

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المصالحة الوطنية في إطار المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

-1988م/2015م-

(دراسة في ضوء معايير هيئة الأمم المتحدة)

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون العام

تنص القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي لحقوق الإنسان

تحية إشراف:

د. بويحيى جمال

من إعداد الطالبة:

- حمداوي كمنزة

لجنة المناقشة

أ/ قاسمي يوسف، أستاذ مساعد قسم 'أ'، جامعة عبد الرحمان ميرة "بجاية".....رئيسا

د/ بويحيى جمال، أستاذ حاضر قسم "ب"، جامعة عبد الرحمان ميرة "بجاية"..... مشرفا ومقررا

أ/ شراد محمد، أستاذ مساعد قسم 'أ'، جامعة عبد الرحمان ميرة "بجاية"..... ممتحنا

تاريخ المناقشة 2015/06/24

« من المؤكد أن الطريق لمعرفة حقيقة بعض المآسي التي أفرزتها الأزمة شائك ومعقد، لكن الرواية الرسمية لهذه المآسي، والتي يزيكها "ميثاق السلم والمصالحة" بجرّة قلم، لا تغطي الحقيقة كاملة.

وأعتقد انه آن الأوان أن ندرك أنّ معرفة الحقيقة عن هذه المآسي ليست دائما مرحلة قانونية لإنزال العقاب، بل إنها قد تكون أفضل طريق للتسامح والتعاون على بناء المستقبل، ومعرفة الحقيقة.

من جهة أخرى، حق للأفراد المعنيين لا يمكن التنازل عنه إلا برضاهم، وحق للمجتمع المدعو لاستخلاص العبرة من هذه المآسي التي تفجرت في حضنه والتي تمثل معرفة الحقيقة أحسن ضمان لعدم تكرارها.

إن المذابح الجماعية، وقتل النساء والأطفال، وفقد عشرات الآلاف من المواطنين في ظروف غامضة، وغيرها من المآسي التي أفرزتها الأزمة، ليست أحداثاً عادية في تاريخ الأمم، وأسوأ طريقة للتعامل معها هي محاولة تغطيتها بالنسيان وإقامة الحواجز دون معرفة الأسباب والظروف التي ولدتها «

عبد الحميد مهري - رحمه الله -.

شكر وعرفان

لله الشكر من قبل من بعد ثم إلى:

- من كان ولازال قدوتي في أخلاقه ومنهجه العلمي والأكاديمي منذ أول سنة جامعية لي إلى يومنا هذا الأستاذ المشرف د. بويحيى جمال على واسع صبره وتفهمه، ناهيك عن احتوائه لهذا العمل بالتدقيق والتنقيح والإثراء، فألك مني أسى آيات الشكر والتقدير أستاذي الفاضل.
- من زرع في الفضول والشغف إلى البحث الأستاذ مختاري عبد الكريم على توجيهاته ونصائحه القيمة منذ السنة أولى ماستر إلى اليوم الذي أبصر فيه هذا العمل النور.
- من كان له الفضل في تلقيني أولى مبادئ القانون الدولي والإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والذي رافقنا أنا وزملائي بأسلوبه المرح في التعليم على مدار ثلاث سنوات، الأستاذ قاسمي يوسف.
- من كانوا لي سندا طيلة مراحل إعدادي لهذا البحث: حمداوي صونية وحمداوي سوفيان ولعوامري عائشة، فجزاكم الله عني كل خير.
- من صدق فيهم المثل القائل " رب أخ لم تلده لك أمك"، إخوتي: حيرش عبد الرحمان، حمومو عبد المالك، أوناهي هاني، إخرين وسيم ، رابطي أمال، ويوسفي فايضة، الذين أبوا إلا أن يكونوا في الموعد عند الحاجة إليهم.

حمداوي كنزة

إهداء

أهدي هذا العمل إلى:

إلى أبائي وأمّهاتي: لعوامري جيلالي ، حمداوي حفيظ ، لعوامري عبد
الكريم ، حسان خدوجة ، بن هلال فتيحة، لعوامري نصيرة ، لعوامري
صفية ؛ حبا وإجلالا.

إلى أخوالي وخالاتي ؛ تقديرا وعرفانا.

إلى روح أستاذي شليحي أحمد-رحمه الله-وفاء و تكريما.

إلى وطن لا تكون فيه العدالة

منحة أو حلم يستحيل تحقيقه.

«يعد هذا البحث بطبيعته بحثاً في أسباب الأزمة الأمنية التي عاشتها الجزائر في الفترة الممتدة بين سنوات (1988م و2015) بغية تفسيرها، وليس تبريرها، بما يعنيه الفرق القانوني بين المصطلحين، وهذا لغرض تلافي إمكانية تكرارها من طرف الأجيال اللاحقة.

إنّ ما عايشته الجزائر في تسعينات القرن الماضي هو حرب (فعلية) على الإرهاب لم تلقَ قبولا دولياً - مع الأسف- إلا بعد أحداث 2001/09/11م لعدد الأسباب؛ منها الرغبة في إطالة أمد النزاع في الجزائر لأطول مدة ممكنة و خدمة لأهداف غامضة؟ ! «

د. بويحيى جمال

قائمة للتعريف بأهم المختصرات المستعملة

(1) _ باللغة العربية

ج.ر.ج.ج.د.ش : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص. :صفحة

د.د.ن: دون دار نشر

م.ج.ع.ق.إ.س: المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية السياسية

(2) - باللغة الأجنبية :

N° : Numéro.

M.D.N : **M**inistère de la **D**éfense **N**ationale.

Ibid. : **I**n **B**ifore **I**ndication **d**ocument « **M**ême ouvrage précédemment cité ».

O.N.D.H. : **O**bservatoire **N**ational des **D**roits de l'**h**omme.

O.P.U. : **O**ffice des **P**ublications **U**niversitaires.

Op.cit . : **O**pus **C**itatum « **O**uvrage précédemment cité ».

PP. : De la **p**age ...a....la **p**age.

R.A. S.J.E.P: **R**evue **A**lgérienne des **S**ciences **j**uridiques **E**conomiques et **P**olitiques.

R.I.C.R : **R**evue **I**nternational de la **C**roix- **R**ouge.

حقائق

شهدت الأوضاع الدولية منذ بداية الثمانينات تطورات حاسمة بما أفرزته بوادر تصدّع المعسكر الاشتراكي، من مدّ عالمي للنموذج الديمقراطي، وكغيرها من دول العالم الثالث، لعب الظرف الدولي دوراً محورياً في إقرار عملية التحول الديمقراطي الجزائري، تحت ضغط تفاعل كل من الوضع الاقتصادي المتردّي، والحراك الاجتماعي الذي تجسّد في أحداث أكتوبر 1988.

استجابة لهذا الواقع تصدّرت مساعي الإصلاح أدبيات الخطاب السياسي، مما أفضى إلى تبني دستور سياسي جديد، أفرغت في إطاره مجموعة من المبادئ المرتبطة بالعهد الديمقراطي التعددي من قبيل مبدأ الفصل بين السلطات، الرقابة علي دستورية القوانين، الاعتراف بطائفة جديدة من الحقوق والحريات، ناهيك عن تكريس مبدأ التعددية الحزبية الذي طرح علي أنّه أهم مكسب من مكاسب دستور 1989.

و من الإقرار الدستوري إلي النّفاذ التشريعي، بموجب إصدار كل من قانون الأحزاب ذات الطبيعة السياسية و قانون الانتخابات، انتقلت الدولة الجزائرية إلي التّجسيد التعددي من خلال تجربتين رائدتين، أسفرت كلاهما عن "الفوز السّاحق" للجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة).

وبين منازع في نتائج الانتخابات ومقرّ لها، طرحت حجّة القطيعة بين مقومات النظام الجمهوري والخطاب العنيف المتبني من قبل الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)، توقيف المسار الانتخابي كضرورة حتمية لإنقاذ الجمهورية، أين لم يعدو الفراغ المؤسّساتي المفتعل بفعل اقتران استقالة رئيس الجمهورية بحل المجلس الشّعبي الوطني أن يكون إلّا مجرد واجهة لتحقيق هذا المقصد.

لقد فرض هذا الفراغ المؤسّساتي بما أفضى إليه من أزمة دستورية، إلي البحث عن تصور مؤسّساتي جديد، وصل حد تجميد دستور 1989، وحلول ترتيب جديد للسلطة محل المؤسّسات الدستورية .

لم تتأى الحالة الأمنية بنفسها عن هذا الوضع، أين تمخض عن توقيف المسار الانتخابي دخول الدولة الجزائرية في حالة من "العنف المسلح" المتنازع في تكيفها بين الأطروحة الرسمية التي تدفع نحو تأصيل مفهوم الحرب على الإرهاب، وبين الأطروحة القائلة باستيفاء حالة العنف المسلح الجزائرية لعتبة النزاعات المسلحة غير الدولية.

دفعت هذه الحالة الأمنية الدولة الجزائرية إلى تبني سياسة تشريعية ردعية تجلت معالمها في إصدار كل من قانون الطوارئ عطا على إقرار الجريمة الإرهابية كتدبير جنائي دائم.

إلا أنه، وأمام ما أفصحت عنه الحصيلة الإنسانية الكارثية وتداعياتها الخارجية من فشل الدولة الجزائرية في الاضطلاع بمهامها الدستورية في حماية مواطنيها، عمد المشرع الجزائري إلى تبني نهج جديد قائم على "المزوجة" بين السياسة الردعية والاحتوائية في مواجهة الظاهرة الإرهابية.

عبدت هذه الأخيرة (السياسة الاحتوائية) من خلال آلية الحوار الوطني الطريق إلى تبني كل من تدابير الرحمة وقانون الوثام المدني، بصفتيهما تدبيرين هادفين إلى احتواء حالة العنف المسلح الجزائرية، وانتهت إلى إقرار قانون المصالحة الوطنية.

هذا الأخير، الذي تعدت أهدافه مجرد البحث عن تحقيق مقصدي السلم والأمن إلى معالجة آثار المأساة الوطنية نهائياً على نحو يحقق مصالحة وطنية حقيقية، يحيلنا إلى مفهوم العدالة الانتقالية وفقاً للتعريف الذي طرحه الأمين العام للأمم المتحدة والذي يعرفها على أنها: " نطاق للعمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لمعالجة آثار تركة من تجاوزات الماضي الواسعة النطاق بغية كفالة المسألة وإقامة العدالة وتحقيق المصالحة¹.

¹ - تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع وما بعد الصراع، رمز الوثيقة: S/2004/616 ، ص. 6.

من هذا المنطلق ارتأينا تناول مسألة المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية لما تكتسيه من أهمية خاصة في ضوء مآلات الوضع الدولي والإقليمي بل والمحلي الراهن، الذي أسفر عن ترسخ هذا الطرح في الأدبيات السياسية والحقوقية الحالية، ولما كانت التجربة الجزائرية من التجارب الرائدة في هذا الصدد فإن التساؤل حول مدى تقديمها لنموذج يمكن الاستلham منه يطرح نفسه بالبحاح.

وعليه نطرح الإشكالية التالية: إلى أي مستوى أخذت الدولة الجزائرية بمعايير العدالة الانتقالية في تجسيدها لمفهوم المصالحة الوطنية، أم أن هذه الأخيرة ذات خصوصية جزائرية بحتة؟!.

بغية الإجابة عن الاستفهامات التي تفرعت عن هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم بحثنا تقسيما ثنائيا، نتناول في الجزئية الأولى منه المحددات القانونية لمسار المأساة الوطنية الجزائرية وكيف أن انفتاح الأزمة الأمنية على الأزمة الدستورية في السياق الجزائري قد أفضى إلى مأساة إنسانية حقيقية (فصل أول)، أما في الجزئية الثانية من هذا البحث فقد تناولنا المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية بما تعكسه من قصور في استكمال أركان هذه الأخيرة (فصل ثان).

وقد فرضت علينا طبيعة الموضوع الاعتماد على مجموعة من المناهج من بينها: المنهج التاريخي، الذي وظفناه في الوقوف على مختلف المحطات التي مرت بها التجربة الجزائرية، بداية من محددات مسار المأساة الوطنية، مرورا بمراحل التي مرت بها عملية المصالحة الوطنية في السياق الجزائري .

في حين فرض المنهج التحليلي والنقدي نفسيهما كأداتين ضروريتين لغرض فحص وتدقيق النصوص القانونية، فضلا عن تحليل الآراء الفقهية القائلة بالموضوع ، واللذان ساعدانا في تحليل مرتكزات المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية.

هذا ولم يكن هناك من بد من إعمال المنهج المقارن، لما له من أهمية في مقارنة التجربة الجزائرية بالتجارب المقارنة، والذي انتهينا من خلاله إلى القول بخصوصية التجربة الجزائرية سواء في سياقها أو تصورنا لتحقيق المصالحة الوطنية.

الفصل الأوّل

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

الفصل الأول

معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

نزولاً عند مقتضيات بحثنا الذي يتناول مسألة المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية، من حيث أنّ هذه الأخيرة تنطلق من فرضية مفادها ضرورة معالجة آثار الماضي لبناء المستقبل في كنف المصالحة الوطنية¹، وانطلاقاً من تسليمنا بأنّ أيّ محاولة لمقاربة قضية آثار الماضي لا يمكن لها أن تتأتّى بمنأى عن الاضطلاع بمعالجة دقيقة وقراءة موضوعية للمحدّدات التي يحكمها سياق كل تجربة بخصوصياتها، ارتأينا بأنّه من الأهميّة بما كان الوقوف علي محدّدات مسار المأساة الوطنيّة الجزائريّة، والتي يمكن أن نخترلها في إخفاق عملية البناء الديمقراطيّ التعددي (مبحث أول)، ممّا أفرز حالة من العنف المسلّح التي طرحت كإطار للمأساة الوطنية (مبحث ثانٍ).

المبحث الأول

إخفاق مشروع البناء الديمقراطيّ التعددي كخلفية للمأساة الوطنيّة

- قراءة في العوامل -

يعرف مفهوم التّحول الديمقراطيّ على أنّه: "عملية مستمرة تمر بثلاث مراحل أساسية، من شأن اجتيازها كفالة تجسيد نظام ديمقراطيّ يستجيب لتطلّعات الشّعوب"²، وينقّصي مراحل تجربة التّحول الديمقراطيّ التي مرت بها الدّولة الجزائريّة يمكن

¹- YOUSSEF Nada, la transition démocratique et la garantie des droits fondamentaux, U.P.E, Paris, 2010, p.63.

²- بلعور مصطفى، التّحول الديمقراطيّ في النّظم السياسيّة العربيّة، دراسة حالة النّظام السياسيّ الجزائريّ (1988-2008)، أطروحة مقدّمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم السياسيّة، فرع التّنظيم السياسيّ والإداري، قسم العلوم السياسيّة والعلاقات الدوليّة، كلية العلوم السياسيّة والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص.27.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

تقسيمها إلى سياقين؛ أما الأول فيعكس المسار الأولي في اتجاه عملية التحول الديمقراطي، وقد نجحت فيه التجربة الجزائرية في اجتياز كل من مرحلة الأزمة التي عكستها انتفاضة أكتوبر 1988 على خلفية الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية المتردية، وما واكبها من تحولات على مستوى الساحة الدولية¹، وكذا مرحلة القرار السياسي والذي اكتسى في التجربة الجزائرية نمط القرار الرأسي².

وأما الثاني فقد أسس لفشل تجربة التحول الديمقراطي الجزائرية، عند حدود مرحلة الانتقال الديمقراطي باعتبارها المنعرج الأخطر في مسار التحول الديمقراطي، أين تكثرت احتمالات الرجوع إلى الممارسات السابقة، مما حال دون المرور إلى المرحلة الرابعة وهي مرحلة ترسيخ الخيار الديمقراطي³.

نعوز هذا الإخفاق بدرجة أولى إلى كل من؛ واجهية مشروع البناء الديمقراطي في السياق الجزائري (مطلب أول)، ثم هشاشة البنية المؤسساتية للدولة التي فشلت في ضمان استمرارية الدولة (مطلب ثان).

¹- لمزيد من التفاصيل حول خلفيات انتفاضة أكتوبر 1988 راجع: طعيبة احمد، أزمة التحول الديمقراطي في الجزائر 1988-1994، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع التنظيم السياسي والإداري، معهد العلوم السياسية والإدارية، جامعة الجزائر 1998، ص. 62-78.

²- يعرف نمط التحول الرأسي على أنه قيام قادة الحكم مهما كانت طبيعتهم مدنية أو سياسية بمبادرة تغيير النظام من الأعلى، على خلفية بروز نوع من الانشقاقات ومظاهر الضعف، أنظر في ذلك: بلعور مصطفى، مرجع سابق، ص. 39.

* لقد انبعث مشروع التحول الديمقراطي من وحي السلطة الرئاسية كامتداد لسلسلة الإصلاحات "المحتشمة" والمناسباتية المنتهجة منذ 1981، والتي أعلنت فشلها على وقع الحراك الشعبي الذي اعتبر تجسيدا للأزمة الخائفة التي عايشتها الجزائر في تلك الحقبة، أنظر في ذلك: سكيل رقية، "التعديلات الدستورية السابقة في الجزائر"، مداخلة لمقابلة في إطار فعاليات الملتقى الدولي حول التعديلات الدستورية في الدول العربية على ضوء المتغيرات الدولية الراهنة -حالة الجزائر-، جامعة حسينية بن بوعلي، الشلف، يومي 05-06 ديسمبر 2012، ص. 8-9.

³- بلعور مصطفى، مرجع سابق، ص. 27.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

المطلب الأول

واجهية مشروع البناء الديمقراطي التعددي

- قصور الإطار القانوني كمؤشر -

يمكن تقصي معالم واجهية مشروع البناء الديمقراطي التعددي في إطار التجربة الجزائرية من خلال، عدم جدية المؤشرات الدالة على إحداث القطيعة مع أبجديات النظام السابق، وهو ما يعكسه بأمانة قصور الإطار القانوني للانتقال نحو الديمقراطية التعددية، أين أخفق كل من المؤسس والمشرع الجزائريين في تكييف المنظومة القانونية الجزائرية مع التوجه الجديد، وهو ما يمكن أن نلمس معالمه من خلال عدم اكتمال بناء الخيارات الدستورية في إطار دستور، 1989 مما أسهم في دخول هذا الأخير غمار أزمة دستورية (فرع أول)، ناهيك عن تعبئة المنظومة التشريعية في مواجهة التكريس التعددي (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

دستور 1989

- دستور أزمة أم أزمة الدستور -

من خلال تتبع العرف الذي دلّ عليه تواتر التعديلات الدستورية التي عرفتھا الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، نلاحظ بأنّ دستور 1989 لم يعدو أن يكون سوى مجرد محاولة لدرئ معالم (إفلاس) النظام السياسي الجزائري¹، باعتباره الإطار التأسيسي

¹ - لقد عرفت الجزائر المستقلة على مدار أزيد من 50 سنة ثمانية دساتير يمكن تقسيمها من حيث جهات وظروف وضعها إلى أربعة دساتير شكلية "كبيرة"، هذه الأخيرة بدورها يمكننا تقسيمها من حيث التوجه الأيديولوجي لها إلى دساتير برنامج ودساتير قانون، وأربعة دساتير مادية صغيرة، وهو ما يعكس ديناميكية الحركة الدستورية الجزائرية التي تعد من مؤشرات عدم استقرار النظام الجزائري، كترجمة لاقتران جل التعديلات التي عرفتھا الدساتير الجزائرية بمفهوم الأزمة.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

المجسد لشعارات الإصلاح المرفوعة من قبل السلطة الجزائرية¹، في طليعتها الخيار التعددي.

هذه الإصلاحات السياسية التي أقرت بموجب النص المتصدر لتراتبية الهرم القانوني في الدولة على مرحلتين، عمد في كليهما السيد رئيس الجمهورية "الشاذلي بن جديد" -رحمه الله- إلى إشراف الإرادة الشعبية، من خلال إخضاع كل من مشروع التعديل الدستوري ل3 نوفمبر 1988 (مشروع فصل الدولة عن الحزب) بموجب المادة 111 من دستور 1979، وكذا مشروع التعديل الدستوري ل23 فيفري 1989 بموجب المادة 5 من التعديل الدستوري ل3 نوفمبر 1988 إلى الاستفتاء الشعبي²، تعتبر إصلاحات شاملة خاصة أنها لم تتورع أن طالت حتى النصوص والمبادئ غير القابلة للتعديل وفقا لدستور 1979، مما يرسم دستور 1989 على أنه دستور جديد يشكل إلغاءً ضمناً لدستور 1989³.

وعلى الرغم من أن دستور 1989 يدخل في مصاف جملة الدساتير التي يصطلح على تسميتها بدساتير قوانين، كونه لا ينطوي على أحكام برنامجية، إلا أن هذا الحضر الأيديولوجي لدستور 1989، لم يحل دون اعتناقه لطائفة من الأسس التي تقوم عليها الديمقراطية الليبرالية⁴، والتي تدور حسب رأي الأستاذ "سعيد بو الشعير" ضمن فلك المذهب الدستوري- القائم على فكرة المزوجة بين الحرية والسلطة -، وذلك من خلال إقرار الحقوق والحريات الأساسية، وأسس دولة القانون باعتبارها من المقومات الأساسية للجم

¹- يذهب الأستاذ "صدوق عمر" في تفسيره لمفهوم الإصلاح بأنه: "يعني الحكم المطلق على الوضع السابق والحالي بأنه فاسد ولا بد من إصلاحه، وكذلك الحكم على الإجراءات الجديدة بأنها إيجابية وصالحة" وبالتالي هو اعتراف بفشل التوجه السابق من جهة، وفرض قسري للتوجه الجديد من جهة أخرى، أنظر في ذلك: صدوق عمر، آراء سياسية وقانونية في بعض قضايا الأزمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص.90.

²- يعتبر تمرير مشروع تعديل دستور 1976 عن طريق الاستفتاء دون المرور على المجلس الشعبي الوطني مخالف للأحكام الدستورية المتعلقة بتعديل الدستور أنظر في ذلك: دستور 1976 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 76-97، ج.ر.ج.د.ش، عدد 94، الصادرة في 24 نوفمبر 1976، المواد من 191 إلى 193.

³- بو الشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 1993، ص.192.

⁴- سكيل رقية، مرجع سابق، ص.7.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

إطلاق سلطة الحاكم، وتكريس مبدأ السيادة الشعبية التي يمارسها في إطار نظام حكم ديمقراطي تعددي، وبالتالي تكريس الديمقراطية بمفهومها الليبرالي¹.
إلا أنّ جدلية الإقرار والتكريس التي جسدها دستور 1988 في تعاطيه مع هذه المقومات، والتي تحقق بعضها بعضا بحكم الاعتماد المتبادل القائم بينها، حال دون التجسيد الفعلي لها على أرض الواقع، وهذا ما يتجلى من خلال ما يلي:

أولاً

بالنسبة لتنظيم الحقوق والحريات

- إقرار دون تكريس -

يتجلى من خلال الفصل الرابع من دستور 1989 المخصص للحقوق والحريات أنّه قطع أشواطاً طويلة في وقف القطيعة بين النص التأسيسي للدولة، وطائفة مهمة من حقوق الجيل الأول²، وهو ما يعتبره الأستاذ "براهيمي" نتيجة منطقية للتغير الذي طرأ على وظائف الدولة كامتداد لواقع فشل الدولة المتدخلة (دولة الرفاه) في الاضطلاع بالأدوار المناطة بها، ويذهب في ذلك إلى القول بأنّه "إذا كانت سعادة المواطن تبقى دائماً محل تأكيد، إلا أنّ الدولة لم تعد الوسيلة لتحقيق هذه السعادة وإنما الحرية أضحت هي الوسيلة الجديدة لتحقيق السعادة المنشودة"³.

يبقى أنّه إذا كان من المتاح ممارسة الحرية متى توافر السند القانوني لذلك، إلا أنّ هذا التمكن قد يصل إلى درجة الانعدام متى كان هذا السند القانوني محل قصور في تنظيم حدود هذا التمكن، وهو ما يؤخذ على دستور 1989 الذي كاد ينعدم فيه التأسيس لتقييد

¹ - بو الشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص.194.

² - مرسوم رئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر التعديل الدستوري الموافق عليه بموجب استفتاء 23 فيفري، ج.ر.ج.د.ش عدد 09، صادرة في 1 مارس 1989، المواد من 28 إلى 48.

³ - BRAHIMI Mohamed, Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, O.P.U, Alger, 1995, p.51.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

الحريات، اللهم ما تعلق بما ورد في إطار أحكام المادة 54 منه¹، مما رتب نتائج عكسية، ذلك أن انعدام تحديد الحقوق القابلة للتقييد على سبيل الحصر وإحاطة هذا التقييد بشروط صارمة، فضلا عن التأكيد على ضرورة مشروعية الهدف من التقييد، من شأنه فتح المجال أمام المشرع وهو بصدد تنظيم هذه الحقوق الانحراف في تقييده لبعض الحقوق²، وهو ما نلمسه في العديد من النصوص التشريعية التي أعقبت صدور دستور 1989³، ولعل القصور الأكثر خطورة الذي يعترى تنظيم دستور 1989 للحقوق والحريات، هو ذلك الذي يتعلق بمرونة إجراءات وشروط إعلان الحالة الاستثنائية، ومطاطية بعض المصطلحات وكذا غموض و/أو إبهام البعض الآخر منها⁴.

¹ - تنص المادة 54 من دستور 1989 على ما يلي: "الحق في الإضراب معترف به ويمارس في إطار القانون، يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني والأمن أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع، مرجع سابق.

² - يعتبر تنظيم الحقوق والحريات من بين أهم ضمانات تكريس هذه الحقوق والحريات، وعادة ما يحيل النص التأسيسي في الدولة مسألة تنظيم هذه الحقوق والحريات إلى التشريع، ولما كان من البديهي أن يصاحب هذا التنظيم بعض القيود على بعض الممارسات، وجب ضبط ذلك في حدود معينة وبشروط صارمة من خلال حصر الحالات التي يجوز فيها التقييد، والتأكيد على ضرورة مشروعية الهدف من التقييد، وهو ما لا نلمسه لدى المشرع الجزائري، أنظر في ذلك: **قادي نسيمه**، الممارسة التشريعية في مجال الآليات التشريعية الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009، ص.90.

³ - نذكر منها: **قانون رقم 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990**، المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، ج.ر.ج.د.ش، عدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990؛ **قانون رقم 90-07**، المؤرخ في 3 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، الصادرة بتاريخ 04 أبريل 1990، المعدل والمتمم.

⁴ - تتجلى مظاهر مرونة إجراءات إعلان التدابير الاستثنائية من الناحية الشكلية في توقفها بالنسبة لإعلان حالة الطوارئ وحالة الحصار على مجرد استشارة المجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء وهو إجراء يطغى عليه الطابع الاستثنائي-، وعلى الاجتماع الوجوبي للمجلس الشعبي الوطني بالنسبة لإعلان الحالة الاستثنائية؛ أما بالنسبة للشروط الشكلية لإعلان هذه الحالات، فأهم ما يستوقفنا بشأنها هو إبهام وغموض المصطلحات المعتمدة، من قبيل الضرورة الملحة، خطر دايم، فضلا عن عدم تمييز المؤسس بين حالة الطوارئ وحالة الحصار؛ ومن بين أهم المآخذ التي يمكن أن نسجلها بشأن تنظيم دستور 1989 للظروف

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

ثانياً

عدم اكتمال أسس بناء دولة القانون

عمد المؤسس الدستوري الجزائري - بخطوات حثيثة في مسار إرساء مقومات دولة القانون - إلى إحلال الشرعية الدستورية محل الشرعية الثورية، من خلال التأسيس لمبدئي الفصل بين السلطات وسمو القاعدة الدستورية، فضلاً عن تبني النهج الديمقراطي التعددي. إلا أنه، عند الوقوف على مسألة مدى فاعلية الأطر الإجرائية والموضوعية في التجسيد الفعلي لهذه المقومات، نجد دلالات قاطعة على عدم تجاوز هذه الأخيرة حدود التنصيص.

ففيما يتعلق بمبدأ الفصل بين السلطات نجد بأن دستور 1989 - وعلى إقرارنا بنجاحه في تقليص دور السلطة التنفيذية وتدعيمه لمركز السلطة التشريعية - إلا أنه قد أبقى على انعدام معادلة الموازنة بين ما اصطلح على تسميتهم بالسلطات الثلاثة، وذلك من خلال دسرة هيمنة السلطة التنفيذية، مجسدة في قطبها الوحيد* الممثل في رئيس الجمهورية على باقي المؤسسات الدستورية، كنتيجة منطقية لفكرة التجسيد التي اعتنقها المؤسس الجزائري، والتي تستقي حجبتها من الشرعية الشعبية المعترف بها لرئيس الجمهورية¹.

=الاستثنائية هو عدم إقرار حالة الطوارئ بمدة زمنية محددة على سبيل التدقيق كما هو شأن المؤسس الفرنسي الذي حددها بـ12 يوماً، لمزيد من التفاصيل راجع: بو الشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص.264-285.

*على الرغم من تبني دستور 1989 مبدأ ثنائية الجهاز التنفيذي إلا أن هامشية دور رئيس الحكومة الذي يتلخص في مجردة؛ تنسيق وتنفيذ برنامج حكومته، السهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، التعيين في بعض الوظائف الحكومية التي لا تنزوي ضمن المجال المحفوظ لرئيس الجمهورية، هذا في مقابل السلطات الواسعة والشبه مطلقة التي يتمتع بها رئيس الجمهورية، يدفعنا للقول بصورية اعتناق المؤسس الجزائري لثنائية السلطة التنفيذية، لمزيد من التفاصيل حول اختصاصات كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة بموجب دستور 1989، راجع:

-BRAHIMI Mohamed, Op.cit, pp.72-80.

¹- بو الشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص.221-222.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

هذا، ويمكن استقراء مظاهر هذه الهيمنة من الجانب العضوي في، السيطرة الرئاسية على المؤسسة التشريعية(البرلمان) من خلال تحويل هذه الأخيرة صلاحية الحل الرئاسي في مقابل عدم ترتيب المسؤولية السياسية في مواجهتها¹، ومن الناحية الوظيفية من خلال التفوق التشريعي للسلطة التنفيذية، من حيث إطلاق مجال التنظيم في مقابل حصر مجال التشريع للمؤسسة التشريعية(البرلمان)²، ناهيك عن سمو التشريع الرئاسي (القوانين الإستثنائية والمعاهدات الدولية) على التشريع البرلماني³، عطا على استئثار رئيس الجمهورية بحق المبادرة بتعديل الدستور⁴، مما أفرغ مبدأ الفصل بين السلطات من محتواه.

¹- لقد خولت المادة 120 من الدستور لرئيس الجمهورية حق حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية مسبقة، إلا أنها في المقابل فرضت عليه جملة من القيود في سبيل ممارسة هذه الصلاحية، تقصر هذه الأخيرة على مجرد استشارة كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، كما جعلت المادة 83 من هذا الحق حقاً شخصياً لرئيس الجمهورية، وهو ما يمكن استقراءه من خلال حظر تفويضه لأي جهة كانت، ويرد الأستاذ "براهيمي" السبب في تحويل رئيس الجمهورية هذا الحق إلى الدور التحكيمي الذي يتمتع به هذا الأخير، والمستوحى من النموذج الفرنسي للجمهورية الخامسة، ولئن كان المؤسس الجزائري لم يشر صراحة إلى هذه الوظيفة على عكس لما ذهب إليه المؤسس الفرنسي إلا أنها تجد أساسها في فكرة التجسيد التي اعتنقها المؤسس الجزائري في إطار المادة 67 من الدستور، لمزيد من التفاصيل راجع: محمد براهمي، "حق الحل في دستور 1989"، م.ج.ع.ق.إ.س، عدد1، 1993، ص.74-80.

²- في الوقت الذي حددت فيه المادة 115 من الدستور المجالات التي يشرع فيها المجلس الشعبي الوطني بـ12 مجالاً، فضلاً عن مجالات أخرى يحددها الدستور على سبيل الحصر، أطلقت المادة 116 السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية خارج المجالات التي يشرع فيها المجلس الشعبي الوطني، دستور 1989، مرجع سابق.

³- يتمتع رئيس الجمهورية بحق أصيل شخصي ومطلق في اللجوء إلى الاستفتاء، ولما كانت القوانين الإستثنائية عبارة عن تعبير عن إرادة صاحب السيادة الأصلي، فهي تتبوأ مرتبة أعلى من تلك التي تتبوؤها القوانين العادية في تراتبية الهرم القانوني للدولة، مما يعتبر أداة فعالة لتجاوز البرلمان، أما بالنسبة للمعاهدات الدولية فهي تجد أساس سموها في مضمون المادة 123 من الدستور التي تقضي صراحة بسمو المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية على القانون، أنظر في ذلك المواد: 6-7-9/74-83-123-169، دستور 1989، مرجع سابق.

⁴- المادة 163، من المرجع نفسه.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

أمّا فيما يتعلق بمبدأ سمو الدستور، والذي تمّ إقراره بموجب الفقرة 10 من ديباجة دستور 1989¹، فقد عمد المؤسس الجزائري في سبيل تجسيده إلى إعادة بعث مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، من حيث أنّها الضمانة الأساسية لتكريس هذا النمو²، وتحرّى في تجسيده لهذه الضمانة أن عهد بمهمة السهر على احترام الدستور إلى هيئة تعوزها مقومات الاستقلالية، في مواجهة الامتياز الكمي والتّوعي لرئيس الجمهورية في تعيين أعضائها من جهة³، وافتقار المنظومة الإجرائية الضابطة لعملها لمظاهر الفاعلية بفعل

¹ - تنص الفقرة 10 من ديباجة دستور 1989 على ما يلي: "إنّ الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسات السلطة، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده"، دستور 1989، مرجع سابق.

² - تبنى المؤسس الجزائري مبدأ الرقابة على دستورية القوانين بموجب أول دستور للبلاد إلّا أنّه لم يبصر طريقه إلى التأسيس بحكم تجميد العمل بهذا الأخير بعد 23 يوم من إصداره من خلال تفعيل السيد الرئيس الأسبق "بن بلة" - رحمه الله - للمادة 59 من هذا الأخير وقد تراجع دستور 1976 عن الأخذ بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين وبقي الحال على ذلك إلى غاية صدور دستور 1989 الذي أرسى أول هيئة مكلفة بالسهر على احترام الدستور في تاريخ الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أنظر في ذلك: بو الشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص.407.

³ - يتمتع رئيس الجمهورية بامتياز تعيين أكبر عدد من أعضاء المجلس الدستوري بمعدل ثلاث أعضاء من أصل سبعة أعضاء، في مقابل انتخاب كل من السلطة القضائية والسلطة التشريعية -كلّ على حدى- لعضوين من أعضاء المجلس الدستوري، كما يعكس تحويل رئيس الجمهورية سلطة تعيين رئيس المجلس الدستوري ذي الصوت المرجح وصلاحيّة تعيين العضو المقرر في المجلس الدستوري الامتياز النوعي لهذا الأخير في تعيين أعضاء المجلس الدستوري، أنظر في ذلك كل من: المادة: 154 من الدستور 1989 مرجع سابق؛ المواد: 1/9-4-5-6، النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 1989، ج.ر.ج.د.ش عدد32، صادرة في 7 غشت 1989، الملغى بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000، ج.ر.ج.د.ش عدد48، صادرة في 6 أوت 2000، المعدل بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012، ج.ر.ج.د.ش عدد26، الصادرة بتاريخ 06 أوت 2000.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

محدودية الجهات المخول لها سلطة إخطار هذا الأخير من جهة أخرى¹، مما يدفعنا إلى القول بصورية هذه الضمانة.

هذا، وفي حين طرح الخيار الديمقراطي على أنه نتاج لنضال الشعب الجزائري، وامتداد للسيادة الوطنية التي هي ملك للشعب يمارسها الشعب الجزائري وفقا لأحكام الدستور²، في صورة الديمقراطية التمثيلية كأصل عام عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري³.

فإن الديمقراطية التعددية بما فتحتة من أفاق نحو إرساء مجتمع مدني قوي، قد طُرحت على أنها أهم مكسب من مكاسب الانفتاح الديمقراطي، مجسدا في التعددية الحزبية المكرسة بموجب المادة 40 من دستور 1989، لكن وفقا لنموذج خاص وهو الجمعيات ذات الطابع السياسي⁴، مما يوحي (باحتمام) دخول المؤسس الجزائري لمعترك التعددية الحزبية.

وفي هذا الصدد ذهب الأستاذ "عمر صدوق" في معرض تفسيره لدلالات اعتماد المؤسس الجزائري لمصطلح الجمعيات ذات الطابع السياسي دون مصطلح الأحزاب السياسية من الجانب السياسي، إلى اقتراح ثلاث احتمالات ممثلة في:

- الرغبة في تضيق مجال نفوذ التعددية لينحصر دورها في المعارضة دون المشاركة الفعلية المؤثرة .
- استبعاد انتعاش أو قيام أحزاب معينة.
- افتراض عدم وجود أو قيام أحزاب مؤهلة أو قادرة على خوض المعركة الانتخابية⁵.

¹- لقد حصر دستور 1989 سلطة إخطار المجلس الدستوري، على كل من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني، و هو ما من شأنه أن يقلل من حظوظ تفعيل عملية الرقابة على دستورية القوانين، أنظر في ذلك: المادة 156 من دستور 1989، مرجع سابق.

²- أنظر في ذلك: الفقرة الثامنة من ديباجة المرجع نفسه.

³- أخذ المشرع الجزائري بصورة الديمقراطية التمثيلية كأصل عام مع تبني أسلوب الاستفتاء الشعبي كتعبير عن صورة الديمقراطية غير المباشرة، أنظر في ذلك: المادة 07 من المرجع نفسه.

⁴- تنص المادة 40 من دستور 1989 على ما يلي: "حق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي معترف به"، المرجع نفسه.

⁵- صدوق عمر، مرجع سابق، ص.51.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

مما يدفعنا إلى القول بأنّ المؤسس الجزائري قد أقرّ التعددية الحزبية لكنه لم يكرسها في واقع الأمر.

في إطار هذه الخيارات الدستورية الجديدة غير المكتملة البناء فتح دستور 1989 منفا قانونيا (للانقلاب على نفسه)، جسده عدم اكتمال النص المنظم لإجراءات الإنابة في حالة الشغور المزدوج لمنصبي رئيس الجمهورية بالاستقالة و رئيس المجلس الشعبي الوطني بالحل، وهو ما سارع في تجميد العمل بهذا الأخير من الناحية القانونية¹. ليدخل بذلك دستور الأزمة في أزمة دستورية.

الفرع الثاني

تعبئة المنظومة التشريعية في مواجهة التكريس التعددي

في إطار عملية استكمال الأطر التشريعية لعملية البناء التعددي، عمد المشرع الجزائري إلى تعبئة المنظومة التشريعية في مواجهة تكريس هذا الأخير وهو ما يمكن أن نلمس معالمه من خلال كل من التوجه نحو الإقرار التعددي المفتوح في إطار قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي، ناهيك عن توظيف المنظومة الانتخابية في نفس التوجه:

=في رأينا يجد الاحتمال الأول تبريره من الناحية القانونية في عدم إيراد دستور 1989 أيّ حكم بشأن مساهمة الأغلبية الحزبية في تشكيل الحكومة.

¹ - بلودنين أحمد، الأزمة السياسية في الجزائر وتضخم اللجان الوطنية للإصلاح، رسالة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 207، ص. 16.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

أولاً

قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي

- التوجه نحو الإقرار التعددي المفتوح -

عمد المشرع، استكمالاً لعملية هيكلة الإطار القانوني لتعددية الحزبية إلى إصدار القانون رقم 89-11 المتعلق بإنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي، مفسحاً بذلك السبيل إلى الممارسة التعددية في حدود جملة من الأطر القانونية التي يطغى عليها عامل المرونة، حيث أوقف القانون رقم 89-11 حق إنشاء حزب سياسي على مجرد استيفاء جملة من الشروط العامة التي يمكن تلخيصها في عدم مناقضة طبيعة الجمعية ذات الطابع السياسي، وعدم الخروج عن أهدافها¹، فضلاً عن استنفاد مجموعة أخرى من الإجراءات البسيطة².

هذا، ما أفرز تضخماً بالغاً في عدد الأحزاب الفتية³، إذا ما سلّمنا بأن الاعتراف القانوني بحق التحزب لم يعدو بالنسبة لمجموعة من الأحزاب أن يكون إلا مجرد اعتراف كاشف، وهو ما يذهب الأستاذ "عمر صدوق" بصدده إلى القول، بأن اعتماد المؤسس الجزائري مصطلح معترف به في معرض المادة 40 من الدستور لم يسقط بصفة اعتبارية، وإنما بقصد الدلالة على أن التعدد الحزبي كان قائماً في الواقع السياسي الجزائري

¹ - أنظر في ذلك: المواد من 3 إلى 10، من قانون رقم 98-11، المؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج.د.ش عدد 27، الصادرة بتاريخ 5 جويلية 1989، معدل ومتمم.

² - أنظر في ذلك: المواد من 11 إلى 20، من المرجع نفسه.

³ - بلغ عدد الأحزاب المعتمدة في نهاية سنة 1991، 51 حزبا راجع في ذلك: طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص. 136.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

من قبل إصدار دستور 1989، وأن دور هذا الأخير قد اقتصر على تقنين واقع وطبعه بطابع المشروعية¹.

ساهم هذا الإقرار التعددي المفتوح في إسقاط طبيعة الديمومة والاستمرارية عن الأحزاب السياسية، من حيث أنها مشروع مؤسسة قائمة على تنفيذ مشروع سياسي.

ثالثاً

توظيف المنظومة الانتخابية

بعد النتائج غير المتوقعة التي أفرزتها التجربة التعددية الرائدة في الجزائر، والتي أسفرت عن فوز الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)²، لم يكن هنالك بدّ من إعادة هيكلة المنظومة الانتخابية وذلك عن طريق تعديل كل من قانون الانتخابات وقانون تقسيم الدوائر الانتخابية التي طالت طائفة مهمة من الأحكام لعلّ أهمها ما يلي :

1- أهم التعديلات التي طالت قانون الانتخابات:

تتجلى أهم التعديلات التي طالت قانون الانتخابات في:

¹- يذهب الأستاذ "عمر صدوق" إلى القول بأن اعتماد المؤسس مصطلح معترف به في معرض المادة 40 من الدستور لم تكن بصفة اعتباطية، وإنما بقصد الدلالة على أن التعدد الحزبي كان قائماً في الواقع السياسي الجزائري من قبل صدور دستور 1989 الذي اقتصر دوره على تقنين واقعا وطبعه بطابع المشروعية، أنظر في ذلك صدوق عمر، مرجع سابق، ص.74.

²- أسفرت نتائج الانتخابات المحلية التي أجريت بتاريخ 12 جوان 1990 عن الفوز (الساحق) للجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) بحيث حصدت لوحدها 854 مجلساً بلدياً من مجموع 1541 مجلساً بلدياً، و32 مجلساً ولائياً من مجموع 48 مجلساً ولائياً، أي بمعدل 45.66% من المجالس البلدية و55.04% من المجالس الولائية، تليها مباشرة جبهة التحرير الوطني التي حصدت 488 مجلساً بلدياً و14 مجلساً ولائياً، أي بمعدل 36.60% من المجالس البلدية و36.61% من المجالس الولائية، لمزيد من التفاصيل حول نتائج الانتخابات راجع: طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص.157.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

• تعديل نمط الاقتراع أين تراجع المشرع الجزائري عن ما كان معمولاً به في ظل القانون رقم 89-13، من تبني نمط الاقتراع النسبي على القائمة الواحدة مع أفضلية الأغلبية في دور واحد¹، إلى تبني نظام الاقتراع الفردي في دورين مع شرط تحصل أحد المترشحين المتنافسين لكي يفوز بالمقعد في الدور الأول على الأغلبية المطلقة للأصوات المعبر عنها، وإلا تم إجراء دور ثانٍ بين المتنافسين اللذين احتلا المرتبة الأولى والثانية، وهو ما يسمح لأحدهما بالحصول على الأغلبية المطلقة².

• إعادة تحديد مسألة الوكالة وتنظيمها بمعدل توكيل واحد فقط لكل ولي³.

(2) - إعادة تقسيم الدوائر الانتخابية بما يخدم حزب السلطة:

تم إعادة تقسيم الدوائر الانتخابية، مع الأخذ بمعيار المساحة الجغرافية بدلاً من الأخذ بمعيار الكثافة السكانية، وعليه لم تحصل المناطق ذات الكثافة السكانية العالية على تمثيل كبير إلا بفارق ضئيل بالمقارنة مع المناطق السكانية ذات الكثافة البسيطة، مما سمح بتمثيل أكبر للمناطق الريفية والمدن الجنوبية التي عرفت بولائها لجبهة التحرير الوطني، على حساب المناطق ذات التجمعات السكانية المرتفعة، التي فازت الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) بأغلب أصوات سكانها⁴.

