جامعة الجزائر 1 – بن يوسف بن خدة

كلية الحقوق

ملتقى وطني حضوري و عن بعد، حول :

# العدالة الدستورية و دولة القانون
# واقع و تحديات

المُنظم يوم

19 أوكتوبر 2023

جـــامعة الـــــجزائر 1

كلية الحقوق

مخبر آليات تحقيق التنمية الشاملة في الجزائر 1 المعتمد

بموجب المقرر رقم 241 المؤرخ في 23 ماي 2021

ينظم ملتقى وطـني حضوري وعن بعد موسوم ب:

# العدالة الدستورية ودولة القانون،

# واقع وتحديات

يوم 19 أكتوبر 2023

من اقتراح فرقة البحث " الأسس الدستورية للتنمية الشاملة"

## الهيئة الشرفية للملتقى

أ.د مختاري فارس. مدير جامعة الجزائر 1 .

د. مسافر فايزة. نائب مدير جامعة الجزائر 1.

د. قسايسية عيسى. عميد كلية الحقوق.

أ.د نساخ فطيمة. رئيسة المجلس العلمي للكلية.

أ.د خالف عقيلة. رئيسة اللجنة العلمية للقانون العام.

د. زيدان محمد. نائب العميد للدراسات العليا.

أ.د بوجلطي عز الدين. نائب العميد المكلف بالبيداغوجيا.

مسيرة الملتقى: أ.د. أكرور ميريام.

**رئيس الملتقى الوطني : د . ولدعلي تاكفاريناس.**

رئيسة اللجنة العلمية : د.دوايسية كريمة.

رئيس اللجنة التنظيمية : د .أوكال حسين.

المشرفة العامة على الملتقى : السيدة/ديلمي مونة.

## مقدمة

تعتبر العدالة الدستورية الركيزة الأساسية التي تقوم علها دولة القانون، فمن خلالها يتم التحقيق السليم للأسس والركائز الأخرى لهذه الظاهرة، ويكتمل البناء المفاهيمي لها، حيث تعمل العدالة الدستورية على ضمان حماية وسيادة أحكام الدستور. ومنه حماية الحقوق والحريات الأساسية المكرسة بإعمال نظام الرقابة القبلية والبعدية، وتحقيقها بالنتيجة لمبدأ التخصص وتدرج المعايير في الدولة، وتأثيرها على استقلالية القضاء، فضلا عن ضمان احترام مبدأ الفصل بين السلطات والسهر على سيرها وعملها، وتدخلها في عمليات التمثيل الديمقراطي، كل ذلك في ظل الاستقلالية العضوية والوظيفية لتشكيلة الهيئة الرقابية ذات الطابع الخاص التي تفرضها العديد من الأحكام الواردة في التعديل الدستوري لسنة 2020

## إشكالية الملتقى

تتمحور اشكالية الملتقى حول العلاقة التكاملية والمطردة بين العدالة الدستورية كركيزة أساسية لقيام دولة القانون، واعتبارها كمنطلق رئيسي لوجود الركائز والأسس الأخرى، خاصة وأن الجزائر قد خطت خطوات ايجابية في هذا المنحى من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020.

## أهداف الملتقى

تتمثل في العناصر التالية :

1 - إبراز دور العدالة الدستورية في تحقيق دولة القانون. .

2تعداد مختلف الأسس والركائز التي تقوم علها دولة القانون وعلاقتها الوطيدة بوجود وفعالية العدالة الدستورية، بين الواقع والمأمول في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 والنصوص ذات الصلة.

## محاور الملتقى

الدكتور ولد علي تاكفاريناس
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية ودولة القانون،
واقع وتحديات

**المحور الأول :**

تطور تنظيم العدالة الدستورية في الجزائر.

**المحور الثاني :**

العدالة الدستورية ومبدأ سيادة الدستور

**المحور الثالث :**

العدالة الدستورية حماية للحقوق والحريات الأساسية

**المحور الرابع :**

العدالة الدستورية، ضمانة لتكريس مبدأ الفصل بين السلطات، واستقلالية السلطة القضائية.

**المحور الخامس :**

مساهمة العدالة الدستورية في صيانة الديمقراطية

## مواعيد هامة :

- **آخر أجل لتقديم الملخصات: 10 سبتمبر 2023**
- **الرد على الملخصات: 15 سبتمبر 2023**
- **إرسال المداخلات كاملة 08 أكتوبر 2023**
- **انعقاد الملتقى الوطني : 19 أكتوبر 2023**

Scanné avec CamScanner

## أعضاء اللجنة العلمية

**الأساتذة من جامعة الجزائر 1:** أ .د بوكرا ادريس /أ.د كتاب ناصر/ أ.د وادي عماد الدين/ أ.د غوثي سعاد/ أ.د أورحمون محمد الطاهر / أ.د أكرور ميريام / أ.د بوحميدة عطاء الله/ أ.د بن عبو فتيحة/ أ.د عميمر نعيمة/أ.د أحميداتو محمد/ أ.د قمودي سهيلة/أ.د عزوز سكينة/ أ.د درياد مليكة/ أ.د عمارة عبد الحميد/ أ.د عكة عبد الغني/ أ.د مروك أحمد/ أ.د بن قوبة سامية/ أ.د بوعمرة أسيا/ أ.د بوقرسة نجيبة/ أ.د شويرب خالد/ أ.د سليماني هندون/ أ.د أوكيل أمين/ أ.د مدافر فايزة/د.بوسنة خير الدين /د.بن رجدال أمال/ د. تايلي حبيبة/ د.دوايسية كريمة/ أ.د بوجلطي عز الدين/ د.لباشيش سهيلة/د.ولدعلي تاكفاريناس/د.دحماني عبد القادر/ د.عليان لخضر/ د. قرواز فرحات/ د.قسايسية عيسى/ د.زيدان محمد/ د. غانس حبيب الرحمان/ د. سعيدي فرحات/د.جادي فايزة/د.غشير صالح/ د.مالك نسيمة/د.حسناوي فريدة/ د.مرازقة نبيلة/ د.سمري سامية/ د.بوضياف قدور/ د.بوطيبة سامية/ د.مراح صليحة/ د.دبوشة فريد/ د.بن ناصف مولود/ د. جربوعة منيرة/ د.فقير محمد/د.سلاوي يوسف/د.دندن جمال الدين/د.بلطرش مياسة/د.بدري فيصل/ د.بدري جمال/د.دريسي جمال/د.رحماني ياسين/د.وابري فريد/ د.بوشامة عبد الغني/ د.هداج رضا/ د. أقشيش زهرة/ د.سامي نجاة/ د.حدو رابح/د.بن عيسى محمد الأمين/أ.د.بوروبة سامية/د.بلهادي عيسى/ د يحياوي نبيل/د عاشور موسى/ د.شلغوم رحيمة/ د.دخينيسة أحمد/ د.مكناش نريمان/د.تونسي صبرينة/د.بوعافية لخضر/د.ودرار أمين/ د جمال حفيف/د.لخذاري محمد/د.درويش السعيد/د.طوماش ابراهيم/ د.طويل نصيرة/د محيدي طارق/ د.فوزي لواتي/د.خريص كمال/ د.آيت دحمان سيد علي/ د.لشهب نادية ليلى/د.بلقاسمي كهينة/د.بوغرارة مليكة/د.تونسي محمد صالح/د.دهيمي محمد الطيب/د.ولد العايب فريد/أ.مقدم فيصل/ أ.نعمان عبد الكريم/أ بوعقادة فاطمة الزهراء

**الأساتذة من خارج الكلية:** أ.د عليان بوزيان، جامعة ابن خلدون تيارت/ أ.د عمار عباس، جامعة معسكر/ أ.د صام الياس،جامعة تيزي وزو/ أ.د كايس شريف، جامعة تيزي وزو/ أ.د حساني خالد، جامعة بجاية/ أ.د طيبي سعاد،جامعة خميس مليانة/ أ.د عيسى زقيقة، جامعة بومرداس/ أ.د بن سالم جمال، جامعة الجلفة/ أ.د عاشور فطيمة، جامعة تيبازة/ أ.د مقني عمار، جامعة تيارت / أ.د بلاق محمد، جامعة تيارت/ أ.د والي عبد اللطيف، جامعة المسيلة/ أ.د قزلان سليمة، جامعة بومرداس/ د.بن علي زهيرة، جامعة معسكر/د.بلغالم بلال، جامعة خميس مليانة/د. بن أحمد محمد، جامعة تيارت/ د. خليفة خالد، جامعة تيارت/ د. بن معمر سفيان،جامعة تيزي وزو/ د.عميري أحمد، جامعة تيارت /د.حويشي كريمة، جامعة الجلفة.

**المشرفة العامة على الملتقى:**

السيدة/ديلمي مونة

النادي العلمي لكلية الحقوق

**اللجنة التنظيمية:**

**الرئيس: د. أوكال حسين**

**الأعضاء:** د. لشهب ليلى نادية/ ط.د مبرك عز الدين/ د.عنان كريمة/ د.جادي فايزة/ د. دحماني عبد القادر/ د.دوايسية كريمة/ د.ولدعلي تاكفاريناس/ ط.د أنور سليمان/ ط.د حجار عبد القادر/ط.د نشار غنية/ ط.د شهاب مناف/ ط.د بن سليم فريد/ ط.د.بن تربة زينة/ أ.بوعقادة فاطمة الزهراء/ ط.د مساعد بلال/ ط.د توميات حليمة السعدية.

## شروط المشاركة

1 - أن تكون المداخلة مكتوبة بـ :

- اللغة العربية : المتن بخط ( SimplifiedArabic ) و بحجم 14 . و الهوامش بخط ( Times New Roman ) و بحجم 12 .
- اللغة الفرنسية: المتن بخط ( Times New Roman ) بحجم 14 . و الهوامش بخط ( Times New Roman ) بحجم 10 .

2 - أن تكون المداخلة في أحد محاور الملتقى و أن تتسم بالجدية و الأصالة العلمية.

3- ضرورة تحديد المحور الذي يتم التدخل فيه.

4- ترفق المداخلة بملخص يُصاغ بنفس لغة المداخلة.

5- تصاغ الملخصات بنفس المعايير الشكلية المُحددة لكتابة المداخلات.

6- أن لا يسبق المشاركة بنص المداخلة في أية تظاهرة علمية أخرى سواء من مُقدم المداخلة أو غيره، و أن لا يكون هذا النص منشوراً أو قيد النشر.

7- أن تتم صياغة نص المداخلة وفق منهجية علمية ملائمة.

8- أن يُحدد نص المداخلة موضوعها و إشكاليتها بصورة دقيقة وواضحة.

9- تُرسل المداخلة كاملة إلى العنوان الإلكتروني التالي:

tacfarines.ouldali@gmail.com

الدكتور ولد علي تاكفارينس رئيس الملتقى الوطني حول الحماية الدستورية ودولة القانون وواقع وتحديات

Scanné avec CamScanner

# جامعة الجزائر 1

## كلية الحقوق

الدكتور ولد علي تاكفاريناس
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية ودولة القانون،
واقع وتحديات

برنامج الملتقى الوطني الموسوم :

# العدالة الدستورية و دولة القانون،

# واقع و تحديات

يوم 19 أكتوبر 2023

حضورياً و عن بعد



Scanné avec CamScanner

| |
|---|
| الجلسة الإفتتاحية: تقديم الملتقى الوطني<br>التوقيت : 30 : 09 / برئاسة: د.عنان كريمة |
| تلاوة آيات بينات من القرآن الكريم |
| النشيد الوطني |
| كلمة الدكتور قسايسية عيسى/ عميد كلية الحقوق |
| كلمة ممثل رئيس المحكمة الدستورية |
| كلمة الأستاذة الدكتورة نساخ فطيمة / رئيسة المجلس العلمي للكلية |
| كلمة الدكتور زيدان محمد / نائب العميد المكلف بالدراسات لما بعد التدرج |
| كلمة الأستاذة الدكتورة أكرور ميريام / رئيسة مخبر آليات تحقيق التنمية الشاملة في الجزائر |
| كلمة الدكتور ولد علي تاكفاريناس / رئيس الملتقى الوطني |
| كلمة الدكتورة دوايسية كريمة / رئيسة اللجنة العلمية |

# الجـــلسات

| الفترة الصباحية | | |
|---|---|---|
| الجلسة الأولى : تطور تنظيم العدالة الدستورية في الجزائر<br>من 00 : 10 إلى 11 / برئاسة : أ. د أكرور ميريام .<br>التوقيت : 10 دقائق لكل متدخل | | |
| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
| أ.د بن سالم جمال | جامعة البليدة | العدالة الدستورية في الجزائر، بين الفقه الدستوري واحترافية القضاء |
| د . دندان بختة | جامعة معسكر | تطور الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر . |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| | | |
| د . بوجيلة يعقوب | جامعة جيجل | القضاء الدستوري في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية |
| د . بن عيسى الأمين | جامعة الجزائر 1 | المحكمة الدستورية في الجزائر بين جدلية تقليد الأنظمة أم التوجه الجديد نحو تدعيم العدالة الدستورية |
| د . البرج محمد | جامعة غرداية | النظام القانوني للعضوية في المحكمة الدستورية في الجزائر – دراسة مقارنة بالمجلس الدستوري سابقا |
| أ . د أوكيل محمد أمين | جامعة الجزائر 1 | عن نجاعة أدوات الرقابة الدستورية في ظل النظام القانوني للمحكمة الدستورية |
| | | |

الدكتور ولد علي ناكمتارينا ماما
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية ودولة القانون:
واقع وتحديات

| الجلسة الثانية : العدالة الدستورية و مبدأ سيادة الدستور<br>من 11 إلى 10 : 12 / برئاسة : د. بن عيسى الأمين.<br>التوقيت: 10 دقائق لكل متدخل | | |
|---|---|---|
| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
| أ . د قزلان سليمة<br>د . جمعة حميدة | كلية الحقوق بودواو | تفسير الدستور و انعكاساته على ضمان تكريس مبدأ سمو الدستور |
| أ . د أونيسي ليندة | جامعة خنشلة | الإطار التشريعي الجديد المتعلق بحق الأفراد في الولوج الى العدالة الدستورية من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية قراءة تحليلية لأحكام القانون العضوي 19/22 |
| د . محصر لطفي | جامعة تلمسان | العدالة الدستورية و مبدأ سمو الدستور |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . جمال علي صغير | جامعة البليدة | المحكمة الدستورية كآلية لتكريس مبدأ سمو الدستور |
| د . بوخاتم معمر | جامعة تبسة | المحكمة الدستورية و التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري |
| د . محاد ليندة | المركز الجامعي بتيبازة | الرقابة الدستورية ضمانة لتحقيق الأمن القانوني الجنائي |
| د . تيمجغدين عبد الناصر | جامعة ورقلة | العدالة الدستورية و احترام الدستور في الجزائر بين التنظير و الواقع |

الجلسة الثالثة : العدالة الدستورية حماية للحقوق و الحريات الأساسية .

من 10 : 12 إلى20 : 13 / برئاسة : أ.د دريسي جمال .

التوقيت: 10 دقائق لكل متدخل

| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
|---|---|---|
| د . مراح صليحة | جامعة الجزائر 1 | الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق و الحريات |
| د . خميسي زهير | جامعة قالمة | دور المحكمة الدستورية في حماية الحق في الترشح للإنتخابات الرئاسية في ظل التعديل الدستوري ل 2020 |
| د . عمر غول | جامعة عنابة | قراءة نقدية في آلية الدفع بعدم |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . معيفي عبد القادر | جامعة سطيف 2 | الدستورية لحماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر |
| د . أوشاعو رشيد | جامعة بومرداس كلية الحقوق بودواو | دور العدالة الدستورية في ضمان حق المواطن في الإنتخاب |
| أ. بودراهم ليندة | جامعة بجاية | العدالة الدستورية كدعامة لحماية حق النفاذ إلى المعلومة |
| د . المهدي خالدي | جامعة شلف | الحقوق الفردية و الحريات و مدى مساهمة القاضي الدستوري في تحقيق العدالة الدستورية |
| د . غربي أحسن | جامعة سكيكدة | رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية و دورها في حماية الحقوق و الحريات السياسية – حق الانتخاب نموذجا – |
| د.آيت دحمان سيد علي | جامعة الجزائر 01 | العدالة الدستورية في الشق الجبائي |
| مناقشة عامة | | |
| إستراحة من 30 : 13 إلى 00: 14 | | |

الدكتور ولد علي تاكفاريناس
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية والقانون
واقع وتحديات



Scanné avec CamScanner

## الفترة المسائية

الجلسة الرابعة : العدالة الدستورية، ضمانة لتكريس مبدأ الفصل بين السلطات، واستقلالية السلطة القضائية .

