مبدأ المشروعية وتطبيقاته في الدساتير الجزائرية

The principle of legality and its applications in Algerian constitutions

تاريخ استلام المقال: 2018/05/12 تاريخ قبول المقال للنشر: 2018/06/01 تاريخ نشر المقال: 2018/12/ 20

ط . د/مومني أحمد

جامعة أحمد دراية، ادرار – الجزائر

ملخص:

لا يمكننا أن نتصور في عصرنا الحاضر وجود دولة حديثة لا تتبنى مبدأ المشروعية الذي يمكن أن نعبر عنه بخضوع الدولة للقانون بمفهومه الواسع في جميع صور نشاطها والأعمال الصادرة عنها لذلك كان وجود الدستور بمثابة القاعدة الاساسية التي تبنى عليها الدولة القانونية، بفضل ما يمتاز به من سمو اتجاه القواعد التشريعية الأخرى وبهذا فهو أساس المشروعية في الدولة القانونية ،وهذا ما عمل المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسه ابتدأ من مرحلة الجمهورية الأولى (دستوري 1963،1976) وكذلك في عهد الجمهورية الثانية (دستوري 1989،1996).

الكلمات المفتاحية باللغة العربية: مبدأ المشروعية؛ الدستور ؛ دولة القانون.

Abstract:

We can 't imagine in our present era the existence of a modern state that does not adopt the principle of legality, which can be expressed by subjecting the state to the law in its broad sense in all its forms of activity and the actions issued for it. The existence of the Constitution was the basic basis on which the legal state is built, This is the work of the Algerian constitutional founder to dedicate it from the stage of the First Republic (Constitutional 1963-1976) and in the era of the Second Republic (Constitutional 1989-1996).

Keywords: Jurisdiction; Constitution; State of Law.

مقدمة:

إن دولة القانون لا تقوم لها قائمة إلا باعتمادها على مبادئ وأسس دستورية أهمها مبدأ المشروعية الذي يعتبر من أهم الضمانات لحماية حقوق وحريات الأفراد في الدولة التي لا بد من توافرها والأخذ بها ووضعها في النصوص الدستورية.

وتبدو أهمية هذا المبدأ في اعتباره أساس فرض الرقابة على أعمال الإدارة لضمان التزامها بالقانون، وهذا ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري الحالي حيث نص في ديباجته: "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات".

ومن خلال ما تقدم يمكننا طرح الاشكالية التالية: ما هو مضمون مبدأ المشروعية؟ وما هي تطبيقاته في الدساتير الجزائرية؟

تستلزم الاجابة على هذه التساؤلات التعرض أولا لتحديد مفهوم مبدأ المشروعية وثانيا دراسة تطبيقات مبدأ المشروعية في الدساتير الجزائرية. ولمعالجة هذا المبدأ بشيء من التفصيل ستقسم هذه الدراسة إلى مطلبين: الأول لتحديد مفهوم مبدأ المشروعية والثاني لمبدأ المشروعية في الدساتير الجزائرية.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يمثل مبدأ المشروعية أهم الضمانات الدستورية لحماية الحقوق والحريات في الدولة المعاصرة كما يعتبر مظهر من مظاهر دولة القانون، ولمعالجة هذا المبدأ لابد من تعريفه وتحديد مصادره، وضماناته وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال هذا المطلب الذي سنقسمهم إلى ثلاثة عناصر وهي:

أولا- تعريف مبدأ المشروعية.

يعرفه الدكتور سليمان محمد الطماوي "يقصد بمبدأ المشروعية، سيادة حكم القانون، بمعنى أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون".[1]

ويعرفه الدكتور يحي الجمل بتعريف مغاير للتعريف السابق بحيث ربط بين دولة المؤسسات ومبدأ المشروعية وسيادة القانون في الكثير من مؤلفاته وجاء تعريفه كالتالي: "الأنظمة الدستورية هي في جوهرها إيمان بدولة المؤسسات وإنهاء مفهوم دولة الفرد، وإيمانا بأن السلطة يمارسها اشخاص معينون وفقا لقواعد معينة، وأن هؤلاء الأشخاص إن خرجوا على القواعد القانونية المنظمة لاختصاصهم فقد خرجوا على مبدأ المشروعية، وهذا بدوره معنى مبدأ المشروعية وسيادة القانون"[2].

