

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية - أدرار

قسم الحقوق

كلية الحقوق والعلوم السياسية



الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر

في ظل التعديل الدستوري 2016

أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام

تخصص: حقوق وحرريات

إشراف الأستاذ الدكتور:

رحموني محمد

إعداد الطالبة:

رحلي سعاد

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
أ.د. يامة براهيم	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار	رئيساً
أ.د. رحموني محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار	مشرفاً ومقرراً
أ.د. عزاوي عبد الرحمان	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مناقشاً
د. قوراري مجدوب	أستاذ محاضر (أ)	جامعة بشار	مناقشاً
د. بن سي حمو محمد المهدي	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أدرار	مناقشاً
أ.د. بابة فتيحة	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار	مناقشاً

السنة الجامعية 2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قبس من كتاب الله تعالى

﴿ يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ
وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ
سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ * وَمَا خَلَقْنَا
السَّمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا بَاطِلًا ذَلِكَ ظَنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا فَوَيْلٌ
لِّلَّذِينَ كَفَرُوا مِنَ النَّارِ * أَمْ نَجْعَلُ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ
كَالْمُفْسِدِينَ فِي الْأَرْضِ أَمْ نَجْعَلُ الْمُتَّقِينَ كَالْفُجَّارِ * كِتَابٌ أَنْزَلْنَاهُ
إِلَيْكَ مُبَارَكٌ لِّيَدَّبَّرُوا آيَاتِهِ وَلِيَتَذَكَّرَ أُولُو الْأَلْبَابِ ﴾

[سورة ص: 26 - 29]

إِهْدَاء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أقرب الناس إلى نفسي
رفيق دربي وسندي وعضدي وشريك أمري.
إلى من كان سببا بعد خالقي سبحانه لمواصلة مسيرتي العلمية
إلى زوجي العزيز الأستاذ الدكتور سليمان قوراري

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد وعلى آله وصحبه

أجمعين.

لا يسعني وقد أنجزت بعون الله سبحانه وتعالى ورعايته أطروحة هذه إلا أن أتقدم

بوافر الشكر وعظيم الامتنان إلى والدتي حبا وحنانا، ووالدي لما قدماه لي من رعاية

ودعاء وتشجيع، وإلى إخوتي العزيزات.

يشرفني أيضا أن أتوجه بالشكر والامتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور رحموني

محمد على ما أحاطني به من روح علمية ورعاية أخوية والذي كان بملاحظاته السديدة

وتوجيهاته القيمة الرشيدة، عظيم الأثر في إخراج هذه الأطروحة بالشكل الذي هي فيه.

كما أتوجه بالثناء العطر والشكر الجزيل إلى والاحترام إلى أستاذنا الدكتور بومدين

محمد على حسن توجيهه واهتمامه بالأطروحة وموضوعها، وحرصه على أن تخرج في

أحسن صورة ممكنة، والله لا يضيع أجر المحسنين.

ويشرفني أيضا أن أتقدم بالشكر والتقدير إلى أساتذة كلية الحقوق المحترمين الذين

تتلمذنا على أيديهم وتلقينا الكثير من بحر علمهم المنير.

مكتبة

مقدمة

يعتبر مبدأ سمو الدستور من المبادئ التي استقرت عليها أسس وأركان الدول الديمقراطية المتطلعة نحو بناء مجتمعاتها على مبادئ العدل والحق والمساواة، وتتأسس فلسفة سمو الدساتير على ضرورة وجود قانون أسمى في الهرم القانوني للدولة، الأمر الذي يقتضي ويستدعي من السلطة التشريعية احترام مبدأ التدرج القانوني عند سنها للقوانين، بمعنى أن النصوص القانونية ليست على مرتبة ودرجة واحدة، من هنا يأتي نص الدستور على رأسها وبالتالي تأتي القوانين الأدنى منها متدرجة في ذلك الهرم على حسب مرتبتها وأهميتها ومنسجمة مع مبدأ سمو الدستور.

وحتى تتم مراقبة السلطة التشريعية بكل موضوعية وشفافية وعدالة ونزاهة جاءت فكرة وضع آلية مهمة وأساسية متمثلة في الرقابة على دستورية القوانين يتم بمقتضاها كبح جماح السلطة التشريعية في حالة تجاوزها للنص الدستوري في عملية ممارستها لوظيفتها التشريعية. اختلفت الأنظمة الدستورية في إسناد مهمة الرقابة الدستورية على القوانين؛ فهناك من الدول من أسندها إلى هيئة قضائية وتسمى الرقابة القضائية، وأخرى اختارت الرقابة السياسية التي يكلف بها المجلس الدستوري.

أمّا عن الرقابة القضائية، فقد سميت بهذا الاسم نسبة للهيئة التي تمارسها، حيث توكل مهمة التحقق من مطابقة القوانين للدستور إلى هيئة قضائية تتولّى هذا الأمر بكل نزاهة واحترافية، وتعد الولايات المتحدة الأمريكية أوّل من شيّد صرح الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وهي لم تنشأ دفعة واحدة بل مرّت بعدة مراحل، فقبل أن يتقرر للمحكمة العليا اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين كانت هناك بعض محاكم الولايات المتحدة الأمريكية تباشر الرقابة الدستورية، ومن ذلك حكم محكمة ولاية نيوجرسي في سنة 1780 حيث قضت ببطلان قانون صدر بتشكيل هيئة محلفين من ستة أعضاء لمحاكمة جرائم معينة مخالفاً بذلك ما استقر عليه العرف الدستوري من تكوين هيئة المحلفين من اثني عشر

عضوا. وحكم محكمة رود أيلاند في سنة 1786، في قضية تريفت ضد ويدن، حيث قضت بعدم دستورية قانون صدر بجعل النقود الورقية عملة إلزامية لمخالفته لدستور الولاية¹. ولأن هذه الأحكام قوبلت بالرفض والسخط من أهالي المنطقة فقد أدى هذا إلى توقف المحاكم عن التصدي لمسألة الرقابة الدستورية، إلى أن تمّ إنشاء المحكمة الاتحادية العليا وأصدرت الحكم الشهير سنة 1803 في قضية "ماربوري MARBURY" ضد "ماديسون MADISON"، ومن خلاله ذهبت المحكمة إلى تأكيد حق القضاء في بحث دستورية القوانين، وأن القانون الصادر عن البرلمان خلافاً لأحكام الدستور يعتبر باطلاً لا أثر له ويجب الامتناع عن تطبيقه².

أما بالنسبة للرقابة السياسية، فتقوم بها هيئة سياسية يتم اختيار أعضائها بواسطة السلطة التنفيذية، أو بالاشتراك مع السلطة التنفيذية، وترجع نشأتها إلى النظام الدستوري الفرنسي، ومزّت بعدة مراحل قبل إنشاء المجلس الدستوري سنة 1958 كجهاز مكلف بالرقابة على دستورية القوانين. حيث كانت أولى محاولات الرقابة السياسية وأقدمها هو المشروع الذي تقدم به "سيس" Sieyes، الذي دعا واضعي دستور السنة الثالثة لإعلان الجمهورية عام 1795 إلى إيجاد هيئة سياسية تسمى بهيئة المحلّفين الدستورية، يخول إليها إلغاء جميع القوانين المخالفة للدستور، ولقي مشروع "سيس" اعتراضات شديدة من واضعي الدستور خشية أن تصبح هذه الهيئة فوق سلطات الدولة وأداة للحكم والاستبداد³.

كرر Sieyes نفس الاقتراح أثناء وضع دستور السنة الثامنة للجمهورية عام 1799، الذي لاقى قبولا، حيث أسندت مهمة رقابة دستورية القوانين لمجلس الشيوخ الذي أطلق عليه

¹ - رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار التيسير، القاهرة، 2004، ص96.

² - محمد كامل ليلي، المبادئ الدستورية العامة و النظم السياسية طبعة أولى، دار الفكر العربي، مصر، ص 172.

³ - علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية الاسكندرية، طبعة 1978، ص51.

آنذاك حامي الدستور، "Senat conservateur"¹ إلا أن المجلس فشل في أداء مهامه ويرجع ذلك إلى تكوينه فقد كان نابليون يلعب دورا رئيسيا في اختيار أعضائه، كما فتح أمامهم مناصب الدولة والأوسمة والمخصّصات، مما جعلهم أداة طيّعة في يده، وما زاد في عجزه عن أداء مهامه هو الطريقة التي تحدّد بها اختصاصه، فهو لا يستطيع القيام بالمراقبة إلا عن طريق القوانين التي تحيلها الحكومة إليه، وبذلك فقد الأمل المنتظر في المجلس حامي الدستور وتم الأمر بإلغائه في سنة 1807².

وبالنسبة لدستور 1946 فقد تمّ بموجبه إنشاء لجنة دستورية تختص بالرقابة على دستورية القوانين يرأسها رئيس الجمهورية، وتتألف من رئيس الجمعية الوطنية، ورئيس مجلس الجمهورية وسبعة أعضاء تنتخبهم الجمعية الوطنية من غير أعضائها، وثلاث أعضاء يختارهم مجلس الجمهورية بالطريقة ذاتها.³ ولم تنجح هذه اللجنة في مهامها نظرا إلى نظام اللجنة وعدم فعالية الرقابة الدستورية على القوانين، فهي لا تقوم بهذه المهمة إلا بناء على طلب من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الجمهورية، وحتى بعد الطلب يمكن أن يستغنوا عن دورها إذا ما تم الاتفاق بين مجلس الجمهورية، والجمعية الوطنية على حل معين بشأن القانون⁴. هذا ولم تعرف هذه الرقابة استقرارا في فرنسا إلا مع ظهور دستور 1958، في عهد ديغول بإنشائه للمجلس الدستوري، بموجب القرار الصادر في 7 نوفمبر 1958⁵.

ويأخذ النظام الدستوري الجزائري أسوة بنظيره الفرنسي في مجال الرقابة على دستورية القوانين، بالرقابة السياسية لعوامل متعددة، أبرزها العامل التاريخي واللغوي والسياسي. إلا أن

¹ - رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، مشار إليه سابقا، ص19.

² - عبد العزيز محمد سلمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، مصر، طبعة ثانية 2014، ص38.

³ - شمس علي مرغي، القانون الدستوري المبادئ الدستورية النظم السياسية، الدستور المصري، قانون الاحزاب السياسية، الناشر عالم الكتب، مطبعة دار التأليف القاهرة، 1978، ص169.

⁴ - محمد كامل ليلي، المبادئ الدستورية العامة و النظم السياسية، مشار إليه سابقا، ص 160.

⁵ - شمس مرغي علي، القانون الدستوري المبادئ الدستورية النظم السياسية، الدستور المصري، مشار إليه سابقا، ص169.

النظام الدستوري الجزائري، لم يعرف الإحداث الفعلي للرقابة على دستورية القوانين إلا مع دستور 1989 بعد التحوّلات الكبيرة التي عرفتھا الجزائر بعد أحداث أكتوبر 1988، وتجسّد ذلك عبر إنشاء المجلس الدستوري الذي أوكلت له عملية الرقابة على دستورية القوانين، علاوة على ذلك أسند إليه سلطة البت في صحة الانتخابات الرئاسية والتشريعية، وصحة عملية الاستفتاء، والجدير بالذكر أنه تمّ التنصيص على فكرة إنشاء مجلس دستوري في دستور 1963، إلاّ أنّه للأسف لم ير النور نظراً لأنّ رئيس الجمهورية آنذاك أوقف العمل به على أساس المادة 59 منه، أما دستور 1976 فلم ينص على الرقابة الدستورية على الرغم من أنه تضمن مبدأ سمو أحكام الدستور على قوانين الجمهورية.

وبالنسبة لدستور 1996 الذي يعتبر أكثر الدساتير الجزائرية ديمومة، فبموجبه تمّ فسخ المجال لازدواجية القضاء وازدواجية السلطة التشريعية، بيد أنّه من ناحية أخرى مسّته العديد من التعديلات، منها تعديل 2002 وتعديل 2008 وتعديل 2016.

فبموجب تعديل 2002 تمّ دسترة اللغة الأمازيغية كلغة وطنية الى جانب اللغة العربية،¹ أما تعديل 2008 ففتح مجال الترشح لرئاسة الجمهورية لأكثر من عهدتين، كما تمّ تقليص دور رئيس الحكومة بتغيير مركزه إلى وزير أول، إلى جانب ترقية حقوق المرأة السياسية بتوسيع حظوظها في المجالس المنتخبة.²

¹ - القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002.

² - القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

ومع الاصلاحات الدستورية التي أعلنتها الحكومة بعد الانتخابات الرئاسية لسنة 2014، والتي كانت وليدة سياقات وتحولات دولية وإقليمية وجهوية عميقة لا سيما ما أطلق عليه بثورات الربيع العربي بداية من سنة 2011. فقد اتجهت الجزائر إلى إجراء بعض التعديلات الدستورية الجزئية عوضا عن إقرار دستور جديد جذري على غرار ما حدث في بعض الدول المجاورة، والذي جاء باقتراح من رئيس الجمهورية كسابقه من التعديلات وصوت عليه البرلمان بأغلبيته، وبقي طرح الدستور ليستفتي عليه الشعب مجرد أمل يتطلع إليه الشعب الجزائري.

ومن أبرز التعديلات التي جاءت بها المراجعة الدستورية 2016¹ ما تعلق بموضوع الرقابة الدستورية التي هي مدار بحثنا وانشغالنا، وسيرا على خطى المؤسس الدستوري الفرنسي، تم إجراء تعديلات جوهرية على الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين من حيث التشكيلة ومن حيث آليات الرقابة ومن حيث دعم استقلالية أعضاء المجلس، مع الإبقاء على المجلس الدستوري كمؤسسة دستورية يناط لها مراقبة دستورية القوانين. هذا خلافا لما حدث في كل من المغرب في دستور 2011 وتونس 2014، اللذين أنشأ محكمة دستورية بدل المجلس الدستوري.

وتعد دراسة الرقابة على دستورية القوانين ذات أهمية كبرى، خصوصا مع المراجعة الدستورية لسنة 2016 والتي طالت المجلس الدستوري في عدة جوانب، سواء الناحية التركيبية البشرية من حيث عدد الاعضاء وتكوينهم، كما طال التعديل أيضا الاخطار، حيث مكن المؤسس الدستوري الافراد من مخاصمة القانون الذي ينتهك الحقوق والحريات أمام المحاكم. كل هذه التعديلات من شأنها أن تطور الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر والتي طالما كانت محل انتقاد.

¹ القانون رقم 01-16 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

وفضلا عن ذلك فإن أهمية الدراسة تتمثل في الكشف عن قيمة التأثيرات المحتملة للمراجعة الدستورية التي ستطال الرقابة الدستورية ومدى تأثير الجزائر بالتجارب الدستورية عبر مختلف الديمقراطيات المعاصرة، ومدى مواكبة هذه التعديلات لمتطلبات الراهن الحالي وانعكاسات كل ذلك على تطلعات الشعب ونزوعه نحو الاستقرار والرقي والأمن والرفاهية.

تعود دواعي اختيار هذا الموضوع إلى مجموعة من الاعتبارات:

- العلاقة الوطيدة بين الإطار التخصصي للباحثة والآفاق العلمية الكبيرة المتعلقة بموضوع الرقابة على دستورية القوانين، الذي يمس جانب الحماية الدستورية للحقوق والحريات.

- من خلال اطلاعنا على البحوث والدراسات المتعلقة بالمجلس الدستوري والرقابة على دستورية القوانين، والتي كانت دائما تذكر العيوب والنقائص التي تشوب هذه المؤسسة، وكذا الثغرات القانونية التي تعترى النصوص التشريعية والدستورية ذات الصلة، وهو ما ولد لدينا الرغبة في البحث في موضوع الرقابة الدستورية.

- مواكبة التعديلات الواسعة والجوهرية التي مست مؤسسة المجلس الدستوري في العديد الجوانب سواء من حيث الآليات أو الجانب التنظيمي والهيكلية، التي جاء بها دستور 2016، ومحاولة إثرائها بالشرح والتفصيل والمقارنة.

- الرغبة الذاتية والشعور القومي المتين لخدمة الناحية القانونية الدستورية في بلدي الجزائر، والمساهمة في إضافة لبنة جديدة في المكتبة الدستورية الجزائرية وإثراء المكتبة الجامعية بأبحاث ودراسات في مجال الرقابة الدستورية.

وبالتأسيس على ما تقدم فإن إشكالية موضوع الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل التعديل الدستوري 2016 تتمثل في: إلى أي مدى توصل التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى تدارك أوجه القصور التي طالت السير الحسن للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر؟ وما المستجدات التي أتت بها المؤسس الدستوري من أجل تفعيل دور المجلس الدستوري في حماية الدستور من خلال المراجعة الدستورية لسنة 2016؟ و بناء عليه تطرح التساؤلات المتفرعة عن الإشكالية:

- ما انعكاس الضمانات الدستورية الواردة في التعديل الدستوري 2016 على تشكيلة المجلس الدستوري واستقلالية أعضائه؟
- هل ساهمت التعديلات الدستورية 2016 في تحقيق استقلالية المجلس الدستوري للنهوض بمهامه في حماية الدستور؟
- ما المقصود بالتشريعية التي تكون محل للرقابة الدستورية وما هو نوع الرقابة الدستورية التي تخضع لها؟
- ما التقنيات المستعملة من قبل المجلس الدستوري في الرقابة؟ وهل هناك شروط لممارستها؟
- ما مفهوم الدفع بعدم الدستورية، وما هي طبيعته القانونية.
- ما الدور الذي ستلعبه المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين بعد تبني المؤسس الدستوري رقابة الدفع بعدم الدستورية؟
- وما مدى تأثير آلية الدفع بعدم الدستورية على طبيعة المجلس الدستوري، وعلى الاجراءات المتبعة أمامه؟
- ما الأثر الناتج عن إلغاء القانون المخالف للدستور والذي دخل حيز التنفيذ؟

أما منهج الدراسة المتَّبَع في معالجة هذا الموضوع فقد أُقيم باعتماد أكثر من منهج علمي فيه كالمنهج الوصفي الذي وُظِّف في مقام التعريف ببعض المصطلحات القانونية

وبيان معالم النص القانوني وحدوده، وفي وصف كيفية تنظيم المجلس الدستوري. وتمّ اعتماد المنهج التحليلي وهو الغالب في هذه الدراسة لاستقراء النصوص القانونية سواء الدستورية أو القوانين التي تتعلق بالمجلس الدستوري، وإبراز معالمه ومزاياه وعيوبه بغرض الوقوف عند نقاط الإيجاب والقصور التي قد تعثره.

وعلى الرغم من أن الدراسة ليست ذات طابع مقارن بحت، إلا أنه تم الاستناد على المنهج المقارن في بعض المواطن لاستجلاء معالم التطور وإظهار مظاهر التشابه والاختلاف، وتوضيح نقاط القوة والخلل في الاجتهاد القضائي الدستوري سواء داخل التجربة الجزائرية أو خارج التجربة الجزائرية (المجلس الدستوري الفرنسي، المجلس الدستوري المغربي والمجلس الدستوري اللبناني).

وفي سياق الحديث عن نطاق الدراسة والدراسات السابقة للبحث، فإن تناول موضوع الرقابة الدستورية في شكلها العام قد تطرقت إليها مجموعة من الدراسات المتباينة في منهجيتها وطرحها والتي استفيد منها في بعض مفاصلها التي تتقاطع مع بعض جزئيات الأطروحة ومن أبرز هذه البحوث المستفاد منها ما يلي:

نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم. ومن الدراسات المقارنة التي استفدنا منها في بحثنا نجد دراسة عصام سعيد عبد أحمد، الموسومة الرقابة على دستورية القوانين، وهي دراسة مقارنة بين الأنظمة الدستورية الأجنبية والعربية والتي قارن فيها بين كل من الدستور الفرنسي 1958 المعدل ورقابة المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة الأمريكية، ورقابة المحكمة الدستورية العليا المصرية في ظل دستور 1971 المعدل، وكذلك رقابة المحكمة الاتحادية العليا وفقا لدستور جمهورية العراق لعام 2005. ومن بين أمّهات الكتب

التي اعتمدنا عليها في الجانب النظري للرقابة الدستورية هي: كتاب صلاح الدين فوزي، المجلس الدستوري الفرنسي. وكتاب على السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة.

إن الصعوبات التي واجهها الباحث لا تتجسد في قلة المراجع والمصادر العلمية العامة المتعلقة بالموضوع إذ أن أغلب المراجع ومصادر النظرية العامة للقانون الدستوري تتطرق إليه وبشكل مفصل ومحيط لكافة جوانبه النظرية والعلمية، لذا فإن صعوباتنا الرئيسية تتجسد في ندرة وجود المصادر العلمية الحديثة والمفصلة المتعلقة بالمستجدات التي جاء بها التعديل الدستوري 2016 . وهذا ما دفعنا الى شدّ الرحال نحو العديد من الدول العربية الشقيقة لغرض البحث فيها، كما قمنا بالاعتماد على المصادر الأجنبية عبر شبكة الأنترنت بهدف تحديث وتطوير هذا الموضوع محاولة منا لإثراء أطروحتنا من ناحية ومحاولة لسدّ النقص في حصيلة مكتبتنا الوطنية في المجال الدستوري من ناحية أخرى.

ومن الصعوبات الجلية التي تصادف أمثال هذا النوع من الدراسات، صعوبة الوصول الى المجلس الدستوري والانسلال داخل مصالحه لمعرفة كيفية اتخاذ آرائه وقراراته الدستورية، نظرا لبعده الشقة عن العاصمة الجزائرية التي تتركز فيها جل المؤسسات الرسمية، ونظرا لبعض العوائق الإدارية التي لا تخفى على جل الباحثين، ضف على ذلك صعوبة دراسة قرارات المجلس الدستوري المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية نظرا لحدائته.

تحقيقا لأهداف البحث ومعالجة المشاكل التي يثيرها وتماشيا مع أهميته، تمّ تقسيمه فضلا عن المقدمة الى فصلين رئيسيين وخاتمة، تطرقنا في الفصل الأول إلى الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية في الجزائر في ظل التعديل الدستوري 2016، وتطرّقنا فيه إلى التنظيم القانوني للمجلس الدستوري ومستجداته في المبحث الأول.

أما المبحث الثاني فتعرضنا من خلاله إلى مجال اختصاص المجلس الدستوري كجهة للرقابة على دستورية القوانين.

والفصل الثاني خُصّص لمعالجة وسائل اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المُدَّعى مخالفته للدستور، وإجراءات فحصه الذي وُضِّحَ وبُيِّنَ فيه كيفية اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور عن طريق الإخطار، واتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

أما الخاتمة فقد تضمنت أهم الاستنتاجات والتوصيات التي توصلنا إليها من خلال البحث في هذا الموضوع.

الفصل الأول

الفصل الأول: المجلس الدستوري ترسيخ للرقابة السياسية

تختلف الرقابة الدستورية سواء من حيث الشكل أم من حيث المضمون، باختلاف الأنظمة الدستورية المقارنة، إذ أن بعض الدول قد عهدت إلى القضاء مهمة الرقابة وتسمى الرقابة القضائية كالولايات المتحدة الأمريكية ومصر، وعهدتها دول أخرى إلى هيئة سياسية، وتسمى الرقابة السياسية على دستورية القوانين كفرنسا، ولبنان.

الجزائر منذ أول دستور لها سنة 1963 أخذت بالرقابة السياسية، عن طريق التنصيب على إنشاء مجلس دستوري فيه. بيد أن هذا المجلس لم ير النور نظرا لتعليق العمل بالدستور آنذاك وبموجب المادة 59 من نفس الدستور. أما دستور 1976 فلم ينص على رقابة دستورية القوانين ولم يسند لها أي جهاز قضائي ولا سياسي، ثم جاء دستور 1998، الذي أنشأ بموجبه المجلس الدستوري كمؤسسة دستورية مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين في تاريخ الدساتير الجزائرية حيث نصت المادة 153 منه على إحداث مجلس دستوري يتكون من سبعة (7) أعضاء، ثم جاء دستور 1996 الذي، تم بموجبه رفع عدد أعضاء المجلس الدستوري إلى تسعة (9) أعضاء كما وسع من جهات الإخطار.

أما في المراجعة الدستورية لسنة 2016 فقد شهد المجلس الدستوري تعديلات هامة من حيث تنظيمه (مبحث أول)، أما صلاحياته في مجال الرقابة الدستورية فقد أبقى التعديل الدستوري نفس الصلاحيات الموكلة له قبل التعديل مع إدخال بعض التعديلات عليها (مبحث ثاني).

المبحث الأول: مستجدات التنظيم القانوني للمجلس الدستوري

نظرا للأهمية البالغة التي يكتسبها المجلس الدستوري، كمؤسسة دستورية مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين، فقد أولاها المشرع الدستوري عناية كبيرة، حيث يعتبر المجلس الدستوري المؤسسة الدستورية الوحيدة التي فصل المشرع في تشكيلها تفصيلا لا مجال للاجتهاد فيه (مطلب أول)، كما استحدث التعديل الدستوري ضمانات هامة لأعضاء المجلس الدستوري (مطلب ثاني).

المطلب الأول: تشكيل المجلس الدستوري الجزائري دعامة لأدائه الرقابي

تحتاج أي مؤسسة دستورية إلى سند في طريقة تعيين أعضائها ، والشروط التي يجب أن تتوفر فيهم، فقد تم رفع عدد أعضاء المجلس الدستوري من تسعة (09) أعضاء في دستور 1996 إلى اثني عشر (12) عضواً في تعديل 2016 (فرع أول) ، إضافة إلى إدراج الشروط التي يجب أن تتوفر في أعضاء المجلس الدستوري (الفرع الثاني) لأول مرة منذ إنشاء المجلس الدستوري الجزائري.

الفرع الأول: تمثيل السلطات الثلاث في المجلس الدستوري غير متساوي

إن الدور المنوط بالمجلس الدستوري وهور التحقق من عدم مخالفة التشريعات للدستور مما يجعل من الصعب البث في تشكيله، فإن التعيين في هكذا مجلس يجعله أقرب الى أن يكون تحت ضغط وسلطة الجهة التي عينته، أما الانتخاب فيوقعه تحت الضغط السياسي، لذلك نجد أن الدستور يجمع بين التعيين والانتخاب في تشكيلة المجلس الدستوري، فالمادة 1/183 من الدستور تنص على أنه "يتكون المجلس الدستوري من اثني عشر (12) عضواً: أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس

الجمهورية، واثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، واثنان (2) تنتخبهما المحكمة العليا، و اثنان (2) ينتخبهما مجلس الدولة...¹

ومن ذلك يبدو أن ارادة المؤسس الدستوري اتجهت نحو اشتراك السلطات الثلاث في تعيين والانتخاب في منح العضوية لأعضاء المجلس الدستوري. وليس هذا وحسب بل، وتداركاً منه للنقص الذي كان يشوب تشكيلة المجلس الدستوري قبل تعديل 2016، حيث كان يتكون من 9 أعضاء ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان ينتخبهما مجلس الأمة، وعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة،² فقد كان واضحاً تفوق السلطة التنفيذية، فهي ممثلة ب ثلاثة أعضاء الذين يعينهم رئيس الجمهورية، أما السلطة القضائية فكانت ممثلة بعضوين فقط.

من خلال هذا التعديل يبدو لنا أن تشكيلة المجلس الدستوري أصبحت، فيها نوع من التوازن بين السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، حيث أن كل سلطة ممثلة بأربعة أعضاء. فرئيس الجمهورية يعين أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس الدستوري، وبالمقابل تنتخب السلطة التشريعية أربعة أعضاء، اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان ينتخبهما مجلس الأمة، أما السلطة القضائية فهي الأخرى ممثلة بأربعة أعضاء، اثنان تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان ينتخبهما مجلس الدولة.

لكن في حقيقة الامر هذا التوازن صوري فقط ولا يخدم استقلالية المجلس الدستوري، فمن جهة نجد رئيس الجمهورية يعين أربعة أعضاء من بينهم الرئيس ونائبه ونعلم أنه دائماً

¹ - ينظر، المادة 183، من القانون رقم 16-01 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

² - ينظر المادة 164 من الدستور الجزائري والمستفتي عليه بتاريخ 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

المعين يكون خاضعا لسلطة من عينه، ومن جهة أخرى نجد أن الأربعة أعضاء المنتخبين المنتمين الى السلطة التشريعية ومن بينهم عضوين من مجلس الأمة قد يكونا من بين الثلث الرئاسي المعين من طرف رئيس الجمهورية، أما العضوين المنتخبين من طرف المجلس الشعبي الوطني، فمركزهما قد يعكس المكانة التابعة للهيئة التي يمثلونها إزاء رئيس الجمهورية من الناحية العضوية، جرت العادة على أن تسفر الانتخابات التشريعية التي شهدت البلاد في عهد التعددية السياسية على نتائج تضع رئيس الجمهورية في وضع لا يختلف عن ذلك الذي تبوئه سابقه في مرحلة الحزب الواحد، وهذا باستناده الدائم إلى أغلبية برلمانية مطلقة من الطيف السياسي الذي ينتمي إليه.¹

وبالرغم من اشتراط المؤسس الدستوري عنصر التكوين القانوني في أعضاء المجلس، إلا أن طغيان الانتماء السياسي سوف يؤثر على انتخاب أعضاء السلطة التشريعية، حيث أنه وبالاطلاع على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين من طرف مجلسي البرلمان، يتضح أن هناك أحزاب سياسية تقترح أشخاصا من مثقفيها الجامعيين، وأخرى من أعيانها ومناضليها،² فكما جرت العادة أن كل الاعضاء المنتخبين من الغزفتين ينتمون للحزب الذي يحوز على الأغلبية في البرلمان، (حزب جبهة التحرير الوطني وحزب التجمع الديمقراطي)، بالعودة الى تشكيلة المجلس الدستوري، نجد أن العضو عبد النور قراوي المنتخب من طرف المجلس الشعبي الوطني ينتمي الى حزب جبهة التحرير الوطني، والعضو خديجة عباد المنتخبة طرف المجلس الشعبي الوطني هي الاخرى تنتمي لحزب جبهة التحرير الوطني،

أما العضوين المنتخبين من طرف مجلس الامة قد يكونا من بين الثلث الرئاسي المعين من طرف رئيس الجمهورية، وإن لم يكن كذلك فيعينان من الحزب الذي يشكل

¹ - جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون تاريخ، ص 36.

² - زكرياء أفنوش، المجلس الدستوري المغربي وضبط سير المؤسسة البرلمانية، منشورات مجلة العلوم القانونية، سلسلة البحث الأكاديمي، طبعة أولى، مطبعة الأمنية، 2015، ص 330.

الأغلبية في البرلمان كما الحال بالنسبة للعضو محمد رضا أوسهلة، وبرايم بوتخيل الذي ينتميان لحزب التجمع الوطني الديمقراطي.

وهو ما يجعل أعضاء هذا الجهاز أداءه طيبة في يد الهيئة التي يمثلونها من الناحية العضوية والسياسية. لهذا ولتحقيق التمثيل الفعلي للسلطة التشريعية يجب أن تكون هناك انتخابات نزيهة معبرة عن إرادة الناخبين.¹

أما بالنسبة لممثلي السلطة القضائية فمن الثابت أن القضاء يحتل مركزا ضعيفا لا يُمكنه من تحقيق التمثيل الفعلي للسلطة القضائية في المجلس الدستوري، فبالرغم من الضمانات الدستورية² المقررة على مستوى النصوص والرامية الى إبعاد القضاء عن أي تأثير، يبقى رئيس الجمهورية حائز على آليات دستورية جد فعالة تمكنه من جعل القضاء مجرد هيئة تابعة له، فهو من يعين القضاة كما أنه يرأس المجلس الاعلى للقضاء، الذي يعد الجهة التأديبية للقضاة، إضافة الى أنه يحتكر سلطة تعيين القضاة ويتحكم في مسارهم المهني، كل هذا يؤثر على استقلال القضاة ويجعلهم عرضة لضغوطه ومساوماته، مما يجعلهم يحدون عن أداء دورهم في إحقاق العدالة، كما أن رغبة الاعضاء المنتمين للسلطة القضائية في الاستمرار في الوظيفة وكسب درجات اضافية في سلمهم الوظيفي الى الاستسلام لضغوط السلطة التنفيذية والسير وفق توجهها وبالتالي المساس باستقلالية المجلس الدستوري.³

¹- نبالي فصة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، عدد 2017/03، ص41.

²- حيث تم تعزيز استقلالية السلطة القضائية من خلال المادة 166 من التعديل الدستوري، التي تص على أن " القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه. يحظر أي تدخل في سير العدالة. يجب على القاضي أن يتقاضي أي موقف من شأنه المساس بنزاهته قاضي الحكم غير قابل للنقل حسب الشروط المحددة في القانون الأساسي للقضاء".

³- جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مشار اليه سابقا، ص 39.

والملاحظ أن عدد أعضاء المجلس الدستوري الجزائري شفع¹ بدل أن يكون وتر، كعض الانظمة كإيطاليا، على سبيل المثال حيث العدد المعتمد 15 عضو، وفرنسا 9 أعضاء، فكان من الأفضل اعتماد العدد الوتر لأن الاجماع يفترض العدد الوتر لتسهيل اتخاذ القرار بالأكثرية،² لكن المؤسس الدستوري حل هذا المشكل بجعله لصوت الرئيس مرجحا في حالة تعادل الاصوات.

وبالإضافة إلى أن رئيس الجمهورية يستحوذ على سلطة التعيين في المجلس الدستوري، فإنه يعين رئيسه وهو الأمر الذي نعيبه، لأنه يعكس هيمنته على هذه الهيئة، وهذا قد يحدث تأثيرا على آراء وقرارات المجلس الدستوري، نظرا للصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها رئيسه، فرأيه مرجح عند تساوي الأصوات،³ وهو من يستدعي المجلس للانعقاد والاجتماع، إضافة إلى سلطته في تعيين المقرر الذي يتكفل بالتحقيق ويحضر مشروع الرأي أو القرار،⁴ فضلا عن المهام الإدارية والمالية المخولة له فهو من يشرف على تنظيم المجلس.⁵ فضلا عن المهام الدستورية الأخرى التي كلفه بها الدستور فتطبيقا للمادة 102 من الدستور يتولى رئيس المجلس الدستوري رئاسة الدولة في حالة اقتران استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته بشغور رئاسة مجلس الأمة لأي سبب كان، يجتمع المجلس الدستوري وجوبا ويثبت بالإجماع الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية وحصول المانع لرئيس مجلس الأمة، كما أن رئيس الجمهورية لا يعلن حالة الطوارئ أو حالة الحصار،⁶ والحالة

¹ - ف دستور 1963 نص على أن أعضاء المجلس الدستوري 7 أعضاء ، و دستور 1996 نص على 9 اعضاء.

² الياس أبو عيد، المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد و الفقه المقارن، ج1، دون دار نشر، 2007، ص212.

³ - ينظر المادة 3/40 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري جريدة رسمية، عدد 42 مؤرخة في 27 شوال عام 1440 الموافق ل 30 يوليو 2019.

⁴ - ينظر المادة 36 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه سابقا.

⁵ - ينظر المواد 11 ، 14 ، 16 من مرسوم رئاسي رقم 16-201 مؤرخ في 11 شوال عام 1437 الموافق 16 يوليو سنة 2016، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري.

⁶ - ينظر المادة 105 من دستور 1996 المشار اليه سابقا .

الاستثنائية¹ إلا بعد استشارة رئيس المجلس الدستوري، فكل هذه المهام سوف تتأثر إذا ما كان رئيس المجلس المعين من قبل رئيس الجمهورية يعمل على إرضاء وتحقيق أهداف السلطة التي عينته، وهو ما يجعل المجلس الدستوري بعيد عن الاستقلالية التي نصت عليها المادة 182 في فقرتها الأولى:

" المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور".

لهذا كان الأجدر بالمؤسس الدستوري أن يترك لأعضاء المجلس أن يختاروا رئيسهم عن طريق الانتخاب من بين الاثني عشر عضواً،² وحتى إذا تم تعيينه من قبل رئيس الجمهورية يكون ذلك من بين أعضاء المجلس الاثني عشر،³

ومع ذلك، تبقى تشكيلة المجلس الدستوري الجزائري أفضل من تشكيلة المجلس الدستوري الفرنسي، فالمجلس الدستوري الفرنسي يتشكل بمقتضى نص المادة 56 من الدستور الفرنسي من تسعة أعضاء يعينون من جانب السلطات السياسية: ثلاثة أعضاء عن طريق رئيس الجمهورية، ثلاثة عن طريق رئيس الجمعية الوطنية والثلاثة الآخرين عن طريق رئيس مجلس الشيوخ. وتلزم المادة 56 من الدستور الفرنسي كل من هذه السلطات الثلاث تعيين عضو كل ثلاث سنوات. كما أنها تحدد مدة تعيينهم في المجلس بتسع سنوات لا تقبل

¹ - ينظر المادة 107 من دستور 1996 المشار إليه سابقاً.

² - وهو المعمول به في النظام الدستوري اللبناني حيث تنص المادة 6 من قانون انشاء المجلس الدستوري رقم 93/650 الصادر في 13 تموز سنة 1993 جريدة رسمية رقم 30 تاريخ 2006/06/12 " بعد أداء اليمين، يجتمع أعضاء المجلس الدستوري بدعوة من رئيس المجلس أو بطلب ثلاثة منهم عند الاقتضاء، و ينتخبون من بينهم، بالاقتراع السري، رئيساً للمجلس ونائباً للرئيس لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، وذلك بالغالبية المطلقة من عدد أعضاء المجلس في الدورة الأولى، وبالأكثورية النسبية في الدورة الثانية. وفي حال تعادل الأصوات، يعتبر منتخباً الأكبر سناً."

³ - كما فعل المشرع المغربي حينما منح امتياز تعيين رئيس المحكمة الدستورية للملك، لكن من بين الأعضاء المعينون من طرف الملك أو المنتخبين من قبل مجلس النواب و المستشارين، ينظر الفصل 130 من دستور سنة 2011 الصادر في 27 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر 28، بتاريخ 28 شعبان 1432، الموافق ل 30 يوليوز 2011.

التجديد،¹ فقد وجهت للمجلس الدستوري الفرنسي انتقادات في ما يتعلق بتشكيلته، لأن الإجراءات المتبعة في تعيينهم لا توفر لهم الاستقلال الكافي ولا تؤدي إلى فعالية الرقابة الدستورية، فأعضاء المجلس الدستوري الفرنسي كلهم معينون، بعكس المجلس الدستوري الجزائري قد جمع بين التعيين والانتخاب، ولا وجود لأعضاء بحكم القانون *membre de droit* في المجلس الدستوري الجزائري، خلافا لما هو عليه الوضع في فرنسا، حيث أشارت المادة 56 في فقرتها الثانية من الدستور الفرنسي إلى عضوية رؤساء الجمهورية السابقين الحكيمين،² وهذا ما يضيف على تشكيلة المجلس الدستوري الفرنسي الصفة السياسية³ كما يغيب عنها أعضاء من السلطة القضائية، عكس ما هو عليه الحال بالنسبة لتشكيلة المجلس الدستوري الجزائري.

الفرع الثاني: استحداث شروط للعضوية المجلس الدستوري

لم يكن دستور 1996 قبل تعديل 2016، وكذا النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ينص على شروط محددة يجب توافرها في أعضاء المجلس الدستوري، فكانت هناك حرية في اختيارهم من مهن مختلفة، وأعمار مختلفة، لكن هذه الحرية أصبحت مقيدة بعد أن استحدثت المشرع الدستوري شروطا جديدة للعضوية في المجلس الدستوري بموجب تعديل 2016، لأول مرة منذ إنشاء المجلس الدستوري، فنصت المادة 184 من الدستور

¹ - الفقرة الأولى من المادة 56 من الدستور الفرنسي و التي جاءت صياغتها على النحو التالي:

"le conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandate dure neuf ans et n'est pas renouvelable, le conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trios ans. Trios des membres sont nommés par le président de la république, trios par le président de l'assemblée nationale, trios par le président du sénat ..."

² - Article 56/2 « En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République ».

³ - Louis Favoreu, les décisions du conseil constitutionnel dans l'affaire des nationalisations, chronique constitutionnel française, R ,D,P, 1982, p383.

على مجموعة من الشروط يجب أن تتوفر في أعضاء المجلس الدستوري " يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعيّنين ما يأتي :

بلوغ سن الأربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم،

التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشر (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية أو في القضاء، أو في مهنة محامي لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة.¹

فمن خلال المادة المذكورة أعلاه نلاحظ أن العضوية في المجلس الدستوري أصبحت مقيدة بشرط توافر العضو المراد تعيينه على تكوين عالٍ في مجال القانون، فالرقابة على دستورية القوانين لها طبيعة قانونية، فهي عمل قانوني يتطلب مؤهلات فنية وكفاءة قانونية خاصة في القائمين به لتحديد مدى تطابق الاجراءات أو القوانين الصادرة من السلطة التشريعية مع نصوص الدستور وأحكامه، وما إذا كانت قد خالفت حكماً من أحكام الدستور سواء بطريقة صريحة أو ضمنية، كل ذلك يفترض حتماً أن القائمين بمهمة الرقابة لديهم التكوين القانوني اللازم للقيام بهذه المهمة. وكفاءة قضائية وإدارية مع الأقدمية،² التي حددها المشرع بمدة 15 سنة، إضافة الى شرط السن الذي يرتبط مباشرة مع الكفاءة المطلوبة،³ الذي حدد بالأربعين (40) سنة كاملة كشرط للعضوية في المجلس الدستوري.

ولم يجعل المؤسس الدستوري الأعضاء كلهم جامعيون (أكاديميون) ولا سياسيون، ولا قضاة ولا محامون، بل جمع بين كل هذه الوظائف، وهذا التنوع في الوظائف التي ينحدر منها أعضاء المجلس الدستوري سيكون له تأثير إيجابي، لا محال على قراراته وآرائه ذلك أن الخبرة والمؤهلات لها انعكاس على نتاج المجلس الدستوري، فقد أحسن صنعا المؤسس الدستوري

¹ - المادة 184 من القانون رقم 16-01، المشار اليه سابقا.

² - عبد العزيز محمد سلمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة النظام الأمريكي، النظام الفرنسي، النظام المغربي، النظام المصري، دار الفكر الجامعي، طبعة ثانية 2014، ص 229.

³ - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة منقحة، 2017، ص 137.

حينما عمد إلى إضفاء خاصية التنوع في الاختصاصات على تشكيلة المجلس الدستوري وذلك لإعطائه حركية أكبر، وقوة في حجية قراراته وآرائه. وهذا ما يعطي دفعا أكثر للمجلس الدستوري من حيث نوعية تركيبته البشرية ومن حيث نجاعة وتغليب الطابع القانوني على قرارات وآراء المجلس، وعلى رأسها الفصل في طعون المتقاضين التي تحال إليه من طرف مجلس الدولة أو المحكمة العليا، إضافة إلى رقابة دستورية القوانين والتنظيمات والمعاهدات، والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، ورقابة صحة الانتخابات التشريعية والاستفتاءات والنظر في الطعون المقدمة بشأنها.

ومن هنا كان هذا الشرط في التشريع الجزائري أفضل من التشريع الفرنسي، الذي لا يُشترط في المجلس الدستوري الفرنسي رغم تنوع اختصاصاته القانونية، على العكس من المشرع اللبناني الذي تلافا هذه الثغرة أو القصور، فاشترط الاشتغال بالعمل القانوني كقضاة أو أساتذة قانون أو محامين للتعيين كأعضاء في المجلس الدستوري.¹

المطلب الثاني: مدى تمتع أعضاء المجلس الدستوري بضمانات الاستقلالية

من أجل ضمان حياد واستقلالية المجلس الدستوري في إصدار الرأي أو القرار، ذكر الدستور وكذا النظام الداخلي للمجلس الدستوري مجموعة من المقتضيات لتأمين وضمان استقلالية أعضاء المجلس الدستوري، بحيث جاء في رأي المجلس الدستوري المتعلق

¹ - تنص المادة 3 من القانون رقم 250 الصادر في 13 تموز سنة 1993 المتعلق بإنشاء المجلس الدستوري اللبناني المعدل بموجب القانون رقم 151 بتاريخ 1999/10/30 "يتم اختيار أعضاء المجلس الدستوري من بين القضاة السابقين الذين مارسوا القضاء العدلي أو الإداري أو المالي مدة عشرين سنة على الأقل أو من بين الأساتذة الأصليين السابقين أو الحاليين في التعليم العالي الذين مارسوا تعليم مادة من مواد القانون عشرين سنة، أو من بين المحامين الذين مارسوا مهنة المحاماة عشرين سنة على الأقل...." اميل بجاني عضو المجلس الدستوري في المجلس الدستوري إنشاءه، نظامه الداخلي، قراراته، آراء فقهية، المنشورات الحقوقية صادر، 1993-2001، ص11.

بمشروع التعديل الدستوري، أن التعديلات المتعلقة بالمجلس الدستوري تهدف الى تعميق استقلالية المجلس الدستوري.¹

اضافة الى ذلك استحدث التعديل الدستوري لسنة 2016 عدة مستجدات من شأنها تكريس استقلالية المجلس الدستوري نذكرها في النقاط التالية:

الفرع الأول: الاستقلالية المالية والادارية والتنظيمية

نص المؤسس الدستوري في تعديل 2016 على مسألة الاستقلالية التي كانت تشكل عائقا لتحرك المجلس الدستوري بحرية بعيدا عن الضغوط وقيود مصالح رئاسة الجمهورية،² وذلك بموجب الفقرة الأولى من نص المادة 183 من الدستور "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور"³ بدلا من النص السابق قبل التعديل الدستوري "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور"،⁴

إضافة الى التأكيد على موضوع الاستقلالية المالية والادارية للمجلس الدستوري، بالنص صراحة في الفقرة الاخيرة من نفس المادة 16، خلافا للصياغة التي تضمنها دستوري 1998 و 1996 التي جاءت كالتالي "يتمتع المجلس الدستوري بالاستقلالية الادارية والمالية"، ويفهم من ذلك أن للمجلس ميزانية خاصة به ولرئيسه سلطة الامر بالصرف منها، وفعلا تم تجسيد ذلك من خلال تعديل المرسوم الرئاسي رقم 16-201 المتعلق بالقواعد

¹- رأي رقم 16/01 ر. ت د/م د المؤرخ في 18 ربيع الثاني 1437 الموافق 28 يناير 2016، متعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، الفقه الدستوري موقع المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 6، المؤرخة في 24 ربيع الثاني عام 1437هـ، الموافق ل 3 فبراير سنة 2016م.

²- سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائري، المشار اليه سابقا، ص152.

³- المادة 183 من القانون 01-16، المشار اليه سابقا.

⁴ المادة 163 من دستور 1996، المشار اليه سابقا.

الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري.¹ وهو ما تضمنه النظام المحدد لقواعد عمله في المادة 97.

وعلى خلاف النظام الداخلي لغرفتي البرلمان الذي يخضع للمطابقة مع الدستور من قبل المجلس الدستوري، فإن هذا الأخير يحدد نظامه الداخلي مستقلا عن أي سلطة أو رقابة،² وهو ما نصت عليه المادة 189 في فقرتها الأخيرة "يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله". وما يعزز هذه الاستقلالية هو أن الدستور لم ينص على نصاب معين لاجتماع المجلس الدستوري لإعداد هذا النظام، ولا قاعدة التصويت، ولم يخضع إعداده لأي شرط آخر موضوعي أو لأي إجراء شكلي معين،³ وهذا ما يؤكد استقلالية المجلس الدستوري في إعداد نظامه الداخلي حتى من ناحية الإجرائية والشكلية.

ومن جهة أخرى يختص المجلس الدستوري في السلطة التأديبية لأعضائه في حالة مخالفتهم للالتزامات المفروضة عليهم دون تدخل أي جهة قضائية، وهي ضمانه فعلية لاستقلاليتها، فالنظام الداخلي للمجلس نص على عقوبات التي تفرض على العضو المخل بواجباته في المادة 87 و 88 منه.

¹ - المادة 14 من مرسوم رئاسي رقم 16-201 مؤرخ في 11 شوال عام 1437 الموافق 16 يوليو سنة 2016، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري. "يحدد رئيس المجلس الدستوري تقديرات الاحتياجات المتعلقة بتعداد المستخدمين و بالاعتمادات المالية التي يتطلبها سير المجلس الدستوري. يبلغ رئيس المجلس الدستوري مشروع الميزانية إلى الحكومة لإدراجه في قانون المالية".

² - بومدين محمد، أثر التعديل الدستوري الجزائري 2016 على تفعيل دور المجلس الدستوري في تعديل الدستور وتفسيره، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية أدرار، العدد 02/ ديسمبر 2018، ص15.

³ - نبالي فضاء، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 03 جامعة الجزائر كلية الحقوق سبتمبر 2017، ص36.

الفرع الثاني: التزامات أعضاء المجلس الدستوري خلال مدة عضويتهم

أولاً: التمانع مع عضوية المجلس الدستوري

تمنع المادة 183 من الدستور في فقرتها الثالثة أعضاء المجلس الدستوري من ممارسة أي مهمة أو عضوية أو وظيفة أو أي نشاط آخر أو مهنة حرة،¹ وهو ما أكدته النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المادة 285² التي جاءت عامة جاءت عامة ولم تحدد الوظائف والمهام التي يجب على العضو أن يمتنع على ممارستها، وأكتفت بالإشارة الى المادة 183 من الدستور التي عدت الأعمال المحضرة على أعضاء المجلس الدستوري ممارستها. والمنع هنا يطال العضوية في إحدى غرفتي البرلمان، والمجالس الولائية والبلدية، الوظائف العامة كالقضاء أو أي وظيفة أخرى مهما كانت لأن النص جاء مطلقاً عاماً، وأي وظيفة ضمن القطاع الخاص، وأي مهنة حرة كالمحاماة طب هندسة تجارة... كما أنه يحظر على الاعضاء ممارسة النشاط السياسي كالانخراط في الاحزاب السياسية وتطبيقاً لذلك نص القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية بأن يجب على أعضاء المجلس الدستوري قطع أية علاقة مع أي حزب سياسي طيلة مدة عضويتهم في المجلس،³ وتبرز أهمية هذه الضمانة لاستقلال وحيدة لأعضاء المجلس الدستوري فمن ناحية عدم جواز عضوية المجلس وتولي الوزارة، يمنع تأثير وضغط السلطة التنفيذية على المجلس في أداء وظيفته في رقابة دستورية القوانين، وبالذات القوانين التنظيمية والتي مصدرها السلطة التنفيذية ومن ناحية ثانية عدم جواز الجمع بين العضوية والنيابة في البرلمان، إذ لا يجوز له

¹ ينظر المادة 183 ف/3 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

² "يتعين على أعضاء المجلس الدستوري مراعاة أحكام المادة 183 (الفقرة 3) من الدستور.

كما يتعين عليهم قطع أي صلة مع أي حزب سياسي طيلة عهدهم، طبقاً لأحكام القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية".

³ ينظر المادة 10 من القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير سنة 2012م المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية عدد 02 مؤرخة في 15 يناير سنة 2012.

أن يشارك في رقابة دستورية قانون ساهم هو أصلا في صنعه.¹ والغرض من حظر الجمع بين العضوية في المجلس الدستوري وأي وظيفة أو مهنة مهما كانت هو تأمين تفرغ عضو المجلس الدستوري لمهامه في المجلس، وإنجاز المهام بدقة وإتقان، وهي مهام كثيرة وتتضمن بعض الحالات المعقدة التي تتطلب البحث والتنقيب والتعمق للخروج بآراء واجتهادات في المستوى الرفيع بمؤسسة دستورية.² هذا من جهة ومن جهة أخرى هذا الأمر سيزيد من استقلالية ونزاهة الأعضاء بحيث لن يكون لهم أي تحيز أو ضغط أو انتماء سياسي من شأنه أن يؤثر على أصواتهم.

وتطبيقا لمبدأ لكل قاعدة استثناء فقد وضع النظام الداخلي للمجلس الدستوري استثناء يرد على هذا الحظر فيمكن لأعضاء المجلس الدستوري المشاركة في الأنشطة الفكرية والعلمية، إذا كانت لها علاقة بمهام المجلس الدستوري ولا تكون لها تأثير باستقلاليتها ونزاهته، وذلك بترخيص من رئيس المجلس الدستوري، ويقدم العضو المعني عرضا عن مشاركته في أول اجتماع يعقده المجلس الدستوري.³ كما يمكن للمجلس الدستوري أن ينظم ندوات وملتقيات أو أي نشاط علمي أو فكري له صلة بمهامه، ويمكنه أيضا الانضمام الى عضوية الهيئات والمنظمات الدولية والإقليمية طالما أن نشاطها لا يتنافى وعمل المجلس الدستوري، وليس لها أثر على استقلاله وحياده.⁴

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2011، ص 331.

² - جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكمة القانونية و القضائية، مجلة نصف سنوية محكمة عدد 1، 2016، مطبعة الأمنية الرباط، ص 118.

³ - المادة 78 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المشار اليه سابقا.

⁴ - المادة 84 و 85 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه سابقا.

ثانياً: سرية المداولات، وسرية التصويت، وسرية اتخاذ القرارات وواجب التحفظ.¹

وهذا يتطلب أن يتمتع العضو عن كشف أسرار المداولات وما دار في خضمها من نقاش والوجهة التي اتخذها صوت كل عضو.

وهذا القيد مصدره هو القسم باليمين الذي استحدثته المؤسس الدستوري بموجب المادة 183 السالف الذكر، مما يعني أن على الأعضاء بمجرد أداء القسم الالتزام بسرية المداولات ويبقى ساري المفعول حتى بعد انتهاء ولاية العضو من المجلس الدستوري.