من 10 : 14 إلى 10 : 15 / برئاسة : الدكتور ولد علي تاكفاريناس

التوقيت: 10 دقائق لكل متدخل

| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
|---|---|---|
| د . دبوشة فريد | جامعة الجزائر 1 | دور القاضي الدستوري في ضبط الحياة المؤسساتية " تسوية النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية" |
| د . حدو رابح | جامعة الجزائر 1 | المحكمة الدستورية ومبدأ الفصل بين السلطات |
| ط . د بلكحل صحراوي | جامعة أدرار | فض النزاعات بين السلطات و التفسير الدستوري كمتطلبات لتحقيق العدالة الدستورية في الجزائر |
| د . العيفاوي كريمة | محكمة البليدة | انعكاسات تفعيل العدالة الدستورية على الاستقلالية العضوية و الوظيفية للسلطة القضائية من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| أ . د بودا محمد | جامعة وهران | معالم العدالة الدستورية لبناء دولة القانون في التعديل الدستوري الأخير(المرسوم الرئاسي20-442) |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . بلطرش مياسة<br>د . بوسام بوبكر | جامعة الجزائر 1<br>جامعة الجلفة | ضمان و سعي العدالة الدستورية في تحقيق إستقلالية السلطة القضائية |

| الجلسة الخامسة : مساهمة العدالة الدستورية في صيانة الديمقراطية .<br>من 10 : 15 إلى 40 : 16 / برئاسة : الدكتورة دوايسية كريمة .<br>التوقيت: 10 دقائق لكل متدخل | | |
|---|---|---|
| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
| د . روبيح جهيدة | جامعة الجزائر 1 | انعكاس التعديل الدستوري لسنة 2020 على إرساء أسس الديمقراطية |
| د . عباس أمال | جامعة الجزائر 1 | الانتقال الديمقراطي في أفق مقتضيات التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| د . أوكال حسين | جامعة الجزائر1 | المحكمة الدستورية في الجزائر؛ أية حماية للديمقراطية ؟ |
| د . خذر محمد | جامعة الجزائر1 | دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون |
| د . حيمر فتيحة | جامعة البليدة | المحكمة الدستورية و إرساء دعائم دولة القانون في الجزائر: الواقع و المأمول |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . بوكحيل ليلى | جامعة عنابة | ضمانات تحقيق العدالة الدستورية في العمليات الإنتخابية |
| ط . د عثماني أسماء | جامعة عنابة | مساهمة العدالة الدستورية في تحقيق نزاهة العملية الإنتخابية |
| د . تبينة حكيم | جامعة بسكرة | نطاق سلطات المحكمة الدستورية في مجال منازعات انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني |
| د . مناد فتيحة | جامعة غليزان | الحماية الدستورية لحق إنشاء الأحزاب السياسية في الجزائر |
| مناقشة عامة | | |



Scanné avec CamScanner

جامعة الجزائر 1
نائب العميد
مكلف بالدراسات لما بعد التدرج
كلية الحقوق

# الـــــورشات

| الورشة الأولى : تطور تنظيم العدالة الدستورية في الجزائر<br>من 30 : 10 إلى 30 : 11 / برئاسة : الدكتورة جادي فايزة<br>التوقيت : 10 دقائق لكل متدخل | | |
|---|---|---|
| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
| ط. د بن قرينة محمد | جامعة صفاقس | تطور آليات الرقابة الدستورية في الجزائر |
| ط.د مولى الخلوة عبد الحفيظ | جامعة سعيدة | التطور التاريخي لتنظيم العدالة الدستورية في الدساتير الجزائرية |
| ط . د حميرة أمينة | جامعة الجزائر 1 | القضاء الدستوري في الجزائر |
| د . حويشي كريمة<br>ط . د ضرباني خالد | جامعة الجلفة<br>جامعة تيارت | الدعوى الدستورية ضمانة لحماية الحقوق و الحريات الأساسية |
| ط.د براهيمي عبد السلام | جامعة المدية | الدفع بعدم الدستورية في الجزائر كآلية لتكريس معالم العدالة الدستورية |
| كتابة التوصيات | | |

الدكتور ولد علي تاكفاريناس
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية ودولة القانون
واقع وتحديات



Scanné avec CamScanner

الورشة الثانية : العدالة الدستورية و مبدأ سيادة الدستور.

من 10 : 30 إلى 11 : 40 / برئاسة : الدكتور أوكال حسين .

التوقيت : 10 دقائق لكل متدخل

| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
|---|---|---|
| د . لصلج نوال<br>أ حميدي حياة | جامعة سكيكدة<br>جامعة الجزائر 3 | الولوج إلى العدالة الدستورية في التشريع الجزائري |
| د . وعلي ياسمين | جامعة البويرة | دور آلية الإخطار في حماية مبدأ سيادة الدستور وتحقيق العدالة الدستورية |
| د . سهام صديق<br>ط . د بوحفص حنان | جامعة عين تيموشنت | أهمية العدالة الدستورية في الحفاظ على سيادة القانون |
| د . بن احمد حورية | جامعة تلمسان | إجراءات تحريك المسألة الدستورية قضائيا في الجزائر |
| د . باية سمية | جامعة أدرار | إسهامات المحكمة الدستورية الجزائرية في إرساء قواعد العدالة الدستورية |
| د . بوطيبة سامية | جامعة الجزائر 1 | دور العدالة الدستورية في تكريس مبدأ سمو الدستور |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . ولد علي تاكفاريناس | جامعة الجزائر 1 | الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية و دوره في تكريس مبدأ سيادة الدستور |
| كتابة التوصيات | | |

الدكتور ولد علي تاكفاريناس
رئيس الملتقى الوطني
العدالة الدستورية ودولة القانون
واقع وتحديات

الورشة الثالثة : العدالة الدستورية حماية للحقوق و الحريات الأساسية

من 30 : 10 إلى 30 : 12 / برئاسة : الدكتور حدورابح .

التوقيت : 10 دقائق لكل متدخل

| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
|---|---|---|
| د . بومعزة نوارة | جامعة بجاية | الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق و الحريات |
| ط . د قرساس مروة<br>ط . د عبدي عبد العزيز | جامعة تبسة<br>جامعة خنشلة | دور آلية الدفع بعدم الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية و ضمان حماية الحقوق و الحريات الأساسية وفق آخر المستجدات الدستورية و القانونية في الجزائر |
| د . ماحي وسيلة<br>د . باهي هشام | جامعة تلمسان<br>جامعة بسكرة | آلية الدفع بعدم الدستورية تجسيد للعدالة الدستورية و حماية للحقوق و الحريات الأساسية |
| ط . د بلعجوز وسام | جامعة المسيلة | التحول نحو نظام المحكمة الدستورية : أي فعالية في مجال حماية الحقوق و الحريات ؟ |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د . بزاز الوليد | جامعة بسكرة | إشكالات الدفع بعدم الدستورية و أثرها على الولوج للعدالة الدستورية |
| ط . د أسود ياسين<br>ط . د سي عبد القادر حنان | جامعة عين تيموشنت<br>جامعة سوسة | الضمانات الدستورية الخاصة بحماية الحقوق و الحريات العامة |
| د . معزوزي نوال | جامعة خميس مليانة | دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق و الحريات الأساسية |
| ط.د محمد عثمان محمد صولة | جامعة الجزائر 1 | العدالة الدستورية و تطبيقاتها في مسودة الدستور الليبي لعام 2017 (الحقوق والحريات العامة نموذجا ) |
| د . جادي فايزة<br>د . بوسحابة لطيفة | جامعة الجزائر 1<br>جامعة تيارت | العدالة الدستورية حماية للحقوق و الحريات الأساسية |
| ط . د يحيى عبد الرحمن | جامعة سطيف 2 | المساواة في الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية في دستور 2020 |
| أ . دوايدي ناصر | جامعة الجزائر 1 | دور المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات في ظل التعديل الدستوري 2020 |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| د.دوايسية كريمة<br>ط.د قراوي عبد النور | جامعة الجزائر 01 | الضوابط الدستورية والقانونية لإثارة الدفع بعدم الدستورية وفق التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| د.قصاص عبد الحميد | جامعة الجزائر 01 | الشرعية الجنائية كضمانة دستورية في مجال حقوق الإنسان |
| كتابة التوصيات | | |

الورشة الرابعة : العدالة الدستورية، ضمانة لتكريس مبدأ الفصل بين السطات، واستقلالية السلطة القضائية .

من 30 : 10 إلى 30 : 11 / برئاسة الدكتور العامري خالد .

التوقيت : 10 دقائق لكل متدخل

| اسم المتدخل | مؤسسة الانتماء | عنوان المداخلة |
|---|---|---|
| د . عبد الحميد عائشة | جامعة الطارف | ضمانات استقلالية القضاة بين النص الدستوري و الممارسة القضائية في دولة القانون |
| د . قليل علاء الدين | جامعة خنشلة | متطلبات تكريس العدالة الدستورية و مقتضيات إرساء دولة الحق و القانون |
| ط . د مختاري بلعيد | جامعة وهران | تكريس العدالة الدستورية لمبدأ الفصل بين السلطات و استقلالية القضاء |



Scanné avec CamScanner

| | | |
|---|---|---|
| ط . د بوعقادة فاطمة الزهراء<br>د . خادم نبيل | جامعة الجزائر 1<br>جامعة باتنة | تعزيز العدالة الدستورية عن طريق التفسير الدستوري |
| رئيسة لجنة التوصيات:<br>الأستاذة حميرة أمينة | | |
| عرض التوصيات | | |
| إختتام فعاليات الملتقى الوطني | | |

.....

.....

.....



Scanné avec CamScanner

# المداخلات

# تطور الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر

**من تقديم : بختة دندان**

كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مصطفى اسطمبولي معسكر/الجزائر

**ملخص:**

تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء الضوء على نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، باعتبارها ضمانة لاحترام الدستور، وآلية أساسية لحماية الحقوق والحريات، من أي انتهاك قد يصيبها من طرف السلطة التشريعية.

وكشفت الدراسة أن هذه الرقابة عرفت عدة تطورات، فقد تبنى المؤسس الدستوري نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين بإنشاء مجلس دستوري بدءا بدستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي أقر آلية الدفع بعد الدستورية. ورغم الدور الذي قام به المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين إلا أنه لم يسلم من سهام النقد. مما دفع بالمؤسس الدستوري إلى التحول إلى نظام الرقابة القضائية عن طريق محكمة دستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020.

وقد توصلت الدراسة إلى أن التحول من نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى نظام الرقابة القضائية وتمكين الأفراد من الولوج للعدالة الدستورية من شأنه أن يزيد من فعالية نظام الرقابة الدستورية ويعزز دولة القانون ويحمي حقوق وحريات الأفراد.

**الكلمات المفتاحية:** الرقابة الدستورية، المجلس الدستوري، الرقابة القضائية، آلية الدفع بعد الدستورية، محكمة دستورية

**تطور الرقابة الدستورية في الجزائر**

**الدكتورة بختة دندان**

أستاذة محاضرة قسم" أ" بكلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة مصطفى اسطمبولي معسكر–الجزائر

bakhta.dandane@univ-mascara.dz

**مقدمة**

إذا كان الدستور يسمو على القانون، فإن الرقابة الدستورية تعد نتيجة منطقية للمحافظة على هذا السمو، وآلية أساسية لحماية الحقوق والحريات، من أي انتهاك قد يصيبها من طرف السلطة التشريعية.

لهذا يجب على هذه الأخيرة في أداء مهمتها أن تتقيد بأحكام الدستور، وإلا يتم إخطار القاضي الدستوري لبسط رقابته على القوانين المنتهكة للحقوق والحريات.

وضمانا لاحترام سمو القاعدة الدستورية على باقي القوانين في النظام القانوني في الدولة، وحماية حقوق وحريات الأفراد، اهتمت معظم الدول بالرقابة على دستورية القوانين، سواء الرقابة القضائية أو الرقابة السياسية. والجزائر وعلى غرار دول العالم تبنت الرقابة الدستورية. ومرت هذه الرقابة بعدة مراحل، وعرفت عدة تطورات، تكشف اهتمام المؤسس الدستوري الجزائري، وسعيه المتواصل من أجل تكريس دولة الحق والقانون، وحماية مبدأ سمو الدستور والمحافظة على الحقوق والحريات.

فقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري بنظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين بإنشاء مجلس دستوري بدءا بدستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي أقر آلية الدفع بعد الدستورية.

ورغم الدور الذي قام به المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين، إلا أنه لم يسلم من سهام النقد. مما دفع بالمؤسس الدستوري إلى التحول إلى نظام الرقابة القضائية عن طريق محكمة دستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، مع الاحتفاظ بالرقابة السياسية السابقة.

وتأسيسا على ذلك يمكن طرح الإشكالية الآتية: كيف عالج المؤسس الدستوري الجزائري الرقابة على دستورية القوانين من خلال الدساتير المتعاقبة وتعديلاتها؟. وللإجابة عن هذه الإشكالية تكون من خلال محورين كالأتي:

**المحور الأول: الرقابة على دستورية القوانين بواسطة مجلس دستوري**

**المحور الثاني: الرقابة على دستورية القوانين بواسطة محكمة دستورية**

## المحور الأول: رقابة دستورية القوانين بواسطة مجلس دستوري

تنقسم هذه المرحلة إلى قسمين، نتعرض لرقابة دستورية القوانين قبل تعديل دستور1996 سنة 2016، وانحسار الإخطار في الشخصيات السياسية(**أولا**)، ثم بعد التعديل الدستوري سنة 2020 والسماح للأفراد بالولوج للعدالة الدستورية(**ثانيا**).

### أولا: رقابة دستورية القوانين قبل التعديل الدستوري سنة 2016

اعترف المؤسس الدستوري بالرقابة الدستورية على القوانين، بموجب أول دستور للبلاد سنة 1963. وعرفت الرقابة خلال هذه الفترة عدة تطورات وتعديلات متتالية بموجب دستور 1989 و1996، من أجل الرقي بمبدأ سمو الدستور وتجسيد الديمقراطية الدستورية. ونتعرض فيما يلي لتطور الرقابة من خلال الدساتير المتعاقبة كالآتي:

## 1- الرقابة الدستورية في ظل دستور 1963

تم إقرار الرقابة على دستورية القوانين بموجب أول دستور للبلاد سنة 1963 بإنشاء مجلس دستوري يتألف من سبعة أعضاء كالآتي: رئيس المحكمة العليا، رئيسي الغرفتين المدنية والإدارية بالمحكمة العليا، وثلاث نواب يعينهم المجلس الوطني، عضو يعينه رئيس الجمهورية، وأعضاء المجلس ينتخبون رئيسهم الذي لا يملك صوتا زائدا[1]. إن الشيء الايجابي هو انتخاب رئيس المجلس من قبل زملائه، مما يوف استقلالية للأعضاء في ممارسة مهامهم. ولكن عبارة "لا يملك صوتا زائدا" هو تنصيص لا فائدة منه، لأنه من الناحية العملية لا يمكن تساوي الأصوات حتى يرجح بصوت الرئيس(3+3+1)،(4+3) أي جميع الفرضيات العملية غير قابلة للتحقيق[2].

يكلف المجلس الدستوري برقابة دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني[3]. وتكون هذه الرقابة جوازيه أي إذا تحرك رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني وإلا يظل المجلس الدستوري ساكنا، ولم يحدد الدستور نوع هذه الرقابة إن كانت سابقة أو لاحقة لدخول النص حيز التنفيذ. ولم يحدد مدة العضوية في المجلس وهذا يتنافى مع الديمقراطية.

ولكن هذا المجلس لم ينشأ، لأنه توقف العمل بدستور 1963 بعد 23 يوما من إصداره[4]، بسبب استخدام رئيس الجمهورية لصلاحيته الدستورية بموجب المادة 59 من الدستور التي تخوله اتخاذ جميع التدابير الاستثنائية في حالة الخطر الوشيك الوقوع بقصد حماية الاستقلال ومؤسسات الجمهورية.

---

[1] – المادة 63

[2] – فوزي اوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري والنظام السياسي المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، جزء أول، طبعة أولى،1993، ص259.

[3] – المادة 64

[4] – فوزي اوصديق، مرجع سابق، ص281.

ودخلت البلاد في مرحلة انتقالية حتى تم إصدار دستور 1976 الذي لم ينص على الرقابة الدستورية. ويرجع السبب في ذلك إلى تأثر هذا الدستور بالفكر الاشتراكي، ومبدأ الحزب الواحد وعدم وجود الفصل بين السلطات بتجميع السلطة في يد رئيس الجمهورية، ومن ثم، فإن الرقابة الدستورية في ظل هذا الوضع تصبح بدون موضوع أو معنى[1].

**2- الرقابة الدستورية في ظل دستور 1989**

تميزت هذه المرحلة بأنها عرفت أول تطبيق للرقابة على دستورية القوانين، بموجب دستور 1989 وذلك بتأسيس مجلس دستوري مكلف حسب المادة 153 منه باحترام الدستور[2]، وخصص له المواد من 153 إلى 159.

حافظ دستور 1989 على نفس عدد الأعضاء، ولكن غير في طريقة تشكيلة المجلس كالأتي:

3 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية، بما فيهم رئيس المجلس الدستوري؛

2 ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني؛

2 تنتخبهما المحكمة العليا من بين أعضائها.

وبمجرد انتخابهم أو تعيينهم يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة ويضطلع أعضاء المجلس بمهامهم مرة واحدة غير قابلة للتجديد لمدة 6 سنوات، ويجدد نصف الأعضاء كل 3 سنوات، بحيث يمس التجديد الجزئي الأول ثلاثة أعضاء من المجلس الدستوري، على أن يستخرج كل منهم بالقرعة بين كل عضوين عينتهما انتخبتهما سلطة واحدة[3]. وهذا يضمن الاستمرارية في عمل المجلس الدستوري.