قوبلت هذه التعديلات برفض أغلب التّشكيلات السياسية⁵، في طليعتها الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)، وقد أدى تعاقب الأحداث إلى إعلان هذه الأخيرة للعصيان

¹ - بوالشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص. 322.

² - المواد 84 مكرر 1-2-3، من قانون رقم 91-06 المؤرخ في 02 أفريل 1991، متعلق بالانتخابات، ج.ر.ج.د.ش عدد 14، الصادرة بتاريخ 1991، معدل ومتمم.

³ - المادة 54، المرجع نفسه.

⁴ - بلعور مصطفى، مرجع سابق، ص. 243.

⁵ - لمزيد من التفاصيل حول موقف التّشكيلات السياسية من قانون الأحزاب السياسية وتقسيم الدوائر الانتخابية راجع: طعيبة احمد، مرجع سابق، ص. 107.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

المدني مما أفرز ما سمي بأزمة صيف 1991¹، ومع تصعيد حدّة الاضطرابات أقدم السيّد الرئيس "شادلي بن جديد" -رحمه الله- إلى إعلان حالة الحصار لمدة 4 أشهر بهدف ضمان استتباب الأوضاع²، وإلغاء المرسوم الرئاسي رقم 91-84 المتضمن استدعاء هيئة الناخبين لإجراء انتخابات تشريعية مسبقة³.

بدأت الأوضاع في أخذ منحها الطّبيعي نسبيا بعد إعلان قيادة الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) عن توقيف الإضراب، في أعقاب سلسلة من المفاوضات جمعت بين قيادات الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) والسيّد رئيس الحكومة "سيد أحمد غزالي"⁴، الذي استخلفت حكومته حكومة السيّد "مولود حمروش" على خلفية الأزمة⁵، نتج عنها عكوف الحكومة على تعديل قانوني الانتخابات وتقسيم الدوائر الانتخابية⁶.

ورغم الأجواء المشحونة التي ميزت المناخ السياسي إلا أنّ الرّهان الديمقراطي قد عرف طريقه إلى التّجسيد على إثر إصدار السيّد رئيس الجمهوريّة "الشّادلي بن جديد" -

¹ - حول خلفيات ونتائج أزمة صيف 1991 راجع: تاملت محمد، الجزائر من فوق البركان، د.د.ن، الطبعة الثانية، الجزائر، 1999، ص.65-69.

² - مرسوم رئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 4 يونيو 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.د.ش. عدد 29، بتاريخ 12 يونيو 1992؛ تم إلغاؤه بموجب مرسوم رئاسي رقم 91-336، المؤرخ في سبتمبر 1991، يتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر.ج.د.ش. عدد 44، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1991.

³ - مرسوم رئاسي رقم 91-197، المؤرخ في 05 جوان 1991، يلغي مرسوم رئاسي رقم 91-94، المؤرخ في 03 أبريل 1991، المتضمن استدعاء هيئة الناخبين لإجراء انتخابات تشريعية مسبقة، ج.ر.ج.د.ش. عدد 29، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1991.

⁴ - لمزيد من التفاصيل حول ملابسات المشاورات التي قامت بين قيادات الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) وحكومة السيّد "سيد أحمد غزالي"، راجع: تاملت محمد، مرجع سابق، ص. 68-69.

⁵ - تم ذلك في 5 جوان 1991.

⁶ - في أعقاب سلسلة من المشاورات التي خاضها السيّد "سيد أحمد غزالي" مع مختلف تشكيلات المجتمع المدني، والتي تغيبت عنها مجموعة مهمة من الأحزاب في طليعتها الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) بفعل اعتقال رؤسائها، انتهى من خلالهما السيّد "سيد أحمد غزالي" إلى تعديل كل من قانون الانتخابات وقانون تقسيم الدوائر الانتخابية، لمزيد من التفاصيل راجع: طعيمة أحمد، مرجع سابق، ص. 173-180.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

رحمه الله- مرسوم استدعاء الهيئة الناخبة للمشاركة في الانتخابات التشريعية لـ 26 ديسمبر 1991¹، والتي أسفرت هي الأخرى عن فوز الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)².

المطلب الثاني

هشاشة البنية المؤسّساتية للدولة

إنّ مصطلح المؤسّساتية من حيث أنّه تعبير عن العمليّة التي بواسطتها تُحقّق الآليات مشروعيتها وضمان استقرارها بنجاح، تعد من أهمّ الشّروط الضّروية لبناء مؤسّسات قوية³، أمّا في السّياق الجزائري فقد أفصح إخفاق المؤسّسات الدستورية في ضمان استمرارية الدّولة (فرع أوّل)، عن هشاشة البنية المؤسّساتية للدّولة، وهو ما دفع المجلس الأعلى للأمن الذي لا يعدو أن يكون هيئة استشارية (فرع ثانٍ) إلى تحويل نفسه سلطات مؤسّسة بغرض ضمان استمرارية الدّولة.

¹- مرسوم رئاسي رقم 91-386، مؤرخ في 16 أكتوبر 1991، يتضمن استدعاء هيئة الناخبين لإجراء انتخابات تشريعية مسبقة، ج.ر.ج.د.ش عدد48، الصّادرة بتاريخ 16 أكتوبر 1991.

²- حصلت الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) على 188 مقعدا في الدّور الأوّل، أي بنسبة 70% من المقاعد التي فصل فيها خلال هذا الدور والمقدّرة بـ 232 مقعدا، وهذا ما يمثّل كتلة انتخابية قدرها 3.260.22 صوت، أي 24.59 % من الأصوات المعبّر عنها، مع مرور 28 مرشح للدور الثاني وبالتالي بقي يفصلها عن الأغلبية 27 مقعدا فقط، أنظر في ذلك: الإعلان المؤرخ في 30 ديسمبر 1991، يتضمن النتائج الرسمية للانتخابات التشريعية بتاريخ 1991/12/26 (الدور الأوّل)، ج.ر.ج.د.ش عدد1، الصّادرة بتاريخ 1992/01/04.

³- بلعور مصطفى، مرجع سابق، ص.148.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

الفرع الأول

إخفاق المؤسسات الدستورية في ضمان استمرارية الدولة في ضوء البدائل المتاحة

في ضوء جملة من البدائل المطروحة لعبت المؤسسات الدستورية دوراً محورياً في تحديد مآلات الأزمة، منها ما هو إيجابي ويتعلق بدور رئيس الجمهورية في افتعال الفراغ المؤسساتي، ومنها ما هو سلبي والذي يتعلق بإحجام رئيسي كل من المجلس الشعبي الوطني والمجلس الدستوري عن اتخاذ الخطوات القانونية اللازمة لدرء الأزمة.

أولاً

اقتران الشّعور ودوره في افتعال الأزمة المؤسساتية

بعد أيام من الإعلان عن نتائج الدور الأول من الانتخابات التشريعية والتي أسفرت عن فوز الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)¹، أخذت الأوضاع في الجزائر منحرجاً حاسماً، على خلفية إعلان السيد رئيس الجمهورية "الشادلي بن جديد" -رحمه الله- عن قرار التخلي عن مهامه في رئاسة الجمهورية²، وهو القرار الذي أقرنه بحل المجلس الشعبي الوطني³.

¹ - لقد كان فوز الجبهة الإسلامي للإنقاذ (المحلّة) بأغلبية المقاعد في الدور الأول من الانتخابات التشريعية إيذاناً بتشكيل أغلبية ذات شرعية حقيقية في الأفق، وهو ما اعتبر بالنسبة لبعض التّشكيلات السياسية على رأسها النخبة الحاكمة بأنه بداية العد العكسي للتأريخ لنهاية الحلم الديمقراطي في الجزائر، لمزيد من التفاصيل حول ردود الأفعال عن فوز الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) راجع: طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص. 185-190.

² - أنظر نص استقالة السيد رئيس الجمهورية "الشادلي بن جديد" -رحمه الله- ليوم 11/10/1992، طعيبة أحمد، مرجع سابق، ملحق رقم 10.

³ - مرسوم رئاسي رقم 92-01، مؤرخ في 04 جانفي 1992، يتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، ج.ر.ج.د.ش، عدد 2، الصادرة بتاريخ 8 يناير 1992.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

1) إشكالية المطابقة الدستورية لاستقالة رئيس الجمهورية:

بين فرضيتي الإقالة والاستقالة التي تنازعتها مختلف التشكيلات السياسية¹، وانطلاقاً من التسليم جدلاً بالفرضية الثانية، نزولاً عند تصريح رئيس الجمهورية في معرض أول لقاء صحفي له بعد الأزمة التي ألمت بالجزائر، أين أكد بأنه استقال بمحض إرادته ودون أي ضغط، نتساءل عن مدى دستورية هذه الاستقالة؟².

لقد حاول الأستاذ "سعيد بو الشعير" الإجابة عن هذه الإشكالية، وقد انتهى في هذا الصدد إلى التأكيد على عدم دستورية استقالة رئيس الجمهورية، انطلاقاً من أن عدم إيراد نص المادة 84 في معرضها أي حكم بشأن اقتران استقالة رئيس الجمهورية بشغور المجلس الشعبي الوطني يتجلى منه بمفهوم المخالفة رفض المؤسس الدستوري لفكرة الاستقالة في ظل هذه الحالة، مؤكداً بأن الاستقالة في تلك الظروف غير العادية تتنافى مع روح الدستور لأسباب عديدة منها :

- أن الاستقالة جاءت في وقت يصعب فيه ضمان استمرارية العمل بالدستور بصفة كلية إلا إذا كان الرئيس مصراً على إحداث أزمة دستورية.
 - أن الاستقالة في تلك الظروف تتنافى مع أبسط الواجبات الدستورية الملقاة على عاتق الرئيس.
 - اعتبار الاستقالة في تلك الظروف تهريباً من المسؤولية، يستوجب في الأنظمة الديمقراطية تكييفه على أنه خيانة للأمانة حتى لا نقول خيانة عظمى³.
- وكامتداد لهذا الطرح ذهب الأستاذ "بوسوماح" إلى محاولة للقيام بمقاربة بين مفهوم الخيانة العظمى وما أقدم عليه رئيس الجمهورية من تقديم استقالته في ظل الظروف التي

¹-Voir :BOUSSOUMAH Mohamed , La parenthèse des pouvoirs publics constitutionnels de 1992a1998 ;O. P.U , 2005, Alger, pp.41-61.

²- BENCHICOU Mohamed, Chadli « mes vérités », Le Matin, N° 2702 , du 13/01/2001.

³- بو الشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية في 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، إدارة، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية، 1993، ص.10-11.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

كانت تعيشها البلاد في تلك المرحلة، وقد خلص إلى أنّ السيّد رئيس الجمهورية "الشادلي بن

جديد" -رحمه الله- قد أخلّ بواجباته الدستورية على الأقل من 3 نواحي:

- إخلاله بواجبه في حماية الدستور وفقا للمادة 67 من الدستور.
- إخلاله بواجبه في ضمان التّوجه الديمقراطي الذي تبناه دستور 1989 من خلال نص المادة 14.
- إخلاله بالقسم الدستوري ما تعلق منه بالدّفاع عن الدستور، احترام حرية اختيار الشعب ومؤسسات الجمهورية وقوانينها.

وهو ما من شأنه حسب رأي هذا الأخير أن يكيّف في إطار النّظم الدّستورية الديمقراطيّة وفي إطار دولة القانون على أنّه خيانة عظمى، تستوجب عرض رئيس الجمهورية على محكمة عليا، حتى وإن كان المؤسّس لم ينص بأي شكل من الأشكال على تقرير مسؤولية رئيس الجمهوريّة ، إلاّ أنّه يمكن في سبيل ذلك الاعتماد على ما ورد في قانون العقوبات من تجريم إساءة استعمال السّلطة¹.

بقراءة متلازمة لهذه النتائج وفحوى نص استقالة رئيس الجمهورية التي طرحها على أنّها تضحية في سبيل تحقيق المصلحة العليا للأمة، نتوقف عند إمكانية توافر حلول أخرى غير افتعال فراغ مؤسّساتي لتحقيق مصلحة الأمة²، وفي هذا الصدد يمكن لنا الإشارة إلى مخرجين تم اقتراحهما في هذا المجال:

¹- BOUSSOUMAH Mohamed ,Op.cit,p.47.

- نجد بأنّ الاقتراح الذي أورده الأستاذ "بوسوماح" لم يكن بأي شكل من الأشكال قابلا للتّجسيد في ظل غياب دستوري لجهة الاتّهام، الإجراءات المتّبعة لتقرير هذه المسؤولية، الجهة التي تتولى النظر في مدى توافر عناصرها وإصدار الحكم بشأنها، مما يرهن أي احتمال كان واردا بشأن مُساءلة السيّد رئيس الجمهورية "الشادلي بن جديد"-رحمه الله-.

²- لقد صرّح وزير حقوق الإنسان الأسبق السيّد "علي هارون" بأن قرار استقالة السيّد رئيس الجمهورية "الشادلي بن جديد"-رحمه الله- لم يكن إلا مطية لما أسماه بتأخير الدّور الثاني للانتخابات التشريعية، باعتباره الحل الوحيد المبرّر سياسيا والمقبول قانونيا الذي لاح في الأفق بعد نهاية عهدة المجلس الشّعبي الوطني، مما يؤكد بأنّ الفراغ المؤسّساتي في تلك الحقبة كان مفتعلا.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

يتعلق الأول بما طرحه الأستاذ "سعيد بو الشعير" من أنّ رئيس الجمهورية يملك بموجب السلطات المخولة له دستورياً حق حل المجلس الشعبي الوطني بعد فشل التعايش أو عند اقتران وصوله للسلطة بوجود أغلبية معارضة له، فيطلب من الشعب بعد حل البرلمان تزكيته والوقوف إلى جانبه لتنفيذ مشروعه السياسي¹.

أمّا الثاني، فيتعلق بالخيار الذي طرحه الأستاذ "فوزي أوصديق" من أنّ رئيس الجمهورية كان بمقدوره اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ استناداً إلى أحكام المادة 87 من الدستور².

=-Voir : **ALI Haroun**, L'éclaircie promotion des droits de l'homme et inquiétudes (1991-1992), Casbah, Alger, 2011, pp.192-215.

¹- بو الشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية بتاريخ 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، مرجع سابق، ص.12.

من وجهة نظرنا، فإنّ هذا الرأي وإن كان يجد ما يبرره من الناحية القانونية، من حيث أنّ دستور 1989 قد وفّر من أدوات التوازن بين السلطتين بل والمرححة لصالح السلطة التنفيذية ما من شأنه أن يكفل التعايش بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، خاصةً ما تعلق منها بإطلاق حق رئيس الجمهورية في استعمال حق الحل الرئاسي، ناهيك عن إمكانية الانحلال التلقائي للمجلس الشعبي الوطني في حالة عدم الموافقة على برنامج الحكومة للمرة الثانية، فضلا عن تخويله سلطة طلب إجراء مداولة ثانية على قانون تمّ التصويت عليه وحصر صلاحية التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية الحساسة وكذا حق المبادرة بتعديل الدستور في يد رئيس الجمهورية، إلا أنّه يتجلى من خلال نص خطاب السيد رئيس الجمهورية في فقرته 5 أنّ خيار السماح بوصول الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) لقمّة البرلمان بصفته الحزب الحاصل على الأغلبية لم يكن مطروحا البتة، وهو ما أكّده كل من الأستاذ "علي هارون" و وزير الدفاع الأسبق السيد "خالد نزار"، فضلا عن السيد "رضا مالك" من خلال تصريحاتهم المتعاقبة.

²- أوصديق فوزي، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص.30.

- نوافق الأستاذ "أوصديق فوزي" فيما ذهب إليه من التساؤل حول السبب وراء عدم لجوء السيد رئيس الجمهورية إلى استعمال حقه في تقرير التدابير الاستثنائية، خاصة وأنّ المؤسس قد أطلق السلطة التقديرية لهذا الأخير في تقرير مدى توافر شروط إعلان حالتي الطوارئ والحصا، وكذا الحالة الاستثنائية، والتي قد توافرت جميع المؤشرات الدالة على وجودها في نص استقالة السيد الرئيس "شادلي بن جديد" -رحمه الله- من خلال استعماله للعبارة التالية: "... بلغت اليوم حدا لا يمكن تجاوزه دون المساس الخطير والوشيك بالانسجام الوطني والحفاظ على النظام

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

2- شبهة عدم دستورية حل المجلس الشعبي الوطني:

تتازع فكرة مدى دستورية حل المجلس الشعبي الوطني من عدمه اتجاهان؛ الأول بقيادة السيد "علي هارون" والذي يذهب إلى أنّ دستورية الحل من عدمه لا يجب أن تطرح البتّة ذلك أن هذا الأخير قد أنهى عهده بتاريخ 1992/01/04 وبالتالي فإنّ الحل لا يدعو أن يكون إلا إجراء شكلي¹، وهو الرأي الذي يفنّده الأستاذ بوسوماح والذي أكدّ بأنّ نهاية عهدة المجلس الشعبي الوطني تتزامن و تاريخ 06 مارس 1992².
أمّا الاتجاه الثاني فهو يثير شبهة عدم دستورية الحل وقد أوردوا في ذلك عدة حجج نجملها فيما يلي:

- لما كان بمفهوم المادة 120 من الدستور أنّ اعتماد أيّ من آليه الحل الرئاسي أو إجراء انتخابات تشريعية مسبقة يقضي أحدهما الآخر، فإنّ لجوء السيد رئيس الجمهورية إلى أعمال سلطته في الحل رغم أنه سبق و أن أعلن عن إجراء انتخابات تشريعية مسبقة يثير شبهة عدم دستورية هذا الإجراء³.

= العام والوحدة الوطنية أمام حجم هذا الخطر الداهم... أمام هذه المستجدات الخطيرة ... الوضع المتأزم ..."
فقد كان من شأن تبني السيد رئيس الجمهورية لهذا الخيار، بما من شأنه أن يخول له من سلطات واسعة لإعادة الأوضاع إلى مسارها الطبيعي على الرغم من نتائج الخطيرة على الحقوق والحريات، أن يحول دون الأزمة المؤسساتية والدستورية بل وربما حتى الأمنية التي عايشتها الجزائر، وما يزيد من استغرابنا هو لجوء من قبل المجلس الأعلى للدولة لهذا الخيار بموجب المرسوم رئاسي رقم 92-44، مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 10، الصادرة بتاريخ 1992.

¹- ALI Haroun, L'éclaircie promotion des droits de l'homme et inquiétudes (1991-1992), Op.cit, p.206.

²- BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, p.51.

³- بوالشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية بتاريخ 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، مرجع سابق، ص. 15-16.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

- وقفا عند تصريح رئيس المجلس الشعبي الوطني السيد "عبد العزيز بلخادم" القاضي بعدم استشارة السيد رئيس الجمهورية له قبل الإعلان عن إجراء الحل¹، خلافا لأحكام المادة 2/120 من الدستور، يظهر جليا عدم استنفاد السيد رئيس الجمهورية للإجراءات الشكلية التي وضعها المؤسس كشرط لصحة إجراء الحل². وهو ما يجعلنا نذهب إلى تحميل رئيس المجلس الشعبي الوطني مسؤولية عدم إخطار المجلس الدستوري للنظر في مدى دستورية إجراء الحل من عدمه، الذي كان من شأنه أن يحول دون افتعال الفراغ المؤسسي الذي تخبطت فيه الدولة في تلك الحقبة³.

ثانياً

إشكالية تحفظ المجلس الدستوري

نزولاً عند مقتضيات المادة 84 من الدستور، والمادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمله اجتمع المجلس الدستوري بقوة القانون لإثبات الشغور النهائي لمنصب رئاسة الجمهورية بالاستقالة⁴، وقد انتهى إلى إصدار بيان يمكن تقسيمه إلى ثلاث محاور؛ أما الأول فيتعلق بإثبات الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية بالاستقالة، في حين يذهب المحور الثاني إلى تقرير الفراغ الدستوري من حيث أنّ المادة 84 لا تورد في فحواها

¹ - حيث صرح السيد رئيس المجلس الشعبي الوطني قائلا: "للأمانة فأنا لم أستشر" نقلا عن: طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص. 203.

² - تنص المادة 120 من دستور 1989 في فقرتها الأولى على ما يلي "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس الحكومة"، مرجع سابق.

³ - لقد خولت المادة 156 من دستور 1989، لرئيس المجلس الشعبي الوطني سلطة إخطار المجلس الدستوري، ورغم أنّ الوضع كان يستوجب تفعيل هذه السلطة إلا أنّ رئيس المجلس الشعبي الوطني أحجم عن استعمال هذا الحق.

⁴ - راجع في ذلك كل من: المادة 84 من المرجع نفسه؛ والنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 1989، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

أيّ حكم بشأن اقتران استقالة رئيس الجمهورية بحل المجلس الشعبي الوطني، أمّا بالنسبة للمحور الثالث فيُلقي فيه المجلس الدستوري بالالتزام بالسهر على ضمان استمرارية الدولة على عاتق المؤسسات الدستورية وتوفير الشروط الضرورية للسيير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري¹، وهو ما من شأنه أن يربّط جملة من الملاحظات نجملها فيما يلي:

الملاحظة الأولى التي نوردها في هذا الصدد تتمثل في عدم وجود مبرر لتقيّد المجلس الدستوري في تفسيره لفحوى المادة 84 من الدستور بحرفية النص، وهو ما يعتبره الأستاذ "بوسوماح" قراءة سياسية أكثر منها قانونية لنص المادة، من حيث أن هذا الأخير رفض قراءة كل من الفقرتين 9 و 10 من المادة 84 قراءة متلازمة، على الرغم من أنّ المشرعين الدستوريين في القانون المقارن قد دأبوا على الاستناد إلي روح النص أو الربط بالحالات المشابهة لسد الثغرات، أو تفسير الغموض الذي يعتري النصّ الأساسي في الدولة².

أمّا الملاحظة الثانية فتتمثل في أننا نجد بأنّه من غير المنطقي اكتفاء المجلس الدستوري بالإشارة إلى أنّ الاستقالة كانت مرتبطة بالأوضاع السائدة في البلاد، في الوقت الذي كان من المفترض أن يبحث فيه مدى دستورية الاستقالة، أفلا يعتبر ذلك خروجاً عن صلاحياته وهو المناط برقابة الدستورية دون رقابة الملائمة³.

كما نوّكد على عدم مقبولية إيثار المجلس الدستوري التحفظ حول (التكليف العام) الذي أناطه به المؤسس والمتمثل في السهر على احترام الدستور⁴، والذي يفرض عليه من باب أولى إمّا رفض استقالة السيد رئيس الجمهورية، أو تقرير أهلية رئيسه في تولي مهام

¹ - بيان المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 11 جانفي 1989، متوافر على مستوى موقع المجلس الدستوري :

<http://www.consiel-constitutionnel.dz>, consulté le : 13/05/2015 à 02 :20

² - BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, p.53.

³ - أنظر في ذلك: بو الشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية بتاريخ 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، المرجع السابق، ص.16.

⁴ - أنظر في ذلك: المادة 153 من دستور 1989، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

رئاسة الدولة إن لم يكن ذلك باعتماد قراءة واسعة لنص المادة 84 من الدستور، فمن خلال بيان المجلس الدستوري نفسه في فقرته الأخيرة¹، بدلا من تخويل نفسه سلطة قاعدية في الكشف عن نظرية "استمرارية الدولة"²، غير متفق حول مصداقية اعتمادها في تلك الظروف³، والتّصل من التزاماته بإلقاء هذا الالتزام على جميع المؤسسات المكلفة بالسلطة الدستورية لضمان استمرارية الدولة، وتوفير الشّروط الضرورية للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، في حين أنه أولى بتحمل هذا الالتزام من غيره⁴.

¹ - بوالشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية بتاريخ 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، مرجع سابق، ص.16.

² - للتفصيل في الإطار النظري لنظرية استمرارية الدولة نحيل القارئ إلى : بن مالك بشير، نظام الانتخابات الرئاسية في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص. 195-200.

³ - في الوقت الذي ذهب فيه الأستاذ "براهيمي" إلى أن الجزائر في أعقاب الشغور المزدوج لمنصبي رئاسة الجمهورية و رئاسة المجلس الشعبي الوطني كانت فعلا إزاء معضلة استمرارية الدولة، أولاً بفعل شغور منصب رئيس الجمهورية مجسد الدولة، و ثانياً بفعل خطر انفجار الأمة التي تقوم عليها مقومات شخصيّة الدولة، وعلى النقيض من ذلك ذهب الأستاذ بوسوماح إلى أن استمرارية الدولة لم تكن البتة محل تهديد، فعلي بالرغم من أنّ رئيس الجمهورية يُعتبر مفتاح قبة النظام الدستوري الجزائري، إلا أنّ غيابه لا يؤدي إلى اندثار الدولة في ظل بقاء الحكومة ورئيسها الذي أكد بأنه سوف يمارس سلطاته الدستورية، وبقاء الإدارة تأتمر بأمر الحكومة، ودوران الآلة الاقتصادية، ناهيك عن ممارسة القضاء لمهامه الدستورية، كما استشهد في هذا الصدد ببعض التجارب المقارنة أين مرّت بحالة مماثلة للحالة الجزائرية في 11 جانفي 1992 إلا أنّ استمرارية الدولة لم تكن محل تساؤل،

-Voir : **BRAHIMI Mohamed**, Op.cit,p.90 ; Voire aussi : **BOUSSOUHAH Mohamed** ,Op.cit ,pp.48-49.

⁴ - انطلاقا من الفقرة الأخيرة من بيان المجلس الدستوري الذي يقضي بأنه يتعين على المؤسسات المخولة بالسلطة الدستورية، والتي ذكر من بينها في معرض تعدادها لهذه المؤسسات تلك التي تنص عليها المادة 153 من الدستور، أي أنّ المجلس الدستوري نفسه يدخل في مصاف هذه الأخيرة ، وبالتالي كان حرياً به أن يستند إلى هذه الفقرة في تقرير أهليته لضمان استمرارية الدولة".

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

على ضوء هذه الملاحظات نخلص إلى القول بإخلاق المجلس الدستوري بالالتزام الملقى على عاتقه والمتعلق بالسهر على احترام الدستور، وهو ما يصعب تبريره من الناحية القانونية¹.

الفرع الثاني

المجلس الأعلى للأمن هيئة استشارية بصلاحيات سلطة؟!

لم تكن مفارقة المؤسسة الاستشارية بسلطات دستورية إلا تكريسا لتصور مؤسساتي جديد خارج التعبير الدستوري للدولة كامتداد لنظرية استمرارية الدولة²، جسده المجلس الأعلى للأمن في اجتماعه المعيب من الناحية الدستورية بفعل غياب الهيئة التي تستأثر بسلطتي دعوته للانعقاد وإعداد برنامج أعماله ممثلة في رئيس الجمهورية³، من خلال انحراف هذا الأخير عن الصلاحيات المنبثقة عن طبيعته القانونية مقررا لنفسه سلطة ما فوق دستورية باتخاذ تدابير مؤسسية⁴، في حين أنه لا يعدو أن يكون سوى مجرد هيئة استشارية

¹- لقد ذهب الأستاذ "براهيمي" إلى أن موقف المجلس الدستوري إزاء الأزمة لا يمكن وصفه إلا على أنه تعبئة للقانون في مواجهة الحزب الفائز في الانتخابات التشريعية، أنظر في ذلك:

-BRAHIMI Mohamed, Op.cit,p.87.

²- في محاولة منه لإضفاء نوع من الشرعية على أعماله، عمد المجلس الأعلى للأمن من خلال الحيثية الأخيرة من الإعلان الذي أصدره هذا الأخير، إلى الربط بين الفقرة الأخيرة من بيان المجلس الدستوري، التي يدعو فيها هذا الأخير الهيئات المخولة بالسلطة الدستورية إلى ضمان استمرارية الدولة، وبين انعقاده، وهو ربط غير منطقي باعتبار أن بيان المجلس الدستوري لم يشر بأي شكل من الأشكال إلى المجلس الأعلى للأمن في معرض بيانه، لمزيد من التفاصيل راجع في ذلك:

-BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, p.57.

³- المادتين 2 و3، من مرسوم رئاسي رقم 89-196، المؤرخ في 24 أكتوبر 1989، المتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله، ج.ر.ج.د.ش عدد45،الصادرة بتاريخ27 أكتوبر1989.

⁴- Voir :BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.88.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

بدلالة المواد 162 من الدستور والمادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 89-196 المتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله¹.

وهو ما يفصح بصفة قاطعة الدلالة عن عدم مشروعية التدابير التي اتخذها هذا الأخير، والتي أيكن تقسيمها من حيث الأهمية إلى ما يلي:

أولاً

توقيف المسار الانتخابي

- بين إنقاذ الجمهورية ومصادرة الإرادة الشعبية -

بدأت سلسلة الإجراءات التي سطرّت معالمها لجنة الأربعة منذ اليوم الثالث من الإعلان عن نتائج الدور الأول من الانتخابات التشريعية²، في افتعال الفراغ المؤسّساتي مروراً بتعبئة القانون³، وانتهى المجلس الأعلى للأمن إلى تبرير وقف المسار الانتخابي تحت عنوان استحالة مواصلة المسار الانتخابي حتى تتوافر الشروط الضرورية للسير العادي للمؤسّسات⁴.

¹ - المادة 162، من دستور 1989، مرجع سابق؛ أنظر كذلك: المادة 3 من مرسوم رئاسي رقم 89-196، مرجع سابق.

² - لقد صرّح الأستاذ "علي هارون" بأن قرار توقيف المسار الانتخابي قد تم اتخاذه في مجلس الحكومة بعد مرور 3 أيام من تاريخ إعلان نتائج الدور الأول من الانتخابات التشريعية، وقد عهد المجلس بمهمة إيجاد حل مقبول قانونياً ومبرر سياسياً لمنع الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) من الوصول إلى البرلمان - مهما كلف الأمر ذلك - إلى لجنة مكونة من أربع شخصيات، شخصيتين مدنيّتين تم انتدابهما من قبل رئيس الحكومة السيد "سيد أحمد غزالي" ممثلتين في كل من السيد "علي هارون" والسيد "أبو بكر بلقايد"، وشخصيتين منتدبتين من قبل السلطة العسكرية ممثلتين في الجنرالين "عبد المجيد" و "تواتي"، أنظر في ذلك:

- ALI Haroun, L'éclaircie promotion des droits de l'homme et inquiétudes(1991-1992),pp.187-192.

³ - أنظر في ذلك: ص 11 من هذا البحث.

⁴ - أنظر في ذلك كل من: إعلان المجلس الأعلى للأمن الصادر بتاريخ 12/01/1992، يتعلق بوقف المسار الانتخابي؛ طعيبة أحمد، مرجع سابق، ملحق رقم 12.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

ولئن كانت ذرائع إنقاذ الجمهورية، الديمقراطية، حماية الدولة من حرب أهلية¹، توظيفا للخطاب المعارض لهذه المقومات الذي تبنته الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة)²، مسوغا كافيًا لتوقيف المسار الانتخابي من الناحية السياسية للبعض - مع التحفظ³، إلا أنها من الناحية القانونية تعتبر إهدارًا للدعائم الأساسية لهذه المقومات، بحيث أنّ توقيف المسار الانتخابي من منطلق فرض الوصاية على الشعب يعتبر مصادرة للإرادة الشعبية ومنه تتكرا لمبدأ السيادة الشعبية التي كرسها الدستور في مادته⁴، كما يعبر عن رفض تقبل تداول البرامج السياسية على اختلاف توجهاتها، وهو ما يعتبر بدوره تتكرا لمبدأ التداول على السلطة وبالنتيجة إفراغا لمفهوم الديمقراطية والدولة الجمهوريّة من محتواهما⁵.

¹ - في ذلك، صرح السيد "علي هارون" بأن: "توقيف المسار الانتخابي كان ناتجا عن التخوف من السقوط في اختبار يمكن أن يقود إلى تكريس أحادية حزبية جديدة"؛ في حين ذهب السيد "رضا مالك" إلى أنّ توقيف المسار الانتخابي إنما هو إنقاذ للجمهورية من خطر الاندثار غفل عنه البعض رغم تبني الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة) لخطاب العنف والذي تجلى بعد أحداث صيف 1991، ظهرت معه دلالات قاطعة بتوجه هذا الأخير نحو تفكيك مقومات الدولة الجمهوريّة؛ "أما وزير الدفاع الأسبق السيد "خالد نزار" فقد ذهب إلى أنّ الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة) قد رفعت شعار الدولة الإسلامية بالسيف والبنادق وأن الجيش حمل نفسه مهمة حماية الدولة من حرب أهلية محققة بتوقيف المسار الانتخابي"، أنظر في ذلك:

- ALI Haroun et CHANGNOLLAUD Jean-paul, « Il fallait arrêter le processus électoral », In Confluence Méditerranée, N°40, 2002, p.217 ; Voir aussi : ALI Haroun et autre, Algérie arrêt du processus électoral enjeux et démocratie, publisé pour le monde hors Algérie, paris, 2002, p p.13-14.

² - لمزيد من التفاصيل حول التوجه الشمولي للجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة)، راجع كل من: سيف الدين عبد الفتاح إسماعيل، التيارات الإسلامية وقضية الديمقراطية روية من خلال الحدث الجزائري، سلسلة كتب المستقبل العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1999 ص. 93-109؛

- ALI Haroun et autre, Op.cit, pp.32-50.

لعلّ أبرز هذه التصريحات ما تعلق بتتصيب محاكم شعبية لمحاكمة المسؤولين.

³ - لمزيد من التفاصيل حول موقف التشكيلات السياسية من توقيف المسار الانتخابي راجع، طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص. 204-207.

⁴ - Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.88.

⁵ - بلودنين أحمد، الأزمة السياسية في الجزائر وتضخم اللجان الوطنية للإصلاح، مرجع سابق، ص. 16.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

وقد كانت الحجّة القائلة بعدم مصداقية نتائج الانتخابات، التي سجّلت بشأنها عدد كبير من الطّعون الانتخابية مرفقة بتصريحات تفيد بحدوث تجاوزات خطيرة من طرف الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)¹، ليعتد بها لو تم تأكيدها من طرف السلطة المنوط بها مهمة السّهر على صحة العملية الانتخابية، والتي خول لها الدستور لوحدها سلطة إلغاء نتائج الانتخابات متى تبيّن لها ذلك²، ممثلةً في المجلس الدّستوري.

إنّ الدّيمقراطية من حيث أنّها مبدأ مكرّس دستوريا، ليست ممارسة موقوفة على شرط فاسخ، أو مرهونة بمدى التزام طرف ما بقواعدها، كما يحلو تصويرها للبعض، وبالتالي فإنّ الخروج عن قواعد الممارسة الدّيمقراطية تحت أي ذريعة لا يمكن أن يفسّر إلاّ على أنّه إهدار للمبادئ الدّستورية³.

¹- لقد عرفت الانتخابات التشريعية تقديم 314 طعنا في نتائج 140 مقعدا شملت 44 ولاية، كما تمّت الإشارة من طرف الحكومة على لسان رئيسها بحدوث تجاوزات في عملية الاقتراع لاسيما ما تعلق بشطب أسماء أشخاص يحملون بطاقة انتخابية من لوائح البلديات التي تسيطر عليها الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة)، وعدم توزيع 300 بطاقة، راجع في ذلك: **طعيبة أحمد**، مرجع سابق، ص.175.

²- أنظر في ذلك: المادة 153 من دستور 1989؛ والمواد من 31-39، من النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدّستوري، مرجع سابق.

³- وهو ما نجد في موقف السيّد " سيد أحمد غزالي" ما يناقضه في قوله: المسألة ليست معرفة إذا كنا في أو خارج التأسيس إنّما المسألة هي إعطاء نظرة على متطلبات الحياة ومستقبل البلاد، إذا لا نبحت عن الدّيمقراطية من أجل الدّيمقراطية و إنّما نريد الدّيمقراطية من أجل كشف حسابات وصيانة سلطة الفريق، نقلا عن:

-GHOZALI Nasser -eddine, L'Algérie dans tous ses états. de la crise à la démocratie orpheline, In Ou va l'Algérie, karthala, 2001، p.41.

ثانياً

تنصيب المجلس الأعلى للدولة كهيئة فعلية لضمان استمرارية الدولة

امتدت السلطة التأسيسية التي حولها المجلس الأعلى للأمن لنفسه تحت غطاء نظرية استمرارية الدولة، إلى استحداث هيئة إنابة رئاسية فعلية مقصيا بذلك الفقرة الأخيرة من بيان المجلس الدستوري لـ 11 جانفي 1992 من إمكانية التطبيق¹.

هذا، وقد عهد المجلس الأعلى للأمن بموجب إعلان 14 جانفي 1992²، لهيئة رئاسية جماعية قائمة على مجموعة من الشرعيات كبديل عن الشرعية الدستورية*، بممارسة جميع السلطات التي حولها الدستور لرئيس الجمهورية، في محاولة فاشلة على الأقل من الناحية القانونية لإضفاء نوع من الامتداد الدستوري على عمل هذه الأخيرة³، كما ربط إعلان المجلس الأعلى للأمن مهمته من الناحية الزمنية باستكمال العهدة الرئاسية في قراءة خاطئة لمفهوم الاستقالة التي يتولد عنها إلغاء جميع صلاحيات ومهام رئيس الجمهورية⁴.

هذه السابقة التي لم يجد لها الشراح أثر لا في الأنظمة المقارنة ولا في الممارسة الجزائرية أين تمّ استبعاد النص التأسيسي ولو في جزء منه عن طريق هيئة استشارية

¹- Voir: BOUSSOUMAH Mohame, Op.cit, p.63.

²- إعلان المجلس الأعلى للأمن، مؤرخ في 14 جانفي 1992، المتضمن الإعلان عن إقامة المجلس الأعلى للدولة، ج.ر.ج.د.ش. عدد 3، الصادرة في 5 جانفي 1992.

* السيد "محمد بوضياف" (رحمه الله) رئيسا والسيد "علي كافي" عضوا لبعديهما الثوري، السيد "خالد نزار" ممثلا للبعد الوطني، السيد "تيجاني هدام" ممثلا للبعد الإسلامي والسيد "علي هارون" ممثلا للبعد الديمقراطي.

³- Voir: BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.91.

⁴- Voir: BOUSSOUMAH Mohamed, Op.cit, p.63.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

بموجب معايير قانونية غير مكافئة له، أسفرت عن نشوء هيئة فعلية تفتقر لأيّ شرعية أو مشروعية قانونية¹، وفرضها كأمر واقع لإدارة المرحلة الانتقالية. لم يتوقف الخروج عن النص التأسيسي عند هذا الحد، بل تعداه بأن عهد المجلس الأعلى للدولة لنفسه متصرفاً كسلطة تأسيسية هو الآخر بمهمة التشريع عن طريق المراسيم التشريعية²، كاشفاً بصورة جلية الطبيعة الصورية للمجلس الاستشاري الوطني - كمحاولة لمقاربة مبدأ الفصل بين السلطات - بحيث لم ينط هذا الجهاز الذي أنشئ بغرض سد الفراغ المؤسسي على مستوى الهيئة التشريعية بأي مهمة تشريعية كانت أم رقابية، وهو ما يجعلنا نقول باعتماد المجلس الأعلى للدولة في إدارة المرحلة الانتقالية على مبدأ تركيز السلطة³.

المبحث الثاني

العنف المسلح كإطار للمأساة الوطنية

يذهب العديد من الشراح في تاريخهم لحالة العنف المسلح الجزائري إلى الانطلاق من تاريخ وقف المسار الانتخابي باعتباره الشرارة التي أجمت من نزعة العنف لدى التنظيمات الإسلامية الجزائرية المتطرفة⁴، وما استتبعها من تبني الدولة لخيار المواجهة الأمنية.

¹ - رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006، ص. 92-94.

² - مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 02-92، مؤرخة في 14 أبريل 1992، تتعلق بمراسيم ذات الطابع التشريعي، ج.ر.ج.د.ش عدد 28، الصادرة بتاريخ 15 أبريل 1992 .

³ - تم استحداث المجلس الاستشاري الوطني بموجب الفقرة 6 من إعلان المجلس الأعلى للأمن المؤرخ في 14 جانفي 1992، مرجع سابق؛ وتم ترسيمه بموجب : مرسوم رئاسي رقم 92-39، المؤرخ في 4 فبراير 1992، يتعلق بصلاحيات المجلس الاستشاري الوطني وطرق تنظيمه وعمله، ج.ر.ج.د.ش، عدد 08، الصادرة بتاريخ: 9 فبراير 1992.

⁴ - على الرغم من أنّ التّاريخ للمرحلة الدّيمورية التي عاشتها الجزائر عادة ما يبدأ من أعقاب توقيف المسار الانتخابي، إلاّ أنّها في الحقيقة وليدة ممارسات سابقة، لا نبالغ إذا ما قلنا بأنّها بدأت منذ سنوات 1982، راجع في

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

وقد أفرزت هذه الأوضاع الأمنية الخطيرة جملة من المقاربات القائلة بالطبيعة القانونية لحالة العنف المسلح الجزائرية (مطلب أول)، أخذت في مجملها بالحصيلة الإنسانية المأساوية التي خلفتها هذه الأوضاع، والتي نعزبها في حقيقة الأمر للممارسة المعكوسة للتطبيق المتكامل للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار حالة العنف المسلح الجزائرية (مطلب ثان).

المطلب الأول

بحث الطبيعة القانونية لحالة العنف المسلح الجزائرية

يكتسي البحث في الطبيعة القانونية لظاهرة العنف المسلح التي عاشتها الجزائر أهمية بالغة في تحديد المنظومة القانونية الواجبة للإنفاذ لاحتواء هذه الظاهرة، بما يحقق معادلة التوازن بين الحفاظ على هوية الدولة وحماية مواطنيها، إلا أنّ هذه العملية على أهميتها تطرح صعوبات حقيقية لدرجة قد يتمخض معها عن التباين في التكيف مغالطات قانونية.

وفي محاولة منا لتبيان الطبيعة القانونية لظاهرة العنف المسلح التي عاشتها الجزائر، سنعمد في البداية إلى استعراض المقاربة الرسمية لحالة العنف المسلح الجزائرية (فرع أول)، ثم ننتقل للبحث في مدى استيفاء حالة العنف المسلح الجزائرية لعتبة النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي (فرع ثان).

=ذلك: برفوق محند، "مكافحة الإرهاب في الجزائر من المقاربة الأمنية إلى الحل السياسي"، مجلة المفكر، العدد

الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص.40-48.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

الفرع الأول

المقاربة الرسمية لحالة العنف المسلح الجزائرية

-الدفع نحو تأصيل أطروحة الحرب على الإرهاب-

لعل السمة الأساسية لمختلف المقاربات الرسمية في تكييف حالة العنف المسلح الجزائري، التي تتكشف عنها التدابير المعتمدة في تطويق هذه الحالة، هو التفافها حول مفاهيم قانونية تشترك في أنها أدنى من عتبة النزاع المسلحة ذات الطابع غير الدولي، وهو التوجه الذي تعوزه الحجة القانونية القاطعة بفعل نسبية معيار العتبة في شقه السلبي كأساس للتكييف.

أولاً

المرتكزات القانونية للمقاربة الرسمية لحالة العنف المسلح الجزائرية

-الحرب على الإرهاب-

إعتمد المشرع الجزائري مبدأ التدرج في مجابهته لظاهرة العنف المسلح الجزائرية بداية من تبني إجراء ظرفي ممثلاً في إعلان حالة الطوارئ¹، مروراً بإقرار الجريمة الإرهابية والتخريبية كتدبير قانوني دائم²، وقد عكست هذه السياسة التشريعية النظرة الرسمية لحالة العنف المسلح التي عاشتها الجزائر والتي ارتكزت في مراحلها الأولى على مفهوم الاضطرابات والتوترات الداخلية، لتستقر في نهاية المطاف على مفهوم الجريمة الإرهابية كأساس لتوصيف حالة العنف المسلح الجزائرية.

¹ - أنظر في ذلك: مرسوم رئاسي 92-44، مرجع سابق.

² - مرسوم تشريعي رقم 92-03، المؤرخ في 30 ديسمبر 1992، يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، ج.ر.ج.د.ش عدد 70، الصادرة بتاريخ 20 يناير 1992؛ مرسوم تشريعي رقم 93-05، المؤرخ في 19 أبريل 1993، يعدل ويتمم مرسوم تشريعي رقم 92-03، المؤرخ في 30 سبتمبر 1992 والمتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، ج.ر.ج.د.ش عدد 25، الصادرة بتاريخ 25 أبريل 1993.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

1- الاضطرابات والتوترات الداخلية:

ذهب المشرع الجزائري كمرحلة أولى في سبيل تطبيق حالة العنف المسلح التي عايشتها الجزائر في أعقاب توقيف المسار الانتخابي، إلى تبني تدبير أمني وقائي تجل في إعلان حالة الطوارئ¹.