وعليه فإن احترام مبدأ المشروعية من قبل الدولة من شأنه احترام وضمان حقوق وحريات الأفراد التي تضمنها مختلف القواعد القانونية الموجودة في الدولة، لأنه كلما خرجت الإدارة عن إطار مبدأ المشروعية كانت أعمالها عرضة لرقابة القضاء الاداري حامي المشروعية والحقوق والحريات.[3]

ثانيا- مصادر مبدأ المشروعية:

تنقسم مصادر مبدأ المشروعية إلى مصادر مكتوبة وأخرى غير مكتوبة.

1-المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعة:

وهي تشمل المصادر المدونة لمبدأ المشروعية وهي:

---

1 سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص14و15.

2- يحي الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006 ، ص112.

3- عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2008، ص278، حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، سنة 2006/2005، ص76.

أ–الدستور: يعتبر الدستور هو التشريع الأساسي الذي يتولى تنظيم السلطات في الدولة واختصاصات كل منها، وعلاقاتها بالأفراد، وتحديد شكل الحكم في الدولة[1].

وهذا ما كرسه الدستور الحالي حيث جاء في ديباجته:" إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة و نزيهة ".

وانطلاقا مما سبق يتبين لنا أن الدستور هو القاعدة الأساسية لدولة القانون وهو الركيزة الأساسية لهرمها القانوني والمشروعية قاعدة دستورية تضفي الالزامية والصلاحية القانونية على كافة قواعد المنظومة القانونية[2] وانطلاقا من هذا يمكن القول أن مبدأ المشروعية يجسد و يكرس مبدأ سمو القاعدة الدستورية، ذلك أنه و طبقا لمبدأ تدرج القواعد القانونية كلما خالفت قاعدة أدنى قاعدة أعلى كانت الأدنى باطلة ومن ثم لا يمكن الحديث عن خضوع الدولة للقانون و عن مبدأ المشروعية إذا لم تأخذ القاعدة الدستورية مكانتها في النظام القانوني السائد[3].

ب–المعاهدات:

تعتبر المعاهدات الدولية مصدراً لمبدأ المشروعية وهذا بعد أن يتم التصديق عليها من جانب السلطة المختصة داخل الدولة وفور التصديق عليها تصبح جزءاً من التشريع الداخلي، بل إن بعض الدساتير كالدستور الجزائري يعترف لها بطابع السمو على القانون[4] وهذا ما أخذ به الدستور الجزائري الحالي حيث جاء في المادة 150 ما يلي:" المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

ج– القانون (التشريع العادي) :

يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تقررها السلطة التشريعية في الدولة وفقاً لأحكام الدستور، وهي همزة وصل بين الدستور وبين الإدارة، فقلما يخاطب الدستور بأوامر مباشرة الإدارة العامة، ولكن في الغالب الأعم من الحالات يخاطبها من خلال العمل التشريعي المحدد لكيفية تطبيق النص الدستوري.[5]

1– محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون القاعدة القانونية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010 ص113.

2– د.خروع أحمد، دولة القانون في العالم العربي– الاسلامي "بين الأسطورة والواقع"، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2008، ص53 وص81.

3– د. فريد علواش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2010، ص140–143.

4–عمار بوضياف، مبدأ المشروعية ودور القضاء الاداري في حمايته: http//sciencesjuridiques.blogspot.com

5– د. نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2002، ص9.