ولم يشترط الدستور أية شروط لعضوية المجلس كتوفر سن دنيا أو قصوى لديهم،أو مؤهل علمي. من خلال هذه التشكيلة نلاحظ تفوق رئيس الجمهورية على كل من السلطتين التشريعية والقضائية، وذلك بتعيينه ثلاث أعضاء بما فيهم رئيس المجلس الدستوري، الذي أصبح معينا بدلا من الانتخاب الذي كان في دستور 1963، ولعل مرد ذلك للطابع الرئاسي المعترف به لدستور 1989 [4].

---

[1] – أمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري، والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 153.

[2] – يخضع تنظيمه حسب دستور 1989 للمرسوم الرئاسي رقم 89- 143 الصادر في 7أوت 1989 المتضمن قواعد تنظيم المجلس الدستوري والقواعد الأساسية لبعض أعضائه.

[3] – سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2017 ، ص 132

[4] – طه طيار، المجلس الدستوري تقديم وحوصلة لتجربة قصيرة، مجلة الإدارة، الجزائر،عدد 02، 1996،ص 36.

وخص المؤسس الدستوري في المادة 155 المجلس الدستوري بالفصل في 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، بإخطار وجوبي من قبل رئيس الجمهورية[1].

فالمؤسس الدستوري أخذ بنوعين من الرقابة، وهي الرقابة السابقة والإجبارية قبل أن يدخل النص حيز التطبيق، والرقابة اللاحقة والاختيارية بعد دخول النص حيز التطبيق وتكون بقرار. وقد تكون رقابة مطابقة وتخص النظام الداخلي للبرلمان وهي رقابة سابقة وإجبارية، أو رقابة دستورية وتنصب على المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات وتكون سابقة أو لاحقة واختيارية. وتم حصر الإخطار في شخصيتين سياسيتين هما: رئيس الجمهورية ورئيس البرلمان(المجلس الشعبي الوطني).

ورأت الرقابة الدستورية النور بعد 5 أشهر من تنصيب المجلس الدستوري، بتاريخ 8 مارس 1989 ليصدر أول قرار له بعد إخطاره من قبل للنظر في قانون الانتخابات رقم 01 المؤرخ في 1989/08/8[2]. إلى جانب هذا القرار أصدر 3 قرارات أخرى ورأي واحد يتعلق بالنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني[3].

ولكن هذه الرقابة توقفت، ودخل المجلس الدستوري في بطالة مفروضة[4]، خلال المرحلة الانتقالية[5]، التي مرت بها الجزائر من 1992 إلى غاية إصدار دستور1996[6].

### 3- الرقابة الدستورية في ظل دستور1996

---

[1] -المادة 156 من دستور 1989.

[2] – قرار رقم 01 مؤرخ في 20-08-1989 المتعلق بقانون الانتخابات.ج.ر، رقم 36، الصادرة بتاريخ 30 أوت 1989. أنظر أيضا، مجلة أحكام الفقه الدستوري، عدد 1، سنة 1996.

[3] – أنظر أيضا، مجلة أحكام الفقه الدستوري، عدد 1، سنة 1996.

[4] – محمد بجاوي، المجلس الدستوري: صلاحيات...انجازات...وآفاق، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة الجزائري، عدد 5، 2004، ص36.

[5] – ماعدا إصداره قرار واحد سنة 1995 يتعلق بقانون الانتخابات. ج.ر، رقم 43 الصادرة بتاريخ 8 اوت1995.

[6]– عرفت الجزائر مرحلة صعبة جدا وهي إلغاء المسار الانتخابي واستقالة رئيس الجمهورية الشاذلي بن جديد وحل البرلمان والدخول في دوامة الإرهاب. وتم استحداث مؤسسات مؤقتة لتسيير المرحلة الانتقالية، حتى تم الاستفتاء على دستور 1996 بتاريخ 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76 بتاريخ 8 ديسمبر1996.

بموجب دستور1996، تم اعتماد نظام الغرفتين، فأصبح البرلمان يتكون من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة ليتم توسيع إخطار المجلس الدستوري إلى شخصية سياسية ثالثة هي رئيس مجلس الأمة، وتم مد مجال الرقابة لمطابقة النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور، وتم مده أيضا ليشمل رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور[1]، هذه الفئة من القوانين تم استحداثها بموجب هذا الدستور[2]. وأصبح المجلس الدستوري يتكون من 09 أعضاء كالآتي[3]:

3 أعضاء من بينهم رئيس المجلس الدستوري يعينهم رئيس الجمهورية ؛

2 عضوين ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني؛

2 عضوين ينتخبهما ومجلس الأمة؛

عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا ؛

عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة؛

من خلال هذه التشكيلة نلاحظ، تفوق السلطة التشريعية، حيث أصبحت ممثلة بأربعة أعضاء، وحافظ المؤسس الدستوري على تمثيل السلطة القضائية، ولكنها أصبحت ممثلة حسب تشكيلة القضاء العادي والقضاء الإداري، بسبب الازدواجية القضائية[4]. كما أبقى على مدة العضوية 6 سنوات، مع تجديد جزئي كل 3 سنوات.

في هذه الفترة، فإن الرقابة على دستورية القوانين ظلت محتشمة، ماعدا بالنسبة للقوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان، لأن رقابتهما سابقة وإجبارية وإخطار المجلس الدستوري يكون إجباريا من قبل رئيس الجمهورية. أما بالنسبة لرقابة القوانين العادية، فنادرا ما تحركت جهات الإخطار، وأما المعاهدات والتنظيمات فلا وجود لأي إخطار بشأنهما[5]، لأن حصر الإخطار في ثلاث شخصيات(رئيس

---

[1] – تنص المادة 2/165 على أنه:« يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان».

[2] – لتفاصيل أكثر حول القوانين العضوية انظر، عبد المجيد جبار، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، إدارة، عدد 2، 2000، ص، 47-85.

[3] – المادة 164 من دستور 1996

[4] – المادة 2/152 من دستور 1996

[5] – راجع، محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، عدد أول، 2013، ص52؛ بوسماحة نصر الدين، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر،"اتفاقية روما نموذجا"، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، عدد 3، 2014، ص32.

الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان) أدخل المجلس الدستوري في جمود، وأضعف من فعالية الرقابة الدستورية، فلا يتصور إخطارا من طرف البرلمان إلا في حالة التعايش، أي أغلبية برلمانية من تيار معارض لرئيس الجمهورية، وهذه الحالة لم يعرفها النظام السياسي الجزائري. مما دعا الكثير من المختصين في مجال القانون الدستوري ينادون بتوسيع الإخطار إلى جهات أخرى كالوزير الأول، أو المعارضة البرلمانية. وهو ما جعل المؤسس الدستوري يعيد النظر في الرقابة على دستورية القوانين في التعديل الدستوري لسنة 2016[1].

**ثانيا: رقابة دستورية القوانين بموجب التعديل الدستوري سنة 2016**

يعد التعديل الدستوري لسنة 2016 قفزة نوعية في مجال الرقابة الدستورية، حيث تغيرت تشكيلة المجلس الدستوري واختصاصاته، وتوسعت جهات الإخطار، وتم السماح للأفراد الولوج للعدالة الدستورية من أجل حماية حقوقهم وحرياتهم المنتهكة. وسيكون تفصيل ذلك كله على النحو الآتي.

**1- تشكيلة المجلس الدستوري**

بموجب التعديل الدستوري سنة 2016 ارتفع عدد أعضاء المجلس الدستوري إلى 12، حيث يعين رئيس الجمهورية 4 أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس، اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، اثنان ينتخبهما مجلس الأمة، اثنان تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان ينتخبهما مجلس الدولة.هذه التشكيلة تعكس التوازن بين السلطات الثلاث في الدولة بحيث كل سلطة أصبحت ممثلة بأربعة أعضاء.

كما تم رفع مدة العضوية حيث يعين رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ثماني(8) سنوات،غير قابلة للتجديد، ونفس المدة للأعضاء مع التجديد الجزئي كل أربع (4) سنوات.

ودستر المؤسس الدستوري بعض الشروط التي غابت في السابق، كبلوغ العضو أربعين سنة يوم تعيينه أو انتخابه وأن يكون قد اكتسب خبرة مهنية لا تقل عن 15سنة في التعليم العالي في العلوم القانونية أو في

[1] – مع الإشارة أن دستور 1996 عرف تعديلين الأول سنة 2002 والثاني سنة 2008. ولم يمسا الرقابة على دستورية القوانين.

القضاء أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة. وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد غلب الكفاءة في اختيار الأعضاء.

وكضمانة لاستقرار الأعضاء في مناصبهم ، وحماية لهم في أداء مهامهم من أي تدخل من أي جهة كانت طالما تحلى في عمله بالنزاهة والتزم بإحكام الدستور[1]. أقر لهم الدستور الحصانة القضائية في المسائل الجنائية، بحيث لا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جناية آو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري. تضمن للعضو الاستقرار في منصبه وحمايته.

**2-اختصاصات المجلس الدستوري**

قضت المادة 186 بأنه:«...يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات، والقوانين، والتنظيمات.

يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان. كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة».من استقراء هذه المادة يتضح أن المؤسس الدستوري يأخذ بالرقابة المطابقة، السابقة والإجبارية بالنسبة لفئة القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، بإخطار وجوبي من قبل رئيس الجمهورية ويفصل برأي، كما يأخذ برقابة الدستورية الاختيارية السابقة فقط دون اللاحقة، كما كان منصوصا عليه في دستور1989 و1996. وألغى مصطلح القرار وأبقى على الرأي فقط. ولكن المؤسس الدستوري وقع في لبس كبير بشان إقراره للرقابة اللاحقة[2].

**3- توسيع آلية الإخطار**

[1] – سعيد بوالشعير، مرجع سابق، ص 143.

[2] – لتفاصيل أكثر راجع، سعيد بوالشعير، المرجع نفسه، ص 226 وما بعدها.

تعززت الرقابة على دستورية القوانين بتوسيع آلية الإخطار إلى الوزير الأول وأعضاء البرلمان والأفراد مع الاحتفاظ للشخصيات السياسية السابقة(رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان) بحقها في إخطار المجلس الدستوري. وذلك على التفصيل الآتي بيانه:

**أ- فتح الإخطار للوزير الأول**

تم استحداث منصب الوزير الأول بموجب تعديل دستور 1976 سنة 1988 الذي تبنى ازدواجية السلطة التنفيذية(رئيس جمهورية ورئيس حكومة)[1]، وأصبح يسمى الوزير الأول في التعديل الدستوري سنة 2008[2]، ومع هذا ظل الوزير الأول محروما من حق إخطار المجلس الدستوري، إلى أن منح هذا الحق بموجب تعديل دستور 1996 سنة 2016 وهذا إلى جانب الشخصيات السياسية السابقة، حيث نصت المادة 187 في فقرتها الأولى على أنه:«يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول».

إن الوزير الأول يملك حق المبادرة بمشاريع قوانين، تناقش في مجلس الوزراء ثم تعرض على البرلمان لمناقشتها والتصويت عليها، وقد تطرأ عليها عدة تعديلات تغير من مضمونها، وقد يوافق عليها دون رضاه، وتصدر القوانين دون أن يتحرك رئيس الجمهورية بالطعن فيها في إطار الرقابة الاختيارية العادية، ولهذا فإذا صدرت أمكن الوزير الأول إخطار المجلس الدستوري لمراقبتها[3].

كما أن مهمة الوزير الأول هي تنفيذ القوانين، ويحتمل أن يصطدم عند تنفيذها أنها تتعارض مع نصوص الدستور.

**ب- فتح الإخطار لأعضاء البرلمان**

إن حرمان الأقلية البرلمانية من ممارسة حق إخطار المجلس الدستوري يتنافى مع وجود التعددية الحزبية التي أقرها دستور 1989، ذلك أن الأغلبية البرلمانية في كلا الغرفتين تستطيع ممارسة هذا الحق من خلال رئيس المجلس(رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة)، لكن المعارضة لا يمكنها ذلك. ومنح هذا الحق للمعارضة سوف يمكنها من الوقوف ضد استبداد الأغلبية البرلمانية. ولهذا

---

[1] – تعديل 1988 تم الاستفتاء عليه بتاريخ3 نوفمبر 1988، ج.ر، عدد 45 بتاريخ 5 نوفمبر 1988.

[2] – القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008،ج. ر، عدد 63 بتاريخ 2008.

[3]– D. Rousseau , Droit du Contentieux Constitutionnel, Montchrestien , Paris, France, 1997, P.175.

نجد التعديل الدستوري لسنة 2016 قد فتح الباب أمام المعارضة البرلمانية بالاعتراف لها بمكانة في النظام السياسي حيث نصت المادة 2/187 و3 على أنه:«... كما يمكن إخطاره من خمسين(50) نائبا أو ثلاثين(30)عضوا في مجلس الأمة.

لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين السابقتين إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 188 أدناه». وممارسة المعارضة لحقها في إخطار المجلس الدستوري، تكون بشأن المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، سواء قبل أو بعد دخولها حيز التنفيذ، ولكن لا يمكنها إخطاره بشأن القوانين العضوية ونظامي غرفتي البرلمان، لأن الإخطار بشأنهما مقصور على رئيس الجمهورية وحده. كما لا يكون الإخطار من الغرفتين معا، بل تستقل كل غرفة بإخطار المجلس الدستوري إذا حصلت على عدد الإمضاءات التي يتطلبها الدستور، وخاصة وأن المادة 187 صريحة في هذا الشأن، حيث اشترطت 50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو 30 عضوا من مجلس الأمة.

**ج- فتح الإخطار للأفراد**

طالب العديد من المختصين في القانون بفتح الرقابة الدستورية للأفراد، لأن إقصاء الفرد من الدفاع عن حقوقه وحرياته المكفولة دستوريا يتعارض مع الديمقراطية، و«يفقد النظام القانوني تناسقه وتجانسه»[1]. بالإضافة إلى أن الفرد هو المخاطب بالقانون، ويحتمل أن يكون هذا القانون غير دستوري ويمس بحقوقه وحرياته، ولا تتحرك جهات الإخطار باعتبار الرقابة الدستورية على القوانين العادية والتنظيمات هي رقابة اختيارية[2]، إن شاءت جهات الإخطار تحركت، وأخطرت المجلس الدستوري، وإن لم تشأ ظلت هذه القوانين مشوبة بعدم الدستورية سارية المفعول في النظام القانوني في الدولة دون أن تتمكن أي جهة أخرى للطعن في عدم دستوريتها. ولهذا فمن الأولى أن يمنح الفرد حق الطعن بعدم الدستورية في كل قانون يشك أنه ينتهك حقوقه وحرياته التي منحها له الدستور. وهو ما جسده التعديل الدستوري لسنة 2016 في نص المادة 188 بقولها:«يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم دستورية بناء على إحالة المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي». فهذا النص يخول للأفراد الطعن في أي قانون يشكون أنه يتعارض مع الدستور، وينتهك حقوقهم وحرياتهم.

---

[1] – سالم محمد، مرجع سابق، ص 233.

[2] – ذلك أن القوانين العضوية رقابتها سابقة والإخطار إجباري لرئيس الجمهورية.

إن الطعن بعدم الدستورية المخول للأفراد حسب المادة 188 من دستور 1996 هو طريق غير مباشر، فلا يمكن للفرد إخطار المجلس الدستوري مباشرة بل يشترط أن تكون إحالة من القضاء(المحكمة العليا أو مجلس الدولة) بالإضافة إلى وجود نزاع في الموضوع مرفوع أمام إحدى الجهات القضائية العادية أو الإدارية. وبهذا يختلف هذا الدفع عن الدعوى الأصلية التي ترفع مباشرة للطعن بعدم الدستورية[1]. وفور صدور القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعد الدستورية[2]، أحيل للمجلس الدستوري من قبل القضاء(المحكمة العليا) أول دفع بعدم الدستورية يتعلق بالطعن في المادة 496 / 1و2 من قانون الإجراءات الجزائية التي تحظر التقاضي على درجتين، وهذا يتعارض مع الدستور الذي يكفل مبدأ التقاضي على درجتين، ويتعارض أيضا مع كافة الأحكام الحامية لحقوق وحريات الأفراد. وقد صرح المجلس الدستوري بدستورية الحكم التشريعي المطعون فيه المادة 496 (نقطة 6 ) من قانون الإجراءات الجزائية.

ان الطعون بعدم الدستورية التي أحيلت على المجلس الدستوري خلال هذه الفترة القصيرة( 2018-2020)، تؤكد بلا شك فعالية هذه الآلية في المحافظة على الحقوق والحريات، خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار أن القوانين لا تظهر عيوبها إلا عند التطبيق، بالإضافة إلى أن الأفراد هم أولى بالمطالبة بحماية حقوقهم وحرياتهم[3].

**المحور الثاني: الرقابة على دستورية القوانين بواسطة محكمة دستورية**

بعد الثورة التي أحدثها المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، بتوسيع مجال الإخطار ومجال الرقابة، تم تعديل الدستور سنة 2020، ليتحول من نظام الرقابة الدستورية بواسطة مجلس دستوري إلى نظام الرقابة عن طريق المحكمة الدستورية مسايرة للتوجه العالمي في إقرار الرقابة

[1] – محمد رفعت عبد الوهاب؛ إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998، ص525.