هذا الإجراء الذي ربطه المشرع في حيثيته الأولى بالمساس الخطير والمستمر بالنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني، وربطه في الحثيثة الثانية بالتهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر بأمن المواطنين والسلم المدني²، يحيلنا إلى القول بنزوع المشرع الجزائري نحو إسقاط مفهوم الاضطرابات والتوترات الداخلية على حالة العنف المسلح التي عرفتها الدولة الجزائرية³، ولا ننطلق في تحليلنا هذا من العدم، وإنما لنا أن نستند في ذلك إلى الخطاب الذي وجهه رئيس المجلس الأعلى للدولة السيد "محمد بوضياف" -رحمه الله- للأمة قبيل إعلان حالة الطوارئ، حيث

¹ - مرسوم رئاسي رقم 92-44، مرجع سابق.

² - أنظر في ذلك: ديباجة المرسوم الرئاسي رقم 92-44، المرجع نفسه.

³ - خلصت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في تقريرها الأولي لسنة 1970 بشأن حالة الاضطرابات الداخلية إلى أنها « تلك الحالات التي دون أن تسمى نزاعات مسلحة غير دولية بأنم معنى الكلمة، توجد فيها على المستوى الداخلي مواجهات على درجة من الخطورة والاستمرار، وتتطوي على أعمال عنف قد تكتسي أشكالا مختلفة، بدأ بانطلاق أعمال ثورة تلقائيا، حتى الصراع بين مجموعات منظمة شيئا، والسلطات الحاكمة، وفي هذه الحالات التي لا تؤول بالضرورة لصراع مفتوح تدعو السلطات الحاكمة قوات شرطة كبيرة، وربما قوات مسلحة، حتى تعيد النظام الداخلي إلى نصابه، وعدد الضحايا المرتفع يجعل من الضرورة تطبيق حد أدنى من القواعد الإنسانية» ؛ أما بشأن التوترات الداخلية فقد اكتفت بإيراد بعض الخصائص التي تصطبغ بها هذه الأخيرة والتي جملتها في: انتشار الإيقافات الجماعية، ارتفاع عدد المعتقلين السياسيين أو بسبب آرائهم ومعتقداتهم، وظروف الاعتقال اللاإنسانية، والمعاملة السيئة، وتعطيل الضمانات القضائية الأساسية عند إعلان حالة الطوارئ مثلا، وظهور حالات الاختفاء، وقد تكون هذه الظواهر مجتمعة أو منفردة، لكنها تعكس رغبة النظام الحاكم في تطبيق آثار الاضطرابات والتوترات من خلال اللجوء إلى وسائل وقائية للسيطرة على الأوضاع، أنظر في ذلك: الرّمالي عامر، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، الطبعة الثانية، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، تونس، 1997، ص.40.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

ذهب هذا الأخير في تبريره لأسباب اتّخاذ هذا الإجراء للقول: «... هذا الحزب رفض اليد التي مددناها له وقد لجأ إلى العنف وخلق توترات و اضطرابات مهددة لأمن الأمة في محاولة لخلق حرب أهلية، ولهذه الأسباب قررنا فرض حالة الطوارئ...»¹.

في قراءة مقاربتية لتعريف الاضطرابات والتوترات الداخلية ومجمل الوقائع التي أفرزتها الأوضاع الجزائرية في أعقاب توقيف المسار الانتخابي ، أين عرفت المواجهات بين الجيش الجزائري وبعض من أنصار الجبهة الإسلامية للإنقاذ "المحلّة" تصعيدا ملحوظا²، وهو ما نتج عنه على خلفية إعلان حالة الطوارئ تخويل السلطة التنفيذية صلاحية واسعة ضخّمت من فاتورة انتهاكات حقوق الإنسان، على غرار إنشاء مراكز للاعتقالات الجماعية، تنصيب المحاكم الاستثنائية، تمديد نطاق الاختصاص الشخصي للمحاكم العسكرية لتشمل غير العسكريين³، تسجيل حالات اختفاء، تجاوزات وتعتقات ملحوظة في تطبيق التدابير الأمنية وغيرها من الممارسات ومن المعاملات المسيئة للكرامة الإنسانية⁴، ننهي إلى استجابة حالة العنف المسلّح الجزائري في مراحلها الأولية لعتبة الاضطرابات والتوترات الداخلية⁵.

¹)-Message a la nation du président du haut comite d'Etat, In El moujahid, du 11 fevrier 1992.

²)- لمزيد من التفصيل حول خلفيات وملابسات المواجهات بين الجيش وأنصار الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) راجع: تاملت محمد، مرجع سابق، ص.115-128.

³)- أنظر في ذلك: مرسوم رئاسي 92-44، مرجع سابق.

⁴)- المرصد الوطني لحقوق الإنسان (سابقا)، التقرير السنوي الأول لسنة 1992، م.أ.ن.أ، الجزائر، 1993، ص.21-51.

⁵)- يشكّل القانون الدولي لحقوق الإنسان النّظام القانوني الدولي المعني بمسألة الاضطرابات والتوترات الداخلية، إلا أنّ بند التّحلل من الالتزام الذي عادةً ما يتمّ تفعيله من طرف حكومات الدّول التي تعاني من حالة اضطرابات وتوترات داخلية غالبا ما يؤدي إلى تفويض هذه الحقوق اللهم ما تعلق ببعض الحقوق الأساسية، تعددها هذه الاتفاقيات على أنها غير قابلة للتقييد، هذا ما دفع بالعديد من الشّراح انطلاقا من قصور أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان في حماية المدنيين في بعض حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية التي تكون على درجة معتبرة من الخطورة، إلى القول بضرورة تطبيق حد أدنى من قواعد القانون الدولي الإنساني

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

(2) الجريمة الإرهابية والتخريبية:

يتكشف نزوع المشرع الجزائري نحو إسقاط مفهوم الجريمة الإرهابية على حالة العنف المسلح التي عاشتها الدولة الجزائرية، من خلال ما طرحه هذا الأخير على أنه استكمال لعملية الهيكلية التشريعية الجنائية، بما يحقق استجابتها للواقع الجنائي الجديد ممثلاً في إقرار الجريمة الإرهابية كتدبير قانوني دائم، بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-03، الذي تم استكمال معالمه بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-03¹.

وقد أدرج هذا التصور التشريعي في قانون العقوبات، من خلال كل من الأمرين رقم 95-11 و 95-10، كمرحلة أخيرة من مراحل المواجهة التشريعية الردعية لما أسماه بالجريمة الإرهابية والتخريبية².

طرحت السياسة الاحتوائية -في ذات النسق- التي رسم معالمها كل من قانون الرحمة، ثم قانون الوثام المدني، بعدها لاحقاً قانون المصالحة الوطنية، على أنها جملة من الجزاءات التحفيزية الهادفة إلى التشجيع على العدول عن الجرائم الإرهابية³، مما يثبت التقاف المشرع الجزائري حول مفهوم واحد لتكييف حالة العنف المسلح الجزائري، ألا وهو الجريمة الإرهابية، يبقى أنّ المفهوم الذي كان متأسلاً في أدبيات الخطاب السياسي هو

=على هذه الحالات، من خلال حث الدول على احترام الضمانات المقررة بموجب المادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف والالتزام بأحكام إعلان توركو فلناد المتعلق بالحد الأدنى من القواعد الإنسانية المطبقة في حالة الاضطرابات والتوترات الداخلية، لمزيد من التفاصيل راجع:

-MOMTAZ (D), « Les règles humanitaires minimales applicables en période de troubles et tentions internes », In R.I.C.R, N°831, 1998, pp.487-495.

¹- أنظر في ذلك: المرسوم التشريعي رقم 92-03، مرجع سابق.

²- أنظر في ذلك كل من: أمر رقم 95-10، مؤرخ في 25 فبراير 1995، يعدل و يتم الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائرية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1995؛ والأمر رقم 95-11، مؤرخ في 25 فبراير 1995، يعدل و يتم أمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1995.

³- برفوق محند، مرجع سابق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص.45.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

مفهوم الحرب الشاملة على الإرهاب على النحو الذي طرحته المجموعة الدولية في أعقاب أحداث 2001/09/11.

ثانياً

نسبية معيار العتبة كأساس للتكيف

يطرح معيار العتبة كمؤشر لتحديد نقاط التقاطع بين ما هو نزاع مسلح وما هو دون ذلك من أعمال عنف، بما فيها الاضطرابات والتوترات الداخلية وكذا الظاهرة الإرهابية¹.
إلا أنّ هاتين الحالتين الأخيرتين وعلى الرغم من التوجه إلى القول بانعدام الدلالة القانونية بشأنهما في إطار القانون الدولي الإنساني²، تبقىان مرشحتين لاستقاء عتبة النزاع المسلح متى انطوت إحداهما على عنصر أطراف النزاع، وهو ما يدفعنا إلى القول بنسبية معيار العتبة في شقه السلبي كأساس للتكيف القانوني لظاهرة العنف الجزائرية، بحيث أنّ الاعتماد على معيار العتبة بهذا المدلول لا يقصي فرضية استغراق حالة العنف الجزائرية لعتبة النزاع المسلح ذات الطابع غير الدولي، وإنما يبقيها منفتحة على فرضية إثبات العكس³، مما يدفعنا للقول بعدم قطعية التكيف الرسمي لحالة العنف المسلح الجزائرية.

¹ - كاتلين لافاند، "مقابلة بعنوان النزاعات المسلحة أو حالات العنف الأخرى - ما الفرق بالنسبة للضحايا-؟"،

اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مركز المعلومات، قاعدة البيانات، مقابلة، متوفر على الموقع الإلكتروني:

<http://www.icrc.org>. consulté le 17/05/2015 à 01:15

² - لا ينسحب القانون الدولي الإنساني في نطاقه المادي ليشمل أي من الاضطرابات والتوترات الداخلية أو حالة الإرهاب، وعليه فإن معالجة هذه الحالات يقتضي إنفاذ نُظْم قانونية وطنية أو دولية خارج قواعد القانون الدولي الإنساني، أنظر في ذلك كل من: كاتلين لافاند، مرجع سابق؛

-SYLVEN Vit, « Typologie des conflits armés en droit international humanitaire : concepts juridiques et réalités », In R.I.C.R., N° 873, mars, 2009, p.09.

³ - لافاند كاتلين، المرجع نفسه.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

الفرع الثاني

بحث مدى استجابة حالة العنف المسلح الجزائرية لعتبة النزاعات المسلحة ذات

الطابع غير الدولي

يقتضي البحث في مدى استجابة حالة العنف المسلح الجزائرية لعتبة النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي تقصي إمكانية استيفائها للمعايير التي تطرحها أحكام القانون الدولي الإنساني الضابطة للنطاق المادي لما اصطلح عليه تسميته بالنزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي، والتي أضحت من المقبول بشأنها على نطاق واسع لدى الفقه الدولي التوجه نحو القول بوجود نظامين قانونيين متوازيين يعنيان بأسننها¹، ممثلتين في كل من المادة الثالثة المشتركة مشكلة بذاتها اتفاقية مصغرة في إطار اتفاقيات جنيف الأربعة²، وكذا البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة³، وعليه سنحاول تبين مدى استيفاء حالة العنف المسلح الجزائرية لعتبة النزاعات ذات الطابع غير الدولي بالاستناد على كل من هاتين الاتفاقيتين على حدى.

¹ - عتلم حازم محمد، قانون النزاعات المسلحة غير الدولية، القانون الدولي الإنساني: دليل التطبيق على الصعيد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص.221.

² - تعتبر المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة اتفاقية مصغرة من حيث أنها المادة الوحيدة التي تعني بالنزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي، أنظر في ذلك : اتفاقية جنيف ، المؤرخة في 1949/08/12 ، دخلت حيز التنفيذ في 1950/06/21، انضمت إليها الجزائر أثناء الثورة التحريرية من طرف الحكومة المؤقتة.

³ - تقضي المادة الأولى من البرتوكول الإضافي الثاني بما يلي: "يسري هذا الملحق البرتوكول الذي يطور ويكمل المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة المبرمة في 30 أغسطس 1949 دون أن يعدل من الشروط الزاھنة لتطبيقها... "، أنظر في ذلك: المادة الأولى من البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، المتعلق بحماية ضحايا المنازعات غير الدولية المسلحة، المؤرخ في 1977/06/10، دخل حيز التنفيذ بتاريخ 1978/12/07، انضمت إليه الجزائر بموجب مرسوم تنفيذي رقم 89-68، ج.ر.ج.د.ش عدد 20 الصادرة بتاريخ 1960/06/20.

أولاً

مدى استيفاء حالة العنف المسلح الجزائري لمعايير النزاعات المسلحة لأغراض

تطبيق المادة الثالثة المشتركة

ترسي المادة الثالثة المشتركة المعايير الإنسانية الدنيا المطبقة في حالة النزاعات المسلحة غير الدولية، لكن دون بيان المقصود بالنزاعات المسلحة غير الدولية لأغراض انطباق أحكامها، مكتفية في ذلك بإيراد حكم عام مفاده أنّ أحكامها تتصرف لتشمل النزاعات المسلحة التي ليس لها طابع دولي، والواقعة في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة¹. إنّ عدم إيراد المادة الثالثة المشتركة لتعريف ملزم قانوناً، يفرض علينا ضرورة تبيين مدى استجابة حالة العنف المسلح الجزائري للنطاق المادي للمادة الثالثة المشتركة، تحليل وقائع هذه الحالة استناداً إلى المعايير التي بلورها الفقه والقضاء الدوليين بغرض تفسير مفهوم النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي بمفهوم المادة الثالثة المشتركة في هذا الصدد²، وإن لم تتجح هي الأخرى في إمطة جميع جوانب الغموض والالتباس حول ما يدخل في مصاف النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي بمفهوم المادة الثالثة المشتركة³.

فإذا كان الاتفاق قد انعقد على مستوى الفقه الدولي على أنّ اكتفاء المادة الثالثة المشتركة بإعطاء مفهوم عام للنزاع المسلح غير الدولي دون إيراد أي تعريف مقيد

¹- تنص المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة على ما يلي: "في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في إقليم أحد الأطراف السامية المتعاقدة يلتزم كل طرف في النزاع أن يطبق كحد أدنى الأحكام التالية. .."، مرجع سابق.

²- بيجيتش يلينا، "نطاق الحماية الذي توفره المادة الثالثة المشتركة: واضح للعيان"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر)، المجلد 93، مختارات من العدد 881، مارس 2011، ص.03.

³- بركاني خديجة، حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، تخصص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص.38.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

بشأنه، كان الهدف منه إضفاء مرونة أكثر على مفهوم النزاعات المسلحة غير الدولية، بما يكفل توسيع النطاق المادي لهذه الأخيرة¹، إلا أنّ الإشكال قد احتدم حول تبيان حدود هذا الاتساع².

وهو ما حدى بالفقه لأغرض توضيح مفهوم النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، إلى بلورة جملة من المعايير الإرشادية³، والتي سنكتفي بشأنها على كثرتها وعدم الالتفاف حول معيار موحد بشأنها، إلى الإشارة لتلك المعايير التي اعتمدها الأستاذ "سي صالح نور الدين" في معرض بحثه تحت عنوان « قابلية تطبيق قواعد القانون الدولي على الأوضاع الجزائرية منذ 1992 »، أين خلص إلى القول باستيفاء حالة العنف المسلح الجزائري لعتبة النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولية بالمفهوم الذي تطرحه المادة الثالثة المشتركة مستندا في ذلك إلى مؤشرين؛ يتعلق الأول بلجوء الحكومة إلى استدعاء الجيش المنظم، أما الثاني فيتمثل في اعتراف الحكومة بصفة المقاتل للجماعات الإسلامية المسلحة وهو المؤشر الذي تبيين معالمه من خلال ما أشيع من وجود اتفاق بين كل من الجيش الجزائري و فصائل الجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة الجزائرية (الإرهابية) الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل)⁴، فضلا عن تبني السلطة الجزائرية

¹ - بركاني خديجة، مرجع سابق، ص. 36.

² - في الوقت الذي يذهب فيه بعض الشراح إلى القول بشمول المادة الثالثة المشتركة لحالة الاضطرابات والتوترات الداخلية، يتجه فريق آخر للقول بأن لجوء المؤتمرين في جنيف إلى اصطلاح النزاعات المسلحة غير الدولية لم يكن مؤداه أن انصرفت أذهانهم إلى شيء آخر غير الحروب الأهلية بمعناها الفني الدقيق، أنظر في ذلك: عتلم محمد حازم، مرجع سابق، ص. 218.

³ - لمزيد من التفاصيل حول الآراء الفقهية القائلة بتفسير مفهوم المادة 3 المشتركة راجع: الزمالي عامر، مرجع سابق، ص. 38-40.

⁴ * لقد تداولت الصحف الوطنية والأجنبية خبر وجود مفاوضات دائرة بين الجناح المسلح للجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) و المخابرات الجزائرية وهو ما أكدته تصريحات لاحقة من قبل المدعو "مديني مزراق" أمير الجيش الإسلامي للإنقاذ سابقا، إلا أنّ هذه الأخبار ظلت محل تفنيد من قبل المخابرات الجزائرية مصرحين بأن ما كان دائرا بينها لم يعدو أن يكون سوى مجرد دعوات للاستسلام ، لمزيد من التفاصيل راجع:

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

لمجموعة من التدابير الاستثنائية في مواجهة هذه الأخيرة من قبيلها، إنشاء جهاز الشرطة البلدية والسماح بتكوين جماعات الدفاع الذاتي¹.

أما على مستوى القضاء الدولي فقد طرحت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا من خلال تناولها لمفهوم النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي بالتعريف، كل من استتالة أمد النزاع و استيفاء الجماعات المسلحة غير النظامية لحد أدنى من شروط التنظيم، كمتارين يتم الاعتماد عليهما في تكييف وجود نزاع مسلح غير دولي من عدمه²، وهو التوجه الذي تبناه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة³.

=ISSAMI Mohamed ,Le FIS et le terrorisme au cœur de l'enfer ,le MATIN , Algérie,2001, p.317 ; MARTINEZ Luis , « Algérie les enjeux des négociation entre l'AIS et l'Armée » , politique étrangère ,N° 4 , 1997,62em année ,pp.499-512.

¹- أنظر في ذلك: سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 79-84.

يبقى أننا ننزع للقول بنسبية هذه العناصر وعدم إمكانية توصيفها على أنها عناصر فاصلة في التمييز بين حالة النزاع المسلح بمفهوم المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة ومفهوم الاضطرابات الداخلية، فبالنسبة لعنصر استدعاء الجيش المنظم يشير التعريف الذي انتهت إليه اللجنة الدولية للصليب الأحمر بشأن مفهوم لاضطرابات الداخلية إلى احتمال لجوء الدولة إلى استدعاء قواتها المسلحة لاحتواء هذه الحالة، كما أن القول بحدوث مفاوضات بين المخابرات الجزائرية وقيادات الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) بما يحيل إليه من وجود اعتراف ضمني من قبل الطرف الحكومي بصفة المقاتل لهؤلاء يبقى محل شك أمام تنفيذ الخطاب الرسمي الجزائري لذلك، كما يستوقفنا العنصر الأخير للبحث في الطبيعة القانونية لأفراد الدفاع الذاتي خاصة وأنه لم يرد في إطار البروتوكول الإضافي الثاني حكم مماثل لذلك الذي تقضي به المادة 1/4 و2 من اتفاقية جنيف الثالثة المتعلقة بحماية أسرى الحرب؛ أنظر في ذلك كل من : المادة 1/4 و2 من اتفاقية جنيف الثالثة المتعلقة بحماية أسرى الحرب، المؤرخة في 12/08/1949، دخلت حيز التنفيذ في 21/06/1950، انضمت إليها الجزائر أثناء الثورة التحريرية من طرف الحكومة المؤقتة؛ مرسوم تنفيذي رقم 97-04، المؤرخ في 04/01/1997، يحدد شروط ممارسة عمل الدفاع المشروع في إطار منظم ، ج.ر.ج.د.ش، عدد1، الصادرة بتاريخ 1997.

²-TPIY ,Arrêt relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence ,le procureur C . Dusko Tadic , affaire n°IT-94-1-A, 2 Octobre 1995,Par 70.

³- تنص المادة 2/8 (و) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على ما يلي: " تطبق الفقرة 2(هـ) على المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، وبالتالي فهي لا تطبق على حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل أعمال الشغب وأعمال العنف المنفردة أو غيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة، وتطبق على المنازعات التي تقع في إقليم دولة عندما يوجد صراع مسلح متداول الأجل بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

لقد أفضى بنا البحث في واقع النزاع المسلح الجزائري لتبيان مدى توافر العناصر التي أوردها الاجتهاد القضائي إلى النتائج التالية:

فيما يتعلق بأمد استتالة النزاع، وهو المعيار الذي أشارت الأحكام القضائية اللاحقة للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا إلى أنه يعتد بشأنه بشدة النزاع أكثر مما يعتد بأمد النزاع¹، فلعلّ العقد من الزمن الذي عاشته الجزائر تحت طائلة العنف المسلح مخلفة كارثة إنسانية بأتم معنى الكلمة، بلغت حصيلتها حسب المعطيات الرسمية مئة وخمسون ألف قتيل، أكثر من مليون متضرر، أكثر من مليون ومائتي ألف مهجر داخلي، فضلا عن الخسائر المادية التي بلغت عشرون مليار دولار أمريكي، كفيل بالقول بتحقيق عنصر استتالة أمد النزاع في الحالة الجزائرية².

أما عن مدى استيفاء الجماعات الإسلامية المتطرفة المسلحة الجزائرية (الإرهابية) لمقتضيات التنظيم، الشرط الذي ربطته الأحكام القضائية اللاحقة بقدرة الجماعة على التسلح وقدرتها على تجنيد عناصر في إطار الجماعة، وإعدادهم إعدادا عسكريا، وكذا القدرة على القيام بعمليات عدائية بموجب إستراتيجيات محكمة فضلا عن وحدة الكلمة بين أعضاء التنظيم³.

= أو فيما بين هذه الجماعات"، تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنّ اعتماد المادة الثامنة لمصطلح المنازعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، قد أثار العديد من التساؤلات حول ما إذا اتجه النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية إلى تأسيس نوع ثالث من أنواع النزاعات المسلحة، راجع في ذلك كل من المادة 2/8 (و) من نظام روما الأساسي المتعلقة بالمحكمة الجنائية الدولية المعتمد بروما بتاريخ 1998/07/17 دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2002/07/1، وقّعت عليه الجزائر في 2000/12/28؛ ببجيتش يلينا، مرجع سابق، ص.4.

¹) - TPIY, jugement, Procureur C. HARADINAJ, affaire n°IT-04-84, 3avril 208.Par48.

²) - على الرغم من أنّ التاريخ للمرحلة الدموية التي عاشتها الجزائر عادةً ما يبدأ من أعقاب توقيف المسار الانتخابي إلا أنّها في الحقيقة وليدة ممارسات سابقة، لا نبالغ إذا ما قلنا بأنها بدأت منذ سنوات 1982، راجع في ذلك: برفوق محند، مرجع سابق، ص.40-48.

³) - TPIY, jugement, Procureur C. HARADINAJ, Op.cti, Pra 64.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

ففي رأينا نجد بأنّ هذه المعايير غير متوافقة مع اتّساع الإطار المادي للمادة الثالثة المشتركة، على النحو الذي تفصح عنه ملابسات الأعمال التّحضيرية لاتفاقيات جنيف الأربعة¹، ولهذا سنرجئ البحث في مدى استيفاء الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرفة الجزائرية (الجماعات الإرهابية)، لهذه المعايير إلى الجزئية التي نبحت فيها مدى استجابة حالة العنف المسلّح الجزائرية لمعايير البرتوكول الإضافي الثّاني.

يبقى أننا ننزع إلى القول بأنّ اتّساع الإطار المادي للمادة الثالثة المشتركة والتي لا توفّر إلّا الحد الأدنى من معايير أنسنة النزاعات المسلحة غير الدّولية كفيل باستيعاب حالة العنف المسلّح الجزائرية.

ثانياً

مدى استيفاء حالة العنف المسلّح الجزائرية لمعايير البرتوكول الإضافي الثّاني

على خلاف المادة الثالثة المشتركة، يحدّد البرتوكول الإضافي الثّاني نطاقه المادي بشيء من الدّقة، حيث يقضي بأنّ أحكامه لا تسري إلّا على تلك النزاعات التي تدور في إقليم أحد الأطراف السّامية المتعاقدة بين قواته المسلّحة وقوات مسلّحة منشقة أو جماعات نظامية مسلّحة، مع اشتراط جملة من العناصر الواقعية الواجبة التّوافر في تلك الجماعات، ممثلة في ممارسة تحت قيادة مسؤولة على جزء من الإقليم من السّيطرة ما يمكنها من القيام بعمليات عسكرية (عدائية) متواصلة ومنسّقة، ومن الاضطلاع بتنفيذ هذا البرتوكول².

¹ - للتفصيل في الأعمال التّحضيرية لاتفاقيات جنيف الأربعة راجع: جبابلة عمار، مجال تطبيق الحماية الدّولية لضحايا النزاعات غير الدّولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي إنساني، كآية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص. 43-46.

² - راجع في ذلك: المادة 1/1 من البرتوكول الإضافي الثّاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

سنحاول فيما يلي في سبيل تبيان مدى استغراق البرتوكول الإضافي الثاني لحالة العنف المسلح الجزائرية، البحث في مدى استيفاء الجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة الجزائرية (الجماعات الإرهابية) لهذه المعايير.

وهو الأمر الذي يصعب تحقيقه بفعل كثرة تفرع هذه الجماعات التي لم تتجح رغم المحاولات العديدة للتوحيد أن ترتص تحت لواء واحد¹، مما يجعلنا نقتصر في محاولتنا لإسقاط المعايير التي يطرحها البرتوكول الإضافي الثاني على تنظيمين من هذه التنظيمات ممثلة في كل من الجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا)، والجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) وذلك لسببين؛ السبب الأول لأنهما عدتا من أكثر التنظيمات الإسلامية المتطرفة المسلحة في الجزائر (الإرهابية) المرشحة إلى القول باستيفائها لأحكام البرتوكول الإضافي الثاني، والسبب الثاني يكمن في أن أغلب التنظيمات الأخرى ما فتئت أن (تشظت) بعد الانشقاقات التي عرفتها لتنتهي إلى الانزواء تحت مظلة أحد هاذين التنظيمين².

1) مدى استيفاء الجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة الجزائرية (الجماعات الإرهابية) لمقتضيات التنظيم :

أشارت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في معرض تعليقها على أحكام المادة الأولى من البرتوكول الإضافي الثاني إلى أن شرط استيفاء الجماعات المسلحة لمقتضيات التنظيم لا يعني بالضرورة إنشاء نظام عسكري بتنظيم هرمي موازي لنظام القوات المسلحة النظامية³.

¹- لمزيد من التفاصيل حول مختلف الجماعات المسلحة التي ظهرت في الجزائر منذ سنوات 1991 راجع كل من : بوكراع إلياس ، الجزائر الرعب المقدس ، الطبعة الأولى ، دار الفرابي للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2003، ص.273-286؛

-MAIZA (A), « L'engagement de l'Armée populaire contre le terrorisme » , In acte de colloque international sur le terrorisme : le précédent Algérien , M.D.N ,Alger , de 26 au 28 octobre 2002, p 248.

²- بشأن انقسام الجماعات المسلحة الجزائرية راجع : بوكراع إلياس، الملحق رقم 16 ص.220.

³- سي صالح نور الدين، مرجع سابق ، ص .85.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

في حين ذهب الأستاذة "آن ماري لاروز" إلى القول بضرورة القراءة المتلازمة لكل من معيار توافر قيادة مسؤولة، ومعيار القدرة على القيام بعمليات عسكرية متواصلة وتطبيق أحكام البرتوكول الإضافي الثاني، وتطرح هذه الأخيرة المؤشرات التي يمكن الاستناد عليها للقول بتوافر شرط الرقابة الإقليمية من عدمها، والتي حددتها في أن تكون هذه الجماعات تابعة لقيادة وفقا لتسلسل هرمي، فضلا عن وجود نظام تأديبي تخضع له هذه الجماعات في حالة خرقها لأحكام القانون الدولي¹، أما عن المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقا فقد طرحت كل من قدرة الجماعات المسلحة المنظمة على التسلح والتجنيد، وقدرة هذه الجماعات على توحيد كلمتها، كمؤشرات على استيفائها للشرط الذي يقتضي تمتعها بحد أدنى من التنظيم².

بالرجوع إلى الهيكل التنظيمي لكل من الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة)، وكذا الجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا) نخلص إلى القول باستيفائها لمقتضيات التنظيم وهو ما يجد تأكيده فيما يلي:

بالنسبة للجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل):

يمكن أن نلمس دلالات استيفاء الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) لشرط القيادة المسؤولة من خلال ما خلص إليه هذا الأخير من توحيد قياذتيه الشرقية والغربية بعد تصاعد وتيرة القطيعة بين هذه الجماعة والجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا)، من خلال مبايعة المدعو "مدني مزراق" أميرا وطنيا على مستوى الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل)³.

أما عن التنظيم الهيكلي لهذه الأخيرة فوفقا لتصريحات من يطلق عليه وصف (أمير اللجنة العسكرية للشرق) المدعو "بن عائشة"، فإن دعائه قد أرسيت على مستوى الناحية

¹- LA ROSA (A-M) et WUERZNER(C) , « Groupes armés sanction et mise en œuvre du droit international humanitaire », In R.I.C.R ,N° 870 ,2008,p.3.

²) - TPIY , jugement , Procureur C. HARADINAJ , Op.cit ,Par64.

³- لمزيد من التفاصيل حول خلفيات إنشاء الجيش الإسلامي للإنقاذ راجع : كميل الطويل، الحركة الإسلامية المسلحة في الجزائر، دار النهار للنشر، بيروت 1998، ص.109-112.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

العسكرية الشّرقيّة، من خلال إنشاء مجلس شوري جهوي وتنصيب أمير جهوي قائما عليها، فضلا عن تعيين أمراء ولائيين على مستوى كل من ولاية عين الدفلة، غيليزان، مستغانم، الشلف، وهران، معسكر، تلمسان والبيض وتيارت وبشار¹.

هذا وقد عمد الملّقب بأمر الجيش الإسلامي للإنقاذ المدعو "مداني مزراق" إلى تزويد الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) بمدونة للسلوك تحدد المبادئ والخطوط ونظام تأديبي يخول له عزل بعض عناصر الاضطرابات².

وفيما يتعلق بقدرات هذه الأخيرة على التّجنيد والتّسلّح فقد قدّرت بعض الكتابات بأنّ تعداد المنتسبين للجيش الإسلامي للإنقاذ(المنحل) قد بلغ حوالي سبعة آلاف عنصرا (إرهابيا) أغلبهم من الشباب الملتحقين طوعا بالجبّال، فضلا عن الكميات الهائلة من الأسلحة التي تمّ تسليمها للجيش الجزائري من قبل هذه الجماعة في أعقاب إعلانها للهدنة الأحادية الجانب³.

كما نستدل بالبيان الذي أصدره المدعو "العيادة" والملقب بأمر الجماعة الإسلامية المسلّحة في 12-1-1993، للتأكيد على قدرات الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) في الحصول على تمويل بما يكفل له التسلّح، ورد فيه: " إنّ هؤلاء الذين يرسلون ممولين سياسيين إلى أوروبا ويجمعون الأموال ويتكلمون باسم المجاهدين نقول لهم منذ الآن لن يكون لكم تصريحات وإدعاء تمثيل المجاهدين"⁴.

أمّا عن وحدة الكلمة بين أعضاء الجيش الإسلامي للإنقاذ سابقا، فيمكن تقصي دلالاتها من خلال تعيين قيادة وطنية موحدة، وهو الأمر الذي يذهب بشأنه الصحفي "محمد

¹- نقلًا عن سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص.88.

²- خيلية وريدة ، الوضعية الأمنية في الجزائر من خلال الصحافة الوطنية، في الفترة ما بين 1992- 2000 ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في علوم الإعلام والاتصال ، قسم العلوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية وعلوم الإعلام والاتصال ، جامعة الجزائر 3 دالي براهيم، الجزائر، 2011، ص.283.

³- Algéria Watch, Dissolution de l'Armée islamique du salut, disponible en ligne sur :

<http://www.algeria-watche.org> , consulté le: 20/05/2015 à 02 :38.

⁴-نقلًا عن بوكراع إلياس، مرجع سابق ، ص.288.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

إيسمي" إلى القول بأن الباعث وراءه سياسي أكثر منه عسكري وهو تعزيز موقع الجيش الإسلامي للإنقاذ(المنحل)¹، وفي ذات السياق يذهب الأستاذ "سي صالح نور الدين" إلى القول بأن التزام جميع أعضاء الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) بالهدنة الأحادية الجانب المعلنة من قبل قادتها في 21 سبتمبر 1997 إلى غاية الإعلان نفس القيادة عن حل الجيش الإسلامي للإنقاذ سنة 2000، يعتبر دليلا على إحكام قيادة هذا الأخير سلطتها على العناصر المنضوية تحت قيادتها².

أما عن الجماعة الإسلامية المسلحة(سابقا) والتي تم الإعلان عن تأسيسها في أعقاب فشل جميع محاولات التوحيد بين مختلف التنظيمات المسلحة سنة 1992 والتي صنفت على أنها من أكثر التنظيمات دموية في الجزائر³.

فلقد أنيطت هذه الأخيرة بنظام داخلي منذ بداية تأسيسها، ويمكن لنا أن نستشف مدى التزام عناصر هذه الجماعة بأحكام هذا النظام من خلال حرص الجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا) الدائم على الالتزام بتعيين أمير للجماعة في مدة لا تتجاوز 3 أيام من تاريخ موت الأمير السابق رغم أن الظروف لم تكن سانحة في الكثير من الحالات⁴، كما يظهر من خلال الشهادات التي ساق لنا الأستاذ "إلياس بوكراع" بعضا منها أن التنظيم كان يطبق نظاما تأديبيا صارما أين كانت العقوبات (إرهابية ودموية) تتراوح بين القتل ذبحا، البقر، بتر وجذع بعض الأعضاء أو حرقها.

¹)-ISSAMI Mohamad, Le FIS et le terrorisme au cœur de l'enfer, le MATIN, Algérie, 2001, p.317 ; GHEZALI Abdelkarim, Le discours de zeroual confirme les incertitudes actuelles sur un accord politique , In La Tribune, du 6/07/1995; MARTINEZ Luis , « Algérie les enjeux des négociation entre l' AIS et l'Armée », politique étrangère, N° 4, 1997, 62^{em} année, pp.499-512.

²- سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص.88.

³- لمزيد من التفاصيل حول فشل محاولات توحيد التنظيمات الإسلامية المسلحة المنطرفة(الإرهابية) وأثر ذلك على نشأة الجماعة الإسلامية المسلحة راجع : خيلية وريدة ، مرجع سابق، ص.216-222.

⁴- حول النظام الداخلي للجماعة الإسلامية المسلحة راجع: بو كراع إلياس، مرجع سابق، ملحق رقم 11 ص.414.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

كما تظهر حملة التّصفيات التي شنها المدعو "زيتوني" والملقب بالأمير السابق للجماعة الإسلامية المسلّحة (سابقاً) - بعد تربّعه على رأس هذه الأخيرة-، والتي طالت مجموعة من قيادات التّشكيلات المنضوية تحت لواء الجماعة الإسلامية المسلّحة (سابقاً)، مدى جدية هذا التّظيم في فرض الالتزام بالولاء والطّاعة على جميع عناصره، أين تعتبر أيّ معارضة لمنهج الأمير خروجاً عن الجماعة، في حين يعتبر أيّ عصيان لأوامر الأمير خروجاً عن البيعة مما ينجر عنه إهدار دم العناصر المارقة¹.

هذا ويتيح لنا الهيكل التّظيمي للجماعة الإسلامية المسلّحة (سابقاً) القول بوجود تسلسل هرمي على مستوى القيادة فضلاً عن وجود نوع من المأسسة على مستوى الهياكل².
إلا أنّنا لا يمكن أن نجزم بمدى صلابة هذا التّظيم بما يخوله تنفيذ أحكام البروتوكول الإضافي الثّاني، وفي هذا الصدد يمكننا أن نشير إلى تصريح رئيس الحكومة الأسبق السيّد "رضا مالك" الذي ذهب إلى القول بأنّ: "الجماعة الإسلامية المسلّحة هي عبارة عن تنظيم مكوّن من جماعات جهوية متمتعة باستقلاليتها على مستوى الجبهات التي ينشطون بها، إلا أنّهم خاضعون لتوجيهات القيادة المركزية التي تضع لهم الخطوط العريضة بشأن النشاط المسلح"³.

على صعيد آخر لم تكن مسألة التسلح أو التجنيد من المسائل التي تثير إشكالات بالنسبة لهذه الأخيرة، فمن حيث عمليات التجنيد فقد أسهم فشل مؤتمر التوحيد واعتقال مجموعة من قيادات الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرفة (الإرهابية) المتفرقة، إلى انشقاق هذه الجماعات وانخراط مجموعة كبيرة من مجنديها تحت لواء الجماعة الإسلامية المسلّحة⁴.

¹ - بو كراع إلياس، مرجع سابق، ص. 389-395.

² - المرجع نفسه، الملحق رقم 12، ص. 415.

³ - نقلاً عن سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 89.

⁴ - لمزيد من التفاصيل حول الجماعات التي التحق مجندوها بالجماعة الإسلامية المسلّحة راجع ، خيلية وريدة، مرجع سابق، ص. 229-239.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

أما بالنسبة لعمليات التسلّح فقد لعبت الدّعاية الخارجية دورا محوريا في تأسيس شبكات على مستوى أغلب الأقطار الأوروبية لدعم عمل الجماعة الإسلامية المسلحة (الإرهابية) في الجزائر، هذا ولم تتوان التّنظيمات الإسلامية المتطرّفة في أغلب بقاع العالم من تقديم الدّعم لظهيرها الإسلامي المتطرّف في الجزائر ممثّلا في الجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا)¹.

يظهر جليّا على ضوء ما سلف بيانه استيفاء الجماعتين المسلحتين (الإرهابيتين) البارزتين على مستوى التّنظيمات الإسلامية المتطرّفة الجزائرية (التّنظيمات الإرهابية) لمعيار التّنظيم بمفهوم البرتوكول الإضافي الثاني.

(2) - مدى استيفاء الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرّفة الجزائرية (الإرهابية) لمقتضيات الرقابة الإقليمية الهادئة والمنتظمة:

وفيما يتعلق بالبحث عن مدى استيفاء هذه الجماعات لشرط الرّقابة الإقليمية المنتظمة، فإنه وبالعودة إلى البحث عن مدلول هذا الشرط نجد بأنّه لم يكن أكثر وضوحا من شرط التّنظيم، أمام رفض المؤتمر الدبلوماسي لعام 1977 أيّ من الاقتراحات القائلة بتحديد فكرة السّيطرة على الإقليم بأن تكون السّيطرة على جزء من الإقليم يكون غير مهمل أو السّيطرة على جزء مهم من الإقليم، ومهما كان من أمر حدود شرط الرّقابة الإقليمية، يبقى أنه كما هو الحال بالنسبة لشرط استيفاء الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرّفة (الجماعات الإرهابية) لمقتضيات التّنظيم، يتطلب البحث في مدلول هذا الأخير قراءة هذا الشرط قراءة متلازمة و كل من شرطي القدرة على القيام بعمليات عدائية متواصلة ومنسّقة، والمقدرة على تنفيذ أحكام البرتوكول الإضافي الثاني².

ويذهب الأستاذ "سي صالح نور الدين" فيما يتعلق باستيفاء الجيش الإسلامي للإنفاذ (المحل) لمتطلبات الرقابة الإقليمية إلى الاستشهاد بالشريط الوثائقي للصحافي

¹ - راجع في ذلك: خيلية وريدة، مرجع سابق، ص. 221-226.

² - جبابلة عمار، مرجع سابق، ص. 70.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

البريطاني "PHILRESSE" الذي استطاع تصوير معاقل الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) في منطقة الشلف، أين وقف في مركز قيادة المنطقة على العديد من المنشآت مثل مراكز الاستشفاء مصنع لصناعة القنابل ومركز للاتصالات، كما يوضح الشريط إحكام الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل) سيطرته على تلك المناطق بحيث أنه على مسار 200 كلم قطعه المصورون بالسيارة لم يصادف وأن قابلوا أي عنصر من عناصر الأمن، مع الإشارة إلى أن هذا المعقل لا يعدو أن يكون إلا واحدا من معاقل الجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل)¹.

أما فيما يتعلق بالجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا) فيقدم الملحق رقم 19 من كتاب "الجزائر الرعب المقدس" تصورا عن التوزيع الجغرافي لهذه الأخيرة²، كما تشير بعض الشهادات التي ساقها الصحفي "إياس بوكراع" إلى وجود بعض المناطق التي أحكمت عليها هذه الجماعات سيطرتها بحيث عدت من المناطق التي يصعب السيطرة عليها من قبل عناصر الأمن من قبيلها: مفتاح، الكاليتوس، خميس الخشنة، قصر بوخاري، بوغار، ومناطق أخرى عديدة³.

وهذا، ما يجعلنا نقول باستيفاء على الأقل كل من الجماعة الإسلامية المسلحة (سابقا) والجيش الإسلامي للإنقاذ (المنحل)، لشرط الرقابية الإقليمية بما يكفل لها القيام بعمليات متواصلة ومنسقة وتنفيذ أحكام البرتوكول الإضافي الثاني.

ليبقى في رأينا أن حالة العنف المسلح الجزائرية قد استوفت عناصر النزاع المسلح غير الدولي بمفهوم كل من البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة والمادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة⁴.

¹ - سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 93.

² - أنظر: إياس بوكراع، مرجع سابق، ملحق رقم 19، ص. 425.

³ - المرجع نفسه، ص. 387-391.

⁴ - يتجه الأستاذ "جبابلة عمار" إلى القول بعدم استيفاء الجماعات الإسلامية المتطرفة المسلحة (الجماعات الإرهابية) لعنصر أطرف النزاع، وذلك في ظل غياب منظمة مسلحة ذات بعد وطني وقادرة علي توجيه المجموعات

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

المطلب الثاني

الممارسة المعكوسة للتطبيق المتكامل القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي

لحقوق الإنسان في إطار حالة العنف المسلح الجزائري

تتناضل الاعتبارات الإنسانية بقوة من أجل تعزيز التطبيق المتكامل لأحكام القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار حالة العنف المسلح الجزائرية¹، إلا أنه لما كان تحقيق معادلة التفاعل بين هاتين المنظومتين مرهوناً على نطاق واسع بفعل أطراف النزاع، كانت الممارسة المعكوسة للتطبيق المتكامل لها هي النتيجة الحتمية لعدم الامتثال لأيٍّ من هاتين المنظومتين².

يجد هذا التوصيف في حالة العنف المسلح الجزائري (الحرب علي الإرهاب) انعكاساً واقعياً له، أين تفاعل إقصاء القانون الدولي الإنساني من نطاق التطبيق على حالة العنف المسلح الجزائرية (الحرب على الإرهاب) (فرع أول)، مع تهمش أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان (فرع ثانٍ).

=الأخرى وربطها مركزياً، أنظر في ذلك: جبابلة عمار، مرجع سابق، ص. 69؛ وهو نفس الطرح الذي يتبناه الأستاذ "بويحيى جمال"، أين يتجه إلى التأكيد على الموقف الرسمي الذي يدفع بتأصيل أطروحة الحرب على الإرهاب بالمفهوم الذي كرسته المجموعة الدولية في أعقاب أحداث 11/سبتمبر/2001 من منطلق أن الإرهاب ليس مرتبطاً لا بعرق ولا بدين محدد بل أنه عابر للقارات، مع تحفظه على التكييف القانوني لتوقيف المسار الانتخابي، كما يتجه إلى تفنيد أي توجه قائل باستيفاء (الحرب على الإرهاب) لعتبة النزاعات المسلحة غير الدولية من منطلق أن الجيش الجزائري قد تمكن من احتواء هذه الظاهرة قبل أن تبلغ عتبة النزاعات المسلحة غير الدولية.

¹- لمزيد من التفاصيل حول تطبيق مبدأ التكامل بين القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار النزاعات المسلحة راجع: مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، الحماية القانونية الدولية لحقوق الإنسان في النزاعات المسلحة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/11/1، 2011.

²- JONATHNE Somer « La justice de la jungle :juger de l'égalité des belligérants dans un conflit armé non international », In R.I.C.R ,N° 867 , 2007, p.19.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

الفرع الأول

حدود تطبيق القانون الدولي الإنساني في إطار حالة العنف المسلح الجزائري

يواجه تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني على حالة النزاعات المسلحة غير الدولية مأزقا حقيقيا أمام عدم واقعية أحكامه، التي عادةً ما لا تفلح في إقناع أطراف النزاع بالالتزام بتطبيقها، كما هو الحال بالنسبة لأطراف حالة العنف المسلح الجزائري وهو ما أسفر عن مأساة إنسانية حقيقية.