أما واجب التحفظ فهو الآخر من القيود المفروضة على العضو، الذي يستلزم عدم الخوض في قرارات المجلس الدستوري بالشكل الذي يطعن في مصداقيتها، ولا يتنافى مع واجب التحفظ دراسة هذه القرارات وتحليلها عن طريق التعليق وفق المناهج العلمية للتعليق على قرارات المجلس الدستوري، وفتح باب مناقشتها من طرف الباحثين وتقييمها، طالما ان النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري أجاز لأعضاء المجلس الدستوري تنظيم ندوات وملتقيات أو أي نشاط علمي أو فكري له صلة بمهامه.²

و نصت المادة 87 من نظام المجلس على جزاء مخالفة أحد أعضائه غير متوفرة أو عندما يخل بأحد واجباته، حيث يجتمع أعضاء المجلس للاستماع للعضو المعني، وعندها يفصل المجلس الدستوري إثر المداولة بالإجماع في قضية العضو المعني دون حضوره.³

ثالثاً: أداء اليمين الدستورية

حسن فعل المشرع الدستوري حينما نص على تأدية اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهامهم،¹ إذ يتعهد العضو أن يمارس وظائفه بنزاهة وحياد، وأن يحفظ سرية المداولات

¹ - ينظر المادة 76 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار إليه سابقاً.

² - ينظر المادة 85 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار إليه سابقاً.

³ - ينظر المادة 87، 88 من نظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري، مشار إليه سابقاً.

وأن يتمتع على اتخاذ موقف علني في أي قضية لاختصاص المجلس الدستوري،² يستشف من هذه العبارات أن ألفاظ اليمين ذات صبغة تأكيدية ترمي الى تأكيد على القيام بالمهمة بكل أمانة وتجرد و إخلاص، كما أنها تعهدية تطال وعداً بأمر مستقبلي له علاقة بممارسة المهام وهو التقيد بأحكام الدستور والحرص على حفظ سرية المداولات، وحلفان اليمين يكون أمام رئيس الجمهورية بصفته حامي الدستور،³ وهي شكلية جوهرية لا يمكن من دونه للعضو البدء بممارسة مهام مراقبة دستورية القوانين وسائر المهام التي أسندت اليه. وهذا ما أكده المؤسس الدستوري في عبارة "يؤدي أعضاء المجلس الدستوري اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهامهم،"⁴ ويتم نشر القائمة الاسمية للمجلس الدستوري في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بموجب مرسوم رئاسي، وهذا بعد أداء اليمين.⁵ وهذا إن دل على شيء إنما يدل على أهمية وعظمة المهمة الموكلة لأعضاء هذه المؤسسة الحيوية في النظام السياسي والتي تعد من العناصر الحاسمة في تكريس دولة الحق والقانون على اعتبار أن الرقابة الدستورية أصبحت ميزة الديمقراطية المستمرة وأن وصف أية

¹ "واليمين هي جمع يمين وهي اليد المقابلة لليد اليسرى وتسمى بها الحلف لأنهم كانوا اذا تحالفوا أخذ كل يمين صاحبه، وقيل لأنها تحفظ الشيء كما تحفظه اليمين. ومعنى اليمين في الشرع تحقيق الأمر أو توكيده بذكر اسم الله تعالى أو صفة من صفاته، أو هو عقد يقوي به الحالف عزمه على الفعل أو الترك" سيد سابق، فقه السنة، ج3 دار الفكر بيروت، طبعة اولى، 1977، ص 128.

² ينظر الفقرة السادسة من المادة 183 من القانون رقم 16-01، مشار اليه سابقا.

³ الياس أبو عيد، المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقه المقارن، مشار اليه سابقا، ص 307.

⁴ ينظر المادة 6/183 من القانون 16-01 مذكور أعلاه

⁵ تنص المادة 3 من المرسوم رقم 16-201 "3" تنشر قائمة الإسمية لأعضاء المجلس الدستوري في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بموجب مرسوم رئاسي ، بعد تعيينهم أو انتخابهم طبقا للمادة 183 من الدستور وبعد أداء اليمين وفق الفقرة 6 من نفس المادة".

دولة بأنها دولة حق وقانون تحترم فيها الحقوق والحريات لا يستقيم بدون اعتماد نظام رقابة الفعلية على دستورية القوانين،¹

رابعاً: رداء أعضاء المجلس الدستوري

لأول مرة منذ انشاء المجلس الدستوري نص نظامه على الرداء الواجب على أعضائه ارتدائه، وهو ما حددته المادة 28 منه "يرتدي رئيس الجلسات وأعضاء المجلس وكاتب الضبط، أثناء الجلسات، جبة تحدد مواصفاتها بموجب مقرر يصدره رئيس المجلس الدستوري". وبالرغم من أن هذا الاجراء شكلي، له دلالة على أبهة وعظمة هذه الهيئة بالنظر الى المهام الموكلة لأعضائها وهو حماية أسمى قانون في الدولة، بالإضافة الى الوقار والاجلال الذي يضيفه هذا الرداء على مرتديه.²

فرع ثاني: الحصانة القضائية

من بين الضمانات المستحدثة في المراجعة الدستورية لسنة 2016 التي تركز استقلالية المجلس الدستوري، هو الحصانة القضائية لأعضاء المجلس الدستوري في المسائل الجزائية خلال عهدتهم، ولا يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جنائية أو جنحة إلا بتنازل صريح من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري.³ مما يضمن للعضو الاستقرار في منصبه وحمايته من أي تدخل من أية جهة كانت طالما تحلى في عمله بنزاهة والمسؤولية والحيطة والحد والالتزام بأحكام الدستور والنظام الداخلي للمجلس الدستوري، والمعروف أن الحصانة القضائية لا ترفع إلا بطلب من وزير العدل الى رئيس المجلس الدستوري الذي يدعو المجلس للانعقاد والاستماع للعضو المعني برفع الحصانة ويدرس

¹ - السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996، السلطة التشريعية و المراقبة ج4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 210.

² - إلياس أبو عيد، المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقهاء المقارن، مشار إليه سابقاً، ص358.

³ - ينظر المادة 185 من القانون رقم 16-01 مشار إليه سابقاً.

الطلب تفصيلا للتأكد، وبعد ذلك يطلب من العضو مغادرة الجلسة للفصل في الموضوع بالإجماع، أما إذا رأى بأن لا مبرر لذلك بعدم توافر الاجماع فيبقى العضو متمتعا بتلك الحصانة الى حين فقدان صفة العضوية أو ظهور عناصر جديدة تستوجب طلب رفعها وإتباع نفس الإجراءات السابقة.¹ والهدف من تقرير الحصانة لأعضاء المجلس الدستوري هو تقاضي أي دعاوي كيدية وانتقامية ضد أعضاء المجلس الدستوري بسبب مواقفهم أو آراءهم.² لكن لا يجب التوسع في استعمال هذا الحق، مما يستدعي تدخل من المشرع وبيان مدلول الحصانة حصر نطاق استعمالها في إطار الاعمال المنوطة بأعضاء المجلس الدستوري.

فرع ثالث: مدة العضوية بالمجلس الدستوري

في ما يتعلق بمدة العضوية في المجلس الدستوري فقد نصت، الفقرة الرابعة من المادة 183 على أنه تحدد مدة العضوية في المجلس بثمانية سنوات، مع وجوب تجديد نصف عدد أعضاء المجلس كل أربعة سنوات هذا ما جاء في المادة 183 "... يضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ثماني (8) سنوات، ويجدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل أربعة (4) سنوات..."³ فبعد أن كانت مدة العضوية ستة سنوات، تم تمديد في المراجعة الدستورية وأصبحت ثمانية سنوات، مما يمنح نوع من الاستقرار لأعضاء المجلس.

فطول وتجدد مدة العضوية له تأثير على ضمان واستقلال الأعضاء، فإذا كانت مدة تعيين العضو الدستوري قصيرة وقابلة للتجديد فإنه يخشى أن يتصرف في اجتهاده ومواقفه بالطريقة التي ستؤثر على بقائه في المجلس، أما إذا كانت مدة تعيين العضو طويلة وغير

¹ سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مشار اليه سابقا، ص 143.

² نبالي فضة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، عدد 2017/03، ص 40.

³ المادة 4/183 من القانون رقم 16-01 مشار اليه سابقا.

قابلة للتجديد فإنها توفر له ضمانات أكبر في اجتهاده ومواقفه.¹ وتعتبر مدة ثماني سنوات مدة طويلة قياسا بمدة ست سنوات التي كان ينص عليها دستور 1996 قبل المراجعة الدستورية. وهو ما يحقق استقلالية العضو عن الهيئة التي عينته أو انتخبته نظرا لكونه يعلم مسبقا أنه مستقل وأن وقوفه إلى جانب الجهة التي عينته أو انتخبته لا يضمن له تجديد العهدة المحددة بوحدة فقط.² أما التجديد النصفى لأعضاء المجلس فهذا يعد ضمانا لاستمراريته وتدعيمه بكفاءات جديدة ترفع من مستوى أداء عمله.³ فالعبرة من التجديد النصفى لأعضاء المجلس الدستوري كل أربعة سنوات هي أن يكون داخل المجلس أشخاص لهم خبرة في الميدان، فالنصف الباقي من الأعضاء له تجربة أربعة سنوات فيتم نقل التجربة والخبرة من الأعضاء القدامى إلى الأعضاء الجدد.

أما رئيس المجلس الدستوري فيعين من قبل رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ستة سنوات غير قابلة للتجديد، فلا يعاد تعيينه عند كل تجديد جزئي لأعضاء المجلس، وإذا حدث وأن توفي رئيس المجلس الدستوري أو استقال أو حصل مانع دائم يجري المجلس الدستوري مداولة برئاسة نائبه، وتبلغ نسخة منها إلى رئيس الجمهورية الذي يقوم بتعيين الرئيس الجديد خلال خمسة عشرة يوما من التبليغ، على أن يشرع رئيس المجلس الدستوري في ممارسة مهامه بعد مرور يوم كامل على تاريخ تنصيبه وذلك في إطار احكام المادة 183 من الدستور،⁴ وهذا ما حدث فعلا عندما توفي السيد مراد مدلسي رئيس المجلس الدستوري في 28 يناير 2019.⁵ وتم استخلافه بالسيد طيب بلعيز،¹ هذا الأخير الذي اعتبر

1 - زكريا اقنوش، مشار إليه سابقا، ص 350.

2 - سعيد بوشعير، النظام السياسي في الجزائر ج4، مشار إليه سابقا، ص 214.

3 - محمد المجذوب، القانون الدستوري و النظام السياسي في لبنان وأهم الانظمة الدستورية والسياسية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2002، ص 471.

4 - ينظر المادة 5 من المرسوم رئاسي رقم 16-201، مشار إليه

5 - مرسوم الرئاسي رقم 19-65 مؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 10 فبراير سنة 2019، يتضمن إنهاء مهام رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 10 مؤرخة في 10 فبراير 2019، ص 5.

البعض أن تعيينه غير شرعي و مخالف لنص المادة 183 من الدستور الفقرة الرابعة التي تنص على أنه يعين رئيس المجلس الدستوري و نائبه لفترة واحدة مدتها ثماني (8) سنوات، باعتبار أن الطيب بلعيز سبق له وأن شغل منصب رئيس المجلس الدستوري في الفترة ما بين مارس 2012² وحتى سبتمبر 2013.³

هذا الاخير الذي قدم استقالته يوم 16 أبريل على إثر حراك 22 فيفري الذي نتج عنه استقالة رئيس الجمهورية والوزير الاول. وخلافا لما تنص عليه المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 16-201 المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري⁴، في نفس اليوم الذي استقال فيه رئيس المجلس الدستوري، تم تعيين كمال فنيش عضو المجلس الدستوري الذي عين بعنوان مجلس الامة سنة 2016.

ويعتبر تعيين هذا الاخير مخالف لنص المادة 06 من المرسوم الرئاسي المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري.⁵ حيث كان يفترض أن يتولى رئاسة المجلس الدستوري بالنيابة لمدة 15 يوما نائب رئيس المجلس الدستوري المعين من طرف رئيس الجمهورية وهو محمد حبشي، الى غاية تعيين رئيس جديد للمجلس الدستوري.

¹- مرسوم رئاسي رقم 19-66 مؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 10 فبراير سنة 2019، يتضمن تعيين رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 10، مؤرخة في 10 فبراير 2019، ص6.

²- مرسوم الرئاسي رقم 12-154 المؤرخ في 6 جمادى الاولى عام 1433 الموافق 29 مارس سنة 2012 والمتضمن تعيين السيد الطيب بلعيز، رئيسا للمجلس الدستوري، جريدة رسمية، عدد 19، الصادرة أول أبريل سنة 2012، ص13

³- مرسوم رئاسي رقم 13-310 مؤرخ في 5 ذي القعدة عام 1434 الموافق 11 سبتمبر سنة 2013، يتضمن إنهاء مهام رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية، عدد 44 الصادرة في 15 سبتمبر سنة 2013 ص4

⁴- المادة 6 "يتم تجديد أو استخلاف رئيس المجلس الدستوري، خلال الخمسة عشر(15) يوما التي تسبق انتهاء العضوية أو التي تعقب التبليغ المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 5 أعلاه".

⁵- المادة 5 " يترتب على وفاة رئيس المجلس الدستوري، أو استقالته أو حصول مانع دائم له، إجراء المجلس الدستوري مداولة برئاسة نائب الرئيس أو في حالة حصول مانع لهذا الأخير العضو الأكبر سنا، وتبلغ نسخة منها إلى رئيس الجمهورية. وفي هذه الحالة يتولى نائب الرئيس رئاسة المجلس الدستوري بالنيابة إلى غاية تعيين رئيس جديد".

ويمكن للعضو الذي انتهت مدة عضويته في المجلس الدستوري أن يعاد إدماجه في منصبه الأصلي ان طلب ذلك، ويمكن أن يكافأ و خاصة الرئيس عن مدة عمله بالمجلس ومدى إخلاصه لمنصبه،¹ والواقع العملي يثبت ذلك فقد عين السيد السعيد بوشعير كسفير مفوض بالهند رغم أن منصبه الأصلي ليس بالسلك الدبلوماسي، وإنما في التعليم العالي، وهو الآن أستاذ مبرز بكلية الحقوق جامعة الجزائر ومحامي معتمد لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة. وكذلك الحال بالنسبة للسيد الطيب بلعيز فبعد انتهاء مهامه من رئاسة المجلس الدستوري سنة 2013، عينه رئيس الجمهورية وزيرا للداخلية² وهذا طبعاً لولائه لرئيس الجمهورية.

المبحث الثاني: اختصاص المجلس الدستوري كجهة للرقابة

على دستورية القوانين

تتنوع اختصاصات المجلس الدستوري، التي عدتها المادة 182 بقولها: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور، كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية ويعلن النتائج النهائية لكل العمليات المنصوص عليها في الفقرة السابقة...".

فمن خلال الفقرة الأولى من المادة أعلاه نستشف أن المهمة الأساسية للمجلس الدستوري هي السهر على احترام الدستور، وذلك بالرقابة على دستورية القوانين، ولا تنحصر اختصاصات المجلس الدستوري في الرقابة فقط فهو يسهر على صحة عمليات الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية وكذا الانتخابات التشريعية، الى جانب اختصاصاته الاستشارية.

¹ - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة، ط 1، 2006، ص 137.

² - مرسوم رئاسي، رقم 13-312 مؤرخ في 5 ذي القعدة عام 1434 الموافق 11 سبتمبر سنة 2013، يتضمن تعيين أعضاء الحكومة، جريدة رسمية عدد 44، صادرة في 15 سبتمبر 2013 ص 5.

والواقع أن اختصاصات المجلس الدستوري في مجال الانتخابات وفي مجال الاستفتاء لا تتدرج ضمن إطار البحث المائل، ولذلك فسيقصر الحديث في هذا المقام على اختصاص المجلس الدستوري المتعلق بالرقابة على دستورية القوانين.

والتي ندرجها من خلال ثلاث عناصر الرقابة الجوازية **مطلب أول**، الرقابة الاجبارية **مطلب ثاني**، كما أن هناك بعض القوانين التي يراقبها المجلس الدستوري على الرغم من سكوت الدستور عنها **المطلب الثالث**.

المطلب الأول: الاختصاص الجوازي للرقابة على دستورية القوانين

تتم هذه الرقابة الاختيارية، على مقتضيات المعاهدات (فرع أول) والقوانين العادية (فرع ثاني)، والتنظيمات (فرع ثالث)، وهي رقابة غير إلزامية، حيث تملك الجهات التي حددت بشكل حصري في الدستور، الحق في إحالتها أو عدم إحالتها على المجلس الدستوري. وتكون هذه الرقابة قبل إصدار الأمر بتنفيذ هذه القوانين، أي خلال الفترة الفاصلة بين التصويت عليها في مجلسي البرلمان، وصدورها في الجريدة الرسمية.

الفرع الأول: المعاهدات كمجال للرقابة الدستورية الاختيارية

تعرف المعاهدة حسب اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 "يقصد بالمعاهدة الاتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة والذي ينظمه القانون الدولي، سواء تضمنته وثيقة واحدة أو وثيقتان متصلتان أو أكثر".¹ وتعرف كذلك حسب موسوعة

¹ - جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان، اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 5 كانون الأول/ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ديسمبر 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968 وخلال الفترة من 9 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 أيار/مايو 1969 وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون

القانون الدولي العام "اتفاقات دولية تعقد بين الدول بهدف تنظيم علاقة قانونية دولية، وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة"¹ وفي تعريف آخر هي اتفاق يكون بين أطراف الدول، أو غيرها من أشخاص القانون الدولي ممن يملكون أهلية إبرام المعاهدات، ويتضمن الاتفاق إنشاء حقوق التزامات قانونية على عاتق أطرافه، كما يجب أن يكون موضوعه تنظيم علاقة من العلاقات التي يحكمها القانون الدولي.²

من خلال هذه التعاريف نستخلص، أن المعاهدة الدولية هي اتفاق مكتوب، بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي العام، يبرم وفق أحكام القانون الدولي العام، الهدف منه ترتيب آثار قانونية، موضوعها تنظيم العلاقات بين الدول، وعلى اعتبار أن المعاهدات والاتفاقيات الدولية عقود دولية ذات صبغة تشريعية بالنسبة للدول المتعاقدة وقوانين نافذة المفعول، ينبغي أن تحدد مكانة هذا النوع من التشريع بالنسبة للتشريعات الأخرى، لأنها ستصبح جزء من القانون الداخلي ويتعين على جميع سلطات الدولة ان تلتزم بتنفيذها. وهو ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 150 من القانون الدستوري رقم 01-16 وتقابلها المادة 132 من دستور 1996 قبل المراجعة والتي حملت نفس الصياغة "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون". فيتبين لنا أن المؤسس الدستوري جعل المعاهدات الدولية تحتل مرتبة أسمى في الهرم القانوني للدولة الجزائرية بعد الدستور، أي المرتبة الثانية بعد

الثاني/يناير 1980 hrlibrary.umn.edu/arabic/viennaLawTreatyCONV.html تاريخ الزيارة 20 فبراير 2019 سا 23:59 .

¹ خليل حسين، موسوعة القانون الدولي العام ج1، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، ط1، 2012، ص513.
² عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي لعام مجلد1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ط1، 1998، ص259.

الدستور.¹ وتستمد أحكام الدستور سموها على القانون الوطني وقواعد القانون الدولي من سمو الإرادة الشعبية باعتبارها مصدر السيادة الوطنية.²

وبالتالي في حالة تعارض نصوص معاهدة مع الدستور فلا يتم التصديق عليها، وهو ما قضت به المادة 190 من الدستور "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليه". أما في حالة تعارض نص قانون عادي مع المعاهدة فسواء كان القانون العادي سابق على اعتماد المعاهدة أو لاحق على ذلك فإنه يلغيه في الحالة الأولى ولا يوافق عليه في الحالة الثانية.³ وقد صرح المجلس الدستوري في رايه رقم 01-89 "بأن كل اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني، وتسمو على القانون، وتخول لكل مواطن جزائري ان يتدرع بها أمام الجهات القضائية".⁴

وتطبيقا لاعتراف المؤسس الدستوري الجزائري بسمو الدستور على المعاهدات فإن المجلس الدستوري سوف يراقب مدى مخالفة القوانين التعهدية لمقتضيات الدستور، وبالتالي المعاهدات المخالفة للدستور سوف لن يتم المصادقة عليها حسب ما قضت به المادة 190 من الدستور المذكورة أعلاه.

¹ - المادة 150 من القانون 16-01 "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون" لم ينص دستور 1963 على القيمة القانونية للمعاهدة الدولية في الهرم القانوني الداخلي، أما دستور 1986 فقد اعتبر القانون و المعاهدة في مرتبة واحدة في المادة 159 منه "على أن المعاهدات التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون"، و لم يتغير الحال إلا في دستور 1989 الذي نص على سمو المعاهدة الدولية على القانون.

² - خليفان كريم، صيام الياس، العلاقة بين قواعد القانون الولي و أحكام القانون الدستوري تبعية، سمو، أو تكامل؟ مجلة المجلس الدستوري عدد 03، 2014، ص.13.

³ - نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، طبعة أولى 2014، ص.85.

⁴ - قرار المجلس الدستوري رقم 01-89 مؤرخ في 20 أوت 1989، يتعلق بقانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 36، ص.1050 .

وتجب الإشارة في هذا المقام، أن رقابة المجلس الدستوري على المعاهدات أصبحت رقابة سابقة على تصديق ونفاذ هذه التعهدات ويتضح ذلك جليا من نص المادة 186 حينما قضت أن المجلس الدستوري يفصل برأي في دستورية المعاهدات، فكما نعلم أن المجلس الدستوري يصدر رأيا في إطار رقابته السابقة، وبالتالي سيزال اللبس أو الاشكال الذي كانت تطرحه الرقابة على دستورية المعاهدات قبل التعديل الدستوري، والناجم عن أن الرقابة الاختيارية على مقتضيات المعاهدات كانت إما سابقة أو لاحقة على دخول المعاهدة حيز التنفيذ، الأمر الذي تضمنته أحكام المادة 156 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 "يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية"، وفي المقابل نجد أن المادة 169 تنص على أنه "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري يفقد هذا النص أثره ابتداء من قرار المجلس".¹

وتطبيقا لهذا النص فإنه إذا ما صرح المجلس الدستوري أن معاهدة أو اتفاق دولي غير دستورية تفقد أثرها من يوم قرار المجلس. وهذا ما يجعل الدولة تتراجع عن التزاماتها وتعهداتها التي ارتبطت بها مع الأشخاص الدولية الأخرى هذا من جهة. ومن جهة أخرى . كما أشرنا سابقا. المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، تسموا على القانون، فإذا تم تقرير عدم دستورية معاهدة سيتم إلغاء القوانين التي تتضمن أحكام تلك المعاهدة، فما مصير حقوق الافراد التي اكتسبوها بسبب هذه القوانين.

وبعد المراجعة الدستورية لسنة 2016، تدارك المؤسس الدستوري هذه الثغرة، فأصبحت رقابة التعهدات الدولية رقابة وقائية تنصب على مشروعات التعهدات الدولية، وهذا له أهمية كبيرة كونها لا تثير الاشكالية المتعلقة بالمسؤولية الدولية وذلك على العكس من

¹ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية لسنة 1996 الجريدة الرسمية، رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

الرقابة اللاحقة على تصديق التعهدات الدولية اذ لا تستطيع الدولة ان تتخلص من التزاماتها الدولية بحجة صدور قرار من المجلس الدستوري يقضي ببطلان المعاهدات كلياً أو جزئياً¹ ويتولى رئيس الجمهورية بمفرده مهمة إبرام والتصديق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، حسب ما جاء بالمادة 91 البند 9 من الدستور بعد موافقة البرلمان، لكن ليست كل المعاهدات تبرم بالسلطة المنفردة لرئيس الجمهورية فبعضها يستوجب موافقة البرلمان قبل أن يصادق عليها رئيس الجمهورية، وحددتها المادة 149 وهي: اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الاشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، وقد أضاف التعديل الدستوري، الاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة وبالتكامل الاقتصادي.²

ومن خلال حصر المادة 149 للاتفاقيات والمعاهدات التي تتطلب موافقة البرلمان صراحة، يفهم أن أي معاهدة خارج اطارها لا تتطلب موافقة البرلمان، فيكفي مصادقة رئيس الجمهورية عليها حتى تصبح نافذة في التشريع الوطني ومرتبة لآثارها القانونية.³

أما اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، المنصوص عليها في المادة 111، تعرض على غرفتي البرلمان بعد أن يتلقى رئيس الجمهورية رأي المجلس الدستوري ويكون رأي المجلس الدستوري المتعلق بهذا النوع من الاتفاقيات استشارياً وليس رقابياً، وهذا راجع إلى أن معاهدات الهدنة والسلم الهدف منهما إيقاف حالة الحرب، وفي حالة الحرب يوقف العمل

¹ - عصام سعيد عبد أحمد، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، ط 1، 2013، ص 345.

² - كانت المادة 131 من دستور 1996 قبل تعديل 2016، تنص على " يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الشخصا، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة".

³ - رابح سعاد، الجزائر والقانون الدولي لحقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان، 2016-2017 ص 34.

بالدستور حسب المادة 110¹ وهذا ما تأكده المادة 109 حينما قضت بأن رئيس الجمهورية يعلن حالة الحرب بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري.

والجدير بالذكر أن رقابة المجلس الدستوري بالنسبة للمعاهدات ليست تلقائية شأنها شأن باقي القوانين، بل يحتاج الى إخطار حسب نص المادة 187 من الدستور، إضافة الى أن هذه الرقابة تعد اختيارية لأنها لا تمارس إلا بناء على طلب من قبل الجهات المحددة في الدستور، والتي لم يسبق لها أن أخطرت المجلس الدستوري بأية معاهدة لا في إطار الرقابة السابقة ولا الرقابة اللاحقة. فربما بعد التعديل الدستوري الذي بموجبه أصبحت رقابة دستورية القوانين سابقة ومع توسيع جهات الاخطار لتشمل المعارضة، سنشهد تحريك لرقابة المجلس الدستوري على القوانين التعهدية.

الفرع الثاني: القوانين العادية كمجال للرقابة الدستورية الاختيارية

تعد القوانين العادية أدنى مرتبة من القوانين العضوية، كما تختلف في إجراءات وضعها عن إجراءات وضع القوانين العضوية، لذا فهي ملزمة باحترام وعدم مخالفة مقتضيات الوثيقة الدستورية وكذلك أحكام و مضامين القوانين العضوية.

حدد الدستور مجالات التشريع بالقوانين العادية في ب 29 مجال على سبيل الحصر، كما هو ظاهر في المادة 140 من الدستور، بعد أن كانت 30 مجال قبل التعديل الدستوري² حيث تم حذف المصادقة على المخطط الوطني من مجالات التشريع التي يخصصها الدستور للبرلمان.

¹ - "يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب و يتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات" المادة 1/100 من دستور 1996.

² - ينظر المادة 122 من دستور 1996، المشار اليه سابقا.

وقد بقيت القوانين العادية بعد المراجعة الدستورية محافظة على الطابع الاختياري للرقابة الدستورية على مضمونها. فيمكن أن تصدر القوانين العادية، دون إحالتها على المجلس الدستوري، ويرجع السبب في ذلك، لكون الجهات المحددة دستورياً، والتي لها الحق في الإحالة غير ملزمة بذلك. وهذا ما قد يفتح المجال لإمكانية صدور قوانين عادية تتضمن مخالفة لمقتضيات الوثيقة الدستورية، والتي يمكن للأفراد وفي إطار الرقابة اللاحقة، الدفع بعدم دستورتها حسب مقتضيات المادة 188 كما سنرى ذلك في حينه.

لكن السؤال الذي يطرح بعد تعديل نص المادة 156 بالمادة 186، هل يمكن للجهات المعنية بالإخطار أن تخطر المجلس الدستوري بعد دخول هذه القوانين حيز التنفيذ؟ بمعنى آخر، هل رقابة المجلس الدستوري على القوانين العادية هي رقابة سابقة أم لاحقة؟ بالرجوع إلى أحكام دستور 1996 قبل تعديل 2016، نجد أنه قد أقر بالرقابة السابقة واللاحقة على دستورية القوانين (العادية، التنظيمات، المعاهدات) وذلك بنص المادة 156 فقرة 1 منه التي كانت تقضي بأنه "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية"، وتقابلها المادة 186 فقرة 1 من تعديل 2016 التي نصت على ما يلي "بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات" يتبين لنا أن المؤسس الدستوري ألغى عبارة "قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية" محتفظاً على الرأي دون القرار، وبفهم من سياق المادة على أن المؤسس الدستوري ألغى الرقابة اللاحقة على القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات، بدليل أنه ذكر في المادة 186 المجلس الدستوري يفصل "برأي" معنى هذا أن المجلس الدستوري سيصدر رأياً في مدى دستورية النص التشريعي، وكما نعلم أن الرأي يصدر قبل دخول القانون حيز التنفيذ، وتماشياً مع ذلك نصت المادة العاشرة (10) من النظام المحدد لقواعد

عمل المجلس الدستوري في الفصل الثالث منه الذي تضمن الاجراءات الخاصة برقابة الدستورية ورقابة المطابقة للدستور، "تبلغ آراء المجلس الدستوري إلى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني وإلى الوزير الأول وإلى الجهة صاحبة الإخطار" مما يعني أن المجلس الدستوري سيصدر آراء في رقابة المطابقة والدستورية مما يؤكد أنها رقابة سابقة على صدور القانون، بينما في الفصل الثاني الذي عنون بقرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية فقد نصت المادة 29 منه على أن "يفصل المجلس الدستوري بقرار في النص التشريعي موضوع الدفع بعدم الدستورية"¹. ومن البديهي أن تكون رقابة الدفع بعدم الدستورية رقابة لاحقة على صدور القانون مما يجعل المجلس الدستوري يصدر بشأنها قرار.

لكن وبالرجوع الى المادة 189 من الدستور، التي تتحدث عن مداوات المجلس الدستوري نجد أنها تمكن المجلس الدستوري من إعطاء رأياً أو إصدار قراراً، بقولها: "...يعطي المجلس رأيه أو يصدر قراره في ظرف 30 يوماً"، وكذا المادة 191 التي تتحدث عن اثر رقابة المجلس الدستوري على القوانين "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس"، الامر الذي يوحي لنا أن الرقابة الدستورية قد تكون رقابة سابقة أو لاحقة، يتضح هنا التناقض الصارخ الذي وقع فيه المشرع حينما نص على الرقابة السابقة للقوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات في الفقرة الأولى من المادة 186 وفي المقابل نجد أن عبارة يصدر قراره تكررت في المادة 189 والمادة 191.

وما يدعم هذا التفسير والتمييز بين الرأي والقرار هو أن المؤسس الدستوري استعمل تعبير الرأي في الرقابة السابقة (المعاهدات، والقوانين العضوية، والنظامين الداخليين)، أما القرار فقد استعمله في رقابة الدفع المنصوص عليها في المادة 188 من الدستور وفي الفقرة

¹ - المادة 10 و 29 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري. المشار اليه سابقا.

2 من المادة 189 "عندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطاره..."، فاستعمال مصطلح القرار عندما تكون أمام الاخطار بشأن نص ساري المفعول يؤكد أن القرار يصدر في إطار الرقابة اللاحقة، بعكس الرقابة السابقة الذي يصدر بشأنها رأياً ويكون قبل دخول القانون حيز التنفيذ.¹

إن يتضح أن المؤسس الدستوري وقع هنا في خطأ أو خلط، الأمر الذي يجعلنا نرجع الى النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري - تطبيقاً لمبدأ الخاص يقيد العام - وبالتحديد المادة التاسعة والعاشره منه اللذان جاء فيهما على التوالي "رأياً واحداً"² "تبلغ آراء"³ مما يدل على أن المجلس الدستوري سيصدر رأياً في كل من رقابة الدستورية ورقابة المطابقة، هو ما يؤكد قولنا على أن الرقابة على دستورية القوانين هي رقابة قبلية.

وبالتالي تكون الرقابة الدستورية على القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات بموجب التعديل الدستوري، هي رقابة سابقة على صدور القانون، ولهذا نقترح تصحيح المادة 189 وحذف كلمة "قراره" والابقاء فقط على كلمة "رأياً"، أما للفقرة الأولى من المادة 191 من الدستور، فلا مجال للحديث عن الأثر المترتب عن القانون طالما أنه لم يصدر بعد وبالتالي يمكن الاستغناء عن الفقرة الأولى من المادة 191، والاكتفاء بالفقرة الثانية منها.

ونخالف الدكتور السعيد بوشعير الذي يرى أن رقابة القوانين العادية عي رقابة لاحقة، واستدل على ذلك بنص المادة 144 التي جاء في مضمونها "يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين (30) يوماً، ابتداء من تاريخ تسلمه إياه. غير أنه إذا أخطرت سلطة

¹ - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مشار ايه سابقاً، ص 229.

² - المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري "إذا سجل المجلس الدستوري أكثر من إخطار بشأن حكم أو أحكام من نفس القانون، يصدر رأياً واحداً".

³ - المادة 10 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري " تبلغ آراء المجلس الدستوري إلى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني وإلى الوزير الأول وإلى الجهة صاحبة الإخطار".

من السلطات المنصوص عليها في المادة 187 الآتية، المجلس الدستوري، قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 188 الآتية" على أنها تحمل في طياتها اعتراف المشرع بالرقابة اللاحقة على صدور القانون، وأسس تفسيره بأن استعمال المؤسس الدستوري لعبارة " قبل صدور القانون" وتوظيفه ل "إذا" الشرطية، بأن المقصود هو أن هناك رقابة لاحقة بعد صدور النص وأن المجال يشمل النصوص القانونية العادية أو التنظيمات بعد صدورها، سواء كان الاخطار من السلطات بشأن القوانين العادية أو التنظيمات أو الافراد بشأن القوانين العادية، لأن المادة 189 تتحدث عن نوعي الإخطار"،¹ ونحن نخالفه في ما ذهب اليه، للأسباب التالية :

- فالشرط هنا يفيد التحقق من وجود الإخطار، معناه إذا لم تخطر السلطات المنصوص عليها في المادة 187، فلا يوقف أجل صدور القانون الذي حدد ب 30 يوما، وليس كما فسرها الدكتور بوشعير أنه إذا الشرطية تفيد بأن هناك رقابة لاحقة بعد صدور النص.
- إن ذكر عبارة "قبل صور القانون" فهذا لا يعني بالضرورة أن هناك إخطار بعد صدور القانون ذلك أن المادة 144 تتحدث عن إصدار القوانين من طرف رئيس الجمهورية، وقد تكون هذه القوانين عادية كما يمكن أن تكون عضوية، وكما نعلم أن الإخطار بشأن القوانين العضوية يكون قبل صدورها وتكون رقابة المجلس الدستوري رقابة وجوبية سابقة.² إضافة الى أن عبارة "قبل صدور القانون" في المادة 144 لا تعني بالضرورة أن هناك رقابة بعد صدور القانون فالمشرع هنا بصدد الحديث عن الإخطار كسبب لوقف احتساب آجال اصدار القانون، لهذا دُكرت عبارة قبل صدور القانون في المادة 144.
- والمادة 144 تخص الاخطار المنصوص عليه في المادة 187 الذي يتعلق بالسلطات وليس الأفراد، وحتى تكون المادة 144 أكثر دقة كان على المؤسس الدستوري

¹- ينظر، سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مشار اليه سابقا، ص232.

²- ينظر المادة 141ف3 من القانون 16-01 و المادة 186ف2 من نفس القانون المشار اليه سابقا.

أن يقول "... وفق الشروط التي تحددها الفقرة الأولى من المادة 189 الاتية " بدل المادة 188 لأن المادة 188 تخص الإخطار من طرف الأفراد وهو إخطار لاحق على صدور القانون.

وبهذا يكون المؤسس الدستوري الجزائري قد أفرد الرقابة السابقة على دستورية القوانين العادية والتنظيمات شأنها شأن القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، أما الرقابة اللاحقة فتشمل رقابة الدفع بعدم الدستورية، وهو ذات المسلك الذي سلكه المؤسس الدستوري الفرنسي، الذي كرس الرقابة القبلية على دستورية القوانين منذ تأسيس المجلس الدستوري سنة 1958، وتم تأسيس الرقابة اللاحقة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008.

هذا ووفقا للمادة 144 المذكورة أعلاه، فرئيس الجمهورية هو المكلف بإصدار القوانين حتى تصبح سارية المفعول وواجبة النفاذ، وله في ذلك أجل 30 يوما من تاريخ تسلمه النص المصادق عليه من طرف غرفتي البرلمان، ويوقف هذا الأجل إذا ما أخطرت أحد السلطات الموكل لها حق الإخطار المجلس الدستوري على النحو التالي:

فرئيس الجمهورية إخطار المجلس الدستوري وتحريك رقابته السابقة عن صدور القانون، عند استلامه النص المصادق عليه من طرف غرفتي البرلمان وذلك خلال 30 يوما، إما أن يصدر القانون أو يطعن في دستوريته.

أما كل من رئيسي غرفتي البرلمان و50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني و30 عضوا من مجلس الأمة والوزير الأول، فلهم طلب تحريك الرقابة السابقة على القانون بمجرد المصادقة عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة (حسب الحالة)، ويجب عليهم تحريك هذه الرقابة في غضون 10 أيام فقط، لأنها هي المدة المحددة لكل من رئيسي مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني (حسب الحالة)، لإرسال النص النهائي لرئيس الجمهورية¹

¹ - ينظر المادة 43 من القانون العضوي رقم 16-12 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق 25 غشت سنة 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة.

وعلى رئيس كل غرفة أن يشعر (حسب الحالة) رئيس الغرفة الأخرى والوزير الأول الذين عليهما أن يتحركا فوراً لإخطار المجلس الدستوري، إذا أرادا ذلك قبل أن يسبقهما رئيس الجمهورية في إصدار النص ويصبح قانون واجب التنفيذ، وبالتالي لا يمكن للهيئات المخول لها حق الاخطار تحريك الرقابة اللاحقة عن صدور القانون، كونها كما قلنا سابقا هي رقابة سابقة بموجب المادة 186 .

وتتم الرقابة على دستورية القوانين العادية بصفة قبلية من ناحية الجانب الشكلي والذي يتعلق بالإجراءات الشكلية كقواعد الاختصاص، والمراحل التي يتطلبها القانون للتصويت عليه، والجانب الموضوعي للقانون.

ويباشر المجلس الدستوري عند مراقبته للقوانين العادية المعروضة عليه في إطار رقابة الدستورية، بمراقبة النصوص المذكورة في رسالة الاخطار فقط ولا يتعداها إلى بقية النصوص، لكنه في حالة ارتباط الحكم المصرح بعدم دستوريته بباقي احكام النص المخطر ولا يمكنه فصله عن هذه الاحكام، فإنه يعاد الى الجهة المخرطة.¹ مثال ذلك القرار رقم 1 الصادر في 1995/08/06 بخصوص مراقبة قانون الانتخابات، حيث كان يصدر آنذاك بقانون عادي، اين أخطر المجلس الدستوري بمراقبة المادة البند السادس من المادة 108 من القانون، فدرس المجلس المادة المخطر بها فقط دون سواها من القانون، أين صرح المجلس الدستوري أن البند السادس من المادة 108 من القانون رقم 89-13 والمتضمن قانون الانتخابات و المعدل بالأمر رقم 95-21 غير مطابق للدستور.²

يرسل رئيس مجلس الامة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، حسب الحالة، النص النهائي المصادق عليه إلى رئيس الجمهورية في غضون عشرة 10 أيام، ويشعر رئيس الغرفة الأخرى والوزير الأول بهذا الإرسال جريدة رسمية عدد 50.

¹ المادة 04 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه.

² - قرار رقم 01.ق.أ- م.د 95 مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1416 الموافق 6 غشت سنة 1995، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 43، ص 19.

أما الحالة الثانية أين يكون النص المخطر به له علاقة بنصوص أخرى لم يخطر بشأنها المجلس الدستوري، فهذا يمكن للمجلس الدستوري أن يستعمل آلية "التصدي"، أي أن المجلس الدستوري سوف ينظر في احكام النصوص التي لم يخطر بها والتي لها علاقة بالنص المخطر به وهذا استثناء على قاعدة أن رقابة الدستورية تنصب على النص المخطر بشأنه فقط. وإذا ما صرح المجلس الدستوري بعدم دستورية الاحكام المخطر بها، أو التي تصدى لها، ولم يكن بالإمكان فصلها عن باقي الأحكام وفصلها يؤدي الى مساس ببنية النص كاملة، فيتم اعادة النص الى الجهة المخطرة.¹

أما إذا أخطر المجلس بكامل النص فهذا لا اشكال يطرح لأن على المجلس مراقبة النص القانوني بكامله، ومثال ذلك القانون الاساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى الذي أخطر المجلس بمراقبته كامل النص، وكان قرار المجلس 2 بتاريخ 2000/02/27 بعدم دستوريته.²

ويبدو أن قرارات المجلس الدستوري في مجال مراقبة القوانين العادية قليلة إن لم نقل أنها نادرة، مقارنة بالعدد الكبير من القوانين التي تصدر سنويا، وهذا يكشف على نوع من التوافق والتفاهم حول عدم الإحالة، بين الجهات التي لها الحق الدستوري في إحالة القوانين العادية على المجلس الدستوري، فهل سيتغير الحال بتوسيع مجال الاخطار ليشمل المعارضة البرلمانية (50 نائبا و 30 عضوا)؟

¹ - المادة 05 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه.

² - قرار رقم 02/ق.أ/م د/2000 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1420 الموافق 27 فبراير سنة 2000، يتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 24 محرم عام 1418 الموافق 31 مايو سنة 1997 المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى.

كما تم تمديد الآجال التي يصدر خلالها المجلس الدستوري رأيه فيها، من عشرين (20) يوماً¹ إلى ثلاثين (30) يوماً منذ تاريخ الإخطار، ويمكن أن تخفض هذه الآجال إلى عشرة (10) أيام في حالة وجود طارئ وذلك بطلب من رئيس الجمهورية.²

الفرع الثالث: استحالة خضوع التنظيمات للرقابة الدستورية القبلية

حددت المادة 134 من الدستور مجالين للنصوص التنظيمية: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية والتي لا علاقة لها بمجال القانون وتتجسد فيما يعرف "بالمراسيم الرئاسية"، والسلطة التنظيمية للوزير الأول المنحصرة في تطبيق القوانين والمعروفة بالمراسيم التنفيذية،³ وعليه فتحديد المجال التنظيمي لا يتم إلا بعد حصر وتحديد مجال السلطة التشريعية كما حددها المؤسس الدستوري،⁴ وما خرج عن ذلك فيعتبر من المسائل غير المخصصة للقانون.⁵

فإذا أصدر رئيس الجمهورية مرسوماً رئاسياً يتعلق بتنفيذ القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، فإن هذا المرسوم يخرج تماماً من رقابة المجلس الدستوري، سواء كانت رقابة سابقة أم لاحقة، وفي حالة عدم تعلق هذا المرسوم بتنفيذ القوانين، فإنه يخضع لرقابة المجلس الدستوري، على أن هذا المرسوم يستمد قوته الإلزامية من نصوص وأحكام الدستور،

¹ - ينظر المادة 167 من دستور 1996 مشار إليه.

² - ينظر المادة 189 من القانون رقم 01.16 مشار إليه.

³ - عبد القادر شريال، قرارات و آراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، دار هومة الجزائر، دون تاريخ، ص.41

⁴ - أهمها ما ورد في نص المادة 140 و 141 من الدستور و مواد أخرى منه.

⁵ - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، دار هومة، 2012 ، ص124.

وتنشئ قواعد قانونية، وهذا ما يسمى "باللوائح التنظيمية المستقلة"، وهنا يتأكد دور المجلس الدستوري، من مدى مطابقتها لأحكام الدستور أم لا.¹

وفي هذا السياق أكد الامين العام السابق للمجلس الدستوري "أحمد بن هني" أنه من الأخرى أن يمارس المجلس الدستوري رقابته على النصوص الكاشفة أو المبينة للتنظيم المستقل، على أن يمارسها على النصوص التي تطبق القوانين الموافقة عليها من طرف البرلمان، لأن هذه الأخيرة تكشف عن الرقابة الشرعية أكثر منها عن الرقابة الدستورية.² وبالتالي تمارس عليها رقابة مشروعية من طرف مجلس الدولة.

وما يبعث للأسف أن هذه الانظمة المستقلة وبعد اقرار الرقابة السابقة بموجب المادة 186 لا يمكنها أن تكون محلا لرقابة المجلس الدستوري، لأن التنظيمات لا يعلم بها إلا محرروها على مستوى رئاسة الجمهورية، أما غيرهم فلا يمكنهم لا رسميا ولا عمليا على الأقل بالنسبة لأصحاب الاخطار في ظل ظروف اعدادها حاليا، الاطلاع على فحواها، وبالتالي الطعن في دستورتها أمر مستحيل.³ هذا رغم الأهمية التي تكتسبها رقابة دستورية التنظيمات المستقلة، في ظل الانظمة السياسية المعاصرة، من حيث هيمنة السلطة التنفيذية، والتي تعد احدى أوجهها المجال الغير المحدود للسلطة التنظيمية. يظهر من هذه الناحية الدور الذي ينبغي أن يلعبه المجلس الدستوري في حماية المجال التشريعي الذي يعود للبرلمان.⁴

¹ - سعاد طيبي، المركز القانوني للمجلس الدستوري في ظل الاصلاحات السياسية السارية في الجزائر، دفاثر البحوث العلمية، عدد 07 جانفي 2016، ص 44 .

² - مسراتي سليمة ، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مشار اليه سابقا، ص 125

³ - ينظر نبالي فطة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، عدد 2017/03 ص 52 وينظر، السعيد بوشعير نفس المرجع، ص 234.

⁴ - جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون سنة، ص 126.

والجدير بالذكر أنه لم يتم تحريك الرقابة الدستورية على التنظيمات منذ إنشاء المجلس الدستوري بموجب دستور 1989، رغم أنها كانت تخضع نظرياً لرقابة سابقة ولرقابة لاحقة. والسبب في ذلك راجع الى عزوف الجهات الموكلة لها حق الاخطار عن ممارسة صلاحيتها في الاخطار.

المطلب الثاني: الاختصاص الوجوبي للرقابة على دستورية القوانين

تنصب الرقابة الوجوبية للمجلس الدستوري على مقتضيات القوانين العضوية (فرع أول) وكذا النظام الداخلي لغرفتي البرلمان (فرع ثاني)، وهي رقابة تتميز بأنها رقابة مطابقة القانون مع الدستور وتتم بإحالة من رئيس الجمهورية دون سواه كما نصت على ذلك المادة 2/186 من الدستور.

الفرع الأول: القوانين العضوية كمجال للرقابة الدستورية الوجوبية

القوانين العضوية¹ هي طائفة من القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية بتكليف من الدستور الذي يحدد مجالها صراحة، وموضوعها تنظيم السلطات العامة في الدولة وهي مكملة للدستور وامتدادا له.²

ظهرت القوانين العضوية أول مرة في الجزائر دستور 1996 وهي مستوحاة من الدستور الفرنسي لعام 1958³، وبالرجوع الى الدستور يتبين وصف قانون ما بأنه عضوي نابع من ارادة المؤسس الدستوري الذي يهدف من وراء ذلك إلى وضع مجموعة من القوانين،

¹ - تسمى القوانين التنظيمية في المغرب والقوانين الأساسية في مصر.

² - محمد على سويلم، الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 2013، ص 258.

³ - نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، عدد 2، 2008، ص 124.

محددة في الدستور على سبيل الحصر، في مركز خاص بالنظر إلى القوانين الأخرى لأنها ترمي إما لتوضيح بعض أحكام الدستور أو استكمالها تفاديا لإعطاء الدستور حجم أكبر.¹

وتتميز بأنها تخضع وجوبا للرقابة القبلية من طرف المجلس الدستوري بعد المصادقة عليها من طرف البرلمان وقبل إصدارها ويتم إخطار المجلس الدستوري من قبل رئيس الجمهورية فقط،² خلافا للقوانين العادية التي تخضع للرقابة الاختيارية.

وتختلف أيضا القوانين العضوية عن القوانين العادية كونها تخضع لقيود إجرائية من حيث إعدادها والتصويت عليها غير تلك المعمول بها في مجال إصدار القوانين العادية، حيث تتم المصادقة على القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة لكل من نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة،³ مما يجعلها في مرتبة أعلى من التشريع العادي والتشريع الفرعي، وأدنى مرتبة من الدستور والاتفاقيات والمعاهدات.

وهكذا يتضح أن القوانين العضوية تتميز بأهمية خاصة في ثلاثة نواحي وهي :

_ من حيث الشكل و الإجراءات التشريعية الواجبة الإلتباع

_ من حيث وجوب إخضاعها للرقابة الدستورية للمجلس الدستوري

_ من حيث عدم مخالفة الدستور نصا وروحا أي عدم اتسامها بالمخالفة الموضوعية للتشريع الدستوري.⁴

¹ - عبد القادر شريال، قرارات وآراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، مشار إليه سابقا، ص 36.

² - تنص المادة 2/186 من دستور 1996 " يبيد المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق ليها البرلمان".

³ - تنص المادة 2/141 من القانون 16-01 " يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل الصدور"

⁴ - مصطفى بن شريف، التشريع ونظم الرقابة على دستورية القوانين، سلسلة الوعي القانوني منشورات الزمن الرباط المغرب، العدد 1، سبتمبر 2015، ص 89.

- من حيث أهمية المواضيع التي تناولها والتي تعتبر امتدادا للدستور. وقد أكد المجلس الدستوري في أحد آرائه على الأهمية الخاصة للمواضيع التي تنظمها القوانين العضوية في أحد آرائه بقوله " واعتبارا من جهة أخرى أن المؤسس الدستوري، حين أدرج القانون الأساسي للقضاء ضمن مجالات التشريع بقوانين عضوية بموجب المادة 123 المطاة الخامسة فإنه يكون قد أدرجه ضمن المجالات النوعية بالنظر لأهمية المواضيع التي تضمنها..."¹ هذا وقد حددت المادة 141 ستة مجالات مخصصة للقوانين العضوية وهي:

تنظيم السلطات العمومية وعملها، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي، القانون المتعلق بقوانين المالية. بالإضافة إلى مجالات أخرى حددتها أحكام الدستور². مما يعني أن مجال القوانين العضوية يحدده الدستور، ولا حق للبرلمان بأن يتوسع في إصدار قوانين عضوية غير منصوص عليها في صلب الوثيقة الدستورية وإلا وصف ذلك بعدم مشروعية التشريع نظرا لما يحتويه من تعدي صريح على الدستور الذي سيعرضه للإلغاء من طرف المجلس الدستوري الذي يمارس بهذا الصدد رقابة وجوبية بإخطار من رئيس الجمهورية.

ونشير الى أن رقابة القوانين العضوية حتى وإن كانت وجوبية فهي ليست باتوماتيكية، لأن المجلس لا يمارسها من تلقاء نفسه ابتداءً، بل بناءً على إحالة من رئيس الجمهورية الذي يجب إحالة مشروع القانون العضوي قبل إصداره إلى المجلس الدستوري³، وليس له سلطة تقديرية في ذلك، وهو ما أقرته الفقرة الثانية من المادة 186 من الدستور " يبدي

¹ - رأي رقم 13/ر.ق.ع/م د/02، المؤرخ في 11 رمضان 1423 الموافق 16 نوفمبر 2002، يتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، جريدة سمية، عدد 76، الصادرة في 2002/11/24، ص 11.

² - أنظر المواد 04، 05، 85، 87، 92، 103، 106، 120، 125، 132، 166، 188، 194، من القانون 16-01 المذكور سابقا.

³ - عصام سعيد عبد الرحمان ، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، طبعة أولى 2013، ص 329.

المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان".

وإن كنا نعيب على المشرع في استعماله عبارة "وجوبا" التي استعملها في غير محلها، بحيث نسب الوجوبية الى المجلس الدستوري، في حين أن الوجوبية هنا تعود على رئيس الجمهورية¹ فهو يحيل وجوبا القانون العضوي الى المجلس الدستوري، فهو لا يملك الحرية التامة في عدم احالة القوانين العضوية الى المجلس الدستوري، بل هو ملزم بإحالة هذه القواعد الى المجلس الدستوري، وبناءً على هذا الاخطار حتما سيصدر هذا الاخير رأيه باعتباره مكلف بموجب المادة 182 بالسهل على احترام المجلس الدستوري،² فلا داعي لتأكيد وجوبية إصدار الرأي من طرف المجلس الدستوري، فكما ذكرنا أن رقابة هذا الأخير ليست تلقائية، بل بإخطار من رئيس الجمهورية، فكان بإمكانه أن يقول " القوانين العضوية لا يمكن أن تصدر الا بعد أن يعلن المجلس الدستوري أنها مطابقة للدستور، بإخطار من رئيس الجمهورية".

وتتفق كافة الأنظمة الدستورية على إلزامية احالة النصوص العضوية على المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية. لكنها تختلف في إعطاء أو مباشرة الحق في الاخطار، فالمؤسس الدستوري الفرنسي مثلا أسنده الى، لكل من لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو ستين نائبا أو ستين عضواً في مجلس الشيوخ إحالة القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري،³ أما الدستور المغربي لسنة

¹ - ينظر، آليات رقابة المطابقة التي يمارسها المجلس الدستوري طبقا للتعديل الدستوري 2016، بومدين محمد، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد 18/العدد 04 /2019، ص.6. والاطار كمييار شكلي أولي للتمييز بين رقابة المطابقة ورقابة الدستورية ورقابة الدفع بعدم الدستورية طبقا للتعديل الدستوري 2016، ومجلة العلوم القانونية والاجتماعية، زيان عاشور بالجلفة، العدد الثاني، 2020، ص.117.

