

الدكتور دبوشة فريد
رئيس الملتقى الوطني

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة

الدكتور دبوشة فريد
رئيس اللجنة العلمية للملتقى



تنظم ملتقى وطني افتراضي عبر تقنية المراسلة عن بعد Google Meet

مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين

يوم الأحد 07 ماي 2023

الهيئة الشرفية

- أ.د مختاري فارس.....رئيس جامعة الجزائر 1
أ.د. مدافر فايزة. نائب رئيس الجامعة المكلفة بالدراسات العليا
د قسايسية عيسى..... عميد كلية الحقوق
أ.د نساخ فطيمة.....رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق
د. بوسنة خير الدين....نائب العميد المكلف بالدراسات العليا
أ.د محمد الطاهر بوعارةرئيس لجنة التكوين في الدكتوراه
-فرع الدولة والمؤسسات العمومية-

رئيس اللجنة العلمية للملتقى

الدكتور فريد دبوشة

رئيس الملتقى الوطني

الدكتور فريد دبوشة

المنسقة العامة للملتقى الوطني

الدكتورة مراح صليحة

رئيسة اللجنة التنظيمية للملتقى

الدكتورة بلطرش مياسة

المشرفة العامة على التظاهرات العلمية بالكلية: السيدة دلي مونة



إشكالية الملتقى

الدكتور دبوثة فريد
رئيس الملتقى الوطني

يحتل الدستور قمة القواعد القانونية في الدولة، فهو مصدر كل هذه القواعد، لذلك يتميز بصفة السمو والعلو، وهذا ما يعتبر من خصائص الدولة القانونية، لذلك يجب تكريس آليات دستورية تضمن الحفاظ على مكانته في النظام الدستوري، هذا من خلال تكريس مبدأ جد هام وهو تدرج القوانين، وتوفير الضمانات لاحترام هذا التدرج.

إذ يعتبر مبدأ تدرج القوانين ضماناً لتجسيد سمو الدستور، من خلال ضرورة خضوع القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة الأعلى، ولما كان الدستور هو قمة القواعد القانونية، فيجب احترامه وعدم صدور قواعد تخالفه لأنه هو المحدد للإجراءات والسلطات المخول لها إصدار القواعد الأدنى درجة من الدستور.

وتكريساً لمبدأ سمو الدستور، أعطت تشريعات الدول ضمانات من أجل حماية واحترام سمو الدستور، وهذا عبر آلية الرقابة على دستورية القوانين بمختلف أنماطها، سواء الرقابة القضائية أو السياسية، والجزائر على غرار دول العالم، فقد كرست هذا المبدأ، واتجهت إلى الأخذ بالنموذج الفرنسي، والذي أوكل مهمة حماية سمو الدستور إلى المجلس الدستوري، وهذا منذ أول دستور في 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016.

غير أن هذا الأخير قد أثبت محدوديته وعدم فعاليته في حماية سمو الدستور، لذلك فقد تعرض لعدة إصلاحات كان آخرها في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016، أين تم إعادة النظر في تركيبته، وشروط العضوية، وضمانات ممارستها، بالإضافة إلى توسيع اختصاصاته في مجال حماية الحقوق والحريات.

لكن بداية من التعديل الدستوري لسنة 2020، فقد كان الاتجاه نحو استحداث محكمة دستورية La cour constitutionnelle تتولى وظيفة الرقابة على دستورية القوانين، إذ يلاحظ على هذا التعديل، هو الاهتمام الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين وبالمحكمة الدستورية، إذ تم تخصيص فصل مستقل يحتوي على 15 مادة كاملة لتأطير تشكيلة وصلاحيات هذه المؤسسة، بالإضافة إلى مواد أخرى في الدستور متعلقة بصلاحيات أخرى للمحكمة الدستورية خارج مجال الرقابة على دستورية القوانين.

لذلك يفترض في التعديل الدستوري، تصحيح كل الاختلالات والنقائص التي أثرت على عمل المجلس الدستوري، خاصة ما تعلق باستقلاله العضوية والوظيفية، أو صلاحياته المقيدة بالإخطار، والتي أدت إلى عدم فعاليته في حماية سمو الدستور، وبالتالي يجب تسليط الضوء على مستجدات التعديل الدستوري الأخير المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، من خلال تبيان مكانتها الدستورية، بالإضافة إلى الهيئة المخول لها ممارسة الرقابة، خاصة تشكيلتها وشروط العضوية فيها، وآليات اختيار أعضائها، من أجل الوقوف على مدى الابتعاد عن الخصائص المميزة لتشكيلة المجلس الدستوري، أو من خلال استقلاليته الوظيفية وعلاقتها بالمؤسسات الدستورية.

وعلى هذا الأساس نطرح إشكالية الملتقى:

إذا كان من بين مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020، هو إسناد وظيفة حماية سمو الدستور لمحكمة دستورية كبديل عن المجلس الدستوري الذي أثبت عدم فعاليته في ممارسة الرقابة على دستورية القوانين، فهل تمكن التعديل الدستوري من ضمان الاستقلالية العضوية والوظيفية لهذه المؤسسة، من أجل تكريس دولة القانون وتعزيز حماية الحقوق والحريات ؟.



أهداف الملتقى

الدكتور دبوشة فريد رئيس الملتقى الوطني

- تبيان المكانة الدستورية للرقابة على دستورية القوانين، والهيئة المخولة دستوريا بممارسة هذه الرقابة، عبر كل
- تبيان مبررات إسناد مهمة حماية سمو الدستور لمحكمة دستورية بدلا من المجلس الدستوري.
- التطرق للاستقلالية العضوية والوظيفية للمحكمة الدستورية حتى تمارس مهامها الدستورية بكل فعالية واستقلالية.
- مدى مساهمة إجراءات عمل المحكمة الدستورية في ضمان فعاليتها في ممارسة مهامها الدستورية.
- تبيان دور المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات.
- التطرق للتجارب المقارنة السباقة في تكريس الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وكذلك التشريعات المقارنة التي خولت مهمة الرقابة لمحكمة دستورية.

محاور الملتقى

الدكتور دبوشة فريد
رئيس اللجنة العلمية للملتقى

المحور الأول: مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة.
المحور الثاني: المحكمة الدستورية كمؤسسة مكلفة بضمان سمو الدستور.

1. مبررات إسناد مهمة حماية سمو الدستور لمحكمة دستورية بدلا من المجلس الدستوري.
2. مكانة المحكمة الدستورية في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020.
3. طبيعة المحكمة الدستورية.

المحور الثالث: الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية.

- 1- قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية
- 2- شروط العضوية في المحكمة الدستورية
- 3- ضمانات ممارسة العضوية في المحكمة الدستورية.

المحور الرابع: الاستقلالية الوظيفية للمحكمة الدستورية.

- 1- الإخطار والإحالة كوسيلة لتحريك الرقابة على دستورية القوانين
- 2- مجالات إخطار المحكمة الدستورية.
- 3- الصلاحيات التقليدية: وظيفة تقنية قانونية متعلقة بالرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات والمعاهدات
- 4- الصلاحيات المستحدثة: وظيفة ضبط الحياة المؤسساتية
- دور المحكمة الدستورية في ضبط سير المؤسسات
- نشاط السلطات العمومية.
- الفصل في الخلافات التي تحدث بين السلطات الدستورية.
- تفسير الأحكام الدستورية.
- 5- إجراءات عمل المحكمة الدستورية.
- 6- آثار الرقابة على دستورية القوانين.



المحور الخامس: الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات.

- 1- قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية.
 - 2- إجراءات معالجة الدفع بعدم الدستورية.
 - 3- تقييم تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر من 2019 إلى غاية اليوم.
- ## المحور السادس: الرقابة على دستورية القوانين في التجارب المقارنة.

الدكتور دبوشة فريد
رئيس اللجنة العلمية للملتقى

أعضاء اللجنة العلمية للملتقى

الدكتور دبوشة فريد
رئيس الملتقى الوطني

رئيس اللجنة العلمية : الدكتور فريد دبوشة

الأستاذ الدكتور بنات عبد المجيد جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور بوعارة محمد الطاهر جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور بوكرا إدريس جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة غوتي سعاد جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور وليد العقون جامعة الجزائر 1
الأستاذة الدكتورة بن السعدي وهيبة جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور أورحمون محمد الطاهر جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور حمادو الهاشمي جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور أحمداتو محمد جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور كتاب ناصر جامعة الجزائر 1
الأستاذة الدكتورة عزوز سكينه جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة سليمان همدون جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة قمودي سهيلة جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة أكرو مريم جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور وافي أحمد جامعة الجزائر 1
الأستاذ الدكتور مارك أحمد جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة بوعمره أسيا جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة شعاوي وفاء جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة خالف عقيلة جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة بن علي جميلة جامعة الجزائر 1
الدكتورة ساسي نجاة جامعة الجزائر 1	الدكتورة مراح صليحة جامعة الجزائر 1	الدكتورة بلطرش مياسة جامعة الجزائر 1	الدكتورة مدافر فايزة جامعة الجزائر 1	الأستاذة الدكتورة نساخ فطيمة جامعة الجزائر 1
الدكتور بوسنة خير الدين جامعة الجزائر 1	الدكتور دحينية أحمد جامعة الجزائر 1	الدكتور قرواز فرحات جامعة الجزائر 1	الدكتورة دوايسية كريمة جامعة الجزائر 1	الدكتورة سمري سامية جامعة الجزائر 1
الدكتورة سماتي حكيمه جامعة الجزائر 1	الدكتور عليان لخضر جامعة الجزائر 1	الدكتورة بن رجبال أمال جامعة الجزائر 1	الدكتور دندن جمال الدين جامعة الجزائر 1	الدكتور لوراري رشيد جامعة الجزائر 1

الدكتور ولد علي تافارين جامعة الجزائر 1	الدكتور بوضياف قدور جامعة الجزائر 1	الدكتور ديش عبد النور جامعة الجزائر 1	الدكتور بناسي شوقي جامعة الجزائر 1	الدكتورة أقيش زهرة جامعة الجزائر 1	الدكتورة مراكمة نبيلة جامعة الجزائر 1
الدكتورة نايلي حبيبة جامعة الجزائر 1	الدكتورة سايح نوال جامعة الجزائر 1	الدكتور دبش عبد النور جامعة الجزائر 1	الدكتورة فرحات صيرينة جامعة الجزائر 1	الدكتور وابري فريد جامعة الجزائر 1	الدكتورة حدادي ريم جامعة الجزائر 1
الدكتور سنوساوي سميرة جامعة الجزائر 1	الدكتور رحمان ياسين جامعة الجزائر 1	الدكتور أدحيمين محمد الطاهر جامعة الجزائر 1	الدكتورة بلقاسمي كهينة جامعة الجزائر 1	الدكتور حاج صدوق ليندة جامعة الجزائر 1	الدكتور درويش سعيد جامعة الجزائر 1
الدكتور أمزال حسن الملتقى الوطني جامعة الجزائر 1	الدكتور برطال حمزة جامعة الجزائر 1	الدكتور سعيدي فرحات جامعة الجزائر 1	الدكتور لواتي فوزي جامعة الجزائر 1	الدكتور طلي ليلى جامعة الجزائر 1	الدكتور قوق سفيان جامعة الجزائر 1
الدكتورة حسناوي فريدة جامعة الجزائر 1	الدكتور برطال حمزة جامعة الجزائر 1	الدكتور سعيدي فرحات جامعة الجزائر 1	الدكتور لواتي فوزي جامعة الجزائر 1	الدكتور طلي ليلى جامعة الجزائر 1	الدكتور قوق سفيان جامعة الجزائر 1
الدكتورة جادي فايزة جامعة الجزائر 1	الدكتور سلامي يوسف جامعة الجزائر 1	الدكتور خريس كمال جامعة الجزائر 1	الدكتور دحماني عبد القادر جامعة الجزائر 1	الدكتور غشير صالح جامعة الجزائر 1	الدكتور فرقان فاطمة الزهراء جامعة الجزائر 1
الدكتور لخزاري محمد جامعة الجزائر 1	الدكتور وباري ليالي جامعة الجزائر 1	الدكتور هدايج رضا جامعة الجزائر 1	الدكتور غشير صالح جامعة الجزائر 1	الدكتور غشير صالح جامعة الجزائر 1	الدكتور فرقان فاطمة الزهراء جامعة الجزائر 1
الدكتورة طويل نصيرة جامعة الجزائر 1	الدكتور بن عيسى الأمين جامعة الجزائر 1	الدكتورة مكناش نربان جامعة الجزائر 1	الدكتور حدو رابع جامعة الجزائر 1	الدكتور حدو رابع جامعة الجزائر 1	الدكتور بوروح منال جامعة الجزائر 1
الدكتور بعجي أحمد جامعة الجزائر 1	الدكتورة تونس صيرينة جامعة الجزائر 1	الأستاذة بوغافية لخضر جامعة الجزائر 1	الأستاذة زنيغ علي جامعة الجزائر 1	الأستاذة زنيغ علي جامعة الجزائر 1	الأستاذة دلاجي أمينة جامعة الجزائر 1



الدكتور دبوشة فريد
رئيس الملتقى الوطني

اللجنة التنظيمية للملتقى

الدكتورة بلطرش مياسة

رئيسة اللجنة التنظيمية

د. قدور بوضياف - د. مراح صليحة - د. بوطيبة سامية - د. طويل
نصيرة - د. واري ليالي - د. غشير صالح - د. مكناش نريمان -
د. عادل حمود - د. لشهب نادية - د. مدير صدام حسين - ط. د.
ميرك عز الدين - ط. أمين رحمان - ط. بونايل الصديق

أعضاء اللجنة التنظيمية

الدكتور دبوشة فريد

رئيس اللجنة العلمية للملتقى

شروط المشاركة

يجب أن تكون المداخلة متعلقة بأحد المحاور السالف ذكرها، وأن لا يكون موضوع المداخلة قد سبق نشره أو تمت المشاركة به في ندوات علمية أخرى. تحرر المداخلة باستعمال خط simplified arabic مقياس 14 بالنسبة للمتن، و12 بالنسبة للتهميش، أما المداخلات باللغة الأجنبية فتكون بخط times news roman مقياس 14.

لا يقل عدد الصفحات عن 15 صفحة، ولا يزيد عن 20 صفحة.

آخر أجل لإرسال المداخلة كاملة يوم : 19 أبريل 2023

تاريخ الرد على المداخلات المقبولة: 25 أبريل 2023

ترسل المداخلات عبر البريد الإلكتروني: deboucha09@gmail.com



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة
كلية الحقوق



برنامج أشغال الملتقى الوطني الافتراضي

عبر تقنية التحاضر عن بعد Google Meet

"مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة

بالرقابة على دستورية القوانين"

الدكتور دبوشة فريد
رئيس الملتقى الوطني

يوم الأحد 07 ماي 2023

الدكتور دبوشة فريد
رئيس اللجنة العلمية للملتقى

رئيس اللجنة العلمية

الدكتور فريد دبوشة

المنسقة العامة للملتقى

الدكتورة مراح صليحة

رئيس الملتقى الوطني

الدكتور فريد دبوشة

رئيسة اللجنة التنظيمية

الدكتورة بلطرش مياسة

المشرفة العامة على التظاهرات العلمية بالكلية: السيدة دلمي مونة

التوقيت	مراسيم الافتتاح
	افتتاح الأشغال بآيات من القرآن الكريم
	الاستماع للنشيد الوطني
08:30	كلمة السيد مدير الجامعة/ نائبة رئيس الجامعة المكلفة بالدراسات العليا
09:00	كلمة السيد عميد الكلية/ نائب العميد المكلف بالدراسات العليا
	كلمة السيد رئيس المجلس العلمي لكلية الحقوق
	كلمة السيد رئيس الملتقى الوطني



الدكتور دبوشة فريد

رئيس اللجنة العلمية للملتقى

جلسات الملتقى الوطني الافتراضي

الدكتور دبوشة فريد

رئيس الملتقى الوطني

الجلسة العلمية الأولى: برئاسة الدكتور عليان لخضر، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

10:00 – 09:00

المحور الأول: مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة.
المحور الثاني والثالث: المحكمة الدستورية كمؤسسة مكلفة بضمان سمو الدستور (الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية).



اسم ولقب المتدخل	المؤسسة الجامعية	عنوان المداخلة	التوقيت
د. جرادة لخضر	كلية الحقوق	دور وأهمية الرقابة على دستورية القوانين	09:10 – 09:00
د. إسماعيل نبو	جامعة بشار	القوانين	
د. مراح صليحة	كلية الحقوق	مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة	09:20 – 09:10
	جامعة الجزائر 1		
د. بن مالك بشير	كلية الحقوق	دوافع و أبعاد تأسيس المحكمة الدستورية الجزائرية	09:30 – 09:20
	جامعة تلمسان		

09:40 – 09:30

عضوية المحكمة الدستورية-دراسة
في ضوء التعديل الدستوري لسنة
2020 والنظام الداخلي للمحكمة
الدستورية-

كلية الحقوق
جامعة خنشلة

د. قليل علاء
الدين



09:50 – 09:40

النظام القانوني لانتخاب أساتذة
القانون الدستوري أعضاء في
المحكمة الدستورية (قراءة في
المرسوم الرئاسي 21-304)

كلية الحقوق
جامعة تيزي وزو

د. كارون محمد
أرزقي

10:00 – 09:50

شرط الكفاءة القانونية لتولي
العضوية في المحكمة الدستورية: "بين
شرط الخبرة في القانون والتخصص في
القانون الدستوري".

كلية الحقوق
جامعة الجزائر 1

د. فريد دبوشة

الدكتور دبوشة فريد
رئيس الملتقى الوطني

الدكتور دبوشة فريد
رئيس اللجنة العلمية للملتقى

مناقشة عامة لمدة 20 دقيقة

الجلسة العلمية الثانية: برئاسة الدكتورة أقشيش زهرة، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1
11:00 – 10:20

المحور الثالث: الاستقلالية الوظيفية للمحكمة الدستورية.

الترقيت	عنوان المداخلة	المؤسسة الجامعية	اسم ولقب المتدخل
10:30 – 10:20	الاختصاصات الوظيفية للمحكمة الدستورية في الجزائر وفق التعديل الدستوري 2020	جامعة المدية	د. بوخاري فاطمة

10:40 – 10:30	اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة وإشكالية القوانين العضوية	جامعة بسكرة	د. تبينة حكيم
10:50 – 10:40	الأثر القانوني المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية القوانين	جامعة بجاية	د. العيفاوي كريمة
11:00 – 10:50	دور المحكمة الدستورية في إطار ضمان الحفاظ على الاستقرار السياسي والمؤسسات في الدولة	جامعة باتنة 1	د. حبيبة لوهاني د. زاوي أحمد
مناقشة عامة لمدة 20 دقيقة			

الجلسة العلمية الثالثة: برئاسة الدكتورة بلطرش مياسة، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

12:10 – 11:20

الدكتور دبوشة فريد

الدكتور دبوشة فريد

رئيس الملتقى الوطني
المحور الخامس: الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات

اسم ولقب المتدخل	المؤسسة الجامعية	عنوان المداخلة	التوقيت
د. قعموسي هواري	كلية الحقوق جامعة تيارت	قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية	11:30 – 11:20
د. كمون حسني د. قرور شهيناز	جامعة البويرة جامعة سطيف 2	الإجراءات المطبقة أمام المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية	11:40 – 11:30
د. قماش دليلة	جامعة الجزائر 1	تقييم تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر من سنة 2019 إلى يومنا هذا (بين أداء المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية)	11:50 – 11:40
د. بلطرش مياسة د. بوسام بوبكر	جامعة الجزائر 1 جامعة الجلفة	قواعد الدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري	12:00 – 11:50

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على
دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

قائمة المشاركين

المتدخل	المؤسسة الجامعية	عنوان المداخلة
المداخلات المتعلقة بـ: الخور الأول: مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة. الخور الثاني: المحكمة الدستورية كمؤسسة مكلفة بضمان سمو الدستور. الخور الثالث: الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية.		
1	د. جرادة لخضر	كلية الحقوق بشار
2	د. نبو إسماعيل	كلية الحقوق بشار
3	د. مراح صليحة	جامعة الجزائر 1
4	د. بن مالك بشير	كلية الحقوق تلمسان
5	د. قليل علاء الدين	كلية الحقوق جامعة خنشلة
6	د. كارون محمد أرزقي	كلية الحقوق جامعة تيزي وزو
7	د. دبوشة فريد	كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على

دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المداخلات المتعلقة بالمحور الرابع: الاستقلالية الوظيفية للمحكمة الدستورية			
الاختصاصات الوظيفية للمحكمة الدستورية في الجزائر وفق التعديل الدستوري 2020	كلية الحقوق جامعة المدية	د.بوخاري فاطمة	8
اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة وإشكالية القوانين العضوية	كلية الحقوق جامعة بسكرة	د.تبينة حكيم	9
الأثر القانوني المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية القوانين	كلية الحقوق جامعة بجاية	د.العيفاوي كريمة	10
دور المحكمة الدستورية في إطار ضمان الحفاظ على الاستقرار السياسي والمؤسسي في الدولة	جامعة باتنة 1	د.لوهاني حبيبة	11
	جامعة باتنة 1	د.زاوي أحمد	12
المداخلات المتعلقة بالمحور الخامس: الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات			
قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية	كلية الحقوق جامعة تيارات	د.قعموسي هوارى	13
الإجراءات المطبقة أمام المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية	كلية الحقوق جامعة البويرة	د.كمون حسين	14
	كلية الحقوق جامعة سطيف 2	د.قرور شهناز	15
تقييم تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر من سنة 2019 إلى يومنا هذا (بين أداء المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية)	كلية الحقوق جامعة الجزائر 1	د.قماش دليلة	16

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على

دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

17	د. بلطرش مياسة	كلية الحقوق جامعة الجزائر	قواعد الدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري
18	د. بوسام بويكر	كلية الحقوق جامعة الجلفة	
19	د. بوطيبة سامية	كلية الحقوق جامعة الجزائر 1	قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية
المداخلات المتعلقة بالمحور السادس: الرقابة على دستورية القوانين في التجارب المقارنة			
20	أ.د. ليندة أونيسي	كلية الحقوق جامعة خنشلة	المحكمة الدستورية في دستور تونس لسنة 2014 تنظيم واختصاصات
21	ط-د. حساين حفيظة	كلية الحقوق جامعة أدرار	اختصاص المحاكم الدستورية المقارنة باختصاص الرقابة على دستورية القوانين كآلية لحماية الحقوق والحريات (قارة أمريكا - قارة إفريقيا)
22	د. بعلوج حسينة	كلية الحقوق جامعة الجزائر 1	الإصلاحات الدستورية في تونس والمغرب المتعلقة بالرقابة الدستورية
23	د. عياشي حفيظة	كلية الحقوق جامعة سعيدة	الرقابة على دستورية القوانين التونسية في ظل دستور 2014

المحكمة الدستورية في دستور تونس لسنة 2014

تنظيم واختصاصات

The Constitutional Court in the Tunisian Constitution of 2014 Organization and competencies

مقدمة من طرف أ.د/أوينسي ليندة
أستاذ التعليم العالي بجامعة عباس لغرور خنشلة

ملخص:

استحدثت المحكمة الدستورية في تونس بمقتضى دستور 2014، الذي كان نقلة نوعية في مجال إعادة هيكلة المؤسسات الدستورية، ومن ضمنها الجهة المكلفة برقابة الدستورية، وقد مكن الإعلان عن ميلاد المحكمة الدستورية من هجر المؤسسة الدستورية التونسي نمط الرقابة السياسية التي كان يمارسها المجلس الدستوري، وتبنى مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وانتقل من رقابة المؤسسات إلى رقابة المواطن من خلال توسيع مجال الولوج إلى العدالة الدستورية متأثرا في ذلك بالعديد من الأنظمة الدستورية المقارنة التي تنتهج هذا الأسلوب. عرفت المحكمة الدستورية الكثير من المتغيرات سواء تلك المتعلقة بتنظيمها وعدد أعضائها وشروط العضوية فيها مقارنة مع ما كان عليه الحال في السابق في ظل الرقابة السياسية، أو حتى اختصاصاتها سواء تلك المتعلقة بالرقابة الدستورية التي توسعت والتي ما عادت مقتصرة على مشاريع القوانين بل صارت تشمل القوانين كذلك وأصبحت تمارس الرقابة البعدية الى جانب الرقابة الوقائية ، وكذلك اختصاص الدفع بعدم الدستورية الذي يعتبر من ابرز إضافات دستور 2014 التي حققت اثراء وتطورا لرقابة دستورية القوانين في إضفاء الطابع القضائي على هذه الرقابة .

الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية، دستور 2014، الرقابة الدستورية، الدفع بعدم الدستورية.

Abstract:

The Constitutional Court was established in Tunisia pursuant to the 2014 Constitution, which was a quantum leap in the field of restructuring constitutional institutions, including the body charged with constitutional

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

oversight. The judiciary on the constitutionality of laws, and moved from the control of institutions to the control of the citizen by expanding the field of access to constitutional justice influenced by many of the comparative constitutional systems that adopt this method.

The Constitutional Court has known many variables, whether those related to its organization, the number of its members, and the terms of membership in it compared to what was the case in the past under political oversight, or even its terms of reference, whether those related to constitutional oversight, which has expanded and is no longer limited to draft laws, but rather includes laws as well. And it began to practice dimensional control in addition to preventive control, as well as the competence to defend unconstitutionality, which is considered one of the most prominent additions to the 2014 constitution that achieved enrichment and development of the constitutionality control of laws in giving the judicial character to this control.

Keywords: the Constitutional Court, the 2014 constitution, constitutionalsupervision, claiming the unconstitutionality of laws

مقدمة :

لقد أضحت الرقابة على أعمال السلطة التشريعية حتمية لوجود قواعد قانونية متدرجة، فقد اعتبر القاضي الأمريكي مارشال منذ أكثر من قرنين أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين من مقتضيات مبدأ سمو الدستور¹، فسمو الدستور على سائر التشريعات الأخرى يعني أعمال حكم الدستور باعتباره النص الأعلى فالوثيقة الدستورية تتمتع بقداسة قانونية من نوع خاص وعنها ينبثق الإطار العام والمبادئ التي تحكم الدولة وسلطاتها، ولا سبيل لتحقيق هذه السيادة طبقا للنصوص الدستورية الا من خلال محكمة تسهر على ضمان مبدأ الدستورية الذي يقتضي سمو أحكام الدستور على بقية القواعد الأخرى .

ان السلطة التشريعية تتقيد في ممارستها لسلطاتها بقواعد قانونية تعلوها درجة، فالوظيفة التشريعية وأيا كان القائمين عليها لا تعتبر امتيازاً شخصياً لمن يتولونها ولا هي من صنعهم ولا تأتيها الا في الحدود التي رسمها الدستور، وتكون بذلك مراقبة دستورية القوانين الالية العملية الفعالة لحماية الدستور وضمان سموه على سائر القوانين التي تخضع لأحكامه فسمو الدستور لا معنى له الا اذا اقترنت مخالفة احكامه بجزاء رادع .

¹ -M.FROMONT, la justice constitutionnelle dans le monde, dalloz,paris,1996,p8.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إن تكريس رقابة فعلية وناجعة لدستورية القوانين كان من مطالب الفقه الدستوري في تونس، حيث كانت السلطة السياسية وكذلك السلطة المؤسسة التي تولت وضع دستور 1 جوان 1959، لم تريا فائدة من ذلك فصمت دستور 1 جوان 1959 عن مسألة مراقبة دستورية القوانين، وفشل مشروع انشاء مجلس دستوري في أوائل السبعينات من القرن الماضي، ورفض القضاء في مجمله مراقبة دستورية القوانين عن طريق الدفع، وتم الاقتصار على آلية للنظر في دستورية القوانين من خلال المجلس الدستوري التونسي (الذي احدث في 7 نوفمبر 1987) الذي لم يتمكن رغم بعض التحسينات التي شملت تنظيمه الهيكلي والوظيفي من فرض رقابة جدية وناجعة على دستورية القوانين .

و جاء دستور 27 جانفي 2014 ليحدث محكمة دستورية لها من الضمانات ما يؤشر عن استقلالها عن القوى السياسية، ثم صدر القانون الاساسي (القانون الاساسي 2015/50) المنظم لها ملتزما بما جاء به الدستور بخصوص هذه الضمانات، الا ان المحكمة لم تنصب رغم تحديد الدستور الآجال القصوى التي ينبغي إرساؤها خلالها ورغم صدور قانونها الأساسي منذ ثلاث سنوات، لان الكتل البرلمانية لم تتمكن من انتخاب سوى عضو واحد (امرأة) في مارس 2018 من بين 4 أعضاء بسبب الخلافات والتجاذبات الحزبية، وتولت الرقابة على دستورية القوانين الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين في تونس بموجب الاحكام الانتقالية للدستور .بقي الوضع الى غاية 2022 اين تم اعتماد دستور جديد سنة 2022 الذي أحدث محكمة دستورية محدودة الصلاحيات والتركيبية، وتم التراجع على الكثير من الاحكام التي نظمت المحكمة الدستورية بموجب دستور 2014.

إشكالية الدراسة :

وبناء عليه وفي سياق معالجة هذا الموضوع يمكن طرح الإشكالية التالية :«كيف نظم المؤسس الدستوري التونسي المحكمة الدستورية في دستور 2014، وماهي الاختصاصات المسندة اليها؟

خطة الدراسة:

للإجابة على الإشكالية السابقة سنحاول معالجة الموضوع من خلال مبحثين نخصص الأول لبنية المحكمة الدستورية، أما المبحث الثاني فسنتناول من خلاله اختصاصات المحكمة الدستورية.

المبحث الأول: بنية المحكمة الدستورية

صدر القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 في 3 ديسمبر يتعلق بالمحكمة الدستورية وخصص القسم الأول من الباب الثاني منه لتركيبية المحكمة الدستورية وشروط عضويتها.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المطلب الأول: تكوين المحكمة الدستورية وشروط العضوية فيها

سنعالج في هذا المطلب تكوين المحكمة الدستورية وكذا شروط العضوية فيها وفقا لأحكام دستور 2014 وكذلك القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 المتعلق بالمحكمة الدستورية.

الفرع الأول: تكوين المحكمة الدستورية

لم يخصص دستور 2014 بابا خاصا ومستقلا للمحكمة الدستورية، بل أدرجت الاحكام المتعلقة بها صلب القسم الثاني من الباب الخامس المتعلق بالسلطة القضائية، وهذا يبدو منطقيا باعتبار الصبغة القضائية للمحكمة الدستورية سواء من خلال تسميتها أو من خلال الصلاحيات المسندة لها وطبيعة قراراتها، أو من خلال الإجراءات القضائية المتبعة أمامها، وتنسحب عليها الاحكام المشتركة الواردة في الباب الخامس وبشكل خاص الفصل 102 منه والذي جاء فيه أن: "القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل وعلوية الدستور وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات، القاضي مستقل لا سلطان عليه في قضائه لغير القانون" والفصل 103 الذي أقر أنه: "يشترط في القاضي الكفاءة ويجب عليه الالتزام بالحياد والنزاهة وكل اخلال منه في أدائه لواجباته موجب للمسائلة".

لكن الملاحظ أن الدستور يتحدث في باب المحكمة الدستورية عن أعضاء المحكمة وليس قضاة فضلا عن انه لم يقع التنصيص على استقلالية المحكمة وحيادها.

حسم دستور 2014 مسألة تركيبة المحكمة الدستورية من حيث عدد أعضائها وطبيعة اختصاصاتهم، اذ جاء في الفقرة الأولى من الفصل 118 منه ان المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة تتركب من اثني عشر عضوا من ذوي الكفاءة ثلاثة أرباعهم من المختصين في القانون الذين لا تقل خبرتهم عن عشرين سنة "ويتم تعيين أعضاء المحكمة الدستورية تباعا من طرف مجلس نواب الشعب والمجلس الأعلى للقضاء ورئيس الجمهورية وفقا للشروط المنصوص عليها في الأساسي عدد 50¹ المتعلق بالمحكمة الدستورية، مع السعي إلى احترام مبدأ التناسف في تركيبة المحكمة. ويمكن القول ان عدد أعضاء المحكمة الدستورية يندرج ضمن معدل عدد قضاة المحاكم الدستورية المعمول به في القانون المقارن والذي يتراوح تقريبا بين تسعة أعضاء وستة عشر عضوا.²

¹ - القانون الأساسي عدد 50 المؤرخ في 3 ديسمبر 2015 يتعلق بالمحكمة الدستورية.

² - على سبيل الذكر تتركب المحكمة الدستورية في الجزائر من 12 عضوا والمحكمة الدستورية في المغرب من 12 عضوا أيضا.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أقر الدستور التونسي طريقة مخضومة لاختيار أعضاء المحكمة الدستورية تمزج بين نظام التعيين المباشر ونظام الانتخاب، حيث يعين رئيس الجمهورية أربعة أعضاء وهو امر لا يطرح أي اشكال من الناحية العملية .
واقر الفصل 11 من القانون الأساسي عدد 50 المتعلق بالمحكمة الدستورية أن " لكل كتلة نيابية داخل مجلس النواب الشعب أو لكل مجموعة نواب غير منتمين للكتل النيابية يساوي عددهم أو يفوق الحد الأدنى اللازم لتشكيل كتلة نيابية ، الحق في ترشيح أربعة أسماء على الجلسة العامة ،على ان يكون ثلاثة منهم المختصين في القانون ،ينتخب مجلس نواب الشعب الأربعة أعضاء بالاقتراع السري وبأغلبية الثلثين من أعضائه، فان لم يحرز العدد الكافي من المرشحين الأغلبية المطلوبة بعد ثلاث دورات متتالية بفتح باب الترشح مجددا لتقديم عدد جديد من المترشحين بحسب ما تبقى من نقص مع مراعاة الاختصاص في القانون من عدمه، وفي صورة التساوي في عدد الأصوات المتحصل عليها ،يصرح بفوز الأكبر سنا.

لقد اقر القانون لكل القوى السياسية الحاضرة في المجلس النيابي الحق في اقتراح مرشحين للمحكمة الدستورية واعتمد اغلبية معززة بالثلثين أي توفر 145 صوت لانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية، الا انه ثبت أن هذا الخيار الذي اعتمد لتجنب هيمنة أي جهة سياسية كانت على المحكمة أدى الى تعطيل عملية انتخاب الأعضاء الأربعة من قبل البرلمان وبالتالي تعطيل تنصيب المحكمة الدستورية.

ونفس الشيء ينطبق على عملية انتخاب الثلث الثاني من قضاة المحكمة الدستورية والذين يرجع اختيارهم الى المجلس الأعلى للقضاء، حيث ينتخب هذا الأخير أربعة قضاة للمحكمة الدستورية بأغلبية ثلثي أعضائه دائما مع احترام الاختصاص القانوني وغير القانوني.

الفرع الثاني: شروط عضوية المحكمة الدستورية التونسية

ينبغي لصحة العضوية داخل المحكمة الدستورية التونسية ضرورة توفر الحد الأدنى لسن معينة فضلا على شرط الكفاءة.

أولا- شرط السن

لعضوية المحكمة الدستورية التونسية اشترط القانون التنظيمي 15 / 50 المتعلق بالمحكمة الدستورية التونسية سن 45 سنة على الأقل من أجل عضوية المحكمة الدستورية.

ثانيا- شرط الكفاءة

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لتولي عضوية المحكمة الدستورية التونسية اشترط القانون التنظيمي للمحكمة الدستورية شرط الخبرة المهنية التي لا تقل عن عشرين سنة بالإضافة إلى شرط الكفاءة والاستقلالية والحياد والنزاهة، وهو شرط ضروري لميبتها ومصداقيتها وقدرتها على البت في النزاعات الدستورية باعتبارها نزاعات بين قواعد قانونية وخلافات حول دلالتها وتأويلها.

والملاحظ أن المشرع التونسي قد ترك المجال مفتوحا لتولي العضوية دون تحديد تخصص معين في العضو، إلا أنه وفي مقابل ذلك تطلب في العضو المختص في القانون أن يكون من المدرسين الباحثين التابعين للجامعات من عشرين سنة على الأقل برتبة أستاذ تعليم عالي أو أن يكون قاضيا مباشرا لمهنة القضاء من عشرين سنة على الأقل ومنتشيا إلى أعلى رتبة.

أما إذا كان محاميا فيتوجب عليه أن يكون مباشرا لمهنة المحاماة من عشرين سنة على الأقل ومرسما بجدول المحامي لدى التعقيب، أو من ذوي التجربة في الميدان القانوني من عشرين سنة على الأقل بشرط أن يكون حاملا لشهادة الدكتوراه في القانون أو ما يعادلها، أما إذا كان العضو من غير المختصين في القانون، فيشترط أن يكون حاملا لشهادة الدكتوراه، أو ما يعادلها.

وإذا كان من الضروري تحقق شرط الكفاءة في كافة الأعضاء المعينين، فإن النص لا يحدد إطلاقا مجالات هذه الكفاءة، ويمكننا أن نفترض وفقا لطبيعة عمل المحكمة أن يرتبط هذا الشرط بالكفاءة في مجال القانون الدستوري، فهذا لا يعني أن يكون كل قاض خبيرا في هذا القانون، بل يتعين أن يتمتع بقدر كاف من المعارف في المواضيع التي يعالجها الدستور كالحقوق والحريات، غير أن هذا الافتراض يبقى مجرد استنتاج في ظل غياب الدقة والوضوح في النص القانوني

كما أن عدم تحديد طبيعة اختصاص عضو المحكمة الدستورية من خلال تبيان من هم المختصون في القانون والاكتفاء بما ورد في الدستور وهو شرط الخبرة لمدة 20 سنة مع مراعاة الشروط العامة في التعيين من شأنه ترك الحرية لجهة التعيين وعدم تقييد المشرع في حصر هذا المجال لصعوبة ضبطه وتحديدته بالتفصيل.

وبالإضافة إلى شرط الكفاءة، فقد اشترط المشرع التونسي شروطا أخرى لتولي عضوية المحكمة الدستورية التونسية منها أن يكون العضو حاملا للجنسية التونسية منذ ما لا يقل عن خمس سنوات وعدم تحمله لمسؤولية حزبية سواء كانت مركزية أو جهوية أو محلية، أو مرشحا لحزب أو ائتلاف لانتخابات رئاسية أو تشريعية أو محلية خلال عشر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

سنوات قبل تعيينه في المحكمة الدستورية، وأن يتمتع بجميع حقوق المدنية والسياسية مع خلو صحيفة السوابق العدلية من الجرائم القصدية وعدم تعرضه لعقوبة تأديبية أثناء تأدية وظيفته، حيث لا يمكن أن يتصور أن يكون المترشح لعضوية هاته المؤسسة الدستورية الحساسة من جنسية أجنبية وهو ما يتعارض مع قوانين الجمهورية التونسية وما من شأنه المساس باستقلاليتها.

المطلب الثاني: تنظيم العضوية في المحكمة الدستورية واستقلاليتها الإدارية والمالية

تحكما لعضوية في المحكمة الدستورية التونسية مجموعة من الضوابط القانونية وتدور أساسا حول مدها وكيفية تجديدها، كما تتمتع المحكمة الدستورية التونسية بالاستقلال الإداري المالي في تسيير شؤونها.

الفرع الأول: مدة العضوية في المحكمة الدستورية وتجديدها

تدوم مدة عضوية المحكمة الدستورية التونسية لفترة واحدة مدتها تسع سنوات، على أن يجدد ثلث أعضاء المحكمة الدستورية كل ثلاث سنوات¹، والملاحظ على عضوية المحكمة الدستورية التونسية أنها اعتبرت رئيس المحكمة الدستورية كباقي أعضاء المحكمة، أي أن قابليته للتجديد مثله مثل باقي الأعضاء كل ثلاث سنوات. ويتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بحصانة أثناء مباشرة مهامهم وضد المتابعات الجزائية، ولا يمكن تتبع عضو المحكمة الدستورية أو إيقافه ما لم ترفع المحكمة الحصانة، أما في حالة تلبس عضو المحكمة الدستورية بالجريمة، ففي هذه الحالة يجوز إيقافه وإعلام المحكمة الدستورية فورا وهي تبت في طلب رفع الحصانة حالة توصلها بالطلب. ويتم رفع الحصانة بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة ولا يشارك العضو المعني في التصويت ولا يحضره². ويتنفع رئيس المحكمة الدستورية التونسية بالأجر والامتيازات المخولة لوزير في الحكومة التونسية، ويتنفع أعضاء المحكمة بالامتيازات المقررة لكاتب الدولة بحيث تصرف لهم تلك الامتيازات من الاعتمادات المرصودة لميزانية المحكمة الدستورية التونسية³.

¹-الفصل 118 من دستور تونس 2014 .

²-الفصل 22 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية، 2015/50 المرجع السابق.

³-يعيش شوقي تمام شوقي، حمزة صافي، الإطار الناظم للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء دستور 2014، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 09، العدد 03، ديسمبر 2018، ص 661

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الفرع الثاني: استقلالية المحكمة الدستورية المالية والإدارية

تتمتع المحكمة الدستورية التونسية بالاستقلال المالي في تسيير شؤونها، حيث يعد رئيسها هو الأمر بالصرف لميزانياتها طبقا للشروط المنصوص عليها بالقوانين الجاري بها العمل في الدولة التونسية.

حيث تعد المحكمة الدستورية ميزانيتها التي يخصص لها باب كامل من الميزانية العامة للدولة التونسية وفي إطار تسيير هذه الميزانية يمكن أن يلحق لدى المحكمة الدستورية، وبموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، محاسب عمومي يتولى القيام بالمهام المنصوص عليها القوانين والتراتيب الجاري بها العمل.

تتمتع المحكمة الدستورية التونسية بالاستقلالية الإدارية في تسيير شؤونها حيث يعتبر رئيس المحكمة الدستورية الممثل القانوني والمشرف على مصالحها والقائم على حسن تسييرها، أين يتولى التسيير الإداري لهاكلها، وله أن يفوض في ذلك إمضائه إلى نائبه، أو الكاتب العام للمحكمة الدستورية في حدود مشمولاته أو إلى الأعوان التابعين للمحكمة الدستورية المكلفين بخطط وظيفية في حدود مشمولات أنظارتهم. كما تحدث لدى المحكمة الدستورية كتابة عامة يشرف عليها كاتب عام يخضع للسلطة المباشرة لرئيس المحكمة الدستورية وتعهده للكاتب العام مهمة مساعدة رئيس المحكمة الدستورية في تسيير المحكمة.

المبحث الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية

ان ادراج المؤسس الدستوري التونسي للمحكمة الدستورية ضمن الباب المخصص للسلطة القضائية منتهجا نهج الدستور الألماني الذي ادراج المحكمة ضمن بابه التاسع المخصص للسلطة القضائية¹، في حين اختارت دساتير آخر على غرار الدستور المغربي والجزائري، ان تفرد محاكمها الدستورية بباب خاص خارج نطاق السلطة القضائية . ولهذا الخيار تبعات هامة فيما يخص إمكانية اعتبار ولاية المحكمة الدستورية ولاية عامة وذلك استنادا الى الدور الموكل الى السلطة القضائية كما ورد في الفصل 102 من الدستور الذي جاء فيه: "القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل وعلوية الدستور وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات " وأضاف الفصل الأول من قانون المحكمة الدستورية في نفس السياق أن: "المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة ضامنة لعلوية الدستور وحامية للنظام الجمهوري الديمقراطي وللحقوق والحريات في نطاق اختصاصاتها وصلاحياتها المقررة بالدستور والمبينة بهذا القانون".

¹ -نظم الدستور الألماني لسنة 1949 المحكمة الدستورية في فصوليه 93 و94 الواردين بالباب التاسع منه والمخصص للسلطة القضائية .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ورغم ماتوحي به عبارة في نطاق اختصاصاتها وصلاحياتها المقررة بالدستور والمبينة بهذا القانون "من ان اختصاصات المحكمة مسندة بنص وبالتالي فهي مقيدة، فباعتبار ان تأويل المحكمة الدستورية لنص الدستور هو التأويل الرسمي والملزم لجميع السلطات، يمكن ان نعتبر ان لقضاة المحكمة الدستورية وحدهم سلطة ضبط طبيعة هذه الاختصاصات المبينة بالدستور وبالقانون الأساسي.

وفي هذا الشأن من المفيد لفت الانتباه الى أن المحكمة الدستورية على عكس ما قد يتبادر الى ذهن البعض لا تقتصر على مراقبة دستورية القوانين بل باعتبارها مكلفة بضمان علوية الدستور واحترامه من قبل الجميع، فهي مكلفة كذلك ببسط رقابتها على سلطات أخرى غير السلطة التشريعية وتحديد السلطة التنفيذية. وتبعاً لذلك يمكن تصنيف اختصاصات المحكمة الدستورية في تونس الى مجموعتين هما الرقابة على القواعد القانونية من جهة والرقابة على السلطات السياسية من جهة أخرى.

المطلب الأول: الرقابة على القواعد القانونية

ان الملفت للانتباه في الدستور التونسي لسنة 2014 انه اختار فيما يخص الرقابة على القواعد القانونية ان يسند للمحكمة الدستورية أوسع نطاق في هذا المجال، فرقابة المحكمة الدستورية تشمل جميع أصناف القوانين الدستورية منها أي مشاريع القوانين المعدلة لنص الدستور ذاته والاساسية والعادية وقوانين الموافقة على المعاهدات الدولية الى جانب الرقابة على النظام الداخلي لمجلس نواب الشعب، كما اقر الدستور الرقابة السابقة على مشاريع القوانين بعد المصادقة من قبل مجلس نواب الشعب وقبل ختمها من طرف رئيس الجمهورية ودخولها حيز التنفيذ، ورقابة لاحقة على القوانين النافذة وذلك عن طريق الدفع بعدم دستورتها أمام أي صنف من أصناف المحاكم من أي درجة كانت .

الفرع الأول: الرقابة على مشاريع القوانين الدستورية

بالنسبة لنظر المحكمة الدستورية في مشاريع القوانين الدستورية أي في عملية تعديل الدستور، ويعتبر الاعتراف لها بمثل هذا الاختصاص أمراً إيجابياً، اذ أن عملية تعديل الدستور بالغة الأهمية بما انها تجنب النص الدستوري التكرار والجمود.

ومن المفيد أن نذكر ان رقابة المحكمة الدستورية على إجراءات تعديل الدستور وجوبية وذلك وفق ما ورد في الفصل 42 فقرة أولى من القانون الأساسي للمحكمة الذي جاء فيه: "يعرض رئيس مجلس نواب الشعب على

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحكمة الدستورية مشاريع قوانين تعديل الدستور في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ المصادقة عليها من قبل مجلس نواب الشعب لتتولى مراقبة دستورية إجراءات التعديل .

وجاء في الفصل 144 من الدستور أن: «كل مبادرة لتعديل الدستور تعرض من قبل رئيس مجلس نواب الشعب على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي في كونها تتعلق بما لا يجوز تعديله حسبما هو مقرر بهذا الدستور....» وأضاف الفصل 40 من القانون الأساسي للمحكمة في هذا المجال أنه: "يعرض رئيس مجلس نواب الشعب كل مبادرة لتعديل الدستور على المحكمة الدستورية في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ ورود مبادرة التعديل على مكتب المجلس ويعلم رئيس مجلس نواب الشعب كلا من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة بمبادرة التعديل"، وتكمن خصوصية هذه الرقابة في كونها تتم قبل تدخل مجلس نواب الشعب لقبول مبدأ التعديل وقبل خوضه في مشروع التعديل أصلا ، الأمر الذي يترتب عنه إمكانية توقيف مسار التعديل منذ وروده على مكتب المجلس وقبل أن تنظر فيه هياكل هذا الأخير مما يجعل من المحكمة الدستورية طرفا في عملية التعديل شأنها شأن السلطات المؤهلة للمبادرة به والسلطات المختصة بالمصادقة عليه باعتبار أن تدخلها وجوبي وأنه يمكن لها أن توقف إجراءات التعديل وذلك إذا أقر رأيها بأن مبادرة التعديل تمس بما حجر الدستور تعديله .

أما فيما يتعلق بالرقابة على إجراءات التعديل فتتم بعرض وجوبي لرئيس مجلس نواب الشعب على المحكمة الدستورية مشاريع تعديل الدستور في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ المصادقة عليها من قبل مجلس نواب الشعب ليتولى مراقبة دستورية إجراءات التعديل، أين تصدر المحكمة الدستورية قرارها وجوبا في أجل أقصاه خمسة وأربعون يوما من تاريخ تعهدها فإذا قضت بدستورية إجراءات التعديل فإنها تحيل المشروع إلى رئيس الجمهورية الذي يختمه أو يعرضه على الاستفتاء، أما إذا قضت بعدم دستورية إجراءات مشروع التعديل الدستوري تتولى في أجل أقصاه سبعة أيام إحالته مصحوبا بقرارها إلى رئيس مجلس النواب الشعب والذي يقوم بتصحيح إجراءات التعديل طبقا لقرار المحكمة الدستورية في أجل أقصاه ثلاثون يوما من تاريخ توصله بالقرار المذكور¹.

وبالتالي فإن رقابة المحكمة الدستورية على القيود المادية على تعديل الدستور تتم قبل خوض مجلس نواب الشعب فيه، بينما الرقابة على احترام إجراءات التعديل لا تتم إلا بعد المصادقة على مشروع التعديل، وهذا أمر منطقي

¹-انظر: المادة 42 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية 2015/50، المرجع السابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

باعتبار أن الرقابة على صحة الإجراءات لا يمكن أن تتم إلا بعد انتهائها وتمثل عملية المصادقة آخر حلقة في سلسلة هذه الإجراءات على مستوى تدخل مجلس النواب على الأقل.

الفرع الثاني: الرقابة على مشاريع قوانين الموافقة على المعاهدات الدولية

لقد اقر دستور 2014 ضمينا في الفصل 20 منه رقابة المحكمة الدستورية على مشاريع قوانين الموافقة على المعاهدات الدولية حيث جاء نص المادة كما يلي: "المعاهدات الموافق عليها من قبل المجلس النيابي والمصادق عليها أعلى من القوانين وأدنى من الدستور" الامر الذي يمكن ان نستنتج منه ضرورة العمل على احداث آليات تضمن تلاؤم القاعدة الأدنى وهي المعاهدة الموافق عليها مع القاعدة الأعلى منها وهي النص الدستوري ، لكن الدستور التونسي ذهب الى ابعد من ذلك فأقر رقابة المحكمة الدستورية على قوانين الموافقة على المعاهدات بصريح العبارة في فصله 120 اذ جاء فيه: «تختص المحكمة الدستورية دون سواها بمراقبة دستورية المعاهدات التي يعرضها عليها رئيس الجمهورية قبل ختم قانون الموافقة عليها»¹، وجاء الفصلان 43 و 44 من القانون الأساسي للمحكمة لضبط إجراءات هذه الرقابة وآجالها².

الفرع الثالث: مراقبة دستورية مشاريع القوانين

تختص المحكمة الدستورية التونسية بمراقبة دستورية مشاريع القوانين³ بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة أو ثلاثين عضوا من أعضاء مجلس نواب الشعب يرفع اليها في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ مصادقة المجلس على مشروع القانون أو من تاريخ مصادقته على مشروع قانون في صيغة معدلة بعد ان تم رده من قبل رئيس الجمهورية⁴، وتتم هذه الرقابة بطلب من رئيس الجمهورية أو من رئيس الحكومة، أو من ثلاثين نائبا على الأقل .

¹-علما ان الفصل 62 من الدستور لسنة 2014 يقر بانه..... يختص رئيس الحكومة بتقديم مشاريع قوانين الموافقة على المعاهدات
"....."

²-جاء بالفصل 43 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية 2015/50 أنه: "الرئيس الجمهورية أن يعرض المعاهدات على المحكمة الدستورية لمراقبة دستورتها وذلك قبل ختم قانون الموافقة عليها: وجاء في الفصل 44 من نفس القانون أنه: "تصدر المحكمة الدستورية قرارها في أجل 45 يوما من تاريخ التعهد".

³-تعتمد تونس تسمية رقابة على مشاريع القوانين بالنسبة للنصوص التي تمت المصادقة عليها من قبل مجلس النواب والحال أن القانون المقارن يعتبر النصوص المصادق عليها قوانين وليس مشاريع قوانين حتى ولم يقع ختمها بعد.

⁴-انظر الفصل 49 من القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الدستورية 2015/50، المرجع السابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أما مشروع قانون المالية فيرفع الطعن فيه أمام المحكمة الدستورية من قبل الجهات المذكورة أعلاه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ مصادقة المجلس عليه في قراءة ثانية بعد الرد، أو من تاريخ انقضاء آجال ممارسة رئيس الجمهورية لحق الرد دون حق الجهات الأخرى في رفع طعن مستقل في ذات المشروع وتملك المحكمة الدستورية في هذه الحالة حق ضم الطعون والبت فيها بقرار واحد.

الفرع الرابع: الرقابة على دستورية النظام الداخلي لمجلس النواب

يملك رئيس مجلس نواب الشعب وحده الصلاحية لعرض النظام الداخلي لمجلس النواب وجميع التعديلات الواردة عليه على المحكمة الدستورية فور المصادقة على كل منهما وقبل الشروع في العمل به، بحيث تصدر المحكمة قرارها في أجل خمسة وأربعين يوما من تاريخ التعهد. فإذا قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية النظام الداخلي كلياً أو جزئياً تتولى إحالته مصحوباً بقرارها إلى مجلس نواب الشعب للتداول فيه ثانية طبقاً لقرار المحكمة في أجل أقصاه ثلاثون يوماً من تاريخ الحالة وبعد مصادقة مجلس نواب الشعب على النظام الداخلي في صيغته المعدلة يتولى رئيس مجلس نواب الشعب عرضه على المحكمة الدستورية للبت في دستوريته في حدود أحكامه المعدلة.

الفرع الخامس: الرقابة على القوانين

أسند الفصل 120 من دستور 2014 للمحكمة الدستورية اختصاص النظر في دستورية القوانين المحالة عليها من المحاكم على إثر دفع مثار أمامها ، ويكون بذلك الفصل 120 قد أقر الحق الدستوري للمتقاضين أمام سائر المحاكم في الدفع بعدم دستورية القوانين ، وتفعيلاً لهذا الحق أجاز الفصل 54 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية للخصوم في القضايا المنشورة في الأصل أمام المحاكم أن يدفعوا بعدم دستورية القانون المطبق على النزاع"، والزم الفصل 56 من نفس القانون الأساسي المحكمة التي أثير أمامها الدفع بإحالة المسألة فوراً على المحكمة الدستورية. هذا يعني أن القاضي في تونس ليس له صلاحية غلبة الدفع بعدم الدستورية ورفع تلك التي يعتبرها جديّة دون سواها إلى المحكمة الدستورية ، على غرار ما نجده في النظام الفرنسي والجزائري والمغربي.

عموماً نجد أن المؤسس الدستوري التونسي توخى الاقتضاب والغموض في مسألة الإحالة من طرف المحاكم ، فلم يقع التنصيص مثلاً لحالات الإحالة على المحكمة الدستورية ، وفي المقابل خصص القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الدستورية الفصول من 54 إلى 61 لمسألة الإحالة من قبل المحاكم ، فوفقاً لمقتضيات الفصل 54 من هذا القانون "للخصوم في القضايا المنشورة في الأصل أمام المحاكم أن يدفعوا بعدم دستورية القانون المنطبق على النزاع"،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مما يعني القبول الآلي للإحالات الصادرة عن مختلف أصناف ودرجات المحاكم بمناسبة نظرها اصل النزاع من جهة ، ومن جهة أخرى عدم قبول الدفع في القضايا المنشورة أمام القضاء الاستعجالي¹

المطلب الثاني: الرقابة على سير السلطة التنفيذية

تشكل المحكمة الدستورية هيئة مكلفة بضمان سمو الدستور، وتبعا لذلك هيكلًا مسؤولًا على ضمان احترام مؤسسات الدولة لأحكامه²، إضافة الى مراقبته لمدى تطابق مختلف القواعد القانونية له كما بينا سابقا. كما تشكل المحكمة الدستورية هيئة حامية للنظام الجمهوري الديمقراطي وللحقوق والحريات وفق ما أقره الفصل الأول من قانونها الأساسي، وتتكفل المحكمة بهذه المهمة سواء في الأوضاع العادية أو الأوضاع الاستثنائية.

الفرع الأول: المحكمة الدستورية والسهر على حسن سير السلطة التنفيذية

تختص المحكمة الدستورية في البت في النزاعات بين رأسي السلطة التنفيذية، كما تقوم بتأمين استمرارية السلطة التنفيذية من خلال تنظيم حالة الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية.

■ المحكمة الدستورية والبت في النزاع حول الاختصاص بين رأسي السلطة التنفيذية

لقد نظم الدستور التونسي في فصله 101 هذا الاختصاص للمحكمة الدستورية حيث أقر أنه "ترفع النزاعات المتعلقة باختصاصات كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة الى المحكمة الدستورية التي تبت في النزاع في أجل أسبوع بناء على طلب يرفع اليها من أحرص الطرفين".

■ المحكمة الدستورية وشغور رئاسة الجمهورية

تشمل هذه الصلاحية معاينة الشغور الوقي وإقرار الشغور النهائي لمنصب رئيس الجمهورية، اذ ينص الفصل 84 من الدستور على: «عند الشغور الوقي لمنصب رئيس الجمهورية، لأسباب تحول دون تفويضه سلطاته، تجتمع المحمة الدستورية فوراً، وتقر الشغور الوقي ، فيحل رئيس الحكومة محل رئيس الجمهورية ، ولا يمكن أن تتجاوز مدة الشغور الوقي ستين يوماً»³.

¹- عصام بنحسن، المحكمة الدستورية، أعمال الملتقى الدستور الجديد للجمهورية التونسية، مجمع الأطرش 2017، ص310.

²- سليم اللغماني، المحكمة الدستورية، منشورات برنامج الأمم المتحدة الإنمائي في الدول العربية، الدستور التونسي، سبتمبر 2016، ص12.

³- انظر الفصل 69 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية 2015/50، المرجع السابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وإذا تجاوز الشغور الوقي مدة الستين يوما، أو في حالة الوفاة أو العجز الدائم أو لاي سبب آخر من أسباب الشغور النهائي تجتمع المحكمة الدستورية فوراً، وتقر الشغور النهائي، وتبلغ ذلك الى رئيس مجلس نواب الشعب الذي يتولى فوراً مهام رئيس الجمهورية بصفة مؤقتة لأجل أدناه خمسة وأربعون يوماً وأقصاه تسعون يوماً".¹

■ إعفاء رئيس الجمهورية

إضافة الى الصلاحيات السابقة، تبت المحكمة الدستورية في طلب إعفاء رئيس الجمهورية في حالة الخرق الجسيم للدستور، فقد نص الفصل 88 من الدستور على أنه يمكن لأغلبية أعضاء مجلس نواب الشعب المبادرة بلائحة معللة لإعفاء رئيس الجمهورية من أجل الخرق الجسيم للدستور ويوافق عليها المجلس بأغلبية الثلثين من أعضائها، ولا يمكن للمحكمة الدستورية ان تحكم في صورة الإدانة الا بالعزل ولا يعفى ذلك من التبعات الجزائية عند الاقتضاء، و يترتب عن الحكم بالعزل فقدانه لحق الترشح لاي انتخابات أخرى".²

الفرع الثاني: المحكمة الدستورية وحالة الاستثناء

ينص الفصل 80 من الدستور على حالة الاستثناء التي يعود لرئيس الجمهورية فقط ارساءها "في حالة خطر يهدد كيان الوطن وامن البلاد أو استقلالها يتعذر معه السير العادي لدواليب الدولة" ويجوز لرئيس الدولة عند إعلانه حالة الاستثناء التي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة بشأنها وان كان ذلك باستشارة رئيس الحكومة ورئيس مجلس نواب الشعب وبعد اعلام رئيس المحكمة الدستورية، يجوز له اتخاذ كل التدابير التي تَحْتَمِلُها هذه الحالة. وبالفعل جاء في الفصل 80 من الدستور الذي خول للمحكمة الدستورية صلاحية الفصل في استمرار التدابير الاستثنائية من عدمها بعد سريان 30 يوماً من الاعلان عنها، حيث تتعهد المحكمة بعد ذلك وفي كل وقت بموجب عريضة كتابية ممضاة من رئيس مجلس نواب الشعب أو ثلاثين نائباً في استمرار الحالة الاستثنائية من عدمه وتصرح

¹- ينص الفصل 70 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية انه: «في حالة الشغور النهائي لمنصب رئيس الجمهورية اذا تجاوزت حالة الشغور الوقي مدة الستين يوماً أو في صورة الإعلان الرسمي عن وفاة رئيس الجمهورية أو استقالته المقدمة كتابة، أو في حالة عجزه عن أداء مهامه بصورة دائمة، أو لاي سبب آخر من أسباب الشغور النهائي، تجتمع المحكمة الدستورية فوراً، وفي حالة عدم انعقادها تقع دعوتها من طرف رئيس مجلس نواب الشعب أو من نصف أعضائها لإقرار حالة الشغور النهائي لمنصب رئيس الجمهورية، وتتخذ قرارات المحكمة القاضية بإعلان حالة الشغور النهائي لمنصب رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي أعضائها .»

²- انظر المواد 65 و66 و67 و68 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية 2015/50، المرجع السابق .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بقرارها علانية في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تلقي العريضة أين تقوم المحكمة الدستورية في هذه الحالة بإعلام كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس الحكومة بقرارها¹.

خاتمة

توصلنا من خلال دراستنا الى النتائج التالية:

أولا: النتائج

- 1- الاعتماد على نظام المحكمة الدستورية في تونس والابتعاد على نظام المجلس الدستوري له أهمية كبيرة لدورها الكبير في ضمان احترام الدستور وحماية الحقوق والحريات.
- 2- اقر الدستور التونسي لاختيار أعضاء المحكمة الدستورية طريقة مخضرة تمزج بين نظام التعيين المباشر والانتخاب .
- 3- ان الخيار الذي اعتمد المؤسس الدستوري التونسي في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية من البرلمان لتجنب هيمنة أي جهة سياسية أدى الى تعطيل عملية انتخاب الأعضاء الأربعة من قبل البرلمان وبالتالي تعطيل تنصيب المحكمة الدستورية.
- 4- رغم ما يوحي به التنظيم الهيكلي للمحكمة الدستورية في تونس من توفير الحد الأدنى من مقومات هيئة قضائية يمكن لها الاطلاع بدور المراقب للسلطات السياسية وذلك لما يتوفر لها من ضمانات لاستقلاليتها وهيبتها الا انه لا شيء يضمن عدم محاولة الجهات السياسية استمالة المحكمة من خلال اختيارها لأعضائها.
- 5- أحسن المشرع التونسي صنعا حينما اشترط القانون التنظيمي للمحكمة الدستورية شرط الخبرة المهنية التي لا تقل عن عشرين سنة بالإضافة إلى شرط الكفاءة والاستقلالية والحياد والنزاهة، وهو شرط ضروري لهيبتها ومصداقيتها وقدرتها على البت في النزاعات الدستورية باعتبارها نزاعات بين قواعد قانونية وخلافات حول دلالتها وتأويلها.

¹- انظر: المادة 72 و73 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية 2015/50، المرجع السابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

5- ان إقرار الرقابة اللاحقة عن طريق الدفع يمثل خطوة هامة نحو تفعيل سمو الدستور في هرم القواعد القانونية بما يوفره ذلك من ضمانات للحقوق والحريات المكرسة دستوريا، وهو ما يسمح بإنهاء الحصانة القضائية التي طالما حظيت بها القوانين غير الدستورية في تونس.

6- تتمتع المحكمة الدستورية في تونس باختصاصات وصلاحيات تتجاوز بكثير ما كان يتمتع به في السابق المجلس الدستوري، فإلى جانب مراقبة دستورية مشاريع القوانين وكذلك القوانين المحالة عليها من المحاكم تبعا للدفع بعدم الدستورية، تم منح المحكمة الدستورية اختصاصات هامة تجاه السلطة التشريعية والتنفيذية تصل الى حد التحكم بين رأسي السلطة التنفيذية.

ثانيا: التوصيات

- 1- ان نجاح التجربة الديمقراطية في تونس يستلزم الاقتناع بأهمية الدور المحوري للقاضي الدستوري في ضمان حسن سير مؤسسات الدولة والعلاقة بين السلطات التنفيذية والتشريعية. ومن جهة ثانية، لا بدّ من الاعتراف بجملة من الضمانات والصلاحيات لأعضاء المحكمة الدستورية من أجل تمكينهم من ممارسة أعمالهم في إطار الحياد والنزاهة.
- 2- لكي تحتل المحكمة الدستورية في تونس المكانة العليا في سلم المؤسسات المؤتمنة على فرض احترام الدستور وعلى ضمان مقومات النظام الديمقراطي والجمهوري، يجب التسريع في إرسائها خاصة بعد تعديل الدستور في 2022 لكي تتجاوز تونس كل الازمات التي شهدتها في مرحلة دستور 2014.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

النظام القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية

(قراءة في المرسوم الرئاسي 21-304)

The legal system for electing professors of constitutional law as members of the Constitutional Court (A reading of presidential decree 21-304)

د. كارون محمد أرزقي

جامعة مولود معمري- تيزي وزو-

ملخص:

تغيرت مؤسسة الرقابة على دستورية القوانين بعد التعديل الدستوري لسنة 2020 حيث استحدثت المؤسسة بموجب المادة 185 مؤسسة دستورية حلت محل المجلس الدستوري اصطلح عليها تسمية المحكمة الدستورية، واعتبرها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية. أدخل المؤسسة في تشكيلة هذه المحكمة صنفا جديدا يتمثل في أساتذة القانون الدستوري، نظرا لحاجة هذه الهيئة لمثل هذه النخبة خاصة وأن تكوينهم الأكاديمي يتقاطع مع الاختصاص الأصيل لهذه الهيئة. يتم انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية وفقا لشروط وإجراءات حددها المرسوم الرئاسي 21-304. كلمات مفتاحية: المحكمة الدستورية، أساتذة القانون الدستوري، أعضاء المحكمة الدستورية، الندوات الجامعية.

Abstract :

The institution of oversight of the constitutionality of laws changed after the constitutional amendment of 2020, when the constituent created, according to Article 185, a constitutional institution that replaced the Constitutional Council it was called the Constitutional Court, and considered it an independent institution charged with ensuring respect for the constitution.

The constituent introduced a new class into the formation of this court represented by professors of constitutional law, who are elected according to conditions and procedures set by Presidential Decree 304-21.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

Keywords : Constitutional Court , professors of constitutional law, members of the Constitutional Court, university seminars.

مقدمة.

يقتضي التأسيس لدولة القانون ضرورة احترام مبدأ المشروعية الذي يلزم الحكام والمحكومين الخضوع لسيادة القانون بمعناه الواسع، أي خضوع جميع الأشخاص في الدولة للمنظومة القانونية السارية المفعول والموزعة في شكل هرم تدريجي قمته الدستور وقاعدته القرار الانفرادي. إن الغاية الجوهرية من تكريس هذا المبدأ هو كفالة الحقوق والحريات الدستورية، ويستدعي ضمان هذه الغاية رقابة احترام النصوص القانونية بمختلف مستوياتها للدستور¹. فلا يكفي أن ينص الدستور على حقوق وحريات الأفراد وتنظيم السلطات وتحديد اختصاصاتها دون توافر الضمانات التي تكفل احترام قواعده، الأمر الذي يستوجب وجود رقابة على أعمال كافة السلطات وبطلان الأعمال أو التصرفات المخالف للدستور².

تبنى المؤسس الجزائري الرقابة على دستورية القوانين عن طريق إنشاء مؤسسة المجلس الدستوري بموجب دستور 23 فبراير 1989 في المادة 153 منه، واحتفظت التعديلات الدستورية المتتالية بهذه المؤسسة الرقابية مع توسيع صلاحياتها وتشكيلتها. تغيرت مؤسسة الرقابة على دستورية القوانين بعد التعديل الدستوري لسنة 2020³ حيث استحدثت المؤسس بموجب المادة 185 مؤسسة دستورية حلت محل المجلس الدستوري اصطلح عليها تسمية المحكمة الدستورية، واعتبرها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور على غرار ما كان ممنوحا للمجلس الدستوري، مع تميزها بمهمة ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

تشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا، أربعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة، عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، وستة أعضاء منتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري وفقا لشروط وكيفيات حددها المرسوم الرئاسي 21-

¹ فتحة باية، الدفع بعدم دستورية القوانين ودوره في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري الجديد 2016، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 02، جامعة أدرار، ديسمبر 2019، ص 25.

² سليمان محمد الطماوي، الأساليب المختلفة لرقابة دستورية القوانين، مجلة العلوم الإدارية، العدد 02، مصر، ديسمبر 1990، ص 07.

³ مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 82 مؤرخة في 20 ديسمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

304¹. يقلل مشاركة أساتذة القانون الدستوري في اجتهادات المحكمة الدستورية من القرارات والآراء غير الصحيحة التي تؤثر على المنظومة التشريعية في الدولة.

أدخل المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 في تشكيلة الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين صنفاً جديداً يتمثل في أساتذة القانون الدستوري، خلافاً لما كان العمل به سابقاً، وهذا تلبية لمطلب العديد من فقهاء القانون الدستوري في الجزائر، نظراً لحاجة هذه الهيئة لمثل هذه النخبة خاصة وأن تكوينهم الأكاديمي يتقاطع مع الاختصاص الأصيل لهذه الهيئة ألا وهي الرقابة على دستورية القوانين، مما يسهل من عمل المحكمة الدستورية بالأخص في المسائل الدقيقة التي تتطلب اللجوء إلى أهل الاختصاص، وبالتالي التخفيف من عبء لجوء المحكمة إلى أهل الاختصاص في كل مرة تعسر عليها الفصل في قضية ما في ظل وجود أهل الاختصاص كأعضاء دائمين فيها.

في إطار ما سبق، تتمحور إشكالية الدراسة فيما يلي: فيما يتمثل النظام القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية؟

بغية دراسة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية المطروحة، سوف نعتمد أساساً على المنهج التحليلي من خلال عرضنا للنصوص الدستورية والقانونية المرتبطة بموضوع الدراسة وتحليلها، بالأخص المرسوم الرئاسي 304-21 الذي يحدد شروطاً وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية.

قسمنا هذه الورقة البحثية إلى محورين:

1. الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية.

2. إجراءات سير العملية الانتخابية.

المبحث الأول: الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية.

كأي عملية انتخابية أخرى، تسبق عملية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء المحكمة الدستورية مرحلة تحضيرية يتم من خلالها التمهيد للعملية الانتخابية. تعتبر المرحلة التحضيرية القاعدة التي يبنى عليها اختيار الناخب، لذلك أحاطها المرسوم الرئاسي 304-21 بإطار قانوني يوفر الضمانات اللازمة للعملية الانتخابية خاصة وأن عملية انتخاب أساتذة القانون الدستوري كأعضاء في المحكمة الدستورية هي عملية تقنية جد

¹ مرسوم رئاسي رقم 304-21 مؤرخ في 04 أوت 2021 يحدد شروطاً وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مستحدثة يتعين إحاطتها بجملة من الضوابط القانونية. تتعلق هذه الضوابط بطرفي العملية الانتخابية في المرحلة التمهيديّة، بداية بالهيئة الناخبة من خلال إعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها، واستدعاء الهيئة الناخبة، (المطلب الأول)، وكذا بالهيئة المنتخبة عن طريق تحديد شروط وإجراءات عملية الترشح (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإشراف على العملية الانتخابية.

تنطلق العملية الانتخابية لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية في مرحلتها التمهيديّة بعدة إجراءات وترتيبات، أولها تشكيل اللجان الانتخابية المكلفة بتسيير الانتخابات بطريقة سليمة بعيدة عن الضغوطات بكل أنواعها (الفرع الأول). تقوم بعد ذلك اللجان الانتخابية بإعداد القوائم الانتخابية يتم من خلالها إضفاء الصفة القانونية على الأشخاص كأطراف في العملية الانتخابية باعتبارها السبيل القانوني لإثبات صفة الناخب (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اللجان الانتخابية.

يُنظّم الانتخاب تحت إشراف وإدارة ومراقبة لجنة انتخابية وطنية تنشأ على مستوى الندوة الوطنية للجامعات. تتشكل هذه اللجنة من قاض برتبة مستشار بالمحكمة العليا يعينه الرئيس الأول للمحكمة العليا رئيساً، وعضوين يعينهما رئيس الندوة الوطنية للجامعات من بين الأساتذة الناجحين غير المترشحين¹.

تعد اللجنة الوطنية الانتخابية نظامها الداخلي وتصادق عليه، ويمكنها أن تستعين بكل شخص من شأنه أن يساعد في أداء مهامها. تزود اللجنة الانتخابية الوطنية بأمانة تقنية تضم خمسة موظفين إداريين وتقنيين يعينهم رئيس الندوة الوطنية للجامعات، وأمين ضبط يعينه الرئيس الأول للمحكمة العليا².

في أول انتخاب لأساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية صدر القرار رقم 919 المؤرخ في 22 أوت 2021 المتضمن تشكيل اللجنة الوطنية الانتخابية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات المكلفة بالإشراف وإدارة ومراقبة انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية. وتتشكل من الأعضاء الآتية أسماءهم: السيد درفوف محمد مستشاراً لدى المحكمة العليا رئيساً، والأستاذين شريط وليد، وبن سالم جمال، أستاذين بصفتهما عضوين.

¹ المادة 04 من المرسوم الرئاسي 304-21.

² المادة 05 من المرسوم الرئاسي 304-21.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كما تنشأ كذلك لجان انتخابية جهوية على مستوى الندوات الجهوية للجامعات تتشكل من قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الأقل يعينه رئيس المختص إقليميا، رئيسا، وثلاثة أساتذة يختارهم رئيس الندوة الجهوية للجامعات من بين الأساتذة النخبين غير المترشحين. تزود اللجنة بأمانة تقنية تضم موظفين إداريين وتقنيين وأمين ضبط بالمجلس القضائي. يعين أعضاء الأمانة التقنية للجنة، حسب الحال، من طرف رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا ورئيس الندوة الجهوية للجامعات¹.

يؤدي أعضاء اللجنة الانتخابية الوطنية وكذا أعضاء اللجان الانتخابية الجهوية للجامعات وأعضاء مكاتب التصويت اليمين أمام المجالس القضائية المختصة إقليميا، في حين يستثنى من أداء اليمين كل من القضاة وأمناء الضبط باعتبارهم أدوا اليمين قبل ممارستهم لمهامهم في الجهات القضائية. يكون نص اليمين كالآتي: "أقسم بالله العلي العظيم أن أقوم بمهامي بكل إخلاص وحياد، وأتعهد بالسهر على ضمان نزاهة العملية الانتخابية"².

الفرع الثاني: إعداد القوائم الانتخابية واستدعاء الهيئة الناخبة.

تلعب مرحلة إعداد القوائم الانتخابية في جميع الانتخابات دورا هاما في التأثير على شفافية العملية الانتخابية (أولا)، غير أنه لا يمكن أن يكون للهيئة الناخبة أي وجود أو أثر دون الإعلان الرسمي عن الاستحقاق الانتخابي من خلال استدعاء الناخبين للاقتراع (ثانيا).

أولا: إعداد القوائم الانتخابية

بينت المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم 21-304 الشروط الواجب توافرها في الناخب، إذ يجب أن يكون أستاذا للقانون العام في حالة نشاط في إحدى مؤسسات التعليم العالي. يمثل الأساتذة طائفة من مستخدمي الجامعة، تسري عليهم الأحكام المطبقة على موظفي المؤسسات والإدارات العمومية وبصفة خاصة الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وكذا المرسوم التنفيذي رقم 08-130 القانون الأساسي الخاص بالأستاذ الباحث.

¹ المادة 12 من المرسوم الرئاسي 21-304.

² المادة 06 من المرسوم الرئاسي 21-304.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تحدد اللجان الانتخابية المنشأة على مستوى الندوات الجهوية للجامعات، قائمة الناخبين الخاصة بكل مؤسسة جامعية على أن يتم تمييز قائمة الأساتذة الناخبين ضمن نفس الشروط بمناسبة كل تجديد نصفي لأعضاء المحكمة الدستورية.

وزعت المقاعد الستة الممنوحة لأساتذة القانون الدستوري في المحكمة الدستورية بالتساوي على الندوات الجهوية الثلاث للجامعات؛ الندوة الجهوية وسط، الندوة الجهوية غرب والندوة الجهوية شرق، أي بمعدل مقعدين اثنين لكل ندوة جهوية، حيث تضمن المرسوم الرئاسي 21-304 ملحقا يحدد قائمة الندوات الجهوية والمؤسسات الجامعية التابعة لها وكذا مكان إجراء التصويت.

أوكل المرسوم الرئاسي 21-304 السابق الذكر سلطة إعداد ومراجعة القوائم الانتخابية لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية للجان انتخابية يتم إنشاؤها على مستوى الندوات الجهوية للجامعات، يكون لكل ندوة جهوية لجنة انتخابية وبالتالي يكون عدد اللجان الانتخابية يساوي ثلاث لجان. تتولى اللجان الانتخابية الجهوية إعداد القوائم الانتخابية لكل المؤسسات الجامعية التابعة لها.

حصرت الفقرة الثانية من المادة 08 من المرسوم الرئاسي 21-304 حق الانتخاب في أساتذة القانون العام دون أساتذة القانون الخاص رغم صعوبة التفريق بينهما في بعض الحالات، خاصة في حالات القانون المختلط الذي يجمع في طياته مميزات القانون العام والقانون الخاص، ولا يمكن تصنيفها ضمن أحد الأقسام دون القسم الآخر، حيث نجد بعض التخصيصات تعتبرها بعض الجامعات من فروع القانون العام في حين تعتبرها جامعات أخرى من فروع القانون الخاص¹.

لذلك يجب النص صراحة على كل التخصيصات التي تدخل في مجال القانون العام، وعدم ترك المجال مفتوحا، وهذا لتفادي تضخيم الهيئة الناجبة بأساتذة لا ينتمون للقانون العام. كما أنه، كان من المستحسن أن ينص المرسوم الرئاسي رقم 21-304 السالف الذكر، على ضرورة أن يقدم الناخب عند دخوله لمكتب التصويت

¹ من أمثلة ذلك القانون الجنائي، يدرس في بعض الجامعات باعتباره مقياس ينتمي إلى القانون العام في حين يدرس في جامعات أخرى باعتباره مقياس ينتمي على القانون الخاص.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

البطاقة المهنية للأستاذ، والتي يدون عليها تخصصه، كما يجب على اللجنة الانتخابية المنشأة على مستوى كل ندوة جهوية للجامعات، أن تتأكد من تخصص الناخبين¹.

ثانيا: استدعاء الهيئة الناخبة.

منحت المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 21-304 لرئيس المحكمة الدستورية اختصاص استدعاء اللجنة الناخبة لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية. ولا يمكن لصاحب اختصاص الاستدعاء تفويضه لغيره من الأعضاء باعتباره اختصاصا أصيلا. كما منحت المادة 30 من نفس المرسوم الرئاسي حق استدعاء الهيئة الناخبة لرئيس المجلس الدستوري استثناء وبصفة مؤقتة إلى غاية التنصيب الرسمي للمحكمة الدستورية، وذلك تطبيقا للمادة 224 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي نصت على استمرار المؤسسات والهيئات التي طرأ على نظامها القانوني تعديل أو إلغاء في أداء مهامها إلى غاية تعويضها بالمؤسسات والهيئات الجديدة في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ نشر الدستور في الجريدة الرسمية.

تطبيقا لذلك قام رئيس المجلس الدستوري باستدعاء أساتذة القانون العام بموجب القرار رقم 01 مؤرخ في 15 أوت 2021، المتضمن استدعاء الأساتذة الناخبين لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، وتم تحديد يوم الخميس 14 أكتوبر 2021 كتاريخ إجراء أول انتخابات².

يتم استدعاء الهيئة الناخبة لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية في غضون ستين (60) يوما قبل تاريخ الاقتراع³، ويجرى الاقتراع خلال الثلاثين (30) يوما السابقة لانقضاء عهدة أعضاء المحكمة الدستورية⁴.

المطلب الثاني: الهيئة المنتخبة.

¹ فريد دبوشة، المحكمة الدستورية: التشكيلة وشروط العضوية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 59، العدد 03، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2022، ص 476.

² قرار رقم 01 مؤرخ في 15 أوت 2021، يتضمن استدعاء الأساتذة الناخبين لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، ج ر عدد 62 مؤرخة في 15 أوت 2021.

³ المادة 1/02 من المرسوم الرئاسي 21-304، مرجع سابق.

⁴ المادة 2/02 من المرسوم الرئاسي 21-304. المرجع نفسه.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لن تتحقق مكانة وقيمة المحكمة الدستورية إلا بحسن اختيار أعضائها، من أصحاب التجربة القانونية والحاصلين على المؤهلات العلمية العليا، لكي تكون لهم القدرة على التنقيب في العلوم القانونية والسياسية والاجتهاد القضائي وكذلك القدرة على الإبداع في التفسير القانوني والدستوري¹. من أجل ذلك، شدد التعديل الدستوري لسنة 2020 في الشروط والمؤهلات الواجب توفرها في أساتذة القانون الدستوري المترشحين لعضوية المحكمة الدستورية (الفرع الأول)، في حين تكفل المرسوم الرئاسي 21-304 بتحديد الإجراءات والمواعيد الواجب احترامها أثناء تقديم الترشح (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الترشح.

حددت المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والمادة 09 من المرسوم الرئاسي 21-304 على الشروط الواجب توفرها في أساتذة القانون الدستوري من أجل الترشح لعضوية المحكمة الدستورية. تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- **السن القانونية:** اشترط المؤسس الجزائري لمنصب العضوية في المحكمة الدستورية بلوغ المترشح خمسين (50) سنة كاملة يوم الانتخاب. يعتبر اشتراط هذا السن مبالغ فيه خاصة بالمقارنة مع السن المطلوبة لتولى المناصب السيادية في الدولة، حيث يتطلب المؤسس للترشح لمنصب رئاسة الجمهورية أربعين (40) سنة، وخمسة وثلاثين (35) سنة للترشح لعضوية مجلس الأمة وخمسة وعشرين (25) سنة لعضوية المجلس الشعبي الوطني.
- **رتبة أستاذ:** اشترطت المادة 09 من المرسوم الرئاسي 21-304 لصحة ترشح أساتذة القانون الدستوري لعضوية المحكمة الدستورية أن يكون المترشح متحصلا على رتبة الأستاذية، وهي الرتبة الأعلى في سلك الأساتذة الجامعيين، تنظمها أحكام المواد من 47 إلى 50 من المرسوم الرئاسي 08-130 المتضمن القانون الأساسي للباحث. وتتم الترقية إلى رتبة الأستاذية عن طريق التسجيل في قائمة التأهيل التي تعدها وزارة التعليم العالي

¹ ليندة أونيسي، ضوابط تشكيل المحكمة الدستورية ومدى استقلاليتها العضوية، دراسة في ظل التعديل الدستوري 2020، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد 01، جامعة خنشلة، 2022، ص 40.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

والبحث العلمي من قبل الأساتذة المحاضرين قسم "أ" الذين يثبتون خمس (05) سنوات خدمة فعلية في الرتبة ،
وبعد أخذ رأي اللجنة الجامعية الوطنية¹.

يجب كذلك أن يتوفر الأستاذ المترشح على مساهمات علمية وأكاديمية في مجال القانون الدستوري كالمؤلفات
والمقالات والملتقيات...

- أن يكون المترشح في حالة نشاط وقت الترشح: فلا يحق للأستاذ المتقاعد أو لمن كان في حالة استبعاد
أو انتداب أو عطلة مرضية طويلة الأمد الترشح لعضوية المحكمة الدستورية وذلك بسبب انقطاعه عن النشاط في
فترة تقديم الترشيحات.

- خبرة عشرون سنة في التعليم العالي: يجب أن يتمتع الأستاذ المترشح بخبرة لا تقل عن عشرين (20)
سنة في مجال القانون في إحدى مؤسسات التعليم العالي والبحث العلمي، في حين كانت الخبرة المطلوبة للعضوية
في المجلس الدستوري خمسة عشر (15) سنة كاملة.

لم يبين المشرع إن كانت خبرة العشرين سنة المطلوبة تحتسب ضمنها خبرة الخمس سنوات في مجال القانون
الدستوري أم لا، فكان على المشرع إدراج خبرة الخمس سنوات في القانون الدستوري ضمن الخبرة في القانون،
فيصبح الشرط كالتالي: " أن يكون متمتعا بخبرة في القانون العام لا تقل عن عشرين (20) سنة في مؤسسة من
مؤسسات التعليم العالي من بينها خمس سنوات في القانون الدستوري"².

- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية: الحقوق المدنية والسياسية هي فئة من الحقوق التي تحمي حرية الأفراد
من التعدي من قبل الحكومات والمنظمات الاجتماعية والأفراد، والتي تضمن قدرة الفرد على المشاركة في الحياة
المدنية والسياسية للمجتمع والدولة دون تمييز أو اضطهاد. غير أنه يمكن للشخص فقدان حقوقه المدنية والسياسية

¹ المادة 50 من المرسوم التنفيذي 08-130 مؤرخة في 03 ماي 2008 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالباحث، ج ر عدد 32 مؤرخة في 04
ماي 2008.

² سمير أحفايظية، النظام القانوني انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد
04، جامعة الجلفة، 2022، ص 392.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أو البعض منها كعقوبة تكميلية في حالة ارتكابه لجرائم معينة¹، إذ لا يحق أن يعين أو ينتخب من فقد هذه الحقوق مثل الحق في التملك والحق في الانتخاب أو الترشح وغيرها من الحقوق المدنية والسياسية.

- **عدم الحكم على المترشح بعقوبة سالبة للحرية:** استتبع المؤسس شرط التمتع بالحقوق المدنية والسياسية بشرط آخر مكمل له وفي بعض الأحيان يكون مفسر له وهو أن لا يكون العضو محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدة العقوبة ونوع الجريمة التي عوقب على أساسها. إذ لا يعقل أن يكون ضمن أعضاء المحكمة الدستورية مسبق قضايا وحتى من تحول حوله الشبهة وذلك لحساسية عمل هذه المؤسسة ومكانتها بين السلطات في الدولة، إذ تكلف بضمان احترام الدستور وتضبط سير المؤسسات وعمل ونشاط السلطات في الدولة².

- **عدم الانخراط في حزب سياسي:** يتعين على المترشح لعضوية المحكمة الدستورية أن لا ينتمي إلى حزب سياسي، ضمنا لمبدأ حيادية أعضاء المحكمة في ممارسة مهامهم الدستورية خاصة وأنها تراقب النصوص التشريعية الصادرة عن البرلمان، فالمحكمة الدستورية يجب أن تكون بعيدة عن الضغوطات والتجاذبات السياسية الموجودة داخل غرفتي البرلمان.

غير أن المرسوم الرئاسي 21-304 لم يمنع الانتماء الحزبي بصفة مطلقة على أعضاء المحكمة الدستورية بل حدد آجال حرمان الأستاذ المنتمي إلى حزب سياسي من الترشح بثلاث سنوات السابقة عن تاريخ إجراء الانتخابات.

الفرع الثاني: إجراءات الترشح.

الترشح تصرف قانوني يعبر به الشخص بصفة رسمية أمام الجهات المختصة عن نيته في التقدم للترشح في استحقاق انتخابي معين، ويتم التعبير عن ذلك بواسطة أفعال تصدر من الشخص نفسه.

اشترط المرسوم الرئاسي 21-304 إيداع التصريح بالترشح من قبل المترشح شخصيا لدى المؤسسة الجامعية التي ينتمي إليها. يسجل التصريح في سجل خاص يفتح لهذا الغرض على مستوى المؤسسات الجامعية، يؤشر عليه من طرف رئيس اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات، ويدون فيه اسم ولقب المترشح، تاريخ وساعة إيداع

¹ العقوبات التكميلية تضمنتها المواد من 09 إلى 18 من الأمر 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، 2021، ص ص 75-76.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الترشح وتوقيع المترشح، ويسلم للمترشح وصلا يبين ذلك¹. يتعين أن يودع التصريح بالترشح في أجل أقصاه أربعين (40) يوما كاملا قبل تاريخ الاقتراع².

يرفق التصريح بالترشح بملف يتكون من الوثائق الآتية:

- استمارة التصريح بالترشح موقعة من طرف المترشح،
- نسخة من شهادة الميلاد،
- نسخة من شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية،
- صورتان شمسيّتان حديثتان،
- شهادة عمل حديثة تثبت خبرة لا تقل عن عشرين، سنة من الخدمة الفعلية في مجال القانون في مؤسسات التعليم العالي،
- نسخة من قرار الترقية إلى رتبة أستاذ،
- تصريح شرقي بعدم الانتماء إلى أي حزب سياسي³.

تتلقى اللجنة الانتخابية على مستوى الندوة الجهوية للجامعات ملفات الترشح من المؤسسات الجامعية، فور انتهاء آجال إيداع الترشيحات. تبت اللجنة في صحة الترشيحات وتنشر القائمة المؤقتة للمترشحين المقبولين في أجل أقصاه خمسة (05) أيام من تاريخ انتهاء إيداع الترشيحات. في حالة رفض أي ترشيح، تبلغ اللجنة الانتخابية قرارها المعلل للمترشح المعني في نفس الأجل⁴.

يمكن لكل مترشح تم رفض ترشحه الطعن في قرار اللجنة الانتخابية أمام اللجنة الوطنية في أجل أقصاه خمسة (05) أيام من تاريخ تبليغ الرفض أو نشره. تفصل اللجنة الانتخابية الوطنية في أجل أقصاه خمسة (05) أيام، ابتداء من تاريخ إيداع الطعن، وتبلغ قرارها المعلل إلى المعني وإلى اللجنة الانتخابية للندوة للجامعات المعنية.

¹ المادة 10 من المرسوم الرئاسي 304-21.

² المادة 11 من المرسوم الرئاسي 304-21.

³ المادة 2/10 من المرسوم الرئاسي 304-21.

⁴ المادة 1/13 و2 من المرسوم الرئاسي 304-21.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بانقضاء أجل الطعن، تعلن اللجنة الانتخابية الوطنية قائمة الترشيحات النهائية الخاصة بكل ندوة جهوية للجامعات¹.

ولقد أسفرت عملية ترشح أساتذة القانون الدستوري لعضوية أول عهدة بالمحكمة الدستورية عن قبول اثني عشر مترشحا موزعين على الندوات الجهوية الجامعية الثلاثة كالاتي²:

- **الندوة الجهوية لجامعات الوسط:** تم قبول ستة مترشحين: عبد الوهاب خريف (جامعة البليدة 02)، فتيحة بن عبو (جامعة الجزائر 01)، شريف كايس (جامعة تيزي وزو)، لخضر زارة (جامعة الأغواط)، مولود منصور (جامعة الجزائر 01)، ناصر كتاب (جامعة الجزائر 01).

- **الندوة الجهوية لجامعات الشرق:** تم قبول ثلاثة مترشحين ذكرهم: عمار بوضياف (جامعة تبسة)، محمد بوطرفاس (جامعة قسنطينة 01)، محمد ناصر بوغزالة محمد (جامعة الوادي).

- **الندوة الجهوية لجامعات الغرب:** تم قبول ثلاث مترشحين: عباس عمار (جامعة معسكر)، عبد الحفيظ أسوكين (جامعة وهران 02)، عبد الرحمن عزوي (جامعة تلمسان).

المبحث الثاني: إجراءات سير العملية الانتخابية.

بعد انتهاء الأعمال القانونية المتعلقة بالمرحلة التمهيدية للعملية الانتخابية لاختيار أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، تبدأ المرحلة النهائية والتي تعد مرحلة حساسة ومهمة جدا في صيرورة ومآل العملية الانتخابية لأنه على ضوءها تكون النتائج وبناء عليها ترسم تشكيلة المحكمة الدستورية. تتضمن بدورها هذه المرحلة عدة إجراءات متعلقة بعملية التصويت وإعلان النتائج وفتح آجال الطعون (**المطلب الأول**). بالإضافة إلى إجراءات إعادة تكوين تشكيلة المحكمة الدستورية من خلال إجراءات التجديد النصفية وعملية الاستخلاف (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: الانتخاب.

¹ 3/13 و 4 و 5 من المرسوم الرئاسي 21-304.

² قرار رقم 05 صادر عن اللجنة الانتخابية الوطنية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات مؤرخ في 15 سبتمبر 2012 يتضمن قائمة الترشيحات النهائية الخاصة بكل ندوة جهوية للجامعات.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

نظم المرسوم الرئاسي 21-304 الذي يعتبر الإطار القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، الإجراءات الواجب احترامها في مكاتب التصويت باعتبارها الخلية الأولى والأساسية للعملية الانتخابية سواء أثناء عملية الاقتراع (الفرع الأول)، أو أثناء عمليتي الفرز وإعلان النتائج (الفرع الثاني).

الفرع الثاني: إجراءات التصويت.

يتشكل مكتب التصويت من قاض يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا، رئيسا، ونائب رئيس ومساعدين اثنين يعينهم رئيس الندوة الجهوية للجامعات، كما يعين أعضاء إضافيون لكل مكتب تصويت بنفس الأشكال. تحدد القائمة الاسمية لأعضاء مكتب التصويت قبل 10 أيام من تاريخ الاقتراع.¹

تجرى الانتخابات على مستوى المؤسسات الجامعية، حيث يفتح الاقتراع على الساعة الثامنة (8:00) صباحا إلى غاية الساعة الثالثة (15:00) زوالا، غير أنه يمكن تمديد آجال غلق مكتب الاقتراع بساعتين إضافيتين على الأكثر من قبل اللجنة الانتخابية الوطنية بناء على طلب من رئيس المكتب المعني. منح المرسوم الرئاسي 21-304 للمترشحين إمكانية اختيار ممثلين اثنين عن طريق التوافق لحضور عمليات التصويت، تعتمدهم اللجنة الانتخابية لكل ندوة جهوية للجامعات في أجل خمسة أيام على الأقل قبل تاريخ الاقتراع، وذلك من أجل إضفاء الشفافية على العملية الانتخابية.²

توضع تحت تصرف الناخب ورقة تصويت واحدة تتضمن قائمة بأسماء وألقاب المترشحين مرتبة ترتيبا أبجديا والمؤسسة الجامعية التي ينتمي إليها كل مترشح، يختار منها الناخب مترشحين اثنين بوضع علامة (X). يجري التصويت في أظرفة غير شفافة وغير مدغمة وعلى نموذج موحد، تقدمها اللجنة الانتخابية الوطني، كما يزود مكتب التصويت بصندوق شفاف ومعزل.

الفرع الثاني: النتائج.

بعد الانتهاء من عملية تصويت الناخبين، يختتم الاقتراع ويوقع أعضاء مكتب التصويت على قائمة الناخبين³، تتبعها مباشرة مرحلة الفرز وإعلان النتائج، والتي بمقتضاها يتم فتح آجال الطعون.

¹ المادة 15 من المرسوم الرئاسي 21-304.

² المادة 14 و 3/15 من المرسوم الرئاسي 21-304.

³ المادتين 17 و 18 من المرسوم الرئاسي 21-30.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أولاً: الفرز وإعلان النتائج.

بعد اختتام عملية الاقتراع يشرع أعضاء مكتب التصويت في فرز الأصوات داخل مكتب التصويت ودون انقطاع إلى غاية نهاية العملية.

حدد المرسوم الرئاسي 21-304 الأوراق الملغاة والمتمثلة في:

- الظرف المجرد من الورقة أو الورقة من دون ظرف،
- الظرف أو الورقة المشوهة أو الممزقة،
- الورقة المشطوبة كلياً أو جزئياً، أو التي تحمل أية علامة غير علامة (X)،
- الورقة التي تتضمن أكثر من اختيارين اثنين،
- الورقة التي لا تتضمن أي اختيار،
- الورقة أو الظرف غير النظامين¹.

وبعد الانتهاء من عملية الفرز يسلم الفارزون لرئيس مكتب التصويت أوراق عدد النقاط الموقعة من قبلهم، كما يتم تسليم أوراق التصويت الملغاة وتلك المتنازع فيها على أن يتم حفظ أوراق التصويت باستثناء الأوراق الملغاة والمتنازع فيها، في كيس مشمع إلى غاية انتهاء أجل الطعن والإعلان النهائي عن نتائج الانتخابات².

بناءً على النتائج المسجلة أثناء عملية الفرز، يتم تحرير محضر الفرز في أربع نسخ موقع عليها من قبل أعضاء مكتب التصويت. تعلق نسخة داخل مكتب التصويت، وثلاث نسخ يتم إرسالها مع أوراق التصويت والأوراق الملغاة والمتنازع فيها والوكالات إلى اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات المعنية بينما يسلم لممثلي المترشحين نسخة مطابقة للأصل من محضر الفرز. يوضع في مكاتب التصويت محضر لنتائج الفرز محرر بحبر لا يمحي، على أن يتم تحريره في مكتب التصويت بحضور ناخبين، ويتضمن عند الاقتضاء ملاحظات وتحفظات الناخبين أو المترشحين³.

¹ المادة 15 من المرسوم الرئاسي 21-304.

² المادة 22 من المرسوم الرئاسي 21-304.

³ الفقرات 1 و2 و3 و4 من المادة 23 من المرسوم الرئاسي 21-304.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تعدّ كل لجنة انتخابية محضرا لتركيز النتائج يخص المؤسسات الجامعية التابعة لها في ثلاث نسخ، وتعلن النتائج المؤقتة خلال أجل أقصاه ثمان وأربعون 48 ساعة من استلام محاضر الفرز. وتعلق نسخة مطابقة للأصل من هذا المحضر في مقرها فور الإعلان عن النتائج المؤقتة للانتخاب. يرسل رئيس اللجنة الانتخابية الجهوية نسختين من محاضر الفرز ومحضر تركيز النتائج مرفقة بكل الوثائق، إلى اللجنة الانتخابية الوطنية¹.

يعلن فوز المرشحين اللذان تحصلا على أكبر عدد من الأصوات المعبر عنها في كل ندوة جهوية. وفي حالة تساوي عدد الأصوات، يعلن فوز المترشح الأقدم في الرتبة، وإن تعذر ذلك، فالأقدم في التوظيف وإلا فالأكبر سنا².

ثانيا: الطعن في النتائج.

يحق لكل مترشح الطعن في النتائج المؤقتة للانتخابات أمام اللجنة الانتخابية الوطنية، في أجل أقصاه ثمان وأربعون (48) ساعة من تاريخ الإعلان عن النتائج المؤقتة من قبل اللجنة الانتخابية الوطنية. تفصل اللجنة الانتخابية الوطنية في الطعون في النتائج الأولية في أجل أقصاه ثمان وأربعون (48) ساعة من تاريخ إيداع الطعن، وبانقضاء أجل الطعن يعلن رئيس اللجنة الانتخابية الوطنية النتائج النهائية لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء المحكمة الدستورية ويرسلها إلى رئيس الجمهورية. ويتم إيداع كل الوثائق المتعلقة بالعملية الانتخابية لدى المحكمة الدستورية³.