أولاً

عدم واقعية أحكام القانون الدولي الإنساني

- أساس أم ذريعة لعدم الامتثال -

لم تكن مسألة احترام قواعد القانون الدولي الإنساني بالنسبة لأطراف حالة العنف المسلح الجزائري بالأهمية التي تبدو عليها، أين توحد في مفارقة عجيبة موقف كل من الطرف الحكومي الجزائري والجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة (الإرهابية) من انطباق هذه الأخيرة في مواجهتها¹.

يستوقفنا في هذا الصدد الموقف الضعيف للبرتوكول الإضافي الثاني من إلزام أطراف النزاع باحترام وفرض احترام أحكامه، أين صمت هذا الأخير صمتا مطبقا عن مسألتي الإنفاذ والتنفيذ اللهم ما تعلق بما أوردهته المادة التاسعة عشر القائلة بنشر البرتوكول على أوسع نطاق، فضلا عن عدم إشارة هذا الأخير بأي شكل من الأشكال إلى وصف أطراف النزاع².

¹ - سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 8.

² - الزمالي عامر، مرجع سابق، ص. 38.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

هذا الصمت قد دفع بعض الشراح إلى التساؤل عما إذا كان هذا البرتوكول ملزماً لأطراف النزاع من غير الدول خاصةً أنه لا يحوي أي حكم مماثل لذلك الذي تنص عليه المادة 3/96 من البرتوكول الإضافي الأول، إلا أنه بالرجوع إلى الأعمال التحضيرية للبرتوكول الإضافي الثاني ننتهي بما لا يدع مجالاً للشك بأن إرادة الدول المؤتمرة قد انصرفت إلى إلزام كلا طرفي النزاع بأحكام البرتوكول الإضافي الثاني¹.

غير أنه، حتى وإذا كانت الاعتبارات الإنسانية تتنازل بشدة لتفعيل أحكام القانون الدولي الإنساني بصدد النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي، إلا أنّ خلو أحكام هذا القانون من أيّ وجه من أوجه الرقابة الإلزامية، فضلاً عن توقف التنفيذ الفعلي لهذه الأحكام على اتّخاذ الدولة لتدابير إنفاذها، يؤكّد حقيقة مرهونية تطبيق هذه القواعد على اعتراف الطرف الحكومي بوجود نزاع مسلّح غير دولي².

وهو الأمر الذي لم يكن من المجدي المراهنة عليه بصدد حالة العنف المسلّح الجزائري، أمام الرّفص القاطع للطرف الحكومي الجزائري لأيّ تصريح قائل بوجود تطبيق أحكام القانون الدولي الإنساني على حالة النزاع المسلّح الجزائرية، لما قد يحيل إليه من إسقاط وصف طرف النزاع على من تصطلح هذه الأخيرة على تسميتهم بالجماعات الإرهابية والتّخريبية³، تأسيساً على أن القول بتمتع (الجماعات الإرهابية) بوصف طرف النّزاع من شأنه إسباغ نوع من الشّرعية على نشاطات هذه الأخيرة⁴.

¹ - عتلم حازم محمد، مرجع سابق، ص. 227.

² - فريتس كالسهورن وتسغفلد ليزابيث، ضوابط تحكم خوض الحرب، اللّجنة الدّولية للصليب الأحمر، جنيف، 2004، ص. 42.

³ - ملاتمة القانون الدولي الإنساني في حالات الإرهاب، اللّجنة الدولية للصليب الأحمر، مركز المعلومات، متوافر على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.icrc.org>، consulté le : 27/05/2015 à 02 :48.

⁴ - ICRC, International humanitarian law and other legal regimes: interplay in situation of violence, XXVII the round table on current problems of international humanitarian law, the international institution of humanitarian law in cooperation with the International Committee of the Red Cross, Suisse, November 2003.p.7.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

إنّ هذا التّوجه وإن كان يجد ما يبرره نسبيا في إطار القواعد القانونية التي تحكم النزاعات المسلّحة الدولية، فإنّه على العكس من ذلك يجد في قصور الشّخصية القانونية التي تسبغها أحكام القانون الدّولي الإنساني الضّابطة للنزاعات المسلّحة ذات الطابع غير الدولي على الجماعات المسلّحة¹، فضلا عن عدم إسقاط التّجريم على الأعمال التي تأتيها هذه الأخيرة في سياق النزاعات المسلّحة، ما يدحضه².

ذلك أنّه على الرّغم من اعتراف أحكام القانون الدّولي الإنساني التي تتصرف لتنظيم مجال للنزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدّولي بالشخصية القانونية للجماعات المسلّحة، إلّا أنّ هذا الاعتراف بقي مستقلا عن نظام الاعتراف بالمقاتلين ومقتضياته³، ومؤدى ذلك أنّ أحكام القانون الدّولي الإنساني فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدّولي لا تتصرف لكفالة صفة أسير الحرب لهذه الجماعات مما يجعل من مجرد مشاركتهم في العمليات العدائية أساسا كفيلا لمقاضاتهم أمام المحاكم الوطنية⁴.

هذا ويعزز عنصر التفاعل بين النظام القانوني الداخلي والنظام القانون الدولي الإنساني في حالة النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي، من أساس تجريم الأعمال التي تعتبر إرهابية في وقت السّلم متى ارتكبت في سياق نزاع مسلح ذو طابع غير دولي. بحيث يكفل هذا التفاعل فضلا عن تجريم هذه الأعمال التي توصف على أنها إرهابية وتخريبية تأسيسا على المنظومة الجنائية الوطنية⁵؛ تفعيل القانون الدّولي الجنائي في مواجهتها متى استوفت مقتضيات هذا التّجريم وفقا لأحكام القانون الدّولي الجنائي⁶، وفي

¹ - عتلم حازم محمد، مرجع سابق. 221.

² - سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 76.

³ - عتلم حازم محمد، مرجع سابق، ص. 220.

⁴ - ملائمة القانون الدّولي الإنساني في حالات الإرهاب، مرجع سابق.

⁵ - I.C.R.C, International humanitarian law and other legal regimes: interplay in situation of violence, Op.cti,p.7.

⁶ - Voir : SIMON Therrien-Denis, L'autre terrorisme la criminalisation de la violation de l'interdiction de terrorisme prévue en droit international humanitaire et les éléments constitutifs de crime, mémoire

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

هذا الصدد يعتبر الحظر الوارد بموجب أحكام القانون الدولي الإنساني على التدابير والأعمال الإرهابية الموجهة ضد المدنيين بموجب كل من المادة 33 من اتفاقية جنيف الرابعة والمادة 2/4 (د) من البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف، والذي يجد في قاعدة حظر أعمال العنف التي تستهدف السكان المدنيين والتي تقرها كل من المادة 2/51 من البروتوكول الإضافي الأول والمادة 2/13 من البروتوكول الإضافي الثاني تعزيزاً له¹، أساساً كفيلاً بإسقاط مدلول جرائم الحرب على هذه الأفعال وفقاً لما يقتضيه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من منطلق أنها تعتبر خرقاً لأحد المبادئ العرفية القاعدية في القانون الدولي الإنساني ممثلاً في مبدأ التمييز².

وهو ما من شأنه، توسيع حدود الولاية القضائية على هذه الأفعال إعمالاً لمبدأ التكاملية، ومبدأ الاختصاص الجنائي العالمي في مواجهة مرتكبيها سواء بسواء بالنسبة للجماعات المسلحة النظامية أم المتمردين³.

إنّ الموقف المناوئ الذي اتخذته الحكومة الجزائرية في مواجهة أي توجه قائل باستجابة حالات العنف (الظاهرة الإرهابية) لعتبة النزاع المسلح، يجد تبريره على صعيد آخر في توجس هذه الأخيرة من اتخاذ حالة النزاع المسلح كمناسبة للتدخل الإنساني.

=présenté pour l'obtention du grade de maître en droit , faculté de droit , université de Laval , Québec , 2011, pp.72-80.

¹ - راجع في ذلك كل من: المادة 33 من اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، مرجع سابق؛ المادة 2/15 من البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة المؤرخ في 10 / 06 / 1977، دخل حيز النفاذ في 1978/12/07، انضمت إليه الجزائر بموجب مرسوم رئاسي 89-68 ج.ر.ج.د.ش، عدد 20، الصادرة بتاريخ 1998/05/17؛ والمواد 2/4 و 2/13 من البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، مرجع سابق.

² - Voir : SIMONT Therrien- denis , Op.cit, pp.32-36.

³ - راجع في ذلك، هانز بيتر جاسر، "الأعمال الإرهابية، والإرهاب والقانون الدولي الإنساني"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (لجنة الصليب الأحمر)، مختارات من الأعداد 2002، ص.131.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

هذا الموقف وإن كان يجد ما يبرره من الناحية العملية¹، إلا أنه من الناحية القانونية يفتح المجال للتساؤل حول جدوى تشبث الدول برفض الاعتراف بوجود حالة نزاع مسلح على إقليمها في الوقت الذي عدل فيه القانون الدولي عن نظام الاعتراف بالمحاربين كأساس لتكيف النزاعات المسلحة².

ومن جهة أخرى نجد في الحظر العام الوارد بموجب المادة 2/3 من البرتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة لأي تدخل أجنبي في النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي، باعثة على التشبث بنفاذ أحكام القانون الدولي الإنساني في مواجهتها وليس العكس³.

إذا كان مؤدى المادة 2/3 من البرتوكول الإضافي الثاني أنه ليس في هذا البرتوكول ما يبيح أو يرخّص التدخل المباشر أو غير المباشر وفق أي ستار أو حجة، في النزاعات المسلحة ذات الطابع غير الدولي التي تنتش على إقليم الطرف السامي المتعاقد⁴، فإننا نذهب إلى التأكيد على أن أعمال التدخل التي يتخذها مجلس الأمن لا تتوقف بأي شكل من الأشكال على الوصف القانوني الذي تتخذه حالات العنف وإنما انطلاقاً من اختصاصه الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين⁵.

¹ - وهو الموقف الذي اتخذته الجزائر على لسان رئيسها السيد "عبد العزيز بوتفليقة" أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة في 99/9/20، عندما رد على الأمين العام للأمم المتحدة السيد "كوفي عنان" على إثر طلب هذا الأخير من الحكومة الجزائرية قبول التدخل الإنساني الدولي للعمل على الحد من آثار النزاع الداخلي المسلح الجزائري، و جاء رفض الرئيس الجزائري للتعامل الدولي مع الأزمة على أساس أن المعايير الإنسانية لا يتم اتخاذها إلا في مواجهة الدول الصغيرة، نقلا عن: مسعد عبد الرحمان زيدان، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص.24.

² - عتلم حازم محمد، مرجع سابق، ص.216.

³ - راجع في ذلك المادة 2/3 من البرتوكول الإضافي الثاني، مرجع سابق.

⁴ - عتلم حازم محمد، مرجع سابق، ص.228.

⁵ - لقد منح ميثاق الأمم المتحدة بموجب المادة 38 منه سلطات واسعة لمجلس الأمن في تقدير ما يعتبر تهديدا للسلم أو إخلالا بالسلم والأمن الدوليين بمفهوم المادة 2/4 من ميثاق الأمم المتحدة سواء تعلق ذلك بحالة

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

تطرح فرضية ثانية لرفض اعتراف الدّول بوجود حالة نزاع داخلي، نردها إلى رغبة هذه الأخيرة في التّصل من الالتزامات التي تفرضها أحكام القانون الدّولي الإنساني، والتي إن كانت من النّاحية النّظرية تلزم كلا طرفي النّزاع، إلّا أنّه من النّاحية الواقعية يبدو الطّرف الحكومي أكثر المعنيين بها، خاصةً وأنّ أحكام القانون الدّولي الإنساني غير خاضعة لمبدأ المعاملة السّلبية بالمثّل¹.

لتضحي بذلك القواعد القليلة القائمة بالالتزام الأطراف الحكومية إزاء الجماعات المتمرّدة بضمان جملة من الحقوق والتي تبدو أكثر تشدّداً من تلك التي تفرضها أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان-متى تم تفعيل بند التّحلل من الالتزام-، تشكل هاجسا لدى الطّرف الحكومي باعتبارها من معوقات الاضطلاع بمهمة السّيطرة على الأوضاع الداخلية².

على صعيد آخر، عادة ما يعزز عدم تخويل أحكام القانون الدّولي للجماعات المسلّحة أهلية متساوية لممارسة الحقوق الناجمة عن الالتزامات والمحظورات المنصوص

=نزاعات مسلّحة دولية أو ذات طابع غير دولي، كما قد أكدت محكمة العدل الدّولية على السّلطات الواسعة لمجلس الأمن من خلال إقرارها لنظرية الاختصاصات الضّمنية، هذا ويعتبر بعض الشّراح أن كل من المادتين 55 و56 من ميثاق الأمم المتّحدة تعتبران أساساً قانونياً خصباً للتّدخل الإنساني سواء تعلق الأمر بنزاع مسلح دولي أو غير دولي، وتجدر الإشارة إلى أنّ مجلس الأمن قد اعتمد مبدأ مسؤولية الحماية كأساس قانوني جديد للتّدخل في حالات التّهديد أو الإخلال بالسّلم و الأمن الدّوليين، راجع في ذلك : "تابتي لامية" و "بوشباح وسيلة"، إشكالية تدخل مجلس الأمن في النزاعات المسلّحة غير الدّولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون العام، تخصص القانون الدّولي الإنساني وحقوق الإنسان، كآية الحقوق والعلوم السّياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص.23-35.

¹- هانز بيتر جاسر، مرجع سابق، ص.132.

²- راجع في ذلك كل من: المرجع نفسه، ص.134؛

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

عليها في القانون الدولي الإنساني¹، من عدم استعداد هذه الأخيرة على غرار الجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة (الجماعات الإرهابية) في الجزائر للامتثال لأحكام هذا الأخير.

وفي هذا الصدد يذهب العديد من الشراح إلى القول بعدم واقعية مبدأ المساواة بين الأطراف المتحاربة في إطار النزاعات المسلحة غير الدولية، وبالمقابل عدم منطقيّة المساواة في الالتزام بأحكام القانون الدولي الإنساني، التي تقرّ ولو ضمناً بعدم التكافؤ بين طرفي الالتزام²، وهو الرأي الذي يدعمه غياب أساس مبرر من الناحية القانونية لإلزام الجماعات المسلحة بالامتثال لأحكام القانون الدولي الإنساني³.

ينصرف هذا التوجه إلى حد بعيد ليشمل الجماعات المسلحة الإسلامية المتطرفة (الجماعات الإرهابية) في الجزائر، مع اختلاف بسيط في الطرح أين أعربت هذه الأخيرة عن نيتها في عدم الامتثال لأيّة قواعد وضعية، تحت شعار إقامة "الدولة الإسلامية بالدم والبنديقية"، متخذةً من مجموعة من الفتاوى التكفيرية الشاذة⁴، سبيلاً لإهدار القواعد الإنسانية

¹ -ساسولي ماركوا وويوفال شاني ، "هل يجب أن تكون التزامات الدول والجماعات المسلحة متساوية بموجب القانون الدولي الإنساني في الواقع"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (المركز الدولي للصليب الأحمر)، المجلد 93، العدد 882، 2011.ص.3.

² - JONATHNE Somer ,Op.cit, p.28.

³ - طرحت العديد من النظريات القائلة بأساس التزام الجماعات المسلحة باحترام قواعد القانون الدولي الإنساني منها: نظرية الاختصاص التشريعي، القوة الملزمة من خلال الفرد ، نظرية المهام الحكومية الفعلية ، نظرية إلزامية القانون الدولي الإنساني العرفي، الرضّي كأساس وحيد للالتزام، راجع في ذلك : جان كيه كليفر، "انطباق القانون الدولي الإنساني على الجماعات النظامية المسلحة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر ، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر) ، المجلد 93، العدد 882، 2011، ص.1-14.

⁴ - بوكراع إلياس، مرجع سابق، ص.379-380.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

المتضمنة في أحكام الشريعة الإسلامية الغراء والتي تسقط عند كمالها بدائية قواعد القانون الدولي الإنساني الوضعي¹.

وهو ما أسفر في الوقت الذي لم يترك فيه الموقف الحكومي أي بصيص أمل للتعبيل عليه في حمل هذه الأخيرة على تنفيذ أحكام القانون الدولي الإنساني، عن مأساة إنسانية حقيقية².

ثانياً

البحث في مدى إمكانية إطلاق وصف الجريمة الدولية على حالات الانتهاكات

الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في إطار النزاع المسلح الجزائري

لقد دفعتنا المأساة الإنسانية التي خلفتها الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في إطار حالة العنف المسلح الجزائري (الحرب على الإرهاب) للبحث في الإطار الموضوعي لهذه الانتهاكات والتي يمكن أن نجملها فيما يلي:

¹- لمزيد من التفاصيل حول القواعد الإنسانية التي تقرها الشريعة الإسلامية راجع: عبد الغني عبد الحميد محمود، حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني والنزاعات المسلحة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مصر، 2002.

²- تحتُ الفقرة الثانية من المادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة أطراف النزاع أن تعمل وفقاً لاتفاقية خاصة على احترام جميع أحكام القانون الدولي الإنساني ولا يخفى ما من شأن هذا النوع من الاتفاقيات من تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع مما قد يسمح بالتطبيق الفعلي لأحكام القانون الدولي الإنساني من قبل كلا طرفي النزاع، أما في الحالة الجزائرية ورغم عدم فتح بعض الجماعات المسلحة أي منفذ للحوار وأي نية للامتثال لقواعد القانون الدولي الإنساني إلا أن هناك منها من أبدى نيته في الالتزام بهذه القواعد مثل الجيش الإسلامي للإنقاذ الذي دأب على تنفيذ نسب أي عملية عدائية تمس المدنيين إلى تنظيمه، راجع في ذلك كل من: بوكراع إلياس، مرجع سابق، ص. 378-383؛

-BANJETER Olivier, « Les raisons pour les groupes armés de choisir de respecter le droit international humanitaire ou pas », In R.I.C.R, N°882, 2011, p.64.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

1- الجماعات الإرهابية و جريمة الإبادة الجماعية

- البحث في مدى توافر العنصر المعنوي -

تشهد المجازر الجماعية المرتكبة في حق المدنيين العزل¹، والتي يذهب كل من الأستاذ "علي يحي عبد النور" والأستاذ "لويس مارتينيز" إلى توصيفها على أنها عمليات قتل جماعي لجزء من مجموعة من السكان المدنيين في إطار هجوم واسع النطاق ومنهجي²، على استيفائها للركن المادي لجريمة الإبادة الجماعية³.

ل يبقى البتّ في مدى توافر عنصر الرغبة في الإهلاك القائمة على باعث عنصري⁴، محل شكّ أمام تباين المعطيات التي يمكن الاستناد عليها في ذلك بين تلك التي تصنف المجازر الجماعية على أنها عمليات انتقامية وتلك القائلة بأنها عملية تطهيرية قائمة على خلفية عقائدية أسهمت مجموعة من الفتاوى التكفيرية الشاذة على تغذيتها⁵.

تجدد الإشارة إلى أنّه تم إيفاد لجنة من طرف الأمم المتحدة للبحث في الاتهام الموجّه للسلطة الجزائرية القائل بأنّ المجازر الجماعية التي لحقت بالمدينين هي نتيجة

¹- لقد شهدت الجزائر منذ بداية 1995 هذا النوع من الممارسات التي تعدّ انتهاكا جسيمة لقواعد القانون الدولي الإنساني لكنها اتخذت وتيرة أكثر تصعيدا، و شغلت حيزا إعلاميا أكثر توسعا منذ سنة 1997، أنظر في ذلك : بوكراع إلياس، مرجع سابق، ص. 356.

²- Voir : **Algeria Watch**, Entretien avec **Me Ali Yahia Abdenour**, propos recueillis par(K) Rachid, le jeune indépendant, 22et 23septembre1998, disponible (en ligne)sur www.algeria-watch.org, consulté le : 20/05/2015 à 03 : 18; Voire aussi : **MARTINEZ Luise** , « Algérie: les massacres des civils dans la guerre », In R.I.P.C , Vol 8, N°1,2001, p.47.

³- يعتبر الركن المادي في حالة جريمة الإبادة الجماعية مستوفى عند القيام بعمليات قتل جماعي لجزء من مجموعة من السكان المدنيين في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي على هؤلاء، أنظر، تمرخان بكّة سوسن، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص.323.

⁴- يتمثل العنصر المعنوي لجريمة الإبادة الجماعية في توجه القصد الجنائي إلى الإهلاك الكلي أو الجزئي لجماعة قومية، إثنية، عرقية، أو دينية، أنظر: المرجع نفسه، ص.326.

⁵ - Voir: **MARTINEZ Luise**, « Algérie :les massacres des civils dans la guerre », Op.cti ,pp.47,48.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

إرهاب الدولة، وقد انتهت إلى نفي التهمة عن السلطة في الجزائر خصوصا في ظل الأطروحة التي كانت قائمة آنذاك "من يقتل من"¹.

2) الجماعات الإرهابية والجرائم ضد الإنسانية:

لقد مورس في إطار حالة العنف المسلح الجزائرية مجموعة من الجرائم التي يمكن وصفها بالجرائم ضد الإنسانية علي النحو المبين فيما يلي:

أ) جريمة التعذيب:

توجه العديد من تقارير المنظمات الحقوقية وكذا البلاغات المقدمة أمام الهيئات الدولية، أصابع الاتهام إلى السلطة الأمنية في الجزائر باقتراف عمليات تعذيب في حق الآلاف من الجزائريين بصفة منتظمة وممنهجة².

وقد قوبلت هذه الاتهامات التي من شأن ثبوتها إسقاط صفة الجريمة ضد الإنسانية على ممارسات الجهات الأمنية³، بالنفي من قبل الدولة الجزائرية التي أكدت بأن عمليات

1) – Voir: **NATION Unies**, Algérie, Rapport du groupe de personnalités éminentes, juillet out 1998, département de l'information , nation unies, septembre, 1998.

2) – Voir: **SIDHOUM Salah-eddine**, «La torture, antichambre de la mort», In confluence méditerranée , N°51, 2004, pp.23-38 ; Voire aussi: Alegria –Watch ,Entretien avec Me **ali yahia abdenour**, Op.cti.

كما ورد في تقرير لمنظمة العفو الدولية ما يلي "ظل التعذيب متفشيا على نطاق واسع، وكان كثير ممن ورد أنهم تعرضوا للتعذيب قد اعتقلوا للاشتباه في أن لهم صلات بجماعات مسلحة وخلال فترات الاحتجاز السري دأبت الحكومة والسلطات القضائية على نفي علمها بالمحتجزين، ولم تقر باحتجازهم إلا عند تقديمهم للمحاكمات أو الإفراج عنهم؛ منظمة العفو الدولية، تقرير العام 2003، رمز الوثيقة، POL10/003/2003 ، الصفحة الخاصة بالجزائر، ص. 117-118.

3) – تعرّف جريمة التعذيب بمفهوم الفقرة 2(هـ) من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية " تعتمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنيا أم عقليا، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته "، نظام روما الأساسي، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

التعذيب التي وقعت أثناء المأساة الوطنية لم تعدو أن تكون إلا تجاوزات فردية¹، يمكن أن تحصل في أية دولة تواجه الوضع نفسه.

ب) الحرب على الإرهاب وإشكالية حالات الإخفاء القسري:

يعتبر ما يسمى بملف المفقودين من أكثر الملفات الشائكة التي أفرزتها الأزمة الأمنية الجزائرية²، وذلك لما لها من ارتباط وثيق بمفهوم جريمة الاختفاء القسري³، والتي نسجل بصدها أطروحتين؛ أما الأولى فتتعلق بما تذهب إليه المنظمات الحقوقية في طبيعتها كل من "منظمة العفو الدولية" و"منظمة هيومن رايتس واتش" اللتان وجّهتا اتهاماتها إلى السلطة الجزائرية⁴.

أما الثانية فهي تلك المتعلقة بالموقف الرسمي، هذا الأخير الذي فند هذا التوجه والذي يندرج -حسبه - ضمن السياق العام الذي تشتغل فيه المنظمات الدولية غير الحكومية ذات التوجهات السياسية الغامضة، وبالتالي فهي تفتقد للمصداقية في مثل هذه الحالات

¹-Voir : **NATION Unies**, Comité des droit de l'homme ,Deuxième rapport périodique que le gouvernement algérien devait présenter en 1995 au CDH, CCPR/C/101/Add/1 ; Voire aussi: **ALI Haroun** et autre, Op.cit,pp.71-106.

²- **سي صالح نور الدين** ، مرجع سابق، ص.60.

³- تعرف جريمة الاختفاء القسري على أنها " إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة، الفقرة 2(ط) من المادة 7 من نظام روما الأساسي المتعلق بالمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق.

⁴- أنظر في ذلك كل من: **منظمة العفو الدولية**، إرث الإفلات من العقاب تهديد لمستقبل الجزائر، الأمانة الدولية

لمنظمة العفو الدولية، لندن، 2009، MDE /28/001/2009، ص.27-34؛

-HUMEN RIGHT WHATCH, Disparussions forcées en Algérie, Rapport, février 2003, disponible en ligne sur :<http://www.hrw.org/reports/2003/algeria.0203/>. consulté le: 20/05/2015 à 02 :58.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

على اعتبار أنها كانت دوما غافلة عما يجري في الجزائر " الاعتراف بالحرب على الإرهاب وما صاحبه من أطروحة من يقتل من"¹.

(ج) - الجماعات الإرهابية وجريمة الإغتصاب والإستعباد الجنسي:

لقد لعب الجندر الجنسي²، دورا محوريا في تعزيز معاناة النساء الجزائريات خلال مرحلة النزاع المسلح الجزائري، أين تعرضت حوالي عشرة آلاف امرأة جزائرية -على الأقل³، بعد خطفها من قبل الجماعات الإسلامية المتطرفة المسلحة (الإرهابية) للاستعباد الجنسي (الإغتصاب ثم الذبح، الإغتصاب الجماعي، الإجهاض القسري في حالة ثبوت الحمل...)⁴، هذا وقد ذهبت المقررة الخاصة المعنية بالعنف ضد المرأة في تقريرها لسنة 2008 إلى تكييف جرائم العنف الجنسي المرتكبة في إطار حالة العنف المسلح الجزائرية على أنها جرائم ضد الإنسانية⁵.

(3) - في إمكانية الدفع بجرائم الحرب :

لقد شملت العمليات العدائية الممارسة من قبل الجماعات الإرهابية في الجزائر ضد المدنيين بصفتهن هذه كأهداف مباشرة سواء عن طريق، الاغتيالات الفردية أو المجازر

¹ - فاروق قسنطيني، الجزائر تؤكد الشفافية حيال المفقودين خلال العشرية السوداء، يومية الشروق ، ليوم 12 أبريل 2012.

² - فرقت منظمة الصحة العالمية بين مصطلحي الجنس و الجندر (النوع الاجتماعي) وعرفت مصطلح الجندر على أنه : "المصطلح الذي يفيد استعماله في وصف الخصائص التي يحملها الرجل والمرأة كصفات مركبة اجتماعيا لا علاقة لها بالاختلافات العضوية " كما تقضي المادة 3/7 من نظام روما الأساسي بمايلي: " لغرض هذا النظام الأساسي، من المفهوم أنّ تعبير " نوع الجنس " يشير إلى الجنسين ، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع ، ولا يشير تعبير " نوع الجنس " إلى أي معني آخر يخالف ذلك"، راجع المادة 3/7 من نظام روما الأساسي، مرجع سابق.

³ - مصفي بسطامي ،منح لأكثر من 10000 مغتصبة، النهار الجديد، ليوم 2014/1/12.

⁴ - بوكراع إلياس، مرجع سابق، ص.384-386.

⁵ -نقلا عن سي صالح نورالدين، مرجع سابق، ص.65.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

الجماعية، التفجيرات في الأماكن العمومية، الحواجز المزيفة، الاختطافات¹، وهو ما يجعلنا نقول باستيفاء هذه الممارسات لمدلول جرائم الحرب²، متى تم تكيف حالة العنف المسلح الجزائري على أنها نزاع مسلح ذو طابع غير دولي.

الفرع الأول

تعميش أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار (الحرب على الإرهاب)

في الجزائر

إنّ التسليم بأنّ الظروف الاستثنائية تقتضي بالضرورة اتخاذ إجراءات استثنائية، يستتبعه التأكيد على ضرورة عدم إطلاق سلطات الدولة في اتخاذ مثل هذه التدابير، وهو الوصف الذي ينطبق كذلك على موضوع حقوق الإنسان أثناء الحالات الاستثنائية، بحيث أنّ تخويل سلطات الدولة اتخاذ تدابير تقييدية لحقوق الإنسان سيستتبعه بالضرورة تقييد هذه الأخيرة في إقرارها لهذه التدابير بجملة من القيود، منها ما تعلق بالأطر القانونية ومنها ما تعلق بالجانب الممارساتي، وهو ما يبدو بأنه لم يكن محل امتثال من قبل الدولة الجزائرية.

¹ - وراجع كل من : المرصد الوطني لحقوق الإنسان، التقرير السنوي حول حقوق الإنسان في الجزائر 1992، مرجع سابق، ص.29-34؛

-O.N.D.H, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1994, Algérie, 1994, pp.25-57 ; O.N.D.H , Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1995, Algérie, 1996, pp.25-65; O.N.D.H , Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1996, Algérie, 1997, pp.17-35. ;O.N.D.H, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1998, Op.cti, pp.19-45.

² - لقد ذهب كل من المحكمة الدولية الجنائية ليوغوسلافيا سابقا، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، فضلا عن نظام روما الأساسي، إلى تجريم الأفعال التي تشكل انتهاكات جسيمة للقوانين وأعراف الحرب، والتي من بين أهم مبادئها مبدأ التمييز، راجع في ذلك، "براهيمي إسماعيل"، الحرب في النزاعات المسلحة غير الدولية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011، ص.48-55.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

أولاً

الأساس القانوني لانتهاكات حقوق الإنسان في إطار الحرب

على الإرهاب في الجزائر

-تفيد حقوق الإنسان خارج مبدأ المشروعية-

أمام ضرورة استتباب النّظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات فضلاً عن تأمين السّير الحسن لمؤسّسات الدولة¹، لم يكن هنالك من بد من تفعيل قانون الضرورة في مواجهة الحالة الاستثنائية التي مرت بها الجزائر².

توطّدت معالم هذا الإجراء بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44، الذي تعدى مجرد كونه تعبيراً عن الأزمة الأمنية التي عايشتها البلاد، ليشكل فضلاً عن ذلك مرآة عاكسة للأزمة الشّرعية الدّستورية التي تخبّط فيها النّظام الجزائري، أين أضحى الحديث عن مبدأ المشروعية بدون جدوى أمام انهيار مقومات دولة القانون، بفعل كل من تجميد مبدأ الفصل بين السّلطات، إسقاط مبدأ الرّقابة على دستورية القوانين وظهور أزمة المعايير القانونية، ناهيك عن إحلال مؤسّسات فعلية محل المؤسّسات الدّستورية³.

أصبح بالمحصّلة البحث عن مدى مشروعية هذا الإجراء من عدمه بدون جدوى، في ظل كل من غياب الهيئة المخولة دستورياً على وجه التّخصيص بإعلان حالة الطّوارئ⁴، فضلاً عن التّشكيكة المبتورة لهيئات الاستشارة القانونية من حيث شغور المؤسّسة التشريعية⁵، ضف إلى ذلك الاجتماع الناقص بل والمنعدم الأثر للمجلس الأعلى

¹ - المادة 2 من مرسوم تشريعي رقم 92-44، مرجع سابق.

² - برفوق محند، مرجع سابق، ص. 41.

³ - بولودنين أحمد، مرجع سابق، ص. 74-78.

⁴ - راجع في ذلك: المادة 83، من دستور 1989، مرجع سابق.

⁵ - أنظر في ذلك كل من: المادة 91 من المرجع نفسه؛ ومرسوم رئاسي رقم 92-01، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

للأمن، بفعل غياب كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني وغياب رئيس الجمهورية الذي يستأثر قانونا بسلطة استدعاء هذا الأخير و وضع جدول أعماله¹.

ومهما كان من استيفاء المجلس الأعلى للدولة في سياق إعلانه لحالة الطوارئ لكل من شرط استشارة رئيس الحكومة ورئيس المجلس الدستوري، فضلا عن تحديد مدة حالة الطوارئ بـ 12 شهر دون إغفال توافر شرط الضرورة الملحة، وهو الشرط الذي يخضع في تقرير وجوده من عدمه للسلطة التقديرية الواسعة لرئيس الجمهورية².

إلا أنه لما كان احترام الدستور لم يعد يتّم إلا في حدود ما يمكن أن يكون، فإنّ التعويل على الضمانات الدستورية القائلة بحماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ لم يعد يرجى منه نتيجة تذكر.

وهذا ما يجد تأكيده في المرسوم التشريعي رقم 93-02 - الذي أسقط صفة التأقيت عن حالة الطوارئ، أين لم يتم التقيّد بأدنى شروط المشروعية في إعلان تمديد حالة الطوارئ³.

كامتداد لهذه الممارسة، لم تكن الضمانات الدولية القائلة باحترام حقوق الإنسان في الحالة الاستثنائية هي الأخرى محلاً للتفعيل في إطار إعلان حالة الطوارئ في السياق الجزائري، بحيث تمّ اختزال القيود الواردة على بند التحلّل من الالتزام في حدود استيفاء شرط الإخطار الإلزامي، أين كانت باقي القيود محلاً للانتهاك، لعلّ أخطرها على حقوق الإنسان تلك المتعلقة بانتهاك مبدأ حظر تقييد بعض الحقوق⁴.

¹ - أنظر في ذلك : المواد 2-3-4، من مرسوم رئاسي 89-196، مرجع سابق.

² - أنظر في ذلك كل من: المادة 91 من دستور 1989، مرجع سابق؛ مرسوم رئاسي رقم 92-44، مرجع سابق.

³ - مرسوم تشريعي رقم 93-02، المؤرخ في 6 جانفي 1993 يتعلق بتمديد حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش عدد 08، الصادرة بتاريخ، 7 فبراير 1993.

⁴ - سي صالح نور الدين ، مرجع سابق، ص.32.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

كما جسد قانون مكافحة الإرهاب والتخريب - في نفس السياق - أساسا لانتهاكات حقوق الإنسان في الجزائر بما كرسه من تدابير استثنائية لمواجهة الظاهرة الإرهابية والتخريبية¹.

ثانياً

التّرجمة العملية لانتهاك حقوق الإنسان في إطار الحرب على الإرهاب

سنكتفي في هذا الصّد بالتّطرق للمظاهر انتهاكات حقوق الإنسان المنبثقة عن القانونين السّالفين الذكر، والتي تشكّل انتهاكا لمبدأ حظر التحلّل من بعض الالتزامات الدّولية في مجال حقوق الإنسان في الحالات الاستثنائية لما لها من آثار وخيمة على الكرامة الإنسانية².

1- الحق في محاكمة عادلة:

على الرغم من عدم ورود الحق في المحاكمة العادلة في معرض المادة 2/4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية³، إلا أنّ المادة 5 من نفس العهد التي تقرّ بحظر التدابير الماسّة بحقوق الإنسان المقرّرة في القوانين الداخليّة والمعاهدات الدّولية

¹ - شطّاب كمال ، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدّستورية والواقع المفقود (1989-2003) ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدّولية ، فرع تنظيم سياسي وإداري، كلية العلوم السياسية والإعلام، معهد العلوم السياسية والعلاقات الدّولية، جامعة الجزائر، 2004، ص.146.

² - جغلول زغدود ، تقييد النّصوص القانونية الدّولية والداخلية لإعمال سلطة الطوارئ كضمانة لحقوق الإنسان أثناء حالة الطوارئ (بين النص والواقع)، أعمل الملتقى الدّولي حول حقوق الإنسان في الجزائر، جامعة صديق بن يحيى ، جبيل، يومي 12 و 13 ماي 2014، ص.1.

³ - تنص المادة 2/4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي : "لا يجوز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد، 6-7-8- (فقرتين 1و2) 11و15و16و18 العهد الدّولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المعتمد والمعروض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتّحدة، 2200 ألف (د-21)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948، صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم رئاسي رقم 67-89 المؤرخ في في 16/05/1989، ج.ر.ج.د.ش عدد 11 الصّادرة بتاريخ ، 17-05-1989.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

الأخرى من شأنه أن يشكل أرضية خصبة للقول بحظر التحلل من الحق في المحاكمة العادلة، الذي يشكل قاعدة أساسية في كل من القانون الدولي الإنساني التّعاهدي والعرفي¹، والذي قد توصلنا في ما سبق إلى القول بانسحابه على الحالة الجزائرية استنادا لما انتهينا إليه من استيفائها لعتبة النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي.

تظهر مظاهر انتهاك الحق في المحاكمة العادلة في ظلّ مرحلة النزاع المسلّح

الجزائري من خلال كل من :

- تمديد نطاق الاختصاص الشّخصي للمحاكم العسكرية ليطال غير العسكريين من المدنيين²، وما استتبعه من إهدار الضّمّانات القضائية خاصة ما تعلق منها بغياب الضّوابط المتعلقة بالحبس المؤقت من حيث مجال التّطبيق وحدود الإجراء، تقييد حقوق الدّفاع باشتراط المهنية في المحاماة وإخضاع تعيين المحامي لاعتماد رئيس المحكمة، اختلال مبدأ الفصل بين الوظائف القضائية فضلا عن استبعاد مبدأ التّفاضي على درجتين³.

- إحداث ما سمي بالمجالس القضائية الخاصّة كتكريس للطابع الاستثنائي لقانون مكافحة الإرهاب والتّخريب، أين تمّت إناطتها بمهمة الاضطرّاع على المخالفات المنصوص عليها في الفصل الأول المرسوم التشريعي رقم 92-03⁴، في استقلالية تامة عن مبدأ عدم رجعية قانون العقوبات⁵، وتعدي صارخ على الضّمّانات المتعلقة بمحاكمة الأحداث¹.

¹- بيجيتش يلينا، مرجع سابق، ص. 24.

²- المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44، مرجع سابق.

³- بربرارة عبد الرحمان، حدود الطّبيعة الاستثنائية لقانون القضاء العسكري، أطروحة لنيل دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص. 143-193.

⁴- أنظر في ذلك: المادة 11 من المرسوم التشريعي رقم 92-03، مرجع سابق.

⁵- يستشف من المادة 40 من المرسوم التشريعي 92-03 أنه يسري بأثر رجعي على الأعمال الإرهابية والتخريبية التي وقعت قبل صدوره وهو ما يعتبر انتهاكا للحظر الوارد بموجب المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة، أنظر كل من : المادة 40 من مرسوم تشريعي رقم 92-03، مرجع نفسه؛ والمادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

مع تجريد هذه الأخيرة من أيّ مظهر من مظاهر الاستقلالية سواء العضوية، أو الوظيفية²، وانتفاء صفة الشفافية عن تشكيلة المحكمة أين يحظر نشر المراسيم الرئاسية وقرارات وزير العدل التي تتضمن تعيين قضاتها، بل ويحظر تحت طائلة العقوبة الإعلان عن هويتهم أو إفشاء أيّ معلومة من شأنها السماح بالتعرف عليهم³.

وفيما يتعلق بإهدار الضمانات السابقة عن مرحلة المحاكمة فيمكن الإشارة إلى كل من تمديد مدة التوقيف للنظر من 12 إلى 48 ساعة⁴، وهو ما لم يتم احترامه في أغلب الأحيان⁵، إخضاع عملية توكيل المحامي لاعتماد رئيس المجلس القضائي المعني⁶، فضلا عن تقليص حرية المحامي في ممارسة حق الدفاع مما يعد انتقاصا من الحق في الدفاع⁷، ضف إلى ذلك إهدار مبدأ التقاضي على درجتين⁸.

لقد تمّ بالنظر إلى المحدودية الوظيفية وضعف نجاعة هذه المجالس، وكذا تأثيرها السلبي على صورة الجزائر في الخارج، إلغاء العمل بها بموجب الأمر 02-95 وإحالة عملية المعالجة القضائية للأعمال التخريبية والإرهاب إلى قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية وذلك أمام القضاء العادي⁹.

¹ - تنص المادة، 38 من القانون رقم 92-03 على مايلي: "يختص المجلس القضائي الخاص بمحاكمة القصر، البالغين من العمر 16 عشر سنة كاملة، المرجع نفسه.

² - أنظر في ذلك، بولدين أحمد، مرجع سابق، ص.94.

³ - المادة 17، من القانون رقم 92-03، مرجع سابق.

⁴ - المادة 22، المرجع نفسه.

⁵ - المرصد الوطني لحقوق الإنسان، التقرير السنوي 1993، مرجع سابق، ص.48.

⁶ - المادة 24 من المرسوم التشريعي 93-05، مرجع سابق.

⁷ - أنظر في ذلك كل من: المادة 31 المرجع نفسه؛ المرصد الوطني لحقوق الإنسان، تقرير أولي عن وضعية حقوق الإنسان في الجزائر 1993، مرجع سابق، ص.46.

⁸ - المادة 35، من المرسوم التشريعي رقم 92-03، مرجع سابق.

⁹ - يتعلق الأمر بكل من: الأمر رقم 95-10؛ والأمر 95-11، مرجع سابق.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

(2) - الوضع في مراكز الأمن :

استنادا إلى المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم 92-44، تم إنشاء العديد من مراكز الأمن بموجب قرار من وزير الداخلية والجماعات المحليّة¹، الذي فوض سلطة الإمضاء باسمه للولاية على مقررات الوضع في هذه الأخيرة²، وهو ما يعتبر خرقا لمبدأ الإحضار أو المثل أمام القاضي بحيث أنّ مجرد الاشتباه في أنّ نشاط شخص راشد يشكل خطورة على النظام والأمن العموميين، أو على السير الحسن للمصالح العمومية، يعدّ مسوغا كافيا للوضع في مراكز الأمن دون الحاجة إلى توجيه تهمة محددة أو محاكمة مسبقة³.

¹-تذكر منها:

-قرار مؤرخ في 10 فيفري 1992، يتضمن إنشاء كل من مركز رقان (ولاية أدرار) بالناحية العسكرية الثالثة، مركز أمن عين صالح (ولاية تامنغست) بالناحية العسكرية السادسة، مركز أمن في ورقلة ولاية (ورقلة) بالناحية العسكرية الرابعة، ج.ج.د.ش. عدد 11، الصادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.

- قرار مؤرخ في 15 فيفري 1992، يتضمن إنشاء مركز أمن في الحمر (ولاية أدرار) الناحية العسكرية الثالثة، ج.ج.د.ش. عدد 14، الصادرة بتاريخ 23 فيفري 1992.

- قرار مؤرخ في 19 فيفري 1992، يتضمن إنشاء مركز أمن في المنيع (ولاية غرداية) بالناحية العسكرية الرابعة، ج.ج.د.ش. عدد 15، الصادرة بتاريخ، 26 فيفري 1992.

²- قرار مؤرخ في 11 فيفري 1992، يتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن، ج.ج.د.ش. عدد 11، الصادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.

³- المادة 5 من المرسوم الرئاسي 92-44، مرجع سابق؛ لقد أشار تقري المرصد الوطني لحقوق الإنسان إلى أنّ: لقد بلغ عدد الأشخاص الذين كانوا محل استتطاق في نهاية شهر أبريل 1992 قرابة 1200 شخص،.....وغالبا ما خصت أشخاص بالنظر إلى مظاهرهم الخارجية وأعمارهم، وقد خص هذا الإجراء بوجه خاص منتسبي الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) والمتعاطفين معها، بما فيهم العناصر التي لها مسؤولية تأطير الحزب، المرصد الوطني لحقوق الإنسان، التقرير السنوي لسنة 1993، مرجع سابق، ص.25.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

-بحث في المحددات القانونية-

لقد أطلق على هذه المراكز المتمثلة في مجموعة من المعتقلات في الصحراء موضوعة تحت وصاية السلطة العسكرية، حيث تتعدم فيها أدنى شروط الحياة، بلغ عددها 11 معتقلا غير متفق حول عدد المحتجزين بها لحد الآن، اسم محتشدات الموت¹. كما شكلت هذه الأخيرة هاجسا حقيقيا بالنسبة للمنظمات الناشطة في مجال حقوق الإنسان سواء الدولية منها أو الوطنية²، والتي كانت تدفع بأن الوضع في مراكز الأمن يعتبر من قبيل الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي لحقوق الإنسان³. تجدر الإشارة إلى أنه نظرا للضغوطات الدولية والداخلية تم إغلاق جميع هذه المراكز في ديسمبر 1995⁴.