[2] – ج.ر،عدد 54 بتاريخ 05 سبتمبر سنة 2018.

[3] – دندان بختة، علاقة البرلمان بالحقوق والحريات، مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، عدد 06، جوان 2016، ص 12.

القضائية والتخلي عن نمط الرقابة السياسية[1]. وفي هذا نصت المادة 185 على أنه: «المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور». نظم المؤسس الدستوري المحكمة الدستورية في الفصل الأول من الباب الرابع المعنون بالمؤسسات الرقابية وخصها بفصل مستقل فهي هيئة مستقلة تمارس اختصاصاتها في ظل احترام الدستور. واستبدل كلمة مجلس بمحكمة وهذا لتكريس التوجه القضائي والتخفيف من التوجه السياسي الذي طغى على عمل المجلس الدستوري[2]. كما اعترف لها بوضع نظامها الداخلي ليضمن لها الاستقلالية[3]. وأضفى **الإلزامية على قراراتها حيث** نصت المادة 5/198 أنه: تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة للجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.وشهدت الرقابة الدستورية عدة تعديلات كتغيير التشكيلة وفرض شروط فيمن يتولى العضوية **(أولا )**، والإخطار ومد مجال الرقابة(ثانيا)، وذلك على التفصيل الآتي.

**أولا: تشكيلة المحكمة الدستورية وشروط العضوية فيها**

**1- تشكيلة المحكمة الدستورية**

تمت المحافظة على نفس عدد الأعضاء، وهو 12عضو، كما كان عليه الحال في المجلس الدستوري لسنة 2016، ولكن تم وضع شروط تخص الأعضاء، وطريقة تعيينهم، فقد قضت م 186 بأنه: تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضوا: أربعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة.

عضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها.

عضو واحد (1) تنتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه.

ستة(6) أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري.

يظهر من خلال هذه التشكيلة تفوق السلطة التنفيذية بتعيين 4 أعضاء من بينهم رئيس المحكمة الدستورية مع التخلي عن نائب للرئيس، مقابل عضوين للسلطة القضائية فقط، بعدما كانت ممثلة بأربعة

---

[1] – غالبية الدول أصبحت تطبق الرقابة القضائية، ذلك أن الرقابة الدستورية السياسية بواسطة مجلس دستوري بدأت تتلاشى، فهي حاليا لا تطبق إلا في فرنسا وبعض الدول الإفريقية المستعمرة سابقا. لتفاصيل أكثر راجع، محمد بومدين،مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدوره في الرقابة على دستورية القوانين، وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق بالمركز الجامعي تامنغست، الجزائر، مجلد 08، عدد 04، جوان 2019، ص27-28.

[2] – ليندة أونيسي، المحكمة الدستورية في الجزائر، دراسة في التشكيلة والاختصاص، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق جامعة بسكرة، مجلد 3، عدد 28، سنة 2021، ص 109.

[3] – ج.ر.ع، 75 الصادرة في 13 نوفمبر 2022.

أعضاء في التعديل الدستوري لسنة 2016، وكان الأجدر، رفع عدد القضاة لما يتمتعون به من خبرة في مجال القضاء، وخاصة بعد تبني آلية الدفع بعدم الدستورية[1].

غياب تمثيل السلطة التشريعية، وهذا يجد تبريره في اشتراط عدم الانتماء الحزبي[2].

إن تمثيل السلطات الدستورية وانتخاب نصف الأعضاء من قبل الهيئة الناخبة يحدث توازنا في تشكيل المحكمة الدستورية[3].

**2- شروط العضوية في المحكمة الدستورية**

يشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين عدة شروط منها:

**أ- السن:** يجب أن يكون العضو بالغا خمسين سنة كاملة يوم انتخابه أو تعيينه، وهي سن مرتفعة، بعشر سنوات عما حدده التعديل الدستوري لسنة 2016[4]. بالإضافة إلى شروط أخرى يجب أن تتوفر في رئيس المحكمة الدستورية، وهي الشروط المطلوبة في رئيس الجمهورية باستثناء شرط السن[5]. ويتولى هؤلاء الأعضاء مهامهم لعهدة واحدة قابلة للتجديد مدتها6 سنوات، يتم تجديد نصفهم كل ثلاث سنوات عن طريق القرعة باستثناء الرئيس.

**ب- الخبرة:** يشترط في العضو ان يتمتع بخبرة في القانون لا تقل عن عشرين سنة(20)، واستفاد من تكوين في القانون الدستوري، ان اشترط الخبرة في القانون وخاصة في القانون الدستوري شرط بالغ الأهمية يؤدي إلى تفعيل الرقابة الدستورية وتجانس قراراتها. وقد صدر المرسوم الرئاسي رقم 21-304، المؤرخ في 04 أوت 2021 يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية[6].

وتم تحقيق هذا الشرط بانتخاب أساتذة من كليات الحقوق، وأدى الأعضاء اليمين الدستورية أمام رئيس المحكمة العليا[7]، بدلا من رئيس الجمهورية كما كان في التعديل الدستوري 2016، وهذا لضمان استقلال العضو عن السلطة التنفيذية. وبدأت المحكمة الدستورية في مباشرة مهامها[8].

---

[1] – سميرة عتوتة، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج، الجزائر،2021/2020 ص 227.

[2] – المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[3] – أحسن غربي، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، عدد 4، ديسمبر 2020، ص 569

[4] – المادة 184

[5] – المادة 87 من التعديل الدستوري لسنة 2020.بحيث يجب أن يبلغ رئيس الجمهورية 40 سنة يوم الاقتراع أما رئيس المحكمة الدستورية فيجب أن يبلغ 50 سنة مثل باقي الأعضاء في المحكمة الدستورية.

[6] – ج. ر، رقم 50 بتاريخ 5 غشت 2021.

[7] – حسب المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[8] – تم تنصيب المحكمة الدستورية بتاريخ 22 نوفمبر 2021.

**ج- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية** وألا يكون محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية، وهو شرط مستحدث لم يكن منصوصا عليه سابقا.

**د-عدم الانتماء الحزبي:** وهو شرط كذلك لم يكن مطلوبا في النصوص الدستورية السابقة، والهدف من هذا الشرط هو إبعاد المحكمة الدستورية عن الحساسيات الحزبية والسياسية وإضفاء الموضوعية والمصداقية على قراراتها.

كما نجد المؤسس الدستوري قد أقر الحصانة للأعضاء حيث تنص المادة 189 على أنه: يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم. ولا يمكن أن يكون عضو المحكمة الدستورية محل متابعة قضائية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه إلا بتنازل صريح منه عن الحصانة أو بإذن من المحكمة الدستورية". إن تحصين أعضاء المحكمة الدستورية يعد ضمانة لهم من قيام جهة تعيينهم أو انتخابهم باستغلالهم، ولا يجوز أن تكون هذه الحصانة موطئا لحماية الأعضاء من المسؤولية من عثراتهم ولا عاصما لهم من محاسبتهم عما يصدر من أعمال تؤثر في هيبة المحكمة وعلو منزلتها[1]. وإنما يجب أن تكون ضمانة لاستقلالية العضو في أداء مهامه. وتم تحديد إجراءات رفع الحصانة في النظام الداخلي للمحكمة الدستورية. كما أن هؤلاء الأعضاء بمجرد تعيينهم أو انتخابهم يتوقفون عن ممارسة أية مهام أخرى[2]، لكي يتفرغون لأداء مهامهم بكل حياد واستقلالية[3].

**ثانيا: اختصاصات المحكمة الدستورية**

منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية اختصاصات تتمثل في رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وإخضاع أوامر رئيس الجمهورية لرقابة الدستورية، وحسم نوع الرقابة على التنظيمات، وتوسيع الدفع بعدم الدستورية إلى النص التنظيمي.ونتعرض لهذه الاختصاصات بالتفصيل الآتي.

**1-رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات**

استحدث المؤسس الدستوري تقنية جديدة لم تكن منصوص عليها في النصوص الدستورية السابقة، وهي رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، أي النظر في مدى انسجام القوانين والتنظيمات مع المعاهدات وعدم مخافتها لأحكام الدستور[4].

---

[1] – سمية عتوتة، مرجع سابق، ص 235 .

[2] – المادة 187/فقرة أخيرة تنص على انه:" بمجرد انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، أو أي نشاط أخر أو مهنة حرة.

[3] – أحسن غربي، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سابق، ص 576

[4] – دراجي بديار، مرجع سابق،450.

فبالنسبة لتوافق القوانين مع المعاهدة فيكون الإخطار قبليا أما توافق التنظيمات مع المعاهدة فيكون الإخطار بعديا، أي بعد شهر من صدور التنظيم[1]، وإذا انقضت مدة شهر، ولم يتحرك جهات الإخطار فإنه يمكن رقابة دستوريتها عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

وتجدر الإشارة إلى أن المعاهدات الدولية تخضع لرقابة المحكمة الدستورية وهي رقابة اختيارية وسابقة على التصديق عليها من قبل رئيس الجمهورية[2]، والجديد الذي أضافه التعديل الدستوري لسنة 2020 هو حسم الفرق بين معاهدات التي تخضع لرقابة الدستورية أما اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم فإن رئيس الجمهورية يلتمس بشأنها رأي المحكمة الدستورية[3].

**2- إخضاع الأوامر الرئاسية لرقابة الدستورية**

لأول مرة ينص المؤسس الدستوري صراحة على إخضاع أوامر رئيس الجمهورية لرقابة الدستورية. وخاصة وأن هذه الأوامر قد تمس بالكثير من الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

ويجب التمييز بين نوعين من الأوامر، فهناك الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، فهذه تخضع لإبداء الرأي فقط من قبل المحكمة الدستورية[4]. أما الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في مسائل عاجلة وفي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، فهذه تكون رقابة المحكمة الدستورية رقابة سابقة بإخطار إلزامي من قبل رئيس الجمهورية ويجب على المحكمة الدستورية أن تفصل في اجل أقصاه عشرة أيام[5]. حسب المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، ولكن من استقراء المادة 1/198 التي قضت بأنه: «إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم فإن هذا النص **يفقد أثره** ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية». نستنتج بأن رقابة الأوامر تكون كذلك لاحقة، لأن عبارة يفقد أثره «تدل على الأمر كان ساري المفعول ومنتجا لآثاره قبل صدور قرار المحكمة الدستورية، وهو ما يجعل اختصاص يلاحق

---

[1] – المادة 4/190 من التعديل الدستوري لسنة 2020

[2] – حسب المادة 1/190و2 من التعديل الدستوري لسنة 2020

[3] – حسب المادة 102 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .للاستزادة راجع، دراجي بديار، حدود اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وفق أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، مجلد 10، عدد 01، سنة 2023.

[4] – المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[5] – المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

التشريع بأوامر حتى بعد نفاذه»[1]. وفي الممارسة فقد باشرت المحكمة الدستورية رقابتها على أمرين رئاسيين الأول سنة 2022[2]، والثاني سنة 2023[3].

**3- حسم نوع الرقابة على التنظيمات**

اقر المؤسس الدستوري الرقابة الدستورية على التنظيمات منذ دستور 1989 في نص المادة 155 والتي أصبحت رقم 165 في دستور 1996 حيث ورد فيها: :«أن يفصل المجلس الدستوري بالفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية».

أي اخضع التنظيمات للرقابة السابقة واللاحقة وإذا كانت الرقابة اللاحقة ممكنة فإن الرقابة السابقة مستحيلة لأن التنظيمات تصدر مباشرة في الجريدة الرسمية ولا يمكن لجهات الإخطار العلم بها ولكن التعديل الدستوري لسنة 2020 حسم أمر خضوع التنظيم للرقابة الدستورية اللاحقة حيث وردت المادة 3/190:«يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشان دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها».

**4- توسيع الدفع بعدم الدستورية إلى النص التنظيمي**

توسع الدفع بعدم الدستورية إلى النص التنظيمي، بعدما كان قاصرا على الحكم التشريعي فقط، فقد ورد بالمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه:«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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور». وتليها المادة 196:«يحدد قانون عضوي إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية». وصدر القانون العضوي رقم 22- 19 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية[4]. وقضت المادة 21 منه بأنه :«يتم

---

[1] – قدور ضريف، ملامح التحول في نمط الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر دراسة على ضوء أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 11، عدد01، سنة 2023، ص 326.

[2] – قرار رقم 05 /ق .ر. د /22 مؤرخ في 29 ذي الحجة عام 1443 الموافق 28 يوليو سنة 2022، يتعلق برقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي السنة 2022.

[3] – قرار رقم 01 / ق. م. د/ر د/ 23 مؤرخ في 16 محرم عام 1445 الموافق 3 غشت سنة 2023، يتعلق برقابة دستورية الأمر الذي يعدل ويتضم القانون رقم 13-05المؤرخ في 14 رمضان عام 1434 الموافق 23 يوليو سنة 2013 والمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها.

[4] – ج.ر. عدد 51 بتاريخ 31 يوليو سنة 2022 .

إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة. حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة.
- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية باستثناء حال تغير الظروف،
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية».

**5-تخفيض نصاب الإخطار البرلماني**

نصت المادة 1/193و2 على أنه: 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 أربعين(40) نائبا أو خمسة وعشرين(30)عضوا في مجلس الأمة...».

من استقراء هذا النص يتبين أن المؤسس الدستوري قد احتفظ للشخصيات السياسية بحقها في الإخطار، ولكن الجديد الذي مس آلية الإخطار هو تخفيض النصاب في الإخطار البرلماني، فبعدما كان يشترط أن يكون الإخطار مقدما من خمسين(50) نائبا أو ثلاثين(30)عضوا في مجلس الأمة، أصبح يمكن تقديمه من قبل 40 نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو 25 عضوا في مجلس الأمة. وهذا تطور ايجابي لتفعيل الرقابة الدستورية. ولكن بالرغم من هذا التخفيض مازال العدد مرتفعا، وكان يمكن للمؤسس الدستوري أن يراعي الحساسيات الحزبية في البرلمان، وتفوق الأغلبية، ويخفض العدد إلى 20 نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو 10 أعضاء في مجلس الأمة، حتى تتمكن المعارضة من ممارسة حقها في الرقابة الدستورية.

وفي الممارسة فقد تقدم 100نائب في المجلس الشعبي الوطني بإخطار يتعلق حول دستورية بعض المواد التي وردت في القانون رقم 22-02 المؤرخ في 25 ابريل 2022، الذي يحدد تنظيم الأكاديمية الجزائرية للعلوم والتكنولوجيا وتشكيلها وسيرها ومهامها[1]، وصفت في رسالة الإخطار بأنها غير دستورية

[1] - ج.ر. عدد 30 بتاريخ 27 أفريل سنة 2022 .

لتعارضها مع نص وروح الدستور[1]، ولكن المحكمة قبلت الإخطار شكلا ورفضته موضوعا كون الإخطار جاء بعدما تم إصدار النص بالجريدة الرسمية، والإخطار بشأن القوانين العادية يكون قبل دخول النص حيز التطبيق أي رقابته تكون سابقة وليست لاحقة[2]. وبهذا يظل النص القانوني المنتهك للدستور (حسب الدفوع التي أثارها النواب في رسالة الإخطار) ساري المفعول، تنحسر عنه الرقابة الدستورية ما لم يتم الدفع بعدم دستوريته أمام القضاء، وكان يستوجب على المؤسس الدستوري وتفعيلا للرقابة الدستورية المحافظة على الرقابة اللاحقة للقوانين مثلما كان معمولا به سابقا في الدساتير السابقة، وعدم اقتصارها على التنظيمات فقط. ولما لا منح رئيس المحكمة الدستورية سلطة الإخطار التلقائي، ويفترض أن يكون منتخبا من قبل أعضاء المحكمة الدستورية، لا معينا من قبل رئيس الجمهورية، حتى لا يخضع لرغبات هذا الأخير، وخاصة بعد أن أكد التعديل الدستوري استقلالية المحكمة الدستورية المادة 1/185 تنص على أن:«المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور».

وبالإضافة إلى الإخطار السياسي، فان المؤسس الدستوري حافظ على حق الأفراد في ممارسة الرقابة الدستورية عن طريق آلية الدفع ولكنه هذا الدفع مقتصر على أطراف الدعوى حسب المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي ورد بها أنه:«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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور». وكان من المفروض توسيع الدفع لكل متدخل أو مدخل في الخصام.

إن مجال الدفع بعدم الدستورية واسع جدا، لأن الأفراد يمكنهم الطعن في أي قانون بعد دخوله حيز التنفيذ سواء كانت قوانين عادية أو تنظيمات أو معاهدات أو قوانين عضوية. وعليه فمن الأفضل منح القضاء الذي يفصل في المنازعة حق تحريك الدفع بعدم الدستورية لتحقيق فعالية الرقابة بواسطة الدفع

[1] – تم تقديم الإخطار برسالة مؤرخة في 27 /07/ 2022، بشأن 4 مواد تقصي الأكاديميين الجزائريين المقيمين في الخارج من هياكل الأكاديمية وتحرمهم من حق الترشح والانتخاب وذلك بحصرها الانتخاب في رئيس الأكاديمية من بين الأعضاء الدائمين المقيمين في الجزائر.

[2] – ج.ر. عدد 54 بتاريخ 10 غشت سنة 2022 .