وتهدف تلك القواعد في الغالب إلى بيان وتحديد الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الدولة، ويجب أن تتسم بالعمومية والتجريد، أي أن تكون عامة وشاملة في إلزامها لمختلف الهيئات العامة والخاصة والأفراد حكاماً ومحكومين، حتى يتحقق العدل، ويستقر النظام، ويسود مبدأ المشروعية في الدولة.[1]

د- التنظيم (التشريع الفرعي):

هو ما تصدره هيئات الإدارة العامة من قرارات إدارية تنظيمية، وهي قواعد عامة ومجردة لكنها تختلف عن القانون، فهذا الأخير تصدره السلطة التشريعية بينما التنظيم يصدر عن بعض هيئات السلطة الإدارية، لذلك فإن القانون يعلو التنظيم، وبالتالي يجب أن تكون اللوائح التي تصدرها الإدارة مطابقة للقانون حتى تكون مشروعة وإلا جاز الطعن فيها عن طريق دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري.[2]

2-المصادر غير مكتوبة لمبدأ المشروعة.

وهي تشمل المصادر غير مدونة لمبدأ المشروعية وهي: (العرف والمبادئ العامة للقانون).

أ-العرف الإداري:

وهو يعني القواعد غير المكتوبة التي تتكون من جراء العادات التي تلتزمها الإدارة في مجال النشاطات الإدارية المختلفة.[3]

والعرف الإداري كباقي الأعراف الأخرى(المدني، التجاري) يقوم على ركنين أساسين هما:

الركن المادي:

ويتمثل في اعتياد الإدارة العامة في تصرفها وأعمالها على سلوك معين بصورة متكررة ومستمرة.

الركن المعنوي:

ويتمثل في الاعتقاد بالالتزام سواء من جانب الإدارة أو الأشخاص المتعاملين معها.[4] وهكذا فالأعراف الإدارية تعتبر مصادر لمبدأ المشروعية، يجب على الإدارة عدم مخالفتها، وإلا عدت أعمالها غير مشروعة على أن يكن هذا العرف مطابقاً للتشريع تطبيقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية.[5]

---

1 -حسين الدوري، دور القضاء الإداري في بناء الدولة القانونية وحماية الحقوق والحريات، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، أيام 28/29 أفريل 2010، ص12.

2 -حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، المرجع سابق، ص 78.

3-نواف كنعان، القضاء الإداري، المرجع سابق، ص25.

4- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، سنة 2002 ص20.

5 -حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، المرجع السابق، ص 70.

ب-المبادئ العامة للقانون:

يعرف الفقيه دولوبادير (Delaubader) المبادئ العامة للقانون بأنها :"مجموعة من المبادئ التي لا تظهر في النصوص، ولكن يعترف القضاء بها، وبوجوب احترام الإدارة لها، ويشكل انتهاكها مخالفة للشرعية".[1]

أما بالنسبة لقوة المبادئ العامة للقانون، فإن مجلس الدولة الفرنسي يعطيها قوة القانون ذاتها الصادر عن السلطة التشريعية وبالتالي تكون ملزمة للإدارة، كما أن المشرع يستطيع أن يعدلها أو يلغيها طالما اعتبرت لها قوة القانون. ويترتب على ذلك أن الإدارة لا تستطيع أن تصدر قراراً إدارياً تنظيمياً أو فردياً مخالفاً لأحد المبادئ العامة للقانون وإلا تعرض تصرفها للإلغاء لمخالفة مبدأ المشروعية، لأن هذه المبادئ لها قوة القانون.[2]

ثالثا- ضمانات تطبيق مبدأ المشروعية:

لكي يتم تكريس مبدأ المشروعية الذي يعني خضوع تصرفات الحكام والمحكومين لسلطان القانون لابد من توفر عدة ضمانات أهمها ما يلي:

1- مبدأ الفصل بين السلطات : يمثل مبدأ الفصل بين السلطات احد أهم هذه الضمانات فقد اثبت التاريخ دائما، أن كل انسان يتمتع بسلطة معينة، إنما يقوم لديه ميل طبيعي لإساءة هذه السلطة والاستبداد فيها، حتى يقوم في وجهه من يستطيع أن يوقفه عند حده وذلك حسبما قرره مونتسكيو من أن السلطة توقف السلطة[3]وهذا ما أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري ابتدأ من دستور 1989 وسار على نهجه الدستور الحالي.