لم يبين المرسوم الرئاسي 21-304 طبيعة الطعن ولا شكله مكتفيا بالنص على تمتع المترشح بحق تقديم الطعن⁴، إضافة إلى الجهة التي يقدم إليها والآجال.

¹ المادة 5/23 و6 من المرسوم الرئاسي 21-304.

² المادة 24 من المرسوم الرئاسي 21-304.

في أول عملية انتخابية لعضوية المحكمة الدستورية أسفرت النتائج عن فوز الأساتذة الآتية أسمائهم موزعين على الندوات الجهوية للجامعات: الندوة الجهوية لجامعات الوسط : عبد الوهاب خريف (جامعة البليدة 02) فتيحة بن عبو (جامعة الجزائر 01)، الندوة الجهوية لجامعات الشرق : عمار بوضياف (جامعة تبسة)، محمد بوطرفاس (جامعة قسنطينة)، الندوة الجهوية لجامعات الغرب : عباس عمار (جامعة معسكر)، عبد الحفيظ أسوكين (جامعة وهران).

المصدر: بيان اللجنة الانتخابية الوطنية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات المؤرخ في 17 أكتوبر 2021.

³ المادتين 25 و26 من المرسوم الرئاسي 21-304.

⁴ سميح أحفايظية، النظام القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مرجع سابق، ص 399.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المطلب الثاني: التجديد النصفى والاستخلاف.

حرصا على تمام وكمال تشكيلة المحكمة الدستورية، واستمراريتها في ممارسة الاختصاصات والمهام الدستورية التي أوكلت إليها، تضمن كل من المرسوم الرئاسي 21-304 والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية إجراءات إعادة تكوين تشكيلة المحكمة سواء بمناسبة التجديد النصفى لأعضائها (الفرع الأول) أو بمناسبة استخلاف أعضاء انتفت عضويتهم بسبب عارض من العوارض المنصوص عليها قانونا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التجديد النصفى.

أقرّت الفقرة الثانية من المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2020 تجديد نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية دوريا كل ثلاث سنوات. يشمل التجديد نصف عدد الأعضاء أي ستة (06) أعضاء من أصل اثني عشر (12) عضوا الذين تتكون منهم المحكمة. لم يقصر النص الدستوري المتعلق بالتجديد الدوري على الجزء المنتخب أو على الجزء المعين فقط بل جاء النص عاما، مستثنيا فقط رئيس المحكمة الدستورية، وأحال إلى النظام الداخلي للمحكمة الدستورية تحديد شروط وكيفيات التحديد الجزئي.

يهدف المؤسس الجزائري من خلال هذا التجديد الدوري إلى ضمان ديمومة واستمرارية سير المحكمة الدستورية وفعاليتها وكذا الحفاظ على التجربة التي اكتسبها الأعضاء الباقون. ولضمان هذه الغاية اقتضت الضرورة أن تتم عملية التجديد الأول وفق نظام القرعة¹، حيث تعدّ طريقة القرعة الضامن الوحيد لتطبيق الطريقة العادية مستقبلا، واحترام التوزيع العددي المنصوص عليه في الدستور.

نص النظام الداخلي للمحكمة الدستورية على كيفية وآليات إجراء القرعة، حيث يجدد عضوان من أصل أربعة أعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية بعد انتهاء ثلاث سنوات الأولى على تشكيل المحكمة الدستورية عن طريق القرعة، ويستمر الرئيس وعضو آخر في مهامه لغاية انقضاء مدة العضوية المقدرة بـ 6 سنوات، ويجدد عضو من العضوين المنتمين للسلطة القضائية عن طريق القرعة بخصوص التجديد الأول، ويستبدل بعضو من نفس الجهة القضائية التي ينتمي إليها العضو المنتهية عضويته عند ثلاث سنوات، فإذا وقعت القرعة على العضو المنتخب من بين قضاة مجلس الدولة، يجدد بعضو من مجلس الدولة، كما تنتهي عهدة ثلاثة أساتذة القانون الدستوري بعد

¹ المادة 12 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

انقضاء ثلاث سنوات عن طريق القرعة، ويتم تجديد العضوية بثلاث أساتذة قانون دستوري وبنفس كيفية انتخاب الأساتذة لأول مرة¹.

تتم عملية القرعة في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة الدستورية وبحضور كافة الأعضاء وأمين الضبط وإطارات المحكمة الدستورية. وفي حالة غياب أحد أعضاء المحكمة الدستورية عن جلسة القرعة يعلم بذلك رئيس المحكمة الدستورية ويمكنه تكليف عضو آخر ينوب عنه².

تتم عملية القرعة بوضع أوراق تتضمن أسماء الأعضاء داخل أظرفة، ووضعها داخل صناديق الاقتراع الخمسة. صندوق خاص بالأعضاء المعينين، وصندوق خاص بالعضوين المنتخبين من طرف الجهات القضائية، وثلاثة صناديق خاصة بالأعضاء المنتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري حسب الندوات الجهوية الثلاث للجامعات (صندوق لكل ندوة جامعية). يتم سحب ظرفين من الصندوق الأول وظرف واحد من الصناديق الأربعة المتبقية. يعتبر أعضاء المحكمة الدستورية الذين تم سحب أسمائهم من صناديق الاقتراع هم المعينين بعملية التجديد النصفية³.

الفرع الثاني: الاستخلاف.

إذا كان الأصل هو انتهاء العضوية بانتهاء المدة القانونية لها، فإن هناك بعض الحالات يؤدي توفرها إلى انتهاء صفة العضوية قبل نهاية المدة المقررة بسبب عارض من العرائض المنصوص عليها قانونا كالاستقالة والوفاة والمرض، مما يترتب فقدان جزء من التشكيلة.

نضمت المادة 27 من المرسوم الرئاسي 21-304 حالات وفاة أو انسحاب أو حدوث مانع للمرشح الفائز في الانتخاب وقبل تنصيبه، ونصت على استخلافه بالمرشح الذي يلي في الترتيب آخر مترشح منتخب وفق محضر تركيز النتائج الخاص بكل ندوة جهوية للجامعات.

¹ كنزة زباني، كمال دريد، المستجد في عضوية المحكمة الدستورية: الضمانات وشروط الترشح، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، المجلد 07، العدد 01، جوان 2022، ص 1038.

² المادة 13 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

³ المادتين 14 و15 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بينما تكفلت المادتان 27 و 28 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية بتنظيم حالة استقالة أو وفاة عضو المحكمة الدستورية المنتخب من بين أساتذة القانون الدستوري أو حصول مانع دائم له بعد التنصيب الرسمي. تتداول المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها لإثبات حالة شغور منصبه وتبلغ نسخة من المداولة إلى الوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي، ليتم استخلاف العضو لاستكمال المدة المتبقية من العهدة.

لم يبين لا المرسوم الرئاسي 21-304، لا النظام الداخلي للمحكمة الدستورية إجراءات الاستخلاف بعد التنصيب الرسمي، فهل سيتم استخلاف العضو بالمرشح الذي يليه في الترتيب؟ وفي حالة استنفاد قائمة المترشحين، هل تجرى انتخابات جزئية أم يتواصل العمل بتشكيلة ناقصة؟

خاتمة.

يمثل تواجد الأساتذة الجامعيين ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية إضافة نوعية لعمل المحكمة، فلقد حرص المؤسس الجزائري على التخصص القانوني لأعضائها، واشترط في أعلى رتبة جامعية والخبرة الطويلة في التدريس، بالإضافة إلى التكوين مكونين في مادة القانون الدستوري، وهو ما يسمح لهم بالمساهمة في تقديم اجتهادات دستورية تدعم المحكمة الدستورية في ظل اختصاصاتها الجديدة ما يجعلها مؤسسة أساسية في بناء دولة القانون. وقد بين المرسوم الرئاسي 21-304 بدقة شروط وإجراءات انتخاب أساتذة القانون الدستوري كأعضاء في المحكمة الدستورية المستحدثة في التعديل الدستوري لسنة 2020.

من خلال دراستنا للنظام القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، توصلنا إلى النتائج التالية:

- أسندت عملية استدعاء الهيئة الناجبة لهيئة مستقلة متمثلة في رئيس المحكمة الدستورية، مع النص الصريح على إجراءات الاستدعاء ومواعيده، مما يكفل مبدأ ضمان المساواة والحياد.
- حصر الهيئة الناجبة في أساتذة القانون العام المتواجدون في حالة نشاط في إحدى مؤسسات التعليم واستبعاد أساتذة القانون الخاص أمر طبيعي، وذلك لكون أساتذة القانون العام الأكثر معرفة للأساتذة المترشحين بسبب الاختصاص.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- أحسن المؤسس حينما اشترط ضرورة اختيار أعضاء المحكمة الدستورية من بين الشخصيات المتوفرة على تكوين عال وخبر كبيرة في مجال القانون، وأن تكون لهم إسهامات علمية في القانون الدستوري، فقيمة المحكمة الدستورية لن تتحقق إلا بحسن اختيار أعضائها.
 - منح رئاسة اللجنة الانتخابية الوطنية لقاض برتبة مستشار بالمحكمة العليا يعينه الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئاسة اللجان الانتخابية الجهوية من قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الأقل يعينه رئيس المختص إقليميا، يساهم في شفافية العملية الانتخابية، وبالتالي تدعيم استقلالية الأعضاء عند ممارستهم لمهامهم الدستورية.
 - التجديد النصفى لأعضاء المحكمة الدستورية يضمن ديمومة واستمرارية سير المحكمة الدستورية وفعاليتها وكذا الحفاظ على التجربة التي اكتسبها الأعضاء الباقون.
 - على العموم، المرسوم الرئاسي 21-304 كان حريصا على تجسيد الضمانات التي تكفل سلامة ونزاهة العملية الانتخابية، إلا أن النظام القانوني لذلك ما تزال به بعض الثغرات التي يتوجب تداركها.
- انطلاقا من النتائج المتوصل إليها يمكن تقديم التوصيات التالية:
- اشتراط المؤسس الجزائري لمنصب العضوية في المحكمة الدستورية بلوغ المترشح خمسين (50) سنة كاملة يوم الانتخاب مبالغ فيها، كان من المستحسن تخفيضها إلى (40) سنة وهي السن المطلوبة للترشح لمنصب رئاسة الجمهورية.
 - ضرورة تنظيم حالة رفض كل ملفات الترشح أو عدم وجود العدد المطلوب من الملفات، حيث لم ينظم المرسوم الرئاسي 21-304 هذه الحالة، فهل سيتم إلغاء الانتخابات أو تمديد فترة تقديم الترشيحات؟
 - تنظيم مناظرة علمية ينشطها المترشحين للانتخابات على مستوى الندوات الجهوية الجامعية، كبديل عن الحملة الانتخابية، يكون مضمونها مرتبطا بإحدى مواضيع المحكمة الدستورية وبحضور الأسرة الجامعية.
 - ضرورة تنظيم النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لإجراءات استخلاف أستاذ القانون الدستوري عضو المحكمة الدستورية بدقة، تفاديا للوقوع في حالات شغور المنصب.

قائمة المراجع.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1. المقالات.

- أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، 2021.
- سليمان محمد الطماوي، الأساليب المختلفة لرقابة دستورية القوانين، مجلة العلوم الإدارية، العدد 02، مصر، ديسمبر 1990.
- سمير أحفايظية، النظام القانوني انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 04، جامعة الجلفة، 2022.
- فتيحة باية، الدفع بعدم دستورية القوانين ودوره في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري الجديد 2016، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 02، جامعة أدرار، ديسمبر 2019.
- فريد دبوشة، المحكمة الدستورية: التشكيلة وشروط العضوية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 59، العدد 03، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2022.
- كنزة زباني، كمال دريد، المستجد في عضوية المحكمة الدستورية: الضمانات وشروط الترشح، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة جيجل، المجلد 07، العدد 01، جوان 2022.
- ليندة أونيسي، ضوابط تشكيل المحكمة الدستورية ومدى استقلاليتها العضوية، دراسة في ظل التعديل الدستوري 2020، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد 01، جامعة خنشلة، 2022.

2. النصوص القانونية.

- التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442-20 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج ر عدد 82 مؤرخة في 20 ديسمبر 2020.
- الأمر 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
- مرسوم رئاسي رقم 21-304 مؤرخ في 04 أوت 2021 يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية مؤرخ في 06 سبتمبر 2022، ج ر 75 مؤرخة في 13 نوفمبر 2022.
- قرار رقم 05 صادر عن اللجنة الانتخابية الوطنية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات مؤرخ في 15 سبتمبر 2021 يتضمن قائمة الترشيحات النهائية الخاصة بكل ندوة جهوية للجامعات.
- قرار رقم 01 مؤرخ في 15 أوت 2021، يتضمن استدعاء الأساتذة النخبين لانتخاب أساتذة القانون الدستور أعضاء في المحكمة الدستورية، ج ر عدد 62 مؤرخة في 15 أوت 2021.
- بيان اللجنة الانتخابية الوطنية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات المؤرخ في 17 أكتوبر 2021.

دوافع وأبعاد تأسيس المحكمة الدستورية الجزائرية

أ.بن مالك بشير - أستاذ محاضر أ .

كلية الحقوق و العلوم السياسية - جامعة تلمسان -

مقدمة

من مستجدات التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 استبدال المجلس الدستوري الذي تأسس بموجب دستور 1989 و زاول مهامه منذ هذا التاريخ بمحكمة دستورية ، و هنا لعلّ السؤال الذي يبحث في الدوافع و الأبعاد التي جعلت المؤسس الدستوري يقدم على فعل ذلك و لا يبقى على مؤسسة المجلس الدستوري جدير بالطرح ، لأننا نستبعد من الوهلة الأولى أن يكون موضوع استحداث المحكمة الدستورية مجرد تغيير تسمية سابقة لمؤسسة القضاء الدستوري في الجزائر بتسمية جديدة و إلاّ كان الأمر بامتياز عبثا دستوريا ، و كذلك لأنّه من الوقت الذي تقرّر فيه تعويض المجلس الدستوري بمحكمة دستورية فإنّه نفترض وجود رهانات وضعها المؤسس الدستوري على عاتقه تتعلق بضمان أكبر قدر من الإستقلال لمؤسسة المحكمة الدستورية و لأعضائها و أيضا بتعزيز كفاءة هؤلاء الأعضاء و الرفع من قدراتهم للتعامل مع منازعات مرتبطة بتطبيق الدستور مقارنة بالمجلس الدستوري و بأعضائه .

انطلاقا ممّا تقدم ، من البديهي في سبيل التحقق من قيام تلك الفرضية أو عدم قيامها أن نربطها بالتدابير الدستورية التي خصّ بها المؤسس الدستوري المحكمة الدستورية و نقف على مدى إمكان أن نوّكد بأنّ الضمانات و الآليات التي نصّت عليها تلك التدابير تكفل للمحكمة و لأعضائها استقلالا أكبر من ذلك الإستقلال الذي كان المجلس الدستوري و أعضاؤه يتمتعون به و لأعضائها مباشرة مهامهم تأهيلا أجلاّ من ذلك التأهيل الذي كان يحظى به أعضاء المجلس الدستوري في السابق .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

سنتعرض في هذه المساهمة لزأويتين : زاوية تتعلق بالمحكمة الدستورية كمؤسسة و زاوية تخص أعضاء المحكمة الدستورية و الزأويتان معا تلتقيان عند إشكالية استقلال و كفاءة القضاء الدستوري في الجزائر ، و نقصد بالزاوية الأولى جملة الضمانات التي من شأنها تأمين استقلال المحكمة عن سلطات الدولة الأخرى و في المقام الأول السلطة السياسية ، أما الزاوية الثانية فتحيل على الضمانات و الآليات التي تعطي لاستقلال أعضاء المحكمة الدستورية و كفاءتهم لمزاولة مهامهم مدلولها الحقيقي .

1- النظام الأساسي الدستوري لمؤسسة المحكمة الدستورية و استقلالها .

لكي يمكن اعتبار مؤسسة ما محكمة دستورية ، لا يجب فقط أن تكون مستقلة عن سلطات الدولة الأخرى لا سيما عن السلطات التي تخضع لرقابتها ، و حتى تكون مستقلة يتعين أن لا تحظى فقط بنظام أساسي دستوري يتضمن كل الأحكام الضرورية لاستقلالها ، و يضع وجودها و تنظيمها و سيرها و صلاحياتها في مأمن من إعادة النظر فيه من قبل السلطات نفسها¹ ، بل إلى جانب ذلك يتوجب أيضا أن تشكل مؤسسة ذات طابع استثنائي موضوعة خارج الجهاز القضائي و مكلفة بالفصل في منازعات قانونية ذات بعد سياسي بالشكل القضائي المستقل عن أطراف هذه المنازعات .

من هنا إنّ البحث في النظام الأساسي الذي وضعه المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 للمحكمة الدستورية يحيل بالضرورة إلى التعرض لمدى الإستقلال عن سلطات الدولة الذي تكون المحكمة قد تمتعت به و كذلك للمكانة و الضمانات الكفيلة بقيامها بمهمة الفصل في المنازعات التي خصّصت لها .

1-1- التدابير الدستورية الضامنة لاستقلال المحكمة الدستورية .

إذا كان النظام الأساسي الدستوري للمحكمة الدستورية الجزائرية الوارد في التعديل الدستوري لسنة 2020² يحتوي على العديد من التدابير الضامنة لاستقلال المحكمة عن سلطات الدولة لا سيما عن السلطتين التنفيذية و التشريعية ، فإنّه مع ذلك لم يذهب إلى حدّ كفالة استقلال عضوي تام للمحكمة إزاء سلطات الدولة خاصة السلطة السياسية .

¹Louis Favoreu , Les cours constitutionnelles, 2^e édition mise à jour , coll . Que sais-je ? Presses universitaires de FRANCE , 1992 , p17 .

² الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 82 لسنة 2020 ، ص02 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1-1-1- استقلال المحكمة الدستورية عن سلطات الدولة .

إذا تمعنا في التعديل الدستوري لسنة 2020 ، نجد أنه يكيّف المحكمة الدستورية بأنّها مؤسسة مستقلة¹ ، و إذا بحثنا في مدى استقلال هذه الأخيرة نلاحظ أنّ المؤسس الدستوري هو من أسّسها و حدّد عدد أعضائها² ، و منحها الإستقلالية التنظيمية³ ، و هو من ضمن لأعضائها التمتع بعدد من مقوّمات الإستقلال⁴ ، و بالحصانة في المسائل الجزائية⁵ ، و كذلك هو من ضبط مهامها و حدّد صلاحياتها⁶ ، و بذلك يكون قد أبعد هذه المسائل جميعا من أن تمتد إليها بالتعديل و الأخرى بالإنتقاص و المساس يد سلطات الدولة الأخرى . غير أنّه إذا رجعنا إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 نلاحظ أنّه بعدما احتفظ بمؤسسة المجلس الدستوري الذي تأسس بموجب دستور 1989 من عرّف بمهامه و حدّد صلاحياته⁷ ، و منح لأعضائه عددا من مقوّمات الإستقلال⁸ و الحصانة في المسائل الجزائية⁹ ، و منح للمجلس الإستقلالية التنظيمية¹⁰ ، بل و الإستقلالية المالية و الإدارية¹¹ و هي الإستقلالية التي لم يعترف المؤسس الدستوري لسنة 2020 بها للمحكمة الدستورية ، فضلا عن أنّه هو من حدّد تنظيم المجلس الدستوري كلية و لم يترك شيئا يتعلق بهذا التنظيم للقانون أو للائحة ، في وقت ألّف المؤسس الدستوري لسنة 2020 المحكمة الدستورية من أعضاء يعيّنهم رئيس الجمهورية و أعضاء تنتخبهم الهيئات العليا للسلطة القضائية من بين أفرادها و عدد من أساتذة القانون الدستوري يتم انتخابهم¹² و لكن دون أن يحدد

¹ المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

³ المادة 185 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁴ المادتان 187 و 188 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁵ المادة 189 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁶ المواد 185 و 190 و 191 و 192 و 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁷ المادة 182 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

⁸ المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

⁹ المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

¹⁰ المادة 189 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

¹¹ المادة 182 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

¹² المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الجهة التي تختص بانتخابهم ، ثم أسند إلى رئيس الجمهورية صلاحية تحديد شروط و كفاءات انتخاب هؤلاء الأساتذة¹ .

ما يلاحظ أنّ المؤسس الدستوري حوّل صلاحية استكمال تنظيم المحكمة الدستورية و قيامها لجهة تشترك في تعيين بعض أعضاء هذه المحكمة و تخضع أعمالها لرقابتها² و تحوز على حق إخطارها³ ، عوض تحويل الصلاحية ذاتها للقانون تعويضا للبرلمان على حرمانه في التعديل الدستوري لسنة 2020 من المشاركة في تكوين المحكمة الدستورية و بوصف القانون مثلما يشير إليه القانون المقارن الأداة التي يلجأ إليها على نطاق واسع من أجل استكمال تنظيم المحاكم الدستورية و تحديد سيرها و صلاحياتها⁴ .

فضلا عمّا سبق حوّل المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية صلاحية تحديد الجهة التي تنتخب أساتذة القانون الدستوري و شروط و كفاءات انتخابهم دون أن يتيح للمحكمة الدستورية أي إمكانية لممارسة رقابتها الدستورية الإجبارية على النص الذي يتدخل بموجبه رئيس الجمهورية لمباشرة تلك الصلاحية ، ذلك أنّ من شأن غياب هذه الرقابة على النصّ الرئاسي أنّه يجعل الرقابة الدستورية بصده اختيارية فقط أي محتملة الوقوع ، و هو ما يفضي إلى أن يتحصّن هذا النصّ ضدّ الرقابة الدستورية بمرور شهر على نشره كما يقضي به الدستور⁵ و يفوّت على المحكمة الدستورية فرصة التحقق من عدم المساس باستقلالها الذي يكفله لها نظامها الأساسي الدستوري من قبل نصّ يتعلق بتنظيمها و قيامها .

من الواضح أنّ النظام الأساسي الذي خصّ به المؤسس الدستوري للمجلس الدستوري في السابق هو أكثر شمولية و ضمانا لاستقلال هذا المجلس عن سلطات الدولة الأخرى من النظام الأساسي الدستوري للمحكمة الدستورية،

¹ المادة نفسها .

² تخضع الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية و تنظيماته لرقابة المحكمة الدستورية مثلما تقضي به المادتان 142 و 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

³ المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁴ Alain Delcamp , « Cours constitutionnelles et parlements ou comment se conjuguent aujourd'hui principe de souveraineté et état de droit » , Les nouveaux cahiers du conseil constitutionnel, 2013 /1, n :° 38, p190 .

⁵ تقضي المادة 190 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2020 على إمكان إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأمر الذي لا يمكن معه ربط خيار تأسيس المحكمة الدستورية في الجزائر بأيّ إرادة تتعلق بمنح قدر أكبر من الإستقلال لهذه المحكمة من حيث تنظيمها و سيرها عن سلطات الدولة مقارنة بالمجلس الدستوري .

1-1-2 تدخل سلطات الدولة في تشكيل المحكمة الدستورية .

لئن كانت مشاركة رئيس الجمهورية و البرلمان و السلطة القضائية في تكوين المجلس الدستوري منذ تأسيسه سنة 1989 إلى غاية استبداله صورة من صور التعاون و التوازن بين سلطات الدولة الثلاث في ذلك¹ ، و لئن كان رئيس الجمهورية و البرلمان باعتبارهما يمثلان السلطة السياسية يختصان باختيار أغلبية أعضاء المجلس الدستوري² و كانت غاية مشاركة السلطة القضائية ممثلة بمؤسساتها العليا في انتخاب عدد من الأعضاء الحدّ من تسييس تكوين المجلس الدستوري³ ، فإنّ المحكمة الدستورية المستحدثة سنة 2020 لا يتدخل في تكوينها سوى سلطتين من سلطات الدولة و هما رئيس الجمهورية و السلطة القضائية من خلال المحكمة العليا و مجلس الدولة بعد إزاحة البرلمان عن انتخاب عدد من الأعضاء من بين أفرادها في المحكمة الدستورية و تعويضه بهيئة لم يحددها المؤسس الدستوري و إنّما حدّدتها عملا بنص الدستور السلطة التنظيمية المستقلة في أساتذة الجامعات في القانون العام التي تنتخب أساتذة القانون الدستوري الستة⁴ .

بهذا النمط من التشكيل الذي وضعه المؤسس الدستوري لسنة 2020 للمحكمة الدستورية قد يلاحظ عن حق أنّه يحقق قدرا أكبر من الإستقلال للمحكمة عن سلطات الدولة و خاصة عن السلطة السياسية مقارنة بالمجلس الدستوري لأنّه يحرم الأغلبية السياسية من بسط هيمنتها السياسية على المحكمة و رئيس الجمهورية بالذات من أن تتكثل أغلبية من الأعضاء إلى جانبه فيما لو تمكنت أغلبية مؤيّدة له من السيطرة على البرلمان ، كما يضاف إلى

¹ المادة 154 من دستور 1989 ، ثمّ المادة 164 من تعديل هذا الدستور لسنة 1996 ، و أخيرا المادة 183 من تعديل دستور 1989 الصادر في 2016 .

² كان رئيس الجمهورية و البرلمان يختصان باختيار خمسة أعضاء من مجموع سبعة أعضاء طبقا للمادة 154 من دستور 1989 ، ثم سبعة أعضاء من مجموع تسعة أعضاء طبقا للمادة 183 من تعديل هذا الدستور الصادر في 1996 ، و أخيرا ثمانية أعضاء من مجموع إثني عشر عضوا حسب المادة 183 من تعديل الدستور ذاته الصادر في 2016 .

³ كانت السلطة القضائية ممثلة في المحكمة العليا تنتخب عضوين من مجموع سبعة أعضاء عملا بالمادة 154 من دستور 1989 ، و في تعديل هذا الدستور الصادر في 1996 عضوين من مجموع تسعة أعضاء بواسطة المحكمة العليا و مجلس الدولة، أما في تعديل الدستور ذاته لسنة 2016 فكانت تنتخب أربعة أعضاء من مجموع إثني عشر بواسطة المحكمة العليا و مجلس الدولة دوما .

⁴ المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 4 غشت 2021 المحدد لشروط و كفاءات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد 60 لسنة 2021 ص 05 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

هذا أنه لا يتصور إذا وقعت حالة التعايش المؤسساتي بين رئيس جمهورية من تيار سياسي و أغلبية برلمانية من تيار سياسي معارض أن تتغير تركيبة المحكمة و تتخذ داخل هذه الأخيرة الأغلبية السياسية و المعارضة السياسية معا و تظهر تأثيرا بذلك الإستقطابات الإيديولوجية و السياسية ، و هو ما قد يحدث في الدول ذات الشكل الجمهوري للحكم- على غرار فرنسا - التي تختص سلطاتها التنفيذية و التشريعية بتكوين المجالس و المحاكم الدستورية بها¹ .

زيادة على ذلك و تكريسا للحد من تسييس المحكمة الدستورية ، أبقى المؤسس الدستوري على مشاركة السلطة القضائية بواسطة المحكمة العليا و مجلس الدولة في تكوينها و لكن سمح للسلطة ذاتها فقط بانتخاب عدد ضئيل من الأعضاء² في خطوة أراد منها إبعاد المحكمة عن سيطرة القضاء العادي .

غير أنّ القدر الأكبر من الإستقلال الذي تحظى به المحكمة الدستورية يأتي من عضوية أساتذة القانون الدستوري في هذه المحكمة ، إذ على الرغم من أن نصف المحكمة يتكوّن من هؤلاء الأساتذة³ إلا أنّهم لا يشكلون تأثيرا يذكر على استقلال المحكمة ليس فقط لأنّ الهيئة التي تنتخبهم غير سياسية و إنّما لأنّها هيئة نخبية مهنية و قطاعية ضيقة و غير منظمة و غير وازنة في المجتمع و لا تمثّل بالنتيجة جماعة ضاغطة ، فضلا عن أن ترشح الأساتذة لنيل عضوية المحكمة فردي مما يكرّس استقلال الأساتذة و عدم ارتباطهم بناخبهم تحت أي شكل كان بعد انتخابهم . من هنا هل يعود خيار تأسيس المحكمة الدستورية في الجزائر إلى وجود تلازم حتمي بين هذا الخيار و بين الحدّ من دسترة تسييس تكوين المحكمة ؟

إذا التفتنا إلى مفهوم المحكمة الدستورية لا نجد تعريفا واحدا يربط المحكمة بنمط تشكيل معيّن لها أو بطبيعة ما للسلطات أو الجهات التي تتدخل في هذا التشكيل ، بل إنّ ما وصل إليه الفقه المقارن بخصوص هذه المسألة هو أنّ تعريف المحكمة الدستورية لا يمكن أن يكون إلّا وظيفيا و ماديا حيث يحيل إلى نموذج من الأجهزة يعهد إليها

¹ Philippe Foillard , droit constitutionnel et institutions politiques , coll . Paradigme , Larcier,Bruxelles 2013 , p360 .

² طبقا للمادة 186 من التعديل الدستوري الصادر في 2020 تنتخب المحكمة العليا عضوا واحدا من بين أعضائها و ينتخب مجلس الدولة كذلك عضوا واحدا من بين أعضائه من بين إثني عشر عضوا تشكل منهم المحكمة الدستورية .

³ ينتخب ستة أساتذة للقانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية طبقا للمادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

حلّ منازعات ذات بعد سياسي و مرتبطة بتطبيق الدستور و السهر على احترامه¹، كما أنّه في القانون المقارن نجد أنّ تعيين أعضاء المحاكم الدستورية يبقى يرتبط بشكل أو ثقل بالسلطة السياسية في الدولة ؛ إذ تتدخل في هذا التعيين إما الحكومة بمفردها ، أو يتم التعيين من جانب السلطة التنفيذية بعد موافقة مجلس تشريعي ، أو يكون التعيين بواسطة رئيس الدولة و مجلس تشريعي ، أو يتقرّر التعيين بواسطة البرلمان بمفرده ، أو بواسطة البرلمان و السلطة التنفيذية معا، أو بواسطة السلطات الثلاث التنفيذية و التشريعية و القضائية² .

بعد استعراضنا لدور السلطة السياسية في اختيار أعضاء المحاكم الدستورية في ظل القانون المقارن ، يمكن الخروج بنتيجة مفادها أنّ الحدّ من تسييس تكوين المحكمة الدستورية الجزائرية لم يكن الباعث إليه سوى تعزيز مصداقية هذه المحكمة و شرعيتها في أعين السلطات و الرأي العام و لم تكن له علاقة بضرورة أملاها مفهوم المحكمة الدستورية كما هو متعارف عليه في الفقه و القانون المقارنين .

1-2- طبيعة المحكمة الدستورية و ضمانات استقلالها الوظيفي .

إذا أردنا التوصل إلى معرفة مدى انطباق تسمية المحكمة الدستورية على المؤسسة التي استبدل بها المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 المجلس الدستوري لابدّ من تناول علاقة هذه المؤسسة المستحدثة بالسلطة

¹ من أجل الإحاطة بمفهوم المحكمة الدستورية ينظر إلى :

Louis Favoreu , Droit constitutionnel, 14^e edition ,Précis, Droit public Science politique, DALLOZ, 2014 , p251 , s286 .

Xavier Magnon , "Plaidoyer pour que le conseil constitutionnelle devienne une cour constitutionnelle", Revue française de droit constitutionnel, n :° 100 , 2014/4, p1001 .

Olivier Jouanjan , « Modèles et représentations de la justice constitutionnelle en France : un bilan critique » , Jus politicum , n :° 2, 2009, p15 .

² Louis Favoreu , « La légitimité du juge constitutionnel » , revue internationale de droit comparé , 2-1994, p572-573 .

Lech Garlicki , « La légitimité du contrôle de constitutionnalité : problèmes anciens C/ développements récents », revue française de droit constitutionnel , n :° 78 , 2009/2, p 229-230

Constance Greuwe , « Le statut du conseil constitutionnel à la lumière des enseignements du droit comparé » , Anuario Iberoamericano de justicia constitucional , num .8,2004, p 194 ets .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

القضائية و نوع و مجال المنازعات التي أسند الفصل فيها إليها و رصد كل أنواع الضمانات التي تكفل لها القيام بذلك العمل بالشكل القضائي و المستقل عن أطراف تلك المنازعات .

1-2-1 الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية المستحدثة .

لم يكن الأسلوب الذي قدّم به المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 المحكمة الدستورية مختلفا عن الأسلوب الذي قدّم به قبل ذلك دستور 1989 المجلس الدستوري ؛ فالمحكمة الدستورية اعتبرها المؤسس الدستوري كما اعتبر المجلس الدستوري مؤسسة خارجة عن السلطة القضائية ، متميّزة عنها ، و لا نستثني من الإستقلال العضوي الذي يكاد يكون تاما عن السلطة القضائية إلا مشاركة هذه الأخيرة من خلال انتخاب هيئاتها العليا قضاة من بين أعضائها في المجلس الدستوري في السابق و حاليا في المحكمة الدستورية .

يوضح ذلك عدم إلحاق المجلس الدستوري ثم المحكمة الدستورية بالسلطة القضائية و تخصيص لكلّ منهم فصلا خاصا ضمن باب مستقل من الوثيقة الدستورية¹ .

بهذا الفصل يكون المؤسس الدستوري منذ البداية قد ألزم نفسه بتبني نموذج خاص للقضاء الدستوري لا يقوم على وجود محكمة عليا و لكن على وجود مؤسسة خاصة ذات طابع استثنائي و وضعها بحكم تشكيلها الذي لا يحتكره القضاة المهنيون خارج جهاز القضاء العادي من أجل تكليفها بمهمة الفصل في نوع من المنازعات التي تمثل بعدا سياسيا و ترتبط بتطبيق الدستور ، و هذه المؤسسة التي آثر المؤسس الدستوري تسميتها سنة 1989 بالمجلس الدستوري و احتفظ بها في التعديلات التي أدخلها على هذا الدستور² قرّر استبدالها سنة 2020 بمحكمة دستورية دون أن يكون هذا الإستبدال متعلّقا بطبيعة للمنازعات غير تلك التي تمّ تكليف المجلس الدستوري بالفصل فيها أو تعبيرا عن الخروج من نمط قضاء دستوري إلى نمط قضاء دستوري آخر؛ ذلك أنّ المحكمة الدستورية و المجلس الدستوري يندرجان ضمن مفهوم القضاء الدستوري بالمعنى الخاص ، و هو ما يعرف النموذج

¹ بالنسبة إلى المجلس الدستوري فإنّ المؤسس الدستوري لسنة 1989 خصّص له الفصل الأول المعنون بالرقابة المدرج ضمن الباب الثالث من الدستور الموسوم بالرقابة و المؤسسات الإستشارية ثمّ بالرقابة و مراقبة الإنتخابات و المؤسسات الإستشارية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 ، أمّا السلطة القضائية فإنّه تمّ إدراجها في فصل خاص هو الفصل الثالث الذي ورد ضمن الباب الثاني من الدستور المتعلق بتنظيم السلطات .
أمّا بالنسبة إلى المحكمة الدستورية فإنّ الفصل الذي خصّص لها في الوثيقة الدستورية فهو الفصل الأول المعنون بالمحكمة و قد أدرجه المؤسس الدستوري لسنة 2020 ضمن الباب الرابع الموسوم بمؤسسات الرقابة في حين خصّص للسلطة القضائية الفصل الرابع الذي أخذ عنوان القضاء و ذلك في إطار الباب الثالث من الدستور المعنون بتنظيم السلطات و الفصل بينها .

² المقصود بها تعديلات سنة 1996 و سنة 2016 التي عرفت إدخال إضافات على مؤسسة المجلس الدستوري عضويا و وظيفيا .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأوروبي لهذا القضاء ، الذي يعهد فيه للقيام بهذا القضاء إلى هيئة متخصصة مركزية ، و لا تؤثر تسمية هذه الأخيرة إن كان المؤسس الدستوري يفضل إطلاق عليها المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية¹ .

تتمة لما سبق لم يقتزن استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية بادخال تغيير على مجال المنازعات التي عهد المؤسس الدستوري بالفصل فيها إلى المجلس الدستوري ثم إلى المحكمة الدستورية ، إذ أنّ المعنى الواسع لتلك المنازعات سبق أن تبناه المؤسس الدستوري منذ تأسيسه المجلس الدستوري سنة 1989 ، و هو المعنى الذي لا يحصر مجال المنازعات في التحقق من دستورية القوانين فقط ؛ فقد سبق لدستور 1989 أن كلّف المجلس الدستوري بالفصل في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات و في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور² ، وفي تعديل دستور 1989 الصادر سنة 1996 كلّف المجلس الدستوري بالفصل في دستورية المعاهدات و القوانين العادية و التنظيمات و بأن يييدي برأي في دستورية القوانين العضوية وجوبا إثر المصادقة البرلمانية عليها و بالفصل في مطابقة النظام الداخلي لعرفتي البرلمان للدستور وجوبا كذلك³ ، وفي تعديل دستور 1989 الصادر سنة 2016 أبقى المؤسس الدستوري على ما سبق له النص عليه في تعديل 1996 و أضاف ضمن صلاحيات المجلس الدستوري الفصل في الدفع بعدم الدستورية ضدّ نص تشريعي يدعي المتقاضي أنّه ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها له الدستور⁴ ، غير أنّه إذا كان المؤسس الدستوري لسنة 2020 قد أخذ هو كذلك بالمعنى الواسع للمنازعات المرتبطة بتطبيق الدستور و السهر على احترامه و قارنا الصلاحيات المرتبطة بهذه المنازعات التي خوّلها صراحة للمحكمة الدستورية بصلاحيات المجلس الدستوري قي السابق نلاحظ أنّ المؤسس الدستوري قد وسّع مجال صلاحيات المحكمة حيث زاد على ما كان للمجلس الدستوري من صلاحيات⁵ بأن أخضع الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية لرقابة مدى دستورتها من قبل المحكمة الدستورية⁶ ، و خوّل هذه

¹ عمر عبد الله عمر ، القضاء الدستوري في ظل مسودة مشروع الدستور الليبي دراسة تحليلية ، مجلة جامعة سرت العلمية (العلوم الإنسانية) ، العدد الأول ، يونيو 2017 ، ص 257 .

² المادة 155 من دستور 1989 .

³ المادة 165 من دستور 1989 المعدل سنة 1996 .

⁴ المادتان 186 و 188 من دستور 1989 المعدل سنة 2016 .

⁵ المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁶ المادة 142 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأخيرة صلاحية الفصل في الخلافات التي تقع بين السلطات الدستورية¹ ، فضلا عن صلاحية تفسير حكم دستوري أو أكثر².

1-2-2 ضمانات استقلال المحكمة الدستورية عن أطراف المنازعات الدستورية .

من خلال الضمانات التي ينصّ عليها المؤسس الدستوري لسنة 2020 نجد أنّه من أجل أن تكون المحكمة الدستورية مؤسسة قاضية مشكّلة من قضاة تبنى المعنى الواسع لاستقلالها عن أطراف المنازعات التي تعرض عليها للفصل فيها ، و هي الضمانات نفسها التي قرّرت لفائدة المجلس الدستوري في السابق ، الأمر الذي لا يدلّ على أنّ خيار تأسيس المحكمة الدستورية اتجه إلى منح هذه الأخيرة مزيدا من الإستقلال عن أطراف المنازعة الدستورية مقارنة بالمجلس الدستوري .

تكريسا لهذا التوجه ، أبقى المؤسس الدستوري على نفس أطراف المنازعة الدستورية التي كانت موجودة قبل التعديل الدستوري لسنة 2020 ، وهي الأطراف التي يمكن تقسيمها إلى مجموعتين : المجموعة الأولى تضمّ السلطات و المؤسسات التي تخضع أعمالها لرقابة المحكمة ، و هي رئيس الجمهورية و البرلمان و المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة³ ، أمّا المجموعة الثانية فتضمّ السلطات و الهيئات المخوّلة بإخطار المحكمة ، و هي رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأوّل أو رئيس الحكومة أو المعارضة البرلمانية أو المتقاضي⁴ .

أمّا عن الضمانات الدستورية التي تسمح للمحكمة الدستورية بأن تشكل مؤسسة قاضية تفصل في المنازعات المعروضة عليها بشكل مستقل عن أطراف هذه المنازعات ، فإنّه يمكن التمييز في هذا الصدد بين ثلاثة أنواع من الضمانات : ضمانات للإستقلال العضوي و ضمانات للإستقلال التنظيمي و ضمانات للإستقلال الجوهري أو المادي .

إذا كان المتمعن في ضمانات الإستقلال العضوي للمحكمة الدستورية يجد أنّ رئيس الجمهورية هو الوحيد من بين أطراف المنازعة الدستورية الذي يعيّن بعض أعضاء المحكمة بينما لا دخل لباقي الأطراف في اختيار أعضاء المحكمة

¹ المادة 192 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 192 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

³ المادتان 142 و 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁴ المادتان 193 و 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الآخرين ، فإنّ هذا التعيين قد يبعث على الاعتقاد بأنّه يشكل انتقاصا من استقلال المحكمة عن أطراف المنازعة الدستورية و عائقا في وجه اعتبارها مؤسسة قاضية غير أنّ رئيس الجمهورية لا يعيّن جميع أعضاء المحكمة و حتى عندما يخطر هذه الأخيرة - و هو ما يسري على جميع من يخطر المحكمة الدستورية - فإنّه لا يدافع عن مصلحة ذاتية خاصة أو يعترض على إرادة صاحب النصّ محلّ الإخطار بل الغاية من الإخطار تكمن فحسب في الدفاع عن الدستور و سلطته¹ .

إذا انتقلنا إلى ضمانات الإستقلال التنظيمي للمحكمة عن أطراف المنازعة الدستورية نجد أنّها تكمن في عدم إمكان تحديد عضوية أفراد المحكمة الدستورية الذين يمارسون هذه العضوية لمرة واحدة مدتها القصوى ستة (06) سنوات² ، و في عدم قابلية عضو المحكمة للعزل³ ، و في تفرّغ العضو بمجرد تعيينه أو انتخابه لممارسة مهامه الدستورية و عدم مزاوله أي نشاط أو عمل آخر مهما كان طيلة فترة العضوية⁴ ، وفي تحويل صلاحية وضع أحكام النظام التأديبي الذي يخضع له أعضاء المحكمة لهذه الأخيرة و ممارستها السلطة التأديبية بنفسها عليهم⁵ .

أمّا فيما يخص ضمانات الإستقلال المادي أو الجوهري للمحكمة فإنّ المؤسس الدستوري لسنة 2020 أعطاهم مداها المستحق ووفر الرعاية القانونية لها ؛ ففيما يتعلق بنوع القواعد التي تطبق على المنازعة الدستورية و مضمونها نصّ صراحة على أنّ المحكمة "...مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور"⁶ ، و أن " تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها "⁷ ، و فيما يتعلّق بجزء الرقابة التي تباشرها المحكمة فقد حدّد المؤسس الدستوري بنفسه حيث نصّ على عدم التصديق على المعاهدة أو الإتفاقية التي تقرّر المحكمة عدم دستوريّتها ، و نصّ على عدم إصدار القانون الذي تقرّر المحكمة عدم دستوريّته، و على فقد الأمر أو التنظيم أثره من يوم صدور قرار المحكمة بعدم دستوريّته ، و على فقد النصّ التشريعي أو التنظيمي المدفوع بعدم دستوريّته أثره من اليوم الذي يحدده قرار

¹ Yelles Chaouche Bachir, Le conseil constitutionnel en Algérie – Du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, OPU , ALGER ,1999, p49 ets .

² المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

³ المصدر نفسه .

⁴ المادة 187 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁵ المادة 185 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁶ المادة 185 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁷ المادة 185 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحكمة القاضي بعدم دستوريته¹، و بهذه الطريقة لا يدخل في اختصاص المحكمة أن تعيد النص محل الرقابة إلى مصدره دون أن تعدم دستوريته و تقرّر بطلانه ، فضلا عن أنّه فيما يتعلّق بعدم إمكان تملّص أطراف المنازعة الدستورية من الإلتزام بجزاءات رقابة المحكمة نصّ المؤسس الدستوري صراحة على أن : " تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية و ملزمة لجميع السلطات العمومية و السلطات الإدارية و القضائية " ².

2- القانون الأساسي الدستوري لأعضاء المحكمة الدستورية .

تتطلب طبيعة عمل المحاكم و المجالس الدستورية في أعضاء هذه الأخيرة مواصفات فنية و ذاتية أقلّها توافر المعرفة القانونية العالية و حيازة تجربة معتبرة في الميدان القانوني حتى في الحالة التي لا تشترط النصوص ذلك ، غير أنّه مع اتساع إطار تدخل القضاء الدستوري و تعدّد المنازعات التي قد لا ترتبط بتطبيق الدستور و السهر على احترامه بشكل مباشر ، فإنّ الأمر لا يقف عند مجرّد أن يتواجد داخل المحاكم و المجالس الدستورية أعضاء يتمتعون بالتكوين العالي في القانون و يحوزون على التجربة المهنية الطويلة في هذا الميدان إذا لم تأخذ النصوص أو الجهات المختصة باختيار أعضاء تلك المحاكم و المجالس في غياب النصوص بعين الإعتبار ضرورة أن يعكس هؤلاء الأعضاء من خلال تخصّصاتهم و انتماءاتهم ذلك الإلتساع في القضاء الدستوري و التشعب في المنازعات التي ينظر فيها و ضرورة الفصل فيها بكلّ كفاءة و استقلال.

من هنا إذا استعرضنا توجّه المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 نجد أنّه وسّع مجال المنازعات التي أسند إلى المحكمة الدستورية مهمة الفصل فيها و اتخذ موقفا يتعلّق بالقانون الأساسي لأعضاء المحكمة يتعيّن الوقوف عنده و التساؤل عن فلسفته و عن مدى تماشيه و مجال تدخل المحكمة .

2-1- ضمانات استقلال أعضاء المحكمة الدستورية .

قطع المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 مع ما سبقه من المؤسسين الدستوريين و فرض أن يكون جميع أعضاء المحكمة الدستورية التي أسّسها من فئة الإختصاصيين في القانون و الغير منتسبين إلى الأحزاب السياسية .

2-1-1 اشتراط المعرفة القانونية في أعضاء المحكمة الدستورية .

¹ المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 198 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ما تتميز به المحكمة الدستورية عن المجلس الدستوري أنّ المؤسس الدستوري لسنة 2020 فرض أن يكون جميع أعضائها من الإختصاصيين في القانون¹ ، أمّا المجلس الدستوري فإنّه منذ تأسيسه بموجب دستور 1989 و إلى ما قبل إصدار التعديل الدستوري لسنة 2016 كان دوماً يتكوّن في غالبية أعضائه من هذه الفئة من الإختصاصيين لأنّ المؤسس الدستوري أوجب أن يتواجد فيه عدد من كبار القضاة المنتخبين من جانب الهيئات العليا التابعة للسلطة القضائية (المحكمة العليا ، المحكمة العليا و مجلس الدولة) و كذلك لأنّ رئيس الجمهورية كان يعيّن و البرلمان (المجلس الشعبي الوطني ، المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة) ينتخب أعضاء يتمتعون بتكوين عالي و خبرة مهنية في القانون على الرّغم من أنّ المؤسس الدستوري لم يكن يلزمهما بذلك ، غير أنّه بإصدار التعديل الدستوري لسنة 2016 أصبح يتعيّن على جميع أعضاء المجلس الدستوري التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية أو في القضاء أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة² ، و مع ذلك لم يكن المجلس الدستوري الذي كان ثلث أعضائه طبقا لهذا التعديل الدستوري من كبار القضاة المهنيين³ يتكوّن في مجموعه من الإختصاصيين في القانون على اعتبار أنّ المؤسس الدستوري فتح المجال للشاغلين للوظائف العليا في الدولة من نيل عضوية المجلس الدستوري دون أن يحدّد طبيعة هذه الوظائف و يربطها حصرا بالميدان القانوني و بالتالي دون أن يلزم جهات التعيين و الإنتخاب (رئيس الجمهورية و البرلمان) باختيار اختصاصيين في القانون ممّن يشغلون الوظائف العليا في الدولة أعضاء في المجلس الدستوري⁴ .

بالرجوع إلى المحكمة الدستورية نجد أنّ خيار استبدال المجلس الدستوري بما اقترن بوجود أن يكون كلّ أعضائها من فئة القانونيين ؛ فهل يرجع هذا الإقتران إلى قيام تلازم حتمي بين وجود محكمة دستورية و أن تكون مؤلفة حصرا من الإختصاصيين في القانون؟

¹ المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

³ المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

⁴ عتونة سميرة ، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية ، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة برج بوعريّج ، 2020-2021 ، ص 19 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يكاد يجمع الفقه على ضرورة تواجد رجال القانون و وجوبه في المحاكم الدستورية و إلاّ يمكن أن يطل
القدمصداقية هذه الأخيرة و شرعيتها¹، و ذلك لأنّ مفهوم القضاء الدستوري لا يمكنه أن يشكل إلاّ مفهوما
ماديا و لا أن يشير إلاّ إلى نشاط أو وظيفة يتولى ممارستها بالشكل القضائي جهاز مستقل يحظى بالطابع
القضائي².

لكنّ الدور السياسي للمحاكم و المجالس الدستورية قد يبرّز من جانب آخر تواجد رجال السياسة داخل هذه
الهيئات من أجل التعبير عن وجهة نظرهم و الدفاع عن المصالح السياسية مقابل حضور رجال القانون الذين
يدافعون عن المسائل الفنية³، و بهذه الطريقة شكّلت عدة دول محاكمها الدستورية قاصدة بذلك ضمان تمثيل
القوى السياسية و الآراء القانونية الكبرى السائدة داخل محاكمها الدستورية⁴، على غرار المحكمة الدستورية
البلجيكية المؤلفة من السياسيين و القانونيين مناصفة⁵، بل يمكن لرصيد المحاكم الدستورية أن يتعزّز أكثر كما
ذهب إليه بعض الفقه بوجود عضو لا يتوفر على التخصص القانوني لكنّه يتميّز بشخصية قوية و تجربة صلبة في
تسيير الشؤون العمومية⁶.

يضاف إلى ذلك أنّ استنطاق تشكيل أغلب المحاكم الدستورية المتواجدة حاليا في العالم يشير إلى اشتراط الدساتير
إثبات جميع أعضاء تلك المحاكم تتمّعهم بكفاءة قانونية عالية⁷، ما يعني أنّ هناك دساتير لا تشترط أن يكون جميع
أعضاء المحاكم الدستورية التي أسّستها من الاختصاصيين في القانون، و بهذا الأسلوب اشترط المؤسس الدستوري
التونسي لسنة 2014 أن يكون ثلاثة أرباع أعضاء المحكمة الدستورية ذات الإثني عشر فردا من الاختصاصيين

¹ Louis Favoreu , La légitimité du juge constitutionnel, art précité, p574 .

² Michel Fromont , La justice constitutionnelle dans le monde , Coll , Connaissance de droit ,
DALLOZ ,1996, p2 .

³ Louis Favoreu , Les cours constitutionnelles , opcit, p19 .

⁴ Nathalie Bernard Maurignon , « Le conseil constitutionnel et la haute cour constitutionnelle
egyptienne : Divergences et convergences » , Annuaire international de justice
constitutionnelle, XXII, 2006, p14-15 .

⁵ Patrick Wachsmann , “ Sur la composition du conseil constitutionnel ” , Jus politicum , n :°5,
2010,p12.

⁶ Louis Favoreu , « La légitimité du juge constitutionnel » , art précité , p 574 .

⁷ Patrick Wachsmann , art précité ,p12.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

في القانون¹ ، فضلا عن دول أخرى قضت دساتيرها بتدعيم محاكمها الدستورية باختصاصيين في علم السياسية ، على منوال المحكمة الدستورية النمساوية المؤسسة بموجب دستور 1920 المعدّل و المحكمة الدستورية المجرية² ، إضافة إلى أنّ الفقه الدستوري يعتبر المجلس الدستوري الفرنسي ، الذي لم يشترط دستور 1958 على أعضائه أيّ شرط يتعلق بالكفاءة القانونية و لم يلزم رئيس الجمهورية و رئيس الجمعية الوطنية و رئيس مجلس الشيوخ المختصين بتعيين أفرادهم باختيارهم من الأوساط القانونية ، محكمة دستورية لما يتمتع به المجلس من ضمانات الإستقلال عن أطراف المنازعة الدستورية³ ، و عليه يمكن عدم مسايرة كلّ قول يذهب إلى وجود تلازم حتمي بين خيار تأسيس المحاكم الدستورية و أن يكون جميع أعضائها من فئة الاختصاصيين في القانون ، كما أنّ الذي نصّ عليه المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 من وجوب أن يكون جميع أعضاء المحكمة الدستورية من الفئة ذاتها ما هو إلّا خيار نحا نحوه ليكرّس مصداقية أكبر للمحكمة التي أنشأها و يضيف المزيد من الشرعية عليها مقارنة بالمجلس الدستوري ، و أيضا ليتقرّب من نموذج المحاكم الدستورية القائم على أنّ هذه الأخيرة إذا كانت تفصل في منازعات ذات بعد سياسي فإنّ عليها أن تقوم بذلك على هدى من القانون و بالنظر إليه .

2-1-2- منع الإنتماء الحزبي على أعضاء المحكمة الدستورية .

خلافًا للمجلس الدستوري المؤسس بموجب دستور 1989 الذي خوّل لرئيس الجمهورية تعيين و للبرلمان انتخاب أعضاء ينتمون للتجمعات و الأحزاب السياسية لم يقف المؤسس الدستوري لسنة 2020 عند حرمان البرلمان من انتخاب أعضاء في المحكمة الدستورية من بين أوساطه و بالتالي عند منع الأحزاب السياسية الكبرى الممثلة فيه من التواجد عبر أعضائها داخل المحكمة ، فلو اكتفى فقط بذلك لفتح الطريق للأحزاب السياسية للتغلغل للمحكمة الدستورية بواسطة رئيس الجمهورية المختص بتعيين بعض الأعضاء و من خلال أساتذة الجامعات في القانون

¹ المادة 118 من الدستور التونسي لسنة 2014 .

² Patrick Wachsmann , art précité , p14-15 .

³ Pierre Bon , “ Le conseil constitutionnel français et le modèle des cours constitutionnelles europeennes” , Revista Espanola de Derecho Constitucional , Num32 , 1991 , p 59 .

عصمت عبد الله الشيخ ، مدى استقلالية القضاء الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 ص 7 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري المنتسبين حزبيا ، و لهذا زاد المؤسس الدستوري على ذلك بأن اشترط عدم الإنتماء الحزبي على جميع أعضاء المحكمة الدستورية المعيّنين منهم و المنتخبين¹.

لكن لا بدّ من ملاحظة أنّه بالرّغم من ذلك تظلّ الطبيعة السياسية للمحكمة الدستورية قائمة وواضحة للعيان بسبب احتفاظ المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية بصلاحيّة تعيين بعض الأعضاء من بينهم رئيس المحكمة² الذين سيتم اختيارهم حتما من بين الشخصيات المستقلة و لكن المنتمية قطعا للأغلبية الرئاسية أو القريبة من هواجس رئيس الجمهورية في الحكم أو من خطّة السياسي و لم لا خطه الحزبي ، علما بأنّه مهما كان الموقف من هذه السلطة الذاتية و الخاصة لرئيس الجمهورية فإنّه إذا قورنت بسلطة البرلمان في اختيار أعضاء من بين أفرادها في المحكمة يتّضح أنّها سلطة واسعة و فاقدة للشفافية في حين إنّ تدخّل البرلمان يجعل مساومة الأحزاب السياسية الكبرى الممثّلة فيه على انتخاب الأعضاء تجري في وضوح النّهار و على مرأى و مسمع من الرأى العام³.

الملفت للنظر إذا رجعنا إلى اشتراط عدم الإنتماء الحزبي على أعضاء المحكمة الدستورية أنّ النصّ عليه في التعديل الدستوري لسنة 2020 لا يمكن ربطه بضرورة يفرضها خيار تأسيس المحاكم الدستورية ، ذلك أنّه باستحضار واقع القانون المقارن نجد أنّ المواجهة بين تشكيل مختلف المحاكم الدستورية في العالم تكشف عن عناصر مشتركة في هذه الهيئات مفادها أنّ السلطات السياسية مهما كانت تختار أعضاء قريبين منها سياسيا أو منتسبين لتياراتها الحزبية ، و في العديد من الدول الأوروبية على غرار ألمانيا و إيطاليا و إسبانيا و حتى فرنسا و النمسا و في غيرها من الدول غير الأوروبية أيضا فإنّ حزبين سياسيين كبيرين أو ثلاثة أحزاب سياسية كبرى فقط يتقاسمون اختيار الأعضاء و هذا على الرّغم من الإحتياطات الدستورية المتخذة من أجل تفادي عيوب هذه الظاهرة⁴.

يمكن تبرير هذا الوضع بالطابع السياسي – القانوني للمنازعات التي تختص بالفصل فيها المحاكم الدستورية، و هي المنازعات المتعلقة بتنظيم و سير السلطات العامة الدستورية أو بنظام وضع القواعد القانونية ، أي بأعمال

¹ المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

³ Constance Grewe , art précité , p 199 .

⁴ Fabrice Hourquebie – Wanda Mastor, « Les cours constitutionnelles et suprêmes et les élections présidentielles » , Les nouveaux cahiers du conseil constitutionnel , n=° 34 , 2012 /1 . p 143-144 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

السلطات الأسمى للدولة لا سيما القوانين البرلمانية التي تعدّ تعبيرا عن الإرادة العامة¹، و بالتالي بضرورة تحقيق نوع من تمثيل الأحزاب السياسية الكبرى في تلك المحاكم ، إلّا أنّه بالنسبة للمؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 فإنّ الخيار الذي اتخذه باشتراط عدم الإنتماء الحزبي على أعضاء المحكمة الدستورية يتجه نحو ضمان عدم تأثر المحكمة بالتوجهات الحزبية و دفع هذه الأخيرة لممارسة مهامها بتجرّد و حيادية بعد اختيار أعضائها .

2-2- الترابط القانوني بين عمل المحكمة الدستورية و القانون الأساسي لأعضائها .

في الوقت الذي تمّ للتعديل الدستوري لسنة 2020 تحديد مجال المنازعات التي تفصل فيها المحكمة الدستورية و توسيعه مقارنة بما كان يفصل فيه المجلس الدستوري تكوّن انطلاقا من ذلك لدى المؤسس الدستوري منظور و موقف من المواصفات الفنية التي يتعيّن على أعضاء المحكمة التمتع بها .

2-2-1- إتّساع مجال تدخل المحكمة الدستورية و أثره على تشكيلها .

حرص المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020 على أن ينيط بالمحكمة الدستورية مهمة تدعيم حماية الحقوق و الحريات المضمونة دستوريا بالإبقاء على آلية الدفع بعدم الدستورية ، التي سبق للمؤسس الدستوري لسنة 2016 النصّ عليها و تكليف المجلس الدستوري بالفصل فيها و تمكين المتقاضين من استخدامها ضدّ حكم تشريعي ينتهك حقوقهم و حرياتهم المضمونة لهم بالدستور² ، بأن تمّ تمديد مجال النصوص التي قد تطلّها آلية الدفع بعدم الدستورية ليشمل النصوص التنظيمية إلى جانب النصوص التشريعية³ .

إذا تناولنا المنازعات المرتبطة بالدفع بعدم الدستورية نلاحظ أنّها تتميز بطبيعتها الذاتية و بإجرائاتها المجسّدة⁴ ، إذا تناولنا المنازعات الدستورية الأخرى التي تتعلق بمدى دستورية المعاهدات الدولية و القوانين العضوية و العادية و الأوامر و التنظيمات و الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان فإنّ طبيعتها موضوعية و غير شخصية و إجراءات تحريكها و سيرها تتميز بالبساطة و بعدم تأثير أطراف المنازعة على الفصل فيها⁵، لكن كلّ ذلك لا يتصوّر أن لا يكون قد

¹Louis Favoreu , « La légitimité du juge constitutionnel, art précité , p 571 .

² المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

³ المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

⁴ ينظر في هذا الشأن إلى : محمد بوطرفاس ، المحامي ضامن للحقوق و الحريات أمام المحكمة الدستورية ، مجلة المحامي ، عدد 37 ، 2022 ، ص ص 141-158 .

⁵Bachir Yelles Chaouche, op cit , p .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

سيطر على وعي المؤسس الدستوري و لم يجعله يضع نظاما أساسيا لأعضاء المحكمة لا يظهرون من خلاله ذوي كفاءة و مستقلّين عندما يفصلون في المنازعة الدستورية.

من البديهي أن تنصرف كفاءة أعضاء المحكمة الدستورية إلى المعنى الذي يتعلّق بوجوب توافرهم على تأهيل قانوني عال يسمح لهم بالفصل في المنازعات التي تعرض عليهم ، غير أنّه إزاء تعدّد المنازعات الدستورية يبقى المشكل المطلوب حلّه كيف يمكن جعل كفاءة أعضاء المحكمة تنسجم مع ذلك التعدّد و التنوّع الخاص بالمنازعات لأنّ مجال هذه الأخيرة لا يرتبط فحسب بالفصل في صحة الإجراءات و التحقق من بقاء السلطات و المؤسسات الدستورية تمارس عملها في إطار إختصاصاتها الدستورية و حلّ الخلافات بين هذه السلطات و المؤسسات و تفسير الأحكام الدستورية بل كذلك يرتبط بفروع القانون العام و القانون الخاص على السواء و بمدى الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور للمتقاضين و حدودها و علاقتها فيما بينها و علاقتها بالصالح العام و قيم المجتمع و أسسه ، و لكن إذا استعرضنا إشتراط المؤسس الدستوري أن يكون جميع أعضاء المحكمة الدستورية قد استفادوا من تكوين في القانون الدستوري و أصحاب خبرة في القانون لا تقلّ مدّتها عن عشرين (20) سنة ¹ نجد أنّه لم يربط تلك الخبرة بأيّ مجالات أو وظائف أو مهن معيّنة تستجيب لمطلوبات الفصل في المنازعات الدستورية المتنوّعة و المتعدّدة التي تنظر فيها المحكمة ، فضلا عن أنّه خصّص نصف مقاعد المحكمة الإثني عشر لأساتذة القانون الدستوري و نصّ على أن ينتخب مجلس الدولة من بين أعضائه عضوا واحدا في المحكمة² مما يجعل أغلب أعضاء هذه الأخيرة من المختصين في القانون العام ، كما لم يفرض المؤسس الدستوري أيضا أن يتواجد في المحكمة الدستورية أعضاء مختصون في القانون الخاص أو ممارسون في مجال القانون بوجه عام .

في المقابل لم يأت حرمان الأغلبية السياسية من أن تكون لها السيطرة على اختيار أغلب أعضاء المحكمة الدستورية من خلال إقصاء البرلمان من انتخاب أعضاء في المحكمة من بين أوساطه و تبني أسلوب التعدّد في مصادر اختيار الأعضاء و اشتراط عدم الإنتماء الحزبي على هؤلاء فضلا عن اعتماد نظام صارم لحالات التنافي مع العضوية في المحكمة الدستورية عبثا ، و إنّما تقرّر لحماية أعضاء المحكمة من الضغوط السياسية و الحزبية و كفالة الإستقلال التام لهم ، إلّا أنّه يلاحظ مع ذلك أنّ المؤسس الدستوري أبقى على صلاحية تعيين رئيس المحكمة الدستورية

¹ المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لصالح رئيس الجمهورية و فوّت فرصة ضمان قدر أكبر من الإستقلال للمحكمة فيما لو نصّ على انتخاب رئيس هذه الأخيرة من قبل أعضائها ، كما يظلّ التأثير على استقرار المحكمة و على تركيز أعضائها في مهامهم قائما في ظلّ الإمكانية المتاحة لرئيس الجمهورية لتعيين أعضاء المحكمة في مهام ووظائف أخرى في الدولة لا سيّما الأعضاء الذين سبق له اختيارهم للعضوية في المحكمة الدستورية .

2-2-2- تدعيم حماية الحقوق و الحريات و طريقة توزيع أعضاء المحكمة الدستورية .

إذا كان تأسيس المحكمة الدستورية في الجزائر لم يقتزن باستحداث آلية دستورية تحمي بها المحكمة حقوق و حريات المتقاضين المضمونة لهم دستوريا و إنّما اقتزن فقط بتدعيم حماية المحكمة لتلك الحقوق من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية ، فإنّ المؤسس الدستوري لسنة 2020 استحدث آلية جديدة يمكن للمحكمة أن تضمن من خلالها للأفراد جميعا و ليس لفئة منهم بعينها حماية للحقوق التي يستمدونها من الإتفاقيات الدولية و ليس من الدستور ، و هي الآلية التي ربّتها المؤسس الدستوري بمقتضى النصّ على منازعة تفصل المحكمة الدستورية فيها بقرار حول توافق القوانين و التنظيمات مع المعاهدات¹، علما أنّه في هذه المنازعة لم يقيد المؤسس الدستوري أصحاب الحق في إخطار المحكمة بضرورة فقط أن يتعلق الإخطار بمساس القوانين و التنظيمات بالحقوق و الحريات التي تركزها المعاهدات الدولية و إنا تركّ لهم المجال مفتوحا لأي سبب من أسباب عدم توافق القوانين و التنظيمات مع تلك المعاهدات .

في هذا الصدد و حتى لا نبخس المجلس الدستوري دوره في ممارسة الرقابة على مدى توافق القانون مع المعاهدات بالرغم من غياب نصّ في دستور 1989 يسمح له بذلك فإنّ المجلس وضع في أوّل قرار اتّخذه بعد تأسيسه مبدأ مباشرة تلك الرقابة من جانبه متدرّعا بالحكم الدستوري الذي يقضي بسموّ المعاهدات الدولية المصادق عليها من قبل رئيس الجمهورية حسب الشروط الدستورية على القانون² ، كما لم يقف المجلس في ضمانه لاحترام المعاهدات من قبل القانون على المعاهدات المتعلّقة بالحقوق و الحريات الأساسية و لكن وسّع تلك الضمانة لتشمل جميع المعاهدات المصادق عليها و مهما كان الموضوع الذي ترتبط به³، إلّا أنّه لا بدّ من الإشارة إلى أنّ المجلس

¹ المادة 190 الفقرة 4 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

² القرار رقم 01 المؤرخ في 20 غشت 1989 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 36 لسنة 1989 ، ص 1049 - 1052 .

³ Yelles Chaouche Bachir , opcit , p 77-78 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري لم يباشر تلك الرقابة إلا بشكل تبعي و لم يسهر على احترام القانون لسمو المعاهدات عليه إلا بمناسبة مباشرته للرقابة على دستورية القوانين و ليس بشكل منفصل على هذه الرقابة ، و إن كان الملاحظ أنّ المجلس الدستوري بعد ذلك هجر العمل بمبدأ خضوع القانون لرقابة مدى توافقه مع المعاهدات في قراراته و آرائه اللاحقة و طوى صفحة ممارسة هذه الرقابة طوال كلّ السنوات التي بقي فيها يسهر على احترام الدستور .

إنّ الذي يعنينا هنا هو أنّ المؤسس الدستوري لسنة 2020 فصل بين المنازعات التي يدور محلّها حول دستورية القوانين و التنظيمات و المنازعات التي تتعلق بمدى توافق القوانين و التنظيمات مع المعاهدات و خوّل البث فيها جميعا للمحكمة الدستورية حيث تفتنّ إلى أنّ القوانين و التنظيمات قد تخالف المعاهدات و لا تخالف في الوقت ذاته الدستور أو العكس ، غير أنّ هناك مسألة تستوقفنا في هذا الشأن و هي أنّه في سبيل التعامل مع حزمة المنازعات التي أصبحت المحكمة الدستورية طبقا للتعديل الدستوري لسنة 2020 تختصّ بالفصل فيها ، و من بينها المنازعات التي لم تكن من اختصاص المجلس الدستوري في السابق و غدا الفصل فيها لأول مرة من اختصاص المحكمة الدستورية ، لم يفرض المؤسس الدستوري أن تتشكل المحكمة من اخصائيين في مختلف فروع القانون التي تستجيب لتلك الحزمة من المنازعات ، بل تبني تشكيلة من ثلاث فئات من الأعضاء : الفئة الأولى تتكوّن من ستة أساتذة في القانون الدستوري و الفئة الثانية تتألف من عضو من المحكمة العليا و عضو آخر من مجلس الدولة ، أمّا الفئة الثالثة فهي تتركب من أربعة أعضاء لم يحدد المؤسس الدستوري الأوساط القانونية التي يتعيّن أن ينحدروا منها و ترك ذلك لتقدير رئيس الجمهورية الذي ينعقد عليه الأمل في أن تتدعم المحكمة الدستورية باختصاصيين في فروع و ميادين القانون غير تلك التي فرضها المؤسس الدستوري .

خاتمة

الخلاصة التي انتهينا إليها ، هي أنّ النصّ الدستوري لسنة 2020 يوفر للمحكمة الدستورية حظا أكبر من الإستقلال العضوي عن سلطات الدولة و بالأخص السلطة السياسية ، لكنّه بالمقابل لم يتم تنظيم المحكمة حيث ترك جانبا من هذا التنظيم للتدخل التنظيمي لرئيس الجمهورية ، و أنّ خيار تأسيس المحكمة لم يرتبط بتغيير في طبيعة عمل و منازعات القضاء الدستوري التي سبق و أن وضعها المؤسس الدستوري في السابق للمجلس الدستوري ، غير أنّه يلاحظ أنّ ذلك الخيار تلازم مع توسيع مجال المنازعات التي أصبحت تختص بالفصل فيها المحكمة الدستورية ، فضلا عن أنّ النصّ الدستوري ذاته يوفر الحد الأدنى لإحداث القطيعة مع نموذج القضاء

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري الذي تتولاه مؤسسة تجمع بداخلها بين القانونيين و السياسيين و هو ما كان يخضع له المجلس الدستوري في السابق ، كما استخلصنا أنّ المؤسس الدستوري لسنة 2020 اعتمد نمطا لتوزيع فئات الإختصاصيين في القانون داخل المحكمة الدستورية لا يتماشى مع اتساع مجال المنازعات التي تختص بالنظر فيها المحكمة و تنوّعها و تشعبها .

لذا ، و بناء على ما تمّ ذكره من استنتاجات ، نختم هذه المساهمة بالتوصيات التالية :

- نتمنى أن يتولى المؤسس الدستوري بنفسه تحديد شروط خاصة لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية و تعيين الهيئة التي تنتخبهم مع تحويل صلاحية تحديد كفاءات الإختخاب لقانون عضوي .
- نهيّب بالمؤسس الدستوري أن ينص على وجوب تمتع أعضاء المحكمة الدستورية بتكوين عالي في القانون مع اشتراط الخبرة المهنية في هذا المجال على الأعضاء بدل الاكتفاء باشتراط الخبرة في القانون عليهم .
- حذف الشرط الوارد في المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 القاضي بوجوب أن يكون جميع أعضاء المحكمة الدستورية قد استفادوا من تكوين في القانون الدستوري لأننا نرى أنه لا مبرر له في ظلّ تواجد عدد معتبر من أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة (سنة أعضاء من مجموع إثني عشر عضوا) .
- نرى ضرورة تقييد صلاحية رئيس الجمهورية في تعيين أعضاء من المحكمة الدستورية بأن يلزم المؤسس الدستوري بأن يكون هؤلاء الأعضاء من المحامين لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة ، أو من كبار موظفي الدولة الذين تقاعدوا أو الذين ما يزالون في حالة نشاط أو من الإختصاصيين في القانون غير اختصاص القانون الدستوري و هذا حتى تصبح تشكيلة المحكمة متوازنة و تستجيب لتعدد المنازعات الدستورية و غير الدستورية و تنوّعها و تشعبها التي تفصل فيها المحكمة .
- النصّ في صلب الدستور على انتخاب رئيس المحكمة الدستورية من بين و من قبل أعضاء المحكمة .
- النصّ في صلب الدستور على عدم إمكان تعيين أعضاء المحكمة الدستورية بمجرد تعيينهم أو انتخابهم في وظائف الدولة و المسؤوليات العمومية .

قائمة المراجع .

- عصمت عبد الله الشيخ ، مدى استقلالية القضاء الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- عتوتة سميرة ، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة برج بوعريش ، 2020 – 2021 .
- محمد بوطرفاس ، المحامي ضامن للحقوق و الحريات أمام المحكمة الدستورية ، مجلة المحامي ، عدد 37، 2022 .
- عمر عبد الله عمر ، القضاء الدستوري في ظلّ مسودة مشروع الدستور الليبي دراسة تحليلية ، مجلة جامعة سرت العلمية (العلوم الإنسانية) . العدد الأول ، يونيو 2017 .

- Michel Fromont , La justice constitutionnelle dans le monde , Coll , Connaissance de droit , DALLOZ ,1996 .
- Louis Favoreu , Droit constitutionnel, 14^é edition , Précis, Droit public Science politique, DALLOZ, 2014 .
- Louis Favoreu , Les cours constitutionnelles, 2^é édition mise à jour , coll . Que sais-je ? Presses universitaires de FRANCE , 1992 .
- Philippe Foillard , droit constitutionnel et institutions politiques , coll . Paradigme , Larcier , Bruxelles , 2013 .
- Yelles Chaouche Bachir, Le conseil constitutionnel en Algérie – Du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, OPU , ALGER ,1999 .
- Alain Delcamp , « Cours constitutionnelles et parlements ou comment se conjuguent aujourd’hui principe de souveraineté et état de droit » , Les nouveaux cahiers du conseil constitutionnel, 2013 /1, n :° 38 .
- Constance Greuwe , « Le statut du conseil constitutionnel à la lumière des enseignements du droit comparé » , Anuario Iberoamericano de justicia constitucional , num.8,2004.
- Fabrice Hourquebie – Wanda Mastor, « Les cours constitutionnelles et suprêmes et les élections présidentielles » , Les nouveaux cahiers du conseil constitutionnel , n :° 34 , 2012 /1 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على
دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- Lech Garlicki , « La légitimité du contrôle de constitutionnalité problèmes anciens C/ développements récents » , revue française de droit constitutionnel , n :° 78 , 2009/2.
- Louis Favoreu , « La légitimité du juge constitutionnel » , revue internationale de droit comparé , 2-1994.
- Nathalie Bernard Maurignon , « Le conseil constitutionnel et la haute cour constitutionnelle égyptienne : Divergences et convergences » , Annuaire international de justice constitutionnelle, XXII, 2006 .
- Olivier Jouanjan , « Modèles et représentations de la justice constitutionnelle en France : un bilan critique » , Jus politicum , n :° 2, 2009 .
- Patrick Wachsmann , “ Sur la composition du conseil constitutionnel ” , Jus politicum , n :°5, 2010.
- Pierre Bon , “ Le conseil constitutionnel français et le modèle des cours constitutionnelles européennes” , Revista Espanôla de Derecho Constitucional , Num32 , 1991.
- Xavier Magnon , “Plaidoyer pour que le conseil constitutionnel devienne une cour constitutionnelle” , Revue française de droit constitutionnel, n :° 100 , 2014/4.

قائمة المصادر .

- التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 .
- دستور الجزائر الصادر في 1989 و تعديلاته الصادرة في 1996 و 2016 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

شرط الكفاءة القانونية لتولي العضوية في المحكمة الدستورية: "بين شرط الخبرة في القانون والتخصص في القانون الدستوري".

الدكتور فريد دبوشة

أستاذ محاضر "ب"، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1

مقدمة:

تكريسا لمبدأ سمو وعلو الدستور في النظام القانوني للدولة، أعطت تشريعات الدول ضمانات من أجل حماية واحترام سمو الدستور، وهذا عبر آلية الرقابة على دستورية القوانين بمختلف أنماطها، سواء الرقابة القضائية أو السياسية، والجزائر على غرار دول العالم، فقد كرست هذا المبدأ، واتجهت إلى الأخذ بالنموذج الفرنسي، والذي أوكل مهمة حماية الدستور إلى المجلس الدستوري Conseil Constitutionnel، وهذا منذ أول دستور في 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016.

لكن بداية من التعديل الدستوري لسنة 2020¹، فقد كان الاتجاه نحو استحداث محكمة دستورية La cour constitutionnelle تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين، من خلال ممارسة وظيفة الرقابة على دستورية القوانين، إذ أكدت المادة 185 منه على أن: "المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور. تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية. تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها". إذا كان المجلس الدستوري قد تعرض لعدة إصلاحات عبر الدساتير المتعاقبة، وكان آخرها التعديل الدستوري لسنة 2016، والذي أدخل تعديلات جوهرية مست هذه الهيئة من أجل تعزيز مكانته وتدعيم دوره في حماية الدستور، وضمان احترام الحقوق والحريات، غير أن التعديل الدستوري لسنة 2020، قد ذهب إلى أبعد من ذلك، من خلال تصحيح ما أغفله المؤسس الدستوري لسنة 2016، وهو ضرورة إناطة مهمة الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة تسمى بالمحكمة الدستورية.

¹ المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وهذا لكون هذه الرقابة في بعدها ومغزاها، هي مسألة قانونية وعملية قضائية¹، لذلك كان الإصلاح الدستوري لسنة 2020، أثر كبير على الاستقلالية الوظيفية لهذه المؤسسة، بالإضافة إلى الاستقلالية العضوية والمتعلقة بتركيبة المحكمة الدستورية وشروط العضوية فيها، والتي هي موضوع بحثنا.

ومن بين الشروط المهمة الواجب توافرها في أعضاء المحكمة الدستورية، نجد شرط الخبرة والكفاءة في المجال القانوني، وهذا بالنظر إلى طبيعة المهام الدستورية المنوطة بهم والتي تتميز بطابعها التقني، لذلك فهي تتطلب المهارة القانونية والتخصص والخبرة الكبيرة في مجال العلوم القانونية، والتي تمكنهم من أداء مهامهم الدستورية بالشكل المطلوب.

غير أن الملاحظ على الدساتير المتعاقبة ما قبل التعديل الدستوري لسنة 2016، أنها وإن كرست شروط العضوية في المجلس الدستوري، لكن بالمقابل أهملت شرط الكفاءة والخبرة في المجال القانوني، غير أنه بداية من التعديل الدستوري لسنة 2016² فقد تم النص ولأول مرة على شرط الكفاءة والتخصص القانوني، إذ أكد في المادة 184 منه، على ضرورة أن يتمتع أعضاء المجلس الدستوري بخبرة مهنية مدتها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا، أو لدى مجلس الدولة، أو في وظيفة عليا في الدولة.

لكن بعد صدور التعديل الدستوري لسنة 2020 وخاصة ما حمله من إصلاحات جذرية وعميقة تمس بشروط العضوية في المحكمة الدستورية، لذلك يفترض في الإطار القانوني للمحكمة الدستورية، هو تجنب كل النقائص التي تعرض لها المجلس الدستوري سابقا عبر كافة الدساتير المتعاقبة، أي منذ دستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016، وهذا من خلال ضرورة فرض شروط صارمة من أجل العضوية في المحكمة الدستورية، من أجل ضمان الاستقلالية والكفاءة والفاعلية في ممارسة المهام الدستورية.

وبالتالي يجب تسليط الضوء على مستجدات التعديل الدستوري المتعلقة بشروط العضوية في المحكمة الدستورية، خاصة ما تعلق بشرط الخبرة والكفاءة في المجال القانوني، وهذا من أجل الوقوف على مدى الابتعاد عن الخصائص

¹ غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 04، لسنة 2020، ص 566.

² القانون رقم 16 - 01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المميزة لتشكيلة المجلس الدستوري، والتي كانت من بين أهم الأسباب المعرقة لممارسة مهامه الدستورية من 1963 إلى 2016، لذلك فإن الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية، سواء ما تعلق بتشكيلتها، وآليات وشروط اختيار أعضائها، هي التي تبين لنا مدى قدرة هذه المؤسسة على ضمان احترام الدستور. ومن أجل الإلمام بهذا الموضوع والإحاطة به من كل جوانبه، من أجل معرفة مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالكفاءة والخبرة في القانون كشرط أساسي لتولي العضوية في المحكمة الدستورية، نطرح إشكالية البحث التالية:

إذا كان التعديل الدستوري قد اتجه نحو معالجة النقائص الموجودة في الدساتير السابقة، خاصة ما تعلق بشروط العضوية في المحكمة الدستورية، فما هي المستجدات التي كرسها المؤسس الدستوري المتعلقة بشروط العضوية من أجل ضمان نوعية التركيبة البشرية للمحكمة الدستورية، وهذا بالنظر إلى طبيعة المهام الدستورية المنوطة بهم، والتي تتميز بطابعها التقني، وما تتطلبه من مهارة قانونية وتخصص وكفاءة وخبرة عالية في العلوم القانونية؟.

من أجل الإجابة على هذه الإشكالية، قسمنا موضوع الدراسة إلى مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول استمرارية الإصلاحات الهادفة إلى اشتراط التخصص القانوني للعضوية في المحكمة الدستورية من أجل ضمان نوعية تركيبها البشرية، أما المبحث الثاني فقد خصصناه لتدعيم تركيبة المحكمة الدستورية بالكفاءات المتخصصة في القانون الدستوري.

المبحث الأول: استمرارية الإصلاحات الهادفة إلى اشتراط الخبرة والكفاءة القانونية للعضوية في المحكمة الدستورية: "من التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى 2020"

إن قيمة الهيئة المكلفة بحماية سمو الدستور عبر الرقابة على دستورية القوانين، لن تتحقق على أرض الواقع إلا عبر حسن اختيار أعضائها، من أصحاب الكفاءة والخبرة والتخصص والإلمام الكبير بالاجتهادات والقوانين الدستورية، غير أنه بالرجوع إلى كل الدساتير الجزائرية المتعاقبة، نلاحظ أنها لم تضع قيودا على عملية اختيار أعضاء المجلس الدستوري، إذ توجد حرية مطلقة في تعيين أو انتخاب الأعضاء دون وجود أية شروط للعضوية في المجلس

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري خاصة ما تعلق بشرط الكفاءة والتخصص القانوني¹، مما أثر سلبا على عمل المجلس وفاعليته في ظل فقدان الكفاءة وشرط التخصص القانوني للأعضاء، خاصة وأن مهمة الرقابة على دستورية القوانين تتطلب الخبرة القانونية².

لكن بداية من التعديل الدستوري لسنة 2016، فقد بدأت تظهر ملامح التوجه نحو اشتراط الكفاءة العلمية من أجل العضوية في المجلس الدستوري، وهذا من أجل ضمان استقلالية وفاعلية المجلس في أداء مهامه، من خلال النص ولأول مرة على ضرورة توفر بعض الشروط من أجل العضوية في المجلس الدستوري، ومن بينها شرط الكفاءة والتخصص في القانون.

لتستمر الإصلاحات من أجل ضمان تركيبة بشرية نوعية للمحكمة الدستورية، وهذا عبر التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي تشدد في شروط العضوية في المحكمة الدستورية خاصة ما تعلق بشرط الكفاءة والخبرة في القانون (المطلب الأول) بالإضافة إلى اشتراطه ضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري من أجل العضوية في المحكمة الدستورية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تشديد شرط الخبرة والكفاءة في المجال القانوني بداية من التعديل الدستوري لسنة 2020.

إن تكريس العدالة الدستورية من أجل حماية سمو الدستور والحفاظ على الحقوق والحريات، يقتضي حسن اختيار أعضاء الهيئة المخول لها ذلك، عبر وجود قاضي دستوري كفء، خاصة وأن هذه الاختصاصات تتميز بطابعها التقني، والتي تتطلب خبرة ورصيد قانوني عالي المستوى، ومؤهلات علمية عالية والتكوين القانوني

¹ ميريام أكرور، الأساتذة الجامعيون أعضاء المحكمة الدستورية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، العدد 01، 2022، ص 1940.

² إبراهيم يامة، انعكاسات التعديلات الدستورية المتعلقة بالمجلس الدستوري الجزائري على ضمان حقوق وحريات الأفراد، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 01، لسنة 2017، ص 174.

انظر أيضا: فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر: "التشكيكية وشروط العضوية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، العدد 03 2022، ص 480.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأكاديمي الذي يسمح لهم بالبحث والتنقيب في مختلف النصوص والاجتهادات، والقدرة على الإبداع في التفسير القانوني والدستوري¹.

غير أنه بالرجوع للدساتير الجزائرية المتعاقبة نلاحظ عدم نصها على شروط العضوية في المجلس الدستوري، مع تغيب شرط الكفاءة والخبرة من أجل اكتساب العضوية في المجلس الدستوري، وبالتالي عدم وجود أية قيود على عملية اختيار أعضاء المجلس الدستوري، وإنما حرية مطلقة في تعيين أو انتخاب الأعضاء، دون مراعاة لشروط الكفاءة والخبرة والتخصص في القانون.

لكن بداية من التعديل الدستوري لسنة 2016، بدأت تظهر البوادر الأولى لضرورة تواجد الكفاءات القانونية في المجلس الدستوري، إذ أكد في المادة 184 منه، على ضرورة أن يتمتع أعضاء المجلس الدستوري بخبرة مهنية مدتها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا، أو لدى مجلس الدولة، أو في وظيفة عليا في الدولة.

غير أنه من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، نلاحظ صرامة وتشدد المؤسس الدستوري في إقرار شروط العضوية في المحكمة الدستورية، من خلال فرض شروط جديدة على كل الأعضاء²، خاصة ما تعلق بشرط الكفاءة والخبرة في العلوم القانونية، وهذا بالنظر إلى المهام الكبيرة الموكلة لأعضاء المحكمة الدستورية في حماية سمو الدستور، وهي شروط كانت غائبة في أعضاء المجلس الدستوري سابقا، وقد ساهمت هذه الشروط في انتقاء أفضل الكفاءات لتولي عضوية المحكمة الدستورية.

لذلك وسعيا منه لاختيار أعضاء المحكمة الدستورية من الكفاءات المتخصصة في القانون، فقد أكد على ضرورة توفرهم على الخبرة والكفاءة العالية في المجال القانوني، لهذا اشترطت المادة 187 على العضو المنتخب أو المعين في

¹ ليندة أونيسي، ضوابط تشكيل المحكمة الدستورية ومدى استقلاليتها العضوية: دراسة في ظل التعديل الدستوري 2020، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد 01، 2022، ص 39.

² كنزة زياتي - كمال دريد، المستجد في عضوية المحكمة الدستورية: الضمانات وشروط الترشح، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، العدد 01، 2022، ص 1033.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحكمة الدستورية، ضرورة تمتعه بخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة¹، لكن الملاحظ على التعديل الدستوري لسنة 2020، أنه وإن حدد مدة الخبرة في القانون، غير أنه لم يبين مجالات هذه الخبرة.

المطلب الثاني: تدعيم الخبرة في القانون بضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري: "شرط مستحدث"

لم يكتفي المؤسس الدستوري لسنة 2020، باشتراط الخبرة في القانون لمدة 20 سنة على الأقل، بالنسبة للأعضاء المنتخبين والمعينين في المحكمة الدستورية، وإنما اشترط أيضا ضرورة الاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، وبالتالي فإن شرط الخبرة في القانون غير كاف، وإنما يجب أن يُثبت العضو المنتخب أو المعين استفادته من تكوين أو تربص في القانون الدستوري.

ويعتبر شرط الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري جد هام وضروري، خاصة بالنسبة للأعضاء المنتخبين من المحكمة العليا ومجلس الدولة، وكذلك المعينين من طرف رئيس الجمهورية، إذ يمكن أن تكون لهم خبرة في القانون، ولكن ليس لديهم تكوين في القانون الدستوري، ولذلك وجب احترام هذا الشرط، من أجل تدعيم وتعزيز المعرفة القانونية المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين.

كما أن هذا الشرط المستحدث في التعديل الدستوري لسنة 2020، يساير طبيعة ومهام المحكمة الدستورية، وهو شرط ضروري ومطلوب في كل عضو من أعضاء المحكمة، إذ كيف يمكن له حماية سمو الدستور عبر رقابة مدى دستورية نص قانوني أو دفع بعدم دستوريته، بالإضافة إلى تفسير النصوص الدستورية والفصل في الخلافات بين السلطات الدستورية، إذا لم يتلقى أي تكوين في القانون الدستوري.

غير أن شرط الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري لم يتم ضبطه بصفة دقيقة، وهذا ما سيؤدي إلى طرح عدة إشكالات، فإذا كان شرط الخبرة في القانون يمكن إثباتها باعتبارها لا تثير أي إشكال، غير أن الشرط المتعلق

¹ تجدر الإشارة إلى أن المشروع التمهيدي لتعديل الدستور الصادر في ماي 2020 وعبر المادة 195 منه، إذ اشترط تمتع أعضاء المحكمة الدستورية بخبرة قانونية قدرها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي ومرتبة بروفيسور، لكن بعد صدور التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد جاء خاليا من شرط درجة بروفيسور.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بالاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، فإنه يجب ضبطه قانونيا، من خلال النص على الجهة التي تنظم التكوين ومدته، ووثيقة إثبات الاستفادة من التكوين¹.

وبالتالي يتضح جليا اتجاه المؤسس الدستوري نحو فرض شروط صارمة من أجل عضوية المحكمة الدستورية، خاصة شرط الكفاءة والخبرة في المجال القانوني، بالإضافة إلى تدعيم الخبرة في القانون بضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، وهو شرط مستحدث لأول مرة، وهذا ما يتلائم وطبيعة المهام التي يمارسها أعضاء هذه المؤسسة.

غير أن المؤسس الدستوري وحرصا منه على ضمان تركيبة نوعية للمحكمة الدستورية، فإنه لم يتوقف عند حد فرض شرط الخبرة والتخصص في المجال القانوني، وإنما كرس تواجد النخب والأكاديميين في تركيبة المحكمة الدستورية، وهذا عبر انتخاب نصف أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري.

المبحث الثاني: تدعيم تركيبة المحكمة الدستورية بالكفاءات المتخصصة في القانون الدستوري: "تجربة فريدة من نوعها"

من بين أهم مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 والمتعلقة بتشكيل المحكمة الدستورية، هو الاعتماد على مبدأ الاقتراع في اختيار نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية، أي ضمان تمثيل الهيئة الناجبة في تركيبة المحكمة الدستورية، وهذا عبر انتخاب الكفاءات المختصين في القانون الدستوري²، إذ تضم تشكيلة المحكمة الدستورية 06 أعضاء كأساتذة جامعيين مختصين في القانون الدستوري، ينتخبون بالاقتراع من بين أساتذة القانون الدستوري³.

¹ فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر: دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 ومختلف النصوص التشريعية دراسة مدعمة بالتشريعات المقارنة، بيت الأفكار، الجزائر، ص31.

² لمزيد من التفاصيل حول انتخابات أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية التي جرت يوم 14 أكتوبر 2021 انظر: فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر: دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 ومختلف النصوص التشريعية دراسة مدعمة بالتشريعات المقارنة، ص23.

³ المادة 186 في فقرتها الرابعة من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وقد صدر للمرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية¹ ومن خلاله تتضح كيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية (المطلب الأول) بالإضافة إلى تكريس ضمانات من أجل حماية العملية الانتخابية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: انتخاب نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري: "إضافة نوعية"

إن انتخاب نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري تعتبر بمثابة ضمانات يتم تكريسها لأول مرة عبر الدساتير الجزائرية، وتشكل دعامة أساسية من دعائم الديمقراطية في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية، وتهدف إلى منح استقلالية للمحكمة الدستورية، وتعزيزها بالكفاءات المختصة في القانون الدستوري، مما يعود بالإيجاب على ممارسة مهام الرقابة على دستورية القوانين، وحماية سمو الدستور².

كما أن هذه الضمانة قد تم تأطيرها وضبطها دستوريا وتشريعيا، من خلال تحديد الهيئة الناجبة التي تختار نصف الأعضاء من بين أساتذة القانون الدستوري (الفرع الأول) بالإضافة إلى تحديد الشروط الواجب توافرها في المترشح لعضوية المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد الهيئة الناجبة: "إشراك أساتذة القانون العام في اختيار نصف الأعضاء من بين أساتذة القانون الدستوري"

بالرجوع للمرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية فقد حدد الهيئة الناجبة التي تقوم بالانتخاب على 06 أعضاء من بين أساتذة القانون الدستوري، إذ أكد على أنه يعد ناجبا في مفهوم هذا المرسوم، كل أستاذ للقانون العام يكون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي، وتحدد اللجنة الانتخابية المنشأة على مستوى كل ندوة

¹ المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية العدد 60، الصادرة في 05 أوت 2021.

² بوضياف عمار، إرساء المحكمة الدستورية في الجزائر في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، مقالات على شرف الأستاذ محمد بوسماح، في صلب إصلاح الدولة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثاني، 2021، ص 35.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

جهوية للجامعات، قائمة الأساتذة الناخبين الخاصة بكل مؤسسة جامعية، كما يتم تحيين قائمة الأساتذة الناخبين ضمن نفس الشروط بمناسبة كل تجديد، وبصفة انتقالية، سيتم استدعاء الأساتذة الناخبين لانتخاب أساتذة القانون الدستوري في المحكمة الدستورية من طرف رئيس المجلس الدستوري¹.

بالإضافة إلى ذلك فإن المرسوم الرئاسي رقم 21-304 الذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، فقد أكد على أن المقاعد 06 المخصصة لأساتذة القانون الدستوري، فإنها توزع على الندوات الجهوية للجامعات بالتساوي، إذ يخصص للندوة الجهوية للجامعات وسط مقعدين، والندوة الجهوية للجامعات غرب مقعدين، والندوة الجهوية للجامعات شرق مقعدين، ويجرى الانتخاب بمقر المؤسسات الجامعية التابعة لكل ندوة جهوية للجامعات.

الفقرة الثانية: تشديد شروط العضوية في المحكمة الدستورية بالنسبة للأعضاء المنتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري: "شروط أكثر صرامة"

بالرجوع للمادة 186 في فقرتها الأولى المطبة الثالثة من التعديل الدستوري لسنة 2020، فقد أكدت على وجود 06 أعضاء ينتخبون بالاقتراع من بين أساتذة القانون الدستوري ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، لكن نفس المادة قد أكدت على أن هؤلاء الأعضاء الستة يتم تحديد شروط وكيفيات انتخابهم من طرف رئيس الجمهورية.

وقد تم صدور المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، ومن خلال هذا النص نلاحظ أن هنالك اختلاف في شروط العضوية في المحكمة الدستورية بين الأعضاء المنتخبين أو المعيّنين، وبين باقي الأعضاء الآخرين الستة (6) من أساتذة القانون الدستوري، فهناك شروط مشتركة بين كل الأعضاء، وهناك شروط تقتصر فقط على الأعضاء الستة المنتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري.

¹ القرار رقم 01 المؤرخ في 06 محرم عام 1443 الموافق 15 أوت 2021، يتضمن استدعاء الأساتذة لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية العدد 62، الصادرة في 15 أوت 2021 ص12، ومن خلال المادة الأولى منه، فقد حدد تاريخ الانتخاب يوم 14 أكتوبر 2021.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بالنسبة للشروط المشتركة مع باقي الأعضاء المنتخبين أو المعينين، والواردة في المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تم تكريسها عبر المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021، الذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، نجد شرط السن، بالإضافة إلى شرط التمتع بخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة، والتمتع بالحقوق المدنية والسياسية.

لكن بالمقابل، نجد أن هنالك شروط أخرى تم تكريسها عبر المرسوم الرئاسي رقم 21-304 الذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، وهي شروط خاصة فقط بأساتذة القانون الدستوري، ولا تنطبق على باقي الأعضاء، والتي تهدف إلى تدعيم وتعزيز المحكمة الدستورية بالكفاءات القانونية المتخصصة في القانون الدستوري.

ومن بين أهم الشروط الواردة في هذا النص، والمتعلقة بشرط الكفاءة والخبرة في مجال القانون والقانون الدستوري، ضرورة تمتع عضو المحكمة الدستورية المنتخب من بين أساتذة القانون الدستوري بالخبرة في القانون والتي لا تقل عن 20 سنة في مؤسسة من مؤسسات التعليم العالي، وأن يكون في حالة نشاط في هذه المؤسسات وقت الترشح، وكذلك اشتراط رتبة أستاذ أي درجة بروفيسور.

بالإضافة إلى شرط آخر يجب أن يتوفر في المترشح لانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري، هو ضرورة أن يكون المترشح أستاذا في القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، وله مساهمات علمية في هذا المجال، غير أن هذه الشروط تثير العديد من الملاحظات:

- المشرع لم يبين فيما إذا كانت خبرة 20 سنة في القانون تحتسب ضمنها خبرة 5 سنوات في مجال القانون الدستوري، وكان من الأحسن لو أدرج خبرة 5 سنوات في القانون الدستوري ضمن خبرة 20 سنة في القانون، ويصبح هذا الشرط كالتالي: " أن يكون متمتعا بخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة في مؤسسة من مؤسسات التعليم العالي من بينها خمس سنوات في القانون الدستوري".

- كذلك بالنسبة للمساهمات العلمية، فإن المشرع لم يوضح المقصود بها، سواء من حيث نوعها أو كمها، فهل هي متعلقة بمقالات أو مداخلات أو كتب ...

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- نلاحظ كذلك أن المشرع عبر المرسوم الرئاسي رقم 21-304 لم ينص على ضرورة أن يرفق في ملف الترشيح وثيقة تثبت تدريس مادة القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، كما أنه لم ينص على ضرورة إرفاق الملف بالمساهمات العلمية في القانون الدستوري.

- كذلك بالنسبة لأساتذة القانون الدستوري، فإنه يجب ضبط العديد من النقاط، لأنه قد تظهر إشكالات متعلقة بكيفية تحديد صفة أستاذ في القانون الدستوري، فهناك أساتذة في القانون الدستوري بحكم تخصصهم، أي أن تكوينهم في الماجستير و الدكتوراه هو القانون الدستوري، وقد نجد أساتذة آخرين كان تخصصهم مثلا القانون الإداري، أو أي تخصص آخر في القانون، ولكنهم قاموا بتدريس مادة القانون الدستوري، ولديهم أعمال في هذا التخصص، مما يمكنهم أن يكونوا أعضاء في المحكمة الدستورية.

لذلك يجب عدم الاكتفاء على شرط تدريس مادة القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، وإنما اشتراط ضرورة أن يكون التخصص في القانون الدستوري، أو على الأقل أن يكون موضوع مذكرة الماجستير والدكتوراه في القانون الدستوري، بالإضافة إلى نشر المؤلفات والمقالات في القانون الدستوري، والمشاركة في المنتديات المتعلقة بهذا التخصص، بالإضافة إلى الخبرة الطويلة في تدريس هذه المادة¹.