² - تنص المادة 182 من الدستور " المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهل على احترام الدستور".

³ **Article 61** "Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution. Aux mêmes fins, les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur

2011 الذي أنشأت بموجبه محكمة دستورية كجهة مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين، فقد أعطى لكل من الملك، ورئيس الحكومة، ورئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين، وخمس أعضاء مجلس أعضاء مجلس النواب، أو أربعين عضواً من أعضاء مجلس المستشارين مكنة إحالة القوانين العضوية (التنظيمية كما يسميها المشرع المغربي) للمجلس الدستوري.¹

عكس المؤسس الدستوري الجزائري الذي منحها لرئيس الجمهورية حسب نص المادة 2/186 "... يبيد المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوباً في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان..."

هذا واحالة القوانين العضوية على المجلس الدستوري تتم بعد اقرارها من قبل البرلمان، وقبل صدورها، الامر الذي أكدته المادة 141 من الدستور في فقرتها الاخيرة التي نصت على أنه "يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره"، وأضافت المادة الأولى من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري "يفصل المجلس الدستوري في مطابقة القوانين العضوية للدستور قبل صدورها طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 141 من الدستور برأي وجوبي بعد أن يخطر رئيس الجمهورية طبقاً للفقرة 2 من المادة 186 من الدستور خلال الآجال المحددة في الفقرة الأولى من المادة 189 من الدستور".

وبالتالي صدور القانون العضوي متوقف على رأي المجلس الدستوري، فبعد اقرار القانون من طرف البرلمان يحيله رئيس الجمهورية مباشرة على المجلس الدستوري، وهذا الأخير يضطلع بفحص مدى دستورية نصوصه كافة بغرض الوقوف على مدى مطابقتها

promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs. Dans les cas prévus aux deux alinéas précédents, le Conseil constitutionnel doit statuer dans le délai d'un mois. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours. Dans ces mêmes cas, la saisine du Conseil constitutionnel suspend le délai de promulgation".

¹ الفصل 132/3 من الدستور المغربي الصادر عام 2011.

لأحكام الدستور من عدمه، والحيلولة دون صدور أن نص أحكم من القانون العضوي مخالف للدستور.

ويخضع القانون العضوي للمطابقة النص مع الدستور، سواء من الناحية الشكلية أم من الناحية الموضوعية، ومن قبيل المطابقة من الناحية الشكلية نجد أن المجلس الدستوري في كل آرائه يراقب اجراءات المصادقة عليها من طرف البرلمان ومن ذلك وجوب حضور الأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، فجاء في أحد حيثياته " اعتبارا أن القانون العضوي، موضوع الاخطار، المعروض على المجلس الدستوري قصد مراقبة مطابقتها للدستور، كان مشروعه موضوع مناقشة وفقا للمادة 138 من الدستور من طرف المجلس الشعبي الوطني و مجلس الامة، وحصل وفقا للمادة 141(فقرة2) من الدستور على مصادقة المجلس الشعبي الوطني، في جلسته المنعقدة بتاريخ 25 رمضان عام 1437 الموافق 30 يونيو سنة 2016، و مجلس الامة في جلسته المنعقدة بتاريخ 14 شوال عام 1437 الموافق 19 يوليو سنة 2016"،¹ ففي هذا المثال نجد المجلس الدستوري يركز على الاجراءات الشكلية لصدور القانون ويتأكد أنها تمت وفقا لما نص عليه الدستور.

وأكثر من ذلك تتم مراقبة النصوص الدستورية التي تكون سندا لصدور القانون العضوي " فيما يخص عدم الإشارة الى الفقرتين الثانية والثالثة (2و3) من المادة 171 من الدستور ضمن تأشيريات القانون العضوي، موضوع الإخطار، اعتبارا أنّ المشرع استند ضمن تأشيريات القانون العضوي، موضوع الإخطار، إلى المادة 171 من الدستور دون تحديد الفقرتين 2 و3 منها، اللتين لهما علاقة مباشرة بالنص، موضوع الإخطار، وتتعلقان، على التوالي، بمجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وكهيئة تضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد وتسهر على احترام القانون، واعتبارا

1- رأي رقم 02/ر.ق.ع/م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016 ، يتعلق بمراقبة

مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور جريدة رسمية عدد50، ص3.

بالنتيجة، أن عدم تحديد الفقرتين الثانية والثالثة (2 و3) من المادة 171 من الدستور ضمن تأشيرات القانون العضوي، موضوع الإخطار يعدّ سهواً يتعين تداركه¹

ومن بين الامور التي لا يخلو منها أي رأي أو قرار للمجلس الدستوري ويستند اليها دائماً، هو الاشارة الى اخطار رئيس الجمهورية، مثال على ذلك " بناء على إخطار رئيس الجمهورية المجلس الدستوري، طبقاً لأحكام 186 (الفقرة 2) من الدستور برسالة المؤرخة في 04 يويو سنة 2018...²

ونحن لا نتفق مع الباحث ابراهيم بلمهدي الذي ذهب الى أن ادراج تلك التأشيرات قبل ورود رأي المجلس الدستوري خارجة عن حيثيات آراء المجلس الدستوري. وهذا ما تجلّى في قوله: "أنه وإن كان على المجلس الدستوري أن يبدأ بالإخطار فيجب أن يكون خارج التأشيرات، لأنه يأتي في اطار تحريك رقابة المجلس الدستوري على القانون ولا يأتي في اطار ما يبني عليه المجلس الدستوري رأيه، وبالتالي ترتيبه بهذا الشكل ووروده ضمن التأشيرات قبل الدستور(القانون الأسمى) قد يوحي بأنه فوق الدستور، مع أن هذا الاخطار لا يأتي إلا بموجب أحكام مواد الدستور المتعلقة بإجرائه، وكذا للصياغة التي يبدأ بها رأيه : "بناء على اخطار...مما قد يوحي بأن بناء الرأي يقوم أيضا على الاخطار"³.

ذلك أننا نرى أن الاخطار هو الاجراء أساسى لتحريك رقابة المجلس الدستوري باعتبار أن آراء المجلس الدستوري تصدر بناء على اخطار السلطات المعنية بذلك و المحددة حصرا

¹ - رأي رقم 01 /ر.ق.ع.م.د/ 18 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1439 الموافق 13 فبراير سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور.

² - رأي رقم 03/ر.ق.م.د/ 18 مذكور سابقا ص4.

³ - ابراهيم بلمهدي، قراءة تحليلية لرأي المجلس الدستوري الجزائري المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي 16-12 للدستور، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد26، مارس 2018 ص224.

في الدستور، وهو اجراء دستوري، وادراجه في بداية آراء المجلس الدستوري لا يوحي بأنه فوق الدستور بل هو جزء منه، باعتبار أن الاخطار ما هو إلا تطبيق لما جاء في الدستور بنص المادة 2/186.

أما بالنسبة لمراقبة المجلس الدستوري للجانب الموضوعي للنص العضوي، فيجب أن يكون القانون العضوي مطابقاً لروح الدستور، فمبدأ المطابقة يفيد المماثلة بين النص الأساسي (الدستور) والقانون العضوي بما يجعله مكملًا له وشارحًا له.¹

فقد اعتبر المجلس الدستوري في رأيه 01/ر.م.د/12 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي للأحزاب السياسية للدستور، أن إضافة كلمة "قنوي" إلى الأسس التي لا يجوز تأسيس حزب سياسي على أساسها والتي حددتها المادة حصرياً المادة 42 من الدستور حصرياً، واعتبر ذلك توسيع الأسس التي يمنع الاستناد إليها في تأسيس حزب سياسي، وبذلك يكون المشرع قد تجاوز ما انصرفت إليه إرادة المؤسس الدستوري في المادة 42 من الدستور، ومن ثم فإن إضافة كلمة "قنوي" تعتبر غير مطابقة للدستور.

وفي نفس الرأي لم يقبل المجلس الدستوري النقل الحرفي لأحكام الدستور، لأنه لا يشكل تشريعاً، بل هو اخلال بالمبدأ الدستوري توزيع الاختصاص. باعتبار أن اجراءات الاعداد والمصادقة على القانون العضوي تختلف عنه في إجراءات الإعداد والمصادقة والتعديل المقررة للدستور.²

ومراقبة المجلس الدستوري للقانون العضوي في جانبه الموضوعي، تمتد إلى مطابقة المصطلحات، فيحرص المجلس الدستوري أن تكون أحكام القانون العضوي مطابقة لروح

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ج4، ص252.

² - رأي رقم 01 / ر. م . د . د / 12 المؤرخ في 14 صفر عام 1433 الموافق 08 يناير سنة 2012 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي، المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور.

الدستور بداية من العنوان الى المواد الختامية،¹ ومن اجتهادات المجلس الدستوري في مراقبته للمصطلحات التي من شأنها أن تخالف المعنى الذي يريده المؤسس الدستوري، نذكر رأيه رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 يتعلق بمطابقة القانون العضوي رقم 18-16 الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، للدستور، حينما اعتبر المادة الأولى من القانون المذكور غير مطابقة جزئياً للدستور، "يهدف هذا القانون الى تحديد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية طبقاً لأحكام المادة 188 من الدستور" باعتبار أن المؤسس الدستوري استعمل كلمة "تحديد" الامر الذي يفيد بأن قصد المؤسس الدستوري حصر موضوع ومضمون القانون العضوي، موضوع الاخطار، والمشرع باستعماله كلمة "يهدف" بدلاً من "يحدد" قد يفهم منه أن المؤسس الدستوري خول المشرع من خلال هذا القانون العضوي، العمل على تحديد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، أي بذل عناية وليس تحقيق نتيجة بتحديد تلك الشروط والكيفيات بدقة وحصرياً كما تنص على ذلك صراحة الفقرة 2 من المادة 188 من الدستور.²

وفي نفس الرأي، اعتبر المجلس الدستوري أن استعمال كلمة "مستقلة" التي وردت في نص المادة 7 والمادة 2/10 من القانون العضوي المذكور، يعد سهواً يتعين تداركه، حيث أن المشرع اشترط، تحت طائلة عدم القبول أن تكون مذكرة الدفع بعدم الدستورية مكتوبة ومستقلة ومسببة، فرأى المجلس الدستوري أن كلمتي "مستقلة" و"الاستقلالية" استخدمتهما المؤسس الدستوري باعتبارهما صفتين متلازمتين للهيئات والسلطات التي أقر لها صفة الاستقلالية في عملها، أو الاستقلالية المالية والإدارية كما ورد ذلك في المواد 156 و182

¹ - سعيد بوشعير النظام السياسي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ج4، ص 256 .

² - رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، للدستور، جريدة رسمية عدد 54، ص5

و194 و198 و202 من الدستور، و بالتالي تستبدل كلمة "مستقلة" بكلمة منفصلة في كل من نص المادة 7 و الفقرة 2 من المادة 10.¹

ولا تخرج نتيجة فحص المجلس الدستوري للقوانين العضوية على احدى النتائج التالية:

إما أن يصرح بأن النص المعروض عليه يتضمن حكما غير مطابق للدستور ولا يمكن فصله عن باقي أحكام القانون فلا يتم اصداره.²

أما اذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكما غير مطابق للدستور دون أن يلاحظ في ذات الوقت بأن الحكم المعني لا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، فهنا يبقى الخيار لرئيس الجمهورية، الذي يمكنه أن يصدر القانون العضوي باستثناء الحكم المخالف للدستور، أو أن يطلب من البرلمان قراءة جديدة للنص، وفي هذه الحالة يعرض الحكم المعدل على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقته للدستور.³

وصرح المجلس الدستوري في العديد من آرائه المتعلقة بمطابقة القانون العضوي للدستور، بوجود احكام غير مطابقة للدستور مع امكانية فصلها عن باقي الأحكام ومن بينها نذكر رأيه رقم "03/ر.ق.ع.م.د/18 المتعلق بمطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستوري، للدستور، وبعد أن أبدى ملاحظاته على بعض الأحكام غير المطابقة للدستور من حيث الشكل والموضوع واعتبر أنها قابلة للفصل عن

¹ - رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18،مذكور سابقا،ص5 .

² - ينظر المادة 1/2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

³ - ينظر المادة 2/2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

باقي أحكام القانون العضوي، موضوع الإخطار. وبالتالي تعد باقي أحكام القانون العضوي، موضوع الإخطار، مطابقة للدستور.¹

وفي رأي آخر "تعد الأحكام غير المطابقة جزئياً أو كلياً للدستور قابلة للفصل عن باقي أحكام القانون العضوي، موضوع الإخطار"²

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الدستوري اكتفى في كل آرائه السابقة بالتصريح بعدم المطابقة للدستور جزئياً، وبالتالي إصدار النص بدون الأحكام غير المطابقة للدستور، ولم يسبق له أن أصدر رأياً يتضمن عدم مطابقة قانون عضوي بصفة إجمالية للدستور إلا فيما يتعلق بالرأي رقم 13/ر ق ع /م د ب 02 مؤرخ في 11 رمضان عام 1423 الموافق ل 16 نوفمبر سنة 2001 يتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء مع الدستور.

الفرع الثاني: النظام الداخلي لغرفتي البرلمان كمجال للرقابة الدستورية الوجوبية

النظام الداخلي هو تصرف انفرادي تعده الغرفة المعنية دون تدخل أي جهاز خارجي قد يساهم في صياغة أحكامه لا على مستوى المبادرة ولا على مستوى التعديل ولا على مستوى التصويت والمصادقة فإجراءات إعدادة تضبطه كل غرفة على حدى.³

وتتضمن الأنظمة الداخلية لكل لغرفتي البرلمان السير الداخلي للمؤسسة البرلمانية وتحدد طرق التداول داخلها، وفي ما يخص المسائل المتعلقة بتنصيب الغرفتين وأجهزته وكذا

¹ - رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط و كفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، للدستور. ص 9

² - رأي رقم 02/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 02 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية للدستور.

³ - ولد محمد مريم، الرقابة الدستورية على القوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون الجزائر، سنة 2013/2014، ص 40.

المهام وواجبات نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، فنقوم كل غرفة بالتشريع في هذه المسائل دون أن تشاركها في ذلك السلطة التنفيذية وهذا طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وقد أسندت المادة 132/ف2 من الدستور الجزائري الى غرفتي البرلمان وضع نظاميهما الداخليين والمصادقة عليه، ويتم إقراره بالتصويت.

مما يجعلنا نقول أن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان يمتاز بخصوصية، كون البرلمان صاحب إعداده وهو المخاطب الوحيد به، كما أن النظام الداخلي لا يخضع لإصدار رئيس الجمهورية بل يطبق مباشرة من طرف الغرفة المنظم لها،¹ وهذا تجسيدا للاستقلالية هذه المؤسسة الدستورية وبالتالي تدعيماً لمبدأ الفصل بين السلطات.

ونظراً لأهمية الأنظمة الداخلية للبرلمان، "قد أطلق جانب من الفقه الدستوري الفرنسي عليها وصف القواعد الدستورية التبعية (Normes constitutionnelles secondaires) لأن تعبير سلطة التنظيم الذاتي (pouvoir d'auto organisation) لهيئة التشريعية المؤسسة يعبر عن الوظيفة الدستورية التبعية، فقد أوضح الفقيه (Michel debre) في اطار المناقشة الخاصة باللوائح الصادرة عن الجمعية الوطنية بأن كل ما يتعلق بالإجراءات التشريعية والعلاقات القائمة بين الجمعية والحكومة فإنها تشكل النصوص التي تتجاوز الاطار التنظيمي بالمعنى الضيق لأنها تعرف المسائل المستوحاة من الدستور وتتعلق بآليات المؤسسات".² وهكذا فإن الأنظمة الداخلية للبرلمانات في الانظمة المقارنة تتمتع بقوة قانونية جد هامة.

¹ - محمد منير حساني، اثر الاجتهاد الدستوري على دور البرلمان، أطروحة مقدمة لنيل دكتورا في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص95.

² - عصام سعيد عبد احمد، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب اللبناني، لبنان، 2013 طبعة أولى، ص 328.

وهذا ما يجعل غالبية التشريعات تقيد استقلالية البرلمان في وضع أنظمتها، فمن جهة لا يجوز العمل بالنظام الداخلي لمجلسي البرلمان إلا بعد أن يقرر المجلس الدستوري بمطابقتها لأحكام الدستور،¹ حيث نجد أن المجلس الدستوري الجزائري أوضح في رأيه رقم 10/ر.ن.د/م د/2000 بأنه "ونظرا لكون الفقرة 2 من المادة 155 من الدستور، جعلت من جهة أخرى مبدأ الاستقلالية التنظيمية المذكور، مقرونا تلازميا بالرقابة الواجبة الموكلة الى المجلس الدستوري قبل وضع النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني حيز التطبيق".²

وتمتد مراقبة المجلس الدستوري الى التعديلات التي تطرأ على هذا النظام،³ في هذا المقام نذكر الرأي رقم 05 /ر.ن.د/م.د/ 98 قام المجلس الدستوري بمطابقة نص المادة 29 مع الدستور بعد تعديلها من طرف المجلس الشعبي الوطني اعتبارا أن تعديل المادة 29 موضوع الاخطار أضفى وضوحا على اختصاص الشؤون الخارجية والتعاون والجالية كما يستجيب للطبيعة التعددية للمجلس الشعبي الوطني من خلال النص على التنسيق بين رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس اللجنة ورؤساء المجموعات البرلمانية في مجال العلاقة مع البرلمانات الأجنبية، حيث اعتبر المجلس الدستوري أن التعديل موضوع الاخطار لا يحتوي في نصه أي إخلال أو مسّ بأحكام الدستور و مبادئه. وبالتالي تعدّ المادة 29 المعدلة، من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، مطابقة للدستور.⁴

ومن جهة ثانية فإن تنظيم غرفتي البرلمان وعملها وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة تحدد بموجب قانون عضوي،⁵ التي يجب أن تدور قواعده في فلك هذا القانون

¹ - ينظر المادة 3/186 من القانون 01-16.

² - رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/2000.

³ - المادة 2/4 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

⁴ - رأي رقم 05 /ر.ن.د/م.د/ 98 مؤرخ في 28 شوال عام 1418 الموافق 25 فبراير سنة 1998، يتعلّق بمراقبة مطابقة المادة 29 المعدلة من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور. جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 16 نو القعدة عام 1418هـ الموافق ل 15 مارس سنة 1998م.

⁵ - ينظر المادة 132 من القانون 01-16، مشار إليه

ولا تخالفه،¹ وبالتالي اضافة الى أن المجلس الدستوري حريص على عدم مخالفة الانظمة الداخلية لغرفتي البرلمان للدستور، فهو يحرص كذلك على عدم مخالفة هذه الأنظمة للقوانين العضوية. ونجد تطبيقا لذلك في رأيه رقم 9/ر.ن.د.م.د/99 الذي أشار فيه الى لزوم تطابق النظام الداخلي ليس مع الدستور وإنما أيضا مع القوانين العضوية من خلال فحصه لمطابقة المادة 1/20 من النظام الداخلي للدستور، فاعتبر المجلس الدستوري أن مجلس الأمة باستعماله مصطلح "الاختصاصات" فإنه لم يعبر بأمانة على المصطلح المقابل له الوارد في المادة 13 الفقرة الثانية من القانون العضوي رقم 99-02 المؤرخ في 05 مارس سنة 1999 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وكذا العلاقات الوظيفية بينهما.²

وفضلا عن ما سبق ذكره، فالغاية من اخضاع النظام الداخلي لرقابة دستورية سابقة على صدوره، هي تجنب أن تتخذ السلطة التشريعية من تلك الأنظمة ذريعة لتوسيع اختصاصاتها والتعدي على اختصاصات سلطات أخرى وعرقلة نشاطها، فالرقابة هي بمثابة الوسيلة الهامة المتاحة لحماية الدستور ومبادئه من أي تعارض أو اعتداء³، وقد كان المجلس الدستوري حريص على هذا المبدأ (مبدأ توزيع الاختصاصات) في العديد من آرائه ففي رأيه رقم 02/ر.ن.د.م.د/17 حول مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة مع الدستور مثلا نجده يؤكد على المبدأ: بحيث تم ادراج احكام من الدستور والقانون العضوي في عدة مواد هذا النظام (المادة 7فقرة أولى والمادة 13مطبة 51 المواد 64 و 65 و 70....)، الامر الذي اعتبره المجلس الدستوري من شأنه المساس باختصاصات سلطات أخرى، ذلك أن

¹ مسراتي سليمة ، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مشار اليه، ص 140.

² رأي رقم 09/ر.ن.د.م.د/99 المؤرخ في 14 شعبان 1420 الموافق ل 22 نوفمبر 1999 يتعلق بمراقبة النظام الداخلي لمجلس الأمة المعدل والمتمم مع الدستور، جريدة رسمية عدد 84، مؤرخة في الاحد 20 شعبان عام 1420هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 1999م.

³ نجاح غربي، إجراءات تحريك الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط1، 2017، ص 34.

المادة 132 من الدستور كرست في فقرتها الثالثة مبدأ استقلالية مجلس الأمة في اعداد نظامه الداخلي والمصادقة عليه، فإن المبدأ يقتضي بأن يكون اختصاص مجلس الأمة في اعداد نظامه الداخلي والمصادقة عليه، وأن هذا المبدأ يقتضي بأن يكون اختصاص مجلس الأمة عند وضعه قواعد عمله الداخلي محصورا في النطاق الذي لا يدخل ضمن مجال الفقرة الاولى من المادة 132 من الدستور أو مجالات القانون الأخرى، لأن ذلك يمس اختصاصات سلطات أخرى، تتطلب بالتالي تدخل تلك السلطات في اعداد هذه النصوص والمصادقة عليها.¹

واعتبر أيضا أن تضمين النظام الداخلي لمجلس الأمة مواد منقولة حرفيا من القانون العضوي، يمس باختصاصات سلطات أخرى وهذا لأن أي تعديل للنظام الداخلي لمجلس الأمة سوف يمس تعديل هذه النصوص العضوية وفق اجراءات تعديل النظام الداخلي. وبهذا يكون قد أخل بمبدأ توزيع الاختصاصات كما حددته المادة 132 من الدستور في فقرتها الاولى والثالثة. واستند في ذلك الى رأيه رقم 09/ر.د.م/د/ 99 المؤرخ في 14 شعبان عام 1420 الموافق 22 نوفمبر سنة 1999 المتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي، المعدل والمتمم، لمجلس الأمة، للدستور.²

وفي نفس السياق أكد المجلس الدستوري على مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك في معرض مطابقته للمادة 148 من النظام الداخلي لمجلس الامة مع الدستور، التي تضمنت تصنيف الوظائف العليا في مجلس الأمة ضمن الوظائف العليا المماثلة في الهيئات السيادية للدولة، وتطبق عليها نفس الأحكام ولاسيما ما يتعلق منها بمجالى الأجر والتقاعد.

¹ - ينظر، رأي رقم 02/ر. ن.د.م/د/ 17 مؤرخ في أول ذي القعدة عام 1438 الموافق 25 يوليو سنة 2017، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة، للدستور. جريدة رسمية عدد 49 مؤرخة في 30 ذو القعدة عام 1438هـ الموافق ل22 غشت سنة 2017م.

² - رأي رقم 09/ر.د.م/د/ 99. مشار اليه.

وبما أن التصنيف في الوظائف العليا في الدولة ونظام التقاعد الخاص بهذه الفئة من الموظفين لا يدخل في مجال النظام الداخلي، الذي حددته المادة 3/132 من الدستور وبالتالي، فإنه بإقرار تلك الأحكام في المادة 148 من النظام الداخلي، فإن مجلس الأمة لم يحترم مبدأ توزيع الاختصاصات كما حدده الدستور، واستند المجلس الدستوري الى المواد 132 (الفقرة 3) و 140 و 141 و 143 من الدستور، التي ميز فيها المؤسس الدستوري بوضوح بين المجالات التي تعود للقانون وتلك التي تعود للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، وبين الاختصاصات التي تعود إلى كل غرفة من غرفتي البرلمان، وأخضع هذه النصوص إلى قواعد إعداد ومصادقة ورقابة مختلفة.¹

هذا ويقوم المجلس الدستوري بمراقبة جد صارمة حيث في بعض آرائه يعتبر بعض المواد غير مطابقة للدستور يجب أن تلغى تماما من النص المختر به، فإذا كانت مستقلة عن النص فلا يكون أي اشكال فيمكن أن يطبقه المجلس المعني، أما إذا كانت مرتبطة ببعض أو باقي نصوص الأخرى فهنا يطرح الاشكال، فلا يمكن أن يصادق على هذا النظام الا بتصحيح النص المخالف للدستور من طرف المجلس المعني، ويعاد مرة ثانية للمجلس الدستوري لمراقبة مدى دستوريته، وفي بعض الأحيان يقوم المجلس الدستوري بتصحيح النص المخالف للدستور واعطاء البديل له.²

ف نجد مثلا رأيه رقم رأي رقم 02/ر.ن.د.م/د.م.د/ 17، قد اعتبر المادة 100 من النظام الداخلي لمجلس الأمة موضوع الإخطار أنها غير مطابقة للدستور، والتي نصت على ايداع رسالة الإخطار لدى المجلس الدستوري وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري، لكن النص لم يوضح كيفية إخطار المجلس الدستوري من قبل 30 عضوا طبقا لما نصت عليه المطة 6 والفقرة الأخيرة من المادة 114 من الدستور، واعتبارا

¹ - ينظر، الرأي رقم 02/ر.ن.د.م/د.م.د/ 17 مشار اليه.

² - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر بسكرة الجزائر، 2006، ص152.

بالنتيجة، فإن عدم توضيح كفاءات تطبيق المادة 114 من الدستور في النظام الداخلي بخصوص هذا الإجراء، يعد بذلك مجلس الأمة قد تخلى عن ممارسة اختصاصات خولها إياه الدستور، مما يجعل المادة 100 من النظام الداخلي غير مطابقة للدستور.¹

في آراء أخرى يشير الى تصحيح بعض المصطلحات دون أن يعتبر النص مخالف للدستور، ومن قبيل ذلك رأيه رأي رقم 02/ر.ن.د.م.د/17 حول مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة حينما اعترض على بعض المصطلحات الواردة في هذا النظام مثل "النصوص القانونية" و " نص القانون" الواردتين في المادة 1/80 من النظام المذكور أعلاه، الذي جاء فيه: "اعتباراً أن استعمال مصطلح نصوص القوانين العادية ونصوص القوانين العضوية دون إضافة كلمة مشاريع في نص المادة المذكورة أعلاه، لم يعبر بأمانة عن مصطلح مشاريع القوانين العادية أو مشاريع القوانين العضوية المستعمل في نص المادة 138 (الفقرة 4) من الدستور، ونص المادة 41 من القانون العضوي رقم 16-12 المذكور أعلاه، اللذين استندت إليهما المادة 80 من النظام الداخلي موضوع الإخطار، الأمر الذي يعتبر سهواً يقتضي تداركه."²

وهكذا يبقى النظام الداخلي الذي يقره بالتصويت أحد مجلسي البرلمان، مجرد مشروع غير قابل للتطبيق ما لم يصرح المجلس الدستوري بمطابقته لأحكام الدستور، والأحكام التي صرح المجلس الدستوري بعدم مطابقتها للدستور تستثنى من التطبيق إلى أن يعدلها المجلس المعني، إما بتغييرها أو بحذفها، في حين أن الأحكام التي يقضي المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور شريطة تفسيرها تفسيراً معيناً، تضمن في النظام الداخلي مقرونة بهذا التفسير وكمثال على رأيه رقم 10/ر.ن.د.م.د/2000 الذي جاء فيه "واعتباراً أن المؤسس الدستوري، قد أخضع النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان إجبارياً لرقابة مطابقة أحكامهما مع

¹ - رأي رقم 02/ر.ن.د.م.د/17، مشار إليه.

² - رأي رقم 02/ر.ن.د.م.د/17، مشار إليه.

الدستور من قبل المجلس الدستوري، وأوكل صلاحية الاخطار في هذه الحالة لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور، وذلك قبل أن يصبح النظام الداخلي قابلاً للتطبيق ومن ثم واجب التنفيذ، وباعتبار بالنتيجة أن النص المذكور في المادة 115 فقرة 3 من الدستور وكل تعديل قد يدخل عليه، لا يكتسب صفة النظام الداخلي بالنسبة للغرفة المعنية و بالتالي لا يمكن الشروع في تطبيقه، إلا من يوم تصريح المجلس الدستوري بمطابقته للدستور"¹، فوجد هنا أن رأي المجلس الدستوري جاء ليفسر المادة 115 من الدستور ويؤكد بأن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان وأي تعديل عليه لا يتم تطبيقه الا بعد تصريح المجلس بمطابقته للدستور.

ومن خلال اطلعنا على مختلف هذه الآراء المتعلقة بالرقابة على دستورية الأنظمة الداخلية لمجلسي البرلمان، نستنتج ما يلي:

- أن مصير الأنظمة الداخلية للبرلمان رهين بما يتضمنه قرار المجلس الدستوري الصادر بخصوصها. فهو الذي بإمكانه أن يمنحها شهادة الميلاد، كما أن بإمكانه أن يقبرها ويمنع وجودها.

- ويتضح أيضا على أن المجلس الدستوري حريص على احترام كل مجلس لحدود صلاحياته واختصاصاته، وذلك حفاظا على استقلالية كل مجلس وعدم تبعيته للمجلس الآخر.

¹- رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000 مؤرخ في 9 صفر عام 1421 الموافق 13 مايو سنة 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، للدستور، جريدة رسمية عدد 46، مؤرخة في 28 ربيع الثاني عام 1421هـ الموافق ل 30 يوليو سنة 2000م.

- وزيادة على ذلك، يظهر حرص المجلس على عدم اعتداء أحد مجلسي البرلمان على اختصاصات السلطة التنفيذية.¹

المطلب الثالث: رقابة المجلس الدستوري على القوانين التي سكت عنها الدستور

حددت المادة 186 من الدستور القوانين التي تخضع لرقابة المجلس الدستوري، فهل جاءت هذه المادة على سبيل الحصر، أم يمكن للمجلس الدستوري أن يسلط رقابته على تشريعات أخرى لم تذكرها المادة، هذا ما سنعالجه في هذا المطلب من خلال رقابة المجلس الدستوري على الأوامر الرئاسية... (فرع اول)، رقابة المجلس الدستوري على القوانين الاستثنائية (فرع ثاني)، رقابة المجلس الدستوري على التعديلات الدستورية (فرع ثالث).

الفرع الاول: رقابة المجلس الدستوري على الأوامر الرئاسية

تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات تسند سلطة التشريع الى السلطة التشريعية، وحدد الدستور الجزائري المجالات التي يشرع فيها البرلمان كما رأينا سابقاً، ومع ذلك تشترك السلطة التنفيذية في عملية التشريع في بعض الحالات المحددة في الدستور، ان سلطة التشريع بأوامر هي الاستثناء الذي يرد على الأصل العام باعتبار أن الأصل العام أن البرلمان هو المختص أصلاً بالتشريع في المجالات المخصصة له على سبيل الحصر بنص الدستور²

¹- أحمد مفيد ، الرقابة على دستورية القوانين بالمغرب بين دستوري 1996 و2011، المجلة المغربية للمالية العمومية، العدد2 سنة 2012، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، مختبر الأبحاث والتنمية، ص 180.

²- محمد نجيب صيد، الأوامر الرئاسية، وآلية الرقابة عليها في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011/2012، ص9

والمتتبع للدساتير الجزائرية يجد أن المؤسس الدستوري الجزائري أخذ، بنظام التشريع بأوامر مند أول دستور له 1963¹ وكذا دستور 1976² أما دستور 1989 فلم يتضمن هذا النوع من التشريع، ثم عاد دستور 1996 ليؤسس نظام التشريع بأوامر بمقتضى المادة 124 من دستور 1996 قبل المراجعة الدستورية التي كانت تنص " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان. ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها. تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور. تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء". وتقابلها المادة 142 من القانون الدستوري 16-01 والتي جاء فيها:

"الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في المسائل **عاجلة** في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال **العطل البرلمانية**، بعد رأي مجلس الدولة.

ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها.

تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان.

يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور.

¹ - المادة 58 من دستور 1963" يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء أو تعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر".

² - المادة 153 "لرئيس الجمهورية أن يشرع، في ما بين دورة و أخرى للمجلس الشعبي الوطني، عن طريق اصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة" من دستور 1976، أمر رقم 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق 22 نوفمبر سنة 1976 يتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

تتخذ الاوامر في مجلس الوزراء".¹

يتبين بعد المقارنة بين المادتين أن المؤسس الدستوري أبقى الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بموجب الأوامر، وهو ليس تفويضا كما جاء في دستور 1963، بل اختصاص أصيل في مجال التشريع وذلك في إطار المجالات التي حددتها المادة 142، بحيث تمت إضافة التشريع بأوامر في المسائل العاجلة، مع الإبقاء على الحالة الأخرى المنصوص عليها في المادة 124 قبل تعديل، كما انه استبدل عبارة بين دورتي البرلمان، بالعتل البرلمانية، باعتبار أنه أصبح للبرلمان دورة واحدة.

اذن سلطة التشريع بأوامر محددة من حيث المجال التشريعي الذي يتدخل فيه رئيس الجمهورية، وكذلك من حيث الاطار الزمني:

*المسائل العاجلة: يتبين للوهلة الاولى لقراءة المادة 142 أن المؤسس الدستوري أراد أن يقيد رئيس الجمهورية بإضافة المسائل العاجلة كمجال للتشريع بأوامر ولكنه في الحقيقة، فتح المجال لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر، إلا أن مصطلح "مسائل عاجلة" يعد مرنا وغير محدد المعالم، مما قد يفتح المجال لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر، ذلك أنه لم يحدد المسائل العاجلة ولا نجد لها تعريف في القانون الجزائري، وبالتالي تبقى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية ليحدد المسائل العاجلة التي يراها مناسبة للممارسة دوره التشريعي بأوامر.

*خلال العطل البرلمانية: التي حلت محل عبارة "بين دورتي البرلمان"، فقبل المراجعة الدستورية كان يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة ومدة كل دورة أربعة أشهر على

¹ - المادة 142 من القانون 16-01.مشار اليه.

الأقل¹. أما بعد التعديل أصبح للبرلمان دورة واحدة مدتها 10 أشهر طبقا للمادة 135،² الامر الذي سيقيد سلطة التشريع بأوامر من حيث المجال الزمني.

* الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها. فتقرير الحالة الاستثنائية يتطلب توفر شروط :

وجود خطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية. واستقلال ترابها بمعنى أن يكون هذا الخطر حالاً وهو ما يفهم من كلمة "داهم"، وأن يكون هذا مؤثر على الدولة ومؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها.

ولا يتخذ مثل هذا الاجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء".

فمن خلال المادة اعلاه نستنتج أنه حق رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر مرهون بتحقق الحالة الاستثنائية،³ وهي لا تخضع لرقابة المجلس الدستوري، وانما يتدخل المجلس الدستوري في اطار السلطة الممنوحة له في المادة 107 بصفته مراقبا مستشارا، والملاحظ أنه بعد أن كان في دستور 1996 يستشير رئيس الجمهورية أعضاء المجلس الدستوري ككل، أصبح يستشير رئيسه فقط، ويغلب على الضن وجاهة هذا التعديل لأن الحالة

¹ - المادة 118 "يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة، ومدة كل دورة أربعة (4) أشهر على الأقل. يمكن أن يجتمع البرلمان في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية. ويمكن كذلك أن يجتمع باستدعاء من رئيس الجمهورية بطلب من الوزير الاول، أو بطلب من ثلثي (2/3) أعضاء المجلس الشعبي الوطني .

تُختتم الدورة غير العادية بمجرد ما يستنفذ البرلمان جدول الاعمال الذي استدعي من أجله."

² - تنص المادة 135 من القانون 01-16 " يجتمع البرلمان في دورة عادية واحدة كل سنة، مدتها عشرة 10 اشهر على الأقل، وتبتدئ في اليوم الثاني من أيام العمل في شهر سبتمبر. " وتقبلها المادة 118 من دستور 1996 " يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة و مدة كل دورة أربعة أشهر على الأقل."

³ - خلوفي خدوجة، التشريع عن طريق الأوامر في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عباس لغرور خنشلة، جوان 2016، عدد 06، ص145.

الاستثنائية تتطلب سرعة الفصل وأخذ رأي المجلس الدستوري يتطلب اجتماع أعضائه وأخذ الرأي يكون بتصويت، الامر الذي يستغرق وقت أطول بعكس أن يستشار رئيس المجلس منفردا.

وجدير بالذكر أنه بعد المراجعة الدستورية لسنة 2016، أعاد المؤسس الدستوري ترتيب مراكز الشخصيات التي يتم استشارتها في اطار المادة 107، حيث سبق رئيس مجلس الامة عن رئيس المجلس الشعبي الوطني، باعتباره الرجل الثاني في الدولة.

*ويمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر قانون المالية بموجب أمر في حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في أجل 75 من يوم تاريخ الايداع. الامر الذي نصت عليه المادة 9/138 "... يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون (75) يوما من تاريخ ايداعه، طبقا للفقرات السابقة. وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحددة سابقا، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر..." ، ويرجع ادراج المؤسس الدستوري لهذه المادة الى تخوفه من احتمال وقوع خلاف بين المجلسين حول مشروع قانون المالية، وما يمكنه أن يرتبه من آثار وخيمة على مالية الدولة في حالة عدم حصول اتفاق بين الغرفتين، ومن ثم تأخر المصادقة عليه، وعليه فهذه الصلاحيات هي بمثابة حلول رئيس الجمهورية محل البرلمان الذي تخلف عن أداء وظيفته خلال الآجال المحددة.¹ وبما أن قانون المالية يصدر بموجب قانون عضوي، فإن رقابة المجلس الدستوري عليه تكون لازمة وقبلية، بإخطار وجوبي من رئيس الجمهورية.

إضافة الى تحديد مجالات التي يشرع فيها رئيس الجمهورية بأوامر، فهو يلتزم باتخاذها وفقا للإجراءات محددة في الدستور، وهي أن تتخذ هذه الاوامر في مجلس الوزراء وبعد

¹ - ميمونة سعاد، أساليب تنظيم الأوامر التشريعية في الجزائر، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تامنغست عدد 6 ، جوان 2014، ص55.

الأخذ برأي مجلس الدولة، ويجب أن يعرضها رئيس الجمهورية على غرفتي البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها بحيث تعد الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان لاغية.

وما يهمننا في دراستنا للأوامر التشريعية هو مدى رقابة المجلس الدستوري عليها، التي لم ينص المؤسس الدستوري صراحة على امكانية اخضاعها لرقابة المجلس الدستوري،¹ إلا أن المنطق يجعلنا نرى أنه من البديهي أن يراقب المجلس الدستوري الاوامر التشريعية، ذلك أنه الاوامر التشريعية بعد مصادقة البرلمان عليها تصبح بمثابة قوانين بمعنى الكلمة، ويمكن أن تكون هذه الاوامر قوانين عادية وتسري عليها رقابة الدستورية، كما يمكن أن تكون قوانين عضوية وتسري عليها رقابة المطابقة.

بالنسبة لرقابة دستورية الأوامر التشريعية في فرنسا وحسب الدكتور يسري محمد الصار، فالمجلس الدستوري الفرنسي لا يمارس أية رقابة على دستورية الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية، ولكنه يملك رقابة دستورية كل من قانون التفويض والقانون الذي يوافق بواسطة البرلمان على الاوامر الصادرة من الحكومة بناء على قانون التفويض، أما مجلس الدولة فيمكن له أن يراقب مشروعية هذه الاوامر قبل اقرار البرلمان لها.²

أما في الجزائر فقد سبق للمجلس الدستوري أن راقب هذا النوع من التشريعات، وأصدر عدة آراء في اطار رقابة المطابقة، نذكر منها:

رأي رقم 4 رأي - م د مؤرخ في 12 شوال عام 1417 الموافق 19 فبراير سنة 1997 حول دستورية المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من طرف المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 6 يناير سنة 1997.

¹ - مع العلم أن دستور 1993 نص صراحة على رقابة المجلس الدستوري على الاوامر التشريعية في المادة 64 " يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني."

² - سعدي فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963 مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ماي 2002، ص.145.

ورأي رقم 01 ر.أ.ق عضد / م.د المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق 6 مارس سنة 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور.

رأي رقم 02 ر.أ.ق عضد / م.د المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق 6 مارس سنة 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور.

قرار رقم 02 /ق.أ/م د/2000 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1420 الموافق 27 فبراير سنة 2000، يتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 24 محرم عام 1418 الموافق 31 مايو سنة 1997 المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى.

الفرع الثاني: رقابة المجلس الدستوري على القوانين الاستثنائية

يقصد بالاستفتاء في الفقه الدستوري عرض موضوع عام على الشعب لأخذ رأيه فيه بالموافقة أو الرفض.¹ فإن كان الاستفتاء بخصوص مشروع قانون دستوري سمي استفتاء دستوريا وإذا كان بخصوص قانون سمي استفتاء تشريعيا.² هو مظهر من مظاهر الديمقراطية الشبه المباشرة.³ بمعنى انه يظل القانون المعروض على الشعب مجرد مشروع قانون او مشروع تعديل دستوري، فاذا رفضه الشعب يلغى ولا يصدره رئيس الجمهورية، وهذا استنادا لمبدأ السيادة للشعب.

¹ ماجد راغب الحلو، الاستفتاء الشعبي بين الانظمة الوضعية والشريعة الاسلامية، مكتبة المنار الاسلامية الكويت، طبعة أولى 1980، ص11.

² محمد كامل ليلة، المبادئ الدستورية العامة والنظم السياسية، دار الفكر العربي، ط1، دون سنة نشر، ص570.

³ - محمد علي سويلم، الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 2013، ص 254.

وفي الدستور الجزائري يمكن أن يجرى الاستفتاء الشعبي على أساس المادة 91 المطبة 8 أو المادة 208 أو المادة 211 .

وينحصر اختصاص المجلس الدستوري في ما يتعلق بالقوانين الاستثنائية في الرقابة على نزاهة عملية اجراء الاستفتاء، وهي صحة مراحل الاستفتاء من بدايتها إلى نهايتها، من حيث صحة الاجراءات ويستقبل الطعون المتصلة بها طبقا للمادة 2/182 من الدستور، وهو المكلف بإعلان نتائج الاستفتاء.¹

أما التشريعات الاستثنائية، أي القوانين المقبولة من طرف الشعب، فلم ينص المؤسس الدستوري على الرقابة اللاحقة عليها، فهل القوانين التي تم الاستفتاء عليها من طرف الشعب تعطىها حصانة من الرقابة الدستورية؟ وبالتالي لا يجوز الطعن في دستورتها، كونها تعبير المباشر للسيادة الشعب.

ونعرض في هذا الشأن موقف الانظمة الدستورية المقارنة:

ففي النظام الفرنسي قد استقر المجلس الدستوري على استبعاد القوانين التي تمت الموافقة عليها في الاستفتاء من نطاق رقابته، وأعلن المجلس ذلك بوضوح، في قراره المؤرخ في 06 نوفمبر 1962، المتعلق بالقانون الاستثنائي المتضمن انتخاب رئيس الجمهورية بالاقتراع العام المباشر اذ أكد المجلس أن القانون الاستثنائي هو ذلك النص ذو الطبيعة التشريعية الا أنه لا يمكن عده مع القوانين الاساسية التي تحال بصورة الزامية الى المجلس الدستوري فضلا عن انه لا يعد قانونا عاديا، وأن القانون الاساسي للمجلس الدستوري لعام 1958 لم يتضمن سوى الرقابة على القوانين التي يتم التصويت عليها من جانب البرلمان

¹ - ينظر أيضا، المادة 73، من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه سابقا.

ليس الشعب حيث قرر بأنه غير مختص بمراقبة دستورية القوانين التي تقرر عن طريق الاستفتاء.¹

ولقي المجلس الدستوري الفرنسي عدة انتقادات بشأن استثناء القوانين الاستثنائية من نطاق اختصاصه بحجة أن الدستور والقانون الاساسي لمجلس الدستوري الفرنسي لم يميز بين القوانين التي صوت عليها الشعب صاحب السيادة والقوانين التي صوت عليها ممثلو الشعب،²

وتتعلق مشروعات القوانين الي تعرض على الاستفتاء بموجب المادة 11 من الدستور الفرنسي بتنظيم السلطات العامة، أو بالإصلاحات الاقتصادية أو الاجتماعية أو البيئية للأمة أو بالمرافق العامة التي تساهم في ذلك، كما تتعلق أيضا بالإذن بالتصديق على معاهدة تكون لها انعكاساتها على سير المؤسسات السياسية في الدولة، ولا تكون متعارضة مع الدستور.³ ويبدو أن المؤسس الدستوري الفرنسي أخذ بعين الاعتبار النقد الموجه له من طرف الفقه الفرنسي من خلال المراجعة الدستورية لسنة 2008. فأدخل تعديل على المادة 61 من الدستور، أخضع بمقتضاها مشروعات القوانين الاستثنائية التي يتم اقتراحها وفقا للمادة 11 الى الرقابة السابقة الوجوبية من جانب المجلس الدستوري.⁴ وتتعلق مشروعات

¹ C.C. 6 Novembre 1962 , N° 62-20 DC, Journal officiel du 7 Novembre 1962, p. 10778.

«Considérant que, si l'article 61 de la Constitution donne au Conseil constitutionnel mission d'apprécier la conformité à la Constitution des lois organiques et des lois ordinaires qui, respectivement, doivent ou peuvent être soumises à son examen, sans préciser si cette compétence s'étend à l'ensemble des textes de caractère législatif, qu'ils aient été adoptés par le peuple à la suite d'un référendum ou qu'ils aient été votés par le Parlement, ou si, au contraire, elle est limitée seulement à cette dernière catégorie, il résulte de l'esprit de la Constitution qui a fait du Conseil constitutionnel un organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics que les lois que la Constitution a entendu viser dans son article 61 sont uniquement les lois votées par le Parlement et non point celles qui, adoptées par le Peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale »

² -عصام سعيد عبد الرحمان، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، مشار اليه، ص354.

³ ينظر الفقرة الأولى من المادة 11 من الدستور الفرنسي و المعدلة بموجب المادة 4 من التعديل الدستوري 2008.

⁴ Article 61 «Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des

القوانين الي تعرض على الاستفتاء بموجب المادة 11 من الدستور الفرنسي بتنظيم السلطات العامة، أو بالإصلاحات الاقتصادية أو الاجتماعية أو البيئية للأمم أو بالمرافق العامة التي تساهم في ذلك، كما تتعلق أيضا بالإذن بالتصديق على معاهدة تكون لها انعكاساتها على سير المؤسسات السياسية في الدولة، ولا تكون متعارضة مع الدستور.¹

أما المؤسس الدستوري الجزائري فلا نجد نص صريح يبيح أو يمنع رقابة المجلس الدستوري على هذه القوانين، لذلك ترى الدراسة أنه من الضروري إخضاع القوانين الاستثنائية الى رقابة المجلس الدستوري وهذا لا يتعارض مع كونها نابعة من إرادة الشعب. ومع إعطاء المعارضة البرلمانية حق الاخطار تبقى الرقابة السابقة على القانون الاستثنائي كمشروع قانون ممكنة، طالما أنه لا يوجد نص دستوري يمنع ذلك، ويبقى طبعاً هذا الاحتمال مرهون بقبول المجلس الدستوري لمثل هذا الاختصاص. وتعتبر الرقابة على دستورية هذا النوع من القوانين ضرورية لحماية حقوق وحرقات الأفراد، نظراً لأن احتمال مخالفتها لنصوص الدستور وارد، كما أنه قد يلجأ رئيس الجمهورية لها بقصد الانتقام من السلطة التشريعية لمعارضة لمشروع القوانين، خصوصاً وأن الشعب لا يتمتع بالثقافة القانونية والوعي اللازم للانتباه للمخالفات الدستورية التي قد تتضمنها هذه القوانين والتي لها آثار سلبية على حقوقه وحرقاته.²

الفرع الثالث: مدى رقابة المجلس الدستوري على التعديل الدستوري

assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution... »

¹Article 11« Le Président de la République, sur proposition du Gouvernement pendant la durée des sessions ou sur proposition conjointe des deux Assemblées, publiées au Journal Officiel, peut soumettre au référendum tout projet de loi portant sur l'organisation des pouvoirs publics, sur des réformes relatives à la politique économique, sociale ou environnementale de la nation et aux services publics qui y concourent, ou tendant à autoriser la ratification d'un traité qui, sans être contraire à la Constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions... »

² نبالي فطة، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون تاريخ، ص104.

رغم أن الدساتير في دول العالم تتمتع بنوع من الاستقرار كونها تعبر عن ثوابت وأساسيات منبثقة من طبيعة المجتمع و ثقافته وتاريخه، وهذه ليست أمور تتغير كل يوم، كما أنها ليست أمور خاضعة لتقلبات المزاج الشعبي أثناء فصول السنة¹، ومع ذلك تقتضي الظروف الدولية والمتغيرات السياسية، احداث تغييرات في الدستور وهو ما يسمى ب "التعديلات الدستورية".

لماذا يصعب التعديل الدستوري بعد اقراره؟ السبب هو أن الدستور قانون أساسي يفترض أن يعبر عن ثوابت وأساسيات منبثقة من طبيعة المجتمع وثقافته وتاريخه.²

وتختلف الدساتير من خلال طرق مراجعتها، فمنها المرنة التي تعدل بالكيفية نفسها التي تعدل بها القوانين العادية أي أن البرلمان هو من يختص بذلك شأنها شأن القوانين العادية، ومنها الجامدة التي لا تعدل إلا بإتباع إجراءات معقدة تختلف عن تلك الاجراءات المتبعة لتعديل القوانين العادية، بل تتطلب مشاركة الشعب في التعديل من خلال استفتاءه حول مشروع التعديل، باعتباره مالك للسلطة التأسيسية.³ وإن كان أغلبية الدول تضع اجراءات خاصة ومشددة عن تلك التي تعدل بها القوانين العادية.

بالنسبة للدستور الجزائري فقد وضع قيود إجرائية وأخرى موضوعية، لإمكانية تعديل الدستور، فالقيود الاجرائية تتمثل في السلطة طالبة التعديل وكيفية اجراء التعديل الدستوري، فأعطى لكل من رئيس الجمهورية وثلاثة ارباع أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا حق المبادرة بالتعديل الدستور:

¹ - رجا بهلول، مبادئ اساسية في صياغة الدساتير والحكم الدستوري، مؤسسة فريدريش نومان، عمان الاردن، ط1، 2005، ص37.

² - المرجع نفسه، ص27.

³ - عباس عمار، التعديلات الدستورية في الجزائر من التعديل الجزئي الى الاصلاح الدستوري الشامل دراسة لإجراءات التعديل القادم ومضمونه، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الانسانية ، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية، العدد12 جوان 2014، ص98.

فهو يعطي الخيار لرئيس الجمهورية لإقرار التعديل الدستوري اما عن طريق عرضه على الشعب للمصادقة عليه، وذلك بعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة خلال الخمسين يوما الموالية لإقراره.¹ أو إقرار التعديل الدستوري دون عرضه على استفتاء الشعب، إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع التعديل الدستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الانسان والمواطن وحررياتهما، ولا يمس التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، وعلل رأيه. في هذه الحالة يصدره رئيس الجمهورية متى احرز ثلاثة أرباع اصوات أعضاء البرلمان.²

كما يمكن أيضا لثلاثة أرباع اعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا فلهم حق المبادرة باقتراح تعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرضه على الاستفتاء الشعبي ويصدره في حالة الموافقة عليه.³

أما القيود الموضوعية فتتمثل في النصوص الدستورية التي يحضر على أي تعديل دستوري أن يشملها والتي عددها المادة 212 من الدستور:

الطابع الجمهوري للدولة

النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية

الاسلام باعتباره دين الدولة

العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية

الحرية الأساسية وحقوق الانسان والمواطن

سلامة التراب الوطني ووحدته

¹ - ينظر المادة، 208 من القانون 16-01 مشار اليه.

² - ينظر المادة 210 من القانون 16-01 مشار اليه.

³ - ينظر المادة 211 من القانون 16-01 مشار اليه.

العلم الوطني والنشيد الوطني باعتبارهما من رموز الثورة والجمهورية

إعادة انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة فقط.¹

كما وضعت الفقرة الثالثة من المادة 104 قيود زمنية، فلا يمكن للدستور أن يعدل خلال الخمسة وأربعين يوماً والتسعين يوماً والستين يوماً المنصوص عليها في المادتين 102 و103 من الدستور.

وتعد رقابة المجلس الدستوري لمشروع التعديل الدستوري شرطاً إجرائياً شكلياً لإتمام التعديل الدستوري الذي يتم عن طريق مصادقة البرلمان طبقاً للمادة 211 من دستور، وهنا يراقب المجلس الدستوري نص التعديل بصفته جهة استشارية يتعين على رئيس الجمهورية أخذ رأيها لتمير التعديل الدستوري، كما يسمح هذا الاجراء للمجلس الدستوري برقابة احترام القيود الاجرائية والموضوعية للتعديل الدستوري المذكورة أعلاه، ومنها قيد عدم المساس بالحريات الاساسية وحقوق الانسان والمواطن.² والمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، والتوازنات الاساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية.