2- مبدأ تدرج القواعد القانونية : ومعناه أن توضع النصوص الرسمية في الدولة على شكل هرمي تتدرج فيه النصوص على حسب قوتها فتكون النصوص الدستورية في قمة الهرم ثم تليها المعاهدات الدولية ثم القوانين العضوية ثم القوانين العادية وأخيرا النصوص التنظيمية، وبهذا يتعين على سلطات

1- André De L'aubader: «Traité de droit administratif», 9éme ed, L.G.D.J, Paris, 1984, p :468.

2- قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين تصدرها كلية الحقوق جامعة النهرين العراقية، العدد 16، لسنة 2006، ص08.

3- د. إدريس العلوي العبدولاي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005،إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010، ص103.

الدولة سيما التنفيذية والتشريعية منها مراعاة هذا التدرج والتقيد به فيما يصدر عنها من أعمال من الناحيتين الشكلية و الموضوعية، وذلك أن مخالفته يجعل تصرفاتها عرضة للإلغاء لعدم دستوريتها.[1]

3- فرض الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة: حتى يتعين احترام مبدأ المشروعية لابد من ان يحدد المشرع للأفراد الوسائل القانونية الكفيلة بحماية هذا المبدأ وهذا ما جسدته رقابة القاضي الاداري على أعمال الادارة باعتباره حامي المشروعية وذلك من خلال طلب الأفراد إلغاء القرارات الادارية غير المشروعة وكذلك حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم جراء نشاط الادارة غير المشروع[2].

المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ المشروعية في الدساتير الجزائرية

لمعالجة تطبيقات مبدأ المشروعية في مختلف الدساتير الجزائرية لابد من تتبع هذا المبدأ في كل الدساتير ابتدأ من دساتير الجمهورية الاولى وانتهاء بدساتير الجمهورية الثانية وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال ما يلي:

أولا- مبدأ المشروعية في دساتير الجمهورية الاولى

شهدت الجزائر بعد الاستقلال حياة دستورية مضطربة نتيجة الايديولوجيات الاشتراكية التي تبناها النظام الجزائري في تلك المرحلة[3]وهذا ما تمخض عنه ولادة دستورين هما:

1- دستور 1963

صدر أول دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963 بعدما وافق عليه الشعب الجزائري في استفتاء 08 سبتمبر 1963 .

ومن خلال قراءتنا لهذا الدستور يتبين لنا أن المؤسس الدستوري في هذه المرحلة نص على مبدأ المشروعية بصفة منقوصة وذلك من خلال تغيب ضمانات هذا المبدأ حيث عرفت هذه الفترة تداخلا بين الدولة كجهاز وجبهة التحرير الوطني كمؤسسة فتضاربت القوانين وكان دائما تميل الكفة للحزب[4].

1- د. بوعمران عادل ،دولة القانون(الضمانات والقيود)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني تصدر عن جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية الجزائر، المجلد 11، العدد01 لسنة 2015 ، ص493.

2-د. فريد علواش، المرجع السابق،ص106

3- لتفاصيل أكثر أنظر: د.عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ص576 الى ص584.

4- د. فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول نظرية الدولة، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر سنة 1993، ص154.

كما أن السلطة القضائية والتي تعتبر الضمانة الكبرى لتكريس مبدأ المشروعية واقعيا لم تتمتع بالاستقلالية كسلطة وهذا ما كرسته بالفعل المادة 01/62 من دستور 1963 بقولها: "لا يخضع القضاة في أدائهم لوظائفهم إلا للقانون ولمصالح الثورة الاشتراكية. وفي هذا الصدد يقول الأستاذ مولود ديدان:" رغم الإقرار ببعض الضمانات الاستقلالية فان الجهاز لم يكن بمنأى عن التأثير إذ أن القاضي لا يخضع للقانون فحسب بل لمصالح الثورة الاشتراكية وهذا ما يتعارض مع مفهوم مبدأ استقلالية القضاء".[1] وبهذا يمكننا القول أن العبرة باستقلال القضاء، فان كان القضاء خاضعا للسلطة التنفيذية فان مبدأ خضوع الدولة للقانون وهميا لا وجود له[2]