¹- راجع كل من: شطاب كمال، مرجع سابق، ص. 145؛ ظروف الاعتقال سيئة جدا، جريدة السلام، 10 مارس 1992؛ بلخير في ندوة صحفية: 6786 موقوف بالمراكز الأمنية الإفراج عن بعض الموقوفين قريبا، جريدة المساء 15 مارس 1992.

²- أنظر كل من: سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص. 34؛ يحيوي جمال، الأستاذ علي يحي عبد النور: لا نتفاوض حول النعوش أو عند أبواب السجون نتفاوض حول طاولة مستديرة، جريدة النور، لـ 16 مارس 1992.

³- للتفصيل في موقف القانون الدولي من عمليات الاعتقال راجع :

⁴-JELENA Pejic, « Principes en matière de procédure et mesures de protection pour l'internement/la détention administrative dans le d'un conflit armé et d'autres situations de violence »,In R.I.C.R, volume 87, sélection française 2005,pp.331-350.

⁴- شطاب كمال، مرجع سابق، ص. 145.

الفصل الأول: معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنية

- بحث في المحددات القانونية -

خلاصة الفصل الأول

على ضوء ما سلف بيان نخلص إلي أنّ الأزمة الدستورية التي عايشتها الجزائر لم تكن إلا نتيجة منطقية لإخفاق مشروع البناء الديمقراطي التعددي في السياق الجزائري، في ظل واجهية مشروع البناء الديمقراطي الجزائري، وهشاشة البنية المؤسساتية للدولة، أين طرح توقيف المسار الانتخابي على أنّه الحل الوحيد لإنقاذ الجمهورية في ضوء جملة من البدائل القانونية المتاحة.

هذا، ويعتبر تاريخ توقيف المسار الانتخابي، تاريخا حاسما في حياة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، من حيث أنه يؤرّخ لبداية الأزمة الأمنية الجزائرية، والتي إن كان البحث في طبيعتها القانونية يكتسي أهمية بالغة في تحديد المنظومة القانونية الواجبة للإنفاذ لاحتواء هذه الظاهرة بما يحقق معادلة التوازن بين الحفاظ على هوية الدولة وحماية أمن مواطنيها، إلا أنّ هذه العملية لم تكن بالسهولة التي تبدوا عليها أمام تباين الأطروحات القائلة بهذا الصدد.

امتدادا لذلك نتج عن الممارسة المعكوسة لتطبيق المتكامل للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان في السياق الجزائري، مأساة وطنية حقيقية.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

أمام ما أفصحت عنه الحصيلة الإنسانية المأساوية التي أفرزتها المأساة الوطنية وتداعياتها الخارجية من فشل الدولة الجزائرية في الاضطلاع بمهامها الدستورية في حماية مواطنيها، عمد المشرع الجزائري إلى تبني نهج جديد في معالجة الأزمة الأمنية، لاحت بوابرها من خلال التمهيد السياسي لعملية المصالحة الوطنية، والتي أعقبها عملية التجسيد التشريعي لهذه الأخيرة من خلال جملة من الأطر التشريعية (مبحث أول)، تفرّد من خلالها قانون المصالحة الوطنية بما يطرحه من تقارب مع فكرة العدالة الانتقالية، من حيث أنّ أهدافه قد تجاوزت مجرد البحث عن حل للأزمة الأمنية إلى محاولة معالجة أثارها، لكن وفقا لمقاربة خاصة بالسياق الجزائري التي لم تكتمل في إطارها أركان العدالة الانتقالية (مبحث ثان).

المبحث الأول

المصالحة الوطنية

- من التمهيد السياسي إلى التجسيد التشريعي -

إدراكاً منه بأنّ المصالحة الوطنية هي عبارة عن عملية معقدة في سياق سلسلة من الخيارات الحاسمة، عمد النّظام الجزائري إلى التمهيد لهذه العملية من خلال تبنيه لسياسة الحوار الوطني (مطلب أول)، هذه الأخيرة ورغم إخفاقها في التّوصل إلى بناء أرضية وإطار سياسي قوى للمصالحة الوطنية، إلا أنّها نجحت في التمهيد لهذا المسعى، وهو ما تجل من خلال مختلف المقاربات التشريعية الهادفة لتحقيق المصالحة الوطنية (مطلب ثان).

المطلب الأول

الحوار الوطني كأرضية للمصالحة الوطنية

عبّرت سياسة الحوار التي لاحت بواورها في الجزائر بداية من الشروع في مشاورات وطنية على نطاق واسع مرورا بإنشاء ندوة الوفاق الوطني التي كللت بالإفراج عن أرضية الوفاق الوطني، عن وعي السّلطة الجزائرية بأنّ آية بادرة للخروج من الأزمة المتعدّدة الأقطاب التي عايشتها الجزائر، لا يمكن أن يكتب لها النّجاح بدون بناء أرضية قائمة على أساس التّوافق الوطني في تسيير المرحلة الانتقالية، مما من شأنه أن يشكّل دفعا قويا نحو تحقيق المصالحة الوطنيّة (فرع أول)، إلا أنّ أرضية الوفاق الوطني قد أخفقت في بناء هذه الأرضية التي من شأنها الدّفع بمسعى المصالحة إلى الأمام (فرع ثانٍ).

الفرع الأول

إدراك ضرورة التّوصل إلى توافق وطني حول

تسيير المرحلة الانتقالية كأرضية للتّهوض بالمصالحة الوطنية

يطرح التّوافق الوطني على أنّه عملية ديمقراطية هادفة إلى تسطير برنامج يحضى بنوع من الإجماع من قبل مختلف القوى السّياسية والاجتماعية الفاعلة على السّاحة الوطنية بهدف رسم معالم عملية الانتقال الديمقراطي¹.

لقد احتلّت هذه العملية " الانتقال الديمقراطي عبر آلية التّوافق الوطني " صدارة انشغالات القائمين على عمليات الانتقال الديمقراطي في مجموعة من التّجارب المقارنة، وهو ما تمت ترجمته عبر جملة من التّجارب الرائدة في مجال الانتقال الديمقراطي، أين نجحت في إيجاد صيغة "سياسية" لتحقيق التّوافق الوطني حول المرحلة الانتقالية²، سواء بالنّسبة

¹)-YOUSSEF Nada, Op.cit, p.63.

²)-TIANGYE (N), « Crise de l'légitimité du pouvoir de l'Etat et conférences nationales en Afrique », In R.A.D.I.C , N°-1992, p.605.

الفصل الثاني: المقارنة الجزائرية للعدالة الانتقالية

للحالات التي طرحت فيها عملية التحوّل الديمقراطي على أنها محاولة لتلافي حرب أهلية، أو تلك التي طرحت فيها على أنها ضرورة حتمية للخروج من حالة حرب أهلية¹. هذا، وقد ألهمت صيغة المؤتمرات الوطنية مجموعة واسعة من الدول الإفريقية²، مقتبسة من تجربة جمهورية البنين الرائدة في تحقيق انتقال ديمقراطي سلس عبر آلية المؤتمر الوطنية.

كما أنّ هذا الأخير قد نجح في فرض سيادته ونفاذ قراراته، مما أسفر عن صياغة دستور توافقي وإحداث القطيعة التامة مع أبجديات النظام السابق القائم على الديكتاتورية الماركسية اللينينية³.

ومن بين أهم التجارب التي أعقبت التجربة البنينية، تبرز التجربة الجنوب الإفريقية من خلال المؤتمر الوطني لجنوب إفريقيا الديمقراطية والذي جمع 19 هيئة من هيئات المجتمع المدني⁴، أين شكّلت مسألة تحقيق المصالحة الوطنية، أهم محاور هذا المؤتمر، الذي خلص بشأنها إلى تبني سياسة العفو المشروط عن الجرائم التي تم ارتكابها سواء باسم نظام الفصل العنصري أو باسم معارضته، رغم إصرار حكومة الفصل العنصري على تبني خيار العفو الشامل⁵.

¹ - YOUSSEF Nada, Op.cit, p.64.

² - نذكر منها تجربة النيجر سنة 1991، تجربة الزائير 1991-1992، وتجربة التشاد 1993، أنظر في ذلك: -TIANGYE (N), Op. cit, P.604.

³ - تميزت هذه التجربة عن غيرها من تجارب الانتقال الديمقراطي عبر آلية الحوار الوطني، في أنها كانت نتيجة لمفارقة حقيقية ذلك أن الرئيس البنيني "Mathieu Kérékou" المسؤول عن إرساء نظام الحكم الماركسي، اللينيني منذ سنة 1972 في البنين هو نفسه من طرح فكرة الندوة الوطنية، على خلفية أعمال الشغب التي عرفتها البلاد في سنة 1989 والتي كانت نتيجة انهيار النظام المصرفي في البنين وعدم تمكن الدولة من دفع مرتبات الجيش، وبعد تنصيب ندوة القوات الحية للدولة والتي ضمت مندوبين منتخبين عن مختلف الفعاليات الاجتماعية والسياسة، عمدت هذه الأخيرة إلى تنصيب نفسها على أنها هيئة سيادية، وأن قراراتها نافذة في مواجهة جميع مؤسسات الدولة انتهت فعاليتها بإرساء دستور توافقي كما تم تنظيم انتخابات رئاسية في سنة 1991، أنظر في ذلك:

-EBOUSSI- BOULAG fabien , Les conférences nationales en Afrique noire - une affaire a suivre , Karthala, 1993, p.65-68.

⁴ - YOUSSEF Nada, Op.cit, p.66.

⁵ - VALLY Hanif , « La paix avec la justice : l'amnistie en Afrique du sud », Mouvements ,N°53, 2008, pp.102-109.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

وقد انتهت هذه المفاوضات إلى إقرار دستور انتقالي في سنة 1993، وتعيين الزعيم الإفريقي الراحل السيد "تلسون منديلا" رئيسا للحكومة الانتقالية سنة 1995، الذي شرع عقبها في تجسيد برنامج للمصالحة الوطنية في جنوب إفريقيا¹.

في محاولة لمقاربة التجارب المبينة أعلاه²، مدفوعا بدنو نهاية عهده، طرح المجلس الأعلى للدولة آلية الحوار الوطني على أنها الوسيلة الوحيدة للخروج من الأزمة التي تعيشها الجزائر، أين لم يكن هنالك من بد من تعبيد الطريق نحو الدخول في مرحلة انتقالية جديدة، لكن مع تدارك الإخفاقات السابقة، ولا يمكن لذلك أن يتم بمنأى عن حث مختلف الفاعلين الوطنيين على الالتفاف حول أرضية سياسية ومؤسسية تعكس إلى حدّ ما تطلّعات المجتمع الجزائري³، من شأنها أن تشكل مرتكزا للنهوض بعملية المصالحة الوطنية⁴.

وهو ما تمّ الشروع فيه من قبل المجلس الأعلى للدولة منذ يوم 27 جويلية 1993، الذي يمثل تاريخ انطلاق المرحلة الأولى من المشاورات الوطنية، والتي أعقبت بمرحلتين ثانيتين، تمحورت جلها حول بحث تعيين مؤسسات شبه دستورية لتسير المرحلة الانتقالية القادمة⁵.

إلاّ أنّه وعلى الرّغم من المؤشّرات الإيجابية، التي بدأ المجلس الأعلى للدولة يلمسها، من هذه الجولات، أين نجحت في تقريب وجهات النّظر حول بعض المسائل المبدئية، التي تمحورت حول التأكيد على كل من: الطّابع الجمهوري للدولة، احترام مبادئ الديمقراطية والتعددية

¹- TIANGYE (N), Op.cit, pp.609.

²- BRAHIMI Mohamed, Op.cit ,p.147.

³- بلحربي نوال، أزمة الشرعية في الجزائر (1992-2007)، رسالة لنيل شهادة الماجستير في فرع التنظيم السياسي والإداري، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص.175-176.

⁴- أحمد طعيبة ، مرجع سابق ، ص.217.

⁵- Voir: BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit ,pp.104-115

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

السياسية، احترام الحقوق والحريات ومبدأ التداول على السلطة، ناهيك عن الاتفاق على التّديد بالإرهاب¹.

غير أنّ، المشروع التّمهيدي المتعلق بالأرضية المتضمّنة الإجماع الوطني حول المرحلة الانتقالية، والذي كان نتاجا لهذه الجولات، قد حمل معه بوادر فشله أين لم يعكس تطلعات أطراف الحوار، وهو ما جعله محلا لانتقادات واسعة من قبل مجموعة معتبرة من الأحزاب السياسية².

لقد حمل هذا الرفض الذي قوبل به المشروع التّمهيدي المتعلق بالأرضية المتضمّنة الإجماع الوطني حول المرحلة الانتقالية، المجلس الأعلى للدولة، إلى التّوجه نحو اتخاذ خطوات أخرى، تمثّلت في تنصيب لجنة للحوار الوطني بتاريخ 13/10/1993³. يعترى الطبيعة القانونية لهذه الأخيرة غموضا ملفتا للانتباه، فعلى الرّغم من أنّ المجلس الأعلى للدولة قد طرحها على أنّها هيئة مستقلة⁴، إلّا أنّ كل من عامل تنصيبها بموجب معيار أدنى من المعايير التشريعية المعتمدة عادةً، أين تم تنصيبها بموجب إعلان من قبل المجلس الأعلى للدولة، والذي لم ينشر في الجريدة الرّسمية، فضلا عن حصر صلاحياتها في مجرد تقريب وجهات النظر بين مختلف الأطراف، من أجل التّوافق حول مشروع تمهيدي للمرحلة الانتقالية، ضف إلى ذلك المدّة الوجيزة التي يفترض بها إنهاء عملها خلالها، كل هذه الاعتبارات تنفي حسب رأي الأستاذ "بوسوماح" عنها صفة الهيئة الإدارية المستقلة⁵.

¹ - يذهب الأستاذ "محمد براهمي" فيما يتعلق بنقطة التّديد بالإرهاب، والتي طرحها المجلس الأعلى للدولة كشرط ميدني للانخراط في جلسات الحوار على أنّه يهدف إلى التّقليص من الشّرعية التي اكتسبها الحزب الفائز بأغلبية الأصوات في الدّور الأوّل من الانتخابات التشريعية (الجهة الإسلامية للإنفاذ المحلّة)، مما من شأنه أن يشكّل بمفهوم المخالفة اعترافا بضرورة إيجاد المجلس الأعلى للدولة راجع في ذلك كل من : قوّة وداد، مرجع سابق، ص.110.

-BRAHIMI Mohamed , Op.cit, p.112.

²)- Voir : BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, pp.111-119.

³ - بلحربي نوال، مرجع سابق، ص.181.

⁴ - قوّة وداد، مرجع سابق، ص.111.

⁵)- Voir : BOUSSOUHAH Mohamed , Op.cit, pp.119-120.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

وما زاد من تعقيد مهام هذه الأخيرة، جملة العراقيل التي صادفتها في تعبئة مختلف فعاليات المجتمع المدني، ويتعلق الأمر خاصة بالسّجال الذي طرح بشأن إشراك قيادات الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) في عملية الحوار من عدمها.

أمام هاجس الدّخول في مرحلة شغور مؤسّساتي، بفعل انتهاء عهدت المجلس الأعلى للدولة، التي صادفت نهاية سنة 1993، اجتمع كل من المجلس الأعلى للأمن والمجلس الأعلى للدولة، لتقرير تمديد عهدة هذا الأخير إلى غاية 31 جانفي 1994، كما تم تحديد يومي 25-26 جانفي موعدا لانعقاد ندوة الوفاق الوطني¹.

وفي التاريخ المحدد لها انعقدت ندوة الوفاق الوطني في ظل مقاطعة الأحزاب السياسية الحائزة على الشرعية الشعبية في الدور الأول للانتخابات التشريعية لسنة 1991*، كما عرف سير أشغال الندوة العديد من التوتّرات، والتي أسفرت عن انسحاب بعض من الأحزاب الأخرى، في حين عرفت مشاركة واسعة من قبل المنظّمات الجماهيرية والوطنية المختلفة².

انتهت أعمال هذه الأخيرة، بالإفراج عن أرضية الوفاق الوطني التي أثارت العديد من التّساؤلات حول طبيعتها القانونية³.

¹- يتساءل الأستاذ "طعيبة أحمد" في هذا الصّدّد عن الطّبيعة القانونية لهذا التّمديد، أين تقرر هيئة استشارية تمديد عمل هيئة مؤسسة، "يشير الامتداد الدستوري الذي تم إضافؤه على عملها بأنها أسمى من المجلس الأعلى للأمن"، وهو ما قد نردّه -على الأرجح- إلى تحري هذه الأخيرة في عملية التّمديد احترام مبدأ توازي الأشكال، أنظر في ذلك : طعيبة أحمد، مرجع سابق، ص.220.

* يتعلق الأمر بكل من الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) بمجموع (3260222 صوت)، جبهة التحرير الوطنية بمجموع (1612947 صوت)، جبهة القوى الاشتراكية بمجموع (510661 صوت).

²- Voir : BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, pp.129-141.

³- قوّة ودادا، مرجع سابق، ص.118.

الفرع الثاني

إخفاق أرضية الوفاق الوطني في تحقيق توافق وطني حول تسيير

المرحلة الانتقالية

على الرغم من إخفاق ندوة الوفاق الوطني في التّوصل إلى صيغة موحّدة للمرحلة الانتقالية، إلّا أنّ ذلك لم يحل دون إقرار أرضية الوفاق الوطني كنص دستوري بحكم الواقع، يستقي مشروعيتّه من ضرورة استرجاع هيبة الدّولة، الهدف الذي عهدت بمهمة تحقيقه لمجموعة من المؤسّسات الانتقالية الفعلية الخاضعة في تشكيلاتها لمبدأ التّعيين.

أولاً

أرضية الوفاق الوطني نص دستوري بحكم الواقع أم امتداد للدّستور القائم

في الوقت الذي عجزت فيه أحكام دستور 1989 عن إيجاد مخرج لأزمة الشّرعية الدّستورية في أعقاب توقيف المسار الانتخابي¹، وأمام حتمية تعزيز النظام الدّستوري واستمراريته²، لم تجد السّلطة السياسية في الجزائر مناصاً من الدّخول في مرحلة انتقالية تفصل بين الشّرعيتين الاستثنائية والدّستورية العادية³، تكون كفيلة بتوفير ظروف أكثر ملائمة للخروج من الأزمة، على أساس تلاحم سياسي واجتماعي أوسع من شأنه تعبئة الطّاقات من جديد وتوظيف الإمكانيات المتوافرة⁴، متخذةً من معيار قانوني جديد منافس للدستور مرجعية لها في تحقيق ذلك⁵، وهو ما يدفعنا للتّساؤل عن موقع دستور 1989 من هذا الأخير.

¹ - بلودنين أحمد، مرجع سابق، ص. 151.

² - المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 94-40، المؤرخ في 29 جانفي 1994، يتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، ج.ر.ج.د.ش. عدد 06، الصادرة بتاريخ 1 جانفي 1994.

³ - رابحي أحسن، مرجع سابق، ص. 104.

⁴ - الفقرة 5 من مرسوم رئاسي رقم 49-40، مرجع سابق.

⁵ - رابحي أحسن، مرجع سابق، ص. 140.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تستوقفنا في هذا الصدد الإحالات المتكررة من طرف أرضية الوفاق الوطني إلى الدستور¹، خاصة ما تعلق بنص الفقرة 12 من الديباجة، التي أفضت إلى القول ببقاء الدستور الأساس القانوني لهذا البناء و أنه يعد الإطار المرجعي الجوهرى الذي يبين الحياة العامة، إلا أنها علقت كل ذلك على شرط إمكانية تطبيقه بشكل كامل، وهو ما لم يكن متوافرا حسب ما يعبر عنه مضمونها بالنظر إلى ما أسمته بالاستحالة المسلم بها فيما يتعلق بتنظيم انتخابات على المدى القصير².

يدفعنا هذا المعطى الأخير إلى المنازعة في فكرة الامتداد التي يوحى بها نص الفقرة 12 من الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني³، لعدم استيفاء هذه الأخيرة للمتطلبات الإجرائية للتعديل الدستوري وفقا لما تطرحه أحكام دستور 1989، في ظل غياب كل من هيئة الاقتراح ممثلة في رئيس الجمهورية⁴، وهيئة الإقرار المبدئي ممثلة في المجلس الشعبي الوطني⁵.

هذا فضلا عن تغييب صاحب السلطة التأسيسية الأصلية ممثلاً في الشعب عن عملية الإقرار النهائية لأرضية الوفاق الوطني⁶، دون مراعاة الاستثناء الوارد في معرض المادة 164 من الدستور التي تجعل من عملية عرض مشاريع التعديلات الدستورية أمرا جوازي، متى رأى المجلس الدستوري بأن ذلك لا يمس البتة بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما⁷، ولا يمس بأي شكل من الأشكال التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية وعلل رأيه، وهو الإجراء الذي كان مغيباً في إطار عملية وضع وثيقة أرضية الميثاق الوطني.

¹- يتعلق الأمر بكل من الفقرتين 8 و12 من الديباجة، وكذا المادة 5 من المرسوم الرئاسي 49-40، مرجع سابق.

²- راجع في ذلك: الفقرة 12 من المرجع نفسه.

³- Voir : BOUSSOUHAH Mohamed, Op.cit, p.145.

⁴- أنظر في ذلك: المادة 163 من دستور 1989، مرجع سابق.

⁵- أنظر في ذلك كل من: المادتين 163 و165 من المرجع نفسه.

⁶- أنظر في ذلك كل من: المادة 07، المادة 163، المادة 165، المادة 166، من المرجع نفسه.

⁷- أنظر في ذلك: المادة 164 من دستور 1989، من المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

على صعيد آخر، لم يتمّ اللجوء إلى طريقة السلّطة التأسيسية الأصلية في إقرار هذه الأخير¹، وهو ما يدفعنا إلى القول بأنّ الأرضية لم تستوف من الناحية الإجرائية الشّروط التي تكفل لها وصف التّعديل الدّستوري²، فهل نجد من النّاحية الموضوعية ما يفيد بغير هذا الاستنتاج؟.

إنّ الإجابة على هذا الطرح تقتضي منّا الوقوف على معالم الاختلاف الموضوعي بين ما تطرحه أرضية الوفاق الوطني وما تقتضي به أحكام دستور 1989³، بحيث مسّت هذه التّعديلات جملة من النّقاط الجوهرية سواء على الصّعيد المؤسّساتي أين جاء هذا الأخير بهيكله جديدة لمختلف مؤسسات الدولة⁴، أو على الصّعيد المعياري أين أضحت الوظيفة التشريعية تعتمد على نوعين من المعايير، المراسيم الرئاسية المخولة لرئيس الدولة، والأوامر المخولة للمجلس الوطني الانتقالي⁵، وهو ما يؤكّد بأن دستور 1989 قد عمد إلى وضع نظام دستوري جديد للدّولة خارج الإجراءات المعتمدة في أي توجّه دستوري، مما يطرح إشكالية الطّبيعة القانونية لهذا النص⁶.

إنّ المرسوم الرئاسي رقم 94-40، من حيث أنه معيار قانوني أدنى من أن يكفل صفة المشروعية لأرضية الوفاق الوطني، فضلا عن أن تقنية النشر التي تم اعتمادها من قبل المجلس الأعلى للدّولة في طرح هذا النص لا تعدو أن تكون إلا أداة قانونية، مفادها إعلام الجمهور بصدور نص قانوني جديد دون ترتيب أدنى أثر قانوني على طبيعة هذا النص⁷، ليستا كفيلتين بإضفاء وصف التصرف القانوني على المرسوم الرئاسي 94-04، المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني⁸.

¹- Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.145.

²- رابحي أحسن، مرجع سابق، ص.102.

³- Voir : BOUSSOUMAH Mohamed, Op.cit, p.145.

⁴- بولودنين أحمد، مرجع سابق، ص.148.

⁵- رابحي أحسن، مرجع سابق، ص.104.

⁶- قوقة ودادا، مرجع سابق، ص.121.

⁷- Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, pp.146-147.

⁸- Voir : BOUSSOUMAH Mohamed, Op.cit, p.145.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

كما أنه نزولا عند مقتضيات المادة الأولى من الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني، التي تشير إلى أنّ المرحلة الانتقالية تستمد مشروعيتها من موافقة القوى السياسية والاقتصادية والاجتماعية على محتوى الأرضية المعتمدة من طرف ندوة الوفاق الوطني¹، نذهب إلى القول بأن المشروعية التي تستند عليها المرحلة الانتقالية أضحت منعدمة بفعل غياب الأحزاب السياسية الثلاثة الحائزة على الشرعية الشعبية، خاصة ما تعلق بغياب الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) التي تعد طرفا أساسيا في الأزمة، ومقاطعة أحزاب أخرى لفعاليتها². إنّه، وبقراءة متلازمة لنتائج السّالفة البيان نصل إلى القول بأنّ الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني هي عبارة عن وثيقة تحتوي مدلول الدّساتير الفعلية، لذلك تفيد معنى تجسيد دستور 1989³، أين أضحي هذا الأخير مجرد معيار تكميلي احتياطي للمعايير التي تطرحها أرضية أرضية الوفاق الوطني⁴.

ثانياً

المرحلة الانتقالية كضرورة حتمية لاسترجاع هبة الدّول

أمام الوضع الدّاخل المتأزم و الدّولي الخانق الذي شهدته الجزائر⁵، لم يكن هنالك مناص من العمل على وضع إستراتيجية ناجعة بغية استعادة هيبة الدّولة، وفي هذا الصّدّد

¹ - المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

² - يتعلق الأمر ب11 تشكيلة أهمها، حركة حماس (سابقا) وحزب التجديدي الجزائري، راجع: طعيبة أحمد، ص.121.

³ - Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.144.

⁴ - وذلك بناءً على الفقرة 12 من ديباجة الأرضية التي تشير إلى أنّ النّطبيق الكامل للدّستور لا يمكن أنّ يتم بشكل كلي بالنظر إلى الاستحالة المسلم بها فيما يتعلق بتنظيم انتخابات على المدى القصير، مرجع سابق.

⁵ - لقد تمّ تشديد الحصار الدبلوماسي والاقتصادي على الجزائر من قبل المجموعة الدولية، أين أبدي الموقف الفرنسي الرّافض للأوضاع التي تعيشها الجزائر، في حين ربطت الولايات المتّحدة الأمريكية دعمها للجزائر بمدى تقدّمها في مسار المصالحة الوطنيّة وسياسة الدّعم الاجتماعي ومرافقة هذا المسعى بمزيد من الدعم الاقتصادي، هذا وقد ضاعفت المنظّمات الحقوقية من حدّة الضغوط الدّولية على الجزائر، ويحضرنا في هذا الصّدّد التّوصية التي رفعتها الاتّحادية الفدرالية الأوروبية للإتحاد الأوروبي تطالب فيها اللّجنة الأوروبية بإيقاف المفاوضات

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تتطلق الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني من التسليم بإخفاق الممارسات السابقة¹، لتنتقل إلى تحديد عناصر الأزمة²، ثم تنتهي بعدها إلى وضع برنامج مسطر للخروج منها، والذي كان موجهاً لأربع محاور رئيسية (سياسية، اقتصادية، أمنية، واجتماعية) وهو ما سنتعرض إليه فيما يلي:

1- الأهداف السياسية:

تتصدر الأهداف السياسية أعلى نقاط الاهتمام المزمع تحقيقها خلال المرحلة الانتقالية، وهو ما يردده الأستاذ "بوسوماح" إلى وعي واضعي أرضية الوفاق الوطني، بأن الأزمة التي عرفتها الجزائر، هي قبل كل شيء أزمة سياسية³. يمكننا أن نوجز هذه الأهداف التي وصفها الأستاذ "براهيمي" بالأهداف الطموحة و التي تتطلب ثورة حقيقية من طرف سلطة لا تملك لا المقدرة و لا الوسائل لتحقيقها⁴، في ما يلي:

- الاسترجاع الحازم للسلم المدني.
- الرجوع في أقرب الظروف الممكنة للمسار الانتخابي.
- النهوض بعملية إصلاح هيكلية لغرض إعادة الاعتبار لوظيفة الدولة.
- أخلقت الوظائف العمومية وتعزيز وظائف الرقابة.
- إعادة النظر في قوانين سابقة كانت أساساً للتعددية⁵.

=الاقتصادية واشترط استئنافها بتحسين الأوضاع الإنسانية في الجزائر، راجع في ذلك: بوضياف محمد، مرجع سابق، ص.176.

¹- راجع في ذلك: الفقرة الثانية من ديباجة المرسوم الرئاسي رقم، 94-40، مرجع سابق.

²- راجع في ذلك: الفقرة الرابعة من المرجع نفسه.

³- Voir : BOUSSOUMAH Mohamed, Op.cit, p150.

⁴- Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.147.

⁵- الهدف الأول من أهداف المرحلة الانتقالية، المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

2 (الأهداف الأمنية:

فرضت الأوضاع الأمنية المتردية إن لم نقل الكارثية، التي كانت تعيشها الجزائر منذ البداية، اعتماد سياسة الكل الأمني من قبل الدولة¹، وهي السياسة التي ثمنتها أرضية الوفاق الوطني مع الإشارة إلى إمكانية اتخاذ تدابير لتهدئة الوضع بصفة تدريجية وحسب تطور الوضع².

هذا، وقد جعل ربط واضعي أرضية الوفاق الوطني بين عملية مكافحة الإرهاب ومهمة الدولة في ضمان أمن الأشخاص والممتلكات واستتباب الأمن المدني³، الأستاذ "براهيمي" يذهب إلى توصيف الحكومة الانتقالية "بمفهوم الأهداف الأمنية للمرحلة الانتقالية"، على أنها حكومة ثورية وفقا للنموذج الذي تولّد على أثر قيام الثورة الفرنسية⁴.

3 (الأهداف الاقتصادية:

أثرت الأوضاع الاقتصادية المتردية التي عرفت الجزائر منذ سنوات الثمانينات، والتي تفاقمت بفعل أعمال العنف⁵، على التوجه الزامي إلى وضع إستراتيجية شاملة قصد إنعاش الاقتصاد الوطني، وهو ما لم يتجل بصورة واضحة في إطار أرضية الوفاق الوطني، التي اكتفت بوضع برنامج يتسم بالعمومية، والقائم على أربعة محاور يمكن اختزالها في:

- تكيف الاقتصاد الوطني مع التحولات الكبرى للاقتصاد العالمي، والانتقال المتحكم فيه إلى اقتصاد السوق.
- إجراء إعادة الهيكلة الصناعية.
- تدعيم وترقية الصادرات من غير المحروقات قصد تنويع مصادر تمويل الاقتصاد.

¹- يتعلق الأمر بالمرسوم الرئاسي رقم، 92-42، مرجع سابق؛ المرسوم التشريعي رقم 92-03، مرجع سابق؛ المرسوم التشريعي رقم 93-05، مرجع سابق.

²- راجع في ذلك: الفقرة الرابعة من أهداف المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

³- الفقرة الرابعة من المرجع نفسه.

⁴- Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, pp.151-152.

⁵- بشأن الحالة الاقتصادية الجزائرية راجع: بوضياف محمد، مرجع سابق، ص.217-220.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

- انتهاج سياسة حيوية وشاملة لصالح الفلاحة، تمكّن البلاد من الوصول إلى أمنها الغذائي.

- ترقية مجال الخدمات¹.

4) الأهداف الاجتماعية:

رسمت أرضية الوفاق الوطني جملة من الأهداف، التي تصب في مسعى تحسن الظروف المعيشية للمواطن، معلنةً عن جملة من النقاط التي تهدف إلى تحقيقها، و التي تتمثل في تعزيز العدالة الاجتماعية، ترقية الإسكان، وكذا إعداد وتنفيذ سياسة ملائمة وجريئة في فائدة الشباب².

تطرح مختلف الأهداف المسطرة أعلاه، إمكانية تصنيف الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني على أنها دستور برنامج³.

ثالثاً

مؤسّسات المرحلة الانتقالية

- بين التعيين وتركيز السلطة-

لقد أوكلت الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني مهمة تحقيق شروط الخروج من الأزمة لهيئات المرحلة الانتقالية ممثلة⁴، في كل من :

1) الجهاز التنفيذي:

يقوم الجهاز التنفيذي للمرحلة الانتقالية على مقاربة مبدأ الفصل بين السلطات بحيث يتكون من كل من:

¹- القرّة الثانية من أهداف المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

²- الفقرة الثالثة من المرجع نفسه.

³- رابحي أحسن، مرجع سابق، ص.104.

⁴- الفقرة 11 من ديباجة، مرسوم رئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

أ) رئاسة الدولة:

وهي الهيئة التي يتم تعيينها من طرف المجلس الأعلى للدولة في تكرار غير مبرر لإثارة مسألة المشروعية، أين عمدت هيئة استشارية إلى تعيين هيئة مؤسساتية، من حيث أنّ صلاحيات رئاسة الدولة مستمدة من كل من الدستور، وأرضية الوفاق الوطني، فضلا عن أنّها لم تخرج عن الصلاحيات التقليدية المخولة لرئيس الجمهورية في الدساتير الجزائرية المتعاقبة¹.

ب) الحكومة:

يضطلع رئيس الحكومة المعين من طرف رئيس الدولة²، بمجموعة من الصلاحيات³، لعل أهمها إعداد البرنامج الانتقالي طبقا للأهداف الواردة في أرضية الوفاق الوطني⁴، الذي يعرض على المجلس الوطني الانتقالي للمصادقة عليه بأغلبية 3/2 من الأعضاء، واستثناء في حالة التصويت على لائحة التّحفظات حيث يكيف برنامجه حسب هذه التّحفظات المعبر عنها، أو يطلب تصويتا بالنّقة الذي يتم بالأغلبية البسيطة، وذلك بعد إجراء مجلس الوزراء مداولة حوله⁵.

2) المجلس الوطني الانتقالي:

يعتبر المجلس الوطني الانتقالي الهيئة الثانية المستخلفة للمجلس الشعبي الوطني بعد المجلس الاستشاري الوطني⁶، وعلى الرغم من أنه، من الناحية الوظيفية يقارب إلى حد بعيد من حيث صلاحياته مهام المجلس الشعبي الوطني، من حيث اضطلاعهم بمهمة التشريع عن طريق الأوامر، كما يتمتع بصلاحيات رقابية.

¹- أنظر الفرع الأول من الفصل الثاني من المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

²- المادة: 2/13 من المرجع نفسه.

³- راجع في ذلك: الفرع الثاني من الفصل الثاني من المرجع نفسه.

⁴- المادة: 1/17 من المرجع نفسه.

⁵- المادة: 3و2/17 من المرجع نفسه.

⁶- Voir : BRAHIMI Mohamed, Op.cit, p.166.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

إلا أنه، من ناحية التشكيلة لا يعدو أن يكون هيئة معينة من قبل كل من رئاسة الدولة، من الأحزاب السياسية، والقوى الاقتصادية والاجتماعية¹.
مما يجعلنا نقول بإخفاق أرضية الوفاق الوطني في مقاربة مبدأ الفصل بين السلطات².

المطلب الثاني

المقاربة التشريعية للمصالحة الوطنية

علي الرغم من إخفاق سياسة الحوار الوطني في بناء أرضية قوية لدفع بمسعى المصالحة الوطنية، إلا أن هذه الأخيرة قد عرفت طريقها إلى التجسيد من خلال جملة من الأطر التشريعية التي إعتد بشأنها المشرع مقاربات متفاوتة، في تبني سياسة احتوائية لدفع بعملية المصالحة الوطنية، بداية من إقرار تدابير الرحمة (فرع أول)، مروراً بإشراك الإرادة الشعبية من خلال قانوني الوثام المدني والمصالحة الوطنية (فرع ثان).

الفرع الأول

تدابير الرحمة

يطرح قانون الرحمة على أنه امتداد لسياسة الحوار التي تبناها السيد "اليمين زروال" عقب تنصيبه رئيساً للدولة، أين أعرب عن نيته في فتح حوار جدي مع الجميع³.
تجسيدا لهذا المسعى، شرع السيد رئيس الدولة آنذاك في اتخاذ إجراءات حاسمة تأكيداً على جدية مسعاه، أهمها إطلاق صراح إثنين من قادة الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) المدعوان (علي جدي وعبد القادر بوخمهم)، إقالة حكومة السيد "رضا مالك"، وتعيين حكومة

¹ - راجع في ذلك: المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

² - قوقة وداد، مرجع سابق، ص.166.

³ - تأملت محمد ، مرجع سابق، ص.135.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

جديدة بقيادة السيد "مقداد سيفي"، إعلانه عن شروعه في عملية الحوار بنفسه مع بعض التشكيلات السياسية الفاعلة ومع قادة الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة)¹.

غير أنّ مساعي السيد رئيس الدولة "اليمين زروال" قد باءت بالفشل، بفعل تعنت كل من التشكيلات السياسية الفاعلة على الساعة الوطنية في التمسك بمطالبها، فضلا عن رفض قادة الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة) لمقترحات هذا الأخير التي تبدو معقولة لحد بعيد، والتي تجلّت في اقتران إطلاق صراح قادة الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلة) وإلغاء جميع القوانين الاستثنائية، فضلا عن إعادة الاعتبار لهذه الأخيرة تحت تسمية أخرى، بمجرد نبذ العنف من قبل هذه الأخيرة، وهو ما قوبل بالرفض القاطع من قبل هؤلاء؟².

انتهت عملية الحوار بإعلان السيد رئيس الدولة عن فشلها في 31 أكتوبر 1994، محمّلا وزر هذا الفشل لأطراف الحوار الأخرى، وعلى إثر ذلك دعا هذا الأخير الأحزاب لمواجهة الشعب مباشرة من خلال الإعلان عن تنظيم انتخابات رئاسية مسبقة، وذلك لإضفاء الشرعية على المؤسسة الرئاسية³.

لم يؤثر إخفاق عملية الحوار على النهج التصالحي، الذي تبناه السيد رئيس الدولة "اليمين زروال"، أين تمّ إصدار الأمر رقم 96-12، المتضمن تدابير الرّحمة نزولا عند مقتضيات الأرضية المتضمّنة الوفاق الوطني، التي تذهب في فقرتها الرابعة المتعلقة بأهداف المرحلة الانتقالية إلى القول بإمكانية اتخاذ تدابير لتهدئة الوضع بصفة تدريجية وحسب تطوّر الوضع⁴.

يستوقفنا البناء القانوني للأمر رقم 69-12، المؤسس على أحكام المادة 8/13 من الأرضية المتضمّنة الوفاق الوطني، التي تخوّل السيد رئيس الدولة، حق إصدار عفو

¹ - بلحربي نوال، مرجع سابق، ص. 198.

² - يونسى حفيظة، مرجع سابق، ص. 187.

³ - GHEZALI Abdelkarim, Le discours de Zeroual confirme les incertitudes sure un accord politique, Op.cit.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

خاص وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها¹، في الوقت الذي تم إصداره بموجب معيار تشريعي، ممثل في أمر رئاسي من طرف المجلس الوطني الانتقالي.

أما عن محاور هذا الأخير فيمكن تقسيمها في الأساس إلى ثلاث محاور على النحو التالي:

1) الأشخاص المستفيدون من تدابير الرحمة:

لقد قسم المشرع الجزائري الأشخاص المستفيدون من تدابير الرحمة إلى:

أ) الأشخاص المستفيدون من عدم المتابعة القضائية:

حصرتهم المادة 32 من قانون الرحمة في الأشخاص المنتمين إلى أحد المنظمات المذكورة في المادة 87 مكرر 3 من قانون العقوبات سواء بالإنشاء أو التأسيس، أو التسيير أو بمجرد الانخراط أو المشاركة مع معرفة أغراضها أو نشاطاتها، والذين لم يقوموا بارتكاب جريمة قتل شخص أو التسبب له في عجز دائم وكذا عدم المساس بالسلامة المعنوية أو الجسدية للمواطن، فضلا عن عدم تخريب الأملاك العمومية أو الخاصة.

وكذا الأشخاص الذين يسلمون تلقائياً، ما بحوزتهم من أسلحة ومتفجرات أو وسائل مادية

أخرى².

ب) الأشخاص المستفيدون من التخفيف من العقوبة:

ويتعلق الأمر بالأشخاص الذين سلموا أنفسهم تلقائياً للسلطات المختصة، وأشعروها

بتوقفهم عن كل نشاط إرهابي، لكنهم تسببوا في قتل أشخاص أو إصابتهم بعجز دائم³.

2) إجراءات الاستفادة من تدابير الرحمة :

أ) بالنسبة للأشخاص المستفيدون من عدم المتابعة القضائية:

تتطلب الاستفادة من عدم المتابعة القضائية، إتباع الشخص التائب للإجراءات

التالية:

¹ - المادة: 8/13 ، مرسوم رئاسي رقم 94-40، مرجع سابق.

² - المادتين 2 و3 من أمر رقم 95-12، مؤرخ في 13 يوليو 1999، يتضمن تدابير الرحمة، ج.ر.ج.د.ش، عدد46، الصادرة بتاريخ 13 يوليو 1999.

³ - المادة 4 من المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

- الحضور التلقائي أمام السلطات المختصة، مع اصطحاب الولي عند الاقتضاء و/أو المحامي.
- يتم عند حضورهم تسليمهم وصل الحضور يؤكد من خلاله حضورهم التلقائي.
- يسلم المعني خلال أجل 30 يوم من تاريخ تسليم وصل الحضور، وثيقة تتضمن عبارة مستفيد من تدابير الرحمة من طرف السلطة القضائية¹.

ت) بالنسبة للأشخاص المستفيدون من تخفيف العقوبة:

يحول جميع الأشخاص التائبين الذين لا تتوافر فيهم شروط الاستفادة من تدابير عدم المتابعة القضائية إلى المحكمة المختصة لتقديمهم إلى وكيل الجمهورية، الذي يحرر محضر معاينة ويحرك الدعوى العمومية².

نلاحظ على الأمر المتضمن تدابير الرحمة خلوه من أية إشارة لعنصرين مهمين من العناصر التي تقتضي توصيفه على أنه قانون هادف لتحقيق المصالحة الوطنية، والتي تتعلق بعدم تحقيقه لنهج شامل لعدم الإفلات من العقاب، الذي يقتضي تفعيل المحاكمات في مواجهة الأطراف الأمنية التي تخرق القانون بناءً على تصرفات معزولة³، وكذا عدم الإشارة إلى لمسألة جبر الضرر بالنسبة لضحايا الإرهاب⁴.

¹ - المادتين: 2 و 3 من الأمر رقم 95-12، مرجع سابق.

² - المواد: 4، 8، 9 من الأمر رقم 95-12، مرجع سابق.

³ - برفوق محند، مرجع سابق، ص. 50.

⁴ - Voir : O.N.D.H, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1994 ,Op.cti,p.215.

الفرع الثاني

إشراك الإرادة الشعبية في عملية المصالحة

تكتسي العمليات الإستفتائية أهمية بالغة من حيث أنها تعد من أحد مظاهر الديمقراطية غير المباشرة، التي تضع بين يدي الشعب وسائل تمكنه من ممارسة السلطة خارج أطر الديمقراطية التمثيلية¹.

وتعتبر مؤسسة الاستفتاء في السياق الجزائري، مكسب من المكاسب الشعبية، لبعدها التاريخي، أين تفتقر بعملية الاستفتاء على تقرير المصير في 1 جويلية 1962، هذا وقد كرست جميع الدساتير المتعاقبة للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية هذه الصورة ن صور الديمقراطية المباشرة، مع الربط بين عملية الاستفتاء، ومبدأ السيادة الشعبية².

هذا وقد عرفت الممارسة الجزائرية عدة استفتاءات؛ من بينها الاستفتاء حول قانون الوثام المدني، والاستفتاء حول الميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية³، محل بحثنا. مما يدفعنا إلى البحث عن القيمة القانونية لهذين الأخيرين، وهو ما سنعمد إلى تناوله من خلال نقطتين تتعلق الأولى منهما بالإجراءات المتبعة في سبيل إقرار هذين النصين، أما الثانية فنتعلق بالآثار المترتبة عنها :

¹- بقالم مراد، "الاستفتاء كوسيلة مباشرة لتعديل الدستور"، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الدولي حول، التعديلات الدستورية في الجزائر، يومي 5 و6 ديسمبر 2012، جامعة الشلف، ص.3.

²- مزياني لونس، انتفاء السيادة التشريعية للبرلمان في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص.211، ص.232.

³- راجع في ذلك كل من: إعلان المجلس الدستوري رقم 02/أ.م.د/99، المؤرخ في 19/09/1999، المتعلق بإعلان نتائج قانون الوثام المدني، ج.ر.ج.د.ش، عدد66، الصادرة بتاريخ 21 سبتمبر 1999؛ مرسوم رئاسي رقم 05-278، مؤرخ في 14 غشت سنة 2005، يتضمن استدعاء هيئة الناخبين للاستفتاء المتعلق بالمصالحة الوطنية، يوم الخميس 29 سبتمبر سنة 2005، ج.ر.ج.د.ش، عدد 55، الصادر بتاريخ 15 غشت 2005.