ومن خلال اطلاعنا على النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، فهو لم يتطرق الى رقابة التعديلات الدستورية في أي باب من أبوابه، مما يعني أن المجلس الدستوري في مراقبته لمشاريع التعديلات الدستورية لا يستطيع أن يرفض أو يمنع أي تعديل مقترح سواءً كان من طرف رئيس الجمهورية أو من 4/3 غرفتي البرلمان ويكتفي بإبداء رأيه فقط في تصحيح وإعادة صياغة التعابير والفقرات فقط كما سنرى، ولا أدل على ذلك هو أن

¹ - تم فتح امكانية الترشح لرئاسة الجمهورية لأكثر من عهدين، بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008 مع أنها كانت تعتبر قبل ذلك من المبادئ التي لا يمكن تعديلها في الدستور.

² - عبد العزيز بقوق، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات، كلية الحقوق، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2015-2016، ص131.

التعديلات الدستورية السابقة التي تضمنت عدة خروقات لنصوص الدستور وكذا المبادئ العليا التي يتضمنها ولم يحرك المجلس الدستوري إزائها ساكنا.

ومن المعلوم أن للدساتير الجزائرية عدة تجارب مع التعديلات الدستورية، منذ استقلالها ولا نتناول أسباب ومضمون هذه التعديلات بقدر ما سوف نبحت في تحليل آراء المجلس الدستوري المتعلقة بهذه التعديلات الدستورية، وما هي المبادئ التي يستند إليها المجلس الدستوري في التأسيس لرأيه؟ سوف نأخذ آراء المجلس الدستوري الصادرة في رقابته على تعديل 2008 و 2002 و 2016 كأمثلة على ذلك، التي جاءت كلها بموجب مبادرة من رئيس الجمهورية دون عرضها على استفتاء شعبي.

ففي سنة 2002 بادر رئيس الجمهورية بتعديل الدستور، الذي تضمن تعديل المادة الثالثة من دستور 1996، وتم دسترة اللغة الأمازيغية كلغة وطنية الى جانب اللغة العربية، الأمر الذي أثار حفيظة العديد من الباحثين الذين اعتبروا أنها ستزاحم اللغة العربية، ووقع خلاف بين مؤيد ومعارض، وحسم الأمر المجلس الدستوري في رأيه رقم رأي رقم 01/ت.د/م 2002 المتعلق بمشروع التعديل الدستوري، بقوله "...واعتبارا أن دسترة تمازيغت لغة وطنية بكل تنوعاتها اللسانية المستعملة عبر التراب الوطني، موضوع مشروع تعديل الدستور، كونها عنصرا من عناصر الأمازيغية التي تشكل إحدى المكونات الأساسية للهوية الوطنية المذكورة في المادة 8 مطّعة 2 من الدستور، الواردة ضمن المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، والمبينة في ديباجة الدستور، تعدّ تدعيما للمكونات الأساسية للهوية الوطنية وهي الإسلام والعروبة والأمازيغية.

- واعتبارا بالنتيجة، أن مشروع تعديل الدستور الذي بادر به رئيس الجمهورية والمتمثل في إضافة مادة جديدة تتضمن دسترة تمازيغت لغة وطنية بكل تنوعاتها اللسانية المستعملة عبر التراب الوطني، المعروض على المجلس الدستوري، "... لا يمس البتة المبادئ العامة التي

تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، ولا يمس بأيّ كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية،..."¹.

من خلال هذا الرأي يتبين لنا أن المجلس الدستوري استند في رأيه إلى ديباجة دستور 1996 التي حددت مكونات الهوية الجزائرية " ...المكونات الأساسية لهويتها، وهي السلم . والعروبة والأمازيغية..." واستند أيضا إلى المادة 2 من المادة 08 من نفس الدستور "المحافظة على الهوية، والوحدة الوطنية، ودعمها،..."

ونظرا لأن التعديل الدستوري الذي بادر به رئيس الجمهورية لم يعرض على استفتاء الشعب، فقد أكد المجلس الدستوري في رأيه، على لا يمس البنية المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، ولا يمس بأيّ كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، كما أشارت إلى ذلك المادة 176 من دستور 1996.

أما التعديل الدستوري لسنة 2008 الذي صادق البرلمان على مشروعه يوم 12 نوفمبر 2008 كما اقترحه رئيس الجمهورية وبدون مناقشة. وكانت لهذا التعديل أهداف شخصية حيث أصبح بموجبها رئيس الجمهورية فوق جميع السلطات وذلك بالنظر إلى أبرز تعديلات جاء بهما وهما فتح العهدة الثالثة لرئيس الجمهورية المتمثلة في فتح العهدة الرئاسية أمام رئيس الجمهورية وتقليص دور رئيس الحكومة بتغيير مركزه، هذا بالرغم من وجود بعض الدوافع غير الشخصية كترقية حقوق المرأة السياسية بتوسيع حظوظها في المجالس المنتخبة.²

¹ - رأي رقم 01 / ر. ت د / م د / مؤرخ في 20 محرم عام 1423 الموافق 3 أبريل سنة 2002، يتعلق بمشروع تعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 22 مؤرخة 20 محرم عام 1423 هـ الموافق ل 03 أبريل 2002.

² - محمد بومدين، دوافع التعديلات الدستورية في الجزائر وتركيا، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية أدرار عدد6/رقم 2، 2019 ص15.

فجاء رأي المجلس الدستوري حول تعديل المادة 74 من الدستور والتي تضمنت فتح مجال إعادة انتخاب رئيس الجمهورية دون تحديد، بأنه دعم لقاعدة حرية الشعب في اختيار ممثليه المنصوص عليها في المادة 10 من الدستور، ويعزز السير العادي للنظام الديمقراطي الذي يقتضي بأن حائز عهدة رئاسية ملزم بأن يعيدها عند انقضائها، واسس رأيه على أن الشعب الذي يملك دون سواه سلطة التقدير بكل سيادة ويقرر بكل حرية، تجديد الثقة في رئيس الجمهورية أو سحبها منه، باعتبار أن الشعب، بمقتضى أحكام المادة 6 من الدستور، هو مصدر كل سلطة، وأن السيادة الوطنية هي ملك للشعب دون سواه.¹

وكانت نتيجة رأي المجلس الدستوري، أن هذا التعديل لا يمس المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري. وهذا يجعلنا نتساءل هل التداول الديمقراطي ليس من المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، فرغم أنه لا يوجد في الدستور ما يمنع أو ينص صراحة على عدم قبول ترشح الرئيس لأكثر من عهدين إلا أنه، كان على المجلس الدستوري أن يراعي روح الدستور والمبادئ العليا فوق الدستورية، التي تستدعي الالتزام بمبدأ التداول على السلطة واحترام ارادة وسيادة الشعب، والتداول الديمقراطي على السلطة.

وعلى خلاف ذلك اعتبر في رأيه رقم 16/01 المتعلق بمشروع تعديل دستور 2016، أن تعديل المادة 74 فقرة 2 يهدف الى تكريس مبدأ التداول الديمقراطي من خلال تحديد إعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمرة واحدة فقط تجسيدا لمضمون الفقرة 05 من الديباجة،² وأن هذا المبدأ يشكل دعامة أساسية من دعائم الديمقراطية ويعزز أسسها ويضفي الديناميكية

¹ - رأي رقم 08/01 ر.ت د/م د مؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1429 الموافق 7 نوفمبر سنة 2008، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري. جريدة رسمية عدد 63، مؤرخة في 18 ذو القعدة عام 1429هـ، الموافق ل 16 نوفمبر سنة 2008م، ص4.

² القانون الدستوري رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14، الصادرة 07 مارس سنة 2016 الموافق ل 27 جمادى الأولى عام 1437، ص5.

في الحياة السياسية،¹ وأكثر من ذلك جعلها من النصوص التي لا يمكن أن يمسه أي تعديل دستوري.²

والمثير للجدل أن المجلس الدستوري أسس رأيه حول تعديل المادة 74 من الدستور على مبدأ تعزيز النظام الديمقراطي، وتمكين الشعب من ممارسة السلطة من خلال اختيار ممثليه عن طريق انتخابات دورية وحرّة ونزيهة وفقاً للمادة 10 من الدستور.³ وهي نفس المبادئ التي أسس رأيه عليها في تعديل 2008، عندما برر رأيه في فتح إمكانية الترشح لرئاسة الجمهورية لأكثر من عهدتين.

ويظهر من خلال الرأيين عدم استقرار وتوحد آراء المجلس وتناقضها، رغم أن المجلس الدستوري في العديد من آرائه وقراراته كان يرفض إعادة النظر في المسائل التي فصل فيها ولا يغير أحكامه، بل يعتبرها مرجعاً له في تحديد المخالفة الدستورية من عدمها.

وبالتالي نقول، أن المجلس الدستوري جانب الصواب في رأيه عندما قبل تعديل المادة 74، فبالرغم من أنه لا يوجد نص في الدستور يمنع رئيس الجمهورية من الترشح لأكثر من عهدتين إلا أنه كان على المجلس الدستوري أن يراعي روح الدستور والمبادئ العليا فوق الدستورية،⁴ التي تستدعي الالتزام بمبدأ التداول على السلطة واحترام ارادة وسيادة الشعب.

1- رأي رقم 16/01 ر. ت د/م د المؤرخ في 18 ربيع الثاني عام 1437 الموافق 28 يناير 2016، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 06، مؤرخة في 24 ربيع الثاني عام 1437 هـ الموافق ل 03 فبراير سنة 2016م.

2 - المادة 212 المطعة 8 من الدستور.

3- رأي رقم 16/01 ر. ت د/م د المؤرخ في 18 ربيع الثاني 1437 الموافق 28 يناير 1016، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، مشار إليه.

4- "وقد استقر الفقه الدستوري دولياً ووطنياً على مجموعة من المبادئ التي يتعين الالتزام بها ذاتها، وهي ما اصطلح على تسميتها بالمبادئ فوق الدستورية، وهي المبادئ التي لا يجوز أن تأتي الوثيقة الدستورية، بما يخالفها أو أن تسمح بالخروج عنها أو الاستثناء منها في جميع الظروف والأحوال، وتأتي في مقدمة المبادئ فوق الدستورية المستقر عليها مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية المعترف بها دولياً وكافة الوثائق الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، والتي في

ومن التناقضات التي سجلناها أيضا في آراء المجلس الدستوري حول مشروع التعديل الدستوري 2016 المذكور أعلاه، حينما ارتأ "..." أن اضافة الشروط الواردة في المادة 73 يجسد المهام الدستورية السامية المخولة لرئيس الجمهورية بموجب المادة 70 من الدستور، واعتبر بالنتيجة أن هذا التعديل لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري ولا حقوق الانسان والمواطن وحرّياتهما..."¹ ولنا أن نطرح عدة تساؤلات حول شروط الترشح لرئاسة الجمهورية التي وضعها المؤسس الدستوري، والمتمثلة في:

شرط التجنس بالجنسية الأجنبية،

إثبات الجنسية الاصلية للأب والأم والجنسية الأصلية للزوج،

الإقامة الدائمة بالجزائر دون سواها لمدة 10 سنوات على الاقل،

فهل هذه الشروط لا تمس مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة 32 و34 من الدستور، هل هذه الشروط لا تعتبر انتهاكا خارقا للمادة 55 التي تنص على حرية التنقل وحرية اختيار مكان الإقامة، وحرية الدخول الى التراب الوطني والخروج منه.

مما يجعلنا نقول أن المؤسس الدستوري قد وقع في تناقض بين مواد الدستور، وأن المجلس الدستوري سايره في ذلك عند مراقبته لمشروع التعديل الدستوري الذي لم يراعي المبادئ العليا فوق الدستورية، (وتعتبر المساواة أحد أهم هذه المبادئ) ولم يراعي حتى المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري ولا حقوق الانسان والمواطن وحرّياتهم.

مقدمتها حق النقاضي" أحمد الحسيب السنتريسي، اشكالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل تعاقب الدساتير، دار النهضة العربية، طبعة أولى، 2016، ص 20.

¹ رأي رقم 16/01 ر.ت.د/م د المؤرخ في 18 ربيع الثاني 1437 الموافق 28 يناير 1016، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، مشار اليه.

وما يبعث للأسف هو سكوت المجلس الدستوري عن خرق هذه المبادئ، هذا الأخير إذ أن المطلوب منه هو السهر على حمايتها وصونها بوصفه المؤسسة الدستورية المخول لها حماية الدستور من كل من تسول له نفسه المساس بحرمة ومكانته، وهذا لا يتأتى إلا إذا كانت هذه المؤسسة الدستورية السامية في منأى عن أية ضغوطات أو إملاءات فوقية، مما يستوجب إيجاد الآليات الكفيلة بتحقيق هذه الاستقلالية حتى يكون في مستوى تطلعات وآمال المواطنين ومبادئ الجمهورية والديمقراطية.

الفصل الثاني

الفصل الثاني: وسائل اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور، وإجراءات فحصه

منذ انشاء المجلس الدستوري سنة 1998، كان الاخطار من طرف المؤسسات الدستورية هو الوسيلة الوحيدة لتحريك الرقابة الدستورية على القوانين، (المبحث الأول) وبقي الامر كذلك الى أن جاء التعديل الدستوري 2016 الذي أرسى آلية جديدة يتم من خلالها اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور وهي الدفع بعدم الدستورية القانون من طرف الأفراد (المبحث الثاني).

المبحث الأول: اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور عن

طريق الاخطار

يعتبر الإخطار أحد الميكانيزمات الرئيسية للرقابة الدستورية والمحرك الأساسي لها، إذ لا يمكن للهيئة المكلفة بالرقابة أن تمارس مهامها بدون أن يتم إخطارها،¹ فمن خلاله يباشر المجلس الدستوري عمله المتمثل في حماية القواعد الدستورية، وضبط سير عمل المؤسسة التشريعية، ولا يتأتى ذلك إلا بتوافر شروط وضوابط أقرها النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، وهو ما نبهته من خلال هذا المبحث: ضوابط الاخطار كآلية لتحريك الرقابة الدستورية القبلية على القوانين (المطلب الأول) وإجراءات بحث موضوع الاخطار (المطلب الثاني).

¹ - مجادي نعيمة، الحق في التقاضي أمام المحاكم والمجالس الدستورية، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية طبعة أولى 2019، ص 194.

المطلب الأول: ضوابط الاخطار كآلية لتحريك الرقابة الدستورية القبلية على القوانين

وفي هذا الصدد تثار التساؤلات التالية ما هو مفهوم الاخطار (فرع أول)، وما شكله ومضمونه (فرع ثاني)، وهل بقيت الجهات المسؤولة عن الاخطار نفسها بعد تعديل 2016؟ (فرع ثالث).

الفرع الأول: مفهوم الاخطار

تعني كلمة الاخطار لغة حسب ما جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة: "إخطار مفرد جمع إخطارات المصدر أخطَرَ. إشعار أو إعلام كتابي أو شفوي، رسالة قصيرة تسلم إخطارًا بموعد نظر قضيته".¹

وتبدو الرابطة بين المعنى اللغوي والاصطلاحي أن الاخطار يتأسس على المادة اللغوية للإخطار وهو الإبلاغ، والهدف منه توصل المجلس الدستوري بالنص التشريعي أو تنظيمي أو معاهدة للنظر في مدى دستوريته، بموجب رسالة تقدم من طرف الأشخاص المخول لهم الحق في ذلك. وعرفه الاستاذ بوشعير بأنه: "ذلك الاجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي مستقل أو معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار الى رئيس المجلس الدستوري مرفقة بالنص بغرض ابداء المجلس الدستوري لرأيه قبل الاصدار أو قراره بعد الاصدار بشأن مدى مطابقة أو دستورية النص المعروض عليه كلياً أو جزئياً".² أما الاستاذ رشيدة العام فقد عرفه "هو الاجراء الذي يسمح للمجلس الدستوري أن يباشر عمله كجهاز مراقبة لمدى دستورية كل القوانين".³

¹ - أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مجلد 1، عالم الكتب، طبعة أولى، 2008، ص 221.

² - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة مزيدة ومنقحة، 2017، ص 202.

³ - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مشار اليه، ص 187.

فالإخطار هو بمثابة الدعوى التي يتم بها تحريك القضاء، فالقاضي لا يصدر أحكاماً من تلقاء نفسه طالما لم يطلب منه صاحب الحق ذلك، فكذا الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري فلم يمكنه المؤسس الدستوري النظر في دستورية القوانين من تلقاء نفسه وإنما يتم إخطاره من الجهات التي حددها الدستور، وتكون رقابة المجلس الدستوري رقابة مجردة، حيث لا توجد مصلحة شخصية للجهات المخطرة.

وما ينبغي الإشارة إليه، أنه بعد التعديل الدستوري لسنة 2016 لم يصبح الإخطار الآلية الوحيدة لتحريك الرقابة الدستورية، فهو آلية تحريك الرقابة القبلية للمجلس الدستوري سواء كانت إلزامية أو اختيارية،¹ أما الرقابة البعدية يتم إثارتها عن طريق الدفوع التي يتقدم بها الأفراد، ويتم إحالتها إلى المجلس الدستوري من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد التحقق من استيفائها للشروط المطلوبة، كما سنرى لاحقاً.

ونطرح التساؤل هنا عن المعنى الذي يقصده المؤسس الدستوري بالإخطار، هل يعني الشك في دستورية القانون أم هو مجرد إحالة آلية للنص التشريعي إلى المجلس، للنظر في مدى دستوريته؟

ولتوضيح ذلك نشير إلى أن التشريعات الدستورية المقارنة اختلفت في توظيف المصطلح المناسب المعبر عن توصل المجلس الدستوري بالنص القانوني للنظر في مدى دستوريته، فالمؤسس الدستوري الفرنسي استعمل مصطلح "الإحالة" "déférées"، فنصت المادة 61 من الدستور الفرنسي "...ولنفس الغايات يجوز لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو ستين نائباً أو ستين عضواً في مجلس الشيوخ إحالة القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري... ويجب أن يبت المجلس

¹ سبق وأن وضعنا هذا في الفصل الأول .

الدستوري في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين خلال شهر...¹ ، نفس المصطلح استعمله المشرع المغربي "تحال الى المحكمة الدستورية القوانين التنظيمية قبل اصدار الامر بتنفيذها..."²،

نلاحظ أنه كل من الانظمة الدستورية المذكورة أعلاه استعملت مصطلح الاحالة سواء تعلق الامر ب الاحالة الوجوبية أو الاحالة الاختيارية، على العكس استعمل المؤسس الدستوري الجزائري مصطلح الاخطار بدل الاحالة، وهنا لابد من التفرقة والإحالة: فإذا تعلق الأمر بالقوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان أين تكون الرقابة وجوبية فهنا يجب استعمال مصطلح الاحالة، فرئيس الجمهورية لا يقوم بإخطار المجلس الدستوري وإنما يحيل القانون (العضوي، النظام الداخلي لغرفتي البرلمان) تلقائياً دون أن يكون هناك شك في دستورية القانون المحال، فلا يمكن إصدار القانون (العضوي، النظام الداخلي لغرفتي البرلمان) إلا بعد عرضه على المجلس الدستوري للنظر في مدى دستوريته، فالأمر هنا يتعلق بإحالة تلقائية للمجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية.

أما في ما يخص (القوانين العادية، التنظيمات، المعاهدات) حيث تكون الرقابة اختيارية بمعنى يمكن اصدار القانون بدون عرضه على المجلس الدستوري، إلا إذا رأت الجهات المحددة في الدستور أن القانون غير دستوري أو هناك شك في دستوريته، فهنا بإمكانها أن تخطر المجلس الدستوري به للنظر في دستوريته، فالإخطار يستعمل عند الشك في دستورية القانون، فالإخطار هنا تنبيه المجلس الدستوري عن القانون المخالف للدستور،

¹ L'article 61 de la constitution française de 1958 modifiée, «...Aux mêmes fins, les lois peuvent être déferées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs... ». www.légifrance.gouv.fr.

² - الفصل 132 من الدستور المغربي، نفذ بموجب الظهير الشريف رقم 91.11.1، الصادر في 29 يوليو 2011.

وهو بمثابة إبلاغ عن القانون المخالف للدستور، فهو يختلف عن الاحالة التلقائية أو الوجوبية التي هي اختصاص محجوز لرئيس الجمهورية دون غيره كما سنرى.

ومهما يكن فإنه لا تشكل التسمية مشكلة بقدر ما تثار إشكالية تسبب الاخطار ونشره وهو ما سنتناوله في الفرع الثانية.

الفرع الثاني: مضمون الاخطار وشكله

لم يأت التعديل الدستوري لسنة 2016 أو النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المعدل سنة 2019، بجديد يذكر بالنسبة لمضمون رسائل الاخطار، حيث لا يشترط فيها أي وصف معين سواء من حيث الصيغة أو كيفية تحريرها. كما أن الجهات المعنية بالاطار ليسوا ملزمين بتبرير رسائلهم أو تسببها، بحيث انه بمجرد تحريك الرقابة الدستورية يتكفل المجلس الدستوري بنفسه بالبحث عن أوجه المخالفة الدستورية.¹ وهذا هو المعمول به في التشريع الفرنسي إلا أن وسائل الاخطار ومنذ أصبحت فرنسا تنشر هذه الرسائل في الجريدة الرسمية أصبح محرروها يصيغونها بشكل أطول ومدعمة بحجج مختلفة، وهذا لإثبات موقف الطرف المخطر من القانون محل الاخطار، وهو الإجراء الذي لم يتبناه المشرع الجزائري، وبالتالي يكفي أن يكون هناك إخطار بعدم دستورية نص معين دون تحليل أو تعديل.² أما الاخطار المقدم من قبل أعضاء ونواب البرلمان فاشترط فيه الن خلال المادة السابعة من نظام المجلس الدستوري لسنة 2019، أن يتضمن رسالة الاخطار الحكم أو الأحكام موضوع الإخطار كما أوجب أن ترفق الرسالة بأسماء وألقاب نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة أصحاب الاخطار، مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الاخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة، وكان النظام المحدد لقواعد عمل

¹ - مجادي نعيمة، الحق في التقاضي أمام المحاكم والمجالس الدستورية دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية طبعة أولى 2019، ص 195.

² - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مشار إليه، ص 196.

المجلس الدستوري لسنة 2016 قد اشترط في المادة العاشرة منه وجوب ارفاق الاخطار المقدم من قبل نواب البرلمان بالتبريرات،¹ لكن سرعان ما تراجع عن هذا الشرط في تعديل نظامه لسنة 2019، واكتفى بأن ترفق رسالة الاخطار بالقانون موضوع الاخطار دون ذكر التبريرات المقدمة بشأنها.²

إن عدم اشتراط تسبيب رسالة الاخطار وتقييده بشكل محدد يجعل منه إجراء بسيط بعيد عن أي تعقيد، بحيث يسمح للجهات المخطرة بتقديم معلومات جديدة قصد تسوية طعونهم أو تدعيم حججهم عن طريق تقديم مذكرات إضافية، بل لا توجد حتى القواعد الإجرائية التي تحدد كيفية تعديل أو تسوية ملف الطعن في حالة عدم اكتماله عند دراسة. بعكس ما هو عليه في النظام اللبناني نجد أن المادة 20 من قانون إنشاء المجلس الدستوري اللبناني 250 بتاريخ 1993/07/12 تنص على أن الطاعن في عريضة الطعن يحدد موضوع النزاع أو النصوص المطعون فيها.³ إضافة الى ذلك فإن رسالة الاخطار لا تنشر في الجرائد الرسمية وهذا عكس ما هو معمول به في النظام الفرنسي الذي ينشر رسالة الاخطار في الجرائد الرسمية، ما شجع أصحاب الاخطار الى تسبيب رسائلهم وتبيان أوجه مخالفة القانون للدستور بشيءٍ من التفصيل والشرح.⁴

هذا ولم يحدد المشرع بطريقة مباشرة ميعاد للإخطار، لكن لا يمكن أن يتجاوز الثلاثين يوماً المحددة لرئيس الجمهورية لإصدار القانون ابتداء من تاريخ تسلمه إياه، لأن الرقابة

¹ - تنص المادة 1/10 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 "إذا أخطر المجلس الدستوري من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة طبقاً للمادة 187(الفقرة) 2 من الدستور، يجب أن تتضمن رسالة الاخطار الحكم أو الأحكام موضوع الإخطار والتبريرات المقدمة بشأنها...".

² - تنص المادة 1/07 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 "إذا أخطر المجلس الدستوري من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة طبقاً للمادة 187(الفقرة) 2 من الدستور، يجب ترفق رسالة الاخطار بالقانون موضوع الإخطار...".

³ - مجادي نعيمة، الحق في التقاضي أمام المحاكم والمجالس الدستورية دراسة مقارنة، مشار إليه ، ص196.

⁴ - إلياس جوادي، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2009، ص132.

الدستورية التي تتم بواسطة إخطار من طرف الجهات المحددة، هي رقابة قبلية فيكون ميعاد إخطار المجلس الدستوري بالنص التشريعي المراد مراجعته، محصور بين الفترة التي تلي إقراره من طرف البرلمان وقبل إصداره من طرف رئيس الجمهورية وتوقف آجال الثلاثون يوماً المحددة له لإصدار القانون،¹ فكما قال الدكتور سيد الباز "...هي رقابة دستورية على مشاريع القوانين لا رقابة على دستورية القوانين".² فبعد هذه المدة لا يحسن النص التشريعي من الرقابة الدستورية، وإنما يمكن الطعن عليه بواسطة الدفع بعدم الدستورية، ما عدا القوانين العضوية، التي تعد رقابتها السابقة إجبارية.

الفرع الثالث: توسيع دائرة الجهات الموكل لها الحق في الاخطار

بالرجوع لنص المادة 166 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 يتبين نجد أن حق الاخطار كان مخول الى الهيئات السياسية التالية:

رئيس الجمهورية.

رئيس المجلس الشعبي الوطني.

رئيس مجلس الأمة.³

مما يفيد أن المؤسس الدستوري ضيق من الحق في الاخطار حينما حصره في الجهات الثلاث المذكورة أعلاه، الأمر الذي أثر سلبا على فعالية هذه الرقابة، وجعلها محلا للانتقاد العديد من الفقهاء والدارسين، خصوص إذا كان الجهات الثلاث المعنية بالإخطار تنتمي الى

¹ ينظر المادة 144 من القانون 16-01، مشار اليه .

² على السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية الاسكندرية، دون طبعة، 1978، ص 241.

³ مع العلم أنه قد وسع حق الاخطار الى رئيس مجلس الأمة، بعد الذي احدث الغرفة البرلمانية الثانية "مجلس الأمة" في دستور 1996، بعدما كان يقتصر في دستور 1998 على كل من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني.

نفس الحزب، إضافة إلى عدم وجود توازن بين السلطات في توزيع حق إخطار المجلس الدستوري فهو يقتصر على ممثلي السلطة التشريعية، وممثل السلطة التنفيذية، وحرمان السلطة القضائية من إخطار المجلس الدستوري. وبالتالي إمكانية صدور قوانين مخالفة للدستور. ويتبين للدراسة قصور آلية الإخطار، إذا ما رجعنا إلى عدد الإخطارات المقدمة للمجلس الدستوري فنجد أغلبها مقدمة من طرف رئيس الجمهورية في إطار الإخطار الوجوبي، أما رئيس المجلس الشعبي الوطني فقد مارس حقه في الإخطار إلا مرة واحدة حيث أخطر المجلس الدستوري في 06 ديسمبر 1989 بلائحة المجلس الشعبي الوطني،¹ والقانون المتضمن تأجيل انتخابات تجديد المجالس الشعبية البلدية والقانون المتضمن تأجيل انتخابات تجديد المجالس الشعبية الولائية، والحالة الوحيدة التي أخطر فيها رئيس مجلس الأمة المجلس الدستوري وبشأن تفسير بعض أحكام القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان في 27 ماي 1998.²

أما في المراجعة الدستورية لسنة 2016 ومن خلال المادة 187 وسع المؤسس الدستوري من دائرة الإخطار لتمتد إلى كل من:

رئيس الجمهورية

الوزير الأول

¹ - قرار رقم 3 - ق.ن.د - م د/89 مؤرخ في 20 جمادى الأولى عام 1410 الموافق 18 ديسمبر سنة 1989 يتعلق بلائحة المجلس الشعبي الوطني المؤرخة في 29 أكتوبر سنة 1989، عدد 54، مؤرخة في 22 جمادى الأولى عام 1410هـ، الموافق 120 ديسمبر سنة 1998م.

² - رأي رقم 04 / ر. ق / م. د / 98 مؤرخ في 18 صفر عام 1419 الموافق 13 يونيو سنة 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و 11، 12، 14، 15 و 23 من القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، جريدة

رسمية عدد 43، مؤرخة في 21 صفر عام 1419هـ الموافق 16 يونيو سنة 1998م.

رئيس المجلس الشعبي الوطني

رئيس مجلس الأمة

50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني

30 عضوا في مجلس الأمة.¹

أولا: إخطار المجلس الدستوري من طرف السلطة التنفيذية

1- استمرار هيمنة رئيس الجمهورية على الاخطار الوجوبي:

أنط المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بمهمة الاخطار، وليس هذا فحسب بل خصه بمهمة الاخطار الوجوبي دوناً عن باقي الهيئات السياسية الأخرى المكلفة بالإخطار، ويتعلق الإخطار الوجوبي بالقوانين العضوية والانظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، وهو ما جاء في نص المادة 186 في فقرتها الثانية، ويكون في إطار الرقابة القبلية كما رأينا سابقاً، بحيث يستوجب على رئيس الجمهورية إخطار المجلس الدستوري بعد إقرارها من قبل البرلمان وقبل إصدارها بالنسبة للقوانين العضوية وقبل تطبيقها بالنسبة للنظام الداخلي لغرفتي البرلمان.

ويرجع أغلبية الباحثين إعطاء الحق في الاخطار الوجوبي لرئيس الجمهورية دون المؤسسات الدستورية الأخرى كونه حامي الدستور،² فبالنسبة للقوانين العضوية كما عرفناها

¹ - ينظر المادة 187 من القانون 16-01، مشار إليه .

² - "القوانين العضوية باعتبارها امتداد للدستور فان رئيس الجمهورية المكلف بحماية الدستور، يجب ان يتأكد من مطابقة النص للدستور قبل اصداره وذلك بطلب رأي المجلس الدستوري في ذلك، أما في ما يتعلق بالنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان ... واسناد ذلك الى رئيس الجمهورية يعود أيضا لكونه حامي الدستور...". سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مشار إليه، ص 204. "...لذلك هو الاولي بممارسة رقابته على السلطات السياسية، خاصة السلطة التشريعية ولا

سابقا هي امتداد للدستور وتتضمن أصلا مواضيع من اختصاص الدساتير فمن الطبيعي أن تسند مهمة الاخطار لرئيس الجمهورية، باعتبار أن المؤسس الدستوري جعله هو حامى الدستور، وبالنظر كذلك الى المكانة التي يتبوؤها رئيس الجمهورية بين المؤسسات الدستورية الأخرى وتأثيره عليها لا سيما في الجانب التشريعي،¹ وكيف لا وهو من أقسم على الدفاع عن الدستور والنظام الدستور، وباعتباره مؤسسة دستورية مكلفة بتطبيق العمل التشريعي مع الدستور، كل هذه المهام السامية تستلزم الحرص الشديد من رئيس الجمهورية في حماية الدستور. وحماية الدستور تستلزم سموه وعدم مخالفة أي قانون لأحكامه، وخاصة إذا كان هذا القانون مكملا للدستور كالقانون العضوي.²

أما النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، فتفسير سبب حصر حق الاخطار في يد رئيس الجمهورية دون غيره من الجهات السياسية الأخرى، بالرغم من اقرار التعددية الحزبية وازدواجية السلطة التنفيذية، إلى ما يتمتع به رئيس الجمهورية من هيمنة فعلية على جميع الهيئات السياسية الموجودة بالدولة، باعتباره أحد ممثلي الأمة والممثل الأسمى والمعبر الأكثر شرعية عن إرادة الأمة، وقد أكد المجلس الدستوري في رأيه رقم 10 الصادر في 2000/05/13 بمناسبة مراقبته لمدى مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، أن رئيس الجمهورية هو حامى الدستور، "...واعتبارا أن المؤسس الدستوري قد أخضع النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان إجباريا لرقابة مطابقة أحكامهما مع الدستور من

سيما عند سنها للقوانين العضوية المنظمة للمسائل السياسية، نظرا لأن تصرفات البرلمان يمكن أن تكون غير دستورية، الامر الذي يلزم خضوعها لرقابة دستورية يحركها رئيس الجمهورية. "للاستزادة راجع نجاح غربي، مشار اليه، ص 90.

¹ - يعيش تمام، رياض دنش، توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في نظام الرقابة الدستورية، مقارنة تحليلية في ضوء

التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية السياسية، عدد 14 أكتوبر 2016، ص 157.

² - بومدين محمد، آليات رقابة المطابقة التي يمارسها المجلس الدستوري، مشار اليه، ص 7.

قبل المجلس الدستوري وأوكل صلاحية الإخطار في هذه الحالة إلى رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور وذلك قبل أن يصبح النظام الداخلي قابلاً للتطبيق ومن ثم واجب التنفيذ".¹ إلا أنه كان من الأجدر أن تسند مهمة الإخطار بهما إلى كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني على حسب الغرفة، وهذا من باب التقيد مبدأ الفصل بين السلطات، وكون أن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان لا يخضع لإجراء الإصدار الذي هو من اختصاص رئيس الجمهورية فهي تدخل حيز التنفيذ مباشرة بعد رأي المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور، وهذا مقارنة بأنظمة دستورية أخرى كالمغرب التي تمنح حق الإخطار بالأنظمة الداخلية للبرلمان إلى كل من الملك، وكذا رئيس الحكومة، أو رئيس مجلس النواب، أو رئيس مجلس المستشارين.²

ونشير هنا إلى أنه لا الدستور ولا النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري حدد لرئيس الجمهورية مدة لإخطار المجلس الدستوري بالأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، فطالما لا يمكن الشروع في تنفيذ هذه الأخيرة قبل إعلان مدى دستوريتها فأى تأخر في الإخطار يؤدي إلى تأخر في عمل البرلمان وبالتالي تعطيل دور السلطة التشريعية، لهذا كان من الأحسن إعطاء رئيسي غرفتي البرلمان حق رفع التنازع الدستوري

¹- رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000 مؤرخ في 9 صفر عام 1421 الموافق 13 مايو سنة 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، للدستور، مشار إليه.

² - الفصل 132 من دستور المملكة المغربية لسنة 2011 الصادر في 27 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر 28، بتاريخ 28 شعبان 1432، الموافق ل 30 يوليوز 2011.

في أنظمتهم الى المجلس الدستوري، وهنا أي تأخر في تنفيذ النظام الداخلي سيكون سببه أعضاء البرلمان صونا لمبدأ الفصل بين السلطات¹.

الى جانب الاخطار الوجوبي فرئيس الجمهورية يتقاسم الحق في الاخطار الاختياري مع شخصيات سياسية أخرى، ويتعلق الامر بمراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات قبل دخولها حيز التنفيذ،² وفي المقابل نجد أن المؤسس الدستوري قد جعل لرئيس الجمهورية عدة آليات تمكنه من حماية الدستور وتغنيه عن اللجوء الى الاخطار وهي :

-يتمتع رئيس الجمهورية كونه حامي الدستور والممثل الاول للسلطة التنفيذية، بحق إصدار القوانين، وهو إجراء ضروري وبدونه لا يمكن للقانون أن يدخل حيز التنفيذ ويصبح ملزما للأفراد والسلطات، ونشير في هذا الصدد أن المؤسس الدستوري في المادة 144³ لم يضع أي جزاء على تجاوز مدة الثلاثين يوما المحددة للإصدار القانون، وبالتالي يمكن لرئيس الجمهورية أن يتراخى في اصدار القانون لغرض ربح الوقت ومنع تطبيق القانون، مما يترتب عنه عدم نفاذ القانون، دفاعا عن مصالح حزبية أثناء الانتخابات.⁴

-بموجب المادة 145 من الدستور، يمكن لرئيس الجمهورية طلب المداولة الثانية لنص تمت الموافقة عليه من قبل النواب، ويكون ذلك خلال الثلاثين يوما الموالية لإقرار النص، ولا يمكن اقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة.

¹ محمد منير حساني، اثر الاجتهاد الدستوري على دور البرلمان، أطروحة مقدمة لنيل دكتورا في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015. رابح سعاد، الجزائر والقانون الدولي لحقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائد تلمسان، 2016-2017، ص 169.

² المادة 186 من الدستور.

³ المادة 144 من الدستور " يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين(30) يوما، ابتداء من تاريخ تسلمه إياه..."

⁴ جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مشار اليه، ص75.

وبهذا يمكن لرئيس الجمهورية إيقاف تنفيذ القانون، وبهذا تتقلص احتمالات اللجوء الى إخطار المجلس الدستوري.¹

-كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يلجأ الى استشارة الشعب عن طريق الاستفتاء،² بدل أن يحيل القانون الى المجلس الدستوري، يستثنى من ذلك القوانين العضوية لأن إحالتها على المجلس الدستوري وجوبية.

2- إخطار المجلس الدستوري من طرف الوزير الأول محدود الأثر:

من المعلوم أنه تم تغيير تسمية مركز رئيس الحكومة الى الوزير الاول بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008 ولم يكن التغيير في الاسم فقط وانما في الصلاحيات الموكلة له، فاستبدل برنامج الحكومة بمخطط عمل الحكومة، مما أضفى على السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الجزائري طابع الاحادية وتركيز السلطات في يد رئيس الجمهورية وبالتالي الاتجاه نحو نظام أقرب إلى النظام الرئاسي. وبالرغم من أن المراجعة الدستورية لسنة 2016 لم تأتي بجديد في ما يتعلق بتعيين وانهاء مهام الوزير الاول وبقي هذا الأخير تابعا لرئيس الجمهورية، باستثناء الاجراء الشكلي وغير ملزم لرئيس الجمهورية والمتعلق باستشارة الأغلبية البرلمانية في تعيين الوزير الأول، إلا أن ما يحسب للتعديل الدستوري لسنة 2016 (بالنسبة لمهام الوزير الاول) هو إقرار حقه في اخطار المجلس الدستوري، الذي كان مطلب عديد الباحثين.

وتظهر أهمية منح هذه الصلاحيات للوزير الأول، أنه يتولى منصبا يجعل منه الجهة الأكثر تعاملًا واحتكاكا بالقوانين، التي يعكف على صياغة أحكامها التنفيذية في شكل

¹- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مشار اليه، ص69.

²- تنص المادة 7 من الدستور "...لرئيس الجمهورية أن يلتجئ الى إرادة الشعب مباشرة"، والمادة 91 المطعة 8 " يمكنه أن يستشير الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية عن طريق الاستفتاء".

مراسيم فعيب عدم الدستورية يتجلى وينكشف أكثر فأكثر، حين يتم اعداد اللوائح التنفيذية للقانون الذي ينطوي على شائبة عدم الدستورية، حيث يكفي هذا السبب للقول بالزامية انضمام الوزير الأول الى قائمة الأطراف الماسكة بآلية إخطار المجلس الدستوري، للتثبت من مدى دستورية قانون ما.¹ وبالرغم من أن إلحاق الوزير الأول بالهيئات المكلفة بإخطار المجلس الدستوري يشكل ضمانا إضافية لطالما طالب بها الدارسون، إلا أن الكثير منهم يرون أن مكانة الوزير الأول في النظام السياسي الحالي وتقلص اختصاصاته بعد التعديل الدستوري 2008 والتي أبقى عليها تعديل 2016، بحكم أنه تابع لرئيس الجمهورية من حيث التعيين والاختصاص، مما يجعل اسناد الاخطار له مجرد إجراء شكلي يفتقر الى أساس واقعي ومنطقي.²

إضافة الى أن هذا الاخطار محدود الأثر بالنسبة للمجلس الدستوري بشأن القوانين العادية، فأغلب المبادرات التشريعية مقدمة على شكل مشاريع قوانين من قبل الحكومة، فلا يمكن للوزير الأول أن يخطر المجلس الدستوري بشأن مشروع قانون بادرت به حكومته، أما عن التنظيمات فيعد إخطار الوزير الأول بها عديم الجدوى لأنه تابع لرئيس الجمهورية.³

ومع ذلك فبعض الباحثين يرى بأهمية منح آلية إخطار المجلس الدستوري للوزير الأول، فإخطار الوزير الأول سيضفي نوع من التوازن على السلطة التنفيذية، ولا يعقل أيضا، أن يقرر للوزير الأول حق المبادرة بالقوانين بموجب نص المادة 136 من الدستور، وتعرض

¹ -جمام عزيز، مشار اليه، ص 92.

² -عمار كوسة، آلية إخطار المجلس الدستوري: من نظام الإخطار المقيد إلى نظام الإخطار الموسع، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 09 جانفي 2018 ، ص435.

³ -نبالي فظة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد 03سبتمبر 2017 ص57.

وتناقش هذه المشاريع في مجلس الوزراء ويحرم الوزير الأول من حق الطعن في دستوريته
ويمنح هذا الحق لهيئات أخرى لتطعن في دستوريته والتي هو بادر باقتراحها.¹

وترى الباحثة أن هذه الأهمية تظهر أكثر إذا ما بادر نواب وأعضاء البرلمان باقتراح
القوانين، أما في ظل عزوفهم على ممارسة دورهم التشريعي فنجد أن إخطار المجلس
الدستوري من قبل الوزير الأول منعدم الجدوى في ظل المعطيات المحددة للنظام السياسي
الحالي.

ثانيا: إخطار المجلس الدستوري من طرف السلطة التشريعية

1- إخطار المجلس من طرف رئيسي غرفتي البرلمان:

مند إنشاء المجلس الدستوري سنة 1989، أعطي حق الاخطار لرئيس المجلس
الشعبي الوطني الى جانب رئيس الجمهورية، أما في دستور 1996 وبعد إنشاء مجلس الأمة
كغرفة ثانية في البرلمان كان من الضروري منح حق الاخطار المجلس الدستوري الى
رئيسها، وهو الامر الذي نص عليه المؤسس الدستوري في المادة 156 من دستور 1996
قبل تعديل 2016.

وعليه فان منح حق الاخطار لرئيس الغرفة الثانية (مجلس الأمة) هو أمر منطقي
لخلق توازن بين المؤسسات الدولة وتوازن بين رئيسي غرفتي البرلمان، فمن غير المعقول أن
يمنح حق الإخطار لرئيس المجلس الشعبي الوطني دون منحه لرئيس الغرفة الثانية للبرلمان،
بحكم أنهما يكونان معا السلطة التشريعية فالقوانين التي يتم الموافقة عليها على مستوى
الغرفة الأولى، تمر على الغرفة الثانية لتصوت عليها بدورها أضف الى ذلك فإن رئيس
مجلس الأمة يعتبر الشخص الثاني في هرم الدولة الذي يتولى رئاسة الدولة في حالة الشغور

¹ - بابا مروان، الرقابة الدستورية في الدساتير المغاربية (تونس، الجزائر، المغرب) مذكرة من أجل الحصول على شهادة
الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، ص37.

لمنصب رئاسة الجمهورية.¹ وزيادة على ذلك قد تعززت مكانة مجلس الأمة من خلال تمكينه سلطة المبادرة بالقوانين في المراجعة الدستورية 2016، وهذا ما اقرته الفقرة الاولى من المادة 136 بقولها "لكل من الوزير الاول والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين..." وهو أهم تعديل لصالح أعضاء مجلس الأمة حيث خول لهم المؤسس الدستوري أول مرة منذ نشأة نظام الغرفتين حق اقتراح القوانين، غير أن ممارسة هذا الحق محددة بالمجالات المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 137 من الدستور.²

2- إخطار المجلس من طرف نواب وأعضاء البرلمان:

اقتصر حق إخطار المجلس الدستوري في الدساتير السابقة 1963، 1989 وحتى دستور 1996، على الهيئات السياسية عامة دون منح هذا الحق لأعضاء البرلمان، بالرغم من أن المجلس الشعبي الوطني يملك حق المبادرة بالقوانين لكن ليس لأعضائه حق إخطار المجلس الدستوري، خلافا لذلك وبموجب المراجعة الدستورية لسنة 2016، وسع المؤسس الدستوري مجال إخطار المجلس الدستوري ليشمل أعضاء البرلمان، وحددته المادة 187 من الدستور ب 50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو 30 عضوا من مجلس الأمة الحق. وقد خالف المؤسس الدستوري الجزائري نظيره الفرنسي الذي منح حق الاخطار لأعضاء غرفتي البرلمان على قدم المساواة بتحديد نصاب 60 نائبا بالجمعية الوطنية و60 عضو في مجلس الشيوخ، حيث أخذ المؤسس الدستوري الجزائري بمبدأ النسبية نظرا لأن عدد أعضاء مجلس الأمة أقل من أعضاء المجلس الشعبي الوطني.³

¹ - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مشار اليه، ص 73.

² - تنص المادة 1/137 من الدستور "تودع مشاريع القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي مكتب مجلس الأمة".

³ - صابور لخضر، آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد الثالث ديسمبر 2017، ص 248.

وقد كان المؤسس الدستوري الفرنسي سابقا في منح حق الاخطار لنواب البرلمان وذلك منذ التعديل الدستوري لسنة 1974،¹ أما المؤسس الدستوري المغربي فقد يسر وسهل نوعا ما مهمة الطعن في دستورية القوانين العادية في دستور 2011، حيث تم تخفيض النصاب القانوني المتعلق بالطعون المقدمة من قبل أعضاء مجلسي البرلمان. فبعدما كان هذا النصاب محددًا في دستور 1996 بربع أعضاء مجلس النواب وربع أعضاء مجلس المستشارين، تم تخفيضه في ظل الدستور الحالي 2011 وحدد بخمس أعضاء مجلس النواب بدل الربع، وأربعين عضوا من أعضاء مجلس المستشارين بدل الربع أيضا.² ولعل الغاية من هذا التخفيض في النصاب بطبيعة الحال، هي تيسير مهمة الأقلية والمعارضة في البرلمان، وتمكينها من ممارسة المهام المخولة لها بمقتضى الدستور والقوانين التنظيمية والقوانين الداخلية الجاري بها العمل، وذلك خصوصا بعدما كشفت الممارسة على صعوبة إن لم تكن استحالة توفر النصاب القانوني للطعن في دستورية مجموعة من القوانين العادية في إطار الدساتير السابقة.³

ويعد توجه المؤسس الدستوري الجزائري نحو اعطاء حق الاخطار لهذه الهيئة انعكاس لتعزيز حقوق المعارضة، وتكريس نظام خاص من خلال منح المعارضة حقوقا تمكنها من المساهمة الفعلية في النشاط البرلماني والحياة السياسية مما يسمح بترقية العمل الديمقراطي وإرساء ضمانات للدفاع عن الحقوق الاساسية التي يكفلها الدستور للمواطن، وهو ما جاء في نص المادة من الدستور 114 بقولها " تتمتع المعارضة البرلمانية بحقوق تمكنها من المشاركة الفعلية في الاشغال البرلمانية وفي الحياة السياسية، لا سيما منها اخطار المجلس

¹ - ينظر المادة 61 من الدستور الفرنسي المعدل سنة 2008، المشار اليه.

² - الفصل 3/132 من الدستور المغربي "...يمكن للملك، وكذا لكل من رئيس الحكومة، أو رئيس مجلس النواب، أو رئيس مجلس المستشارين، أو خمس أعضاء مجلس النواب، أو أربعين عضو من أعضاء مجلس المستشارين، أن يحيلوا القوانين، قبل إصدار الأمر بتنفيذها، الى المحكمة الدستورية، لبت في مطابقتها للدستور".

³ - أحمد مفيد، الرقابة على دستورية القوانين بالمغرب بين دستوري 1996 و2011، مشار اليه، ص190.

الدستوري، طبقاً لأحكام المادة 187 (الفقرة 3-2) من الدستور، بخصوص القوانين التي صوت عليها البرلمان...".

غير أن الملاحظ في المادة 114 في فقرتها السادسة نصت على حق المعارضة في البرلمانية في إخطار المجلس الدستوري وأحالت إلى الفقرتان 2 و3 من المادة 187، التي تسمح للبرلمانيين بإخطار المجلس الدستوري إذا تحقق عدد 50 نائب من نواب المجلس الشعبي الوطني، و30 عضواً من مجلس الأمة، وهو ما يعني أن هذا الحق لا تنفرد به المعارضة وحدها بينما يشترك فيه كل أعضاء البرلمان سواء كانوا ينتمون إلى المعارضة أم إلى الموالية.

إلا أن المؤسس الدستوري قيد حق المعارضة البرلمانية في إخطار المجلس الدستوري من جهتين:

الأول يتعلق بمحل الرقابة التي هي رقابة سابقة واختيارية، حيث يقتصر حقهم في الاخطار على القوانين التي صوت عليها البرلمان،¹ فإذا استثنينا منها القوانين العضوية التي تخضع للرقابة الوجوبية السابقة للمجلس الدستوري والتي يعتبر الاخطار بها من اختصاص رئيس الجمهورية، ونستثني أيضاً المعاهدات التي لا يصادق عليها البرلمان وتخرج عن إطار المادة 149 من الدستور²، نجد أن حق البرلمانيين في الاخطار يقتصر على القوانين العادية والمعاهدات التي وافق عليها البرلمان فقط والتي جاءت على سبيل الحصر في المادة 149

¹ ينظر البند 6 من المادة 114 من القانون 16-01، مشار إليه.

² تنص المادة من الدستور 149 "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي ترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والشراكة والتكامل الاقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة".

وهذا يعتبر مساس بحق المساواة بين ممثلي الشعب في ممارسة حقوقهم الدستورية ومهامهم البرلمانية.¹

أما القيد الثاني فيتعلق بمدى تحقق النصاب، فقد تطلب المؤسس الدستوري لقبول الاخطار من طرف البرلمانيين أن يقدم من طرف 50 نائبا على مستوى المجلس الشعبي الوطني، و30 عضوا على مستوى مجلس الأمة، وهذا ما يشكل عائقا خصوصا بالنسبة للمعارضة حيث يعذر عليها جمع هذا النصاب في ظل تشتت المعارضة وذلك للأسباب التالية :

- لقد باتت مجموعات المعارضة السياسية مجرد قوى ضعيفة ومفتتة وعاجزة عن تشكيل البيئة السياسية والاجتماعية والاقتصادية المناسبة خصوصا مع قيام ما يسمى بالائتلاف الحزبي الذي نتجت عنه الحكومات التوافقية.

- أضف الى ذلك الاحتواء الذي تتعرض له المعارضة في الجزائر من طرف السلطة التنفيذية مقابل امتيازات مادية واخرى سياسية وعليه تصبح وظيفة المعارضة التي يركز عليها الحزب دون جدوى وبالتالي هدر الديمقراطية التمثيلية والتعددية الحزبية.²

- بالإضافة الى ذلك ضعف المستوى التعليمي لأعضاء البرلمان فأغلبية لا يتوفرون على مستوى الثقافي والعلمي والتكوين السياسي اللازم الذي يؤهلهم للمبادرة في تفعيل دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الاخطار الممنوح لهم.

¹- نادية آيت إيدير. إخطار المجلس الدستوري على ضوء المادتين 186 و187 من دستور 1996 المعدل والمتمم ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد02، سبتمبر 2019، ص 1283.

²- بن أحمد سمير، آليات احترام القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص147.

ومع ذلك يعد منح حق إخطار المجلس الدستوري لأعضاء البرلمان تطور كبير في النظام الدستوري الجزائري لطالما نادى به الدارسين فهو سيعد الصفة السياسية عن المجلس الدستوري،¹ وهو ما سيجعل الحكومة قبل مبادرتها بمشاريع القوانين تعيد حساباتها قبل إعداد القوانين وهي تعلم أنه بإمكان الأحزاب المعارضة التصدي للقانون المخالف للدستور والطعن في دستوريته، وهو ما سيساهم لا محال في تحسين عملية التشريع وجعله موافقا للدستور.²

وقد خص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، الإخطار الوارد من المعارضة البرلمانية بقواعد خاصة خلافا للإخطار الوارد من المؤسسات الدستورية الأخرى، فيجب أن يرفق الإخطار بالحكم أو الأحكام موضوع الإخطار والتبريرات ذات الصلة، كما يجب معرفة صاحب الحق في الإخطار أن يرفق الإخطار بأسماء وألقاب وتوقيعات القائمين بالإخطار مع إثبات صفتهم بإرفاق بطاقة العضوية في أحد المجلسين، يودع الإخطار من قبل أحدهم باعتباره مفوضا بذلك لدى كتابة ضبط المجلس، مع إرفاقه بالقانون موضوع الإخطار، على أن تشعر السلطات الأربع،(رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان والوزير الأول) بالإخطار المودع لدى المجلس الدستوري.³

المطلب الثاني: إجراءات بحث موضوع الإخطار وحجية آراء المجلس الدستوري

تتحدد إجراءات الرقابة الدستورية حسب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، في الباب الأول منه كما نص النظام على أحكام مشتركة بين الرقابة القبلية والرقابة البعدية

¹ -جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مشار اليه، ص82.

² -بومدين محمد، أثر التعديل الدستوري الجزائري 2016 على تفعيل دور المجلس الدستوري في تعديل الدستور، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02/ العدد 02 سنة 2018.

³ -المادة 7 و8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

في الباب الثالث منه، وهو ما سندرسه من خلال النقاط التالية: إجراءات بحث موضوع الإخطار (الفرع الأول)، ومضمون وحجية آراء المجلس الدستوري (فرع ثاني).