ليلعب القضاء دورا مزدوجا، مرة أثناء مباشرة الإجراء وذلك بضمان التوازن بين المصلحة العامة وحماية الحقوق والحريات ومرة إذا وقع عيب عدم المشروعية[1].

ومن الناحية العملية، ورغم هذه المدة القصيرة ( 2021 – 2023) استطاعت المحكمة الدستورية أن تفصل في الدفع بعدم الدستورية في 35 قرار مقابل 10 قرارات لمطابقة القوانين العضوية و2 أوامر وقانون عادي واحد. وهذا العدد من القرارات المتعلق بالدفع بعدم الدستورية يؤكد ايجابية فتح الرقابة للأفراد ودورها في تفعيل الرقابة الدستورية مقابل الإخطار السياسي الذي مازال محصور في رقابة المطابقة للقوانين العضوية تنفيذا للالتزام الدستوري الواقع على رئيس الجمهورية.ولهذا لو تبنى المؤسس الدستوري الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية يكون أفضل بحيث يتمكن الأفراد من اللجوء إلى المحكمة الدستورية مباشرة للدفاع عن حقوقهم دون اشتراط وجود منازعة.

**الخاتمة**

تطرقت هذه الدراسة لموضوع تطور الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، وقد توصلت الدراسة إلى النتائج واقتراح بعض التوصيات.

**أولا: النتائج**

- ❖ تبنى المؤسس الدستوري الجزائري نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين منذ أول دستور للبلاد سنة 1963 لتكريس دولة القانون.
- ❖ قام المجلس الدستوري بدوره في بسط رقابته على القوانين، ولكن ضيق آلية الإخطار وحصرها في الشخصيات السياسية فقط، كان سببا في بقاء الرقابة الدستورية غير ممارسة بشكل فعال.
- ❖ كان للتعديل الدستوري لسنة 2016، أثرا كبيرا على الرقابة الدستورية بتوسيع جهات الإخطار إلى الوزير الأول وخمسين(50) نائبا أو ثلاثين(30)عضوا في مجلس الأمة،وفتح المجال للأفراد للولوج للعدالة الدستورية لحماية حقوقهم وحريتهم.
- ❖ أن التحول من نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى نظام الرقابة القضائية وتمكين الأفراد من الولوج للعدالة الدستورية من شأنه أن يزيد من فعالية نظام الرقابة الدستورية ويعزز دولة القانون ويحمي حقوق وحريات الأفراد.
- ❖ اشتراط الخبرة القانونية وخاصة في القانون الدستوري من شأنه أن يفعل الرقابة الدستورية.

[1] – سميرة عتوتة، مرجع سابق، ص 57 .

- ❖ الدفع بعدم الدستورية يضفي الطابع القضائي على المنازعة الدستورية. ويعلي من صرح دولة القانون ومن ثم تحمى الحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا.
- ❖ بلوغ خمسين سنة كاملة يوم انتخابه أو تعيينه، وهي سن معقولة تتوافق تماما مع اشتراط الخبرة 20 سنة، وخاصة في القانون الدستوري مما يؤدي إلى تفعيل الرقابة الدستورية.
- ❖ تعيين رئيس الجمهورية لرئيس المحكمة الدستورية يؤثر على استقلاليتها.

**التوصيات:**

- ✓ تخفيض النصاب في المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة حتى تتمكن الأقلية من إخطار المحكمة الدستورية.
- ✓ توسيع الإخطار إلى رئيس المحكمة الدستورية.
- ✓ رفع تمثيل السلطة القضائية لما يتمتع به القضاة من خبرة في مجال التقاضي، وخاصة بعد تبني آلية الدفع بعدم الدستورية.
- ✓ منح القضاء سلطة الإخطار التلقائي للمحكمة الدستورية حال فصله في النزاع المرفوع أمامه.
- ✓ تفعيلا للرقابة الدستورية من الأفضل إقرار على الرقابة اللاحقة للقوانين، وعدم قصرها على التنظيمات فقط. وذلك لما للرقابة اللاحقة من فوائد في تطهير النظام القانوني من القواعد غير دستورية.
- ✓ توسيع الدفع بعدم الدستورية لكل متدخل أو مدخل في الخصام.
- ✓ إقرار الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية يكون أفضل، بحيث يتمكن الأفراد من اللجوء إلى المحكمة الدستورية مباشرة للدفاع عن حقوقهم دون اشتراط وجود منازعة.

إن التحول من نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين بواسطة مجلس دستوري الى نظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين بواسطة محكمة دستورية يترجم حرص المؤسس الدستوري على السمو بالرقابة الدستورية من أجل تحقيق العدالة الدستورية.

**المصادر والمراجع**

**أولا: المصادر**

1 – دستور 1963 الصادر بالجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 64 بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1963.

2- دستور 1976 الصادر بالجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 94 بتاريخ 24 نوفمبر سنة 1976.

3- دستور 1989 الصادر بالجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 9 بتاريخ الأول من مارس 1989.

4 - دستور1996 الصادر بالجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 76 بتاريخ 8 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد14 بتاريخ 7 مارس سنة 2016؛ **المعدل عن طريق الاستفتاء في الأول نوفمبر 2020**، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 20 ديسمبر2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82 بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

5- مرسوم رئاسي رقم 22-93 مؤرخ في 5 شعبان عام 1443 الموافق 8 مارس سنة 2022، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية الجريدة الرسمية رقم 17 المؤرخة في 8 مارس 2022 النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

6- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في 5 سبتمبر 2022.

**ثانيا: المراجع**

**1- الكتب**

- أمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري، والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
- سعيد بوالشعير،المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017.
- فوزي أو صديق، الوافي في شرح القانون الدستوري والنظام السياسي المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، جزء أول،طبعة أولى،1993.
- محمد رفعت عبد الوهاب؛ إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1998.

**أطروحات الدكتوراه**

- سميرة عتوتة، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج، الجزائر،2021/2020.

**رسائل الماجيستر**

- محمد سالم، ميكانيزم الإخطار في إطار الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجيستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة وهران، الجزائر، 2004.2005.

**المقالات**

- أحسن غربي، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، عدد 4، ديسمبر 2020 .
- بوسماحة نصر الدين، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر،"اتفاقية روما نموذجا"، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، عدد 3، 2014، ص32.
- دراجي بديار، حدود اختصاص المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية وفق أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، مجلد 10، عدد 01، سنة 2023.
- دندان بختة، علاقة البرلمان بالحقوق والحريات،مجلة البحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، عدد 06، جوان 2016.
- محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، عدد أول، 2013.
- طه طيار، المجلس الدستوري تقديم وحوصلة لتجربة قصيرة،مجلة الادارة، عدد 02، 1996.
- عبد المجيد جبار، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، إدارة، عدد 2، 2000.
- قدور ضريف، ملامح التحول في نمط الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر دراسة على ضوء أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 11، عدد01، سنة 2023.
- ليندة اونيسي، المحكمة الدستورية في الجزائر، دراسة في التشكيلة والاختصاص، مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق جامعة بسكرة، مجلد 3، عدد 28، سنة 2021.
- محمد بومدين،مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدوره في الرقابة عى دستورية القوانين، وتحويل المجلس الدستوري الى محكمة دستورية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق بالمركز الجامعي تامنغست، الجزائر، مجلد 08، عدد 04، جوان 2019، ص1-38.

- محمد بجاوي، المجلس الدستوري: صلاحيات...انجازات...وآفاق، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة الجزائري، عدد 5، 2004.

D. Rousseau , Droit du Contentieux Constitutionnel, Montchrestien , Paris, France, 1997.

# القضاء الدستوري في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية

**من تقديم : يعقوب بوحبيلة**
**جامعة محمد الصديق بن يحي – جيجل**

**الملخص:**

استحدث المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2020 محكمة دستورية كمؤسسة دستورية مستقلة تتولى الرقابة على دستورية القوانين وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية وصلاحيات أخرى، كلفها المؤسس الدستوري بضمان احترام الدستور لتحل بذلك محل المجلس الدستوري، وحدد الدستور تشكيلة المحكمة الدستورية والتي احتفظت ببعض الخصائص التي ميزت تشكيلة المجلس الدستوري، غير أنه غير من تركيبة تشكيلة المحكمة الدستورية بالمقارنة مع المجلس الدستوري، كما أضاف العديد من الشروط لتولي العضوية بالمحكمة الدستورية والتي لم يكن منصوص عليها بخصوص تشكيلة المجلس الدستوري، علاوة على توسيع وتنويع في اختصاصات المحكمة الدستورية سواء تعلق الأمر بالرقابة الدستورية أو الاختصاصات الأخرى.

**الكلمات المفتاحية:** قضاء دستوري، محكمة، مجلس، أعضاء، اختصاصات.

**Abstract:**

In the constitutional amendment of 2020, the Algerian Constitutional Founder created a Constitutional Court as an independent constitutional institution responsible for monitoring the constitutionality of laws, controlling the functioning of institutions, the activity of public authorities and other powers. Thus, the Constitutional Founder assigned it to ensure respect for the Constitution to replace the Constitutional Council. The Constitution specified the composition of the Constitutional Court, which retained some of the characteristics that It distinguished the composition of the Constitutional Council, but it changed the composition of the Constitutional Court compared to the Constitutional Council. It

also added many conditions for assuming membership in the Constitutional Court that were not stipulated regarding the composition of the Constitutional Council, in addition to expanding and diversifying the powers of the Constitutional Court, whether it comes to constitutional oversight. Or other specialties.

Keywords: constitutional judiciary, court, council, members, powers.

**مقدمة:**

يعتبر الدستور حامي الحقوق والحريات الأساسية للأفراد في الدولة، حيث أن القضاء الدستوري يعتبر عنوان للديمقراطية الحديثة وجهاز لتحقيق العدالة، فيرتبط وصف دولة القانون بمدى احترام السلطات والأفراد للدستور، فهو يعتبر أسمى وثيقة قانونية داخل الهرم التشريعي ولضمان هذا الاحترام والسمو أوجدت مؤسسة دستورية تسهر على تحقيقه على أرض الواقع من خلال منحها سلطة إلغاء النصوص القانونية المخالفة للدستور، ويطلق عليها في القوانين المقارنة بالمحكمة الدستورية وهي عبارة عن جهاز قضائي مهمته الأساسية هي مراقبة دستورية القوانين بالإضافة إلا مهام سيادية أخرى، استحدثها المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري الذي لم يعد مرحبا به في النظام القانوني الجزائري، مهمتها مراقبة مدى دستورية القوانين ومطابقتها مع الدستور، وفقا لقواعد محددة مسبقا.

تتكون من اثني عشر (12) عضوا مختارين كالتالي: أربعة (04) أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة، عضو واحد (01) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد (01) ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، ستة أعضاء (06) ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري، وأرجع الباحثون في القانون الدستوري استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية إلى مجموعة من المبررات، يتمثل أبرزها في الانتشار الواسع للمحاكمة الدستورية في مختلف دول العالم وذلك خلافا للمجلس الدستوري الذي يكاد ينحصر في فرنسا والقليل من البلدان الأخرى.

لذا تتلخص أهمية الدراسة في مايلي:

- معرفة أهم التعديلات التي أجراها المؤسس الدستوري على هذه المؤسسة الرقابية.
- تحديد مواطن الاختلاف والتشابه بين المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية.
- التعرف على مركز المحكمة الدستورية في النظام الجزائري.

ولهذا فإن الإشكالية التي يمكن تقديمها في هذه الورقة تتمحور حول الدور الوظيفي والعضوي للمحكمة الدستورية من خلال التعديلات التي جاء بها المؤسس الدستوري في دستور 2020، والتساؤل **عن مدى التغيير الذي طرأ على نمط الرقابة وطبيعة الهيئة الممارسة للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بالمقارنة مع ما كان معمول به في ظل المجلس الدستوري؟**

للإجابة عن الإشكالية سيتم الاعتماد على المنهج الاستقرائي باعتباره منهج قائم على أساس الاستعراض العلمي للمعلومة وتحليلها تحليلا منطقيا، والذي سيتجسد في محورين أساسين، حيث سيخصص المحور الأول لدراسة تشكيلة المحكمة الدستورية وأما المحور الثاني سيخصص لمعرفة مختلف الاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية.

## المحور الاول: التشابه بين تشكيلة المجلس الدستوري و المحكمة الدستورية.

تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا حسب نص المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وهو نفس العدد الذي كان منصوص عليه في المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016، كما احتفظ رئيس المحكمة الدستورية تقريبا بنفس المهام وابقى المؤسس الدستوري عل هيمنة السلطة التنفيذية في عدد الأعضاء المعينين، وهو أربعة (04) كما كان معمولا به في السابق، أما باقي الأعضاء فيتم انتخابهم كما جرى في فترة المجلس الدستوري

### أولا: المركز الخاص لرئيس المحكمة الدستورية.

يعتبر رئيس المحكمة الدستورية عنصرا فعالا في تنظيم المحكمة الدستورية، وذلك ما يتضح ببيان كل من:

#### أ- الجهة المختصة بتعيين رئيس المحكمة الدستورية.

تعتبر السلطة التنفيذية الهيئة المختصة بتعيين رئيس المحكمة الدستورية، وبالتحديد يعتبر رئيس الجمهورية الشخص المسؤول عن تعيين هذا الأخير، وذلك شريطة توافر الشروط المنصوص عليها في الدستور، وهي الشروط التي لابد أن تتوفر في رئيس الجمهورية، والمحددة في نص المادة 87 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 حسب أخر تعديل له سنة 2020 باستثناء شرط السن، وهي:

- التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية للأب والأم،
- أن لا يكون قد تجنس بجنسية أجنبية،
- يدين بالإسلام،
- يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية،
- يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط،
- يثبت إقامة دائمة بالجزائر دون سواها لمدة عشر (10) سنوات على الأقل، قبل إيداع الترشح،
- يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولود قبل جويلية 1942،
- يثبت تأدية الخدمة الوطنية أو المبرر القانوني لعدم تأديتها،
- يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا بعد 1942،
- يقدم التصريح العلني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه[1].
- بلوغ سن خمسين (50) سنة كاملة يوم تعيينه[2].

يعود مبرر اشتراط المؤسس الدستوري الجزائري في رئيس المحكمة الدستورية الشروط الواجب توافرها في رئيس الجمهورية الواردة الذكر في نص المادة 87 من الدستور، وليس الشروط المتوافرة في باقي أعضاء المحكمة الدستورية الواردة في نص المادة 187 من الدستور، لأنه يمكن لرئيس المحكمة الدستورية أن يشغل منصب رئيس الجمهورية

في حالة تزامن شغور منصب رئيس الجمهورية وحدوث مانع لرئيس مجلس الأمة، وذلك تطبيقا لأحكام المادة 94 من الدستور.

فقد يتحقق شغور منصب رئيس الجمهورية بتحقق حالتين اثنتين هما: استقالة رئيس الجمهورية بعد صدور قرار من المحكمة الدستورية مضمونه عجزه عن ممارسة مهامه، ووفاته. يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يساير أغلب التشريعات التي لم تحصر حالات الشغور، وانصرفت مباشرة إلى النص على ظرف استحالة رئيس ممارسة مهامه، كما يعاب عليه أيضا أنه لم يفرق بين حالة الشغور vacance وحالة المانع Empêchement، إذ يعد هذا الأخير مفهوما دقيقا ناتجا عن عائق ذي طبيعة ومدة متباينتين كالمرض، الاختفاء، الاختطاف...الخ، أما الشغور فيكون جراء الغياب الفيزيولوجي للمعني على إثر الاستقالة، الوفاة، العزل، الخيانة العظمى...الخ، فحالاته مرتبطة بفراغ لذا تكون دائما نهائية[3].

**2- المهام المنوطة برئيس المحكمة الدستورية.**

تتعدد المهام المنوطة برئيس المحكمة الدستورية وتتمثل أهمها وفقا لما ورد النص عليه في الوثيقة الدستورية في كل من:

- المساهمة بالفصل رفقة بقية أعضاء المحكمة في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

- المساهمة رفقة بقية أعضاء المحكمة بالفصل في دستورية القوانين العضوية قبل إصدارها.

- المساهمة رفقة بقية الأعضاء بالفصل في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان.

- النظر مع بقية أعضاء المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها المحكمة الدستورية بخصوص النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والاستفتاء وإعلان النتائج النهائية لكل منها[4].

– العمل على تطوير العلاقات الدولية في المجال الدستوري وتبادل الخبرات مع مختلف الدول في هذا المجال، نذكر كأمثلة على ذلك استقبال رئيس المحكمة الدستورية السيد: عمر بلحاج يوم 22 نوفمبر 2022، وزيرة العدل في حكومة الوحدة الوطنية الليبية السيدة حليمة إبراهيم عبد الرحمان التي قامت بزيارة عمل إلى الجزائر، وخلال محادثتهما أشاد الطرفان بعمق العلاقات التي تربط البلدين الشقيقين وبالمستوى الراقي الذي بلغه التعاون الثنائي بينهما، مستعرضين سبل وأفاق تعزيزه في مختلف الميادين لاسيما في مجال القضاء الدستوري[5].