أما الشرط الداعم للكفاءات القانونية والمتخصصة في القانون الدستوري، والذي كرسه المؤسس الدستوري عبر المادة 187، والمتعلق بضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، فقد تم التراجع عنه، وعدم تكريسه في المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، أي أن هذا الشرط أصبح يقتصر فقط على باقي الأعضاء الآخرين المنتخبين والمعينين، دون أساتذة القانون الدستوري.

لذلك نلاحظ استبدال شرط الاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، بشرط أن يكون أستاذا في القانون الدستوري لمدة 05 سنوات، مع توفر مساهمات علمية في مجال القانون الدستوري، وكان من الأحسن لو تم الحفاظ على شرط التكوين في القانون الدستوري، من خلال ضرورة أن يكون التخصص في الدراسات العليا سواء

¹ فريد دبوشة، القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارن، السداسي الأول: النظرية العامة للدولة- النظرية العامة للدستور، المرجع السابق، ص142-143.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الماجستير أو الدكتوراه هو القانون الدستوري، بالإضافة إلى تدريس هذه المادة لعدة سنوات، واشتراط نشر مؤلفات ومقالات في التخصص¹.

أما بالنسبة للشرط المتعلق بعدم الحكم نهائيا على المترشح بعقوبة سالبة للحرية، فإذا كانت المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020، قد نصت فقط على أن لا يكون العضو المنتخب أو المعين محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية، دون التطرق لحالة رد الاعتبار أو التمييز بين طبيعة العقوبات المقررة للأفعال المرتكبة، وهذا ما تداركته المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 21-304 الذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، والتي اشترطت ضرورة ألا يكون محكوما على المترشح للعضوية في المحكمة الدستورية نهائيا بعقوبة سالبة للحرية، لارتكاب جناية أو جنحة ولم يرد اعتباره، باستثناء الجناح غير العمدية. أما فيما يتعلق بشرط عدم الانخراط في الحزب السياسي والذي يعتبر ضمانا هامة لاستقلالية المحكمة الدستورية، وإبعاد أعضائها عن كل الضغوطات وتدعيم حيادهم في ممارسة مهامهم الدستورية، فقد تم في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020، استحداث وتكريس شرط جديد جد هام لم تنص عليه الدساتير المتعاقبة، وهذا في ما يتعلق بشرط عدم انتماء الأعضاء المعينون أو المنتخبون في المحكمة الدستورية للأحزاب السياسية، وهذا عبر نص المادة 187 منه، والتي اشترطت عدم الانتماء الحزبي للأعضاء المنتخبين والمعينين في المحكمة الدستورية. غير أن المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المحدد لشروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، فإنه لم يمنع الانتماء الحزبي بصفة مطلقة على أعضاء المحكمة الدستورية، وإنما أكد على ضرورة أن لا يكون المترشح منخرطا في حزب سياسي على الأقل خلال السنوات الثلاث (3) السابقة للانتخاب، أي ضرورة عدم الانخراط في أي حزب سياسي خلال ثلاث سنوات قبل الانتخاب للعضوية في المحكمة الدستورية.

¹ فريد دبوثة، القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارن، السداسي الأول: النظرية العامة للدولة- النظرية العامة للدستور، نفس المرجع، ص 143-

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المطلب الثاني: ضمانات نزاهة عملية انتخاب نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري¹.

إن عملية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مثلها مثل كل الانتخابات، إذ تكون مضبوطة ومؤطرة عبر كافة مراحلها، من خلال تحديد الهيئات المشرفة على إدارة ومراقبة هذه الانتخابات، بداية من العملية التحضيرية والمتعلقة بإعداد القوائم الانتخابية ومراجعتها واستدعاء الهيئة الناجبة وتقديم الترشيحات، أو من خلال مرحلة الرقابة والإشراف على عملية الاقتراع، وصولاً إلى مرحلة فرز الأصوات وإعلان النتائج وتقديم الطعون المتعلقة بهذه النتائج.

بالرجوع للمرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، فقد تم ضبط كل المراحل المتعلقة بالعملية الانتخابية، إذ أكد على أن تجرى عملية انتخاب 06 أعضاء من بين أساتذة القانون الدستوري، تحت إشراف وإدارة ومراقبة لجنة انتخابية وطنية تنشأ على مستوى الندوة الوطنية للجامعات، وتتشكل من قاض برتبة مستشار بالمحكمة العليا يعينه الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيساً، وعضوين يعينهما رئيس الندوة الوطنية للجامعات من بين الأساتذة الناجبين غير المترشحين.

وفي هذا الإطار قد صدر القرار رقم 919 المؤرخ في 22 أوت 2021، المتضمن تشكيل اللجنة الوطنية الانتخابية على مستوى الندوة الوطنية للجامعات، المكلفة بالإشراف وإدارة ومراقبة انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، وقد تشكلت هذه اللجنة من السيد درفوف محمد مستشار بالمحكمة العليا، رئيساً، والسيد شريط وليد، أستاذ التعليم العالي، عضواً، والسيد بن سالم جمال، أستاذ التعليم العالي، عضواً.

¹ لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع انظر:

ميريام أكرور، المرجع السابق، ص 1945.

سمير أحفاظية، النظام القانوني لانتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، العدد 04، 2022، ص 385.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وتزود اللجنة الانتخابية الوطنية بأمانة تقنية تضم 05 موظفين إداريين وتقنيين يعينهم رئيس الندوة الوطنية للجامعات، وأمين ضبط يعينه الرئيس الأول للمحكمة العليا، كما تتشكل لجان انتخابية على مستوى الندوات الجهوية للجامعات، وتتشكل من قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الأقل يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا، رئيسا، وثلاثة أساتذة يختارهم رئيس الندوة الجهوية للجامعات من بين الأساتذة الناحيين غير المترشحين، وتزود هذه اللجنة بأمانة تقنية تضم موظفين إداريين وتقنيين وأمين ضبط بالمجلس القضائي، ويعين أعضاء الأمانة التقنية للجنة حسب الحالة من طرف رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا، ورئيس الندوة الجهوية للجامعات.

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة، نستنتج أنه بالنظر إلى الاختلالات والنقائص المتعلقة بشروط العضوية في المجلس الدستوري عبر كافة الدساتير السابقة، فإن المؤسس الدستوري لسنة 2020 قد اتجه نحو معالجتها، من خلال تدعيم تركيبة المحكمة الدستورية بتشكيلة ثرية ونوعية من أجل انتقاء أفضل الكفاءات لتولي العضوية في المحكمة الدستورية.

وبالنظر إلى طبيعة المهام الملقاة على أعضاء المحكمة الدستورية، والتي تتميز بطابعها التقني وما تتطلبه من مهارة قانونية وتخصص وكفاءة وخبرة عالية في العلوم القانونية، اتجه المؤسس الدستوري نحو تكريس شروط صارمة من أجل العضوية في المحكمة الدستورية، خاصة ما تعلق بشرط الكفاءة العالية والتخصص والخبرة في المجال القانوني.

وتظهر صرامة المؤسس الدستوري في اشتراط الكفاءة العالية والتخصص والخبرة في المجال القانوني، من أجل ضمان تشكيلة نوعية للمحكمة الدستورية تتلائم وطبيعة المهام الملقاة على عاتقها من خلال:

- الرفع من مدة الخبرة في المجال القانوني من 15 سنة التي كانت مكرسة في التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى 20 سنة على الأقل تم تكريسها في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020.

- بالإضافة إلى تدعيم الخبرة في القانون بضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، وهو شرط مستحدث في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- تدعيم تركيبة المحكمة الدستورية بالكفاءات المتخصصة في القانون الدستوري، من خلال الاعتماد على مبدأ الاقتراع في اختيار نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري، وهذا بالنظر إلى تكوينهم الأكاديمي والمتخصص الذي يتلائم واختصاصات المحكمة الدستورية.

والملاحظ على شروط العضوية بالنسبة لأساتذة القانون الدستوري، أنها مشددة أكثر من الشروط المتعلقة بباقي الأعضاء الآخرين سواء المعينين أو المنتخبين، ومن بين أهم الشروط نجد شرط الكفاءة والخبرة في مجال القانون والقانون الدستوري، من خلال ضرورة تمتع عضو المحكمة الدستورية المنتخب من بين أساتذة القانون الدستوري بالخبرة في القانون والتي لا تقل عن 20 سنة في مؤسسة من مؤسسات التعليم العالي، وأن يكون في حالة نشاط في هذه المؤسسات وقت الترشح، وكذلك اشتراط رتبة أستاذ أي درجة بروفيسور.

بالإضافة إلى شرط آخر يجب أن يتوفر في المترشح لانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية من بين أساتذة القانون الدستوري، هو ضرورة أن يكون المترشح أستاذا في القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، وله مساهمات علمية في هذا المجال.

غير أنه بالرغم من كل الإصلاحات الهامة التي حملها التعديل الدستوري لسنة 2020 فيما يخص تركيبة المحكمة الدستورية وشروط العضوية فيها، توجد بعض النقائص يجب تداركها من أجل ضمان تركيبة نوعية للمحكمة الدستورية، والحفاظ على المكتسبات التي كرسها التعديل الدستوري الأخير.

- فيما يخص شرط الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، نلاحظ أن المؤسس الدستوري وباقي النصوص التشريعية الصادرة مؤخرا لم تضبطه بصفة دقيقة، وهذا ما سيؤدي إلى طرح عدة إشكالات، فإذا كان شرط الخبرة في القانون يمكن إثباتها باعتبارها لا تثير أي إشكال، غير أن الشرط المتعلق بالاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، فإنه يجب ضبطه قانونيا، من خلال النص على الجهة التي تنظم التكوين ومدته، ووثيقة إثبات الاستفادة من التكوين.

- بالإضافة إلى عدة نقائص متعلقة بشروط العضوية بالنسبة لأساتذة القانون الدستوري، إذ نجد أن المشرع لم يبين فيما إذا كانت خبرة 20 سنة في القانون تحتسب ضمنها خبرة 5 سنوات في مجال القانون الدستوري.

- كذلك بالنسبة للمساهمات العلمية، فإن المشرع لم يوضح المقصود بها، سواء من حيث نوعها أو كمها، فهل هي متعلقة بمقالات أو مداخلات أو كتب ...

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- نلاحظ كذلك أن المشرع عبر المرسوم الرئاسي رقم 21-304 لم ينص على ضرورة أن يرفق في ملف الترشيح وثيقة تثبت تدريس مادة القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، كما أنه لم ينص على ضرورة إرفاق الملف بالمساهمات العلمية في القانون الدستوري.

- كذلك بالنسبة لأساتذة القانون الدستوري، فإنه يجب ضبط العديد من النقاط، لأنه قد تظهر إشكالات متعلقة بكيفية تحديد صفة أستاذ في القانون الدستوري، فهناك أساتذة في القانون الدستوري بحكم تخصصهم، أي أن تكوينهم في الماجستير و الدكتوراه هو القانون الدستوري، وقد نجد أساتذة آخرين كان تخصصهم مثلا القانون الإداري، أو أي تخصص آخر في القانون، ولكنهم قاموا بتدريس مادة القانون الدستوري، ولديهم أعمال في هذا التخصص، مما يمكنهم أن يكونوا أعضاء في المحكمة الدستورية.

لذلك يجب عدم الاكتفاء على شرط تدريس مادة القانون الدستوري لمدة 05 سنوات على الأقل، وإنما اشتراط ضرورة أن يكون التخصص في القانون الدستوري، أو على الأقل أن يكون موضوع مذكرة الماجستير والدكتوراه في القانون الدستوري، بالإضافة إلى نشر المؤلفات والمقالات في القانون الدستوري، والمشاركة في المنتديات المتعلقة بهذا التخصص، بالإضافة إلى الخبرة الطويلة في تدريس هذه المادة.

أما الشرط الداعم للكفاءات القانونية والمتخصصة في القانون الدستوري، والذي كرسه المؤسس الدستوري عبر المادة 187، والمتعلق بضرورة الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، فقد تم التراجع عنه، وعدم تكريسه في المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021 الذي يحدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، أي أن هذا الشرط أصبح يقتصر فقط على باقي الأعضاء الآخرين المنتخبين والمعينين، دون أساتذة القانون الدستوري.

لذلك نلاحظ استبدال شرط الاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، بشرط أن يكون أستاذا في القانون الدستوري لمدة 05 سنوات، مع توفر مساهمات علمية في مجال القانون الدستوري، وكان من الأحسن لو تم الحفاظ على شرط التكوين في القانون الدستوري، من خلال ضرورة أن يكون التخصص في الدراسات العليا سواء الماجستير أو الدكتوراه هو القانون الدستوري، بالإضافة إلى تدريس هذه المادة لعدة سنوات، واشتراط نشر مؤلفات ومقالات في التخصص.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- بالنسبة لأساتذة القانون العام، والذين يشكلون هيئة ناخبة لعملية اختيار أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، فإنه قد تظهر بعض الإشكالات المتعلقة بالتخصصات، لذلك يجب النص صراحة على كل التخصصات التي تدخل في مجال القانون العام، وعدم ترك المجال مفتوحا، وهذا لتفادي تضخيم الهيئة الناخبة بأساتذة لا ينتمون للقانون العام، بالإضافة إلى ذلك، كان من المستحسن أن ينص المرسوم الرئاسي رقم 21-304 السالف الذكر، على ضرورة أن يقدم الناخب عند دخوله لمكتب التصويت البطاقة المهنية للأستاذ، والتي يدون عليها تخصصه، كما يجب على اللجنة الانتخابية المنشأة على مستوى كل ندوة جهوية للجامعات، أن تتأكد من تخصص الناخبين.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية

د/ بوطيبة سامية

أستاذة محاضرة أكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مقدمة:

في 07 مارس 2019 شرع في تطبيق القانون العضوي المتضمن آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر، في إطار ما يعرف بالرقابة اللاحقة على الدستورية في الجزائر، في إطار ما يعرف بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين التي استحدثها الدستور في التعديل الدستوري مارس 2016 في مادته 188 والتي منحت لأطراف الخصومة القضائية الحق في منازعة أحكام تشريعية يدعون بأنها تخرق الحقوق والحريات التي يضمنها لهم الدستور. وبصدور القانون العضوي رقم 18-16 بتاريخ 02 سبتمبر 2018 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ثم إرساء الجانب التشريعي لآلية الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في الجزائر. تظهر أهمية الدفع بعدم الدستورية كآلية في يد الأفراد من أجل الحد من تطبيق نص قانوني عليهم أمام ما منح من صلاحيات للسلطات العليا لا سيما السلطة التشريعية التي تسن القانون مع فراضية احترام فحواه للنص الدستوري، والسلطة التنفيذية التي تنفذ محتوى النص فضلا عن تمتعها باختصاص تشريعي في حالات معينة حددها الدستور.

فما المقصود بالدفع بعدم دستورية القوانين وماهي شروط رفع دعوى الدفع بعدم الدستورية أمام القضاء؟ وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم المداخلة الى مبحثين الأول يتناول الإطار المفاهيمي لآلية الدفع بعدم الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لألية الدفع بعدم الدستورية.

ان الدفع بعدم دستورية القوانين هو اجراء دستوري جديد جاء به التعديل الدستوري 16-01 سنة 2016، والهدف من هذه الالية هو ضمان الرقابة البعدية على دستورية القوانين، حيث غالبا ما تكشف الممارسة العملية عن وجود قوانين تمس بالحقوق والحريات المكسرة دستوريا وتفشل الرقابة السياسية والبرلمانية السابقة في كشفها فيجوز للمتقاضي وفقا للتعديل الدستوري الجديد الطعن في النصوص القانونية المخالفة للدستور والتي من شأنها ان يتأثر بها حكمه وبالتالي تتأثر بها حقوقه وحرية الدستورية.

المطلب الأول: تعريف الدفع بعدم دستورية القوانين:

عرف مجلس الدولة الفرنسي الدفع بعدم الدستورية بأنه حق الشخص رافع الدعوى المدنية او الإدارية او الجنائية إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه الدستور بواسطة مذكرة مستقلة طالما ان القاضي لا يمكنه ان يثير تلقائيا ضد الدفع(1).

وبعبارة أخرى هو رقابة تتم بعد دخول القانون حيز التنفيذ ويدفع بها أحد الخصوم بهدف منح المحكمة المطروح أمامها من تطبيق القانون، وذلك لمخالفته لأحكام الدستور وقواعده شريطة ان يكون له مصلحة جدية يمكن الاستناد عليها بان كان الغرض من دفعه يهدف الى إطالة أمد التقاضي لعرقلة المحكمة من صدور حكم في الدعوى خصمه فانه في هذه الحالة يعد سيء النية.

وعلى هذا الأساس فان آلية الدفع بعدم دستورية القوانين تسمح للأفراد اللجوء أمام القاضي المختص بممارسة الدفع بعدم الدستورية لحماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ومن ثم محاولة منح الأفراد فرصة للدفاع عن الدستور وإعلاءه وقواعده، وعليه نصت المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 المعدلة للمادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه:

(1)- محمد بن محمد، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، مقال منشور في موقع <http://dspace.univouargla.dz> ص 5.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة امام جهة قضائية، إن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه محل النزاع، ينتهك حقوقه وحرياته التي يتضمنها الدستور(1).

لقد مكنت المادة من خلال نصها إخطار المحكمة الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، ووسعت محل الدفع الذي كان مقتصرًا على تمسك أحد الأطراف في المحكمة امام الجهة القضائية ان الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه النزاع ينتهك حقوقه وحرياته المضمونة دستوريا ليشتمل أيضا الحكم التنظيمي كمستجد دستوري.

يتخذ مبدا الفصل بين السلطات أساسا قانونيا اخر للدفع بدستورية القوانين على أساس احترام كل سلطة لاختصاصاتها، فالسلطة التشريعية تضع النص التشريعي لتنفيذ السلطة التنفيذية وفق ما يضمنه النص التشريعي وتتولى السلطة القضائية تطبيقه والرقابة على مدى احترامه لنصوص الدستور لاسيما في مجال الحقوق والحريات حيث تتولى منع تطبيق النص على الطرف المعني والمتضرر من نص غير دستوري هو راس الهرم القانوني(2). عرف الفقه الدفع بعدم دستورية القوانين على أساس انها تكون بمناسبة دعوى مرفوعة امام القضاء، ويطلب فيها تطبيق قانون معين، فيدفع أحد أطراف الدعوى بعدم تطبيق هذا القانون في الدعوى لعدم دستوريته(3).

(1) -فرساس مروة1، بوكوبة خالد2، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، 2022، ص104،105.

(2) -عيشة بوزيدي الدفع بعدم دستورية القوانين في التشريع الجزائري، السياسة العالمية عدد خاص بأشغال الملتقى الوطني، 2019، ص123.

(3) -مولود ديدان، القانون الدستوري والنظم السياسية (على ضوء التعديل الدستوري الأخير 06 مارس 2016 والنصوص الصادرة تبعا لذلك، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص95.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المطلب الثاني: خصائص الدفع بعدم دستورية القوانين.

إن الدفع بعدم الدستورية لا يتعلق بالنظام العام فهو رقابة غير تلقائية بحيث لا يمكن للقاضي ان يثيره من تلقاء نفسه، بل هو حق دستوري لأطراف الدعوى خلافا للرقابة السياسية التي تقتصر على الهيئات العامة، وبتجسد هذا الحق الدستوري في 195 من الدستور، رغم ان الفقه الحديث يتجه نحو إقرار القاضي حق الدفع بعدم الدستورية، اذ يرى الفقه الدستوري بان الاعتماد على الحقوق والحريات الأساسية التي يحميها الدستور تعد من الأمور المتعلقة بالنظام العام التي يجوز للقاضي والنيابة العامة اثارها مباشرة(1).

كما أن الدفع بعدم الدستورية دفع موضوعي بحيث يجمع الفقه الدستوري في ذلك انه وسيلة دفاعية مرتبطة بالمصلحة في الدعوى الموضوعية لان الفصل في هذه الأخيرة يتوقف على الفصل في الدعوى الدستورية ومن ثم فان التكييف الأنسب للدفع بعدم الدستورية والاصح لحماية الحقوق والحريات ان يكيف بانه موضوعي وليس شكلي، كما انه قانوني يمكن اثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى(2).

ان الدفع بعدم الدستورية دفع فرعي فهو يقدم اثناء النظر في احدى الدعاوى بمذكرة مكتوبة ومنفصلة عن النزاع الأصلي لذلك يوجد مسافة بين الدعوى المرفوعة في الموضوع ورقابة دستورية، وبالتالي فهي منفصلة من لحظة اثارته عن باقي المكونات القانونية للدعوى الاصلية.

الدفع بعد الدستورية حق اجرائي فهو من قبيل الحقوق الإجرائية التي يتمتع بها الأطراف اثناء سير الخصومة القضائية فيمنح لصاحبها حق الاختيار بين استعمالها او عدم استعمالها، فالرقابة الدستورية عن طريق الدفع رقابة جوازيه وليست وجوبية يتعين على الأشخاص اثارها والتمسك بها اثناء عرض منازعاتهم على القضاء.

(1) - خديجة حميداتو، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، العدد 18، 2018، ص333.

(2) - عليان بوزيان، الية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة، مجلة المجلس الدستوري، العدد 02، 2003، ص75.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدفع بعدم الدستورية وسيلة رقابية ذلك ان هذه الرقابة تمارس بعد صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ وبذلك تكون رقابة لاحقة حيث يتمكن من خلالها أطراف النزاع من الدفع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه عليهم عند ما يكون هناك انتهاك للحقوق والحريات التي يتضمنها لهم الدستور من النص القانوني اذ يعمل القاضي على البحث في وسائل الجدية من الدفع المعروض امامه وإقرار اجالته على المجلس الدستوري باعتباره صاحب الاختصاص في الفصل بصفة نهائية في المسالة الدستورية فالدفع رقابة قانونية يغلب عليها الطابع او الاعتبارات القانونية على خلاف الرقابة السياسية التي يغلب عليها الاعتبارات السياسية.

الدفع بعدم الدستورية وسيلة احتياطية

يرى جانب من الفقه الدستوري بان الدفع وسيلة احتياطية يلجأ اليها الا إذا استنفذت الوسائل القانونية الأخرى، التي من شأنها ان تؤدي في الواقع الى نفس النتائج التي ترتبها الرقابة الدستورية عن طريق الدفع، فعلى قضاة الموضوع توخي عدم استعمالها إذا كان في مقدورهم اتباع الوسائل القانونية التي تغنيهم عن التعرض للمسالة الدستورية(1).

الدفع بعدم الدستورية يتصف بالمرونة:

ويرجع ذلك لكون ان العمل به اقل تعقيدا من العمل بالدعوى الدستورية الاصلية فهو لا يتطلب رخصة صريحة من الدستور بل يكفي ان يكون الدستور جامدا ولا يوجد نص في الدستور صريح يمنع على القضاة مباشرة الرقابة على دستورية القوانين، ويحتاج العمل بالدفع بعدم الدستورية الى نص يجيز العمل به في الدول التي تضمنت دساتيرها مسألة الرقابة على دستورية القوانين (2).

ويعد الدفع بعدم الدستورية دفع مرن أيضا لأنه لا يكلف مثيرة نفقات مالية فهو لا يتحمل مصاريف رفع الدعوى فعادة ما يكون في مركز المدعى عليه وكذلك مصاريف التبليغ او غيرها من المصاريف كالتنقل فهو لا يتطلب التنقل الى جهة معينة(3).

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المبحث الأول: الشروط التشكيلية والموضوعية بعدم الدستورية

المطلب الأول: الشروط الشكلية للدفع بعدم الدستورية

أ- أن يثار الدفع بعدم الدستورية بمناسبة منازعة معروضة امام جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي
او النظام القضائي الإداري:

وحسب القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 المتضمن التنظيم القضائي فان الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي العادي هي المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم والجهات القضائية المتخصصة التي تشمل محكمة الجنايات والمحكمة العسكرية اما الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي الإداري هي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية.

ومن هذا المنظور فلا يجوز ان يثار الدفع امام محكمة التنازع، او امام جهات التحكيم وكذا امام لجان المنازعات او مجالس التأديب، كما لا يقبل إذا تمت اثارته حتى امام المحكمة الدستورية في حالة فصلها في الطعون المتعلقة بالانتخابات البرلمانية وانتخاب رئيس الجمهورية وصحة عملية الاستفتاء.

ب- ان يثار الدفع بعد الدستورية من طرف أطراف الدعوى:

واستعمال المشرع لعبارة أطراف الدعوى الذي له مدلول أوسع من عبارة الخصوم، سواء كان مدعيا او مدعي عليه او متدخلا في الخصام ومن الغير خارج الخصام المعارض على الحكم او القرار الصادر في النزاع ومن المتهم والمدعي المدني والمسؤول المدني وسواء كان الطرف شخصا طبيعيا ام شخصا معنويا، مواطنا او اجنبيا. اما النيابة العامة إذا كانت طرف في الدعوى فهناك من ذهب الى جواز اثارها للدفع وهناك من رأى عكس ذلك، الا ان مشروع القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والإحالة امام المحكمة الدستورية قد استثنى ممثل النيابة العامة ومحافظ الدولة من اثاره الدفع بعدم الدستورية على غرار القاضي الذي لا يجوز له ان يثير الدفع بعدم الدستورية تلقائيا.

ج- يجب ان تتوفر في الطرف الذي يثير الدفع بعدم الدستورية الصفة والمصلحة وذلك طبقا للقواعد العامة.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الشروط الإجرائية

يجوز ان يثار الدفع بعدم الدستورية في اية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة امام جهة الاستئناف او الطعن بالنقض طبقا للشروط الإجرائية التالية:

أ- يجب ان يقدم الدفع بمذكرة مكتوبة مسببة ومنفصلة عن عرائض ومذكرات الدعوى الاصلية، فلا يجوز ان يثار الدفع ضمن عريضة افتتاح الدعوى او عريضة الاستئناف كما لا يجوز ان يثار شفاهية في الجلسة.
ب- يجب ان تكون العريضة مسببة بمعنى ان تكون أوجه الدفع المثار مبنية للنص التشريعي المعارض عليه ووجه انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

ج- إذا كانت القضية معروضة على مستوى المحكمة بالأقسام المدنية والجزائية وقسم الاحداث او كانت الدعوى معروضة على مستوى المجلس القضائي او المحكمة الإدارية فان الدفع يثار امام القاضي او الغرفة المفروض عليها ملف الدعوى. ما إذا كانت معروضة على قاضي التحقيق او قاضي الاحداث فان الدفع يثار امام هذا القاضي ويحال الى غرفة الاتهام لتنظر فيه. ولا يجوز ان يثار امام محكمة الجنايات الابتدائية وانما يثار امام محكمة الجنايات الاستئنائية، مع الملاحظة ان مشروع القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة امام المحكمة الدستورية قد أجاز اثاره الدفع حتى امام محكمة الجنايات الابتدائية.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للدفع

تنص المادة 08 من القانون العضوي رقم 18-16 على ثلاثة شروط موضوعية يجب توافرها في الدفع بعدم الدستورية ويمكن ان نضيف اليها شرطين آخرين مستنبطين من نص المادة 2 من نفس القانون وهي:

أ- ان ينصب الدفع بعدم الدستورية على نص تشريعي. وطبقا للدستور الجديد فانه يمكن ان ينصب الدفع على نص تنظيمي.

ب- ان يكون النص التشريعي او التنظيمي المطعون فيه او المعارض عليه يتضمن انتهاكا لحقوق او حريات يضمنها الدستور خلافا للرقابة القبلية التي تمارسها المحكمة الدستورية على دستورية القوانين والتي تتعلق بالبحث عن مدى مطابقة النصوص لجميع احكام الدستور بما في ذلك ديباجته.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ج-ان يتوقف مآل النزاع على الحكم التشريعي او التنظيمي المعترض عليه او ان يكون هذا النص أساس المتابعة: والنص التشريعي او التنظيمي يبقى محل للدفع حتى ولم تم الغاؤه لاحقا، طالما انه يطبق على النزاع المعروض على القاضي.

د-الا يكون الحكم التشريعي او التنظيمي قد صدر بشأنه رأي بمطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية (المجلس الدستوري سابقا) وهو ما يعرف بقرينة الدستورية ومعناه انه لا يقبل الدفع بعدم الدستورية سبق للمحكمة الدستورية ان أبدأت رأيها في النص المذكور المعترض عليه سواء عن طريق الرقابة السابقة او عن طريق الفصل في الدفع بعدم الدستورية كان قد احيل امامها من طرف المحكمة العليا او مجلس الدولة بمناسبة محاكمة أخرى. غير انه في حالة تغير الظروف عن تلك التي صدر فيها الرأي، فان الدفع يكون مقبولا ويتحقق تغير الظروف اما بتعديل النص التشريعي المعترض عليه بشكل يصير فيه غير مطابق للدستور.

هـ-ان يتسم الدفع بعدم الدستورية بالجدية: وتقدير جدية الدفع متروك للمحكمة العليا ومجلس الدولة ابتداء والمحكمة الدستورية انتهاء في حالة إحالة الدفع عليه.

والجدير بالإشارة ان القضاء المقارن ذهب الى اعتبار الدفع بعدم الدستورية غير جدي إذا تخلف أحد الشروط الموضوعية لقبوله كان لا يتعلق الدفع بالحقوق والحريات المضمونة دستوريا او ان يكون النص المتنازع فيه سبق ان ابدى المجلس الدستوري او المحكمة الدستورية رأي فيه.

بينما يذهب بعض الفقه المقارن الى اعتبار ان الدفع يكون جديا إذا وقع للقاضي شك او احتمال ان القانون المتنازع فيه ينتهك أحد الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. فيما يرى البعض الآخر الى ان الجدية تستمد من الدفع الكيدية التي يظهر منها بوضوح انها تستهدف تعطيل الدعوى او تتعلق بنص لا ينطبق على الواقعة موضوع الدعوى.

ويتحقق شرط الجدية بتوافر شرطين:

الشرط الأول: ويعد أصلا الشرط الأهم-ويتمثل في معرفة ما إذا كانت القضية الاصلية تتضمن فعلا مسالة دستورية يتوقف عليها فض النزاع، فاذا كان من الوارد جدا ان هناك رغبة في اثاره المسالة الدستورية مع انها اما غير موجود أصلا او انها وهمية فيتحول الدفع الى وسيلة الهدف منها المماطلة، غايتها التأخير في إجراءات سير الدعوى.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لذلك فانه من الضروري ان تكون مسالة الدستورية مطروحة بشكل دقيق وهو ما يسمح باستبعاد الدفع التي ترمي فعلا الى عرقلة سير الدعوى.

الشرط الثاني: يتمثل في التساؤل عما إذا كان الحكم الدستوري المحتج به من شأنه ان يثير شكوكا حول طريقة الفصل في النزاع.

ويعمل القاضي الى اجراء مواجهة بين النص الدستوري المثار والحكم التشريعي او التنظيمي المتنازع فيه، فيفترض هذا الشرط ان تكون المسالة المطروحة مؤسسة على مبررات وليست مجرد وسيلة لعرقلة حسن سير الدعوى.

ويعتبر شرط الجدية هو المعيار الذي يرجح بين من يعارض نظرية التصفية (Le filtrage) ومن يؤيدها. فكلما تشدد القضاء في شرط الجدية، نجد من يعارض فكرة التصفية الى الغاء الرقابة القضائية على الدفع بعدم الدستورية وفتح الباب امام المواطنين للجوء مباشرة امام الجهة المختصة بالفصل في مسالة عدم الدستورية لتقديم الطلب امامها، لذلك فانهم يطالبون من القضاء ان يكون مرنا في مسالة الجدية.

ونستخلص من كل ما سبق ما يلي:

- 1- ان الدفع بعدم الدستورية هو أداة غير مباشرة للولوج الى العدالة الدستورية.
- 2- ان الدفع بعدم الدستورية لا يثار الا بمناسبة خصومة امام القضاء.
- 3- ان أطراف الخصومة فقط هم أصحاب الحق في اثاره الدفع دون القاضي او النيابة العامة او محافظ الدولة حسب مشروع القانون العضوي المحدد لإجراءات الاخطار والإحالة المتبعة امام المحكمة الدستورية.
- 4- يمكن اثاره الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة امام المحكمة العليا.

خاتمة:

تعتبر الية الدفع بعدم دستورية القوانين وسيلة لتحقيق غاية مزدوجة تتمثل في حماية مبدا سمو الدستور من جهة وضمان وحماية الحقوق و الحريات التي يكلفها الدستور للأفراد تكريسا للأمن القانوني وتنقية النظام القانوني من النصوص التشريعية المخالفة للدستور واستبعاد تطبيقها على موضوع النزاع، ومن جهة أخرى بهدف إقامة التوازن عن طريق اجبار السلطة التشريعية لعدم اصدار قوانين ماسة بالحقوق و الحريات عن طريق الرقابة اللاحقة و البحث في مسالة الدستورية بصفة عرضية اثناء مناقشة الدفع من القاضي الفاصل في النزاع وذلك تعزيزا لمبدا

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الفصل بين السلطات على عكس الرقابة السياسية على دستورية القوانين التي تهدف الى ترشيد السلطة التشريعية لكي لا تتجاوز الدور المرسوم له في الدستور من خلال الية الرقابة السابقة.

ان الية الدفع بعدم الدستورية سمحت بإقرار وجود سلطة للمواطن في الدفاع عن الحقوق والحريات الأساسية مما يساهم في تعزيز مفهوم المواطنة بإمكانية تجاوز عقبات مبدأ التمثيل الشعبي وتحقيق المصلحة العامة بإلغاء النص المخالف للدستور من طرف المحكمة الدستورية لكن وبالرغم ذلك فان سلطة المواطن تبقى مفيدة لأنه لا يمكن ان تمارس الا بمناسبة دعوى قضائية، وعلى الخصوص النص التشريعي الذي يتوقف عليه النزاع لمساسه بالحقوق والحريات الأساسية التي يقرها الدستور فقط.

ومن خلال ما سبق تم التوصل الى مجموعة من الاستنتاجات:

- حصر الدفع بعدم الدستورية في النص التشريعي الماس بالحقوق والحقوق التي يضمنها الدستور والذي يتوقف عليه النزاع من شأنه ضمان سمو الدستور وتكريس الامن القانوني العبي على المحكمة الدستورية وتفادي تضخم القضايا.

- الطبيعة الخاصة للدفع بعدم الدستورية لارتباطه بالنظام العام واثارته لأول مرة امام محكمة النقض دون ان تكون للقاضي حق اثارته من تلقاء نفسه.

- الية الدفع بعدم الدستورية ضمانه ودعامه للحقوق والحريات التي يقرها الدستور وتساهم في تنقية النظام القانوني من النصوص التشريعية التي تمس بالحقوق والحريات عن طريق استعادها من التطبيق او نسخها، كما قد تحصنها بإضفاء قرينة الدستورية عليها تحقيقا للمصلحة العليا بضمن سمو الدستور.

- تكريس تحقيق التوازن بين السلطة التشريعية القضائية من خلال وسائل التأثير المتبادل تعزيزا لمبدأ الفصل بين السلطات عن طريق إقرار مبدأ الدفع بعدم الدستورية.

اما عن التوصيات فهي كما يلي:

-فتح المجال امام القاضي لإخطار المحكمة الدستورية من تلقاء نفسه وذلك من تقديره بحكم انه رجل القانون انه لم تثار من أطراف العدوى بمناسبة الفصل فيها لزيادة ضمان الحقوق والحريات للأفراد.

-عدم حصر الدفع بعدم الدستورية على النصوص التشريعية الماسة للحقوق و الحريات فقط بل وجوب توسيع نطاق المواضيع الأخرى الاجتماعية والاقتصادية والمدنية...الخ.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

-على المؤسس الدستوري منح حق اثاره الدفع بعدم دستورية القوانين للنيابة العامة وعدم اقتصار دورهم على
الراي الاستشاري فقط حول ارسال الدفع الى المحكمة العليا او مجلس الدولة.

قائمة المراجع:

-محمد بن محمد، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، مقال منشور في موقع
http://dspace.univouargla .dz ص 5.

-فرساس مروة¹، بوكوبة خالد²، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات دراسة مقارنة بين
الجزائر والمغرب، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 7، العدد 2، 2022، ص 104، 105.

-عيشة بوزيدي الدفع بعدم دستورية القوانين في التشريع الجزائري، السياسة العالمية عدد خاص بأشغال الملتقى
الوطني، 2019، ص 123.

-مولود ديدان، القانون الدستوري والنظم السياسية (على ضوء التعديل الدستوري الأخير 06 مارس 2016
والنصوص الصادرة تبعا لذلك، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 95.

-خديجة حميداتو، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، دفا تر السياسة
والقانون، العدد 2018، 18، ص 333.

-عليان بوزيان، الية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة، مجلة المجلس الدستوري، العدد 02، 2003،
ص 75.

مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة

د/ مراح صليحة

استاذة محاضرة أ كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مقدمة:

يعتبر علو الدستور القاعدة الأساسية لمعظم الأنظمة المعاصرة، إذ يتم توجيه تحديد أشكال الدول وأنظمة الحكم فيها، وعلاقة المحكومين بالحكام، وتنعين الحقوق والحريات بموجبه وكذا السلطات، وعلاقتها ببعضها البعض في إطار تعاوني تكافئي بما يخدم المصالح العليا للبلاد، ولذا وجب احترامه من طرف الجميع، إذ احترام أحكام الدستور مرتبط بمبدأ تدرج القوانين الذي يقضي، خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى، ولما كان الدستور يأتي في أعلى هرم التدرج القانوني وجب على القانون أن يتقيد بالدستور ولا يخالفه، وكذلك يجب على الأنظمة أن تتقيد بأحكام الدستور والقانون ولا تخالفهما.

إن احترام الدستور لا يتوقف فقط على مبدأ تدرج القوانين بل يجب توفير ضمانات لتفوق الدستور واحترامه، من خلال إنشاء هيئة دستورية متخصصة تتولى مهمة بحث وتقدير مدى تطابق القواعد الوضعية مع أحكام الدستور، وقد اختلفت الدول في تبني الطريقة التي تتم بها عملية الرقابة ومن ثم تحديد الجهة التي يعهد لها ممارسة هذه الوظيفة، فمن الدول من عهد بهذه المهمة لجهة قضائية كالولايات المتحدة الأمريكية، ومنه من جعلها في يد هيئة سياسية تختلف تسميتها من دولة إلى أخرى، وتعتبر فرنسا مهد الرقابة السياسية، فقد أسندت مهمة الرقابة على دستورية القوانين للمجلس الدستورية.

وقد عرفت الجزائر فكرة الرقابة على دستورية القوانين مباشرة بعد الاستقلال مع صدور أول دستور للجمهورية الجزائرية والذي نص على إنشاء مجلس دستوري، يتولى مهمة الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية، أما دستور 1976 فقد جاء خاليا من ذكر فكرة الرقابة على دستورية القوانين، حيث لم تتضمن أحكامه أي نص يتعلق بإنشاء هيئة سياسية أو قضائية تسند لها مهمة الرقابة على دستورية القوانين، فمهمة حماية الدستور بقيت

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مناطة برئيس الجمهورية طبقا للفقرة الثالثة (03) من المادة 111 من الدستور التي جاء في نصها: "أن رئيس الجمهورية يحمي الدستور".

وعلى إثر أحداث أكتوبر 1988 عادت فكرة الرقابة على دستورية القوانين للظهور بجدية وجسدت في دستور 1989، أين أقر إنشاء مجلس دستوري، طبقا لأحكام المادة 153، حيث منحت له اختصاصات واسعة أهمها تلك المرتبطة بوظيفة السهر على مراقبة دستورية القوانين والتنظيمات.

وقد أجرى دستور 1996 عدة تعديلات بهدف تحقيق توازن حسن لسير المؤسسات، بعد إحداث نظام الثنائية في تشكيل البرلمان عن طريق إنشاء مجلس الأمة واعتماد نظام الازدواج القضائي بإنشاء مجلس الدولة كمؤسسة قضائية، بالإضافة للأخذ بمفهوم القوانين العضوية لأول مرة في التاريخ الدستوري الجزائري، وقد انعكس ذلك على تشكيلة المجلس الدستوري وجهة الإخطار والصلاحيات التي كلف بها.

لكن وبالرغم من التطور الذي عرفه المجلس الدستوري، إلا أن الرقابة على دستورية القوانين ظلت حكرا على المؤسسة التنفيذية والتشريعية، حيث لم يكن من حق الأفراد اللجوء إلى المجلس الدستوري بغرض الطعن في دستورية القوانين، وتداركا لهذا النقص الذي يشوب الرقابة الدستورية في الجزائر، أقر المؤسس الدستوري مجموعة من التعديلات في دستور 2016 من أجل سد الثغرات وتدعيم دولة القانون، وذلك بتغيير تشكيلة المجلس الدستوري وتوسيع صلاحياته في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وهذا عبر تكريس آلية الدفع بعدم الدستورية.

أما التعديل الدستوري الذي صدر بموجب استفتاء أول نوفمبر 2020، فقد أدخل إصلاحات جذرية على نمط الرقابة على دستورية القوانين، من خلال استحداث مؤسسة دستورية مستقلة تتولى مهمة السهر على احترام الدستور، اصطلح عليها تسمية المحكمة الدستورية، حيث منح لها المؤسس الدستوري دورا مغايرا بخصوص الرقابة على دستورية القوانين، بالإضافة إلى مجالات أخرى مستحدثة لم تكون ممنوحة للمجلس الدستوري من قبل.

وأمام هذه التعديلات الدستورية التي عرفتها الجزائر في بعض أحكام الرقابة على دستورية القوانين يطرح التساؤل عن مدى مساهمة هذه الأحكام في المحافظة على الشرعية الدستورية، ومن خلالها المحافظة على مبدأ سمو الدستور، وكذا حماية الحقوق والحريات، والمحافظة أيضا على مبدأ تدرج النصوص القانونية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وهو ما سوف نجيب عليه من خلال الخطة التالية:

المبحث الأول: المراقبة الدستورية في ظل دستوري 1963 و1976؛

المبحث الثاني: تكريس فكرة المراقبة الدستورية في ظل دستوري 1989 و1996؛

المبحث الثالث: المستحدث في مجال المراقبة الدستورية في ظل دستوري 2016 و2020.

المبحث الأول: المراقبة الدستورية في ظل دستوري 1963 و1976

المطلب الأول: بروز فكرة الرقابة الدستورية في دستور 1963

ظهرت فكرة الرقابة على دستورية القوانين مع صدور أول دستور للجمهورية الجزائرية، حيث تبني واضعو دستور 08 سبتمبر 1963، إنشاء هيئة تكلف بمهمة الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني⁽¹⁾، وإن كنا نعرف أن هذا المجلس لم ينشأ عمليا ولم يرى النور، نظرا لاستعمال رئيس الجمهورية أحمد بن بلة المادة (59) المتعلقة بالخطر الوشيك، فبإمكانه كرئيس جمهورية اتخاذ الإجراءات الاستثنائية، ومن ثم تم تجميد العمل بالدستور، مما انجر عنه الدخول في مرحلة الشرعية الثورية بدل الشرعية الدستورية⁽²⁾.

وبالرجوع إلى دستور 1963 يلاحظ أنه خصص للمجلس الدستوري مادتين فقط، وهما المادة 63 والمادة 64 وأعلن عن تشكيلة مختلطة ضمنت كل من الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيسي الغرفة المدنية والإدارية للمحكمة العليا الذين يمثلون السلطة القضائية وثلاث نواب يعينهم المجلس الوطني (البرلمان) يمثلون السلطة التشريعية، وأخيرا عضو واحد يعينه رئيس الجمهورية، علما أن رئيس المجلس ينتخبه الأعضاء من بينهم وليس له

(1) - تنص المادة 64 من دستور 1963: " يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني".

(2) - عمار بوضياف، تطور أحكام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر 1963 - 2016 والإشكالات المطروحة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، المجلد 05، العدد 02، سنة 2019، ص 144.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

صوت مرجح رغم أن التركيبة الجماعية للمجلس تشكل بعدد مفرد 07، وكان ينبغي في مثل هذه الحالة اللجوء للترجيح، وهو الأسلوب المعتمد في غالبية الأنظمة المقارنة⁽¹⁾.

وقد حددت المادة 64 من الدستور اختصاصات المجلس الدستوري في القيام بمراقبة دستورية القوانين التي سنّها المجلس الوطني، والأوامر التشريعية التي يتخذها رئيس الجمهورية بناء على تفويض من المجلس الوطني⁽²⁾، فلم تمنح للمجلس صلاحيات الفصل في صحة العمليات الانتخابية وعمليات الاستفتاء وكذا الفصل في مطابقة المعاهدات للدستور⁽³⁾، كما أن تدخله لا يتم إلا من خلال شخصين فقط وهما رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الوطني، مما يجعل المجلس مقيد في ممارسة مهام الرقابة، وأن هذا التقييد لحق الإخطار قد يؤدي إلى تنفيذ قوانين وأوامر، حتى لو كانت مخالفة للدستور طالما لم يقوم أحد رئيسي السلطتين (التشريعية والتنفيذية) بإخطار المجلس حول الموضوع، مما يقلل من أهمية تلك المؤسسة وسلطتها⁽⁴⁾.

وأيا كان الوضع فإن المجلس الدستوري لم يمارس مهامه نظرا لعدم العمل بالدستور إلا فترة وجيزة جدا⁽⁵⁾، وتم استخلاف ذلك النص ولمدة انتقالية وغير محددة، والتي دامت لغاية 1965، بأمر، وهو الأمر رقم 65 - 182 المؤرخ في 10 جويلية 1965⁽⁶⁾، وبالتالي ذهبت معه كل المبادئ والأحكام الدستورية⁽⁷⁾، ورغم قصر تجربة دستور 1963 وحداثة الدولة الجزائرية فإن إدخال المؤسس الدستوري لفكرة الرقابة الثورية على القوانين يعبر عن الرغبة في إعطاء سمو للدستور على الرغم من قلة المهام التي أنيطت بالمجلس الدستوري⁽⁸⁾.

المطلب الثاني: غياب آلية المراقبة الدستورية في دستور 1976

(1) - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 144.

(2) - المادة 64 من دستور 1963 والتي تضمنت اختصاصات المجلس الدستوري.

(3) - بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2003، ص 114.

(4) - سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 1993، ص 411.

(5) - تم توقيف العمل بالدستور، بموجب المادة 59 منه، ثم ألغي بموجب الأمر 65 - 182 الصادر في 10 جويلية 1965.

(6) - الجريدة الرسمية، عدد 58 المؤرخة في 13/07/1965، ص 831.

(7) - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 9.

(8) - بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 114.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

صدر دستور 1976 بموجب الأمر 76 – 97 المؤرخ في 22 نوفمبر⁽¹⁾، ولقد جاء خاليا من ذكر الرقابة على دستورية القوانين، وتجاهل تماما هذه الآلية رغم انتشارها في أغلب النظم القانونية والقضائية⁽²⁾، إلا أنه نص على ثلاثة أنواع من الرقابة، كالمراقبة السياسية التي تقوم بها الأجهزة القيادية في الحزب والدولة⁽³⁾، والمراقبة الشعبية التي تقوم بها المجالس المنتخبة، كالمجلس الشعبي الوطني والمجالس الشعبية الولائية، والمجالس الشعبية البلدية، وأيضا رقابة الأجهزة المتخصصة كمجلس المحاسبة⁽⁴⁾.

فرغم التنصيص على هذه الأنواع من الرقابة، جاء الدستور خاليا من حيث ذكر الرقابة على الدستورية، فلم يسند تلك المهمة لأية جهة (سياسية أو قضائية)، رغم أنه اعتبر الدستور أسمى من القانون العادي، وما يؤكد ذلك الإجراءات المعقدة لتعديله، بالمقارنة مع إجراءات تعديل القوانين العادية.

وإذا كان المؤسس الدستوري قد أقر سمو أحكام الدستور على التشريع العادي بإضفاء صفة الجمود على أحكامه، فإن التساؤل حول مدى أهمية الجمود وقيمته يفرض نفسه، ذلك أن اعتناق مبدأ جمود الدستور وبالتالي سموه يفترض ضرورة وجود جهاز للرقابة على دستورية القوانين، لأن دولة القانون تنطلق من وجود جهاز دستوري يحمي القواعد الدستورية، ولا يهم إن حمل هذا الجهاز أو الهيئة بعد ذلك تسمية المجلس الدستوري كما هو الحال في الدستوري الفرنسي⁽⁵⁾، أو محكمة دستورية كما هو الحال في بعض الأنظمة العربية⁽⁶⁾، غير أن الحال في الجزائر غير ذلك حيث لم يقر المؤسس الدستوري أية رقابة على دستورية القوانين أو يشير إليها بالسماح للمحاكم لبحث مدى دستورية القوانين عن طريق الدفع، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية⁽⁷⁾.

(1) – عرض دستور 1976 على استفتاء شعبي بتاريخ 21 نوفمبر 1976، وصدر يوم 22 نوفمبر 1976.

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 94 بتاريخ 22 نوفمبر 1976.

(2) – عمار بوضياف، تطور أحكام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر 1953 – 2016 والإشكالات المطروحة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، تبسة، المجلد 05، العدد 02، الجزائر، 2019، ص 145.

(3) – المواد من 95 إلى 103 من الدستور الجزائري لسنة 1976.

(4) – المادة 190 من دستور 1976.

(5) – المواد من 56 إلى 63 من دستور الجمهورية الفرنسية لسنة 1958 المعدل.

(6) – على سبيل المثال، دستور المملكة المغربية لسنة 2011 الفصل 129 وما بعده، دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014 الفصل 118 وما بعده.

– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 154.

(7) – سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 10.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وقد ذهب بعض القانونيين من أجل تفسير هذا الفراغ في مجال الرقابة على دستورية القوانين إلى القول أن أهداف الرقابة على دستورية القوانين إلى القول أن أهداف الرقابة على دستورية القوانين لا تلاءم مقتضيات الثورة الاشتراكية، وأنه تم استبدالها بأنماط أخرى من الرقابة السياسية، ومن ثم لا طائل من التفكير في وجود هيئة للرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

وقد أرجعت بعض الدراسات بأن الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ممكنة وإن كان الدستور لم ينص عليها صراحة مستدلين في ذلك على سمو الدستور المكرس بموجب المادة 160 من الدستور⁽²⁾، التي تقر الاعتراف بوجود جهة تعلن وجود تناقض بين المعاهدة والدستور وإن لم تحدد طبيعتها، وعلى اعتبار أن الجهة القضائية هي المخولة للفصل في هذا النوع من القضايا فإن الأمر يعود لها.

ورغم رجاحة هذا الرأي إلا أنه اصطدم بعقبات حالت دون تمكين الجهات القضائية من النظر في مسألة دستورية القوانين، رغم نص الدستور في مادته 165 على أن أحكام القضاء تصدر وفقا للقانون وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون⁽³⁾، وأن يسهر المجلس الأعلى على احترام القانون.

وقد طالب رجال القانون في الجزائر وغيرها، من ضرورة إنشاء مؤسسة دستورية للقيام بالرقابة على دستورية القوانين، وقد ترجم هذا المطلب في اللائحة السياسية التي صادق عليها المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني⁽⁴⁾، وقد نصت اللائحة يدعو المؤتمر إلى إنشاء هيئة عليا تحت إشراف الأمين العام للحزب رئيس الجمهورية للفصل في دستورية القوانين يتضمن احترام الدستور وسموه وتدعم شرعية القوانين وسيادتها وتعمل على تثبيت واستقرار مبادئ الديمقراطية المسؤولة في بلادنا، وإلى أن نشأت هيئة الرقابة على دستورية القوانين بموجب دستور

(1) — سامية رايسي، مدى حجية وآراء المجلس الدستوري، مذكرة ماجستير، جامعة تبسة، 2005، ص 9،

(2) — تنص المادة 160 من دستور 1976 على: "إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها والدستور، لا يؤذن بالمصادقة عليها إلا بعد تعديل الدستوري".

(3) — المادة 172 من دستور 1976.

(4) — انعقد المؤتمر في الجزائر من 19 إلى 22 ديسمبر 1983.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1989، فإن مسألة حماية الدستور بقيت منقطة برئيس الجمهورية⁽¹⁾، طبقا للفقرة الثالثة من المادة 111 من الدستور التي جاء في نصها: "أن رئيس الجمهورية يحمي الدستور".

(1) – المادة 111 من دستور 1976.

أعمال الملتقى الوطني حول مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المبحث الثاني: تكريس فكرة المراقبة الدستورية في ظل دستوري 1989 و 1996

المطلب الأول: المراقبة الدستورية في دستور 1989 محاولة تكريس دولة القانون

بعد نزاع دستوري دام أكثر من 13 سنة، تبنى المؤسس الدستوري صراحة فكرة الرقابة على دستورية القوانين، حيث جاء بنقطة نوعية في مجال الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بمناسبة التعديل الدستوري لسنة 1989، حيث تم الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات الواردة في لائحة مؤتمر حزب جبهة التحرير الوطني، المتعلقة بإنشاء جهاز يسهر على دستورية القوانين، وقد أقر المؤسس الدستوري إنشاء ذلك الجهاز نظرا للنظام السياسي الجديد القائم على مبادئ الديمقراطية والتعددية السياسية والفصل بين السلطات، وسجل التعديل الدستوري لسنة 1989 اهتماما وعناية غير مسبقة للأحكام المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، فخصص لها كما معتبرا من المواد⁽¹⁾، وأطلق على الهيئة المكلفة بممارسة مهمة الرقابة على دستورية القوانين بالمجلس الدستوري متأثرا بالمؤسس الدستوري الفرنسي في مجال الرقابة الدستورية لأسباب تاريخية.

وطبقا للمادة 154 من دستور 1989 يتكون المجلس الدستوري من 7 أعضاء، عضوان يعينهما رئيس الجمهورية، وعضوان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه، وعضوان ينتخبان من طرف المحكمة العليا من بين أعضائها، أما عن رئيس المجلس يعينه رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ست (06) سنوات. وقد أنيطت بهذا المجلس اختصاصات واسعة أهمها تلك المرتبطة بوظيفة السهر على مراقبة دستورية القوانين والتنظيمات⁽²⁾.

ورغم أن دستور 1989 حمل الجديد في مجال الرقابة على دستورية القوانين، غير خاليا من الإشارة لعدد الأحكام الواجب ذكرها والمتعلقة أساسا بالمجلس الدستوري، من ذلك حصانة أعضاء المجلس، واليمين الدستورية، وشروط العضوية في المجلس، وأيضا حجية قراراته وكذا من له حق إخطاره.

(1) - المواد من 153 إلى 159 من دستور 1989.

(2) - إضافة للمهام التالية: فحص صحة العمليات الانتخابية والاستفتاء (المادة 2/153)، وتقديم الاستشارة بناء على طلب رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور.

- بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 116.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

حيث لم يعترف دستور 1989 لدى الحكومة بسلطة إخطار المجلس الدستوري، وهذا وضع انتقده الكثيرون⁽¹⁾، باعتبار أن رئيس الحكومة هو المسؤول الأول على السياسة الداخلية للدولة، وهو من يتخذ برنامجها طبقا للمادة 79 من الدستور، وهو من يقدم المبادرة بالقوانين طبقا للمادة 113 من الدستور، ولا يعترف له بحق التوجه للمجلس الدستوري وإخطاره.

ولقد دفعت محدودية الإخطار في هذه المرحلة إثارة بعض الإشكالات تتمثل في مدى حرية واستقلالية المجلس الدستوري، والذي ظل ولفترة طويلة مجهولا لدى عموم المواطنين بإنشاء بروزه في المواعيد الانتخابية، رغم دوره الرائد في مجال ضبط عمل السلطات، وهذا ما أدى إلى إبقاء الرقابة على دستورية القوانين رهن الإرادة السياسية وبعث قدر من المحدودية بالنسبة لدور هذه المؤسسة الدستورية⁽²⁾، ولم يتضمن دستور 1989 أي حكم يتعلق بحق المواطن في إثارة إشكالية الدفع بعدم الدستورية، وهو ما جعل مجال الرقابة على دستورية القوانين في هذه المرحلة ضيقا ومحصورا ومحل انتقاد كبير، لأن هذا الوضع يسمح بمرور نصوص غير دستورية تمس بحقوق وحريات المواطنين⁽³⁾.

المطلب الثاني: المراقبة الدستورية في دستور 1996 إعطاء دور أكثر فعالية لمهمة الرقابة

لقد أجرى دستور 1996 الذي صدر بموجب المرسوم الرئاسية 96 - 438 بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996، عدة تعديلات فيما يخص عدد أعضاء المجلس الدستوري، وضمت تشكيلته طبقا لنص المادة 164 تسعة (09) أعضاء، منهم رئيس المجلس يعينه رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ستة (06) سنوات، وثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية وعضوان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه، وبهذا تكون السلطة التشريعية ممثلة بالمشاركة في عضوية المجلس الدستوري بعدد من المقاعد حددها المشرع بمقاعدين، والحكمة في ذلك هو مشاركة السلطة المنتخبة عن طريق الشعب بالاقتراع المباشر، وعضوان ينتخبهما

(1) - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 147.

(2) - محمد أرزقي نسيب، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، الجزء الثاني، دار الأمة للطباعة والنشر، 1998، ص 125.

(3) - فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008، ص 279.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مجلس الأمة، حيث أعاد التعديل الدستوري لسنة 1996 نظام التوازن داخل المؤسسة التشريعية بإحداث الغرفة الثانية⁽¹⁾.

ومن منطلق أن المؤسس الدستوري خصص للمجلس الشعبي الوطني مقعدين داخل المجلس الدستوري، فلا يمكنه والأمر يتعلق بالغرفة الثانية أن ينكر عليها المساهمة هي الأخرى في نشاط المجلس الدستوري عن طريق تمثيلها بطريق الانتخاب غير المباشر، فخصص لها من الأخرى كالمجلس الشعبي الوطني عضوين منتخبين في المجلس الدستوري، وأن تمثل السلطة القضائية، التي أصبحت مشكلة من مؤسستين هما المحكمة العليا ومجلس الدولة بسبب اعتماد ازدواجية القضاء⁽²⁾، بعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة.

ويلاحظ على هذه التشكيلة أن جميع السلطات ممثلة فيه بصفة غير متوازنة، فالسلطة التنفيذية يمثلها ثلاثة أعضاء، بينما يمثل السلطة التشريعية أربعة أعضاء، أما السلطة القضائية فيمثلها عضوان، ويترجم ذلك المكانة التي تحتلها السلطة القضائية في النظام السياسي باعتبارها أقل السلطات تمثيلا في المجلس⁽³⁾، ومن جهة أخرى فإن كل سلطة تستقل بنفسها في كيفية تعيين واختيار ممثليها في المجلس الدستوري فلا يوجد تدخل لأي سلطة على الأخرى عند اختيار ممثليها في هذه الهيئة.

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم توسيع حق الإخطار يشمل رئيس مجلس الأمة بعد التعديل الدستوري، يبقى عاجزا عن تحقيق التوازن فهو لم يوسع الإخطار ليشمل السلطة القضائية لتحقيق التوازن بين المؤسسات من جهة، كما لم يوسع الإخطار لمجموعة من النواب ممن أجل تحقيق التوازن بين الأغلبية والأقلية داخل البرلمان من جهة أخرى.

أما من حيث اختصاصات المجلس فتتمثل أساسا في:

(1) - تنص المادة 98 من دستور 1996: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة....".

(2) - المادة 152 من دستور 1996.

(3) - بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 119.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

– **الفصل في دستورية المعاهدات:** خول دستور 1996 لرئيس الجمهورية سلطة إبرام المعاهدات والمصادقة عليها⁽¹⁾، وهذا أمر طبيعي لأن إقامة العلاقات الدولية والسهر عليها يعد من صميم اختصاص السلطة التنفيذية⁽²⁾.

– **مراقبة القوانين العضوية:** تبنى المؤسس الدستوري فكرة القوانين العضوية خلال دستور 1996 إلى جانب القوانين العادية، قصد تجنب بعض التعديلات المتكررة وبخاصة السياسية، إذا فقد أضاف دستور 1996 لأول مرة طائفة أخرى جديدة للقوانين وهي القوانين العضوية⁽³⁾، وقد حددت المادة 123 من دستور 1996 طائفة من المجالات المخصصة للقوانين العضوية بالإضافة إلى مجالات أخرى حددتها أحكام أخرى في الدستور⁽⁴⁾، ولما كانت القوانين العضوية ذات صلة بالدستور وجب إخضاعها مسبقا لرقابة المجلس الدستوري إجباريا، بحيث لا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قانون عضوي ونشره في الجريدة الرسمية إلا إذا أخطر المجلس الدستوري وتداول هذا الأخير بشأنه.

– **مراقبة القوانين:** وهذا الاختصاص يمارسه المجلس الدستوري منذ 1989، حيث يرى الفقه الدستوري أن الرقابة على دستورية القوانين تعد من نتائج تدرج مبدأ تدرج التشريع الذي يقضي تقييد التشريع الأدنى بالتشريع الأعلى وإلا اتسم بعدم الشرعية⁽⁵⁾.

– **مراقبة التنظيمات:** وهو أيضا اختصاص يمارسه المجلس الدستوري منذ 1989.

– **الفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني:** وهذا مجال للرقابة يمارسه المجلس منذ دستور 1989، وتم تكريسه بموجب المادة 165 من دستور 1996.

(1) – المادة 77 الفقرة 7 من دستور 1996.

(2) – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 150.

(3) – مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 129.

(4) – على سبيل المثال المواد 89، 103، 112، 115... من دستور 1996.

(5) – شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، طبعة 1999، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 148.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

– الفصل في مطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور: وهذا حكم جديد بعد أن تم تبني نظام الغرفتين على الصعيد التشريعي، وهو ما تم النص عليه في المادة 165 من الدستور.

– المستحدث في مجال جهة الإخطار: المجلس الدستوري كهيئة رقابية لا يمارس مهمة الرقابة من تلقاء نفسه، بل ينبغي أن يخطر من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، ولقد أضاف دستور 1996 رئيس مجلس الأمة وهذا ما نصت عليه المادة 166 حيث ورد فيها: "يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري"، ومع اعتراف الدستور لرئيس مجلس الأمة بسلطة إخطار المجلس الدستوري لم تتح النصوص أيضا للمجلس سلطة الإخطار من تلقاء نفسه أو ما يسمى بالإخطار الذاتي، وربطت نشاطه الرقابي على تدخل من جهات محددة، دون الاعتراف حتى لرئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة بسلطة الإخطار.

المبحث الثالث: المستحدث في مجال المراقبة الدستورية في ظل دستوري 2016 و2020

المطلب الأول: الإصلاحات المقررة للمجلس الدستوري في ظل دستور 2016 والإشكالات المطروحة

تم إقرار التعديل الدستوري لسنة 2016 بتسمية "المجلس الدستوري" وتم تكليفه بمهمة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات والتنظيمات والأنظمة الداخلية للبرلمان، بالإضافة إلى مهام أخرى مثل إدارة الاستفتاء والانتخابات. وحاول التعديل بصفة عامة تقديم إضافات وتحسينات تهدف إلى تحقيق أعلى درجات الأداء الوظيفي للمجلس، وخاصة في دوره الحيوي في الحفاظ على نصوص الدستور⁽¹⁾.

الفرع الأول: المستحدث في تشكيلة المجلس الدستوري

يتمتع المجلس الدستوري بطابع السمو، حيث يضم اثني عشر عضوا، من بينهم أربعة يعينهم رئيس الجمهورية ويتم تعيين رئيس المجلس الدستوري من قبل رئيس الجمهورية، وهو الأسلوب المعتمد منذ دستور 1989 وحتى اليوم، بالرغم من أن أسلوب انتخاب رئيس المجلس الدستوري غير معتمد في الجزائر، إلا أن العديد من الدراسات المتخصصة تفضل آلية انتخاب رئيس المجلس الدستوري وانتخاب نائبه لا تعيينهما من قبل رئيس الجمهورية بهدف قطع كل شبهة خضوع أو تبعية للسلطة التنفيذية.

(1). عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 154.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الفرع الثاني: المستحدث في مجال الإخطار

لا يباشر المجلس الدستوري في ظل النظام السياسي الجزائري مهمة الرقابة على دستورية القوانين، من تلقاء نفسه بل يخطر رسميا من قبل إحدى الهيئات المحددة في الدستور، وبالعودة للمادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016، نجد تمديد مجال الإخطار وسعت من نظام الرقابة على الدستورية عكس ما سبق في الدساتير السابقة، وذكرت كل من:

- رئيس الجمهورية وهو الشخصية التي مارست هذا الدور محمل الدساتير والتعديلات السابقة.
- رئيس مجلس الأمة: ويمارس هذه السلطة دستوريا منذ التعديل الدستوري لسنة 1996.
- رئيس المجلس الشعبي الوطني: وهو يمارس هذه السلطة منذ دستور 1989.
- الوزير الأول: يعتبر منح سلطة الإخطار للوزير الأول توسيعا لمبدأ الإخطار نظرا لصلاحياته الواسعة في تسيير الدولة داخليا، وهي نقطة إيجابية تسجل لصالح التعديل الدستوري لسنة 2016، لأنها ستضفي نشاطا رقابيا أكثر على المجلس الدستوري، بما يكفل حماية القواعد الدستورية.
- أعضاء المجلس الشعبي الوطني: يخطر المجلس أيضا من قبل 50 نائبا في المجلس الشعبي الوطني، وهذا توجه جديد أيضا لما يكن سائدا من قبل، وهذا ما يعتبر توسيعا لنطاق الرقابة على دستورية القوانين وحماية للنصوص الدستورية.
- أعضاء مجلس الأمة: يخطر المجلس الدستوري من طرف 30 عضو في مجلس الأمة، وهذا إصلاح جديد في مجال الرقابة على دستورية القوانين.

الفرع الثالث: الإشكالات المطروحة في التعديل الدستوري لسنة 2016

رغم التطور المشهود في مجال الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، إلا أنها تقابلها إشكاليات يمكن حصرها فيما يلي:

- **المدة المخصصة للبرلمانيين لإخطار المجلس الدستوري:** لم يحدد صراحة التعديل الدستوري مدة محددة وصريحة ملزمة للبرلمانيين لإخطار المجلس الدستوري، غير أن بعض الدراسات وانطلاقا من المادة 8 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري، ذهبت إلى القول أنها نفس المدة المخصصة لرئيس الجمهورية أي 30 يوما من

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

استلام للنص المصادق عليه⁽¹⁾، إلا أن هذا التفسير قد يكون له نتيجة عكسية، نتيجة أن المدة المخصصة للرئيس والتي حددتها المادة 144 من الدستور، فخلالها يستطيع إخطار المجلس الدستوري ولو في اليوم الأول لاستلامه النص أو في اليوم الأخير، بينما لو سلمنا أن نفس المدة المخصصة للبرلمانيين، فقد يفاجئ الرئيس الأعضاء بإصدار القانون خلال أيام قليلة من تاريخ استلامه، ومن ثم يتعذر على هؤلاء اللجوء للمجلس الدستوري كون أن الرقابة هنا وطبقا للمادة 8 من النظام الداخلي تتدخل ضمن الرقابة القبلية لا البعدية.

- حق نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة اللجوء للمجلس بخصوص المعاهدات المخالفة للدستور: لم يحدد الدستور بصريح النص لهذا الدور، إذ نجد تفسيرين:

- التفسير المطلق: وهذا ما نجده في نص المادة 187 من الدستور، التي فتحت للبرلمانيين من الغرفتين بالنصاب الدستوري حق التوجه برسالة إخطار للمجلس الدستوري في إطار الرقابة، مما يعني أنه يجوز لهم الإخطار سواء تعلق الأمر بمعاهدة أو قانون أو تنظيم، لأن المطلق يفسر على إطلاقه⁽²⁾.

- التفسير المقيّد: جاءت المادة 144 من التعديل الدستوري مقيدة، حيث أشارت بصريح العبارة لمصطلح "القوانين" دون سواه، لأن النص عاجل مسألة إصدار القانون والمدة المحددة وتوقف الآجال عند الإخطار ولا يصح تعميمها.

- حق نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة اللجوء للمجلس بخصوص التنظيمات والأنظمة الداخلية المخالفة للدستور: كذلك هنا نسجل فراغ دستوري وعدم وجود نص صريح، فالمادة 187 جاءت بشكل مطلق كما سبق القول، ويعني الإجازة، والمادة 114 و144 وردت في شكل مقيد ومحدد مما يعني الحظر، وعدم منح هذا الحق في إطار الرقابة على دستورية القوانين.

- حسم التنزع بين السلطات: لم يفصل التعديل الدستوري لسنة 2016 في مسألة مهمة تتعلق بحسم حالات التنزع بين السلطة التشريعية والتنفيذية، أي مجال التشريع ومجال التنظيم.

(1) . برازة وهيبة، إخطار البرلمانيين للمجلس الدستوري في الجزائر، مكسب للعدالة الدستورية منقوص الفعالية، المجلس الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، الجزائر، المجلس 17، العدد 1، 2018، ص 112.

(2) . عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 161.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- الطابع السياسي للمجلس: من الإشكالات المطروحة دور رئيس الجمهورية في اختيار أربعة منهم الرئيس ونائبيه وعضوين آخرين، مما يغلب الطابع السياسي للمجلس رغم وجود أعضاء من السلطة القضائية.

المطلب الثاني: المراقبة الدستورية في ظل دستور 2020

(من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية)

جاء التعديل الدستوري لسنة 2020 باستحداث محكمة دستورية عهد إليها بالرقابة على دستورية القوانين، وهذا ما يمثل نقلة نوعية في مجال الرقابة في الجزائر.

الفرع الأول: تشكيلة المحكمة الدستورية ونظام تولي العضوية

استحدثت المؤسسة الدستورية محكمة دستورية وخصها بصفة استقلالية، ولتعزيز مكانة ودعم فعالية المحكمة الدستورية في دورها الرقابي، حاول المؤسس الدستوري في هذا التعديل وطبقا للمادة 186 على عضوية اثنا عشر عضوا يتوزعون على:

- السلطة التنفيذية بأربعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بين رئيس المحكمة.
- السلطة القضائية بعضوين منتخبين المحكمة العليا عضوا من بين أعضاءها، وثاني ينتخبه مجلس الدولة من أعضائه.

- وضمت التشكيلة ستة أعضاء ينتخبهم أساتذة القانون الدستوري ويحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفية انتخابهم بقانون عضوي، وهذا ما شهدته عام 2021 بإصدار المرسوم الرئاسي رقم 304/21 المؤرخ في 25 ذي الحجة 1442 الموافق لـ 4 أوت 2021، الذي حدد شروط وكيفية انتخاب أساتذة القانون لعضوية المحكمة الدستورية، بيوم 14 أكتوبر 2021 واشترط في الأستاذة المرشحين بعضوية التالي:

- أن يكون أستاذا في القانون الدستوري لفترة 5 سنوات.
- أن يتمتع بخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة في مؤسسات التعليم العالي.
- أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية وأن لا يكون محكوم عليه نهائيا بعقوبة سالبة للحرية.
- أن لا يكون منخرطا في حزب سياسي خلال السنوات الثلاث السابقة للانتخاب.

والملاحظ هنا إقصاء المؤسس لتمثيل البرلمان بغرفتيه في عضوية المحكمة بخلاف التعديل السابق وتوجه نحو خيار التأهيل العلمي والخبرة القانونية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أولا: ولاية أعضاء المحكمة الدستورية والضمانات الممنوحة لهم

نصت المادة 03/188 من التعديل الدستوري 2020 على عهدة أعضاء المحكمة لمدة ستة سنوات غير قابلة للتجديد، وهذا الشرط يجعل من العضوي غير طامح للاستمرار ولا قابل لضغط ممن رشحه أو انتخبه وهذا ما يعزز استقلاليته.

كما أبقي التعديل الدستوري الاعتماد على آلية التعيين المباشر، بمقتضى أحكام المادة 1/186 التي تمنح لرئيس الجمهورية تعيين 4 قضاة، عكس باقي الأعضاء الذي ينتخبون من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة، ونصت المادة 4/186 تحدد انتخاب ستة أعضاء من أساتذة القانون الدستوري.

وجاء في المادة 5/186 على أن يؤدي أعضاء المحكمة الدستورية اليمين أمام رئيس الأول من المحكمة العليا بخلاف أعضاء المجلس الدستوري سابقا الذين يؤدون اليمين أمام الرئيس.

وعرف التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 189 على تنفع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بمهامهم، وكذلك لا يمكن متابعتهم بسبب الأعمال خارج مهامهم إلا بتنازل صريح منهم عن الحصانة أو بإذن من المحكمة الدستورية.

وكذلك عدم قابلية عزلهم أو سحب تعيينهم أو إيقافهم عن العمل بغير الشروط المنصوص عليها، ويعتبر هذا ضمانا لاستقلاليتهم وتجنب استغلال مبدأ العزل للأغراض غير المهنية، ورغم عدم التصريح به لم يكن واضحا لكن يستمد من نص المادة 2/188 من التعديل والتي ورد فيها "يضطلع أعضاء المحكمة الدستورية لمهامهم مرة واحدة مدتها ثلاث سنوات...".

ثانيا: آليات تفعيل رقابة المحكمة الدستورية

نص التعديل الدستوري على إصلاحات في مهمة الرقابة على دستورية القوانين توسيعا في اختصاصات المحكمة التي تخطر بها سواء من طرف الهيئات أو الأفراد.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- ضوابط إخطار المحكمة الدستورية: قيد التعديل الدستوري المحكمة الدستورية في أداء مهامها الرقابية بالإخطار وهي الآلية الوحيدة للقيام باختصاصاتها، وحدد جهات الإخطار كالتى تحرك الرقابة من قبل الهيئات طبقا لما ورد في هذا التعديل فإن الحق في الإخطار يعود لدرجة أولى للهيئات السياسية التنفيذية والبرلمان⁽¹⁾.

1. الإخطار من طرف السلطة التنفيذية: نصت المادة 193 من تعديل 2020 على أحقية الجهاز التنفيذي في تحريك الرقابة على دستورية القوانين من خلال حق رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة:

رئيس الجمهورية: على مر التعديلات الدستورية حافظ رئيس الجمهورية على حق الإخطار، ولرئيس الجمهورية وخصه وحده بحق الإخطار بدستورية القوانين العضوية قبل إصدارها وبعد المصادقة عليها من طرف غرفتي البرلمان، كما اعترف المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية بحقه في الإخطار بصفة اختيارية إلى باقي القوانين وفقا لنص المادة 193 من تعديل 2020.

الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة: استبق التعديل الدستوري 2016 تعديل 2020 في منح حق الإخطار للوزير الأول إلا أنه لا يمكن للوزير الأول أو رئيس الحكومة إخطار المحكمة الدستورية بشأن الرقابة الإلزامية على القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان وكذا اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، لأنها محجوزة لرئيس الجمهورية دون غيره، ومنه يمكن للوزير الأول الحق في الاختيار في ما دون ذلك من القوانين كالتشريعات العادية والتنظيمات.

الإخطار من قبل البرلمان أكد المؤسس الدستوري الجزائري حق البرلمان في استخدام هذه الآلية لتحقيق توازن بين السلطات ويمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهاز التشريعي في كل من رئيسي غرفتي البرلمان وكذلك النواب وفقا لشروط النصاب الجديدة في هذا التعديل.

2. إخطار المحكمة الدستورية من طرف الأفراد بإحالة قضائية بموجب نص المادة 11195 منحت للأفراد حق الدفع بعدم الدستورية كونها أداة للحفاظ على الحقوق والحريات وتكفل عدم الاعتداء عليها بخرق قد يكون مصدره تشريع أو تنظيم مشوب بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة أو مجلس الدولة عندما يدعي طرف

(1) . عمر تمرتازا، المعيار الدستوري في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الدستوري، جامعة الجزائر، 2016 . 2017، ص 184.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

في المحاكمة أمام جهة قضائية إن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه التي يضمنها الدستور⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الاختصاصات الرقابية للمحكمة الدستورية

تعني الرقابة التي تتولها المحكمة الدستورية فحص دستورية القوانين ومدى مطابقتها أو مخالفتها لقواعد الدستور، وقد خول تعديل الدستوري لسنة 2020 صورتين للرقابة سابقة ولاحقة الهدف منها احترام الدستور وسمو مبادئه وظهر ذلك في الاختصاصات الممنوحة للمحكمة وهي كالتالي:

أولاً: الرقابة السابقة

وهي تسبق إصدار القانون وتكون ما بين مرحلة التشريع التي تتم في البرلمان وإقراره بصفة نهائية إجراء الإصدار الذي يقوم به رئيس الجمهورية، وتعتبر ذات أهمية لأنها تحمي القوانين من المخالفات قبل الخوض في تطبيقها وتجنبها الأخطاء قبل وقوعها وتقسّم إلى نوعين من الرقابة السابقة:

- رقابة سابقة وجوبية خصها المشرع بإخضاعها وجوباً لرقابة المحكمة الدستورية وهي القوانين العضوية أحكامه، وكذا الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان والأوامر الرأسية.

- رقابة سابقة اختيارية منحها المؤسس للمحكمة وفقاً لنص المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2000 خصت المعاهدات والقوانين والتنظيمات وتستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج عليه.

ثانياً: الرقابة اللاحقة

ويقصد بها تلك الرقابة التي تباشر على التصرف القانوني الذي دخل حيز النفاذ وخول المؤسس للمحكمة سلطة النظر في دستورية التنظيمات بعد صدورها في إطار الرقابة اللاحقة الاختيارية ومن مظاهر توسيع مجال الرقابة نجد توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات كالتالي:

1. رقابة دستورية التنظيمات: منحت المادة 141 من التعديل لرئيس الجمهورية تنظيم المسائل غير المخصصة لمجال التشريعي ومنحت للمحكمة الدستورية النظر في حال إخطارها من طرف الجهات المحددة في نص المادة 193، شرط أن يكون ذلك خلال أجل شهر من النشر في الجريدة الرسمية وفي حال انقضاء أجل سقط حق جهات الإخطار في تحريك الرقابة، ويبقى سبيل الرقابة ضمن آلية الدفع بعدم دستورية إذ تحقق شروطه أو اللجوء

(1). عصام سعيد عبود، الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2013، ص 327.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إلى مجلس الدولة قبل انقضاء أجل الطعن القضائي وهي أربعة أشهر طبقا لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2. رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات: كفل الدستور الجزائري مبدأ السيادة للاتفاقيات ضمن بنية القانون الوطني وأي خرق لها بعد التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية⁽¹⁾، وفقا للشروط التي حددها الدستور تعتبر خرقا للدستور نفسه، وأسند المؤسس للمحكمة الدستورية مهمة الفصل في توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات المصادق عليها في حالة إخطارها من الجهات المخول لها دستوريا ضمن الآجال المحددة بالنسبة للقوانين العادية قبل إصدارها أما التنظيمات يكون الإخطار بخصوصها في أجل شهر واحد من تاريخ إصدارها في الجريدة الرسمية⁽²⁾.

(1). إيهاب محمد عباس إبراهيم، الرقابة على دستورية القوانين السابقة واللاحقة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2018، ص 49.

(2). المادة 4/190 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الخلاصة:

من خلال دراستنا لموضوع مكانة الرقابة على دستورية القوانين في الدساتير الجزائرية المتعاقبة، ومن خلال الفترات التي مرت بها الصناعة التشريعية والتجارب الدستورية في الجزائر منذ نشأة النظام السياسي والقانوني بعد الاستقلال، والذي شهد في التجربة الأولى لظهور الرقابة في دستور 1963 والذي خصص مادتين فقط للرقابة وطرح من خلالهما عديد الأسئلة منها تعليق العمل بالدستور، ثم شهدت البلاد في ضوء دستور 1976 فراغا دستوريا في مجال الرقابة على دستورية القوانين، ووضحنا خلفيات ومرجعياته، وعرفت الجزائر بعد ذلك نقلة نوعية في مجال الرقابة على الدستورية بإنشاء مجلس دستوري يحافظ على قدر الإمكان على التوازن بين السلطات، وشهدت أحكام الرقابة على دستورية القوانين تطورا سنة 1996 من حيث تشكيلة المجلس والتي امتدت لمجلس الأمة ومجلس الدولة، كما فتحت باب الرقابة للمجلس الدستوري فيما يخص القوانين العضوية، مع التعديل الدستوري لسنة 2016 عرفت أحكام الرقابة على دستورية القوانين إصلاحات مهمة لم تعرفها الدساتير السابقة من خلال توسيع سلطات الإخطار، واستحداث شروط جديدة للعضوية في المجلس الدستوري، وضمانات ممارستها بالإضافة إلى توسيع صلاحياته في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وهذا عبر تكريس آلية الدفع بعدم الدستورية، أما بداية من التعديل الدستوري لسنة 2020، فقد تم إدخال إصلاحات جذرية على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين من عدة نواحي، إذ حول المجلس الدستوري لمؤسسة مستقلة وهي المحكمة الدستورية تفصل بقرار في رقابة المطابقة ورقابة الدستورية وآلية الدفع بعدم الدستورية، كما أصبحت الرقابة نوعان، رقابة سابقة وجوبية وجوازية ورقابة لاحقة جوازية وإخضاع الأوامر للرقابة الدستورية وغيرها من الأحكام التي تناولناها بالدراسة والتحليل.

غير أنه مع ذلك تظل أحكام الرقابة على دستورية القوانين مرهونة ومرتبطة بآلية الإخطار أو الإحالة، حيث حرمت هذه المؤسسة الدستورية من مباشرة الرقابة الذاتية دون انتظار صدور الإخطار، وكذلك انعدام التوازن بين السلطات في عملية الإخطار، خاصة بعدم امتداد الإخطار للقضاة في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020. وبالتالي كنتيجة لهذه الدراسة نقترح ما يلي:

- ضرورة تدعيم تواجد القضاة في تركيبة المحكمة الدستورية، بما يساهم لاشك في رفع أداء المحكمة الدستورية خاصة بعد أن بدأ العمل بنظام الدفع بعدم الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- ضرورة إدخال إصلاحات على نظام الإخطار، باعتباره الوسيلة الوحيدة التي تمارس بها المحكمة الدستورية صلاحياتها في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وهذا من خلال تكريس التوازن بين السلطات في عملية الإخطار، خاصة بالنسبة للقضاة، وكذلك إخطار المحكمة الدستورية مباشرة من طرف الأفراد، وتقليص العدد المشروط لجهة الإخطار البرلماني.

قواعد الدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري

Appeal rules for unconstitutionality in Algerian legislation

د . بلطرش مياسة

أستاذة محاضرة أ بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

د. بوسام بوبكر

أستاذ محاضر أ بكلية الحقوق الجلفة

مقدمة

لقد حدد المؤسس الدستوري الجزائري في آخر تعديل له لسنة 2020 ، مهام الرقابة الدستورية ورقابة المطابقة للدستور بالمحكمة الدستورية ، بصفتها مؤسسة مستقلة مستحدثة بموجب هذا التعديل ، لتعوض المجلس الدستوري الذي تم التخلي عنه. وتتولى المحكمة الدستورية حال ممارستها للمهام العديدة المنوطة بها و التي كلفت بها كتلك المتعلقة بمجال الرقابة على دستورية القوانين وحل الخلافات الناشئة بين السلطات أو تلك المرتبطة بتفسير الأحكام الدستورية ورقابة العمليات الانتخابية ومختلف الاستفتاءات الشعبية وإعلان نتائجها، وأخيرا تلك المتعلقة ببعض الحالات الخاصة مثل دورها في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية أو حالة التماس هذا الأخير المتضمن أخذ رأيها بشأن الاتفاقيات المتعلقة بالهدنة ومعاهدات السلم ورفع الحصانة البرلمانية. ومن المتفق عليه أن المحكمة الدستورية عند تصديها لمختلف هذه الحالات فإنها تستمد قواعد عملها أساسا من النصوص الدستورية ومن القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والإحالة المتبعة أمامها، وكذا من بعض القوانين الخاصة لاسيما النظام المحدد لقواعد عملها الصادر سنة 2023. (الصادر في 22 جانفي 2023 جريدة رسمية رقم 04). كما يمكن التأكيد على أن عمل المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية القوانين

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

هو من صميم الاختصاصات التي تتولاها هذه الأخيرة، ذلك أن الغاية التي ترمي إليها من خلال تكفلها بهذه المهمة تكمن في التحقق من سلامة النصوص القانونية والتنظيمية وكذا المعاهدات من عيب عدم الدستورية .
إن آلية الدفع بعدم دستورية القوانين تعد إحدى أنواع وأشكال الرقابة القضائية على القوانين باعتبارها تتم عن طريق هيئة قضائية، تسمى بـرقابة الامتناع. إذ أنها تتم بعد صدور القانون ، فهي رقابة بعدية، تمارس عن طريق الدفع وليس دعوى مستقلة، ويكون الدفع بصدد نزاع معروض على القضاء أين يقوم أحد الخصوم بالدفع بعدم دستورية القانون محل التطبيق على النزاع المنظور.

ولقد أوكل الدستور الجزائري مهمة حمايته للمحكمة الدستورية كما حددها المادة 185 فقرة أولى من التعديل الدستوري لعام 2020 المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020 ، فهاته الأخيرة مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور وقد نصت المادة 195 من نفس التعديل بأنه يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مال النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور. وعليه تشكل هاته المادة الخطوط العريضة للطعن الفردي بالدفع بعدم الدستورية وهي تشكل أيضا المبادئ التوجيهية الرئيسية المتعلقة بالصلاحيات الجديدة في مجال حماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. ومع إدراج الدفع بعدم الدستورية تغيير وجه القضاء الدستوري، ودخل عضو المحكمة بصفة جديدة ، باعتباره قاضيا، يتداول ويحيث مقتبسا قواعد المحاكمة العادلة وينطق بقراره في جلسة علنية ثم ينشره قراره بالجريدة الرسمية وفق قوالب محددة . ومن ثمة فمسألة الدفع بعدم الدستورية تثير العديد من المشاكل منها تحديد طبيعته القانونية، وما يترتب عنها من آثار.

وعليه، تتمثل الإشكالية في معرفة الطبيعة القانونية لوسيلة الدفع بعدم الدستورية وما هي الإجراءات القانونية المقررة في هذا الشأن أمام المحكمة الدستورية في إطار القانون العضوي رقم 22-19 الصادر في 25 يوليو 2022 الذي يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية؟

ولمعالجة هذه الإشكالية، إرتأينا دراسة الموضوع من خلال محورين، الأول ماهية الدفع بعدم الدستورية ، والمحور الثاني متعلق بإجراءات معالجة الدفع بعدم الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المبحث الأول - ماهية الدفع بعدم الدستورية

يعتبر الدفع بعدم الدستورية آلية جديدة في النظام القانوني الجزائري للرقابة على دستورية القوانين ، نظمها المؤسس الدستوري لأول مرة في التعديل الدستوري لعام 2020 بموجب المادة 188. سيتم التعرض من خلال المبحث الأول الى تعريف هذه الوسيلة الدستورية والقانونية في المطلب الأول ، وقواعدها في المطلب الثاني.

المطلب الأول - تعريف الدفع بعدم الدستورية

تتخذ الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري صورتين: الأولى وهي الرقابة القبلية وتتمارس قبل إصدار القوانين، أما الثانية فتتمثل في رقابة بعدية تتمارس بعد إصدارها عن طريق سلطة قضائية . وما نحن بصددده محل المداخلة - الرقابة اللاحقة - و التي تتمارس عن طريق الدفع بعدم الدستورية و الذي لم يعرفها الدستور الجزائري ولا القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، غير أنه يقصد بالدفع بمعناها العام في اصطلاح القانون الإجرائي هي جميع الوسائل المشروعة التي يجوز للخصم الإستعانة بها و للإجابة على دعوى خصمه بقصد تفادي الحكم لخصمه بما يدعيه، أو تأخير هذا الحكم سواء أكانت هذه الوسائل موجهة إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها ، أو موجهة إلى أصل الحق المدعى به أو إلى سلطة الخصم في استعمال دعواه منكر إياها. فالدفع بهذا المفهوم ، حق أساسي من حقوق الدفاع ، ووسيلة مشروعة للمدعى عليه للرد على المدعي تمكنه من الاعتراض على دعواه أو على إجراءاتها . ويتجه فقهاء القانون إلى تعريف الدفع بعدم الدستورية بأنه هو "منازعة أحد أطراف الخصومة القضائية نصا تشريعيا ساري المفعول ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور " .

كما عرف الدفع بعدم القبول في اللغة الإجرائية، بأنه الوسيلة التي يتمسك بواسطتها الخصم بعدم جواز نظر الطلب أو الدفع أو الطعن المقدم من خصمه إلى المحكمة¹⁹³. و يتضح من وجهة هذا النظر أنه يركز في التعريف به على نطاق استعمال الدفع بعدم القبول، إذ يعتبره وسيلة جائزا استعمالها لا في إنكار نظر الطلبات

193 - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات المدنية و التجارية، جامعة بنيا، مصر ، ص 192 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

فقط، وإنما يجوز أن تستعمل أيضاً في عدم جواز نظر المحكمة للدفع - دفع الدفع - و الطعون بأنواعها عند تخلف شرائطها¹⁹⁴.

ويجزم بعض شراح قانون الإجراءات الفرنسي بأن الفقه هو الوحيد الذي تصدى لتعريف الدفع بعدم القبول، ولا تلقى له تعريفا تشريعيا و لا قضائيا، ولكن في المقابل يؤكد بأن القانون هو مصدر ممتاز.

ومن ثمة، تقوم فلسفة الدفع على تحويل الخصم وسيلة دفاع موازنة ليواجه بها سلطة الادعاء التي يسندها القانون للخصم الآخر بإنكاره عليه استعماله إياها، وما ذلك الترتيب التشريعي إلا من باب تكريس مبدأ المساواة الإجرائية أمام القضاء استعمالاً لحق الادعاء أو استعمالاً لحق الدفاع، كما أن السياسة التشريعية تستهدف بوسيلة عدم القبول كفالة الاحترام للقواعد الإجرائية عن طريق تعليقها بجزاء مناسب يحقق به الأمر القانوني الإجرائي هذا من جانب. أما من جانب آخر، فإن الحكمة الظاهرة من تقرير الدفع بعدم القبول هو تمكين المدعى عليه من رقابة مبدأ احترام قواعد شروط قبول الدعوى التي تنظمها الإجراءات و الشكليات الحاكمة والناظمة لممارسة حق الالتجاء للقضاء، وهو بذلك يعتبر أحد وسائل حماية النظام العام الإجرائي، وعلى أساسية حماية فكرة النظام العام فيقوم الدفع بعدم القبول بوظيفة جزائية إجرائية إذا ما وقعت مخالفة للنموذج القانوني لشروط الإدعاء، وبالتالي تشل وسيلة المدعي بواسطة أثر هذا الجزاء وتصبح غير ذات جدوى للمطالبة بحقوقه بسبب إهماله الالتزام بإقامة شرائط، دعواه مما يؤدي إلى امتناع المحكمة عن نظر الطلب القضائي، و للحيلولة بينها وبين انشغالها بقضايا غير جدية لا يجني آثارها أحد من الخصوم أو الغير فالدفع بانتفاء شروط الدعوى إذا جزاء إجرائي ذو طبيعة خاصة يترتب على قبوله أي صحة الدفع

ومن ثمة فيجب أن يثار الدفع بعدم الدستورية بمناسبة منازعة معروضة أمام جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي أو النظام القضائي الإداري، وحسب القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17/07/2005 المتضمن التنظيم القضائي فإن الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي العادي هي المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم والجهات القضائية المتخصصة التي تشمل محكمة الجنايات و المحكمة العسكرية أما الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي الإداري هي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية للإستئناف والمحاكم الإدارية.

¹⁹⁴ - فهد بن زين نافع السلمي، الدفع بعدم قبول الدعوى في نظام المرافعات الشرعية السعودي، دراسة تأصيلية مقارنة، كلية الدراسات العليا،

جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2008، ص 314.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ومن هذا المنظور، فلا يجوز أن يثار الدفع أمام محكمة النزاع أو أمام جهات التحكيم وكذا أمام لجان المنازعات أو مجالس التأديب، كما لا يقبل إذا تمت إثارته حتى أمام المحكمة الدستورية في حالة فصلها في الطعون المتعلقة بالانتخابات البرلمانية و انتخاب رئيس الجمهورية وصحة عملية الاستفتاء

كما يجب أن يثار الدفع بعد الدستورية من طرف أحد أطراف الدعوى. أما النيابة العامة فنرى أن مشروع القانون العضوي المحدد الإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية قد استثنى ممثل النيابة العامة ومحافظ الدولة من إثارة الدفع بعدم الدستورية على غرار القاضي الذي لا يجوز له أن يثير الدفع بعدم الدستورية تلقائيا.

كما يجب أن تتوفر في الطرف الذي يثير الدفع بعدم الدستورية الصفة والمصلحة وذلك طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنية والإدارية.

كما يجوز أن يثار الدفع بعدم الدستورية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام جهة الإستئناف أو الطعن بالنقض طبقا للشروط الإجرائية التالية:

أ - يجب أن يرفع الدفع بمذكرة مكتوبة مسببة ومنفصلة عن عرائض ومذكرات الدعوى الأصلية ، فلا يجوز أن يثار الدفع ضمن عريضة إفتتاح الدعوى أو عريضة الإستئناف كما لا يجوز أن يثار شفاهة في الجلسة.
ب - يجب تسبيب عريضة الدفع بعدم الدستورية بمعنى أن تكون أوجه الدفع المثار مبينة للنص التشريعي المعارض عليه و أوجه انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور

لقد نصت المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-19 على ثلاثة شروط موضوعية يجب توافرها في الدفع بعدم الدستورية ويمكن أن نضيف إليها شرطين آخرين مستنبطين من نص المادة 2 من نفس القانون وهي:

أ- أن ينصب الدفع بعدم الدستورية على نص تشريعي و طبقا للدستور الجديد فإنه يمكن أن ينصب الدفع على نص تنظيمي.

ب - أن يكون النص التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه يتضمن في طياته انتهاكا لحقوق أو حريات يضمنها الدستور خلافا للرقابة القبلية التي تمارسها المحكمة الدستورية على دستورية القوانين والتي تتعلق بالبحث عن مدى مطابقة النصوص لجميع أحكام الدستور بما في ذلك ديباجته.

ج - أن يكون توقف مآل النزاع على الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الاعتراض أو المعارض عليه

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أو أن يكون هذا النص أساس المتابعة والنص التشريعي أو التنظيمي يبقى محل للدفع حتى ولو تم إلغاؤه لاحقا ، طالما أنه يطبق على النزاع المعروض على القاضي .

د - يجب ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد صدر بخصوصه رأي بمطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية ، وهو ما يعرف بقرينة الدستورية ومعناه انه لا يقبل الدفع بعدم الدستورية سبق للمحكمة الدستورية أن أبدت رأيها في النص المذكور المعارض عليه سواء .

غير انه في حالة تغير الظروف عن تلك التي صدر فيها الرأي ، فإن الدفع يكون مقبولا ويتحقق تغير الظروف .

ه - أن يتسم الدفع بعدم الدستورية بالجدية وأن يكون تقدير جدية الدفع متروكا للمحكمة العليا ومجلس الدولة ابتداء والمحكمة الدستورية انتهاء . ويتحقق شرط الجدية بتوافر شرطين، يتمثل الأول في معرفة ما إذا كانت القضية الأصلية تتضمن فعلا مسألة دستورية يتوقف عليها فض النزاع ، فإذا كان من الوارد جدا أن هناك رغبة في إثارة المسألة الدستورية مع أنها إما غير موجودة أصلا أو أنها وهمية فيتحول الدفع إلى وسيلة الهدف منها المماطلة ، غايتها التأخير في إجراءات سير الدعوى لذلك سير الدعوى. فإنه من الضروري أن تكون مسألة الدستورية مطروحة بشكل دقيق و هو ما يسمح باستبعاد الدفع التي ترمي فعلا إلى عرقلة. أما الشرط الثاني، فيفترض أن تكون المسألة المطروحة مؤسسة على مبررات و ليست مجرد وسيلة لعرقلة حسن سير الدعوى، ويتمثل هذا الجواب في الجواب عما إذا كان الحكم الدستوري المحتج به من شأنه أن يثير شكوكا حول طريقة الفصل في النزاع. ويعمل القاضي إلى إجراء مواجهة بين النص الدستوري المثار والحكم التشريعي أو التنظيمي المتنازع فيه، ومن ثمة فالدفع بعدم الدستورية هو أداة غير مباشرة للولوج إلى العدالة ، وأنه لا يثار إلا بمناسبة خصومة أمام القضاء ، و أن أطراف الخصومة فقط هم أصحاب الحق في إثارة الدفع دون القاضي أو النيابة العامة أو محافظ الدولة حسب مشروع القانون العضوي المحدد لإجراءات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية ، وأنه يمكن إثارة الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

المطلب	الثاني	-	قواعد	الدفع	بعدم	الدستورية
--------	--------	---	-------	-------	------	-----------

ان الهدف من وراء قيام المؤسس الدستوري الجزائري بإرساء آلية الدفع بعدم الدستورية هو توفير حماية حقيقية للحقوق والحريات من مختلف التجاوزات الحاصلة وتطاول التشريع عليها ، فأى قيمة لنص تشريعي أو تنظيمي

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إذا كان مضمونه لا يحفظ حقوق الانسان ، لذا كان الدفع بعدم الدستورية وسيلة أساسية من وسائل الرقابة القضائية اللاحقة التي أقرها المؤسس الدستوري الجزائري لصالح الأفراد لحماية حقوقهم و حرياتهم و يبدأ دور المحكمة الدستورية حبال فصلها في مسألة الدفع بعدم الدستورية من يوم الاحالة إليها من قبل الجهات القضائية العليا سواء الإدارية أو العادية إلى اصدار قرارها بشأنها هذه الإجراءات.

وتبرز الاجراءات القبلية المتبعة من قبل المحكمة الدستورية حيال فصلها في مسألة الدفع بعدم الدستورية من خلال مرحلتين أساسيتين تتولاهما هذه الأخيرة تبتدأ بمرحلة التحقيق.

حيث ينعقد اختصاص المحكمة الدستورية من أجل النظر في الدفع بعدم الدستورية بمجرد وصول قرار الاحالة عليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة مرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف وكل الوثائق المدعمة، حينها تبادر فوراً بإعلام كل من رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان وكذا الوزير الأول أو رئيس الحكومة أو رئيس الوزراء ، حسب الحالة بقرار الاحالة المعروض عليها ، وبعد أن يتم تسجيله في السجل الخاص بالدفع بعدم الدستورية لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية طبقاً لنص المادة 18 من النظام المحدد لعمل المحكمة الدستورية لسنة 2023 ، فإن المحكمة الدستورية تمنح لها مدة أربعة (04) أشهر ابتداء من تاريخ الاحالة عليها من أجل الفصل في هذا الدفع إلا أنه يمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (04) أشهر أخرى بناء على قرار مسبب من المحكمة يبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الاخطار ، و يظهر مبرر المشرع الجزائري من وراء تحديد مدة أربعة (04) أشهر التي قد تبدوا مدة طويلة نوعاً ما ، هو خضوع الدفع بعدم الدستورية للعديد من إجراءات التحقيق والدراسة إعمالاً لمبدأ الوجاهية وما يقتضيه من تبادل المذكرات والملاحظات والقيام بالمرافعات التي هي كلها مسائل تتطلب توفير الوقت الكافي للقيام بها كلها .