أولاً

الإجراءات المتبعة في سبيل إقرار كل من قانون المصالحة الوطنية

وقانون الوثام المدني

يبدو من الأهمية بما كان الوقوف على الإجراءات المتبعة في سبيل إقرار كل من قانون المصالحة الوطنية وقانون الوثام المدني، من حيث أنهما؛ النموذجين الوحيدين لنمط الاستفتاء التشريعي في الجزائر¹.

هذه الأخيرة من حيث أنها تمثل مشاريع قوانين من المفترض أن يتم التقدّم بها وفقاً لأسلوب:

أما الأول فيتعلق بالطريقة العادية، والتي تتجلى في تقديم مشروع القوانين الإستفتاءية من طرف الحكومة أو اقتراحها من قبل 20 نائباً لتضحي قابلة للمناقشة²، لتمر بعد ذلك بإجراءات التصديق، وفقاً للأساليب المنصوص عليها في الدستور و حسب الطبيعة القانونية للنص محل التصديق³، أو أن يتم تمريرها بموجب أمر رئاسي وفقاً للشروط المحددة بموجب المادة 124 من الدستور⁴، في حين يبقى إقرارها النهائي مرهوناً بتصديق الشعب على مشروع القانون الإستفتاءي⁵.

وما يلاحظ على الممارسة الجزائرية، فيما يتعلق بإقرار كل من قانون الوثام المدني وقانون المصالحة الوطنية، أنها لم تشذ عن هذه القاعدة.

فأما بالنسبة لإقرار قانون الوثام المدني، نجد بأنه تم وفقاً للإجراءات التشريعية العادية لإقرار القوانين، أين عمدت رئاسة الجمهورية إلى إصدار بيان تؤكد فيه أن رئيس الجمهورية، سيكلف الحكومة بتبني مشروع قانون جديد يعرض على البرلمان، و هو ما تم

¹- في مفهوم الاستفتاء التشريعي راجع: بقالم مراد، مرجع سابق، ص.5.

²- أنظر في ذلك: المادة 119 من المرسوم الرئاسي 96-438، المؤرخ 07 ديسمبر، المتعلق بنشر دستور 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.د.ش، عدد 76، الصادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1996.

³- راجع في ذلك: المادة 120 من المرجع نفسه.

⁴- راجع في ذلك: المادة 124، من المرسوم الرئاسي 96-438، مرجع سابق.

⁵- راجعي أحسن، مرجع سابق، ص.179.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

الشروع فيه، حيث قامت الحكومة بإعداد محتوى المشروع المتضمن الوثام المدني، ليتم عرضه بعد ذلك على مجلس الدولة من أجل أخذ الرأي بشأنه، قبل أن يعرض مرة أخرى على مجلس الوزراء للمصادقة عليه¹.

وقد أُدْرِفَتْ هذه الإجراءات بعرض المشروع المتضمن الوثام المدني للمصادقة عليه من قبل البرلمان، والذي انتهى إلى إجازته بعد استيفائه لنصاب التصويت المقرر دستورا بالنسبة للقوانين العادية².

تأتي المرحلة الثالثة، والتي تدعو حقيقة للتساؤل، أين عمد السيد رئيس الجمهورية وفقا للصلاحيات المخولة له دستورا بموجب المادة 126 من الدستور إلى إصدار نص قانون الوثام المدني، الذي تم نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخة في 13/07/1999³، وذلك قبل عرضه على الاستفتاء الشعبي بتاريخ 16 سبتمبر 1999⁴، وهو ما يدفعنا للتساؤل عن مدى تأثير هذا الإجراء على الصورة التي من المفترض أن تكتسبها عملية الاستفتاء والتي من المفترض أن تلعب دورا تصديقا⁵.

أما بالنسبة للميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية، فقد سلك المشرع الجزائري بشأنه أسلوب التشريع الاستثنائي، أين تم إنفاذه في صيغة أمر رئاسي، وذلك بعد المصادقة عليه من

¹ - لمزيد من التفاصيل راجع: شريف عبد الغني، تطبيق الاستفتاء في الجزائر انطلاقا من تجربة 1999، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، كلية الحقوق - بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001، ص.53.

² - راجع في ذلك كل من: المادتين 120 و122 من دستور 1996، مرجع سابق؛ شريف عبد الغني، مرجع سابق، ص.41-49.

³ - قانون رقم 99-08، المؤرخ في 13/07/1999، المتعلق باستعادة الوثام المدني، ج.ر.ج.د.ش. رقم 46، الصادرة بتاريخ 13/07/1999.

⁴ - أنظر في ذلك: إعلان المجلس الدستوري رقم 02/أ.م.د/99، مرجع سابق.

⁵ - فماذا لو أنّ نتائج الاستفتاء لم تكن في صالح قانون الوثام المدني، هل كان سينجر عن ذلك إلغائه بأثر رجعي؟!، وهو الإجراء الذي من شأنه أن يؤثر على الحقوق المكتسبة بموجبه، أم الإبقاء على النص على أنه تشريع عادي استوفى جميع الإجراءات الواجب إتباعها في إقرار هذا النوع من النصوص، وهو ما من شأنه أن يعتبر مساسا بمبدأ السيادة الشعبية بموجب المادة السابعة من الدستور.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

قبل الشعب في استفتاء 29 سبتمبر 2005¹، ليتم عرضه بعد ذلك على البرلمان للموافقة عليه في أول دورة له².

ثانياً

البحث في حقيقة تفعيل القوانين الإستفتاءية لمبدأ السيادة الشعبية

إنّ عملية المصالحة الوطنيّة من حيث أنّها عملية قوامها تحقيق مصالحة مجتمعية، تقتضي بالضرورة إشراك جميع القوي الفاعلة في المجتمع، عطا عن إشراف الإرادة الشعبيّة في بعدها الدّستوري القائم على مبدأ السيادة الشعبيّة، والذي تم إفراغه في السياق الجزائري في صورة الديمقراطية المباشرة عن طريق العمليات الإستفتاءية، إلّا أنّه لما كانت السيادة الشعبيّة هي العامل الذي يضيف الطّبيعة "ما فوق القانونيّة" للقوانين الإستفتاءية فإننا نتساءل عن فعالية إشراك الإرادة الشعبيّة في سياق عملية إقرار المصالحة الوطنيّة الجزائرية، وهو ما يمكن أن نتبينه من خلال البحث عن آثار تبني القوانين الإستفتاءية في النظام الدّستوري الجزائري.

1) الطّبيعة "ما فوق القانونيّة" للقوانين الإستفتاءية :

على الرّغم من أنّ التشريعات الإستفتاءية تنصب على القوانين من الناحية الموضوعية، إلّا أنّ ارتباط المصادقة عليها بالاستفتاء تجعله يسمو عن سائر المعايير التشريعية الأخرى، وهو بذلك يحتل مرتبة موابية للدّستور ضمن التصنيف المعياري العام³. هذا ويذهب الأستاذ "بويحي جمال" في معرض توصيفه للطّبيعة القانونية لميثاق السّلم والمصالحة الوطنيّة، بأنّه آلية فوق قانونية (SUPRA JURIDIQUE) ، معلّلا ذلك بأنّ مثل هذه الآليات تأتي في مراحل تجتاز فيها الدّول بمؤسساتها حالة من عدم

¹ - أنظر في ذلك: المرسوم الرئاسي 05-278، مرجع سابق.

² - راجع في ذلك: كل من المادة 2/124 من دستور 1996، مرجع سابق؛ باخالد عبد الرزاق، مرجع سابق، ص.125.

³ - راجع في ذلك كل من: رابحي أحسن، مرجع سابق، ص.187 ؛

- HONFUNG (M.G), Le référendum, collection que sais - je ?, P.U.F, Paris, 198, p.63.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

الاستقرار والانهيار إلى درجة تهديد - هذه الأخيرة - في استمراريتها، كما يفقد جموع متساكنيها للعديد من حقوقهم، بالقدر الذي يصبح معه الحق في الحياة مهدداً بشكل كبير، حينها تصبح مثل هذه الحلول كمرح - و إن كان منتقد - لأزمة غير عادية¹.

2) الآثار المترتبة عن القوانين الإستفتاءية :

يترتب عن إقرار القوانين الإستفتاءية في السياق الجزائري بما لها من ارتباط وثيق بمبدأ السيادة الشعبية فضلاً عن صورية إشراك الإرادة الشعبية حول البرنامج موضوع الاستفتاء في السياقات الجزائرية، تفويض دور البرلمان في الرقابة على القوانين الإستفتاءية ناهيك عن تحجيم دور المجلس الدستوري في الرقابة على مدى مطابقة القوانين الإستفتاءية للدستور.

أ) -تفويض دور البرلمان:

يظهر من خلال عمومية نص كل من المادة 7 والمادة 8/77 من دستور 1996 (قبل التعديل الدستوري لسنة 2008)، طاقها لحق رئيس الجمهورية في تفعيل سلطته في اللجوء إلى الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية، دون إيراد أية ضوابط لترسيم حدود هذه السلطة أو إعطاء تصوّر عما من شأنه أن يدرج في مصاف المواضيع ذات الأهمية الوطنية².

وهو ما من شأنه أن يتخذ من قبل رئيس الجمهورية كمطية لتحجيم دور البرلمان سواء في شقه التشريعي أو الرقابي³، أين يتأتى لرئيس الجمهورية تجاوز هذا الأخير نهائياً، سواء من خلال عرض مشاريع القوانين التي يرفضها هذا الأخير على الشعب للفصل فيها، مما يجعل من تصديق البرلمان على مشاريع القوانين من عدمها مجرد تحصيل حاصل، أو من خلال تمرير

¹ - بويحيى جمال، "دولة القانون والانتقال الديمقراطي: تداعيات الانتفاضات الزاهنة"، ورقة بحث مقدمة إلى مخبر العولمة والقانون الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص.14.

² - أنظر في ذلك: المادتين 7 و 8/77 من دستور 1996، مرجع سابق.

³ - رابحي أحسن، مرجع سابق، ص.189.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

مشاريع القوانين الإستفتاءية مباشرةً على صاحب السيادة الأصلي الذي يخول له وحده الفصل في إجازة القانون لاستفتاءي أو رفضه¹.

(ب)- تحجيم دور المجلس الدستوري:

تنضوي القوانين الإستفتاءية ضمن طائفة أعمال السيادة، وهو ما يجعل من دور المجلس الدستوري بشأنها يختزل في مجرد السهر على صحة العملية الإستفتاءية²، دون تجاوزها لفرض رقابته على مدى مطابقة هذه الأخيرة لأحكام الدستور³.

(ج)- صورية إشراك الإرادة الشعبية:

إن المتتبع لملاسات العمليات الإستفتاءية في الجزائر، لا يسعه إلا الإقرار بانسحاب مفهوم الاستفتاء الشخصي على هذه الأخيرة، أين أضحت عملية لتزكية شخص الرئيس وليس عملية للمصادقة على برنامج قائم في حد ذاته⁴، ويجد هذا الطرح أساسه في أحكام الدستور ذاته التي جعلت من حق في اللجوء إلى الإرادة الشعبية حقا محجوزا لرئيس الجمهورية⁵، مما يجعلنا ننزع للقول بصورية إشراك الإرادة الشعبية حول البرنامج موضوع الاستفتاء في السياقات الجزائرية.

المبحث الثاني

عدم اكتمال أركان العدالة الانتقالية في إطار التجربة الجزائرية

يمكن تبين أركان العدالة الانتقالية في ضوء التعريف الذي أورده الأمين العام للأمم المتحدة بشأنها، والذي يقضي بأنها عبارة عن "مجموعة من الآليات والعمليات القضائية وغير

¹ - مزياي لونس، مرجع سابق، ص. 223.

² - أنظر في ذلك: المادة 163 من دستور 1996، مرجع سابق؛ المادة 165.

³ - شريفي عبد الغني، مرجع سابق، ص. 133-137.

⁴ - لمزيد من التفاصيل حول الموضوع راجع: شريفي عبد الغني، مرجع سابق، ص. 73-81.

⁵ - راجع في ذلك: المادة 2/87 من دستور 1996، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

القضائية المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لمعالجة آثار تركت من تجاوزات الماضي الواسعة النطاق بغية كفالة المسألة وإقامة العدالة وتحقيق المصالحة¹. نستشف مما سبق قيام العدالة الانتقالية على ركنين أساسيين؛ يتعلق الأول بضرورة تحقيق التّكامل بين عناصر العدالة الانتقالية، أمّا الثاني فيتعلق بإرساء آليات فعّالة للاضطلاع بعملية تحقيق هذا التّكامل. وهو ما لا نلمسه في إطار المقاربة الجزائرية أين لم تنجح هذه الأخيرة في استيفاء العناصر التي تطرحها العدالة الانتقالية (مطلب أول)، فضلا عن إقصاء آليات هذه الأخيرة من إنفاذ قانون المصالحة الوطنية (مطلب ثان).

المطلب الأول

عدم استيفاء المقاربة الجزائرية لعناصر العدالة الانتقالية

تنطلق العدالة الانتقالية من ضرورة إرساء التّوازن بين مجموعة من الأهداف المختلفة بل والمتناقضة، فهي من جهة لا تسعى لتحقيق عدالة بأثر رجعي بأي ثمن، كما أنها لا تركز على المحافظة على السّلام علي حساب الضحايا²، مما يجعلها تقوم على نهج متكامل من العناصر التصالحية والجنائية بغية تحقيق مصالحة عادلة، إلا أنّ نهج المشرع الجزائري في التعاطي مع هذه العناصر من حيث غياب مقاربة شاملة لعناصر العدالة الانتقالية في إطار قانون المصالحة الوطنية (فرع أول)، فضلا عن تبنيه لخيار العفو (فرع ثان)، جعلنا نقول بعدم استيفاء المقاربة الجزائرية لعناصر العدالة الانتقالية.

¹- تقرير الأمين العام للأمم المتّحدة، سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصّراع وما بعد الصّراع، رمز الوثيقة: S/2004/61 ، ص. 6.

²- PENA Mariana ، « Réparation individuelle et réparation collective », In acte du séminaire pour :la paix et conciliation , organiser pars : CFDA, SOS disparus, FDA, Djazairouna, ANFD, Soumoud, Bruxelles,18-19 mars 2007, p.153.

الفرع الأول

غياب مقاربة شاملة للعناصر التصالحية للعدالة الانتقالية

في إطار قانون المصالحة الوطنية

في الوقت الذي تفترض فيه العدالة الانتقالية، اضطلاع برامج المصالحة الوطنية بالعناصر التصالحية للعدالة الانتقالية من خلال مقاربة شاملة، تقوم المقاربة الجزائرية على التعويض كبديل لجبر الضرر، وإهدار الحق في معرفة الحقيقة.

أولاً

التعويض كبديل عن جبر الضرر

لقد أضحى الحق في الانتصاف وجبر الضرر - والذي يجد في القانون الدولي العرفي لمسؤولية الدول مصدراً معزواً لأساسه¹، مرسخاً بقوة في المعاهدات الدولية لكل من حقوق الإنسان²، والقانون الدولي الإنساني³، بل وحتى القانون الدولي الجنائي⁴، وقد انعكس هذا الإدماج لحقوق الإنسان في مسؤولية الدول بفعل تفاعل القانون الدولي العرفي على النحو المنصوص عليه في قانون مسؤولية الدول مع التطور التدريجي لقانون حقوق الإنسان في جانبه التعاهدي على المفهوم التقليدي لهذه المسؤولية، بشكل يكرس حق الفرد في الانتصاف وجبر الضرر⁵، طبقاً للمبدأ القائل بأن كل انتهاك للالتزامات الدولية يؤدي

¹ - يتعلق الأمر بقاعدة عرفية راسخة في القانون الدولي مفادها أن "الدولة مسئولة في مواجهة باقي الدول عن جبر الضرر الناتج عن أفعالها غير المشروعة"، راجع في ذلك: هنكرتس جون -ماري و لويز دون والد -بك، مرجع سابق، ص.463.

² - نذكر منها: المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

³ - نذكر منها: المادة 91 من البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، مرجع سابق.

⁴ - يتعلق الأمر بالمادتين 68 و 75 من نظام روما الأساسي، المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق.

⁵ - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول الخارجة من الصراعات، برامج جبر الضرر، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، 06/PUB/HR/2006، ص.6.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

إلى إنهاء واجب يتعلق بجبر الضرر، وأبعاده تقتضي التكامل بين شمولية الجانب المادي والموضوعي لمسألة جبر الضرر¹.

كرّس قانون المصالحة الوطنية بدوره الحق في الانتصاف وجبر الضرر، لكن وفقا لتصور خاص بالمشروع الجزائري سواء من حيث أساس التعويض أو من حيث أبعاده:

1) المسؤولية السلبية للدولة كأساس للتعويض:

يقيم قانون المصالحة الوطنية مسؤولية الدولة في التعويض بعنوان المأساة الوطنية، على أساس الضرر مع إقصاء عنصر الخطأ أو الفعل غير المشروع من عناصر المسؤولية، وهو ما يتجل من خلال ما يلي:

أ) التعويض بعنوان ضحية المأساة الوطنية:

- المخاطر الاجتماعية كأساس للمسؤولية-

يقضي البند الرابع من مشروع الميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية بالتمييز بين المسؤولية الجنائية عن عمليات الاختفاء القسري، التي يردّها إلى كل من النشاط الإجرامي للإرهابيين و بعض التجاوزات الفردية لأعوان الدولة، وبين المسؤولية المدنية للدولة في التعويض التي تقوم في استقلال تام عن أية مسؤولية جنائية².

ويتأكد هذا الطرح من خلال بنود قانون المصالحة الوطنية التي تحصر شروط الحصول على صفة ضحية المأساة الوطنية³، التي من شأنها تخويل ذوي حقوقه الحق في

¹) - PENA Mariana, « Réparation individuelle et réparation collective », In acte du séminaire pour : la paix et conciliation , organiser pars : CFDA, SOS disparus, FDA, Djazairouna, ANFD, Soumoud, bruxelles, 18-19 mars, 2007,p.153.

²) - أنظر في ذلك: البند الرابع من مشروع الميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية متوافر على الموقع الإلكتروني:

www.el-mouradia.dz/consulter, consulté le:06/06/2015, à 01 :16

³)- تنص المادة 27 على ما يلي: "يعتبر ضحية المأساة الوطنية الشخص الذي يصرح بفقدانه في الظرف الخاص الذي نجم عن المأساة الوطنية، التي فصل فيها الشعب بكل سيادة.... تترتب صفة ضحية المأساة الوطنية الحق في التصريح بالوفاة بموجب حكم قضائي"، أمر رقم 06-01، المؤرخ في 27 فبراير 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، موافق 28 فبراير 2006.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

اقتضاء التّعويض¹، في استصدار حكم التصريح بالوفاة بناءً على محضر تعدّه الشرطة القضائية على إثر عملية البحث والتّحري الذي تقوم به بكل الوسائل القانونية التي بقيت بدون جدوى²، دون اشتراط لأيّ من عنصر الفعل غير المشروع أو حتى إقران الحصول على صفة ضحية المأساة الوطنية، بالمخاطر الناشئة عن أعمال أعوان الأمن المشروعة في إطار مكافحة الإرهاب³.

وهو ما يجعلنا نقول باتّساع الأساس القانوني للتّعويض في إطار إجراءات التكفل بملف المفقودين بناءً على أحكام قانون المصالحة الوطنية، التي لم تتوقف عند شرط الخطأ الجسيم أو شرط المخاطر الناشئة عن أعمال أعوان الأمن⁴، للقول باستحقاق ذوي حقوق ضحية المأساة الوطنية بمفهوم المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 06-93 للتّعويض، وإنما أقامتها على أساس المخاطر الاجتماعية⁵.

(ب) التّعويض على أساس التضامن الاجتماعي:

لقد أقام المشرع الجزائري التّعويضات بعنوان الإجراءات الرامية إلى تعزيز المصالحة الوطنية⁶، وكذا التّعويضات بعنوان الإجراءات الرامية إلى تعزيز التماسك الوطني⁷، على أساس التضامن الاجتماعي وهو ما يتّجلى من خلال ما يلي:

¹ - المادة 37 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - المادة 30 من المرجع نفسه.

³ - أنظر في ذلك: عميرش نذير، المسؤولية المدنية للدولة عن الأضرار الناتجة عن أعمال العنف والإرهاب: دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011، ص. 468.

⁴ - باخلد عبد الرزاق، المصالحة الوطنية في إطار السياسة الجنائية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة منتوري قسنطينة، 2009-2010، ص. 202.

⁵ - أنظر في ذلك: عميرش نذير، مرجع سابق، ص. 471.

⁶ - القسم الثاني من الفصل الثالث، من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

⁷ - الفصل الخامس من المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

-التعويض أو إعادة الإدماج بعنوان الإجراءات الرامية إلى تعزيز المصالحة الوطنية:

كفل المشرع الجزائري الحق في التعويض أو إعادة الإدماج للشغل بالنسبة للموظفين أو العمال الذين كانوا محل إجراء للتسريح الإداري من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية¹، متى كان حائزا لقرار عزل مغل قانونا²، ولم يتم تعويضه بمقتضى قرار قضائي أو إداري سابق لتاريخ نشر هذا المرسوم³، وموجود ضمن قائمة الأشخاص إما الموضوعين قيد الاعتقال بموجب إجراء إداري، أو المتابعين والمحبوسين أو المحكوم عليهم بسبب أفعال مرتبطة بالمأساة الوطنية، أو المستفيدين من أحكام قانون الوئام المدني والأمر المتعلق بالمصالحة الوطنية⁴.

ويكون التعويض متناسبا مع سنوات النشاط المهني ويدفع من الحساب رقم 096-302 الذي عنوانه: "الصندوق الخاص للتضامن الوطني"، مما يجعل التعويض في هذه الحالات قائما على أساس التضامن الوطني⁵.

-التعويض بعنوان الإجراءات الرامية إلى تعزيز التماسك الوطني:

عمد المشرع الجزائري في إطار مسعاه الرامي إلى تعزيز التماسك الوطني، فضلا عن إسقاط تهمة اعتبار الأسر التي ابتليت بضلع أحد أقاربها في الأفعال المذكورة في المادة 2 من نفس الأمر فاعلين أصليين أو محرضين أو مساهمين أو شركاء⁶، وكذا تجريم أي

¹- أنظر في ذلك المادة 25 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

²- المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 06-124، المؤرخ في 27 مارس 2006، يحدد كيفيات إعادة إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، ج.رج.د.ش، عدد19، الصادرة بتاريخ 29 مارس سنة 2006.

- تجدر الإشارة إلى أنّ اشتراط إرفاق طلب عادة الإدماج أو التعويض بقرار التسريح قد يشكل عائق حقيقية أمام الاستفادة من أحكام المادة 25 من الأمر 06-01 خاصة في حالات التسريح الفعلي.

³- المادة 20، من المرجع نفسه.

⁴- المادة 8، من المرجع نفسه.

⁵- عميرش نذير، مرجع سابق، ص.436.

⁶- المادة 40 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تميز في حق هذه الفئة¹، إلى إقرار حق الأسر المحرومة التي ابتليت بضلوع أحد أقاربها في الإرهاب من إعانة تمنحها الدولة بعنوان التضامن الاجتماعي².
على ضوء ما سلف بيانه نلاحظ بأن المشرع قد وسّع من الأساس القانوني للتعويض الذي أقامه في استقلالية تامة عن عنصر الخطأ، ما من شأنه أن يكفل تعزيز مركز الضحايا وحققهم في اقتضاء التعويض³، إلا أنه ليس يخفنا أن نبحت عن مدى كفاية اتّساع الأساس القانوني للتّعويض في تجسيد برنامج متكامل وشامل لجبر الضّرر في بعديه المادي والموضوعي.

2) عدم تحقيق برنامج التعويض في إطار قانون المصالحة الوطنية لعناصر

الاكتمال والشمولية:

إن مسألة جبر الضّرر، من حيث ما تشكّله من أهمية جوهرية في مسار تحقيق العدالة وإعادة الاعتبار للضحايا بما يضمن توفير أرضية خصبة لتجاوز الماضي والانطلاق نحو المستقبل، تقتض النّهوض ببرامج متكاملة وشاملة لتحقيق هذا المسعى⁴.
ويتخذ اكتمال برامج جبر الضّرر بالمفهوم الذي تطرحه المفوضية السامية لحقوق الإنسان بعدين؛ بعد موضوعي وبعد مادي وهو ما سنعمل على توضيحه على النحو التالي⁵:

¹ - المادة 41 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - المادة 43 من المرجع نفسه؛ وفي هذا الصدد يشير تقرير اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية وحماية حقوق الإنسان إلى أنه في سنة 2007 تم قبول 7696 ملفا من أصل 17078 ملف تم تقديمه على مستوى اللجان الولائية.

³ - Voir: C.N.P.P.D.H, Rapport annuel, état de droit en Algérie, ANEP, Alger, 2000, pp.21-22.

⁴ - MOTTET Carol et POUT Christina , la justice transitionnel: une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable, en collaborations de: D.F.A.E , M.A.E.E.F, C.N.O.U.D.H.D.A.C, Conférence paper1/2011, p.21.

⁵ - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول الخارجة من الصّراعات، برامج جبر الضّرر، مرجع سابق، ص.6.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

(أ) من حيث البعد المادي لبرامج جبر الضرر:

يقتضي اكتمال برامج جبر الضرر في بعدها المادي تحويل كل ضحية من ضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني إلى مستفيد، وهو ما يقتضي شمولية جميع ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في برامج التعويض¹.

إن تسليمنا باستحالة تحقيق برامج جبر الضرر بل والنّاجحة منها لمقصد الاكتمال لما يرتبط به من صعوبات على مستوى التّمويل، فضلا عن المستوى الإجرائي، وكذا على مستوى ضبط المعايير الاستدلالية²، لا يبرر بأيّ شكل من الأشكال إقصاء شريحة واسعة من الضحايا من برامج جبر الضرر على غرار ما ذهب إليه المشرع الجزائري في إطار قانون المصالحة الوطنية.

مع العلم، بأنّ الأحكام التي يقرّها تحت عنوان تعويض ضحايا المأساة الوطنية لا تعدو أن تكون إلا استكمالاً للتدابير التي تم إقرارها، بعنوان تعويض ضحايا الإرهاب منذ سنوات 1992³، ورغم ذلك يبقى هذا الأخير بعيدا كل البعد عن استيفاء مقتضيات الاكتمال.

¹ - المرجع نفسه مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول الخارجة من الصّراعات، برامج جبر الضرر، مرجع سابق، ص.15.

² - على الرّغم من اعتبار كل من تجربة جنوب إفريقيا والتّجربة المغربية من التّجارب النّاجحة في مجال العدالة الانتقالية إلا أنّهما لم تتمكنا من بلوغ الكمال فيما يتعلّق بجبر الضرر، لمزيد من التّفاصيل راجع كل من : الطيب هايدي، "العدالة الانتقالية نماذج دولية مختارة"، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، د.ب.ن، 2014.ص.57؛ الريسونس مصطفى، "جبر الضرر في التجربة المغربية"، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، مرجع سابق، ص.85-99.

³ - يتعلّق الأمر بكل من:

- قانون رقم 90-20 المؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلّق بالتعويضات الناجمة عن قانوننا للعفو الشامل رقم 90-19، ج.ر.ج.د.ش، عدد 35 بتاريخ 15 أوت 1990.

- مرسوم تشريعي رقم 93-01 مؤرخ في 19 يناير 1993، المتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج.ر.ج.د.ش، عدد 4، الصادرة بتاريخ، 20 يناير 1993.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تستوقفنا كذلك في هذا الصدد، مسألة عدم توسيع المشرع الجزائري لمفهوم ضحية المأساة الوطنية لباقي الحالات المتضمنة في النصوص القانونية المتعلقة بتعويض ضحايا الإرهاب تماشياً مع منطق المبنى على ربط التعويضات والإعانات بالمأساة الوطنية، والذي كان من شأنه أن يحول دون تعميق الهوية بين مختلف التدابير المتعلقة بإعادة كرامة الضحايا¹.

نتوقف عند نهج واضعي قانون المصالحة الوطنية في التعاطي مع مسألة تعويض ضحايا المأساة الوطنية في بعدها المادي، والذي على الرغم مما ذهب إليه - في خطوة محمودة- من توسيع النطاق المادي لمسألة جبر الضرر لتشمل كل من الأسر المحرومة التي ابتليت بزلوع أحد أقاربها في الإرهاب من إعانات مالية بعنوان التضامن الاجتماعي²، وكذا تقرير حق الأشخاص الذين كانوا محل تسريح إداري من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية في الاستفادة من التعويض أو إعادة إدماجهم في مناصب

= مرسوم تشريعي رقم 93-18، مؤرخ في 29 ديسمبر 1993، يتضمن قانون المالية لسنة 1994، ج.ر.ج.د.ش، عدد 88، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1993.

- قانون رقم 99-08، المؤرخ في 13 يوليو 1999، يتعلق باستعادة الوثام المدني، ج.ر.ج.د.ش، عدد 64، الصادرة بتاريخ 13 يوليو 1999.

- مرسوم تنفيذي رقم 98-424، المؤرخ في 13 ديسمبر 1998، يحدد شروط التكفل بالعائلات المحرومة ضحايا المأساة الوطنية وكيفية تطبيقها، ج.ر.ج.د.ش، عدد 94، الصادرة بتاريخ 16 ديسمبر 1998.

- مرسوم تنفيذي رقم 99-47، المؤرخ في 13 فبراير 1999، يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية والمادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذا لصالح ذوي حقوقهم، ج.ر.ج.د.ش، عدد 09، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1999.

- مرسوم تنفيذي رقم 99-142، مؤرخ في 13 فبراير 1999، يتضمن إحداث دور استقبال اليتامى ضحايا الإرهاب وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.د.ش، عدد 09، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1999.

¹- لقد دعي الأستاذ "مروان عزي" رئيس خلية المساعدة القضائية لتنفيذ الميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية، إلى ضرورة تحيين القوانين المتعلقة بتعويض ضحايا الإرهاب بما يتوافق مع متطلبات هذه الفئة، أنظر في ذلك، (خ) ملكية، خلية المساعدة القضائية لتنفيذ ميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية: 15 اقتراحا لاستكمال المسار وسد الثغرات، جريدة المساء، يوم 18-05-2011.

²- المادة 42 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

الشغل¹، إلا أنه انتهى وفي مفارقة عجيبة إلى إقصاء طائفة واسعة من الضحايا من تقرير حقهم في التعويض سواء بصفة جزئية أم كلية.

فمن حيث الإقصاء الجزئي نجده يتجلى من خلال النقص الذي يعتري نظام التعويض المقرر بعنوان ضحايا المأساة الوطنية، والذي يقصي كل من المتضررين المباشرين " الشخص المفقود " في حالة ما إذا أسفرت نتائج عمليات البحث المتبعة من طرف الشرطة القضائية عن عدم هلاكه، من الحق في الحصول على تعويض متى ثبت أن حالة فقدان لم تكن نتيجة التحاق الشخص (بالجماعات الإرهابية)²، فضلا عن إقصاء كل من أبناء "ضحية المأساة الوطنية" البالغين 21 سنة فما فوق وكذلك الأبناء البالغين 19 سنة فما فوق والذين لا يزولون الدراسة أو لا يتبعون التمهين، فضلا عن بنات الهالك ذوات دخل³، مما يجعلنا نتساءل عن سبب هذه الترجمة التشريعية الخاطئة لمفهوم التعويض الشامل المترتب عن المسؤولية المدنية للدولة، الذي يفترض أن يطال جميع المتضررين.

ومن جهة أخرى، نأخذ على المشرع الجزائري، ما ذهب إليه من عدم التمييز بين الأشخاص الذين كانوا محل تسريح إداري بفعل الأعمال المتصلة بالمأساة الوطنية و الذين ثبتت براءتهم فيما بعد، و أولئك الذين تأكدت إدانتهم⁴، خاصة فيما يتعلق بإجراءات إعادة الإدماج، فإذا كان من المنطقي ما ذهب إليه المشرع الجزائري من تغليب عملية التعويض بدلا من الإدماج مراعاةً لوضعية المستخدم، الذي قد يكون قد تعرض للتصفية أو الإفلاس أو إعادة الهيكلة، هذا فضلا عما انجرّ عن عملية الخوصصة من غلق العديد من المؤسسات الاقتصادية العامة، وكذا مراعاة للحالة النفسية أو البدنية أو أيّ حائل آخر قد يحول دون تمكن الشخص التائب من العودة إلى منصب عمله⁵.

¹ - المادة 25 من الأمر 06-01، مرجع سابق.

² - C.F.D.A , Rapport annuel, situation des droit de l'homme en Algérie, 2013, p.25.

³ - راجع المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 06-93، المؤرخ في 28 فبراير 2006، يتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 28 فبراير سنة 2006.

⁴ - المادة 25 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

⁵ - المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 06-124، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

وإذا كان من المنطقي ما ذهبت إليه تعليمية رئيس الحكومة الصادرة في أبريل 2006، من استثناء كل من العارضين الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة، والذين مارسوا سابقا بصفاتهم مستخدمين مدنيين شبيهين بوزارة الدفاع الوطني و مستخدمى المديرية العامة للأمن الوطني، زيادةً على مناصب التعليم و التأطير في مؤسسات التربية الوطنية والتكوين المهني والجامعات، من الحق في إعادة الإدماج¹، وإذا كان من المقبول ما ذهب إليه المشرع من عدم ترتيب آثار مالية رجعية عن عملية إعادة الإدماج²، إلا أن كل ذلك قد يعتبر إجحافاً وإهداراً للحقوق عندما يتعلق الأمر بأشخاص ثبتت براءتهم.

أما عن عملية الإقصاء الكلي، فهي تتعلق بمجموعة واسعة من الضحايا المباشرين للانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني خلال المأساة الوطنية، طرحت جملة من الملفات ممثلة في كل من؛ ملف معتقلي الصحراء، ملف عناصر الأمن الوطني الذين كانوا محل تسريح خلال المأساة الوطنية ، ملف الأشخاص الذين كانوا ضحايا عمليات تعذيب و معاملات لاإنسانية ومهينة نتيجة تصرفات انفرادية من طرف أعوان الأمن الوطني، ملف الأشخاص الذين ثبتت براءتهم بعد مكوثهم فترة معتبرة في المؤسسات العقابية³، ملف أطفال الجبل الذين لم يثبت نسبهم⁴، ملف عناصر الدفاع الذاتي⁵، وكذلك الملفات المتعلقة بكل من المهجرين داخلية⁶، فضلا عن تعويض الممتلكات

¹ -تعليمية رئيس الحكومة رقم 05 المؤرخة في 2006/11/23، المتعلقة بدراسة طلبات التعويض المقدمة من قبل المستخدمين العسكريين والمدنيين التابعين لوزارة الدفاع الوطني المتطوعين أو المفصولين من الخدمة.

² -المادة 3/12 من المرسوم الرئاسي رقم 06-142، مرجع سابق.

³ - Voir :C.N.P.P.D.H, Rapport annuel, état de droit en Algérie, Op.cti,p.69.

⁴ - لقد صرح الأستاذ "مروان عزي" بأن خليفته تلقت 100 ملف من أبناء الجبال دون شهادة ميلاد وقد تم تسوية 40 ملف منها فقط عن طريق اعتماد تقنية الحمض النووي المكلفة جدا على حد تعبيره، كما أشار هذا الأخير إلى وجود 500 طفلا آخرين لم تتم تسوية ملفاتهم بعد، أنظر في ذلك: بوروينة فتيحة، "500 طفل مولودون في معازل الإرهاب ينتظرون شهادات ميلاد رسمية"، المساء، 22 جويلية 2012.

⁵ - Voir :C.N.P.P.D.H, 2010, Op.cit.p.69.

⁶ - لقد تم إحصاء أكثر من مليون ومأتي مهجر داخلي خال في أعقاب الأزمة الأمنية الجزائرية ، راجع برفوق محند، مرجع سابق، ص.40

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

الممتلكات الخاصة للأشخاص المعنوية المتضررة من المأساة الوطنية¹، كما ظل ملف النساء المغتصابات طي النسيان لمدة 10 سنوات من تاريخ إقرار قانون المصالحة الوطنية، بقية فيها مقاربة النوع(الجندر) خارج نطاق قانون المصالحة الوطنية².

ب) من حيث البعد الموضوعي لبرامج جبر الضرر:

يختزل قانون المصالحة عمليات جبر الضرر في بعدها الموضوعي في مجرد التعويض المالي، والذي إن كان في حقيقة الأمر يحتل أهمية محورية في برامج جبر الضرر إلا أنها لا تتوقف عنده، أين تقتضي شمولية برامج جبر الضرر في بعدها الموضوعي استيفاء كل من عنصر:

- إعادة التأهيل: الذي يشمل كل من الرعاية الطبية والنفسية وكذا الإجراءات الاجتماعية والقانونية³، والتي يمكن القول بأنها كانت منعدمة في إطار قانون المصالحة الوطنية.

- إعادة الوضع إلى ما كان عليه: قبل وقوع الانتهاكات المتعلقة بحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، والذي قد يتخذ صورة استرداد الممتلكات، الحصول على الحرية، ضمان العودة إلى مكان الإقامة، تعويض الأشخاص الطبيعي والمعنوية عن الممتلكات الخاصة المتضررة⁴، وقد تناول قانون المصالحة الوطنية هذا العنصر بصفة هامشية، من خلال إقرار إعادة الموظفين والمستخدمين الذين كانوا محل

¹- Billant de l'application de la charte pour la paix et la réconciliation entre satisfaction et scepticisme, In el watan. du 12/9/2006.

²- مرسوم تنفيذي رقم 14-26، مؤرخ في 1 فيفري 2014، يتم مرسوم تنفيذي رقم 99-47، المؤرخ في 13 فبراير 1999، يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية والمادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذا لصالح ذوي حقوقهم، ج.ر.ج.د.ش، عدد 5، الصادرة بتاريخ 2 فبراير 2014.

³- Voir : PENA Mariana , « Réparation individuelle et réparation collective » , Op.cit, p.155.

⁴- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول الخارجة من الصراعات، برامج جبر الضرر، مرجع سابق، ص.6.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تسريح إداري إلى مناصب عملهم على نطاق ضيق¹، تعويض الأشخاص الطبيعيين عن ممتلكاتهم الخاصة المتضررة سواء جزاء الأعمال الإرهابية أو جزاء عمليات مكافحة الإرهاب².

- **ضمان عدم التكرار:** وهو العنصر الذي يأخذ بعد جبر الضرر الجماعي، ويتعلق خاصة بالاضطلاع بعمليات إصلاحات مؤسسية، وترقية حقوق الإنسان³، وهو ما عمل المشرع الجزائري على محاولة تحقيقه من خلال مجموعة من التدابير التشريعية- الغير مكتملة البناء- خارج إطار قانون المصالحة الوطنية، منها ما كان لاحقاً عن قانون المصالحة الوطنية ويتعلق الأمر برفع حالة الطوارئ⁴، تعديل قانون الإعلام، إعادة هيكلة الواقع التشريعي المتعلق بحرية الإعلام، الممارسة الحزبية وكذلك الحركة الجمعوية؛ ومنها ما كان سابقاً عن قانون المصالحة الوطنية ويتعلق الأمر بالإصلاحات المؤسسية الواسعة التي طالت كل من مرفق القضاء، السجون، وكذلك الإدارات العمومية⁵، هذا وترتبط ضمانات عدم التكرار ارتباطاً وثيقاً بالحق في معرفة الحقيقة في بعده الجماعي والاعتراف بأخطاء السابقة، وهو ما سنري لاحقاً في إطار هذا البحث بأنه من الحقوق التي تم إقصائها في إطار قانون المصالحة الوطنية.

¹- أنظر مرسوم رئاسي رقم 06-124، مرجع سابق.

²- أنظر مرسوم تنفيذي 99-47، مرجع سابق.

³) - Voir : PENA Mariana , « Réparation individuelle et réparation collective » , Op.cit, p.155.

⁴-أمر رقم 11-01، مؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فبراير 2011.

⁵- لمزيد من التفاصيل حول عمليات الإصلاح المؤسسي التي تبناها المشرع الجزائري راجع، بولودنين أحمد، مرجع سابق، ص.188-313.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

- **الترضيّة:** وتتعلق بمجموعة واسعة من التدابير، تتراوح بين التدابير الهادفة إلى وقف الانتهاكات من خلال استجلاء الحقيقة وفرض العقوبات القضائية¹.

ثانياً

إهدار قانون المصالحة الوطنيّة للحق في معرفة الحقيقة

لقد برز الحق في معرفة الحقيقة كأحد أهم المسائل التي عادة ما تثار في أعقاب النزاعات والاضطرابات الداخليّة، وقد ارتبط منذ أزمنة قريبة بحقوق الضحايا وأسره في معرفة وقائع وملابسات حالات الاختفاء القسري، إلا أنه سرعان ما اتسع نطاقه المادي ليشمل جميع صور الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان².

هذا الحق الذي حضي بأهميّة واسعة في إطار التجارب المقارنة للعدالة الانتقالية³، والذي تم طرحه على أنه حق غير قابل للتصرف أو التّقدم ومرتبب ارتباطاً وثيقاً بالحقوق الأخرى⁴، يجد في تدابير العفو غير الخاضعة للمسألة أحد أبرز مظاهر الممارسة التي تعوق تكريسها على أرض الواقع⁵.

وهو ما يعكسه قانون المصالحة الوطنيّة الذي يقصي الحق في معرفة الحقيقة من أولوياته سواء في بعده الفردي، أين اختزل قانون المصالحة الوطنيّة حق ذوي حقوق

¹- MOTTET Carol et POUT Christina, la justice transitionnel: une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable, Op.cti.23.

²- نقبي ياسمين، "الحق في معرفة الحقيقة في القانون الدولي واقع أم خيال"، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 88، العدد 862، حزيران 2006، ص.58-95.

³- تعتبر كل من لجان الحقيقة والمصالحة المنشأة في جنوب إفريقيا، ولجنة المصالحة والإنصاف المغربية من قبيل التجارب الرائدة في هذا المجال :

-Voir : YOUSSEF Nada, Op.cti ,pp.227-246.

⁴- سيادة القانون والعدالة الانتقالية لمجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة S/2004/661 بتاريخ 23 أوت 2004 ، ص.9-10.

⁵- سووكا ياسمين، "النظر إلى الماضي والعدالة الانتقالية لبناء السلام من خلال الكشف عن المسؤوليات"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر)، مختارات من الأعداد 2006 ص.31.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

الأشخاص المفقودين في مجرد الحصول على تعويضات مادية، وهو الحق الذي يتوقف على مدى استعداد عائلات المفقود في التصريح بوفاة الشخص المفقود مما يشكل عذابا نفسيا حقيقيا بالنسبة لعائلات الضحايا¹، فضلا عن ما تتكشف عنه نصوص الميثاق ذاته من صورية عملية البحث التي يتعين على أعضاء الشرطة القضائية الشروع فيها، نظرا لربطها بنتيجة وحيدة وتتمثل في تحرير محضر بالفقدان جراء عدم جدوى البحث، دون إيراد أي احتمال آخر، وتنظيم ما قد ينجر عنه من نتائج².

هذا، ولا يقر قانون المصالحة الوطنية لذوي حقوق الضحايا، بالحق في الحصول على معلومات كافية عن ظروف وملابسات وقوع حالات الاختفاء، أو تحديد مكان الوفاة وسببها وإرشاد الأهالي إلى مكان دفن ذويهم³.

أما عن الحق في معرفة الحقيقة في بعده الجماعي فنجد مقصي من خلال المادة 46 من قانون المصالحة الوطنية التي تنص على ما يلي: "يعاقب بالحبس من 3 سنوات إلى 5 سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 5000.000 دج كل من يستعمل من خلال تصريحاته أو كتاباته أو أي عمل آخر، جراح المأساة الوطنية أو يعتد بها للمساس بمؤسسات الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أو لإضعاف الدولة، أو للإضرار بكرامة أعوانها الذين خدموها بشرف، أو لتشويه سمعة الجزائر في المحافل الدولية"⁴، وهو ما

¹ - لقد طالبت لجنة حقوق الإنسان من الجزائر إلغاء شرط التصريح بالوفاة للحصول على التعويض، أنظر في ذلك:

- **Comité des droit de l'homme**, Observation final sur l'Algérie, CCPR/C/DZA/3, du 12 décembre 2007, p. 12.

² - المادة 30 من الأمر 06-01، مرجع سابق.

³ - لقد حثت لجنة حقوق الإنسان الدولية الجزائر على اتخاذ الإجراءات الضرورية لضمان ذوي حق عائلات المفقودين في معرفة مصير الشخص المفقود،

- Voir : **Comité des droit de l'homme**, Observation final sur l'Algérie, CCPR/C/DZA/3, du 12 décembre 2007, Op.cit, pr.12.

⁴ - المادة 46 من الأمر 06-01، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

نستقرئ منه مقدار معيناً من القيد على كل باحث على الحقيقة¹، مما يشكل قيداً على كل باحث عن الحقيقة.