**ثانيا: استحداث شروط في تعين أعضاء للمحكمة الدستورية.**

إضافة إلى رئيس المحكمة الدستورية السابق الذكر، يعين رئيس الجمهورية ثلاثة (03) أعضاء آخرين للمحكمة الدستورية، مع ضرورة توافر الشروط المنصوص عليها في المادة 187 من الدستور، والتي تكون كما يلي:

**أ– بلوغ خمسين (50) سنة كاملة يوم التعيين.**

يرى أغلب الباحثين في القانون الدستوري ونحن منهم بأن رفع السن من أربعين إلى خمسين سنة خطوة لا أساس ولا معنى لها، حيث أن المترشح لمنصب رئيس الجمهورية الذي هو أعلى مركز في الدولة يشترط فيه بلوغ سن الأربعين، فما هو مبرر اشتراط سن الخمسين في عضو المحكمة الدستورية!، ويعاب على المؤسس الدستوري عدم تحديده للحد الأقصى لسن الأعضاء المعينين، والأجدر هو تحديده بسبعين أو خمسة وسبعين على سبيل المثال حتى لا يفتح المجال لتعيين أشخاص طاعنين في السن لا يستطيعون تأدية المهام الموكلة لهم على أتم وجه، وذلك نتيجة ضعف حالتهم الصحية أو البدنية.

**ب– التمتع بخبرة في المجال القانوني لا تقل عن عشرين سنة، مع تكوين في القانون الدستوري.**

خلافا لما كان عليه الحال في عضوية المجلس الدستوري الذي كان يشترط إثبات كفاءة علمية مدتها خمسة عشر (15) سنة على الأقل في مجالات التعليم العالي والعلوم

القانونية أو القضاء، واكتساب صفة محام لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو وظيفة عليا في الدولة[6]، نص المؤسس الدستوري على اشتراط التمتع بخبرة عشرين سنة في القانون مع الاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، ما يعاب على المؤسس الدستوري عدم تحديده لكيفية اكتساب الشخص خبرة قانونية فهل عن طريق التدريس في الجامعات أو عن طريق ممارسة مهنة المحاماة ...الخ، كما يعاب عليه أيضا عدم تحديده لطبيعة التكوين في المجال الدستوري ومدته والهيئة أو الهيئات المسؤولة عن مثل هذا النوع من التكوين الدستوري الخاص.

**ج- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية:**

فيما يتعلق بالحقوق المدنية والسياسية فهي الحقوق المرتبطة مباشرة بالشخص كإنسان، ترتكز على مبادئ الحرية والمساواة والأخوة الشاملة، وهو ما يستشف بوضوح من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي يعد بمثابة دستور لحقوق الإنسان باعتباره الوثيقة الأساسية والمرجعية بالنسبة لهذه الحقوق[7]، وقد تم اشتراط وجوب تمتع عضو المحكمة الدستورية بحقوقه المدنية والسياسية لأنه يترتب على التمتع بهذه الحقوق العديد من الحقوق أيضا، أبرزها حق الترشح وتقلد مختلف الوظائف في الدولة ...الخ.

أما فيما يتعلق بشرط ألا يكون محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية فهو شرط في غاية الأهمية، يثبت حسن سيرة وسلوك وخلق عضو المحكمة الدستورية، وذلك نتيجة عدم ارتكابه أي جريمة من الجرائم التي تكون عقوبتها الجزائية الحبس أو السجن لمدة محددة، بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة وما إذا كانت قد نفذت في حقه أو لم تنفذ[8].

**د- عدم الانتماء الحزبي:** اشترط المؤسس الدستوري في عضو المحكمة الدستورية عدم انتمائه الحزبي إلى أي من الأحزاب السياسية وبغض النظر عن نوع هذه الأحزاب، لأن الحزب عبارة عن منظمة من الأفراد تتمسك بأهداف مشتركة وتمثل مصالحها، وتهتم بالرقابة على سلطة الحكومة، وتسعى إلى السلطة أو التأثير على قراراتها، وتعد دعامة للزعامة[9]، وهو ما يتنافى مع الوظيفة المقررة لعضو المحكمة الدستورية، المتمثلة في السعي لتحقيق الصالح والعام والابتعاد عن تحقيق المطامع الشخصية.

بعد استيفاء الشروط يعين هؤلاء الأعضاء من قبل رئيس الجمهورية لمدة قدرها ستة (06) سنوات، وقبل تأدية المهام لابد من أداء اليمين أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، حسب النص الآتي: أقسم بالله العظيم أن أمارس وظائفي بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وامتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية"[10].

**ثالثا: الأعضاء المنتخبين للمحكمة الدستورية.**

إضافة للأعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية المتمثلين في كل من رئيس المحكمة الدستورية وثلاثة أعضاء آخرين كما سبق بيانه، تتضمن المحكمة الدستورية أعضاء منتخبين من جهات مختلفة: وذلك ما سيتضح بيانه كالآتي:

**أ- تقليص الأعضاء المنتخبين الممثلين للجهات القضائية العادية والإدارية.**

استحدث المؤسس الدستوري لأول مرة وجود قضاة في تشكيلة المحكمة الدستورية، وذلك ما لم يكن معمولا به في تشكيلة المجلس الدستوري سابقا، حيث تنتخب المحكمة العليا عضوا (01) من أعضائها، وينتخب مجلس الدولة عضوا (01) من أعضائه.

ومبرر ذلك تحقيق التوازن بين السلطات في تشكيل المحكمة الدستورية واستقلاليتها أساسا لتحقيق الديمقراطية وبناء دولة المؤسسات من جهة ومن جهة ثانية تكريس مبدأ سمو الدستور، حيث تم النص على إعطاء السلطة القضائية مناصفة لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، كما أن وجود القضاة كأعضاء في المحكمة الدستورية أمر في غاية الأهمية، كونهم أصحاب خبرة في الجوانب الإجرائية خاصة بعد تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية[11]، كما أن تواجدهم له أهمية كبيرة في بلورة فكرة الرقابة على دستورية القوانين نظرا لتكوينهم ومعارفهم التي تتلاءم والمهام المرتبطة بالمنازعات الدستورية[12].

رغم اكتسابهما لصفتا القضاة قبل البدء في عضوية المحكمة الدستورية، إلا أن المؤسس الدستوري أحاطهما بجملة من الضمانات بعد اكتسابهما للعضوية في المحكمة

الدستورية، تتمثل أبرز هذه الضمانات في تمتعها بالحصانة ووجوب تأدية اليمين قبل البدء في المهام، فيما يتعلق بالحصانة فتعتبر من أهم الضمانات القانونية الممنوحة لأعضاء المحكمة الدستورية، حيث توفر لهم الحماية القانونية من أي متابعات جزائية قد تطالهما طيلة عهدتهما المقدرة بستة سنوات، الأمر الذي له منح نوع من الثقة والحرية أثناء ممارستهما لمهامهما في عضوية العضوية المحكمة[13].

أما فيما يتعلق بوجوب تأديتهما لليمين فالمؤسس الدستوري نص صراحة على أنه يجب تأدية اليمين قبل مباشرة المهام أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وذلك حسب النص الآتي: أقسم بالله العظيم أن أمارس وظائفي بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات، وامتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية[14]، وذلك ما قام به أعضاء المحكمة الدستورية فعلا في 18 نوفمبر 2021[15].

**ب- الاعتماد على أسلوب الاقتراع لتعيين الأساتذة الجامعين في القانون الدستوري.**

قفز المؤسس الدستوري قفزة نوعية في تشكيلة المحكمة الدستورية، وذلك بإضافة سنة (06) مناصب مقررة للأستاذة الجامعيين، وهذه مسألة في غاية الأهمية لم تكن موجودة في ظل المجلس الدستوري، فلم يدرج المؤسس الدستوري أساتذة جامعيين منتخبين لعضوية المحكمة الدستورية بصورة اعتباطية، بل هدف من خلال ذلك إلى تحقيق العديد من الأهداف، نذكر كأمثلة عنها الآتي:

- تجسيد مبدأ الديمقراطية:

- تدعيم عضوية المحكمة الدستورية بعنصر الكفاءة والخبرة في مجال القانون الدستوري

- تعويض الفراغ الذي أحدثه قرار الاستغناء عن ممثلين للبرلمان في عضوية المحكمة الدستورية،[16].

يتم انتخاب أساتذة القانون الدستوري كأعضاء في المحكمة الدستورية وذلك وفقا للإجراءات التالية:

– يودع التصريح بالترشح من قبل المترشح شخصيا لدى المؤسسات الجامعية التي ينتمي إليها، مرفقا بملف يتكون من الوثائق الآتية: استمارة التصريح بالترشح موقعة من طرف المترشح، نسخة من شهادة الميلاد، نسخة من شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية، صورتان شمسيتان 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 شرفي بعدم الانتماء إلى أي حزب سياسي.

– تتلقى اللجنة الانتخابية على مستوى الندوة الجهوية للجامعات ملفات الترشح من المؤسسات الجامعية فور انتهاء أجال إيداع الترشيحات، مشكلة في ذلك من: قاض برتبة مستشار بالمجلس القضائي على الأقل، يعينه رئيس المجلس القضائي المختص إقليميا رئيسا، ثلاثة (03) أساتذة يختارهم رئيس الندوة الجهوية للجامعات من بين الأساتذة الناخبين غير المترشحين[17].

– تبث اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات في صحة الترشيحات، وتنشر القائمة المؤقتة للمترشحين المقبولين في أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ انتهاء أجل إيداع الترشيحات، وفي حالة رفض أي ترشيح تبلغ اللجنة الانتخابية قرارها المعلل للمترشح المعني في نفس الأجل، ويمكن لكل مترشح الطعن في قرارات اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات أمام اللجنة الانتخابية الوطنية، في أجل أقصاه خمسة أيام، ابتداء من تاريخ التبليغ أو النشر، وبعدها تفصل اللجنة الانتخابية الوطنية في أجل أقصاه خمسة أيام، ابتداء من تاريخ إيداع الطعن، وتبلغ قرارها المعلل إلى المعني وإلى اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات المعنية، وبانقضاء أجال الطعن تعلن اللجنة الانتخابية الوطنية قائمة الترشيحات النهائية الخاصة بكل ندوة جهوية للجامعات[18].

– يجرى الانتخاب على مستوى المؤسسات الجامعية طبقا لأحكام المادة من المرسوم الرئاسي رقم 21–304، ويفتتح الاقتراع على الساعة الثامنة (08:00) صباحا، ويختتم على الساعة الثالثة (3) زوالا، ويجوز أن تمدد اللجنة الانتخابية الوطنية هذا الوقت بساعتين على الأكثر بناء على طلب من رئيس مكتب التصويت المعني، وبعد ذلك تتم عملية الانتخاب الذي يجب أن شخصيا وسريا، بحيث توضع تحت تصرف كل ناخب

ورقة تصويت واحدة تتضمن قائمة بأسماء وألقاب المترشحين مرتبة ترتيبا أبجديا والمؤسسة الجامعية التي ينتمي إليها، ويجري التصويت في ظرف غير شفاف وغير مدغمة وعلى نموذج موحد تقدمها اللجنة الانتخابية الوطنية.

## المحور الثاني: تنويع في اختصاصات المحكمة الدستورية مقارنة بالمجلس الدستوري.

وسع المؤسس الدستوري من صلاحيات المحكمة الدستورية، كما أنه أضافة غدة اختصاصات جديدة لم تكن موجودة في المجلس الدستوري كل ذلك من أجل إضفاء المزيد من الأهمية لهذه المؤسسة الرقابية في دورها لدعم ركائز الديمقراطية وسيادة القانون في الدولة من خلال شمولية الرقابة الدستورية على كافة النصوص القانونية والتنظيمية في البلاد، إضافة إلى منحها صلاحيات في المجال التفسيري وعمليات الاقتراع، كما وأعطاها مهام سيادية في تولي وتسيير أمور الدولة.

### أولا: الشمول الوظيفي للمحكمة الدستورية.

كما سبق الإشارة فإن المحكمة الدستورية تقوم بهمة ضمان احترام الدستور استنادا إلى مبدأ سمو الدستور من خلال مطابقة باقي التشريعات التي تليه في التسلسل الهرمي وكل نص مخالف يسحب أو لا يتم تنفيذه حسب كل حالة وحسب توع النص الخاضع للرقابة، إضافة إلى استحداث وظيفي آخر لم يكن موجودا في صلاحيات المجلس الدستوري وهو ما يدعى الاختصاص التفسيري وهذا ما يمنح قيمة أكبر للنصوص والمواد الدستورية.

#### أ- توسيع الاختصاص الرقابي للمحكمة الدستورية:

طبقا للمادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فإن المحكمة الدستورية هي الجهة الوحيدة المخول لها صلاحية الرقابة على دستورية القوانين باعتبارها مؤسسة تعمل على احترام الدستور في الدولة، وتشمل هذه الرقابة رقابة المطابقة والتي تكون عبارة عن رقابة وجوبية سابقة تخص القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان وهو اختصاص منقول من المجلس الدستوري سابقا، إضافة إلى رقابة دستورية تكون جوازية تمارس كرقابة سابقة على كل من المعاهدات والقوانين العادية والأوامر التشريعية، بشكل بعدي في القوانين التنظيمية.

لكن أضافة المؤسس الدستوري في 2020 اختصاص رقابي آخر لم يكن من صلاحيات المجلس الدستوري وهو في شكل رقابة توافق بين المعاهدات والقوانين والتنظيمات، أي توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات المبرمة من قبل الجزائر، فتكون سابقة جوازية بالنسبة للقوانين ولاحقة جوازية بخصوص التنظيمات[19].

دون أن ننسى الرقابة بالدفع بعدم الدستورية، وهي رقابة لاحقة على صدور النص التنظيمي أو التشريعي، عن طريق ما يسمى بأسلوب الإحالة من قبل مجلس الدولة أو المحكمة العليا.

لكن ما يمكن قوله حول اختصاصات المحكمة الدستورية أنها متنوعة وشاملة لكل النصوص القانونية في الدولة إلا أن هذه الرقابة تبقى قاصرة وذلك لارتباطها إما بأسلوب الإخطار أو الإحالة فالمؤسس الدستوري لم يمنح لا للمجلس الدستوري سابقا ولا للمحكمة الدستورية حاليا السلطة الذاتية في التدخل في حالة وجود خرق لأحد المواد أو المواد الدستورية، أما غن الأحكام التي تصدرها المحكمة الدستورية عند ممارسة الاختصاص الرقابي على دستورية القوانين السالفة الذكر، تكون بقرار نهائي ذو صبغة تنفيذية ملزم لجميع السلطات الإدارية والقضائية والتشريعية[20] .

**ب- استحداث الاختصاص التفسيري للمحكة الدستورية:**

يقصد بالاختصاص التفسيري تفسير المواد والمبادئ الدستورية تفسيرا صحيحا وسليما ويثار في حالات الغموض أو الصعوبة في تأويلها، والذي يكون إما نسبيا مرتبط بالشخص أو الجهة المفسرة له أو كليا مرتبطا بالصياغة التشريعية له، أي أن الغاية من

الاختصاص التفسيري هو معرفة وتبيان مقصد المشرع بسبب الغموض أو القصور، أو في حالة التعارض بين نصين، كما يمكن كذلك توضيح نطاق التطبيق من حيث المكان أو الزمان أو الأشخاص، من أجل إزالة كل لبس عن القواعد الدستورية الضمنية من خلال تحديد المبادئ الدستورية دون مراعاة المعاني في النصوص الدستورية حرفيا[21].

ومنح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية الاختصاص التفسيري للدستور الذي يحتوي على المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الدولة والحقوق والحريات استنادا إلى أن ولاية التفسير من صميم الدستور وهذا حسب ما جاء في المادة 190 من الدستور لسنة 2020، ويلاحظ علة هذا الاختصاص أنه اختصاص مباشر ينحصر في تفسير الدستور دون أن يتعداه إلى باقي النصوص الأخرى بعد اخطاره من جهات الإخطار الواردة في المادة 193 من الدستور بسبب أنها الجهات الأكثر تعاملا مع المواد الدستورية، فنعد تقديم طلب التفسير تعكل المحكمة الدستورية على إزالة كل ما يثير الغموض أو اللبس عنه بغية توضيح مقصد النص ولا يعتبر ذلك حكما جديدا بل حماية وتفعيل لأحكام الدستور[22]، ويسمى اختصاص مباشرا لأنه يعتبر حكرا على المحكمة الدستورية وهو ما يأخذ على المؤسس الدستوري إقصاء الجهة القضائية من حق التدخل في إخطار المحكمة الدستورية رغم أنها الأكثر عرضة لتطبيق أحكام الدستور والقوانين الشيء الذي بنقص من فعالية هذا الإجراء فبصبح وعدم احتواءه لكل النصوص التي قد يشوبها لبس ما.

**ثانيا: الإبقاء على الاختصاصات الاستشارية للمجلس الدستوري.**

بالإضافة إلى الاختصاصات الأصلية للمحكمة الدستورية المتمثلة في الرقابة على دستورية القوانين، نقل المؤسس الدستوري جملة من الصلاحيات التي كان موكلة إلى المجلس الدستوري تكون في صورة استشارية وتكون في حالتين، حالة عادية تتميز بالاستقرار وحالة غير عادية تعرف ظروف استثنائية.