الفرع الأول - تنظيم مبدأ الوجاهية في الطعن بعدم الدستورية

تعتبر قاعدة الوجاهية من أهم أسس وملامح المحاكمة العادلة ، و يراد بهذه القاعدة اتخاذ كافة الاجراءات في مواجهة الخصوم بطريق يمكنهم من الاطلاع والعلم بها سواء من خلال إجراءات في حضورهم كإبداء الطلبات والدفع وإجراء التحقيقات أو عن طريق اشعارهم وإعلامهم بها أو تمكينها من الاطلاع عليها ومناقشتها ، و تتحقق الوجاهية بتواجه ملاحظات و دفع الأطراف والهيئات ، و كذا تعقيب وجواب كل طرف على الآخر ، وملاحظات ودفع الطرف الآخر في الدعوى الدستورية ، ، لذلك يتحقق مبدأ الوجاهية من خلال توفر مجموعة

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

من الاجراءات تتعلق بالخصوص بعلنية جلسات المحكمة الدستورية عند فصلها في الدفع بعدم الدستورية وبتمكين الأطراف من الاطلاع على المذكرات والملاحظات والدفع المقدمة وكذا من خلال احترام حقوق الدفاع والتي يمكن حصرها في توفر مجموعة من الاجراءات منها ما يتم بصفة مكتوبة ومنها ما يتم بصفة شفاهية. على أنه ينبغي على السلطات والأطراف تسجيل ملاحظاتهم المكتوبة خلال عشرين (20) يوما من تاريخ اشعارهم بها. وتبلغ الملاحظات إلى السلطات وإلى الأطراف والتي يمكنها الرد عليها كتابيا خلال عشرة (10) أيام من تاريخ تبليغها.

تنص المادة 20 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لسنة 2023 على الاجراءات المكتوبة المتبعة و المتمثلة في :

1- تبادل الملاحظات المكتوبة والوثائق المدعمة فور تلقي المحكمة الدستورية لقرار احالة الدفع بعدم الدستورية عليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة فإنها تقوم بإشعار كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة وكذا رئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة والأطراف بهذا القرار مرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف وكل الوثائق المدعمة، على اعتبار أنهم جميعا معنيون بمصير النص القانوني محل الدفع بعدم الدستورية لذلك فهم من الناحية القانونية يعتبرون مدخلون في الخصومة بقوة القانون، وأن هذا الاشعار سيسمح لهم بتقديم ملاحظاتهم بناء على ما يملكونه من خبرة ودراية خاصة ، أما عن الوسيلة التي قد تلجأ إليها المحكمة الدستورية من أجل تبليغ الاشعارات والملاحظات والوثائق إلى الجهات المعنية وإلى الأطراف فلم يحصرها النظام الداخلي للمحكمة الدستورية في وثيلة بعينها بل جعلها تتم بجميع وسائل الاتصال الأمر الذي يجعل التبليغات التي تتم عن طريق البريد الالكتروني تبليغات صحيحة ومنتجة لآثارها - خاصة أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 13-22 المؤرخ في 12-7-2022 - نص على التقاضي الإلكتروني في مضمونه ¹⁹⁵.

غير أن تقديم الوثائق والملاحظات المكتوبة من قبل الجهات المعنية ومن قبل الأطراف يكون مقيدا دائما بأجال محددة قدرت بعشرين (20) يوما تحسب من تاريخ إشعارها باحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة، بحيث لا

¹⁹⁵ - القانون رقم 08-09 الصادر في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 13-22

المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 12 جويلية 2022

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يمكن تجاوز هذه الآجال إلا في الحالات التي يقرر فيها رئيس المحكمة الدستورية تمديد بناء على طلب السلطات المعنية أو أحد الأطراف، أما عند تجاوز هذا الأجل دون وجود لأي تمديد فإنه يتم استبعاد هذه الملاحظات وتلك الوثائق المرفقة من التحقيقات الجارية على مستوى المحكمة الدستورية. ومن جهة أخرى فإنه ينبغي على المحكمة الدستورية إبلاغ السلطات المعنية والأطراف بمختلف الملاحظات المكتوبة والوثائق المقدمة لها أين تمنح لهذه السلطات كذلك مهلة عشرة (10) أيام من تاريخ تبليغها لها من أجل تقديم ردها حول محتوى هذه الملاحظات

2- لقد بينت المادة 24 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لسنة 2023 أنه يحق لكل ذي مصلحة أن يتدخل في اجراء الدفع بعدم الدستورية من خلال تقديم مذكرة معللة ومكتوبة لرئيس المحكمة الدستورية وذلك قبل إدراج و إدخال الدفع بعدم الدستورية في المداولة وفي حالة قبول طلبه فإن الطرف المتدخل يخضع لنفس الاجراءات التي يخضع لها بقية الأطراف بحيث يصبح له الحق في القيام بكل الاجراءات من خلال تقديم ملاحظاته المكتوبة ومرافعته الشفهية ومع ذلك لا يمكن مقارنة مكانة المتدخل مع مكانة الطرف الحقيقي الذي قام بتقديم ملف الدفع بعدم الدستورية أول مرة على مستوى إحدى الجهات القضائية، إذ يبقى لهذا الأخير المكانة المتقدمة والمرموقة على حساب الطرف المتدخل.

3- من بين أساليب توفير الحياد لأعضاء المحكمة الدستورية وإسباغ الموضوعية على قراراتها هو تمكين أحد أعضائها من التنحية أو الرد إذا كان في عضويته تعارض مع مبدأ الحياد والموضوعية، فامكانية تنحية أعضاء المحكمة الدستورية وردهم وارد قانونا

إذ بالنسبة لمسألة التنحية تكون من خلال تقديم طلب إلى رئيس المحكمة الدستورية الذي يعرضه بدوره على هيئة المحكمة للفصل فيه دون حضور العضو المعني وهو ما أشارت إليه المادة 25 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لسنة 2023 بقولها " يمكن أحد أعضاء المحكمة الدستورية أن يطلب التنحي من ملف دفع معين إذا قدر أن مشاركته في الفصل في هذا الملف من شأنها أن تمس بحياده"، أما بالنسبة لمسألة رد أحد الأعضاء فيجب أن يقدم الطلب من أحد الأطراف قبل ما يتم تحويل الملف إلى مرحلة المداولة أين يتم عرض الطلب على العضو المعني لإبداء رأيه بشأنه قبل الفصل فيه دون حضوره كذلك. وهو الأمر الذي أشارت له المادة 26 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لسنة 2023 بقولها " يمكن أحد أطراف الدفع بعدم الدستورية أن يقدم طلبا معللا لرد عضو من أعضاء المحكمة الدستورية

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لأسباب جدية قد تمس بحياد المحكمة الدستورية "

الفرع الثاني- تنظيم جلسات المحاكمة

تبدأ الاجراءات الشفاهية بعد الانتهاء من تقديم الملاحظات الكتابية ، وهي تتعلق بكيفية تنظيم جلسات المحاكمة وضبطها وتسييرها والتي هي كلها مسائل تعود لاختصاص رئيس المحكمة الدستورية حسب نص المادة 29 من النظام المحدد لعمل المحكمة الدستورية لسنة 2023، حيث يتولى هذا الأخير ضبط الجلسات وتنظيم الحضور وإدارة النقاش، وضبط تسجيل وبث السمعى البصري وكذا التغطية الاعلامية للجلسات وله في ذلك السلطة الكاملة في توفير حسن سير الجلسة وفرض الاحترام والوقار الواجب لهيئة المحكمة واتخاذ أي اجراء يراه مناسبا."

غير أنه قبل مباشرته لهذه الاجراءات يتولى تحديد تاريخ الجلسة مباشرة بعد استكمال التحقيقات اللازمة وجدولة ملف الدفع ضمن الجلسة المحددة طبقا لنص المادة 27 من النظام المحدد لعمل المحكمة الدستورية لسنة 2023 والتي أوجبت تبليغه لكل السلطات والأطراف المذكورة في المادة 19 من النظام المحدد لعمل المحكمة الدستورية لسنة 2023، وتعليقه بمدخل قاعة الجلسات كما يتم نشره في الموقع الالكتروني للمحكمة الدستورية. والأصل أن جلسات المحكمة الدستورية تكون علنية مفتوحة للجميع إلا أن المادة 28 من النظام المحدد لعمل المحكمة الدستورية لسنة 2023 أجازت لرئيس المحكمة تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف عقد جلسة سرية عندما تكون العلنية تمس بالنظام العام والآداب العامة. وبعد ذلك يفتح الرئيس الجلسة من خلال دعوته لكاتب ضبط المحكمة للمناداة على الأطراف وممثل الحكومة والتأكد من حضور محامي الأطراف مع تدوين كل ما يدور ضمن الجلسة في سجل خاص يسمى سجل الجلسات الذي يتولى رئيس المحكمة الدستورية تحديد شكله ومضمونه، كما يدعو بعد ذلك العضو المقرر لتلاوة تقريره حول الدفع بعدم الدستورية". وعندها يطلب رئيس المحكمة الدستورية من الأطراف أو محاميهم إن وجدوا إبداء ملاحظاتهم الشفوية قبل منح الكلمة لممثل الحكومة ليقدم هو الآخر ملاحظاته الشفوية، على أن يكون تقديم جميع الملاحظات الشفوية ومن كل الأطراف باللغة العربية وفي حدود خمس عشرة (15) دقيقة لكل طرف، وفي الأخير يوقع رئيس الجلسة وأمين الضبط على سجل الجلسات ليحال بعد ذلك ملف الدفع إلى المداولة التي لا يشارك فيها إلا الأعضاء الذين حضروا جلسة الملاحظات الوجيهة التي خصصت للتحقيق في ملف الدفع بعدم الدستورية. على هذا الأساس سيتم تبادل

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

العرائض وتوضيح أسس وحجج كل طرف من أجل الوصول إلى تطبيق قواعد محاكمة عادلة تضمن الموازنة بين حقوق كل الأطراف بما يعمق النقاش الدستوري في الانتقال السلس نحو قضاء دستوري ذو طبيعة قضائية ، والابتعاد التدريجي عن القضاء الدستوري ذا الطبيعة السياسية.

المبحث الثاني-إجراءات معالجة الدفع بعدم الدستورية

لقد سبق وأن اشرنا إلى أن الدفع بعدم الدستورية لا يكون تلقائيا من طرف القاضي، وإنما يجب إثارته من طرف أحد أطراف النزاع المعروض على الجهة القضائية، وبالتالي فالجهات القضائية العليا سواء مجلس الدولة أو المحكمة العليا، يبقى من اختصاصهما إحالة ملف الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية، غير أنه قبل الوصول إلى هذه المرحلة، فإن الدفع بعدم الدستورية يخضع لفحص ودراسة مزدوجة قبل وصوله إلى المحكمة الدستورية.

لذلك فعملية فحص وغربة الدفع بعدم الدستورية تعتبر جد هامة، لأنه بواسطتها تنفادى تحول الدفع بعدم الدستورية إلى وسيلة لتأخير وتعطيل المحاكم للفصل في الدعاوى، وكذلك قد يؤدي الدفع إلى كثرة القضايا المعروضة على المحكمة الدستورية، والتي تنتفي فيها صفة الجدية والمصلحة، والغرض منها فقط، هو إطالة عمر النزاع وتأخير الفصل فيه.

تجنباً لذلك، تتم عملية غربة أو تصفية *système de filtrage* الدفع بعدم الدستورية على مرحلتين، فبعدما تتأكد الجهة القضائية المعروض عليها النزاع بتوفر شروط الدفع، فإنها تحيل الملف على الجهة القضائية العليا، سواء مجلس الدولة أو المحكمة العليا حسب طبيعة النزاع(المطلب الأول-معالجة الدفع بعدم الدستورية)، بعدها كذلك تقوم الجهات القضائية العليا بغربة ثانية للدفع بعدم الدستورية، وهذا من أجل الفصل في إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية وتبقى هذه الأخيرة أي المحكمة الدستورية صاحبة السلطة والاختصاص الأصلي للفصل في الدفع بعدم الدستورية (المطلب الثاني-إجراءات التصفية الثانية للدفع من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة) ، إلا أنه بالرغم من ذلك ترد إختلالات في إجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية وهذا ما ستنم معالجته في نهاية المبحث الثاني (المطلب الثالث- الإختلالات المتعلقة بإجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية).

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المطلب الأول- معالجة الدفع بعدم الدستورية على مستوى الجهات القضائية المعروض عليها النزاع

بالرجوع الى أحكام القانون العضوي رقم 22-19 الصادر في 2022/07/25 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، فقد حددت اختصاص الجهة القضائية التي تم إثارة الدفع أمامها في فحص ومعالجة ملف الدفع بعدم الدستورية (الفرع الأول)، كما حدد أيضا آثار إرسال الدفع على المحكمة العليا أو مجلس الدولة على النزاع أو الدعوى الأصلية(الفرع الثاني)، غير أن القانون العضوي السالف الذكر، قد أبان عن العديد من الاختلالات المرافقة لعملية الدفع بعدم الدستورية (الفرع الثالث).

الفرع الأول - محاولة القانون العضوي رقم 22-19 تصحيح الاختلالات المتعلقة بإجراءات معالجة الدفع

بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعروض عليها النزاع

بعد تأكد الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع من توفر شروط الدفع بعدم الدستورية، وفقا لما ينص عليه القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، فإنه يتعين على هذه الجهة القضائية أن تفصل فورا، وبقرار مسبب في إرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب طبيعة الدعوى، وهذا بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة طبقا للمادة 20 من هذا القانون. غير أن ما يلاحظ على المشرع، أنه بموجب هذه المادة، استعمل مصطلح " تفصل الجهة القضائية المثار أمامها الدفع، فورا...."، ولكن كان من المفروض تحديد مدة زمنية يتقيد بها القاضي في إرسال الملف إلى الجهات القضائية العليا، وهذا بدلا من مصطلح "فورا" الذي لا يدل على وقت زمني محدد، كما نلاحظ أيضا أن المشرع قد ألزم الجهة القضائية قبل إرسال الدفع إلى الجهات القضائية العليا، بضرورة استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة، وهنا يطرح الإشكال حول الطبيعة القانونية لهذا الرأي، والغاية من تكريسه¹⁹⁶، خاصة وأن هذا الإجراء مطبق كذلك عندما يتم إرسال الدفع إلى المجلس الدستوري من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، إذ يجب استطلاع رأي النائب العام أو محافظ الدولة.

¹⁹⁶ Benderrah Ali Ibrahim, developme,t the system of contro of the constitutionality of laws in Algeria –a comparative study–, LMD Doctorate in law, Ziane Achour University of Djelfa Faculty of law and political science,,2018-2019, p 392

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وبعد التأكد من توفر شروط الدفع، يتم توجيه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، خلال 10 أيام من صدور القرار، ويتم تبليغه إلى الأطراف، كما أن هذا القرار لا يمكن أن يكون قابلا لأي طعن طبقا للمادة 23 من القانون العضوي رقم 22-19، غير أنه في حالة رفض إرسال الدفع من طرف الجهة القضائية، فإنه يتم تبليغ قرار رفض إرسال الدفع إلى الأطراف، ولا يمكن أن يكون محلا للاعتراض، إلا عند الطعن ضد القرار الفاصل في النزاع أو جزء منه، ويكون بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة طبقا للمادة 24.

غير أن النقائص التي يمكن ملاحظتها في هذه المرحلة، هي أن المشرع لم ينص على ضرورة تسبيب قرار رفض الجهة القضائية بإحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة العليا أو مجلس الدولة

الفرع الثاني-آثار إرسال الدفع بعدم الدستورية على المحكمة العليا أو مجلس الدولة على الدعوى الأصلية.

لقد أقر المشرع كقاعدة عامة، على أنه إذا قررت الجهة القضائية المعروض عليها النزاع إرسال الدفع بعدم الدستورية على المحكمة العليا أو مجلس الدولة، يترتب عن ذلك وقف أو إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية، المعروضة على الجهة القضائية التي تم إثارة الدفع أمامها، وهذا إلى غاية صدور قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية طبقا للمادة 25 من القانون العضوي رقم 22-19.

غير أن المشرع كذلك قد أقر استثناءات ترد على قاعدة إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية، إذ أن هناك حالات لا يمكن فيها تطبيق وقف الفصل في الدعوى الأصلية، وهذا حفاظا على الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور¹⁹⁷، إذ نجد أن إرجاء الفصل في النزاع لا يترتب عنه وقف التحقيق، واتخاذ الإجراءات التحفظية أو المؤقتة طبقا للمادة 25 من القانون العضوي السالف الذكر، كسماع الشهود وإجراء الخبرات الضرورية، من أجل ضمان سير التحقيق.

كما أنه في حالة ما إذا كانت الدعوى متعلقة بشخص محبوس أو مهدد بالحبس، سواء كان صاحب الدفع أو غيره من الأطراف، فإنه لا يتم إرجاء الفصل في الدعوى، بل تستمر الجهة القضائية المثار أمامها الدفع في الفصل في النزاع، ولا تنتظر قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري في حالة إخطاره بهذا الدفع، ونفس

¹⁹⁷ د. بن زيان أحمد ود. حاحة عبد العالي، نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر والأنظمة المقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، سنة 2019، ص 1178.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأمر يطبق عندما تكون الدعوى تهدف إلى وضع حد للحرمان من الحرية، وكذلك عندما ينص القانون على ضرورة الفصل في النزاع على سبيل الاستعجال، أو خلال أجل محدد طبقا للفقرة الأولى والفقرة الثانية من المادة 26 من القانون العضوي السالف الذكر.

وفي حالة فصل الجهة القضائية الابتدائية في النزاع، دون انتظار قرار الجهات القضائية العليا أو المجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية في الحالات المذكورة سابقا، فإنه يجب على الجهة القضائية الإستئنافية إرجاء الفصل في الدعوى، إلا إذا تعلق الأمر بأحد الحالات السالفة الذكر وفق المادة 26.

ونفس الأمر ينطبق على المحكمة العليا أو مجلس الدولة باعتباره جهة نقض واستئناف، ففي حالة وجود طعن بالنقض، وكان قضاة الموضوع قد فصلوا في النزاع، دون انتظار قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري، فإنه يتم وقف الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع طبقا للمادة 27 من القانون العضوي، غير أنه لا يمكن تطبيق هذه القاعدة، عندما يكون الهدف من الطعن هو وضع حد للحرمان من الحرية، أو عندما ينص القانون على ضرورة أن تفصل الجهة القضائية في أجل محدد، أو على سبيل الاستعجال وفق نفس المادة المذكورة .

أما في حالة إثارة الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وبعد فحصها للدفع وإصدار قرار بإرساله على المجلس الدستوري، فإنه كأصل عام، يجب إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية الفصل في الدفع من طرف المحكمة الدستورية، غير أنه لا يجب تطبيق هذه القاعدة، وهذا في حالة ما إذا كانت الدعوى تهدف إلى الحرمان من الحرية، أو تهدف إلى وضع حد للحرمان من الحرية، أو إذا كانت الجهتان القضائيتان ملزمتان قانونا بالفصل في أجل محدد، أو على سبيل الاستعجال طبقا للمادة 27.

المطلب الثاني - إجراءات التصفية الثانية للدفع من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة

بعد تأكد قضاة الموضوع المثار أمامهم الدفع بعدم الدستورية من توفر شروط الدفع، فإنه يتم إحالة "décision de renvoi" الدفع على الجهات القضائية العليا سواء مجلس الدولة أو المحكمة العليا، ولقد أناط المؤسس الدستوري لهذه الهيئات، سلطة حصرية في إحالة الدفع على المحكمة الدستورية طبقا للمادة 195 من التعديل الدستوري

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لعام 2020¹⁹⁸، ولكن هذا بعد قيامهم بعملية التصفية أو الغرلة الثانية والنهائية للدفع، قبل إحالة الدفع على المحكمة الدستورية للفصل فيه، لذلك فقد أقر المشرع عبر القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، عدة شروط تنقيد بها الجهات القضائية العليا عند دراسة الدفع، وهذا من أجل ضمان إحالة الدفع على المحكمة الدستورية، خاصة في حالة توفر الشروط المنصوص عليها قانونا. بعد أن يتم توجيه قرار إرسال الدفع من طرف الجهات القضائية التي تم إثارة الدفع أمامها، إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، فإنهما يقومان فوراً باستطلاع رأي النائب العام أو محافظ الدولة، ويسمح للأطراف بتقديم ملاحظاتهم المكتوبة حول الدفع بعد الدستورية، المعروض على المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقاً للمادة 23 من القانون العضوي السالف الذكر.

ثم تتأكد المحكمة العليا أو مجلس الدولة من استيفاء الدفع للشروط المنصوص عليها في القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر، بعدها تفصل في إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية من طرف تشكيلة يرأسها الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة وعند تعذر ذلك يرأسها نائب رئيس كل جهة قضائية، وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية و3 مستشارين، يتم تعيينهم حسب الحالة من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة طبقاً للمادة 32.

يتم إصدار قرار إحالة الدفع على المحكمة الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، في أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلام إرسال الدفع بعدم الدستورية المنصوص عليه في المادة 30 من القانون العضوي السالف الذكر، غير أنه في حالة ما إذا تمت إثارة الدفع مباشرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فإنه تفصل الجهة القضائية المعنية على سبيل الأولوية في إحالته على المحكمة الدستورية، وهذا ضمن الآجال المنصوص عليها سابقاً، أي في أجل شهرين طبقاً للمادة 31.

وفي هذه الحالة، يتم إعلام الجهة القضائية المرسلة للدفع بعدم الدستورية، بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة، سواء بقبول أو رفض إحالة الدفع على المحكمة الدستورية، ويتم تبليغه للأطراف في أجل 10 أيام من تاريخ

¹⁹⁸ المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

صدوره، كما يتم إرسال القرار المسبب إلى المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها، مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف طبقا المادة 33.

ومن آثار إحالة الدفع على المحكمة الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فإنه يتم إرجاء الفصل في الدعوى إلى غاية الفصل النهائي في الدفع من طرف المحكمة الدستورية، غير أنه لا يتم إرجاء الفصل، إذا كان الشخص محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية، أو في حالة إلزام القانون لهذه الجهات القضائية، بالفصل في أجل محدد، أو على سبيل الاستعجال وفق المادة 34.

غير أنه في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، في قرار إحالة الدفع على المحكمة الدستورية في الأجل المحدد لها وفق المادة 36، نجد أن المشرع قد أعطى ضمانات جد هامة لصاحب الدفع، من أجل تقييد الجهات القضائية العليا، وهذا من خلال تأكيده على ضرورة إحالة الدفع تلقائيا إلى المحكمة الدستورية وفق المادة 36، وبهذا يكون المشرع قد أعطى حلا لإشكالية عدم الفصل في إحالة الدفع على المحكمة الدستورية¹⁹⁹، ونلاحظ أن المشرع قام بتنظيم كيفية الإحالة التلقائية للدفع، بعد انقضاء أجل الشهرين، طبقا للنظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023 الصادر في 2023/01/22 وأكد على أن الأحكام المطبقة على الإحالة العادية، هي نفسها التي تسري على الإحالة التلقائية طبقا للمادة 18، وطبقا للقانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية في مادته 36 فقرة 2.

بالإضافة إلى تكريس ضمانات هامة متعلقة بحالة رفض الجهات القضائية العليا إحالة الدفع على المحكمة الدستورية إذ يلاحظ أن المشرع من خلال القانون العضوي رقم 19-22 ، أنه نص على أنه تستلم المحكمة الدستورية نسخة من قرارها معللا وترسل المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، حسب الحالة القرار المتضمن رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى الجهات القضائية العليا التي أثير أمامها الدفع ، التي تتولى تبليغه في أجل لا يتجاوز خمسة (5) أيام إلى أطراف القضية قصد اتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة. وهذا النص يؤكد في المادة

¹⁹⁹ شامي ياسين- لعروسي أحمد، أليات الدفع بعدم الدستورية قراءة في نص القانون العضوي 18/16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم

الدستورية، مجلة القانون ، مركز جامعي غليزان ، المجلد 08، العدد 01، سنة 2019، ص24.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

23 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لعام 2023 التي تنص على أنه "في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية، ترسل نسخة من قرار رفض الإحالة المعلن إلى رئيس المحكمة الدستورية . ويسجل القرار بسجل رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية الممسوك لدى امانة ضبط المحكمة الدستورية.

يحدد رئيس المحكمة الدستورية، بموجب مقرر، شكل ومضمون سجل رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية. يعلم أعضاء المحكمة الدستورية بقرار رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية بقرار رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية ، وتسلم لهم نسخة منه".

إن المادة 33 تنص على ضرورة إرسال نسخة من القرار المسبب، لرفض إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حيث أقر أن إمكانية إرسال قرار إحالة الدفع مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف إلى المجلس الدستوري من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، يتم في حالة وحيدة وهي عند قبول الدفع بعدم الدستورية، مما يؤدي إلى عدم إرسال القرار المسبب في حالة رفض إحالة الدفع على المجلس الدستوري، ففي هذه الحالة قد تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في تقدير دستورية النص التشريعي المطعون فيه بعدم الدستورية، ودون أن يتمكن المجلس الدستوري من الاطلاع على احترام تلك الجهات القضائية لاختصاصاتها، كما أنه وانطلاقا من وظيفة المجلس في السهر على احترام الدستور، وكذلك إعمالا لمتطلبات الشفافية، فإنه يجب إرسال نسخة من القرار المسبب، الذي من خلاله تُقرر المحكمة العليا أو مجلس الدولة عدم إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري²⁰⁰.

وبالتالي يتضح جليا أن المحكمة الدستورية قد تطرقت لمسألة جد هامة، وهي بمثابة ضمانة لصالح صاحب الدفع بعدم الدستورية، إذ يمكن للمحكمة الدستورية رقابة قرارات المحكمة العليا أو مجلس الدولة، في حالة رفض إحالة الدفع عليه، وهذا من خلال ضرورة إرسال نسخة من قرار الرفض المعلن للمحكمة، حتى تتأكد من عدم تعدي الجهات القضائية العليا على اختصاصاتها الدستورية، ففي حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة إحالة

²⁰⁰ رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 02 أوت 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، للدستور، الجريدة الرسمية، العدد 54، الصادرة في 05 سبتمبر 2018، ص 06-07.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدفع على المجلس الدستوري، يعني أن الحكم التشريعي المطعون فيه هو مطابق للدستور، ولا ينتهك الحقوق والحريات المكرسة دستوريا.

وبناء على التحفظات التي أبدتها المحكمة الدستورية حول مسألة رفض إحالة الدفع عليها²⁰¹، فقد تمت معالجتها في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023، إذ نص على أنه في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية، فإن هذه الأخيرة تستلم نسخة من قرار الرفض المسبب طبقا للمادة 23 من النظام.

المطلب الثالث - الاختلالات المتعلقة بإجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية.

بعد انتهاء المحكمة العليا أو مجلس الدولة من عملية الفحص الثاني للدفع بعدم الدستورية، من خلال التأكد من توفر الشروط المحددة قانونا، تتم إحالة الدفع على المحكمة الدستورية، وهذه الأخيرة خولها المؤسس الدستوري صلاحية الفصل النهائي في مدى دستورية الدفع، ليتأكد جليا مركزية الرقابة، وعدم مسaire التجربة الأمريكية، وهذا لكون دور المحاكم هو فقط، بالتأكد من توفر الشروط المنصوص عليها قانونا، ثم يتم إرسال أو إحالة الدفع على المحكمة الدستورية لكي تفصل في مدى دستوريته²⁰².

غير أن فصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية، يخضع لجملة من الإجراءات والضوابط، حددها القانون العضوي رقم 19-22 السالف الذكر، لكن عندما نرجع لهذا النص، يتضح جليا غموضه ومحدوديته في

²⁰¹ غير أن الإشكال الذي يطرح في هذه الحالة، هو أن المجلس الدستوري لم يوضح الآثار المترتبة على تسليم نسخة من قرار رفض إحالة الدفع عليه، فيما إذا كان سيقاب تسبب القرار، ومدى احترام المحكمة العليا أو مجلس الدولة لاختصاصاتها، أو تمتد سلطته إلى التأكد من مدى مطابقة الحكم التشريعي المطعون فيه مع الدستور، وهنا يفصل المجلس الدستوري في الدفع بعدم الدستورية، ويتحول قرار الرفض إلى إحالة للدفع بعدم الدستورية على المجلس الدستوري. انظر: بومدين محمد، طبيعة العلاقة بين الهيئات القضائية والمجلس الدستوري الجزائري في الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، العدد 05، لسنة 2020، ص59.

²⁰² نبالي فطة، الدور الجديد للمجلس الدستوري: تجديد فعلي أم إستمرارية؟، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والإدارية، كلية الحقوق جامعة الجزائر العدد 03، حجم 54، 2017/09/15، ص63.

انظر أيضا: مزهود حنان، الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون العضوي رقم 18-16: رهان جديد للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الأول، لسنة 2020، ص587.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تأطير إجراءات الفصل في الدفع على مستوى المحكمة الدستورية، وهذا لكونه لم يتطرق للعديد من المسائل، والتي تكفل بتوضيحها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية .

الفرع الأول-نقائص متعلقة بشرط وجوبية إعلام سلطات الإخطار عند إحالة الدفع على المحكمة الدستورية.

بعد إحالة الدفع من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة على المحكمة الدستورية، فإنه يجب على هذه الأخيرة أن تُعلم فوراً بعض الهيئات الدستورية، التي لها حق إخطار المحكمة الدستورية: رئيس الجمهورية، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، ورئيسي غرفتي البرلمان طبقاً للمادة 38 من القانون العضوي رقم 19-22، غير أن هذا الشرط يكتنفه الغموض، لأن المشرع لم يتمكن من ضبطه، لذلك تم توضيح العديد من النقاط المتعلقة بهذا الشرط، من طرف النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

1- غموض يكتنف شرط وجوبية إعلام رئيس الجمهورية عند إحالة الدفع على المحكمة الدستورية.

بعدما تم إرسال قرار إحالة الدفع على المحكمة الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فإنه يتم تسجيله بسجل خاص بالدفع بعدم الدستورية لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية، كما يرفق قرار الإحالة بعرائض ومذكرات الأطراف، وعند الاقتضاء بالوثائق المدعمة طبقاً للمادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لعام 2023، ثم تعلم المحكمة الدستورية رئيس الجمهورية فور توصلها بقرار إحالة الدفع بعدم الدستورية، كما أن المحكمة الدستورية كذلك تعلم رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة طبقاً للمادة 38 من القانون العضوي رقم 19-22، والأطراف طبقاً للمادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لعام 2023، والغرض من إعلامهم، هو تمكينهم من توجيه ملاحظاتهم للمحكمة حول الدفع بعدم الدستورية المعروض عليه.

لكن ما يلاحظ على المشرع، أنه وإن مكن رئيسي غرفتي البرلمان والوزير الأول أو رئيس الحكومة من إبداء ملاحظاتهم حول الدفع، لكن لم ينص على حق رئيس الجمهورية في إبداء ملاحظاته، إذ أقر المشرع وأدرج في الفقرة الأولى من المادة 19 ما يلي: "تعلم المحكمة الدستورية رئيس الجمهورية بقرار الإحالة بالدفع بعدم الدستورية فور توصلها به"، دون إقرار نص الفقرة من المادة على إمكانية رئيس الجمهورية إبداء ملاحظاته حول الدفع، في

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

حين أقر في الفقرة الثانية من نفس المادة على إعلام رئيسي غرفتي البرلمان والوزير الأول، مع إمكانية تقديم ملاحظاتهم.

كما أكد على أن المؤسس الدستوري قد خول رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور، حق إصدار القوانين بعد مصادقة البرلمان عليها، وإمكانية طلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه، ومن باب أولى، يمكن له إبداء ملاحظاته حول الدفع بعدم الدستورية، الذي يتم الاعتراض بموجبه على حكم تشريعي، يدعي متقاض أنه ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور²⁰³.

هذه النقائص عاجلها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، إذ نصت المادة 20 منه، نجد أن إشعار رئيس الجمهورية، ورئيسي غرفتي البرلمان، والوزير الأول يكون بصفة فورية، كما أكد كذلك على ضرورة تقديم ملاحظاتهم المكتوبة، وهنا نلاحظ أن النظام الداخلي للمجلس، لم يجعل الإشعار الفوري مقتصرًا فقط على رئيس الجمهورية، كما أنه مكن هذا الأخير من تقديم ملاحظاته المكتوبة حول الدفع بعدم الدستورية.

2- إقصاء نواب وأعضاء البرلمان من حق إعلامهم وتقديم ملاحظاتهم حول الدفع بعدم الدستورية.

يلاحظ جليا أن القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر و النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لعام 2023، قد حصرا الجهات التي يتم إعلامها من أجل تقديم ملاحظاتها حول الدفع، إذ نجد فقط رئيس الجمهورية، ورئيسي غرفتي البرلمان، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، وهذه السلطات كما رأينا سابقا في إطار الرقابة على دستورية القوانين، أنما من حقها إخطار المحكمة الدستورية ، سواء إخطار وجوبي أو اختياري.

لكن نلاحظ أن المشرع يتناقض مع موقف المؤسس الدستوري في إطار التعديل الدستوري لعام 2020 بموجب المادة 193 فقرة 2 ، لأن هذا الأخير قد أعطى لأربعين (40) نائبا وخمسة وعشرين (25) عضوا من البرلمان إمكانية إخطاره، وهو نفس الأمر الذي تم تكرسه في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020، إذ مكن 40 نائبا و 25 عضوا من مجلس الأمة من إخطار المحكمة الدستورية وفق الفقرة 2 من المادة 193، لذلك يجب على المشرع وتماشيا مع النص الدستوري، أن يُمكن نواب وأعضاء البرلمان من حق تقديم ملاحظاتهم حول الدفع بعدم الدستورية، المعروض على المحكمة الدستورية.

²⁰³ رأي رقم 03/ر.ق.ع.م/د. 18 مؤرخ في 02 أوت 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، للدستور، الجريدة الرسمية، العدد 54، الصادرة في 05 سبتمبر 2018، ص 07-08.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

3- عدم تحديد أجل تلتزم به السلطات التي تم إعلامها من أجل تقديم ملاحظاتها حول الدفع بعدم الدستورية.

يلاحظ على المادة 38 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، أنها وإن أعطت للسلطات إمكانية تقديم ملاحظات مكتوبة حول الدفع، لكن لم تحدد إطلاقاً أجلاً تلتزم به هذه الجهات في تقديم ملاحظاتها، كما أنها لم تشر إلى الجهة التي تستلم هذه الملاحظات المكتوبة، غير أن هذه النقائص تمت معالجتها عند صدور النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في سنة 2023.

إذ خصص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المادة 20 من أجل ضبط آجال تقديم الملاحظات من طرف السلطات، وفي هذا الإطار أكدت هذه المادة، على أن الإشعار الذي يرسل إلى السلطات السالفة الذكر، يتضمن الأجل المحدد من أجل تقديم الملاحظات المكتوبة خلال 20 يوماً من تاريخ إشعارها، مرفقة بالوثائق المدعمة، ويتم إيداعها لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية، وتبلغ الملاحظات للسلطات وإلى الأطراف للرد عليها كتابياً في أجل 10 أيام من تاريخ تبليغها، كما يتم تبليغ الإشعارات والملاحظات والوثائق بكل وسائل الاتصال.

كما نجد أن الفقرة 3 من المادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023، قد عاجلت إشكال فوات الآجال دون تقديم الملاحظات من طرف السلطات التي تم إعلامها، إذ أقرت كقاعدة عامة باستبعاد الملاحظات والوثائق المرفقة، والتي ترسل بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمها، غير أنه استثناء يمكن لرئيس المحكمة الدستورية تمديد الآجال، وهذا بناء على طلب السلطات المعنية أو الأطراف طبقاً للفقرة الثالثة من المادة السالف ذكرها.

ويعد التبليغ عن طريق البريد الإلكتروني تبليغاً صحيحاً، أسلوب وإجراء جديد منصوص عليه في الفقرة ما قبل الأخيرة من نفس المادة.

الفرع الثاني- ضعف التأطير القانوني لإجراءات الفصل في صحة الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

من بين الإجراءات السابقة على صدور قرار المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية، هو قيام رئيس المحكمة الدستورية بتعيين مقرر أو أكثر من بين أعضائه، للتكفل بدراسة ملف الإحالة وتحضير تقرير مشروع القرار طبقا للمادة 44 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ويقوم المقرر بجمع المعلومات والوثائق المتعلقة بملف الإحالة، ويمكنه الاستعانة بأي خبير في الموضوع، وهذا بعد موافقة رئيس المحكمة الدستورية وفق المادة 45 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وبعد الانتهاء من الدراسة، يسلم العضو المقرر إلى رئيس المحكمة الدستورية ولأعضائها نسخة من ملف الإحالة، مرفقة بتقرير مشروع القرار، ثم يأمر رئيس المحكمة بمجدولة الدفع، ويحدد تاريخ الجلسة طبقا للمادة 27 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية من أجل التداول وإصدار القرار.

غير أن المشرع وعبر القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، لم يتمكن من ضبط وتأطير عملية إصدار القرار من طرف المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية، لذلك يجب الرجوع إلى النص الدستوري، وكذلك للنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، من أجل توضيح كيفية الفصل وإصدار القرار حول الدفع بعدم الدستورية.

1- اتجاه المشرع نحو تصحيح الاختلالات المتعلقة بآجال الفصل في الدفع بعدم الدستورية.

يلاحظ أن مواد القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر، جاءت تحت عنوان الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية، لم تتناول إطلاقا الآجال التي تنقيد بها المحكمة من أجل الفصل في الدفع، كما أنه عندما نرجع للنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، فقد أكد على أن تاريخ تسجيل قرار الإحالة، هو بداية سريان الآجال المنصوص عليها دستوريا للفصل في الدفع بعدم الدستورية طبقا للمادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

وهنا يجب الرجوع إلى النص الدستوري وفي مادته 195 في فقرتها الثانية، والتي أكدت على أنه عندما تُخطر المحكمة الدستورية بالدفع، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الأربعة التي تلي تاريخ إخطارها، غير أنه يمكن تمديد هذا الأجل لمرة واحدة فقط أقصاها أربعة أشهر، وهذا بقرار مسبب من المحكمة الدستورية، ويتم تبليغه إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وهذا ما تداركه المشرع عبر النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية ، من خلال المادة 43 منه والتي أكدت على أن تفصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية في الآجال وبالكيفيات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 195 من الدستور.

2- إغفال المشرع لإلزامية تعليل قرارات المحكمة الدستورية المتعلقة بالدفع وعدم تحديد آجال تبليغها.

إذا كان المشرع قد اشترط تعليل وتسبيب قرار إرسال الدفع من طرف قضاة الموضوع على المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقا للمادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية ، بالإضافة إلى ضرورة تسبيب قرار الإحالة على المحكمة الدستورية من طرف الجهات القضائية العليا طبقا للمادة 33 من القانون العضوي رقم 19-22، غير أن المشرع لم ينص إطلاقا على ضرورة تسبيب قرارات المحكمة الدستورية، عند الفصل في الدفع بعدم الدستورية وهذا ما يستتج من قراءة نصوص القانون العضوي رقم 19-22 خصوصا المادة 43 منه ، غير أن هذه النقائص قد تداركها النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، من خلال تأكيده على ضرورة تعليل قرارات المحكمة الدستورية طبقا للمادة 38 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

كما أنه من بين نقائص القانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، هو فيما يتعلق بآجال تبليغ القرار المتعلق بالدفع بعدم الدستورية، فإذا كان المشرع قد حدد أجل لتبليغ الأطراف بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة عند قيامهما بتصفية الدفع خلال عشر (10) أيام من صدوره طبقا للمادة 23 من القانون ، لكن عند صدور قرار المحكمة الدستورية فالمشرع لم يحدد أي أجل لتبليغ القرار، وإنما اكتفى بالنص على ضرورة تبليغ قرار المحكمة الدستورية إلى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والى الوزير الأول أو رئيس الحكومة والى المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقا للمادة 43 فقرة أولى وثانية من القانون، غير أنه عندما نرجع للنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، فقد نص صراحة على آجال تبليغ القرار، عندما أكد على تبليغ القرار إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة في أجل أقصاه ثمانية أيام طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 40 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

3- عدم تبيان المشرع لآثار قرار المحكمة الدستورية المتضمن عدم دستورية الحكم التشريعي على الحقوق المكتسبة للأفراد.

يلاحظ على المشرع أنه قد أغفل النص بالتدقيق على الآثار المترتبة على قرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، حيث نصت المادة 37 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية على أنه في حالة التصريح بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي، تحدد المحكمة الدستورية تاريخ فقدان هذا الحكم التشريعي أو التنظيمي لأثره طبقا للمادة 198 (الفقرة 4) من الدستور، هذه الأخيرة التي تنص على أنه "إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعيًا أو تنظيميًا فير دستوريا على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره ابتداءً من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية"، والفقرة 5 من نفس المادة التي تنص على أنه "تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية".

ومن خلال هذه المواد، يتضح أن النص التشريعي الذي فصلت فيه المحكمة الدستورية بعدم الدستورية، على أساس الدفع بعدم الدستورية، يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية، فهنا المؤسس الدستوري لم ينص صراحة على أن النص يفقد أثره من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، ولا من يوم صدور ذلك النص القانوني، وإنما فقدان النص لأثره مرتبط بالتاريخ الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية، وهنا تتضح السلطة التقديرية للمحكمة الدستورية من أجل تحديد وقت سريان فقدان النص القانوني لآثاره، وهذا كله من أجل الحفاظ على الحقوق المكتسبة للأفراد، في ظل النص القانوني الذي فصل فيه بعدم الدستورية²⁰⁴.

غير أنه عندما نرجع لبعض التشريعات المقارنة، من بينها التشريع التونسي، فقد كرس ضمان استقرار المراكز القانونية للأفراد، واحترام حقوقهم المكتسبة في ظل النص القانوني الذي فصل فيه بعدم الدستورية، إذ نص صراحة على النص القانوني الذي تم الفصل بعدم دستوريته، ليس له أثر رجعي على الحقوق المكتسبة للأفراد، أو مع

²⁰⁴ رمضان فاطمة، إشكالية الاختيار بين الأثر المباشر والرجعي لقرارات المجلس الدستوري الجزائري الصادر في إطار المادة 2/191 من دستور 2016، مجلة آفاق العلوم، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد 12، لسنة 2018، ص 10.

أنظر أيضا: رمضان فاطمة، الدور الجديد للمجلس الدستوري في تحقيق الأمن القانوني استنادا للمادة 191 / 2 من الدستور الجزائري لسنة 2016، دراسات في الوظيفة العامة، المركز الجامعي البيض، العدد الأول، 2018، ص 26.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

القضايا التي سبق الفصل فيها بصفة نهائية، إذ نص الفصل 60 في فقرته الأولى من القانون الأساسي المتعلق بالمحكمة الدستورية²⁰⁵: "تتعهد المحكمة الدستورية بالنظر في الإحالات المقبولة في حدود ما تمت إثارته من مطاعن، فإذا قضت المحكمة بعدم دستورية قانون أو أحكام من قانون توقف العمل به في حدود ما قضت به تجاه الكافة، دون أن يكون له مفعول رجعي على الحقوق المكتسبة أو على القضايا السابق الحكم فيها بصفة باتة". وبالتالي إذا كان الدفع بعدم الدستورية هو وسيلة لتدعيم الرقابة على دستورية القوانين وحماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا، غير أن التشريعات الصادرة والمؤطرة لهذه الوسيلة، لم تكن في مستوى اهتمام المؤسس الدستوري بهذه الآلية، إذ نجد أن القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لشروط وإجراءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تتخلله العديد من النقائص والتي كشفت عنها مداخلات نواب المجلس الشعبي الوطني عند مناقشة هذا النص، وكذلك التحفظات الكثيرة على هذا النص من طرف المحكمة الدستورية عند تفحصه. حتى وإن حاول المشرع عبر هذا القانون، تصحيح الاختلالات السالفة الذكر في القانون العضوي رقم 18-16 الملغى بموجب المادة 44 من القانون العضوي 22-19، غير أن هنالك بعض النقائص التي لم تتم معالجتها بعد، خاصة ما تعلق بإجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية.

²⁰⁵ قانون أساسي عدد 50 لسنة 2015، المؤرخ في 3 ديسمبر 2015، يتعلق بالمحكمة الدستورية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 98، المؤرخ في 08 ديسمبر 2015، ص 3384.

إختصاص المحاكم الدستورية المقارنة بإختصاص الرقابة على دستورية القوانين كآلية لحماية الحقوق والحريات (قارة أمريكا-قارة إفريقيا).

ط.د/ حساين حفيظة.

جامعة العقيد أحمد درايعية-أدرار-

الملخص:

تضمنت المداخلة مقدمة و محورين مرتبطين بالموضوع خصصنا المقدمة لاستعراض الجانب التاريخي للرقابة على دستورية القوانين وأثرنا أيضا مسألة تأثير آلية الدفع ومدى إرتباطها بحقوق وحريات الأفراد المكفولة دستوريا وأبرزنا من خلال هذا الطرح مدى أهمية الدفع بعدم الدستورية.

خصصنا في هذا الشأن المحور الأول لدراسة إختصاص المحاكم الدستورية بالرقابة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية في بعض دول القارة الأمريكية وتحديدا "الولايات المتحدة الأمريكية- أستراليا- كولومبيا- البرازيل- المكسيك- الأرجنتين- فنزويلا".

أما المحور الثاني أفردناه لإختصاص المحاكم الدستورية بالرقابة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية في بعض دول القارة الإفريقية وتحديدا "الجزائر- تونس- المغرب- مصر- العراق- سوريا- الكويت".

المقدمة:

يعد الدفع بعدم الدستورية من أنجع الآليات التي عرفها نظام القضاء الدستوري في العالم في كفالة وحماية حقوق وحريات الأفراد عاكسا لدولة القانون ومكرسا لمبدأ المشروعية الذي لا بد ودون أدنى شك أن تقوم عليه الدولة الديمقراطية فهناك من الدول التي عرفت هذه الآلية منذ سنوات كالولايات المتحدة الأمريكية بناء على واقعة ماربوري ضد ما ديسون التي جسدت القفزة النوعية نحو التأسيس لقضاء دستوري يتولى النظر في دستورية القوانين والأنظمة وعرفت من خلالها آلية الدفع بعدم الدستورية وهناك من الدول التي إتخذت هذه الآلية حديثا الدولة الفرنسية بمناسبة تعديلها الدستوي لسنة 2008 والدولة الجزائرية تباعا بمناسبة التعديل الدستوري 2016 إلا أن

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الإختلاف في هذه المنظومة القضائية الدستورية يكمن في بعض الدول التي تعتمد الرقابة القضائية عن طريق محاكم دستورية كما هو الحال بالنسبة للمحكمة الدستورية المصرية العريقة منذ سنة 1970 وتونس سنة 2011 والجزائر بمناسبة التعديل الدستوري 2020 وهناك من الدول من بقت متمسكة ووفية للرقابة السياسية الممارسة عن طريق المجلس الدستوري إلى حد الآن كما هو الحال بالنسبة لفرنسا وفي ظل هذه التوجهات والرياح التي تعصف بالقضاء الدستوري فإننا نطرح الإشكال التالي:

باعتبار أن المؤسس الدستوري الجزائري غير توجهه من الرقابة السياسية الممارسة عن طريق المجلس الدستوري إلى الرقابة القضائية الممارسة عن طريق المحكمة الدستورية هل يمكن القول أن المستجدات التي مست آلية الدفع بعد الدستورية كآلية قضائية أفردت للأفراد لإقتضاء حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستوريا فعلا تصب في توجه القضاء الدستوري في العالم و صوب رياح المحاكم الدستورية المقارنة؟
وللإجابة عن هذه الإشكالية إرتكزنا على ثلاث محاور أساسية:

المحور الأول: إختصاص المحاكم الدستورية بآلية الرقابة على دستورية القوانين في بعض دول قارة أمريكا.

المحور الثاني: إختصاص المحاكم الدستورية بآلية الرقابة على دستورية القوانين في بعض دول قارة إفريقيا.

المحور الأول: إختصاص المحاكم الدستورية بآلية الرقابة على دستورية القوانين في بعض دول قارة أمريكا

نفتتح دراستنا فيما يتعلق بإختصاص المحاكم الدستورية بآلية الرقابة على دستورية القوانين في دول قارة أمريكا بالولايات المتحدة الأمريكية أعرق نموذج للرقابة على دستورية القوانين كونها أول من أسس لهذه الرقابة بناء على قضية "ماربوري ضد ماديسون" وما يلاحظ في الدستور الأمريكي لسنة 1789 المعدل سنة 1992 أنه لم يورد في نصوصه الدستورية لفظ المحكمة الدستورية وإنما أسند الصلاحيات الموكلة لهذه الأخيرة ل المحكمة العليا وبالرغم من عدم النص عليها صراحة في صلب الدستور الأمريكي إلا أن ذلك يستشف من خلال العبارات والألفاظ الواردة في الفقرة الأولى من المادة الثالثة والتي جاء فيه "تتأط السلطة القضائية في الولايات المتحدة بمحكمة عليا واحدة ومحاكم أدنى درجة حسبما يرتئي الكونغرس ويحدده من حين لآخر" فتفيد هذه العبارة أن المحكمة العليا على المحاكم درجة.

كما ورد في الفقرة الثانية من المادة الثالثة "للمحكمة العليا صلاحية النظر في جميع القضايا التي تتناول السفراء والوزراء المفوضين الآخرين أو القناصل وتلك التي تكون فيها إحدى الولايات طرفا وفي جميع القضايا الأخرى

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المذكورة آنفا ومن بين هذه القضايا أن تنظر في جميع قضايا القانون والإنصاف الناشئة في ظل أحكام هذا الدستور وقوانين الولايات المتحدة والمعاهدات والنزاعات الناشئة بين عدة أطراف سواء بين الولايات والولاية الواحدة بحد ذاتها.

من خلال هذا الطرح نجد وبالرغم من عدم النص الصريح على إسناد الرقابة على دستورية القوانين للولايات المتحدة الأمريكية إلا أن يمكن القول بناء على التحليل فإن هذه الآلية القانونية تدخل في إطار قضايا القانون والإنصاف وتدلل في هذا الشأن أن القضايا المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية تقدم أمام المحكمة العليا كونها المحكمة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين.

أما بخصوص دستور أستراليا لسنة 1901 المعدل 1985 ودستور كندا لسنة 1867 المعدل 2011 لم يتضمننا أساسا النص على آلية الدفع بعدم الدستورية أو عن وجود لمحكمة دستورية مستقلة مكلفة بالسهر على احترام الدستور.

نجد كذلك دستور كولومبيا لسنة 1991 المعدل سنة 2015 نظم القضاء الدستوري الكولمبي ضمن الفصل الرابع بموجب نص المادة 239 إلى غاية المادة 245 والذي أوكل لها مهمة حماية وسلامة الدستور بالمعنى الصارم للمادة 241 والتي أتاحت للمواطن الكولومبي بموجب الفقرة الأولى منها أن يقدم العرائض المتعلقة بالطعن في دستورية إجراءات التعديل الدستوري بغض النظر عن الجهة القائمة على إصدار هذا الإجراء وتبعا للأخطاء الإجرائية في صياغتها كما ورد في الفقرة الرابعة من نفس المادة الدستورية أن تقدم أحكامها فيما يتعلق بالعرائض المقدمة من المواطنين المتضمنة الطعن في دستورية القوانين بناء على مضمونها أو بناء على الأخطاء الإجرائية في صياغتها ناهيك عن الفقرة الخامسة وفي نفس إطار المادة الدستورية أن تنظر في العرائض المتعلقة بالطعن في دستورية المراسيم الصادرة عن الحكومة ومن هذا التحليل نجد أن المؤسس الدستوري الكولومبي مكن الفرد من تحريك آلية الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية الكولومبية بناء على الطعون في دستورية إجراءات تعديل الدستور أو الطعون في دستورية القوانين أو الطعون المتعلقة بالطعن في دستورية المراسيم الحكومية الحائزة على نفس القوة القانونية للقوانين.

ودستور البرازيل لسنة 1988 المعدل سنة 2017 يعتمد نهج الولايات المتحدة الأمريكية المؤسس الدستوري البرازيلي غيب تماما فكرة المحكمة الدستورية و نص في المادة 97 يمكن للمحاكم إعلان عدم دستورية قوانين أو

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أنظمة عامة فقط من خلال الأغلبية المطلقة لأصوات أعضائها وأعضاء الهيئة الخاصة فيها والمعني بهذه المادة المحاكم المحددة في نص المادة 92 على رأسها المحكمة الاتحادية العليا التي نظمها المؤسس الدستوري البرازيلي بموجب المادة 102 وأسند إليها صراحة بأن تتحمل حماية الدستور ولها أن تعلن عدم دستورية القوانين العادية في الإتحاد أو الولايات و العكس من ذلك بإعلان دستورية القوانين الاتحادية والقوانين العادية، إلا أنه لم يتم تضمين أي مادة دستورية تشير لإمتناع الفرد بآلية الدفع بعد الدستورية بينما المادة 103 على إمكانية إتحاد إجراء مباشر بعدم الدستورية وإجراء إعلان الدستورية من قبل الجهات المحددة في نص المادة الدستورية على رأسهم رئيس الجمهورية.

لم يرد في دستور الأرجنتين لسنة 1853 المعدل سنة 1994 أي ذكر للمحكمة الدستورية أو لآلية الدفع بعدم الدستورية وإنما عرف الفصل السابع من هذا الدستور هيئة محامي الشعب المستقلة وظيفيا عن كافة سلطات الدولة فلا تخضع لأي أمر من هذه الجهات وتسهر على توفير الدفاع وحماية حقوق الإنسان وكافة الحقوق والضمانات والمصالح التي يكفلها الدستور ضد ما تبشره الإدارة أو السلطة العامة من تصرفات من شأنها المساس بما كفله الدستور للفرد من حقوق وحريات.

مرورا بدولة المكسيكل سنة 1917 المعدل سنة 2007 الذي أشار لآلية الدفع بعدم الدستورية من خلال الفقرة الثانية من نص المادة 105 وسماها بـ "إجراءات عدم الدستورية" في إطار إحتماالية عدم التوافق بين مبدأ ما ذي طبيعة عامة والدستور وهو ما يدخل في إختصاص "محكمة العدل الدولية" التي تلعب دور المحكمة الدستورية في المكسيك، كما أضافت هذه الفقرة حددت وحصرت الجهات التي لها من الصلاحية لتقديم هذه الإجراءات الغير دستورية خلال 30 يوما التي تلي نشر هذا القانون ولم يذكر من بينها المواطن ومنحت لكل من (أعضاء مجلس النواب وأعضاء مجلس الشيوخ وفق تصويت نصاب محدد 33 بالمائة وكذلك النائب العام للجمهورية وأعضاء الهيئات التشريعية وأعضاء مجلس النواب بما يعادل 33 بالمائة على غرار الأحزاب السياسية والهيئة الوطنية لحقوق الإنسان).

وكذلك دستور فنزويلا لسنة 1999 المعدل 2009 الذي لم يذكر المحكمة الدستورية ولا آلية الدفع بعدم الدستورية ولم يمنحها صراحة للمواطن لكنه خول لمكتب محامي الشعب بموجب المادة 280 مهمة رعاية الحقوق والضمانات المحددة بموجب الدستور والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والدفاع عنها والإشراف عليها ناهيك عن

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدفاع عن المصالح المشروعة الجماعية أو العامة للمواطنين وهذا كإختصاص عام كما فصلت المادة 281 لمهام محامي الشعب من تحقيق الإحترام الفعلي وضمان حقوق الإنسان المعترف بها في الدستور وغيرها من المواثيق الدولية والتأكد من حسن سير الخدمات العامة وغيرها من المهام بنتيجة 12 فقرة لعل ما يهمننا في دراستنا الفقرة الثالثة من مجموع هذه الفقرات التي تضمنتها المادة 281 وورد في هذا الشأن أن يكون لمحامي الشعب أن يتخذ إجراءات ضد عدم الدستورية وإيجاد حلول دستورية عادلة وإصدار أوامر خاصة بدعاوى النظر في شرعية حبس المتهم أو مذكرات لتقدمه للمحاكمة.

المحور الثاني: إختصاص المحاكم الدستورية بآلية الرقابة على دستورية القوانين في بعض دول قارة إفريقيا

الحديث عن الرقابة على دستورية القوانين في قارة إفريقيا يقتضي منا أن ندرس هذه الآلية في الجزائر أولاً فكرسها المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 في نص المادة 195 وجاء فيها "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد أطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور" فما يلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري جاء صريحاً بخصوص آلية الدفع كما نظمها وأطرها بموجب قانون عضوي تضمن كافة الكيفيات والإجراءات التي تقتضيها آلية الدفع بعدم الدستورية المتمثل في القانون العضوي 22-19 ونشير أن آلية الدفع بعدم الدستورية لم تكن متاحة للأفراد إلا بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 بفارق 4 سنوات عن التعديل الدستوري الحالي لسنة 2020 وبفارق 8 سنوات عن المؤسس الدستوري الفرنسي الذي أخذ بمسألة الأولوية الدستورية سنة 2008 وهذا إن ذل على شيء فإنه يدل على إنتهاج المؤسس الدستوري الجزائري نهج المؤسس الفرنسي وهي نقطة إيجابية بالرغم من أنها تشير للتبعية فعززت وكفلت حماية حقوق وحرريات الأفراد.

مرورا بالدستور التونسي لسنة 2014 الذي أسس للمحكمة الدستورية بموجب الفصل 118 من القسم الثاني كونها الهيئة القضائية المستقلة المكلفة بالسهر على إحترام الدستور ومراقبة دستورية مشاريع الدساتير والقوانين وكذلك المعاهدات والأنظمة الداخلية وأسس المؤسس الدستوري التونسي لآلية الدفع بعدم الدستورية من خلال الفقرة الرابعة من الفصل 120 فهي دليل على إمتناع المواطن التونسي بآلية الدفع وجاء فيها تختص المحكمة الدستورية دون سواها بمراقبة دستورية " القوانين التي تحيلها عليها المحاكم تبعا للدفع بعدم الدستورية بطلب من

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أحد الخصوم في الحالات وطبق الإجراءات التي يقرها القانون" والخصوم هنا أطراف النزاع أمام الجهات القضائية المختصة التي تبشر إحالة الدفع بعدم الدستورية بناء على طلب المتقاضى.

رجوعا للدستور المغربي لسنة 2011 المحدث للمحكمة الدستورية بموجب الباب الثامن من الفصل 129 إلى غاية الفصل 146 وأسس لآلية الدفع بعدم الدستورية وكفلها للمواطن المغربي من خلال الفصل 133 حيث تختص المحكمة الدستورية بالنظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون أثير أثناء النظر في قضية وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

أثار الدستور المصري لسنة 2014 المعدل 2019 أشارت المادة 192 إلى تولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية ونظم القانون 48 لسنة 1979 بموجب نص المادة 29 الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة مع ضرورة توفر شروط الدفع من الجدية وأن ترفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة وفي الميعاد القانوني السليم المقدّر بثلاثة أشهر.

أما الدستور العراقي لسنة 2005 فورد في الفرع الثاني بموجب المادة 92 التأسيس للمحكمة الاتحادية العليا كونها هيئة مستقلة ماليا وإداريا تختص بالرقابة على دستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور وغيرها من الإختصاصات التي أقرتها المادة 93 إلا أنه لم يرد ذكر صريح في الدستور العراقي على آلية الدفع بعدم الدستورية.

أما دستور سوريا لسنة 2012 نص على المحكمة الدستورية العليا في الباب الرابع ونظمها بموجب المواد 140 إلى غاية المادة 149 وكان صريحا فيما يتعلق بمسألة الدفع بعدم الدستورية من خلال المادة 147 فكا لها أن تتولى الرقابة على دستورية القوانين أولا من خلال النظر بعدم دستورية قانون والبت فيه وثانيا في الدفع بعدم دستورية قانون والبت فيه إذا دفع أحد الخصوم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني طبقته المحكمة المطعون بقرارها وتوفرت في ذلك شروط الدفع بعدم الدستورية من الجدية والالزام.

أما دستور الكويت لسنة 1962 المعاد تفعيله سنة 1992 لم ينص على آلية الدفع بعدم الدستورية ضمن دستوره إلا أنه ذكر بموجب المادة 173 يعين القانون الجهة القضائية التي تختص بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح ويبين صلاحياتها والإجراءات التي تتبعها ويكفل القانون حق كل من الحكومة وذوي

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الشأن في الطعن لدى تلك الجهة في دستورية القوانين واللوائح والتفسير المنطقي لعبارة ذوي الشأن هم الأفراد أصحاب الحق في إقتضاء حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستوريا.

الخاتمة

من خلال هذه الدراسة البحثية يمكن لنا الإجابة عن إشكالتنا حيث أن التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 كان فعلا في صالح الدولة الجزائرية وفي صالح المنظومة الدستورية الجزائرية لأنه يحاول مواكبة مختلف التطورات التي يشهدها القضاء الدستوري في العالم حاليا والتي تسعى لتحقيق ضمانة أوسع وأشمل لحقوق وحريات الأفراد وعليه توصلنا إلى مجموعة من النتائج:

- تبنى المؤسس الدستوري الفرنسي مسألة الأولوية الدستورية من خلال التعديل الدستوري لسنة 2008.
- تبنى المؤسس الدستوري الجزائري آلية الدفع بعدم الدستورية من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016.
- كفّل كل من المؤسس الدستوري التونسي والمغربي آلية الرقابة على دستورية القوانين.
- من الدول التي لم تؤسس لآلية الدفع بعدم الدستورية ضمن دساتيرها وعهدت صلاحية السهر على كفالة حقوق وحريات الأفراد لهيئة محامي الشعب كدولة الأرجنتين وفنزويلا.
- هناك من الدول التي لم تنص أساسا على آلية الدفع بعدم الدستورية ضمن دستورها كدولة أستراليا وكندا.

قائمة المصادر:

- التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020 بموجب الأمر الرئاسي رقم 20-442 بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- دستور أمريكا 1789 المعدل 1992.
- دستور أستراليا 1901 المعدل 1985.
- دستور كندا 1867 المعدل 2011.
- دستور كولومبيا 1991 المعدل 2015.
- دستور البرازيل 1988 المعدل 2017.
- دستور الأرجنتين 1853 المعدل 1994.
- دستور المكسيك 1917 المعدل 2007.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- دستور فنزويلا 1999 المعدل 2009.
- دستور تونس 2014.
- دستور المغرب 2011.
- دستور مصر 2014 المعدل 2019.
- دستور العراق 2005.
- دستور سوريا 2012.
- دستور الكويت 1962 المعاد تفعيله 1992.

قراءة في شروط الدفع بعدم الدستورية

د/ قعموسي هواري

استاذ محاضر أ المؤسسة: جامعة تيارت

الملخص

الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية مكسب للأفراد للدفاع عن حرياتهم وحقوقهم نص عليه الدستور الجزائري رقم 20-442، إذ أصبح للمتقاضين إثارة هذا الدفع والطعن في النصوص القانونية سواء كانت تنظيمية أو تشريعية المخالفة للدستور أمام الجهة القضائية النازلة في الدعوى. الكلمات المفتاحية: قاضي دستوري، دعوى، محكمة دستورية، طعن .

Abstract

Adoption of an unconstitutional plea is a gain for individuals provided in the 2020 Constitution. This is to defend their freedoms and rights. The litigant has the right to challenge legal texts, whether stereotypical or legislative. The violation of the Constitution which will be influenced by his rule.

Keywords: Constitutional Judge, Constitutional Court

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مقدمة :

يكسّي الدستور قدسية شكلية وموضوعية أضفت عليه طابع السمو عبر ضمانات قانونية نص عليها الدستور نفسه لتحقيق الدولة القانونية، وذلك بادراج ما يسمى بالرقابة القضائية على دستورية القوانين نظرا لما يتمتع به القضاء من خبرة قانونية وحياد واستقلالية²⁰⁶، الدفع بعدم دستورية القوانين جاء به التعديل الدستوري رقم 16-01 المؤرخ في 3/6/2016²⁰⁷ الملغى، ويكون أمام المجلس الدستوري و الذي يقوم بإخطاره كل من الوزير الأول والبرلمانين، بالإضافة إلى الأفراد من خلال الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بحقوقهم الأساسية وذلك من أجل ضمان الرقابة البعدية على دستورية القوانين.

كما نص المشرع الدستوري في تعديل 2020 على المحكمة الدستورية²⁰⁸ التي حلت محل المجلس الدستوري إذ أصبح للمتقاضي الطعن في النصوص القانونية سواء كانت تنظيمية أو تشريعية المخالفة للدستور والتي سوف يتأثر بها حكمه.

لعل أهم ما دفعنا لاختيار البحث في هذا الموضوع هو حداثة الدفع بعدم الدستورية، في مجال الرقابة الدستورية، من خلال إشراك الأفراد في تحريك الرقابة البعدية.

يمكن تلخيص أهداف البحث الدفع بعدم الدستورية من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمحكمة الدستورية و القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25/7/2022²⁰⁹، والدور المنوط للجهات القضائية في تكريس ذلك و تفعيل الرقابة الدستورية على القوانين .

²⁰⁶ - نوال لصلج ، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، المجلد 10، العدد 2 ، 2019، ص 968.

²⁰⁷ - التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 3/6/2016 ، ج ر عدد 14 ، صادرة في 7/3/2016.

²⁰⁸ - التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم رئاسي رقم 20-442 الصادر 30/12/2020 ، ج ر 80 ، صادرة في 30/12/2020.

²⁰⁹ - القانون العضوي رقم 22-19، المؤرخ في 25/7/2022، المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 51، الصادرة في 31/7/2022.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الإشكالية الرقابة على دستورية القوانين هي الآلية التي ابتدعها الفكر القانوني لذلك الغرض و تعددت أوجه ونماذج هذه الرقابة بين قضائية وسياسية، وأوجدت المؤسسات الدستورية التي أنيط بها مهمة القيام بذلك²¹⁰، فما هي اجراءات الإحالة بالدفع بعدم دستورية القوانين؟ و ما هي الجهة المخول لها ذلك ؟ من أجل الإلمام بأهم جوانب الموضوع و سعيا للإحاطة الشاملة تم تقسيم البحث إلى ماهية الدعوى الدستورية (مبحث أول)، دور القاضي الدستوري في الإصلاح التشريعي (المبحث الثاني).

المبحث الأول : ماهية الدعوى الدستورية

الرقابة²¹¹، على دستورية القوانين هي الوسيلة الفعالة لضمان الالتزام بالحدود الدستورية والأسس والمبادئ التيرسمها الدستور ومن ثم احترام هذا الأخير نصا وروحا²¹².

كرس المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 رقابة على دستورية القوانين على نحو مخالف لما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2016 الملغى، وذلك من عدة نواحي، إذ استبدل الهيئة التي كانت مكلفة بالرقابة وهي المجلس الدستوري بمؤسسة دستورية مستقلة وهي المحكمة الدستورية، تفصل هذه الأخيرة بقرار في

²¹⁰ - بوراس عبد القادر و لخضر تاج ، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري بين المكاسب والأفاق ، مقارنة بالتجربة الفرنسية ، مجلة أبحاث قانونية و سياسية جامعة تيارت ، العدد 6 ، 2018 ، ص 46.

²¹¹ - يقصد بالرقابة حماية الدستور من أي خرق أو تجاوز محتمل من قبل سلطات الدولة تشريعية كانت أو تنفيذية، ولو أنه المقصود بنسبة كبيرة من هذه الرقابة هو السلطة التشريعية لأن السلطة التنفيذية يمكن إخضاع القرارات الصادرة عنها لنوع آخر من الرقابة وهو رقابة مجلس الدولة السلطة القضائية الذي له صلاحية إلغائها بموجب دعوى يرفعها ذوي المصلحة والصفة في هذا الشأن، أونيسي ليندة، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية في الجزائر، مجلة المفكر، المجلد 9 العدد 1 ، 2014 ، ص 255.

؛ كان لزاما على المؤسس الدستوري التنصيص على مجموعة من القيود والضوابط التي تحد من السلطات الاستثنائية الواسعة لرئيس الجمهورية، وكذا إيجاد الرقابة الكفيلة بضمان احترام حقوق الأفراد وحرياتهم، وكذا مبدأ الشرعية الذي يتقلص في هذه الظروف، موساوي فاطمة، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الأنظمة القانونية الجزائرية والفرنسية والمصرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2016/2017، ص 1.

²¹² - صافي حمزة ، المرجع السابق ، ص 25 .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

رقابة المطابقة ورقابة الدستورية وآلية الدفع بعدم الدستورية، إذ لا وجود للرأي في الرقابة على دستورية القوانين كما كان في السابق²¹³.

سأعالج هذا المبحث من خلال تعريف الدفع بعدم الدستورية (المطلب الأول) إجراءات نظر دعوى الدفع بعدم الدستورية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تعريف الدفع بعدم الدستورية

تعني الرقابة القضائية على دستورية القوانين إسناد مهمة الرقابة إلى هيئة قضائية تنظر في مدى مطابقة التشريع للدستور، أي أن يسند إلى جهة قضائية فرض رقابتها على ما تصدره السلطة التشريعية من قوانين ويشمل الجهة القضائية التي جعل الدستور من اختصاصها الرقابة على دستورية القوانين عندما تكون الرقابة مركزية أي قضاء دستور متخصص، كما يشمل النظر في دستورية القوانين باقي المحاكم علاختلاف أنواعا ودرجاتها في حالة الرقابة غير المركزية²¹⁴، رقابة تتم بعد دخول القانون حيز النفاذ يدفع بها أحد الخصوم في قضية منشورة أمام المحاكم كوسيلة للدفاع عن نفسه بحجة أن القانون الذي ينوي القاضي تطبيقه في القضية هو غير دستوري²¹⁵.

الفرع الأول :الجهات التي يثار الدفع بعدم الدستورية امامها

إثارة الدفع بعدم دستورية القوانين يكون أمام الجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء العادي وأمام الجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الإداري، كما يمكن أن يثار هذا الدفع للمرة الأولى في الاستئناف أو الطعن بالنقض، وإذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي فتتظر فيه غرفة الاتهام²¹⁶ نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم 22-19 على أنه يجوز الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية ويجوز عند مرحلة الاستئناف في الحكم الصادر من محكمة الجنايات الاستئنافية بموجب مذكرة مكتوبة ترفق بالتصريح

²¹³عربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية ، المجلد13، العدد4، جامعة الجلفة، 2022 ، ص23.

²¹⁴ - صافي حمزة ، المرجع السابق ، ص 28.

²¹⁵ - باية فتيحة ، الدفع بعدم دستورية القوانين في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري 2016 ، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، المجلد 3، العدد 2 ، 2019، ص 26.

²¹⁶ - المادة 2 من القانون العضوي 18 - 16، الملغى .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بالاستئناف وتنظر المحكمة في هذا الدفع قبل فتح باب المناقشة، يجوز أن يثار الدفع بعدم الدستورية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام جهة الاستئناف أو الطعن بالنقض، على أن يقدم الدفع بمذكرة مكتوبة مسببة ومنفصلة عن عرائض ومذكرات الدعوى الأصلية و ذلك تحت طائلة عدم قبول الدفع.

يعتبر الدفع بعدم الدستورية الية جديدة استحدثتها المؤسسة الدستورية في ظل دستور 2016 الملغى وكرسها دستور اول نوفمبر 2020 ضمن نص المادة 195 منه و ذلك عن طريق اخطار المحكمة الدستورية²¹⁷، عندما يدعي احد الاطراف في المحاكمة امام جهة قضائية ان النص التشريعي او التنظيمي الذي يتوقف عليه مال النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ولن يتم ذلك الا عن طريق احالة الملف من الجهات القضائية العليا سواء مجلس الدولة او المحكمة العليا التي تعد المصفاة الثانية بعد المصفاة الاولى و هي الجهات القضائية الدنيا الى المجلس الدستوري الذي يصدر قراره الاخير اما بدستورية النص أو بعدم الدستورية²¹⁸.

الفرع الثاني: الدعوى الدستورية

الرقابة أصبحت نوعان، رقابة سابقة وجوبية وجوازية ورقابة لاحقة جوازية، بالإضافة إلى إخضاع الأوامر لأول مرة لرقابة الدستورية، كما أصبحت المحكمة الدستورية تفصل في رقابة مطابقة القوانين العضوية بأغلبية مطلقة للأعضاء خلافا لباقي النصوص أين تطبق بخصوصها الأغلبية البسيطة، غير أن هذا لا يعني عدم احتفاظ المؤسسة الدستورية ببعض القواعد والضوابط المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين على النحو الذي أقره التعديل الدستوري²¹⁹.

يشترط في الدفع بعدم الدستورية الأحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة

²¹⁷ - تعرف المحكمة الدستورية حسب المادة 185 من دستور 2020 على أنها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور. تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها.

²¹⁸ - بن ناصف مولود، إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام مجلس الدولة و المحاكم الإدارية، المجلد 59، العدد 4، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تيبازة، 2022، ص 47.

²¹⁹ - عربي أحسن، المرجع السابق، ص 23.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت إلى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه أم إلى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس²²⁰، ويشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية أن تتوافر لدى الطاعن مصلحة شخصية مباشرة في طعنه، ومناطق هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته في الدعوى الموضوعية التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبة والتي يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها.

- يتم تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين من خلال مذكرة كتابية ومنفصلة ومسببة²²¹، يثار الدفع من قبل الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي سواء كان المدعي أو المدعى عليه أو المدخل في الخصام أو الغير الخارج عن الخصومة، بشرط توفر القواعد العامة للتقاضي من صفة و مصلحة، وقد يثار الدفع من المتهم أو المدعي المدني أو الطرف المدني أو المسؤول المدني.

- وتتولى الجهة القضائية فور استلامها المذكرة إرسال قرار مسبب إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة في غضون 10 أيام من صدوره وفي هذا الصدد إذا كانت تشكيلة الجهة القضائية تضم مساعدين غير قضاة تفصل دون حضورهم²²².

- يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية متى استوفى الشروط²²³.

أن يتوقف الحكم التشريعي أو التنظيمي المعارض عليه مآل النزاع وأن يشكل أساس المتابعة.

ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية باستثناء حالة تغيير الظروف وأن يتسم الوجه المثار بالجدية.

المطلب الثاني: إجراءات نظر دعوى الدفع بعدم الدستورية

الدستور هو القانون الأسمى في الدولة، وهو الذي يكفل تجسيد مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، وتعد آلية الدفع بعدم الدستورية من أهم الضمانات لتحقيق العدالة الدستورية. تسلط الدراسة الضوء على المساعي الجادة للدولة الجزائرية لتعزيز الفعلي لدولة القانون، من خلال استحداث "المحكمة الدستورية" بموجب التعديل

²²⁰ - حكم رقم 99 صادر عن المحكمة الدستورية المصرية منشور على الرابط <http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-99-Y4.html> تاريخ الزيارة 2022/12/1

²²¹ - المادة 33 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

²²² - المادة 34 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

²²³ - المادة 43 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري لسنة 2020 و البحث في كفاءات الدفع بعدم الدستورية في ضوء القانون العضوي رقم 22-19، و بيان دورها في تجسيد الضمانات الفعلية للحريات و الحقوق²²⁴

نصت المادة 30 من القانون العضوي 22-19 إذا ما تم إثارة الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مهلة شهرين للبث في مآل النزاع، إما رفض الدفع أو إحالته إلى المحكمة الدستورية وبعد التحقق من استيفاء الشروط، وذلك ابتداء من تاريخ إحالة الدفع إليها من قبل قضاة الموضوع، يوجه قرار الدفع بعدم الدستورية إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة ألا أن يقدم الأطراف ملاحظات مكتوبة، في حالة قبول المحكمة العليا أو مجلس الدولة الدفع، يحال إلى المحكمة الدستورية، بقرار مسبب ومرفق بمذكرات وعرائض الأطراف، ويتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية²²⁵، ويبلغ للأطراف في أجل عشرة 10 أيام من تاريخ صدور القرار، وفي حالة انتهاء مهلة البث المتمثلة في شهرين دون أن تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الدفع تتلقى المحكمة الدستورية مذكرة الدفع بقوة القانون²²⁶.

تقوم المحكمة الدستورية بعد إحالة الدفع بعدم الدستورية إليها وبموجب المادة 43 من القانون العضوي رقم 22-19، بتبليغه لرئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول وإلى الأطراف، اللذين يتعين عليهم الإدلاء بمذكرات كتابية تتضمن ملاحظاتهم بخصوص موضوع الدفع وتقوم المحكمة الدستورية بتبليغ المذكرات الجوابية المدلى بها للأطراف المعنية بالدفع، الذين يمكن لهم تقديم ملاحظاتهم قبل انتهاء آجال التعقيب المحدد لهم.

وتصدر المحكمة الدستورية قرارها في الدفع بعدم الدستورية خلال 30 يوما التي تلي تاريخ إخطاره، وفي حالة وجود طارئ وبناء على طلب من رئيس الجمهورية²²⁷ يمكن أن يخفف الأجل إلى 10 أيام ويكون قرار مسبب

²²⁴ - عوامية حياة، الاطار القانوني للدفع بعدم الدستورية - قراءة في القانون العضوي رقم 22-19، المجلد 8، العدد 2، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن، جامعة سيدي بلعباس، 2022، ص 305.

²²⁵ - المادة 27 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

²²⁶ - المادة 19 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

²²⁷ - نص المادة 145 من دستور 2020 "يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون 30 يوما لاقاره

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

من المحكمة الدستورية ويبلغ إلى الجهة القضائية، تكون جلسات المحكمة الدستورية مغلقة، ما عدا الحالات الاستثنائية المحددة في النظام المحدد لقواعد عملها²²⁸.

نصت المادة 23 من القانون العضوي 18-16 الملغى على أن انقضاء الدعوى الأصلية التي تمت بمناسبتها إثارة الدفع بعدم الدستورية، لا تؤثر لأي سبب كان على الفصل في الدفع بعدم الدستورية الذي تم إخطار المحكمة الدستورية به.

يبلغ قرار رئيس المحكمة الدستورية إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية²²⁹.

- تتخذ قرارات المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، تتخذ القرارات المتعلقة برقابة القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة للأعضاء، وبثلاثة أرباع 3/4 أعضائها في الحالات المقررة في المادة 94 الفقرتان 1 و7 من الدستور²³⁰.

- لا تصح مداوات المحكمة الدستورية الا بحضور تسعة من أعضائها²³¹.

- تتداول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة بحضور أعضائها فقط²³².

- يتولى الأمين العام تحرير محاضر اجتماعات المحكمة الدستورية²³³.

- يمكن للمحكمة الدستورية اللجوء في اطار تعاقدى إلى خدمات خبراء و باحثين ذوي كفاءات عالية في مجال الخبرة و الإستشارة²³⁴.

تنص المادة 193 من دستور 2020 على أنه : بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياها صراحة أحكام أخرى في الدستور، تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

²²⁸ - المادة 22 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر.

²²⁹ - المادة 33 من القانون العضوي 22-19، السالف الذكر..

²³⁰ - المادة 33 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية ، المؤرخ في 13 نوفمبر 2022 ، ج ر عدد 75

²³¹ - المادة 32 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية ، السالف الذكر .

²³² - المادة 34 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية ، السالف الذكر .

²³³ - المادة 35 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية ، السالف الذكر .

²³⁴ - المادة 42 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية ، السالف الذكر .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل إصدارها. يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها. تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، ضمن الشروط المحددة، على التوالي، في الفقرتين² و³ أعلاه. يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان. وتفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله.

نستنتج من نص المادة أنه يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها و مراقبة مدى التزام التشريع للإجراءات الشكلية الواجب إتباعها في التصديق على المعاهدات.

تخضع القوانين العادية للرقابة الدستورية الجوازية السابقة قبل إصدارها إلا إذا توفرت شروط الدفع بعدم الدستورية، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية قانون ما قبل صدوره في الجريدة الرسمية، وذلك إذا أخطرت الجهات المحددة في المادة 193 من دستور 2020، تستثنى بذلك القوانين العضوية وكذا المعاهدات الدولية من الدفع بعدم الدستورية، كما لا يجوز أيضا إثارة الدفع بعدم الدستورية على القوانين الاستثنائية مثل قانون السلم والمصالحة الوطنية...، لأنها قوانين تم إقرارها بعد عرضها على الاستفتاء الشعبي .

تخضع التنظيمات والأوامر لرقابة جوازية لاحقة، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية التنظيمات والأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب نص المادة 142 من دستور 2020 خلال العطل البرلمانية أو شغور المجلس الشعبي الوطني وبعد رأي مجلس الدولة وذلك إذا أخطرت الجهات المحددة في المادة 193 من الدستور²³⁵، المحكمة الدستورية خلال أجل شهر واحد من تاريخ صدور النص في الجريدة بانقضاء الاجل ويبقى سبيل الرقابة بألية الدفع بعدم الدستورية.

إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، فلا يتم التصديق عليها.

إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون، لا يتم إصداره.

إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية نصا تشريعيا أو تنظيميا، فإن هذا النص يفقد أثره، ابتداء من يوم

²³⁵ - تنص المادة 193 من دستور 2020 على أنه "تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني

أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، يمكن إخطارها كذلك من أربعين⁴⁰ نائبا أو خمسة وعشرين²⁵ عضوا في مجلس الأمة..."

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

صدور قرار المحكمة الدستورية.

تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات²³⁶.

بالنسبة للمحكمة الدستورية التونسية فإنها تتمتع بالاستقلالية الإدارية في تسير شؤونها حيث يعتبر رئيس المحكمة الدستورية بمثابة ممثلها القانوني²³⁷، تختص بالنظر في مراقبة دستورية:

القوانين بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو ثلاثين عضوا من أعضاء مجلس نواب الشعب أو نصف أعضاء المجلس الوطني للجهات والأقاليم يرفع إليها في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ المصادقة على مشروع القانون أو من تاريخ المصادقة على مشروع قانون في صيغة معدلة بعد أن تمّ ردّه من قبل رئيس الجمهورية.

المعاهدات التي يعرضها رئيس الجمهورية قبل ختم قانون الموافقة عليها.

القوانين التي تحيلها عليها المحاكم إذا تمّ الدّفع بعدم دستورتها في الحالات وطبق الإجراءات التي يقرّها القانون .
النّظام الداخلي لمجلس نواب الشعب والنظام الداخلي للمجلس الوطني للجهات والأقاليم اللذين يعرضانها عليها كلّ رئيس لهذين المجلسين.

إجراءات تنقيح الدستور.

مشاريع تنقيح الدستور للبتّ في عدم تعارضها مع ما لا يجوز تنقيحه حسب ما هو مقرّر بهذا الدستور²³⁸

المبحث الثاني: دور القاضي الدستوري في الإصلاح التشريعي

كرس دستور 2020 مبدأ إستقلالية القضاء إذ تقضي المادة 163 منه على أنه "القضاء سلطة مستقلة لا تخضع إلا للقانون، يحمي المجتمع والحريات وحقوق المواطنين، على أساس مبدأ الشرعية والمساواة، ويمتنع القاضي على كل ما يخل بواجبات الإستقلالية والنزاهة.

²³⁶ - المادة 197 من دستور 2020 ، السالف الذكر.

²³⁷ - صافي حمزة، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية في دول المغرب العربي ، أطروحة شهادة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2019-2020 ، ص 97.

²³⁸ - الفصل 127 من دستور تونس الصادر بموجب أمر رئاسي عدد 578 لسنة 2022 مؤرّخ في 30 جوان 2022 يتعلّق بنشر مشروع الدستور الجديد للجمهورية التونسية موضوع الاستفتاء المقرر ليوم الاثنين 25 جويلية 2022.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يسعى القاضي الدستوري من خلال دوره في الرقابة على دستورية القوانين أن يقوم بالإصلاح التشريعي من خلال تجنب الحكم بعدم الدستورية للقانون المطعون بدستوريته أمام القضاء الدستوري على أساس الموازنة بين النص القانوني والهدف من وضعه، وذلك من خلال إما بسد النقص الموجود في مضمون نص القانون بإضافة ما يكلمه أو باستبدال الجزء المخالف للدستور، وذلك في إطار دور القاضي الدستوري بالتفسير المنشئ والذي يتجلى إما بتضمين النص بعض الأحكام أو من خلال استبدال بعض ما يتضمنه من قواعد بقاعدة أو مجموعة القواعد الأخرى²³⁹.

سأتناول هذا المبحث من خلال الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص بالنظر في الدعوى الدستورية (المطلب الأول) ثم الرقابة الدستورية على عيب الشكل والإجراءات (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص بالنظر في الدعوى الدستورية

إن الرقابة الدستورية تنهض في ظل ظاهرة القصور التشريعي كون الدستور يكفل الحقوق والحريات وضرورة قيام المشرع بوضع التنظيم المتكامل و المناسب لها، فإن أغفل أو قصر إيراد النصوص القانونية التي لا يكتمل هذا التنظيم إلا بها كان إخلالا ضمانتها التي هيأها الدستور لها²⁴⁰.

قيام السلطة التشريعية بإصدار بعض القرارات الفردية في شكل قانون في غير الحالات المحددة لها دستوريا حيث يفترض في هذه السلطة هو القيام بالوظيفة التشريعية من خلال إصدار قوانينها العامة والمجردة إلا أنه وفي بعض الحالات المنصوص عليها دستوريا وعلى سبيل الحصر قد توكل لها مهمة قرارات فردية في شكل قانون في هذه الحالة لا تعتبر تشريعا كون أنها لا تنطبق على الفرد أو أفراد محددين بالذات محددين بالذات أو أنها لا تتصف بخاصية التجريد باعتبارها تنطبق على حالة أو واقعة محددة بذاتها²⁴¹.

²³⁹ - رضا بربيش، الدعوى الدستورية بين ترسيخ قواعد دولة القانون وضمان سير المؤسسات الدستورية دراسة مقارنة، مجلة إيليزالبحوث والدراسات، المجلد 6 ، العدد2، 2021.

²⁴⁰ - محمد نجم محسن ، دور القاضي الدستوري في ظل اصلاح القصور ، المجلة القانونية ، المجلد9، العدد6 ، مصر ، 2021، ص942.

²⁴¹ - صافي حمزة ، المرجع السابق ، ص 42.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يقصد بعدم الاختصاص²⁴²، بالنظر في الدعوى الدستورية مخالفة النص التشريعي أو اللائحي لقواعد توزيع الاختصاص التبوّضها الدستور، تقضي المحكمة الدستورية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى الدستورية كلما كانت المسألة المطروحة في مفهوم الأعمال السياسية أو أعمال السيادة أو كانت تتعلق بقرار إداري فردي، أو كانت تدور حول مدى مشروعية اللائحة لعدم دستورتها، ففي كل هذه الحالات يحوز الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لانتفاء ولايتها. نص دستور 2020 الجزائري على اختصاص رئيس الجمهورية " يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم"²⁴³، من حيث أنه عن الطبيعة القانونية لما أصدره رئيس الجمهورية من قرارات استنادا إلى المادة 97 من الدستور 2020 فإنه ينبغي اللجوء في تحديدها إلى المعيار السائد فقها وقضاء في التمييز بين أعمال السيادة وأعمال الإدارة فإن أعمال السيادة هي الأعمال التي تصدر من السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، أما إذا كانت الأعمال صادرة منها باعتبارها حكومة كانت أعمالا إدارية يعد عملا من أعمال السيادة فيخرج عن اختصاص المحكمة النظر في الطعن فيه أو أنه مجرد قرار إداري مما يدخل في اختصاص هذه المحكمة²⁴⁴.

المطلب الثاني : الرقابة الدستورية على عيب الشكل والإجراءات

يعرف عيب الشكل والإجراءات على أنه تجاوز السلطة الإدارية للشروط والإجراءات التي يوجب القانون أو المبادئ العامة إتباعها في إصدار قراراتها²⁴⁵، وتنصب فكرة الشكل في المجال الدستوري على التقيد بالأوضاع والإجراءات الشكلية التي يتطلبها الدستور في كل ما يتعلق بإصدار التشريع واقتراحه وإقراره وإصداره، فهذه الشكليات والإجراءات التي يوجب المشرع على إتباعها تهدف إلى تحقيق هدف معين أو غاية بذاتها والا كان التصرف الصادر معينا من الناحية الدستورية²⁴⁶.

²⁴² - نصت المادة 6/112 من دستور 2020 على اختصاص رئيس الحكومة على أنه "يعين في الوظائف المدنية للدولة التي لا تندرج ضمن سلطة التعيين لرئيس الجمهورية أو تلك التي يوظفها له هذا الأخير" ونصت المادة 114 من دستور 2020 على اختصاص البرلمان على أنه "يمارس البرلمان السلطة التشريعية..."

²⁴³ - المادة 102 من دستور 2020

²⁴⁴ - موساوي فاطمة، المرجع السابق، ص 322

²⁴⁵ - نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2002، 272.

²⁴⁶ - صافي حمزة، المرجع السابق، ص 44.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى الدستورية من حيث الحجية، لا يجوز سوى حجية نسبية تقتصر على الخصوم في الدعوى، ولا يكون له أثر قاعدي لأنه لم يتعرض للنص التشريعي المطعون بعدم دستوريته سواء من حيث المطابقة أو المخالفة والأمر على خلاف ذلك إذا كان الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى الدستورية قد تعرض في أسبابه لمسألة دستورية جعلها دعامة لمنطوق حكمه بعدم القبول.

الخاتمة

إن اعتماد الدفع بعدم الدستورية مكسب للأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم إذ أصبح للمتقاضين الطعن في النصوص القانونية سواء كانت تنظيمية أو تشريعية المخالفة للدستور والتي سوف يتأثر بها حكمه بعدما الإخطار بالدفع بعدم الدستورية كان منحصرًا على السلطات التنفيذية والتشريعية.

المراجع

الكتب

- نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط1، الاردن ، 2002.

أطروحات

- موساوي فاطمة، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الأنظمة القانونية الجزائرية والفرنسية والمصرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2016/2017.
- صافي حمزة، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية في دول المغرب العربي ، أطروحة شهادة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة بسكرة، 2019-2020 .

مقالات

- بن ناصف مولود، إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، المجلد 59، العدد 4، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، جامعة تيبازة، 2022.
- عربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 13، العدد 4، جامعة الجلفة، 2022.
- نوال لصلح، خصوصية الدعوى الدستورية في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 2، 2019.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- بوراس عبد القادر و لخضر تاج ، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري بين المكاسب و الأفاق ، مقارنة بالتجربة الفرنسية ،مجلة أبحاث قانونية و سياسية جامعة تيارت، العدد6 ، 2018.
- أونيسى ليندة، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية في الجزائر، مجلة المفكر، المجلد 9 العدد1 ، 2014.
- باية فتيحة ، الدفع بعدم دستورية القوانين في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية ، أدرار، المجلد 3، العدد 2 ، 2019.
- رضا بريش، الدعوى الدستورية بين ترسيخ قواعد دولة القانون و ضمان سير المؤسسات الدستورية دراسة مقارنة، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المجلد6 ، العدد2، 2021.
- محمد نجم محسن ، دور القاضي الدستوري في ظل اصلاح القصور، المجلة القانونية، المجلد9، العدد6، مصر، 2021.
- عوامرية حياة، الاطار القانونيللدفع بعدم الدستورية -قراءة في القانون العضوي رقم 22-19 المجلد 8، العدد2، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن ، جامعة سيدي بلعباس، 2022.

قوانين

- **التعديل الدستوري** لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم رئاسي رقم 20-442 الصادر 2020/12/30 ، ج ر 80 ، صادرة في 2020/12/30.
- **التعديل الدستوري** لسنة 2016 الصادر بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016/3/6 ، ج ر عدد 14 ، صادرة في 2016/3/7.
- القانون العضوي 18 - 16 المؤرخ في 2018/09/02، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 54 لسنة ، 2018 الملغى .
- القانون العضوي رقم 22-19، المؤرخ في 2022/7/25، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 51، الصادرة في 2022/7/31.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- الفصل 127 من دستور تونس الصادر بموجب أمر رئاسي عدد 578 لسنة 2022 مؤرخ في 30 جوان 2022 يتعلق بنشر مشروع الدستور الجديد للجمهورية التونسية موضوع الاستفتاء المقرر ليوم الاثنين 25 جويلية 2022.

مواقع إلكترونية

- حكم رقم 99 صادر عن المحكمة الدستورية المصرية منشور على الرابط

<http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-99->

Y4.html تاريخ الزيارة 2023/3/1

"الإجراءات المطبقة أمام المحكمة الدستورية في الدفع

بعدم الدستورية"

الدكتور كمون حسين

—أستاذ محاضر قسم أ

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البويرة

الدكتور هـ قـرور شـهـيـنـاز

أستاذة مؤقتة كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف 2

مقدمة

إن المكانة التي أصبحت تحتلها الحقوق والحريات في دساتير أغلب الدول باعتبارها قوانين أساسية كان لا بد من توفير آلية دستورية تعمل على حمايتها، ولا يوجد أفضل من الأفراد لحماية حقوقهم المكفولة دستوريا، الأمر الذي جعل المؤسس الدستوري يقر بآلية الدفع بعدم الدستورية كوسيلة جديدة للرقابة الدستورية في المنظومة القانونية الجزائرية وهي إجراء قضائي تتبلور من خلاله الرقابة البعدية على دستورية النصوص القانونية.

إن من المستجدات التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2016،⁽²⁴⁷⁾ تمكين الأفراد في حالة نزاع قضائي من إخطار المجلس الدستوري بصورة غير مباشرة من خلال الدفع بعدم الدستورية، وذلك في حالة إذا كان القانون الذي سيطبق في النزاع الذي يخص الفرد المتقاضى يمس بالحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور، حيث تم تحويل المتقاضين حق ممارسة الرقابة البعدية الهادفة إلى إقرار سمو الدستور من خلال الطعن القضائي في نص قانوني غير دستوري.

²⁴⁷—أنظر: قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري جـر العدد 14 صادر بتاريخ 7 مارس 2016 معدل ومتمم بمقتضى مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج.ر. عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ثم جاء التعديل الدستوري لسنة 2020⁽²⁴⁸⁾ ليوسع من دائرة الحقوق وحریات الأفراد كما خوّل للأفراد حق الطعن وإخطار المحكمة الدستورية ، لكن ليس بطريقة مباشرة بل عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى الأصلية، فإذا ما لاحظ المتقاضى أو شكك في دستورية النص القانوني أو التنظيمي المزمع تطبيقه عليه وذلك عندما يكون هناك مساسا بالحقوق والحریات التي كفلها له الدستور، يكون له الحق الدفع بعدم الدستورية.

إن الدفع بعدم الدستورية حق ممنوح لكل متقاض عندما يدعي في المحاكمة أمام جهة قضائية أن النص التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحریات التي يكفلها الدستور⁽²⁴⁹⁾ ويشكل هذا الدفع الوسيلة التي تسمح للقضاء وفقا لإجراءات خاصة من إخطار المجلس الدستوري إبقا والمحكمة الدستورية حاليا حول مدى مطابقة حكم تشريعي أو تنظيمي للدستور.⁽²⁵⁰⁾

ولتنظيم هذه الآلية الدستورية من الرقابة، صدر القانون العضوي رقم 18-16 الذي يحدد الشروط الواجب توفرها فيه ومجموعة من الإجراءات التي يجب احترامها وإتباعها لصحة إقامته والفصل فيه.

حدّد المؤسس الدستوري بعض ملامح الإجراء الذي يتبع أمام المحكمة الدستورية ، و كذا آجال البت في قرارها (الفقرة 2 من المادة 195 من الدستور) كما أقر اختصاص المحكمة الدستورية في تحديد التاريخ الذي يفقد فيه النص التشريعي أو التنظيمي المعلن عنه غير دستوري، أثره⁽²⁵¹⁾ .

كما أنه أحال للقانون العضوي تحديد شروط و كفاءات تطبيق الدفع ، و عند قراءة القانون العضوي الصادر بتاريخ 2 سبتمبر 2018 و الذي تضمن 27 مادة⁽²⁵²⁾ ، يتبادر إلى الذهن مباشرة بأن هناك توضيحات و

-248- مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج.ر عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020.

249- ROUSSION (H), op cit ,p32

250-عمار عباس، شروط الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحریات المكفولة دستوريا،مداخلة أُلقيت في إطار

الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري الجزائري في ضوء تعديل 06 مارس "إصلاحات مقررّة في انتظار الممارسة"

جامعة عبدالرحمان ميرة ،بجاية2017،27

251-المادة 198 الفقرة 3 من مرسوم رئاسي رقم 20-442،سالف الذكر

252- قانون عضوي رقم 18-16 مؤرخ في 2 سبتمبر 2018 يحدد شروط وكفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، ج ر عدد 54 صادر بتاريخ 5 سبتمبر 2018

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إجراءات أخرى تم تحديدها عن طريق النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية⁽²⁵³⁾. وانطلاقاً مما سبق
نتساءل عن الإجراءات المعتمدة في الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية في ضوء التعديل الدستوري
لسنة 2020؟

إن الإجابة على الإشكالية يقتضي معالجة الموضوع من زاويتين، نستهل الدراسة في الشق الأول من المداخلة بإبراز
المرحلة الأولى من الإجراءات والمتعلقة بالإحالة (المحور الأول) ثم تبيان مرحلة البت في الدعوى وطبيعة قراراتها
(المحور الثاني).

المحور الأول: إجراء إحالة الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية

يعتبر الدفع بعدم الدستورية⁽²⁵⁴⁾ نوع من الرقابة الدستورية و يتم بعد دخول القانون حيز النفاذ، وهي وسيلة دفاع
تمنحها الأنظمة والتشريعات للأشخاص لحماية حقوقهم وحرياتهم الفردية وفق حدود وأطر ترسمها قواعد قانونية
تتماشى وفلسفة كل دولة ، وتعد الجزائر من بين الدول التي تبنت هذا الإجراء ضمن المادة 195 من التعديل
الدستوري لسنة 2020 ، الأمر الذي يستوجب ضبط الإطار المفاهيمي لإجراء الإحالة بعدم الدستورية (أولاً)،
ثم بعد ذلك ذكر قواعد الإحالة (ثانياً).

أولاً: ضبط الإطار المفاهيمي لإجراء الإحالة بعدم الدستورية

لم يُعرّف الفقه ولا القضاء الجزائريين هذا الإجراء الدستوري نظراً لحدثته⁽²⁵⁵⁾، كما أن القانون العضوي 16_18
لم يقدم تعريفاً له أيضاً، بل اكتفى بتحديد شروطه فقط في المادة 08 منه.