الفرع الأول: إجراءات بحث موضوع الإخطار أمام المجلس الدستوري

بعد إخطار المجلس الدستوري من طرف الجهات المخولة لها ذلك المبينة أعلاه، برسالة توجه الى رئيسه مع ارفاقها بالنص المطلوب فحصه، تسجل هذه الرسالة لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري في سجل الإخطارات، مقابل إشعار بالاستلام،¹ والذي على أساسه يبدأ احتساب سريان أجل المدة المحددة لإبداء الرأي² وهي 30 يوما الموالية لتاريخ الإخطار حسب نص المادة 189 من الدستور، بدل 20 يوما قبل المراجعة الدستورية لسنة 2016، والتي كانت كافية لنظر المجلس الدستوري في القوانين المختر بها، خصوصا مع عزوف الجهات المخول لها حق الإخطار عن تحريك رقابة المجلس الدستوري، ماعدا الرقابة الالزامية التي يختص بها رئيس الجمهورية، لذلك وبالرجوع الى عمل المجلس الدستوري منذ نشأته لم يسبق له أن وجد نفسه في حالة تسابق مع الوقت لكثرة أعماله فقد كانت فترة العشرين يوما المحددة كافية للإجابة على رسائل الإخطار،³ لكن بعد توسيع جهات الإخطار وامتدادها لأعضاء غرفتي البرلمان، والوزير الأول، بالإضافة الى الدفوع التي تحال إليه من قبل المحكمة العليا ومجلس الدولة، فإمكانية تزامن تلقي المجلس الدستوري إخطار من السلطات العامة مع إحالة من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، يبقى وارد، مما سيؤدي الى تراكم القضايا المنظورة أمام المجلس الدستوري.

¹ - المادة 6 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

² - المادة 35 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

³ - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، مشار اليه، ص198.

وتضمنت المادة 189 من التعديل الدستوري أيضا ميعاد الاستعجال، بحيث تقلص مدة 30 يوما الى 10 أيام في حالة وجود طارئ وهذا بطلب من رئيس الجمهورية.¹ فإذا توافرت ظروف الاستعجال تعين وجوبا على المجلس الدستوري أن يفصل في دستورية القانون أو التنظيم في ظرف 10 أيام، ويتعين على المجلس أن يستشير رئيس الجمهورية كي يتحقق مما إذا كانت هناك حالة استعجال من عدمه فإذا استبان له وجود حالة الاستعجال كان ملزما بتقصير الميعاد المقرر وبالمقابل إذا لم تتوافر حالة الاستعجال فلا يقضي المجلس حينئذ بتقصير الميعاد.

وحسبما نصت عليه المادة 36 من نظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، يقوم رئيس المجلس الدستوري بتعيين المقرر من بين أحد أعضاء المجلس الدستوري، الذي يتولى تحضير مشروع الرأي دون أن يقيد المقرر بمهلة محددة، بعكس المشرع اللبناني الذي قيد المقرر بمدة 10 أيام من تاريخ إبلاغه قرار تعيينه،² ويخول للمقرر في النظام الجزائري كل الصلاحيات الخاصة بجمع المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف الموكل إليه كما يمكنه استشارة أي خبير يراه مناسبا لمساعدته في الالمام بالموضوع لكن بعد استشارة رئيس المجلس.³

فور انتهاء المقرر من عمله يسلم نسخة من ملف الاخطار مرفقة بتقريره ومشروع الرأي أو القرار الى رئيس المجلس والى كل عضو من أعضائه،⁴ على الرئيس أن يحدد تاريخ اجتماع المجلس بناء على دعوة منه، وعلى المجلس أن يجتمع في جلسة مغلقة للتداول بحضور تسعة أعضاء كحد أدنى، ومن الملاحظ أن النظام المحدد لقواعد المجلس

¹ - المادة 189 من القانون 16-01، مشار اليه.

² - مجادي نعيمة، الحق في التقاضي أمام المحاكم والمجالس الدستورية دراسة مقارنة، مشار اليه، ص 203.

³ - المادة 37 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

⁴ - المادة 38 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

الدستوري لم يحدد مدة تداول المجلس الدستوري التي يستغرقها لإبداء رأيه في موضوع الإخطار،¹ لكنها تستقرأ من نص المادة 189 من الدستور التي تنص على أن عمل المجلس يدوم أقل من 30 يوماً.

وتعقد جلسات المجلس الدستوري برئاسة رئيسه وفي حالة غيابه يمكن له أن يفوض نائبه لرئاسة الجلسة، وإذا طال المانع النائب كذلك فيترأس الجلسات أكبر الأعضاء سناً،² وتكون مداوات المجلس الدستوري في شكل نقاش بين الأعضاء، وكل طرف يقدم الحجج والأدلة لإقناع زملائه، وفي حالة الاختلاف يلجئ إلى التصويت لاتخاذ الرأي أو القرار وتتخذ قرارات المجلس الدستوري بأغلبية الأعضاء،³ وفي حالة تعادل الاصوات بين أعضاء المجلس الدستوري، يكون صوت رئيسه مرجحاً وهو المقتضى الذي تضمنته الفقرة الثانية من المادة 183 من الدستور.⁴

بعد الاتفاق النهائي على الرأي أو القرار الذي سيصدر عن المجلس، يقوم الأمين العام بصياغته وتحريره بصفة نهائية ويقدم للإمضاء عليه من طرف الرئيس والأعضاء الذين اشتركوا في إصداره، بعد أن كانت توقع من قبل رئيس المجلس الدستوري فقط وهذا قبل تعديل النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري سنة 1996 "يوقع الرئيس أو خلفه آراء

¹ - بعكس ما هو عليه في النظام اللبناني الذي ألزم أعضاء المجلس الدستوري بالتداول خلال خمسة أيام في جلسة تبقى مفتوحة إلى أن يصدر القرار في موضوع المراجعة الأعضاء، وأوجب المشرع اللبناني أن يصدر القرار في غرفة المذاكرة خلال مهلة أقصاها خمسة عشر يوماً من تاريخ موعد الجلسة، وإذا لم يصدر القرار خلال المهلة المذكورة يعتبر النص موضوع المراجعة مقبولاً وهذا يعني أن مرور هذه المهلة دون صدور القرار من المجلس، يعتبر قرينة ضمنية على دستورية النص المطعون فيه محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 361.

² - المادة 39 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019. مشار إليه.

³ - الحالة الوحيدة التي يكون فيها التصويت بالإجماع ويجب حضور كل أعضاء المجلس، هي حالة الاقتراح على البرلمان التصريح بثبوت المانع، ينظر نص المادة 102 من الدستور.

⁴ - المادة 40 و 41 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019. مشار إليه.

وقرارات المجلس الدستوري". فقرة أولى من المادة 18 من النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري المعدل والمتمم بالمداولة المؤرخة في 29 ديسمبر 1996، وقد أرجع الدكتور بوشعير السبب في ذلك هو الحفاظ على قيمة عمل المجلس الدستوري بقوله: "حفاظا على قيمة عمل المجلس الدستوري، أقر نظام عمله وجوب توقيع الرئيس والأعضاء على الآراء والقرارات وتسجيلها وحفظها تحت مسؤولية الأمين العام للمجلس باعتباره قلم جلسات المجلس الدستوري".¹

ولتكتسي قرارات وآراء المجلس الدستوري قيمة قانونية يتم نشرها في الجريدة الرسمية، وهذا ما نصت عليه المادة 47 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

واشترط النظام الجديد لقواعد عمل المجلس الدستوري أن يؤدي الأمين العام للمجلس الدستوري اليمين أمام رئيس المجلس الدستوري، حسب الصيغة الآتية: " أقسم بالله العظيم أن أمارس وظيفتي بنزاهة، وأن أحافظ على سرية مداوات المجلس الدستوري، وأن أحفظ محاضر الجلسات، وآراء وقرارات المجلس الدستوري، والله على ما أقول شهيد"².

ويؤدي كذلك كاتب ضبط المجلس الدستوري، اليمين قبل مباشرة مهامه أما رئيس المجلس الدستوري أثناء الجلسة، حسب الصيغة الآتية: " أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهامي بأمانة وصدق وعناية و إخلاص، وأن أحافظ على السر المهني، وأن ألتزم بشرف المهنة، وأن أراعي في كل الأحوال والظروف الواجبات التي تفرضها علي مهامي، والله على ما أقول شهيد".³

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسي في الجزائر ج4 ، مشار اليه، ص272.

² - المادة 42 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار اليه.

³ - المادة 43 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019. مشار اليه.

ويعتبر أداء اليمين بالنسبة لكل من كاتب ضبط المجلس الدستوري والأمين العام للمجلس الدستوري، إجراء جديد استحدثه النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجديد، من شأنه أن يعطي الثقة ومصداقية لهما في أداء عملهما، وذلك بتوكيد الايمان وبالتالي ضمان عدم نقضها وهنا يظهر العامل الديني والاعتقادي الذي يجعل من يؤدي اليمين، يستشعر الرقابة الالهية ومبدأ المحاسبة الأخروية.

الفرع الثاني: حجية آراء المجلس الدستوري

غير خافٍ أنه يترتب عن عمل المجلس الدستوري آراء يجيب بواسطتها على الاخطارات التي تحال إليه من قبل المؤسسات الدستورية، للبت في مدى مطابقتها للدستور، وتكون هذه الآراء نهائية وملزمة لجميع السلطات ولا تقبل أي طعن حتى أمام المجلس الدستوري نفسه، لهذا لا يتوانى المجلس الدستوري في تدعيم آرائه وقراراته بالحجج والاسانيد، ويلجأ أحيانا الى القياس حتى تكون أكثر إقناعاً،¹

وتستهل آراء وقرارات المجلس الدستوري بديباجة تتضمن تأشيرات من خلالها يعمل على تبيان الاسس الدستورية والقانونية التي يستند إليها، بالإضافة الى ذلك يدرج في الديباجة الوقائع العامة للإخطار، لأن إدراج السند القانوني دون ابراز دواعيه يجعل القرار الدستوري ناقصاً، حيث يستخدم فيها المجلس الدستوري عبارة "بناء على ... ووقائع الحالة المعروضة أمامه ويوظف فيها عبارة "اعتباراً أن..."، تقسم الى اعتبارات موضوعية واعتبارات شكلية يبين فيها مدى احترام الاجراءات المحددة في الدستور المتعلقة بسن القانون محل المراقبة، والمواد الدستورية المعنية،²

¹ -نبالي فظة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، مشار اليه، ص355.

² - المرجع نفسه، ص375.

ويعتمد المجلس الدستوري في صياغة قراراته على وجوبية التعليل، حيث يشترط فيها أن تكون مسببة وتصدر باللغة العربية،^(2،1) بغرض إبراز مظاهر المطابقة أو عدم المطابقة بالنسبة لمراقبة دستورية القوانين، ومن خلال فحص قرارات المجلس الدستوري يتبين أنه يعمل في البدء على تحديد مضمون النص المراد فحصه من خلال عبارة "في ما يخص...". ثم يشير بعدها الى المادة أو العبارة أو كلمة، ليبرز مدى مخالفتها للدستور في شكل اعتبارات تبتدأ عادة بعبارة "اعتبارا أن... مثلا :

"فيما يخص كلمة فورا ... واعتبارا أن هذه الكلمة تحدد كيفية دراسة قاضي الموضوع مذكرة الدفع بعدم الدستورية واعتبارا أن كلمة فورا تفيد معنى في الحين كما هو مكرس في الدستور.... واعتبارا أن المشرع باستعماله هذه الكلمة يقصد أن الجهة القضائية التي يثار أمامها الدفع تفصل بصفة أولوية.... واعتبارا بالنتيجة المادة 8 مطابقة للدستور مع مراعاة التحفظ أعلاه"³

ومما سبق ذكره يصل المجلس الدستوري إلى منطوق الرأي أو القرار وهو النتيجة التي يتوصل إليها المجلس الدستوري، ويبتدئ دائما بعبارة "لهذه الاسباب ...". ويعمل المنطوق على تكريس الطبيعة الإلزامية للقرار أو الرأي. فالمؤسس الدستوري أصبح يعي جيدا أنه من أجل سمو المجلس الدستوري وجب منح قراراته القوة القانونية، وهو ما تجسد من خلال

¹ - المادة 46 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستورية لسنة 2019. مشار إليه.

² - كانت المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2000، تنص على أن "تعلل آراء المجلس الدستوري وقراراته وتصدر باللغة الوطنية خلال الأجل المحدد في المادة 167 من الدستور" وبعد تعديل المادة 21 من النظام المؤرخ في 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المعدلة بمقتضى المداولة المؤرخة في 17 محرم عام 1430 الموافق 14 يناير سنة 2009، تعدل ويتم النظام المؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد المجلس الدستوري، ج ر مؤرخة في 18 يناير سنة 2009، العدد 04: "تعلل آراء وقرارات المجلس الدستوري وقراراته وتصدر باللغة العربية خلال الأجل المحدد في المادة 167 من الدستور."، جاء تعديل المادة كنتيجة للتعديل الدستوري لسنة 2008 الذي جعل اللغة الأمازيغية لغة وطنية.

³ - رأي رقم 03/ر.ق.ع/م.د/18، مشار إليه.

المراجعة الدستورية لسنة 2016، في الفقرة الأخيرة المادة 191 من الدستور "تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية ملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية." ما أضفى دستوريا الحجية المطلقة على آراء وقرارات المجلس ، فمن ثم تكتسي حجية الشيء المقضي فيه، التي مفادها ما فصل فيه من طرف قاض لوضع حد لنزاع قائم وفق القانون بموجب حكم يعني منع إعادة طرح دعوى مماثلة لسابقة حكم فيها سابقا.¹

وبالرغم من أن دستور 1996 قبل تعديل 2016 لم ينص على إلزامية آراء وقرارات المجلس الدستوري، إلا أنه قد سبق له وأن أكد ذلك في أول فرصة أتاحت له وذلك حينما تم ادراج نفس شروط الترشح لرئاسة الجمهورية التي سبق وأن أقر المجلس أنها غير دستورية، وعليه أصدر قراره الشهير الذي أكد فيه إلزامية آراءه وقراراته :

"واعتبارا لأحكام المادة 159 من الدستور التي تنص على أنه :إذا قرر المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس". وعليه فإن قرارات المجلس الدستوري تكتسي الصبغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلتزم كل السلطات العمومية"

" واعتبارا والحال، أن إدراج نفس الشرط من شروط الترشح لرئاسة الجمهورية، الذي تم الفصل فيه بعدم مطابقته للدستور، تجاهل قوة قرار المجلس الدستوري، و من ثم فإنه لا وجه للبت في مدى دستوريته من جديد"².

ومن جهة أخرى لا يمكن الطعن في قرارات المجلس الدستوري لا امامه أو أمام أي جهة أخرى، حيث رفض مجلس الدولة الدعوى التي رفعها أمامه محفوظ نحاح لعدم

¹ - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مشار اليه، ص333.

²- قرار رقم 01-ق.أ - م.د - 95 مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1416 الموافق 6 غشت سنة 1995، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 43، الصادرة بتاريخ 11 ربيع الأول عام 1416هـ الموافق ل 8 غشت سنة 1995م.

الاختصاص النوعي، على أساس أن المجلس الدستوري هو صاحب الاختصاص الدستوري والقانوني للفصل في صحة عملية الانتخاب، وتداركا للفراغ القانوني حول حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري، جاءت المادة 49 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، بالقول "آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والادارية والقضائية، وغير قابلة لأي طعن".¹

وعلى سبيل الاستشهاد، إذ أكد جانب من الفقه الدستوري في فرنسا على أن قرارات المجلس الدستوري تملك حجية مطلقة تفرض على السلطات وليس فقط على الاطراف، هكذا يتضح أن آراء وقرارات المجلس الدستوري يتحدد أثرها كمايلي:

أنها ملزمة لجميع سلطات الدولة، فهي ملزمة أولا للسلطة التشريعية وملزمة ثانيا للسلطة التنفيذية، وملزمة ثالثا للسلطة القضائية على اختلاف درجاتها وتنوعها، ومادام أنه ملزم بالنسبة للسلطات فإنه يكون كذلك بالنسبة للأفراد، غير أن أهمية الإلزام تبدو بصورة أكبر بالنسبة للسلطات العامة لأنها هي التي تصدر القانون وتطبقه، بل إن هذا الإلزام يقيد المجلس الدستوري نفسه فلا يجوز له الرجوع فيما قضى به.²

وأنه غير قابل للطعن لأي سبب من الأسباب: سواء كان هذا الطعن طعنا موضوعيا فيما يصدر من المجلس الدستوري أو طعنا لتصحيح ما يصدر عنه من أخطاء مادية، أو طلبا لإعادة النظر، فكل هذه الصور من الطعون غير مسموح بها، سواء أمام المجلس الدستوري نفسه أو أمام أية جهة أخرى ولو كانت قضائية.³

¹ - بلغول عباس، المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على الانتخابات الرئاسية والتشريعية وعمليات الاستفتاء، دار الكتاب الحديث القاهرة، سنة 2019 ص185.

² Luis Favreau et Philip, les grands décisions du conseil constitutionnel, Dalloz, paris, -9 édition, Année 1997, p163.

³ Bertrand Mathieu, Michel ver peaux, l'autorité des décision du conseil constitutionnel, édition Dalloz, Année2010,p29.

أما بالنسبة لشكل الآراء أو القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري، فيشترط فيها أن تكون موقعا من قبل الأعضاء الحاضرين بالجلسة التي صدر خلالها، ويأتي التوقيع في أسفل القرار أو الرأي حيث يربط المجلس الدستوري التوقيع بالمصادقة على القرار والحضور في جلسة المداولة، وليس بالعضوية في المجلس.¹ و خلاصة القول في ما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام المجلس الدستوري عندما تحرك رقابته من إحدى السلطات العمومية على أساس المادة 178 فإنه يمكن ملاحظة المسائل التالية:

- أنها إجراءات بسيطة وغير معقدة وسريعة،
- وأنها إجراءات كتابية وليست شفوية حيث لا تكون مرافعاته شفوية.
- أن جلسات المجلس ومداولاته تكون سرية وليست علنية.
- أن الإجراءات تعد ذات سمة تحقيقية، حيث يقوم المقرر المعين من قبل رئيس المجلس بإجراء التحقيقات القانونية اللازمة طوال المدة المقررة لإصدار الرأي من قبل المجلس، وهذا يعني بأنه لا يوجد إجراء يتعلق بغلق التحقيق قبل عقد جلسة المداولة.²
- إن مبدأ المواجهة يعد مبدأ مجتزأ وغير كامل أمام المجلس الدستوري فيما يتعلق بالرقابة الدستورية فالمواجهة تتم فقط عن طريق تبادل المذكرات بين السلطات العامة التي تقدم الطعن والسلطات الأخرى ذات العلاقة، ويرجع سبب ذلك الى غياب الرقابة المحددة أو الملموسة أمام المجلس الدستوري ، فرقابته في هذه الحالة هي رقابة على مشاريع القوانين.

¹ - زكرياء أفنوش، المجلس الدستوري المغربي وضبط سير المؤسسة البرلمانية، مشار إليه سابقا، ص371.

² - عصام سعيد عبد أحمد، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، مشار إليه سابقا، ص424.

- المجلس الدستوري يراقب الدستورية بصورة مستقلة عن القضايا أو الخصومات المادية فالمصلحة الشخصية لا تعد شرطاً لقبول الطعن.¹
- آراء المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية.

المبحث الثاني: اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور

عن طريق الدفع بعدم الدستورية

جاءت المادة 188 من الدستور الجزائري بطريقة جديدة لتحريك رقابة المجلس الدستوري، والتي بموجبها يدفع الأفراد بعدم دستورية النص المخالف للدستور بمناسبة دعوى منظورة أمام المحاكم، وهو ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال النقاط التالية: ماهية الدفع بعدم دستورية القانون ونطاق تطبيقه (المطلب الأول)، والشروط التي حددها المشرع والتي تتعلق بالدفع بعدم دستورية نص قانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية الدفع بعدم دستورية القانون ونطاق تطبيقه

لا تعتبر آلية الدفع بعدم الدستورية جديدة بالنسبة للدول التي تتخذ الرقابة القضائية على دستورية القوانين، بل هي إحدى أنواعها، بينما تعتبر غير مألوفة في النظم الدستورية التي تتبع الرقابة السياسية على دستورية القوانين على غرار النظام الدستوري الجزائري، فقد استحدثها المؤسس الدستوري في المراجعة الدستورية لسنة 2016، لهذا سنتوقف في هذا المطلب على مفهومها (فرع أول)، وتحديد تطبيقها (فرع ثاني).

¹ - المرجع نفسه، ص 425.

الفرع الأول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية

للقوف عند تحديد مفهوم الدفع بعدم الدستورية نتطرق في هذا الفرع الى نشأة الدفع بعدم الدستورية (أولاً)، وتعريف الدفع بعدم الدستورية (ثانياً)، الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية (ثالثاً).

أولاً: نشأة الدفع بعدم الدستورية

ترجع نشأة الدفع بعدم الدستورية إلى الولايات المتحدة الأمريكية، وتحديدًا إلى القضاء الأمريكي، فعلى الرغم من سكوت الدستور الأمريكي لعام 1787 وعدم نصه على الرقابة على دستورية القوانين، إلا أن المحاكم الأمريكية مارست وبكل جرأة هذا النوع من الرقابة وذلك منذ 1803،¹ ويعود أساس نشأتها إلى قرار المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة الأمريكية الشهير الصادر في قضية ماربوري ضد مادسون "Marbury V. Maddeson" الذي صدر بناءً على مبادرة من رئيسها آنذاك القاضي "جون مارشال"²، الذي أوضح أن القضاء يملكون تفسير كل من الدستور والتشريع، فإذا وجدوا خلافاً بينهما وجب تفضيل الدستور على التشريع، لأن في ذلك تفضيل لإرادة الشعب على إرادة نوابه.³

أما بالنسبة للأنظمة التي أخذت بالرقابة السياسية على القوانين، فقد حضرت منذ انشائها على القضاء ممارسة الرقابة الدستورية، وهو الحال في النظام الفرنسي الذي يعتبر

¹ - ينظر على السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر دراسة مقارنة، دار الجامعة المصرية، الإسكندرية، ، 1978، ص 163، 162.

² - الحكم الصادر في قضية 137 (1803) (5 u.s.) cr. 1 مشار إليه في المؤلف الذي أصدره مجلس الشيوخ الأمريكي تحت عنوان:

The constitution of the United states of america-Analysis and Interpretation, Annotations of cases by the supreme court of the United States to June 29, 1992, Washington 1996, p.101. نقلا عن أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق القاهرة، 2000، ط 2 ص 177.

³ - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مشار إليه، ص 178.

مهد نشأة الرقابة الدستورية السياسية سنة 1958 عندما أنشأ المجلس الدستوري كهيئة مكلفة بالرقابة الدستورية. الذي عرف تعديلين الأول خلال عام 1974 والثاني عام 1990 وبموجبهما اتسع نطاق الرقابة لكن كان دائما يستبعد حق الافراد في الدفع بعدم الدستورية، وبقي إخطار المجلس الدستوري حكرا على المؤسسات السياسية، وبقي الحال كذلك الى أن جاء تعديل 23 يوليوز 2008، الذي سمح بإدراج الدفع بعدم الدستورية لأول مرة في تاريخ الجمهورية الخامسة الفرنسية.

وقد اختلفت الانظمة الدستورية التي أخذت بهذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين في تسميته، ففي فرنسا فضل المشرع في القانون رقم (595-2009) تسميتها المسألة ذات الأولوية الدستورية (la questions de prioritaires de constitutionnalité)، أما المؤسس الدستوري المغربي فاعتمد في الفصل 133 من دستور 2011، مصطلح الدفع بعدم الدستورية، وهو نفس المصطلح الذي اعتمده المؤسس الدستوري التونسي في دستور 2014 وتحديدا في الفصل 132 منه، وتبعهم في ذلك المؤسس الدستوري الجزائري ضمن أحكام المادة 188 من التعديل الدستوري الأخير الموافق ل 1916. ونفس المصطلح أكده كل من النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري في مادته التاسعة، وكذا القانون العضوي المنظم للآلية الدفع بعدم الدستورية. للإشارة فإن الدستور الفرنسي لم يشر في طياته الى المصطلح وإنما ترك ذلك للقانون العضوي.¹

ثانيا: تعريف الدفع بعدم الدستورية

يمكن تعريف الدفع بعدم دستورية مقتضى قانوني، على أنه الوسيلة القانونية التي يثيرها احد أطراف المنازعة في شأن نص او مقتضى قانوني بمناسبة خصومة قائمة أمام

¹ - قزلان سليمة، أبرز الملامح الأساسية لآلية الدفع بعدم الدستورية في ظل المراجعة الدستورية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية عدد 01/مارس 2017، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، ص 103.

أنظار محكمة الموضوع بعدم مطابقة أحكامه مع النص الدستوري إذا ما كان تطبيقه في موضوع الخصومة سيمس بحق من الحقوق، أو بحرية من الحريات المكفولة بضمانة الدستور.¹

ومن خلال الاطلاع على شروط واجراءات الدفع بعدم دستورية نص تشريعي، يمكن تعريفه بأنه دفع موضوعي يمارسه أحد أطراف الدعوى أمام محكمة الموضوع، سواء كان مدعياً أو مدعى عليه أو مدخلاً في الدعوى أو متدخلاً تدخلاً ارادياً، والغاية من الدفع هو استبعاد النص التشريعي المطعون في دستوريته، من النزاع لمخالفته للدستور في تقدير صاحب الدفع، ومن شروطه أن يكون جدياً وألا يراد به المماطلة، وعلى المحكمة إن لاحظت أن الدفع جدياً تحيله الى الجهة التي يحددها القانون لتتولى البث فيه.²

ويستشف مما سبق، الأخذ بفكرة مركزية الرقابة ذلك أن المحاكم لا تبحث مدى دستورية القانون، وإنما تتأكد من مدى توافر شروط الدفع بعدم الدستورية التي حددها القانون العضوي 16-18، ولم يجعل المشرع باب الطعن مفتوحاً يطرق في أي وقت، ويجتازه أي فرد وإنما أجاز الطعن في دستورية القانون أثناء نظر دعوى قضائية مرتبطة بتطبيق القانون المتنازع في دستوريته، أي أن الطعن يباشر فقط أثناء نظر دعوى قضائية.³

وبناء على ما تقدم فإن رقابة الدفع بعدم الدستورية تختلف عن الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري بناءً على إخطار الهيئات السياسية المذكورة في المادة 187 في النقاط التالية:

¹ - محمد الزكراوي، الانحراف التشريعي أو المخالفة الموضوعية للدستور (نموذج الدفع بعدم الدستورية قانون ساري المفعول)، مجلة الممارسات القانونية والقضائية، العدد الاول أكتوبر 2018، ص 63.

² - مصطفى بن شريف، التشريع ونظم الرقابة على دستورية القوانين، مشار إليه سابقاً، ص 119.

³ - شمس مرغي علي، القانون الدستوري، المبادئ الدستورية، النظم السياسية، الدستور المصري، قانون الأحزاب السياسية، عالم الكتاب القاهرة، 1978، ص 192.

- في صورة الرقابة عن طريق الاخطار من الهيئات السياسية تكون وسيلة هجومية بحيث الهيئة المخطرة تستهدف مباشرة الطعن في القانون الذي تراه مخالف للدستور، أما في صورة الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية تكون وسيلة دفاعية باعتبار أن اثارها لا تكون إلا بمناسبة نزاع معروض أمام القضاء، فهدف الخصم استبعاد القانون المراد تطبيقه على النزاع.

- في صورة الرقابة عن طريق الاخطار من الهيئات السياسية، تكون قبلية أي قبل دخول القانون حيز التنفيذ، أما في صورة الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية تكون بعدية أي بعد دخول القانون حيز التنفيذ.

- الرقابة عن طريق الاخطار من الهيئات السياسية، هي رقابة "مجردة"¹، أما الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية هي رقابة "تبعية"² لأنها تابعة للطعن الذي يتقدم به أحد الخصوم، أمام أحد المحاكم.

ويمكن أن نستنتج مما سبق، أربعة خصائص تميز دعوى الدفع بعدم الدستورية:

- أنها دعوى منفصلة، منذ لحظة إثارها إلى حين البت فيها من قبل المجلس الدستوري عن باقي المكونات القانونية للدعوى الأصلية.

- وهي دعوى لا تتعلق، بالنظام العام، بل حق لأطراف الدعوى، ولا يجوز للقاضي إثارها من تلقاء نفسه.

- كما أنها ليست دعوى رئيسية، فهي دعوى تابعة، وتصبح نزاعاً رئيسياً حينما تتم الإحالة على المجلس الدستوري.

¹- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مشار إليه، ص184.

²- المرجع نفسه، ص177.

- ثم هي دعوى موضوعية وليست شخصية، حيث أن إحالة الدفع من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المجلس الدستوري يبقى على مراقبة مجردة للنص، باقتصار فحصه لمدى مطابقة المقتضيات التشريعية للدستور دون الحسم في النزاع القائم بين الأطراف.¹

ثالثاً: الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية

لم تشر التشريعات الدستورية الى الطبيعة القانونية للدعوى الدفع بعدم الدستوري، ويرى البعض أن هذا التوجه هو لإفساح المجال للفقهاء والقضاء لتحديد هذه الطبيعة، لأن التكييف القانوني ليس من عمل المشرع، وإنما هو عمل قضائي بحث يتم تكريسه من خلال الاجتهادات القضائية،² وهو حال التجربة الجزائرية حيث لم يحدد المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 188 من الدستور، ومن بعده المشرع في القانون العضوي رقم 16-18، حددا الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية. ومنه يتوجب علينا البحث في اجتهادات الفقهاء المقارن لتحديد الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية.

ومن ثم نطرح السؤال حول الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية هل هو دفع اجرائي أم مسألة أولوية للفصل في النزاع؟

يتفق الفقهاء الفرنسي على أن المسألة الدستورية الأولية (كما سماها المشرع الفرنسي في القانون العضوي رقم (2009-595)، ليست بشكل دقيق دفعا بعدم الدستورية (l'exception)،³ ذلك أن الدفع بعدم الدستورية ينبغي أن يقتصر. كما هو الحال في

¹ - محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الاطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 2013، ص 34.

² - محمد علي حسونة، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية عبر الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية المعاصرة، دار الفكر الجامعي، ط 1، 2018، ص 112.

³ Bertrand Mathieu, La question prioritaire de constitutionnalité.: une nouvelle voie de droit .
- a propos de la loi organique du 10 Décembre 2009 et de la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-595 DC ,La Semaine Juridique Edition Générale n° 52, 21 Décembre 2009, p2.

التجربة الأمريكية. على الانظمة التي يفصل فيها قاضي الموضوع بنفسه في مسألة دستورية قانون تمسك بها أحد الخصوم أثناء النظر في الدعوى،¹ أما المسألة الدستورية الاولية للدستورية والتي تقرها غالبية الأنظمة الاوروبية، فإن قاضي الموضوع ينبغي أن يحيل هذه المسألة المثارة أمامه إلى الهيئة المختصة لتقرير مدى دستورية النص التشريعي محل النزاع،² إضافة الى أن المسألة الاولية لا تعتبر دفعا فرعيا حيث يؤول فحص جديتها الى مجلس الدولة او المحكمة العليا. وبذلك تظهر دقة المشرع الفرنسي حينما اختار تسمية "المسألة الأولية" والتي يرجع تسميتها بهذا الاسم الى سببين: الاول أن الطعن المقدم وفق أحكام هذا القانون له الأولوية على غيره، والثاني وهو الالهم ان هذا القانون يفرض على القاضي النظر أولا في مطابقة القانون للدستور الفرنسي قبل النظر في مطابقة القانون للمعاهدات وقوانين الاتحاد الاوروبي.³

وبالرغم من أن المشرع الجزائري في القانون العضوي رقم 18-16 المتعلق بشروط تطبيق المادة 188 من الدستور، قد تبنى ذات الشروط والاجراءات التي نص عليها المشرع الفرنسي في القانون العضوي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الاولية، إلا أنه خالفة في تسمية الاجراء المنصوص عليه في المادة 188، وأطلق عليه "الدفع بعدم الدستورية"، ونحن نرى أنه جانب الصواب في ذلك للأسباب التالية:

فبالرجوع الى المادة 4 من القانون 18-16 نجد أن المشرع منع قاضي الموضوع أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة من إثارة الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه، بل يعتبر هذين الاخيرين (المحكمة العليا ومجلس الدولة) جهة إحالة وتنقية لقبول سبب عدم الدستورية

¹ - محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية مشار اليه، ص 32.

² - متحت أحمد يوسف غنايم، الاتجاهات الحديثة في رقابة دستورية القوانين في الانظمة اللاتينية، المركز القومي للإصدارات القانونية، طبعة أولى، 2014، ص 93.

³ - محمد علي حسونة، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية عبر الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية المعاصرة، مشار اليه سابقا، ص 37.

التي يثيرها أحد الخصوم، وهو ما يجعل الباحثة ترى أن الاجراء المنصوص عليه في المادة 188 بمثابة وسيلة دفاع موضوعي يلتجئ اليها الخصم لكسب دعواه. هذا من جهة،

ومن جهة ثانية نجد أن المادة 23 من القانون 18-16 تنص على أن انقضاء الدعوى التي تمت بمناسبة إثارة الدفع بعدم الدستورية، لأي سبب من الأسباب لا يؤثر على الفصل في الدفع بعدم الدستورية الذي أخطر به المجلس الدستوري، وهذا ما يوحى على العلاقة المنفصلة بين حل النزاع الموضوعي الذي بمناسبة أثرت الدعوى الدستورية والدفع بعدم الدستورية بعد احالته الى المجلس الدستوري.

لذا يمكن النظر الى أن الدفع بعدم الدستورية من وجهة نظر الدراسة، على أنه قبل كل شيء طعن موضوعي وفردى لاستبعاد القانون المطبق في النزاع، ويستهدف بطريقة غير مباشرة تحريك رقابة نص تشريعي على ضوء الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، والتي تسفر عن إلغاء القاعدة التشريعية المخالفة للدستور، مما يجعل الدفع يتصف بالعينية، لأن الحكم بعدم دستورية القانون سوف يطبق على كافة الناس، ويزول أثره وستلتزم به جميع السلطات العامة والهيئات القضائية.

الفرع الثاني: نطاق تطبيق الدفع بعدم الدستورية

بعد الاطلاع على نص المادة 188 من الدستور والمادة 2 من القانون العضوي رقم 16-18، يتضح لنا أن نطاق تطبيق أحكامها يتعلق فقط بالأحكام التشريعية، كما يقتصر الدفع على الأحكام التشريعية التي تتضمن انتهاكا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، أي ان الامر يتعلق فقط بالنص التشريعي الذي يتضمن انتهاكا للحقوق والحريات المصونة دستورياً، وليس كل التشريعات الصادرة عن البرلمان تكون محلا للدفع بعدم الدستورية.

لهذا فإننا سنتعرض في هذا الفرع إلى الاحكام التشريعية التي يجوز الدفع بعدم دستوريته (أولاً)، ومفهوم الحقوق والحريات محل الدفع بعدم الدستورية (ثانياً).

أولاً: الاحكام التشريعية التي يجوز الدفع بعدم دستوريته

تقضي المادة 188 من الدستور الجزائري "يمكن اخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على احوالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي"، بمعنى أنه يجوز للمتقاضين أمام محاكم جهتي القضاء العادي أو الاداري الدفع بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي تمس بحقوقهم أو حرياتهم التي يضمنها الدستور، بحيث تقوم المحكمة التي أثير أمامها الدفع بإحوالته للمحكمة العليا أو مجلس الدولة، بحسب ما إذا كانت محكمة عادية أو محاكم جهة القضاء الاداري متى توفرت الشروط والضوابط التي نص عليها القانون العضوي 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة إقرار محكمة العليا أو مجلس الدولة بجدية الدفع، يختص المجلس الدستوري بالفصل في الدفع بعدم الدستورية خلال المدة المحددة بناء على احوالة. كما جاء ذات المعنى بالمادة الثانية من القانون العضوي الصادر بشأن تطبيق المادة 188 من الدستور، والتي نصت على أنه "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الاداري، من قبل أحد أطراف الدعوى الذي يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات..."

وعليه يتبين لنا من خلال الى النصوص السابقة الذكر، أن الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالأحكام التشريعية التي تتضمن انتهاكا للحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور، ويشمل

مفهوم الاحكام التشريعية المنصوص عليها في المادة 188 من الدستور، والمادة الثانية من القانون العضوي المحدد لشروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية، القوانين العادية الصادرة عن البرلمان عادا ما صدر بشأنها حكم سابق من المجلس الدستوري طبقا للرقابة الجوازية السابقة، وهذا راجع لأن قرارات وآراء المجلس الدستوري ملزمة لكل السلطات،¹ مالم تتغير الظروف التي صدر بشأنها حكم الدستورية. وتكون أيضا محل للدفع بعدم الدستورية القوانين التنظيمية، لأنها تتمتع بقوة القانون وبالتالي يمكن أن تتضمن انتهاكات للحقوق والحريات. وهي تصدر وفقا للمادة من الدستور 143 التي تنص على أن "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول"، كما تخضع الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية بناء على المادة 142 من الدستور، إلى رقابة الدفع بعدم الدستورية إذا ما كان مضمونها يتعلق بالقوانين العادية، وهذا راجع إلى أنها تأخذ مرتبة القانون بعد مصادقة البرلمان عليها.

أما التفسيرات القضائية للأحكام التشريعية فلم يشر القانون العضوي رقم 18-16 إلى خضوعها من عدمه للدفع بعدم الدستورية، وبما أن المادة 188 من الدستور اشترطت أن يكون القانون المطبق على النزاع قد انتهك حق من الحقوق المكفولة دستوريا، فمن الممكن أن تتضمن هذه التفسيرات انتهاك للحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وبذلك يمكن أن تخضع للدفع بعدم الدستورية، إذا ما كانت لها علاقة بالنزاع القضائي، وهو ما ذهب إليه المجلس الدستوري الفرنسي حيث وافق المجلس الدستوري الفرنسي في حكمه الصادر في 6

¹ - تنصت الفقرة الاخيرة من المادة 191 من الدستور، على أن "... تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية".

أكتوبر 2010، على اعطاء الحق لكل متنازع في الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالتفسيرات القضائية للأحكام التشريعية متى تضمنت انتهاكا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.¹

وجدير بالذكر أنه لا تمتد الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين إلى القوانين العضوية، وهذا لسبق خضوعها لرقابة المجلس الدستوري، حيث أنه لا يمكن إصدارها قبل الرقابة الوجوبية السابقة للمجلس الدستوري بإخطار من رئيس الجمهورية.² ونفس الشيء ينطبق على النظام الداخلي لغرفتي البرلمان، أولا لأنها تخضع لنظام الرقابة الدستورية الوجوبية السابقة بإخطار من رئيس الجمهورية والسبب الثاني أنها لا تعتبر تشريعا يطبق على النزاع القضائي وإنما هي عبارة عن تنظيمات متعلقة بالنظام الداخلي لغرفتي البرلمان.

أما القرارات الرئاسية التي لم يصادق عليها البرلمان، والمراسيم، فلن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية لأنها تخضع لرقابة القضاء الإداري .

كما لا تخضع المعاهدات الدولية للرقابة الدستورية بطريقة الدفع، نظرا لأنها لا تدرج تحت عبارة المقتضى التشريعي ولا تأخذ مرتبة التشريع، حيث أنها تتمتع وفقا لنص المادة 150 بقيمة قانونية أعلى من قيمة التشريع،³ وهي تخضع لرقابة سابقة التي يمارسها المجلس

¹ 2. Considérant que l'article 61-1 de la Constitution reconnaît à tout justiciable le droit de voir examiner, à sa demande, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative méconnaît les droits et libertés que la Constitution garantit ; que les articles 23-2 et 23-5 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée fixent les conditions dans lesquelles la question prioritaire de constitutionnalité doit être transmise par la juridiction au Conseil d'État ou à la Cour de cassation et renvoyée au Conseil constitutionnel ; que ces dispositions prévoient notamment que la disposition législative contestée doit être « applicable au litige ou à la procédure » ; qu'en posant une question prioritaire de constitutionnalité, tout justiciable a le droit de contester la constitutionnalité de la portée effective qu'une interprétation jurisprudentielle constante confère à cette disposition ; Décision n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, Mmes Isabelle D. et Isabelle B. [Adoption au sein d'un couple non marié]. www.conseil-constitutionnel.fr

² ينظر المادة 2/186، من القانون رقم 01-16. مشار إليه.

³ تنص المادة 150 من الدستور " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

الدستوري حيث تجيز المادة 190 الدستور إحالتها الى المجلس قبل التصديق عليها لكي يفحص مدى اتفاقها مع الدستور. التي جاء فيها "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

ثانيا: مفهوم الحقوق والحريات محل الدفع بعدم الدستورية

وفقا للمادة 188 من الدستور الجزائري، المضافة بالتعديل الدستوري 2016، يخضع للدفع بعدم الدستورية كل حكم تشريعي ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، مما يفهم من نص المادة أعلاه أن المؤسس الدستوري لم يجعل الدفع بعدم الدستورية مطلقا وإنما حدده من ناحيتين:

الأولى تتمثل في المقتضى التشريعي فالدفع بعدم الدستورية ليس من الدفوع العامة التي تشمل أي اعتداء من جانب المشرع، بل يقتصر نطاقه على الحالات التي ينتهك فيها المشرع الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور¹. الأمر الذي يستبعد النصوص المتعلقة بالإجراءات التشريعية، وتلك المتعلقة بتوزيع الاختصاص بين ميادين القوانين والتنظيم فلا تصلح تلك النصوص أن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية، أي لإجراء الرقابة اللاحقة².

أما الثانية فلا شك أن الدستور في كل الانظمة الدستورية، هو الذي يتضمن النص على الحقوق والحريات الاساسية بل يعتبر التصييص عليها في الدستور أكبر ضمانة لها،

¹- شريف يوسف، خاطر، المسألة الدستورية الاولى دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، طبعة اولى 2010 ، ص 88.

²-Marthe Fatin-Rouge stéfanini le conseil constitutionnel dans la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 sur la modernisation des institutions, Revue française de droit constitutionnel, 2009/2 n°78 ,p282. <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2009-2-page-269.htm>

وبالتالي ستخرج الحقوق والحريات التي لم ينص عليها في صلب الدستور من دائرة الدفع بعدم الدستورية.

وبالرجوع الى الدستور الجزائري نجده أنه في الفصل الرابع من الباب الأول ينص على الحقوق والحريات الأساسية، وبالتالي كل هذه الحريات يمكن أن تكون محل للدفع بعدم الدستورية إذا ما كانت محل انتهاك أو خرق بموجب القوانين المطبقة بمناسبة نزاع أمام القضاء، ومن بين الحقوق والحريات الأساسية المحمية من قبل الدستور نشير إلى حريات التنقل والتعبير والتظاهر والتنظيم النقابي والسياسي والتجمع والإضراب وسرية المراسلات وحرمة المسكن واحترام الحياة الخاصة، إضافة إلى المبادئ الدستورية أو ذات القيمة الدستورية المرتبطة بإقرار المساواة والمناصفة والمنافسة وحرية المبادرة والحصول على المعلومة وتكافؤ الفرص في الولوج إلى الوظائف والمرافق والخدمات العمومية...، وجدير بالذكر، أن التعديل الدستوري قد تبنى العديد من الحقوق الجديدة التي عززت المنظومة الحمائية للحقوق الأساسية، كالحق في الثقافة والحق في بيئة نظيفة، كما حمل التعديل الدستوري بعد اجتماعي وانساني بدسترة الحق في المساعدة القضائية بالنسبة للمعوزين، والحق في السكن للفئات المحرومة...¹ الخ.

ومع دخول الدفع بعدم الدستورية حيز التنفيذ، تطرح أسئلة عديدة، حول مفهوم الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور كأحد ضوابط الدفع بعدم الدستورية، لأن الحقوق والحريات التي يمكن أن يتذرع الافراد بانتهاكها، لا تنحصر فقط في ما عدده المؤسس الدستوري في الفصل الرابع من الباب الاول من الدستور. لهذا ولتحقيق نجاعة هذا الاجراء ولتسهيل عملية تصفية طلبات الدفع يجب اعطاء تعريف واسع وشامل للحقوق والحريات المكفولة دستوريا

¹ - ينظر الدستور الجزائري، الفصل الرابع من الباب الأول.

على ضوء مفهوم الكتلة الدستورية ليشمل تلك المضمنة بموجب المواثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر.¹

وبالرجوع الى الانظمة المقارنة، وفي فرنسا مثلاً، تم تضمين هذه الحقوق والحريات في ما يسمى "الكتلة الدستورية" التي تحتوي على ثلاث مجموعات من الأحكام: المواد الستة عشر من إعلان حقوق الإنسان لعام 1789 والمواطن، والتي تدرج تحته الحريات التقليدية، مثل حرية التعبير، افتراض البراءة أو الحق في الملكية، ديباجة دستور عام 1946 الذي يتضمن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، وكذلك مبدأ احترام كرامة الإنسان، ومواد الدستور نفسها، فيما يتعلق بالحقوق والحريات مثل، المساواة بين الرجل والمرأة في الأهلية للوظائف والوظائف. بالإضافة إلى ذلك، في 1 مارس 2005، كرس الدستور ميثاق البيئة، الذي يحمي حقوق الجديدة مثل الحق في المشاركة في تطوير القرارات التي تؤثر على البيئة، أخيراً تم منح بعض المبادئ الأساسية التي كانت لها قيمة تشريعية في ظل الجمهورية الثالثة، وفقاً لفقهاء المجلس الدستوري رتبة دستورية، مثل حرية تكوين الجمعيات، وحرية التعليم وحرية التنقل.²

وعلى الرغم من الاتفاق حول القيمة الدستورية لهذه النصوص إلا أن بعض الفقهاء الفرنسي يرى عدم كفاية ذلك، وهو ما دعا البعض الى المطالبة بالتدوين الفعلي للحقوق والحريات، فعلى حد قوله الباحثة Carolina Cerda-Guzman "أن اليوم وبدخول هذا النوع الجديد من الرقابة الدستورية، الأمر تجاوز القيمة القانونية للدباجة، ويجب الذهاب الى تدوين الحقوق والحريات الاساسية في نص واضح ودقيق، لتجاوز الفجوة في النصوص الدستورية،

¹ - عبد الرفيع زعنون، ولوج الافراد للعدالة الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات بالمغرب، مجلة جيل لحقوق الانسان، طرابلس، لبنان، www.jilrc.com العدد 36، 2019م، ص 11.

² Jacqueline de guillenmidt, la question prioritaire de constitutionnalité, Séminaire sur l'exception d'inconstitutionnalité. centre d'accueil et conférences, Rabat maroc, 29-30 novembre 2012, p 3.

وصفتها بغير المتجانسة بحيث من الصعب تحديد الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور للأفراد". فالنصوص الرئيسية للحقوق والحريات عبارة عن سرد الحقوق الأساسية، مثل إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789 ، ديباجة دستور 1946 والميثاق البيئي لعام 2004 ، ويبدو الحق أو الحرية في هذه النصوص تقديريا ونسبيا، وغير قابل للتطبيق المباشر والقدرة على التكيف مع هذا النوع الجديد من الرقابة الدستورية، مما يعقد مهمة القضاة في عملية غريبة الدفع والتأكد من وجود شرط الجدية.¹

وقدم الباحث حجج تبرر أهمية وضع وتحديد دقيق للحقوق والحريات:

الاول سيمكن تدوين الحقوق والحريات من تحسين وتسهيل قراءة الحقوق والحريات، مما يسمح لمقدمي طلبات الدفع معرفة الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

أما الميزة الثانية لهذا التدوين، تكمن في إنشاء نظام حقيقي للحقوق الأساسية، يسهم في تطوير السوابق القضائية الدستورية، والتي من شأنها أن تشكل مصدرا للحقوق، مما يسهل بشكل منهجي عمل تفسير المجلس الدستوري من خلال السماح له للعمل وفق خطوط عريضة ومستقرة تضيف الشرعية على أحكامه، وتحد من سلطة القاضي في التفسير الأحكام التشريعية. وأخيراً، يمكن أن يكون هذا التدوين أيضاً فرصة لإعادة تعريف مبادئ فرنسا، حيث أن اليوم هناك الكثير من الحديث عن "الهوية الدستورية" أو "هوية الجمهورية الفرنسية"، ولطالما كان تدوين القانون فرصة لتحديد المبادئ والمعايير الأساسية للكيان

¹ Carolina Cerda-Guzman , Une recodification des droits fondamentaux pour un nouveau contrôle de constitutionnalité ? p7,8. Association française de droit constitutionnel .VIIe Congrès français de droit constitutionnel CONGRÈS DE PARIS25, 26 et 27 septembre 2008.

القانوني، في نفس المنظور سوف يسمح تدوين الحقوق الأساسية تضيق مجال تفسير قواعد القانون الدولي.¹

أما المؤسس الدستوري الجزائري فبالرغم من تحديده للحقوق والحريات التي وردت في الباب الرابع من الدستور كما سلف ذكره، فمن خلال رقابته التقليدية للقوانين نجد أنه قد توسع في تحديد الكتلة الدستورية، فبالإضافة إلى المبادئ والقواعد الدستورية الصريحة، فقد لجأ لتأسيس قراراته وآرائه، إلى قواعد قانونية خارج نطاق الدستور، ففي قرار المجلس الدستوري المتعلق بقانون الانتخابات، لسنة 1998 استند إلى الميثاق الدولية كميثاق هيئة الأمم المتحدة، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب باعتبار أن الجزائر صادقت عليهما والتي تمنع منعاً صريحاً كل تمييز مهما كان نوعه. ليؤسس رأيه الذي قضى بعدم دستورية المادة 86 و108 من قانون الانتخابات، "... ونظراً لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تكتسي بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة سمو على القوانين وتخول لكل مواطن جزائري أن يتدرع بها أمام الجهات القضائية،...".²

ولم يكتفي المجلس الدستوري بالرجوع إلى القواعد المدونة للقانون الدولي المتمثلة في المعاهدات والاتفاقيات الدولية، بل اعتمد أيضاً على الاعراف الدولية لإسناد اختصاص تسليم جواز السفر الدبلوماسي إلى السلطة التنظيمية.³

وهذا ما يوضح فكرة توافق القواعد الوطنية المتعلقة بالنظام القانوني للحقوق والحريات مع طبيعة القانون الدولي لحقوق الإنسان،¹ فطالما أن الدستور يتضمن الحقوق والحريات

¹ - المرجع نفسه، ص 14.

² - قرار رقم 1-ق.م - د - مؤرخ في 18 محرم عام 1410 الموافق 20 غشت سنة 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 36، مؤرخة في 28 محرم عام 1410هـ، الموافق 30 غشت 1989م، ص 1049.

³ - نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 137.

المنصوص عليها في القواعد الدولية لحماية حقوق الانسان، كالإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية...، وبالتالي يمكن اعتبارها، مرجعا خصبا للمجلس الدستوري للفصل في الدفوع المقدمة من طرف الأفراد والمحالة إليه من قبل الجهات القضائية.

ويعتبر اعتراف المؤسس الدستوري بديباجة الدستور بأنها جزء لا يتجزأ منه، إقرار منه بأنها جزء من الكتلة الدستورية، وهو ما تجسد في الفقرة الأخيرة من الدستور بقولها " تشكل هذه الديباجة جزءا لا يتجزأ من هذا الدستور"، هذه الأخيرة حسمت الجدل الذي ظهر سابقا حول الطبيعة القانونية للديباجة واما إذا كانت تشكل جزءا من الدستور وبالتالي لا فرق بينها وبين مواد الدستور، مما يعني أن الحقوق المنصوص عليها في الديباجة يمكنها أن تكون محلا للطعن بعدم الدستورية. "وبذلك يكون المشرع قد تخطى أحكام الدستور والاتفاقيات الدولية إلى الديباجة كمرجعية وأداة عمله ذات المبادئ العامة والمتطلبات العديدة الواسعة وأحيانا الغامضة والتي ستكون مجالا خصبا لاستنباط المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية".²

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالدفوع بعدم دستورية المقتضى التشريعي

بعد أن أقر الدستور في المادة 188 رقابة الدفع بعدم الدستورية، بحيث أصبح بإمكان الأفراد مخاصمة قانون الذي ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وأشارت ذات المادة في فقرتها الثانية الى أنه تحدد شروط وكيفيات تطبيقها بموجب قانون عضوي، وهو القانون العضوي رقم 16-18 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الذي

¹ - مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، بحث لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع الادارة والمالية، كلية العلوم الادارية، جامعة الجزائر، سنة، 1999 ص24.

² - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، مشار اليه، ص304.

جاء فيه كل ما يلزم لتطبيق أحكام المادة 188 من الدستور من شروط وإجراءات، طبقاً للمادة 2 منه، حيث يتعين على مثير الدفع تقديم دفعه أمام محكمة النزاع وفق مجموعة من الشروط، وذلك تحت طائلة عدم القبول، ويمكن تقسيم هذه الشروط إلى شروط شكلية (فرع أول) وشروط الموضوعية (فرع ثاني).

الفرع الأول: الشروط الشكلية

أولاً: شرط المصلحة والصفة

لم يتطرق القانون العضوي المحدد لشروط الدفع بعدم الدستورية إلى شرط الصفة والمصلحة لقبول الدفع بعدم الدستورية، بل أشارت المادة 5 منه إلى تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية أمام المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية. ومنه فإن ارتباط الدفع بعدم الدستورية بوجود دعوى قضائية يجعل من قبوله يخضع بشكل مباشر لشروط قبول الدعوى القضائية المحدد في المادة 13 وهو "لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".¹

1- المصلحة:

تمثل المصلحة في الدعاوى القضائية بصفة عامة الباعث على رفع الدعوى، فمن المبادئ المستقرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه: "حيث لا مصلحة، فلا دعوى". ويقصد بها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى إذا حكم له بطلباته، فإذا كانت لا تعود فائدة من رفع الدعوى على رافعها، فلا تقبل دعواه.