الفرع الثاني

تبني قانون المصالحة الوطنية لخيار العفو

- بين ضرورة استتباب الأمن و متطلبات تحقيق العدالة -

على الرغم من تضافر الجهود الدولية في إطار القانون الدولي التّعاهدي في محاربة الإفلات من العقاب، من خلال ترسانة من الصّكوك الدولية التي لم يغفل المجتمع الدولي عن تضمينها أحكام تشدّد على بذل جميع الجهود اللاّزمة لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية، إلاّ أنّ هاته الأحكام المتضمّنة لمظاهر السّعي الحثيث للنهوض بهذه القيمة من قبل المجتمع الدوليّ تصطدم بالالتباس المتوطنّ حول مدى شرعية تدابير العفو من عدمها². والتي عادةً، ما تلجأ الدّول في أعقاب النزاعات المسلّحة ذات الطابع غير الدوليّ إلى تبنيتها، نزولاً عند مقتضيات المادة 2/6 من البرتوكول الإضافي الثّاني لاتفاقيات جنيف الأربعة، التي تحتّ الدّول في أعقاب النزاعات المسلّحة ذات الطابع غير الدوليّ لمنح العفو الشّامل على نطاق واسع للأشخاص الذين شاركوا في النزاع المسلّح أو الذين قيّدت حرّيتهم لأسباب تتعلق بالنزاع المسلّح، سواء كانوا معتقلين أم محتجزين³.

¹- ومع تقديرنا الكامل لمضمون هذه المادة من جهة أنّ الدّولة الجزائرية كانت في حرب ضدّ الإرهاب الذي سعى إلى المساس بالمنظومة الاجتماعية فضلاً عن مؤسّسات الدّولة، إلاّ أنّ، كل حالة عنف مسلّح من هذا القبيل تقتضي وجود تجاوزات - انفرادية - إلى أنّ إطباق العدالة الوطنيّة على هذه النزوات هو بحدّ ذاته تحقيقاً لشرف الأعران وضمن لهيبة الدولة بل وانجازاً للثقة بين المواطن ومؤسّسات الدولة.

²- بن خديم نبيل، استيفاء حقوق الضّحايا في القانون الدوليّ الجنائي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص.199.

³- المادة 2/6 من البرتوكول الإضافي الثّاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، مرجع سابق.

الفصل الثاني: المقارنة الجزائرية للعدالة الانتقالية

على صعيد آخر يذهب مجلس الأمن في قراره رقم 1315 إلى تأييد التّحفظ الوارد في تقرير الأمين العام المتضمّن إقراراً بأنّ إجراء العفو يعتبر إجراء قانونياً مقبولاً باعتباره خطوة مهمّة لاستتباب السّلم وتحقيق المصالحة عقب انتهاء حرب أهليّة أو صراع داخلي مسلّح، إلّا أنّه لا يمكن تطبيقه في حالة ارتكاب جرائم دولية، وانتهى الأمر بإدراج نص المادة 10 في النظام الأساسي للمحكمة الجنائيّة المختلطة لسيراليون¹.

نخلص من خلال ما سبق إلى القول بعدم إطلاق حق الدّول في اتخاذ تدابير العفو، ذلك أن شرعية هذه الأخيرة من عدمها تتوقف على مدى استجابتها للقيود التي يفرضها القانون الدّولي من خلال مسعاه في مكافحة الإفلات من العقاب. نستشف بصفة واضحة- عند العودة إلى أحكام قانون المصالحة الوطنيّة الجزائري أنه لا يعدو أنّ يكون إلّا صورة أخرى من صور الإفلات من العقاب بعنوان العفو الشّامل غير الخاضع للمسألة، وهو ما يمكن تمييزه من خلال ما يلي:

أولاً

قانون المصالحة الوطنيّة عبارة عن تدبير عفو غير خاضع للمسألة

تعتبر من قبيل تدابير العفو لأغراض البحث في مدى مشروعيتها بالمفهوم الذي تطرحه هيئة الأمم المتحدة تلك القوانين التي تهدف إلى: حظر الملاحقة الجنائيّة وفي بعض الحالات الإجراءات المدنيّة لاحقاً، ضد أشخاص معينين أو فئات معينة من الأشخاص فيما يتعلق بسلوك إجرامي محدّد ارتكب قبل اعتماد حكم العفو؛ أو إبطال أي مسؤولية قانونية سبق إثباتها².

وهو التّعريف الذي استوفى قانون المصالحة الوطنيّة إلى حد بعيد مقتضياته، أين يترتب عن الاستفادة من إجراءات انقضاء الدعوى العمومية الإعفاء من المتابعة، إذا كانت

¹- بن خديم نبيل، مرجع سابق، ص.200.

²- مفوضيّة الأمم المتّحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدّول ما بعد الصراع، تدابير العفو، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، 0 HR /PUB/09 12009، ص. 6.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

القضية لا تزال على مستوى التّحقيق الابتدائي، أو انقضاء الدعوى العمومية إذا كانت موضوع تحقيق قضائي أو تأجيل أو قيد في الجدول أو مداولة أمام الجهات القضائية للحكم، انقضاء الدعوى العمومية، والتي يترتب عنه بالمحصلة حضر المتابعة الجزائرية والمدنية في حق الشخص التائب عن الأفعال محل قانون العفو¹، وذلك بالنسبة للفئات التالية :

(1) الأشخاص الذين سلّموا أنفسهم إلى السلطات المختصة في الفترة الممتدة من 13 يناير من سنة 2000 إلى 28 فبراير 2006².

(2) الأشخاص الذين يكفون عن ارتكاب الأفعال المنصوص عليها في المواد 87 مكرر إلى 87 مكرر 3 ومن المادة 87 مكرر/2 إلى 10 من قانون

¹ - أنظر في ذلك المادة 15 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - ويتعلق الأمر بالأشخاص الذين سلّموا أنفسهم بعد انقضاء سريان قانون الوثام المدني، كما تقضي 21 من نفس القانون بإلغاء إجراءات الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح وعلى العموم كافة الحقوق الوطنية والسياسية ومن حمل أي وسام - وهو الحكم الذي تقرره المادة 5 من قانون الوثام المدني - بالنسبة للأشخاص المستفيدين من أحكام قانون الوثام المدني، ونتوجه إلى القول بأنّ هذا الحكم قد جاء لتعميم حكم المرسوم الرئاسي رقم 03-0200 المتضمن عفوا خاصا عن الأشخاص الذين سبق لهم الانتماء إلى منظمات قرّرت بصفة إرادية وتلقائية إنهاء أعمال العنف ووضعت نفسها تحت تصرف الدولة كليا أو جزئيا والمذكورة أسماؤهم بملحق أصل هذا المرسوم، كما جاء للمساواة بين الإرهابيين التائبين المستفيدين من أحكام قانون الوثام المدني وغيرهم من الإرهابيين التائبين المستفيدين من أحكام قانون المصالحة الوطنية، كون هذا الأخير لا يقرر أية عقوبة تبعية، تجدر الإشارة إلى أنّ هذا الحكم يبقى موقوفا - تحت عنوان إجراءات الوقاية من تكرار المأساة الوطنية - سواء بالنسبة للمستفيدين من إجراءات قانون الوثام المدني، أو بالنسبة لأولئك المستفيدين من إجراءات قانون المصالحة الوطنية، على شرط الإقرار بمسؤوليتهم في وضع وتطبيق سياسة تمجيد العنف ضدّ الأمة وسياسة الدّولة، وفقا لما تفصح عنه المادة 2/26 من قانون المصالحة الوطنية، إلاّ أنّه يستوقفنا في هذا الصدد ما ذهبت إليه نفس المادة في فقرتها الأولى من حضر ممارسة النشاط السياسي بأي شكل من الأشكال على كل شخص مسؤول عن الاستعمال المغرض للدين الذي أفضي إلى المأساة الوطنية مما يدفعنا للقول بعم استفادة قيادات الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) من الحق في ممارسة الحقوق السياسية، أنظر في ذلك كل من: المادة 4 و 21، من أمر رقم 06-01 مرجع سابق؛ لمادة 5 من القانون رقم 99-08؛ مرسوم رئاسي رقم 03-2000، مؤرخ في 10 جانفي 2000، يتضمن عفوا خاصا، ج.ر.ج.د.ش، عدد 1، الصادرة بتاريخ 11 جانفي 2000.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

العقوبات، ويمثلون طواعيةً أمام السلطات المختصة ويقدمون تصريحاً بالأفعال التي ارتكبوها أو حرضوا عليها وبالوسائل ذات الصلة بهذه الأفعال ، وتسليمها أو التدليل على مكان وجودها.

(3) الأشخاص محل البحث والتحرّي داخل أو خارج التراب الوطني لارتكابهم أو مشاركتهم في ارتكاب فعل أو أكثر من أفعال المادة 02 من هذا القانون، ويمثلون طوعاً أمام السلطات المختصة في أجل 06 أشهر السابقة الذكر¹.

(4) الأشخاص الذين يضعون حدّاً لأنشطتهم ويصرحون به في أجل 06 أشهر، وتخص فقط أفعال المادتين 87مكرر4 ومكرر5².

(5) الأشخاص المحكوم عليهم غيابياً وفقاً لإجراءات التخلف عن الحضور لارتكابهم فعل منصوص عليه في المادة 13³.

هذا فضلاً عن ما يطرحه قانون المصالحة الوطنيّة من تخويل الإرهابيين التائبين من الاستفادة بموجب المادتين 16 و17 من قانون المصالحة الوطنيّة من إجراءات العفو بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم نهائياً بسبب ارتكابهم أو مشاركتهم في ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 2 من قانون المصالحة الوطنيّة أو المواد 87/7مكرر4 و87مكرر5 من قانون العقوبات من العفو طبقاً للأحكام المنصوص عليها في الدستور والتي تخول رئيس الجمهورية حق إصدار العفو الخاص⁴.

¹ - المادة 5 ، من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - المادة 6 من المرجع نفسه.

³ - المادة 7، المرجع نفسه.

⁴ - المادتين 16 و17، الأمر 06-01، مرجع سابق.

ثانياً

منافذ الإفلات من العقاب في إطار قانون المصالحة الوطنية

يمكن أن نتبين منافذ الإفلات من العقاب في إطار قانون المصالحة الوطنية من خلال ما يلي:

(1) استعماله سياسة استبعاد ناقصة بعيدة كل البعد عن استيعاب جميع فئات السلوك التي ينبغي أن تخضع لتحقيق فعال و أن يلاحق مرتكبوها جنائياً عند ثبوت الأدلة¹، وهو ما يفضي بنا إلى القول بصورية اعتبار قانون المصالحة الوطنية من قبيل قوانين العفو الخاضعة للمسألة، أين اختزل الفئات المستبعدة من الاستفادة من أحكامه في كل من: الأشخاص الذين ارتكبوا أفعال المجازر الجماعية، أو انتهاك الحرمات، أو استعمال المتفجرات في الأماكن العمومية، أو شاركوا فيها أو حرضوا عليها².

(2) تقرير قانون المصالحة الوطنية لأحكام عفو بحكم الواقع في صورة حصانة من المقاضاة من خلال نص المادة 45 من الأمر 06-01 المتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ويتعلق الأمر بحضر الشروع في أية متابعة قضائية بصورة فردية أو جماعية في حق أفراد قوى الدفاع والأمن للجمهورية بسبب أفعال نفذت من أجل حماية الأشخاص والممتلكات، ونجدة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية³، فإذا كانت المتابعات القضائية العامة مرفوضة بحكم قواعد الإنصاف وحقوق الإنسان وبإعمال مبدأ عدم المساس بمؤسسات الجمهورية، إلا أنّ المتابعات الفردية لا يوجد مبرر أو مسوغ

¹-مفوضية الأمم المتحدة السامية، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع، تدابير العفو، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، 0/09/PUB/HR/12009، ص. 9.

²- هذا وقد خولت أحكام قانون المصالحة الوطنية لهذه الفئة الحق في الاستفادة من استبدال العقوبة أو تخفيضها؟!، أنظر في ذلك المواد 10 و2/16 و18 و19 و20 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

³- المادة 45 من الأمر 06-01، مرجع نفسه.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

لاستبعادها، إن لم تكن من جهة الضحايا كان يجب أن تكون من جهة النيابة العامة المختصة تلقائياً.

المطلب الثاني

إقصاء آليات العدالة الانتقالية من إنفاذ قانون المصالحة الوطنية

تطرح عملية بناء آليات العدالة الانتقالية على أنها عملية مرنة، من حيث أنها تسمح في ظل غياب نموذج موحد عن هذه الآليات، للدولة التي هي بصدد عملية انتقال، استلهاً آليات خاصة بها من خلال الإفادة من مكاسب وإخفاقات التجارب المقارنة السابقة عنها¹، مما من شأنه أن يتيح لها بناء آليات للعدالة الانتقالية على درجة من الشمولية في ضوء معايير العدالة الانتقالية وخصوصية تجربتها².

وإذا أضحي من المسلّم به على نطاق واسع، بأنّ بناء العدالة الانتقالية على مقاربة شمولية ومتكاملة لا يمكن أن يتأتى بمنأى عن الموازنة بين الآليات التّصالحية والآليات العقابية، وأنّ أيّ مقارنة قائمة على أساس نهج واحد من الآليات تطرح فكرة العدالة الانتقالية³، فإن قيام المقاربة الجزائرية على إقصاء كل من الآليات التّصالحية (فرع أول) والآليات العقابية (فرع ثانٍ) من نطاق إنفاذ قانون المصالحة الوطنية يطرح مفهوم العدالة الإقصائية.

¹ - YOUSSEF Nada, Op.cit, p.227.

² - بلكوش حبيب، "العدالة الانتقالية ... المفاهيم والآليات"، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، د.ب.ن، 2014.ص.45.

³ - YOUSSEF Nada, Op.cit, p.227 .

الفرع الأول

إقصاء الآليات التصالحية من نطاق إنفاذ قانون المصالحة الوطنية

لقد سمحت التجارب المقارنة في مجال العدالة الانتقالية ببناء اتجاه جديد مثلتها تجارب العدالة الانتقالية من خلال لجان الحقيقة¹، والتي على الرغم من إسهامها في إثراء حقل العدالة الانتقالية من خلال ما يقارب 30 تجربة على درجات متفاوتة من النجاح عرفت إرهاباتها الأولى منذ بداية السبعينات، إلا أنها لازالت تعدّ من التطورات الحديثة نسبيا في إرساء آليات (تصالحية) غير قضائية ضمن نهج شامل ومتكامل للعدالة الانتقالية². أمّا عن المقصود بلجان الحقيقة، فيمكن أن نستقي دلالاتها في ضوء أهم الخصائص التي تتميز بها هذه الأخيرة، والتي يمكن استنباطها من مختلف التجارب المقارنة في هذا الصدد والمتمثلة في:

(1) محدودية الولاية: سواء تعلق الأمر بالولاية الموضوعية، من خلال الحصر المرن لنوع الجرائم التي تعني اللجنة بالتحقيق فيها، كما قد تم توسيع الولاية الموضوعية للجان الحقيقة لتشمل عمليات جبر الضرر³، وكذا الولاية الزمنية أين يكون الاختصاص الزمني لهذه اللجان مؤقت، سواء فيما يتعلق بالولاية محل التحقيق أو فيما يتعلق بمدة عملها، على أن يكون تحديد هذه الأخيرة مرنا وقابلا للتّمديد لعهدة أو عهدتين⁴.

¹ - بلكوش حبيب، مرجع سابق. ص. 45.

² - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، سيادة القانون لدول ما بعد الصراعات: لجان الحقيقة، منشورات الأمم المتحدة، رمز المنشورة: HR/PUB/06/1، الصادرة سنة 2006، ص. 16.

- تحتوت نور الدين، "لجان الحقيقة وشروط تحقيق المصالحة الوطنية"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 5، 2010، ص.

³ - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع، لجان الحقيقة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة: HR/PUB/06/1، 2006، ص. 5.

⁴ - HAZAN Pierre, « Mesurer l'impact des politiques de châtement et de pardon : plaidoyer pour l'évaluation de la justice transitionnelle », In R.I.C.R, Volume 88, N° 861, mars 2006, p. 358.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

(2) التفاعل مع مناهج العدالة الانتقالية الأخرى: سواء تعلق الأمر بالبرامج التصالحية الأخرى، والتي قد تكون لجان الحقيقة وعاء لها متى تمت إناؤها بمهمة الاضطلاع بعمليات جبر الضرر و/أو البحث في السبل الفعالة للإصلاح المؤسسي، أو قد تكون هذه البرامج امتداد لعمل لجان الحقيقة، من خلال ما تطرحه توصياتها من أسس يمكن الاستناد عليها في بناء نهج متكامل للعدالة الانتقالية¹، هذا و تتقاطع أعمال لجان الحقيقة مع العمليات الجنائية، إما بتعزيز الهدف المنشود منها من خلال ما قد تقدمه من دعم لجهات الاتهام، أين تتناول لجان الحقيقة بالتحقيق المواضيع التي يمكن لها أن تكون موضوعاً للمحاكم، أو بتجاوزها كما هو الأمر بالنسبة لتقرير حق العفو المشروط مقابل الحقيقة، بالنسبة للجنة الحقيقة والمصالحة في جنوب إفريقيا².

(3) الانطلاق من الماضي لبناء المستقبل، بحيث تقوم فلسفة لجان الحقيقة على الوقوف على انتهاكات الماضي من أجل الإفادة منها في صياغة توصيات للمساعدة على النهوض بالمستقبل³.

و إذا كان من المسلم به، أنّ نجاعة أداء لجان الحقيقة يدور وجودا وعدما مع استيفائها لمقومات، الحياد، الاستقلالية، مدى الالتزام بتوصياتها، الدعم الجماهيري لها، المقدرة على حماية الشهود، كفاية التمويل، التكامل مع إجراءات العدالة الانتقالية الأخرى⁴، فضلا عن التفرد بما يستجيب لخصوصية سياق تجربة الدولة محل عملية الانتقال، والتي إن كانت تشكل المبادئ الأساسية لنجاعة عمل لجان الحقيقة، إلا أنّها

¹ - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع، لجان الحقيقة، مرجع سابق، ص.6.

² - سووكا ياسمين، مرجع سابق، ص.37.

³ - بلكوش حبيب، مرجع سابق، ص. 47.

⁴ - HAZAN Pierre, Op.cit, p.359.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

يصدق عليها في الوقت نفسه وصف التحديات التي تواجه العدالة الانتقالية عبر آلية لجان الحقيقة¹.

على صعيد آخر، تحتل إشكالية مدى ملائمة آلية لجان الحقيقة كبنية أساسية لتحقيق العدالة الانتقالية، صدارة المسائل التي يجب التوقف عندها والتي عادة ما تكون رهينة المحددات التاريخية، السياسية، الاقتصادية، والاجتماعية للسياق الذي تطرح فيه مسألة العدالة الانتقالية²، أين تتفاعل هذه المحددات للحيلولة دون اعتماد آليات لاستجلاء الحقيقة بالمطلق، سواء تعلق الأمر بلجان الحقيقة أو غيرها من نماذج الآليات التي يطلق عليها وصف الآليات التصالحية الهادفة إلى إعادة اعتبار للضحايا ووضع ضمانات عدم التكرار من خلال قناة إجلاء الحقيقة³، الأمر الذي يمكن أن نلمس مظاهره من خلال التجربة الجزائرية.

نسجل كذلك، محدودية تجربة العدالة الانتقالية من خلال آليات إجلاء الحقيقة في إلهام واضعي الميثاق من أجل السلم والمصالحة⁴، رغم أن الجزائر قد عرفت تجربة سابقة شبيهة بلجان الحقيقة حيث انتهى السيد رئيس الجمهورية "عبد العزيز بوتفليقة" بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-299، إلى إلحاق هيئة خاصة ومؤقتة باللجنة الاستشارية لترقية و حماية حقوق الإنسان، أنيطت بها مهمة التكفل بالعرائض الرامية إلى البحث عن كل شخص يصرح أحد أعضاء أسرته بفقده⁵.

يطغى على عمل هذه الأخيرة طابع الجرد والتنسيق أين تم حصر صلاحياتها في:

¹ - مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع، لجان الحقيقة، مرجع سابق ص.20.

² - بلكوش حبيب، مرجع سابق، ص.48.

³ - سووكا ياسمين، مرجع سابق، ص.38.

⁴ - أمر رقم 06-01، مرجع سابق.

⁵ - مرسوم رئاسي 03-299، المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، يتم المرسوم الرئاسي رقم 01-71، المؤرخ 25 مارس 2001، والمتضمن إحداث اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ج.ر.ج.د.ش، عدد 55 الصادرة بتاريخ 14 سبتمبر 2003.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

-تحديد حالات الإدعاء بالفقدان¹.

- تكليف السلطات المختصة بالقيام بجميع الأبحاث الضرورية لتحديد مكان وجود الأشخاص المصّرّ بفقدانهم والتكليف بالقيام بعمليات تحديد هوية الجثث التي يتم العثور عليها².

-إعلام أسر الأشخاص المصّرّ بفقدانهم بنتيجة الأبحاث المنجزة، وتوجيههم فيما يخص الإجراءات الواجب إتباعها لتسوية المسائل الزوجية والمسائل المتعلقة بالميراث على مختلف الحالات³.

-تصوّر تدابير الإعانة والتعويض بالاتصال مع السلطات العمومية لصالح ذوي حقوق الأشخاص المفقودين⁴.

-القيام بدور الوسيط بين المؤسسات العمومية وأسر الأشخاص المصّرّ بفقدانهم⁵.

وهو ما يدفعا للقول بأن المرسوم رقم 03-299، قد أناط اللجنة الوطنية الخاصة المعنية بالمفقودين بصلاحيات مبتورة أين تتعدم الإشارة لأي اختصاص يتعلق بتحديد المسؤوليات عن عملية الاختفاء القسري، عدم الإشارة على ضرورة تضمين توصيتها تصورا عن ضمانات عدم التكرار، حصر التزاماتها إزاء أسر الضحايا في إعلامهم بنتيجة الأبحاث المنجزة، وهو ما لا يعتبر كافيا بأي شكل من الأشكال، بحيث أنّ انتهاء بعض التحقيقات الوقتية إلى عدم جدوى البحث غير كاف لإقناع أسر الضحايا بالمصير الحقيقي لذويهم⁶.

هذا وتستوقفنا الفقرتين ج و د من المادة 7 مكرر اللتان تعطيان انطباع بأن أعمال اللجنة تتصرف على وجه التخصيص إلى ذوي حقوق ضحايا الاختفاء القسري، أين لا يشير المرسوم الرئاسي رقم 03-299، لأي التزامات لهذه الأخيرة في مواجهة الأشخاص الذين

¹- المادة 1/1 من المرسوم الرئاسي 03-299، مرجع سابق.

²- المادة 2/1 من المرجع نفسه.

³- المادة 3/1 من المرجع نفسه.

⁴- المادة 4/1 من المرسوم الرئاسي رقم 01-71، مرجع سابق.

⁵- المادة 5/1، من المرجع نفسه.

⁶- C.F.D.A, Op.cit , p.28.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تم العثور عليهم، سواء تعلق الأمر بعمليات التعويض أو إعادة الإدماج في المجتمع، وهو ما تردّه الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان إلى كون نتائج التحقيق في حقيقة الأمر كانت محسومة منذ البداية¹.

نزولا عند مقتضيات المادة 7 مكرر 2 من المرسوم الرئاسي رقم 03-299، عمدت اللجنة إلى رفع تقريرها إلى رئيس الجمهورية تزامنا مع نهاية عهدها أواخر شهر مارس، وهو التقرير الذي لم يبصر النور بعدها أبدا².

يبقى أن نشير إلى أنّ أعمال هذه الأخيرة، لم تسفر عن أية نتيجة تذكر، أين اختزل قانون المصالحة الوطنية التدابير المعتمدة إزاء ملفات الاختفاء القسري في تعويض ذوي حقوق الضحايا بعنوان "ضحية المأساة الوطنية" بناء على حكم قضائي بالوفاة، يتم استصداره من طرف أحد ورثته أو أي شخص ذي مصلحة، بموجب محضر معاينة بفقدان الشخص المعني، تعده الشرطة القضائية على إثر عمليات البحث التي تنتهي إلى عدم جدوى البحث³.

إلا أنّ تسليمنا بكون إخفاق تجربة العدالة الانتقالية من عدمها، ليس مرهونا باعتماد آليات استجلاء الحقيقة على الرّغم من محورّية دور هذه الأخيرة في مسارات العدالة الانتقالية⁴، دفعنا إلى عدم التّوقف عند جزئية إقصاء قانون المصالحة الوطنيّة لهذه الطّائفة من الآليات، للحكم على نجاح المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية في بعدها الإجرائي، بل نتجاوزها للبحث عن حقيقة رصد قانون المصالحة الوطنية لآليات فعّالة في إطار نهج متكامل وشامل للعدالة الانتقالية، من شأنها أن تعكس حقيقة الإرادة السياسية في تجاوز مخلفات الماضي وفقا لرؤية خاصة ومتفردة تستجيب للخصوصية السيّاق الجزائري⁵.

¹)- C.F.D.A, Op.cit , p.28.

²)- سي صالح نور الدين، مرجع سابق، ص.61.

³)- المادتين 30 و31 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

⁴)- بلكوش حبيب، مرجع سابق. ص.48.

⁵)- YOUSSEF Nada, Op.cit, p.227.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

وهو ما انتهينا بشأنه إلى القول بقيام المقاربة الجزائرية في بعدها الإجرائي على نهج سلبي في التعامل مع آليات العدالة الانتقالية، أين لم يتم رصد أي آلية تصالحية تذكر في هذا الصدد، وهو ما يُفسر في حقيقة الأمر إخفاق قانون المصالحة الوطنية في التعامل مع ملف المفقودين، و النقص في التعامل مع مسألة جبر الضرر، فضلا عن التّجاوز النهائي والتام لمسألة الإصلاح المؤسّساتي¹.

الفرع الثاني

قانون المصالحة الوطنية وإشكالية اعتماد آليات المساءلة الجنائية

يتوقف تحقيق مقاربة فعلية للعدالة الانتقالية في شقها الرّدعي، على مدى الاضطلاع بتعزيز عملية إقرار المساءلة الجنائية بآليات إجرائية فعالة، وهو الأمر الذي يقتضي أولوية الفعل الوطني، مع الإبقاء على افتراض نهوض الآليات الدولية بهذه المهمة في حالة عدم مقدرة أو عدم رغبة الدولة في الاضطلاع بمهامها المتعلقة بالمساءلة الجنائية².

وفي هذا الصدد تعتبر قوانين العفو غير الخاضعة للمساءلة على غرار قانون المصالحة الوطنية، من بين المقوّضات الأكثر شيوعا لتفعيل اختصاص الهيئة القضائية المحلية في مواجهة الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان³، وهو ما يطرح دور الآليات الجنائية الدولية في محاربة الإفلات من العقاب في السياق الجزائري على باسطة البحث.

¹ - وهو ما نوّه إليه الأستاذ "مروان عزي" أين تضمّنت جملة الاقتراحات التي طرحها على السيد رئيس الجمهورية ضمن مسعى، استكمال مسار المصالحة الوطنية ضرورة، إنشاء هيئة خاصة بغية الوقوف على التّغرات التي تعترى قانون المصالحة الوطنية .

² - مفوضيّة الأمم المتّحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصّراعات، مبادرات المقاضاة، وثائق الأمم المتّحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/06.04، 2006، ص.7.

³ - مفوضيّة الأمم المتّحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصّراعات، تدابير العفو، مرجع سابق ص.5.

أولاً

تفويض قانون المصالحة الوطنية اختصاص الهيئات القضائية المحلية

في مواجهة الإفلات من العقاب

تجد عملية تفعيل اختصاص الهيئات القضائية المحلية في مواجهة الإفلات من العقاب، ترجمتها في كل من القيام بعمليات تحقيق شاملة ومستقلة في جميع أنماط الجرائم التي قد تشكل انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، وإخضاع الفاعلين المحتملين لهذه الجرائم للمحاكمة¹.

وهو ما نجده مغيباً تماماً في إطار قانون المصالحة الوطنية، أين ربط المشرع الجزائري عودة المستفيدين من انقضاء الدعوى العمومية إلى بيوتهم بمجرد استيفاء جملة من الإجراءات الشكلية التي تقتصر على، تقديم تصريح يشتمل خصوصاً على كل من الأفعال التي ارتكبتها أو كان شريكاً فيها أو محرّضاً عليها و الأسلحة والذخائر أو المتفجرات أو أي وسيلة أخرى يحوزها كانت ذات صلة بهذه الأفعال، وفي هذه الحالة عليه أن يسلمها للسلطات المذكورة أو يدلها على المكان التي تكون موجودة فيه².

وذلك بالنسبة للأشخاص الذين يقومون في أجل أقصاه 6 أشهر ابتداء من تاريخ نشر الأمر رقم 01-06 في الجريدة الرسمية، بالمثل طوعاً أمام السلطات المختصة، ويكفون عن ارتكاب الأفعال المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 2 من نفس الأمر ماعدا المواد 87 مكرر 4 و 87 مكرر 5³، وكذا الأشخاص الذين هم محل بحث في داخل التراب الوطني أو خارجه، بسبب ارتكابه أو اشتراكه في فعل من الأفعال المنصوص

¹ - سيادة القانون والعدالة الانتقالية لمجتمعات الصّراع ومجتمعات ما بعد الصّراع، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة S/2004/661 بتاريخ 23 أوت 2004، ص. 29.

² - المادة 13 من الأمر رقم 01-06، مرجع سابق.

³ - المادة 6 من المرجع نفسه.

الفصل الثاني: المقارنة الجزائرية للعدالة الانتقالية

عليها بموجب الأحكام المذكورة في المادة 2 من قانون المصالحة الوطنية، والذي يمثل طوعاً أمام السلطات المختصة في أجل أقصاه 6 أشهر¹.

مما يجعل من احتمال استفادة الأشخاص السالفين الذكر من إجراءات انقضاء الدعوى العمومية بناء على تصريحات كاذبة، أمر محتمل الوقوع في ظل عدم إشارة قانون المصالحة الوطنية لضرورة القيام بتحقيقات قضائية، لبحث مدى صحة التصريحات المدلى بها، وهو ما من شأنه أن يفرغ نص المادة 10 من الأمر رقم 06-01 من محتواه، في ظل انعدام احتمال إخضاع مرتكبي الأفعال المنصوص عليها في المادة 10 إلى المحاكمة².

على صعيد آخر، نجد في الحصانة من المقاضاة التي تطرحها المادة 45 من قانون المصالحة الوطنية، مظهراً آخر من مظاهر تفويض اختصاص الهيئات القضائية المحلية في محاربة الإفلات من العقاب³.

ثانياً

مدى اختصاص آليات العدالة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب في

سياق حالة العنف المسلح الجزائرية

في الوقت الذي نستبعد فيه إمكانية إقامة محاكم مختلطة في السياق الجزائري، وأمام عدم اختصاص المحكمة الجنائية الدولية الدائمة في النظر في الجرائم المرتكبة في نطاق حالة العنف المسلح الجزائرية، يبقى بذلك الاختصاص العالمي الآلية الوحيدة لمكافحة إفلات مرتكبي الجرائم الدولية الجسيمة في إطار حالة العنف المسلح الجزائرية من العقاب.

¹ - المادة 7 من الأمر رقم 06-01، مرجع سابق.

² - تقصي المادة 10 من قانون المصالحة الوطنية كل من مرتكبي أفعال المجازر الجماعية أو انتهاك الحرمات أو استعمال المتفجرات في الأماكن العمومية أو شاركوا فيها أو حرضوا عليها، من الاستفادة من أحكام انقضاء الدعوى العمومية، مع استفادتهم من إجراءات استبدال العقوبة أو تخفيفها وفقاً لمقتضيات المواد من 18-19-20 من المرجع نفسه.

³ - المادة 45، من المرجع نفسه.

1) استبعاد إقامة محاكم مختلطة في سياق حالة العنف المسلح الجزائرية؟!

إنّ غياب تعريف جامع لما يصطلح على تسميته بالمحاكم المختلطة، يفضي بنا إلى البحث عن مفهوم هذه الأخيرة في ضوء خصائصها المستقاة من التجارب المقارنة في مجال إرساء هذا النوع من الآليات، والتي يمكن أن نجملها في كونها¹:

-محاكم هجينة ذات تشكيلة مختلطة وولاية مختلطة، بحيث تضم عناصر دولية و عناصر محلية.

- تهدف إلى إيجاد حلول مستدامة لمشكلة الإفلات من العقاب، تتعدى مجرد المحاكمة، و إنما تتجاوزها إلى بناء القدرات الوطنية لضمان نهج مستمر لسيادة القانون وحماية حقوق الإنسان².

- هي محاكم اتفاقية عادةً ما يتم إنشاؤها بناء على اتفاق بين منظمة دولية وأحد الدول، يكون مردها إما عدم مقدرة نظام العدالة المحلي على الاضطلاع بالتزاماته في مجال محاربة الإفلات من العقاب، أو عدم كفاية القدرات المحلية في هذا الصدد والتي تقتضي تعزيزها عن طريق الخبرات الدولية³.

هذا وقد اكتسبت المحاكم المختلطة أهمية بارزة باعتبارها من أهم التطورات الهيكلية في مجال العدالة الانتقالية، التي جسدتها جملة من التجارب المتفاوتة النجاح⁴.
تجدر الإشارة إلى أن نجاح المحاكم المختلطة في الاضطلاع بالمهام التي أنشأت لغرضها، يبقى مرهونا بمدى تمتعها بمقومات الاستقلالية والحياد عن الأطراف الحكومية وعدم الخضوع للضغوطات، كفاية التمويل، فضلا عن مراعاة سياق إنشائها.

¹-جدادوة عادل، "المحاكم المختلطة نموذج جديد للعدالة الدولية"، مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث عشر، 2013. ص.196.

²- مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أداة سيادة القانون لدول ما بعد الصّراع، زيادة موروث المحاكم المختلطة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/08/02، 2008 ص. 12.

³-جدادوة عادل، مرجع سابق، ص.197.

⁴-مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصّراع، مبادرات المقاضاة، مرجع سابق، ص.3.

الفصل الثاني: المقارنة الجزائرية للعدالة الانتقالية

أما في السياق الجزائري، فبالإضافة إلى هذا الطرح بالنظر إلى التوجه العام للرؤية الجزائرية لهذا النوع من المحاكم، بما يحويه من تداخل بين السياسي والقانوني، هذا فضلا عن الموقف المبدئي من المنظمات الدولية العاملة في هذا المجال، والتي تتطوي على أهداف لا تكون بالضرورة واضحة¹.

(2) عدم خضوع الجرائم الدولية المرتكبة في نطاق حالة العنف المسلح

الجزائرية لولاية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

تتكون المنظومة الأمنية الإنسانية ككل من أمن الإنسان ذاته، هذه الأخيرة التي لاحت بواورها في أعقاب الحرب العالمية الأولى لتتوطد أكثر لدى المجموعة الدولية، جراء الكارثة الإنسانية التي خلفتها الحرب العالمية الثانية خلفت أيضا أثر، على منهج المجموعة الدولية في التعاطي مع مسألة إرساء آليات للعدالة الجنائية الدولية، والتي منيت في نهاية المطاف بإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 17 جويلية 1998، والذي دخل حيز النفاذ بعد إيداع الصك الستين للتصديق بتاريخ 1 جويلية 2002².

وتعتبر هذه الأخيرة بمفهوم المادة الأولى من نظامها الأساسي، هيئة قضائية دولية مستقلة ومكملة للولاية القضائية الوطنية³، في الإشارة لمبدأ التكاملية الذي يجعل من اختصاص المحكمة الجنائية الدولية اختصاصا مكملا للولاية القضائية الوطنية، كمحاولة للتوفيق بين احترام سيادة الدول ومهمتها الأصلية في مكافحة الإفلات من العقاب⁴.

¹ - أنظر في ذلك الفقرة 4 من ديباجة مشروع الميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية، مرجع سابق.

² - لمزيد من التفاصيل راجع: **خياطي مختار**، دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في إطار مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية"، فرع القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص. 114-127.

³ - المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق.

⁴ - **حساني خالد**، "مبدأ التكامل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 10، عدد 02، 2014، ص. 11-12.

الفصل الثاني: المقارنة الجزائرية للعدالة الانتقالية

بحيث تتعدّد ولاية المحكمة الجنائية الدولية، في حالة ما إذا ثبتت عدم مقدرة الدولة أو عدم رغبتها في الاضطلاع باختصاصاتها القضائية، متى تم استيفاء شروط كل من الاختصاص الزمني والمكاني والموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية¹، وهي الشروط التي لا يبدو أنّها مستوفاة في السياق الجزائري، بحيث أنّ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية اختصاص مستقبلي لا ينعقد بأثر رجعي على الجرائم التي تم ارتكابها قبل دخول نظامها الأساسي حيز النفاذ²، في حين أنّ أغلب الجرائم التي تم ارتكابها في إطار حالة العنف المسلح الجزائري والتي تدخل في مجال الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية قد تم ارتكابها قبل تاريخ 1 جويلية 2002³، اللهم ما تعلق بجريمة الاختفاء القسري باعتبارها من الجرائم المستمرة، وحتى هذه الأخيرة لا يمكن تصور خضوعها لولاية المحكمة الجنائية الدولية الدائمة إلا متى صادقت الجزائر على النظام الأساسي لهذه الأخيرة⁴.

(3) الاختصاص العالمي كآلية وحيدة لمكافحة الإفلات من العقاب في إطار

حالة العنف المسلح الجزائرية:

يقوم مبدأ الاختصاص العالمي على إشراك القضاء الجنائي الوطني في تنفيذ القانون الدولي الجنائي، عن طريق الاعتراف للمحاكم الوطنية بسلطة عقد اختصاصها القضائي الجنائي في النظر في الجرائم دون أيّ رابط مباشر أو فعلي مع الجريمة أو المجرم، متى كانت الجريمة الدولية على درجة من الخطورة، وكذا الوجود الإرادي للمتهم على إقليم دولة الاختصاص العالمي⁵.

¹ - راجع دريدي وفاء، مرجع سابق، ص. 212-216.

² - المادة 11 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق.

³ - بشأن الجرائم المرتكبة في الجزائر نحيل الفارئ الكريم إلى: ص. 64-68 من هذا البحث.

⁴ - سوسن تمرخان بكة، مرجع سابق، ص. 483.

⁵ - أوكيل محمد أمين، الإختصاص الجنائي العالمي ودوره في الحد من الإفلات من العقاب، مداخلته مقدمة في إطار الملتقى الدولي حول القانون الدولي الإنساني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 05-06 نوفمبر 2012، ص. 3-6.

الفصل الثاني: المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية

تجدر الإشارة - في هذا الصدد- إلى أنه تم اتهام ومتابعة كل من الأخوين عبد القادر وحسين محمد من قبل وكيل جمهورية محكمة "نيم" بشأن تهمة التعذيب، كما تم رفع شكوى ضد الجنرال الأسبق السيد "خالد نزار" أمام المحاكم الفرنسية، وأيضا ضد وزير الدولة ورئيس حزب حماس سابقا- السيد "أبو جرة سلطاني" أمام المحاكم السويسرية بتهمة التعذيب¹.

¹- متوافرة علي الموقع الإلكتروني: 16 :01 à 06/06/2015, consulté le: www.trialdejustice.org.

خلاصة الفصل الثاني

نظرا للنتائج المحدودة التي أسفرت عنها السياسة الردعية " الكل الأمني " المعتمدة من طرف الدولة الجزائرية- في بدايات الأزمة -لمواجهة الظاهرة الإرهابية، في مجال حماية المواطنين (خاصة)، كان لزاما علي الدولة الجزائرية- و بالموازاة مع هذه الأخيرة - التوجه نحو تأصيل سياسة قانونية أخرى بهدف احتواء الأزمة الأمنية.

شّرع في التمهيد لهذه الأخيرة من خلال إقرار الحوار الوطني كحل وحيد لبناء أرضية خصبة للانطلاق نحو تحقيق مسعى المصالحة الوطنية، مروراً بإرساء مجموعة من التشريعات الاحتوائية، برز في إطارها قانون المصالحة للوطنية علي أنه مقاربة غير مكتملة الأركان للعدالة الانتقالية.

خاتمة

لقد أسفر انفتاح الأزمة الدستورية التي عايشتها الجزائر في أعقاب توقيف المسار الانتخابي علي أزمة أمنية وعن مأساة وطنية حقيقة، تجلّت محدّداتها القانونية في كل من إخفاق مشروع البناء الديمقراطي التعددي كنتيجة منطقية لتفاعل كل من واجهية هذا الأخير وإخفاق المؤسسات الدستورية في ضمان استمرارية الدولة من جهة، فضلا عن العنف المسلّح الذي جسّد الإطار الفعلي لهذه المأساة من جهة أخرى.

إنّ هذا الوضع، من حيث أنّه لم يعدو أن يكون إلاّ انعكاسا للفراغ المؤسّساتي المفتعل في أعقاب فوز الجبهة الإسلامية للإنقاذ (المحلّة) بنتائج الدور الأوّل من الانتخابات التشريعية لسنة 1991، كان ممكن تلافيه من خلال إنفاذ القواعد الدستورية المتعلقة بممارسة السّلطة، والتي يبدوا أنّها كانت من وجهة نظر منظري ومؤيدي توقيف المسار الانتخابي قاصرة عن ضمان ديمومة الطابع الجمهوري للدولة .

ومن جهتها لعبت المؤسّسات الدستورية دورا محوريا في تحديد مآلات الأزمة، منها ما هو "إيجابي" ويتعلق بدور رئيس الجمهورية في افتعال الأزمة الدستورية، ومنها ما يتعلق بالدور "السلبّي" لكل من رئيسي؛ المجلس الشعبي الوطني و المجلس الدستوري من هذا الفراغ(الإحجام عن اتخاذ الخطوات القانونية اللازمة) .

كما تعد نظرية استمرارية الدولة بما أوجدته من أساس خصب لبروز مؤسسات فعلية خارج التعبير المؤسّساتي للدولة، الأساس القانوني لتوقيف المسار الانتخابي.

وقد أسفر هذا الأخير(توقيف المسار الانتخابي)عن تأجيج نزعة العنف لدي التّنظيمات الإسلامية المتطرّفة (الإرهابية)، من حيث أنّه مهد لبداية مرحلة التّأريخ لحالة العنف المسلّح الجزائرية، المتنازع حول طبيعتها القانونيّة، بين دفع الموقف الرّسمي نحو تأصيل أطروحة الحرب علي الإرهاب، وبين استيفاء بعض الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرّفة(الإرهابية) لمعايير طرف النزاع وفقا للمفهوم الذي تطرحه كل من المادة الثالّثة

المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكول الإضافي الثاني، مما يجعلنا ننزع إلى القول باستيفاء حالة العنف المسلح الجزائري لعتبة النزاعات المسلحة غير الدولية.

هذا وقد ألفت مسألة التكييف هذه بظلالها على النظام القانوني الواجب التطبيق على حالة العنف المسلح الجزائرية، التي تفاعل في إطارها كل من إقصاء أحكام القانون الدولي الإنساني وتهميش أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان من الإنفاذ في مواجهتها.

مما أسفر عن مأساة إنسانية بل واقتصادية واجتماعية حقيقية، بين ممارسات واسعة من الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي استوفت الإطار الموضوعي للجرائم الدولية، و انتهاكات أخرى جسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار الحرب على الإرهاب، على غرار تفعيل بند التحلل من الالتزام من خلال إعلان حالة الطوارئ دون التقييد بالشروط التي يقتضيها ذلك، لعل أخطرها على حقوق الإنسان تلك المتعلقة بعدم الامتثال لشرط حضر التحلل من بعض الالتزامات، والذي نلمسه في الممارسة الجزائرية في إطار الحرب على الإرهاب من خلال إهدار الحق في محاكمة عادلة و الوضع في مراكز الأمن.

نزولا عند آثار هذه المحددات القانونية لمسار المأساة الوطنية عمد النظام الجزائري إلى تبني نهج جديد لتطبيق الأزمة الأمنية، قائم على (المزاوجة) بين السياسة الردعية وسياسة احتوائية تدور وجودا وعدما مع مفهوم المصالحة الوطنية.

هذه الأخيرة (السياسة المصالحية)، وعلى الرغم من إخفاق آلية الحوار الوطني في تعبيد الطريق إليها، أين فشلت في الوصول إلى توافق وطني حول تسير المرحلة الانتقالية الثانية، إلا أنها عرفت طريقها للتجسيد من خلال جملة من الأطر التشريعية التي إعتد بشأنها المشرع الجزائري مقاربات متفاوتة، بداية من إقرار تدابير الرحمة مرورا بإشراك الإرادة الشعبية من خلال كل من قانوني؛ الوثام المدني و المصالحة الوطنية.