253- لقد خلت المحكمة الدستورية محل المجلس الدستوري وصدر نظامها الداخلي الذي يتكون من 44 مادة أنظر النظام الداخلي للمحكمة الدستورية المنشور في
ج ر ، العدد 75 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 2022

254- تجدر الإشارة إلى أن فكرة الدفع بعدم الدستورية ظهرت لأول مرة في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وللمزيد من التفصيل في الموضوع أنظر:
شامي ياسين ولعروسي أحمد "آلية الدفع بعدم الدستورية قراءة في نص القانون 16-18 المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون ، العدد
1 ، كلية الحقوق جامعة غليزان، 2019، ص 11

255- تجدر الإشارة أن الولايات المتحدة الأمريكية هي المثال الأبرز لتطبيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين وتعتبر فرنسا المثال الأول لتطبيق
الرقابة السياسية، أنظر في ذلك :

-العام رشيدة، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة، 2006، ص2

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وإذا بحثنا عن تعريف الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية في الدول الأخرى، نجد في فرنسا أن المجلس الدستوري عرفه بأنه: "حق يخوّل كل طرف في رفع دعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بأن يطلب إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة، طالما أن القاضي لا يمكنه أن يثير تلقائيا هذا الدفع"⁽²⁵⁶⁾.

فالدفع بعدم الدستورية حسب التعريف أعلاه حق ممنوح لكل متقاضي، فمن خلاله يمكنه الإدعاء في المحكمة أمام جهة قضائية أن النص التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، حيث أن هذا النوع من الرقابة الدستورية تمكّن كل متقاضي من إثارة هذا الدفع أمام الجهات القضائية العادية والإدارية وحتى على مستوى الاستئناف أو النقض، فالدعوى موضوعية وليست شخصية حيث اللجوء إلى المحكمة الدستورية، يتوقف على مراقبة مدى مطابقة المقتضيات التشريعية للدستور، دون الحسم في النزاع القائم بين الأطراف.⁽²⁵⁷⁾

غير أنه لا يمكن للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه وفي حالة إثارته أمام قاضي التحقيق، تتولى غرفة الاتهام النظر فيه.

وعليه يمكن تعريف الدفع بعدم دستورية القوانين على أنه وسيلة قانونية يثيرها أحد أطراف الدعوى في شأن نص تشريعي أو تنظيمي بصدد منازعة قائمة أمام محكمة الموضوع بعدم مطابقة أحكامه المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية مع النص الدستوري الذي يقرها ويحميها.⁽²⁵⁸⁾

²⁵⁶ -Roussilon(h) : op cit, p 32.

²⁵⁷ - للمزيد من التفصيل في الموضوع أنظر: محمد بن محمدو حميداتو خديجة، "الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 18، 2018، ص 333-334.

²⁵⁸ - بن سالم جمال، "حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري النموذج الفرنسي"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 9، الجزائر، 2016، ص 211.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لقد أسست المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 لآلية الدفع بعدم الدستورية و حددت بأن هذا النوع من الإخطار لا يتم مباشرة و إنما عن طريق إحالة من المحكمة العليا أو من مجلس الدولة، فعلى العكس من تجارب دول أخرى التي يمكن فيها للمتقاضى أو لقاضي الموضوع إخطار المحكمة الدستورية كبلجيكا مثلا .
في حين نجد المؤسس الدستوري الجزائري، على غرار ما هو مقرر في فرنسا وبعض التجارب الإفريقية، حصر الإحالة للمحكمة الدستورية في المحكمة العليا و مجلس الدولة.

ثانيا :قواعد الإحالة :

و يمكن تمييز ثلاثة (03) أشكال للإحالة :

الشكل الأول هو الإحالة العادية و تتلقى المحكمة الدستورية الإحالة، طبقا لأحكام المادة 17 من القانون العضوي 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 المحدد لشروط و كفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، في حالة قبول المحكمة العليا أو مجلس الدولة الدفع ، وذلك بقرار معلل أو مسبب مصحوب بمذكرات وعرائض الأطراف .
أما الشكل الثاني للإحالة فتتمثل في حالة انقضاء الأجل المحدد للمحكمة العليا أو مجلس الدولة للفصل في الدفع وإحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية، ففي هذه الحالة أقرّ القانون العضوي 18-16 في المادة 20 "في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الآجال المنصوص عليها في المادة 13 أعلاه، يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المجلس الدستوري".(259).

ولا شك أن المحكمة الدستورية ستفصل في النظام المحدد لقواعد عمله إجراءات الإحالة التلقائية و ذلك لأن القانون العضوي لم يشر إلى كفاءات معالجة الإحالة التلقائية و هو ما حاول المجلس الدستوري تداركه في رأيه حول رقابة دستورية القانون العضوي 18-16 بإثارته تحفظ تفسيري حول المادة 20 بترقيمها الجديد، حيث فسّر المادة بأن قصد المشرع العضوي في حالة الإحالة التلقائية هو ضرورة إرسال الجهة القضائية العليا المعنية ملف الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري.

أما فيما يتعلق بالشكل الثالث حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة الإحالة فإن ذلك يقتضي إرسال نسخة من القرار المسبب المتضمن الرفض الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المحكمة الدستورية.

²⁵⁹ أنظر قانون عضوي رقم 18-16 ،السالف الذكر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

والحقيقة أن القانون العضوي رقم 18 - 16 لم يتضمن حكما يوجب إرسال نسخة إلى المحكمة الدستورية ، حيث أن الفقرة 2 من المادة 13 من ذات النص، تنص على أن الإحالة إلى المجلس الدستوري في حالة استيفاء الدفع للشروط الواردة في المادة 8،⁽²⁶⁰⁾ دون النص على ما يتوجب فعله في حالة رفض الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

إلا أن المجلس الدستوري و من خلال رقابته لدستورية الفقرة 2 من المادة 13 من القانون العضوي ، رأى أنه اعتبارا للمهمة التي خوله إياها الدستور بالسهر على احترام الدستور، و ما تقتضيه هذه المهمة من احترام المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات بين السلطة القضائية و المجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة مكلفة بالفصل في دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي المعارض عليه في الدفع بعدم الدستورية.

و انطلاقا من هذه المهمة التي نص عليها التعديل الدستوري لسنة 2020 و متطلبات الشفافية، تقتضي إرسال نسخة للمحكمة الدستورية من القرار المسبب الذي من خلاله تقرر المحكمة العليا أو مجلس الدولة عدم إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري، فربط المحكمة الدستورية لدستورية هذه المادة بمدى مراعاة هذا التحفظ التفسيري الذي أبداه بهذا الخصوص.

حيث أن التحفظ الذي يبيده المجلس الدستوري في الحقيقة هو تفسير يقدمه للحكم المعني وشرط لدستورية ذلك الحكم التشريعي، حيث أن عدم الأخذ بالتحفظ الذي أبداه المجلس بإرسال نسخة من قرار رفض الإحالة يجعل هذه المادة غير دستورية، فالتحفظ هو تقنية يستخدمها المجلس الدستوري لإنقاذ نص معين، وإذا لم يحترم الشرط فإن الحكم أو المادة المعنية تصبح غير مطابقة للدستور وبالتالي لا يمكن تطبيقها.

كما أن مسألة الإحالة تطرح تساؤلا آخر هو ما مدى إمكانية قاضي الموضوع بالاكْتفاء بتعليل أو تسبب عدم قبول الدفع المثار أمامه من خلال الإحالة إلى قرار رفض سابق صادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة؟ أم أن التصريح بعدم القبول يتوقف على عدم توفر شروط قبول الإحالة مجتمعة كما أقر ذلك القانون العضوي؟.

فقاضي الموضوع ليس له الحق طبقا للقانون العضوي، في تسبب قرارات عدم قبول الإحالة بالرجوع لقرارات الرفض السابقة، وهذا التحليل يستدرجنا أن نختتمه بتساؤل آخر ماذا لو اكتشف المجلس الدستوري بعد إطلاعه

²⁶⁰ أنظر قانون عضوي رقم 18-16، السالف الذكر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

على العديد من قرارات رفض الإحالة إليه من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وكان أحدها أو البعض منها تحمل خطأ في تقدير عدم توفر شروط الإحالة؟ كيف يتصرف المجلس الدستوري في مثل هذه الحالات ؟
وإذا لجأنا في موضوع الإحالة للمقارنة فنجد أن المادة 23 - 7 من القانون العضوي الفرنسي أقرت نفس الإجراءات التي أخذ بها المشرع العضوي الجزائري، حيث نصت على الإحالة للمجلس الدستوري للمسألة الدستورية ذات الأولوية بتوفر الشروط الثلاث، كما أقرت الإحالة التلقائية في حالة عدم بت كلا من مجلس الدولة أو محكمة النقض في الإحالة ضمن أجل الثلاثة (3) أشهر المتاحة لها، إلا أنه في حالة رفض الإحالة نصت المادة المذكورة صراحة على إرسال نسخة من قرار الرفض للمجلس الدستوري.

المحور الثاني: الأحكام المتعلقة بالفصل في الدعوى الدستورية وحجية أحكام المحكمة الدستورية

يعتبر الحكم القضائي النتيجة الطبيعية لإقامة الدعوى أمام المحاكم، وهو هدف النشاط الإجرائي للخصوم جميعا حيث يحاول كل خصم إقناع القاضي بأنه أولى بالرعاية وأحق بالحماية القضائية من الخصم الآخر، كما يعد الوسيلة الرئيسية لاستنفاد ولاية القاضي كونه يمثل الشكل العام للعمل القضائي.
ويقصد بالحكم القضائي ذلك القرار الذي يصدر عن المحكمة مشكلة تشكيلا صحيحا بموجب سلطتها القضائية في خصومة طرحت عليها والحكم الصادر في الدعوى الدستورية هو حكم قضائي في دعوى قضائية، وهو بذلك يخضع لقواعد نظرية الأحكام في قانون أصول المحاكمات المدنية والإدارية ، شأنه شأن أي حكم قضائي، وذلك بما لا يتعارض وطبيعة الدعوى الدستورية⁽²⁶¹⁾.

والدعوى الدستورية تنتمي إلى طائفة القضاء العيني لتوجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية والتنظيمية الطعنية توصلا للحكم بعد دستوريته، أو إلى الحكم بدستوريته وبراءتها من جميع أوجه البطلان⁽²⁶²⁾. وبعد عملية رفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية تأتي مرحلة اتخاذ القرار في المحكمة الدستورية بعد القيام بفحص النص القانوني موضوع الدعوى (أولا) ثم التساؤل عن حجية أحكامها (ثانيا).

²⁶¹-. أنظر: رائد صلاح قنديل ،الحكم الصادر في الدعوى الدستورية (حجتيه وآثاره)دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري مجلة جامعة الأزهر العدد1، 2019، ص124

²⁶² - رائد صلاح قنديل ،المرجع السابق، ص125

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أولاً: إجراءات البت في موضوع الدفع بعدم الدستورية

إن مرحلة اتخاذ القرار في المحكمة الدستورية تمر بإجراءات محددة للوصول إلى القرار الصحيح، فبمجرد تسجيل الدفع بعدم الدستورية تعلم المحكمة الدستورية فوراً رئيس الجمهورية كما يعلم رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول الذين يمكنهم توجيه ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية المعروف عليه.

وخروجاً عن القاعدة العامة المتمثلة في سرية جلسات المحكمة الدستورية، حيث أكدت المادة 194 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن يكون تداول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة وذلك ضماناً لاستقلالية وحماية أعضائها من أي ضغط يمكن أن يتعرضوا له أثناء ممارسة مهامهم⁽²⁶³⁾، فإنّ في مرحلة البت في موضوع الدفع بعدم الدستورية تكون جلسة المحكمة الدستورية علنية، إلا في الحالات الاستثنائية المحددة، أين يتم تمكين الأطراف الممثلين من قبل محاميهم وممثل الحكومة من تقديم ملاحظاتهم وجاهايا.

لقد أقر القانون العضوي 16-18 في المادة 22 مبدأ علنية الجلسات حيث نصت فقرتها الأولى "تكون جلسة المجلس الدستوري علنية إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام المحدد لقواعد عمله"، فهذه الفقرة أكدت على أهمية مبدأ العلنية التي تتيح للأطراف والسلطات عن طريق ممثليهم تقديم ملاحظاتهم شفاهة داخل الجلسة التي ينظمها المجلس الدستوري، و يبقى على المجلس الدستوري تحديد طريقة سير الجلسات و تلاوة مذكرة الدفع بعدم الدستورية، وإجراءات الجلسة، وكذا تحديد الاستثناءات أو الحالات الاستثنائية التي لا تكون فيها الجلسة علنية، إذا كان ذلك في مصلحة النظام العام أو إذا تطلبت ذلك مصلحة القصر أو سرية الحياة الخاصة للأفراد.

وحسب المادة 195 فقرة 2 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فإنّه في حالة إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية من طرف الأفراد، والذي تتكفل الجهات القضائية في رفع الإخطار إلى المحكمة الدستورية سواء كانت المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فإن المدة المحددة في إصدار قراره تكون ب 4 أشهر التي تلي تاريخ إخطار المحكمة الدستورية بذلك الدفع.⁽²⁶⁴⁾

²⁶³ - أنظر المادة 34 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، سالف الذكر

²⁶⁴ - مرسوم رئاسي رقم 20-442، سالف الذكر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

فلقد حدد المؤسس الدستوري أجل بت المجلس الدستوري في قراره حول الدفع بعدم الدستورية، فلقد نصت عنه الفقرة 2 من المادة 189 من الدستور، و هذا الأجل أخذ بعين الاعتبار ما تقتضيه التحقيقات التي تسبق البت في الدعوى الدستورية و بذلك قد تحاشى المؤسس الدستوري الوقوع في مسألة تجاوز الآجال المحددة في الدستور، حيث ضبطها في 4 أشهر مع إمكانية تمديدتها لأربعة أشهر أخرى.

وتجدر الإشارة طبعاً إلى أن المشرع العضوي لم يحدد أجلاً لقاضي الموضوع أو الجهة القضائية للنظر في مدى توفر الشروط في مذكرة الدفع بعدم الدستورية قبل إرسالها حسب الحالة إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وذلك طبقاً للمادة 7 من القانون العضوي 16-18⁽²⁶⁵⁾ التي نصت على أن تفصل الجهة القضائية فوراً في إرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة ويرسل في غضون 10 أيام من تاريخ صدوره، بينما حدد القانون العضوي أجل شهرين للمحكمة العليا ومجلس الدولة للفصل في إحالة الدفع إلى المجلس الدستوري.

ولقد اشترط المؤسس الدستوري الجزائري على المحكمة الدستورية أن يصل نصاب أعضائه في حالة المداولة في أي مسألة مطروحة أمامه ب 09 أعضاء على الأقل⁽²⁶⁶⁾ ، وهذا ما أكدت عليه المادة 32 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية وبعدها يبلغ قرار المحكمة الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية.

فدعوى الدفع بعدم الدستورية هي دعوى موضوعية وليست دعوى شخصية أساسها حماية الحقوق و الحريات المكفولة دستورياً، وموضوعها تنقية وغرلة المنظومة التشريعية من كل أحكام يشوبها عيب انتهاك الحقوق و الحريات التي يكفلها الدستور

ثانياً: القيمة القانونية لقرارات المحكمة الدستورية: إضفاء الصفة النهائية والإلزامية لقرارات المحكمة الدستورية إذا اعتبرت المحكمة الدستورية نص تشريعي أو تنظيمي ما أنه غير دستوري على أساس المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية وتكون قراراتها نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.

²⁶⁵ - قانون عضوي رقم 16-18، سالف الذكر

²⁶⁶ - النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، سالف الذكر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وعليه لقد أعطى المؤسس الدستوري القيمة القانونية لقرارات وأراء المجلس الدستوري في التعديل الدستوري الأخير للدستور على عكس ما كان معمول به سابقا في دستور 1996 في المادة 169 منه⁽²⁶⁷⁾ والتي لم تكن تحمل في نصها ما يدل على إلزامية هذه القرارات في مواجهة السلطات الموجودة في الدولة، والتي كانت تؤكد على أن النص الذي يقوم المجلس بالتصريح بعدم دستوريته يفقد أثره من يوم إصدار المجلس لقراره، فهي لم تحدد قيمته القانونية لهذه القرارات الصادرة وهذا ما قام المؤسس الدستوري الجزائري بتدراكه في التعديل الأخير لسنة 2020 بتأكيد على إلزامية هذه القرارات و الآراء الصادرة من طرف المحكمة الدستورية .

فوفقا للفقرة الأخيرة من المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 تؤدي قرارات المحكمة الدستورية بناء على الدفع بعدم الدستورية إلى اكتسابها الصفة النهائية بعدم قابليتها للمراجعة مرة أخرى أمام الجهات القضائية المختصة، في حالة ظهور مسائل تخضع لنفس الأحكام التشريعية والتنظيمية وتصبح متضمنة في الشرط الثاني من المادة 8 من القانون العضوي رقم 16-18 بعدم إمكانية إعادة النظر في دستورية حكم تشريعي سبق التصريح بمطابقته للدستور⁽²⁶⁸⁾ .

بالإضافة إلى إضفاء الصفة النهائية للأحكام التشريعية نجد إلزاميتها للسلطات الإدارية والقضائية وقد أشارت كذلك المادة 34 من قبل كأول مادة في الفصل الأول من الباب الثاني المعنون ب الحقوق الأساسية والحريات العامة إلى إلزامية الأحكام الدستورية المتعلقة بمجال الحقوق الأساسية والحريات العامة و ضماناتها جميع السلطات والهيئات⁽²⁶⁹⁾ .

خاتمة

²⁶⁷ - دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 - 438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الصادر في ج ر العدد 76 صادر بتاريخ 8 / 12 / 1996 متمم بمقتضى قانون رقم 02 - 03 مؤرخ في 10/04/2002، ج ر العدد 25 صادر بتاريخ 14/04/2002 ومعدل ومتمم بمقتضى قانون رقم 08 - 19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج ر العدد 63 صادر بتاريخ 16/11/2008 ومعدل ومتمم بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ج ر العدد 14 صادر بتاريخ 7 مارس 2016 ومعدل ومتمم بمقتضى مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج. ر عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020.

²⁶⁸ - قانون عضوي رقم 16-18، سالف الذكر

²⁶⁹ - سحري سامية، إختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية مجلة المجلس الدستوري عدد 17، الجزائر، 2021، ص 193

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إن تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية يعد شكل جديد لرقابة المحكمة الدستورية للقوانين دون إغفال الرقابة السياسية للمحكمة الدستورية المهيمن على الدور الرقابي، كما تمكن هذه الآلية من حماية الحقوق والحريات من طرف المحاكم وتمكين الأطراف في حالة نزاع أمام القضاء من اللجوء إلى المحكمة الدستورية، ولذا فإن ما لا شك أن اعتماد آلية الدفع بعدم الدستورية سيعيد النظر في موقع و مكانة المحكمة الدستورية داخل المؤسسات الدستورية، و ستقللها من مؤسسة ذات خصوصية، كانت تقتصر علاقاتها على المؤسسات التشريعية و التنفيذية إلى مؤسسة ستقود حوارا مع السلطة القضائية، ويصبح مخاطبه الرئيسي هو المحكمة العليا أو مجلس الدولة و من خلالها قضاة الموضوع.

ويجعل ذلك المحكمة الدستورية ولأول مرة منذ تأسيسها تدخل في قاموسها قواعد المحاكمة العادلة، بالإضافة إلى رصيدها في مجال ضبط العمل التشريعي و ضبط توازن المؤسسات و تجربتها في البت في النزاع الانتخابي. إن آلية الدفع بعدم الدستورية ستضفي مزيدا من المصادقية و الشرعية للمحكمة الدستورية، فهذه المؤسسة غير المعروفة بشكل كبير لدى الجمهور الواسع من المواطنين، ستفتح أكثر على المجتمع من خلال إتاحة إمكانية للمتقاضين للدخول إليها، وتمكين المحامين من المرافعة أمامها، و البت في مختلف القضايا الاجتماعية والاقتصادية والقانونية التي تكون موضوعا للدفع بعدم الدستورية و التي تمس الحياة اليومية للمواطن. كما أن آلية الدفع ستكرس الصفة القضائية للمحكمة الدستورية كما أرادها المؤسس الدستوري، فبالإضافة إلى إكتساب قراراته لحجية الشيء المقضي فيه، و الشروط التي إشتراطها في أعضاء المحكمة، فإن إجراءات الدفع بعدم الدستورية ستضفي الصفة القضائية على المحكمة الدستورية لكنها هيئة قضائية من نوع خاص.

قائمة المراجع

1-الكتب

-العام رشيدة، المجلس الدستوري الجزائري، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة، 2006

2-المقالات

1-بن سالم جمال، "حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري النموذج الفرنسي"، مجلة البحوث والدراسات القانونية

والسياسية، العدد 9، الجزائر، 2016

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- 2- **رائد صلاح قنديل**، الحكم الصادر في الدعوى الدستورية (حجته وآثاره) دراسة تحليلية مقارنة بين التشريع الفلسطيني والمصري مجلة جامعة الأزهر العدد 1، 2019،
- 3- **سمري سامية**، إختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية مجلة المجلس الدستوري عدد 17، الجزائر 2021،
- 4- **شامي ياسين ولعروسي أحمد** "آلية الدفع بعدم الدستورية قراءة في نص القانون 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون ، العدد 1 ، كلية الحقوق جامعة غليزان ، 2019،
- 5- **عمار عباس**، شروط الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، مداخلة أقيمت في إطار الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري الجزائري في ضوء تعديل 06 مارس "إصلاحات مقررة في انتظار الممارسة" جامعة عبدالرحمان ميرة ، بجاية 2017
- 6- **محمد بن محمدو حميدانو خديجة** ، "الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016"، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، العدد 18، 2018

3- النصوص القانونية

أ- الدستور

- 1- دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96 - 438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الصادر في ج ر العدد 76 صادر بتاريخ 8 / 12 / 1996 متمم بمقتضى قانون رقم 02 - 03 مؤرخ في 10/04/2002، ج ر العدد 25 صادر بتاريخ 14/04/2002 ومعدل ومتمم بمقتضى قانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج ر العدد 63 صادر بتاريخ 16/11/2008 ومعدل ومتمم بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ج ر العدد 14 صادر بتاريخ 7 مارس 2016 معدل ومتمم بمقتضى مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج.ر عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020.
- 2- دستور الجزائر لسنة 1996 الصادر بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ج ر العدد 14 صادر بتاريخ 7 مارس 2016 معدل ومتمم بمقتضى مرسوم رئاسي رقم 20-442،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج.ر عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020.

3-دستور الجزائر لسنة 2020 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020. يتعلق بإصدار التعديل الدستوري. ج.ر عدد 82 صادر في 30 ديسمبر 2020

ب-القوانين العضوية

قانون عضوي رقم 18-16 مؤرخ في 2 سبتمبر 2018 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، ج ر عدد 54 صادر بتاريخ 5 سبتمبر 2018

ج-الأنظمة الداخلية

-النظام الداخلي للمحكمة الدستورية المنشور في ج ر ، العدد 75 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 2022

باللغة الفرنسية

-**ROUSSION (H)**, Le conseil constitutionnel, Dalloz, paris, 2001

الأثر القانوني المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية
القوانين

الدكتورة العيفاوي كريمة

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أستاذة مؤقتة، كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة عبد الرحمان ميرة (بجاية)

ملخص:

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين قرينة لتطبيق أسس دولة القانون، فهي تُعدّ إحدى النتائج المترتبة على مبدأ سمو الدستور، الذي يقضي بوجوب خضوع القوانين الأدنى درجة لأحكام القواعد الدستورية وعدم مخالفتها لها، فيتحقق بذلك مبدأ المشروعية الدستورية. تمارس المحكمة الدستورية في الجزائر الرقابة على دستورية القوانين، وتأخذ مخرجات هذه الرقابة شكل قرارات يتم التصريح بموجبها بدستورية أو عدم دستورية النص القانوني محل الرقابة، ويختلف الأثر الموضوعي المترتب عن القرار الصادر عن المحكمة باختلاف طبيعة الرقابة (رقابة سابقة أو لاحقة)، كما يختلف الأثر المترتب عن القرار من حيث الزمان، وهو ما سنتناوله بالدراسة في هذه الورقة البحثية.

كلمات مفتاحية: الدستور، المحكمة الدستورية، الرقابة على دستورية القوانين، قرار، الأثر الفوري.

Abstract:

Control over the constitutionality of laws is considered a presumption for the application of the foundations of the rule of law, it is one of the consequences of the principle of the supremacy of the Constitution, which stipulates that lower-level laws must be subject to the provisions of constitutional rules and not violate them, thereby achieving the principle of constitutional legitimacy. The Constitutional Court in Algeria exercises control over the constitutionality of laws, and the outputs of this control take the form of decisions according to which the constitutionality or unconstitutionality of the legal text under control is declared, and the objective effect of the decision issued by the court differs depending on the nature of the control (Previous or subsequent censorship) The impact of the decision also differs in terms of time, which is what we will discuss in this research paper.

Keywords: Constitution, Constitutional Court, control over the constitutionality of laws, decision, immediate effect.

مقدمة:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يعتبر الدستور حجر الزاوية في بناء الدولة القانونية، فوجوده يعدّ من مقومات دولة القانون، إذ يعدّ القانوني الأساسي الذي تدور في فلكه الحياة السياسية للدولة، ويتجاوب فيه كيانها الاجتماعي، وترتكز عليه أوضاعها الإدارية، وتُستمد منه مبادئه القانونية، وذلك ما يجعله محمي بمبدأ سمو الدستور، ولضمان هذا السمو، وجب وضع آلية قانونية تكفل احترام القواعد القانونية الأدنى درجة للقواعد الدستورية، لهذا أُجِدت الرقابة الدستورية على القوانين، وقد كرسّها العديد من الدول، لكنها اختلفت بينها في طبيعة نظام الرقابة، فمنها من أخذ بالرقابة السياسية، ومنها من أخذ بالرقابة القضائية، وفي سبيل ذلك أنشأت الدول أجهزة ومؤسسات دستورية تضطلع بمهمة الرقابة.

عرفت الجزائر نظام الرقابة على دستورية القوانين، وأخذت بالرقابة الدستورية السياسية، وأنشأت مجلس دستوري يتولى مهمة التحقق من مدى تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، ويتم تحريك الرقابة بناءً على آلية الإخطار المخوّلة حصراً لرئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان، غير أنّه وفي إطار التعديل الدستوري لسنة 2020 أدخل المؤسس الجزائري عدّة تعديلات على نظام الرقابة الدستورية، حيث حوّل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، وأقرّ تشكيلة جديدة لها وأقام شروطاً عديدة للعضوية فيها، كما وسّع من نطاق الرقابة، ونوّع من طرق تحريكها، وتعدّ رقابة الدفع بعدم الدستورية من أبرز تلك المستجدات.

تفصل المحكمة الدستورية في مجال مهمتها الرقابية على دستورية القوانين بموجب قرارات،²⁷⁰ بعدما كان المجلس الدستوري يفصل في دستورية أو مطابقة القوانين برأي في إطار الرقابة السابقة، وبقرار في إطار الرقابة اللاحقة، هذه الثنائية "رأي-قرار" تمّ تخلي عنها بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، لكن ما يهم في هذه البحث هو دراسة الأثر القانوني المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية، بهدف استكشاف توجهات المؤسس الجزائري في تنظيم وتصريف نتائج الرقابة الدستورية بما يخدم دولة القانون ويكرّس مبدأ المشروعية الدستورية، وعليه فإنّ هذا البحث يشير إشكالية حول طبيعة الأثر القانوني الذي يترتب عن قرارات المحكمة الدستورية، ونوع الحجية

²⁷⁰ - المادة 190 من دستور 28 نوفمبر 1996، ج.ر عدد 76، مؤرخ في 8 ديسمبر 1996، معدل ومتّم بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016، والمرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، متعلّق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

التي تتمتع بها، ذلك أنّ طبيعة الأثر الناتج عن قرارات المحكمة الدستورية وحجيتها من شأنه أن يعزز أو يقزم مبدأ
المشروعية الدستورية.

اعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي للإجابة على الإشكالية المطروحة وقسمنا البحث إلى ثلاثة
أقسام، نتناول الأثر المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة السابقة المطلب الأول، ثمّ الأثر المترتب
عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة في المطلب الثاني، ونختتم بدراسة حجّة قرارات المحكمة الدستورية
والنتائج المترتبة عليها في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الأثر المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة السابقة

تتباين طبيعة الأثر القانوني الناتج عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال رقابة دستورية القوانين بتباين نوع
الرقابة وتوقيتها. فالأحكام الصادرة في مجال الرقابة السابقة تختلف عن الأحكام الصادرة في مجال الرقابة اللاحقة.

الفرع الأول: تذكير بمفهوم الرقابة السابقة على دستورية القوانين

بداية ينبغي التذكير بمفهوم الرقابة السابقة على دستورية القوانين، قبل الخوض في تحديد الأثر القانوني
المترتب عنها.

أولاً: مدلولها

يقصد بالرقابة السابقة على دستورية القوانين، قيام المحكمة الدستورية ببحث دستورية "النص القانوني"
قبل دخوله حيّز التنفيذ وسريان مفعوله، بغرض التأكد من خلوه من أية مخالفة دستورية.²⁷¹ ودخول النص
القانوني حيّز التنفيذ تختلف أحواله باختلاف طبيعة النص ونوعه، فإذا كان النص نصاً تشريعياً أي أنّه من وضع
السلطة التشريعية؛ فإنّ دخوله حيّز النفاذ يكون بإصداره من طرف رئيس الجمهورية ثمّ نشره في الجريدة الرسمية،
فالإصدار عمل يقصد به وضع التشريع موضع التنفيذ، وفي هذه الحالة فإنّ الرقابة السابقة تنصب على التشريع
سواءً كان قانوناً عضوياً أو عادياً قبل صيرورته، أي بعد إقراره من البرلمان، وقبل إصداره من طرف رئيس
الجمهورية، ووضعه موضع التطبيق في مواجهة المخاطبين به، وهذا ما نصت عليه المادة 190/2 من الدستور.

²⁷¹ عبد المحسن يوسف، "تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني"، المجلة القانونية، عدد 7، 2017،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ويترتب على إحالة القانون قبل إصداره على المحكمة الدستورية وقف إجراءات إصدار القانون، حتى تتخذ المحكمة قرارها بشأنه والفصل في مدى دستوريته من عدمه، وهذا ما يستشف من أحكام المادة 148 من الدستور، التي خوّلت رئيس الجمهورية سلطة إصدار القانون في أجل 30 يوماً ابتداءً من تاريخ تسلّمه إياه، على أن يُوقف هذا الأجل إذا أُخطرت المحكمة الدستورية قبل صدور القانون من طرف أحد الجهات المخوّلة لها حق الإخطار المباشر، فالرقابة السابقة هنا تسبق إصدار القانون.

يمكن أن يكون النص القانوني أمراً تشريعياً يصدره رئيس الجمهورية في حالة الضرورة، أي في مسائل عاجلة عند شغور المجلس الشعبي الوطني أو في حالة العطلة البرلمانية، وفي هذه الحالة تخضع الأوامر لرقابة سابقة على مدى دستورتها قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أي قبل صدورها،²⁷² كما يخضع النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان لرقابة سابقة قبل إصداره.²⁷³

إذ كان النص القانوني يتمثل في معاهدة أو اتفاقية دولية، فإنّ دخول هذه الأخيرة حيّز التنفيذ لا يكون إلا بالتصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية سواءً بشكل مباشر "التصديق الرئاسي الصرف" المنصوص عليه دستورياً في المادة 12/91، أو التصديق عليها بعد موافقة البرلمان في المجالات المحددة في المادة 153 من الدستور، ذلك أنّ التصديق هي الوسيلة أو الإجراء الرسمي الوحيد الذي اعتمده المؤسس الجزائري للالتزام بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية، وبه تصبح نافذة في القانون الوطني،²⁷⁴ وعليه فإنّ الرقابة السابقة على دستورتها تتم قبل التصديق عليها، أي قبل الالتزام بها ودخولها حيّز النفاذ، وهذا ما يتّضح من نص المادة 190 من الدستور التي نصت على ما يلي: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها".

من هنا يتبيّن أنّ الرقابة السابقة على دستورية القوانين هي رقابة وقائية، لأنّها تهدف إلى تطهير النص القانوني من أية مخالفة للدستور قبل بدء نفاذه وتطبيقه، ما يعني الحيلولة دون إصدار قوانين غير دستورية تنطوي

²⁷² - المادة 142 من الدستور، مصدر سابق.

²⁷³ - أنظر المادة 6/190 مصدر نفسه.

²⁷⁴ - أنظر : أوكيل محمد الأمين، "عن خصوصية التصديق الرئاسي على المعاهدات الدولية في التجربة الدستورية: قراءة في الأسباب، المعايير والنتائج"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 10، عدد 2، 2021، ص. ص. 315-319.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

على مخالفة دستورية شكلية أو موضوعية، فتتحقق بذلك الحماية لمختلف أحكام الدستور، كما تمتاز أيضاً بحفاظها على الأمن القانوني للمخاطبين بالنص القانوني، من خلال الحفاظ على المراكز القانونية التي تنشئها هذه النصوص، فلا تكون عرضة للاهتزاز وعدم الاستقرار، كما هو الحال في الرقابة اللاحقة.²⁷⁵

ثانياً: أنواع الرقابة السابقة على دستورية القوانين ونطاقها

نلاحظ من خلال أحكام الدستور انقسام الرقابة السابقة على الدستورية إلى نوعين؛ رقابة وجوبية وأخرى جوازية، أما الرقابة الوجوبية فهي تلك التي أوجب فيها الدستور عرض النص القانوني على المحكمة الدستورية قبل إصدار ذلك النص، فتكون الرقابة هنا شرطاً لصحة إصدار القانون، فيكون القانون مفتقداً شرطاً من شروط صحة إصداره، إن صدر دون عرضه على المحكمة الدستورية، إذ يكون قد صدر مفتقداً شكلياً أوجب الدستور إتباعها، فتتعدم بذلك مقومات وجوده ويترتب عن ذلك بطلانه حتى وإن لم يكن منطوياً في ذاته على مخالفة موضوعية.²⁷⁶

وتمتد مجال الرقابة الإلزامية إلى القوانين العضوية، الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في المسائل العاجلة، والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، ويمتلك رئيس الجمهورية إخطار المحكمة الدستورية بشأنها بصفة حصرية.²⁷⁷

أما الرقابة السابقة الاختيارية فهي التي أجاز فيها الدستور للجهات المخوّل لها حق الإخطار بإحالة النص القانوني قبل إصداره إلى المحكمة الدستورية، فتكون الرقابة السابقة في هذه الحالة مسألة تقديرية بيد الجهات التي تملك إخطار المحكمة الدستورية، فلها أن تلجأ إليها أو لا تلجأ، وهذا ما يعني أنّ الرقابة السابقة هنا ليست شرطاً لصحة إصدار ذلك النص أو دخوله حيّز التنفيذ، وتشمل الرقابة السابقة الاختيارية في الجزائر القوانين العادية والمعاهدات والاتفاقيات الدولية الخاضعة لشرط التصديق، وهذا حسب نص المادة 2/190، ويمتلك كلّ

²⁷⁵ - عبد المحسن يوسف، مرجع سابق، ص. 149 و150.

²⁷⁶ - مرجع نفسه، ص. 133.

²⁷⁷ - أنظر المادة 142 / 2 والمادة 5/190 و6، من الدستور، مصدر سابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

من رئيس الجمهورية، رئيسا غرفتي البرلمان، الوزير الأول، 40 نائبا أو 25 عضواً في مجلس الأمة حق إخطار المحكمة الدستورية في مجال الرقابة الاختيارية.²⁷⁸

الفرع الثاني: طبيعة الأثر الناتج عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة السابقة

تكتسي قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية القوانين أهمية بالغة، لما لها من تأثير على النص القانوني المقضي بعدم دستوريته أو تأكيد دستوريته، وتختلف طبيعة الأثر الناتج عن الرقابة السابقة باختلاف نوع النص الخاضع للرقابة، فتتصب إماما على القانون قبل إصداره ودخوله حيز النفاذ، وإماما على المعاهدات قبل المصادقة عليها، وذلك حسب الأحوال الآتية:

أولاً: بالنسبة للمعاهدات والاتفاقيات الدولية

تخضع لرقابة اختيارية قبل التصديق عليها، فإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستوريته لانطوائها على مخالفة ما لأحكام الدستور فلا يتم التصديق عليها، بالتالي عدم الالتزام بأحكامها دولياً، وهذا ما نصت عليه المادة 1/198 من الدستور، أما إذا ارتأت المحكمة دستوريته فإن ذلك يعطي الحق لرئيس الجمهورية في إتمام إجراء التصديق عليها، بالتالي دخولها حيز التنفيذ والالتزام بها رسمياً ونفاذاً في القانون الوطني.

ثانياً: بالنسبة للقوانين العضوية

تخضع إجبارياً لرقابة المطابقة، والتي يقصد بها مطابقة نص القانون العضوي للدستور مطابقة تامة وكلية نصاً وروحاً، فهي رقابة صارمة تتأكد عن طريقها المحكمة الدستورية من أن النص لا يخالف الدستور سواءً على مستوى ديباجته أو أحكامه أو نصوصه، فينبغي أن يكون القانون العضوي مطابقاً في كل أحكامه لأحكام الدستور، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذه الفئة من القوانين، فهي تشكل امتداداً للدستور بحكم أنها ترمي إلى توضيح بعض أحكامه أو استكمالها، فنجدتها تعالج مواضيع تتعلق بتنظيم السلطات العامة في الدولة وعلاقتها فيما بينها،²⁷⁹ ومن ثم أوجب المؤسس الدستوري إخضاعها لرقابة المطابقة، وهذا حسب المادة 5/190 والفقرة

²⁷⁸ - أنظر المادة 193 من الدستور، مصدر سابق.

²⁷⁹ - ملوك صالح، المجلس الدستوري الجزائري ودوره في تكريس دولة القانون، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دارية، أدرار، 2022، ص. 174 و176.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الأخيرة من المادة 140 من الدستور، والتي نصت على "يخضع القانون العضوي، قبل إصداره، لمراقبة مطابقتها للدستور من طرف المحكمة الدستورية".

تفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن مطابقة القانون العضوي كله مع الدستور، فهي إذن ليست رقابة جزئية لبعض أحكامه.²⁸⁰ وتتم الرقابة بناءً على إخطار وجوبي من رئيس الجمهورية بعد مصادقة البرلمان عليه، فإذا قرّرت المحكمة أنّ القانون العضوي مطابقاً للدستور نصاً وروحاً، كان لرئيس الجمهورية إصداره في غضون المدة الزمنية الممنوحة له في الدستور، أمّا إذا قرّرت المحكمة أنّ القانون العضوي المعروض عليها غير مطابق للدستور ففي هذه الحالة نكون أمام فرضيتين:

الفرضية الأولى: عدم المطابقة الكلية للدستور: تتحقّق هذه الفرضية إذا كانت أحكام القانون جُلّها غير مطابقة للدستور، أو كان القانون يتضمن حكماً أو عدة أحكام غير مطابقة للدستور، ويتعدّد فصلها عن باقي أحكام القانون، بحيث لا يقوم القانون بدونها، في هذه الحالة يُعاد النص إلى الجهة المخطرة²⁸¹ وهي رئيس الجمهورية، ويترتب عن ذلك عدم إمكانية إصدار القانون، فيكون حينها لرئيس الجمهورية إعادة القانون إلى البرلمان مرفقاً به قرار المحكمة الدستورية لكي يقوم البرلمان باتخاذ الإجراءات اللازمة وتعديل ذلك القانون وفق الملاحظات التي أوردتها المحكمة الدستورية، ويفترض في هذه الحالة حسب المنطق القانوني، عرض القانون العضوي مجدداً على المحكمة للتأكد من مطابقة التعديلات الجديدة للدستور.

الفرضية الثانية: عدم المطابقة الجزئية للدستور: تتحقّق في حالة تضمّن القانون العضوي حكماً أو عدة أحكام غير مطابقة للدستور، مع إمكانية فصلها عن باقي أحكام القانون العضوي، ففي هذه الحالة، تقرّر المحكمة الدستورية عدم مطابقة القانون جزئياً للدستور، ومنه يمكن لرئيس الجمهورية إصدار القانون باستثناء الحكم أو الأحكام المخالفة للدستور، وهذا ما نصت عليه المادة 2/7 من النظام المحدّد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، غير أنّه يستشف من أحكام هذه المادة خاصة من استعمالها كلمة "يمكن"، أنّ لرئيس الجمهورية سلطة تقديرية في التصرف بناءً على قرار المحكمة الدستورية، فإمّا أن يقوم بإصدار القانون بعد استبعاد الأحكام المخالفة للدستور،

²⁸⁰ - أنظر المادة 5/190 من الدستور، مصدر سابق.

²⁸¹ - أنظر المادة 1/07 من النظام المحدّد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج.ر. عدد 4، صادر في 22 جانفي 2023.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وإما إعادة القانون إلى البرلمان من أجل إجراء التصحيحات اللازمة، عندما تكون الأحكام المتبقية قاصرة عن الوفاء بمقاصد التشريع وغاياته، على أن يعرض القانون مجدداً على المحكمة الدستورية.

ثالثاً: بالنسبة للقوانين العادية

تخضع اختياريًا لرقابة دستورية، والتي يقصد بها أن يكون النص غير مخالف للدستور، بحيث يكفي أن يكون موافقاً لأحكام الدستور، فيمكن إصدار القانون العادي إذا كان يشمل أحكاماً مناسبة ولو كانت غير موجودة في الدستور، فإذا كان القانون الذي أخطر بشأنه دستورياً متوافقاً مع الدستور كان لرئيس الجمهورية إصداره،²⁸² أما إذا قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستوريته فلا يتم إصداره، وهذا ما جاء في نص المادة 2/198 من الدستور، وفي هذه الحالة نُميّز أيضاً بين فرضيتين هما:

الفرضية الأولى: وهي الحالة التي تقرّر فيها المحكمة الدستورية عدم دستورية الأحكام التي أخطرت بشأنها، ويترتب على فصلها عن بقية النص ما يمس ببنية النص كاملة، هنا يُعاد النص إلى الجهة المخطرة، والتي يمكن أن تكون إحدى الجهات المخوّل لها حق الإخطار المباشر، وفي هذه الحالة لا يتم إصدار القانون، إلاّ بعد تصحيح أوجه المخالفة الدستورية، هذه الفرضية نصت عليها المادة 2/6 من النظام المحدّد لقواعد عمل المحكمة الدستورية والمادة 2/4 من قانون رقم 19-22 المحدّد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.²⁸³

الفرضية الثانية: هي فرضية لم ينص عليها نظام المحكمة الدستورية ولا القانون رقم 19-22 السالف الذكر، لكن يمكن استنتاجها بمفهوم المخالفة، وهي الحالة التي تقرّر فيها المحكمة الدستورية عدم دستورية الأحكام التي أخطرت بشأنها، وكانت قابلة للفصل عن بقية أحكام القانون، فهذا يمكن لرئيس الجمهورية إصدار القانون باستثناء الأحكام غير الدستورية.

رابعاً: بالنسبة للأوامر التشريعية

²⁸² - ملوك صالح، مرجع سابق، ص. 177.

²⁸³ - قانون عضوي رقم 19-22، مؤرّخ في 25 يوليو 2022، يحدّد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر. عدد 51، صادر في 31 يوليو 2022.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بداية يُذكر أنّ الأوامر التشريعية التي تخضع لرقابة الدستورية هي تلك التي يصدرها رئيس الجمهورية في مسائل عاجلة، عند شغور المجلس الشعبي الوطني، أو تواجد البرلمان في عطلة، بينما الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، والأوامر المتعلقة بإصدار قانون المالية فهي لا تخضع لرقابة المحكمة الدستورية، فقد نصت المادة 142 من الدستور على إخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوباً بشأن دستورية الأوامر التي يصدرها في مسائل عاجلة -حالة الضرورة-، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه 10 أيام، مراعاة للحالة الاستعجالية، كما أنّ الرقابة على الأوامر تكون شاملة لجميع أحكامه وليس لبعضها، فهي رقابة كلية وليست جزئية.

وحسب المادة 3/198 من الدستور فإنّه متى قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر، فإنّ هذا النص يفقد أثره ابتداءً من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية، وهذا في رأينا يخالف توجه المادة 142 السالفة الذكر، التي ألزمت رئيس الجمهورية بإخطار المحكمة الدستورية وجوباً بشأن دستورية الأمر، وبهذا يقتضي أن يكون الإخطار سابق لإصدار النص أي قبل دخوله حيّز النفاذ، حتى تتحقّق المحكمة من إقرار الرقابة الإجبارية على الأوامر التشريعية، بالتالي فإنّ الأثر المترتب على عدم دستورية الأمر التشريعي هو عدم إصدار النص وليس فقدان أثره، لأنّه لم ينتج بعد آثاره القانونية، علاوة على ذلك يلاحظ من خلال الممارسة الدستورية أنّ الإخطار عندما يتعلّق بالأوامر التشريعية يأتي قبل صدور النص ونشره في الجريدة الرسمية وليس العكس.²⁸⁴

خامساً: بالنسبة للنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان

يخضعان لرقابة المطابقة، وتنطبق عليهما نفس الأحكام المطبقة على القوانين العضوية، من حيث نوع الرقابة، وجهة الأخطار، والأثر القانوني المترتب عن قرار المحكمة الدستورية،²⁸⁵ فوفقاً لنص المادة الثامنة من نظام المحكمة الدستورية، فإنّه إذا قرّرت المحكمة الدستورية أنّ النظام الداخلي يتضمّن حكماً أو عدّة أحكام غير مطابقة

²⁸⁴ - ومن أمثلة ذلك قيام رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري (المحكمة الدستورية حالياً) استناداً إلى أحكام المادة 142 من الدستور، بشأن الأمر الذي يعدّل ويتّم الأمر رقم 76-106، مؤرّخ في 9 ديسمبر 1976، المتضمّن قانون المعاشات العسكرية، بموجب رسالة إخطار مؤرّخة في 11 أبريل 2021، وصدر قرار المجلس الدستوري رقم 19/ق.م. د/21، بتاريخ 14 أبريل 2021، بعدها بتاريخ 18 أبريل 2021 صدر الأمر رقم 21-04، يعدّل ويتّم الأمر رقم 76-106، المتضمّن قانون المعاشات العسكرية، ونشر في الجريدة الرسمية مع قرار المجلس في عدد رقم 29، المؤرّخة في 18 أبريل 2021.

²⁸⁵ - أنظر المادة 6/190 من الدستور، مصدر سابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

للدستور، لا يمكن فصلها عن باقي أحكام هذا النظام، يُعاد النص إلى الجهة المخطرة، ويعرض كل تعديل للنظام على المحكمة الدستورية لمراقبة مطابقتها للدستور.

المطلب الثاني: الأثر المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة اللاحقة

لم يكتفي المؤسس الجزائري بتكريس الرقابة السابقة على دستورية القوانين، بل أقرّ أيضاً نوعاً آخر من الرقابة وهي الرقابة اللاحقة أو البعدية، وحدّد نطاق ومجال ممارستها، لذا سنتناول أولاً مفهومها، ثم نعرّج على الأثر القانوني المترتب عنها ثانياً.

الفرع الأول: تذكير بمفهوم الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين.

أولاً: مدلول الرقابة الدستورية اللاحقة

يقصد بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، إمكانية إخضاع النصوص القانونية لرقابة المحكمة الدستورية، وذلك بعد إصدارها ودخولها حيّز النفاذ وسريان مفعولها، وذلك إذا ما ثارت شبهة بعدم دستورية تلك النصوص، وتختلف طرق تحريك الرقابة اللاحقة باختلاف الأنظمة الدستورية، فهناك أكثر من أسلوب لتحريكها، منها أسلوب الدّعوى الأصلية أو المباشرة، أسلوب الدّفع الفرعي من قبل الخصوم في الدّعوى الموضوعية، أسلوب الإحالة من قبل محكمة الموضوع، وأسلوب التصدي الذي تمارسه جهة الرقابة من تلقاء نفسها،²⁸⁶ وبالعودة إلى الدستور الجزائري نجد أنّ المؤسس الدستوري قد اعتمد طريقتين لتحريك الرقابة اللاحقة، تتمثل الأولى في الإخطار المباشر، وتنصب حصراً على "التنظيمات" دون غيرها من النصوص القانونية، والطريقة الثانية تتمثل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المتقاضين، وهو ما سنبيّنه أكثر فيما يأتي.

ثانياً: أنواع الرقابة الدستورية اللاحقة ونطاقها

لقد نصت المادة 3/190 من الدستور على إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها، فالرقابة هنا هي رقابة لاحقة تنصب على النص التنظيمي بعد دخوله حيّز التنفيذ وترتيبه أثراً قانونية في مواجهة المخاطبين به، وهي رقابة اختيارية تُمارس عن طريق الإخطار المباشر، من طرف الجهات الدستورية المخوّلة لها ذلك، وهي رئيس الجمهورية، الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، رئيساً

²⁸⁶ - عبد المحسن يوسف، مرجع سابق، ص. 129 و130.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

غرفتي البرلمان، 40 نائباً أو 25 عضواً في مجلس الأمة، فإذا مرّت مدة الشهر دون تحريك الرقابة، سقط حق هذه الجهات في تحريك الرقابة ضد التنظيمات.

كذلك يمكن تحريك الرقابة اللاحقة عن طريق الدفع بعدم الدستورية من قبل الخصوم، أو ما يعرف بالدفع الفرعي، وذلك عندما يكون هناك نزاع ما، معروضاً أمام إحدى الجهات القضائية، فيترأى لأحد الخصوم أنّ النص التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه على هذا النزاع، تشوبه شبهة عدم الدستورية تمس وتنتهك حقوقه وحريّاته الأساسية التي يضمنها له الدستور، فيقوم بالطعن بعدم دستورية ذلك الحكم، أمام الجهة القضائية التي تفصل في الدعوى الأصلية، فإذا تبين لها جدية الدفع أوقفت نظر الدعوى الموضوعية،²⁸⁷ وأحالت الدفع على الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا أو مجلس الدولة)، والتي تتأكد مرة أخرى من جدية الدفع قبل إحالته على المحكمة الدستورية، وهذا ما نصت عليه المادة 195 من الدستور.

فالرقابة اللاحقة إذن تنصب على التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية، وعلى النصوص التشريعية التي لم تكن محل رقابة سابقة، وهي القوانين العادية التي تكون قد أفلتت من الرقابة السابقة، لكونها رقابة اختيارية، أما القوانين العضوية والأوامر التشريعية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان فهي نصوص تتمتع بالقرينة الدستورية، بحكم خضوعها لرقابة سابقة إجبارية، فلا يتصور خضوعها لرقابة لاحقة.

كذلك التنظيمات التي لم يتم الإخطار بشأنها بعد نشرها في الجريدة الرسمية، فهي قابلة للدفع بعدم دستورتها، غير أنّ مصطلح "التنظيمات" و"الحكم التنظيمي" يثير نوع من الغموض بخصوص المقصود بها، فهل تشمل الرقابة المراسيم الرئاسية والتنفيذية معاً؟ أم أنّ الأمر يقتصر فقط على المراسيم الرئاسية التنظيمية؟ هنا يرى البعض أنّ المقصود بالتنظيمات؛ المراسيم الرئاسية التي تندرج ضمن الاختصاص التنظيمي لرئيس الجمهورية نظراً لارتباطها المباشر بالدستور، لذلك يُحتمل أن تخالف الدستور ممّا يستدعي إخضاعها للرقابة الدستورية، أما التنظيمات المشتقة أي المراسيم التنفيذية فإنّها لا تخضع سوى لرقابة المشروعية أمام القضاء الإداري لأنّها تستند في وجودها إلى القوانين أو المراسيم الرئاسية، فالمسألة بالتالي تتعلق بمخالفة القانون لا الدستور، وهذا القانون يمكن أن

²⁸⁷ - وضعت المادة 26 و27 من القانون العضوي رقم 22-19، مصدر سابق، بعض الاستثناءات على مسألة إرجاء الفصل في الدعوى الموضوعية، ويتعلّق الأمر بالحالات الآتية: عندما يكون الشخص محروماً من الحرية بسبب الدعوى، أو ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يكون قد مرّ بالرقابة السابقة أو اللاحقة، مع ذلك يرى البعض الآخر بأنّ المراسيم التنفيذية تدخل هي الأخرى ضمن دائرة التنظيمات المعنية بالرقابة مادام أنّ المؤسس الدستوري استعمل عبارة "التنظيمات" على وجه العموم دون التمييز بينها.²⁸⁸

الفرع الثاني: أثر الحكم بعدم الدستورية في مجال الرقابة اللاحقة

هنا نكتفي بالحديث عن الحكم بعدم الدستورية، ذلك أنّ إقرار دستورية النص لا يثير إشكالات قانونية، فالحكم بدستورية النص القانوني الخاضع للرقابة اللاحقة سيؤدّي إلى نتيجتين حتميتين هما؛ استمرارية النص في إنتاج آثاره القانونية في مواجهة المخاطبين به، وإكساب ذلك النصّ قرينة دستورية فلا يمكن إثارة مسألة دستوريته مجدداً إلّا في حالة تعيّر الظروف كما سنرى لاحقاً.

أولاً: بالنسبة للتنظيمات التي تخضع لرقابة لاحقة بموجب إخطار مباشر: حسب نص المادة 3/198 من الدستور، فإنّه إذا قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستورية تنظيم، فإنّه يفقد آثاره ابتداءً من يوم صدور قرار المحكمة، من هذا المنطلق نستنتج الآثار المترتبة على الحكم بعدم دستورية التنظيم وهي:

أ- الحكم بعدم دستورية التنظيم يلغي قوّة نفاذه: فقرار المحكمة بعدم الدستورية لا يؤدّي بذاته إلى إلغاء التنظيم؛ وإنّما يقتصر أثره على تجريد النصّ من قوّة نفاذه والتي تعني فقدان النصّ لقيّمته القانونية وصفته الإلزامية، وهذا يتساوى عملاً مع الإلغاء، نظراً لسقوط هذا النصّ من مجال التطبيق، بحيث لا يكون بوسع أيّ جهة تطبيقه خلافاً لقرار المحكمة الدستورية الصادر بعدم دستوريته،²⁸⁹ وبهذا الصدد يؤكّد الدكتور يحيى الجمل، أنّ إلغاء قوّة نفاذ النصّ يعني من الناحية العملية إلغاء النصّ نفسه، ذلك أنّ النصّ المحكوم بعدم الدستورية سيفقد كلّ قيمة عملية تطبيقية، فيصبح كأنّه غير موجود.²⁹⁰

²⁸⁸ - أنظر: شاير نجاة، "ضوابط الرقابة الدستورية على الأعمال التنظيمية في النظام الجزائري والأنظمة المقارنة"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 01، 2021، ص. 446 و447.

²⁸⁹ - أنظر: الصالحي مها، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون (دراسة مقارنة)، بيت الحكمة، بغداد، 2009، ص. 170.

²⁹⁰ - اختلف الفقهاء فيما بينهم حول طبيعة الأثر الذي يجب أن يرتبه قرار الحكم بعدم الدستورية في الرقابة اللاحقة، فهناك من يرى أن الحكم بعدم الدستورية يؤدّي إلى الامتناع عن تطبيق النصّ من دون إلغائه، ومنهم من يرى أنّ الحكم بعدم الدستورية يلغي النصّ ويبطله، بينما يرى آخرون أنّ الحكم يلغي قوّة نفاذ النصّ، لمزيد من التفاصيل راجع: مرجع نفسه، ص. 168-171.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كما أنّ المؤسس الجزائري عندما أقرّ إلغاء قوة نفاذ التنظيم المحكوم بعدم الدستورية بدل إلغاء النص من أصله بقرار المحكمة الدستورية، إنّما أراد أن يفعل مبدأ الفصل بين السلطات الذي أقرّه في المادة 16 من الدستور، وعليه فليس للمحكمة الدستورية إلغاء أعمال السلطة التشريعية أو التنظيمية، كما أنّ إلغاء التنظيم لا يكون إلاّ بنص تنظمي من نفس درجته أو بنص أعلى منه درجة احتراماً لمبدأ توازي الأشكال والإجراءات، لذا فالأمر يقتضي تدخل السلطة التنظيمية لإلغاء أو تعديل التنظيم المحكوم بعدم الدستورية.

ب- سريان الحكم بعدم دستورية التنظيم بأثر فوري ومباشر: يفقد التنظيم غير الدستوري أثره ابتداءً من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، أي أنّ الحكم بعدم دستورية التنظيم يسري بأثر فوري ومباشر، ممّا يعني أنّ قرار المحكمة الدستورية له أثر منشئ وليس أثر كاشف،²⁹¹ ومؤدّى ذلك أنّ الحكم بعدم دستورية التنظيم يعني إلغاء النص اعتباراً من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية، ويترتب عن ذلك أنّ جميع الآثار التي رتبها النص التنظيمي قبل الحكم بعدم دستوريته تبقى صحيحة وقائمة، فكل ما هناك أن التنظيم لا ينتج آثاره القانونية بالنسبة للمستقبل، لأنّه خرج من النظام القانوني للدولة، بالتالي لا يطبق بأثر رجعي على الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره،²⁹² فالمؤسس الجزائري فضّل إذن ترجيح مقتضيات الأمن القانوني واستقرار المراكز والأوضاع القانونية على مبدأ المشروعية.

لكنّنا نرى أنّه كان من الأفضل على المؤسس الجزائري الأخذ بالأثر الكاشف للحكم بعدم الدستورية كقاعدة عامة، بالتالي فقدان التنظيم لأثره من تاريخ صدوره، مع إمكانية وضع بعض الاستثناءات التي يقتضيها مبدأ الأمن القانوني في حالات معينة، وذلك للاعتبارات التالية:

²⁹¹ - يُشار أنّ المحكمة الدستورية عندما تقضي بعدم دستورية نص ما، وما يترتب عن ذلك من إلغاء النص وبطلانه، فإنّها لا تنشئ ذلك البطلان، إنّما تقرّر شيئاً قائماً بالفعل بحكم الدستور القائم، فالتشريع الباطل لمخالفته الدستور باطل منذ وجوده، لأنّه ولد مخالفاً للدستور، والحكم بعدم الدستورية يعدّ كاشفاً لهذا العيب لا مُنشئاً له، فالمنطق يقتضي إذن أن يرتد حكم عدم الدستورية بأثر رجعي وليس بأثر فوري. راجع: الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 180-185.

²⁹² - أنظر: مرجع نفسه، ص. 183.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- **الاعتبار الأول:** أنّ الأثر المنشأ للحكم بعدم الدستورية من شأنه أن يُضعف فعالية الرقابة على دستورية القوانين والتي أوجدت بغرض حماية الدستور، فبقاء النصوص غير الدستورية سارية المفعول في الماضي ومحصنة يؤدّي إلى إهدار مبدأ المشروعية الدستورية.²⁹³

- **الاعتبار الثاني:** وهو اعتبار من شأنه أن يعزز الاعتبار الأول ويقوّي حجته، وهو أنّ الرقابة تسلط على التنظيم خلال شهر من تاريخ نشره، وهذا معناه أنّ الآثار القانونية التي يكون قد ربّتها النص التنظيمي تكون محدودة النطاق بسبب حداثة النص، كما أنّ مدة شهر لا تكفي لتحصين المراكز القانونية المنشئة استناداً إلى ذلك التنظيم، فكان من الأجدر ترجيح مبدأ المشروعية، الذي يقتضي تجريد النص غير الدستوري من أثره بدءاً من تاريخ صدور النص وليس من تاريخ صدور قرار المحكمة.

- **الاعتبار الثالث:** أنّ الأخذ بالأثر المنشئ لقرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على النصوص التنظيمية، من شأنه أن يؤدّي إلى خلق تمييز بين مراكز قانونية تكوّنت قبل صدور قرار عدم دستورية التنظيم، وأخرى تكوّنت بعده، فالمراكز الأولى لا يمسها الحكم الصادر بعدم الدستورية، بينما المراكز القانونية الثانية تنسحب عليها آثار ذلك الحكم، وفي ذلك مساس بمبدأ المساواة.²⁹⁴

ثانياً: بالنسبة للحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يكون موضوع الدفع بعدم الدستورية: حسب المادة 4/198 من الدستور، فإنّه إذا قرّرت المحكمة الدستورية أنّ نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري في مجال الدفع بعدم الدستورية، يفقد النص أثره ابتداءً من اليوم الذي يحدّده قرار المحكمة الدستورية، ومن هنا يمكن استخلاص النقاط التالية بخصوص الأثر المترتب عن قرارات المحكمة الصادرة في مجال رقابة الدفع بعدم الدستورية وهي كما يلي:

أ- **الحكم بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي يلغي قوّة نفاذ النص:** وهو نفس الأثر الذي يرتبه قرار عدم دستورية التنظيم الخاضع لرقابة لاحقة بناءً على إخطار مباشر.

ب- **النطاق الزمني لتنفيذ قرار عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي:** يفقد النص التشريعي أو التنظيمي المحكوم بعدم الدستورية أثره ابتداءً من اليوم الذي يحدّده قرار المحكمة الدستورية، وهذا ما نصت عليه المادة

²⁹³ - مرجع نفسه، ص. 185.

²⁹⁴ - مرجع نفسه، ص. 184.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

198/3 من الدستور، وحسب قراءتنا لهذه المادة نرى أنّ المؤسس الجزائري منح المحكمة الدستورية سلطة تقديرية في تحديد النطاق الزمني لتنفيذ قراراتها، ولم يقيدها بقاعدة معينة مثلما فعلت الكثير من دساتير وتشريعات دول العالم،²⁹⁵ وحسناً فعل بأن ترك للمحكمة وحدها تحديد التاريخ الذي يمتد إليه أثر الحكم بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، لأنّ هذا سيمنحها هامش من الحرية في تحديد نطاق سريان مفعول قراراتها من حيث الزمان، وذلك من خلال تقدير الظروف الخاصة بكل دفع يثار أمامها، وطبيعة الإشكالات التي تثيرها النصوص محل الدفع بعدم دستورتها، ونظرة المحكمة لكيفية التوفيق بين مقتضيات الأمن القانوني واعتبارات الشرعية الدستورية، وعلى العموم يمكن أن يتخذ قرار المحكمة الدستورية ثلاث أوجه أو احتمالات:

الاحتمال الأول: إبطال مفعول النص الذي أثير بشأنه الدفع ابتداءً من يوم صدور ذلك النص، وبذلك يكون قرار المحكمة كاشفاً فيرتد أثره بشكل رجعي إلى تاريخ صدور النص، وتكون هذه الحالة خاصة إذا تعلّق الأمر بعدم دستورية نص جنائي صدرت على ضوئه أحكام بالإدانة، ففي هذه الحالة يستفيد كل مدان أو محكوم من الأثر الرجعي لقرار المحكمة الدستورية، مع إمكانية وضع استثناءات على تطبيق قاعدة الأثر الرجعي تتعلّق مثلاً بالجمال الضريبي، والمراكز القانونية المستقرّة بحكم قضائي بات حاز قوة الشيء المقضي فيه،²⁹⁶ أو تلك التي اكتسبها الأفراد بالتقادم، وهذا حفاظاً على مبدأ الأمن القانوني.

الاحتمال الثاني: إبطال مفعول النص غير الدستوري بأثر فوري ومباشر ابتداءً من يوم صدور قرار المحكمة أو نشره في الجريدة الرسمية،²⁹⁷ مع استثناء الحالة التي أدّت إلى صدور قرار عدم الدستورية من تطبيق الأثر المباشر،

²⁹⁵ - في الولايات المتحدة الأمريكية تبنت المحكمة الاتحادية العليا مبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، وأخذت إيطاليا بمبدأ الأثر الفوري المباشر، أمّا المشرع المصري فقد أخذ بالأثر المباشر للحكم بعدم الدستورية باستثناء الأحكام المتعلقة بعدم دستورية نص جنائي صدر على ضوئها أحكام بالإدانة. لمزيد من التفاصيل راجع: زغير عامر، "الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية"، دراسات الكوفة، عدد 18، 2010، ص. 10-20.

²⁹⁶ - مثلاً بالنسبة للأحكام الجنائية الصادرة بالبراءة والتي اتخذت استناداً إلى نص جنائي صدر بشأنه حكم بعدم الدستورية، فإنّ حكم عدم الدستورية يسري بأثر فوري ولا يرتد إلى الماضي بأثر رجعي، عملاً بقاعدة النص الجنائي الأصلح للمتهم. أنظر: الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 189.

²⁹⁷ - هذا التوجه يتلاءم أكثر مع القوانين الضريبية والمالية، حيث يمكن أن يترتب على رجعية قرار عدم دستورية نص ضريبي إخلال بموازنة الدولة، فيستحسن الأخذ بالأثر الفوري لحكم عدم دستورية النص الضريبي حفاظاً على الأمن الاقتصادي للدولة. أنظر: عبود محمد، "الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية"، مجلة الكوفة، عدد 20، ص. 104.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وتكمن أهمية هذا الاستثناء في تمكين صاحب الدفع من حقه في الانتفاع من أثر الحكم الصادر بعدم الدستورية، فيطبق الحكم بأثر رجعي على صاحب الدفع.

الاحتمال الثالث: إلغاء مفعول النص بأثر مستقبلي بحيث تحدّد المحكمة تاريخاً لاحقاً على صدور قرارها، فيبقى النص منتجاً لآثاره طيلة المدة التي حدّتها المحكمة، وهذا من أجل منح السلطة المختصة فرصة تعديل الحكم غير الدستوري ليصبح موافقاً للدستور بشكل لا يؤثر على المراكز القانونية، ويمنح فرصة لأصحابها بترتيب أوضاعهم وفق القانون الجديد،²⁹⁸ ويعتبر هذا الاحتمال الأخير ضعيف الحدوث ولا يمكن تقبله لما فيه من مساس فادح بمبدأ المشروعية الدستورية.

من الناحية العملية، تظهر بعض قرارات المجلس الدستوري (سابقاً) الصادرة في مجال رقابة الدفع بعدم الدستورية توجه المجلس إلى إصباغ الأثر الفوري والمباشر على قراراته "كقاعدة عامة" مع تطبيق مبدأ الرجعية جزئياً على سبيل الاستثناء، حيث قضى مثلاً في قراره رقم 01/ ق. م. د/ 19 الصادر بتاريخ 15 ديسمبر 2019 بعدم دستورية الأحكام التشريعية الواردة في الفقرة الأولى من المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا الحكم الوارد في الفقرة الثانية من نفس المادة، وقضى بفقدان هذه الأحكام التشريعية المقرر عدم دستورتها أثرها بشكل فوري ومباشر، وأن يسري أثر ذلك القرار على كل الأحكام الجزائية التي لم تستنفذ آجال الاستئناف عند تطبيق نص المادة 416 المشار إليها،²⁹⁹ والشيء ذاته عندما قضى بعدم دستورية المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أكد أنّ قراره يسري بأثر فوري ومباشر، وأن يسري على الأحكام المدنية التي لم تستنفذ آجال الاستئناف عند تطبيق المادة 33 الفقرتين 1 و2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.³⁰⁰

هذا التوجه لا يمنع طبعاً المحكمة الدستورية من سلوك توجهات أخرى مادام المؤسس الدستوري منحها حرية تحديد التاريخ الذي يمتد إليه أثر قراراتها، وناقلة القول أنّه على المحكمة الدستورية الموازنة دائماً بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني من خلال ترجيح أحدهما على الآخر، وفقاً لمعطيات كل قضية والظروف المحيطة

²⁹⁸ - وهو ما اخذ به دستور النمسا الذي نص على أن اثر الحكم بعدم الدستورية يسري من تاريخ نشر الحكم إلا إذا حدّدت المحكمة تاريخاً آخر لذلك، على أن لا يزيد عن سنة. أنظر: زغير عامر، مرجع سابق، ص. 11.

²⁹⁹ - قرار رقم 01/ ق. م. د/ 19، مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر. عدد 77، دفع يتعلق بأحكام ضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدّل والمتّم، صادر في 15 ديسمبر 2019.

³⁰⁰ - قرار رقم 01/ ق. م. د/ 21، مؤرخ في 10 فبراير 2021، ج.ر. عدد 16، مؤرخة في 04 مارس 2021.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بها، فإذا ارتأت المحكمة ترجيح فكرة الأمن القانوني أخذت بالأثر المباشر لقراراتها المتعلقة بعدم الدستورية كقاعدة عامة وأوردت عليها الاستثناءات التي تراها ضرورية، أما إذا رأت ضرورة ترجيح مبدأ المشروعية تبنت الأثر الرجعي لقراراتها كقاعدة عامة واستثنت منها ما تراه ضرورياً لذلك، فترجيح أحد المبدئين على الآخر يجب أن لا يخرج عن تحقيق الصالح العام في كل الأحوال.³⁰¹

المطلب الثالث: حجّة قرارات المحكمة الدستورية والنتائج المترتبة عليها

يُقصد بالحجية أن القرار إذا صدر فإنه يكون حجة فيما فصل فيه من حقوق، بمعنى أنه يجوز على الاحترام والإلزام تجاه الكافة،³⁰² بما فيهم المحكمة الدستورية ذاتها، ما يمنع إعادة النظر في المسألة الدستورية من جديد، لسبق الفصل فيها، وحسب نص المادة 5/198 من الدستور، فإنّ قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، يظهر من خلال هذه المادة، أنّ قرارات المحكمة الدستورية تتمتع بالحجية المطلقة وليس النسبية، ويترتب على ذلك مجموعة من النتائج وهي:

الفرع الأول: قرارات المحكمة الدستورية ملزمة لكافة سلطات الدولة

تُصدر المحكمة الدستورية قرارات سواء في مجال الرقابة السابقة، أو في مجال الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، وتتمتع قراراتها بحجية الشيء المقضي فيه، فتكون عنوان الحقيقة المحقق للعدالة الدستورية، ولا يمكن قبول عكس ذلك. وتتفرّع هذه الحجية إلى نوعين، حجية نسبية ينحصر أثرها على أطراف الدعوى التي صدر بمناسبة قرار المحكمة الدستورية، وحجية مطلقة تسري في مواجهة الكافة، بحيث يكون قرار المحكمة الصادر ملزماً للجميع، فتمنع الحجية المطلقة "مبدئياً" النظر مجدداً في المسألة الدستورية المتعلقة بنفس الموضوع، ويعتبر نشر قرارات المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية وسيلة يمكن عن طريقها افتراض علم الكافة بمضمون قرار المحكمة.³⁰³

³⁰¹ - زغير عامر، مرجع سابق، 9 و 10.

³⁰² - الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 121.

³⁰³ - وهذا وفقاً لنص المادة 4/43 من القانون رقم 19-22، مصدر سابق، التي جاء نصها كما يلي: "يُنشر قرار المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية"، هذا إضافة إلى تبليغ المحكمة الدستورية لقراراتها للرئيس الجمهورية، ورئيسا غرفتي البرلمان، والوزير الأول في جميع الأحوال، وتبليغ الجهة المخطرة، وكذا تبليغ كل من المحكمة العليا، أو مجلس الدولة عندما يتعلّق الأمر برقابة الدفع بعدم الدستورية. أنظر: أحكام المادة 12 والمادة 40 من النظام المحدّد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، مصدر سابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

عموماً فإنّ قرارات المحكمة الدستورية ملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية في الدولة، وهذا ما يلقي على عاتق هذه السلطات مجموعة من الواجبات والمهام في إطار تنفيذها والتزامها بقرارات المحكمة، سواءً كان القرار متضمناً حكماً بدستورية النص موضوع الرقابة، أو متضمناً حكماً بعدم دستوريته، ويكون هذا الالتزام على النحو التالي:

أولاً: التزامات السلطة التشريعية

السلطة التشريعية هي السلطة التي يقع على عاتقها سن القوانين اللازمة لسير الحياة في الدولة، وهي تمارس اختصاصها التشريعي تحت مظلة الدستور وحمايته، وعليه فإنّه متى قرّرت المحكمة الدستورية عدم دستورية نص تشريعي، كان عليها احترام ذلك القرار، فإذا صدر ذلك القرار بمناسبة الرقابة السابقة، وجب على السلطة التشريعية تصحيح أوجه المخالفة الدستورية قبل إصدار النص القانوني، أمّا إذا تعلّق الأمر بقرار يتضمّن عدم دستورية حكم تشريعي في إطار رقابة الدفع بعدم الدستورية، كان على السلطة التشريعية التدخل لإلغاء ذلك الحكم، وإصدار حكم جديد ينظّم ذات المجال دون ممانعة إذا ترتب على إلغاء النص المقضي بعدم دستوريته فراغ تشريعي، ذلك أنّ الحكم بعدم الدستورية عادة ما يخلق فراغاً تشريعياً يجب على البرلمان ملأه،³⁰⁴ ويجب أن تلتزم السلطة التشريعية بعدم سن تشريع مستقبلاً يتضمّن ما قضى الحكم بعدم دستوريته، حتى لا تخالف تشريعاتها نصوص الدستور،³⁰⁵ وتناقض قرارات المحكمة الدستورية.

لكن الملاحظ أنّه ليس هناك ما يلزم السلطة التشريعية بالتدخل في أجل معيّن لإلغاء الحكم القانوني المقضي بعدم دستوريته وسن حكم جديد، إذ يمكن أن يؤدي ذلك إلى تراخي المشرّع أو حتى امتناعه عن القيام بالخطوات اللازمة في سبيل الالتزام بقرارات المحكمة الدستورية، ما يؤدي إلى إفراغ قرارات المحكمة من محتواها.

ثانياً: التزامات السلطة التنفيذية

تتجلى التزامات السلطة التنفيذية بقرارات المحكمة الدستورية في وجهين، فبالنسبة لقرارات عدم الدستورية الصادرة في مجال الرقابة السابقة، يلتزم رئيس الجمهورية باعتباره رئيس السلطة التنفيذية وحامي الدستور بعدم إصدار النص القانوني المتضمّن المخالفات الدستورية، إذ يجب عليه إمّا إعادة النص إلى البرلمان لإجراءات

³⁰⁴ - الصالحى مها، مرجع سابق، ص. 243.

³⁰⁵ - قنديل رائد، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص. 190.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

التصحيحات المطلوبة، أو إصداره دون الأحكام التي يشوبها عيب عدم الدستورية، أمّا إذا كان قرار عدم الدستورية يتعلّق بالتنظيمات أو القوانين المقضي بعدم دستورتها في إطار الرقابة اللاحقة، فإنّه يتعيّن على السلطة التنفيذية وقف تنفيذ النص المحكوم بعدم دستوريته ابتداءً من تاريخ صدور القرار أو ابتداءً من التاريخ الذي تحدّدته المحكمة، وأن يسري ذلك على المستقبل،³⁰⁶ فإذا كان الأمر يتعلّق بعدم دستورية تنظيم، فإنّ السلطة التنفيذية تلتزم بعدم الاعتداد به وإحلال نص جديد يتفق مع نصوص الدستور بدلاً منه، وإذا كان قرار عدم الدستورية يتعلّق بحكم تشريعي، فعلى السلطة التنظيمية الامتناع عن تنفيذه، ويمكنها المبادرة بمشروع قانون جديد يتفادى العيب الدستوري وتقدّمه إلى السلطة التشريعية، وهذا انطلاقاً من حق الوزير الأوّل في المبادرة بمشاريع القوانين.

ثالثاً: التزامات السلطة القضائية

تلتزم السلطة القضائية بجميع محاكمها وعلى اختلاف درجاتها وأنواعها بقرارات المحكمة الدستورية الصادرة بعدم الدستورية، فتمتنع عن تطبيق القانون أو التنظيم غير الدستوري في جميع الدعاوي المطروحة أمامها مستقبلاً، فمحاكم الموضوع تمتنع عن تطبيق الحكم القانوني أو التنظيمي غير الدستوري، حتّى وإن كان ذلك الحكم قائماً من الناحية النظرية المجردة إلى غاية إلغائه من طرف السلطة المختصة، ذلك أنّ النص غير الدستوري يفقد أثره من الناحية التطبيقية، سواءً من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، أو من التاريخ الذي تحدّده.³⁰⁷

والقرار الصادر بعدم الدستورية يلزم سائر المحاكم، بحيث لا يقتصر الإلزام على المحكمة التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية، بل يلزم جميع محاكم البلاد، عملاً بالحجية المطلقة لقرارات المحكمة الدستورية، وقد نصت المادة 171 من الدستور على التزام القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق قرارات المحكمة الدستورية، غير أنّ المؤسس الدستوري لم يتعرض تحديداً لحالة مخالفة إحدى الجهات القضائية لقرار المحكمة الدستورية، خاصة إذا تعلّق الأمر بحكم غير قابل للطعن.

رابعاً: التزامات المحكمة الدستورية

³⁰⁶ - مرجع نفسه، ص. 189.

³⁰⁷ - قنديل رائد، مرجع سابق، ص. 189 و. 190.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تتمتع قرارات المحكمة الدستورية بحجية تجاه المحكمة نفسها، إذ يتوجب عليها الالتزام بقراراتها، ويترتب عن ذلك عدم جواز التصدي لمسألة دستورية سبق لها وأن فصلت فيها، وقد نصت المادة 36 من قانون رقم 19-22 السالف الذكر، أنّ فصل المحكمة في الدفوع المثارة لاحقاً بشأن ذات الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي سبق لها وأن فصلت فيه، يكون بموجب قرارات بسبق الفصل في الدفع. ويجب أن تلتزم المحكمة أيضاً بما أصدرته من قرارات عندما تباشر اختصاصاتها الأخرى، سواء تلك المتعلقة بتفسير الأحكام الدستورية أو الفصل في حالات التنازع، أو في إطار اختصاصها الاستشاري.

أخيراً ما يمكن الإشارة إليه أنّ المادة 5/198 لم تتضمن ما يفيد إلزامية قرارات المحكمة الدستورية للكافة، والذي يقصد بهم جميع الأشخاص الطبيعية والاعتبارية من الغير، ويعتبر هذا إغفالاً من جانب المؤسس الدستوري، إذ تقتضي الحجية المطلقة لقرارات المحكمة أن تسري قرارات عدم الدستورية على الكافة،³⁰⁸ بحيث يقوم هؤلاء بترتيب تصرفاتهم القانونية على أساس القرار الصادر بعدم دستورية نص قانوني أو تنظيمي، كما لا يجوز لهم الدفع بعدم دستورية نص سبق الفصل فيه، ومثل هذا الدفع يتعين أن يقابل بالرفض من محكمة الموضوع،³⁰⁹ وحتى وإن افترضنا وصوله إلى المحكمة الدستورية، فسيكون مصيره التصريح بسبق الفصل فيه كما نصت عليه المادة 36 المذكورة أعلاه.

الفرع الثاني: قرارات المحكمة الدستورية نهائية

تعتبر قرارات المحكمة الدستورية نهائية، وهذا ما أكدته المادة 5/198 من الدستور، ويستفاد من هذا النص، أنّ الفصل في دستورية القوانين يكون على درجة واحدة، فكون قرارات المحكمة نهائية معناه أنّها تحوز على قوة الشيء المقضي فيه، فتكون غير قابلة للطعن بأي شكل من الأشكال، فيحسم الأمر ويفصل في مسألة الدستورية مرة واحدة وبصورة نهائية، وتجدد الإشارة أنّ هناك جانباً من الفقه من يرى أنّ القرارات الصادرة في مجال الرقابة الدستورية على القوانين تعدّ نهائية، سواء أكانت تقتضي بعدم دستورية أو بتقرير دستورية النص محل الرقابة،

³⁰⁸ - ثم إنّ الدعاوي الدستورية (رقابة الدفع بعدم الدستورية) تدخل ضمن الدعاوي العينية، لأن الخصومة فيها تنصب على أحكام تشريعية وتنظيمية تحوم حولها شبهة مخالفتها للدستور، وهذه الأحكام عبارة عن نصوص تتضمن قواعد قانونية عامة ومجردة يتولد عنها مراكز قانونية عامة وليست شخصية، بالتالي تكون للقرارات الصادرة في هذه الدعاوي حجية مطلقة، بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوي التي صدرت فيها قرارات عدم الدستورية، إنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة. أنظر: قنديل رائد، مرجع سابق، ص. 191 و192.

³⁰⁹ - الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 265.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بينما يرى جانب آخر من الفقه أنّ نهائية القرارات لا تكون إلا للقرارات التي تقضي بعدم الدستورية أمّا الأحكام التي تقضي بتقرير دستورية النص فإنّه ليس هناك ما يمنع من الطعن بعدم دستورتها مرة أخرى تأسيساً على أسباب طعن مغايرة، وهذا ما يطرح مسألة إمكانية عدول المحكمة عن قراراتها.³¹⁰

سبق القول أنّ قرارات المحكمة الدستورية تحوز على حجية مطلقة، والتي تقتضي عدم إثارة المسألة الدستورية التي تضمّنها القرار من جديد أمام المحكمة، بالتالي لا يجوز لهذه الأخيرة العدول عن قراراتها، مع ذلك اتجهت بعض المحاكم الدستورية في بعض الدول إلى نقض الحجية المطلقة لأحكامها بالعدول عن مبادئها القانونية السابقة التي اعتنقتها بمناسبة الفصل في موضوع الدعاوي الدستورية، وذلك في حالة تغيّر الظروف وأوضاع المجتمع باعتناقه أفكاراً جديدة وقيماً تؤدي إلى إمكانية تغيير اتجاه الحكم في المسألة الدستورية.³¹¹ في الجزائر نلاحظ أنّ الدستور لم يتضمّن ما يشير إلى إمكانية عدول المحكمة الدستورية عن قراراتها، بينما أجازت المادة 21 من قانون رقم 19-22 السالف الذكر ذلك في حالة "تغيّر الظروف"، حيث قضت هذه المادة من بين جملة الشروط الموضوعية لإثارة الدفع بعدم الدستورية، أنّ إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة يستوجب "أن لا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء تغيّر الظروف".

بمفهوم المخالفة يستشف من أحكام هذه المادة بأنّه يمكن لمحكمة الموضوع في إطار تصفية الدفوع، إرسال حكم تشريعي أو تنظيمي سبق التصريح بدستوريته إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة "حسب الحالة"، متى رأت وجود تغيّر في الظروف من شأنه أن يؤثر على توجّه المحكمة الدستورية بالعدول عن قرارها السابق، فبالرغم من أنّ الرقابة السابقة تحجب الرقابة اللاحقة، بحيث تتمتع القوانين التي سبق الفصل في دستورتها بالقرينة الدستورية كأصل عام، إلا أنّ المشرّع الجزائري وضع استثناءً يتعلّق بتغيّر الظروف، ومن هنا يمكننا تصوّر عدول المحكمة الدستورية عن قراراتها، لكن يجب التمييز بين حالتين كما سبق وأن أشرنا في البداية.

³¹⁰ - أنظر: أبوغزالة حمزة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة جرش، الأردن، 2017، ص.

140.

³¹¹ - الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 139.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الحالة الأولى: تتعلّق بالقرارات الصادرة بعدم دستورية قانون أو تنظيم في إطار الرقابة اللاحقة، في هذه الحالة لا يمكن تصوّر عدول المحكمة الدستورية عن قرارها بعدم الدستورية، لأنّ الجزاء المترتب عن عدم الدستورية هو إلغاء قوة نفاذ النص غير الدستوري وتجريده من القوة القانونية الإلزامية، فيصبح هذا القانون منعدم القيمة من تاريخ صدوره أو من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية، ومن ثم ليس هناك سبيل إلى إعادة العمل بأحكام ذلك القانون إلّا عن طريق سن قانون جديد يحل محله.³¹²

الحالة الثانية: تتعلّق بالقرارات التي تقضي بدستورية نص ما، والتي يفترض أنّها تتمتع بالقرينة الدستورية، إلّا أنّ المحكمة الدستورية يمكنها العدول عنها في حال حصل "تغيّر في الظروف". أي أنّ قرارات المحكمة الصادرة بتأكيد دستورية النص القانوني تحوز حجية مطلقة، لكنها مقيدة بعدم تغيّر الظروف،³¹³ والملاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم يبيّن طبيعة الظروف التي يمكن أن تؤثر على حجية قرارات المحكمة الدستورية، غير أنّه يمكن تقسيمها إلى ظروف واقعية وأخرى قانونية، وعليه فإنّ عدول المحكمة عن قراراتها يتوقّف على تغيّر الظروف الواقعية أو الظروف القانونية.

- تغيّر الظروف الواقعية: وهو التغيّر الذي يلحق ظروف الواقع المصاحبة لإصدار النص القانوني، والتي تكون السبب الدافع لإصداره، بحيث يصبح النص القانوني نتيجة لهذا التغير غير متوافق مع الواقع والوضع الفعلي الجديد، كتغيّر المناخ السياسي، أو تحوّل النظام الاقتصادي من نظام لآخر، تدني أو ارتفاع المستوى المعيشي للأفراد، أو تفاقم الأزمات الاجتماعية وغيرها، فالظروف الواقعية الجديدة قد تكون سبباً في تغيير النص القانوني أو تغيير الدستور بما يضمن التوافق مع الأوضاع الجديدة، وعليه فيمكن للمحكمة الدستورية أن تتحوّل في قراراتها بناءً على التفسيرات الجديدة للنص الدستوري التي أملتتها الظروف الواقعية المستجدة.³¹⁴

³¹² - الصالحي مها، مرجع سابق، ص. 140.

³¹³ - أنظر: الستريسي أحمد، "تغيّر الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية: دراسة مقارنة"، أشغال المؤتمر العلمي الرابع حول التكيف الشرعي والقانوني للمستجدات المعاصرة وأثره في تحقيق الأمن المجتمعي، المنعقد 11 و12 أوت 2021، كلية الشريعة والقانون، جامعة طنطا، ص. 24.

³¹⁴ - مرجع نفسه، ص. 25.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تغيّر الظروف القانونية: وهو التغيّر الذي يلحق النصوص الدستورية التي صدر النص القانوني في ظلّها لاستبدال النصوص الدستورية بغيرها كلياً أو جزئياً، وكذا التحوّل في المبادئ والتفسيرات الدستورية التي تقرّها المحكمة الدستورية -المجلس الدستوري سابقاً- والتي صدر في ظلّها النص القانوني.³¹⁵

خاتمة:

في ختام هذه الدّراسة استطعنا التوصل إلى مجموعة نتائج، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

- اختلاف طبيعة الأثر القانوني المترتب عن قرارات المحكمة الدستورية، باختلاف طبيعة الرقابة الممارسة على النص القانوني.

- يعتبر الأثر الناتج عن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة السابقة أكثر تكريساً لمبدأ المشروعية الدستورية الذي يقتضي توافق النصوص القانونية الأدنى درجة مع القواعد الدستورية النافذة وعدم مخالفتها لها، ذلك أنّ الرقابة السابقة تعتبر رقابة وقائية لأنّها تنصب على النص القانوني قبل دخوله حيّز النفاذ، بالتالي فإنّ الرقابة السابقة تهدف إلى الحيلولة دون إصدار قوانين غير دستورية، عن طريق تطهير ذلك النص من أوجه عدم الدستورية قبل صدوره.

- محدودية الرقابة اللاحقة في تكريس مبدأ المشروعية الدستورية، فإلى جانب أنّها رقابة اختيارية ويتم تحريكها بعد دخول النص القانوني حيّز النفاذ، فإنّ النتائج المترتبة عنها تتسم بالمحدودية، ذلك أنّ قرارات المحكمة الدستورية الصادرة في مجال الرقابة اللاحقة على التنظيمات لا تعتبر ذات أثر كاشف فهي لا تسري بأثر رجعي، إذ أنّ إلغاء قوة نفاذ النص التنظيمي يكون من يوم صدور قرار المحكمة وليس من يوم صدور النص، بالرغم من أنّ هذا التوجه الذي أخذ به المؤسس الجزائري ليس هناك ما يبرره حتى مبدأ الأمن القانوني نفسه، لأنّ الرقابة اللاحقة على التنظيمات تتم في ظرف شهر من تاريخ صدورها فقط، وهي فترة قصيرة لا تكفي لاستقرار المراكز القانونية وتحصّنها.

- عدم امتداد قرارات المحكمة الدستورية إلى إلغاء النص القانوني غير الدستوري، حيث تنحصر قرارات المحكمة في إبطال قوة نفاذ القانون دون إلغائه، وهذا ما ينم عن رغبة المؤسس الجزائري في احترام مبدأ توازي الإشكال والإجراءات ومبدأ توازي الاختصاص في سن وإلغاء القوانين.

³¹⁵ - مرجع نفسه، ص. 29.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- منح المحكمة الدستورية سلطة تقديرية في مجال تحديد النطاق الزمني لتنفيذ قراراتها المتعلقة بعدم دستورية حكم التشريعي أو التنظيمي في إطار رقابة الدفع بعدم الدستورية، ما يتيح لها مجال للموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني انطلاقاً من تقدير الظروف الخاصة بكل دفع يثار أمامها، وطبيعة الإشكالات التي تثيرها النصوص محل الدفع بعدم دستورتها، وهذا أمر مستحسن.

- إضفاء الحجية المطلقة على قرارات المحكمة الدستورية، فهذه الأخيرة ملزمة لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية في الدولة، وهذا ما يقتضي من السلطة التشريعية، التنفيذية والقضائية الالتزام بما تصدره المحكمة الدستورية من قرارات، لكن من الناحية الواقعية ليس هناك ما يمنع هذه السلطات من التنصل من الالتزام بقرارات المحكمة، فليس للمحكمة أن تأمر مثلاً السلطة التشريعية بإلغاء النص غير الدستوري أو التقيد بأجل معينة من أجل إلغاء النص.

- قرارات المحكمة الدستورية نهائية، غير قابلة للطعن، بالتالي لا يجوز للمحكمة العدول عن قراراتها كأصل عام، غير أنّ المشرع الجزائري فتح إمكانية عدول المحكمة الدستورية عن قراراتها التي صرحت فيها بدستورية نص قانوني معين وذلك في حال تغير الظروف، لكن المشرع لم يبين المقصود بهذه العبارة، مما يفتح المجال أمام المحكمة الدستورية بالاجتهاد في هذا الباب.

وعلى العموم فإنه ينتظر من المحكمة الدستورية لعب دور فعال في تكريس مبدأ سمو الدستور، وأن ترسي قراراتها مبدأ المشروعية الدستورية مستقبلاً، وذلك في سبيل بناء دولة الحق والقانون.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

أ- المصادر القانونية

- 1- دستور 28 نوفمبر 1996، ج.ر عدد 76، مؤرخ في 8 ديسمبر 1996، معدّل ومتمّم بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016، والمرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، متعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر عدد 82، صادر في 30 ديسمبر 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- 2- قانون عضوي رقم 22-19، مؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر عدد 51، صادر في 31 يوليو 2022.
- 3- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج.ر عدد 04، صادر في 22 جانفي 2023.

ب- قرارات المجلس الدستوري

- 1- قرار رقم 01/ق.م. د/ 19، مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر عدد 77، دفع يتعلق بأحكام ضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، صادر في 15 ديسمبر 2019.
- 2- قرار رقم 01/ق.م. د/ د.ع. د/ 21، مؤرخ في 10 فبراير 2021، ج.ر عدد 16، صادر في 04 مارس 2021.
- 3- قرار رقم 19/ق.م. د/ مؤرخ في 14 أبريل 2021، يتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 76-106، مؤرخ في 9 ديسمبر 1976، المتضمن قانون المعاشات العسكرية، ج.ر عدد 29، صادر في 18 أبريل 2021.

ثانياً: المراجع

أ- الكتب

- 1- الصالحي مها، الحكم بعدم دستورية نص تشريعي ودوره في تعزيز دولة القانون (دراسة مقارنة)، بيت الحكمة، بغداد، 2009.
- 2- قنديل رائد، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

ب- مذكرات وأطروحات

- 1- أبوغزالة حمزة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة جرش، الأردن، 2017.
- 2- ملوك صالح، المجلس الدستوري الجزائري ودوره في تكريس دولة القانون، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد داية، أدرار، 2022.

ج- مقالات

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- 1- أوكيل محمد الأمين، "عن خصوصية التصديق الرئاسي على المعاهدات الدولية في التجربة الدستورية: قراءة في الأسباب، المعايير والنتائج"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 10، عدد 2، 2021، ص. 328-308.
- 2- زغير عامر، "الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية"، مركز دراسات الكوفة، عدد 18، 2010، ص. 1-29.
- 3- شاير نجا، "ضوابط الرقابة الدستورية على الأعمال التنظيمية في النظام الجزائري والأنظمة المقارنة"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 01، 2021، ص. 454-429.
- 4- عبد المحسن يوسف، "تجربة الرقابة السابقة على دستورية القوانين في النظامين القانونيين المصري والبحريني"، المجلة القانونية، عدد 7، 2017، ص. 164-124.
- 5- عبود محمد، "الأثر الرجعي للحكم الصادر بعدم الدستورية"، مجلة الكوفة، عدد 20، ص. 20.

د- مداخلات

- السنتريسي أحمد، "تغيّر الظروف وأثره على حجية الأحكام الصادرة في الدعوى الدستورية : دراسة مقارنة"،
أشغال المؤتمر العلمي الرابع حول التكييف الشرعي والقانوني للمستجدات المعاصرة وأثره في تحقيق الأمن المجتمعي،
المنعقد 11 و 12 أوت 2021، كلية الشريعة والقانون، جامعة طنطا، ص. 1-134.

دور وأهمية الرقابة على دستورية القوانين

The role and importance of monitoring the constitutionality of laws

د.جرادة لخضر، جامعة طاهري محمد بشار، دكتوراه في قانون الخاص

إسماعيل نبو، المدرسة الوطنية العليا لأشغال العمومية، الجزائر

ملخص:

من متطلبات تحقيق الرقابة على دستورية القوانين، ضرورة وجود ضمانات حقيقة لحماية الدستور والحفاظ على سموه في الدولة، لما يتضمنه من أحكام تضمن تكريس دولة القانون وغرس مبادئ الديمقراطية، وكذلك حماية حقوق وحريات المواطنين.

انتهج المؤسس الدستوري الجزائري التجربة الفرنسية في هذا المجال، التي كلفت المجلس الدستوري بالسهر على تحقيق الرقابة دستورية القوانين عن طريق آلية الاخطار التي يكاد أن يكون تنظيمها الدستوري نفسه في كلا البلدين، من خلال التحديد المتساوي للهيئات المكلفة بالإخطار، وكذا التشابه في الإجراءات المتبعة في تنفيذ إخطار المجلس الدستوري.

لكن وبالرغم من التأثير الشديد للنظام الدستوري الجزائري في مجال صلاحية إخطار المجلس الدستوري بنظيره الفرنسي إلا أن تطبيقها على أرض الواقع وممارستها، بعيدة كل البعد عن ما هو معمول به في الدولة الفرنسية، وذلك ما يبدو من نتائج التي تعبر عنها حصيلة الإخطارات الضعيفة والمحتشمة لعمل المجلس الدستوري مع ما توصلت إليها الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا خاصة بعد التعديل الدستوري لسنة 1974.

الكلمات المفتاحية: الدستور؛ الرقابة؛ القانون؛ محكمة الدستورية؛ التشريع.

Abstract:

One of the requirements for achieving oversight of the constitutionality of laws is the need for real guarantees to protect the constitution and preserve its supremacy in the state, as it contains provisions that guarantee the consecration of the rule of law and the implantation of the principles of democracy, as well as the protection of the rights and freedoms of citizens.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

The Algerian constitutional founder followed the French experience in this field, which mandated the Constitutional Council to ensure the achievement of constitutional oversight of laws through the notification mechanism, whose constitutional organization is almost the same in both countries, through the equal identification of the bodies charged with notification, as well as the similarity in the procedures followed in implementing Notification of the Constitutional Council.

However, despite the strong influence of the Algerian constitutional system in the field of the power to notify the Constitutional Council of its French counterpart, its implementation and practice on the ground is far from what is in effect in the French state, and this is what appears to be the results expressed by the outcome of the weak and modest notifications of the work of the Council. Constitutional with the findings of the oversight of the constitutionality of laws in France, especially after the constitutional amendment of 1974.

Keywords: constitution; censorship; the law; constitutional court; legislation.

مقدمة:

كثيرا ما ذكرنا أن الدستور هو أسمى وأعلى القوانين في الدولة، إذ انه يحتل صدارة هرم النظام القانوني فيها، ولذا فإنه من الضروري دراسة أسس ومظاهر هذا السمو والنتائج المترتبة عن ذلك، وبالتالي دراسة كيفية حماية الدستور من أي خرق أو مخالفة لأحكامه.

المقصود من ذلك أن الدستور هو القانون الوضعي الأسمى والأعلى في الدولة بالنسبة لمختلف القوانين الأخرى السائدة فيها، وهذا يعني أن جميع الأفراد وكل المؤسسات والهيئات في الدولة، مهما كانت طبيعتها، وبالتالي الحكام والمحكومين على حد سواء، يجب أن يخضعوا ويلتزموا بأحكامه، وأن يعملوا على احترامه وأن كل النصوص القانونية مهما كانت طبيعتها ودرجتها، لا يجب أن تكون مخالفة له، تحت طائلة عدم مشروعيتها.

فبموجب الدستور تم إنشاء وتأسيس أجهزة ومؤسسات الدولة السياسة مثل السلطة التنفيذية والقضائية والتشريعية ... إلخ، ثم يحدد اختصاصاتها ونشاطاتها المختلفة، وبالنظر إلى أن هذه السلطات هي التي تسن القوانين في الدولة حسبما يسمح لها الدستور بذلك، فهي لا تستطيع أن تخالفه لأنها تمس بعله وجودها وتفقد السند الشرعي لأعمالها التشريعية التي إن كانت مخالفة للدستور تكون غير مشروعة ولا تلزم المخاطبين بها.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الرقابة على دستورية القوانين تهدف إلى منع صدور نصوص قانونية مخالفة للدستور، وبالتالي فهي وسيلة لحماية الدستور من أي خرق أو اعتداء، وإلى وضع مبدأ سموه على غيره من النصوص الأخرى موضع التطبيق الفعلي.

من هذه الزاوية فإن الرقابة على دستورية القوانين لا تتحقق من خلال طرقها القانونية المعروفة وهي الرقابة القضائية والرقابة السياسية فقط، بل توجد أساليب وأشكال أخرى لمحاربة صدور قوانين غير دستورية، منها نشاط الأحزاب التي تكون في المعارضة بمختلف مظاهره، وهناك الرقابة الشعبية من خلال وسائل الإعلام وكذلك العمل والإنتاج الفكري، وكذلك الحياة الجموعية ... إلخ.