وانطلاقا مما سبق يمكننا القول إن تغيب ضمانات مبدأ المشروعية جعل من السلطة في تلك المرحلة سلطة شخصية قائمة على حكم الفرد وبالتالي غياب دولة المؤسسات أو بالأحرى دولة المشروعية القائمة على خضوع السلطة لسلطان القانون.

2- دستور 1976

صدر ثاني دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بعدما وافق عليه الشعب الجزائري في استفتاء 19 نوفمبر 1976 ومن خلال استقرائنا لهذا الدستور نجد أنه كرس مبدأ المشروعية وذلك من خلال أن القانون واحد بالنسبة للجميع[3]كما أن القضاء يضمن للجميع المحافظة المشروعة على حرياتهم وحقوقهم الأساسية[4]، وبهذا نلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري انتقل من مرحلة الشرعية الثورية إلى مرحلة الشرعية الدستورية، و هذا ما يستشف من خطاب الرئيس الراحل هواري بومدين: " إن الجزائر انتقلت من الشرعية الثورية إلى الشرعية الدستورية"[5].

وانطلاقا مما سبق يمكننا القول رغم النص على مبدأ المشروعية في صلب هذا الدستور إلا أن الضمانة الكبرى لتكريس مبدأ المشروعية والمتمثلة في مبدأ استقلالية القضاء بقية غير مكرسة وذلك من

1- ديدان مولود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الدستوري، جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة الجزائر سنة 2006، ص45.

2- د. فوزي أوصديق ،الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول، نظرية الدولة، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص151.

3- أنظر المادة 40 من دستور 1976.

4- أنظر المادة 164 من دستور 1976.

5- د. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، النظرية العامة للدولة والدستور، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،ص90،جدي نبيل، مبدأ المشروعية و مدى خضوع الإدارة للقانون، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2012-2013، ص19.

خلال اعتبار القضاء وظيفة للدفاع على مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها[1] وهذا يعني أن ولاء القضاء في هذا الدستور للثورة وليس للعدالة[2]

ثانيا- مبدأ المشروعية في دساتير الجمهورية الثانية

نتيجة للأوضاع السياسية والاقتصادية المزرية الخاصة بهذه المرحلة وحفاظا على مؤسسات الدولة تم القيام بإصلاحات دستورية[3] تمخض عنها ولادة دستورين هما:

1- دستور 1989

وافق عليه الشعب الجزائري في استفتاء 23 فبراير 1989 والذي تم نشره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 وبالرجوع إلى صلب هذا الدستور نجد أنه كرس مبدأ المشروعية من خلال النص عليه والإقرار بضماناته وذلك من خلال أنه يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية[4]، وعلى أن تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية[5] وأن القضاء في متناول الجميع ويجسده احترام القانون[6] وأن ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات العمومية[7] ولا يخضع القاضي إلا للقانون[8] ويؤسس مجلس يكلف بالسهر على احترام الدستور[9]. وانطلاقا مما سبق يمكننا القول رغم الإقرار بهذا المبدأ وتكريس ضماناته في هذا الدستور إلا أن الجزائر دخلت في ظروف استثنائية تم من خلالها تقيد نطاق مبدأ المشروعية خلال هذه المرحلة.

2- دستور 1996 (الدستور الحالي)[10]

وافق عليه الشعب الجزائري في إستفتاء 28 نوفمبر 1996 و تم نشره بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 في 07 ديسمبر 1996 .

1- أنظر المادة 166 من دستور 1976

2- فوزي أوصديق ،المرجع السابق. ص153.