لقد برز في إطار هذه الخيارات قانون المصالحة الوطنية من حيث أنّ أهدافه تتعدي مجرد البحث عن مخرج من الأزمة الأمنية إلي محاولة معالجة آثار المأساة الوطنية الجزائرية، على أنّه مقارنة غير مكتملة الأركان للعدالة الانتقالية، وذلك لعدم استيفاء لعناصر العدالة الانتقالية، سواء من حيث عدم قيامه على مقارنة شاملة للعناصر التصالحية، أين إكتفي هذا الأخير بالتعويض كبديل عن جبر الضرر، كما انتهى إلى إهدار الحق في معرفة الحقيقة، عطفاً على تبنيه لخيار العفو بما يتضمنه من منافذ للإفلات من العقاب، هذا من جهة .

ومن جهة أخرى من خلال إقصاء قانون المصالحة الوطنية لآليات العدالة الانتقالية سواء التصالحية منها أو العقابية من نطاق إنفاذ أحكامه.

ننتهي في هذا الصدد إلي إيراد جملة من التوصيات بهدف استكمال مسار المصالحة الوطنية الجزائرية في كنف العدالة الانتقالية، خاصة أمام التوجه نحو دسترة هذه الأخيرة، أين نوصي بتفعيل رئيس الجمهورية للتفويض الذي أوكله إياه استفتاء يوم 29 سبتمبر 2005 وفقاً لما تقضي به أحكام المادة 47 من قانون المصالحة الوطنية، على النحو الذي من شأنه أن يكفل تحقيق ما يلي:

- ضرورة استكمال العناصر التصالحية للعدالة الانتقالية من جبر للضرر، إصلاح مؤسساتي فضلاً عن تكريس الحق في معرفة الحقيقة علي الأقل في بعده الفردي بالنسبة لعائلات المفقودين وبنائها علي نهج شامل ومتكامل عطفاً علي تعزيزها بآليات فعالة للاضطلاع بهذا الدور.

- تماشياً مع ما تطرحه العدالة الانتقالية من ضرورة الموازنة بين جملة من الأهداف المتعارضة في طليعتها السلام في مواجهة العدالة، فضلاً عما تؤكد عليه هذه الأخيرة من ضرورة استجابة برامج العدالة الانتقالية للسياقات التي تحكمها، نذهب إلي عدم جدوى التأكيد علي ضرورة مكافحة الإفلات من العقاب، إلا أننا في مقابل ذلك نؤكد علي ضرورة

تفعيل مبدأ المساءلة الجنائية كنهج من مناهج تكريس الحق في معرفة الحقيقة وانتصاراً لكرامة الضحايا.

إلاّ أنّه لما كانت الاستجابة لهذه المتطلبات " التوصيات " رهينة مجموع من المحددات في طليعتها توافر سياق سياسي واقتصادي وكذا أمني ملائم، نتساءل عن إمكانية استكمال مسار المصالحة الوطنيّة في ضوء معايير العدالة الانتقالية -على مثاليتها-؟.

قائمة المراجع

باللغة العربية:

أولاً - الكتب:

1. الزمالي عامر، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، الطبعة الثانية، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان واللجنة الدولية للصليب الأحمر، تونس، 1997.
2. أوصديق فوزي، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
3. بوالشعير سعيد، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 1993.
4. بوكراع إلياس، الجزائر الرعب المقدس، الطبعة الأولى، دار الفرابي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
5. بيجيتش يلينا، نطاق الحماية الذي توفره المادة الثالثة المشتركة: واضح للعيان، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر)، المجلد 93، مختارات من العدد 881، مارس 2011.
6. تاملت محمد، الجزائر من فوق البركان، د.د.ن، الطبعة الثانية، 1999.
7. تمرخا بكة سوسن، الجرائم ضد الإنسانية في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
8. سيف الدين عبد الفتاح إسماعيل، التيارات الإسلامية وقضية الديمقراطية رؤية من خلال الحدث الجزائري، سلسلة كتب المستقبل العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1999.
9. صدوق عمر، آراء سياسية وقانونية في بعض قضايا الأزمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
10. عبد الغني عبد الحميد محمود، حماية ضحايا النزاعات المسلحة في القانون الدولي الإنساني والنزاعات المسلحة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مصر، 2002.
11. عتلم حازم محمد، قانون النزاعات المسلحة غير الدولية، والقانون الدولي الإنساني: دليل التطبيق على الصعيد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

12. فريتس كالسهورن و تسغفد ليزابيث، ضوابط تحكم خوض الحرب، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، 2004.

13. كميل الطويل، الحركة الإسلامية المسلحة في الجزائر، دار النهار للنشر، بيروت، 1998.

14. مسعد عبد الرحمان زيدان، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

ثانياً- الأطروحات والمذكرات الجامعية:

أ-اطروحات الدكتوراه:

1. بلعور مصطفى، التحول الديمقراطي في النظم السياسية العربية، دراسة حالة النظام السياسي الجزائري (1988-2008)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم السياسية، فرع التنظيم السياسي والإداري، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010.

2. بلودنين أحمد، الأزمة السياسية في الجزائر وتضخم اللجان الوطنية للإصلاح، رسالة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.

3. بن مالك بشير، نظام الإنتخابات الرئاسية في الجزائر، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.

4. خيلية وريدة، الوضعية الأمنية في الجزائر من خلال الصحافة الوطنية، في الفترة ما بين 1992-2000، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في علوم الإعلام والاتصال، قسم العلوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم السياسية وعلوم الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3 دالي براهيم، الجزائر، 2011.

5. رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر، 2006.

6. عميرش نذير، المسؤولية المدنية للدولة عن الأضرار الناتجة عن أعمال العنف والإرهاب : دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.
- ب- مذكرات الماجستير:
1. باخالد عبد الرزاق، المصالحة الوطنية في إطار السياسة الجنائية، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009-2010.
2. براهيم إسماعيل، الحرب في النزاعات المسلحة غير الدولية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2011.
3. بركاني خديجة، حماية المدنيين في النزاعات المسلحة غير الدولية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، تخصص القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008.
4. بلحربي نوال، أزمة الشرعية في الجزائر (1992-2007)، رسالة لنيل شهادة الماجستير في فرع التنظيم السياسي والإداري، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007.
5. بن خديم نبيل، استيفاء حقوق الضحايا في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.
6. جبالة عمار، مجال تطبيق الحماية الدولية لضحايا النزاعات غير الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي إنساني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

7. **خياطي مختار**، دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في إطار مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية"، فرع القانون الدولي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
8. **سي صالح نور الدين**، قابلية تطبيق القانون الدولي على الأوضاع السائدة منذ جانفي 1992، مذكرة لنيل درجة الماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ملود معمري، تيزي وزو، 2012.
9. **شريف عبد الغني**، تطبيق الإستفتاء في الجزائر انطلاقا من تجربة 1999، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري وعلم التنظيم السياسي، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001.
10. **شطاب كمال**، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود (1989-2003)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع تنظيم سياسي وإداري، كلية العلوم السياسية والإعلام، معهد العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 2004.
11. **طعيبية احمد**، أزمة التحول الديمقراطي في الجزائر 1988-1994، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع التنظيم السياسي والإداري، معهد العلوم السياسية والإدارية، جامعة الجزائر 1998.
12. **قادري نسيم**، الممارسة التشريعية في مجال الآليات التشريعية الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.
13. **قوقة وداد**، الشرعية والمشروعية في مؤسسات المرحلة الانتقالية في ظل التجربة التعددية الجزائرية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.
14. **مزباني لونس**، إنتفاء السيادة التشريعية للبرلمان في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع تحولا الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.

-مذكرة ماستر:

تابتي لامية و بوشباح وسيلة، إشكالية تدخل مجلس الأمن في النزاعات المسلحة غير الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون العام، تخصص القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

ثالثا - المقالات:

(أ) -المقالات الأكاديمية:

1. برفوق محند، "مكافحة الإرهاب في الجزائر من المقاربة الأمنية إلى الحل السياسي"، مجلة المفكر، العدد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007.
2. بلكوش حبيب، "العدالة الانتقالية ... المفاهيم الآليات"، العدالة الانتقالية في السياقات العربية، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، د.ب.ن، 2014.
3. بو الشعير سعيد، "وجهة نظر قانونية حول استقالة رئيس الجمهورية في 11 جانفي 1992 وحل المجلس الشعبي الوطني"، إدارة، مجلة سداسية تصدر عن مركز التوثيق والبحوث الإدارية، 1993.
4. بويحيى جمال، "دولة القانون والانتقال الديمقراطي: تداعيات الانتفاضات الزاهنة"، ورقة بحث مقدمة إلى مخبر العولمة و القانون الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ملود معمري تيزي وزو، 2014.
5. جان كيه كليفر، "انطباق القانون الدولي الإنساني على الجماعات النظامية المسلحة"، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر)، المجلد 93، العدد 882، 2011.
6. جدادوة عادل، "المحاكم المختلطة نموذج جديدي للعدالة الدولية"، مجلة الفقه والقانون، العدد الثالث عشر، 2013. ص.196.
7. حتوت نور الدين، "لجان الحقيقة وشروط تحقيق المصالحة الوطنية"، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 5، 2010.

8. حساني خالد ، "مبدأ التكامل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية" ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 10، عدد02، 2014.
9. ساسولي ماركوا و ويوفال شاني، "هل يجب أن تكون التزامات الدول والجماعات المسلحة متساوية بموجب القانون الدولي الإنساني في الواقع" ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (المركز الدولي للصليب الأحمر)، المجلد93، العدد882، 2011.
10. سكيل رقية، "التعديلات الدستورية السابقة في الجزائر" ، مداخلة ملقاة في إطار فعاليات المنتدى الدولي حول التعديلات الدستورية في الدول العربية على ضوء المتغيرات الدولية الراهنة -حالة الجزائر، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، يومي 05-06 ديسمبر2012.
11. سووكا ياسمين، "النظر إلى الماضي والعدالة الانتقالية لبناء السلام من خلال الكشف عن المسؤوليات" ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (اللجنة الدولية للصليب الأحمر)، مختارات من الأعداد 2006.
12. محمد براهيم، "حق الحل في دستور 1989" ، م.ج.ع.ق.إ.س، عدد1، 1993.
13. نقبي ياسمين، "الحق في معرفة الحقيقة في القانون الدولي واقع أم خيال" ، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، المجلد 88، العدد862، حزيران 2006.
14. هانز بيتر جاسر، "الأعمال الإرهابية، والإرهاب" والقانون الدولي الإنساني" ، المجلة الدولية للصليب الأحمر، (لجنة الصليب الأحمر)، مختارات من الأعداد، 2002.

ب) المقالات الإلكترونية:

- 1- كاتلين لافاند، "مقابلة بعنوان النزاعات المسلحة أو حالات العنف الأخرى-ما الفرق بالنسبة للضحايا-؟" ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مركز المعلومات، قاعدة البيانات، مقابلة، متوفرة على الموقع الإلكتروني التالي:
<http://www.icrc.org> , consulter le :17/05/2015 à 01 :15.
- 2- ملائمة القانون الدولي الإنساني في حالات الإرهاب، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مركز المعلومات، متوفرة على الموقع الإلكتروني التالي:
<http://www.icrc.org> , consulter le :17/05/2015 à 03 :15.

رابعاً - الملتقيات:

1. أوكيل محمد أمين ، "الإختصاص الجنائي العالمي ودوره في الحد من الإفلات من العقاب" ، مداخلة مقدمة في إطار الملتقى الدولي حول القانون الدولي الإنساني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، يومي 06-05 أفريل 2012.

2. بقالم موارد، "لاستفتاء كوسيلة مباشرة لتعديل الدستور" ، مداخلة ملقاة في إطار فعاليات الملتقى الدولي حول التعديلات الدستورية في الدول العربية على ضوء المتغيرات الدولية الراهنة -حالة الجزائر-، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، يومي 05-06 ديسمبر 2012.

3. جغلول زغودو، "تقييد النصوص القانونية الدولية والداخلية لإعمال سلطة الطوارئ كضمانة لحقوق الإنسان أثناء حالة الطوارئ (بين النص والواقع)"، أعمل الملتقى الدولي حول حقوق الإنسان في الجزائر، جامعة صديق بن يحيى، جيجل، يومي 12 و 13 ماي 2014.

خامساً - النصوص القانونية:

أ- الدساتير:

➤ الدساتير المادية:

1. إعلان المجلس الأعلى للأمن، مؤرخ في 14 جانفي 1992، متضمن الإعلان عن إقامة المجلس الأعلى للدولة، ج.ر.ج.د.ش، عدد 3، الصادرة في 5 جانفي 1992.
2. مداولة المجلس الأعلى للدولة، رقم 92-02، مؤرخة في 14 أفريل 1992، تتعلق بمراسيم ذات الطابع التشريعي، ج.ر.ج.د.ش، عدد 28، الصادرة بتاريخ 15 أفريل 1992 .
3. الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، منشورة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94-40، مؤرخ في 29 جانفي 1994، ج.ر.ج.د.ش، عدد 06، صادرة في 31 جانفي 1994.

➤ **الدساتير الشكلية:**

1. دستور 1976 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 76-97، مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد94، الصادرة في 22 نوفمبر1976.
2. دستور23 فيفري 1989 المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89/18 المؤرخ في 28 فيفري 1989، ج.ر.ج.ج.د.ش عدد 09، الصادرة في 1 مارس1989.
3. دستور 28 نوفمبر 1996، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008.

ب- المواثيق و الاتفاقيات الدولية:

1. اتفاقية جنيف، المؤرخة في 12/08/1949، دخلت حيز التنفيذ في 21/06/1950، انضمت إليها الجزائر أثناء الثورة التحريرية من طرف الحكومة المؤقتة للجمهورية الجزائرية بتاريخ 20 جوان 1960 .
2. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المعتمد والمعروض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، 2200 ألف (د-21)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1966، صادقت الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16/05/1989، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد11 الصادرة بتاريخ، 17-05-1989.
3. البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة المؤرخ في 10/06/1977، دخل حيز النفاذ في 07/12/1978، انضمت إليه الجزائر بموجب مرسوم رئاسي 89-68 ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد20، الصادرة بتاريخ 17/05/1998.
4. البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة، المتعلق بحماية ضحايا المنازعات غير الدولية المسلحة، المؤرخ في 10/06/1977، دخل حيز التنفيذ بتاريخ

1978/12/07، انضمت إليه الجزائر بموجب مرسوم تنفيذي رقم 89-68، ج.ر.ج.د.ش،
عدد 20 الصادرة بتاريخ 1960/06/20.

ت - النصوص التشريعية:

➤ القوانين العادية:

1. قانون رقم 89-11، المؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج.د.ش، عدد 27، الصادرة بتاريخ 5 جويلية 1989، معدل و متمم .
2. قانون رقم 90-14، المؤرخ في 02 جوان 1990، المتعلق بكيفية ممارسة الحق النقابي، ج.ر.ج.د.ش، عدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990؛ قانون رقم 90-07، المؤرخ في 3 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، الصادرة بتاريخ 04 أبريل 1990 المعدل والمتمم.
3. قانون رقم 90-20 المؤرخ في 15 أوت 1990، يتعلق بالتعويضات الناجمة عن قانونا لعفو الشامل رقم 90-19، ج.ر.ج.د.ش، عدد 35، الصادرة بتاريخ 15 أوت 1990.
4. قانون رقم 91-06 المؤرخ في 02 أبريل 1991، متعلق بالانتخابات، ج.ر.ج.د.ش، عدد 14، الصادرة بتاريخ 1991، معدل و متمم.
5. مرسوم تشريعي رقم 92-03، المؤرخ في 30 ديسمبر 1992، يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، ج.ر.ج.د.ش، عدد 70، الصادرة بتاريخ 20 يناير 1992.
6. مرسوم تشريعي رقم 93-01، مؤرخ في 19 يناير 1993، المتضمن قانونا لمالية لسنة 1993، ج.ر.ج.د.ش، عدد 4، الصادرة بتاريخ، 20 يناير 1993.
7. مرسوم تشريعي رقم 93-02، المؤرخ في 6 جانفي 1993 يتعلق بتمديد حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 08، الصادرة بتاريخ، 7 فبراير 1993.
8. مرسوم تشريعي رقم 93-05، المؤرخ في 19 أبريل 1993، يعدل ويتمم مرسوم تشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر 1992 والمتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب، ج.ر.ج.د.ش، عدد 25، الصادرة بتاريخ 25 أبريل 1993.

9. مرسوم تشريعي رقم 93-18، مؤرخ في 29 ديسمبر 1993، يتضمن قانون المالية لسنة 1994، ج.ر.ج.د.ش، عدد 88، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 1993.
10. أمر رقم 95-10، مؤرخ في 25 فبراير 1995، يعدل و يتم أمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1995.
11. أمر رقم 95-11، مؤرخ في 25 فبراير 1995، يعدل و يتم أمر رقم 66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1995.
12. أمر رقم 95-12، مؤرخ في 13 يوليو 1999، يتضمن تدابير الرّحمة، ج.ر.ج.د.ش، عدد 46، الصادرة بتاريخ 13 يوليو 1999.
13. قانون رقم 99-08، المؤرخ في 13/07/1999، المتعلق باستعادة الوثائق المدني، ج.ر.ج.د.ش، رقم 46، الصادرة بتاريخ 13/07/1999.
14. أمر رقم 06-01، المؤرخ في 27 فبراير 2006، يتضمن تنفيذ ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، موافق 28 فبراير سنة 2006.
- أمر رقم 11-01 المؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، عدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فبراير 2011.

ث- النصوص التنظيمية:

➤ المراسيم الرئاسية:

1. مرسوم رئاسي رقم 89-196، المؤرخ في 27 أكتوبر 1989، المتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله، ج.ر.ج.د.ش، عدد 45، سنة 1989.
2. مرسوم رئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 4 يونيو 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.د.ش، عدد 29، بتاريخ 12 يونيو 1991؛ تم إلغائه بموجب مرسوم رئاسي رقم 91-336، المؤرخ في سبتمبر 1991، يتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر.ج.د.ش، عدد 44، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1991.

3. مرسوم رئاسي رقم 91-197، المؤرخ في 05 جوان 1991، يلغي مرسوم رئاسي رقم 91-94، المؤرخ في 03 أبريل 1991، المتضمن استدعاء هيئة الناخبين لإجراء إنتخابات تشريعية مسبقة، ج.ر.ج.د.ش، عدد29، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1991 .
4. مرسوم رئاسي رقم 91-386، المؤرخ في 16 أكتوبر 1991، يتضمن استدعاء هيئة الناخبين لإجراء إنتخابات تشريعية مسبقة، ج.ر.ج.د.ش، عدد48، الصادرة بتاريخ 16 أكتوبر 1991.
5. مرسوم رئاسي رقم 92-01، مؤرخ في 04 جانفي 1992، يتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، ج.ر.ج.د.ش، عدد 2، الصادرة بتاريخ 8 يناير 1992.
6. مرسوم رئاسي رقم 92-39، المؤرخ في 4 فبراير 1992، يتعلق بصلاحيات المجلس الإستشاري الوطني وطرق تنظيمه وعمله، ج.ر.ج.د.ش، عدد، الصادرة بتاريخ:9 فبراير 1992.
7. مرسوم رئاسي رقم 92-44، مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج.د.ش، عدد10، الصادرة بتاريخ 1992.
8. مرسوم رئاسي رقم 96-438، المؤرخ 07ديسمبر، المتعلق بنشر دستور 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.د.ش، عدد 76، الصادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1996.
9. مرسوم رئاسي رقم 06-93، المؤرخ في 28 فبراير 2006، يتعلق بتعويض ضحايا المأساة الوطنية، ج.ر.ج.د.ش، عدد11، الصادرة بتاريخ 28 فبراير سنة 2006.
10. مرسوم رئاسي رقم 06-124، المؤرخ في 27 مارس 2006، يحدد كفيات إعادة إدماج أو تعويض الأشخاص الذين كانوا موضوع إجراءات إدارية للتسريح من العمل بسبب الأفعال المتصلة بالمأساة الوطنية، ج.ر.ج.د.ش، عدد19، الصادرة بتاريخ 29 مارس سنة 2006.

المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 98-424، المؤرخ في 13 ديسمبر 1998، يحدد شروط التكفل بالعائلات المحرومة ضحايا المأساة الوطنية و كفيات تطبيقها، ج.ر.ج.د.ش، عدد94، الصادرة بتاريخ 16 ديسمبر 1998.

2. مرسوم تنفيذي رقم 99-47، المؤرخ في 13 فبراير 1999، يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية والمادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذا لصالح ذوي حقوقهم، ج.ر.ج.د.ش، عدد 09، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1999.

3. مرسوم تنفيذي رقم 99-142 مؤرخ في 13 فبراير 1999، يتضمن إحداث دور استقبال اليتامى ضحايا الإرهاب وتنظيمها وعملها، ج.ر.ج.د.ش، عدد 09، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 1999.

4. مرسوم تنفيذي رقم 14-26، مؤرخ في 1 فيفري 2014، يتم مرسوم تنفيذي رقم 99-47، المؤرخ في 13 فبراير 1999، يتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص الطبيعيين ضحايا الأضرار الجسدية والمادية التي لحقت بهم نتيجة أعمال إرهابية أو حوادث وقعت في إطار مكافحة الإرهاب، وكذا لصالح ذوي حقوقهم، ج.ر.ج.د.ش، عدد 5، الصادرة بتاريخ 2 فبراير 2014.

➤ الأنظمة الداخلية:

. النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 1989، ج.ر.ج.د.ش، عدد 32، صادرة في 7 غشت 1989، الملغى بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000، ج.ر.ج.د.ش، عدد 48، الصادرة في 6 أوت 2000 والمعدل بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012، ج.ر.ج.د.ش عدد 26، الصادرة في 03 مايو 2012.

➤ قرارات وزارية :

1. قرار مؤرخ في 10 فيفري 1992، يتضمن إنشاء كل من مركز رقان (ولاية أدرار) بالناحية العسكرية الثالثة، مركز أمن عين صالح (ولاية تامنغست) بالناحية العسكرية السادسة، مركز أمن في ورقلة ولاية (ورقلة) بالناحية العسكرية الرابعة، ج.ر.ج.د.ش، عدد 11، الصادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.

2. قرار مؤرخ في 11 فيفري 1992، يتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن، ج.ر.ج.د.ش، عدد11، الصادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.
3. قرار مؤرخ في 19 فيفري 1992، يتضمن إنشاء مركز أمن في المنيعة (ولاية غرداية) بالناحية العسكرية الرابعة، ج.ر.ج.د.ش، عدد15، الصادرة بتاريخ، 26فيفري 1992.
4. قرار مؤرخ في 15 فيفري يتضمن إنشاء مركز أمن في الحمر (ولاية أدرار)الناحية العسكرية الثالثة ، ج.ر.ج.د.ش، عدد14، الصادرة بتاريخ 23فيفري 1992.

سادسا - إعلانات وبيانات المجلس الدستوري:

1. بيان المجلس الدستوري الصادر بتاريخ 11 جانفي 1989، متوفر على مستوى موقع المجلس الدستوري <http://www.consiel-constitutionnel.dz> تاريخ المطالعة: 2015/05/13. على 23:16.
2. الإعلان المؤرخ في 30 ديسمبر 1991، يتضمن النتائج الرسمية للانتخابات التشريعية بتاريخ 1991/12/26 (الدور الأول)، ج.ر.ج.د.ش، عدد1، الصادرة بتاريخ 1992/01/04.
3. إعلان المجلس الدستوري رقم 02/أ.م.د/99، المؤرخ في 19/09/1999، المتعلق بإعلان نتائج قانون الوئام المدني، ج.ر.ج.د.ش، عدد66، الصادرة بتاريخ 21سبتمبر 1999؛ مرسوم رئاسي رقم 05-278، مؤرخ في 14 غشت سنة 205، يتضمن استدعاء هيئة الناخبين للاستفتاء المتعلق بالمصالحة الوطنية يوم الخميس 29سبتمبر سنة 2005، ج.ر.ج.د.ش، عدد55، الصادر بتاريخ، 15 غشت 2005.

سابعا: تقارير و وثائق:

➤ تقارير:

1. المرصد الوطني لحقوق الإنسان (سابقا)، التقرير السنوي الأول لسنة 1992، م.أ.ن.أ، الجزائر، 1993، ص.21-51.
2. تقرير الأمين العام للأمم المتحدة ، سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع وما بعد الصراع، رمز الوثيقة: S/2004/616 .

3. منظمة العفو الدولية، إرث الإفلات من العقاب تهديد لمستقبل الجزائر، الأمانة الدولية لمنظمة العفو الدولية، لندن، 2009، MDE /28/001/ 2009.
4. منظمة العفو الدولية، تقرير العام 2003، رمز الوثيقة، POL10/003/2003، الصفحة الخاصة بالجزائر.

➤ وثائق:

1. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، سيادة القانون والعدالة الانتقالية لمجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، وثائق، الأمم المتحدة، رمز الوثيقة S/2004/661 بتاريخ 23 أوت 2004.
2. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول الخارجة من الصراعات، برامج جبر الضرر، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، /06/PUB/HR/200.
3. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، سيادة القانون لدول ما بعد الصراعات : لجان الحقيقة منشورات الأمم المتحدة ، رمز المنشورة :HR/PUB/06/1، الصادرة سنة 2006.
4. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع، لجان الحقيقة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة : HR/PUB/06/1، 2006.
5. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراعات، مبادرات المقاضاة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/06.04، 2006.
6. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أداة سيادة القانون لدول ما بعد الصراع، زيادة موروث المحاكم المختاطة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، تحقيق أقصى زيادة لإرث الحاكم المختلطة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/08/02، 2008.
7. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون للدول ما بعد الصراع -تدابير العفو، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR /PUB/09/01، 2009.
8. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، الحماية القانونية الدولية لحقوق الإنسان أثناء النزاعات المسلحة، وثائق الأمم المتحدة، رمز الوثيقة، HR/PUB/11/1، 2011.

ثامنا: البحث الصحفي الاستقصائي:

1. بلخير في ندوة صحفية: 6786 موقوف بالمراكز الأمنية الإفراج عن بعض الموقوفين قريبا، جريدة المساء، ليوم 15 مارس 1992.
2. يحيوي جمال ، الأستاذ علي يحي عبد النور: لا نتفاوض حول النعوش أو عند أبواب السجون نتفاوض حول طاولة مستديرة ، جريدة النور، ليوم 16 مارس 1992.
3. (خ) ملكية، خلية المساعدة القضائية لتنفيذ ميثاق من أجل السلم والمصالحة الوطنية :15 اقتراحا لاستكمال المسار وسد الثغرات، جريدة المساء، ليوم 18-05-2011.
4. فاروق قسنطيني، الجزائر تؤكد الشفافية حيال المفقودين خلال العشرية السوداء، يومية الشروق، ليوم 12 أبريل 2012.
5. بورويبة فتيحة، 500 طفل مولودون في معازل الإرهاب ينتظرون شهادات ميلاد رسمية، جريدة المساء، ليوم 22 جويلية 2012.
6. مصفي بسطامي، منح لأكثر من 10000 مغتصبة، جريدة لنهار الجديد، ليوم 12/1/2014.

باللغة الفرنسية:

1)-Ouvrages

1. **ALI Haroun**, L'éclaircie promotion des droits de l'homme et inquiétudes (1991-1992), Casbah ,Alger , 2011.
2. **ALI Haroun et autre**, Algérie arrêt du processus électoral enjeux et démocratie, publisud pour le monde hors Algérie, paris, 2001.
3. **BRAHIMI Mohamed** ,Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, O.P.U, Alger, 1995.
4. **BOUSSOUHAH Mohamed**, La parenthèse des pouvoirs publics constitutionnels de 1992 a 1998, O.P.U, Alger, 2005.
5. **EBOUSSI- BOULAG fabien** , Les conférences nationales en Afrique noire - une affaire a suivre , Karthala, 1993.
6. **GHOZALI Nasser –eddine**, L'Algérie dans tous ses états. de la crise à la démocratie orpheline, In Ou va l'Algérie, karthala, 2001.

7. **HONFUNG (M.G)**, Le référendum, collection que sais – je ?, P.U.F, Paris, 1987.
8. **ISSAMI Mohamad**, Le FIS et le terrorisme au cœur de l'enfer, le MATIN, Algérie, 2001.
9. **MAHIOU Ahmed et henry .Jean – Robert**, Ou va l'Algérie ? édition karhala et Iremam, paris, 2001.
10. **YOUSSEF Nada**, la transition démocratique et la garantie des droits fondamentaux, **U.P.E**, paris, 2010.

2)- Thèse :

1. **SIMON Therrien-denis**, L'autre terrorisme la criminalisation de la violation de l'interdiction de terrorisme prévue en droit international humanitaire et les éléments constitutifs de crime, mémoire présenté pour l'obtention du grade de maître en droit, faculté de droit, université de Laval, Québec, 2011.

3)- Articles Académiques :

1. **ALI Haroun et CHANGNOLLAUD Jean-Paul**, « Il fallait arrêter le processus électoral », In Confluence Méditerranée, N°40, 2002.
2. **BANJERTER Olivier**, « Les raisons pour les groupes armés de choisir de respecter le droit international humanitaire ou pas », In **R.I.C.R**, N°882, 2011.
3. **LA ROSA (A-M) et WUERZNER(C)**, « Groupes armés sanction et mise en œuvre du droit international humanitaire », In **R.I.C.R**, N° 870, 2008.
4. **JONATHNE Somer** « La justice de la jungle : juger de l'égalité des belligérants dans un conflit armé non international », In **R.I.C.R**, N° 867, 2007.
5. **MARTINAISE Luis**, « Algérie les enjeux des négociations entre l'AIS et l'Armée », politique étrangère, N° 4, 1997.
6. **MARTINEZ Luise**, « Algérie : les massacres des civils dans la guerre », In **R.I.P.C**, Vol 8, N°1, 2001.
7. **MOMTAZ (D)**, « Les règles humanitaires minimales applicables en période de troubles et tensions internes », In **R.I.C.R**, N°831, 1998.
8. **SIDHOUM Salah-eddine**, « La torture, antichambre de la mort », In confluence méditerranée, N°51, 2004.
9. **SYLVEN Vit**, « Typologie des conflits armés en droit international humanitaire : concepts juridiques et réalités », In **R.I.C.R**, N° 873, mars, 2009.
10. **TIANGYE (N)**, « Crise de légitimité du pouvoir de l'état et conférences nationales en Afrique », In **R.A.D.I.C**, N°-1992.
11. **VALLY Hanif**, « La paix avec la justice : l'amnistie en Afrique de sud, Mouvements », N°53, 2008.

4)-Colloque International :

1. **MAIZA (A)**, « L'engagement de l'Armée populaire contre le terrorisme », In acte de colloque international sur le terrorisme : le précédent Algérien , .M.D.N ,Alger , de 26 au 28 octobre 2002, pp. 243-252.
2. **PENA Mariana** , « Réparation individuelle et réparation collective », In acte du séminaire pour :la paix et conciliation , organiser pars : CFDA ,SOS disparus, CFD, Djazairouna , ANFD, Soumoud , Bruxelles ,18-19 mars 2007.

5)-Jurisprudences:

1. **TPIY** , Arrêt relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence ,le procureur C . Dusko Tadic , affaire n°IT-94-1-A, 2 Octobre 1995.
2. **TPIY** , jugement , Procureur C. HARADINAJ , affaire n°IT-04-84,3avril2008.

6)-Documents, Rapports :

1. **Algérie Watch** , Dissolution de l'Armée islamique du salut , disponible en linge sur : <http://www.algeria-watche.org> , consulté le: 20/05/2015 à 02 :38.
2. **Comité des droit de l'homme**, Observation final sur l'Algérie, CCPR/C/DZA/3, du 12 décembre 2007.
3. **C.N.P.P.D.H**, Rapport annule , état de droit en Algérie ,ANEP , Alger,2007.
4. _____, Rapport annule , état de droit en Algérie ,A.N.E.P ,2010.
5. **C.F.D.A** , Rapport annuel, situation des droit de l'homme en Algérie, 2013.
6. **HUMEN RIGHT WHATCH** , Disparussions forcées en Algérie, Rapport, février 2003, disponible en ligne sur : <http://www.hrw.org/reports/2003/algeria.0203>.
7. **NATION Unies** , Comité des droit de l'homme , Deuxième rapport périodique que le gouvernement algérien devait présenter en 1995 au CDH, CCPR/C/101/Add/1.
8. _____, Algérie ,Rapport du groupe de personnalités éminentes ,juillet out 1998, département de l'information nation unies, septembre ,1998.
9. **O.N.D.H** , Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme1994 ,Algérie ,1995.
10. _____, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1995, Algérie, 1996.
11. _____, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1996, Algérie, 1997.
12. _____, Rapport annuel de l'observatoire national des droits de l'homme 1998, Algérie, 1998.

7)- Articles de presse :

1. **Algeria Watch**, Entretien avec **Me Ali Yahia Abdenour**, propos recueillis par (K) Rachid, le jeune indépendant, 22et 23septembre1998, disponible (en ligne)sur www.algeria-watch.org, consulté le : 20/05/2015 à 03 :18.
2. **BENCHICOU Mouhamd**, Chadli « mes vérités », Le Matin, N°2702 ,du 13/01/2001.
3. Billant de l'application de la charte pour la paix et la réconciliation entre satisfaction et scepticisme , In el watan.du 12/9/2006.
4. **GHEZALI Abdelkarim**, Le discours de zeroual confirme les incertitudes actuelles sur un accord politique , In La Tribune , du 6/07/1995 .
5. Message à la nation du président du Haut Comite d'Etat, In El moujahid, du 11fevrier 1992.

8) Sites internets :

<http://www.conseil-constitutionnel.dz>.

<http://www.icrc.org>.

[www.trial de justice.org](http://www.trialdejustice.org).

الفهرس

7	المقدمة
	الفصل الأول
12	معالجة آثار المأساة الوطنية كموجب للمصالحة الوطنيّة - بحث في المحدّدات القانونية -
	المبحث الأول
12	إخفاق مشروع البناء الديمقراطي التّعدي كخلفية للمأساة الوطنيّة - قراءة في العوامل -
	المطلب الأول
15	واجهية مشروع البناء الديمقراطي التّعدي - قصور الإطار القانوني كمؤشّر -
	الفرع الأول
17	دستور 1989 - دستور أزمة أم أزمة الدّستور -
	أولاً
19	بالنسبة لتنظيم الحقوق والحريات - إقرار دون تكريس -
	ثانياً
20	عدم اكتمال أسس بناء دولة القانون
	الفرع الثاني
20	تعبئة المنظومة التشريعية في مواجهة التّكريس التّعدي
	أولاً
	قانون الجمعيات ذات الطّابع السّياسي
22	- التّوجه نحو الإقرار التّعدي المفتوح -

- 23 **ثالثاً**
توظيف المنظومة الانتخابية
- 23 (1) - أهم التّعدّلات التي طالت قانون الانتخابات
- 24 (2) - إعادة تقسيم الدوائر الانتخابية بما يخدم حزب السّطة
- 26 **المطلب الثاني**
هشاشة البنية المؤسّساتية للدولة
- 27 **الفرع الأول**
إخفاق المؤسّسات الدّستورية في ضمان استمرارية الدّولة في ضوء البدائل المتاحة
- 28 **أولاً**
اقتزان الشّعور ودوره في افتعال الأزمة المؤسّساتية
- 29 (1) إشكالية المطابقة الدستورية لاستقالة رئيس الجمهورية
- 31 (2) شبهة عدم دستورية حل المجلس الشّعبي الوطني
- 32 **ثانياً**
إشكالية تحفظ المجلس الدّستوري
- 35 **الفرع الثاني**
المجلس الأعلى للأمن هيئة استشارية بصلاحيات سلطة؟!
- 37 **أولاً**
توقيف المسار الانتخابي
- بين إنقاذ الجمهورية ومصادرة الإرادة الشّعبية -
- 39 **ثانياً**
تنصيب المجلس الأعلى للدولة كهيئة فعلية لضمان استمرارية الدّولة
- 40 **المبحث الثاني**
العنف المسلح كإطار للمأساة الوطنية
- 41 **المطلب الأول**
بحث الطّبيعة القانونية لحالة العنف المسلّح الجزائريّة

الفرع الأول

- 42 المقاربة الرّسمية لحالة العنف المسلّح الجزائرية
-الدفء نحو تأصيل أطروحة الحرب على الإرهاب-

أولاً

- 42 المرتكزات القانونية للمقاربة الرّسمية لحالة العنف المسلّح الجزائرية
-الحرب على الإرهاب-

- 43 (1 الاضطرابات والتوترات الداخلية

- 45 (2 الجريمة الإرهابية والتخريبية

ثانياً

- 46 نسبية معيار العتبة كأساس للتكيف

الفرع الثاني

- 47 بحث مدى استجابة حالة العنف المسلّح الجزائرية لعتبة النزاعات المسلّحة ذات الطابع غير
الدولي

أولاً

- 48 مدى استيفاء حالة العنف المسلّح الجزائرية لمعايير النزاعات المسلّحة لأغراض تطبيق
المادة الثالثة المشتركة

ثانياً

- 52 مدى استيفاء حالة العنف المسلّح الجزائرية لمعايير البرتوكول الإضافي الثاني
1) مدى استيفاء الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرّفة الجزائرية (الجماعات الإرهابية)

- 53 لمقتضيات التّنظيم

- 58 2) -) مدى استيفاء الجماعات المسلّحة الإسلامية المتطرّفة الجزائرية (الإرهابية)
لمقتضيات الرقابة الإقليمية الهادئة والمنتظمة

المطلب الثاني

- 60 الممارسة المعكوسة للتطبيق المتكامل القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق
الإنسان في إطار حالة العنف المسلّح الجزائري

- الفرع الأول**
- 61 حدود تطبيق القانون الدولي الإنساني في إطار حالة العنف المسلح الجزائري
- أولاً**
- 61 عدم واقعية أحكام القانون الدولي الإنساني
- أساس أم ذريعة لعدم الامتثال -
- ثانياً**
- 68 البحث في مدى إمكانية إطلاق وصف الجريمة الدولية على حالات الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني في إطار النزاع المسلح الجزائري
- 69 (1) الجماعات الإرهابية و جريمة الإبادة الجماعية
- البحث في مدى توافر العنصر المعنوي -
- 70 (2) الجماعات الإرهابية والجرائم ضد الإنسانية
- 70 (أ) جريمة التعذيب
- 71 (ب) الحرب على الإرهاب وإشكالية حالات الإخفاء القسري
- 72 (ج) الجماعات الإرهابية وجريمة الإغتصاب والإستعباد الجنسي
- 72 3 في إمكانية الدّفع بجرائم الحرب
- الفرع الأول**
- 3 تهميش أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان في إطار (الحرب على الإرهاب) في الجزائر
- أولاً**
- 74 الأساس القانوني لانتهاكات حقوق الإنسان في إطار الحرب على الإرهاب في الجزائر
-تقييد حقوق الإنسان خارج مبدأ المشروعية-
- ثانياً**
- 76 التّرجمة العملية لانتهاك حقوق الإنسان في إطار الحرب على الإرهاب
- 76 (1) الحق في محاكمة عادلة
- 79 (2) الوضع في مراكز الأمن
- خلاصة الفصل الأول**
- 81

- 83 **الفصل الثاني**
المقاربة الجزائرية للعدالة الانتقالية
- 83 **المبحث الأول**
المصالحة الوطنية
- من التمهيد السياسي إلى التجسيد التشريعي -
- 84 **المطلب الأول**
الحوار الوطني كأرضية للمصالحة الوطنية
- 84 **الفرع الأول**
إدراك ضرورة التوصل إلى توافق وطني حول
تسيير المرحلة الانتقالية كأرضية للنهوض بالمصالحة الوطنية
- 89 **الفرع الثاني**
إخفاق أرضية الوفاق الوطني في تحقيق توافق وطني حول تسيير المرحلة الانتقالية
- 89 **أولاً**
أرضية الوفاق الوطني نص دستوري بحكم الواقع أم امتداد للدستور القائم
- 93 **ثانياً**
المرحلة الانتقالية كضرورة حتمية لاسترجاع هيبة الدول
- 94 **ثالثاً**
مؤسسات المرحلة الانتقالية
- بين التعيين وتركيز السلطة -
- 95 (1) الجهاز التنفيذي
- 96 (2) المجلس الوطني الانتقالي
- 97 **المطلب الثاني**
المقاربة التشريعية للمصالحة الوطنية
- 97 **الفرع الأول**
تدابير الرحمة

- الفرع الثاني**
- 101 إشراك الإرادة الشعبية في عملية المصالحة
- أولاً**
- 102 الإجراءات المتبعة في سبيل إقرار كل من قانون المصالحة الوطنية وقانون الوثام المدني
- ثانياً**
- 104 البحث في حقيقة تفعيل القوانين الإستثنائية لمبدأ السيادة الشعبية
- 104 1 الطبيعة "ما فوق القانونية" للقوانين الإستثنائية
- 105 2 الآثار المترتبة عن القوانين الإستثنائية
- 105 أ) -تفويض دور البرلمان
- 106 ب) -تحجيم دور المجلس الدستوري
- المبحث الثاني**
- 106 عدم اكتمال أركان العدالة الانتقالية في إطار التجربة الجزائرية
- المطلب الأول**
- 107 عدم استيفاء المقاربة الجزائرية لعناصر العدالة الانتقالية
- الفرع الأول**
- 108 غياب مقاربة شاملة للعناصر التصالحية للعدالة الانتقالية في إطار قانون المصالحة الوطنية
- أولاً**
- 108 التعويض كبديل عن جبر الضرر
- 109 1 المسؤولية السلبية للدولة كأساس للتعويض
- 105 2 عدم تحقيق برنامج التعويض في إطار قانون المصالحة الوطنية لعناصر الاكتمال والشمولية
- ثانياً**
- 119 إهدار قانون المصالحة الوطنية للحق في معرفة الحقيقة

الفرع الثاني

- 121 تبني قانون المصالحة الوطنية لخيار العفو
-بين ضرورة استتباب الأمن و متطلبات تحقيق العدالة -
- 122 **أولاً**
قانون المصالحة الوطنية عبارة عن تدبير عفو غير خاضع للمسألة
- 125 **ثانياً**
منافذ الإفلات من العقاب في إطار قانون المصالحة الوطنية
- 126 **المطلب الثاني**
إقضاء آليات العدالة الانتقالية من إنفاذ قانون المصالحة الوطنية
- 128 **الفرع الأول**
إقضاء الآليات التّصالحية من نطاق إنفاذ قانون المصالحة الوطنية
- 132 **الفرع الثاني**
قانون المصالحة الوطنية وإشكالية اعتماد آليات المساءلة الجنائية
- 133 **أولاً**
تفويض قانون المصالحة الوطنية اختصاص الهيئات القضائية المحليّة في مواجهة الإفلات من العقاب
- 134 **ثانياً**
مدى اختصاص آليات العدالة الجنائية الدولية في مكافحة الإفلات من العقاب في سياق حالة العنف المسلّح الجزائرية
- 134 (1) استبعاد إقامة محاكم مختلطة في سياق حالة العنف المسلح الجزائرية؟!
(2) عدم خضوع الجرائم الدولية المرتكبة في نطاق حالة العنف المسلّح الجزائرية لولاية
- 136 المحكمة الجنائية الدولية الدائمة
- 137 (3) الاختصاص العالمي كآلية وحيدة لمكافحة الإفلات من العقاب في إطار حالة العنف المسلّح الجزائرية
- 139 **خلاصة الفصل الثاني**
- 141 **خاتمة**

146

قائمة المراجع

166

الفهرس

فرضت المصالحة الوطنية الجزائرية نفسها كضرورة حتمية للدفع بمسعى السلم إلى الأمام في ضوء معالجة آثار المأساة الوطنية الجزائرية، التي لم تعدو أن تكون إلا نتاجا للممارسة المُصاحبة للممارسة المعكوسة للتطبيق المتزامن للقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان، في إطار الحرب على الإرهاب التي عرفت الجزائر.

إن هذا الطرح بما يحيل إليه من جدلية بين قيمتي؛ السلم والإنصاف، يجعلنا نستحضر آلية العدالة الانتقالية من حيث أنها البوتقة التي تنفج عنها مفارقة "مصالحة الوطنية في إطار سلم عادل".

غير أن مقارنة العدالة الانتقالية من حيث أنها قيمة مثالية، في ضوء خصوصية سياق المأساة الوطنية، قد أسفر عن محدودية آثارها القانونية من جهة الممارسة، حتى وإن استرجعت الأمن والسكينة.

Résumé

La réconciliation nationale algérienne s'est imposée comme un moyen nécessaire, afin de propulser la démarche de la paix dans le traitement de l'impact de la tragédie nationale. Celle-ci, n'est que l'effet des pratiques relatives à l'application des règles du droit international humanitaire et des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme en l'Algérie.

Cette hypothèse de nature dialectique impose le renvoi vers les mécanismes de la justice transitionnelle fondée sur la paix équitable, qui a pu instaurer la sécurité et la tranquillité. Seulement, elle demeure utopique, et cela suite aux insuffisances des effets juridiques qu'elle procure.