إن الرقابة على دستورية القوانين هي بشكل أساسي عمل قانوني يهدف إلى التأكد من تطابق القانون مع أحكام الدستور والتعرف فيما إذا التزمت السلطة التشريعية حدود اختصاصاتها أو تجاوزتها، تعتبر الرقابة الدستورية على القوانين إحدى الدعائم الأساسية لقيام دولة حق والقانون، وتعد أهم وسيلة لضمان حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من أي تجاوز.

المبحث الأول: مبدأ الرقابة على دستورية القوانين.

لأن الجزء هو الذي يعطي الصفة القانونية للقاعدة، فإن الحكم بعدم دستورية القوانين التي تصدر مخالفة للقواعد الدستورية، والذي يضيف على هذه الأخيرة صفة الإلزام ويميزها عن غيرها من القواعد القانونية، والوسيلة في ذلك ممارسة الرقابة على دستورية التشريعات التي تصدر في البلاد.

المطلب الأول: مفهوم الرقابة على دستورية القوانين.

الفرع الأول: مفهوم الرقابة على دستورية القوانين.

يتحدد مفهوم الرقابة بمعرفة مدلول وأحوال الرقابة على دستورية القوانين³¹⁶.

أولاً: تحديد مصطلح الرقابة على الدستورية القوانين.

هي التحقق من مخالفة القوانين للدستور، تمهيدا لعدم إصدارها إذا لم تصدر وإلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد تم إصدارها.

³¹⁶ - ماجد راغب الحل والنظم السياسية والقانون الدستوري، (الإسكندرية منشأة المعارف)، ص438.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

فهي وسيلة يكفل بها المؤسس الدستوري ضمان أن تكون القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والتنفيذية غير مخالفة للدستور، وقد جاء في نص المادة 162 من الدستور 89 المعدل والمتمم بمرسوم 97، بمعنى: "تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور"³¹⁷.

وتطابق العمل التشريعي مع أحكام الدستور يعني ضمان الحريات والحقوق المنصوص عليها بين دفتيه، فحق التشريع وإن كان مقررا للهيئة التشريعية إلا أن ذلك لا يعني أن تتعدى على غيرها من السلطات المحددة في الدستور.

والسلطة التنفيذية يجب أن تكون أعمالها وتصرفاتها متفقة مع أحكام الدستور وإلا كانت غير مشروعة وجديرة بالإلغاء³¹⁸، ثم إن الرقابة على دستورية القوانين هي سمة الدساتير الجامدة إذ فيها حماية لأحكامها في مواجهة النصوص الأخرى موضع التطبيق الفعلي من أي خرق واعتداء³¹⁹، بينما الدساتير المرنة فلا تدعي الحاجة للحدوث عن الرقابة فالقانون المخالف يعتبر تعديلا له³²⁰.

ثانيا: أحوال الرقابة.

الرقابة على دستورية القوانين تأخذ الأحوال التالية: فهي إما تكون رقابة داخلية أو رقابة خارجية³²¹، فيكفي أن يشوب وضع القانون أو صدوره أو تنفيذه إحدى هذه الحالات، فيعتبر حينها كحل رقابة، ومن ثم يكون اعتبار هذه التشريعات غير موجودة من الوجهة القانونية أو الامتناع عن تنفيذها في الرقابة القضائية، أو مدعاة لإخطار الهيئة المختصة بالرقابة في الرقابة السياسية، هذا وهناك من يرى أن الرقابة على دستورية القوانين تقتصر فقط على مدى مطابقة القانون للدستور من الجانب الموضوعي (المادي) دون الجانب الشكلي الذي حدده الدستور لإصداره³²²، وهو رأي يتماشى مع النظم التي تأخذ بالرقابة القضائية في أحد نوعيها وهي رقابة

³¹⁷ - عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قرار إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية (الإسكندرية منشأة المعارف 2000م) ص186.

³¹⁸ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، المبادئ الدستورية العامة (الإسكندرية منشأة المعارف 2006) ص204.

³¹⁹ - الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2002م، ج1، ص142.

³²⁰ - محمد كمال الذنبيات، النظم السياسية والقانون الدستوري (ط1 الدار العلمية الدولية ودار الثقافة الأردن 2003) ص188.

³²¹ - Dominique rousseau, droit du contentieux constitutionnel. Ed. Montchrestien. Paris 5

Edition. P131.

³²² - إبراهيم شيحا، المرجع السابق، ص186.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الامتناع حيث يمتنع القضاء عن تطبيقه بما يملكه من حق، أما الرقابة السياسية فلا يمنع أن تكون هناك رقابة الشكلية منها الموضوعية، لأنها كما سنرى هي رقابة سابقة على صدور القانون وكونها سابقة فهي تشمل أيضا الجانب الشكلي فيه.

أ- الرقابة الخارجية:

وتعرف أيضا بالشكلية تكون للأسباب التالية:

1- عدم مراعاة قواعد الاختصاص:

ذلك أن المؤسسة التشريعية هي صاحبة الاختصاص في التشريع، ويسند لإصداره إلى المؤسسة التنفيذية، ومن ثم فالأصل عدم تدخل أي منهما في اختصاص الأخرى ما دام الدستور لم يقيد ذلك الاختصاص³²³.

2- خرق الإجراءات:

ويعني صدور التشريع غير مستوف للإجراءات القانونية، كأن يصدر البرلمان قانونا اعترض عليه رئيس الجمهورية، ورده المجلس بناء على موافقة أغلبية ثلثي الحاضرين وليس ثلثي الأعضاء جميعا، أو تطبيق القانون قبل انقضاء المدة المقررة دخوله حيز التنفيذ³²⁴.

ب- الرقابة الداخلية:

وتسمى أيضا الموضوعية تأخذ الحالات التالية:

1- خرق أحكام الدستور:

ويقصد به أن التشريعات إذا صدرت يجب أن تراعي المبادئ الأساسية في الدستور ونعني بها الحريات والحقوق فإذا صدر تشريع وفيه خروج عن روح ومقتضى الدستور، كان تشريعا غير دستوري، هذا خرق له صورتان الأولى: خطأ في القانون، والثانية: خطأ في الواقعة³²⁵.

2- إساءة استعمال السلطة:

³²³ - السعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1، النظرية العامة للدولة والدستور، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999م، ص191.

³²⁴ - محمد حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون في ضوء الفقه، وأحكام بالقضاء الكتاب الأول، نظرية القانون، القاهرة ط2، 1993-1994م، ص107.

³²⁵ - Dominique rousseau, op cit, p136.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ويعني بها الحالة التي يوظف فيه البرلمان المال والسلطة لغايات غير تلك التي أسندت له بسببها.

الفرع الثاني: أنواع الرقابة.

لأن الرقابة على دستورية القوانين هي ضمان احترام الدستور من قبل السلطات العمومية فهي تتم بأسلوبين من الناحية القانونية، رقابة قضائية، ورقابة سياسية.

أولاً: الرقابة القضائية.

مما لا ريب فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة القوانين المخالفة للدستور إلى القضاء يحقق مزايا عديدة لم تتوفر من قبل في حالة تولى هيئة سياسة لهذه مهمة.

إذ تتوفر في رجال القضاء ضمانات الحيدة والموضوعية، والاستقلال في مباشرة وظيفتهم من ناحية، كما أنهم -من ناحية أخرى- مؤهلين بحكم تكوينهم للاضطلاع بمهمة فحص القوانين للتعرف على مدى موافقتها لأحكام الدستور. وأخيراً تضمن رقابة القضاء للأفراد حرية التقاضي، وحق الدفاع، وعلانية الجلسات، مما يجعلها رقابة فعالة، وحقيقية.

ولهذا، فإن كثير من الدول قد أخذت بطريقة الرقابة القضائية على دستورية القوانين، غير أن هذه الدول لم تتفق على أسلوب واحد فليس هذا الشأن، فمنها ما يجعل الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، ومنها ما يسمح بهذه الرقابة بواسطة الدفع الفرعي بعدم الدستورية³²⁶.

تتخذ الرقابة القضائية شكلين من أشكال القضاء:

● شكل القضاء العادي:

أي يجوز للمحاكم العادية النظر بدستورية القوانين بناءً على دعوى ترفع إليها.

● شكل القضاء المختص:

بمعنى لا يجوز النظر بدستورية إلا من قبل المحاكم المختصة.

أولاً: صور الرقابة القضائية.

1. الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية أو الإلغاء:

³²⁶ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب الجزائر، 2005، ص 96.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وتعرف أيضا بالرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، وهي رقابة تقوم بمبها هيئة تشكل لخصوص ذلك وتكون في النظام الذي يسند فيه صراحة ال
بثفيد دستورية القوانين إلى المحكمة في البلاد، وصورتها أن يتم رفع دعوى من طرف الأفراد أو هيئات يطالب فيها بإبطال القانون غير دستوري³²⁷.

تحدث الرقابة عن طريق الإلغاء أو الدعوى الأصلية عندما يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون معين
بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة طالبا إلغائه لمخالفته للدستور، دون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في
دعوى من الدعاوى القضائية، فإذا تحكم بإلغائه، بحيث يسري هذا الحكم في مواجهة الكافة، واعتبار القانون
المحكوم بإلغائه كأن لم يكن، أو إنهاء حياته بالنسبة للمستقبل طبقا لأحكام الدستور التي تنظم الرقابة وإذا كانت
الرقابة السياسية سابقة على صدور القانون³²⁸.

فيلغي حكمها القانون المخالف للدستور، سواء كان الحكم سابق على صدور القانون أو بعد صدوره ودخوله
حيز التطبيق ويكون إلغاؤه ساريا على الماضي والمستقبل ولا يترتب أي أثر ويسري على الجميع، أفرادا
وسلطات³²⁹.

إن الطعن في قانون معين بمباشرة دعوى رقابة الإلغاء، إنما يمارس حيادا عن أي دعوى رائية، فهذا النوع من
الطعون هو ما يعرف بالرقابة القضائية عن طريق الدعوى، عكس ما هو عليه الوضع عند إعمال مبدأ الرقابة عن
طريق الدفع³³⁰.

ويترتب عن هذا النوع من الرقابة مجموعة من الخصائص ومن المعلوم أن ممارسة رقابة الإلغاء من طرف
الأفراد يجب أن يتم التنصيب صراحة على إسناد هذا الاختصاص في صلب الوثيقة الدستورية إلى القضاء، وعادة
ما تكون الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية لجديرة بالملاحظة خاصة أن البرلمان قد
يصدر قانونا مخالفا للدستور أو على الأقل قد يتضمن مقتضيات مخالفة للدستور، وهذا الأمر قد يتحقق بالنسبة
للقوانين العادية التي يصدرها البرلمان دون أن تكون موضوع طعن من طرف الجهات المخول لها ذلك.

³²⁷ - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 145.

³²⁸ - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 97.

³²⁹ - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 145.

³³⁰ - محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، دار الجامعة الإسكندرية 2011.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ومن ناحية ثالثة، تتميز هذه الطريقة بأنها دعوى موضوعية، وذلك على خلاف القاعدة العامة في الدعاوى القضائية وهي كونها شخصية، وذلك لأن الطاعن لا يختصم خصما معينا، وإنما يرفع دعواه ضد قانون معين.

وأخيرا، تتميز الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية بالحسم والفاعلية، إذ يتم حسم النزاع حول دستورية القانون مرة واحدة وبشكل نهائي بحيث يقفل الباب في المستقبل أمام أية دعوى قد تنور بشأن الحالات الفردية التي يحكمها هذا القانون الذي فصلت المحكمة المختصة بشأن دستوريته، وهذا يؤدي إلى تحقيق الوحدة القانونية في الدولة³³¹.

المحكمة قد تلغي القانون كلياً أو جزئياً، أو ترفض الدعوى وتبقي القانون على حاله إذا كان مطابقاً للدستور.

إذا حكمت بإلغائه، فإن أثر إلغاء يسري على الماضي والمستقبل ولا يترتب عن ذلك القانون أي أثر، كما يسري الحكم بالنسبة للجميع في الدولة، سواء كانوا أفراداً أو سلطات مهما كانت طبيعتها³³².

ونظر لأهمية هذه الطريقة، فإن الاتجاه الغالب في الدول التي تأخذ بها هو جعلها مركزية، أي تركيز سلطة البت في دستورية القوانين في يد محكمة واحدة، دون بقية المحاكم في الدولة.

غير أن الدساتير التي قررت مركزية الرقابة تختلف فيما بينها بالنسبة للجهة التي يعهد إليها بهذه المهمة، فمنها ما جعل هذا الاختصاص للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي، ومنها ما أناط هذه المهمة بمحكمة دستورية متخصصة³³³.

ثانياً: رقابة الامتناع أو الدفع بعدم الدستورية.

مما لا ريب فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة القوانين المخالفة للدستور إلى القضاء يحقق مزايا عديدة لم تتوفر من قبل في حالة تولى هيئة سياسية لهذه المهمة.

إذ تتوفر في رجال القضاء ضمانات الحيدة والموضوعية، والاستقلال في مباشرة وظيفتهم من ناحية، كما أنهم —من ناحية أخرى— مؤهلين بحكم تكوينهم للاضطلاع بمهمة فحص القوانين للتعرف على مدى موافقتها

³³¹ - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 98.

³³² - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 146.

³³³ - بسيوني عبد الله عبد الغني، النظم السياسية والقانون الدستوري، الإسكندرية، منشأة المعارف 1997.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لأحكام الدستور. وأخيرا تضمن رقابة القضاء للأفراد حرية التقاضي، وحق الدفاع، وعلانية الجلسات، مما يجعلها رقابة فعالة، وحقيقية.

الصورة الثانية من صور الرقابة القضائية، فهي التي تمارسها عموم المحاكم من خلال امتناع المحكمة عن تطبيق القانون، وذلك أثناء نظرها في قضية تطالب جهة معينة فيها بتطبيق ذلك القانون على فرد معين أو بمعاقبته على الامتناع عن تطبيق ذلك القانون.

ولهذا، فإن كثير من الدول قد أخذت بطريقة الرقابة القضائية على دستورية القوانين، غير أن هذه الدول لم تتفق على أسلوب واحد في هذا الشأن، فمنها ما يجعل الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، ومنها ما يسمح بهذه الرقابة بواسطة الدفع الفرعي بعدم الدستورية.

وهذا يعني أنه من الممكن أن تباشر الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية على مشروعات القوانين، كما تمارس على القوانين النافذة بعد صدورها.

وإذا كانت معظم الدساتير تفتح باب الطعن أمام الأفراد بعدم الدستورية، طالما توافر شرط المصلحة في الدعوى، فإن بعضها فتح الباب على مصراعيه أمام طعون الأفراد بعد دستورية القوانين دون اشتراط مصلحة خاصة جدية في الطعن، أي حتى ولو لم يكن هناك ضرر من تطبيق القانون قد وقع على الطاعن³³⁴.

على هذه الأسس النظرية ظهرت الرقابة الدستورية القوانين عن طريق الدفع في الولايات المتحدة الأمريكية بصفة تلقائية، وتم تكريسها من طرف المحكمة العليا الأمريكية سنة 1803، بمناسبة قضية "ماربوري ضد ماديزون"، قد لعب القاضي مارشال دور حاسم في إقرارها، وقد أخذت بها عدة دول أخرى مثل كندا وأستراليا والمكسيك، وعدة دول أمريكا اللاتينية تأثرا بالولايات المتحدة الأمريكية.

وإلى جانب الرقابة عن طريق الدفع، وجد أسلوبان آخران لهما طابع استثنائي أيضا لكنهما أقل أهمية واستعمالا³³⁵.

أ- الرقابة عن طريق الأمر القضائي:

³³⁴ - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 96-97.

³³⁵ - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 147.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إن الدفع بعدم الدستورية القانون أثناء جريان الدعوى، يلزم القاضي وجوبا فحص دستوريته وذلك بالتصريح إما يرفض الدفع عندما يتحقق له أن القانون المطعون في مطابق للدستور، ويستمر النظر في الدعوى الأصلية، وعند معاناة تعارض القانون المعني عليه مخالفته للدستور، فإن القاضي في هذه الحالة يصرح بإبعاده وعدم تطبيقه ويفصل في النزاع.

لكن قد يحدث بأن تصرح المحكمة بإيقاف البث في النزاع الأصلي المعروض عليها إذا ما تراءى لها أن القانون المطلوب تطبيقه غير دستوري، فإنها تحدد أجلا للأطراف برفع دعوى أصلية أمام المحكمة الدستورية المختصة للنظر في عدم دستورية القانون المذكور إذا ما كان التشريع يسمح بهذا الإجراء وقد يتحقق عن طريق الإحالة من المحكمة التي تنظر في الدعوى على المحكمة الدستورية لتتولى فحص دستورية القانون المطعون فيه³³⁶.

وتعرف هذه الطريقة بأنها وسيلة هجومية، هدفها تجنب تنفيذ القانون على اعتبار أنه مخالف للدستور، ذلك أنه في حال اتخاذ إجراء معين من الهيئة التنفيذية تجاه أحد المواطنين تمهيدا لتطبيق قانون معين، وتنفيذ ذلك القانون، لهذا الأخير أن يطلب إيقاف تنفيذ القانون المراد تطبيقه، لما قد يلحق به من ضرر، فإذا ثبت لدى المحكمة عدم دستورية القانون، تصدر أمرا قضائيا إلى الموظف المختص بالامتناع عن تنفيذ ذلك القانون وفي هذه الحالة يكون على الموظف تنفيذ الأمر القضائي الصادر إليه وإلا عد مرتكبا لجريمة يطلق عليها جريمة احتقار المحكمة³³⁷.

ب- الرقابة عن طريق الحكم التقريري:

والذي بمقتضاه يكون للشخص أن يطلب من المحكمة أن تصدر حكما تقرر فيه إذا كان القانون الذي سيطبق عليه دستوريا أم لا، فتصدر المحكمة حكما تقريري عن طريق الإعلان القضائي تبين فيه رأيها في القانون³³⁸ وفي هذه الحالة يتم الفصل في موضوع بناء على حكم المحكمة بالنسبة لدستورية القانون من عدمه.

³³⁶ - ليلي بن بغيلة، دعوى الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 استئناسا بالتجربة الفرنسية، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد

12، ربيع الثاني 1439هـ/ ديسمبر 2017م.

³³⁷ - إبراهيم شيحا، المرجع السابق، ص262.

³³⁸ - كمال الذئيبات، المرجع السابق، ص193.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

والنتيجة الأولى الناجمة عن هذا الطلب هي توقف الموظف المختص موقفه من القانون إلى أن تصدر المحكمة حكمها، وعلى ضوءه يتخذ الموظف موقفه من القانون، فإن كان دستوريا نفذه، أما إذا كان مخالفا للدستور فإنه يمتنع عن تنفيذه³³⁹.

ثانيا: الرقابة السياسية.

ويقصد بها، أن يسند الفصل في دستورية التشريعات إلى جهة سياسة سواء كان مجلسا دستوريا أم غرفة في البرلمان، ويكون دورها فحص القوانين قبل صدورها، وتقرير مدى مطابقتها لأحكام الدستور ويأتي تثبيتها لأحكام القانون أو ملغيا له، كما وقد تأتي هذه الرقابة بعد صدور القانون.

أ- صورها:

الرقابة السياسية على دستورية القوانين وهي أن تقوم بها هيئة ذات صبغة سياسية أو تقوم بها الهيئة التشريعية في حد ذاتها.

1- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري.

أ- تنظيم وصلاحيات المجلس الدستوري:

حدد المرسوم الرئاسي 98-143 المؤرخ في محرم 1410 هـ الموافق لأوت 1989 م القواعد الخاصة بتنظيم المجلس.

وتحدد صلاحيات المجلس في الفصل في الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات والاتفاقات والتنظيمات وفي مطابقة القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور (م 165) وييدي رأيه وجوبا بعد أن يخطره رئيس الجمهورية في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان، ويكون رأيه ملزما إذا ارتأى عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها، ويكون ملزما فيصدر رئيس الجمهورية قانونا بتعديل الدستور دون عرضه على الاستفتاء الشعبي متى أحرز ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان ولم ير في المجلس مساسا بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري (م 176).

ب- دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر.

³³⁹ - عبد العزيز محمد سلمان، رقابة دستورية القوانين، مصر، دار الفكر العربي، ط1، 1995، ص181-182.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لقد أسندت المادة 165 من الدستور الرقابة على دستورية القوانين للمجلس الدستوري، فكيف نظمت الرقابة التي أسندت له، وما تطبيقاتها في الفقه الدستوري؟ ثم كيف تقيم منذ صدور دستور 96؟

1- تنظيم الرقابة على دستورية القوانين:

ويعني بها النصوص والقواعد التي وضعت أسس الرقابة على دستورية القوانين في الدستور الجزائري، من حيث موضوع الرقابة والجهة المكلفة بالإخطار بالرقابة.

1/1 موضوع الرقابة:

ويكون بعرض النصوص قبل الشروع في تطبيقها على المجلس الدستوري للفصل إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، وتشمل المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، ويث فيها المجلس إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية، وييدي المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان، كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل مكن غرفتي البرلمان وفقا للدستور المادة 165.

وتضمنت المادتان 168 و 169 النص على أثر الرأي أو القرار الصادر من المجلس الدستوري في شأن دستورية المعاهدات والنصوص التشريعية والتنظيمية، على أنه إذا ارتأى المجلس الدستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس.

ونصت المادة 126 على أن يصدر رئيس الجمهورية القانون من اجل ثلاثين يوما، ابتداء من تاريخ تسليمه إياه، غير انه إذا أخطرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 166، المجلس الدستوري قبل صدور القانون يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 167 التالية.

2/1 الجهة المكلفة بالإخطار بالرقابة.

قررت المادة 166 أن يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري، كما نصت المادة 167 على أنه: يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف عشرين يوما الموالية لتاريخ الإخطار، ومن ثم فالإخطار الذاتي مستبعد³⁴⁰.

³⁴⁰ - بوسهلة شهازاد، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 4، ص 63.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- انفراد رئيس الجمهورية بممارسة إخطار الدستوري في رابة مطابقة القوانين العضوية النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان للدستور.

يخطر رئيس الجمهور المجلس الدستوري وجوبا، لفحص مطابقة دستورية القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، قبل دخول هذه القوانين والأنظمة الداخلية حيز التنفيذ وهو يتمتع بهذا الحق صفة انفرادية بحيث لا يحق لرئيسي غرفتي البرلمان الإخطار في هذا المجال³⁴¹.

- انفراد رئيس الجمهورية بممارسة الأخطار التفسيرية.

يعتبر التفسير الدستوري أحد أهم عناصر منهج الرقابة الدستورية من جل إزالة الغموض الذي يعترض المسائل الدستورية التي لا يمكن أن تجد حلا إلا بالتدخل بالتفسير³⁴² وفي الجزائر رئيس الجمهورية يتمتع وحده بحق الإخطار التفسيري لأحكام الدستور باعتباره حامي الدستور.

- انفراد رئيس الجمهورية بممارسة الإخطار المتعلق بمعاهدات السلم والأمن.

فيما يخص إخطار المجلس الدستوري بالرقابة الدستورية على المعاهدات التي ينفرد بها المصادقة عليها رئيس الجمهورية، هنا البرلمان يكون أحيانا لا علم له بها، وبالتالي فريث الجمهورية يخطر المجلس الدستوري بشأنها إن شكي عدم دستوريتهما، لكن المشكل يطرح إ لم يخطر رئيس الجمهورية المجلس الدستوري، وتبين عند النشر عدم دستوريتهما، وذا يطرح مسألة المعاهدات التي تدخل في المادة 131 من الدستور للموافقة البرلمانية المسبقة³⁴³.

ثالثا: امتلاك رئيس الجمهورية لأدوات الاعتراض الرئاسي.

- إمكانية الاعتراض على القوانين بموجب طلب المداولة الأنية بدل إخطار المجلس الدستوري.

- إمكانية امتناع رئيس الجمهورية عن إصدار القانون ونشره.

- إمكانية اللجوء للاستفتاء الشعبي لإلغاء قانون ما بدل إحالته على رقابة المجلس الدستوري.

³⁴¹- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، على ضوء تعديل دستور 1996 والاجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة، الجزائر، 2012، ص65.

³⁴²- محمد سليمان هلال، دور القضاء الدستوري في الرقابة على احترام الشرعية الدستورية، دراسة تحليلية ومقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004/2005.

³⁴³- شرفي صالح، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية في الجزائر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسسات الدستورية والإدارية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي الشيخ العربي التبسي، تبسة، 2005-2006، ص122.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

رابعاً: عدم التحرك الذاتي أو التلقائي للمجلس الدستوري.

بالرجوع إلى الدستور الجزائري لا نجد أي نص قانوني يسمح للمجلس الدستوري بالتدخل التلقائي عند ظهور أي اعتداء على الدستور، فهو لم يوفر الأدوات الكفيلة بتمكين المجلس الدستوري من مواجهة رئيس الجمهورية وذلك لسبب بسيط أنه لا يتحرك من تلقاء نفسه لأن التحرك الذاتي غير متوفر لديه، وهو لا يباشر عمله إلا بتحريك من قبل الممسكين بحق الإخطار³⁴⁴.

خامساً: عزوف رئيسي غرفتي البرلمان من ممارسة صلاحية الإخطار.

ت- الرقابة عن طريق البرلمان.

إن عدم فعالية المجلس الدستوري كجهاز لرقابة مدى تلائم أعمال السلطات العامة للدولة مع أحكام الدستور، استدعى بالضرورة إعادة النظر في الكثير من الجوانب المتعلقة به كجهاز والصلاحيات المخولة إليه³⁴⁵. ولم يتجسد ذلك على أرض الواقع إلى غاية 2016 وكذلك 2020 ما يدفعنا لطرح التساؤل التالي:

كيف يمكن تقييم هذا التعديل وهل يحقق تطور في ممارسة الرقابة على دستورية القوانين؟

وهذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال تقييم توسيع الإخطار إلى الوزير الأول إلى نواب وأعضاء البرلمان في الجزائر تجميد إمكانية ممارسة الإخطار عن طريق الإحالة في الجزائر.

تقييم توسيع الإخطار إلى الوزير الأول:

يحتل الوزير الأول مركز تبعية وضعيف، بحكم الانتقاء الفعلي لمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية في النظام السياسي الجزائري، إلا أنه فيما يتعلق بالمهام الدستورية فهو يتمتع بصلاحيات لا بأس بها، حيث يعتبر المكلف بتنفيذ القوانين والتنظيمات³⁴⁶، كما يوقع على المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك، فبالتالي

³⁴⁴ - نسيب محمد أرزقي، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، مفهوم القانون الدستوري، ظاهر الدولة والدستور، ج1، ط1، دار الامة، 1998، ص244.

³⁴⁵ - غمراسة بوعلام، توقعات بتنظيم استفتاء تعديل الدستور في النصف الأخير من 2013، جريدة الشرق الأوسط، جريدة العرب الدولية، العدد 12412، 21 نوفمبر 2012، أنظر الرابط الإلكتروني:

<http://archive.aawsat.com/détails.asp?section=4&articl=705312&issueno=12412#.V7HkEFuLS1>

.s

³⁴⁶ - جام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحويلات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، د.س، ص92-51

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يملك من الخصائص والصفات ما يؤهله للتمتع صلاحية إخطار المجلس الدستوري، إلا أن الدستور الجزائري لم يمنح للوزير الأول حق الإخطار المجلس بالنسبة للرقابة على دستورية القوانين.

إلا أن هذا التوسيع تشوبه نواقص إذ لم تعطى للوزير الأول صلاحية الإخطار على القوانين العضوية كما هو معمولاً به في فرنسا حيث يقوم الوزير بالإخطار المجلس فيما يخص هذه القوانين قبل دخولها حيز التنفيذ، أن النظام الدستوري الجزائري أبقى الإخطار على القوانين العضوية بحوزة رئيس الجمهورية.

تقييم توسيع الإخطار إلى نواب وأعضاء البرلمان.

يقتضي تعميق الديمقراطية وتطويرها أن يكون البرلمان ممثل الأمة، لذا وضع أي قيود على سلطات وقدرات البرلمان يعني في الوقت نفسه تقييد قدرات وسلطات الأمة بذاتها، وذلك لاعتبارات مختلفة، أهمها أن الإقصاء الأقلية المعارضة من مجال الإخطار يتنافى مع مبدأ التعددية السياسية، وأدبيات الديمقراطية التعددية، فتوسيع الإخطار إلى النواب أعضاء البرلمان في التعديل الدستوري 2016 يرتبط بنجاحه بموضوع استقلالية المجلس الدستوري.

تقييم عدم توسيع صلاحية الإخطار إلى الجهات القضائية.

لم يعطي المشرع الجزائري السلطة القضائية حق إخطار المجلس الدستوري، بطريقة مباشرة من طرف الهيئات القضائية العليا، وهذا يعتبر مساساً بمبدأ التوازن بين السلطات.

إن إشراك السلطة القضائية من بين الهيئات التي يكون لها حق تحريك المجلس الدستوري يضمن فعاليته، يتم بموجبه تكريس دولة القانون فيضمن مراقبة كل النصوص الصادرة من السلطة التشريعية والتنفيذية، فلا يفلت أي نص من الرقابة.

خاتمة:

لقد أثبت الواقع ومن خلال ممارسة المجلس لوظائفه، بأن هناك عوائق عديدة تحول دون تحقيقه للهدف التي نشأ من أجلها، ويتجلى هذا من خلال النصوص القانونية التي نشرت في الفترة الممتدة من 1989 إلى 1991 وعدد التدخلات التي مارس فيه المجلس عملية الرقابة، حيث نجد من بين 1317 نصاً بما فيها القوانين والمراسيم الرئاسية والمعاهدات، لم يخطر المجلس الدستوري سوى سبع مرات، وكانت أغلبها من طرف رئيس الجمهورية، وهو ما يعطينا معدلاً ضعيفاً للتدخلات مقارنة بعدد النصوص، وهذا ما يدفعنا أيضاً أن بعض

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

التساؤلات، وخاصة أن الأمر مرتبط بصدور قوانين تحدد كيفية تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية، لإضافة إلى تأجيل تطبيقها إلى غاية عام 2019، هذه الأسئلة تدور كلها حول إشكالية محورية تتمثل في كيفية التوفيق بين الغاية المنشودة من إحداث آلية الدفع وهي صيانة الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور للجميع وبين ضرورة الحفاظ على نظام قضائي فعال قادر على الحد من التعسف بعض المتقاضين في استعمال الحق وضمان صدور الأحكام في أجل معقول.

يضاف إلى ذلك أن الدعاوى أمام المجلس الدستوري تبقى مجردة، ومعزولة عن النزاع الأصلي الذي حركها كما أن أفضليته للاستقرار والأمن القانونيين، لا بد وأن يستعير من المراقبة قبلية منهج التحقيق من وجود مصلحة عامة في عمل المشرع راع تحقيقها، أو وضعها كغاية للقانون، لذا فعلى المجلس الدستوري لدى رقابته مدى الحقوق والحريات المضمونة دستوريا، العمل على التأكد من حقيقة هذه المصلحة ومن كفايتها قياسا بالخرق الذي يتسبب فيه القانون المعني للحقوق والحريات المضمونة دستوريا.

لنؤكد في الأخير أم ما جاء به تعديل دستور 2016 أن سيقضي حتما على هذه العراقيل، وإن كان سيؤدي لظهور غيرها وخاصة فيما يتعلق بمسألة الإحالة والمدد الزمنية التي ينظر فيها، وانعكاسات ذلك على هوية المجلس الدستوري.

ومع كل هذا فالنص على آلية الدفع بعدم الدستورية، يعد فعلا انفتاح للقضاء الدستوري على المتقاضين ومساهمة أكيدة وفعالة في تنقية وتصفية النظام القانوني الجزائري.

تقييم تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر من سنة 2019 إلى يومنا هذا (بين أداء المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية)

الدكتورة قماش دليلة
كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ملخص:

بدأت تجربة الدفع بعدم الدستورية مع المجلس الدستوري منذ دخول حيز تطبيقها في مارس سنة 2019. ثم استبدل المجلس الدستوري بناء على رغبة المؤسس الدستوري بالمحكمة الدستورية بموجب دستور سنة 2020. حيث واصلت هذه الأخيرة الفصل في الدفع التي أحيلت على المجلس الدستوري ثم تلك التي أحيلت عليها. و عليه فإن تقييم تجربة المجلس الدستوري و كذا المحكمة الدستورية فيما يخص الدفع بعدم الدستورية. يكون من خلال دراسة القرارات التي أقرتها الهيئتين منذ سنة 2019 إلى غاية يومنا هذا.

مقدمة:

استحدثت آلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 188³⁴⁷. كلف المشرع الدستوري المجلس الدستوري للفصل في الدفع المحالة إليه. و على هذا الأساس استعد هذا الأخير من أجل ممارسة هذا الاختصاص الجديد المستحدث عليه. حيث أسست هذه الآلية إلى علاقة من نوع خاص بين المجلس الدستوري باعتباره المختص الدستوري الأصلي الفاصل في الدفع و السلطات الدستورية الأخرى. و ترتب عن ذلك حوار من نوع خاص مع السلطة التشريعية و التنفيذية و القضائية، مهّد إلى عمل جماعي بينها. حيث أصبحت كل سلطة أو هيئة تكمل و تتمم عمل الأخرى. و من خلاله تجرّبه الفتية مع الدفع بعدم الدستورية التي دخلت حيز التنفيذ في مارس 2019³⁴⁸ و التي تمكن فيها المجلس الدستوري الفصل في خمس دفع (ولكن في

³⁴⁷ انظر المادة 188 من القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر العدد 14 مؤرخة في 7 مارس سنة 2016.

³⁴⁸ تنص المادة 215 من القانون رقم 01-16 على: "ريثما يتم توفير جميع الظروف اللازمة لتنفيذ أحكام المادة 188 من الدستور و عملا على ضمان التكفل الفعلي بذلك، فإن الآلية التي نصت عليها هذه المادة سوف توضع بعد أجل ثلاث سنوات من بداية سريان هذه الأحكام".

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الحقيقة هي أربعة دفعات أن الأول و الثاني انصبا على المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية)، أحييت إليه من طرف المحكمة العليا. و لكن لم تعمر هذه الآلية طويلا مع المجلس الدستوري بسبب إقرار المؤسس الدستوري تغيير الهيئة المختصة بالرقابة الدستورية من المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية بناء على أحكام المادة 185 من دستور 2020³⁴⁹. و على هذا الأساس اختصت هذه الأخيرة و بدورها في الفصل في الدفع التي تحال إليها سواء من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة. حيث فصلت إلا في الدفع المتعلقة بالأحكام التشريعية التي بلغت سنة 2021 ثلاث قرارات و في سنة 2022 بلغت 31 قرار³⁵⁰.

وعليه، مر الدفع بعدم الدستورية بمرحلتين مختلفتين؛ بدأت بمرحلة المجلس الدستوري ثم استمرت مع المحكمة الدستورية. مما يدفعنا إلى وجوب تقييم أداء المجلس الدستوري باعتبارها التجربة الأولى التي عرفتها الجزائر لأول مرة منذ صدور أول دستور للجزائر سنة 1963، و من جهة أخرى تعتبر تجربة جديدة على المجلس الدستوري لأنه مارس اختصاص دخیل عليه لم يعرفه من قبل من جهة أخرى. أما المحكمة الدستورية، أمامها آلية استحدثت في دستور سنة 2016، خاض هذه التجربة المجلس الدستوري كمتربص أول في هذا الاختصاص تاركا وراءه عمل و اجتهاد دستوري تلتزم به المحكمة الدستورية و تستأنس به. و "أن طرح تجارب المجلس الدستوري في إطار هذه الآلية بالتقييم من شأنه تمكين كافة الأطراف المعنية من تدارك مختلف النقائص و الثغرات التي تضمنتها النصوص سارية المفعول و التفسيرات المطروحة لها"³⁵¹، و من هنا نطرح الإشكالية التالية: كيف يمكن للمحكمة الدستورية باعتبارها بديلا للمجلس الدستوري الاستفادة من تجربة المجلس الدستوري في موضوع الدفع بعدم الدستورية؟

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج الوصفي للدراسة و التحليلي حتى نقيم مدى نجاح هذه الآلية منذ دخولها حيز النفاذ إلى يومنا هذا. وعلى هذا الأساس قسمنا هذه المداخلة إلى محورين. الأول مخصص لدراسة أداء المجلس الدستوري ضمن إطار زمني معين كتجربة أولى في الدفع. ثم المحور الثاني يكون للمحكمة الدستورية

³⁴⁹ - انظر المادة 185 من المرسوم الرئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر. العدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.

³⁵⁰ - الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية: www.Cour.constitutionnelle.dz

³⁵¹ - عواطف لوز، تعليق على قرار المجلس الدستوري رقم 01-19 القاضي بعدم دستورية أحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الحقوق و الحريات، المجلد 9 العدد 2، 2021، ص 1040 ص 1059، ص 1042.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

التي واصلت الفصل في الدفوع المحالة إليها. ونختم الموضوع بالتطرق إلى أهم النتائج و التوصيات التي نستخلصها من خلال هذه الورقة البحثية.

المحور الأول: استعداد و أداء المجلس الدستوري لإنجاح الآلية

إنّ اهتمام المجلس الدستوري يظهر واضحا من خلال التعديل أو الإلغاء الذي طرأ على نظام قواعد عمله. فبعدما صدر التعديل الدستوري لسنة 2016، قام المجلس الدستوري بتعديل نظام قواعد عمله تماشيا مع الإصلاحات التي طرأت على مستوى اختصاصه في رقابة دستورية القوانين المتعلقة أساسا بنص المادة 188 من الدستور المتضمنة للدفع بعدم الدستورية و هي ضوابط قانونية (أولا). كما حاول المجلس الدستوري التكيف مع هذه الآلية بانسجامه المطلق مع متطلبات الدفع من خلال المظاهر الجديدة التي استحدثها المجلس الدستوري لنفسه بمناسبة الدفع (ثانيا). و منه نقيم أداء المجلس الدستوري لتجربة الدفع(ثالثا).

أولا: الضوابط القانونية لممارسة الاختصاص الجديد

أصدر المجلس الدستوري قبل صدور القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018 المتضمن شروط و كيفيات الدفع بعدم الدستورية نظام قواعد عمله الأول(1). ونظرا لقصوره قام بإلغائه و أصدر نظاما آخر يحدد قواعد عمله ينسجم مع مقتضيات الدفع بعدم الدستورية(2).

(1)-النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الملغى:

عندما استقرنا ذلك النظام المؤرخ في 6 أفريل سنة 2016³⁵² وجدنا أنّه شبه فارغ من محتوى المادة 188، حيث لم يولي المسألة القدر اللازم من الاهتمام و التحليل و التفاصيل، بل العكس. كان لا بد من قراءة المواد واحدة بواحدة حتى نكتشف إشارة إلى الموضوع على سبيل الحصر في المادة 9⁽³⁵³⁾ المتعلقة بالإخطار في الفصل الثالث المعنون "الإجراءات" العامة التي تتبع في مجال الإخطار بصفة عامة، ثم صادفتنا المادة 26 التي تشير إلى المادة 188 من الدستور⁽³⁵⁴⁾. في الوقت الذي كان من المفروض على المجلس الدستوري أن يخصّص لهذا الموضوع

³⁵² - النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 06 أفريل 2016، ج.ر. العدد 29، مؤرخة في 11 ماي 2016

³⁵³ "يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة البعدية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقا للمادة 188 (الفقرة الأولى) من الدستور، ويفصل بقرار". أنظر النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر. 29، المرجع السابق.

³⁵⁴ - "يبلغ القرار إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة في إطار أحكام المادة 188 من الدستور وإلى السلطات المعنية"، نفس المرجع.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كما من المواد توضّح من خلالها كيفية التعامل مع هذه الآلية و تعزيزها من طرفه. تسرّع المجلس الدستوري بتعديل نظام عمله، لأنّه من زاوية المنطق القانوني، كان لا بدّ أن ينتظر صدور القانون العضوي الذي أشارت إليه المادة 188 لبيني عليه قواعده. علما أنّه صاحب الاختصاص الأصيل في الرقابة الوجوبية للقوانين العضوية، يفترض علمه آنفا بأنّ القانون العضوي المحدّد لكيفيات و شروط تطبيق الد.ع.د، لم يصدر بعد. ولم يخطر به إلّا في 04 جويلية 2018 بناء على إخطار رئيس الجمهورية تحت رقم 03 لرقابة المطابقة الدستورية⁽³⁵⁵⁾، و أبدى رأيه في 02 أوت 2018. و صدر القانون العضوي في 2 سبتمبر 2018 تحت رقم 18-16 في الجريدة الرسمية العدد 54 مؤرّخة في 5 سبتمبر 2018. بعد أن صدر النظام الداخلي للمجلس الدستوري في 06 أبريل 2016 في الوقت الذي كان من المفروض أن يحدث العكس. حيث تبين من بعد ذلك قصوره في معالجة محتوى الدّفع و عليه استوجب إلغاؤه و تبديله بآخر³⁵⁶.

(2) - النظام الجديد لقواعد عمل المجلس الدستوري:

تحت العدد 42 من الجريدة الرسمية المؤرّخة في 30 جوان 2019 ، المتضمنة النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري³⁵⁷، وبعد صدور القانون العضوي رقم 18-16 السالف الذكر، حظيت آلية الدّفع بعدم الدستورية بمكانة معيارية في صلب النظام الداخلي الجديد للمجلس الدستوري، خصّها بباب كامل ثان تحت عنوان "قواعد عمل المجلس الدستوري في مجال الدّفع بعدم الدستورية"، وتفرّع الباب إلى فصلين، خصّ الأول بالإجراءات و الثاني لقرارات المجلس الدستوري حول الدّفع بعدم الدستورية، كما أدرجها كذلك في الباب الثالث تحت عنوان أحكام مشتركة لرقابة الدستورية و الدّفع بعدم الدستورية. لقي الدّفع بعدم الدستورية ترقية معيارية في النظام الجديد و تدارك المجلس الدستوري النقص الذي سجّله في النظام الملغى. حيث تعزّز الدّفع من حيث

³⁵⁵ - انظر رأي المجلس الدستوري رقم 18/03 المؤرخ في 2 أوت 2018 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط و كيفية تطبيق الدّفع بعدم الدستورية، ج.ر العدد 54 مؤرّخة في 5 سبتمبر 2018

³⁵⁶ - د.قماش دليلة، آثار الدّفع بعدم الدستورية على مجال اختصاص المجلس الدستوري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د، تخصص حقوق الإنسان و الحريات العامة، القسم العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2021-2022.

³⁵⁷ - النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019 ، ج.ر العدد 42، مؤرّخة في 30 جوان 2019 المعدل و المتمم بمداولة المجلس الدستوري المؤرخة في 17 أكتوبر 2019 تعدل و تتم النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019 ج.ر العدد 65 مؤرّخة في 24 أكتوبر سنة 2019

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الإسناد و التّأشيرات و حتّى في موقعه. مع الأخذ بعين الاعتبار الكم العددي و التّوعي للمواد الّتي تناولت الموضوع، ممّا يدل على توسيع نطاق و مفهوم هذا الدّفع مع توضيح وإبراز دور المجلس الدّستوري في تفعيله و اهتمامه الواضح، بتجسيد الآليّة من خلال الشّرح المفصّل للإجراءات المتّبعة على كل المستويات. كما نظّم مراحل مرور الدّفع من بداية إثارته إلى غاية الفصل فيه، إلى جانب تحديد الآجال القانونيّة على مستوى كل مرحلة. وتطرّق لقرارات المجلس الدّستوري الّتي توصف بالدّقة و الشّفافيّة حتّى تساعد في تعزيز الحقوق والحريّات و حمايتها من كل ما يغتصبها و تكون بمثابة اجتهد قضائي، و بالتّالي مرجعيّة قانونيّة في المستقبل حول موضوع الد.ع.د.

و على هذا الأساس، أصبح القضاء الدّستوري يدعّم هذه الآليّة و يكرّسها من خلال اجتهد المجلس الدّستوري حامّي الحقوق و الحريّات العامّة، و الهادف إلى تطهير المنظومة القانونيّة من نصوص غير دستوريّة حفاظا على سموّ الدّستور، ممّا يؤكّد نيّته في تمسكه على تقوية المركز القانوني للد.ع.د على مستوى نظامه الدّاخلي، الّذي يختصّ دون سواه في إعداد، وهذا الاختصاص من شأنه خدمة القضاء الدّستوري.

ثانيا: المظاهر الجديدة التي استحدثها المجلس الدستوري لنفسه بمناسبة الدفع

قام المجلس الدّستوري بإعداد و تجهيز قاعة للجلسات بمعايير قضائيّة بحتة. كما أنّ تشكيلة المحاكمة تظهر بلباس رسمي، يبدو للحاضر وكأنّه يحضر فعلا جلسة في المحاكم القضائيّة.

1- تخصيص قاعة للجلسات:

خصص المجلس الدستوري مكانا خاصا لاحتضان آليّة الدفع بعدم الدستورية. حيث أنّ الزائر لمبنى المجلس الدستوري يلاحظ تجهيز قاعة للجلسات أي محكمة بكل ما تحمل هذه الكلمة من معايير قضائيّة. تتشكل من رئيس و أعضاء و منصة و كتابة الضبط و منصة المرافعات الخاصة بالحامين و منصة ممثل الحكومة. كل المكاتب مجهزة بميكروفونات. كما يوجد في القاعة، كراسي للحاضرين للجلسة. و على حدّ تعبير لوران فايوس " Laurent Fabius " بأنّ المجلس الدّستوري الفرنسي لم يكن لديه قاعة جلسات لسبب بسيط، أنّ الرّقابة

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستورية القبليّة لم تستدعي ذلك سابقا. ثم بنيت قاعة جلسات متواضعة للفصل في المسائل الأولية الدستورية
358.

2- اللباس الرسمي للتشكيّة الدستورية:

يرتدي أعضاء المحكمة "الدستورية" زيا رسميا مثله مثل بدلة القضاة، تطبيقا لنص المادة 28 من النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري على: " يرتدي رئيس الجلسة و أعضاء المجلس و كاتب الضبط أثناء الجلسات، جبّة تحدّد مواصفاتها بموجب مقرر يصدره رئيس المجلس الدستوري³⁵⁹ . حيث ظهر فعلا أعضاء المجلس الدستوري بهذا الزي و كذا كاتب الضبط بالإضافة إلى ارتداء المحامون الجبة السوداء خلال المرافعات³⁶⁰.

3- اعتماد المجلس الدستوري مظاهر المحاكمة العادلة:

يعتبر مبدأ المساواة مبدأ أساسيا لضمان محاكمة عادلة، حيث تضمنت قرارات المجلس الدستوري الفاصلة في الدفع المحالة إليه التنصيب على هذا المبدأ. كما عبّر على ذلك في تسبيب قراره رقم 01 مؤرخ في 10 فبراير 2021 عن إلتزامه بهذا المبدأ، حيث أقر:

" و اعتبارا أنّ مبدأ المساواة الذي يضمنه الدستور لكل المواطنين أمام القانون و القضاء طبقا للمادتين 37 و 165 منه. يستوجب عدم تقييد المشرّع حق الأطراف في استئناف الأحكام الصادرة في المسائل المدنيّة بقيمة الطلبات المقدّمة في الدّعى...."³⁶¹. كما أقر: " و اعتبارا أنّ القانون يسري بالتساوي على الجميع، - و اعتبارا أنّ ممارسة المشرّع لصلاحياته التي يخوّلها إياه الدستور طبقا للمادة 140 (النقطة 7) منه، في تحديد آجال الاستئناف للأطراف بطرق مختلفة لتسوية وضعيات مختلفة ، كما هو الشأن بالنسبة للنائب العام باعتباره ممثلا

358 – Voir, Laurent Fabius, La question prioritaire de constitutionnalité en France, 2020-2017 : les principaux enseignements, Revue du Conseil Constitutionnel, numéro thématique sur « Exception d'inconstitutionnalité » N° 08-2017, p 112.

359- المادة 28 من النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019، مرجع سابق.

360- عندما انعقد المجلس الدستوري بتاريخ 13 نوفمبر من أجل الفصل في أول دفع بعدم الدستورية حضرنا شخصا في هذه الجلسة و تأكدنا من وجود محكمة و أعضاء المحكمة باللباس الرسمي. كما تمكنا من مشاهدة إجراءات سير المحكمة و سير الجلسة بداية برن جرس دخول هيئة المحكمة و تلاوة التقرير و المناذاة على الأطراف و مرافعة المحامين و كذا ممثل المحكمة ...

361- القرار رقم 01/د.ع.د. 21 مؤرخ في 10 فبراير سنة 2021، ج.ر. العدد 16 مؤرخة في 4 مارس سنة 2021.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

للمجتمع و حامى المصلحة العامة لا يتعارض مع مبدأ المساواة...³⁶². كما جاء: " واعتبارا ان التعديل الدستوري.....: يقوم القضاء على مبادئ الشرعية و المساواة"³⁶³.

أما العلنية، تنص المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18 على: " تكون جلسة المجلس الدستوري علنية إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري"³⁶⁴. حيث قام المجلس الدستوري بتعليق جدول الجلسة أمام قاعة الجلسات و أعلن عن تاريخ الفصل في الدفع عبر بوابته الالكترونية حتى يعلم بها كافة المواطنين و تمكينهم من حضور الجلسة.

أما عن الواجهة، تعتبر من بين أهم مميزات القضاء العادل تبنائها المجلس الدستوري في مادته 23 عندما نص على افتتاح الجلسة و المناذاة على الأطراف و التأكد من حضور محامى الأطراف و يطلب منهم عن طريق الدفاع إبداء ملاحظاتهم الشفوية ثم يمنح الكلمة لممثل الحكومة. وأكد على وجوب تقديم الملاحظات الشفوية أثناء الجلسة و باللغة العربية³⁶⁵.

ثالثا: أداء المجلس الدستوري من خلال القرارات الفاصلة في الدفع

أثار اهتمامنا كيفية معالجة المجلس الدستوري للدفع بعدم الدستورية، متصورين بشغف كيفية معالجته و فصله في هذه الثورة الدستورية⁽³⁶⁶⁾. و قبل الحديث عن أداء المجلس الدستوري في الدفع التي فصل فيها، لا بد أن نعرض على ظروف عمل المجلس الدستوري من حيث مدى استقلالية هذا الجهاز الدستوري القائم لوحده و الضابط لاختصاصات السلطات العامة في الدولة. حيث أن أعضاء المجلس لم يتمتعوا باستقلالية مطلقة في أداء مهامهم و ذلك راجع لعدة أسباب نذكر منها الانفراد الرئاسي في تعيين أعضاء السلطة التنفيذية، لأن الرئيس حر في اختيار ممثليه من أي جنس كانوا ومهما كان انتماءهم السياسي نظرا للمقاربة السياسية لهذه الوظيفة. " باعتبار أن

³⁶² - القرار رقم 02/د.ع.د/20 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2020، مرجع سابق.

³⁶³ - القرار رقم 01/د.ع.د/21، مرجع سابق.

³⁶⁴ - المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018، مرجع سابق.

³⁶⁵ - المادة 23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019.

³⁶⁶ - Jean Louis Debré a utilisé ce mot en disant : « Mais , c'est ainsi la révolution, elle est en marche. La QPC a profondément, tres profondément, transformé l'architecture juridictionnelle française et nous sommes au début de cette transformation ». Pour plus de détail, revoir la Revue du Conseil Constitutionnel, N° 02-2013, p 61-62

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

التعيينات السياسية هي من المهام الطبيعية المعهودة لهاته المؤسسات، فلا تحتاج تبريرا لممارستها. و منه ستطغى الطبيعة السياسية على تركيبة المجلس الدستوري على حساب الطبيعة القضائية التقنية، ومنه علاقة تبعية و ولاء³⁶⁷. كما أن ترجيح رأي رئيس المجلس الدستوري و اعتبار صوته فاصلا في حالة وجود خلاف في مسألة ما يتنافى مع مبدأ الديمقراطية و إخلال بالتوازن التمثيلي لباقي الأعضاء الآخرين. و هذا لا يعني بأن المجلس الدستوري حكرا على السلطة التنفيذية و إنما أثبت حسن تصرفه عندما أقر بعدم دستورية الحكم التشريعي المتمثل في المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية³⁶⁸ رغم محاولة ممثل الحكومة الضغط و محاولة إقناع أعضاء المجلس بدستورية³⁶⁹، فلا تقاس الاستقلالية بكم الضمانات و تنوع الاختصاصات، و إنما بدرجة استعداد أعضائه لاتخاذ القرارات المستقلة. كما أن تنافي و حياد الأعضاء كما نصت عليه المادة 85³⁷⁰ و تحديد العهدة طبقا لأحكام الفقرة الخامسة من المادة 183 من الدستور بثماني سنوات مع التجديد النصفى للأعضاء تمارس مرة واحدة غير قابلة للتجديد إلا رئيس المجلس الدستوري و نائبه تطبيقا للفقرة الرابعة من المادة 183 من الدستور⁽³⁷¹⁾. أما عن الحصانة القضائية، كيف المجلس الدستوري أحكامها بموجب المادة 91 من نظامه الداخلي تطابقا مع أحكام المادة تضمنت أحكام المادة 185³⁷² من دستور سنة 2016 ما يفيد تمتع أعضاء المجلس الدستوري بالحصانة القضائية طول فترة أداء مهامهم في المسائل الجزائية. و لا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري. و كل ما سبق ذكره ينعكس على توفيق المجلس الدستوري في تجربته مع الدفع، و لهذا نقوم بإسقاط ما تضمنته النصوص القانونية لا سيما القانون العضوي رقم 18-16 و كذا محتوى قواعد عمل المجلس الدستوري من خلال القرارات الفاصلة في الدفع.

* من حيث الشكل:

³⁶⁷ - د. محمد منير حساني، أثر الاجتهاد الدستوري على دور البرلمان الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون دستوري، نوقشت بتاريخ 05 أكتوبر 2015، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 88-89.
³⁶⁸ - انظر قرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 19 مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر. العدد 77 مؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2019.
³⁶⁹ - د. قماش دليمة، مرجع سابق ص 230.
³⁷⁰ - انظر المادة 85 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019.
³⁷¹ - المادة 183 من القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري، مرجع سابق.
³⁷² - انظر المادة 185 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إذا قمنا بقراءة و مقارنة القرارات التي فصل فيها المجلس الدستوري في موضوع الدفع نجد أنه من ناحية عنوان القرار والتأثيرات و الإسنادات القانونية ما يلي:

- ترد قرارات الدفع بالاكْتفاء بذكر رقم القرار و تاريخه فقط و هو ما يصعب على الباحث أو المطلع على الكشف و معرفة الحكم التشريعي المدفوع ضده مباشرة إذ يستوجب الأمر قراءة القرار. فقرارات المجلس الدستوري و آرائه يحدد فيها الرقم و التاريخ و الموضوع . فلماذا لا يحتوي قرار الدفع عن موضوع الدفع؟؟
- بالنسبة للقرار رقم 19-01 و القرار رقم 19-02 و القرار رقم 20-01³⁷⁴ ذكر كأولى تأشيرة أحكام المادة 188 من الدستور، ثم تدارك المسألة في القرار رقم 20-02³⁷⁵ و القرار رقم 21-02³⁷⁶ و بدأ تأشير قراره بعبارة "بناء على الدستور و لكن نلاحظ أن في كلا القرارين تغيير في مواد الدستور التي أسند إليها قرارته! وتختلف أرقام المواد من قرار إلى آخر من جهة أخرى؟ بالنسبة للقرار رقم 21-01 طبيعي أن يذكر المواد التي تضمنها دستور سنة 2020 المتعلقة بالدفع. و لكن اللبس و الغرابة في القرار رقم 20-02 الذي ذكرت فيه مواد دستور 2016 غير ساري المفعول بدلالة إصداره بتاريخ أول نوفمبر 2020 و قرار المجلس الدستوري صدر بتاريخ 23 ديسمبر سنة 2020؟؟؟ صحيح أن إجراءات الدفع كانت قائمة قبل صدور دستور سنة 2020، و لكن كان يفترض من المجلس الدستوري توضيح المسألة حتى لا يكون عرضة للانتقاد.
كما أن ترتيب النصوص القانونية حسب قوتها القانونية لم ترد في قرارات المجلس الدستوري، حيث كان دائما يرتب القانون العضوي رقم 16-18 و النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري قبل الأوامر و القانون بمفهومه الضيق. و هذا يعتبر خرق لمبدأ تدرج القوانين. كما كان يستعمل تارة الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان سنة 1966 للدلالة على قانون الإجراءات الجزائية وهو الأصل، ثم في قرار آخر يذكر القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 للتعبير على نفس القانون³⁷⁷.

³⁷³ - القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 19-02 - مرجع سابق. و القرار رقم 19-02 ق.م.د.د.ع.د. 19 مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر العدد 77 مؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2019.

³⁷⁴ - القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 20 مؤرخ في 6 ماي سنة 2020، ج.ر العدد 34 مؤرخة في 27 جوان سنة 2020.

³⁷⁵ - القرار رقم 02/ق.م.د.د.ع.د. 20 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2020، ج.ر العدد 06 مؤرخة في 24 جانفي سنة 2020.

³⁷⁶ - القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 21 مؤرخ في 10 فيفري سنة 2021، ج.ر العدد 16 مؤرخة في 4 مارس سنة 2021.

³⁷⁷ - القرارات رقم 19-01 و 19-02 و 20-01 و 20-02 و 21-01، مرجع سابق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أما ما تعلق بالإجراءات، فإن المجلس الدستوري كان موفقا في قراراته حيث أبدى احتراما كبيرا للإجراءات التي نص عليها القانون العضوي رقم 18-16 و كذا التزاما دقيقا فيما يخص الآجال المتعلقة بالدفع. حيث أنه قام بإشعار كل من رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان و الوزير الأول و الأطراف و محاميهم بتاريخ 25 جويلية 2019³⁷⁸، بدلالة الملاحظات التي أبدتها كل الأطراف و المذكورة في صلب القرارات تطبيقا لنص المادة 21 و 22 من القانون العضوي رقم 18-16. و لكن لم يرد في قرارات المجلس الدستوري بأنه قام بإشعارهم صراحة إلا في القرار الأخير رقم 01-21 المؤرخ في 10 فيفري 2021³⁷⁹. أما فيما يتعلق الآجال التي فصل فيها المجلس الدستوري في قرارات الدفع لم تتجاوز الآجال أربعة أشهر³⁸⁰ التي حددتها الفقرة الثانية من المادة 189 من دستور 2016³⁸¹.

* من حيث الموضوع:

من خلال استقراء قرارات الدفع يتبين لنا أن المجلس الدستوري تأكد من وجود مذكرة الدفع و خصومة قائمة أمام القضاء و التي من خلالها أثار الأطراف الدفع حيث يقر: "واعتبارا أن مذكرة الدفع بعدم الدستورية..."³⁸². كما أنه يوجد خصومة قائمة أمام القضاء هي أساس إثارة الدفع عندما ذكر في القرارات على سبيل المثال: " - اعتبارا أن (ح.ر) و (ب.ر)....يحرمهما من الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر..³⁸³ يناقش المجلس الدستوري الحكم التشريعي المدفوع ضده الذي ينتهك الحقوق و الحريات المدسرة. و تبين من خلال قراراته أنه التزم بشروط الدفع المبينة في المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16. بين المجلس الدستوري أن الحكم التشريعي يتوقف عليه مآل النزاع و ينتهك الحقوق و الحريات و قام بمناقشة و تحليل الحكم المدفوع به

³⁷⁸ - عواطف لوز، ص 1044، مرجع سابق

³⁷⁹ - جاء في القرار رقم 01-21 المؤرخ في 10 فيفري 2021: " و بعد الإطلاع على الإشعار المرسل إلى رئيس الجمهورية.....رئيس مجلس الأمة بالنيابة .." و لكنه أغفل ذكر إشعار رئيس المجلس الشعبي الوطني و اكتفى بذكر إطلاعه على ملاحظاته. مرجع سابق

³⁸⁰ - قماش دليلة، ص 322، مرجع سابق

³⁸¹ - المادة 2/189 من القانون رقم 16-01، مرجع سابق

- قماش دليلة، ص 322، مرجع سابق.

³⁸² - القرار رقم 01-19، مرجع سابق.

³⁸³ - القرار رقم 01-20، مرجع سابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

و فحص مطابقته مع المادة الدستورية التي يخالفها³⁸⁴ حيث أنه يذكر الوقائع المشكلة للدفع و يبين وجه الجدية من خلال تفسير أحكام المواد موضوع الدفع و مقارنتها مع المادة الدستورية التي تخالفها أو تشكل العيب الدستوري بعدم المطابقة. حيث أقر في أحد قراراته ما يلي: "واعتبارا أن الدستور بعد تعديله أقر مبدأ التقاضي على درجتين وأحال على القانون ضمان تطبيقه، و أنه متى كانت المادة 34 من الدستور لا تجيز تقييد ممارسة أي حق من الحقوق بما يمس بجوهره، إلا لأسباب مرتبطة بحفظ النظام العام و الأمن، وحماية الثوابت الوطنية و كذا تلك الضرورية لحماية حقوق و حريات أخرى يكرسها الدستور، فلا يمكن للمشرع تقييد ممارسة حق التقاضي على درجتين"³⁸⁵. والتزم بعدم الفصل في دفع سبق له الفصل فيه³⁸⁶.

المحور الثاني: بؤادر استبعاد المحكمة الدستورية لاحتضان الدفع بعدم الدستورية

يعتبر الحديث عن تجربة و أداء المحكمة الدستورية للدفع بعدم الدستورية موضوع سابق لأوانه نظرا لحدوثها. و بعد صدور الآليات القانونية الضابطة لعمل المحكمة الدستورية (أولا) و العوامل المساعدة لحسن اتخاذ قراراتها (ثانيا) يمكن أن يتضح لنا مدى توفيق المحكمة الدستورية في احتضان آلية الدفع بعدم الدستورية (ثالثا).

أولا: الآليات القانونية لسير المحكمة الدستورية

نقصد بها النصوص القانونية الدستورية التي تضمنها الدستور(1) و القانون العضوي رقم 22-19(2) و النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية(3) و في الأخير النظام الداخلي للمحكمة الدستورية(4).

1- الإقرار الدستوري للمحكمة الدستورية :

" إن المحكمة الدستورية تفردت بفصل مستقل هو الفصل الأول من الباب الرابع من الدستور وهو تقسيم مستحدث"³⁸⁷. نصت عليها المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020. كما تضمن العديد من الإصلاحات خاصة ما تعلق بالدفع بعدم الدستورية سوف نراها لاحقا على غرار التشكييلة الجديدة و الشروط

³⁸⁴ - "واعتبارا أن التمييز في معالجة الوضعيات المختلفة.....و التي لها علاقة بموضوع القانون-أي المادة 140 من الدستور-....و بالتالي فإن الآثار المحتملة للأحكام المطعون فيها المتضمنة في الماد 419لا تشكل مساس بمبدأ المساواة و لا تتعارض مع أي حق أو حرية يضمنها الدستوري". القرار رقم 02-20 مؤرخ في 23 ديسمبر 2020، مرجع سابق.

³⁸⁵ - القرار رقم 01-21، مرجع سابق

³⁸⁶ - القرار رقم 02/ق.م.د.د.ع.د. 19 مؤرخ في 20 نوفمبر سنة 2019، ج.ر العدد 77 مؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2019

³⁸⁷ - عمر بلحاج، الكلمة الافتتاحية لرئيس المحكمة الدستورية، الملتقى الوطني الأول حول : المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون ص 16، مرجع سابق.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الواجبة للعضوية. أما فيما يخص المادة 195 في فقرتها الأولى المتعلقة بالدفع، أضافت الدفع ضد الحكم التنظيمي إلى جانب الحكم التشريعي. فقط من ناحية الصياغة لاحظنا أن المادة عندما نصت على "...الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه و حرياته" بإضافة هاء الخاطب و يقصد به " أحد الأطراف" ما يدل على حصر الدفع في المتقاضين و المدخلين في الخصام اللذين يشملهم النزاع القضائي. في حين أن المادة 188 من تعديل الدستور سنة 2016 وردت فيها عبارة "...الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات" أي جاءت بصيغة المطلق و ليس الحصر كما هو مضمون المادة 195 من تعديل الدستور لسنة 2020.

أما الفقرة الثانية من المادة 195 فإنها تتضمن آجال فصل المحكمة الدستورية في الدفع.

2- صدور القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات الإخاطر و الإحالة أمام المحكمة الدستورية:

لم ينفرد القانون العضوي المتعلق بالدفع بعدم الدستورية بمادة أو فقرة وحيدة خاصة به، كما كان في المادة 188 من تعديل دستور سنة 2016 ، و إنما تم ذكر الشروط و الإجراءات مجموعة في نص المادة 196 المتضمنة صدور قانون عضوي يحدد إجراءات و كفاءات إخطار المحكمة الدستورية.

خص القانون العضوي الأحكام المطبقة في موضوع الدفع أمام المحكمة الدستورية في الفصل الرابع من الباب الثالث المتعلق بالدفع بعدم الدستورية، من المادة 38 إلى المادة 43. تخص هذه المواد إجراءات التصرف و سير الدفع عندما يحال على المحكمة الدستورية و كيفية الفصل فيه.

3- إعداد نظام قواعد عمل المحكمة الدستورية:

أفرجت المحكمة الدستورية عنه بتاريخ 5 سبتمبر 2022³⁸⁸، وخصت الدفع بعدم الدستورية في الباب الثالث تحت عنوان قواعد عمل المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية. و قسمت الباب إلى فصلين. يتضمن الأول إجراءات الدفع بعدم الدستورية. أما الثاني جاء فيه قرارات المحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية. و على خلاف نظام قواعد عمل المجلس الدستوري الذي جاءت فيه المواد المتعلقة بالدفع موجودة في الباب الثاني و الثالث ضمن الأحكام المشتركة لرقابة الدستورية، فإن نظام قواعد عمل المحكمة الدستورية جمع حصريا كل ما يخص الدفع في باب وحيد فقط ومنه شمله بكل ما يتطلبه عندما يحال عليها.

³⁸⁸ النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 04 مؤرخة في 22 جانفي سنة 2023.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

4- صدور النظام الداخلي للمحكمة الدستورية:

نشر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بتاريخ 13 نوفمبر سنة 2022 النظام الداخلي للمحكمة الدستورية³⁸⁹. و لأول مرة منذ نشأة المجلس الدستوري الجزائري سابقا، الذي لم يكن لهذا الأخير نظاما داخليا، أسست المحكمة الدستورية لنفسها نظاما داخليا توضح فيه كيفية العمل الداخلي لهذه الهيئة. وما لفت انتباهنا عند استقراء هذا النظام هو ما ورد في صلب المادة 2 في الفقرة الثانية منه التي تنص على: "يمكن المحكمة الدستورية أن تعقد جلسات الدفع بعدم الدستورية خارج مقرها في إطار تقريب القضاء الدستوري من المواطن"³⁹⁰. و إن دل ذلك على شيء إنما يدل على تفتح المحكمة الدستورية و رغبتها في لا مركزية الدفع و حصره في مدينة الجزائر. و أهم من ذلك هو الترويج لآلية الدفع عبر التراب الوطني و نشر ثقافة التقاضي الدستوري.

و من خلال ما سبق، كل ذلك يعتبر مساعدة لجودة الإنتاج الدستوري في مسألة الدفع و تهيئة أرضية سليمة تمهد اتخاذ أحسن القرارات الدستورية.

ثانيا: العوامل المساعدة لحسن اتخاذ قراراتها

قام المؤسس الدستوري بتعديل دستور 2016 وجرّد البرلمان من العضوية بالمحكمة لإبعاد السياسة والتجاذبات الناجمة عن ذلك وأقر ولأول مرة «انتخاب» نصف عدد المحكمة من «أساتذة القانون الدستوري» للكفاءة العالية لممثلي أساتذة الجامعات قصد الاستفادة من اجتهاداتهم ومعرفتهم المستفيضة في الشأن الدستوري³⁹¹. نصت المادة 186 و 187 على تشكيلة المحكمة الدستورية و شروط العضوية فيها³⁹²، و تعززت لأول مرة بأعضاء من نوع خاص، ذو كفاءة علمية أكاديمية و خبرة طويلة في القانون عامة و الدستوري خاصة. بالإضافة إلى اشتراط الخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة و الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري. يقوم الأساتذة الجامعيين باختيار الأساتذة المناسبين لعضوية المحكمة الدستورية التي تتم

³⁸⁹ - النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، ج.ر العدد 75 مؤرخة في 13 نوفمبر سنة 2023.

³⁹⁰ - المادة 2/2 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، مرجع سابق.

³⁹¹ - عبد الوهاب خريف، عضو المحكمة الدستورية، المحكمة الدستورية بين التعيين و الانتخاب، أشغال الملتقى الوطني الأول حول : المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون. منشورات المحكمة الدستورية

³⁹² - المادة 186 و 187 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتضمن تعديل الدستور، مرجع سابق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-304³⁹³. و في هذا الصدد صرح رئيس المحكمة الدستورية بأن " وبهذه التشكيلة المميزة صارت المحكمة الدستورية في الجزائر تمثل بتركيباتها البشرية نموذجا خاصا و فريدا ومميزا وغير مسبوق، يحفظ حياد المحكمة واستقلالها ويرفع من أدائها الوظيفي ويدعم جودة قراراتها".³⁹⁴ أما ما تعلق بالمظاهر القضائية للمحكمة الدستورية، فلن تتغير بقيت كما كانت في عهد المجلس الدستوري المتمثلة في قاعة الجلسات و الجبة التي يرتديها الأعضاء و كتابة الضبط و المرافعات و مبادئ المحاكمة العادلة...و لهذا لا يتطلب الأمر إعادتها.

ثالثا: تقييم أداء المحكمة الدستورية من خلال قراراتها

إن تقييم الأداء لا يكون من خلال عدد القرارات التي أصدرتها المحكمة الدستورية بالقدر ما يكون من خلال القيمة المضافة لحماية اسمو الدستور و الحقوق و الحريات، و تطهير المنظومة القانونية من النصوص التشريعية المعيبة دستوريا.

إن المتصفح للموقع الرسمي للمحكمة الدستورية يلاحظ ومن خلال عملية إحصائية أنه بلغت عدد القرارات التي أقرتها المحكمة الدستورية 34 قرار. و لكن في الأصل تم الدفع ضد 11 حكم تشريعي فقط³⁹⁵. أما الباقي فقد تم التصريح بالفصل فيها سابقا. حيث تم الدفع ضد المادة 73-4 من قانون العمل 27 دفع. و كذلك الأمر بالنسبة للمادة 633 من قانون الإجراءات الجزائية بثلاثة دفع. كما تم الدفع بحكمين تشريعيين في نفس الدفع، و بالتالي صدر بشأنهما قرارات تضم كلا الدفعين³⁹⁶. ورغم قلة قرارات الفصل في الدفع الصادر عن المحكمة الدستورية، و لكن كثرتها مقارنة بتلك التي فصل فيها المجلس الدستوري التي بلغت أربعة قرارات فقط، يمكن تقييم أداء المحكمة من حيث الشكل(1) و الموضوع و تحليلها بدستورية الحكم التشريعي من عدمه(2).

³⁹³ - مرسوم رئاسي رقم 21-304 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1442 الموافق 4 غشت سنة 2021، يحدد شروط و كيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 60 مؤرخة في 5 أوت سنة 2021.

³⁹⁴ - عمر بلحاج، ص 16، مرجع سابق

³⁹⁵ - الأحكام التشريعية التي أثير بشأنها الدفع هي المواد التالية: المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم الحماية، المادة 633 من قانون الإجراءات الجزائية، المادة 73-4 من القانون رقم 90-11 المتعلق بقانون العمل، المادة 21 من القانون رقم 90-04 المتعلق بنزاعات العمل، المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد العقاري، المواد 815، 826

904، 905 و 906 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أخيرا المادة 43 من القانون رقم 11-10 المتضمن قانون البلدية. انظر الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية.

³⁹⁶ - القرارات رقم 24 و 25 و 26 و 27، مؤرخة في 23 مارس سنة 2022، الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1- من حيث الشكل:

خلافًا للمجلس الدستوري الذي كان في مداولة قراراته لا يفصل الجانب الإجرائي عن الجانب الموضوعي، و بالتالي لا يمكن أن نعرف أين تنتهي الإجراءات و متى تبدأ مناقشة الموضوع. أما المحكمة الدستورية حددت في مداولاتها مناقشة الدفع من حيث الإجراءات ثم من حيث الموضوع. و بهذا تكون قد فصلت بين الوقائع و سردها سردًا منتظمًا، ثم مناقشة الموضوع .

- قرارات الدفع بعدم الدستورية الصادرة عن المحكمة الدستورية مثل قرارات المجلس الدستوري التي يذكر فيها الرقم و التاريخ فقط. بداية من القرار رقم 01-21 المؤرخ في 28 نوفمبر 2021 إلى غاية القرار رقم 28-22 المؤرخ في 23 مارس 2022 لم يذكر فيها موضوع الدفع أي الحكم التشريعي المدفوع ضده بعدم الدستورية. تداركت المحكمة الدستورية الأمر ابتداء من قرارها رقم 29-22 المؤرخ في 25 ماي سنة 2022 يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996، المتعلق بالاعتماد التجاري. وكذا الأمر بالنسبة للقرار رقم 30 و 31.³⁹⁷ وهذا ما يسهل عمل الباحثين.

- أما فيما يخص بالتأثيرات؛ في قرارها الأول لسنة 2021، استهلكت المحكمة الدستورية في تأشيراتها الدستور أولاً، ثم تلتته بالقانون العضوي رقم 22-19 ثم القانون رقم 13-07 المنظم لمهنة المحاماة ثم مداولة المحكمة و قرارا الإحالة... مما يستوجب القول ان المحكمة الدستورية التزمت بمبدأ تدرج القوانين في معظم قراراتها، و أغفلت ذلك في بعض القرارات³⁹⁸.

- بالنسبة للمواد الدستورية التي تعتبر كإسنادات لقرار المحكمة الدستورية، نلاحظ أن هناك إغفال لبعض المواد. على سبيل المثال: إذا قمنا بمقارنة القرار رقم 01-22 مع القرار رقم 24-22 اللذان يتضمنان الدفع ضد الحكم التشريعي في مادته 73-4 من قانون العمل المتعلق بانتهاكه لحق التقاضي على درجتين مطابقة مع المادة 165 الفقرة الأخيرة من الدستور. فلماذا القرار رقم 01-22 لم يشير إلى المادة 1 65 (الفقرة الأخيرة) باعتبار أن الحكم التشريعي غير مطابق لأحكام الدستور؟ خاصة أن المحكمة الدستورية بعد المداولة من حيث الموضوع أقرت: " -

³⁹⁷ - قرارات المحكمة الدستورية في الموقع الرسمي الإلكتروني للمحكمة الدستورية.

³⁹⁸ - القرار رقم 24/ق.م.د.د.ع.د. 22 مؤرخ في 23 مارس سنة 2022، ج.ر العدد 54 مؤرخة في 10 أوت سنة 2022

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

حيث أن المؤسس الدستوري أقر بموجب المادة 165 (الفقرة الأخيرة) من الدستور..³⁹⁹ إلا أنه ذكر في القرار رقم 24 المؤرخ في 23 مارس 2022⁴⁰⁰.

- و ابتداء من القرار رقم 30 المحال من طرف مجلس الدولة اكتفت المحكمة الدستورية بالإشارة إلى الدستور فقط دون تحديد المواد التي يستند إليها قرارها.

أما من حيث الإجراءات، تزامن أداء المحكمة الدستورية تطبيق أحكام القانون العضوي رقم 16-18 بناء على نص المادة 225 من تعديل الدستور لسنة 2020، و الذي اعتمدت عليه المحكمة الدستورية في كل القرارات إلا القرار رقم 22-31⁴⁰¹ حيث صدر القانون العضوي رقم 19-22.

تضمنت قرارات المحكمة الدستورية صراحة و في كل قراراتها إشعار لكل من رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان و النائب العام طبقا للمادة 21 من القانون العضوي رقم 16-18. حيث أنها كانت تتأكد من الملاحظات المقدمة من الأطراف المعنية بالدفع و بوجود نزاع قضائي أثير من خلاله الدفع بعدم الدستورية. تسرد المحكمة الدستورية وقائع النزاع منذ بدايتها سردا تاريخيا مع ذكر الإجراءات التي اتخذت من خلالها. و لكن لم يرد في قراراتها شروط الدفع الشكلية مثلما فعل المجلس الدستوري عندما ذكر في أحد قراراته أن الدفع جاء في وثيقة مكتوبة و منفصلة. و هذا يدفعنا للتساؤل إذا كانت المحكمة الدستورية تفحص شروط استيفاء الدفع أم لا؟

أما فيما يخص أجل الفصل في الدفع، فبالرجوع إلى قرارات المحكمة العليا و من خلال عملية حسائية يتبين لنا أن المحكمة الدستورية كانت كذلك ملتزمة بالآجال التي نصت عليها المادة 195 /2. و كمثل على ذلك: أودع لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية بتاريخ أول فيفري سنة 2022 قرار الإحالة الصادر عن المحكمة العليا. ثم صدر القرار بتاريخ 25 ماي سنة 2022؛ يعني بعد أجل ثلاثة أشهر و 24 يوم⁴⁰²، إلا ما تعلق بقرار فصلت فيه المحكمة الدستورية بعد سبعة أشهر و 10 أيام من تاريخ ليس إحالة قرارا المحكمة العليا للمحكمة الدستورية و إنما

³⁹⁹ - القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د/22 مؤرخ في 26 جانفي سنة 2022، ج.ر العدد 34 مؤرخة في 19 ماي سنة 2022

⁴⁰⁰ - إن القرارات التالية: رقم 22، 21، 20، 19، 18، 17، 16، 15، 14، 13، 12، 11، 10، 9، 8، 7، 6، 5، 4، 3، 2، 1 لسنة 2022 لم ترد فيها المادة 165 الفقرة الأخيرة وهي تتضمن الدفع ضد المادة 73-4. أما القرارات رقم 27، 26، 25، 24، 23 و 28 لسنة تضمنت المادة الدستورية.

⁴⁰¹ - قرار رقم 31/ق.م. د/د ع د 22 مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2022، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 43 من القانون رقم 11-10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية. ج.ر العدد 06 مؤرخة في 31 جانفي سنة 2023.

⁴⁰² - قرار رقم 29/ق.م.د.د.ع.د/22 مؤرخ في 25 ماي سنة 2022، ج.ر العدد 55 مؤرخة في 18 أوت سنة 2022.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إحالته على المجلس الدستوري بتاريخ 08 أبريل سنة 2021 لتزامن الفصل في الدفع من طرف هذا الأخير و صدور تعديل الدستور لسنة 2020 حيث استبدل بالمحكمة الدستورية. و يتعلق الأمر بالقرار رقم 21-01 المؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2021، أين جاء في هذا القرار بما يلي:

" - و بناء على قرار المجلس الدستوري رقم 02/ق.م.د.د.ع.د/ 21 المؤرخ في 5 غشت سنة 2021 و المتضمن تمديد أجل الفصل في ملف الدفع بعدم الدستورية الحالي لمدة أربعة (4) أشهر، ابتداء من تاريخ 9 غشت سنة 2021 الذي تم تبليغه إلى السلطات و الأطراف"⁴⁰³ فإن المحكمة الدستورية فصلت بقرار منها في هذا الدفع واحترمت الأجل الذي كان يسري من تاريخ تمديد أجل الدفع ألا وهو 9 أوت 2021 واستغرقت المحكمة الدستورية أجل ثلاثة أشهر و 9 أيام⁴⁰⁴ للفصل في الدفع.

2- من حيث الموضوع:

أبدت المحكمة الدستورية اجتهادا دستوريا معتبرا من حيث التعامل مع موضوع الدفع و توضيح مقتضيات الأحكام التشريعية و مدى مطابقتها لأحكام الدستور.

قلنا سابقا أن المحكمة الدستورية فصلت بين الجانب الإجرائي في مداولاتها و الجانب الموضوعي، و هذا ما نلتمسه في كل قراراتها. اعتمدت المحكمة الدستورية على أسلوب التحليل من خلال مناقشة المادة القانونية المدفوع ضدها، ثم تذكر المادة الدستورية التي يخالفها الحكم التشريعي. في كل قرار و حسب الموضوع الذي يفصل فيه، نجد أن المحكمة الدستورية تفصل تفصيلا دقيقا في محتوى المواد القانونية و الدستورية وتعتمد على أساليبها الخاصة في ذلك. كما تتجه تارة إلى الاستناد في تفسيراتها إلى مواد قانونية أخرى لها علاقة بالموضوع مباشرة الغرض منه هو تبرير قرارها اللاحق. مثلا في القرار رقم 29-22 الفاصل في الدفع ضد المادة 20 من الأمر رقم 96-09 جاء فيه ما يلي: "حيث أنه بالرجوع لنص المادة 39 من الأمر رقم 96-09 ... كما ذكرت في حيثياتها نص المادة 119 من القانون المدني"⁴⁰⁵ و هذا كان غير معمول به في المجلس الدستوري سابقا. على العموم يعتبر أداء المحكمة الدستورية في موضوع الدفع نفسه أداء المجلس الدستوري. و بالتالي لا يوجد جديد في قراراتها لأنها قليلة جدا ولا يمكن أن نحكم عليها إلا بعد مرور الوقت حيث تكتسب تجربة قوية لتحسين عملها.

⁴⁰³ - لم ينشر قرار المجلس الدستوري في موقعه الرسمي لأسباب نجهلها و لم يوضح المجلس الدستوري أسباب ذلك.

⁴⁰⁴ - قرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د/ 21 مؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2021، ج.ر العدد 65 مؤرخة في 23 ديسمبر سنة 2021.

⁴⁰⁵ - القرار رقم 29-22، مرجع سابق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

و بالمقارنة مع المجلس الدستوري الفرنسي الذي بدأ العمل فيه بالمسألة الأولية الدستورية في فرنسا منذ سنة 2010، و بعد أداء دام أكثر من عشر سنوات بلغ عدد المسائل الدستورية 944 مسألة إلى غاية تاريخ 07 أفريل سنة 2023⁴⁰⁶ و منه يمكن أن يُقيم أدائه.

خاتمة:

إن عملية تقييم آلية الدفع بعدم الدستورية باعتبارها التجربة الأولى في الجزائر بين أداء المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية يعتبر سابق لأوانه نظرا لحدثة هذه الآلية. و تعتبر تجربة المجلس الدستوري بمثابة تجربة تستفيد منها المحكمة الدستورية خلال مسيرتها مع آلية الدفع و لكنها لا تعتبر كافية، لأنها لم تعمر طويلا مع المجلس الدستوري منذ دخول الآلية حيز النفاذ أي في مارس 2019 إلى غاية صدور دستور سنة 2020 الذي استبدل المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية.

إن عملية تقييم المؤسستين الدستورتين يكون من خلال إحصاء إنتاجهما الدستوري في موضوع الدفع. و بالرجوع إلى القرارات التي أقرها كل من المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية نجدها قليلة جدا إذا ما تمعنا فيها. لأن العبرة ليست بالعدد و إنما بالأحكام التشريعية التي فُصل فيها. فهل يكون التقييم بعدد القرارات الصادرة لكي نحكم على نجاح هذه الآلية؟ إذا أردنا أن نقارن تقريبا نفس الفترة أي بعد مضي أربعة سنوات من تطبيق هذه الآلية مع التجربة الفرنسية أي من سنة 2010 إلى غاية 31 مارس 2013 حيث تم الفصل في 257 مسألة⁴⁰⁷، نجد أن عدد الدفع مجتمعة و البالغة بتسعة و ثلاثين دفع هو عدد ضئيل جدا، ولعل أسباب ذلك عدم وجود ثقافة قانونية لدى المواطنين بصفة عامة و المتقاضين بصفة خاصة أو بسبب نقص التكوين للمحامين في هذا المجال. و لهذا قامت المحكمة الدستورية بتنظيم ورشة تكوينية لفائدة المحامين المنتمين إلى منظمة المحامين بالشراكة مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي يوم الخميس 19 ماي 2022 بفندق الشيراتون بوهران⁴⁰⁸.

<https://qpc360.conseil>

⁴⁰⁶ - الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري الفرنسي:

[-constitutionnel.fr/recherche/jurisprudence?sort_by=date&sort_order=DESC](https://constitutionnel.fr/recherche/jurisprudence?sort_by=date&sort_order=DESC)

⁴⁰⁷

[-https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-](https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/bilan-statistique-au-31-mars-2013)

[constitutionnel/bilan-statistique-au-31-mars-2013](https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/bilan-statistique-au-31-mars-2013)

⁴⁰⁸ - <https://cour-constitutionnelle.dz/ar/2022/05/20>

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أكد رئيس المحكمة الدستورية، عمر بلحاج، أن هيئته تعمل على عصنة مسار معالجة الدفع بعدم الدستورية بما يخدم إتاحة العدالة الدستورية للمواطن والمتقاضي، "و اعتبر التجربة الجزائرية الفتية في مجال الدفع بعدم الدستورية لا تزال بحاجة إلى جهود متعددة من أجل نشر الثقافة الدستورية"، مضيفا أن "تقييم هذا النظام في هذه المرحلة سابق لأوانه كونه يتطلب الاستناد إلى مبررات موضوعية ومعطيات قانونية وعملية واضحة"⁴⁰⁹. بذل المجلس الدستوري جهدا كبيرا في الاجتهاد الدستوري القضائي لإنجاح التجربة و استطاع أن يلتزم بأحكام الدستور لا سيما ما تعلق بالآجال و الإجراءات و كان موفقا في قراراته لما قدمه من تسييبات و تفسيرات سواء لدستورية الحكم التشريعي أو عدم دستوريته. و الأمر كذلك بالنسبة للمحكمة الدستورية التي تعمل جاهدة من أجل تطوير هذه الآلية ليس فقط على مستواها و لكن حتى مع الهيئات القضائية باعتبارها أجهزة فعالة في الدفع خاصة المتعلقة بالمصفاة. و في هذا الصدد أبرمت اتفاقية تعاون بين رئيس المحكمة الدستورية، و رئيس مجلس الدولة، حيث أكد رئيس المحكمة الدستورية أن الاتفاقية ستساهم في تطوير قدرات الإطارات والموظفين، سيما في مجال معالجة الدفع بعدم الدستورية، كما أبرمت اتفاقية أخرى مع الرئيس الول للمحكمة العليا⁴¹⁰. و عليه نقدم الاقتراحات التالية :

- كتابة عنوان القرار بذكر رقمه و تاريخه و المادة القانونية المدفوع ضدها، ولو أن المحكمة الدستورية قامت ذلك فعلا في القرارين الأخيرين،
- تدقيق القرارات من الناحية الشكلية خاصة ما تعلق بالتأشيرات و مواد الدستور التي يستند إليها القرار
- الأخذ بعين الاعتبار الأبحاث الأكاديمية لمعرفة النقائص و معالجتها
- إعداد ملتيقيات لتقييم التجربة.

المراجع:

المصادر القانونية:

⁴⁰⁹ - <https://www.aps.dz/ar/algerie/141118-2023-03-16-18-56-52>

⁴¹⁰ - <https://cour-constitutionnelle.dz/ar/2022/05/20>

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- قانون عضوي رقم 18-16 مؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018، يحدد شروط و كفاءات الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية العدد 54 مؤرخة في 5 سبتمبر 2018
- قانون عضوي رقم 22-19 مؤرخ في 25 جويلية سنة 2022، يحدد إجراءات و كفاءات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 51 مؤرخة في 31 جويلية سنة 2022.
- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر العدد 14 مؤرخة في 7 مارس سنة 2016.
- مرسوم الرئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر العدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.
- مرسوم رئاسي رقم 21-304 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1442 الموافق 4 غشت سنة 2021، يحدد شروط وكفاءات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 60 مؤرخة في 5 أوت سنة 2021.

أنظمة قواعد عمل المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية

- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019 ، ج.ر العدد 42، مؤرخة في 30 جوان 2019 المعدل و المتمم بمداولة المجلس الدستوري المؤرخة في 17 أكتوبر 2019 تعدل و تتم النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019 ج.ر العدد 65 مؤرخة في 24 أكتوبر سنة 2019
- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 06 أفريل 2016 ، ج.ر العدد 29، مؤرخة في 11 ماي 2016
- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 04 مؤرخة في 22 جانفي سنة 2023.
- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، ج.ر العدد 75 مؤرخة في 13 نوفمبر سنة 2023.

قرارات و آراء المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية

- قرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د.19 مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر العدد 77 مؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2019.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- قرار رقم 19-02 ق.م.د.د.ع.د. 19 مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، ج.ر العدد 77 مؤرخة في 15 ديسمبر سنة 2019.
- القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 20 مؤرخ في 6 ماي سنة 2020، ج.ر العدد 34 مؤرخة في 27 جوان سنة 2020.
- القرار رقم 02/ق.م.د.د.ع.د. 20 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2020، ج.ر العدد 06 مؤرخة في 24 جانفي سنة 2020.
- قرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 21 مؤرخ في 10 فيفري سنة 2021، ج.ر العدد 16 مؤرخة في 4 مارس سنة 2021.
- قرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 21 مؤرخ في 28 نوفمبر سنة 2021، ج.ر العدد 65 مؤرخة في 23 ديسمبر سنة 2021.
- القرار رقم 01/ق.م.د.د.ع.د. 22 مؤرخ في 26 جانفي سنة 2022، ج.ر العدد 34 مؤرخة في 19 ماي سنة 2022.
- القرار رقم 24/ق.م.د.د.ع.د. 22 مؤرخ في 23 مارس سنة 2022، ج.ر العدد 54 مؤرخة في 10 أوت سنة 2022.
- قرار رقم 29/ق.م.د.د.ع.د. 22 مؤرخ في 25 ماي سنة 2022، ج.ر العدد 55 مؤرخة في 18 أوت سنة 2022.
- قرار رقم 31/ق.م.د.د.ع.د. 22 مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2022، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 43 من القانون رقم 10-11 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية. ج.ر العدد 06 مؤرخة في 31 جانفي سنة 2023.
- رأي المجلس الدستوري رقم 18/03 المؤرخ في 2 أوت 2018 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط و كفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج.ر العدد 54 مؤرخة في 5 سبتمبر 2018

المجلات:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- عواطف لوز، تعليق على قرار المجلس الدستوري رقم 01-19 القاضي بعدم دستورية أحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الحقوق و الحريات، المجلد 9 العدد 2، 2021، ص 1040 ص 1059.
- Jean Louis Debré a utilisé ce mot en disant : « Mais , c'est ainsi la révolution, elle est en marche. La QPC a profondément, tres profondément, transformé l'architecture juridictionnelle française et nous sommes au début de cette transformation ». Pour plus de détail, revoir la Revue du Conseil Constitutionnel, N° 02-2013,
- Laurent Fabius, La question prioritaire de constitutionnalité en France, 2020-2017 : les principaux enseignements, Revue du Conseil Constitutionnel, numéro thématique sur « Exception d inconstitutionnalité » N° 08-2017,

أطروحات الدكتوراه:

- قماش دليمة، آثار الدفع بعدم الدستورية على مجال اختصاص المجلس الدستوري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ل.م.د، تخصص حقوق الإنسان و الحريات العامة، القسم العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2021-2022.
- محمد منير حساني، أثر الاجتهاد الدستوري على دور البرلمان الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون دستوري، نوقشت بتاريخ 05 أكتوبر 2015، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016،

ملتقيات:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- عبد الوهاب خريف، عضو المحكمة الدستورية، المحكمة الدستورية بين التعيين و الانتخاب، أشغال الملتقى الوطني الأول حول : المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون. منشورات المحكمة الدستورية

- عمر بلحاج، الكلمة الافتتاحية لرئيس المحكمة الدستورية، الملتقى الوطني الأول حول : المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون. الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية

المواقع الإلكترونية:

- الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري الفرنسي :
https://qpc360.conseil-constitutionnel.fr/recherche/jurisprudence?sort_by=date&sort_order=D
ESC
- <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/bilan-statistique-au-31-mars-2013>
- <https://cour-constitutionnelle.dz/ar/2022/05/20>
- <https://www.aps.dz/ar/algerie/141118-2023-03-16-18-56-52>
- <https://cour-constitutionnelle.dz/ar/2022/05/20>

الاختصاصات الوظيفية للمحكمة الدستورية في الجزائر وفق التعديل الدستوري

2020

Functional Competencies of the Constitutional Court in Algeria according to the 2020 Constitutional Amendment.

د/ بوخاري فاطمة

أستاذ محاضر ب كلية الحقوق جامعة المدية

ملخص:

الرقابة على دستورية القوانين هي المؤشر الحقيقي لمدى احترام أي نظام دستوري لشروط إقامة دعائم دولة القانون، إضافة إلى أنها ضمانات فعلية لتكريس مفهوم المواطنة واحترام حقوق الإنسان وحرياته في ظل المبادئ التي يكفلها الدستور، كل تلك العوامل ساعدت في احتلال موضوع الرقابة الدستورية حيزا هاما من الدراسات المتعلقة بالفقه الدستوري.

اعتمدت الرقابة على دستورية القوانين من أجل بلورة دولة القانون التي تقتضي خضوع جميع السلطات الدستورية إلى أحكام القواعد الدستورية وذلك تحت طائلة الإبطال من قبل القاضي الدستوري الذي يسهر على حماية الإرادة العامة المتجسدة في الدستور.

والنظام الدستوري الجزائري كغيره من الأنظمة الدستورية الأخرى، مر هو الآخر بتطور في مجال إنشائه لنظام الرقابة على دستورية القوانين، إلى أن أنشأ المحكمة الدستورية في تعديل 2020 وأسند لها العديد من الوظائف والاختصاصات كان لها الأثر الواضح في مجال الرقابة والسمو بالدستور.

Abstract: The control over the constitutionality of laws is the true indicator of the extent to which any constitutional system respects the conditions for establishing the pillars of the rule of law state. In addition, it is an effective guarantee for the consolidation of the concept of citizenship and the respect for

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

human rights and freedoms in light of the principles guaranteed by the constitution. All of these factors have helped to occupy the subject of constitutional control an important place in studies related to constitutional jurisprudence. The control over the constitutionality of laws has been adopted in order to crystallize the rule of law state, which requires all constitutional authorities to be subject to the provisions of constitutional rules, under penalty of invalidation by the constitutional judge who ensures the protection of the public will embodied in the constitution. The Algerian constitutional system, like other constitutional systems, has undergone development in the field of establishing a system for controlling the constitutionality of laws, until the establishment of the Constitutional Court in the 2020 amendment, which was assigned many functions and competencies that had a clear impact on the field of control and elevation of the constitution.

مقدمة

شهدت بعض الدول العربية، تزامناً مع ما يُعرف بالربيع العربي، حراكاً اجتماعياً، وشمل هذا الحراك الجزائر، حيث استجابت الحكومة الجزائرية من خلال إجراء تعديل دستوري يتضمن إدخال تعديلات وإصلاحات هامة في مختلف المجالات. ومن أبرز هذه التعديلات كانت تحويل المجلس الدستوري الجزائري إلى محكمة دستورية، والتي تعمل على مراقبة دستورية القوانين من خلال التحقق من توافق التشريعات مع الدستور. كما تم تعزيز اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وحماية الحقوق والحريات المكفولة في الدستور. وجاء قرار إحداث المحكمة الدستورية في الجزائر بموجب الدستور الجديد لعام 2020، وتمارس المحكمة اختصاصاتها بموجب أحكام الدستور والقوانين التنظيمية، بما في ذلك صحة انتخابات البرلمان والاستفتاءات. ومن المهم التأكيد على أنه لا يمكن للمحكمة الدستورية ممارسة أي رقابة دون أن تكون مسندة صراحة إليها بموجب الدستور أو القوانين التنظيمية المعمول بها.

وستتناول في هذه الورقة البحثية الاختصاصات الوظيفية للمحكمة الدستورية وفق خطة مقسمة إلى ثلاثة محاور

المحور الأول: صور ممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصاتها الوظيفية الرقابية

المحور الثاني : آليات ممارسة المحكمة لاختصاصاتها الوظيفية الرقابية

المحور الثالث: اختصاصات أخرى للمحكمة الدستورية

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحور الأول: صور ممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصاتها الرقابية

تعد الرقابة الدستورية أهم اختصاص تمارسه المحكمة الدستورية، ويتعلق الأمر هنا بالتأكد من مطابقة النصوص التشريعية والأنظمة الداخلية لمجلسي البرلمان وبعض المؤسسات الدستورية المنظمة بموجب قوانين تنظيمية، وكذا الالتزامات الدولية للدستور، وهذه الرقابة قد تكون قبلية أو لاحقة.

أولا : الرقابة الوجوبية القبلية

تكون هذه المراقبة إلزامية فيما يخص القوانين العضوية، التي تحال إلى المحكمة الدستورية بعد مصادقة البرلمان عليها وقبل إصدار الأمر بتنفيذها (وذلك بصفتها تشكل تنمة للدستور)، وكذلك الأنظمة الداخلية لبعض المؤسسات الدستورية، إذ تحال الأنظمة الداخلية، لكل من مجلس النواب، ومجلس المستشارين، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي والمجالس المنظمة بقانون تنظيمي، إلى المحكمة الدستورية قبل الشروع في تطبيقها لا يمكن إصدار القوانين التنظيمية، إلا بعد أن تصرح المحكمة الدستورية بمطابقتها للدستور، بالتالي فجميع القوانين التنظيمية تحال إجباريا على المحكمة الدستورية قبل إصدار الأمر بتنفيذها للنظر في مدى مطابقتها للدستور⁴¹¹.

ثانيا: الرقابة الجوازية اللاحقة

وهي رقابة غير وجوبية قبل صدور القانون وانما لاحقة بعد صدوره وتتم عن طريق الجهات التي منحها الدستور حق اخطار المحكمة،

وتشمل :

- أ- نظر المحكمة في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون إذا ما أثير أثناء النظر في دعوى قائمة أمام القضاء ودفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور
- ب- البت في كل ملتمس حكومي يرمي إلى تغيير النصوص التشريعية من حيث الشكل بمرسوم إذا كان مضمونها يدخل في مجال من المجالات التي تمارس فيها السلطة التنظيمية اختصاصها⁴¹²

طارق تلمساني ، القضاء الدستوري بالمغرب المحكمة الدستورية والنظم الرقابة على دستورية القوانين مجلة مسالك في الفكر والساسة والاقتصاد⁴¹¹

، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، العدد 37-38 ، 2016 ، ص 76

طارق تلمساني ، مرجع سابق ، ص 77⁴¹²

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ج- حالات الاخطار بشأن القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات الصادرة عن الجهات المخولة قانونا بذلك

المحور الثاني : آليات ممارسة المحكمة للرقابة على دستورية القوانين

لم يعرف المؤسس الدستوري إجراء الإخطار، كما لم يورد المشرع أي تعريف يخص الإجراء، أما بخصوص التعريف الفقهي فتوجد العديد من التعريفات التي قيلت بشأن إجراء الاخطار، إلا أنها جاءت جميعها في ظل الرقابة على دستورية القوانين التي يتولاها المجلس الدستوري، ومن بين هذه التعريفات نعرض ما يلي:

أولاً: آلية الإخطار

ونتناول هنا تعريف الإخطار وخصائصه وأنواعه وكذا الجهات المخول لها ممارسة الاخطار

أ- تعريف الاخطار:

يقصد بالإخطار « تلك الآلية التي يتم بواسطتها الاتصال بالمجلس الدستوري، والتي من خلالها يستطيع الشروع في ممارسة رقابته على موضوع معين⁴¹³ ويعد من أهم الإجراءات التي تحرك رقابة دستورية القوانين، واتباعاً لتحديد الجهة التي تتمتع بحق الاخطار، ويتحقق سمو الدستور واحترامه⁴¹⁴. وهو أيضا « ذلك الاجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة قانونا بإخطار المجلس الدستوري بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مطابقة النص للدستور⁴¹⁵، يعاب على التعريف الأول عدم اشتماله لجميع النصوص الخاضعة لإجراء الاخطار وجهات الاخطار أما الثاني فيقتصر على النص التشريعي والتنظيمي فقط.