¹ - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخ في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق ل 23 أبريل سنة 2008م.

وتتميز الدعوى الدستورية بأن الحق الذي تحميه دئماً هو حق دستوري كفله الدستور، وأن الاعتداء الواقع عليه صادر عن إحدى السلطتين التشريعية أو التنفيذية.¹ ولقبول الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم يشترط وجود مصلحة الشخصية المباشرة، التي لا يكفي لتحقيقها أن يكون النص التشريعي المطعون عليه مخالفاً للدستور، بل يجب أن يكون هذا النص بتطبيقه على المدعى قد ألحق ضرراً مباشراً.² وبالتالي يستلزم الأمر أن يقدم المدعي الدليل على أن ضرراً واقعياً قد لحق به من جراء تطبيق القانون المطلوب الغاؤه،³ ويأتي الأمر الهام والجوهري في المصلحة في الدعوى الدستورية هو قيام الارتباط المنطقي والعقلي بينها وبين المصلحة التي تقوم عليها الدعوى الموضوعية، بأن يكون الحكم في المسائل الدستورية التي تطرح على المجلس الدستوري لازماً للفصل في الطلبات الموضوعية، فقيام صلة حتمية بين الدعوى الموضوعية والدعوى الدستورية يقتضي أن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازماً للفصل في مسألة كلية أو فرعية تدور حولها.⁴

وذلك ما تتحقق من جوده المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية، ولا محل للمجلس الدستوري في بحث شرط المصلحة، والا عد ذلك تعقيباً على قرار محكمة الموضوع، ذلك أنه من المفترض وجودها مادام النص المطعون في دستوريته هو حصري على من له مصلحة فقط، وهي قائمة أصلاً في النزاع أمام الجهة القضائية التي تنتظر في

¹ - عبد العزيز محمد سلمان، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر ، طبعة أولى، 2011، ص217.

² فايز السيد للمساوي، المحكمة الدستورية، عماد للكتب القانونية، طبعة أولى، 2002، ص81.

³ - عثمان الزباني، المواطن والعدالة الدستورية: حق الافراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل الفصل 133 من دستور 2011، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، الاصدار 21، المغرب، طبعة أولى، 2014، ص88.

⁴ - عبد العزيز محمد سلمان، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، مشار اليه، ص 217.

موضوع الدعوى الأصلية، ويشترط الاتصال بين الدعوى الموضوعية والدعوى الدستورية ويتطلب قيام هذه المصلحة فيهما واستمرارها حتى الفصل بالدعوى الدستورية.¹

2-الصفة:

ان شرط المصلحة لا يكفي وحده لقبول الدعوى الدستورية، بل يجب توافر الصفة باعتبارها شرطاً لقبولها امام المحاكم، لأن الشخص قد يكون صاحب مصلحة تجيز له رفع الدعوى، إلا أنه مع ذلك لا يجوز له مباشرتها لعدم تحقق شرط الصفة.

والصفة في الدعوى الدفع بعدم الدستورية تثبت للشخص المتضرر من التشريع المخالف للدستور، فكل شخص صاحب مصلحة ومتضرر ضرراً حقيقياً، أو محتملاً من نص تشريعي مخالف للدستور، على وجه يجعل من تطبيقه عليه إصابته بضرر مباشر، أو محتمل، فإنه يكون صاحب الصفة في تحريك الدعوى الدستورية بصورة أصلية،² ومما يجدر بيانه أنه يشترط فيمن تحققت فيه شرط الصفة في تحريك الدعوى الدستورية أن يكزن له الأهلية القانونية لرفعها، وإلا فإن شرط الصفة ينتقل لمن يكون لديه السلطة في تحريكها نيابة عنه وفقاً للقانون.

ثانياً: الشروط المتعلقة ببيانات مذكرة الدعوى

من المعلوم أن اجراءات التقاضي لا تمارس إلا بناء على طلب، وهذا الطلب يتمثل في مذكرة الدعوى، التي يقدمها صاحب الصفة مبينا فيها كافة طلباته. وقد اشترطت المادة 6

¹ - هشام على محمد القطامين، رقابة الدستورية بين السياسة والقانون، دراسة مقارنة الاردن ومصر وفرنسا، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق قسم القانون العام، جامعة عين شمس، 2019، ص245.

² - فهيمة أحمد علي القماري، المحكمة الدستورية، العليا، كنموذج للتخصص القضائي، دار الكتب والدراسات العربية الاسكندرية، 2018، ص123.

من القانون العضوي 16-18 أن يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول في مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة:

1- أن تكون مذكرة الدعوى مكتوبة: بمعنى أن الوسيلة التي يثار بموجبها أن القانون الذي سيطبق على النزاع، يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ينبغي تقديمها تحت طائلة عدم القبول، بمقال مكتوب يوقعه محامي، مما سيكون له تداعيات إجابيه على ضمان حقوق الدفع بعدم الدستورية، خصوصا وأنها تكون في صيغة مقال مكتوب، يتم فيه التحديد الدقيق لمختلف حيثيات الدفع بعدم الدستورية، حيث يمكن اعتمادها كوثيقة إثبات الحجة على الدفع والدليل القاطع على جدية الدفع والاحتجاج عند الحاجة أيضا عندما تثار مسألة الآجال.¹

2- أن تكون مذكرة الدعوى منفصلة : بمعنى أنه لا يجوز تقديم الدفع بعدم الدستورية مع الطلب الاصيلي، ولا يجوز تقديمه مع طلب آخر أو دفع آخر يختلف عنه في الطبيعة والمضمون. واعتبر المجلس الدستوري عند مطابقته للقانون العضوي المحدد لشروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية أن استعمال كلمة "مستقلة" جاء مغاير للمعنى المذكور أعلاه، والذي يقصد به أن تكون مذكرة الدفع بعدم الدستورية مذكرة منفصلة عن مذكرة العوى الاصلية، باعتبارها صفة ملازمة للهيئات والسلطات التي أقر لها الدستور صفة الاستقلالية كما ورد في عدة مواد من

¹ - عثمان الزياني، المواطن والعدالة الدستورية: حق الافراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل الفصل 133 من دستور 2011، مشار اليه، ص88 .

الدستور، وبما أن المعنى الذي يقصده المشرع مغاير للمعنى الذي المقصود في

المادة 6 من القانون فقد اقترح المجلس استعمال لفظة "منفصلة" بدل "مستقلة"¹

3- أن تكون مذكرة الدعوى مسببة: يجب أن يكون الدفع مسببا أي مبررا لأسباب

تقديمه من حيث بيان أوجه الخرق أو انتهاك النص القانوني الواجب التطبيق على

النزاع للحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور،² وذكر الاسباب يكون وفق

عبارات واضحة وموسعة حتى تتمكن المحكمة من مراقبة جدية الدفع، فلا يقبل

التعليل الذي يتضمن عبارات عامة مثل "غموض النص التشريعي" أو "عدم الامن

القانوني"³ وهو امر ضروري من شأنه تسهيل عملية فحص الدفع وتمكين المحكمة

المثار أمامها من البث في قبوله من عدمه في أقصر الآجال.⁴

ويتضح من النص سالف البيان أن هذا الدفع يجب أن يقدم في مذكرة مكتوبة ومنفصلة

ومسببة، سواء أمام المحاكم أول درجة أو محاكم الاستئناف أو المحكمة العليا أو مجلس

الدولة، وإلا حكم بعدم القبول.

وفي هذا السياق، نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي برر ضرورة تقديم الدفع بعدم الدستورية

في مذكرة مكتوبة ومنفصلة، بأن المجلس لا اختصاص له بالنسبة لموضوع الدعوى التي

أثير بشأنها الدفع، وأن اختصاصه ينصب فقط على بحث الدفع بعدم الدستورية، في الحدود

التي وردت في المذكرة فقط، منفصلة عن النزاع الأصلي، باعتبار أنها محور المسألة

¹ - رأي المجلس الدستوري، رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018،

يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية رقم 54 مؤرخة في 5 سبتمبر 2018.

² - شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الاولية دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون المنصورة، ط1، 2010، ص132.

³ - محمد أتركين، مشار اليه، ص57.

⁴ جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية

للحكمة والقانونية والقضائية، العدد الأول، 2016 مطبعة الأمنية الرباط، ص112.

المعروضة عليه.¹ وتكمن أهمية استيفاء مذكرة الدفع لكل البيانات المذكورة في المادة أعلاه حيث ان وجودها كفيل بإزالة أي لبس أو غموض، إضافة الى احاطة ذوي الشأن بكافة الملاحظات والملابسات والجوانب القانونية التي من خلالها يقوم ذوو الشأن بإبداء ردودهم وتعقيباتهم على الدعوى.² ويعتبر ذلك تأكيد على أن المحكمة لا يمكنها أن تثير الدفع من تلقاء نفسها، وهو ما أكده المشرع صراحة في المادة 4 من القانون 16-18.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية

إن المحاكم التي أثير أمامها الدفع لا تحيله الى المجلس الدستوري، الا بعد التحقق من كونها تستجيب للشروط الثلاثة المحددة في المادة 8 من القانون رقم 16-18 والمتمثلة في:

_ ان يتوقف على الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة،
أولاً

_ ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف، ثانياً

_ أن يتسم الوجه المثار بالجديّة، ثالثاً.

أولاً: ان يتوقف الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة

جاء في المادة 188 من الدستور: "يمكن اخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على احالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الاطراف

¹ Décision n° 2009-595 DC du 03 décembre 2009, loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la constitution. www.conseil-constitutionnel.fr

² - حميد ابراهيم الحمادي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الامارات العربية المتحدة، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، طبعة اولى 2011، ص187.

في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور". من خلال عبارة "يتوقف عليه مآل النزاع"، نستنتج أن المؤسس الدستوري اشترط أن يكون النص القانوني لازماً للتطبيق في النزاع حتى يصلح لأن يكون محلاً للدفع بعدم الدستوري، في ذات السياق نجد أن المشرع في القانون العضوي رقم 16-18 فكان أشد صرامة، فجاء في المادة 8 بند 1 منه عبارة "أن يشكل أساس المتابعة".

وما يمكن استخلاصه، أنه يجب أن يكون الحكم التشريعي المطعون في دستوريته يشكل ركناً أساسياً في الحكم، أي أنه سيطبق على النزاع ويكون الفصل في الدفع بعدم الدستورية لازماً للفصل في النزاع الأصلي الذي أثير الدفع الفرعي بناءً عليه ومنتجاً فيه، وهذا يعني أن يكون الدفع بعدم الدستورية المثار متعلقاً بالنصوص التشريعية الواجبة التطبيق على لدعوى الأصلية، وعلى ذلك إذا ما اتضح للقاضي أن التشريع المطعون بعدم دستوريته لا يتعلق بأصل النزاع، ولا يطبق عليه فإنه يجب عليه رفض الدفع بعدم الدستورية.¹

وعلى سبيل المقارنة والاستشهاد، فإن ذات المقتضى السالف الذكر مقرر في نظام المجلس الدستوري الفرنسي، بحيث جاء في البند 1 من المادة 23-2 من القانون العضوي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولوية: "أن المقتضى المطعون فيه يطبق على النزاع، أو على الإجراءات المتبعة بشأنه أو يشكل أساس المتابعات".² والملاحظ أن المشرع الفرنسي كان أكثر دقة في تحديد مقتضيات التشريع الذي يكون محلاً للدفع بعدم الدستورية إذ

¹- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1997 طبعه، ص782.

²article 23-2 de la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009, relative à l'application de l'article 61-1 de la constitution. « La disposition contestée est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites ». www.conseil-constitutionnel.fr.

اشتراط أن يكون المقتضى المطعون أن يكون من شأنه أن يؤدي الى حسم النزاع أو سلامة الاجراءات المتبعة بشأنه، وهو الأمر الذي أغفله المشرع الجزائري في المادة 8 من القانون العضوي 16-18، فقد ضيقت من الحالات التي يجوز فيها الدفع بعدم الدستورية، بحيث لا تسمح بإثارة الدفع بعدم الدستورية إلا بالنسبة للأحكام التشريعية التي تؤدي حتما لحسم النزاع، أو تكون أساسا المتابعة القضائية، وأغفل المشرع ذكر صحة الاجراءات المطبقة على النزاع ما دام يمكن الفصل في النزاع دون الفصل في مدى دستورتيتها.

وفي هذا الصدد يثار التساؤل، هل يمكن للقاضي أن يقوم بالدفع بعدم الدستورية أثناء النظر في قضية معينة دون إثارة ذلك من طرف الخصوم؟

وجدير بالملاحظة أن الإجابة على هذا السؤال تتوقف على التكييف القانوني للدفع بعدم الدستورية، فإذا اعتبرناه دفعا متعلقا بالنظام العام فإن ذلك يجيز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به أحد أطراف الدعوى، أما إذا لم نعتبر هذا الدفع متعلقا بالنظام العام فلن يملك القاضي إثارته إذا لم يتمسك به أحد الخصوم، ويؤيد الفقه الفرنسي هذا التكييف باعتبار أن الاعتداء على أحد الحقوق أو إحدى الحريات الأساسية التي يحميها الدستور يعتبر من الامور المتعلقة بالنظام العام والتي يجوز للقاضي أو النيابة العامة إثارتها مباشرة، أما إذا لم نعتبر هذا الدفع متعلقا بالنظام العام فلن يملك القاضي إثارته إذا لم يتمسك به أحد الخصوم،¹

وهو الاتجاه الذي خالفه المؤسس الدستوري الفرنسي، حيث لم يمكن القاضي من إثارة المسألة الأولية تلقاء نفسه، وأثارت هذه المسألة عدة نقاشات، خلال الأعمال التحضيرية للقانون العضوي المتعلق بالمسألة الدستورية الأولية، باعتبار أن احترام الدستور مسألة تتعلق بالنظام العام، ومع ذلك اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن احترام المتطلبات الدستورية

¹ - عبدالعزيز محمد سلمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، مشار اليه سابقا، ص 75.

للحقوق والحريات حقاً للفرد، وأعلن في قراره رقم 595 لسنة 2009 بأن الطعن في حكم تشريعي ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور هي حق للمتقاضين. ولا يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه.¹ ولم يكتفي القضاء الفرنسي من حضر القاضي من اثاره الدفع بعدم الدستورية بل ذهب الى أبعد من ذلك، فلا يسمح للقاضي بتعديل أو تصحيح مذكرات الدفع بعدم الدستورية.²

ويبدو أن المشرع الجزائري، وبتقليده الأعمى لنظيره الفرنسي قد حرم هو الآخر القاضي من اثاره الدفع بعدم الدستورية وهو ما نص عليه صراحة في المادة 3 من القانون 16-18 " لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائياً من طرف القاضي"، ولم يعي أنه بحرمان القاضي من اثاره الدفع بعدم الدستورية قد خالف الدستور وبالتحديد المادة 157 "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية" فكيف للسلطة القضائية أن تحمي الحقوق والحريات والقاضي مجبر على تطبيق القانون الذي يرى أنه مخالف للدستور وينتهك الحقوق والحريات، ويقف أمامه مكتوف الأيدي؟ فالقضاء هو الاولي بحماية وصيانة حقوق الافراد فالمؤسس الدستوري الجزائري لم يمنح دور حماية الحقوق والحريات بصفة صريحة للمجلس الدستوري وإنما أوكلاها للسلطة القضائية. لهذا يرى بعض فقهاء القانون الدستوري أنه من باب أولى أن يتحول المجلس الدستوري الى محكمة دستورية، أو على الأقل تمكين القضاء من سلطة الاحالة التلقائية بعدم الدستورية، وهذا نظرا لأن القاضي أكثر تخصصا وأقدر على تبين شبهة عدم الدستورية بخلاف الفرد الذي يحتاج الى محام للقيام بذلك، وهو ما ينجر عنه استنزاف لأموال

¹ Bertrand Mathieu La question prioritaire de constitutionnalité : une nouvelle voie de droit - a propos de la loi organique du 10 Décembre 2009 et de la décision du Conseil constitutionnel n° 2009-595 DC ,La Semaine Juridique Edition Générale n° 52, 21 Décembre 2009,p4.

² fanny jacquelot , La procédure de la QPC , nouveaux cahiers du conseil constitutionnel n° 40 (dossier : le conseil constitutionnel trois ans de QPC) - JUIN 2013. www.conseil-constitutionnel.fr

المتقاضي، أضف الى ذلك الوقت الذي يستغرقه فحص جدية الدفع، وبالتالي ضياع مصالح حقوق الافراد.¹

وهو الاتجاه الذي يدعو له الفقه الحديث الذي يقر بأهمية منح القاضي ممارسة حق الدفع بما يعود بالنفع على حقوق المتقاضين ويضمن صونها، فقد يتبين للقاضي أثناء نظر دعوى وجود شبهة عدم الدستورية القانون المطبق على النزاع، دون انتباه أطراف النزاع، وبالتالي يمكن أن يثير الدفع من تلقاء نفسه، وهذا الامر لا يعطي للقاضي الحق في فحص دستورية القانون وإنما الدفع فقط أمام المجلس الدستوري،² وهو ما أخذ به المؤسس الدستوري المصري الذي اسند الرقابة الدستورية على القوانين الى المحكمة الدستورية العليا، التي لها أن تتصدى للنصوص القانونية المخالفة للدستور أثناء ممارسة اختصاصاتها بالنظر في احدى القضايا المعروضة عليها طبقا للإجراءات المقررة قانونا.³ وهناك بعض الانظمة الدستورية التي أنشأت محاكم دستورية بدل المجلس الدستوري كالمغرب وتونس، إلا أنها لم تعطي الحق للمحاكم للتصدي للقانون التي تراه أنه مخالف للدستور، كالدستور المغربي لسنة

¹ - بومدين محمد، مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدور في الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري

إلى محكمة دستورية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08 العدد 04 سنة 2019. ص 25

² - عثمان الزياني. المواطن والعدالة الدستورية: حق الافراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل الفصل 133 من دستور 2011، مشار اليه سابقا، ص 87.

³ - المادة 27 من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري التي تنص: "يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية نص قانون أو لائحة يعرض لها ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها وذلك بعد إتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية".

2011 الذي نص على أنه تستحدث محكمة دستورية بدل المجلس الدستوري،¹ وكذا الدستور التونسي لسنة 2014.²

وفي بعض الانظمة الدستورية وهي نادرة، تبادر المحكمة الدستورية بتحريك الرقابة وهذا يبين مدى دور المحكمة في حماية الدستور، مثل المحكمة الدستورية البولندية، والمحكمة الدستورية ب دولة يوغسلافيا،³

ثانيا: ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف

تقتضي المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية "...أن لا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف".

سبق في هذه الدراسة الإشارة إلى أن المجلس الدستوري يمارس رقابة وجوبية على القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، ورقابة جوازية على القوانين العادية والمعاهدات الدولية، وفي حالة صدور حكم بدستورية نص تشريعي، يكتسب هذا النص قرينة الدستورية وهو ما جاء في المادة 191، التي تفيد أن قرارات وآراء المجلس الدستوري نهائية وملزمة لكافة السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية.

¹- الدستور المغربي 2011 الصادر بالجريدة الرسمية العدد رقم 5964 مكرر بتاريخ 30 يوليو 2011.

²- الدستور التونسي المصادق عليه من قبل المجلس الوطني التأسيسي في 26 جانفي 2014 والصادر في الرائد الرسمي عدد 10 بتاريخ 04 فيفري 2014.

³- هلمت سوتوينبرجر، نماذج أوروبية لتطبيق الدفع بعدم الدستورية، اللجنة الأوروبية لتطبيق الديمقراطية بواسطة القانون، ص22. Models of constitutional jurisdiction > documents > webforms > www.venice.coe.int

وبالتالي لا تخضع من حيث المبدأ العام لرقابة الدستورية ولا يجوز الدفع بعدم دستورية النصوص القانونية التي سبق وأن أصدر المجلس الدستوري فيها رأيه، ولتسهيل عملية التحقق من هذا الشرط، يتعين على المجلس الدستوري أن ينشأ قاعدة معطيات تحوي كل المقتضيات القانونية التي تم التصريح بمطابقتها للدستور

إلا أن المؤسس الدستوري وضع استثناء لهذا المبدأ وهو "تغير الظروف" وتغير الظروف يقتضي إعادة النظر في المقتضى التشريعي المحكوم بدستوريته،¹ فهو سبب توضيحي إن لم يكن مبرر لإعادة النظر في الأحكام التشريعية، وهو ما يفيد أن آراء وقرارات المجلس الدستوري لا تعتبر سوابق قضائية بالرغم من أنها تحوز على الحجية المطلقة، وبالتالي فإن هذه الحجية لا تحول دون التحول القضائي الدستوري والوقوف مع تطوره.²

وتكون هذه الظروف إما واقعية أو قانونية بصورة جعلت هذا النص غير دستوري، مما يمكن للأطراف في الدعوى الدفع بعدم دستورية هذا النص أمام قاضي الموضوع ويعتبر الحكم السابق بدستوريته كأن لم يكن، وبالتالي يستطيع قاضي الموضوع إحالة الدفع لمجلس الدولة أو المحكمة العليا حسب الأحوال، متى توافرت باقي الشروط.³

وقد عرف المجلس الدستوري الفرنسي "تغير الظروف" في قراره رقم 595-2009 بتاريخ 3 ديسمبر 2009 "بأنه التغيرات الطارئة منذ القرار الأخير على المبادئ الدستورية المطبقة أو على ظروف القانون أو الواقع والتي تؤثر على الحكم التشريعي المطعون في

¹ محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا ودول مجلس التعاون الخليجي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 2017، ص1023.

² عبد الحفيظ علي الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 2008 ص73-74.

³ شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الاولى دراسة مقارنة، مشار اليه، ص146.

دستوريته.¹ فهي عبارة عن الاستثناء من الوضعيات القانونية المكتسبة بشكل مشروع وتؤدي إلى إعادة النظر في دستورية مقتضى تشريعي سبق للمجلس الدستوري أن صرح بمطابقته للدستور.²

ويمكن أن يكون هذا التغيير في الظروف القانونية التي قد تتمثل في تعديل الدستور أو التغيير في اتجاهات المجلس الدستوري وتفسيره للنصوص الدستورية بمناسبة أعمال الرقابة الدستورية، وكذلك تغير في الظروف الواقعية التي قد تتمثل في الاعتبارات الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والسياسية، فالقاضي الدستوري جزء من المجتمع الذي يعيش فيه، وبالتالي من الممكن أن يؤثر فيه،³ كما يمكن أن يكون تغيير في السياق القانون أو في الواقع الذي وفقا له تمت صياغة القانون، الذي يؤثر على نطاق التشريع المطعون فيه، ويعتبر تعديل الدستور وضهور حق أو حرية جديدة، وهو الأكثر تطبيق المبدأ لتغيير الظروف.⁴

وقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن استعمل مفهوم "تغيير الظروف" في قراره رقم 22/14-2010 الصادر في 30 جويلية 2010، المتعلق بالتوقيف للنظر، فخلص إلى أن "... هذه التطورات قد ساهمت في التقليل من استخدام اجراء التوقيف للنظر، بما في ذلك فيما يتعلق المخالفات البسيطة، أنها عززت أهمية مرحلة التحقيق في تكوين العناصر التي على أساسها يحاكم الشخص، أن أكثر من 790 الف إجراء للوقف للنظر قد تقرر في عام

¹ Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution.

² Pauline Gervier, Le changement des circonstances dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, Revue du droit public - n°1, janvier 2012, p2.

³ - عبد الحفيظ الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، مشار إليه سابقا، ص 144.

⁴ Mathieu Disant, l'appréhension du temps par la jurisprudence du conseil constitutionnel. à propos du changement de circonstances, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2017/1 N° 54.p23.

2009، وأن هذه التغييرات في ظروف القانون والواقع تستدعي إعادة النظر في دستورية الأحكام المطعون فيها".¹

ثالثا: أن يتسم الوجه المثار بالجديّة

يشترط لإرسال الدفع بعدم الدستورية سواء من محاكم الموضوع الى محكمة العليا أو مجلس الدولة، أو من المحكمة العليا أو مجلس الدولة الى المجلس الدستوري، أن يغلب عليه الطابع الجدي وهو ما يطلق عليه "ألا يكون الدفع مجردا من صفة الجديّة" أي رجحان الحكم بعدم دستورية النص التشريعي.² وهو ما تضمنته المادة 8 بند 3 من القانون العضوي رقم 16-18، " أن يتسم الوجه المثار بالجديّة".

لم يضع المشرع الجزائري معيارا حاسما يتحدد بناء عليه جديّة الدفع من عدمه، وإنما ترك الأمر للمحكمة التي أثير أمامها الدفع لتقديره. لهذا سنتعرض الى بعض الفقه الذي اختلف في بيان المقصود بجديّة الدفع.

فذهب بعضهم الى أن: "المقصود بجديّة الدفع ألا يستهدف بغايته إطالة أمد الدعوى الأصلية المنظورة أمام محكمة الموضوع، فإذا كان الدفع يستهدف التسوية فإنه يعتبر دفعا غير جدي يقصد منه تعطيل نظر القضية"³، بينما يرى فريق آخر " أن المقصود بالجديّة هو أن يكون الفصل في مسألة الدستورية منتجا في الدعوى الأصلية، أي يكون القانون أو

¹Décision n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010 ,M. Daniel W. et autres [Garde à vue]. « Considérant que ces évolutions ont contribué à banaliser le recours à la garde à vue, y compris pour des infractions mineures ; qu'elles ont renforcé l'importance de la phase d'enquête policière dans la constitution des éléments sur le fondement desquels une personne mise en cause est jugée ; que plus de 790 000 mesures de garde à vue ont été décidées en 2009 ; que ces modifications des circonstances de droit et de fait justifient un réexamen de la constitutionnalité des dispositions contestées » ,

²- شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الاولية دراسة مقارنة، مشار اليه، ص158.

³- يحيى الجمل، القضاء الدستوري والرقابة على دستورية القوانين، شركة الطباعة العربية الحديثة القاهرة، طبعة 2008، ص 157.

اللائحة المطعون في دستوريته متصلا بموضوع النزاع¹ وأن يكون الفصل في المسألة الدستورية التي أثارها الدفع لازما للفصل في الدعوى المنظورة أمام محكمة الموضوع، أو أن تحتتمل مدى مطابقة القانون أو اللائحة للدستور اختلافا في وجهات النظر، أو أن يكون هناك شك لدى قاضي الموضوع حول دستورية النصوص المدفوع بعدم دستوريته².

ويكون الدفع جديا إذا تحقق قاضي الموضوع من أن الدفع ليس وسيلة لتعطيل الفصل في الدعوى والسعي للإضرار بالخصم نتيجة هذا التعطيل، أي أنه ليس كيديا، والهدف من هذا الشرط هو ضمان أن إثارة الدفع لم تكن بغرض التسويق والمماطلة في إطالة أمد التقاضي، بل كان السبب وراءه حقيقيا وجادا، وأن النص المطبق على النزاع يمثل فعلا انتهاكا لحق أو حرية تتعلق بمقدم الدفع ويتضمنها الدستور³. أو وجود شبهة خروج القانون أو اللائحة على أحكام الدستور⁴، ويرى فريق ثالث من الفقهاء ضرورة توافر شرطين للتحقق من جدية الدفع هما " أولهما أن يكون الفصل في المسألة الدستورية منتجا في الفصل في الدعوى الأصلية. وثانيهما أن تكون المسألة الدستورية قائمة على أساس ظاهر، أي أنه يكفي أن تكون المسألة الدستورية محل شك، أو يكون شبهة في عدم دستورية القانون أو اللائحة"⁵.

إن جمع هذه التعريفات على نقطة واحدة وهي أن للمحكمة العليا أو مجلس الدولة سلطة تقديرية واسعة في مواجهة الدفع بعدم الدستورية التي تحال إليها من الجهات القضائية التابعة لها، أو التي أثرت أصلا أمامها مباشرة، فتستخلص هذه الجدية من أحوال الدعوى،

¹ - عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 1997، ص 782

² - رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، دون دار نشر، سنة 2004، ص 580.

³ - المرجع نفسه، ص 159.

⁴ عادل عمر شريف، القضاء الدستوري في مصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق عين شمس، سنة 1988، ص 397.

⁵ عبد العزيز محمد سلمان، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، طبعة أولى، 2011، ص 397.

وظروفها، واجراءاتها، والاطلاع على الوثائق المقدمة، وسير الدعوى المنظورة، فاذا اقتضت محكمة العليا أو مجلس الدولة بجدية هذا الدفع فإنها تقوم بإحالتها الى المجلس الدستوري، كما تثبت هذه السلطة أيضا لمحاكم الموضوع التي تثار أمامها هذه الدفع، حيث تقوم هي بدورها بإرسال الدفع إذا ما قدرت جديته الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الاختصاص.

ويعتبر هذا المعيار الأكثر صعوبة وخطورة في التقدير، لأنه يجعل القاضي العادي قاضيا دستوريا، ويمنحه سلطة تقديرية تتجاوز وظيفته كوسيط للإحالة، على اعتبار أن القاضي ملزم وفق هذا الشرط بالبت في صلب المسألة،¹ وهو ما يجعل القاضي يتحول دوره من مصفي للدفع من خلال التحقق من استوائها للشروط، الى مراقب أولي لدستورية القانون المطعون فيه،² وهو الأمر الذي اعتبره البعض مشاركة المجلس الدستوري في ممارسة اختصاصاته الدستورية مما يؤثر في مسألة استقلالية المجلس الدستوري، حيث يرى الدكتور بوشعير أن "تدخل القضاء في تقدير مدى جدية الدفع يتعارض مع مبدأ المجلس الدستوري، بنص الدستور، هيئة مستقلة تكلف بالسهر على الدستور (المادة 182 من الدستور)، وهذه الاستقلالية سوف تتأثر بتدخل القضاء في تقدير مدى دستورية الدفع الذي قد يحال أو لا يحال الى المجلس بسبب ذلك التدخل في تقدير مدى دستورية وملائمة وجدية ذلك الدفع مع أن بحث الدستورية من اختصاص المجلس بداية ونهاية".³

¹ محمد أتركين، مشار اليه، ص 60.

² Xavier Philippe, la question prioritaire de constitutionnalité : à l'aube d'une nouvelle ère pour le contentieux constitutionnel français...réflexions après l'adoption de la loi organique. Revue française de droit constitutionnel, 2010/2 (n° 82), p8.

³ - سعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، مرجع سابق، ص 248.

ولإضفاء نوع من الدقة والتحديد الذي يخرجنا من دائرة الغموض والقراءات التأويلية المختلفة، ترى الدراسة أنه من الأجدي استبدال عبارة "الجديّة" ب عبارة أن يكون هناك شبهة خروج النص التشريعي عن أحكام الدستور.

المطلب الثالث: ضوابط تصفية الدفوع بعدم الدستورية أمام المحاكم القضائية

إن فتح الباب أمام اجراء الدفع بعدم الدستورية دون ضوابط، ينجر عنه ضغط على المحاكم وإغراق المجلس الدستوري بطعون ليست لها أي فرصة للنجاح وهو ما سيمنع المجلس من التفرغ للقيام بمهمته الأساسية كقاض دستوري، وبذلك يكون من الضروري تنظيم إجراءات الطعن بعدم الدستورية في اطار الرقابة اللاحقة من خلال تأطيره بشكل يمكن من إدارته عمليا من طرف القضاة المكلفين بتفعيله دون النيل من فعاليته.¹ ومن هنا جاءت فكرة فرز الطعون حتى يكون هنالك تنظيم عقلائي وناجع في معالجة الطعون المتعلقة بعدم الدستورية المرفوعة أمام المحاكم، دون أن يؤدي هذا الفرز الى عملية الحد من الطعن بعدم الدستورية عبر فرض شروط لقبولية قد تجعل ممارستها تتحول الى أمر مستحيل.²

وهو التنظيم الذي اعتمده المشرع في القانون العضوي 18-16، فقد حدد المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية في المادة الثانية من نفس القانون المذكور (فرع أول). وتبنى نظام التصفية المزدوج أسوة بنظيره الفرنسي، فمكّن كل محكمة من المحاكم المرفوع أمامها الدفع بعدم الدستورية فرزها دون منحها صلاحية البت فيها بنفسها. فإذا قدم الدفع أمام محاكم الموضوع تقوم هذه الاخيرة بفرزها وإرسالها الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة

¹ Nadia Bernoussi, Exception d'inconstitutionnalité : Procédure de nature juridictionnelle, Revue de conseil constitutionnel, N° 8-2017, p75.

² تقرير الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في الانظمة المقارنة، المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية (DRI)، ص10، متوفر على الرابط التالي: D: > 2018/04 > uploads > democracy-reporting.org تاريخ الزيارة 2018/11/23. سا 13:22.

(فرع ثاني). كما تقوم هذه الاخيرة بدورها بفرز الدفوع بعدم الدستورية المقدمة أمامها كأول درجة أو المرسلة إليها من محاكم الموضوع، واحاتها الى المجلس الدستوري (فرع ثالث).

الفرع الأول: المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية

لقد وسع المشرع من المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية، بحيث نصت المادة 1/2 من القانون العضوي 16-18 على أنه " يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري، من قبل أحد أطراف الدعوى الذي يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور" وعليه يمكن تقديم الدفع بعدم الدستورية أمام جميع الجهات القضائية التي تتبع هيكل التقسيم القضائي في الجزائر باشتراط أن تكون تابعة للمحكمة العليا أو مجلس الدولة،¹ و يترتب على ذلك أن تستبعد المحاكم غير التابعة للجهتين القضائيتين من نظام الدفع بعدم الدستورية، ومن هذه المحاكم بشكل خاص محكمة التنازع لأنها لا تفصل في الموضوع، وهيئات التحكيم والوساطة وغيرها من الأساليب البديلة للتقاضي ولا يجوز كذلك أن يثار الدفع أمام الهيئات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة ومجلس المحاسبة.²

مع العلم أن المشرع ومن خلال الفقرة الاولى من المادة الثالثة (03) من القانون العضوي رقم 16-18، يحضر إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محاكم الجنايات الابتدائية، على أساس أن أحكامها قابلة للطعن بالاستئناف، ومن ثم يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية

¹ أوكيل محمد امين، عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر، دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي، حوليات جامعة الجزائر، العدد 32 ج2/جوان 2018، ص 109.

² Bousoltane Mohamed, Directeur Général du Centre d'études et de recherches constitutionnelles. La procédure d'exception d'inconstitutionnalité : nouvelles perspectives algériennes, Revue du Conseil constitutionnel N° 08-2017, P14.

أمام محكمة الجنايات الاستثنائية، وهو ما قضت به الفقرة الثانية من ذات المادة "غير أنه يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، عند استئناف حكم صادر عن محكمة الجنايات الابتدائية"، ولم يبدي المجلس الدستوري في رأيه حول المادة 3 من القانون العضوي رقم 18-16، ليبين سبب استبعاد إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية، والذي يرجعه بعض الباحثين، حتى لا يؤدي ذلك إلى إغراق محكمة الجنايات بالدفع وتكون وسيلة لإطالة أمد المحاكمة وريح الوقت لصالح الجناة،¹

وهذا الاستثناء من الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات كمحكمة أول درجة أيده المجلس الدستوري الفرنسي في حكمه الصادر في 3 ديسمبر 2009 وبين مبررات الاستبعاد والعلّة منها، "وحيث أن البند الرابع من المادة 1-23 يمنع تقديم مسألة دستورية ذات أولوية أمام محكمة الجنايات، وأن المسألة ذاتها يمكن طرحها خلال التحقيق الجنائي الذي يسبق الدعوى الجنائية، وأنه يمكن أيضا أن تطرح بمناسبة استئناف حكم ابتدائي، صادر عن محكمة الجنايات، أو عن طريق الطعن بالنقض في قرار استئنافي لمحكمة الجنايات، الذي يحال مباشرة على محكمة النقض، وقد أخذ المشرع بعين الاعتبار، لمصلحة الإدارة الجدية للعدالة خصوصيات تنظيم محكمة الجنايات وسريان الدعوى أمامها، وأنه في إطار هذه الشروط، فإن منع تقديم المسألة الدستورية ذات الأولوية أمام محكمة الجنايات، لا يتجاهل الحق المقرر من قبل المادة 61-1 من الدستور".²

¹ - محمد بومدين، الإخطار كمعيار شكلي أولي للتمييز بين رقابة المطابقة ورقابة الدستورية ورقابة الدفع بعدم الدستورية طبقا للتعديل الدستوري 2016. مشار إليه، ص 123.

² Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009; «Considérant, en troisième lieu, que le quatrième alinéa de l'article 23-1 interdit que la question prioritaire de constitutionnalité soit présentée devant la cour d'assises ; qu'une telle question pourra être posée au cours de l'instruction pénale qui précède le procès criminel ; qu'elle pourra également être posée à l'occasion de la déclaration d'appel d'un arrêt rendu par la cour d'assises en premier ressort ou du pourvoi en cassation formé contre un arrêt rendu par la cour d'assises en appel et sera transmise directement à la Cour de cassation ; que le législateur organique a entendu tenir compte, dans l'intérêt de la bonne administration de la justice, des spécificités de l'organisation de la cour d'assises et du déroulement du procès devant elle ; que, dans ces

الفرع الثاني: ضوابط وإجراءات التصفية أمام محكمة الموضوع

بعد تأكد محكمة الموضوع من وجود الشروط السابقة الذكر والخاصة بتعلق الحكم التشريعي المدفوع بعدم دستوريته بالنزاع المعروض على المحكمة، وعدم سبق الحكم بعدم الدستورية وجدية الدفع بالإضافة للشرط الشكلي الخاص بأن يرد الدفع في طلب مكتوب ومنفصل ومسبب، وضرورة أن يتعلق بحكم تشريعي يمثل اعتداء على الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، في حالة توافر هذه الشروط فإن قاضي الموضوع يصدر قراراً مسبباً، ودون التقيد بآجال محددة، حيث اكتفى المشرع بذكر كلمة "فوراً" والتي فسرها المجلس الدستوري في رأيه رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18، أنها تفيد معنى في "الحين" وأن المشرع يقصد أن الجهة القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية تفصل فيه بصفة أولوية ومستعجلة...".¹

وعلى سبيل المقاربة والاستشهاد، فإن ذات التوجه المذكور أخذ به المشرع الفرنسي، لكنه اختار عبارة "دون أجل" "sans délai"، وذلك من خلال نص المادة 23-2 بشأن المجلس الدستوري والخاص بتطبيق المادة 61-1 من الدستور،² وكانت قد اقترحت الجمعية الوطنية ضرورة إلزام قاضي الموضوع بأجل محدد أقصاه شهران للبت في المسألة الدستورية الأولية، وفي حالة انصرام الاجل دون البت، يمكن للمتقاضي داخل أجل شهر، إحالة

conditions, l'interdiction de poser une question prioritaire de constitutionnalité devant la cour d'assises ne méconnaît pas le droit reconnu par l'article 61-1 de la Constitution ».

¹ ينظر رأي المجلس الدستوري رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18، المذكور سابقاً.

² Article 23-2 Loi organique N2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution.

INhttp://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidtexte=JORFT0000214464&categorieLien=id
« La juridiction statue sans délai par une décision motivée sur la transmission de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil d'État ou à la Cour de cassation. Il est procédé à cette transmission si les conditions suivantes sont remplies... »

المسألة بشكل مباشر على مجلس الدولة أو محكمة النقض،¹ بينما رأى مجلس الشيوخ، في حين رأى مجلس الشيوخ أن إلزام قضاة الموضوع بأجل محدد لإحالة المسألة الدستورية إلى المحاكم العليا، يمكن أن يؤدي إلى إرسال المسائل المثارة أمامها دون معالجة شروط قبولها مما يؤدي إلى إغراق المحاكم العليا.²

ولم يعتبر المجلس الدستوري الفرنسي عدم النص على أجل محدد مشوب بعدم الدستورية، باعتبار أن المادة 62 من الدستور لا تفرض على المشرع ذلك، وعرف عبارة بدون أجل في رأيه رقم 438-2003 على أنها "داخل أقصر الآجال".

أما على مستوى الممارسة، وفي أول قضية أحييت إلى المجلس الدستوري الجزائري، من قبل المحكمة العليا، والتي تم إرسالها من قبل مجلس قضاء بجاية فالمدة التي استغرقها مجلس قضاء بجاية للإرسال الدفع إلى المحكمة العليا أكثر من أربعة أشهر، حيث قدم الدفع أمام مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2019/02/19، وأصدر قرار إرسال الدفع المفهرس تحت رقم 0001/2019 إلى المحكمة العليا هذه الأخيرة التي أحالته إلى المجلس الدستوري بتاريخ 2019/06/12.³

وليس لمحاكم الموضوع أي اتصال بالمجلس الدستوري فهي تفصل في الدفع بعدم الدستورية المثارة أمامها إما بإرساله إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة على حسب الأحوال

¹ Hugues Portelli, rapport n° 637 (2008-2009), fait au nom de la commission des lois constitutionnelles , de législation du suffrage universel, du règlement et l'administration générale sur le Projet de loi organique relatif à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, adopté par l'assemblée nationale, op cit- p23.

² مرجع السابق، ص2.

³ قرار المجلس الدستوري حول أول قضية دفع بعدم الدستورية المحالة إليه من المحكمة العليا ، رقم 01/ق. م د/د ع د/19 مؤرخ في 23 ربيع الأول عام 1441 الموافق 20 نوفمبر سنة 2019.

الدفع خلال 10 أيام من صدوره مصحوبا بمذكرات وطلبات الأطراف، وذلك طبقا للمادة 9 من القانون العضوي 16-18. أو رفض الدفع بعدم الدستورية.

وفي كل الاحوال لا يخرج قرار المحكمة عن إحدى الفرضين التاليين:

الاول قرار ارسال الدفع

ويكون قرار المحكمة بقبول الطعن مسبب، ويجب أن يتضمن قرار الاحالة بيانا بالنص التشريعي المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة، ولا يمكن الطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية،¹ وهذا حتى يتجنب التسويف وإطالة أمد الخصومة.² وفي هذه الحالة فإن المحكمة توقف الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري عند احالة الدفع اليه، دون أن يترتب على ذلك وقف سير التحقيق مع امكانية اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة.³

ويستثنى من مبدأ وقف الفصل في الدعوى الأصلية لحين الفصل في الدفع بعدم الدستورية الحالات التالية التي:⁴

1 إذا كان صاحب الشأن محبوسا على ذمة الدعوى أو كان من شأن الفصل فيها الافراج عن شخص محبوس أو إنهاء إجراء سالب للحرية

¹ ينظر المادة 1/9 من القانون 16-18.

² إيناس محمد البهجي، يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية، طبعة أولى، 2013، ص144.

³ ينظر المادة 10 من القانون 16-18، المذكور سابقا.

⁴ ينظر المادة 11 من القانون 16-18، المذكور سابقا.

2 وجود نص تشريعي يلزم محكمة الموضوع بالفصل في الدعوى خلال مدة محددة أو
عل سبيل الاستعجال.

الثاني قرار رفض الارسال

إذا رأت المحكمة أن الدفع المثار أمامها لا يؤسس على نقاط واضحة وصريحة كعدم
توفر أحد الشروط التي يبينها القانون العضوي، ترفض هذه الاخيرة الدفع بعدم الدستورية
وتستمر في النظر في الدعوى المنشورة أمامها، ويبلغ قرارا رفض إرسال الدفع بعدم
الدستورية الى الأطراف ولا يمكن الطعن في القرار الصادر برفض الاحالة، إلا بمناسبة
الطعن على الحكم الصادر في الخصومة الاصلية وليس وحده، ويجب تقديمه في مذكرة
مكتوبة ومنفصلة ومسببة.¹

وهنا يثار اشكال مدى قدرة قاضي الموضوع المختص في المسائل المدنية أو الجنائية
أو الادارية على مناقشة مسألة ذات طبيعة دستورية متعلقة بالحقوق والحريات التي يضمنها
الدستور وهل يملك التكوين الذي يؤهله لرفض الدفع بعدم الدستورية، مستندا في ذلك الى
عدم توافر شروط الدفع بعدم الدستورية² وبالخصوص شرط الجدية الذي لم يحدد المشرع
معناه الدقيق والذي يعود لتقدير القاضي.

وطبقا للأحكام العامة لا يجوز تقديم الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الموضوع بعد
قفل باب المرافعة، وكان على المشرع تحديد آجال محددة للفصل في الدفع أما المحاكم
الموضوع كما هو الحال أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة فقد حدده ب شهرين وإلا يحال

¹ ينظر المادة 2/9 من القانون العضوي 18-16.

² جمال بن سالم، حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري (النموذج الفرنسي)، مجلة البحوث والدراسات القانونية
والسياسية، العدد التاسع، ص202.

الدفع الى المجلس الدستوري بقوة القانون، وذلك لتجنب الاطالة والمماطلة في الفصل في الدفوع وبالتال ضياع حقوق الافراد.

الفرع الثاني: ضوابط وإجراءات التصفية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة

وضع المشرع طريقين للاتصال المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية، الاول يكمن في حالة قبول الدفع بعدم الدستورية من قبل المحكمة العليا أو مجلس العليا وبالتالي واحالته الى المجلس الدستوري (أولاً)، والحالة الثانية تكون في حالة انصرام شهرين المحددة للمحكمة العليا أو مجلس الدولة دون أن يفصلا في فيه الدفع وهو ما يؤدي الى إحالته وجوبا الى المجلس الدستوري، (ثانيا) وتسري على كلا الحالتين نفس إجراءات النظر المطبقة أمام المجلس الدستوري¹

أولاً: المحكمة العليا ومجلس الدولة كقاضي ثاني درجة لإحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري

في حالة قبول الدفع بعدم الدستورية من جانب محكمة الموضوع، تقوم بإحالته إلى مجلس الدولة أو المحكمة العليا على حسب الاحوال، بأن كانت محكمة الموضوع من المحاكم الادارية الخاضعة لمجلس الدولة، أو من المحاكم العادية الخاضعة لرقابة المحكمة العليا، وفي هذه الحالة يتولى مجلس الدولة أو المحكمة العليا التي أحيل إليها الدفع بعدم الدستورية بإعادة فحص شروط قبول الدفع من جديد كما قضت المادة 13 من القانون 18-16 "تفصل المحكمة أو مجلس الدولة في إحالة الدفع بعدم الدستورية الى المجلس الدستوري في أجل شهرين (2) ابتداء من تاريخ استلام الارسال المنصوص عليه في امدادو9 من هذا القانون العضوي.

¹ ينظر المادة 15 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، المذكور سابقا.

وتتم الاحالة إذا تم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من هذا القانون

العضوي"

يتضح لنا من قراءة النص أن كلا من المحكمة العليا ومجلس الدولة يلتزم بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري خلال شهرين (2) من تاريخ وصول الدفع إليهما من محكمة الموضوع، في حالة توافر الشروط الآتية:¹

- أن يكون الحكم التشريعي المدفوع بعدم دستوريته مطبقا على النزاع الاصلي الذي أثير فيه الدفع.

- أن لا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري في إطار ما يمارسه من رقابة سابقة.

- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

وهي ذات الشروط التي يتم التأكد من وجودها أمام محكمة الموضوع لإحالة الدفع الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لهذا اعترض بعض الفقه الفرنسي على اعادة فحص جدية الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة النقض ومجلس الدولة، على أساس أن عملية إعادة فحص الدفع بعدم الدستورية لا مبرر لها.²

وبالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة على سبيل المقاربة، فإن أسلوب إعادة فحص الدفع بعدم الدستورية لم تأخذ به الكثير من التشريعات نذكر منها النظام الاسباني ولا الالمانى والايطالى ولا المصرى ، فطبقا لهذا الاخير (المصري)، نجد أن المادة 29 من قانون المحكمة الدستورية العليا تعطي السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع في تقدير مدى

¹ وقد سبق أن تناولنا هذه الشروط بالتفصيل في المطلب الاول من المبحث الثاني من الفصل الثاني من هذه الدراسة.

²Grienerberger-fass Michal, les filtres juridictionnels dans la question préalable en appréciation de constitutionnalité, préfiguration d'un contrôle diffus de constitutionnalité, LPA, 23 décembre 2009, p.24

جدية الدفع بعدم الدستورية من عدمه دون معقب عليها من المحكمة الأعلى منها درجة، سواء أثير الدفع بعدم الدستورية من جانب أحد أطراف الدعوى أو من جانب المحكمة ذاتها التي تنظر الدعوى.¹

والجدير بالذكر أن إعادة فحص شروط قبول الدفع بعدم الدستورية من جانب المحكمة العليا بالنسبة للدفع المحالة إليها من المحاكم الخاضعة لرقابتها لا تسري على الدفع المحالة إليها من محاكم الجنايات الاستئنافية لمجالس القضاء. حيث أجاز المؤسس الدستوري من خلال المادة 160 من الدستور² الطعن بالاستئناف على أحكام محكمة الجنايات الابتدائية، ومن ثم استثنى المشرع من نظام الدفع بعدم الدستورية عدم جواز إثارته أمام محكمة الجنايات الابتدائية،³ نظرا لأن أحكامها خاضعة للطعن بالاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية بمجالس القضاء. وبالتالي لو أثير الدفع بعدم الدستورية أمام هذه المحاكم الجنائية الاستئنافية، فتم إحالته فورا بالحالة التي هو عليها وبدون فحص من هذه المحاكم للمحكمة العليا التي تتولى فحصه لأول مرة، ومن ثم لا تخضع الدفع بعدم الدستورية المقدمة أمام محاكم الجنايات الاستئنافية للفحص المزدوج لشروط القبول، كما هو الشأن في باقي المحاكم الخاضعة لرقابة المحكمة العليا.⁴

كما يتضح من نص الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون رقم 18-16 أن المحكمة العليا ومجلس الدولة عليهما الالتزام بضرورة الفصل في الدفع بعدم الدستورية خلال أجل شهرين من تاريخ إرسال الدفع اليهما من محكمة الموضوع،⁵ ولم تشر المادة 13 إلى إلزام مجلس الدولة مجلس الدولة ولا المحكمة العليا بعودة الدفع بعدم الدستورية لمحكمة الموضوع

¹ محمد محمد عبد اللطيف، القانون الحي ورقابة الدستورية، دار الفكر والقانون، طبعة 2019، ص115.

² تنص المادة 2/160 من الدستور "يضمن القانون النقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كليات تطبيقها".

³ تنص المادة 3 من القانون 18-16 "لا يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية".

⁴ شريف يوسف خاطر، نفس المرجع، ص190.

⁵ ينظر المادة 13 من القانون 18-16، مشار إليه.

خلال مدة معينة وفي حالة رفض الدفع لعدم جديته، ولكن مضمون الفقرة الأولى من المادة 10 من القانون 16-18، توحى ضمناً بضرورة الالتزام بمدة الشهرين (2) حيث نصت على أنه عندما تحال المسألة الدستورية، توقف محكمة الموضوع الفصل في الدعوى، حتى استلام قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة بشأنها، أو قرار المجلس الدستوري في حالة إحالته إليه. حيث يفهم من ذلك أن المحكمة العليا أو مجلس الدولة ملتزمان بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى محكمة الموضوع خلال شهرين (2) في حالة رفض الدفع بعدم الدستورية لتقديرها عدم جدية الدفع.

ونصت المادة 17 من القانون 16-18 على هذا الالتزام صراحة، بحيث يرسل قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري مسبباً ومصحوباً بمذكرات وطلبات الأطراف، ويتسلم المجلس الدستوري نسخة من قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة المسبب بعدم إحالة الدفع إليه. وإذا لم يصدر قرار من المحكمة العليا أو مجلس الدولة خلال المواعيد المنصوص عليها في المادة 13 من القانون العضوي رقم 16-18¹، يحال الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري، ويبلغ قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى محكمة الموضوع التي أحالت الدفع بعدم الدستورية، كما يخطر به الأطراف، خلال عشرة (10) أيام من تاريخ صدوره.²

وطبقاً لأحكام المادة 15 من ذات القانون يوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية الصادر من محكمة الموضوع إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، ويخطر به النائب العام أو محافظ الدولة فور استلامه.

¹- ينظر المادة 20 من القانون العضوي 16-18، المشار إليه.

²- ينظر المادة 19 من القانون العضوي 16-18، مشار إليها.

وتشكل المحكمة العليا أو مجلس الدولة تشكيلا خاصا لإعادة فحص الدفع بعدم الدستورية طبقا للشروط الواردة بالمادة 16 من القانون العضوي المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، على أن تشكل من الرئيس الاول للمحكمة العليا أو مجلس الدولة، فضلا عن رئيس الغرفة المعنية وثلاث مستشارين يعينهم رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة على حسب الحالة، ويمكن لرئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة أن يفوض نائبه لرئاسة المحكمة.¹

وتتصرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الدفع بعدم الدستورية سواء أثير أمامها أو ارسل اليها من قبل محاكم الموضوع وذلك من خلال الفروض التالية:

- **الفرض الاول** اما إذا تأكدت المحكمة العليا أو مجلس الدولة بأن الدفع بعدم الدستورية يتوفر على الشروط المنصوص عليها في المادة 08 من القانون 16-18، في هذه الحالة يجب عليها إحالته للمجلس الدستوري للفصل فيه وذلك قبل نهاية شهرين من تاريخ احالة الدفع اليهما من محكمة الموضوع طبقا للمادة 13 مصحوبا بذكرات وطلبات الأطراف.