أ- **الاختصاصات الاستشارية في الحالة العادية:** تتولى المحكة الدستورية جملة من الاختصاصات المنصوص عليها في الدستور ذات طبيعة استشارية في مجال تعديل

الدستور الذي يعتبر مسألة حساسة تمس بالحقوق والحريات، واختصاص جديد لم يكن موجود في ظل المجلس الدستوري يتعلق بالفصل في النزاعات التي تثور بين السلطات.

**1- إبداء الرأي في مشروع التعديل الدستوري:** تبدي المحكمة الدستورية رأيها المعلل في مشروع التعديل الدستوري الذي لا يتم عرضه على الاستفتاء، لفحص مدى مشروعية وضرورة ودستورية هذا التعديل فمتى كان هذا التعديل لا يمس البتة بالمبادئ الدستورية التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الانسان والمواطن وحريتهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، من خلال رأي معلل كما سبق وأشرنا هنا يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون المتضمن نص التعديل الدستوري مباشرة دون عرضه للاستفتاء الشعبي، مع ضرورة توفر شرط آخر وهو حصول نص التعديل على ثلاث أرباع (4/3) من أصوات غرفتي البرلمان[23].

**2- الفصل في الخلافات القائمة بين السلطات الدستورية:** مكن المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020، المحكمة الدستورية ولأول مرة من اختصاص جديد لم يكن متاحا في ظل المجلس الدستوري، ونصت عليه المادة 192 من التعديل الدستوري وهو الفصل في الخلافات القائمة بين السلطات الدستورية من خلال إخطارها من قبل الجهات المحددة في المادة 193 السالفة الذكر، مما يجعل المحكمة الدستورية جهة تحكيمية أو وسيط في حالة وجود أزمة قانونية بين السلطات الدستورية، الأمر الذي من شأنه أن يساهم في الحفاظ على استقرار السلطات وديمومة المرافق العمومية، كما أن هذا الاختصاص يعتبر من صميم الدستور فهي بها تحمي وتحفظ أهم مبدأ دستوري يحكم النظام في الدولة ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات[24].

لم تحدد المادة 192 من التعديل الدستوري ولا المادتين 13 و14 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية طبيعة هذه الخلافات التي قد تثور بين السلطات الدستورية في الدولة ولا نطاقها، هو أمر يعاب على واضعي النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، فكان لزاما عليه التطرق إلى تحديد هذه الخلافات ولو على سبيل المثال لعدم ترك فراغ قانوني خصوصا أن مسألة الخلافات بين السلطات الدستورية ذات طبيعة حساسة وقد تمس بالتوازنات في الدولة[25].

**ب- الاختصاصات الاستشارية للمحكمة الدستورية في الحالة غير العادية:**

لم يخرج التعديل الدستوري لسنة 2020 عن القاعدة التي كانت تمنح للمجلس الدستوري مهام ذات طابع استشاري في الحالات الاستثنائية والحرب وكذا حالة الطوارئ، والتي يمكن أن تطرأ على الدولة حيت ينص الدستور على وجوب الأخذ برأي المحكمة الدستورية وذلك لإضفاء الشرعية وحفاظا على استمرارية الدولة وحماية الحقوق والحريات الفردية للمواطنين، وتتلخص أهم هذه الصلاحيات في:

**1- حالة الطوارئ والحصار:** وهو ما تصت عليه المادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث يقرر رئيس الجمهورية إذا ادعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما بعد استشارت عدة مؤسسات دستورية ومنها رئيس المحكمة الدستورية.

**2- الحالة الاستثنائية:** يستشير رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية عند الاعلان عن الاقرار بالحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوما، وتخول الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية اتخاذ التدابير اللازمة والكفيلة بالحفاظ علة سلامة وأمن البلاد واستقلاليتها[26].

ويعتبر رأي المحكمة الدستورية عن مشروعية الحالة الاستثنائية بمثابة مطابقة الحالة للدستور وليس رأي استشاري فحسب، فرئيس المحكمة الدستورية وقبل إصداره لقراره يراقب مدى فعلية الحالة وتوفر شروطها، وله أيضا دور أثناء الحالة الاستثنائية من خلال الرقابة على الأوامر الرئاسية المتخذة أثناء هذه الفترة وفقا للمادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تستوجب غرض هذه الأوامر على المجلس الدستوري لإبداء الرأي فيها بعد زوال الحالة الاستثنائية، كما أن هذه الاخيرة أي زوال الحالة الاستثنائية تتطلب أيضا استشارة رئيس المحكمة الدستورية حسب الاجراءات والأشكال المتوازية مع حالة الاقرار[27].

**3- حالة الحرب:** يستشير رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية عند الإعلان عن الحرب ووقوع العدوان الفعلي على البلاد، او يوشك أن يقع وتعتبر هذه الحالة من

أشد الحالات الاستثنائية والتي تتطلب فيها اجراءات أكثر صرامة وتقليصا للحقوق والحريات الفردية، إذ يتوقف العمل بالدستور ويتولى رئيس الجمهورية كل السلطات، ويتخذ كل الاجراءات الاستثنائية التي تتطلبها حالة الحرب[28].

**ثالثا: الحفاظ على الاختصاص في مجال الرقابة على عمليات الاقتراع.**

تراقب المحكمة الدستورية في الجزائر العمليات السابقة لعملية الاقتراع من خلال الفصل في طعون المترشحين عند رفض ترشيحهم لمنصب رئيس الجمهورية، وكذلك من خلال اعتماد القائمة النهائية للمترشحين لرئاسة الجمهورية، وكما تراقب أيضا العمليات اللاحقة لعملية الاقتراع من خلال نظر الطعون التي تتلقاها حول النتائج النهائية للانتخابات التشريعية والاستفتاء، وكذلك من خلال النظر في الطعون المتعلقة بقرارات لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية.

**أ- رقابة المحكمة الدستورية على العمليات السابقة لعملية الاقتراع.**

تتجسد رقابة المحكمة الدستورية على العمليات السابقة لعملية الاقتراع في الفصل في طعون المترشحين عند رفض ترشيحهم لرئاسة الجمهورية، ورقابة المحكمة الدستورية في مجال اعتماد القائمة النهائية للمترشحين لرئاسة الجمهورية

تفصل المحكمة الدستورية في طعون المترشحين عند رفض ترشيحهم لرئاسة الجمهورية وهذا الاختصاص مستمد من العديد من النصوص القانونية أبرزها الدستور وقانون الانتخابات.

ويجد الأساس القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية بنظر هذا النوع من الطعون في العديد من النصوص القانونية، نذكر كأمثلة عنها ما ورد النص عليه في المادة 191 التي تضمنت بأنه: تنظر المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية ....الخ[29].

وما ورد في المادة 252 (الفقرة 02) من الأمر رقم 21-01 المتضمن القانون المتعلق بالانتخابات، التي نصت صراحة على أنه: يبلغ قرار السلطة المستقلة إلى

المترشح فور صدوره، ويحق له في حالة الرفض الطعن فـي هـذا القـرار لدى المحكمـة الدستوريـة في أجـل أقصـاه ثمانيـة وأربعيـن (48) ساعـة مـن ساعـة تبليغـه[30].

يتضح مما سبق بيانه أن المشرع الجزائري أجاد حسب وجهة نظرنا عند منحه اختصاص نظر الطعون المتعلقة بالترشيحات للانتخابات الرئاسية للمحكمة الدستورية، وذلك لأنها هيئة دستورية عليا مستقلة وتتميز بـسرعة فصلها في الطعون المقدمة علـى مـستواها، وهذا ما يحقق حمايـة فعلية للمترشحين للانتخابات الرئاسية.

أما عن الاجراءات فيودع الطعن في قرار رفض طلب الترشيح لرئاسة الجمهورية لدى المحكمة الدستورية من طرف المترشح وحده دون غيره، وذلك في أجل ثمانية وأربعين (48) ساعة، تحتسب من ساعة تبليغ المعني بالرفض من قبل السلطة المستقلة، على أن تفصل المحكمة الدستورية في الطعون المقدمة أمامها مع الأخذ بعين الاعتبار أجل سبعة (07) أيام على الأكثر، التي تحتسب من إرسال أخر قرار صادر عن السلطة المستقلة إلى المحكمة الدستورية لاعتماد القائمة النهائية للترشيحات[31].

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه ضيق من نطاق الطعون وقصره على المترشح المعني فقط، والأحسن كان لو وسعه إلى كل ذي صفة ومصلحة وذلك تطبيقا للقواعد العامة القائمة على أساس تكريس حق الطعن لكل ذي صفة ومصلحة.

**ب- رقابة المحكمة الدستورية على العمليات اللاحقة لعملية الاقتراع:**

تتجسد رقابة المحكمة الدستورية على العمليات اللاحقة لعملية الاقتراع في النظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج النهائية للانتخابات التشريعية والاستفتاء، والنظر في الطعون المتعلقة بقرارات لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية.

**1- مراقبة صحة نتائج الانتخابات التشريعية**

تتولى المحكمة الدستورية مراقبة صحة نتائج الانتخابات التشريعية، وهي في هذا الصدد تمارس جملة من السلطات عندما تكون بصدد إصدار القرار سواء تعلق الأمر بالمجلس الشعبي الوطني أو بمجلس الأمة، وما يميز هذه السلطات أنها محددة مسبقا بنص القانون، وذلك ما سيتم بيانه فيما يلي:

### 1-1- النظر في الطعون المتعلقة بانتخابات المجلس الشعبي الوطني.

تتولى المحكمة الدستورية مهمة النظر في الطعون المتعلقة بانتخابات المجلس الشعبي الوطني وفقا لما هو مقرر قانونا، وعند تمحيصها لكافة الوقائع تتخذ أحد القرارات الآتية:

- سلطة الإلغاء.
- سلطة إعادة صياغة أو تعديل محضر النتائج.

### 1-2- النظر في الطعون المتعلقة بانتخابات مجلس الأمة.

تمتلك المحكمة الدستورية حق إلغاء نتائج الانتخابات وإعادتها مرة أخرى حسب نص المادة 241 (الفقرة 02) من الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات، وبناءا على ذلك فإن الاعتراض على صحة نتائج انتخابات مجلس الأمة قد يكون بطريق مباشر حسب المادة 241، كما يمكن أن يكون غير مباشر عن طريق إدراج احتجاج في محضر الفرز والإحصاء على مستوى مكتب التصويت[32].

تتمثل أسباب الإلغاء في مرحلة الاحتجاج في: عدم توقيع أعضاء مكتب التصويت بعد نهاية الاقتراع على القائمة الانتخابية الممضي عليها من طرف الناخبين، استعمال وكالات تصويت باطلة أثناء الاقتراع، الترشح بغير صفة قانونية، بينما ترجع أسباب الإلغاء في مرحلة إثارة الطعن بموجب عريضة في: عدم انسجام عدد أوراق التصويت مع عدد الناخبين المسجلين فيه، إذ يفوق العدد الأول العدد الثاني، عدم تطابق استعمال أوراق التصويت مع قرار وزير الداخلية.

كما تتمتع المحكمة الدستورية بسلطة تعديل النتائج دون إلغائها، وذلك بمناسبة تقديم اعتراض بشأن الأوراق غير الصحيحة أو الملغاة، أو بمناسبة إثارة عريضة عندما يتعلق الأمر بتصحيح أوراق التصويت أو احتساب أوراق غير نظامية.

### 2- النظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج النهائية للاستفتاء

الاستفتاء هو إجراء بمقتضاه يدعى المواطنون إلى التعبير عن رأيهم أو إرادتهم، بمقتضى تصويت شعبي حول مسألة اتخذتها سلطة أخرى أو قد تتوخى إجراءها[33]،

والمؤسس الدستوري نص صراحة على إمكانية الطعن في نتائج الاستفتاء في نص المادة 191 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 حسب أخر تعديل له سنة 2020، والتي نصت بأنه: تنظر المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والاستفتاء، وتعلن النتائج النهائية لكل هذه العمليات[34].

يتم الطعن بواسطة إدراج الناخب في محضر الفرز الموجود داخل مكتب التصويت ويتم إخطار المحكمة الدستورية فورا بهذا الاحتجاج، ويكون في شكل عريضة ترسل إلى المحكمة الدستورية عن طريق الفاكس أو إيداعها مباشرة لدى كتابة ضبط المحكمة.

بعد ذلك يتم فحص الطعن من خلال ما تحوزه المحكمة الدستورية من صلاحيات مرتبطة بطلب الوثائق الضرورية، للتحقيق في النتائج المدونة في محاضر تركز النتائج أو الاستماع لأي شخص بهذا الخصوص، مع إمكانية الاستعانة بقضاة وخبراء لإتمام هذه العملية[35].

تفصل المحكمة الدستورية بناء على ما تقدم في صحة عمليات التصويت ضمن الآجال المقررة، ويعلن رسميا عن النتائج النهائية للاستفتاء، حيث يتضمن إعلان المحكمة الدستورية للنتائج مجموعة من الحيثيات المتعلقة بالسند القانوني لاختصاصه في الرقابة على عمليات الاستفتاء، ثم مختلف النصوص المتعلقة بالجانب الإجرائي للعملية، ومضمون محاضر تركيز نتائج التصويت المرسلة للمحكمة الدستورية، ونتائج التقارير المقدمة من الأعضاء المقررين، والفصل في الطعون المقدمة، ثم الإعلان عن النتائج، في الأخير ينشر هذا الإعلان في الجريدة الرسمية، ويعتبر هذا النشر بمثابة اعتماد المحكمة الدستورية للقانون الاستفتائي، لتبقى مسألة إصداره ودخوله حيز التنفيذ من اختصاص رئيس الجمهورية[36].

### 3- النظر في الطعون المتعلقة بقرارات لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية.

تختص المحكمة الدستورية بنظر الطعون المتعلقة بقرارات لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية، وذلك نتيجة الطعن المقدم ضد قرار لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية، وفق إجراءات قانونية محددة مسبقا قانونا.

**الخاتمة:**

في ختام الدراسة يمكن القول أن المؤسس الدستوري الجزائري قد خطى خطوة مهمة في مجال حماية الحقوق والحريات وفي تكريس المسار الديمقراطي في الجزائر من خلال تبني نظام القضاء الدستوري عن طريق إنشاء المحكمة الدستورية، والتي منح لها عدة اختصاصات في مجال الرقابة على دستورية القوانين واختصاصات أخرى لتعزيز دوره الرقابي واستحداث فئة جديدة في تشكيلته اضافة إلى شروط جديدة على خلاف ما كان معتمد في ظل المجلس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016.

لكن ما يأخذ عليه المشرع الدستوري هو الاحتفاظ ببعض المظاهر السلبية من الناحية العضوية والوظيفية التي كانت موجودة في المجلس الدستوري سابقا، خصوصا التي تأثر على مدى استقلالية المحكمة الدستورية ونذكر منها:

احتفظ المؤسس الدستوري من حيث عدد أعضاء المحكمة الدستورية بنفس العدد الذي كان مقررا في تنظيم المجلس الدستوري، وهو اثنا عشر (12) عضوا.

– استغني المؤسس الدستوري على منصب نائب رئيس المجلس الدستوري الذي كان معمولا به في نـظام المجلس الدستوري، وذلك بهدف تعزيـز الصلاحـيات الممنوحة لرئيس المحكمـة الدستوريـة.

– استغنى المؤسس الدستوري على التمثيل البرلماني في المحكمة الدستورية، وذلك بإلغاء كل من عضوية نواب مجلس الأمة وكذلك عضوية أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

– خفض المؤسس الدستوري في العدد الممنوح للقضاة، حيث مكن كل من القضاء العادي والإداري بمنصب واحد لكل جهاز قضائي، وذلك خلافا لما كان عليه الحال في عهد المجلس الدستوري الذي كان يتضمن أربعة (04) مناصب للقضاة.

– أما في المجال الوظيفي فقد حرم المؤسس الدستوري المحكمة الدستورية من امكانية التدخل التلقائي لتطهير المدونة القانونية الجزائرية من النصوص التي تخالف الدستور أو التدخل في حل النزاعات التي تثور بين السلطات الدستورية في الدولة.

وتتمثل التوصيات الجديرة بالاقتراح في الآتي:

– تقليص عدد الأعضاء المعينين من السلطة التنفيذية أو تعويضهم بأعضاء منتخبين ممثلين غن السلطة التشريعية لدعم استقلالية المحكمة الدستورية وشمولية التمثيل.

– إعادة ادراج منصب نائب رئيس المحكمة الدستورية لتفادي أي فراغ مؤسساتي قد يحصل في المستقبل.

– التخفيض في السن المشروط لعضوية أعضاء المحكمة الدستورية من خمسين (50) إلى أربعين سنة كاملة، وذلك اتفاقا مع السن المشروط في الترشح لرئاسة الجمهورية.

– التخفيض في شرط الخبرة المشروط لعضوية أعضاء المحكمة الدستورية من عشرين (20) سنة إلى خمسة عشر (15) سنة، لأن خبرة عشرين سنة مبالغ فيها على حسب اعتقادنا، استنادا في ذلك على مدة الخبرة التي أقرها كل من المشرعين المصري والتونسي.

– تمكين المحكمة الدستورية من سلطة التدخل التلقائي في الصلاحيات الممنوحة من قبل الدستور.

**الهوامش:**

[1]- المادة 87 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-438 المؤرخ في07 ديسمبر1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76 الصادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم حسب أخر تعديل له بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في30 ديسمبر2020، ج ر عدد 83 الصادر في30 ديسمبر 2020.