ويقصد بالإخطار « طلب تتقدم به إحدى السلطات التي تتمتع بحق الإخطار من أجل النظر في دستورية

نص من النصوص الخاضعة للرقابة الدستورية، والجهات التي لها حق الإخطار⁴¹⁶

الجزائر، 1 الجزائر جامعة الحقوق، كلية العام، القانون في الدكتوراه لنيل شهادة مقدمة رسالة المغاربية، الدول في الدستوري جمال، القضاء سالم بن⁴¹³ 2015، ص 343.

. 122 - 106 ص، 2018 عدد 17، مجلد القانوني، للبحث المجلة الأكاديمية الجزائر، في الدستوري للمجلس البرلماني إخطار وهيب، برازو⁴¹⁴

القانونية للدراسات الباحث الاستاذ مجلة الجزائر، في دستورية القوانين على الرقابة لتحريك الشكلية ضوابط فواز، لجلط علي، سيد شرماط -⁴¹⁵ 403 - 389 ص، 2018 العدد 01، المجلد والسياسية،

عدد 11، مجلد الانسانية، والعلوم الحقوق مجلة، 2016 لسنة الدستوري الجزائري التعديل ظل في الاخطار آلية العيد، شنوف سارة، حفاف بن⁴¹⁶ 163 - 148، 2018، ص 03.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

هذه التعريفات تكون أقرب إلى توضيح مفهوم الاخطار الذي هو إجراء مخول دستوريا على سبيل الحصر لجهات تنتمي للسلطات الثلاث، يسمح الإجراء للمحكمة الدستورية بممارسة مهامها الدستورية خصوصا وظيفة الرقابة على دستورية القوانين.

ب- خصائص الإخطار

يتميز الاخطار بالعديد من الخصائص، يمكن إجمالها في ما يلي:

- 1- **محدودية إجراء الإخطار**: يكون هذا الإجراء معهود إلى جهات معينة⁴¹⁷ إذ كان في دستور 1996 قبل التعديل مقتصر على ثلاث جهات وهي رئيس الجمهورية، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة
- 2- **انفراد رئيس الجمهورية بالإخطار الوجوبي**: يعتبر الجهة الوحيدة المخول لها دستوريا حق إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة التي تنصب على القانون العضوي والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان وأضيف لهما في تعديل 2020 الإخطار الوجوبي بخصوص الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أثناء العطلة البرلمانية أو شغور المجلس الشعبي الوطني.
- 3- **الطابع السياسي للإخطار**: يرتبط موضوع الإخطار بمبدأ الفصل بين السلطات، وهو الرقابة على النصوص القانونية تشريعية كانت أو تنظيمية والتي تشترك فيها السلطات العمومية ممثلة في غرفتي البرلمان ورئيس الجمهورية والحكومة⁴¹⁸
- 4- **استبعاد الاخطار المباشر للأفراد الطبيعيين والاشخاص المعنويين والاكتفاء بالإخطار غير المباشر لهؤلاء الاشخاص**: إذ لم ينص المؤسس الدستوري على حق الأفراد في رفع دعوى دستورية القوانين

01، عدد 07، المجلد القانون، صوت مجلة الجزائري، الدستوري في النظام الدستوري المجلس إخطار حدود القادر، عبد شربال رضا، خروب⁴¹⁷

– 1233 2020 ص

العدد 06، المجلد القانون، صوت مجلة، 2016 دستور من 187 للمادة طبقا الدستوري المجلس لإخطار الجديدة السلطات صديق، سعوداوي⁴¹⁸
386 – 356، 2019، ص02

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

(الطعن بعدم الدستورية) أمام المحكمة الدستورية بواسطة دعوى أصلية، والتي تعد من أهم مقومات الرقابة القضائية على دستورية القوانين المعمول بها في العديد من دول العالم⁴¹⁹

ج-أنواع الإخطار

ينقسم إجراء إخطار المحكمة الدستورية إلى إخطار مباشر وجوبي وجوازي وإخطار غير مباشر يكون دائما جوازيا.

1- الإخطار المباشر

ينقسم الإخطار المباشر إلى إخطار وجوبي يقوم به رئيس الجمهورية يخص بعض النصوص القانونية وإخطار جوازي تقوم به السلطات المنصوص عليها حصرا في الدستور ويخص بعض النصوص القانونية من تشريعات وتنظيمات ومعاهدات.

1-1 الإخطار الوجوبي: يطلق عليه أيضا تسمية الحق الانفرادي لرئيس الجمهورية⁴²⁰ حيث نص

المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 على إجراء الإخطار الوجوبي الذي يقوم به رئيس الجمهورية دون سواه، وحدد المؤسس الدستوري مجالات الإخطار الوجوبي في ثلاث حالات، وهي:

1-1-1 رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور حيث نصت الفقرة الخامسة من المادة 190 على أنه: «:

يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور» ...

2-1-1 رقابة مطابقة النظام الداخلي لكل غرفتي في البرلمان للدستور حيث نصت على ذلك الفقرة

السادسة من المادة 190 التي نصت على أنه «: تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي

لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الاجراءات المذكورة في الفقرة السابقة » وهي الفقرة

الخامسة التي منحت الإخطار الوجوبي لرئيس الجمهورية.

. 180 - 167 ص 2018، 02 عدد، 15 مجلد والدراسات، مجلة البحوث الجزائرية، في الدستوري المجلس اخطار آية عمار، كوسة⁴¹⁹

الجزائر، جامعة الحقوق، كلية العام، القانون في دكتوراه رسالة الجزائري، النظام الدستوري في السلطات بين الفصل مبدأ تطبيق مدى سليمة، مسراتي⁴²⁰ الجزائر، 2010، ص 360

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

3-1-1 رقابة دستورية الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء العطلة البرلمانية أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 142 على أنه «:يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر...»

لقد منح المؤسس الدستوري سلطة إخطار المحكمة الدستورية وجوبا لرئيس الجمهورية دون منحها لغيره، كما أورد المشرع الجزائري إمكانية تفويض رئيس الجمهورية هذه الصلاحية للوزير الأول استنادا لنص المادة 93 فقرة 1 من الدستور التي تنص على « يمكن لرئيس الجمهورية أن يفوض الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، بعضا من صلاحياته".

1-2 الإخطار الجوازي (الإخطار الاختياري): إن ظاهر الإخطار الاختياري يتمشى مع فكرة مونتييسكيو التي مفادها « السلطة توقف السلطة»⁴²¹ أي السلطة تحد وتوقف السلطة الأخرى التي تجاوزت حدودها حيث نص المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 على الإخطار الجوازي المباشر حيث استعمل عبارة « يمكن إخطار المحكمة الدستورية» ، ونظم المؤسس الدستوري الإخطار الجوازي المباشر من خلال تحديد مجالاته، ثم تحديد الجهات التي تقوم به.

نصت المادة 190 على المجالات التي يجوز فيها الإخطار وهي:

1-2-1 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات طبقا لنص الفقرة 02

المادة 190 من التعديل الدستوري سنة 2020

2-2-1 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية القوانين العادية طبقا لنص الفقرة 02

المادة 190 من التعديل الدستوري سنة 2020

3-2-1 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات طبقا للفقرة 03

المادة 190 دون أن يميز المؤسس الدستوري بين التنظيم الصادر عن رئيس الجمهورية في إطار

صلاحياته المنصوص عليها في المادة 141 ف 1 والتنظيم الصادر عن الوزير الأول أو رئيس

مذكورة عليه، اللاحقة والتعديلات 1989 دستور ظل في التنفيذية عمل السلطة على التشريعية السلطة لرقابة القانونية الآليات حسين، بوالطين⁴²¹
الجزائر، 2014، ص ب. 1، قسنطينة جامعة الحقوق، كلية والسياسية الإدارية المؤسسات ماجستير فرع

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الحكومة، حسب الحالة، استنادا للمادة نفسها الفقرة 02 والمادة 112 مطتين 3 و. 5

و اخطار صلاحية جديدة نص عليها في الفقرة 04 المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي نصت على «: تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، ضمن الشروط المحددة، على التوالي، في الفقرتين 2 و 3 أعلاه.»

4-2-1 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات

الدستورية حيث نصت الفقرة 01 من المادة 192 من التعديل الدستوري سنة 2020

على «: يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه،

بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية»

5-2-1 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية طبقا

لنص المادة 192 فقرة 02 التي نصت على «: يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية

حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها.»

د- الجهات المخول لها حق إخطار المحكمة الدستورية

تتمثل الجهات المخول لها صلاحية إخطار المحكمة الدستورية في:

1- رئيس الجمهورية، ممثلا عن السلطة التنفيذية، وهو حق مخول له في جميع تعديلات دستور 1996

وحتى قبل صدور دستور 1996

2- الوزير الاول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، ممثلا عن السلطة التنفيذية أيضا، إذ لم يمنح له المؤسس

الدستوري هذا الحق، إلا في التعديل الدستوري سنة 2016 والتعديل الدستوري 2020، إذ تعد بمثابة

إضافة موفقة من قبل المؤسس الدستوري على اعتباره أن الوزير الأول أو رئيس الحكومة، مكلف بتنفيذ

القوانين والتنظيمات طبقا للمادتين 112 و 141 من الدستور⁴²² وهو ما يكسبه خبرة في هذا المجال

حيث برر المجلس الدستوري في رأي له بخصوص التعديل الدستوري لسنة 2016 هذه الإضافة بأنها تزيد

من فعالية أداء مؤسسات الدولة

انظر المادة 112 من الدستور 2020. 422

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- 3- رئيس مجلس الأمة، ممثلا عن السلطة التشريعية، وهو حق محول له في دستور 1996 بجميع تعديلاته.
 - 4- رئيس المجلس الشعبي الوطني، ممثلا عن السلطة التشريعية، وهو حق محول له في جميع الدساتير الجزائرية التي تضمنت الرقابة على دستورية القوانين وتعديلاتها بدءا بدستور 1963 إلى غاية تعديل 2020 باستثناء دستور 1976
 - 5- أربعين نائبا في المجلس الشعبي الوطني، يمثلون السلطة التشريعية، إذ تقرر هذا الحق في التعديل الدستوري سنة 2016، و كان العدد الذي حدده المؤسس الدستوري هو خمسين نائبا بينما خفض التعديل الدستوري 2020 هذا العدد إلى أربعين نائبا.
 - 6- خمسة وعشرين عضوا في مجلس الأمة، يمثلون السلطة التشريعية أيضا، إذ تقرر هذا الحق في التعديل الدستوري سنة 2016، وكان العدد الذي حدده المؤسس الدستوري ثلاثين عضوا بينما خفضه التعديل الدستوري 2020 إلى خمسة وعشرين عضوا.
- من خلال تمكين المؤسس الدستوري لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة من إخطار المحكمة الدستورية خصوصا تخفيض عدد النواب والأعضاء الموقعين على عريضة الإخطار يكون المؤسس الدستوري قد ممكن حقيقة المعارضة البرلمانية من إخطار المحكمة الدستورية استنادا إلى المطة 05 المادة 116 التي تنص على حقوق المعارضة البرلمانية ومنها الحق في إخطار المحكمة الدستورية طبقا لأحكام الفقرة 2 من المادة 193، إذ تمارس هذا الحق من خلال تقديم إخطار للمحكمة الدستورية موقعا عليه من قبل أربعين نائبا في المجلس الشعبي الوطني أو خمسة وعشرين عضوا في مجلس الأمة. غير أن هذا الحق ليس محصورا في المعارضة، إذ يمكن للأغلبية البرلمانية تقديم إخطار للمحكمة الدستورية عن طريق نوابها في المجلس الشعبي الوطني أو أعضائها في مجلس الأمة خصوصا إذا كانت الأغلبية البرلمانية لا تتوافق توجهاتها مع توجه رئيس الجمهورية.

ثانيا- الإخطار غير المباشر أو الاحالة القضائية

نص المؤسس الدستوري في المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على آلية الدفع بعدم الدستورية، إذ يجوز إخطار المحكمة الدستورية من قبل السلطة القضائية، غير أن المؤسس الدستوري حصر حق الإخطار في قمة هرم القضاء العادي وأيضا قمة هرم القضاء الإداري، إذ يقتصر إخطار المحكمة الدستورية بناء على الاحالة على المحكمة العليا بالنسبة للقضاء العادي ومجلس الدولة بالنسبة للقضاء الإداري، إذ بمفهوم المخالفة لا يحق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لجميع الجهات القضائية الأخرى المنتمية للنظام القضائي العادي وحتى الإداري ممارسة الإخطار عن طريق الإحالة، ويمتد المنع لمحكمة التنازع أيضا. وعليه إذا أخطرت المحكمة الدستورية بناء على إحالة من المحاكم العادية أو المحاكم الإدارية أو المجالس القضائية أو المحاكم الإدارية للاستئناف أو محكمة التنازع، فإنها ترفض هذا الإخطار من حيث الشكل لعدم دستوريته، فهو لا يتطابق مع نص المادة 195 من التعديل الدستوري سنة 2020.⁴²³ يعتبر الإخطار بناء على إحالة الممنوح بموجب المادة 195 للمحكمة العليا ومجلس الدولة إخطار اختياري تتحرك بموجبه رقابة الدستورية البعدية بخصوص القوانين والتنظيمات المنشورة في الجريدة الرسمية دون النصوص الأخرى وأيضا دون النصوص التشريعية والتنظيمية التي لم تنشر.

لقد وفق المؤسس الدستوري في منح السلطة القضائية حق إخطار المحكمة الدستورية، إذ سد بهذا الإجراء الطريق أمام تماطل السلطتين التشريعية والتنفيذية في تحريك الرقابة على القوانين والتنظيمات المخالفة للدستور والتي تمس حقوق وحريات المحمية دستوريا⁴²⁴.

برر المجلس الدستوري هذا التوسع في الإخطار بناء على الإحالة بأنه إجراء يمنح الأفراد حق إخطار المجلس الدستوري، وبالتالي يعتبر إضافة نوعية في حماية الحقوق والحريات التي كرسها وكفلها الدستور. لذا فإن نجاح هذا الإجراء أو فشله هو مرهون بمدى وجود دفاع قوى أثناء النزاع المعروض أمام القضاء العادي أو الإداري من عدمه استبدل المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 مرسوم رئاسي رقم 20-442، المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية التي تتكون من اثني عشر عضوا وهو نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري، إلا أنه تختلف طريقة تشكيل المحكمة الدستورية عن طريقة تشكيل المجلس الدستوري، واسند المؤسس الدستوري في التعديل المذكور للمحكمة الدستورية نفس مهام المجلس الدستوري تقريبا باستثناء بعض التعديلات بخصوص كيفية ممارسة صلاحيتها الرقابية، كما منحها المؤسس الدستوري صلاحية الفصل في الخلافات التي قد تنشأ بين السلطات الدستورية ونص أيضا على صلاحياتها في تفسير الدستور بشكل صريح لذلك نتناول بالدراسة المجلس الدستوري.

انظر المادة 195 من دستور 2020.⁴²³

العدد 4، المجلد والاجتماعية، القانونية العلوم مجلة، 2016، الدستوري ضوء التعديل على الدستورية الرقابة تفعيل في الإخطار دور أحسن، غربي⁴²⁴
. 447 - 424، 2019، ص 3

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحور الثالث: إختصاصات أخرى للمحكمة الدستورية

للمحكمة الدستورية إختصاصات أخرى غير رقابية منها ما تم استحداثها في تعديل 2020 ومنها ثابتة أبقى عليها المشرع الدستوري، وهي إختصاصات باعتبارها هيئة استشارية وتقريرية.

أولاً- احتفاظ رئيس المحكمة الدستورية بالدور الاستشاري لرئيس المجلس الدستوري

حول المؤسس الدستوري في تعديل 2020 الدور الاستشاري لرئيس المجلس الدستوري لرئيس المحكمة الدستورية وذلك بخصوص إعلان رئيس الجمهورية لحالي الطوارئ والحصار وإعلان الحالة الاستثنائية وحالة الحرب، وتقرير رئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها حيث يتم استشارة رئيس المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية في مثل هذه الحالات وهي نفس الاستشارة التي يطلبها رئيس الجمهورية من رئيس المجلس الدستوري⁴²⁵

كما يتولى رئيس المحكمة الدستورية رئاسة الدولة في حالة اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية بمنصب رئيس مجلس الأمة وهو نفس الصلاحية التي كانت ممنوحة لرئيس المجلس الدستوري بموجب الفقرة الأخيرة من نص المادة 102 من التعديل الدستوري سنة 2016.

ثانياً- احتفاظ المحكمة الدستورية بالدور الاستشاري للمجلس الدستوري

تبدي المحكمة الدستورية رأيها بشأن الاتفاقيات المتعلقة بالهدنة والسلم، كما تستشار المحكمة الدستورية بشأن تمديد عهدة البرلمان في الظروف الخطيرة، واقتراح على البرلمان التصريح بثبوت المانع لرئيس الجمهورية، كما تستشار المحكمة الدستورية بشأن إعلان رئيس الدولة المعين لحالة من الحالات الاستثنائية خلافا لإعلان هذه الحالات من قبل رئيس الجمهورية المنتخب الذي يستشير رئيس المحكمة فقط بينما رئيس الدولة المعين يستشير المحكمة الدستورية ككل، وهي نفس الصلاحيات التي كانت ممنوحة للمجلس الدستوري بموجب التعديل الدستوري سنة 2016.⁴²⁶

⁴²⁵ أنظر المادة 105-107-109-147 من التعديل الدستوري

غربي احسن، المحكمة الدستورية في الجزائر لسنة 2020، ص 72. و حمادة لامية إختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعجيل الدستوري⁴²⁶ 2020 مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 15/ العدد: 01 (2022) الجزائر، ص 160.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

غير أن المؤسس الدستوري في تعديل 2020 منح صلاحيات إضافية في الجانب الاستشاري للمحكمة الدستورية لم تكن ممنوحة للمجلس الدستوري مثل:

أ- عرض رئيس الجمهورية بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية القرارات التي اتخذها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها، غير أن المؤسس الدستوري لم يبين هل الرأي ملزم أم لا خصوصا أن القرارات نفذت ورتبت آثارها، كما لم يحدد المؤسس الدستوري آجال يتعين احترامها من قبل رئيس الجمهورية لعرض القرارات على المحكمة وإنما اكتفى المؤسس الدستوري بعبارة بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية، علما أن الحالة الاستثنائية تعلن لمدة لا تتجاوز ستون (60) يوما ويمكن تمديد المدة بإجراءات حددتها المادة 98، كما لم يبين المؤسس الدستوري المدة التي تبدي المحكمة الدستورية خلالها رأيها خصوصا أن المؤسس الدستوري لم يقيد المحكمة الدستورية بآجال لإصدار آراءها وإنما اكتفى بتحديد آجال اتخاذها للقرارات فقط.

ب- في حال تعذر إجراء انتخابات تشريعية خلال مدة أقصاها ثلاثة (03) أشهر تمدد المدة لنفس الأجل بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة 151 من التعديل الدستوري 2020.

ت- في حال تعذر إجراء انتخابات رئاسية خلال مدة أقصاها تسعون (90) يوما بسبب شغور منصب رئيس الجمهورية، يمدد الأجل لمدة لا تتجاوز تسعين (90) يوما بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة 94 من التعديل الدستوري سنة 2020.⁴²⁷

ثالثا- إختصاصات تقريرية للمحكمة الدستورية

تتمثل في حالة حدوث مانع أو شعور منصب رئيس الجمهورية حيث تنص المادة 94 من التعديل الدستوري 2020 على أنه: « إذا استحال على رئيس الجمهورية أن يمارس مهامه بسبب مرض خطير ومزمّن، تجتمع المحكمة الدستورية بقوة القانون وبدون أجل وبعد أن تثبت من حقيقة هذا المانع بكل الوسائل الملائمة، تقترح بأغلبية ثلاثة أرباع (أعضاءها على البرلمان التصريح بثبوت المانع . يعلن البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا، ثبوت المانع لرئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي (23) أعضائه، ويكلف بتولي رئاسة الدولة بالنيابة مدة أقصاها خمسة وأربعون (45) يوما رئيس مجلس الأمة الذي يمارس صلاحيته مع مراعاة المادة 96 من الدستور . وفي حالة

⁴²⁷ غربي احسن، المحكمة الدستورية في الجزائر لسنة 2020، ص 73.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

استمرار المانع بعد انقضاء خمسة وأربعين (45) يوما يعلن الشغور بالاستقالة وجوبا حسب الإجراء المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين وطبقا لأحكام الفقرات الآتية من هذه المادة⁴²⁸.

في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته تجتمع المحكمة الدستورية وجوبا و أنت الشعور النهائي لرئاسة الجمهورية المبلغ فورا شهادة التصريح بالشعور النهائي للبرلمان الذي تجتمع وجوبا يتولى رئيس مجلس الأمة مهام رئيس مهام رئيس الدولة لمدة أقصاها تسعون (90) يوما تنظم خلالها انتخابات ناسية، وفي حالة استحالة إجرائها يمكن تمديد هذا الأجل إلى لمدة لا تتجاوز تسعين (90) يوما بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية ولا يحق لرئيس الدولة المعين هذه الطريقة أن يترشح لرئاسة الجمهورية. وإذا التزمت استقالة رئيس الجمهورية أو فاته بشعور رئاسة مجلس الأمة لأي سبب كان، تجتمع المحكمة الدستورية وجوبا، وتثبت بالإجماع بأغلبية ثلاثة أرباع علام أعضائها الشعور النهائي لرئاسة الجمهورية وحصول المانع لرئيس مجلس الأمة وفي هذه الحالة، يتولى رئيس المحكمة الدستورية مهام رئيس الدولة، يضطلع رئيس الدولة المعين حسب الشروط المبينة أعلاه بمهمة رئيس الدولة طبقا لشروط المحددة في الفقرات السابقة وفي المادة 96 من الدستور ولا يمكنه أن يترشح لرئاسة الجمهورية. «

تنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة على إجراء المحكمة الدستورية اجتماعاً بموجب القانون للتحقق من حقيقة المانع الذي يمنع رئيس الجمهورية من ممارسة مهامه، باستخدام جميع الوسائل الملائمة بما في ذلك الفحوص الطبية، وذلك لتأكيد الحقيقة الفعلية للمانع وتحديد هوية المانع الحقيقي. ومع تعديل الدستور عام 2020، لم يتم التطرق إلى السؤال حول من يتولى الأمر الأول في إثارة موضوع المانع، وإذا كان التصريح بالمانع يتطلب شهادات طبية. وبالإضافة إلى ذلك، فمن الضروري تحديد الطريقة المناسبة للملاحظة وواجب الملاحظين الصحيين في إعلام المحكمة الدستورية بحالة صحة الرئيس، وذلك للتدخل وتأكيده المانع. كما ينبغي عقد اجتماع جديد بنفس الشروط وتطبيق نفس الإجراءات في حال استمرار المانع بعد انقضاء فترة الـ 45 يوماً، ويجب توضيح من يتولى إخطار المحكمة الدستورية بذلك، سواء رئيس الدولة أو الطاقم الطبي المسؤول عن صحة الرئيس. وفي حالة استقالة أو وفاة رئيس الجمهورية، يجتمع المجلس الدستوري بقوة القانون لتحديد الشخص الذي سيتولى رئاسة الجمهورية، وتبلغ شهادة التصريح بالشخص المنتخب فوراً إلى البرلمان.⁴²⁹

⁴²⁸ المواد 97 و 98 من التعديل الدستوري 2020

⁴²⁹ سعيد بوالشعير، المجلس ادستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2012 ن ص 42.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

رابعاً: الاختصاصات المستحدثة لمحكمة الدستورية

أعطى المؤسس الدستوري صلاحيات جديدة للمحكمة الدستورية لم يكن يتمتع بها المجلس الدستوري من قبل بتفسير نصوص الدستور والفصل في الخلافات التي تحدث بين السلطات العليا في الدولة.

أ- اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير الدستور يعتبر التفسير وسيلة تهدف إلى تعريف المعنى الحقيقي للنصوص القانونية بالكشف عن إرادة المؤسس الدستوري والمشرع فيما يورده من ألفاظ وقد أسند المؤسس الدستوري الجزائري مهمة تفسير الدستور كاختصاص أصيل للمحكمة الدستورية، فقبل التعديل الدستوري 2020 لم يتضمن الدستور الجزائري أحكام تتعلق بتفسير الدستور ولم يسند لأي هيئة القيام بذلك حتى المجلس الدستوري المكلف بالرقابة على دستورية القوانين ورغم عدم وجود نص دستوري يسند للمجلس الدستوري تفسير الدستور إلا أنه إصدار مذكرة تفسيرية بناءً على طلب رئيس الجمهورية بتفسير المادة 181 من دستور 1996 قبل التعديل في نظريتها المتعلقة بالتحديد النصفى (5) لأعضاء مجلس الأمة، وعهدة أول رئيس المجلس الأمة رغم قيام المجلس الدستوري بالتفسير المادة 181 من الدستور إلا إنه لم يبين في المذكرة التفسيرية الأساس القانوني الذي أعتد عليه التفسير.

حسب نص المادة 192 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فإن الجهات التي يمكنها إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم من أحكام الدستور في نفسها التي يمكنها إخطار المجلس الدستوري حول الرقابة على دستورية القوانين ما هذا الأفراد وتمثل في رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني رئيس مجلس الأمة، الوزير الأول أبو رقيم الحكومة ح الحالة ، أعضاء البرلمان.⁴³⁰

تنص الفقرة الثانية من المادة 192 من التعديل في الدستور الدستوري 2020 يمكن له الجهات إخطار القيم الدستوري حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، والتي تبدي رأياً بشأفاء، حسب نص المادة فإن المحكمة الدستورية تفسر النص موجب رأي لذا يطرح التساؤل التالي: ما مدى الزامية الرأي الذي يقضي بتفسير نصي في الدستور ؟

بالرجوع إلى نص الفقرة الخامسة (05) من المادة 198 من التعديل الدستوري 2020 بعدها تنصي: « تكون قرارات المحكمة الدستورية غالية ومارمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية»، يبدو أن

⁴³⁰ حامدة لامية، مرجع سابق، ص 150.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المقصود هنا من القرارات الفاصلة في الرقابة على دستورية لأنه بالتمعن في المادة 190 لتجد أن المحكمة الدستورية الفصل في دستورية القوانين موجب قرارات وتبدي تفسيرها حول حكم من أحكام الدستور موجب رأي في رأيها فإن السلطات الثلاثة في الدولة ملزمة بالرأي التفسيري للمحكمة الدستورية كان يتعين النص على حماية الرأي المتعلق بتفسير النص الدستوري بين السلطات

ب- الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات

أسند المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري 2020 اختصاصي جديد للمحكمة الدستورية لم يكن يمارسه المجلس الدستوري من قبل هو الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات العليا في الدولة، وهذا الاختصاص يؤكد على الطبيعة القضائية للمحكمة الدستورية وذلك بغض النظر عن تشكيلتها التي يتواجد فيها سوى قاضيين فقط، وإنما بالنظر إلى طبيعة الاختصاصات المسندة إليها خاصة الفصل في الخلافات التي قد تحدث السلطات العليا في الدولة حيث يساهم هذا الاختصاص الجديد في ضمان تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات وتوزيعها بالشكل المحدد في الدستور، كما يقي البلاد من الأزمات السياسية التي قد تؤدي إلى شلل أو تعطل أحمد المؤسسات الدستورية، وبالتالي و لممارسة هذا الاختصاص فإن أعضاء المحكمة الدستورية يلجؤون بطبيعة الحال إلى تفسير الدستور، بموجب المادة 192 التي تنص يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية. يمكن لهذه جهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، والتي تبدي رأيا بشأنها »

ث- رفع الحصانة البرلمانية عن أعضاء البرلمان

تمنح المحكمة الدستورية حصريًا اختصاص رفع الحصانة البرلمانية لأعضاء البرلمان، وهذا الاختصاص جديد

431

بالنسبة للمحكمة الدستورية التي حصرتها لنفسها . وفي المقابل، لم يسند الدستور السابق للمجلس الدستوري هذا الاختصاص، بل كان يتولى هذه الأمور المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة وفق المادتين 126 و 127 من الدستور الصادر عام 1996. ويفسر هذا الفرق في الاختصاص بين المحكمة الدستورية والمجلس الدستوري سبب

431 المادة 130 من الدستور.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

غياب ممثلي السلطة التشريعية في المحكمة الدستورية، التي تعتبر جهة مستقلة وتمارس سلطاتها بشكل مستقل، على الرغم من الشكوك حول تأثير هذا الاختصاص على استقلالية أعضاء البرلمان.

الخاتمة

بخلاصة هذا البحث الخاص بالاختصاصات الوظيفية للمحكمة الدستورية، فإنها تعتبر مؤسسة مستقلة مهمة في نظام الحكم الدستوري، ولها دور حيوي في حفظ الدستور وتفسيره وتطبيقه .

ويمكن تلخيص اختصاصات المحكمة الدستورية في النتائج التالية :

فحص دستورية القوانين: يعتبر فحص دستورية القوانين من أهم اختصاصات المحكمة الدستورية، حيث تقوم بالنظر في القوانين المعتمدة من السلطة التشريعية أو التنفيذية وفحص مدى توافقها مع الدستور .

الفصل في النزاعات الدستورية: يقوم القضاء في المحكمة الدستورية بالنظر في النزاعات الدستورية التي تنشأ بين السلطات المختلفة، مثل النزاعات بين الحكومة والبرلمان أو بين الحكومة والمحكمة.

فحص دستورية الأحكام والقرارات: تقوم المحكمة الدستورية بفحص دستورية الأحكام والقرارات الصادرة عن السلطات الحكومية المختلفة، وتحديد مدى توافقها مع الدستور .

تفسير الدستور: يتمثل دور المحكمة الدستورية في تفسير الدستور وتحديد معاني أحكامه ومفاهيمه، وتعزيز فهم الدستور وتطبيقه على الوجه الأمثل .

حماية حقوق الفرد والمجتمع: تعتبر المحكمة الدستورية واحدة من المؤسسات التي تحمي حقوق الفرد والمجتمع وتضمن تنفيذها، وتقوم بذلك عن طريق النظر في الشكاوى والطعون التي تتعلق بانتهاك الحقوق والحريات المدنية والسياسية وقد توسيع مجال الدفع بعدم الدستورية حيث لم يعد محصورا في الاحكام التشريعية ليشمل التنظيمات حيث أصبح بإمكان الأفراد الدفع بعدم دستورية التنظيمات.

وبالتالي، فإن المحكمة الدستورية تمثل عموداً أساسياً في نظام الحكم الدستوري، حيث تضمن الحفاظ على سيادة الدستور وتطبيقه بشكل صحيح، وتحمي حقوق الأفراد والمجتمع بشكل عادل ومتوازن. ويجب على السلطات الحكومية المختلفة الالتزام بقرارات المحكمة الدستورية وتنفيذها، حتى يتمكن المجتمع من العيش في بيئة قانونية مستقرة ومتسقة. وفي النهاية، يجب أن تكون المحكمة الدستورية مستقلة ومنفتحة على الجميع، وأن تعمل على تعزيز الثقة العامة في نظام الحكم الدستوري وقدرته على تحقيق العدالة والحرية والمساواة للجميع .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الاقتراحات:

بناءً على الأهمية الكبيرة لدور المحكمة الدستورية في نظام الحكم الدستوري، يمكن اقتراح بعض التوصيات لتعزيز وتحسين أدائها، ومن هذه التوصيات:

1- الحفاظ على استقلالية المحكمة الدستورية: يجب الحرص على حماية استقلالية المحكمة الدستورية وعدم التدخل في عملها من قبل السلطات الأخرى، وتوفير الحماية اللازمة لأعضائها للقيام بواجباتهم بحرية ونزاهة.

2- كما نقترح إضافة تعديل يسمح باعتبار آراء المحكمة الدستورية ملزمة مثلها مثل القرارات في نص المادة 198 من الدستور .

3- تحسين آليات اختيار أعضاء المحكمة الدستورية: يجب العمل على تحسين آليات اختيار أعضاء المحكمة الدستورية، والحرص على اختيار أشخاص ذوي الكفاءة والخبرة اللازمة في مجال القانون والدستور.

4- تعزيز الشفافية والمساءلة: يجب تعزيز الشفافية والمساءلة في عمل المحكمة الدستورية، وتوفير مزيد من المعلومات حول قراراتها وأساليب عملها، وتحسين الاتصال بين المحكمة والجمهور

5- تطوير القدرات والتدريب: يجب العمل على تطوير قدرات أعضاء المحكمة الدستورية من خلال توفير التدريب والتعليم المستمر في مجال القانون والدستور والعمل القضائي.

6- تعزيز الثقة العامة في المحكمة الدستورية: يجب تعزيز الثقة العامة في المحكمة الدستورية من خلال توعية الجمهور بدورها وأهميتها، وتحسين العلاقة بين المحكمة والجمهور عن طريق تعزيز التواصل والحوار.

وفي النهاية، يجب الحرص على تعزيز دور المحكمة الدستورية كركيز أساسي في حفظ الدستور وتطبيقه بحيادية ونزاهة، وضمان استقلالية السلطة القضائية والحفاظ على حقوق الأفراد والمجتمع بشكل عادل ومتوازن. ويمكن تحقيق ذلك من خلال تطبيق التوصيات المذكورة أعلاه، والعمل على تعزيز مبادئ الشفافية والمساءلة والتدريب والتواصل مع الجمهور. ويتطلب تحسين أداء المحكمة الدستورية التعاون والتنسيق بين مختلف الجهات الحكومية والمجتمع المدني والمؤسسات الأكاديمية والقانونية، وتوفير الإمكانيات اللازمة لضمان تحقيق أهدافها ومهامها بكفاءة وفعالية. ومن خلال هذه الجهود المشتركة، يمكن تحقيق الأهداف المنشودة والمحافظة على نظام الحكم الدستوري الديمقراطي بشكل مستمر ودائم.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

قائمة المراجع:

الكتب:

1- طارق تلمساني ، القضاء الدستوري بالمغرب المحكمة الدستورية والنظم الرقابة على دستورية القوانين مجلة مسالك في الفكر والسياسة والاقتصاد ، مطبعة النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ، العدد 37-38 ، 2016 ،

2- بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر، 2015.

3- سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2012

المقالات والمجلات:

1- برازو وهيبة، إخطار البرلمانين للمجلس الدستوري في الجزائر، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، مجلد 17 ، عدد 1، 2018 .

2- شرماط سيد علي، لجلط فواز، ضوابط الشككية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10 ، 2018 .

3- بن حفاف سارة، شنوف العيد، آلية الاخطار في ظل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 ، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 11 ، عدد 03، 2018.

4- خروب رضا، شربال عبد القادر، حدود إخطار المجلس الدستوري في النظام الدستوري الجزائري، مجلة صوت القانون، المجلد 07 ، عدد 01 ، 2020.

5- سعوداوي صديق، السلطات الجديدة لإخطار المجلس الدستوري طبقا للمادة 187 من دستور 2016 ، مجلة صوت القانون، المجلد 06 ، العدد 02، 2019.

6- كوسة عمار، آلية إخطار المجلس الدستوري في الجزائر، مجلة البحوث والدراسات، مجلد 15 ، عدد 02 ، 2018 .

7- غربي أحسن، دور الإخطار في تفعيل الرقابة الدستورية على ضوء التعديل الدستوري 2016 ، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 4 ، العدد 3، 2019.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

8- حمادة لامية اختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعجيل الدستوري 2020 مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد 15/ العدد: 01 (2022) الجزائر.

غربي احسن، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق ، المجلد 1، العدد 1، جامعة عنابة، الجزائر،

<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/711/1/1/153199>

الاطروحات

1- مسراتي سليمة، مدى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، 2010.

2- بوالطين حسين، الآليات القانونية لرقابة السلطة التشريعية على عمل السلطة التنفيذية في ظل دستور 1989 والتعديلات اللاحقة عليه، مذكرة ماجستير فرع المؤسسات الإدارية والسياسية كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، الجزائر، 2014.

النصوص القانونية:

- دستور الجزائر 2020.

"دور المحكمة الدستورية في إطار ضمان الحفاظ على الإستقرار السياسي والمؤسسي في الدولة"

الدكتورة/ لوهاني حبيبة، جامعة باتنة 1.

الدكتور/ زاوي أحمد، جامعة باتنة 1

الملخص:

يتجسد دور المحكمة الدستورية في ضمان الحفاظ على النظام السياسي والمؤسسي في الدولة من خلال الإحتفاظ ببعض معالم المجلس الدستوري سابقا، وإستحداث بعض المستجدات لمواكبة التطورات والظروف الاجتماعية والسياسية والإقتصادية للدولة، على ضوء ذلك تتناول هذه الورقة البحثية هذا الدور من خلال

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

محورين، تتناول في المحور الأول: مظاهر المجلس الدستوري في المحكمة الدستورية، وفي المحور الثاني: مستجدات المحكمة الدستورية.

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري، المحكمة الدستورية، الإستقرار السياسي، الإستقرار المؤسسي، الصلاحيات المستحدثة.

Abstract :

The role of the Constitutional Court is embodied in ensuring the preservation of the political and institutional system in the state by preserving some of the features of the former Constitutional Council, and introducing some developments to keep pace with developments and the social, political and economic conditions of the state. In light of this, this research paper deals with this role through two axes : The manifestations of the Constitutional Council in the Constitutional Court, and in the second axis: the developments of the Constitutional Court

Keywords: the Constitutional Council, the Constitutional Court, political stability, institutional stability, powers created.

مقدمة:

إن إخضاع كافة القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية للرقابة عن طريق هيئة مختصة بذلك، للتأكد من أن هذه القوانين لا تخالف أحكام الدستور وقواعده، هدفها الرقابة على دستورية القوانين وضمان فورية الدستور والإلتزام بقواعده في القوانين العادية والمراسيم الحكومية، وهي تمثل الآلية الأكثر فعالية لضمان فورية الدستور والتي تعد من أهم مظاهر دولة القانون. وأن وجود جهة تتولى رقابة دستورية للقوانين يمثل ضماناً هاماً للحقوق التي تقررت في صلب الوثيقة الدستورية أو في ديباجتها، ذلك لأن الغرض من هذه الرقابة يتمثل في منع مخالفة القانون للدستور، أو الانحراف في استعمال السلطة التشريعية، وتختلف دول العالم في رقابتها الدستورية، لكنها تتفق بالمجمل بأنه يجب عدم مخالفة أي قاعدة قانونية تخص الدستور، وإتخذت الرقابة على دستورية القوانين أكثر من صورة، فهناك الرقابة السياسية، والرقابة القضائية، وتقسم كل صورة إلى أوجه حيث تقسم الرقابة السياسية إلى رقابة سابقة لصدور القانون ورقابة لاحقة لصدوره، ومن أوجه الرقابة القضائية ما يكفل إلغاء القانون المخالف للدستور، ومنها ما يكفي بالامتناع عن تطبيق القانون.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كرس المؤسس الدستوري الجزائري من الرقابة على دستورية القوانين وضوابطه كآلية قانونية للمحافظة على سمو القواعد والمبادئ الدستورية التي تقوم عليها الدولة الجزائرية حكومة وشعبا، منذ صدور أول دستور للجمهورية الجزائرية المستقلة سنة 1963، لغاية صدور التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث شهدت هذه المؤسسة تغييرات عميقة من حيث منحها المؤسس الدستوري صلاحيات أوسع تمكنها من ضمان إستقرار النظام السياسية والمؤسساتي وجعل الدولة في منأى عن أي أزمات محتملة، بإعتبار أن الإستقرار السياسي والمؤسساتي مطلباً جماعياً تسعى إليه الأمم والشعوب، لتوفيره البيئة الضرورية للأمن والتنمية والإزدهار، مهما كان نمط وطبيعة النظام السياسي القائم أو السائد في أية دولة فإن العامل المشترك دائما هو سعي النظام الحاكم في أن يكون حكمه مستقرا كي يستطيع الإستمرار، فهو لا يعني تجميد الأوضاع القائمة، والحفاظ على بقائها وسكونها، بل يعمل على إيجاد بيئة مناسبة للتداول على السلطة بين مختلف القوى السياسية، وتأسيس إطار من حرية العمل السياسي، ونشاط وحركة الأحزاب السياسية، بمعنى آخر قدرة النظام السياسي على تعبئة الموارد الكافية لإستيعاب الصراعات التي تبرز داخل المجتمع بدرجة تحول دون وقوع العنف فيه، بإعتبار أنه ليس وليد القوة العسكرية والأمنية بل هو وليد تدابير سياسية، إجتماعية، إقتصادية، ثقافية.

في هذا الإطار يتجسد دور المحكمة الدستورية في ضمان حفظ النظام السياسي والمؤسساتي في الجزائر، ومن هذا المنطلق تتمحور إشكالية هذه الورقة البحثية مفادها:

فيما يتجسد دور المحكمة الدستورية لحفظ الاستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة؟

للإجابة على هذه الاشكالية وللوقوف دور المحكمة الدستورية لضمان حفظ الاستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة، نطرح عدة أسئلة فرعية:

- كيف تعمل المحكمة الدستورية على حفظ الاستقرار السياسي والمؤسسات في الدولة؟
- ما هي مظاهر المجلس الدستوري سابقا التي أبقي عليها المؤسسات الدستورية في ظل نظام المحكمة الدستورية؟
- ما هي الآليات المستحدثة في ظل صلاحيات المحكمة الدستورية التي تحقق الاستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة؟

للإجابة على الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية، نقسم هذه الورقة البحثية إلى محورين أساسيين:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

نتناول في المحور الأول: الإنتقال من نظام المجلس الدستوري إلى نظام المحكمة الدستورية،
وفي المحور الثاني: مستجدات المحكمة الدستورية في إطار تحقيق الاستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة.

المحور الأول: الإنتقال من نظام المجلس الدستوري إلى نظام المحكمة الدستورية

إنتمقلت الجزائر من نظام المجلس الدستوري الذي يعكس الرقابة السياسية لدستورية القوانين إلى نظام المحكمة الدستورية في تعديل الدستوري 01 نوفمبر 2020، أنيطت لها صلاحيات جديدة خلافا على المجلس الدستوري غير أن المؤسس الدستوري أبقي بعض معالم المجلس الدستوري في ظل نظام المحكمة الدستورية، وعلى ضوء ذلك يتوجب علينا التعرض أولا إلى نشأة وتطور مؤسسة ضمان إحترام الدستور في الجزائر أولا، ثم نتناول مظاهر المجلس الدستوري في المحكمة الدستورية.

أولا: نشأة وتطور مؤسسة ضمان إحترام الدستور في الجزائر

تبنى النظام السياسي الجزائري آلية الرقابة على دستورية القوانين، وضمان إحترام الدستور وعهد بها لهيئة دستورية تدعى المجلس الدستوري تأخذ بطابع الرقابة السياسية على دستورية القوانين، تطورت هذه الهيئة بتطور الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية للدولة عبر عدة دساتير متعاقبة، لاكن النشأ الأولى لهذه الهيئة كانت في ظل دستور الجزائر لسنة 1963 والذي جاء في أحكامه على أن يتشكل المجلس الدستوري من سبعة أعضاء: رئيس المحكمة العليا، ورئيسي الحجرتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا، وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني، وعضو يعينه رئيس الجمهورية، أما رئيس المجلس فيتم إنتخابه من قبل الأعضاء، الذي ليس له صوت مرجح في حالة تساوي الأصوات، يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني⁽⁴³²⁾ مما يؤخذ على دستور 1963 في مجال الرقابة على دستورية القوانين أنه تجاهل دستورية المعاهدات، والتنظيمات والنظام الداخلي للمجلس الوطني وما تحتله هذه الأخيرة من أهمية في النظام السياسي للدولة ككل، كما تجاهل الإجراءات الخاصة بتسيير المجلس الدستوري والتي لها أهمية بالغة في مجال تسيير المجلس كمؤسسة لها وزن في الدولة.

⁴³² - أنظر المادتين 36-64، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر في: 10 سبتمبر 1963، (ج.ر) للجمهورية الجزائرية العدد: 64، المؤرخة في: 10 سبتمبر 1963.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أما بالنسبة لدستور 1976 والذي يوصف بدستور برامج، بإعتباره أكثر الدساتير الجزائرية عددا من حيث المواد، ومع ذلك فهو لم ينص صراحة على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين⁽⁴³³⁾، غير أنه أسند مهام المحافظة على حريات، وحقوق الأفراد للقضاء، وإعتمد مبدأ أن القاضي لا يخضع إلا للقانون، كما أسند مهام الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية، وحماية مصالحها للقضاء، ويعود ذلك إلى تأثير هذا الدستور بالفكر الاشتراكي، وتجسيد مبدأ الحزب الواحد والإبتعاد عن مبدأ الفصل بين السلطات⁽⁴³⁴⁾، هذا الأمر أدى بالعديد من مناضلي الحزب بالتنديد على ضرورة إنشاء جهاز يقوم بمهام الرقابة الدستورية بشرط أن يكون هذا الجهاز تحت قيادة رئيس الجمهورية خلال المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد في أواخر سنة 1983، غير أن هذه الطريقة غير مجدية كونها سوف تسمح لرئيس الجمهورية السيطرة على تشكيلة ومهام المجلس، مما يجرده من أساسه القانوني، والتقني⁽⁴³⁵⁾.

وبصدور دستور 1989 عمل على إقرار المجلس الدستوري تماشيا والنظام السياسي الجديد القائم على التعددية الحزبية، بالنص على أن يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على إحترام الدستور، يتكون من سبعة أعضاء، إثنان (02) منهم يتم تعيينهما من طرف رئيس الجمهورية، وإثنان (02) يتم تعيينهم من طرف المجلس الشعبي الوطني، وإثنان (02) يتم إنتخابهم من بين أعضاء المحكمة العليا، على أن يضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم لفترة واحدة مدتها ست سنوات غير قابلة للتجديد، بينما يحدد نصف أعضاء المجلس كل ثلاث سنوات، أما رئيس المجلس الدستوري فيتم تعيينه من طرف رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ست سنوات غير قابلة للتجديد، تتمثل المهام الرقابية للمجلس الدستوري في مجال دستورية القوانين في الفصل في مدى دستورية المعاهدات، والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية، كما يفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، وذلك بعد أن يتم إخطار المجلس الدستوري من طرف

⁴³³ - أحسن راجحي، الوسيط في القانون الدستوري، ط2، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2014، ص 519.

⁴³⁴ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 - السلطة التشريعية والمراقبة)،

الجزائر، الجزء الرابع، طبعة ثانية منقحة ومزودة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص 241-242.

⁴³⁵ - أحسن راجحي، المرجع السابق، ص 520.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني⁽⁴³⁶⁾، مما يعني أن المؤسس الدستوري قد ضيق مجال إخطار المجلس الدستوري في شخصيتين بارزتين في الدولة (رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني) فقط، بمعنى أنه حصر هذا الاختصاص للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، والسلطة التشريعية ممثلة في رئيس المجلس الشعبي الوطني غير مراعي في ذلك دور السلطة القضائية في هذا المجال، هذا الأمر أدى بالمؤسس الدستوري إلى النص في التعديل الدستوري لسنة 1996 على أن يتشكل من تسعة أعضاء، ثلاثة (03) منهم، ومن بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، وإثنان (02) يتم إنتخابهما من طرف المجلس الشعبي الوطني، وعضوان (02) يتم إنتخابهما من بين أعضاء مجلس الأمة، وعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد يتم إنتخابه من مجلس الدولة لمدة ست (06) سنوات غير قابلة للتجديد، ويجدد نصف عدد أعضائه كل ثلاث سنوات، والملاحظ أن تشكيلة المجلس الدستوري تغيرت مقارنة مع دستور 1989 حيث أصبحت السلطة التشريعية ممثلة في أربعة أعضاء، والسلطة التنفيذية بثلاث أعضاء من بينهم رئيس المجلس، والسلطة القضائية بعضوين فقط.

أما فيما يخص المهام الرقابية الخاصة بدستورية القوانين، فقد حافظ التعديل الدستوري 1996 على الصلاحيات التي أقرها دستور 1989 للمجلس الدستوري في هذا المجال، إلا أنه عمل على إدخال بعض الإضافات تماشيا مع التعديلات التي مست النظام لاسيما منها تنظيم السلطتين التنفيذية والتشريعية، والمتمثلة في الفصل في مطابقة القوانين العضوية للدستور قبل صدورها برأي وجوبي بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، وذلك في ظرف العشرين (20) يوما الموالية لتاريخ الإخطار، والفصل في مطابقة النظام الداخلي لكل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة للدستور قبل الشروع في تطبيقه برأي وجوبي بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، ووجوب إخضاع القوانين العضوية للرقابة السابقة الواجبة قبل إصدارها⁽⁴³⁷⁾،

تميزت الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996 بالضعف، نظرا لجمود عمل المجلس الدستوري بسبب تضيق آلية الإخطار، لذلك إتجه المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، إلى وضع آليات جديدة تضمن تفعيل هذه الرقابة، والمتمثلة في ضمان إستقلالية المجلس

⁴³⁶ - أنظر المواد 153-156، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر في: 23 فيفري 1989، (ج.ر) للجمهورية الجزائرية العدد: 09، المؤرخة في: 01 مارس 1989.

⁴³⁷ - أنظر المادة 165، التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 07 ديسمبر 1996، (ج.ر) للجمهورية الجزائرية العدد: 76، المؤرخة في: 08 ديسمبر 1996.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستوري كهيئة كلفت بالسهر على إحترام الدستور، وضمان استقلالية أعضائه، بفرض شروط تتعلق بالسن، والخبرة والتخصص في مجال القانون وتمتعهم بالحصانة القضائية، توسيع ممارسة حق الإخطار إلى الوزير الأول، نواب وأعضاء غرفتي البرلمان والأفراد من خلال الدفع بعدم الدستورية⁽⁴³⁸⁾، والمعروفة في الفقه المقارن "بمسألة الأولوية الدستورية"، وتجدر الإشارة أن هذا التعديل إعتبر نقلة نوعية وخطوة هامة نحو تدعيم مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات إذا تم تفعيله على المستوى العملي، خصوصا بعد صدور القانون العضوي رقم: 16-18 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية⁽⁴³⁹⁾، حيث منح المؤسس الدستوري للأفراد الحق في حماية الحقوق والحريات من خلال تمكينهم من إثارة هذا الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية إذا ما تعرضت هذه الحقوق والحريات للانتهاك عند تطبيق الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع، هذه الآلية التي تمثل إحدى الدعائم الأساسية لقيام دولة الحق و القانون وقد أحالت المادة المذكورة أعلاه إجراءات تطبيق آلية الدفع إلى القانون العضوي⁽⁴⁴⁰⁾.

أما التعديل الدستوري 01 نوفمبر 2020 فقد أسس لمحكمة دستورية وتخلّى على نظام المجلس الدستوري وحدد تشكيلة المحكمة الدستورية، وإختصاصاتها وآليات عملها حيث إتضح أن المحكمة الدستورية تختلف عن المجلس الدستوري تأصيلا وتأسيسا، ومن حيث أدوات ومناهج من خلال آليات ومرتكزات تسمح للمحكمة بترقية أكثر للحياة الديمقراطية، وضبط النزاعات بين السلطات الدستورية، وحماية فعالة لحقوق المواطنين، الأمر الذي نتناوله بشيء من التفصيل في العناصر الموالية.

ثانيا: مظاهر المجلس الدستوري في المحكمة الدستورية

رغم التغيير الذي أحدثته التعديل الدستوري لسنة 2020 فيما يتعلق بنظام الرقابة على دستورية القوانين وضمان حماية الدستور من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية، غير أنه ومن أجل الحفاظ على الدولة ومؤسساتها،

⁴³⁸ - أنظر المواد من 182 إلى 191، التعديل دستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب القانون رقم: 16-01 في: 06 مارس 2016، (ج.ر) للجمهورية الجزائرية العدد: 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.

⁴³⁹ - القانون العضوي رقم: 18-16 المؤرخ في: 02 مارس 2018 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، (ج.ر) للجمهورية الجزائرية العدد: 54 المؤرخة في: 05 سبتمبر 2018.

⁴⁴⁰ - أنظر المادة 188، التعديل دستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

واستمراريتها بتوافق، وتضمان وتنظيم، وعدم الإخلال بالتوازن بين مرحلة إنتقالية وأخرى إحتفظ المؤسس الدستوري ببعض مظاهر المجلس الدستوري ببعض مظاهر المجلس الدستوري في المحكمة الدستورية تتمثل أساسا في:

1. **تشكيل المحكمة الدستورية:** المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان إحترام الدستور، وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية⁽⁴⁴¹⁾ تتشكل من عدة أعضاء على غرار المجلس الدستوري سابقا، لهم حقوق وإلتزامات، يمارسون عهدتهم وفق مدة قانونية حددها المؤسس الدستوري⁽⁴⁴²⁾، وهو نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري على "أن المجلس الدستوري يتكون من إثني عشر عضوا"⁽⁴⁴³⁾، وعليه إن الإختلاف يكمن في مصطلح (يتكون) المجلس الدستوري بمصطلح (تشكل) المحكمة الدستورية، وبعد عدد أعضاء المحكمة الدستورية في حد ذاته ضمانا على إستقلالية المحكمة الدستورية إتجاه السلطات العمومية في الدولة⁽⁴⁴⁴⁾، كما إحتفظ المؤسس الدستوري أيضا ضمن تشكيل المحكمة الدستورية بأربعة أعضاء يمثلون السلطة التنفيذية يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة الدستورية⁽⁴⁴⁵⁾، بحيث يعين رئيس الجمهورية أربعة أعضاء ضمن تشكيل المجلس الدستوري، وبذلك ضمن المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية نصيبه الثابت في تعيين ثلث أعضاء المجلس الدستوري، وعليه فإن إنتقال هذا الثلث من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية كان من أجل ترسخ المكانة المتميزة لرئيس الجمهورية في مسألة رسم ملامح التشكيلة، والتي تتجلى بوضوح في تعيين رئيس الهيئة بدلا من انتخابه، إلا أن الاختلاف بين الحالتين نجده في تخلي المؤسس الدستوري عن منصب نائب رئيس المحكمة الدستورية من ضمن الأعضاء الذين يعينهم رئيس الجمهورية، إذ يترتب على تعيين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري ونائبه

441- أنظر المادة 185 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، (ج.ر) العدد: 82 المؤرخة في: 30 ديسمبر 2020.

442- أنظر المادة 186 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

443- أنظر المادة 183 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

444- أحسن غربي، "المحكمة الدستورية في الجزائر"، المجلة الشاملة للحقوق، المجلد 1، العدد 1، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، جوان 2021، ص 67.

445- أنظر المادة 183 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016،

- أنظر المادة 03 المرسوم الرئاسي رقم: 22-93، المؤرخ في: 08 مارس 2022، والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 17، المؤرخة في: 10 مارس 2022.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إمكانية تأثير رئيس الجمهورية على التوجه العام للمجلس الدستوري، حماية للإستقرار السياسي والمؤسساتي في الدولة⁽⁴⁴⁶⁾.

أما بالنسبة للسلطة القضائية فقد أبقى المؤسس الدستوري ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية على تمثيل هذه الأخيرة مع تقليص عدد الأعضاء إلى عضوين فقط بدل من أربعة أعضاء ضمن المجلس الدستوري⁽⁴⁴⁷⁾، من خلال ما تقدم نجد أن المؤسس الدستوري قد إحتفظ بنظام تعيين الأعضاء الممثلون للسلطة التنفيذية، ونظام الإلتخاب بالنسبة للأعضاء الممثلون للسلطة القضائية، وتحليه عن تعيين نائب رئيس المحكمة الدستورية، والذي كان معمول به سابقا، ولعل ذلك من أجل منح إستقلالية ولو كانت نسبية للمحكمة الدستورية في تحديد تشكيلتها، إلا أننا نرى أنه يجب إستقلالية هذه المؤسسة إستقلالية تامة عن جميع الهيئات والسلطات في الدولة، وهذا من أجل أدائها لمهامها بعقلانية وفعالية، وإعمالا لمبدأ دولة القانون والمؤسسات.

2. **صيغة اليمين لأعضاء المحكمة الدستورية:** أبقى المؤسس الدستوري على نفس صيغة اليمين التي يؤديها أعضاء المجلس الدستوري قبل توليهم لمهامهم أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا على خلاف ما كان معمول به في ظل نظام المجلس الدستوري أن يكون اليمين أمام رئيس الجمهورية، وإستبدل عبارة "المجلس الدستوري" في نهاية اليمين بعبارة "المحكمة الدستورية"⁽⁴⁴⁸⁾، ويعد اليمين أكثر الضمانات من حيث النزاهة والثقة، والتأكيد على مكانة هذه المؤسسة ووزنها في النظام الدستوري للدولة.

3. **شروط العضوية في المحكمة الدستورية:** أكد المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 على عدم الجمع بين العضوية في المحكمة الدستورية وبين مهام ووظائف أخرى حيث أنه بمجرد تعيين أو إلتخاب

⁴⁴⁶ - أحسن غربي، المرجع السابق، ص 68.

⁴⁴⁷ - أنظر المادة 183 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016،

- أنظر المادة 03 المرسوم الرئاسي رقم: 22-93، المؤرخ في: 08 مارس 2022، والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 17، المؤرخة في: 10 مارس 2022.

⁴⁴⁸ - أنظر المادة 186 الفقرة 02 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

- أنظر المادة 183 الفقرة 06، التعديل الدستوري 2016.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أعضاء المحكمة الدستورية يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو وظيفة حكومية أو إدارية أو تكليف أو أي مهمة أو نشاط أو مهنة حرة على غرار أعضاء المجلس الدستوري⁽⁴⁴⁹⁾.

4. **الجهات المختصة بآلية الإخطار:** الإخطار هو ذلك الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موافقة المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار إلى رئيس المجلس الدستوري بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مطابقة أو دستورية النص المعارض للدستور كليا أو جزئيا⁽⁴⁵⁰⁾، حددت أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020 الجهات المخولة بالإخطار، محتفظا بنفس الجهات في المجلس الدستوري مع وجود بعض التعديل الطفيف، والمتمثلة في:

أ. **حق السلطة التنفيذية في الإخطار:** يمارس رئيس الجمهورية سلطة الإخطار الوجوبي بشأن القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان⁽⁴⁵¹⁾، وأضاف المؤسس الدستوري للإخطار الوجوبي، إخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بشأن الأوامر التي يشرع بها رئيس الجمهورية في المسائل العاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو العطلة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة⁽⁴⁵²⁾، دون تحديد آجال يتقيد بها هذا الأخير بصدد ممارسته لحق الإخطار الوجوبي، فضلا على ممارسته حق الإخطار في مدى دستورية المعاهدات الدولية قبل التصديق عليها، وكذا القوانين العادية قبل إصدارها أو التنظيمات خلال شهر واحد من تاريخ نشرها أو بشأن توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات الدولية وفق الآجال المحددة⁽⁴⁵³⁾.

بالإضافة لرئيس الجمهورية نصت أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016 للوزير الأول ولأول مرة الحق في إخطار المجلس الدستوري على مدى دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات، وهو يشكل ضمانا إضافية

449 - أنظر المادة 187 الفقرة 05 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

- أنظر المادة 183 الفقرة 03، التعديل الدستوري 2016.

450 - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 - السلطة التشريعية والمراقبة)، المرجع السابق، ص 249.

451 - أنظر المادتين 186-187 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

- يعيش تمام شوقي، دنس رياض، "توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية-مقاربة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 14، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، أكتوبر 2016، ص 158.

452 - أنظر المادة 142 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

453 - أنظر المادتين 189-190 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

لوضع حد لأي قانون يخالف أحكام الدستور⁽⁴⁵⁴⁾، الأمر نفسه في التعديل الدستوري لسنة 2020 بحيث يمارس الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة حق إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، وكذا توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات⁽⁴⁵⁵⁾.

ب. **حق السلطة التشريعية في الإخطار:** إعترف المؤسس الدستوري بحق ممثلي السلطة التشريعية في ممارسة الحق في الإخطار، حيث يمارس رئيس مجلس الأمة حق إخطار المحكمة الدستورية بشأن مدى دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، بالإضافة إلى توافق هذه القوانين والتنظيمات مع المعاهدات الدولية⁽⁴⁵⁶⁾، وهو نفس الأمر الذي ورد سابقا في التعديل الدستوري لسنة 2016 مع إختلاف طفيف فيما يخص مدى التطابق والتوافق هذه القوانين والتنظيمات مع المعاهدات الدولية. فضلا عن رئيس مجلس الأمة حول المؤسس الدستوري لرئيس المجلس الشعبي الوطني حق إخطار المجلس الدستوري بمدى دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات التي يصدرها رئيس الجمهورية، وذلك وفق ما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016، وهو ما طابقه أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020، بحيث أن لرئيس المجلس الشعبي الوطني صلاحية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، وكذا بشأن توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وهو الجديد الذي جاء به التعديل الدستوري لسنة 2020⁽⁴⁵⁷⁾.

أما عن نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة فقد حدد أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020 النصاب الواجب توافره لصحة إخطار النواب والأعضاء المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات والتنظيمات والقوانين العادية، وكذا توافق هذه النصوص مع المعاهدات الدولية، ب: أربعين نائبا من المجلس الشعبي

⁴⁵⁴ - يعيش تمام شوقي، دنس رياض، المرجع السابق، ص 158.

⁴⁵⁵ - أحسن غربي، المرجع السابق، ص 71.

⁴⁵⁶ - أنظر المادة 190 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

- أنظر المادتين 186-187 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

⁴⁵⁷ - أحسن غربي، المرجع السابق، ص 71.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الوطني، وخمسة وعشرين عضوا من مجلس الأمة⁽⁴⁵⁸⁾، على خلاف أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016، والذي كان عددهم خمسين نائبا من المجلس الشعبي الوطني، وثلاثين عضوا من مجلس الأمة⁽⁴⁵⁹⁾.

ت. الاخطار عن طريق الاحالة: يمكن إخطار المحكمة الدستورية عن طريق آلية الإحالة من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إطار آلية الدفع بعدم الدستورية التي أقرها التعديل الدستوري لسنة 2016 للمجلس الدستوري، وإحتفظ بها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 للمحكمة الدستورية⁽⁴⁶⁰⁾.

5. الدور الاستشاري للمحكمة الدستورية: صحيح أن الدور الاستشاري الممنوح للمحكمة الدستورية كان فيه نوع من التطابق بينه وبين الدور الممنوح للمجلس الدستوري سابقا، غير أن المؤسس الدستوري حاليًا قد منح صلاحيات إضافية في الجانب الاستشاري للمحكمة الدستورية لم تكن ممنوحة للمجلس الدستوري، تتمثل في عرض رئيس الجمهورية بعد إنقضاء مدة الحالة الاستثنائية القرارات التي إتخذها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها⁽⁴⁶¹⁾، دون توضيح هل الرأي ملزم أم لا؟ خصوصا أن القرارات نفذت وترتبت عليها آثار، كما لم يحدد المؤسس الدستوري آجال يتعين إحترامها من قبل رئيس الجمهورية لعرض القرارات على المحكمة الدستورية، وإنما إكتفى بعبارة بعد إنقضاء الحالة الاستثنائية، علما أن الحالة الإستهائية تعلن لمدة لا تتجاوز ستون يوم، ويمكن تمديدتها وفق الإجراءات المحددة قانونا، كما لم يبين المؤسس الدستوري المدة التي تبدي المحكمة الدستورية خلالها رأيها خصوصا أن المؤسس الدستوري لم يقيد المحكمة الدستورية بآجال لإصدار آراءها، وإنما اكتفى بتحديد آجال إتخاذها للقرارات فقط، كتعذر إجراء الإنتخابات التشريعية خلال مدة أقصاها ثلاثة أشهر تمدد هذه المدة لنفس الآجل، وذلك بعد اخذ رأي المحكمة الدستورية⁽⁴⁶²⁾. أو في حالة تعذر إجراءات الإنتخابات الرئاسية خلال مدة أقصاها تسعون يوما بسبب شغور منصب رئيس الجمهورية، يمدد الآجل لمدة أخرى أقصاها تسعون يوما، وذلك بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية⁽⁴⁶³⁾.

458- أنظر المادة 193 الفقرة 03 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

459- أنظر المادة 187 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

460- أنظر المادة 195 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

461- أنظر المادة 98 الفقرة 07 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

462- أنظر المادة 151 الفقرة 02 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

463- أنظر المادة 94 الفقرة 05 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

6. الدور الاستشاري للمحكمة الدستورية: احتفظ المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 بالدور الاستشاري لرئيس المحكمة الدستورية، والذي كان يتمتع به رئيس المجلس الدستوري سابقا، وذلك بخصوص إعلان رئيس الجمهورية لحالات الطوارئ والحصار، وإعلان الحالة الاستثنائية، وحالة الحرب، بالإضافة إلى ذلك قرار رئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني، وإجراءات تنظيم الانتخابات التشريعية قبل أوانها، بحيث يستشير رئيس المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية في مثل هذه الحالات، وهي نفس الإستشارة التي يقوم بها رئيس الجمهورية من رئيس المجلس الدستوري سابقا⁽⁴⁶⁴⁾.

تبدي المحكمة الدستورية رأيها بشأن الإتفاقيات المتعلقة بالهدنة والسلم، كما تستشار بشأن تمديد عهدة البرلمان في الظروف الإستثنائية، وإقتراح التصريح بثبوت المانع لدى رئيس الجمهورية، بالإضافة الى ذلك تستشار المحكمة الدستورية بشأن إعلان رئيس الدولة لحالة من الحالات الإستثنائية خلافا لإعلان هذه الحالات، والتي كانت من قبل رئيس الجمهورية الذي يستشير فقط رئيس المحكمة الدستورية، بينما رئيس الدولة يستشير المحكمة الدستورية ككل، وهي نفس الصلاحيات التي كان قد منحها المؤسس الدستوري للمجلس الدستوري سابقا.

7. صلاحية النظر في الطعون: احتفظ المؤسس بصلاحيه النظر في الطعون الإنتخابية، بحيث تنظر المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للإنتخابات الرئاسية والإنتخابات التشريعية والإستفتاء، وتعلن النتائج النهائية لكل العمليات، وهي نفس الصلاحيات التي كان يتمتع بها المجلس الدستوري سابقا⁽⁴⁶⁵⁾، إلا أن المؤسس الدستوري أضاف وأنقص في بعض الصلاحيات، بالنسبة للإضافات نجد أن اختصاص الفصل في الطعون المقدمة حول الإستفتاء، والتي لم تكن ممنوحة للمجلس الدستوري من قبل، أما فيما يخص بعض الصلاحيات التي كان يختص بها المجلس الدستوري، ولم تمنح للمحكمة الدستورية تلك

⁴⁶⁴ - أنظر المواد 105-107-109-147 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

- أنظر المواد 97-98-100-151 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

⁴⁶⁵ - أنظر المادة 182 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016.

- أنظر المادة 191 من التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المتعلقة بالسهر على صحة عمليات الإستفتاء والانتخابات الرئاسية، والتشريعية، وهي صلاحيات ممنوحة للسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات⁽⁴⁶⁶⁾.

المحور الثاني: مستجدات المحكمة الدستورية

إعمالا لدولة القانون والمؤسسات سعى المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 إلى إستحداث آليات عمل المحكمة الدستورية ميزتها عن سابقها المجلس الدستوري، والمتمثلة أساسا في:

أولا: شروط العضوية في المحكمة الدستورية

نصت المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على ان يتمتع اعضاء المجلس الدستوري المعينين والمنتخبين بخبرة مهنية مدتها خمس عشر سنة على الاقل في التعليم العالي في العلوم القانونية او خبرة بنفس المدة في القضاء او المحاماة او وظيفة عليا في الدولة، الا ان مدة الخبرة المهنية نصت عليها المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وحددتا بعشرين سنة على الاقل بالنسبة للأعضاء المعينين او المنتخبين، بالإضافة الى شرط التكوين في القانون الدستوري.

ان المؤسس الدستوري وان كان يبدو عليه انه احتفظ بالشرط الذي تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2016، الا انه غير في جوهره من خلال التركيز على التخصص القانوني والتخصص الدقيق وهو القانون الدستوري، خلافا لما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016، والذي يشترط فقط الخبرة المهنية في العلوم القانونية او الوظائف العليا في الدولة. كما انه وفي ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 لا يمكن تصور وجود عضو ضمن المحكمة الدستورية لا تتوفر فيه الخبرة القانونية، ولا يجيد مبادئ القانون الدستوري، بالإضافة الى رفع مدة الخبرة من خمس عشر سنة ضمن المجلس الدستوري الى عشرين سنة ضمن المحكمة الدستورية (غربي، 2021، ص69).

لكن الاشكال الذي يطرح من وجهة نظرنا في شرط التكوين في القانون الدستوري، لان مصطلح التكوين فضفاض جدا، ولان التكوين في القانون الدستوري ليس كالتخصص في هذا الاخير، بالإضافة الى ذلك حتى وان طبق يمكن ان لا يوجد اشكال في الاربع اعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية لأنه يختارهم من اساتذة او

⁴⁶⁶ - أنظر المادة 07 من الأمر رقم: 21-01، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، المؤرخ في: 10 مارس 2021، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 17، المؤرخة في: 10 مارس 2021.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

دكاترة القانون الدستوري، وهو نفس الامر بالنسبة للأعضاء الستة الذين يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع من اساتذة القانون الدستوري، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 186 الفقرة 03 من التعديل الدستوري لسنة 2020، اما بالنسبة للعضوين اللذين يتم انتخابهم من طرف السلطة القضائية، فالسؤال الذي يطرح نفسه هل يبقى قائما ام لا؟ وان كان يبقى قائما كيف يمكن تطبيقه؟ لان تكوين القضاة في المدرسة العليا للقضاء او بعد التخرج والممارسة ليس كالتكوين الأكاديمي والعلمي للأساتذة والدكاترة الجامعيين المختصين في القانون الدستوري، وهذا ليس انتقاص من كفاءة وخبرة القضاة.

بما ان المؤسس الدستوري استحدث محكمة دستورية بدل عن المجلس الدستوري لا بد من وجود قضاة في تشكيلة هذه الاخيرة، لان دورهم فعال من الجانب التطبيقي، وكان عليه ان يكتفي في هذا الشرط بالنص صراحة بدل اساتذة القانون الدستوري، اساتذة في العلوم القانونية، لأنه إذا أردنا الوصول الى الجودة في عمل هذه المؤسسة الحساسة لا بد من تكاتف الجهود وتكملت هذا للأخر في قالب من التعاون النظري والتطبيقي. كما احتفظ المؤسس الدستوري بشرط تحديد السن الدنيا التي يتعين ان تتوفر في عضو المحكمة الدستورية، دون تحديد السن العليا، غير ان هناك اختلاف في السن بين التعديل الدستوري لسنة 2016 و2020، بحيث كانت السن الدنيا في التعديل الدستوري لسنة 2016 اربعين سنة كاملة يوم التعيين او الانتخاب (المادة 184، التعديل الدستوري 2016)، واصبحت في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 خمسين سنة كاملة يوم التعيين او الانتخاب (المادة 187 الفقرة 1، التعديل الدستوري 2020).

يتمتع العضو المعين او المنتخب بجميع الحقوق المدنية والسياسية، مثل الحق في الانتخاب او الترشح او غيرها من الحقوق المدنية والسياسية المضمونة بأحكام الدستور والقانونين الاخرى، بالإضافة الى ذلك اشترط المؤسس الدستوري في نص المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020، على عدم خضوع عضو المحكمة الدستورية لعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدتها او نوعها، فلا يعقل ان يكون ضمن المحكمة الدستورية مسبوق قضائيا.

كما اشترط المؤسس الدستوري في نفس المادة المذكورة اعلاه، عدم الانتماء الحزبي لعضو المحكمة الدستورية، وهو ما يضمن حياد المحكمة الدستورية، الا انه لم يحدد المدة الزمنية التي تثبت عدم انتماءه لاي حزب سياسي، بالإضافة الى ذلك فالمشرع نص في المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم: 21-304، على ان عضو

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحكمة الدستورية لا يجب عليه ان يكون منخرطا في حزب سياسي، على الاقل خلال الثلاث سنوات التي تسبق انتخابه ضمن اعضاء المحكمة الدستورية، لكن هذا الشرط وهذا التحديد للمدة الزمنية يخص الستة اعضاء الذين يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع من بين اساتذة القانون الدستوري، خلاف ما جاء النص عليه في المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

ثانيا: إقصاء المؤسسة التشريعية من تشكيلة المحكمة الدستورية

ضمن المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016 للمؤسسة التشريعية التمثيل ضمن اعضاء المجلس الدستوري، حيث منح لهذه الاخيرة اربعة اعضاء ضمن المجلس الدستوري، تقتسمهما غرفتي البرلمان بالتساوي، يتم انتخابهم، عضوين من نواب المجلس الشعبي الوطني، وعضوين من اعضاء مجلس الامة، وهو ما نصت عليه احكام المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 (المادة 183، التعديل الدستوري 2016)، الا ان تشكيلة المحكمة الدستورية لا تضم ممثلين عن المؤسسة التشريعية من بين اعضاءها، رغم ان المؤسسة التشريعية تعتبر ممثلة للشعب واراوته، وهي المؤسسة الدستورية ذات الاختصاص الاصيل في سن القوانين، وذلك بالرجوع لنص المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 (المادة 186، التعديل الدستوري 2020).

حيث أبقى المؤسس الدستوري على تمثيل السلطة القضائية بمعدل عضوين، عضو ينتخب من المحكمة العليا، والثاني من مجلس الدولة، عوض ما كان منصوص عليه في التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث كان تمثيل السلطة القضائية بأربعة اعضاء ضمن المجلس الدستوري سابقا، بالإضافة الى ذلك فان المؤسس الدستوري وضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، أبقى على تمثيل السلطة التنفيذية من اربعة اعضاء، بما فيه تعيين رئيس المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية.

تأسيسا على ما تقدم فإننا نرى انه من الارجح على المؤسس الدستوري وضمن احكام التعديل الدستوري لسنة 2020، تقليص عدد الاعضاء الممثلين للسلطة التنفيذية من اربعة الى اثنين، مع حذف صلاحية رئيس الجمهورية في تعيين رئيس المحكمة الدستورية، ومنح السلطة التشريعية الممثلة لإرادة الشعب وذات الاختصاص الاصيل في التشريع عضوين، وللسلطة القضائية عضوين، وبهذا الشكل نحقق مبدأ التساوي والتوازن والاستقلالية بين السلطات الدستورية الثلاث داخل المحكمة الدستورية.

ثالثا: الإقتراع في تشكيلة المحكمة الدستورية

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

نص المشرع الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 على ان نصف تشكيلة المحكمة الدستورية، أي ستة اعضاء يتم انتخابهم عن طريق الاقتراع من اساتذة القانون الدستوري، ويحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الاعضاء، وهذا ما جاء النص عليه في المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وهو نفس الامر الذي نصت عليه المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 22-93(المادة 03، المرسوم الرئاسي رقم: 22-93)، وهذا ما لم يكن منصوص عليه في احكام التعديل الدستوري لسنة 2016.

على اثر ما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2020، صدر المرسوم الرئاسي رقم 21-304، والذي يحدد شروط وكيفيات انتخاب اساتذة القانون الدستوري كأعضاء في المحكمة الدستورية، بحيث نصت المادة 3 من هذا الاخير، على ان توزع المقاعد الستة لأساتذة القانون الدستوري على الندوات الجهوية للجامعات، ويخصص لكل ندوة جهوية مقعدان، كما جاء في نص المادة 8 من المرسوم الرئاسي رقم: 21-304، انه يعد ناخبا في مفهوم هذا المرسوم، كل استاذ في القانون العام، ويكون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي(المادة 8، المرسوم الرئاسي رقم: 21-304).

تأسيسا على ما سبق فانه يمكن القول ان المؤسس الدستوري قد وفق الى حد كبير في اشراك النخبة الاكاديمية من اساتذة القانون الدستوري والقانون العام في اختيار ممثليها ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، وهو ما يضيفي على عمل هذه الأخيرة نوع من الكفاءة والجودة.

رابعا شروط تولي رئاسة المحكمة الدستورية

حدد المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020، شروط خاصة في من يتولى رئاسة المحكمة الدستورية، اذ لم تكن محددة ومشروطة في رئاسة المجلس الدستوري، وتتمثل هذه الشروط في ان يكون سن رئيس المحكمة الدستورية خمسون سنة يوم تعيينه، وخبرة في القانون لا تقل عن عشرين سنة، مع استفادته من تكوين في القانون الدستوري، خلافا لما كان منصوص عليه في المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث اشترط المؤسس الدستوري سن الاربعين سنة يوم التعيين او الانتخاب، وخبرة مهنية مدتها اربعين سنة في التعليم العالي في العلوم القانونية، او القضاء، او مهنة المحاماة لدى المحكمة العليا او مجلس الدولة، او وظيفة عليا في الدولة.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

كما إشتراط المؤسس الدستوري نفس الشروط الواجب توافرها في رئيس الجمهورية، المنصوص عليها في المادة 87 من التعديل الدستوري لسنة 2020، باستثناء وخلاف السن التي حددت بخمسين سنة يوم التعيين، هذا ما يلزم رئيس الجمهورية عندما يختار رئيسا للمحكمة الدستورية ان تتوفر فيه الشروط المذكورة سالفًا.

كما نص التعديل الدستوري لسنة 2020 على ان عهدة رئاسة المحكمة الدستورية ست سنوات غير قابلة لتجديد، بالإضافة الى منصب رئيس المحكمة الدستورية لا يخضع لشرط التجديد النصفى كل ثلاث سنوات، والذي يخضع له اعضاء المحكمة الدستورية، وذلك بالرجوع لنص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

خامسا: الحصانة واجراءاتها

قرر المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016 الحصانة لأعضاء المجلس الدستوري بما فيه الرئيس والنائب، غير ان هذه الحصانة اقتصررت على المسائل الجزائية، اما فيما يخص التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد اقر المؤسس الدستوري الحصانة، الا انها مخالفة لما جاء في التعديل الذي سبقه، فأعضاء المحكمة الدستورية يتمتعون بالحصانة عن كل الاعمال التي لها صلة بمهامهم، كما انه لا يمكن متابعة عضو المحكمة الدستورية امام القضاء بسبب الاعمال الاخرى التي لا ترتبط بمهامهم، الا بعد رفع الحصانة عن عضو المحكمة الدستورية او بناء على تنازل صريح من قبل العضو نفسه(المادة 189، التعديل الدستوري 2020).

بالإضافة الى ذلك فان المادة 189 من التعديل الدستوري لسنة 2020 احال اجراءات رفع الحصانة على النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، والذي لم يصدر بعد، اما المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تطرقت لموضوع الحصانة لأعضاء المجلس الدستوري لن تشير الى اجراءات رفع الحصانة ولم تحيله الى نص اخر، لكن المجلس الدستوري تولى تنظيم ذلك.

سادسا: توسيع صلاحيات المحكمة الدستورية

سابعا: تغيير مفهوم الرقابة على دستورية القوانين

— خاتمة:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

من خلال بحثنا في موضوع الدور المحكمة الدستورية في الحفاظ على الاستقرار السياسي والمؤسسي في الدولة المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 بدل المجلس الدستوري خلصنا إلى مجموعة من النتائج، نذكر أهمها:

- أنه في ظل هذا التعديل أضاف المؤسس الدستوري إضافة نوعية من خلال تغيير هيئة المجلس الدستوري ذات الطبيعة السياسية إلى محكمة دستورية ذات طبيعة قضائية، من منطلق إسناد عملية الرقابة على دستورية القوانين لهيئة قضائية، والذي يمثل بمثابة ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات، ورقابة عمل السلطات باستقلالية،

- إحتفاظ المؤسس الدستوري بالكثير من المظاهر لاسيما منها الآليات والصلاحيات التي كانت مخولة للمجلس الدستوري، وأوكلها للمحكمة الدستورية حفاظا على الإستقرار السياسي والمؤسسي في الدولة،

- أن هناك مغايرة جذرية في مجالات عمل المحكمة الدستورية في بعض الصلاحيات وآليات العمل من أجل بناء دولة مؤسسات حديثة مواكبة للتطورات الحاصلة في الدولة، وإستمراريتها،

- أنه رغم المغايرة والتمييز تبقأن المحكمة الدستورية مؤسسة رقابية لا تختلف كثيرا عن المجلس الدستوري، حيث لا يمكن الجزم أن الجزائر قد إنتقلت في نظامها الرقابي على دستورية القوانين من الرقابة السياسية للهيئة المستبعدة الى الرقابة القضائية للمؤسسة المستحدثة، ولعل ذلك يعود إلى طبيعة النظام السياسي في الدولة، والذي بدوره يحدد طابع نظام الرقابة على دستورية القوانين، هل هو سياسي أو قضائي.

على ضوء النتائج المتوصل إليها نقترح مجموعة من التوصيات:

- ضرورة العمل بمبدأ المساواة بين السلطات ويتجسد من خلال العضوية في المحكمة الدستورية، بحيث يمنح المؤسس الدستوري عضوين لكل سلطة (تنفيذية، تشريعية، قضائية) ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، وعدم إقصاء البرلمانين، وما تتضمنه هذه المؤسسة من وزن في الدولة،

- إعمالا لمبدأ إستقلالية مؤسسة المحكمة الدستورية في أدائها لمهامها لا بد من إعادة النظر في كفاءات تولي رئاسة المحكمة الدستورية، وذلك بأن يتم إنتخاب رئيس المحكمة من بين أعضائها،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- ضرورة توسيع جهات الإخطار لاسيما منها حظوظ البرلمانين المقصين من هذا الحق بصفتهم ممثلين للشعب، ومنح المحكمة الدستورية حق التحرك التلقائي في حالة عدم إحترام الدستور إعمالاً لمبدأ دولة القانون،
- قائمة المصادر والمراجع:
- المصادر:
- الدساتير:
- القانون رقم: 01-16، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في: 06 مارس 2016، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016.
- المرسوم الرئاسي رقم: 442-20، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في: 30 ديسمبر 2020، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 82، المؤرخة في: 30 ديسمبر 2020.
- القوانين:
- الأمر رقم: 01-21، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، المؤرخ في: 10 مارس 2021، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 17، المؤرخة في: 10 مارس 2021.
- المرسوم الرئاسي رقم: 304-21، المؤرخ في: 04 أوت 2021، يحدد شروط وكيفيات انتخاب اساتذة القانون الدستوري، اعضاء في المحكمة الدستورية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 60، المؤرخة في: 05 أوت 2021.
- المرسوم الرئاسي رقم: 93-22، المؤرخ في: 08 مارس 2022، والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد: 17، المؤرخة في: 10 مارس 2022.
- المراجع:
- الكتب:
- أحسن راجحي، الوسيط في القانون الدستوري، ط2، الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2014.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 -السلطة التشريعية والمراقبة)، الجزائر، الجزء الرابع، طبعة ثانية منقحة ومزودة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2013، ص ص 241-242.
- المقالات:
- أحسن غربي، "المحكمة الدستورية في الجزائر"، المجلة الشاملة للحقوق، المجلد 1، العدد 1، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، جوان 2021.
- يعيش تمام شوقي، دنس رياض، "توسيع اخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية-مقاربة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 14، جامعة باجي مختار عنابة، الجزائر، أكتوبر 2016.

اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة وإشكالية القوانين العضوية

The Constitutional Court's competence to exercise conformity control and problematic of organic laws

الدكتور. تبينة حكيم

أستاذ متعاقد، كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة محمد خيضر - بسكرة

الملخص:

تتناول هذه الدراسة موضوع اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة على القوانين العضوية وإشكالية القوانين العضوية باعتبارها من أهم الصلاحيات الرقابية، حيث يهدف الباحث إلى الوقوف على حدود الدور الرقابي للمحكمة الدستورية في فحص مدى تطابق القانون العضوي لأحكام الدستور وتنقيته من العيوب التي قد تشوبه.

وقد تم التوصل في الختام إلى عدة نتائج أهمها أن رقابة المطابقة على القوانين العضوية ذات طبيعة وجوبية وقبلية يتم تحريكها عن طريق إجراء الإخطار الذي يختص به رئيس الجمهورية دون سواه، وتنصب هذه الرقابة على فحص تطابق القوانين من الناحيتين الشكلية والموضوعية في إطار ضمان إحترام مبدأ سمو الدستور. الكلمات المفتاحية: رقابة المطابقة؛ المحكمة الدستورية؛ القوانين العضوية؛ الإخطار؛ الحجية المطلقة.

Abstract:

This study deals with the Constitutional Court's competence to exercise control over conformity with organic laws and problematic of

organic laws as one of the most important oversight powers. The researcher aims to identify the limits of the Constitutional Court's supervisory role in examining the compatibility of organic law with the provisions of the constitution and to clear it from possible defects.

In conclusion, several conclusions have been reached, the most important of which being that the control of conformity with organic laws is of a compulsory and tribal nature, which is triggered by the notification procedure of the President of the Republic alone. This control is focused on examining the conformity of laws formally and objectively in order to ensure respect for the principle of the primacy of the constitution.

Keywords: Conformity control; Constitutional Court; Organic laws; Notification; Absolute authenticity.

مقدمة:

تُعد الرقابة على دستورية القوانين من أهم النتائج المترتبة على مبدأ سمو الدستور، والذي يقتضي أن تكون قواعده في قمة الهرم القانوني في الدولة بعدم مخالفة القواعد الأدنى للقواعد الأعلى في تدرج القوانين، وهي المهمة التي أسندها المؤسس الدستوري الجزائري للمحكمة الدستورية التي جاءت بديلاً عن المجلس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 باعتبارها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، لاسيما من خلال تنقية النصوص التشريعية من العيوب والقصور الذي قد ينتابها في إطار تكريس العدالة الدستورية.

وتختلف أنواع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية بحسب طبيعة النص التشريعي ذاته، فتخضع القوانين العادية لرقابة الدستورية بينما تأخذ الرقابة على القوانين العضوية شكل رقابة المطابقة، وتعتبر هذه الأخيرة من أهم الإختصاصات التي تمارسها المحكمة الدستورية للتأكد من انسجام القوانين العضوية مع أحكام الدستور، كما

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تتميّز بأنها رقابة سابقة وإلزامية بعد إخطارها طبقا لقواعد عملها، فلا يمكن إصدار القوانين العضوية إلا بعد إضفاء قرينة الدستورية عليها خاصة وأنها تُعد مكملة للدستور.

إن المؤسس الدستوري الجزائري اعتمد على أسلوب رقابة المطابقة على القوانين منذ دستور 1996 تبعًا للتمييز في التشريع بين القوانين العضوية والقوانين العادية، فاختص الأولى بأشكال وإجراءات محددة يتعين التقيد بها في أعدادها تحت طائلة خضوعها الإلزامي والمسبق لرقابة المحكمة الدستورية، والتي تمتع باختصاصات واسعة وشاملة للفصل بمطابقة أو عدم مطابقة القانون العضوي لأحكام الدستور وما يترتب عليها من استبعاد للنصوص المعيبة.

وقد عرفت التجربة الجزائرية في مجال رقابة المطابقة على القوانين العضوية عدة إجهادات للقاضي الدستوري بسط خلالها رقابته من الناحيتين الشكلية والموضوعية بما يضمن تحقق الصياغة التشريعية الجيدة والمنسجمة والخالية من العيوب واحترام الإجراءات المقررة في سنّ القوانين العضوية التي تختلف عن القوانين العادية، أو من حيث احترام المجالات المخصصة للتشريع بقانون عضوي، والمتعلقة أساسًا بالحقوق والحريات المكرّسة للأفراد والتي لا يمكن الإنتقاص منها أو تعطيلها في ظل كفالة الدستور المتمتع بها.

لذلك يكتسي موضوع اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة واشكالية القوانين العضوية أهمية بالغة في النظام القانوني الجزائري للوقوف على حدود الدور الرقابي الذي تمارسه المحكمة الدستورية في فحص مدى تطابق القانون العضوي لأحكام الدستور، لاسيما مع تعدد الإجهادات الدستورية في هذا المجال مما يتطلب دراستها وتحليلها وإبراز أهميتها في تنقية النصوص التشريعية من العيوب وتعزيز حماية الحقوق والحريات المكفولة للأفراد.

– الإشكالية: إنطلاقا من المعطيات السابقة، فإن الإشكالية التي نعالجها في هذه الدراسة تتمثل فيما يلي:

* ما هي حدود الدور الرقابي الذي تمارسه المحكمة الدستورية على القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدة أسئلة تتمحور أساسًا حول:

– ما هي القواعد الإجرائية المقررة في رقابة مطابقة المحكمة الدستورية على القوانين العضوية؟

– فيما تتمثل آثار وحجية قرارات رقابة المطابقة على القوانين العضوية؟

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- **المنهج المستخدم:** تقتضي طبيعة الموضوع الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي المناسب لهذه الدراسة من خلال عرض النصوص القانونية والإجتهادات الدستورية التي تتناول رقابة المطابقة على القوانين العضوية وتحليلها وتفسيرها، بالإضافة إلى ضبط مختلف المفاهيم الواردة وشرحها.

- **تقسيم الدراسة:** إن الإجابة على إشكالية الموضوع وتحقيق أهداف الورقة البحثية يتطلب:

- تحديد النظام الإجرائي لرقابة المطابقة على القوانين العضوية (**المحور الأول**) من خلال التطرق إلى القوانين العضوية التي تشكل موضوع رقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية مع استعراض آلية الإخطار الوجوبي لتحريك هذه الرقابة.

- دراسة حدود رقابة المطابقة على القوانين العضوية (**المحور الثاني**) والتي تشمل الجوانب الشكلية والموضوعية للقوانين العضوية مع الوقوف على أهم الإجتهادات الدستورية في هذا المجال وإبراز آثارها وحجيتها.

المحور الأول: النظام الإجرائي لرقابة المطابقة على القوانين العضوية

طبقا لأحكام التعديل الدستوري لسنة 2020¹ تمتد رقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية لتشمل القوانين العضوية التي يشرعها البرلمان في المجالات المخصصة ووفقا للأشكال والإجراءات المنصوص عليها، والذي يندرج في إطار ضمان احترام مبدأ تدرج القوانين، ولا تمارس المحكمة الدستورية رقابتها على القوانين العضوية من تلقاء نفسها بل لابد من تحريك هذه الرقابة من قبل الجهات المختصة وفقا لآلية الإخطار حتى يمكن للقاضي الدستوري فحص مدى تطابق النص التشريعي موضوع الرقابة لأحكام الدستور.

وستتناول في هذا المحور تحديد مفهوم القوانين العضوية باعتبارها موضوع رقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية وكذا الإخطار الوجوبي كآلية لتحريك هذه الرقابة.

أولا: القوانين العضوية موضوع رقابة المطابقة:

يُمارس القاضي الدستوري رقابة إلزامية على القوانين العضوية التي تنفرد بعلاقتها بالنص الدستوري مقارنة بالقوانين العادية مما جعلها تخضع لرقابة مطابقة، وهو ما نصّت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي جاء فيها: " يخضع القانون العضوي، قبل إصداره، لمراقبة مطابقتها للدستور من طرف المحكمة الدستورية"، وقد حدد المؤسس الدستوري مختلف الإجراءات الواجب مراعاتها في إعداد القوانين العضوية، وهو ما سنوضحه فيما يلي:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1) تعريف القوانين العضوية:

تختلف التسميات في دول المغرب العربي بالنسبة لهذا النوع من القوانين، فإن كانت في الجزائر يطلق عليها وصف القوانين العضويةⁱⁱ، ففي المغرب تتخذ تسمية القوانين التنظيمية، أما في الدستور التونسي فيطلق عليها بالقوانين الأساسية، لتوصف بالقوانين النظامية في ظل الدستور الموريطانيⁱⁱⁱ.

ولم تتطرق الدساتير المختلفة لمسألة تعريف القوانين العضوية بل اكتفت بذكر المجالات المخصصة لها فقط، مع ما ترتب على هذا القصور في وضع التعريف والإكتفاء بمجالاتها على سبيل الحصر من إقصاء لمجالات أخرى من التنظيم بموجب قانون عضوي، على الرغم من اعتبارها امتداداً مادياً للدستور ولها نفس الخصائص التي تجعلها تحتاج هي الأخرى إلى سنّها وتنظيمها بقانون عضوي^{iv}.

أما على المستوى الفقهي فقد تم تعريف القوانين العضوية بأنها: " تلك القوانين الصادرة من المشرع العادي والمرتبطة بموضوع من المواضيع المتصلة بالنظام الأساسي للدولة، سواء من حيث شكلها أو نظام الحكم فيها وتنظيم سلطاتها العليا وتحديد اختصاصاتها وكيفية ممارستها لوظيفتها"^v، أو هي: "قوانين من نوع خاص، تصدرها السلطة التشريعية، وفق شروط وإجراءات تكون مغايرة في الغالب لشروط وإجراءات إقرار القوانين العادية، لتنظيم من خلالها مسائل تعد دستورية بطبيعتها أو في جوهرها"^{vi}.

كما عرّفها جانب من الفقه بأنها: " تلك القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية لتنظيم سلطات الدولة وأجهزتها من حيث تشكيلتها واختصاصاتها وعلاقاتها فيما بينها، وفيما بينها وبين الأفراد، وكذلك لتنظيم ممارسة الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد تجاه الدولة، وذلك بغرض تكملة نصوص الدستور وتنفيذ ما جاء به من أحكام"^{vii}.

وإذا كانت القوانين العضوية هي تلك القوانين التي تصدر من الناحية الشكلية من نفس الجهة التي تصدر القانون العادي، ومن الناحية الموضوعية تعالج مجالات تندرج ضمن مواضيع الدستور، فإنه يمكن تعريف القوانين العضوية بأنها: "مجموعة القواعد القانونية التي تعمل على تطبيق النصوص الدستورية المتعلقة بتنظيم السلطات العامة والحريات الفردية، وتتبع في إقرارها إجراءات خاصة ومتميزة عن إجراءات القوانين العادية"^{viii}.

وبذلك لا يمكن اغفال دور القوانين العضوية في الأنظمة الدستورية للدول، فهي تصدر عن البرلمان وترتبط أساساً بالعمل المؤسساتي في الدولة، باعتبارها تتعلق بهيكله وضبط العلاقات المحورية بين العديد من المؤسسات

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الدستورية سواء تعلق الأمر بالانتخابات أو الأحزاب السياسية أو القضاء أو الظروف العادية أو الظروف الإستثنائية^{ix}.

وقد عرف النظام القانوني الجزائري لأول مرة فئة القوانين العضوية بموجب دستور 1996 والذي ميّز بين القوانين العادية والقوانين العضوية، وأخضع هذه الأخيرة لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره^x، واستمر العمل بالقوانين العضوية وفقا لمختلف التعديلات الدستورية اللاحقة آخرها التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي أكد على مكانتها باعتبارها تعالج مواضيع هامة مما يتعين إضفاء قرينة الدستورية عليها قبل إصدارها.

(2) إجراءات التشريع بقوانين عضوية:

حددت المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الإجراءات المتعلقة بسن القوانين العضوية والتي تختلف عن القوانين العادية، سواء من حيث المواضيع المتعلقة بها أو كفاءات المصادقة عليها، فالمجالات المخصصة للتشريع بقانون عضوي تتمثل فيما يلي:

- تنظيم السلطات العمومية، وعملها،
- نظام الانتخابات،
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية،
- القانون المتعلق بالإعلام،
- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي،
- القانون المتعلق بقوانين المالية.

وما يمكن ملاحظته حول هذه المجالات التي تختلف عن مجالات التشريع بقانون عادي أنها محددة على سبيل الحصر إضافة إلى بعض المجالات الأخرى التي تم النص عليها في الدستور، نذكر من بينها: تحديد شروط وكفاءات إنشاء الجمعيات^{xi}، تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار^{xii}، تحديد إجراءات وكفاءات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية^{xiii}... إلخ، فهذا النوع من القوانين تتميز بالخصوصية كونها تعالج مواضيع ذات صلة بالدستور، فهي تشكل إمتدادا له ومكملة لأحكامه، وتأتي هذه القوانين العضوية لتتناول بالتفصيل تنظيم المجالات المخصصة لها، مما يتطلب إخضاعها لرقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية بشكل وجوبي.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ويُعرف الدكتور سعيد بوالشعير رقابة المطابقة بأنها: " وجوب التقيّد شكلاً وموضوعاً بأحكام النصوص الدستورية بحيث لا يمكن تخطيها نصاً وروحاً"، لذلك تعد رقابة المطابقة على القوانين العضوية وجوبية وقبلية لكون تلك القوانين محددة الموضوع، فهي محصورة في مجالاتها بنص الدستور، كما تعد نصوص مكملة للدستور لاسيّما وأن موضوعاتها تخص مؤسسات الدولة أو تنظيم كيفية إنشائها وعملها أو تنظيم الحياة السياسية والنظام المالي والأمن الوطني.^{xiv}

ومن حيث المصادقة يتعين أن يتم التصويت على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة، على خلاف القوانين العادية التي تتطلب أغلبية الأعضاء الحاضرين فقط بالنسبة لغرفتي البرلمان^{xv}، مما يؤكد تشدد المؤسس الدستوري في النصاب المطلوب للتصويت على القوانين العضوية للإعتبارات السالف ذكرها، مع الإشارة إلى أنه في ظل دستور 1996 فقد كانت المصادقة على القوانين العضوية تتم بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني وبأغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء مجلس الأمة^{xvi}.