- **الفرض الثاني** حالة عدم إحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، لعدم توافر شروط الدفع بعدم الدستورية المرسل اليهما من محكمة الموضوع، ففي هذه الحالة يعاد الدفع إلى محكمة الموضوع، لكي تستأنف نظر الدعوى الموضوعية من جديد. وفي هذه الحالة لا يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية مرة أخرى أمام المجلس الدستوري، ولكن يمكن لصاحب المصلحة بعد مضي فترة زمنية، أن يعاود إثارة

¹- ينظر المادة 16 من القانون العضوي 16-18، مشار اليه.

الدفع من جديد بطريقة مختلفة استنادا لتغير الظروف أو الاعتماد على وجود مسألة جديدة تستحق الإحالة للمجلس الدستوري.¹

والتساؤل الذي يثار هنا هل تلتزم المحكمة العليا أو مجلس الدولة في هذه الحالة بإرسال الدفع الى المجلس الدستوري؟ بالرجوع الى القانون العضوي 18-16 نجد أن المادة 13 منه تنص على إحالة الدفع بعدم الدستورية إذا تم استقاء الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من نفس القانون، يفهم منه إذا لم تتوفر تلك الشروط لا تتم الإحالة، باعتبار أن القانون العضوي لم ينص على ضرورة إلزام المحكمة العليا أو مجلس الدولة بإحالة الدفع بعدم الدستورية في حالة عدم توفر الشروط. لكن المجلس الدستوري ومن خلال رأيه رقم 03/ر.ق.ع/م.د/18 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، للدستور، حسم هذه المسألة من خلال التحفظ على المادة 14، حيث اعتبر المجلس الدستوري في رأيه، عدم إرسال نسخة من القرار المسبب لرفض إحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري من قبل المحكمة أو مجلس الدولة، أن هذه الجهات قد فصلت في تقدير دستورية الحكم التشريعي المعترض عليه دون أن يتمكن المجلس من الاطلاع عليه، الامر الذي يتعارض مع مبدأ توزيع الاختصاص بين السلطة القضائية والمجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة مكلفة بالفصل في دستورية الحكم التشريعي المعترض عليه في الدفع بعدم الدستورية، أنه طالما المادة 182 تخول للمجلس الدستوري صلاحية السهر على احترام الدستور.²

وعليه يستوجب على المحكمة العليا أو مجلس الدولة حتى في حالة عدم توافر شروط الدفع بعدم الدستورية إحالة نسخة من القرار المسبب برفض الدفع، حتى يفصل في دستورية

¹ Marthe Fatin-Rouge Stéfanini, Le filtre exercé par le Conseil d'Etat, HAL Id: halshs-00934233, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00934233>.

² رأي رقم 03/ر.ق.ع/م.د/18، مشار إليه سابقا.

المقتضى التشريعي المطعون في دستوريته، وهو ما أكده النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المادة 16 منه بقولها "في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إحالة الدفع بعدم الدستورية على المجلس الدستوري، يستلم هذا الأخير نسخة من القرار المسبب".

وهو الامر الذي يثير عدة إشكالات: هل إرسال قرار الدفع الى المجلس الدستوري من المحكمة العليا أو مجلس الدولة يعني أن المجلس الدستوري سيراجع هذا القرار، وهو ما لم يؤكد المجلس الدستوري في تحفظه على المادة 14 من القانون العضوي، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى إذا ما مارس المجلس الدستوري رقابته على قرار رفض الاحالة، وهو ما يولد تصادم بين المحاكم والمجلس الدستور، خصوصا إذا ما تبين للمجلس الدستوري أن هذا الدفع، يتوفر على شروط الدفع بعدم الدستورية على خلاف ما رأته المحكمة ، فهنا يصبح المجلس الدستوري رقيب على قرارات المحكمة العليا أو مجلس الدولة المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية، وهذا ما يتنافى مع الحجية المطلقة التي تحوزها قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة، التي لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية، مما يخلق تصادم بينها وبين المجلس الدستوري بشأن تفسير الدستور. بالإضافة الى أن رقابة المجلس الدستوري التي سيمارس على الجهات القضائية العليا، تتعارض مع مبدأ توزيع الاختصاص الذي طالما نبه عليه المجلس الدستوري من خلال قراراته وآرائه، ويتناقض أيضا مع المادتين 182 و186 من الدستور والتي تفيد أن رقابة المجلس للعمل التشريعي والتنظيمي ولا تمتد الى العمل القضائي.¹

-الفرض الثالث الذي نصت عليه للمادة 20 من القانون العضوي 18-16، بقولها "في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الآجال المنصوص عليها في المادة 13

¹ - محمد بومدين، طبيعة العلاقة بين الهيئات القضائية والمجلس الدستوري الجزائري في الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون الدستوري والعلوم الادارية، يناير 2020، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا- برلين ، العدد الخامس يناير 2020، ص60.

أعلاه، يحال الدفع بعدم الدستورية، تلقائياً، الى المجلس الدستوري". بمعنى في حالة انتهاء مدة الثلاثة أشهر دون اتخاذ قرار من جانب المحكمة العليا أو مجلس الدولة دون التصرف في الدفع بعدم الدستورية، في هذه الحالة، يجب أن يحال الدفع بعدم الدستورية بقوة القانون الى المجلس الدستوري للفصل فيه.

وقد انتقد الدكتور محمد بومدين هذا الافتراض، ورأى أنه مخالف للدستور باعتبار أن المحكمة العليا ومجلس الدولة ملزمان بالفصل في الدفع في الآجال المحددة لهما، وهو ما تفرضه عليه نصوص الدستور لا سيما المادة 159 التي تنص على أن القضاء يصدر أحكامه باسم الشعب وينوب عن الشعب، وكذا المادة 154 التي تنص على اختصاص القضاء بإصدار الاحكام، بالإضافة الى أن القانون الاساسي للقضاء في المادة 10 منه يلزم القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه في الآجال المحددة، ويعتبر عدم فصل القاضي في الحكم خطأ جسيماً يستوجب العزل، ويعتبر مرتكباً لجريمة انكار العدالة.¹

وفي كل الاحوال يجب أن يصدر قرار مسبب من المحكمة العليا أو مجلس الدولة بالتصرف في الدفع بعدم الدستورية، وأن يبلغ هذا القرار الى محكمة الموضوع التي أحالت الدفع الى الاطراف خلال عشرة أيام(10) من تاريخ صدوره.

ثانياً: المحكمة العليا ومجلس الدولة كقاضي أول درجة لإحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري

وهو ما نصت عليه المادة 14 من القانون العضوي المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية "عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه".

¹ - المرجع نفسه، ص 65، 66.

ويتضح من ذلك أنه بإمكان الخصوم إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة على حسب الأحوال، وبذلك تقوم هذه الأخيرة بالفصل في الدفع بالإحالة للمجلس الدستوري من عدمه، وتصدر المحكمة العليا أو مجلس الدولة قراراً في الدفع خلال أجل شهرين (2) من تاريخ تقديمه، ويحال الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة الثامنة من القانون العضوي والمذكورة سابقاً.

وفي حالة اتصال المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية، توقف المحكمة العليا أو مجلس الدولة الفصل في الدعوى الأصلية، إلى حين البث في الدفع بعدم الدستورية، ما لم يكن صاحب الشأن محبوساً على ذمة الدعوى، أو كان القانون يحتم على المحكمة العليا أو مجلس الدولة أن تفصلاً في الدعوى في أجل محدد على سبيل الاستعجال.¹

ومنه يتبين لنا أوجه الشبه بين دعاوى الدفع بعدم الدستورية المرفوعة أمام محكمة الموضوع وأمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة:

- الدفع بعدم الدستورية من الدفوع غير المتعلقة بالنظام العام، حيث لا يجوز للقاضي إثارته من تلقائي نفسه سواء أمام قاضي الموضوع أو قاضي النقض.
- المشرع لم يفرق بين الشروط الموضوعية أو الشكلية المطلوب توافرها في مذكرة الدفع بعدم الدستورية المقدمة أمام محاكم الموضوع أو المحاكم العليا،
- كذلك نجد أن الاستثناء التي تقع على وقف الفصل في الدعوى الأصلية أمام محكمة الموضوع هي ذاتها الواردة أمام المحكمة العليا و مجلس الدولة.

¹ - ينظر المادة 18 من القانون العضوي رقم 18-16، مشار إليه .

أما وجه الاختلاف الوحيد بينهما هو الآجال المقررة للفصل في الدفع بعدم الدستورية، حيث أن المشرع لم يحدد آجال لمحاكم الموضوع لإرسال الدفع بعدم الدستورية من عدمه للمحكمة العليا أو المجلس الدستوري، بينما ألزم المحكمة العليا ومجلس الدولة بأجل شهرين للفصل في الدفع بعدم الدستورية.

المطلب الرابع: المجلس الدستوري كجهة بت في الدفع بعدم الدستورية

نظمت الفقرات من 11 الى 28 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، الاحكام الخاصة بالدفع بعدم الدستوري أمام المجلس الدستوري من حيث إجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية والحكم فيه (فرع أول). كما أكد المؤسس الدستوري على إلزامية قرارات وآراء المجلس الدستوري (فرع ثاني).

الفرع الأول: إجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري

بادئاً ذي بدأ تجدر الإشارة إلى أنه تشترك إجراءات الفصل بعدم الدستورية في بعض النقاط مع إجراءات الفصل في رقابة الدستورية السابقة، والتي أشار لها النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في الباب الثالث منه المعنون ب أحكام مشتركة لرقابة الدستورية والدفع بعدم الدستورية - والتي سبق وأن تعرضنا لها.¹ ومع ذلك تختلف في الكثير من النقاط، فهي شبيهة بإجراءات التقاضي أمام المحاكم وبراعا فيها مبادئ المحاكمة العادلة (أولاً)، هذا ويتميز منهج المجلس الدستوري عند فصله في الدفع بعدم الدستورية على أن لا يتدخل في عمل السلطة التشريعية وكذا السلطة القضائية (ثانياً).

¹ - ينظر المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الثاني.

أولاً: خصوصية إجراءات الدفع بعدم الدستورية (شبيهة بإجراءات التقاضي امام المحاكم):

لقد أصبح المجلس الدستوري الجزائري مع التزامه بالفصل في الدفوع التي تحال اليه من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، بمثابة محكمة بالمفهوم الدقيق لهذا المصطلح،¹ إذا ما استثنينا الطابع الالزامي لقراراته وآرائه والتي لا تقبل أي طعن، فاستحداث نظام الدفع بعدم الدستورية سيكرس حقوق جديدة للمواطنين.² وهذا ما تضمنه النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 في الباب الثاني منه إجراءات الدفع بعدم الدستورية، فقد أصبحت تنطبق على المجلس الدستوري في ممارسته لوظيفة الفصل في الدفوع بعدم الدستورية معايير القضاء ولا سيما: علنية الجلسات، مبدأ المواجهة، حق الدفاع، رد وتحتي أعضاء المجلس الدستوري.

1- علنية الجلسات :

وهو المقضى المنصوص عليه في المادة 22 من القانون العضوي رقم 18-16 "تكون جلسات المجلس الدستوري علنية، إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام المحدد لقواعد عمله.

يتم تمكين الاطراف، الممثلين من قبل محاميهم وممثل الحكومة من تقديم ملاحظاتهم وجاهايا".

على خلاف الرقابة السابقة للقوانين التي تكون فيها جلسات المجلس الدستوري مغلقة، تكون الجلسات الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري علنية، في قاعة مفتوحة للعموم

¹ - متحت أحمد محمد يوسف غنايم، الاتجاهات الحديثة في رقابة دستورية القوانين في الأنظمة اللاتينية (مصر وفرنسا)، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، طبعة أولى 2014 ، ص91.

² - محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، مشار اليه سابقا، ص83.

في المجلس الدستوري، وهو ما يتناسب مع الطبيعة القضائية للدفع بعدم الدستورية،¹ إلا في الحالات الاستثنائية التي نصت عليها المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمله وهي حالة المساس بالنظام العام والآداب العامة، ويكون ذلك بطلب من رئيس المجلس الدستوري أو بطلب من أحد أطراف الدعوى.² كما حددت الفقرة الثالثة من المادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري طريقة الاعلان عن الجلسات على أن يتم تعليق الجدول بمدخل قاعة الجلسات، وينشر في الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري.

2- مبدأ الوجاهية:

في ظل دستور 1996، لم يقر للمجلس الدستوري مبدأ المواجهة وحضور الجلسات، حيث كان يقتصر الأمر على إخطار المجلس لبحث مدى دستورية القانون المعروض عليه، لكن بعد التعديل الدستوري لعام 2016 وتطبيق نظام الدفع بعدم الدستورية بموجب المادة 188 من الدستور، تم تطبيق نظام المواجهة وحضور المرافعات،³ بمقتضى المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18، حيث تم تنظيم الاجراءات المتبعة أمام المجلس الدستوري بمقتضى النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بشكل أكثر تفصيلا مما ورد في القانون العضوي.

حيث تقضي المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بأن المجلس الدستوري يجب عليه إخطار كل من: رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، والاطراف، بقرار الاحالة مرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف.

¹ - محمد بومدين، مدى التزام المجلس الدستوري الجزائري بمتطلبات الطابع القضائي للدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون والمجتمع، عدد 01، مجلد 08، 2020، ص41

² - تنص المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، "يجوز لرئيس المجلس الدستوري، تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف، عقد جلسة سرية، إذا كانت العلنية تمس بالنظام العام والآداب العامة".

³ - وهو ما نصت عليه المادة 03 من قانون الاجراءات المدنية و الاداري في فقرتها الثالثة "يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية".

على أن يتضمن هذا الاخطار الميعاد المحدد للسلطات المعنية والاطراف الذي يمكنهم خلاله التقدم بملاحظاتهم ومذكراتهم كتابة بشأن الدفع، وفي مرحلة لاحقة يقوم المجلس بإبلاغ طلبات ومذكرات الاطراف حول الدفع الى السلطات العامة، كما يبلغ الأطراف بملاحظات هذه السلطات، بهدف تمكينهم جميعا من الرد بالمذكرات المتبادلة، أما الهدف من قيام المجلس الدستوري بإخطار السلطات العامة المنصوص عليها في المادة 12 من النظام أعلاه هو تمكين هذه السلطات من تقديم ملاحظاتها حول الدفع بعدم الدستورية،

وبالنسبة لتحديد قواعد تقديم الملاحظات، فإن المادة 14 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري قد حددت جزاء صارما لعدم احترام الآجال المحددة للأطراف لتقديم ملاحظاتهم، متمثلا في عدم إدراجها في التحقيق. كما يمكن لرئيس المجلس الدستوري تمديد هذا الأجل بناء على طلب السلطات المعنية أو الاطراف.

ويسجل قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة المحال للمجلس الدستوري، حول الدفع بعدم الدستورية، لدى كتابة الضبط بالمجلس الدستوري،¹ على أن يتم إخطار أطراف الدفع والسلطات العامة المذكورة في المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري (رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول)، على أن يتضمن هذا الاخطار الميعاد الذي يمكنهم خلاله التقدم بملاحظاتهم ومذكراتهم كتابة بشأن الدفع. وفي مرحلة لاحقة، يقوم المجلس بإبلاغ طلبات ومذكرات الأطراف حول الدفع إلى السلطات العامة المعنية المذكورة في المادة 12 من نظام المجلس، كما يبلغ الأطراف بملاحظات هذه السلطات، بهدف تمكينهم جميعا من الرد بمذكرات متبادلة.²

¹ - المادة 11، من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه سابقا.

² - المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار اليه سابقا.

وطبقا للفقرة الثانية من المادة 11 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، يجب تسجيل الوثائق والمستندات التي ترد إلى المجلس الدستوري لدى كتابة الضبط للمجلس، كما تقضي الفقرة الثالثة من المادة 13 من نفس النظام بأن يتم تبليغ الإشعارات والملاحظات والوثائق بكل وسائل الاتصال.

يقوم رئيس المجلس بتسجيل القضية بجدول أعمال المجلس ويحدد أولى جلسات نظرها، على أن يخطر السلطات العامة والأطراف المعنية بتاريخ نظر الدفع بعدم الدستورية، على أن يعين مقررًا من بين أعضاء المجلس الدستوري.¹

ووفقا للمادة 22 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، يشرف الرئيس على تنظيم الجلسات، ويسهر على حسن تنظيمها ويدير المناقشات، يدعو رئيس المجلس كاتب الضبط لينادي على الأطراف وممثل الحكومة، والتأكد من حضور محامي الأطراف، ويدعو الرئيس العضو المقرر لقراءة الدفع بعدم الدستورية، والتذكير بالإجراءات التي مرت بها، ويطلب من الأطراف عن طريق محاميهم وممثل الحكومة تقديم ملاحظاتهم الشفوية، التي تكون باللغة العربية.²

عند نهاية الجلسة يدرج رئيس المجلس الدستوري الدفع في المداولة، ويحدد تاريخ النطق بالقرار، وتكون هذه المداولة مغلقة وأعضاء المجلس الذين حضور الجلسات لهم وحدهم الحق في حضور المداولة.³

¹ - المادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري "بعد انتهاء التحقيق، يأمر رئيس المجلس الدستوري بجدولة الدفع بعدم الدستورية، ويحدد تاريخ الجلسة. يبلغ تاريخ الجلسة للسلطات والأطراف المذكورة في المادة 12 من هذا النظام".

² - ينظر المادة 23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري مشار إليه سابقا.

³ - ينظر المادة 24 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مشار إليه سابقا.

وتقضي المادة 30 من نظام المجلس، بأن يصدر المجلس الدستوري قرارا مسببا يتضمن أطراف الدعوى وممثليهم، وتأشيرات النصوص التي استند إليها المجلس، والملاحظات المقدمة إليه حول الحكم التشريعي موضوع الدفع. كما يتضمن أسماء وألقاب وتوقيعات أعضاء المجلس الدستوري اللذين تداولوا في الدفع بعدم الدستورية.

يبلغ القرار إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة في أجل أقصاه ثمانية أيام (08) وعند اللزوم تبلغ به محكمة الموضوع التي أثير الدفع بعدم الدستورية أمامها.¹ ويبلغ رئيس المجلس الدستوري بهذا القرار كل من: رئيس الجمهورية والوزير الأول، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ومن ثم ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية.²

3- الاستعانة بمحامي:

تخول المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18 الأطراف والأشخاص اللذين تم قبول ملاحظاتهم بالتدخل، أن يمثلوا بواسطة محامين، ولا يشترط القانون أية شروط بهذا الخصوص، يمكن للمحامي أن يكون فقط مسجلا بإحدى هيئات المحامين، أو أن يكون مقبولا للترافع أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة. كما أن المتقاضي الذي يستفيد من المساعدة القضائية أمام القاضي الذي أحال الدفع بعدم الدستورية، يبقى مستفيد منها أما المجلس الدستوري.³

¹ ينظر المادة 24 من القانون العضوي رقم 16-18، والمادة 2/32 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019، مشار إليه.

² ينظر المادة 32 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري والمذكور أعلاه.

³ محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الاطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 2013، ص 91.

4- إمكانية تنحي ورد أحد أعضاء المجلس الدستوري:

كما نظمت المادة 18 و 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري التنحي ورد أعضاء المجلس الدستوري عند النظر في الدفع بعدم الدستورية، حيث يمكن لكل عضو التنحي عن نظر الدفع بعدم الدستورية، إذا قدر أن مشاركته في الفصل في الدفع من شأنها أن تمس بحياده، على أن يتقدم بطلب إلى رئيس المجلس الدستوري والذي يعرضه على أعضاء المجلس للفصل فيه.¹

كما يمكن لكل طرف أن يطلب تنحي عضو من أعضاء المجلس الدستوري ومنعه من النظر في الدفع على أن يقدم طلب معللاً موضحاً أسباب جدية لطلب التنحي بشرط أن يقدم الطلب قبل ادراج الدفع في المداولة، يمكن رئيس المجلس الدستوري العضو المعني بطلب التنحي لإبداء رأيه فيه، ويفصل المجلس الدستوري في طلب التنحي دون حضور العضو المعني.²

5- آجال البت:

حددت المادة 189 في فقرتها الثانية من الدستور آجال البت بأربعة أشهر من تاريخ اخطار المجلس الدستوري بقولها: "عندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة التي تلي إخطاره..."

وتنضي المادة 35 من النظام المحدد لقواعد المجلس، بأنه يشكل تاريخ تسجيل قرار الإحالة بداية سريان الآجال، والتي حددها الدستور في المادة 189 في الفقرة الثانية منها بأربعة أشهر، بمعنى أن المجلس الدستوري ملزم بالفصل في الدفع بعدم الدستورية خلال مدة

¹ ينظر المادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ، مشار اليه سابقا.

² - ينظر المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ، مشار اليه سابقا.

أربعة أشهر من تاريخ تسجيل الإحالة، مع إمكانية تمديدتها الى أربعة أشهر أخرى بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ الى المحكمة العليا أو مجلس¹

والملاحظ الفقرة الثانية من المادة 189 من الدستور غير منسجمة مع المادة 35 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، بحيث نجد أن المؤسس الدستوري يحدد آجال البث نسبة الى تاريخ الاخطار، أما المادة 35 فتحدده نسبة الى تسجيل قرار الاحالة. فالمحكمة العليا أو مجلس الدولة لا يخطران المجلس الدستوري وإنما يحيلان الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري للبت في مدى دستوريته.

ثانيا: منهج عمل المجلس الدستوري في الفصل في الدفع بعدم الدستورية

يثار التساؤل عن سلطة المجلس الدستوري عند نظر الدفوع المحالة إليه من المحكمة العليا أو مجلس الدولة على حسب الأحوال. فهل يراقب السلطة التقديرية للمحاكم في فحص شروط الدفوع المحالة إليه (1)، وماهي الحدود التي لا يمكنه أن يتجاوزها عند فصله في دستورية المقتضى التشريعي المطعون في دستوريته، حتى لا يتعدى على الاختصاص التشريعي المحجوز للسلطة التشريعية(2).

1 عدم اختصاص المجلس الدستوري بمراقبة قاضي الموضوع:

في ظل فكرة تحديد الاختصاصات، يندرج تطبيق القانون على المنازعات في مجال اختصاص السلطة القضائية، يضاف الى ذلك الدور الجديد الذي منحه إياه المادة 188 من الدستور، وهو التحقق من شروط الدفع بعدم الدستورية المثار أمامها، وتصفيته قبل إحالته الى المجلس الدستوري. بينما تتمثل وظيفة المجلس الدستوري - باعتباره الحارس للقانون الاعلى - في تحديد ما إذا كان الدستور قد تعرض للانتهاك من خلال عدم احترام الحقوق

¹ - ينظر المادة 2/198 من القانون 01-16، مشار اليه سابقا.

والحريات.¹ ومطابقة المقتضى التشريعي مع الدستور، وبالتالي لا يحق له التصريح بخصوص تطبيق المقتضى المحال عليه على النزاع الذي يجله، وهذا الشرط يخضع لتقدير المحكمة العليا ومجلس الدولة المخول لهما حق الاحالة. فلا يؤدي المجلس الدستوري اختصاصه بوصفه محكمة عليا، وعليه احترام جهات القضاء العادي والإداري.²

ولا يتحقق المجلس الدستوري من انطباق الحكم التشريعي المتنازع عليه على النزاع، ولا الطابع الجدي للدفع لأنه ليس قاضي موضوع، ويقتصر دوره في التحقق من أنه لم يسبق له أن أصدر قرارا بشأن دستورية المقتضى التشريعي موضوع الدفع، ومع ذلك، يجوز للمجلس الدستوري إعادة النظر في دستورية المقتضى التشريعي سبق وأن فصل فيه في حالة تغير الظروف.³

في هذا الصدد، قضى المجلس الدستوري الفرنسي بأنه عند إحالة المسألة الدستورية إليه من جانب مجلس الدولة أو المحكمة العليا لا يبحث في مدى تعلق النص المطعون عليه بعدم الدستورية بالنزاع المعروف على المحكمة من عدمه، كما لا يبحث الأساس الذي اعتمد عليه المحكمة العليا أو مجلس الدولة في قبول الدفع بعدم الدستورية.⁴

كما قضى بأن المجلس الدستوري لا يستطيع أن يعلن إلا عن النصوص التشريعية محل الدفع بعدم الدستورية التي أرسلت إليه كتابة والتي تتعلق بالنزاع، لكن إذا لم يتضمن

¹ - وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة طبعة 2019، ص91.

² - Antoine Basset, Question prioritaire de constitutionnalité et risque de conflits d'interprétation, Editions juridiques associées, Dans Droit et société 2012/3 (n° 82), p715.

³ - Jacqueline de Guillenchmidt : la question prioritaire de constitutionnalité séminaire sur "l'exception d'inconstitutionnalité" rabat, Maroc, 29-30 novembre 2012, p6.

⁴ Décision n°2010-1 QPC du 28 mai 2010, Consid6 . Consorts L [Cristallisation des pensions]. Conseil constitutionnel <https://www.conseil-constitutionnel.fr>.

قرار الاحالة الخاصة بالدفع بعدم الدستورية على وجه الدقة النص التشريعي المطعون عليه بعدم الدستورية، فإن المجلس الدستوري يمكنه الرجوع للنزاع الأصلي لبحث هذا الموضوع.¹ هذا من جهة.

ومن جهة أخرى في الحالة التي يتضمن فيها قرار الاحالة عدة فقرات من النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته، يمكن في هذه الحالة أن يقتصر الفصل في الدفع على فقرة واحدة ذات تأثير على النزاع الذي أثير بشأنه الدفع بعدم الدستورية. وفي المقابل إذا اقتصر الطعن المقدم من الأطراف على جزء من النص التشريعي، يتولى المجلس بحث النص التشريعي كاملا، ففي أول دفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري الجزائري، رقم 01/2019/دع د والمحال إليه من قبل المحكمة العليا ويتعلق الامر بدستورية نص المادة 416 من قانون الاجراءات الجزائية، حيث أحالت المحكمة العليا نص المادة بأكمله، بالرغم أن الدفع كان يقتصر على الفقرة الاولى من المادة 416، "الأحكام الصادرة في مواد الجرح إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي والأحكام بالبراءة"، والتي تحرم المتقاضي من حق الاستئناف بالنظر إلى مبلغ الغرامة المحكوم به والذي لا يتجاوز 20.000 دج، وهو ما يتعارض مع أحكام المادة 160 من الدستور التي تنص "على أن القانون يضمن التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية".

ومع ذلك فإن المجلس الدستوري قام ببحث نص المادة 416 بأكمله، وأقر عدم دستورية الفقرة الاولى والتي لها صلة بالنزاع الذي أثير بشأنه الدفع بعدم الدستورية، بالإضافة الى الفقرة الثانية بالرغم من أنها لا ترتبط بأصل النزاع.

¹ Décision n°2012-227 QPC du 30 mars 2012. Consid1. M. Omar S. [Conditions de contestation par le procureur de la République de l'acquisition de la nationalité par mariage].

كما أن المجلس الدستوري غير ملتزم بما انتهى إليه مجلس الدولة أو المحكمة العليا، حول شبهة عدم الدستورية، فالمجلس الدستوري مستقل بتحديد مضمون ونطاق القاعدة القانونية محل النزاع من خلال النصوص المطعون عليها، حتى يبين مدى مطابقتها مع القاعدة الدستورية، ولا يعني ذلك أن المجلس الدستوري يقع في قمة التنظيم القضائي، وإنما جاء ذلك لعدة خاصة تتفق مع وظيفة المجلس الدستوري فهو قاضي الدستورية، بخلاف المحاكم التي تعتبر قاضي للتشريع.¹

(2) رسم الحدود بين عمل المراقبة واختصاص التشريع:

يمارس المجلس الدستوري رقابته مستقلاً عن المشرع، فلا يجوز له أن يتدخل في سلطته التقديرية وليس له أن يحل محل تقدير البرلمان، وعليه في ذات الوقت تجنب التوتر الذي قد ينشأ بينه وبين السلطة التشريعية،² فقد حددت المادة 182 الدور المنوط بالمجلس الدستوري وهو حماية الدستور.

لهذا عمل المجلس الدستوري في أول قرار له في الدفع بعدم الدستورية، على رسم حدود لعمله المقتصر على فعل الرقابة، وعدم امتداده للتشريع الذي سيبقى من صلاحيات البرلمان، ومعبرا عن ذلك عندما رد على طلبات رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة " واعتباراً أنه وخلافاً لما جاء من طلبات في مذكرتي رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة بالنيابة، وبمقتضى مبدأ توزيع لاختصاصات بين السلطات والمؤسسات، مثلما يستتبط من الدستور، فإنه لا يعود للمجلس الدستوري أن يحل محل المشرع في سنه للقوانين، ولا يملى عليه الطريقة التي يصحح بها عدم الدستورية المصرح بها، وأن المعالجة التشريعية للحكم المصرح بها، وأن المعالجة التشريعية للحكم المصرح

¹ - أحمد فتحي سرور، مشار إليه، ص 240.

² المرجع نفسه، ص 242.

بعدم دستوريته، تبقى من اختصاص الحصري للسلطة التشريعية طبقا للمادة 112 من الدستور".¹

وقد أكد على هذا المبدأ رئيس المجلس الدستوري الفرنسي جون لويس دوپيريه، في خطاب له بتاريخ فاتح مارس 2011 " كل واحد يجب أن يبقى في مكانه... نحن لا نضع القانون محل المشرع فحين نلغي مقتضى ، لا نقول ما يجب أن يوضع بدلا عنه، وحينما راقبنا الحراسة النظرية، لم نقل ماهي الاجراءات التي يجب أن تعوضها، بل تركنا أحد عشر شهرا للمشر لإعادة كتابة القانون بشكل يطابق المبادئ المعلنة، وفي جميع الأحوال، لسنا نوابا عنه"²

فرع ثاني: حجية وآثار قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية

أكد الدستور الجزائري على حجية قرارات المجلس الدستوري في الفقرة الأخيرة من المادة 191 (أولا)، وفي الفقرة الثانية من نفس المادة نص على أن النص التشريعي الغير دستوري، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري، (ثانيا).

أولا: حجية قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية

يقصد بحجية القرار، أنه ما صدر من المجلس الدستوري فإنه يكون حجة فيما فصل فيه، فيصبح له حرمة لا يجوز التعدي عليها، مما يترتب عليه وجوب احترامه والالتزام به من جميع سلطات الدولة. وقد أكد المؤسس الدستوري على تلك الحجية بموجب الفقرة الثالثة من المادة 191 من الدستور التي جاء فيها "تكون آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية

¹- قرار رقم 01 /ق.م د/دع د 19 /مؤرخ في 23 ربيع الأول عام 1441 الموافق 20 نوفمبر سنة 2019، جريدة رسمية عدد77، مؤرخة في 18 ربيع الثاني عام 1441هـ الموافق ل 15 ديسمبر 2019م، ص9.

² -Julien Boudon : lorsque le conseil constitutionnel pré-légiféré: les avertissement adressés au législateur dans les décisions QPC de censure www.droit-constitutionnel.org نقلًا عن محمد أتركين ، مشار اليه، ص105. congresNancy/comN7/boudonT7.

وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية". وهذا مؤداه أن لقرارات وآراء المجلس الدستوري حجية مطلقة، على اعتبارها نهائية ولا تقبل الطعن، إذ أنها تصدر في مواجهة كافة السلطات العامة في الدولة، بحيث لا يقبل تأويله، أو التعقيب عليه، أو المجادلة فيه.¹

طبقا لنص المادة 191 تعتبر حجية الحكم بعدم الدستورية مطلقة وليست نسبية حيث يكون الحكم ملزم لجميع السلطات الدولة وللکافة، فهو ملزم للسلطة التشريعية وملزم للسلطة التنفيذية وملزم للسلطة القضائية على اختلاف درجاتها وتنوعها، وطالما أنه ملزم للسلطات فإنه ملزم كذلك للأفراد حيث لا يجوز لهم الطعن بعدم دستورية قانون أمام المحاكم قد فصل المجلس الدستوري في دستوريته. وبالتالي يؤدي اعتبار النص الوارد في القانون كأن لم يكن، مما يؤدي الى حسم النزاع حول دستوريته بصفة نهائية، ويحول مستقبلا دون إثارة هذه المشكلة مرة أخرى، وأكثر من ذلك فحجية القرار تلزم المجلس الدستوري نفسه فلا يجوز له الرجوع فيما قضى به استنادا إلى ذات الأسباب.

بناء عليه فإن المحاكم الجزائية على اختلاف أنواعها تكون ملزمة بالحكم القاضي بعدم الدستورية، كما أن السلطتين التشريعية والتنفيذية ملزمتان بهذا الحكم، حيث يجب على الأولى أن تعيد النظر في القانون حتى يجئ متفقا مع أحكام الدستور، حيث يجب على الثانية عدم تطبيق نص القانون أو التنظيم الذي قضى بعدم دستوريته، ويلغى القانون أو يتم تعديل أحكامه بما يجعله متفقا مع الدستور.²

¹ - فهيمة أحمد القماري، المحكمة الدستورية، العليا، كنموذج للتخصص القضائي، دار الكتب والدراسات العربية الاسكندرية، 2018، ص191.

² - فايز السيد جاد اللماوي، أشرف فايز اللماوي، المحكمة الدستورية العليا، مجموعة اللماوي القانونية، عماد للكتب القانونية، طبعة أولى 2002، ص109.

وبحوز القرار هذه الحجية بعد نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية، وهذه الحجية في القرار الصادر عن المجلس الدستوري ذات اتجاهين: الأول يمثل الحكم بعدم الدستورية، والذي يمنع - كما سنبين لاحقاً - من تطبيق الحكم التشريعي وبالتالي يكتسب الحجية المطلقة في حال الإقرار بعدم دستوريته، أما الناحية الأخرى فإن إقرار دستورية الحكم التشريعي هو إقرار منه بأن هذا القانون سليم وموافق للدستورية وخالي من أي مخالفة دستورية، وبالتالي لا يمكن الطعن بعدم دستوريته من جديد بعد إقرارها من المجلس،¹ إلا في حالة تغير الظروف، مما يعني أن قرار المجلس الدستوري بدستورية نص ما لا يمنع من إعادة الطعن فيه بعدم الدستورية بمناسبة دعوى أخرى إذا تغيرت الظروف، وبذلك يكون هذا الاستثناء المذكور قد أضفى حجية نسبية على قرار المجلس الدستوري برفض الدعوى الدستورية، على خلاف قراره بعدم الدستورية الذي يتمتع بحجية مطلقة.²

يتم إبطال النص غير الدستوري حسب ما نصت عليه المادة 191 من الدستور، حيث يؤكد هذا النص على الطابع المطلق للقرار الصادر في الدفع بعدم الدستورية التي تؤدي إلى اعتبار النص المصرح بعدم دستوريته لاغي، وليس مجرد مستبعدا من تطبيقه على النزاع المعروض كما هو في رقابة الامتثال أو الدفع الفرعي في النظام الأمريكي.³

¹ - هشام علي محمد القطامين، مشار إليه، ص322.

² - محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة، مشار إليه، ص899.

³ - عليان بوزيان، أثر الاحالة القضائية للدفع بعدم الدستورية على عقلنة رقابة دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات، مجلة القانون الدستوري والعلوم الادارية، العدد الثاني فبراير 2019، المركز الديمقراطي العربي ألمانيا، ص226.

وهذا يتفق مع اتجاه المؤسس الدستوري في أخذه بالرقابة المركزة في يد المجلس الدستوري حتى لا يتزك أمر البت في مسألة خطيرة مثل هذه للمحاكم على مختلف درجاتها.¹

ثانياً: الأثر الناتج عن قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية

تعتبر الآثار القانونية التي تنتج عن القرارات الصادرة من المجلس الدستوري، ذات أهمية كبيرة وذلك لتعلقها بالمراكز القانونية للأشخاص العامة والخاصة،² لأنها تعد قانون دخل حيز التنفيذ وربما يرتب حقوق والتزاماً للأفراد، بخلاف الآثار القانونية التي تنتج عن آراء المجلس الدستوري التي تنصب على مشاريع القوانين أي قبل دخول القانون مرحلة النفاذ، وبالتالي بمجرد صدور رأي المجلس الدستوري بعدم دستورتها لا يتم استكمال إجراءات إصداره، بحيث ينتهي به الأمر إلى النشر والاعلان والتطبيق الفعلي أو العملي لهذا النص، أما في حالة الحكم بالدستورية فهذا يعني السماح للسلطة المختصة باستكمال إجراءات إصدار القانون.³

ونظراً لأهمية الأثر القانوني الذي ينتج عن القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري فإن المؤسس الدستوري نص عليها في الفقرة الثانية من المادة 191 "إذا اعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري". أما النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري فقد أشارت

¹ - البيناوكوج جون اوتور، الأثر القانوني للحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية القوانين، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة النيلين كلية الدراسات العليا، كلية القانون، 2014، ص51.

² فهيمة أحمد علي القماري، المحكمة الدستورية، العليا، كنموذج للتخصص القضائي، مشار إليه، ص193.

³ صبري محمد السنوسي محمد، آثار الحكم بعد الدستورية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2000، ص22.

المادة 29 في الفقرة الثانية الى المادة 191 من الدستور ولم تأتي بتفصيل في الأثر المترتب عن تصريح المجلس بعدم دستورية الحكم التشريعي.

وبناء عليه يتضح لنا من خلال هاتين المادتين، أن المؤسس الدستوري لم يحدد النطاق الزمني للأثر القانوني المترتب على تصريح المجلس الدستوري بعدم دستورية الحكم التشريعي، وإنما تركه للمجلس الدستوري الذي يحدده من خلال قراره الصادر والذي ينشر في الجريدة الرسمية.

ومنه نستنتج بأنه لم تصبح القاعدة الأساسية هي أن القواعد القانونية المقضي بعدم دستورتها تفقد قوتها القانونية من تاريخ نشر القرار القاضي بعدم الدستورية، وإنما أصبح بإمكان المجلس الدستوري أن يحدد تاريخاً آخر لتنفيذ قرارات إلغائه غير تاريخ نشرها.¹ وهو ما تأكد في قرار المجلس الدستوري رقم 01/ق.م.د/دع د/19، حول دستورية المادة 416 من قانون الاجراءات الجزائية، حيث قضى بعدم دستورية الفقرة الاولى منها، لمخالفته لحق التقاضي على درجتين المكرس دستوريا بموجب المادة 160 من الدستور.² حيث صرح المجلس الدستوري في قراره " واعتبارا أنه وبمقتضى المادة 191 (الفقرة 2) من الدستور، فإنه يمكن للمجلس الدستوري تحديد تاريخ زوال أثر النص، وأنه يعود له إقرار زوال أثر النص فورا، أو أن يؤجله الى تاريخ لاحق،"³

بينما كان المؤسس الدستوري الفرنسي أكثر وضوحا عندما نص في المادة 2/62 على أن " يبطل إصدار الحكم الذي أعلن عن عدم دستوريته على أساس المادة 61-1 بدءا من

¹ - محمد أتركين، مشار اليه، ص106.

² - تنص المادة 160 من الدستور " ... يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كيفية تطبيقها".

³ - قرار رقم 01 /ق.م.د/دع د 19 /مؤرخ في 23 ربيع الأول عام1441 الموافق 20 نوفمبر سنة 2019، جريدة رسمية عدد77، مؤرخة في 18 ربيع الثاني عام 1441هـ الموافق ل 15 ديسمبر 2019م.

تاريخ صدوره من المجلس الدستوري أو من تاريخ لاحق يحدده القرار المشار إليه. يقوم المجلس الدستوري بتحديد الشروط والقيود التي يجوز فيها إعادة النظر بالآثار المترتبة على هذا الحكم¹، فيتبين أن الأثر الذي يترتب على القرار الصادر بعدم الدستورية هو الإلغاء بصورة تلقائية وبأثر مباشر، وينتج هذا الإلغاء أثره من تاريخ نشر القرار بالجريدة الرسمية.

ومن ناحية أخرى فإنه يجوز للمجلس الدستوري وفقا للنص المذكور أن يحدد تاريخا آخر يمتد إليه إلغاء النص محل القرار بعدم الدستورية، وعلى أن يكون هذا التاريخ لاحقا على تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، مما يعني استمرار تطبيق النص فترة من الزمن بعد تقرير عدم دستوريته، وهو ما يحدث نوعا من التمييز بين المتقاضين.²

كما أجازت المادة 2/62 من الدستور الفرنسي للمجلس الدستوري أن يحدد الشروط التي يتم الاستناد إليها للمساس بالآثار التي أحدثها النص المحكوم بعدم دستوريته قبل النشر أو التاريخ الذي يحدده المجلس، وهو ما يعني أنه يمكن للمجلس الدستوري أن يعطي أثرا رجعيًا لقراره بعدم الدستورية.³

أما المؤسس الدستوري المصري فكان أكثر دقة وتفصيلا في تحديد الأثر القانوني الذي ينتج عن الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا الدستورية، في نص المادة 49 من قانون انشاء المحكمة الدستورية، حيث قسمه الى ثلاث أقسام تبعا لطبيعة التشريع الذي يصدر الحكم فيه، فالأصل العام هو سريان أحكام المحكمة الدستورية بأثر رجعي، والاستثناء عليه

¹-ARTICLE 62/2 « Une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause..»

²- محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة، مشار إليه، ص 919.

³- المرجع نفسه، ص 20.

هو سريانه بأثر فوري ومباشر للحكم الصادر بعدم دستورية النص الضريبي، أما إذا كان الحكم الدستوري صادر بعدم دستورية تشريع جنائي، فتعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استنادا الى ذلك النص كأن لم تكن.¹

وهكذا واستئناسا بالأنظمة الدستورية السابقة الذكر، يتضح لنا أن ما يصدر عن المجلس الدستوري بشأن تقرير عدم دستورية ما يعرض عليه من قوانين في إطار الرقابة اللاحقة يتحدد أثره كما يلي:

فيمكن التمييز بين نوعين من إلغاء المقتضى التشريعي المخالف للدستور: الإلغاء الفوري الذي يشكل المبدأ، وإلغاء مؤجل الذي يشكل الاستثناء.

إما أن يكون بأثر فوري كما يوحي هذا الاسم فالإلغاء يصبح ساري المفعول في اليوم الذي ينشر فيه قرار المجلس الدستوري،² وهذا لا يؤثر على المراكز القانونية التي رتبها المقتضى التشريعي المقضي بعدم دستوريته.

ومع ذلك، فإن الإلغاء الفوري لمبدأ النص التشريعي ليس دائما ممكن، ويمكن أن يؤدي بالفعل إلى عواقب مفرطة، على سبيل المثال في منع انتهاكات النظام العام. في هذه الحالة يجوز للقاضي الدستوري أن يقرر تأجيل موعد الإلغاء الأحكام التشريعية بمرور الوقت،³ بما يعني ترك الروابط القانونية التي نشأت وتطورت قبل نشر القرار والحقوق والالتزامات النابعة من هذه الروابط دون مساس بها نتيجة إلغاء القاعدة القانونية.⁴

¹ - فهيمة أحمد علي القماري، المحكمة الدستورية، العليا، كنموذج للتخصص القضائي، مشار إليه، ص 197.

² Marthe fatin-rouge stefanini, Les effets des décisions du Conseil constitutionnel en matière de QPC , Archive ouverte en Sciences de l'Homme et de la Société , <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01940258.p7>.

³ Olivier Dord, la QPC et le parlement : une bienveillance réciproque, Dalloz « Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel », 2013/1 N° 38, p25.

⁴ - وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، مشار إليه، ص134.

وعليه يمكن أن يصدر المجلس الدستوري قرار الإلغاء مؤجل المفعول، حتى يمنح للبرلمان مهلة لتصحيح عدم دستورية النص التشريعي، ويكون ذلك استناداً إلى اعتبارات الأمن القانوني أو رعية لمصلحة الشخص الذي رفع الدعوى، ومعنى ذلك أن نتائج الحكم بعدم دستورية قاعدة قانونية يجب أن ترتب على نحو يحقق متطلبات الأمن القانوني،¹ لذا يجب على المجلس الدستوري في قراراته الإشارة إلى تاريخ الإلغاء والأسباب التي قادته إلى تأجيل الإلغاء والتحديد الدقيق للمقتضيات الملغاة.²

وقد طبق المجلس الدستوري الفرنسي في العديد من قراراته، الإلغاء اللاحق للمقتضيات التشريعية وبررها بأسباب مختلفة، مثال ذلك قراره رقم 208QPC-2011 "سبب تأجيل الإلغاء بالسماح للمشرع بمعالجة عدم دستورية هذه المواد".³ أما في قراره رقم 2011-147QPC فقد استند في سبب التأجيل إلى أن "الإلغاء الفوري للمادة L. 251-3 من قانون التنظيم القضائي سوف يتجاهل المبدأ الأساسي المعترف به في قوانين الجمهورية فيما يتعلق بالعدالة الجنائية للقاصرين وينطوي على عواقب مفرطة بشكل واضح، لذلك، من أجل السماح للمشرع بوضع حد لعدم دستوريته، ينبغي تأجيل تاريخ هذا الإلغاء إلى 1 يناير 2013".⁴ وفي قرار آخر رأى أن الإلغاء الفوري، يمكن أن يكون له عواقب مفرطة بشكل

¹ Guillaume Drago «L'influence de la QPC sur le Parlement ou la loi sous la dictée du Conseil constitutionnel », *Jus Politicum*, n° 6 [http://juspoliticum.com/article/L-influence-de-la-QPC-sur-le-Parlement-ou-la-loi-sous-la-dictee-du-Conseil-constitutionnel-379.html]

² - محمد أتركين، مشار إليه، ص 107.

³ Décision n° 2011-208 QPC du 13 janvier 2012 Consorts B. [Confiscation de marchandises saisies en douane], considérant 11 « Considérant que l'abrogation immédiate des articles 374 et 376 du code des douanes aurait des conséquences manifestement excessives ; que, par suite, afin de permettre au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité de ces articles, il y a lieu de reporter au 1er janvier 2013 la date de cette abrogation ».

⁴ Décision n° 2011-147 QPC du 8 juillet 2011 M. Tarek J. [Composition du tribunal pour enfants] considérant 12 « Considérant qu'en principe, une déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à la partie qui a présenté la question prioritaire de constitutionnalité ; que, toutefois, l'abrogation immédiate de l'article L. 251-3 du code de l'organisation judiciaire méconnaîtrait le principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de justice pénale des mineurs et entraînerait des conséquences manifestement excessives ; que, par suite, afin de permettre au législateur de mettre fin à cette inconstitutionnalité, il y a lieu de reporter au 1er janvier 2013 la date de cette abrogation ».

واضح دون استيفاء متطلبات مبدأ المشاركة العامة، نتيجة لذلك، من الضروري تأجيل إعلان عدم دستورية هذه الأحكام إلى 1 سبتمبر 2013.¹

فالقاعدة الأساسية هي أن القواعد القانونية المقضي بعدم دستورتها تفقد قوتها القانونية من تاريخ نشر القرار القاضي بعدم الدستورية، أما القواعد القانونية الناشئة في تاريخ سابق على نشر هذا القرار فتبقى دون مساس بها، ولا يجوز التدخل في العلاقات القانونية السابقة إلا عندما يكون ثمة مبدأ قانوني آخر، يتنافس أو يتعارض مع مبدأ الأمن القانوني، على سبيل المثال أنه توجد مصلحة في حماية حقوق الشخص الذي أدين استنادا الى قاعدة وجد أنها غير دستورية.²

والسؤال الذي يطرح في هذا الصدد ما مصير المنازعة الموضوعية التي أثير بمناسبةها الدفع بعدم الدستورية إذا ما قرر المجلس الدستوري إلغاء القانون بتاريخ لاحق على تاريخ نشر قراره بعدم الدستورية؟ فهل المحكمة التي أحالت الدفع الى المجلس الدستوري ستقوم بتطبيق النص بالرغم من عدم دستوريته، أم ستستثنى هذه الحالة من الإلغاء المستقبلي للنص؟ وهذا ما لم يوضحه النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ومع ذلك ومن المنطق العادل أن تكون الحالة التي أدت الى صدور القرار بعدم الدستورية مستثناة من الأثر المستقبلي لقرار المجلس بعدم الدستورية، وبالتالي لا يتم تطبيق القانون المحكوم بعدم دستوريته على المنازعة الموضوعية التي أثير بمناسبةها الدفع.

1 Décision n° 2012-283 QPC du 23 novembre 2012 M. Antoine de M. [Classement et déclasserment de sites], considérant 31 «Considérant, qu'en l'espèce, l'abrogation immédiate des articles L. 341-3 et L. 341-13 pourrait avoir des conséquences manifestement excessives sans satisfaire aux exigences du principe de participation du public ; que, par suite, il y a lieu de reporter au 1er septembre 2013 la déclaration d'inconstitutionnalité de ces dispositions ; que les décisions prises, avant cette date, en application des dispositions déclarées inconstitutionnelles ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité ».

²- وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة ، مشار اليه، ص135.

وفي أول قرار للمجلس الدستوري الجزائري في مجال الدفع بعدم الدستورية، الذي صدر حول نص دستورية المادة 416 من قانون الاجراءات الجزائية، الذي قضى بعدم دستورية الحكم التشريعي الوارد في الفقرة الأولى والثانية من المادة 416 من قانون الاجراءات الجزائية لمخالفته لنص المادة 160 من الدستور، كان الإلغاء فوري حيث جاء في قراره " تفقد الأحكام التشريعية المقرر عدم دستورتها أعلاه أثرها فوراً"¹، وهذا ما يبين الأثر الفوري لقرار المجلس الدستوري بالإلغاء وسوف يستأصل المقتضى التشريعي الملغى من قانون الاجراءات الجزائية مباشرة بعد نشر قرار المجلس الدستوري بالجريدة الرسمية، ومن جهة أخرى قضى بأن "يسري أثر القرار بعدم الدستورية المصرح به أعلاه، على كل الأحكام الجزائية التي لم تستنفذ آجال الاستئناف عند تطبيق أحكام المادة 416 من القانون المذكور أعلاه"². ما يفيد أن المدعي سيستفيد من إلغاء الحكم وبالتالي يمكنه استئناف حكمه، بالإضافة الى العلاقات محل المقاضاة، أما الاحكام الجزائية التي استنفذت آجال الاستئناف قبل صدور قرار المجلس الدستوري بعدم دستورية المادة 416 تبقى كما هي ولا يشملها قرار عدم الدستورية.

لهذا ترى الدراسة، بأنه لا يمكن للأثر الرجعي أن يكون مطلقا، وإنما يجب تقييده بحالات محددة، وهذا لما له من خطورة وتهديد على استقرار الحقوق والمراكز القانونية التي استقرت بحكم حاز قوة الشيء المقضي فيه أو انقضائه بالتقادم، قبل صدور قرار المجلس الدستوري.

فمثلا يمكن أن يسري الاثر الرجعي لقرارات المجلس الدستوري فيما يتعلق بالنصوص الجنائية التي ترتب بموجبها الإدانة.

¹- قرار رقم 01 /ق.م د/دع د 19 /مؤرخ في 23 ربيع الأول عام 1441 الموافق 20 نوفمبر سنة 2019، جريدة رسمية عدد 77، مؤرخة في 18 ربيع الثاني عام 1441 هـ الموافق ل 15 ديسمبر 2019م.

²- القرار رقم 01/ق.م د/دع د/19، مشار إليه.

الختامة

الخاتمة :

بعد أن انتهينا من دراسة بحثنا المعنون ب الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل التعديل الدستوري 2016، وذلك من خلال فصلين دراسيين الأول يتعلق ب المجلس الدستوري الجزائري كهيئة مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين ترسيخ لبقاء الرقابة السياسة والثاني يتعلق ب وسائل اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور، واجراءات فحصه.

وقد عرضنا في الفصل الاول منها دراسة تحليلية لتنظيم المجلس الدستوري من خلال بيان الشروط وطريقة تعيين أعضائه ومدى تمتع المجلس الدستوري وأعضائه للاستقلالية التي تمكنه من أداء وظائفه بعيدا عن أي تأثير.

- حيث تبين من خلال هذه الدراسة أن المؤسس الدستوري ومن خلال المراجعة الدستورية لسنة 2016، أبقى على المجلس الدستوري كمؤسسة دستورية مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين، وهذا ما يجسد الرقابة السياسية بالرغم من التعديلات الجوهرية التي أدخلها عليها.

- رفع التعديل الدستوري عدد أعضاء المجلس الدستوري من تسعة أعضاء إلى اثني عشر عضوا، كما تضمنت هذه التشكيلة أربعة أعضاء من كل سلطة مما يوحي بأن هناك تساوي بين هذه السلطات من حيث التمثيل في المجلس، في حين نجد استحواد السلطة التنفيذية على تعيين أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائبه. وانتفاء استقلالية السلطة القضائية، مما يجعل هذه المؤسسة الدستورية تابعة لرئيس الجمهورية، ويؤثر بالسلب على قرارات وآراء المجلس الدستوري.

- تثن الدراسة استحداث شروط العضوية في المجلس الدستوري، ولعل أهمها هو شرط التكوين القانوني والكفاءة القضائية والإدارية مع الأقدمية التي حددها المؤسس الدستوري ب15 سنة، بالإضافة الى شرط السن المحدد ب 40 سنة.