3- لتفاصيل أكثر أنظر: د.عليان بوزيان، المرجع السابق، ص576 الى ص584.

4- أنظر المادة 57 من دستور 1989

5- أنظر المادة 130 من دستور 1989

6- أنظر المادة 131 من دستور 1989

7- أنظر المادة 134 من دستور 1989

8- أنظر المادة 138 من دستور 1989

9- أنظر المادة 153 من دستور 1989

10- دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل والمتمم(الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 17 مارس سنة 2016.

و بالرجوع إلى هذا الدستور نجد انه تم تكريس مبدأ المشروعية فيه حيث نص في ديباجته: "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية و الجماعية ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة.

يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الانسان بكل أبعاده.

كما تم تكريس مبدأ المشروعية في الكثير من نصوصه نذكر منها :

المادة 12: " تستمد الدولة مشروعيتها و سبب وجودها من الشعب "

المادة 24: " يعاقب القانون على التعسف في إستعمال السلطة"

المادة 25: " عدم تحيز الإدارة يضمنه القانون "

المادة 32: " كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تميز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف أخر شخصي أو اجتماعي."

المادة38:"الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة.

المادة 74 من الدستور بقولها:" لا يعذر بجهل القانون.

يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية"

المادة 158: " أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة"

المادة161:"ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية"

المادة 165: " لا يخضع القاضي إلا للقانون"

المادة 181:" المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها."

وانطلاقا مما سبق يمكننا القول أن الإيمان بمبدأ المشروعية وتكريسه في الدستور الحالي سيجعل من الدولة دولة مؤسسات تنشأ فيها كل سلطة وفقا قاعدة قانونية وتستمد منها اختصاصها و لا يجوز لها الخروج على سلطان القانون وهو ما يشكل ضمانة كبرى لحماية الحقوق والحريات في الدولة القانونية.

خاتمة:

من خلال كل ما سبق يتبين لنا أن الدستورية هي تجسيد لفكرة المشروعية وذلك من خلال أن القواعد القانونية الاخرى مهما كان مصدرها تستمد وجودها من القاعدة الدستورية الاسمى وفقا لمبدأ تدرج القواعد

القانونية الذي يقتضي عدم مخالفة القاعدة الادنى للقاعدة الاعلى أي ان يتبع الفرع الأصل وبهذا فان التدرج هو امتدد للمشروعية وهذا هو المعنى الدقيق المشروعية في نظرنا .

ومن خلال تتبعنا للدساتير الجزائرية نجد في مرحلة الجمهورية الاولى أن تطبيق مبدأ المشروعية كان يكاد يكون منعدم الوجود وذلك ما لاحظنه من خلال النصوص الدستورية في تلك المرحلة التي غيبت مبدأ المشروعية الذي يقتضي خضوع تصرفات الحاكم والمحكوم لسلطان القانون وحل محله مبدأ الخضوع لمبدأ جبهة التحرير أو الشرعية الثورية بحيث كان الحاكم في حل من الخضوع لمبدأ المشروعية ونتيجة لهذا الوضع الذي شل حركة مبدأ المشروعية جاء دستور 1989 ليعلن عن ميلاد الجمهورية الثانية حيث شكل دستور 1989 منعرجاً هاماً بالنسبة لمبدأ المشروعية في الجزائر حيث أعطاها مفهوماً جديداً يتفق وما يقتضيه تشييد الصرح الديمقراطي ورغم هذا بقيت النقائص تشوب هذا الدستور.

وبهذا جاء دستور 1996 (الدستور الحالي) لتعميق تطبيق مبدأ المشروعية وذلك من خلال التكريس الدستوري للمبدأ وضمانته وذلك انطلاقا من ديباجة الدستور الى غاية نصوصه، وبهذا يمكنا القول أن المؤسس الدستوري الجزائري قد قطع عدت أشواط للوصل الى بناء هذا الصرح الدستوري الذي يعتبر بمثابة الركيزة الاساسية في بناء دولة القانون وتكريس مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات.