إن القوانين العضوية في الأنظمة المقارنة تتميز بخصوصية الإجراءات مقارنة بالقوانين العادية، ففي فرنسا يشترط أيضاً عدم جوازية مناقشة أي قانون أساسي إلا بعد مرور خمسة عشر (15) يوماً من إيداعه الجمعية الوطنية طبقاً لأحكام المادة 46 من دستور 1958 المعدل والمتمم، وذلك بغرض تمكين أعضاء البرلمان من مناقشته بصورة كافية قبل إبداء الرأي بشأنه، كما تعد هذه الحالة الوحيدة التي يشترط فيها الدستور الفرنسي مرور مدة زمنية معينة لمناقشة مشروع قانون^{xvii}.

مما سبق، يتّضح مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني في الدولة سواء من حيث مجالات التشريع أو إخضاعها لإجراءات مختلفة عن القوانين العادية، وهو ما يبرر اعتماد المؤسس الدستوري الجزائري فكرة مطابقة القوانين العضوية للدستور والتي تقتضي ضرورة فحص النص التشريعي قبل إصداره حتى لا يتضمن قواعد مخالفة للدستور.

ثانياً: الإخطار الوجوبي آلية رقابة المطابقة على القوانين العضوية

لا تمارس المحكمة الدستورية رقابة المطابقة على القوانين العضوية من تلقاء نفسها أو بطريقة ذاتية بل لابد من تحريك هذه الرقابة من قبل الجهة المخولة بذلك عن طريق الإخطار الذي يعد الآلية التي من خلالها يبسط القاضي الدستوري سلطته في فحص القانون العضوي محل رقابة المطابقة.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وستتطرق فيما يلي إلى تعريف الإخطار وتحديد الجهات المختصة بتحريكه:

(1) تعريف الإخطار:

يُعد الإخطار وسيلة تحريك الرقابة على دستورية القوانين، وكلمة إخطار *saisine* تعني لغة: أخطر أي ذكره إياه، أما اصطلاحاً فهي طلب أو رسالة من الهيئة المختصة بالإخطار، توجه إلى جهة القضاء الدستوري من أجل النظر في دستورية القوانين^{xviii}.

كما يُعرّف بأنه: "الإجراء الذي يسمح للمجلس الدستوري مباشرة عمله الرقابي، أو هو كيفية وضع المجلس الدستوري يده على النص المراد رقابة دستورية"^{xix}.

ويُعرّف الدكتور سعيد بوالشعير الإخطار بأنه: "ذلك الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستورياً بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار إلى رئيس المجلس الدستوري بغرض إبداء المجلس رأيه أو قراره بشأن مطابقة أو دستورية النص المعروض للدستور كلياً أو جزئياً"^{xx}.

إن المؤسس الدستوري الجزائري لم يخول المحكمة الدستورية آلية التصدي أو التحريك التلقائي للرقابة الدستورية بل قيدها بضرورة اتباع إجراء الإخطار الذي يعد من أهم خصائص رقابة المطابقة على القوانين العضوية، فهذه الأخيرة وقبل إصدارها تخضع لرقابة قبلية وفق آلية الإخطار حتى يتحقق اتصال المحكمة الدستورية بالنص التشريعي وتمكينها من ممارسة صلاحياتها الرقابية في إطار ضمان احترام مبدأ سمو الدستور.

(2) جهات الإخطار:

يقتصر الإخطار في رقابة المطابقة على القوانين العضوية على رئيس الجمهورية دون سواه من الجهات، فقد نصّت المادة 190 الفقرة 05 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوباً حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان...".

ويفيد مصطلح وجوباً على إلزامية الرقابة على القوانين العضوية بعد المصادقة عليها من طرف البرلمان وقبل إصدارها من طرف رئيس الجمهورية، وبذلك فإن عرض القوانين العضوية في رقابة المطابقة لا يتوقف على مسألة الشك في دستوريتها بل هي إلزامية، فمنطق هذه الرقابة لا يقوم على وجود أوجه خاصة للطعن بل في ضرورة فحصها في مجملها للتأكد من مطابقتها لأحكام الدستور^{xxi}.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ويرى الدكتور جمال رواب أن هذا الإخطار واجب دستوري على عاتق رئيس الجمهورية إنطلاقاً من مكانته في النظام السياسي باعتباره صاحب الإختصاص الدستوري بإصدار القوانين من جهة، ومن جهة أخرى يتعلق بنصوص تشريعية أساسية مكملة للدستور يجب التأكد من مطابقتها له^{xxii}.

ويُشكّل إقتصار إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة على القوانين العضوية من طرف رئيس الجمهورية خروجاً عن القاعدة في رقابة الدستورية، والتي يمتد فيها الإخطار إلى جهات أخرى إلى جانب رئيس الجمهورية، بحيث يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، كما يمكن إخطارها كذلك من أربعين (40) نائباً أو خمسة وعشرين (25) عضواً في مجلس الأمة^{xxiii}.

وتتأكد المحكمة الدستورية في رقابة مطابقة القوانين العضوية أولاً من الناحية الشكلية في مدى استيفاء شرط الإخطار من طرف رئيس الجمهورية قبل فحص النص من الناحية الموضوعية، ففي قرار لها يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور، جاء فيه: " من حيث الشكل: إن إخطار رئيس الجمهورية للمحكمة الدستورية بخصوص مراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور تم تطبيقاً لأحكام المادة 190 (الفقرة 5) من الدستور، فهو مطابق للدستور^{xxiv}، أي أنه في حالة إخطارها من طرف جهة أخرى فإنها ستفصل بعدم مطابقة الإخطار لأحكام الدستور من الناحية الشكلية.

(3) إجراءات الإخطار:

تضمّن النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية مختلف الأحكام المتعلقة بإجراءات الإخطار الوجوبي الذي يباشره رئيس الجمهورية بشأن القوانين العضوية، والذي يتم بموجب رسالة إخطار توجه إلى رئيس المحكمة الدستورية مرفقة بالنص موضوع الإخطار، وتُسجل رسالة الإخطار حسب تاريخ ورودها لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية في سجل الإخطارات^{xxv}.

وفيما يتعلق بآجال ممارسة رئيس الجمهورية إجراء الإخطار فلم يرد في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية أي أجل يتعين التقيد به بشأن الإخطار الوجوبي، في حين نجد أن المؤسس الدستوري أكد على إخضاع القوانين العضوية لرقابة المطابقة قبل إصدارها، وبالرجوع للقواعد العامة في إصدار القوانين فإن رئيس الجمهورية

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

يصدر القانون في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداءً من تاريخ تسلمه إياه، مما يجعل سلطته في هذا المجال مقيدة بإحترام الآجال الدستورية^{xxvi}.

ويعاب على الإخطار في الجزائر غياب ثقافة النشر باعتباره يسمح بالنظر فيما طلبه صاحب الإخطار وما أجابه القاضي الدستوري، في حين يمكن الإطلاع على رسائل الإخطار وبكل سهولة في الموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري الفرنسي، بينما يستحيل الحصول على نموذج رسالة الإخطار في الجزائر بسبب تبني مبدأ التحفظ وسرية المداولات وعدم وجود غطاء قانوني لذلك^{xxvii}.

المحور الثاني: حدود رقابة المطابقة على القوانين العضوية

أخضع المؤسس الدستوري الجزائري القوانين العضوية لرقابة مطابقة المحكمة الدستورية بعد إخطارها من طرف رئيس الجمهورية بالنظر إلى أهمية هذا النوع من القوانين في الدولة والتي تُعد مكملة للدستور، مما يقتضي التأكد من استيفائها للشروط الشكلية والإجراءات المقررة في إعدادها، إلى جانب رقابتها من الناحية الموضوعية وعدم تضمنها لأحكام مخالفة للنص الدستوري، مما يجعل هذه الرقابة ذات طبيعة إلزامية وقبلية حتى يمكن للقاضي الدستوري استبعاد النصوص المعيبة كلياً أو جزئياً بعيب عدم الدستورية.

وستتناول في هذا المحور تحديد صور الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية في مطابقة القوانين العضوية وكذا الآثار المترتبة عليها وحجيتها.

أولاً: صور رقابة المطابقة على القوانين العضوية

يعتبر الدكتور سعيد بوالشعير أن مبدأ المطابقة يفيد المماثلة بين النص الدستوري والقانون العضوي، بما يجعله مكملاً وشارحاً له دون أن يتخطى ذلك، فموضوعات رقابة المطابقة محددة على سبيل الحصر وكل خروج عن مجالها يُعد خرقاً لأحكام الدستور، وعليه فإن سنّ نص من طبيعة قانون عضوي غير مذكور في الدستور هو عمل مخالف له، وكذلك الحال عند إدراج موضوعات ذلك المجال في نص من طبيعة قانون عادي، وبالنتيجة فإن التفسير في المطابقة يكون أيضاً ضيقاً ومرتبب بما هو مباح بشكل رسمي ودون أن يتخطى ذلك حتى لا يتنافى مع الدستور^{xxviii}.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إن الصلاحيات الرقابية للمحكمة الدستورية في مطابقة القوانين العضوية تقتضي ضرورة تحديد القواعد المخالفة للدستور والتي يجب أن تكون مطابقة شكلاً ومضموناً للدستور، وهو ما سنوضحه فيما يلي من خلال الوقوف على بعض نماذج القضاء الدستوري الجزائري في مجال رقابة المطابقة على القوانين العضوية:

(1) المطابقة من الناحية الشكلية:

تتميز القوانين العضوية باتباع أشكال وإجراءات محددة في إعدادها بمقتضى الدستور والتي تختلف عن القوانين العادية، بحيث يمارس القاضي الدستوري رقابته من الناحية الشكلية للتأكد من مطابقة القانون العضوي لأحكام الدستور.

فقد اعتبر القاضي الدستوري أن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية جاء مطابقاً من حيث الشكل لأحكام الدستور^{xxix}، اعتباراً أن هذا القانون موضوع الإخطار أودع مشروعه الوزير الأول لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني، بعد أخذ رأي مجلس الدولة، كما كان موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وحصل على مصادقة المجلس الشعبي الوطني في جلسته المنعقدة بتاريخ: 06 ديسمبر 2011، ومجلس الأمة في جلسته المنعقدة بتاريخ: 22 ديسمبر 2011 خلال دورة البرلمان العادية المفتوحة بتاريخ: 04 سبتمبر 2011، بالإضافة إلى أن الإخطار تم من طرف رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام الدستور.

وفي قرار للمحكمة الدستورية حول مراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور^{xxx}، تم فحص القانون العضوي موضوع الإخطار من حيث الشكل للتأكد من مطابقته لأحكام الدستور، باعتباره بادر بإيداع مشروعه الوزير الأول بعد موافقة مجلس الوزراء وبعد الأخذ برأي مجلس الدولة، وتم إيداعه لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني عملاً بالمادة 140 من الدستور، وقد حصل على مصادقة المجلس الشعبي الوطني في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ: 17 جانفي 2022، ومصادقة مجلس الأمة في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ: 30 مارس 2022، وهذا خلال الدورة البرلمانية العادية 2021-2022، بالإضافة إلى أن الإخطار تم من طرف رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام الدستور.

وبذلك تتحدد سلطة المحكمة الدستورية في رقابة مطابقة القوانين العضوية من الناحية الشكلية من خلال ضرورة التقيد بالأشكال والإجراءات المقررة دستورياً لهذا النوع من القوانين، والمتمثلة فيما يلي:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- مبادرة الوزير الأول بمشروع القانون العضوي باعتباره صاحب الحق بالمبادرة بالقوانين مع ضرورة موافقة مجلس الوزراء على مشروع القانون العضوي بعد الأخذ برأي مجلس الدولة طبقاً لأحكام المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

- إيداع مشروع القانون العضوي لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني والحصول على مصادقة كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بعد المناقشة طبقاً لأحكام المادتين 144 و145 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

- تلقي الإخطار من طرف رئيس الجمهورية المخول حصرياً بمباشرة هذا الإجراء طبقاً لأحكام المادة 190 (الفقرة 5) من التعديل الدستوري لسنة 2020.

ففي حالة تخلف أي إجراء شكلي للقوانين العضوية يفصل القاضي الدستوري بعدم مطابقتها للدستور، كما هو الشأن في مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، فقد اعتبر المجلس الدستوري أن مشروع القانون العضوي أودع من طرف رئيس الحكومة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني بتاريخ: 17 ديسمبر 1997، في حين أن المؤسسات المنصوص عليها في دستور 1996 لم يكن قد استكمل تنصيبها بعد، لاسيّما وأن المادة 119 الفقرة الأخيرة تقضي بأن تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد الأخذ برأي مجلس الدولة (الذي لم ينصب بعد)، وبذلك تكون السلطات المخولة بأعداد مشاريع القوانين والمصادقة عليها قد خالفت الإجراءات المنصوص عليها في الدستور، مما يجعل القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، موضوع الإخطار، غير مطابق للدستور^{xxxix}.

(2) المطابقة من الناحية الموضوعية:

تتعدد أوجه الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية في مطابقة القوانين العضوية من الناحية الموضوعية، والتي تتمحور حول القواعد والأحكام الواردة فيها، مع ما تقتضيه من ضرورة تطابقها مع النص الدستوري وعدم تجاوزه، فيتدخل القاضي الدستوري لتحديد العيوب التي تنتابها سواء في صياغتها أو في مضمون موادها.

فمن حيث صياغة القانون العضوي ومتطلبات الجودة التشريعية اعتبر المجلس الدستوري عند فحصه المادة 24 من القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، موضوع الإخطار، أن المشرع أراد من خلال هذه المادة تحديد الشروط التي لا يقبل

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

فيها أي مشروع أو إقتراح قانون، وقصد وضع ثلاث (03) حالات لعدم قبول المشروع أو إقتراح القانون، واعتبر أن إغفال حرف "أو" قبل عبارة "تم رفضه" من شأنه إحداث لبس في إدراك قصد المشرع في تحديد الحالات التي لا تقبل فيها مشروع أو إقتراح قانون، ويعد ذلك سهواً يتعين تداركه^{xxxii}، كما اعتبر المجلس الدستوري في رأيه المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور، أن المشرع باستعماله في بعض أحكامه مصطلحات "صلاحيات" و"سير" و"تسير" فإنه لم يعبر بأمانة عن المصطلحات المقابلة لها في أحكام الدستور، ولا يمكن اعتبار ذلك سوى سهواً يستوجب تداركه^{xxxiii}.

ولا تقتصر الصياغة التشريعية الجيدة على مضمون القانون العضوي بل تشمل أيضا عنوانه الذي يجب أن يتم استخدام فيه مصطلحات تعبر عن دلالاتها بما يتوافق مع أحكام الدستور، وهو ما أكد عليه المجلس الدستوري عند مراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، بحيث اعتبر أن المشرع حدد عنوانا للقانون العضوي موضوع الإخطار "قانون يتضمن القانون العضوي..."، فمصطلح القانون يشير إلى القانون العادي الذي يختلف عن القانون العضوي في إجراءات إعداده والمصادقة عليه وتعديله ومراقبته، كما أن المشرع حين استهل عنوان القانون العضوي بعبارة "القانون المتضمن القانون العضوي" يكون قد نقل مجال القانون العضوي إلى القانون العادي مما يتطلب إعادة صياغة عنوان القانون العضوي موضوع الإخطار^{xxxiv}.

كما يتأكد القاضي الدستوري من عدم تجاوز المجالات المخصصة للقانون العضوي فلا يمكن أن يتضمن قانون عادي أو تنظيم أو نظام داخلي مواضيع تندرج ضمن مجال التشريع بقانون عضوي، وهو ما أشار إليه المجلس الدستوري في رأيه حول مطابقة القانون العضوي المتعلق بالمجمع الجزائري للغة الأمازيغية، للدستور^{xxxv}، جاء فيه أن إحالة المشرع بموجب المادة 20 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، تحديد الكيفيات الأخرى لسير المجمع إلى النظام الداخلي قد يفهم منها أنه بوسع المجمع تحديد كيفيات أخرى في نظامه الداخلي هي من مجال إختصاص القانون العضوي، مما يتعين ألا يدرج فيه مواضيع تتطلب تدخل مؤسسات أخرى ويعود فيها الإختصاص إلى مجال القانون العضوي، مراعاة للمبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الإختصاصات.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ويترتب على هذه الإجهادات الدستورية أن السلطة التقديرية للمشرع ستتقلص عند حدود رقابة المطابقة، فالمؤسس الدستوري اعترف للبرلمان بالسلطة التقديرية والسيادة الكاملة في عملية التشريع، إلا أنها لا يجب أن تتجاوز أحكام الدستور والمبادئ المضمونة فيه، وهو ما وقف عليه المجلس الدستوري في أكثر من مناسبة^{xxxvi}.

كما يظهر أن رقابة مطابقة القوانين العضوية من الناحية الموضوعية مجالها واسع لاسيما وأن إخطار رئيس الجمهورية للمحكمة الدستورية يتم فيه إرفاق القانون العضوي فقط ودون تسبيب أو إثارة القصور فيها باعتباره إخطار وجوبي، على أن تتولى المحكمة الدستورية وطبقا لصلاحياتها الرقابية في تحديد النصوص المعيبة والتحقق من الصياغة التشريعية الجيدة وعدم تضمنها مصطلحات تحمل تأويلات تتنافى مع أحكام الدستور.

ثانيا: آثار وحجية رقابة المطابقة على القوانين العضوية

تبت المحكمة الدستورية بقرار عندما يتعلق الأمر بمطابقة القوانين العضوية للدستور كما هو الشأن في باقي أنواع الرقابة الدستورية، وطبقا للمادة 197 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2020 تتخذ القرارات المتعلقة برقابة القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة للأعضاء، وستتطرق فيما يلي إلى تحديد آثار القرار الفاصل في رقابة المطابقة على القوانين العضوية وكذا قوته الملزمة.

1) آثار القرار الفاصل في رقابة المطابقة على القوانين العضوية:

إن الهدف من رقابة المطابقة على القوانين العضوية يتمثل في التأكد من تطابق النص التشريعي مع أحكام الدستور وعدم تضمنه لقواعد أو مبادئ مخالفة، وقد ميّزت المادة 07 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في حالتين:

- عندما يتضمن القانون العضوي المعروض على المحكمة الدستورية حكماً أو عدة أحكام غير مطابقة للدستور ولا يمكن فصلها عن باقي أحكام هذا القانون العضوي، يُعاد النص إلى الجهة المخطرة.
- عندما يتضمن القانون العضوي المعروض على المحكمة الدستورية حكماً أو عدة أحكام غير مطابقة للدستور وأنه يمكن فصلها عن باقي أحكام هذا القانون العضوي، يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون العضوي باستثناء الحكم أو الأحكام المخالفة للدستور.

ففي الحالة الأولى إذا تبين أن حكماً أو عدة أحكام في القانون العضوي غير مطابقة للدستور وأنه لا يمكن فصلها عن محتوى القانون لكونه يجعله مبنوياً وغير قابل للتطبيق أو ناقصاً، فإن القانون العضوي لا يصدره رئيس

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الجمهورية وإنما يعيده إلى البرلمان بغرض تعديله شريطة عرضه من جديد لمراقبة مدى مطابقتها للدستور^{xxxvii}، أما في الحالة الثانية فإن الحكم التشريعي يمكن فصله عن باقي الأحكام مما يجعله غير مؤثر ويترتب عليه فقط استبعاده من القانون العضوي حتى يمكن لرئيس الجمهورية إصداره.

وما يمكن ملاحظته في هذا الشأن اعتماد القاضي الدستوري على تقنية التحفظ التفسيري بغرض تفادي الإلغاء الكلي للنص المعروض عليها في إطار رقابة المطابقة، بحيث يكون على السلطة التشريعية مراعاة التحفظ المثار من قبل المحكمة الدستورية لإضفاء قرينة الدستورية على القانون العضوي.

(2) حجية القرار الفاصل في رقابة المطابقة على القوانين العضوية:

تُعتبر قرارات المحكمة الدستورية ملزمة تحوز على حجية الشيء المقضي به، والمقصود بالحجية هنا تلك القوة التي يكتسبها القرار باعتباره حكماً نهائياً نافذاً بقوة القانون^{xxxviii}، فقد نصّت الفقرة الأخيرة من المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: " تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية"، وبذلك يتمتع القرار الفاصل في رقابة مطابقة القوانين العضوية بالطابع الإلزامي بهدف ضمان عدم إصدار قوانين أو أحكام تتنافى مع النص الدستوري.

وقد استقر الاجتهاد الدستوري أيضاً على أن قرارات الفصل في الرقابة الدستورية نهائية وملزمة وتكتسي الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه سواء في أسبابها أو في منطوقها، ففي رأي للمجلس الدستوري يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية، للدستور^{xxxix}، جاء فيه أنه عندما يصرح المجلس الدستوري بمطابقة حكم تشريعي للدستور شريطة مراعاة التحفظ التفسيري الذي يقيد التصريح بالمطابقة، فإن هذا التحفظ يكتسي هو أيضاً الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه، ويلزم السلطات بتطبيقه وقت التفسير الذي أعطاه المجلس الدستوري لهذا الحكم.

كما تمّ التأكيد على حجية قرارات الفصل في رقابة المطابقة بمناسبة إعادة السلطات العمومية إدراج شرط أن يكون زوج المترشح لرئاسة الجمهورية يحمل جنسية جزائرية أصلية، وهو الشرط الذي أسقطه المجلس الدستوري بموجب قراره رقم: 01 بتاريخ: 20 أوت 1989، وقد استند المجلس الدستوري في قراره على أحكام الدستور التي تعتبر قراراته تكتسي الصبغة النهائية وذات نفاذ فوري وتلزم كل السلطات العمومية، وطالما أن هذه القرارات غير

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

قابلة لأي شكل من أشكال الطعن، فإن إدراج نفس الشرط ضمن شروط الترشح لرئاسة الجمهورية الذي تم الفصل فيه بعدم مطابقته للدستور تجاهل لقوة قرار المجلس الدستوري دستوريته^{xl}.

خاتمة:

تُعتبر رقابة المطابقة على القوانين العضوية من أهم مظاهر تكريس مبدأ سمو الدستور باعتبارها توصف قوانين مكاملة للدستور وتتضمن الأحكام التفصيلية لما ورد فيه، كما تعالج مواضيع هامة تتعلق أساسًا بتنظيم السلطات وحقوق وحريات الأفراد، مما يقتضي إخضاعها لرقابة المحكمة الدستورية وفق أحكام متميزة عن القوانين العادية.

وقد كرس المؤسس الدستوري بموجب تعديل سنة 2020 الطابع الوجوبي لرقابة المطابقة على القوانين العضوية قبل إصدارها والتي تمارس خلالها المحكمة الدستورية صلاحيات واسعة للتحقق من مدى تطابق القواعد التي تضمنتها للنص الدستوري، مع ما يترتب عليه من استبعاد للنصوص المعيبة وغير المطابقة في ظل الحجية المطلقة لقرارات المحكمة الدستورية.

ومن خلال ما سبق تناوله في هذه الدراسة، تمّ التوصل إلى جملة من **النتائج** نبرزها في النقاط التالية:

- تحتل القوانين العضوي مكانة هامة في النظام القانوني للدولة باعتبارها تختلف عن القوانين العادية من حيث إجراءات الإعداد والمصادقة والتعديل والرقابة.
- تُعد رقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية على القوانين العضوية بأنها وجوبية وقبلية يتم تحريكها وفقا لإجراء الإخطار الذي يباشره رئيس الجمهورية المخول حصريًا به دون غيره من الجهات.
- تنصب رقابة المطابقة على القوانين العضوية على فحصها من الناحيتين الشكلية والموضوعية لتحديد القصور الذي ينتابها ونطاق الخروج عن النص الدستوري.
- أقرت المحكمة الدستورية تقنية التحفظ التفسيري عند رقابتها على القوانين العضوية لتدارك النصوص المعيبة وتفادي الإلغاء الكلي للقانون العضوي في بعض الحالات.
- قيّد المؤسس الدستوري سلطة اتخاذ قرارات المحكمة الدستورية الفاصلة في رقابة مطابقة القوانين العضوية بضرورة الحصول على الأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الدستورية على خلاف باقي قراراتها التي تتخذ بأغلبية أعضائها الحاضرين.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- تكتسي قرارات المحكمة الدستورية الفاصلة في رقابة مطابقة القوانين العضوية الحجية المطلقة للشيء المقضي فيه سواء في أسبابها أو منطوقها.
- وبعد استعراض النتائج المتوصل إليها، نقدم بعض الإقتراحات التي نراها من وجهة نظرنا ضرورية بهدف تفعيل رقابة مطابقة القوانين العضوية، وهي كالاتي:
- تحديد آجال إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة مطابقة القوانين العضوية بموجب أحكام خاصة ضمن النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لتمييزها عن القوانين العادية.
- النص على تقنية التحفظ التفسيري كآلية لتخفيف حدة رقابة المطابقة التي تمارسها المحكمة الدستورية على القوانين العضوية.
- النص على إمكانية تمديد آجال الفصل في رقابة مطابقة القوانين العضوية لمدة محددة وبناءً على قرار مسبب من المحكمة الدستورية في بعض الحالات بالنظر إلى خصوصية القوانين العضوية.
- تفعيل الحجية المطلقة لقرارات المحكمة الدستورية في ظل تكرار سنّ نصوص تشريعية تتجاهل قرارات المحكمة الدستورية الفاصلة في رقابة مطابقة القوانين العضوية.
- الهوامش:

الاصلاحات الدستورية في تونس والمغرب المتعلقة بالرقابة الدستورية

الدكتورة بلوج حسينة أستاذة القانون الدستوري

كلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الملخص:

استحدثت المحكمة الدستورية في تونس والمغرب على اثر الاصلاحات الدستورية، والتي كانت نقلة نوعية في مجال إعادة هيكلة المؤسسات الدستورية، ومن ضمنها الجهة المكلفة بمراقبة دستورية القوانين وحماية القواعد الدستورية. غير أن المؤسس الدستوري في الدولتين احتفظ ببعض خصائص ومقومات المجلس الدستوري ضمن المحكمة الدستورية وفي الوقت ذاته ميز المحكمة الدستورية بالعديد من الخصائص والمقومات التي لم تكن موجودة في المجلس الدستوري، وذلك من الناحيتين العضوية والوظيفية.

الكلمات المفتاحية: الاصلاحات الدستورية، الرقابة الدستورية، المحكمة الدستورية، تونس، المغرب

Summary:

La Cour constitutionnelle a été mise en place en Tunisie et au Maroc à la suite des réformes constitutionnelles, ce qui a constitué un bond en avant dans le domaine de la restructuration des institutions constitutionnelles, y compris l'organe chargé du contrôle de la constitutionnalité des lois et de la protection des règles constitutionnelles. La Cour constitutionnelle elle-même s'est distinguée avec de nombreuses caractéristiques et composantes qui n'étaient pas présentes au Conseil constitutionnel, en termes de composition et de fonctionnalité.

Mots clés: réformes constitutionnelles, contrôle constitutionnel, Cour constitutionnelle, Tunisie, Maroc

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المقدمة:

تشكل الرقابة على دستورية القوانين عن طريق المحكمة الدستورية كمؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، وسيلة رقابية على سلطات الدولة والزامها بضرورة احترام مبدأ مسو الدستور على مستوى الهرم القانوني للدولة، ونفاد أحكامه ومبادئه باعتباره مصدرا لمختلف النصوص القانونية، لاسيما من خلال رقابة مدى دستورية القوانين ومراعاتها لأحكام الدستور من حيث الشكل والمضمون وإغائها في حالة ثبوت عدم دستوريته .

تتخذ الرقابة على دستورية القوانين التي تسمح للمحكمة الدستورية بمباشرة نشاطها الرقابي على العمل القانوني في العديد من الصور أو الأشكال الرقابية التي تندرج في الرقابة السابقة واللاحقة، كرقابة الدستورية باعتبارها أساس لضمان احترام أحكام الدستور، ورقابة المطابقة لتحقيق المماثلة بين نص الدستور ونص القانون في المسائل الدستورية، ورقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات، وأخيرا رقابة الدفع بعدم الدستورية كوسيلة رقابية لاحقة تسمح بضمان نفاذ قواعد الدستور التي تنظم الحقوق والحريات.

استحدثت المحكمة الدستورية التونسية على إثر صدور دستور سنة 2014، والذي كان نقلة نوعية في مجال إعادة هيكلة المؤسسات الدستورية، ومن ضمنها الجهة المكلفة بمراقبة دستورية القوانين وحماية القواعد الدستورية. وقد مكن ذلك من الانتقال من أسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين والتي كانت تمارس من طرف المجلس الدستوري إلى أسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين المعمول به في كثير من الأنظمة الدستورية المقارنة، والذي تتولاه المحاكم الدستورية.

تقرر إحداث المحكمة الدستورية في المغرب بمقتضى دستور 2011 الفصل 129 وتختص بممارسة الرقابة على دستورية القوانين، إذا تضمنت الفقرتين 1 و2 من الفصل 132 من الدستور « تمارس المحكمة الدستورية الاختصاصات المسندة إليها بفصول الدستور ، وبأحكام القوانين التنظيمية، وتبت بالإضافة الى ذلك في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وعمليات الاستفتاء . تحال الى المحكمة الدستورية القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها، والأنظمة الداخلية لكل من مجلس النواب ومجلس المستشارين قبل الشروع في تطبيقها لتبت في مطابقتها للدستور» كما أضاف الدستور الجديد اختصاص لم يكن مألوفا في الدساتير السابقة او في القوانين العادية، ويتعلق الأمر بالاختصاص المتعلق بالنظر في كل دفع يتعلق بعدم دستورية قانون (الفصل 133) هذا النوع من الرقابة يعرف بالرقابة عن طريق الدفع أو رقابة امتناع .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وبناء عليه وفي سياق معالجة هذا الموضوع يمكن طرح الاشكالية التالية: ماهو تأثير الاصلاحات الدستورية في تونس والمغرب على هيئة الرقابة على دستورية القوانين؟ وهل تغيير هيئة المجلس الدستوري ببيئة المحكمة الدستورية مختصة بالرقابة الدستورية يعني الانتقال من الرقابة السياسية الى الرقابة القضائية؟ وسوف نعتمد في هذا الصدد على منهج تحليل المضمون الذي يتناسب وتحليل محتوى النصوص القانونية والتنظيمية، وهو ما من شأنه أن يسمح لنا باستخلاص النتائج واقتراح الحلول الممكنة والفعالة .

المطلب الأول: استحداث المحكمة الدستورية التونسية وفقا لدستور 2014

استحدثت المحكمة الدستورية التونسية على إثر صدور دستور سنة 2014 ويسجل للمحكمة الدستورية في تونس العديد من التغيرات سواء من حيث الاطار الذي ينظمها في الجانب العضوي مقارنة مع ما كان عليه الحال في السابق في ظل الرقابة السياسية، أو حتى في الجانب الوظيفي. جسد دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014 إرادة المؤسس الدستوري في إحداث إصلاحات هيكلية ووظيفية لبنية وتركيب المؤسسات الدستورية في تونس، ومن أبرز الاصلاحات الدستورية تلك التي مست الجهاز المكلف أساسا بالسهر على حماية الدستور وضمان عدم انتهاكه في إطار عملية الرقابة على دستورية القوانين في مختلف مستوياتها وتدرجها، حيث استحدث دستور 2014 أول مرة محكمة دستورية مكلفة بهذه الرقابة ،حلت محل المجلس الدستوري الذي كان معمولا به من قبل.

الفرع الأول:تشكيلة المحكمة الدستورية التونسية وشروط عضويتها

سنعالج من خلال هذا الفرع التركيبة البشرية للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء ما أقره الدستور الجديد، وكذا الشروط المطلوبة لعضويتها في ضوء ما تم تحديده من معايير .

أولا:تشكيل المحكمة الدستورية التونسية

تتكون المحكمة الدستورية التونسية من اثني عشرة عضوا، ثلاثة أرباعهم من المختصين في القانون، و يتم تعيين أعضاء المحكمة الدستورية تباعا من طرف مجلس نواب الشعب والمجلس الأعلى للقضاء ورئيس الجمهورية وفقا للشروط المنصوص عليها في القانون 50/15 مع السعي إلى احترام مبدأ التناسف.

إن تركيبة المحكمة الدستورية وفقا لما سبق أمر معقول ويبقى ضمن نطاق المعدل العام الذي يمكن معاينته في إطار باقي المحاكم الدستورية المماثلة،حيث يمكن لهذا العدد أن يساعد المحكمة في عقد جلساتها ضمن النطاق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

المحدود للنظر في القضايا المعروضة عليها بحضور ما بين ثلاثة إلى ستة أعضاء ومناقشة القضايا المطروحة عليها فعليا والخروج من المداولات محل يحظى بموافقة الأغلبية المطلوبة⁴⁶⁷.

فبالنسبة لمجلس النواب استقر الرأي أن يتم الاختيار من طرف الكتل المكونة لمجلس نواب الشعب التونسي، أما بالنسبة للأعضاء المعينين من طرف المجلس الأعلى للقضاء فيتم الترشيح من طرف المجالس القضائية على أن يتم الحسم في الجلسة العامة للمجلس أين يتم اختيار أربعة أعضاء لعضوية المحكمة الدستورية.

ثانيا: شروط عضوية المحكمة الدستورية التونسية

لعضوية المحكمة الدستورية التونسية اشترط القانون التنظيمي 50/15 المتعلق بالمحكمة الدستورية التونسية سن الخامسة والأربعين (45) سنة على الأقل من أجل عضوية المحكمة الدستورية في حين أن هذا الشرط كان غائبا في السابق بالنسبة لعضوية المجلس الدستوري التونسي.

إن اشتراط المشرع التونسي ضرورة بلوغ المترشح لعضوية المحكمة الدستورية سن الخامسة والأربعين (45) سنة أمر معقول من الناحية العملية بالنظر للتجارب المقارنة في هذا المجال وكذا الاختصاصات المخولة للمحكمة والتي تتطلب قدرا عاليا من الخبرة والحكمة للنظر في القضايا المعروضة عليها⁴⁶⁸.

لتولي عضوية المحكمة الدستورية التونسية اشترط القانون التنظيمي للمحكمة الدستورية شرط الخبرة المهنية التي لا تقل عن عشرين سنة بالإضافة إلى شرط الكفاءة والاستقلالية والحياد والنزاهة، والملاحظ أن المشرع التونسي قد ترك المجال مفتوحا لتولي العضوية دون تحديد تخصص معين في العضو، إلا أنه وفي مقابل ذلك تطلب في العضو المختص في القانون أن يكون من المدرسين الباحثين التابعين للجامعات من عشرين سنة على الأقل برتبة أستاذ تعليم عالي أو أن يكون قاضيا مباشرا لمهنة القضاء من عشرين سنة على الأقل ومنتميا إلى أعلى رتبة. أما إذا كان محاميا فيتوجب عليه أن يكون مباشرا لمهنة المحاماة من عشرين سنة على الأقل ومرسما بجدول المحامي، أو من ذوي التجربة في الميدان القانوني من عشرين سنة على الأقل بشرط أن يكون حاملا لشهادة الدكتوراه في القانون أو ما يعادلها، أما إذا كان العضو من غيرا لمختصين في القانون، فيشترط أن يكون حاملا لشهادة الدكتوراه، أو ما يعادلها.

⁴⁶⁷ يعيش تمام وحمة صافي، الاطار الناظم للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء دستور 2014، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 2018، 03، ص 656-657

⁴⁶⁸ نفس المرجع ص 657

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ان عدم تحديد طبيعة اختصاص عضو المحكمة الدستورية من خلال تبيان من هم المختصون في القانون والاكتفاء بما ورد في الدستور وهو شرط الخبرة لمدة 20 سنة مع مراعاة الشروط العامة في التعيين من شأنه ترك الحرية لجهة التعيين وعدم تقييد المشرع في حصر هذا المجال لصعوبة ضبطه وتحديدته بالتفصيل.

اشتراط المشرع التونسي شروطا أخرى لتولي عضوية المحكمة الدستورية التونسية يكون العضو حاملا للجنسية التونسية منذ ما لا يقل عن خمس سنوات وعدم تحمله لمسؤولية حزبية سواء كانت مركزية أو جهوية أو محلية، أو مرشحا لحزب أو ائتلاف انتخابات رئاسية أو تشريعية أو محلية خلال عشر سنوات قبل تعيينه في المحكمة الدستورية، وأن يتمتع بجميع حقوق المدنية والسياسية مع خلو صحيفة السوابق العدلية من الجرائم القصدية وعدم تعرضه لعقوبة تأديبية أثناء تأدية وظيفته، حيث تدوم مدة عضوية المحكمة الدستورية التونسية لفترة واحدة مدتها تسع سنوات، على أن يجدد ثلث أعضاء المحكمة الدستورية كل ثلاث سنوات .

والملاحظ على عضوية المحكمة الدستورية التونسية أنها اعتبرت رئيس المحكمة الدستورية كباقي أعضاء المحكمة؛ أي أن قابليته للتجديد مثله مثل باقي الأعضاء كل ثالث سنوات على عكس الاتجاه الذي تنبأه التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، أين منح لرئيس المجلس الدستوري العضوية الكاملة لمدة ثماني سنوات وعدم قابلية عهده للتجديد كل أربع سنوات كباقي أعضاء المجلس الدستوري الجزائري.

فعدم قابلية العضو للظفر بعهدة جديدة في الهيئات الدستورية المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين من طرف الهيئات التي قامت بتعيينه أو انتخابه سيساهم في مساعدة العضو على القيام بوظيفته وأداء مهامه وتحييد مواقفه وفق ما يرتضيه ضميره المهني والمنصب الذي عين من أجله وليس وفق ما تمليه عليه الجهة التي قامت بتعيينه⁴⁶⁹.

نص الفصل 119 من دستور 2014 التونسي على أنه يحجر الجمع بين عضوية المحكمة الدستورية ومباشرة أي وظائف أخرى، وعند حصول شغور نهائي في رئاسة المحكمة الدستورية يتولى نائب الرئيس بصفة مؤقتة ممارسة الصلاحيات الموكلة لرئيس المحكمة الدستورية، وبمجرد سد الشغور يجتمع أعضاء المحكمة الدستورية بانتخاب رئيس جديد طبقا لنفس الشروط السابقة لانتخاب رئيس المحكمة الدستورية⁴⁷⁰.

⁴⁶⁹ يعيش تمام وحمزة صافي

⁴⁷⁰ لفصل 17 من قانون أساسي عدد 50 لسنة 2015 مؤرخ في 3 ديسمبر 2015 يتعلق، يتعلق بالمحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

تتمتع المحكمة الدستورية التونسية بالاستقلال المالي في تسيير شؤونها، حيث يعد رئيسها هو الأمر بالصرف لميزانياتها طبقا للشروط المنصوص عليها بالقوانين الجاري العمل بها في الدولة التونسية. حيث تعد المحكمة الدستورية ميزانيتها التي يخصص لها باب كامل من الميزانية العامة للدولة التونسية وفي إطار تسيير هذه الميزانية يمكن أن يلحق لدى المحكمة الدستورية، وبموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية، محاسب عمومي يتولى القيام بالمهام المنصوص عليها بالقوانين الجاري بها العمل⁴⁷¹.

تتمتع المحكمة الدستورية التونسية بالاستقلالية الادارية في تسيير شؤونها حيث يعتبر رئيس المحكمة الدستورية الممثل القانوني والمشرف على مصالحها والقائم على حسن تسييرها، أين يتولى التسيير الاداري لهياكلها وله أن يفوض في ذلك إمضائه إلى نائبه، أو الكاتب العام للمحكمة الدستورية في حدود مشمولاته، أو إلى الأعوان التابعين للمحكمة الدستورية.

وقد اعترف القانون التنظيمي للمحكمة الدستورية التونسية بالحصانة لأعضاء المحكمة الدستورية أثناء مباشرة مهامهم وضد المتابعات الجزائية، ولا يمكن تتبع عضو المحكمة الدستورية أو إيقافه ما لم ترفع المحكمة الحصانة. أما في حالة تلبس عضو المحكمة الدستورية بالجريمة، ففي هذه الحالة يجوز إيقافه وإعلام المحكمة الدستورية فورا وهي تبت في طلب رفع الحصانة حالة توصلها بالطلب، ويتم رفع الحصانة بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة ولا يشارك العضو المعني في التصويت ولا يحضر⁴⁷².

الفرع الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية التونسية في مجال الرقابة الدستورية

سنحاول من خلال هذا الفرع التطرق إلى الاطار العملي للمحكمة الدستورية التونسية وكيفية وإجراءات ممارسة اختصاصاتها المكفولة لها دستوريا من خلال وظيفة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات.

أولا: الرقابة على دستورية التعديل الدستوري

لقد خول الدستور التونسي لكل من رئيس الجمهورية أو ثلث أعضاء مجلس نواب الشعب الحق في المبادرة باقتراح تعديل الدستور على أن يكون لمبادرة رئيس الجمهورية أو أسبقية النظر فيها، وينظر مجلس نواب الشعب في مبادرة التعديل الموافقة بالأغلبية المطلقة على مبدأ التعديل على أن يتم تعديل الدستور بموافقة ثلثي أعضاء مجلس

⁴⁷¹ لفصل 33، 34، 35 من القانون الأساسي، العدد 50 لسنة 2015. المرجع السابق

⁴⁷² لفصل 22 من نفس المرجع

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

نواب الشعب ويمكن لرئيس الجمهورية بعد موافقة ثلث أعضاء المجلس أن يعرض التعديل على الاستفتاء ويتم قبوله في هذه الحالة بأغلبية المقترعين، على أن تبدي المحكمة الدستورية برأيها في مدى تعلق المبادرة بالأحكام التي حجر الدستور تعديلها في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ عرض مبادرة تعديل الدستور عليها، ويتولى رئيس المحكمة الدستورية فوراً إعلام رئيس مجلس النواب الشعب ورئيس الجمهورية ورئيس الحكومة برأي المحكمة⁴⁷³.

كما يعرض رئيس مجلس نواب الشعب على المحكمة الدستورية مشاريع تعديل الدستور في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ المصادقة عليها من قبل مجلس نواب الشعب ليتولى مراقبة دستورية إجراءات التعديل، أين تصدر المحكمة الدستورية قرارها وجوبا في أجل أقصاه خمسة وأربعون يوما من تاريخ تعهدها، فإذا قضت بدستورية إجراءات التعديل فإنها تحيل المشروع إلى رئيس الجمهورية الذي يخرجه أو يعرضه على الاستفتاء، أما إذا قضت بعدم دستورية إجراءات مشروع التعديل الدستوري تتولى في أجل أقصاه سبعة أيام إحالته مصحوبا بقرارها إلى رئيس مجلس النواب الشعب، والذي يقوم بتصحيح إجراءات التعديل طبقا لقرار المحكمة الدستورية في أجل أقصاه ثلاثون يوما من تاريخ توصله بالقرار المذكور⁴⁷⁴.

ثانيا- الرقابة على دستورية المعاهدات

اعترف الدستور التونسي لسنة 2014 للمحكمة الدستورية بسلطة الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وهي رقابة اختيارية سابقة على دخول المعاهدة حيالنفاد، حيث يقوم رئيس الجمهورية التونسي بعرضها عليها قبل ختم مشروع قانون الموافقة عليه⁴⁷⁵.

ثالثا- الرقابة على دستورية مشاريع القوانين

يملك كل من رئيس الجمهورية التونسي ورئيس الحكومة أو ثلاثين نائبا على الأقل بمجلس نواب الشعب رفع الطعن بعدم دستورية مشاريع القوانين في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ مصادقة مجلس نواب الشعب على مشروع القانون في صيغته الأولى أو من تاريخ مصادقة عليه في صيغته المعدلة بعد رده. أما مشروع قانون المالية فيرفع الطعن فيه أمام المحكمة الدستورية من قبل الجهات المذكورة أعلاه في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ

⁴⁷³الفصل 144 فقرة 02 و 03 من الدستور التونسي لسنة 2014

⁴⁷⁴فصل 41 و 42 من القانون الأساسي العدد 50 لسنة 2015، المرجع السابق

⁴⁷⁵الفصل 67 من الدستور التونسي لسنة 2014

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

مصادقة المجلس عليه في قراءة ثانية بعد الرد، أو من تاريخ انقضاء آجال ممارسة رئيس الجمهورية لحق الرد دون حق الجهات الأخرى في رفع طعن مستقل في ذات المشروع وتملك المحكمة الدستورية في هذه الحالة حق ضم الطعون والبت فيها بقرار واحد⁴⁷⁶.

رابعاً- الرقابة على دستورية النظام الداخلي لمجلس النواب :

يملك رئيس مجلس نواب الشعب وحده الصلاحية لعرض النظام الداخلي لمجلس النواب وجميع التعديلات الواردة عليه على المحكمة الدستورية فور المصادقة على كل منهما وقبل الشروع في العمل به، بحيث تصدر المحكمة قرارها في أجل خمسة وأربعين يوماً من تاريخ التعهد. فإذا قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية النظام الداخلي كلياً أو جزئياً تتولى إحالته مصحوباً بقرارها إلى مجلس نواب الشعب للتداول فيه ثانية طبقاً لقرار المحكمة في أجل أقصاه ثلاثون يوماً من تاريخ الإحالة وبعد مصادقة مجلس نواب الشعب على النظام الداخلي في صيغته المعدلة يتولى رئيس مجلس نواب الشعب عرضه على المحكمة الدستورية للبت في دستوريته في حدود أحكامه المعدلة⁴⁷⁷.

المطلب الثاني: استحداث المحكمة الدستورية المغربية وفقاً للتعديل الدستوري في 2011

انتقل الدستور المغربي في 2011 من الرقابة السياسية المؤكدة للمجلس الدستوري إلى الرقابة القضائية المؤكدة للمحكمة الدستورية والذي أسند إليها إمكانية البث في طلبات الأطراف من خلال السماح للأفراد بالدفع بعدم الدستورية أمام محاكم الموضوع بخصوص القوانين التي تمس حقوقهم وحرياتهم .

وقد اكتمل قوام الرقابة الدستورية ونضج مع دستور 2011، الذي ارتقى بالمجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، وبعد أن خفف المشرع الدستوري من القيود على الرقابة الدستورية الاختيارية، وسّع من هذا الاختصاص ليشمل، إضافة إلى ما سبق، مراقبة دستورية الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وعلاوة على ذلك، جعل هذه الرقابة تجمع بين الرقابة السياسية السابقة على صدور الأمر بتنفيذ القوانين وبين الرقابة القضائية التي تتم بواسطة الدفع بعدم الدستورية الذي يثار أمام المحاكم أثناء النظر في قضية بشأن القانون الذي سيطبق في النزاع إذا كان القانون يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وزاد هذا الإختصاص توسعاً ليشمل، بموجب القانون التنظيمي المتعلق بالمحكمة الدستورية، الرقابة على دستورية الأنظمة الداخلية للمجالس المنظمة بموجب قوانين تنظيمية.

⁴⁷⁶الفصل 45 من القانون الأساسي العدد 50 لسنة 2015، المرجع السابق

⁴⁷⁷الفصل 62، 63، 64 من القانون الأساسي العدد 50 لسنة 2015، المرجع السابق

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

الفرع الأول: تركيبة المحكمة الدستورية المغربية

اتجه المشرع الدستوري على ضوء دستور 2011 لتكريس قضاء دستوري مستقل ذلك بإحداثه بموجب الفصل 129 من الدستور الجديد محكمة دستورية تتولى البت في الرقابة و قد خصص لها بابا مستقلا بعد السلطة القضائية و ذلك في إطار الباب الثامن من الدستور. و تجب الإشارة في هذا الصدد إلى أن القانون الأساسي لسنة 2011 قد جاء بمجموعة من التجديدات تم تكريس فعالية القضاء الدستوري من أجل حماية الحقوق و الحريات الدستورية و ذلك على مجموعة من المستويات ، سواء تعلق الأمر على مستوى تركيبة المحكمة أو على مستوى اختصاصاتها.

فمن حيث عدد الاعضاء فقد استقر عدد الأعضاء في 12 عضواً، و قد نص على ذلك القانون التنظيمي رقم 13.066.478. كما نص أيضا على أنه " طبقا لأحكام الفصل 130 من الدستور فإن الاعضاء السابق ذكر عددهم يعينون لمدة 9 سنوات غير قابلة للتجديد من بين الشخصيات المتوفرة على تكوين عال في القانون و على كفاءة قضائية أو فقهية أو إدارية، و الذين مارسوا مهامهم لمدة تفوق 15 سنة و المشهود لهم بالتجربة و النزاهة . و يتوزع هؤلاء الأعضاء كما يلي : * ستة أعضاء يعينون بظهير من بينهم عضو يقترحه الأمين العام للمجلس العلمي الأعلى .

*ثلاثة أعضاء ينتخبون من قبل مجلس النواب .

*ثلاثة أعضاء ينتخبون من قبل مجلس المستشارين. يعين الملك رئيس المحكمة الدستورية بظهير من بين الأعضاء الذين تتألف منهم ."

و قد حددت المادة 5 من القانون التنظيمي المهام التي لا يجوز الجمع بينها و بين العضوية في المحكمة ،و الملاحظ من خلال المادة السابقة أن تشكيلة المحكمة رغم أنها تنتخب و تعين من طرف سلطة ذات طابع سياسي ، إلا أنها اشترطت معايير واضحة للعضوية و المتمثلة في التكوين العال في الفقه أو القانون أو القضاء وهذا ما سيضفي على أحكامها الجودة القانونية بل سيجعل ذات المحكمة تتجه بالأخذ بالرقابة ذات الطابع القضائي و ما يؤيد هذا القول هو اسم المحكمة و طبيعة أعضائها .

الفرع الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية المغربية في مجال الرقابة الدستورية

⁴⁷⁸ و الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.14.139 بتاريخ 16 شوال 1435 و 13 أغسطس 2014

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

أما على مستوى الاختصاصات فقد نص الفصل 132 من الدستور على أن المحكمة الدستورية تمارس الاختصاصات المسندة إليها بفصول الدستور و بأحكام القوانين التنظيمية ، و بالإضافة إلى ذلك تبت في صحة انتخاب أعضاء البرلمان و عمليات الاستفتاء ، أما من حيث إجبارية الإحالة فتكون الإحالة وجوبية إذا تعلق الأمر بالقوانين التنظيمية و الأنظمة الداخلية لكل من مجلس النواب و مجلس المستشارين و ذلك قبل إصدار الأمر في تنفيذها ، في حين تكون الإحالة اختيارية إذا كان الأمر يتعلق بالقانون العادي و الاتفاقيات الدولية و ذلك بصفة قبلية و سابقة على إصدار الأمر بتنفيذ القانون و هذه الإحالة الاختيارية قبلية تكون في يد الملك أو رئيس الحكومة أو خمس أعضاء مجلس النواب ، أو أربعين عضوا من أعضاء مجلس المستشارين . و طبقا للفقرة الرابعة من الفصل 132 من الدستور فإن المحكمة تبت في الحالات السابقة الذكر ، داخل أجل شهر من تاريخ الإحالة . غير أن هذا الأجل يخفّض في حالة الاستعجال إلى ثمانية أيام ، بطلب من الحكومة .

أولاً: الرقابة الإجبارية *Le Contrôle obligatoire*

إن أسلوب الرقابة الدستورية على القوانين يستهدف صدور قوانين مطابقة للدستور، لذلك فهو يتحدد كأسلوب وقائي يحول دون إصدار قوانين تخالف الدستور⁴⁷⁹ ، و الذي قد يكون إجباريا أو إختياريا، عندما تكون الرقابة إختيارية فالقوانين قد تصدر دون إخضاعها لرقابة المحكمة الدستورية (المجلس الدستوري)، و تكون إجبارية أو وجوبية حينما يستحيل إصدار القانون إلا بعد تدخل المحكمة الدستورية و مجاها القوانين التنظيمية تطبيقا للفصل 85 (الفقرة 3) من دستور 2011، الذي نص صراحة بأنه « لا يمكن إصدار الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية، إلا بعد أن تصرح المحكمة الدستورية بمطابقتها للدستور»، و هو ذات الموقف الذي عمل به المشرع الدستوري في فرنسا، بمقتضى دستور 1958 (الفقرة الأولى من المادة 61)، فالرقابة الوجوبية مناطها التحقق من مطابقة أعمال السلطة التشريعية للدستور، فالقانون لا يمكنه أن يصدر دون موافقة المحكمة الدستورية كهيئة رقابية، كما أن الملك هو من يصدر الأمر بتنفيذ القانون خلال الثلاثين يوما التالية لإحالاته إلى الحكومة

⁴⁷⁹علي الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية، الإسكندرية، 1982، ص، 42

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

بعد تمام الموافقة عليه، و بعد إصدار الأمر بتنفيذ القانون ينشر بالجريدة الرسمية، خلال أجل أقصاه شهر ابتداء من تاريخ ظهور إصداره⁴⁸⁰.

إذا كانت الرقابة الوجوبية مجالها الواسع هو القوانين التنظيمية، فإن الدستور أضاف إليها النظام الداخلي لمجلس النواب ومجلس المستشارين الذي لا يمكن العمل بمقتضياته إلا بعد معاناة مطابقه للدستور، من طرف المحكمة الدستورية، وهو إجراء وجوبي، هذا النوع من الرقابة الإجبارية ينصب على القانون شكلا و موضوعا، للتأكد من ناحية الشكل بأن القانون موضوع الرقابة استوفى سائر الإجراءات الشكلية المقررة بمقتضى الدستور⁴⁸¹، و كونه من مشمولات القوانين التنظيمية الواردة حصريا في الوثيقة صلب الدستورية، ومن ناحية الموضوع فإن الرقابة تستهدف فحص القانون مادة مادة للتأكد من مطابقته للدستور من عدمه، علما أن المادة 92 (فقرة 2) من النظام الداخلي لمجلس المستشارين تنص بأنه « لا يمكن إصدار القوانين التنظيمية إلا بعد تصريح المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور » .

ثانيا: الرقابة الجوازية Le Contrôle Facultatif

إن الرقابة الاختيارية أو الجوازية مفادها إمكانية إصدار القوانين دون عرضها على المحكمة الدستورية، الأمر الذي قد يتضمن مقتضيات مخالفة للدستور بسبب عدم فحصها ضمن عملية الرقابة السابقة على إصدارها. عندما تكون الرقابة إختيارية قد يصدر قانون مخالف للدستور، و هو ما يعني أن المحكمة الدستورية لا يمكنها في هذه الحالة أن تفحص دستورية القانون المذكور لكونها لا تمارس الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين بإستثناء ما تضمنه الفصل 133 من دستور 2011، الذي أقر مبدأ الطعن في دستورية القوانين عن طريق الدفع قد يمارسه الأفراد والمنظمات النقابية والحقوقية و الأحزاب السياسية، يثار بمناسبة النظر في قضية معروضة على المحاكم يطلب منها عدم تطبيق القانون على النزاع لمساسه بالحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور ويخالفها القانون فيها.

فالمستجد الأكثر أهمية في هذا الباب -المتعلق بالاختصاصات -هو البت في الدفع بعدم دستورية القانون بصفة بعدية و من طرف المواطن . فطبقا لما ينص عليه الفصل 133 من الدستور تختص المحكمة بالنظر في كل

⁴⁸⁰لفصل 50 من الدستور المغربي 2011

⁴⁸¹لفصل 69 من نفس المرجع، الذي نص بأنه « يضع كل من المجلسين نظامه الداخلي و يقره بالتصويت، إلا أنه لا يجوز العمل به إلا بعد ان تصح المحكمة الدستورية بمطابقته لأحكام هذا الدستور»

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

دفع متعلق بعدم دستورية قانون أثير النظر في قضية و ذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور. و ذلك في انتظار القانون التنظيمي الذي سيحدد شروط و إجراءات تطبيق هذا الفصل ، و جدير بالذكر أن القرار الصادر عن المحكمة في مسألة الدفع من طرف المواطن ينسخ بصفة نهائية القانون المخالف للدستور.

ان ما يميز الرقابة عن طريق الدفع أو رقابة الإمتناع كونها تمارس من طرف المحاكم العادية، و لا يحتاج الأمر التوجه إلى محكمة متخصصة .

ان الرقابة الدستورية تعتبر أهم وسيلة لضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم من أي تجاوز للسلطة، لكنها تبقى وظيفة رقابية يباشرها ذوي الصفة في تقديم الطعن بعدم الدستورية وهم : (1) الملك (2) رئيس الحكومة (3) رئيس مجلس النواب (4) رئيس مجلس المستشارين (5) خمس أعضاء مجلس النواب (6) أو أربعين عضوا من أعضاء مجلس المستشارين.

و تمثل إحالة القوانين على المحكمة الدستورية من طرف الملك قبل إصدار الأمر بتنفيذها، لتبت في مطابقتها للدستور إحدى الصلاحيات المسندة إليه بمقتضى الفصل 132 من دستور 2011، الذي يقابله الفصل 81 (الفقرة 3) من دستور 1996، و الإحالة التي يتولاها الملك هو طعن في دستورية قانون معين قد يمارسه و قد لا يمارسه، وهذا النوع من الطعن يندرج ضمن الرقابة الاختيارية للملك على القوانين. لكن قد يحصل أن لا يمارس الملك الطعن في قانون ما، و بعد أن يحال عليه في إطار ما يعرف بمسطرة الإصدار التي يتولاها الملك ليكون القانون نافذا، يتبين له أن القانون غير دستوري أو كون بعض من مقتضياته تتعارض مع الدستور، في هذه الحالة أجاز الدستور للملك أن يطلب من كلا مجلسي البرلمان لا أن يقرأ قراءة جديدة كل مشروع أو مقترح قانون. تطلب القراءة الجديدة بخطاب، و لا يمكن أن ترفض هذه القراءة الجديدة (الفصل 95 من دستور 2011 يقابله الفصل 69 من دستور 1996)، علما أن البرلمان لا يحق له رفض طلب القراءة الجديدة للقانون ومن صلاحيات الملك أيضا حل البرلمان الذي قد يستهدف مجلس النواب أو مجلس المستشارين أو هما معا (الفصل 96 من الدستور) ويتخذ القرار بمقتضى ظهير بعد أن يوجه الملك خطابا الى الأمة.

و الملاحظ من خلال من سبق أن القضاء الدستوري المغربي بدأ يتجه في اتجاه القضاء الدستوري الأمريكي الذي يهدف أساسا إلى حماية حقوق المواطن من تعسف السلطة التشريعية و سيكون اختصاص الدفع في عدم

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

دستورية قانون أهم اختصاص أصبح يمارسه القاضي الدستوري بالمغرب , لأن هذا الاختصاص سيجعل من النص الدستوري ملكية للمواطن , فحق الإحالة سوف لن يبقى قاصرا على الطبقة السياسية بل حتى المتقاضين أصبح من حقهم إحالة قوانين يرونها غير دستورية على المحكمة الدستورية.

الخاتمة:

إن الرقابة الدستورية أصبحت تحظى بأهمية بالغة في مختلف الديمقراطيات الحديثة التي تتبنى الدساتير الجامدة , و ذلك وعيا منها بمكانة الدستور القانونية و كذا بأهمية حماية الحقوق الدستورية للمواطن من جهة ثانية , و ما لذلك من أثر إيجابي في تكريس الأمن القانوني للدولة الذي يحمل في طياته أبعاد تنمية على سائر المستويات , كما أن مسألة الرقابة بعد كل هذه المراحل و التجارب التي خاضتها بدأت تتجه إلى المراد الحقيقي منها و هو حماية المواطن من أي تعسف من سلطة تشريع . والرقابة على دستورية القوانين سيكون دورها أكثر فعالية كلما زاد الوعي الحقوقي و القانوني للمواطن داخل المجتمع.

أولا: النتائج

بالنسبة للدستور التونسي فإقرار حق المعارضة في الاحالة من شأنه السماح لهذه الفئة بتناول القضايا التي ناقشتها سياسيا أمام هاته الهيئة القضائية، وهو ما يتماشى وروح الدستور التونسي وبالتالي منحهم أداة للمشاركة والمساهمة في حماية الدستور، إضافة فتبني نظام الدفع بعدم دستورية القوانين من شأنه السماح للمحكمة الدستورية بممارسة رقابة بعدية على القوانين بناء على إحالة واردة من إحدى الجهات القضائية وطلب من أحد أطراف المتنازعة وهو ما يعتبر نقلة نوعية في مجال الرقابة الدستورية في تونس، مما يتماشى والنظام القانوني المتبع في الأنظمة المقارنة.

كما اتجه المشرع الدستوري المغربي على ضوء دستور 2011 لتكريس قضاء دستوري مستقل بإحداثه بموجب الفصل 129 من الدستور الجديد محكمة دستورية تتولى البت في الرقابة ،وقد خصص لها بابا مستقلا بعد السلطة القضائية و الملك في إطار الباب الثامن من الدستور،و تجب الإشارة في هذا الصدد إلى أن القانون الأساسي لسنة 2011 قد جاء بمجموعة من التجديدات تم تكريس فعالية القضاء الدستوري من أجل حماية الحقوق و الحريات الدستورية و ذلك على مجموعة من المستويات ، سواء تعلق الأمر على المستوى تركيبة المحكمة أو على مستوى اختصاصاتها .

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

إنه بمقتضى التعديلات الدستورية المغربية تم التأكيد من جديد بأن المحكمة الدستورية تحتكر مجال الرقابة على دستورية القوانين سواء تعلق الأمر بالرقابة الوقائية (الرقابة السياسية) التي تتوخى بأن يصدر القانون يشكل مطابق للدستور أو تعلق الأمر بالرقابة عن طريق الدفع (رقابة امتناع). وعلى هذا الأساس يستخلص بأن الدستور المغربي أخذ بالرقابة السياسية والرقابة عن طريق عن طريق الدفع مع احتكار مجال الاختصاص للمحكمة الدستورية لمعنى عدم جواز البث في دستورية القوانين من طرف المحاكم (مدنية، جنائية، إدارية، أو تجارية).

ثانيا:الاقتراحات

1- بالنسبة للمحكمة الدستورية التونسية نرى ضرورة حصر أوجه الدفع بعدم الدستورية في الحقوق والحريات الأساسية التي كفلها الدستور التونسي من أجل المحافظة على استقرار العملية التشريعية في تونس وعدم اللجوء كل مرة إلى إلغاء القوانين بحجة انتهاكها للحقوق والحريات وهو ما من شأنه المساهمة في ترك فراغ قانوني للدولة التونسية، وإعادة النظري نمط الاحالة على المحكمة الدستورية المعتمد، فكان من الأجدر بالمشروع التونسي أن ينص على إحالة الدفوع الواردة للهيئات القضائية الدنيا على الجهات القضائية العليا في البلاد لتقوم هذه الأخيرة بإحالتها على المحكمة الدستورية بعد تصفيتها للتقليل منها وحصرها في الدفوع الجديدة فقط.

2- وبالنسبة للفصل 133 من الدستور المغربي فإن النص على مبدأ الرقابة الدستورية على القوانين عن طريق الدفع، لم يرافقه إسناد الاختصاص الى المحكمة التي تنظر في النزاع، كما هو متعارف عليه في الأنظمة الدستورية والقضائية المقارنة. فدور القاضي بهذه المناسبة، سينحصر في إحالة الملف على المحكمة الدستورية وأن ينتظر قرارها، ليتولى لاحقا تطبيق القانون المطعون فيه من عدمه. فالمحكمة الدستورية تكون بهذه المناسبة قدر مارست الرقابة عن طريق الدفع أو رقابة الامتناع ، وكان من الأجدر أن يتولى هذا الاختصاص المحاكم العادية وليس المحكمة الدستورية، لأنه سبق لها أن مارست ذات الاختصاص الرقابي قبل إصدار القوانين ونفاذها، لذلك أصبح اختصاص المحكمة الدستورية مزدوج : سياسي وقضائي ، قد لا نجده إلا في الدستور المغربي إن الدستور المغربي الجديد اخذ بمبدأ الرقابة عن طريق الدفع، لكن دون إسنادها الى القضاء، بل جعلها من صلاحيات المحكمة الدستورية ، الأمر الذي يفقد هذا النوع من الرقابة الصفة القضائية.

المصادر والمراجع:

أولا:المصادر

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

-الدستور التونسي المؤرخ في 26 جانفي 2014

-القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 مؤرخ في 3 ديسمبر 2015 يتعلق، يتعلق بالمحكمة الدستورية

-ظهير لشريف رقم 1.14.139 بتاريخ 16 شوال 1435 و 13 أغسطس 2014

ثانيا: المراجع

1-الكتب:

علي الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية، الإسكندرية، 1982،
ص، 42

2-المجلات العلمية:

-حمادة لامية، اختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري 2020، مجلة الحقوق والعلوم
الانسانية، المجلد 15، العدد الأول، ص 153

-جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم
السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011-2012، ص 70

-خلوفي خدوجة، الرقابة على دستورية القوانين: من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية في ظل تعديل الدستور
الجزائري سنة 2020، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، نوفمبر 2021، ص 269.
-غربي أحسن، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، المجلد الأول، العدد الأول، الجزائر، 2001، ص
64.

-غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم
الانسانية، المجلد 13 العدد 04، 2020، ص 24

-يعيش تمام وحمزة صافي، الاطار الناظم للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء دستور 2014، مجلة العلوم القانونية
والسياسية، المجلد 09، العدد 03، 2018، ص 656-657

عضوية المحكمة الدستورية - دراسة في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية-

د/علاء الدين قليل

الرتبة العلمية : أستاذ جامعي - أستاذ محاضر أ -

الجامعة : عباس لغرور خنشلة- الجزائر-

البريد الالكتروني : alla1kellil@hotmail.com

ملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية الى تسليط الضوء على المركز القانوني لرئيس المحكمة الدستورية وأعضائها من حيث الشروط، التنصيب، الاستخلاف، تحديد العهدة، الحصانة.. الخ وذلك في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية،

احاط المؤسس الدستوري عضوية المحكمة بثلة من الشروط والضمانات بما يكرس استقلالية وحياد أعضائها على غرار تنوع التشكيلة، الحصانة...

كلمات مفتاحية: المحكمة الدستورية، الأعضاء، النظام الداخلي، التعديل الدستوري لسنة 2020.

Abstract:

This research paper aims to shed light on the legal position of the President of the Constitutional Court and its members in terms of conditions, appointment, succession, renewal of custody, immunity, etc., in light of the constitutional amendment of 2020, and the rules of procedure of the Constitutional Court, The constitutional founder surrounded the membership of the court with a set of conditions and guarantees, which enshrines the independence and impartiality of its members, similar to the diversity of formation, immunity...

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

1. مقدمة:

بما أن الدستور يحتل قمة هرم تدرج القوانين المكونة للمنظومة القانونية للدولة فإنه يتكفل بوضع القواعد الدستورية التي تحدد سلطات الدولة وتنظم صلاحياتها ، ويتولى ضبط العلاقة بين الحاكم والمحكومين من خلال إدراج واجبات وحقوق كل طرف، كما يتضمن إنشاء مؤسسات رقابية دستورية تضمن تدعيم الديمقراطية وسلطة القانون ، وأوكلت هذه المهمة لجهاز اختلفت تسميته من دولة إلى أخرى المتمثل في المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري

في الجزائر؛ بصدر التعديل الدستوري سنة 2020 تم استحداث مؤسسة دستورية حلت محل المجلس الدستوري أطلق عليها تسمية المحكمة الدستورية، اعتبرها المؤسس الدستوري مؤسسة رقابية مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، يتولى مهمة ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية ، توجه جديد من المؤسس الدستوري الجزائري يرمي من خلاله التأكيد على تغيير نمط الرقابة وطبيعة الهيئة حيث استبدل التسمية من هيئة إلى مؤسسة وخصها بفصل مستقل ضمن الباب الرابع المعنون بمؤسسات الرقابة خلافا لتعديل 2016 الذي لم يخصص للمجلس الدستوري فصلا خاصا به، اين تم تحديد تشكيلة هذه الأخيرة من جهة وشروط عضويتها واختصاصاتها من جهة أخرى بموجب نصوص دستورية، وترك التفصيل في ذلك للنصوص التنظيمية، على غرار النظام الداخلي الذي صدر متأخرا بعد سنتين من تنصيبها.

لا يخلو بحث أي موضوع من موضوعات القانون الدستوري بصفة عامة من الأهمية، وتزداد هذه الأهمية كلما تعلق الموضوع بالحقوق والحريات العامة للمواطنين من ناحية، أو بالرقابة القضائية عموما والرقابة الدستورية خصوصا، تضحى هذه الأهمية أكثر حتمية اذا تعلق الأمر بهما معا خاصة اذا كان الموضوع لم ينل حقه من الدراسة والتحليل، وموضوع هذا البحث قد اجتمعت جميع الأسباب التي تجعله أكثر أهمية، فالأمر يتعلق بالمكانة الهامة التي تحظى بها ت المحكمة الدستورية في المنظومة المؤسساتية والقضائية والتي لا يمكن أن تقوم بدورها بفعالية دون تدعيمها بتشكيلة ترقى للقيام بدورها الهام.

تهدف هذه الورقة البحثية الى تسليط الضوء على المركز القانوني لرئيس المحكمة الدستورية وأعضائها من حيث الشروط، التنصيب، الاستخلاف، تحديد العهدة، الحصانة.. الخ وذلك في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

هي المسألة التي تثيرها هذه الدراسة والتي نبحت فيها انطلاقا من الإشكالية التالية: هل استجلب المؤسس الدستوري من خلال تنظيمه لمسألة عضوية المحكمة الدستورية غاية فعالية المحكمة الدستورية في السهر على احترام الدستور وتحقيق الديمقراطية؟ إجابة عن هذه الإشكالية يتم تبني كل من المنهج الوصفي والمنهج الاستقرائي بالولوج الى عناصر الخطة التالية:

أولاً: شروط عضوية المحكمة الدستورية

ثانياً: حصانة عضو المحكمة الدستورية.

ثالثاً: مدة العضوية في المحكمة الدستورية.

رابعاً: استخلاف أعضاء المحكمة الدستورية.

خامساً: تنصيب أعضاء المحكمة الدستورية.

2. شروط عضوية المحكمة الدستورية.

حسب نص المادة 186 من التعديل الدستوري سنة 2020 تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر عضواً^{xli}، وهو نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري حيث نصت المادة 183 من التعديل الدستوري سنة 2016 على أن المجلس الدستوري يتكون من اثني عشر عضواً^{xlii}، وعليه فإن الاختلاف الوحيد هو استبدال المؤسس الدستوري عبارة يتكون المجلس الدستوري بعبارة تتشكل المحكمة الدستورية.

ان المؤسس الدستوري جمع بين أسلوب التعيين وأسلوب الانتخاب في تشكيلة المحكمة الدستورية، وذلك تفادياً للضغط الذي يتعرض له الأعضاء من قبل الجهة التي عينتهم في حال الاكتفاء بأسلوب التعيين وتفادياً للضغط السياسي الذي يقع تحته الأعضاء المنتخبين في حال الاكتفاء بأسلوب الانتخاب فقط^{xliii}، وعليه فإن الأعضاء الاثني عشر يتوزعون عددياً على النحو التالي^{xliv}:

- 04 أربعة أعضاء ممثلين عن السلطة التنفيذية معينين من طرف رئيس الجمهورية.
- 02 عضوين ممثلين عن السلطة القضائية يتم انتخابهما من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة بالتساوي، اذ تمثل كل جهة قضائية بعضو واحد ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية.
- 06 ستة أعضاء ممثلين للهيئة الناجبة "أساتذة القانون الدستوري" ينتخبون بالاقتراع العام من بين أساتذة القانون الدستوري.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

وما يلاحظ أن المؤسس الدستوري قد لقد أقصى في التعديل الدستوري لسنة 2020 السلطة التشريعية من التمثيل ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية ، إذ أن البرلمان في تعديل 2016 كان ممثلا بأربعة أعضاء، عضوان عن كل غرفة في ظل نظام المجلس، وذلك رغبة منه باستبعاد الطابع السياسي لتشكيلة المحكمة من جهة وتدعيم التشكيلة بأعضاء من ذوي الخبرة والاختصاص.

1.2 الشروط الواجب توافرها في رئيس المحكمة الدستورية.

نصت المادة 188 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 على أنه يعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية لعهد واحد مدتها ست سنوات، على أن تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 87 من الدستور باستثناء شرط السن^{xliv}، وهي ذات الشروط الواجب توافرها في المترشح لرئاسة الجمهورية والعبارة في ذلك أن رئيس المحكمة الدستورية هو الشخصية الثالثة في الدولة، على أساس أنه إذا اقترنت استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته بشغور رئاسة مجلس الأمة، لأي سبب كان تجتمع المحكمة الدستورية وجوبا، وتثبت بأغلبية ثلاث أرباع $\frac{3}{4}$ أعضائها الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية وحصول المانع لرئيس مجلس الأمة، وفي هذه الحالة يتولى رئيس المحكمة الدستورية مهام رئيس الدولة^{xlvi}، وبالرجوع الى المادة 87 نجد أنه يتعين توفر الشروط التالية في رئيس المحكمة الدستورية^{xlvi}:

- يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والأم.
- لا يكون قد تجنس بجنسية أجنبية.
- يدين بدين الإسلام.
- يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط .
- يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية.
- يثبت إقامة دائمة بالجزائر دون سواها لمدة عشر سنوات، على الأقل قبل ايداع ملف الترشح.
- يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا قبل يوليو 1942.
- يثبت تأديته الخدمة الوطنية أو المبرر القانوني لعدم تأديتها.
- يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر 1945 إذا كان مولودا بعد يوليو 1942.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- يقدم التصريح العلني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه.
- إضافة الى شرط السن المحدد بـ 50 سنة على عكس رئيس الجمهورية الذي أشتراط فيه سن الـ 40 سنة فقط.
- ### 2.2 الشروط الواجب توافرها في أعضاء المحكمة الدستورية.
- حددت المادة 187 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 الشروط الواجب توافرها في عضو المحكمة الدستورية على سبيل الحصر، والتي نوردتها فيما يلي^{xlvi}:
- أ. **بلوغ السن القانونية:** يشترط في تعيين العضو بالمحكمة الدستورية أو انتخابه بلوغ سن 50 سنة كاملة يوم الانتخاب أو التعيين.
- ب. **الخبرة المهنية في مجال القانون:** يشترط في تعيين العضو بالمحكمة الدستورية أو انتخابه التمتع بالخبرة في المجال القانوني لا تقل عن 20 سنة.
- ت. **التكوين والتخصص في مجال القانون الدستوري:** يشترط في تعيين العضو بالمحكمة الدستورية أو انتخابه أن يكون قد استفاد من تكوين في القانون الدستوري الى جانب خبرته القانونية.
- ث. **التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وأن لا يكون العضو محكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية:** لقد اشترط التعديل الدستوري في عضو المحكمة الدستورية أن يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية، وألا يكون العضو محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية، ويقصد بالحقوق السياسية تلك الحقوق التي تمكن الفرد من المشاركة في تولي الشؤون السياسية على غرار حق الترشح والانتخاب وحق تولي الوظائف العامة.
- أما عن الحقوق المدنية فهي الحقوق المقررة للأفراد حماية لحريةهم ولتمكينهم من مزاولة نشاطهم المدني في الجماعة، وأن لا يكون قد صدر ضد الشخص أحكام جنائية تمس الشرف والأمانة ويثبت المعني توافر هذا الشرط بصحيفة السوابق القضائية التي يحصل عليها من السلطات القضائية^{xlvi}.
- ج. **عدم الانتماء الحزبي:** يعتبر هذا الشرط غير واضح وغير محدد بشكل دقيق، فهل المقصود به أثناء تعيين العضو أو انتخابه يكون غير منتميا لحزب سياسي بغض النظر عن انتمائه السابق، أو أن المقصود هو عدم الانتماء لأي حزب سياسي طوال حياة الشخص وهو الاحتمال الأقرب، لم يكن هذا الشرط منصوص عليه في التعديل الدستوري 2016، وذلك راجع لكون تشكيلة المجلس الدستوري سابقا تضم ممثلين عن البرلمان و الذين في الغالب يكون لهم انتماء حزبي.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- شروط متعلقة بأستاذة القانون الدستوري " 06 أعضاء": اعتمد المؤسس الدستوري ولأول مرة في تمثيل عضوية المحكمة الدستورية أسلوب الانتخاب، من خلال انتخاب ست 6 أعضاء من أستاذة القانون الدستوري، الأمر الذي غاب في تشكيلة المجلس الدستوري سابقا، إذ يمكن كل أستاذ تتوفر فيه الشروط القانونية المحددة أدناه، أن يترشح لانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية¹:
- أن يكون بالغاً خمسين سنة كاملة يوم الانتخاب.
- أن يكون برتبة أستاذ.
- أن يكون أستاذا في القانون الدستوري لمدة خمس سنوات، على الأقل، وله مساهمات علمية في هذا المجال.
- أن يكون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي وقت الترشح.
- أن يكون متمتعا بخبرة في القانون لا تقل عن عشرين سنة في مؤسسة من مؤسسات التعليم العالي.
- أن يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية.
- ألا يكون محكوما عليه نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لارتكاب جناية أو جنحة ولم يرد اعتباره، باستثناء الجناح غير العمدية.
- ألا يكون منخرطا في حزب سياسي، على الأقل خلال السنوات الثلاث السابقة للانتخاب.

3. تنصيب أعضاء المحكمة الدستورية.

يتم دراسة تنصيب أعضاء المحكمة الدستورية من خلال التطرق الى تنصيب رئيس المحكمة الدستورية، ثم تنصيب أعضائها.

1.3 تنصيب رئيس المحكمة الدستورية.

بمجرد صدور قرار تعيين رئيس المحكمة الدستورية من قبل لرئيس الجمهورية يؤدي هذا الأخير اليمين الدستورية - أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفني بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ أي موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية- أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا وذلك حسب نص الفقرة الأخيرة من المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والمادة 1/04 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، وما يلاحظ في هذا الصدد هو حصر تقديم اليمين أمام الرئيس الأول

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

للمحكمة العليا دون الرئيس الأول لمجلس الدولة، بالرغم من كون كل منهما أعضاء ممثلين لهرمي القضاء العادي والإداري، ما يجعل افراد أداء اليمين امام احدهما دون الآخر ليس له أي مبرر قانوني منطقي.

يباشر رئيس المحكمة الدستورية مهامه مباشرة بعد مرور يوم كامل من تنصيبه، أين يسهر على سير المحكمة الدستورية، ويمثلها في المناسبات الرسمية داخل الوطن وخارجه.^{li}

2.3 تنصيب أعضاء المحكمة الدستورية.

يؤدي أعضاء المحكمة الدستورية قبل أداء مهامهم اليمين الدستورية أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، ليشرع هؤلاء بأداء مهامهم بعد تنصيبهم في جلسة احتفالية بمقر المحكمة الدستورية يشرف عليها رئيس المحكمة الدستورية.^{lii}

4. استخلاف أعضاء المحكمة الدستورية.

في هذا الصدد يتم تناول نظام استخلاف رئيس المحكمة الدستورية من جهة ثم نظام استخلاف باقي الأعضاء من جهة أخرى.

1.4 استخلاف رئيس المحكمة الدستورية.

في حالة استقالة رئيس المحكمة الدستورية أو وفاته أو حصول مانع دائم له، تجتمع المحكمة الدستورية فوراً برئاسة العضو الأكبر سناً، لإثبات حالة شغور منصب الرئيس، ويبلغ رئيس الجمهورية بذلك فوراً.

يتولى العضو الأكبر سناً رئاسة المحكمة الدستورية بالنيابة الى غاية تعيين رئيس جديد.

يتم استخلاف رئيس المحكمة الدستورية خلال الخمسة عشر 15 يوماً التي تسبق انتهاء العهدة أو التي تعقب التبليغ بالاستقالة أو الوفاة أو حدوث مانع دائم له.^{liii}

2.4 استخلاف عضو المحكمة الدستورية.

في حالة استقالة أو وفاة عضواً لمحكمة الدستورية أو حصول مانع دائم له، تتداول المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها لإثبات حالة شغور منصبه، تبليغ نسخة من المداولة إلى رئيس الجمهورية فوراً، وإلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيس مجلس الدولة، والوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي، حسب الحالة .

في حالة شغور منصب أحد أعضاء المحكمة الدستورية للأسباب المذكورة اعلاه يتم استخلافه، يكمل العضو المستخلف المدة المتبقية من العهدة.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

5. عهدة عضوية المحكمة الدستورية.

أقر المؤسس الدستوري ضمن تعديل 2020 مدة العضوية بالمحكمة الدستورية وهي ست 6 سنوات غير قابلة للتجديد، وتمارس لفترة واحدة فقط، وتخص هذه المدة كل من رئيس المحكمة الدستورية والأعضاء، غير أنه نص على التجديد النصفى لتشكيلة كل ثلاث سنوات، وبهذا فإن التجديد النصفى لا يشمل رئيس المحكمة الدستورية الذي يتولى مهامه لعهدة كاملة مدتها ست 6 سنوات، على خلاف ما كان معول به على مستوى المجلس الدستوري الذي حددت عضويته بثمانية سنوات غير قابلة للتجديد، وتخص هذه المدة رئيس المجلس الدستوري ونائبه وبقية الأعضاء، على أن يتم تجديد نصف الأعضاء كل أربع سنوات دون أن يشمل التجديد الرئيس ونائب الرئيس اللذان يعينان من قبل رئيس الجمهورية لفترة واحدة، وهي مدة مرتفعة مقارنة مع تعديل 2020^{liv}.

كما سبق وتم بيانه يضطلع أعضاء المحكمة الدستورية بمهامهم لعهدة واحدة مدتها ست 6 سنوات، على أن يتم التجديد النصفى لأعضائها كل ثلاث 3 سنوات، وفي ظرف التسعين 90 يوما التي تسبق انقضاء عهدهم الجارية^{lv}.

ويشمل التجديد النصفى ستة (6) أعضاء، على النحو الآتي^{lvi}:

- عضوين (2) اثنين من بين الأعضاء المعينين من طرف رئيس الجمهورية، باستثناء رئيس المحكمة الدستورية.

- عضواً واحداً (1) من بين العضوين الاثنين (2) المنتخبين عن المحكمة العليا ومجلس الدولة.

- ثلاثة (3) أعضاء من بين الأعضاء الستة (6) المنتخبين من أساتذة القانون الدستوري.

ويتم التجديد النصفى الأول وفق نظام القرعة في جلسة علنية، برئاسة رئيس المحكمة الدستورية وبحضور كافة الأعضاء وأمين الضبط وإطارات المحكمة الدستورية، حسب الشروط والكيفيات التالية^{lvii}:

تجرى عملية القرعة بوضع أوراق داخل أظرفة، تتضمن كل واحدة منها لقب واسم كل عضو من الأعضاء في صناديق الاقتراع الخمسة 5 المخصصة لكل فئة من أعضاء المحكمة الدستورية، على النحو الآتي :

- صندوق خاص بأعضاء المحكمة الدستورية المعينين من طرف رئيس الجمهورية،

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- صندوق خاص بعضوي 2 المحكمة الدستورية المنتخبين عن المحكمة العليا ومجلس الدولة،
- ثلاث 3 صناديق خاصة بأعضاء المحكمة الدستورية المنتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري حسب الندوات الجهوية للجامعات -صندوق للندوة الجهوية للجامعات الوسط، صندوق للندوة الجهوية للجامعات الغرب، وصندوق للندوة الجهوية للجامعات الشرق، للبلاد-.
- يتم سحب ظرفين من الصندوق الأول، وظرف واحد من الصندوق الثاني، وظرف واحد من كل صندوق من الصناديق الثلاثة المخصصة للأعضاء الستة 6 المنتخبين من بين أساتذة القانون الدستوري، يعتبر أعضاء المحكمة الدستورية الذين تم سحب أسمائهم من صناديق الاقتراع هم المعنيين بعملية التجديد النصفية.
- يحرر أمين الضبط محضرا حول عملية القرعة، يحفظ بمصلحة أمانة الضبط للرجوع إليه عند الحاجة، يوقع رئيس المحكمة الدستورية وأعضاؤها محضر عملية القرعة، ويبلغ فورا إلى رئيس الجمهورية، كما تبلغ نسخة من محضر القرعة إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيس مجلس الدولة، والوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي.

6. حصانة عضو المحكمة الدستورية.

- طبقا لأحكام المادة 189 من الدستور، يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم، لا يمكن أن ترفع حصانة عضو المحكمة الدستورية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه إلا بتنازل صريح منه عن الحصانة أو بإذن من المحكمة الدستورية.
- يودع طلب رفع الحصانة عن عضو المحكمة الدستورية، من أجل المتابعة الجزائية عن الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه لدى رئيس المحكمة الدستورية من طرف الوزير المكلف بالعدل.
- يمكن لعضو المحكمة الدستورية أن يتنازل طوعا عن حصانته، وذلك بتصريح مكتوب يقدمه لرئيس المحكمة الدستورية، تجتمع المحكمة الدستورية فورا وتثبت في محضر، تنازل عضو المحكمة الدستورية المعني عن حصانته.
- في حالة عدم تنازل عضو المحكمة الدستورية المعني عن حصانته، تجتمع المحكمة الدستورية للنظر في طلب رفع الحصانة عنه، تستمع المحكمة الدستورية للعضو المعني، وبإمكانه الاستعانة بدفاع، تفصل المحكمة الدستورية، بأغلبية أعضائها، في طلب رفع الحصانة في أقرب الآجال دون حضور العضو المعني.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

7. الخاتمة:

ان دراسة موضوع عضوية المحكمة الدستورية تطلب التعرض الى المركز القانوني لرئيس المحكمة الدستورية وأعضائها من حيث الشروط، التنصيب، الاستخلاف، تحديد العهدة، الحصانة.. الخ وذلك في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

اين تم التوصل الى ثلة من النتائج والتوصيات، نوردتها كما يلي:

1.7 النتائج:

- ان المؤسس الدستوري جعل نصف تشكيلة المحكمة الدستورية من بين الكفاءات الجامعية وهم أساتذة القانون الدستوري بنصاب ست 6 أعضاء، بينما النصف الآخر يوزع بين السلطتين التنفيذية والقضائية بعضوية أربع أعضاء للسلطة التنفيذية وعضوين للسلطة القضائية، أين تخلى على ممثلي البرلمان بغرفتيه في المحمة الدستورية الذين كانوا حاضرين في تشكيلة المجلس الدستوري سابقا، ومرد ذلك هو النأي بالمحكمة الدستورية عن المسار السياسي والتجاذبات الحزبية.

- ان تدخل رئيس الجمهورية في تعيين وانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية، يهدد استقلاليتهن مما يؤثر على فعالية هذه الأخيرة في ضمان سمو الدستور وتحقيق الديمقراطية.

- ان تتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم، وعدم امكانية رفعها بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه يشكل ضمانا دستورية هامة لأداء مهامه.

- ان التجديد النصفى كل ثلاث سنوات لا يشمل رئيس المحكمة الدستورية الذي يتولى مهامه لعهدة كاملة مدتها ست 6 سنوات.

- إن النص على ضرورة وجود شروط خاصة في رئيس المحكمة الدستورية مرده إلى المركز الحساس لرئيس المحكمة كشخصية ثالثة في الدولة، إذ يمكن أن يتقلد مهام رئيس الدولة في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية، إضافة إلى المهام الاستشارية الحساسة له.

- إن تعيين رئيس المحكمة من طرف رئيس الجمهورية يكرس هيمنة هذا الأخير على المحكمة الدستورية التي لا يمكنها بحسب تركيبها الحالية، أن تؤدي دور حامي الدستور بكل فعالية واستقلالية.

2.7 التوصيات:

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- نقترح ترك مسألة اختيار رئيس المحكمة الدستورية من بين أعضاء المحكمة الدستورية تحت إشراف السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.
- نقترح التنصيب على منصب نائب رئيس المحكمة الدستورية لاستخلاف الرئيس في حالات محددة، ينتخب من بين أعضاء المحكمة الدستورية.
- إعمالاً لمبدأ المساواة نقترح فتح المجال للترشح والعضوية في المحكمة الدستورية بعنوان: أساتذة التعليم العالي، لكل من تتوفر فيه الشروط سالفة الذكر، ويكون مختصاً في القانون العام بدل حصرها فقط في القانون الدستوري، لفتح المجال أمام الأساتذة المختصين في القانون الدستوري - الإداري - الدولي العام - الدولي الإنساني، لأن نشاط المحكمة يرتبط كثيراً بهذه التخصصات.
- من أجل تهييد العملية الانتخابية نقترح أن تتم عملية الانتخاب بعنوان: أساتذة التعليم العالي تحت إشراف السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.
- نقترح في إطار تعزيز المهام المنوطة بالمحكمة الدستورية الرفع من عدد أعضاء المحكمة الدستورية من (12) إلى (16 عضو) من خلال إضافة 04 أعضاء بعنوان: ممثلي هيئة الدفاع يتم إنتخابهم وفق شروط خاصة في إطار تجميع أقطاب تظم كل منظمات المحامين لنواحي (الشرق - الغرب - الجنوب - الشمال)، تحت إشراف السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، وهذا نظير القيمة المضافة المنتظرة من هذه الفئة في نشاط المحكمة الدستورية.
- نثمن هذه النقلة النوعية التي شملها الإصلاح الدستوري لسنة 2020 خاصة من خلال الصلاحيات المنوطة بالمحكمة الدستورية في مجال ضمان احترام الدستور من خلال ضبط سير مؤسسات ونشاط السلطات العمومية، وتعزيزه للحماية المقررة للحقوق والحريات العامة خاصة من خلال الضمانات التي تضيفها شروط العضوية بالمحكمة الدستورية خاصة فيما يتعلق بأساتذة القانون الدستوري، التي نرجو أن تكون محطة نحو التوجه إلى تكريس قضاء دستوري بإمتياز.

¹- التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 442/20 المؤرخ في: 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 82، تاريخ: 2020/12/30.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

ii- ظهرت القوانين العضوية منذ منتصف القرن التاسع عشر، فقد أشار الدستور الفرنسي لسنة 1848 عرضاً إليها عندما نظم النظام الانتخابي الفرنسي المتعلق بالانتخابات التشريعية الذي يقوم على مبدأ الإقتراع العام والسري، بالإضافة إلى القوانين المتعلقة بالسلطة القضائية، كما استعمل البرلمان القوانين لتحسين مكانته وضمان هيمنته اتجاه السلطة التنفيذية، خاصة في مرحلة دستور 1946، إذ أن النظام السياسي آنذاك كان نظاماً برلمانياً مما سهل المهمة عليه، للتفصيل أكثر راجع: عبد الكريم مختاري، **الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية في الجزائر (ضرورة الإصلاح والتحديث)**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2019/2018، ص 142.

iii- حمزة صافي، **دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية في دول المغرب العربي**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر- بسكرة، 2020/2019، ص 142.

iv- جمال بن سالم، **القضاء الدستوري في الدول المغاربية**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر 1، 2015/2014، ص 1634.

v- حنان ميساوي، "الرقابة الإلزامية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، **مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية**، المركز الجامعي سي الحواس- بركة، المجلد: 05، العدد: 01، جوان 2022، ص 1634.

vi- حسن مصطفى البحري، **القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)**، دون دار نشر، سنة 2017، ص 66.

vii- دعاء الصاوي يوسف، **القضاء الدستوري**، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، سنة 2014، ص 142.

viii- رقية بن عربية، سليمة مسراتي، "الرقابة على القوانين العضوية في النظام الدستوري الجزائري (رقابة المطابقة أم رقابة الدستورية)"، **مجلة صوت القانون**، جامعة الجيلالي بونعامة- خميس مليانة، المجلد: 08، العدد: 02، مارس 2022، ص 55.

ix- جمال رواب، "اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية ورقابة المطابقة"، **مجلة المجلس الدستوري**، العدد: 17، سنة 2021، ص 175.

x- أنظر المادتين 123 و 124 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 438/96 المؤرخ في: 07 ديسمبر 1996، **الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية** العدد: 76، تاريخ: 1996/12/08، المعدل.

xi- أنظر المادة 53 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- xii- أنظر المادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- xiii- أنظر المادة 196 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- xiv- سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2012، ص 67.
- xv- أنظر المادة 145 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- xvi- أنظر المادة 123 من دستور 1996.
- xvii- رقية بن عربية، سليمة مسراتي، مرجع سبق ذكره، ص ص 56-57.
- xviii- سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012، ص 33.
- xix- عمار كوسة، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2019، ص 142.
- xx- سعيد بوالشعير، مرجع سبق ذكره، ص ص 62-63.
- xxi- رقية بن عربية، سليمة مسراتي، مرجع سبق ذكره، ص 58.
- xxii- جمال رواب، مرجع سبق ذكره، ص 180.
- xxiii- أنظر المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- xxiv- أنظر القرار الصادر عن المحكمة الدستورية رقم: 01/ق.م.د/ ر.م.د/22 المؤرخ في: 10 ماي 2022، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 41، تاريخ: 2022/06/16.
- xxv- أنظر المادة 09 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في: 05 سبتمبر 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 04، تاريخ: 2023/01/22.
- xxvi- أنظر المادة 148 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
- xxvii- عبد الكريم مختاري، مرجع سبق ذكره، ص ص 221-222.
- xxviii- سعيد بوالشعير، مرجع سبق ذكره، ص ص 67-68.
- xxix- أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 01/ر.م.د/12 المؤرخ في: 08 جانفي 2012، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 02، تاريخ: 2012/01/15.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

xxx – أنظر القرار الصادر عن المحكمة الدستورية رقم: 02/ق.م.د/22 المؤرخ في: 10 ماي 2022، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتّم للقانون العضوي رقم: 01/98 المؤرخ في: 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 41، تاريخ: 2022/06/16.

xxxi – أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 13/ر.ق.ع/م.د/02 المؤرخ في: 16 نوفمبر 2002، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 76، تاريخ: 2002/11/24.

xxxii – أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م.د/16 المؤرخ في: 11 أوت 2016، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 50، تاريخ: 2016/08/28.

xxxiii – أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 06/ر.ق.ع/م.د/98 المؤرخ في: 19 ماي 1998، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 37، تاريخ: 1998/06/01.

xxxiv – أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م.د/16 المؤرخ في: 11 أوت 2016، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 50، تاريخ: 2016/08/28.

xxxv – أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م.د/18 المؤرخ في: 02 أوت 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالمجمع الجزائري للغة الأمازيغية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 54، تاريخ: 2018/09/05.

xxxvi – عبد الكريم مختاري، مرجع سبق ذكره، ص 315.

xxxvii – سعيد بوالشعير، مرجع سبق ذكره، ص 72.

xxxviii – جمال رواب، مرجع سبق ذكره، ص 183.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

xxxix - أنظر الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 02/ر.ق.ع.م.د/18 المؤرخ في: 02 أوت 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 54، تاريخ: 2018/09/02.

xl - سعيد بوالشعير، مرجع سبق ذكره، ص 72.

6. قائمة المراجع:

1. الكتب:

- حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، دون دار نشر، سنة 2017.
 - دعاء الصاوي يوسف، القضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، سنة 2014.
 - سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2012.
 - سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012.
 - عمار كوسة، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2019.
- ### 2. البحوث الجامعية :

- جمال بن سالم، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة- الجزائر 1، 2014/2015.
- حمزة صاني، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية في دول المغرب العربي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2019/2020.
- عبد الكريم مختاري، الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات الدولية في الجزائر (ضرورة الإصلاح والتحديث)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2018/2019.

3. المقال المنشور:

- جمال رواب، "اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية ورقابة المطابقة"، مجلة المجلس الدستوري، العدد: 17، سنة 2021.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- حنان ميساوي، "الرقابة الإلزامية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المركز الجامعي سي الحواس - بريكة، المجلد: 05، العدد: 01، جوان 2022.

- رقية بن عربية، سليمة مسراقي، "الرقابة على القوانين العضوية في النظام الدستوري الجزائري (رقابة المطابقة أم رقابة الدستورية)"، مجلة صوت القانون، جامعة الجيلاي بونعامة - خميس مليانة، المجلد: 08، العدد: 02، مارس 2022.

4. القرارات والقوانين:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 438/96 المؤرخ في: 07 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية العدد: 76، تاريخ: 1996/12/08، المعدّل.

- التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 442/20 المؤرخ في: 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 82، تاريخ: 2020/12/30.

- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في: 05 سبتمبر 2022، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 04، تاريخ: 2023/01/22.

- القرار الصادر عن المحكمة الدستورية رقم: 01/ق.م.د/ 22 المؤرخ في: 10 ماي 2022، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 41، تاريخ: 2022/06/16.

- القرار الصادر عن المحكمة الدستورية رقم: 02/ق.م.د/ 22 المؤرخ في: 10 ماي 2022، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدّل والمتّم للقانون العضوي رقم: 01/98 المؤرخ في: 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 41، تاريخ: 2022/06/16.

- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 06/ر.ق.ع/ 98 المؤرخ في: 19 ماي 1998، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 37، تاريخ: 1998/06/01.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 13/ر.ق.ع/م.د/02 المؤرخ في: 16 نوفمبر 2002، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 76، تاريخ: 2002/11/24.
- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 01/ر.م.د/12 المؤرخ في: 08 جانفي 2012، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 02، تاريخ: 2012/01/15.
- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م.د/16 المؤرخ في: 11 أوت 2016، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 50، تاريخ: 2016/08/28.
- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 02/ر.ق.ع/م.د/18 المؤرخ في: 02 أوت 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 54، تاريخ: 2018/09/02.
- الرأي الصادر عن المجلس الدستوري رقم: 04/ر.ق.ع/م.د/18 المؤرخ في: 02 أوت 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالمجمع الجزائري للغة الأمازيغية، للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد: 54، تاريخ: 2018/09/05.

8. الهوامش.

- xli المادة 186: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442، الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- xlii المادة 183: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، الصادر بموجب القانون 16-01، المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة رسمية عدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.
- xliii رحلي سعاد: استقلالية المجلس الدستوري الجزائري – دراسة تحليلية –، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 08، العدد 01، 2020، ص 95.
- xliv غربي أحسن: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 05، العدد 04، 2020، ص ص 567، 568.
- xlvi المادة 188: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 2020.
- xlvi المادة 94: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.
- xlvi المادة 87: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

أعمال الملتقى الوطني حول: "مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين" بكلية الحقوق جامعة الجزائر 1

-
- xlvi المادة 187: تعديل دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.
- xlvi مولاي براهيم عبد الحكيم، الراعي العيد: المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة تامنغست، المجلد 10، العدد 03، 2021، ص 818.
- ¹ المادة 09: مرسوم رئاسي رقم 21-304، يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، مؤرخ في 04 غشت 2021، الجريدة الرسمية عدد 60 مؤرخة في 05 غشت 2021.
- ^{li} المادة 04 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية: الجريدة الرسمية عدد 75، الصادرة في 13 نوفمبر 2022.
- ^{lii} المادة 08 و 09 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.
- ^{liii} المادة 06 و 07 من النظام الداخلي للمحكم الدستورية.
- ^{liv} كنزة زياتي، كمال دريد: تشكيلة المحكمة الدستورية-بين الاستقلالية والتبعية-، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 09، العدد 02، الجزائر، 2022، ص 608.
- ^{lv} المادة 10 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.
- ^{lvi} المادة 11 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.
- ^{lvii} راجع المواد من 12 الى 16 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.