- تبين لنا من تحليل الموارد البشرية المتواجدة بداخل مؤسسة المجلس الدستوري، وجود صعوبة من قبل أعضاء المجلس الدستوري في إحداث قطيعة مع السلطة السياسية التي عينته أو انتخبته. بالرغم من أن المؤسس الدستوري كان حريصا على تبيان استقلالية المجلس الدستورية فنص صراحة على ذلك في صلب الدستور حيث عرفه على أنه هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور، فضلا عن استحداثه لمجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تؤمن استقلالية وحيدة أعضاءه.

-تم تمديد مدة العضوية في المجلس الدستوري من ستة سنوات إلى ثمانية سنوات وهي مدة كافية من شأنها أن تضي استقرار واستقلالية لأعضاء المجلس الدستوري، عن الجهة التي عينتهم أو انتخبهم.

-حظر المؤسس الدستوري على أعضاء المجلس الدستوري من ممارسة أي وظيفة أو نشاط مهني أو تجاري، ومنعهم من ممارسة النشاط السياسي كالانخراط في الاحزاب السياسية، كما يلتزم أعضاء المجلس الدستوري بسرية المداولات، وسرية التصويت، وسرية اتخاذ القرارات وواجب التحفظ، فيمتنع العضو عن كشف أسرار المداولات وما دار في خضمها من نقاش والوجهة التي اتخذها صوت كل عضو.

- تثن الدراسة الحصانة القضائية في المسائل الجزائية خلال، التي عزز بها المؤسس الدستوري استقلاليه أعضاء المجلس في اتخاذ آرائهم وحمائتهم من أي دعاوى كيدية، الى جانب اليمين الدستورية التي يؤديها العضو قبل مباشرته لمهامه أمام رئيس الجمهورية باعتباره المسؤول عن حماية الدستور.

-احتفظ التعديل الدستوري على اختصاصات المجلس الدستوري المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، فهي رقابة جوازية بالنسبة للقوانين التعهدية والقوانين العادية والتنظيمات، وهي تخضع لرقابة الدستورية.

والجديد في تعديل 2016 هو أن هذه القوانين أصبحت تخضع للرقابة القبلية فقط. ومع أن مواد الدستور المتعلقة بالرقابة الدستورية لم تحسم هذا الأمر لأنها جاءت متناقضة فبعضها يقر بالرقابة السابقة فقط وبعضها يستوحى منه أنها تخضع للرقابة سابقة ورقابة لاحقة، وتوصلنا في الأخير الى أنها رقابة لاحقة وهذا ما أكده النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

- للمجلس الدستوري مجال واسع وشامل مما يجعله مساهما في التشريع، إلا أن الدراسة توصلت إلى أن بعض المقتضيات التشريعية لم تخضع لرقابته مند إنشائه، كالقوانين التعهدية (المعاهدات) والقوانين التنظيمية، وهذا راجع لعزوف الجهات الموكل لها حق الاخطار، وكذا حصرها في الجهات الثلاث قبل التعديل الدستوري، لهذا نأمل في تفعيل دور المجلس الدستوري بعد التعديل الدستوري لسنة 2016، خصوصا مع توسيع دائرة إخطاره.

- ومن خلال بحثنا حول مدى رقابة المجلس الدستوري على مشروعات القوانين الدستورية، توصلنا الى أنه يراقب نص التعديل بصفته جهة استشارية، والدليل على ذلك هو التعديلات التي تعرض لها دستور 1996 فبالرغم لمخالفتها الصريحة للمبادئ العامة التي تحكم الجمهورية، لم يتمكن المجلس الدستوري من التصريح بأنها مخالفة للدستور. أما الأوامر التشريعية، فهي تخضع لرقابة الدستورية إذا كان مضمونها قوانين عادية أما إذا تضمنت قوانين عضوية فهي تخضع لرقابة المطابقة.

ومن خلال الفصل الثاني الذي تعرضنا فيه للإخطار كوسيلة يتوصل بها المجلس الدستوري بالنصوص القانونية المخالفة للدستور، وكذا آلية الدفع بعدم الدستورية. وخلصنا الى النتائج التالية:

- ففي مجال الاخطار وسع المؤسس الدستوري من خلال المراجعة الدستورية لسنة 2016 من دائرة الجهات الموكل لها الحق في الاخطار، لتمتد إضافة الى رئيس الجمهورية رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة، الى كل من الوزير الاول و 50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني و 30 عضوا في مجلس الأمة.

- بالنسبة لرئيس الجمهورية يمكنه أن يلجأ الى وسائل دستورية تجعله يستغني عن اخطار المجلس الدستوري والمتمثلة في حق إصدار القوانين، وطلب المداولة الثانية لنص تمت الموافقة عليه من قبل النواب، كما يمكنه أن يلجأ الى استشارة الشعب عن طريق الاستفتاء، بدل أن يحيل القانون الى المجلس الدستوري.

- أما منح حق الاخطار للوزير الاول فهو بدون فائدة بالنظر الى تقلص اختصاصاته بحكم أنه تابع لرئيس الجمهورية من حيث التعيين والاختصاص التي منحه إياها المؤسس الدستوري.

- مكن المؤسس الدستوري الأقلية البرلمانية من إخطار المجلس الدستوري وهو ما سيسمح للمعارضة البرلمانية بالطعن في دستورية القانون الذي صوتت عليه الأغلبية، إلا أنه المؤسس الدستوري قيد هذا الحق من حيث أنه يقتصر على القوانين التي صوت عليها البرلمان. ومن حيث النصاب القانوني المتمثل في 50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو 30 عضوا من مجلس الأمة، وهذا ما يشكل عائقا خصوصا بالنسبة للمعارضة حيث يتعذر عليها جمع هذا النصاب.

- بالنسبة للرقابة الدستورية التي تتم بطلب أو بإخطار من المؤسسات الدستورية، تنصب على مشاريع القوانين وتميز بأنها قبلية ومجردة، أي قبل دخول القانون حيز التنفيذ، مما يجعل المؤسسة التشريعية أكثر دقة في صياغة القوانين وأكثر حرصا على احترام الدستور.
- تتميز إجراءات المجلس الدستوري في مجال رقابته السابقة على القوانين أنها اجراءات بسيطة وغير معقدة وسريعة، وهي اجراءات كتابية وليست شفوية حيث لا تكون مرافعاته شفوية وأن جلسات المجلس ومداولاته تكون سرية وليست علنية، بالإضافة المجلس الدستوري يقوم بمراقبة القوانين رقابة مجردة ومستقلة عن القضايا أو الخصومات وهذا ما يجعلها تفتقد لخاصية المواجهة.
- تم تمديد ميعاد النظر لثلاثين يوما بدل عشرين يوما التي كانت مقررة قبل التعديل الدستوري، وتم استحداث ميعاد للاستعجال فتقلص مدة 30 يوما الى 10 أيام في حالة وجود طارئ وهذا بطلب من رئيس الجمهورية.
- تأكيد المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري 2016 على الحجية المطلقة لآراء وقرارات المجلس الدستوري، وإلزاميتها لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية.
- وبالرغم من أن التعديل الدستوري لم يمس مؤسسة المجلس الدستوري من حيث أنها صاحبة الاختصاص في النظر بدستورية القوانين إلا أنه غير مسار الاحالة إلى هذا المجلس بإفصاح المجال أمام الأفراد، لمخاصمة المقتضى التشريعي الذي ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور أمام المحاكم، وتطبيق هذه الرقابة سيسمح بإعادة النظر في دستورية العديد من القوانين المخالفة للدستور والتي قد تفلت من قبضة الرقابة السابقة، وهو ما سيساهم بشكل أكيد في تنقية منظومة التشريع الجزائري من القوانين غير الدستورية، وتعزيز حماية حقوق وحريات المكرسة دستورية، وتفعيل دور المجلس الدستوري لحمايتها.

- ستمكن آلية الدفع بعدم الدستورية، اشراك المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين بطريقة غير مباشرة، من خلال تصفية الدفوع المقدمة أمامها وإحالتها الى المجلس الدستوري، إلا أن حضر القاضي من الاحالة التلقائية للقوانين التي تنتهك الحقوق والحريات يعتبر مخالفا للدستور سيضعف من فعالية هذه الآلية، وهو الأمر الذي وجدناه مخاف للدستور.

- حدد المشرع ثلاثة شروط لقبول الدفع بعدم الدستورية، وهي ان يتوقف على الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة، ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف، وأن يتسم الوجه المثار بالجدية.

- تبين لنا أن نطاق تطبيق الدفع بعدم الدستورية هو النصوص التشريعية التي تنتهك الحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور، وتشمل النصوص التشريعية القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات التي لم يسبق للمجلس الدستوري أن صرح بدستوريتها، ما لم تتغير الظروف.

- وضع المشرع تصفية مزدوجة للدفوع بعدم الدستورية، الأولى أمام محاكم الموضوع والثانية أمام مجلس الدولة أو محكمة الموضوع ، ويعتبر دورهما محدود ويقتصر على مجرد فحص وجود شروط الدفع بعدم الدستورية ومن ثما إحالته الى المجلس الدستوري إذا ما رأت أن الدفع يتوفر على الشروط المطلوبة، وهي إجراءات طويلة ومعقدة.

- أصبح المجلس الدستوري يطبق إجراءات تتوفر على شروط المحاكمة العادلة عند نظره في الدفع بعدم الدستورية، وهي علنية الجلسات، مبدأ المواجهة، رد أعضاء المجلس الدستوري، الاستعانة بمحامي، تعليل قرارات المجلس الدستوري.

- يلتزم المجلس الدستوري عند فصله في الدفع بعدم الدستورية، بعدم التدخل في عمل البرلمان، كما أنه لا يكون رقيباً على السلطة التقديرية الممنوحة للمحاكم في مراقبتها لشروط الدفع بعدم الدستورية.

- بالنسبة لأثر قرارات المجلس الدستوري في الدفع بعدم الدستورية ، يتحدد بناء قراره الصادر والذي ينشر في الجريدة الرسمية، فإما أن يكون بأثر فوري وهذا لا يؤثر على المراكز القانونية التي رتبها المقتضى التشريعي المقضي بعدم دستوريته، كما يمكن أن يصدر المجلس الدستوري قرار الإلغاء مؤجل المفعول، يمنح فيها للبرلمان مهلة لتصحيح عدم دستورية النص التشريعي، ويمكن أن يكون لقراره أثر رجعي وهذا ما يؤثر على استقرار المراكز القانونية، التي نشأت في ظل القانون الملغى.

وبناءً على هذه النتائج نقترح ما يلي:

التوصيات

- ضرورة النص في الدستور على اختيار أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين من قبل السلطة التشريعية على أساس الكفاءة المهنية والابتعاد عن الانتماءات السياسية والولاءات الحزبية.

- بالنسبة لرئيس المجلس الدستوري ونائبه نقترح أن يختار أو ينتخب من قبل أعضاء المجلس الدستوري بعد تعيينهم أو انتخابهم، بدل تعيينه من طرف رئيس الجمهورية.

- لتفعيل دور السلطة القضائية في المجلس الدستوري يجب ضمان استقلاليتها التامة عن السلطة التنفيذية.

- بالنسبة لشروط الدفع بعدم الدستورية، استبدال عبارة "الجديدة" ب عبارة أن يكون هناك شبهة خروج النص التشريعي عن أحكام الدستور، أما شرط أن المقتضى التشريعي لم يسبق

للمجلس الدستوري أن صرح بمطابقته للدستور، يتعين على المجلس الدستوري أن ينشأ قاعدة معطيات تحوي كل المقتضيات القانونية التي تم التصريح بمطابقتها للدستور لتسهيل عملية التحقق من هذا الشرط.

- إتاحة الفرصة للمحاكم أي كان نوعها أو درجاتها بإحالة النص غير الدستوري للمجلس الدستوري. أو اختصار إجراءات الدفع بعدم الدستورية بالسماح لمحاكم الموضوع بالإحالة مباشرة للمجلس الدستوري دون المرور بمجلس الدولة أو محكمة النقض.

- ومن أجل الإسراع في فحص الدفوع المقدمة أمام المحاكم يجب العمل على، وضع قسم خاص بالمحاكم بالدفوع الدستورية، وتكوين قضاة متخصصين في القانون الدستوري وخاصة الرقابة الدستورية وذلك من أجل فحص شروط قبول الدفوع الدستورية المقدمة أمامه وهذا من شأنه تجنب تكس القضايا أمام المحاكم خصوصا المحكمة العليا ومجلس الدولة.

- تطوير الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري، بشكل يسمح بالانفتاح والتواصل خصوصا في ما يتعلق ببناء سياسة تواصلية فعالة في إطار تكريس ثقافة حقوق الإنسان تسمح بالتعريف والاعلام بإجراءات الدفع بعدم الدستورية.

- نقترح وضع بث مباشر لجلسات المجلس الدستوري المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية على الموقع الإلكتروني للمجلس، أو على الأقل وضع تسجيلات لها، وهذا للإتاحة الفرصة لمن لا يستطيع التنقل للمجلس الدستوري من متابعتها والاستفادة منها خصوصا الطلبة والباحثين في هذا المجال.

- تثمين البحوث الدستورية التي تتعلق بالمجلس الدستوري من طرف المجلس الدستوري ضمن النشاطات العلمية للمجلس الدستوري، ولما لا استحداث جائزة أحسن بحث في مجال الرقابة الدستورية، أو المجلس الدستوري، وهذا لتشجيع الباحثين للابتكار في هذا المجال ومنه تطوير عمل المجلس الدستوري.

لا شك أن التعديل الدستوري لسنة 2016 استطاع أن يراجع العديد من النقائص التي عرقلت أو ضعفت من نجاعة الرقابة الدستورية في الجزائر، ومع ذلك تظل بعض العيوب ستنتقص من فعالية الأداء الحسن للمجلس الدستوري. فالى أي مدى سينحو التعديل الدستوري المنتظر في ظل الجزائر الجديدة لتغيير منهج الرقابة على دستورية القوانين؟

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: باللغة العربية

I النصوص القانونية

1- الدساتير

-دستور الجزائر لسنة 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 64 المؤرخة في 10/09/1963، ص888.

-دستور الجزائر لسنة 1976، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 94، المؤرخة في 24/11/1976، ص1122.

-دستور الجزائر لسنة 1989، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 09 المؤرخة في 1/03/1998، ص235.

- دستور لجزائري والمستفتى عليه بتاريخ 28 نوفمبر 1996 الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، ص6.

- القانون رقم 02-03 المؤرخ في 27 محرم عام 1423 الموافق 10 أبريل 2002، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في أول صفر عام 1423 هـ الموافق ل 14 أبريل 2002م.

- القانون رقم 08-19 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة 18 ذو القعدة عام 1429 هـ الموافق في 16 نوفمبر سنة 2008م.

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016.

- الدستور المغربي لسنة 2011 الصادر في 27 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليوز 2011، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر 28، بتاريخ 28 شعبان 1432، الموافق ل 30 يوليوز 2011.

- الدستور التونسي المصادق عليه من قبل المجلس الوطني التأسيسي في 26 جانفي 2014 والصادر في الرائد الرسمي عدد 10 بتاريخ 04 فيفري 2014.

- الدستور الفرنسي لسنة 1958. دستور فرنسا الصادر عام 1958 شاملا تعديلاته لغاية عام 2008 - Constitute - France_200... www.constituteproject.org

2- القوانين العضوية والعادية

- القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 18 صفر عام 1433، الموافق 12 يناير سنة 2012م المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية عدد 02 مؤرخة في 21 صفر عام 1433هـ الموافق 15 يناير سنة 2012.

- القانون العضوي رقم 16-12 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق 25 غشت سنة 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة. جريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في 25 ذو القعدة عام 1437 الموافق 28 غشت سنة 2016م.

- القانون العضوي رقم 18-16 مؤرخ في 22 ذي الحجة عام 1439 الموافق 2 سبتمبر سنة 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية 54، مؤرخة في 25 ذو الحجة عام 1439هـ الموافق 5 سبتمبر سنة 2018.

- القانون التنظيمي رقم 13-066 المتعلق بالمحكمة الدستورية، الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 193-14-1 بتاريخ 13 أغسطس 2014، الجريدة الرسمية عدد 6288، 4 سبتمبر 2014 ص 6661.

- القانون رقم 250 الصادر في 13 تموز سنة 1993 المتعلق بإنشاء المجلس الدستوري اللبناني المعدل بموجب القانون رقم 151 بتاريخ 1999/10/30.
- القانون رقم 48 سنة 1979 بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا بمصر، الجريدة الرسمية عدد 36 الصادر في سبتمبر سنة 1997.
- القانون التنظيمي رقم 13-066 الصادر بواسطة الظهير الشريف رقم 139.14.1 الصادر في 16 شوال 1435 الموافق ل 13 أوت 1014 جريدة رسمية عدد 6288 مؤرخة في 08 دو القعدة 1435 الموافق ل 04 سبتمبر 2014.
- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية. جريدة رسمية عدد 21 مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أبريل سنة 2008م.

3- المراسيم الرئاسية

- مرسوم رئاسي رقم 12-154 المؤرخ في 6 جمادى الاولى عام 1433 الموافق 29 مارس سنة 2012 والمتضمن تعيين السيد الطيب بلعيز، رئيسا للمجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 19، مؤرخة أول أبريل سنة 2012.
- مرسوم رئاسي رقم 13-310 مؤرخ في 5 ذي القعدة عام 1434 الموافق 11 سبتمبر سنة 2013، يتضمن إنهاء مهام رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة في 15 سبتمبر سنة 2013 .
- مرسوم رئاسي رقم 13-312 مؤرخ في 5 ذي القعدة عام 1434 الموافق 11 سبتمبر سنة 2013، يتضمن تعيين أعضاء الحكومة، جريدة رسمية، عدد 44 صادرة في 15 سبتمبر 2013.

- مرسوم رئاسي رقم 16-201 مؤرخ في 11 شوال عام 1437 الموافق 16 يوليو سنة 2016، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري. جريدة رسمية عدد 43 مؤرخة في 12 شوال عام 1437هـ الموافق 17 يوليو سنة 2016م.
- مرسوم الرئاسي رقم 19-65 مؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 10 فبراير سنة 2019، يتضمن إنهاء مهام رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 10 مؤرخة في 5 جمادى الثانية عام 1440هـ الموافق 10 فبراير 2019.
- مرسوم رئاسي رقم 19-66 مؤرخ في 5 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 10 فبراير سنة 2019، يتضمن تعيين رئيس المجلس الدستوري، جريدة رسمية عدد 10، مؤرخة في 5 جمادى الثانية عام 1440هـ الموافق 10 فبراير 2019.

4- آراء المجلس الدستوري

- رأي رقم 05 / ر. ن. د / م. د / 98 مؤرخ في 28 شوال عام 1418 الموافق 25 فبراير سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة المادة 29 المعدلة من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور. جريدة رسمية عدد 14 مؤرخة في 16 ذو القعدة عام 1418هـ الموافق ل 15 مارس سنة 1998م.
- رأي رقم 04 / ر. ق / م. د / 98 مؤرخ في 18 صفر عام 1419 الموافق 13 يونيو سنة 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و 11، 12، 14، 15 و 23 من القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخة في 21 صفر عام 1419هـ الموافق 16 يونيو سنة 1998م.
- رأي رقم 09/ر.ن.د.م.د/99 المؤرخ في 14 شعبان 1420 الموافق ل 22 نوفمبر 1999 يتعلق بمراقبة النظام الداخلي لمجلس الامة المعدل والمتمم مع الدستور، جريدة رسمية عدد 84، مؤرخة في الاحد 20 شعبان عام 1420هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 1999م.

- رأي رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000 مؤرخ في 9 صفر عام 1421 الموافق 13 مايو سنة 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، للدستور، جريدة رسمية عدد 46، مؤرخة في 28 ربيع الثاني عام 1421 هـ الموافق ل 30 يوليو سنة 2000م.

- رأي رقم 13/ر.ق.ع/م د/02، المؤرخ في 11 رمضان 1423 الموافق 16 نوفمبر 2002، يتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور، جريدة رسمية، عدد 76، مؤرخة في 19 رمضان عام 1423 هـ الموافق ل 24 نوفمبر سنة 2002م.
- رأي رقم 01 / ر. ت د / م د / مؤرخ في 20 محرم عام 1423 الموافق 3 أبريل سنة 2002، يتعلق بمشروع تعديل الدستور، جريدة رسمية عدد 22 مؤرخة 20 محرم عام 1423 هـ الموافق ل 03 أبريل 2002.

- رأي رقم 01 / ر. م . د / 12 المؤرخ في 14 صفر عام 1433 الموافق 08 يناير سنة 2012 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي، المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور. جريدة رسمية عدد 02 مؤرخة في 21 صفر عام 1433 هـ الموافق ل 15 يناير سنة 2012م.

- رأي رقم 16/01 ر. ت د/م د المؤرخ في 18 ربيع الثاني عام 1437 الموافق 28 يناير 2016، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 06، مؤرخة في 24 ربيع الثاني عام 1437 هـ الموافق ل 03 فبراير سنة 2016م.

- رأي رقم 02/ر.ق.ع/م.د/16 مؤرخ في 08 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور. جريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق ل 28 غشت سنة 2016م.

- رأي رقم 02/ ر. ن.د.م.د/ 17 مؤرخ في أول ذي القعدة عام 1438 الموافق 25 يوليو سنة 2017، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة، للدستور. جريدة رسمية عدد 49 مؤرخة في 30 ذو القعدة عام 1438هـ الموافق لـ 22 غشت سنة 2017م.

- رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، للدستور، جريدة رسمية عدد 54، المؤرخة 25 ذو الحجة عام 1439هـ الموافق 5 سبتمبر 2018 م.

- رأي رقم 01 / ر.ق.ع. / م.د. / 18 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1439 الموافق 13 فبراير سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور. جريدة رسمية 15 مؤرخة في 19 جمادى الثانية عام 1439هـ الموافق لـ 07 مارس سنة 2018م.

- رأي رقم 02/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 02 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية للدستور. جريدة رسمية عدد 53 مؤرخة في 22 ذو الحجة عام 1439هـ الموافق لـ 02 سبتمبر 2018م.

- رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية رقم 54 مؤرخة في 5 سبتمبر 2018.

5- قرارات المجلس الدستوري

- قرار رقم 1-ق.ق-مد- مؤرخ في 18 محرم عام 1410 الموافق 20 غشت سنة 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، جريدة رسمية، عدد 36، مؤرخة في 28 محرم عام 1410هـ، الموافق 30 غشت 1989.

- قرار رقم 3 -ق.ن.د-م د/89 مؤرخ في 20 جمادى الأولى عام 1410 الموافق 18 ديسمبر سنة 1989 يتعلق بلائحة المجلس الشعبي الوطني المؤرخة في 29 أكتوبر سنة 1989، عدد 54، مؤرخة في 22 جمادى الأولى عام 1410هـ، الموافق 120 ديسمبر سنة 1998م.

-قرار رقم 01.ق.أ.م.د 95 مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1416 الموافق 6 غشت سنة 1995، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 43، الصادرة بتاريخ 11 ربيع الأول عام 1416هـ الموافق ل 8 غشت سنة 1995م.

- قرار المجلس الدستوري رقم 1-ق.ق-م د مؤرخ في 18 محرم عام 1410 الموافق سنة 20 غشت 1989، يتعلق بقانون الانتخابات، جريدة رسمية عدد 36، مؤرخة في 28 محرم عام 1440هـ الموافق ل 30 غشت 1989م.

-قرار رقم 02/ق.أ.م/د/2000 مؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1420 الموافق 27 فبراير سنة 2000، يتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 24 محرم عام 1418 الموافق 31 مايو سنة 1997 المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، الجريدة الرسمية المؤرخة في 28 فبراير 2000، عدد 07.

- قرار رقم 01 /ق.م د/دع د 19 /مؤرخ في 23 ربيع الأول عام 1441 الموافق 20 نوفمبر سنة 2019، جريدة رسمية عدد 77، مؤرخة في 18 ربيع الثاني عام 1441هـ الموافق ل 15 ديسمبر 2019م.

6- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري

- النظام المؤرخ في 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المعدلة بمقتضى المداولة المؤرخة في 17 محرم عام 1430 الموافق 14 يناير سنة 2009، تعدل وتم النظام المؤرخ في 25 ربيع الاول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد المجلس الدستوري، جريدة رسمية مؤرخة في 18 يناير سنة 2009، العدد 04.
- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 16 ابريل 2012، الجريدة الرسمية 26، المؤرخة في 03 مايو سنة 2012.
- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1437 الموافق 6 أبريل سنة 2016، الجريدة الرسمية، العدد 29، المؤرخة في 11 مايو 2016.
- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري جريدة رسمية، عدد 42 مؤرخة في 27 شوال عام 1440 الموافق ل 30 يوليو 2019.

II المراجع

1- الكتب

- أحمد الحسيب السنتريسي، اشكالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل تعاقب الدساتير، دار النهضة العربية، طبعة أولى، 2016.
- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق القاهرة، 2000، طبعة ثانية.
- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، مجلد 1، عالم الكتب، طبعة أولى، 2008.
- إلياس جوادي، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة أولى، 2009.

- اميل بجاني عضو المجلس الدستوري في المجلس الدستوري إنشاءه، نظامه الداخلي، قراراته، آراء فقهية، المنشورات الحقوقية صادر، 1993-2001.
- ايناس محمد البهجي، يوسف المصري، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، طبعة أولى، 2013.
- بلغول عباس، المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على الانتخابات الرئاسية والتشريعية وعمليات الاستفتاء، دار الكتاب الحديث القاهرة، دون طبعة، سنة 2019.
- حميد ابراهيم الحمادي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الامارات العربية المتحدة، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، طبعة اولى 2011.
- خليل أبو رجيلي، عدم احقاق الحق الدستوري بالرغم من وجود المجلس الدستوري ، دراسات و آراء حول المجلس الدستوري نقلا عن جوزيف أديب صادر ،تقديم اميل بجاني ،في المجلس الدستوري ،إنشأؤه، نظامه الداخلي، قراراته، آراء فقهية ، المنشورات الحقوقية صادر 2000 .
- خليل حسين، موسوعة القانون الدولي العام ج1، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، طبعة أولى، 2012.
- رجا بهلول، مبادئ اساسية في صياغة الدساتير والحكم الدستوري، مؤسسة فريدريش نومان، طبعة أولى، عمان الاردن، 2005.
- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة، طبعة أولى 2006.
- رمزي الشاعر، رقابة دستورية القوانين، دون دار نشر، سنة 2004.
- زكرياء أقبوش، المجلس الدستوري المغربي وضبط سير المؤسسة البرلمانية، سلسلة البحث الأكاديمي، منشورات مجلة العلوم القانونية MarocDroit.Com، مطبعة الأمنية الرباط، طبعة أولى، 2015.

- سعيد بوشعير، المجلس الدستوري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر طبعة منقحة، 2017.
- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996، السلطة التشريعية والمراقبة ج4، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013.
- سيد سابق، فقه السنة، ج3 دار الفكر بيروت، طبعة اولى، 1977.
- شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الاولية دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون المنصورة، طبعة اولى 2010.
- شمس مرغي علي، القانون الدستوري، المبادئ الدستورية، النظم السياسية، الدستور المصري، قانون الأحزاب السياسية، عالم الكتاب القاهرة، دون طبعة، 1978،
- صبري محمد السنوسي محمد، آثار الحكم بعد الدستورية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2000.
- صبري محمد السنوسي محمد، آثار الحكم بعد الدستورية دراسة مقارنة، 2000 دار النهضة العربية، القاهرة مصر أمريكا فرنسا، ألمانيا الاتحادية، إيطاليا، سويسرا، النمسا، يوغوسلافيا، تشيكوسلوفاكيا، دار المعارف العربية، الاسكندرية، دون طبعة 1982.
- صلاح الدين فوزي، المجلس الدستوري الفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة، دون طبعة 1996.
- عادل عمر شريف، القضاء الدستوري في مصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق عين شمس، سنة 1988.
- عبد الحفيظ، علي الشيمي، التحول في أحكام القضاء الدستوري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، دون طبعة، 2018.

- عبد العزيز محمد سلمان، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، طبعة أولى، 2011.
- عبد العزيز محمد سلمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة النظام الأمريكي، النظام الفرنسي، النظام المغربي، النظام المصري، دار الفكر الجامعي، القاهرة مصر، طبعة ثانية 2014.
- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، دون طبعة، 1997.
- عبد القادر شربال، قرارات وآراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، دار هومة الجزائر، دون تاريخ.
- عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي لعام مجلد1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، طبعة أولى، 1998.
- عصام سعيد عبد أحمد، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، طبعة أولى 2013.
- علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية الاسكندرية، دون طبعة، 1978.
- علي رشيد أبو حجيبة، الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، دراسة مقارنة، حضارة للنشر والتوزيع، عمان الاردن طبعة أولى 2004 .
- القاهرة، طبعة أولى 2002،
- فهيمة أحمد علي القماري، المحكمة الدستورية، العليا، كنموذج للتخصص القضائي، دار الكتب والدراسات العربية الاسكندرية، دون طبعة، 2018.
- ماجد راغب الحلو، الاستفتاء الشعبي بين الانظمة الوضعية والشريعة الاسلامية، مكتبة المنار الاسلامية الكويت، طبعة أولى 1980.

- متحت أحمد محمد يوسف غنايم، الاتجاهات الحديثة في رقابة دستورية القوانين في الأنظمة اللاتينية (مصر وفرنسا)، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، طبعة أولى 2014.
- مجادي نعيمة، الحق في التقاضي أمام المحاكم والمجالس الدستورية دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، طبعة أولى، 2019.
- محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الاطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2013.
- محمد المجدوب، القانون الدستوري والنظام السياسي في لبنان وأهم الأنظمة الدستورية والسياسية في العالم، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2002.
- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، دون طبعة، 2011.
- محمد على سويلم، الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 2013.
- محمد علي حسونة، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية عبر الدعوى الدستورية الاحتياطية في النظم الدستورية المعاصرة، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، طبعة اولى 2018 .
- محمد كامل ليلة، المبادئ الدستورية العامة والنظم السياسية، دار الفكر العربي، طبعة أولى، دون سنة نشر.
- محمد محمد عبد اللطيف، القانون الحي ورقابة الدستورية، دار الفكر والقانون، طبعة 2019.
- محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا ودول مجلس التعاون الخليجي، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة ثانية، 2017.

- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة، دون طبعة، 2012.
- مصطفى بن شريف، التشريع ونظم الرقابة على دستورية القوانين، سلسلة الوعي القانوني منشورات الزمن الرباط المغرب، العدد1، سبتمبر 2015.
- نجاح غربي، إجراءات تحريك الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، طبعة أولى، 2017
- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، المنصورة، طبعة أولى 2014.
- وليد محمد الشناوي، الطعون الدستورية الفردية، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار الفكر والقانون المنصورة، طبعة 2019.
- الياس أبو عيد، المجلس الدستوري بين النص والاجتهاد والفقهاء المقارن، ج1، دون دار نشر، دون طبعة، 2007.
- يحيى الجمل، القضاء الدستوري والرقابة على دستورية القوانين، شركة الطباعة العربية الحديثة القاهرة، طبعة 2008.

2- المقالات العلمية

- ابراهيم بلمهدي، قراءة تحليلية لرأي المجلس الدستوري الجزائري المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي 16-12 للدستور، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد26، مارس 2018 .
- بومدين محمد، دوافع التعديلات الدستورية في الجزائر وتركيا، مجلة القانون والمجتمع، ، جامعة أحمد دراية أدرار مجلد2/عدد6، سنة 2019.

- بومدين محمد، مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدور في الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08 العدد 04 سنة 2019.
- بومدين محمد، آليات رقابة المطابقة التي يمارسها المجلس الدستوري طبقا للتعديل الدستوري 2016، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 04، سنة 2019.
- بومدين محمد، أثر التعديل الدستوري الجزائري 2016 على تفعيل دور المجلس الدستوري في تعديل الدستور وتفسيره، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، المجلد 02/ العدد 02 سنة 2018.
- محمد بومدين، مدى التزام المجلس الدستوري الجزائري بمتطلبات الطابع القضائي للدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون والمجتمع، عدد 01/ مجلد 08، 2020.
- محمد بومدين، طبيعة العلاقة بين الهيئات القضائية والمجلس الدستوري الجزائري في الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون الدستوري والعلوم الادارية، يناير 2020، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا- برلين ، العدد الخامس يناير 2020،
- أحمد مفيد أحمد مفيد، الرقابة على دستورية القوانين بالمغرب بين دستوري 1996 و2011، المجلة المغربية للمالية العمومية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مختبر الأبحاث والتنمية جامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس، العدد 2 سنة 2012.
- أنور عشيبة، الرقابة البعدية على دستورية القوانين، مجلة العلوم القانونية سلسلة الدراسات الدستورية و السياسية ، العدد الثاني 2014، مستجدات دستور 2011 وآفاق التطبيق محاولة في بسط التنزيل الديمقراطي لمقتضياته.

- أوكيل محمد امين، عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر، دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي، حوليات جامعة الجزائر1، العدد32 ج2/جوان 2018.
- جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكمة القانونية و القضائية، مجلة نصف سنوية محكمة عدد1، 2016، مطبعة الأمنية الرباط.
- خديجة سرير الحرتسي، الموازنة بين الدفع بعدم دستورية القوانين ومبدأ الأمن القانوني دراسة مقارنة بين الدستورين الجزائري والبحريني، مركز جيل البحث العلمي، مجلة جيل للدراسات المقارنة العدد5-أكتوبر،-<https://jilrc-magazines.com/5>
- خلوفي خدوجة، التشريع عن طريق الأوامر في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، جوان 2016، عدد 06.
- خليفان كريم، صيام الياس، العلاقة بين قواعد القانون الولي وأحكام القانون الدستوري تبعية، سمو، أو تكامل؟ مجلة المجلس الدستوري عدد،03/2014.
- صابور لخضر، آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد الثالث ديسمبر 2017.
- عباس عمار، التعديلات الدستورية في الجزائر من التعديل الجزئي الى الاصلاح الدستوري الشامل دراسة لإجراءات التعديل القادم ومضمونه، الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد12 جوان 2014.

- عبد الرفيع زعنون، ولوج الافراد للعدالة الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات بالمغرب، مجلة جيل لحقوق الانسان، طرابلس، لبنان، www.jilrc.com العدد 36، 2019.
- عثمان الزياتي، المواطن والعدالة الدستورية: حق الافراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل الفصل 133 من دستور 2011، منشورات مجلة الحقوق، سلسلة المعارف القانونية والقضائية، الاصدار 21، طبعة اولى 2014.
- عليان بوزيان، أثر الاحالة القضائية للدفع بعدم الدستورية على عقلنة رقابة دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات، مجلة القانون الدستوري والعلوم الادارية، العدد الثاني فبراير 2019، المركز الديمقراطي العربي ألماني.
- عمار كوسة، آلية إخطار المجلس الدستوري: من نظام الإخطار المقيد إلى نظام الإخطار الموسع، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 09 جانفي 2018.
- قزلان سليمة، أبرز الملامح الأساسية لآلية الدفع بعدم الدستورية في ظل المراجعة الدستورية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية عدد 01/مارس 2017، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر.
- محمد الزكراوي، الانحراف التشريعي أو المخالفة الموضوعية للدستور (نموذج الدفع بعدم الدستورية قانون ساري المفعول)، مجلة الممارسات القانونية والقضائية، العدد الاول أكتوبر 2018، <https://www.maroclaw.com>
- محمد ضيف، اجراءات الدفع بعدم الدستورية امام المجلس الدستوري، مجلة المحامي عدد 32 جوان 2019.
- ميمونة سعاد، أساليب تنظيم الأوامر التشريعية في الجزائر، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق، المركز الجامعي تامنغست عدد6، جوان 2014.

- نبالي فضة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، عدد 2008/2.
- نبالي فضة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم استمرارية؟ المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر كلية الحقوق، عدد 2017/03.
- نادية آيت إيدير. إخطار المجلس الدستوري على ضوء المادتين 186 و187 من دستور 1996 المعدل والمتمم، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، سبتمبر 2019،
- يعيش تمام، رياض دنش، توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في نظام الرقابة الدستورية، مقارنة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية السياسية، عدد 14 أكتوبر 2016.

3- الأطروحات والرسائل

- أحمد كريوعات ، حماية المجلس الدستوري للحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2015/2014 ،
- البيواكوج جون اوتور، الأثر القانوني للحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية القوانين، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة النيلين كلية الدراسات العليا، كلية القانون، 2014،
- بابا مروان، الرقابة الدستورية في الدساتير المغاربية (تونس، الجزائر، المغرب) مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة.

- بن أحمد سمير، آليات احترام القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014.
- جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، دون تاريخ أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2015-2016.
- رابح سعاد، الجزائر والقانون الدولي لحقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالفايد تلمسان، 2016-2017.
- سعيدي فرحات، التشريع المفوض و المنافس في الجزائر منذ 1963 مذكرة لنيل شهادة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الجزائر، ماي 2002،
- عادل عمر شريف، القضاء الدستوري في مصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق عين شمس، سنة 1988.
- عبد العزيز بقوق، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2015/2016.
- محمد منير حساني، اثر الاجتهاد الدستوري على دور البرلمان، أطروحة مقدمة لنيل دكتورا في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.
- محمد نجيب صيد، الأوامر الرئاسية، وآلية الرقابة عليها في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011/2012.

- مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، بحث لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع الادارة والمالية، كلية العلوم الادارية، جامعة الجزائر، سنة 1999.
- نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010.
- نبالي فطة، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، دون تاريخ.
- هشام على محمد القطامين، رقابة الدستورية بين السياسة والقانون، دراسة مقارنة الاردن ومصر وفرنسا، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق قسم القانون العام، جامعة عين شمس، 2019.
- ولد محمد مريم، الرقابة الدستورية على القوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون الجزائر، سنة 2014/2013 .

4- المواقع الالكترونية

- موقع المجلس الدستوري الجزائري [www.conseil-constitutionnel.dz › index.php](http://www.conseil-constitutionnel.dz/index.php)
- موقع المجلس الدستوري الفرنسي www.conseil-constitutionnel.fr .

- تقرير الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في الانظمة المقارنة، المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية(DRI)، ص10، متوفر على الرابط التالي: democracy-reporting.org : [D › 2018/04 › uploads › تاريخ الزيارة 2018/11/23 . سا 13:22](http://democracy-reporting.org/uploads/2018/04/D_2018/11/23_13:22).

-جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان، اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، اعتمدت من قبل المؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 5 كانون الأول/ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 6 كانون الأول/ديسمبر 1967، وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968 وخلال الفترة من 9 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله في 22 أيار/مايو 1969 وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969، ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني/يناير 1980.
hrlibrary.umn.edu/arabic/viennaLawTreatyCONV.html تاريخ الزيارة 20 فبراير 2019 سا 23:59 .

-هلمت سوتوينبرجر، نماذج أوروبية لتطبيق الدفع بعدم الدستورية، اللجنة الأوروبية لتطبيق الديمقراطية بواسطة القانون، www.venice.coe.int › webforms › documents .Models of constitutionnel juridiction

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I Articles

- Antoine Basset, Question prioritaire de constitutionnalité et risque de conflits d'interprétation, Editions juridiques associées , Dans Droit et société 2012/3 (n° 82).
- Bertrand Mathieu La question prioritaire de constitutionnalité : une nouvelle voie de droit . – a propos de la loi organique du 10 Décembre 2009 et de la décision du onseil constitutionnel n° 2009-595 DC ,La Semaine Juridique Edition Générale n° 52, 21 Décembre 2009,p4.

- Bertrand Mathieu, Michel Verpeaux, l'autorité des décisions du conseil constitutionnel, édition Dalloz, Année 2010.
- Bousoltane Mohamed, Directeur Général du Centre d'études et de recherches constitutionnelles. La procédure d'exception d'inconstitutionnalité : nouvelles perspectives algériennes, Revue du Conseil constitutionnel N° 08-2017, P15
- Carolina Cerda-Guzman, Une recodification des droits fondamentaux pour un nouveau contrôle de constitutionnalité ? Association française de droit constitutionnel. VIIe Congrès français de droit constitutionnel CONGRÈS DE PARIS 25, 26 et 27 septembre 2008.
- Fanny Jacquilot, La procédure de la QPC, nouveaux cahiers du conseil constitutionnel n° 40 (dossier : le conseil constitutionnel trois ans de QPC) - JUIN 2013 direct, adoptée par le référendum du 28 octobre 162
- Fatiha Benabbou-Kirane, introduction au droit constitutionnel, office des publications universitaires, 12-2015.
- Jacqueline de Guillenchmidt "la question prioritaire de constitutionnalité, Séminaire sur l'exception d'inconstitutionnalité. centre d'accueil et conférences, Rabat Maroc, 29-30 novembre 2012.
- Julien Boudon : lorsque le conseil constitutionnel pré-légifère: les avertissements adressés au législateur dans les décisions QPC de censure www.droit-constitutionnel.org/congresNancy/comN7/boudonT7
- Grienenberger-Fass Michal, les filtres juridictionnels dans la question préalable en appréciation de constitutionnalité, préfiguration d'un contrôle diffus de constitutionnalité, LPA, 23 décembre 2009.
- Guillaume Drago «L'influence de la QPC sur le Parlement ou la loi sous la dictée du Conseil constitutionnel », Jus Politicum, n° 6 [<http://juspoliticum.com/article/L-influence-de-la-QPC-sur-le->

- Parlement-ou-la-loi-sous-la-dictee-du-Conseil-constitutionnel-379.html]
- Hugues Portelli, rapport n° 637 (2008-2009), fait au nom de la commission des lois constitutionnelles , de législation du suffrage universel, du règlement et l'administration générale sur le Projet de loi organique relatif à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, adopté par l'assemblée nationale, op cit- p23.
 - Louis Favoreu, les décisions du conseil constitutionnel dans l'affaire des nationalisations, chronique constitutionnel française, R ,D,P, 1982,.
 - Louis Favreau et Philip, les grands décisions du conseil constitutionnel, Dalloz, paris, 9 édition, Année 1997.
 - Marthe Fatin-Rouge stéfanini, Le filtre exercé par le Conseil d'Etat, HAL Id: halshs-00934233, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00934233>.
 - Marthe Fatin-Rouge stéfanini le conseil constitutionnel dans la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 sur la modernisation des institutions, Revue française de droit constitutionnel, 2009/2 n°78 , <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2009-2-page-269.htm>
 - Marthe Fatin-rouge stefanini, Les effets des décisions du Conseil constitutionnel en matière de QPC , Archive ouverte en Sciences de l'Homme et de la Société , <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01940258>
 - Mathieu Disant, l'appréhension du temps par la jurisprudence du conseil constitutionnel. à propos du changement de circonstances, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2017/1 N° 54.
 - Michel VERPEAUX, la Question prioritaire de constitutionnalité Hachett superieur ,paris,2013.

- Nadia Bernoussi, Exception d'inconstitutionnalité : Procédure de nature juridictionnelle, Revue de conseil constitutionnel, N° 8-2017.
- Olivier Dord, la QPC et le parlement : une bienveillance réciproque, Dalloz « Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel », 2013/1 N° 38.
- Pauline Gervier, Le changement des circonstances dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, Revue du droit public - n°1, janvier 2012.
- Xavier Philippe, la question prioritaire de constitutionnalité: à l'aube d'une nouvelle ère pour le contentieux constitutionnel français...réflexions après l'adoption de la loi organique. Revue française de droit constitutionnel, 2010/2 (n° 82).

II Décision

- Décision n° 2009-595 DC du 03 décembre 2009, loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la constitution.
- Décision n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010 ,M. Daniel W. et autres [Garde à vue].
- Décision n°2010-1 QPC du 28 mai 2010, Consid 6 . Consorts L [Cristallisation des pensions]. Conseil constitutionnel <https://www.conseil-constitutionnel.fr>.
Décision n° 2010-39 QPC du 6 octobre 2010, Mmes Isabelle D. et Isabelle B. [Adoption au sein d'un couple non marié].
- Décision n° 2011-208 QPC du 13 janvier 2012 Consorts B. [Confiscation de marchandises saisies en douane].
- Décision n° 2011-147 QPC du 8 juillet 2011 M. Tarek J. [Composition du tribunal pour enfants]
- Décision n° 2012-283 QPC du 23 novembre 2012 M. Antoine de M. [Classement et déclassement de sites],

- Décision n°2012-227 QPC du 30 mars 2012. Consid1. M. Omar S. [Conditions de contestation par le procureur de la République de l'acquisition de la nationalité par mariage].

الف ه رس

الفهرس

الصفحة	الموضوع
	الاهداء
	شكر والتقدير
أ-ي	مقدمة
12	الفصل الأول: المجلس الدستوري ترسيخ للرقابة السياسية
13	المبحث الأول: مستجدات التنظيم القانوني للمجلس الدستوري
13	المطلب الأول: تشكيل المجلس الدستوري الجزائري دعامة لأدائه الرقابي
13	الفرع الأول: تمثيل السلطات الثلاث في المجلس الدستوري غير متساوي
19	الفرع الثاني: استحداث شروط العضوية في المجلس الدستوري
21	المطلب الثاني: مدى تمتع أعضاء المجلس الدستوري بضمانات الاستقلالية
22	الفرع الأول: الاستقلالية المالية والادارية والتنظيمية
24	الفرع الثاني: التزامات أعضاء المجلس الدستوري خلال مدة عضويتهم
24	أولاً: التمانع مع عضوية المجلس الدستوري
26	ثانياً: سرية المداولات وسرية التصويت وسرية اتخاذ القرار وواجب التحفظ
26	ثالثاً: أداء اليمين الدستورية
28	رابعاً: رداء أعضاء المجلس الدستوري
28	الفرع الثاني: الحصانة القضائية
29	الفرع الثالث: مدة العضوية بالمجلس الدستوري
32	المبحث الثاني: مجال اختصاص المجلس الدستوري كجهة للرقابة على دستورية القوانين
33	المطلب الأول: الاختصاص الجوازي للرقابة على دستورية القوانين
33	الفرع الأول: المعاهدات ك مجال للرقابة الدستورية الجوازية
38	الفرع الثاني: القوانين العادية ك مجال للرقابة الدستورية الجوازية
46	الفرع الثالث: استحالة خضوع التنظيمات للرقابة الدستورية القبلية

48	المطلب الثاني: الاختصاص الوجوبي للرقابة على دستورية القوانين
48	الفرع الاول: القوانين العضوية كمجال للرقابة الدستورية الوجوبية
58	الفرع الثاني: النظام الداخلي لغرفتي البرلمان كمجال للرقابة الدستورية الوجوبية
66	المطلب الثالث: رقابة المجلس الدستوري للقوانين التي سكت عنها الدستور
66	الفرع الاول: رقابة المجلس الدستوري على الأوامر التشريعية
72	الفرع الثاني: رقابة المجلس الدستوري على القوانين الاستثنائية
75	الفرع الثالث: رقابة المجلس الدستوري على التعديلات الدستورية
85	الفصل الثاني: وسائل اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور، واجراءات فحصه..
86	المبحث الاول: اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور عن طريق الاخطار
87	المطلب الأول: ضوابط الاخطار كآلية لتحريك الرقابة القبلية على دستورية القوانين
87	الفرع الأول: مفهوم الاخطار
90	الفرع الثاني: مضمون الاخطار وشكله
92	الفرع الثالث: توسيع دائرة الجهات الموكل لها الحق في الاخطار
94	أولا إخطار: المجلس الدستوري من طرف السلطة التنفيذية
94	1- استمرار هيمنة رئيس الجمهورية على الاخطار الوجوبي
98	2- إخطار المجلس الدستوري من طرف الوزير الأول محدود الأثر
100	ثانيا إخطار المجلس الدستوري من طرف السلطة التشريعية
100	1- إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيسي غرفتي البرلمان
101	2- إخطار المجلس الدستوري من طرف نواب وأعضاء البرلمان
105	المطلب الثاني: اجراءات بحث موضوع الاخطار وحجية آراء المجلس الدستوري
106	الفرع الاول: اجراءات بحث موضوع الاخطار أمام المجلس الدستوري
110	الفرع الثاني: حجية آراء المجلس الدستوري

115	المبحث الثاني: اتصال المجلس الدستوري بالنص القانوني المدعى بمخالفته للدستور عن طريق الدفع بعدم الدستورية
115	المطلب الاول: ماهية الدفع بعدم دستورية القانون ونطاق تطبيقه
116	الفرع الاول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية
116	أولاً: نشأة الدفع بعدم الدستورية
117	ثانياً: تعريف الدفع بعدم الدستورية
120	ثالثاً: الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية
122	الفرع الثاني: نطاق تطبيق الدفع بعدم الدستورية
123	أولاً: الاحكام التشريعية التي يجوز الدفع بعدم دستورتها
126	ثانياً: مفهوم الحقوق والحريات محل الدفع بعدم الدستورية
131	المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بالدفع بعدم دستورية المقتضى التشريعي
132	الفرع الاول: الشروط الشكلية للدفع بعدم الدستورية
132	أولاً: المصلحة والصفة
132	1-المصلحة
134	2-الصفة
134	ثانياً: الشروط المتعلقة ببيانات مذكرة الدعوى
137	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية
137	أولاً: أن يكون يتوقف على الحكم التشريعي المعارض عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة
142	ثانياً: أن لا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف
144	ثالثاً: أن يتسم الوجه المثار بالجدية
147	المطلب الثاني: ضوابط تصفية طلبات الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم القضائية
148	الفرع الاول: المحاكم التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية

150	الفرع الثاني: ضوابط وإجراءات التصفية أمام محكمة الموضوع
154	الفرع الثالث: ضوابط وإجراءات التصفية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة
155	أولاً: المحكمة العليا ومجلس الدولة كقاضي ثاني درجة لإحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري
162	ثانياً: المحكمة العليا ومجلس الدولة كقاضي أول درجة لإحالة الدفع بعدم الدستورية للمجلس الدستوري
163	المطلب الرابع: المجلس الدستوري كجهة بت في الدفع بعدم الدستورية
164	فرع أول: إجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري
164	أولاً: خصوصية إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري (شبيهة بإجراءات التقاضي أمام المحاكم)
165	1- علنية الجلسات
165	2- مبدأ الوجاهية
169	3- الاستعانة بمحامي
169	4- امكانية تحي ورد أحد أعضاء المجلس الدستوري
170	5- آجال البت
171	ثانياً: منهج عمل المجلس الدستوري في الفصل في الدفع بعدم الدستورية
171	1- عدم اختصاص المجلس الدستوري بمراقبة قاضي الموضوع
174	2- رسم الحدود بين عمل المراقبة واختصاص التشريع
175	الفرع الثاني: حجية وآثار قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية
175	أولاً: حجية قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية
177	ثانياً: الأثر الناتج عن قرارات المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية
185	خاتمة
195	قائمة المصادر والمراجع
220	فهرس الموضوعات

الملخص:

تتضمن هذه الدراسة موضوع الرقابة الدستورية على القوانين في الجزائر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث أنه من خلال المراجعة الدستورية لسنة 2016، أبقى المؤسس الدستوري على المجلس الدستوري كمؤسسة دستورية مكلفة بالرقابة الدستورية على القوانين، مع تعديلات جوهرية، فمن الناحية التنظيمية للمجلس، نذكر منها رفع عدد أعضاء المجلس الدستوري من 09 أعضاء الى 12 عضواً، واستحداث شروط للعضوية جديدة، ولعل أهمها التكوين القانوني والكفاءة القضائية والإدارية مع الأقدمية التي حددها المؤسس الدستوري بـ15 سنة، بالإضافة الى شرط السن المحدد بـ40 سنة. أما من حيث آليات العمل فقد مكن المؤسس الدستوري الأفراد من الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم، والتي بدورها تحيله الى المجلس الدستوري للبت في دستورتها من عدمها. كما وسع من الجهات التي يمكنها إخطار المجلس الدستوري، فبالإضافة الى رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان، يمكن للوزير الأول و 50 نائباً من المجلس الشعبي الوطني و30 عضواً بمجلس الأمة إخطار المجلس الدستوري بالقانون للنظر في دستوريته. وفي الاخير توصلنا الى أن هذه التعديلات غير كافية، نظرا لعدم استقلالية أعضاء المجلس الدستوري، وسيطرة رئيس الجمهورية على هذه المؤسسة الدستورية وذلك بتعيين رئيسها ونائبه، وكذا عدم استقلالية المؤسسة القضائية الذي يحول دون استقلالية القضاء للتأكد في مدى جدية الدفوع الدستورية المقدمة أمام المحاكم.

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري، الرقابة على دستورية القوانين، التعديل الدستوري، الدفع بعدم الدستورية.

Summary:

This study includes the issue of constitutional oversight of laws in Algeria under the constitutional amendment of 2016, as through the constitutional review of 2016, the constitutional founder kept the Constitutional Council as a constitutional institution charged with constitutional oversight of laws, with fundamental amendments. Among them is the increase in the number of members of the Constitutional Council from 09 to 12 members, and the introduction of new membership conditions, perhaps the most important of which are legal training, judicial and administrative competence with seniority set by the constitutional founder at 15 years, in addition to the age requirement set at 40 years.

As for the mechanisms of action, the constitutional founder allowed individuals to argue against unconstitutionality before the courts, which in turn referred them to the Constitutional Council to decide whether they are unconstitutional or not.

In the end, we concluded that these amendments are insufficient, given the lack of independence of the members of the Constitutional Council, the control of the President of the Republic over this constitutional institution by appointing its president and deputy, as well as the lack of independence of the judiciary that prevents the independence of the judiciary from verifying the seriousness of the constitutional defenses brought before the courts.

Key words: Constitutional Council, oversight of the constitutionality of laws, constitutional amendment, pleading unconstitutionality.