ومن أهم النتائج المتوصل اليها من خلال هذه الورقة البحثية ما يلي:

01- أن الدستور في حد ذاته تجسيد لفكرة المشروعية وذلك من خلال تكريسه للمبدأ وضماناته وإعطائها أساس دستوري.

02- أن المؤسس الدستور الجزائري خلال مرحلة الجمهورية الأولى(دستور 1963،دستور 1976)غيب تطبيق مبدأ المشروعية وضماناته ،ومن أهم تلك الضمانات مبدأ الفصل بين السلطات الذي ينجر عنه مبدأ استقلالية القضاء الذي يعتبر من الضمانات الكبرى لتكريس مبدأ المشروعية.

03-أن المؤسس الدستور الجزائري خلال مرحلة الجمهورية الثانية(دستور 1989، دستور 1996) كرس مبدأ المشروعية وضماناته من ديباجته الى غاية صلبه وخاصة المؤسس الدستوري الجزائري الحالي وهذا ما يعد نقلة نوعية في مجال حماية الحقوق والحريات وتكريس مبدأ الخضوع للقانون وإعلاء علوه وإحاطته بضمانات الكفيلة بتجسيده واقعيا.

قائمة المراجع :

أولا: القوانين.

دستور الجزائر لسنة 1963: (الجريدة الرسمية رقم 64 بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1963 ص 887 و ما بعدها).

دستور الجزائر لسنة 1976: (الجريدة الرسمية رقم 94 بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1976 ص 1290و ما بعدها).

دستور الجزائر لسنة 1976: (الجريدة الرسمية رقم 09 بتاريخ 01مارس سنة 1989 ص 230و ما بعدها).

دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل والمتمم:(الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 17 مارس سنة 2016 ص 03 و ما بعدها).

ثانيا: كتب ومؤلفات.

1- خروع أحمد، دولة القانون في العالم العربي-الاسلامي "بين الأسطورة والواقع"، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرسنة2008.

2- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، النظرية العامة للدولة والدستور، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1993.

3- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1976.

4-عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية، سنة 2008.

5-عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق "دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر.

6- فريد علواش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، سنة 2010.

7-فوزي أوصديق ،الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول، نظرية الدولة، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر سنة 1993.

8-محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة، الجزائر، سنة 2002.

9- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون القاعدة القانونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان سنة 2010 .

10- نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2002.

11- يحي الجمل، حصاد القرن العشرين في علم القانون، الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة، سنة 2006.

ثالثا: المقالات

1- إدريس العلوي العبدولاي، موازنة بين الدستورية والمشروعية، حلقات نقاشية يومي 17-18 ديسمبر 2005، إصدارات معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، سنة 2009-2010.

2- بوعمران عادل ،دولة القانون(الضمانات والقيود)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني تصدر عن جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية الجزائر، المجلد 11، العدد01 لسنة 2015 .

3- حسين الدوري، دور القضاء الإداري في بناء الدولة القانونية وحماية الحقوق والحريات، مداخلة مقدمة للملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، أيام 28/29 أفريل 2010.

4- قيس عبد الستار عثمان، الأهمية العملية للقضاء الإداري، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين تصدرها كلية الحقوق جامعة النهرين العراقية، العدد 16، لسنة 2006.

رابعا: رسائل جامعية.

1-جدي نبيل، مبدأ المشروعية و مدى خضوع الإدارة للقانون، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2012-2013.

2- ديدان مولود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الدستوري، جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة الجزائر سنة 2006.

3- حسني دليلة، الآليات القضائية لحماية حقوق الإنسان في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة تلمسان، سنة 2006/2005.

خامسا: مراجع الكترونية.

-عمار بوضياف، مبدأ المشروعية ودور القضاء الاداري في حمايته: http//sciencesjuridiques.blogspot.com

سادسا: المراجع الاجنبية :

- André De L'aubader: «Traité de droit administratif», 9éme ed, L.G.D.J, Paris, 1984.