[2]- تطبيقا لنص المادة 187 (الفقرة الأولى) من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[3]- لوشن دلال، "عن فعالية المادة 102 من الدستور في تسيير الأزمات القانونية المترتبة عن حالات الشغور"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 01، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية الجزائر، 2020، ص 33.

[4]- المادة 190 وما بعدها من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[5]- منشور في الرابط الإلكتروني : https://www.aps.dz/ar/algerie/135024-2022-11-22-17-24-34 ، تاريخ المشاهدة 2023/02/12، الساعة 13:50.

[6]- المادة 184 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، حسب تعديل سنة 2016.

[7]- أعوان فؤاد، "حقوق الإنسان في القانون الدولي : المفهوم والتصنيف"، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، المجلد 04، العدد 02، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم الجزائر، 2019، ص 12.

[8]- خلفي عبد الرحمن، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص 192 وما بعدها.

[9]- بن جيلالي عبد الرحمن، "الحق في تكوين الأحزاب السياسية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 03، العدد 02، جامعة زيان عاشور الجلفة الجزائر، 2010، ص 39.

[10]- المادة 186 و188 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، حسب أخر تعديل له سنة 2020.

[11]- بومدين محمد، "مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدور في الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08، العدد 04، جامعة تامنغست الجزائر، 2019، ص 17.

[12]- مشري جمال ولمعيني محمد، "استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر"، مجلة الناقد للدراسات السياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة بسكرة، الجزائر، 2022، ص 767.

[13]- مولاي براهيم عبد الحكيم والراعي العيد، "المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 03، جامعة تامنغست الجزائر، 2021، ص 821.

[14]- المادة 186 (الفقرة 03) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، حسب تعديل سنة 2020.

[15]- للمعرفة أكثر أنظر الرابط الإلكتروني : https://news.radioalgerie.dz/ar/node/1347 ، تاريخ المشاهدة 2023/02/15، الساعة 12:00.

[16]- المرجع نفسه، ص 227.

[17]- المواد 10 و11 و12 من المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المؤرخ في 04 أوت 2021، يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية.

[18]- المادة 13 المرجع نفسه.

[19]- غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 05، العدد 04، جامعة الجلفة، الجزائر، 2020، ص 26.

[20]- رقية بن عربية، هناء عرعور، الرقابة الدستورية في ظل المحكمة الدستورية الجزائرية ضمان للفعالية إلى أي مدى، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 11، العدد 02، جامعة البليدة 02، الجزائر، 2022، ص 86.

[21]- الهلالي علي هادي عطية، المستنير في تفسير أحكام الدساتير، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، لبنان، 2016، ص 11.

[22]- سميرة غلي جمعة وافي، اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي لسنة 2017، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ص 107.

[23]-المادة 221 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[24]- بن سالم فرحات، بلخير دراجي، قراءة في تحول المؤسس الدستوري من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، جامعة البليدة 02، الجزائر، 2023، ص 214.

[25]- دريد كمال، دور المحكمة الدستورية في مجال حل الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 07، العدد 01، جامعة الأغواط، الجزائر، 2023، ص 1773.

[26]- louis favaeur et loic philip,les grandes décision du consil constitutionnel,3éne eclition, sirey,paris,France, 1984, p 127.

[27]- شحاتة وفاء أحلام، المحكمة الدستورية في الجزائر: هيئة جديدة للرقابة على دستورية القوانين، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 02، جامعة الأغواط، الجزائر، 2022، ص 810.

[28]- المادتين 100 و101 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[29]- المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[30]- المادة 252 (الفقرة 02) من الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021، يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية عدد 17 المؤرخة في 10 مارس 2021.

[31]- رايس أمينة، "دور المحكمة الدستورية في الانتخابات الرئاسية : رؤية نقدية في ظل الأمر 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم"، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد 07، العدد 02، جامعة الحاج لخضر باتنة الجزائر، 2022، ص 222.

[32]- المادتين 241 و237 من الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات.

[33]- ناجي لمياء، "الاستفتاء الدستوري في ظل الدستور التونسي لسنة 2014"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 03، جامعة الوادي الجزائر، 2016، ص 195.

[34]- المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[35]- البرج محمد، "النظام القانوني للاستفتاء في الجزائر"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 06، العدد 02، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف الجزائر، 2020، ص 1490.

[36]- المرجع نفسه، ص 1491.

# النظام القانوني للعضوية في المحكمة الدستورية في الجزائر
## -دراسة مقارنة بالمجلس الدستوري سابقا-

**من تقديم : البرج محمد**

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، الجزائر.

**الملخص**

عرف القضاء الدستوري الجزائري تحولا مهما من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث تم الاعتماد على المحكمة الدستورية كسلطة رقابية مستقلة بديلة عن المجلس الدستوري، مهمتها ضمان احترام سمو الدستور، وهو ما يتطلب استقلاليتها من الجانب العضوي، لذلك تشكل دراسة النظام القانوني للعضوية فيها أهمية بارزة، وعليه انطلقت هذه الدراسة من إشكالية رئيسية مفادها: إلى أي مدى يمكن للإطار العضوي للمحكمة الدستورية ضمان استقلاليتها بما يحقق فعالية حقيقية في مباشرتها لاختصاصاتها مقارنة بما كان عليه الأمر في المجلس الدستوري؟

وعليه ستكون الدراسة منصبة على التنظيم القانوني لتشكيلة المحكمة الدستورية، بناء على ما تضمنته الأحكام الدستورية باستبعاد السلطة التشريعية منها، والاعتماد على العنصر التقني ممثلا في أساتذة القانون الدستوري، ثم البحث في ضوابط العضوية في المحكمة الدستورية، وما تحققه من استقلالية مطلوبة لأداء اختصاصاتها، وهذا في ظل حزمة النصوص القانونية التي صدرت لتنظيمها.

**الكلمات الدالة:** المحكمة الدستورية، المجلس الدستوري، التشكيلة، العضوية، الاستقلالية.

**Abstract**

The Algerian constitutional judiciary witnessed an important transformation through the constitutional amendment of 2020, where reliance was placed on the Constitutional Court as an independent control authority, alternative to the Constitutional Council, whose mission is to ensure respect for the supremacy of the Constitution, which requires its independence from the organic side. Therefore, studying the legal system for membership in it is of prominent importance. Accordingly, this study started from a main problem: To what extent can the organic framework of the Constitutional Court guarantee its independence in a way that achieves real effectiveness in exercising its powers compared to what was the case in the Constitutional Council?

Therefore, the study will focus on the legal organization of the composition of the Constitutional Court, based on what was included in the constitutional provisions excluding the legislative authority from it, and relying on the technical element represented by professors of constitutional law. Then researching the controls for membership in the Constitutional Court, and the independence it achieves required performing its powers, and this In light of the package of legal texts issued to regulate it.

**Keywords:** Constitutional Court, Constitutional Council, composition, membership, independence.

**مقدمة**

شهدت الجزائر تعديلا دستوريا جديدا في نهاية سنة 2020، وإذ تصفه أغلبية الدراسات الأكاديمية بالتعديل، فإنه في واقع الأمر قد يحمل مسمى دستور جديد لما خضع له من إجراءات قبل إقراره، ولما تضمنه من أحكام دستورية معدلة وجديدة، تؤسس في بعض منها لهيئات دستورية جديدة، ومنها المحكمة الدستورية التي جاءت بديلة عن المجلس الدستوري، الذي كان الاعتماد عليه بداية في دستور 1963، ثم استغني عنه إلى غاية إعادة إقراره في دستور 1989، وما لحق به من دساتير وتعديلات إلى غاية الدستور الجديد سنة 2020.

إن وصف هذا التعديل الدستوري بالدستور الجديد قد يجد تبريره من خلال مجموع الإجراءات التي خضعت لها وثيقة مشروع الدستور منذ اقتراحها من طرف اللجنة المشكلة لوضعها[1]، ثم دراستها على صعيد مجموعة كبيرة من المستويات السياسية، الأكاديمية، الإعلامية، وحتى الشعبية، ثم خضوعها لرقابة المجلس الدستوري، فإخضاعها للاستفتاء الشعبي في أول نوفمبر 2020، ومنه إصدارها في الجريدة الرسمية عدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020 من خلال المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتضمن نشر التعديل الدستوري.

بالإضافة إلى ما تقدم يمكن أن يلاحظ أن مضمون الوثيقة الدستورية الشكلي والموضوعي قد حمل أيضا في طياته تعديلات وأحكام متعددة، قد لا تحتمل وصفها بالتعديل الدستوري، بل يمكن أن ترقى لتوصف بدستور جديد، فالمؤسس اعتمد تقسيم جديد للباب الخاص بتنظيم السلطات، ففصل بين رئيس الجمهورية والحكومة، وأقر في الباب الخاص بمؤسسات الرقابة المحكمة الدستورية كهيئة رقابية مستقلة بديلة عن المجلس الدستوري، لتتولى اختصاص القضاء الدستوري في النظام الدستوري الجزائري.

1 المرسوم الرئاسي رقم 20-03 يتضمن إنشاء لجنة خبراء مكلفة بصياغة اقتراحات لمراجعة الدستور، ج ر ج ج عدد 02 مؤرخة في 15 جانفي 2020.

أعقب إصدار الدستور الجديد إصدار حزمة من النصوص القانونية الخاصة بتشكيل وتنظيم المؤسسات الدستورية في البلاد، باعتبار أن المادة 224 من الدستور أقرت مدة سنة كأقصى أجل لتشكيل هذه المؤسسات، وعليه فقد تم تشكيل المحكمة الدستورية في نوفمبر 2021 باعتبارها المؤسسة الدستورية الرقابية المستقلة المكلفة بضمان احترام الدستور تطبيقا للمادة 185 من الدستور.

تشكل دراسة النظام القانوني للعضوية في المحكمة الدستورية في الجزائر أهمية بالغة ضمن الدراسات الدستورية على وجه الخصوص، ذلك أن هذه المسألة ترتبط بنقطة جوهرية في أداء المحكمة الدستورية لاختصاصاتها، وهي الاستقلالية العضوية التي يتوجب أن تتمتع بها تحقيقا للشفافية الحياد المنشودين لتسييرها، وعليه ستكون إشكالية هذه الدراسة كالاتي: **إلى أي مدى يمكن للإطار العضوي للمحكمة الدستورية ضمان استقلاليتها بما يحقق فعالية حقيقية في مباشرتها لاختصاصاتها مقارنة بما كان عليه الأمر في المجلس الدستوري؟**

إن الإجابة على هذه الإشكالية تستدعي منا الاعتماد على المنهج التحليلي للبحث في النظام القانوني للعضوية في المحكمة الدستورية، بالإضافة إلى المنهج المقارن لمقارنة الأحكام القانونية المتعلقة بالإطار العضوي للمحكمة الدستورية مع الأحكام التي كانت مقررة للمجلس الدستوري سابقا، وسنقسم هذه الدراسة إلى محورين، المحور الأول سيعالج التنظيم القانوني لتشكيلة المحكمة الدستورية، والمحور الثاني سيتطرق لضوابط العضوية في المحكمة الدستورية.

## المحور الأول: التنظيم القانوني لتشكيلة المحكمة الدستورية

تتعدد الأنماط المعتمدة لتشكيل هيئات الرقابة الدستورية في القانون المقارن، وفقا لنظام الرقابة المعتمد في كل دولة، سياسة أم قضائية[2]، ووفقا للأسلوب المعتمد في تشكيل

2 مسعود شيهوب، خصائص تشكيلة المحكمة الدستورية في الجزائر، (النشأة والتطور –دراسة مقارنة)، الملتقى الوطني الأول حول: المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، يومي 21، 22 جوان 2022، الجزائر، ص 83.

هذه الهيئات بين الانتخاب والتعيين، ووفقا للشروط المطلوبة لعضوية هذه الهيئات، ووفقا للجهات المتدخلة في التشكيل، غير ذلك من العناصر المرتبطة بعملية التشكيل.

دأب المؤسس الدستوري الجزائري على اعتماد آليات محددة لتشكيل المجلس الدستوري في كل مرة، قبل إصدار دستور 2020، غير أن الانتقال لاعتماد المحكمة الدستورية جعله يقر جملة من الضوابط القانونية لتشكيل هذه الهيئة، والتي شهدت بعض الاختلافات الجوهرية مقارنة بتلك المعتمدة في المجلس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016.

## أولا: تشكيلة المحكمة الدستورية بين التعيين والانتخاب

تتم مناقشة تشكيلة المحكمة الدستورية من خلال مجموعة من النقاط، أولها هو جهات وآليات تعيين وانتخاب أعضائها، ومسألة التوازن في تشكيلتها.

### 1-جهات وآليات تعيين وانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية

يتم تنظيم المحكمة الدستورية من خلال مجموعة من النصوص القانونية، إذ خصص المؤسس الدستوري لها 15 مادة كاملة من الوثيقة الدستورية، منها 4 مواد خاصة بالإطار العضوي[3]، يضاف إلى ذلك المرسوم الرئاسي رقم 22-93 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية، والذي لم يكن مقررا لدى المجلس الدستوري سابقا، حيث كان مكتفيا بمضمون النظام المحدد لقواعد عمله فقط، وبالتالي يلاحظ غياب أي تأطير تشريعي لتنظيم المحكمة الدستورية، كما كان عليه الحال بالنسبة للمجلس الدستوري، وعكس ما يتم اعتماده في المحاكم الدستورية في القانون المقارن[4].

تنص المادة 186 من الدستور على تشكيلة المحكمة الدستورية، والمتمثلة في 12 عضوا يتوزعون كما يلي:

---

3 الدستور الجزائري لسنة 2020، ج ر ج ج عدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

4 محمد البرج، النظام القانوني لتشكيل المجلس الدستوري الجزائري وفق التعديل الدستوري لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 12، العدد 1، السنة 2020، ص 90.

– أربعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهوريّة من بينهم رئيس المحكمة،

– عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه،

– ستة أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري. يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الأعضاء. حيث صدر لذلك المرسوم الرئاسي رقم 21–304 يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية[5].

ونصت المادة 187 من الدستور على جملة من الشروط المطلوبة في عضو المحكمة الدستورية المعين والمنتخب، هي:

– بلوغ 50 سنة كاملة يوم انتخابه أو تعيينه، كانت 40 سنة في المجلس الدستوري،

– التمتع بخيرة في القانون لا تقل عن 20 سنة، واستفاد من تكوين في القانون الدستوري، كانت 15 سنة في المجلس الدستوري ضمن فئات محددة من الوظائف،

– التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وألا يكون محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية،

– عدم الانتماء الحزبي.

بمجّرد انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوّية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، أو أي نشاط آخر أو مهنة حرة. وهو ما يعني التفرغ التام للقيام بهذه المهمة.

يظهر مما تقدم أن المؤسس الدستوري شدد في صرامة شروط العضوية، مقارنة بما كان عليه الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري[6]، كما أن المادة 188 جاءت لتحدد الشروط المطلوبة في رئيس المحكمة الدستورية، فطابقتها مع تلك المقررة لرئيس الجمهورية، باستثناء

5 المرسوم الرئاسي رقم 21–304 يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 60 مؤرخة في 5–8–2021.

6 غربي أحسن، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، المجلد 1، العدد 1، السنة 2021، ص 75.

السن القانونية، وذلك انسجاما مع كونه قد يكون مكلفا برئاسة الدولة[7] تطبيقا للمادة 94 من الدستور. ولم ينص الدستور على تعيين أو انتخاب نائب لرئيس المحكمة الدستورية مثلما كان عليه الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري سابقا.

تجدر الإشارة أن الكثير من الدراسات القانونية والآراء الفقهية ترى أن تدعيم استقلالية المحكمة الدستورية العضوية والوظيفية يمكن أن يتعزز بشكل كبير من خلال انتخاب رئيس المحكمة الدستورية من طرف باقي أعضائها، وبالتالي إضفاء الديمقراطية والشفافية المنشودة على تركيبة المحكمة الدستورية[8].

بالإضافة إلى الشروط التي قررها المؤسس الدستوري لجميع أعضاء المحكمة الدستورية، تضمن المرسوم الرئاسي رقم 21-304 شروطا أخرى تخص أساتذة القانون الدستوري أعضاء المحكمة الدستورية، وذلك من خلال نص المادة 9 من ذات المرسوم الرئاسي، وهي ترتبط بالدرجة العلمية للأستاذ المترشح، وكذا جوب تدريس مادة القانون الدستوري لمدة 5 سنوات على الأقل، وله مساهمات علمية في المجال، وأن يكون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي وقت الترشح، وأن تكون خبرته في القانون لمدة 20 سنة في مؤسسات التعليم العالي، ما وزع الأعضاء الستة على الندوات الجهوية للجامعات، بمعدل أستاذين لكل ندوة جهوية[9].

وبخصوص إجراءات انتخاب وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية، فمسألة التعيين تخضع للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، وفق الشروط المحددة، بينما الانتخاب، فممثلي

---

7 عبد الوهاب خريف، المحكمة الدستورية بين التعين والانتخاب، الملتقى الوطني الأول حول: المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، يومي 21، 22 جوان 2022، الجزائر، ص 113.

8 غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 5، العدد 4، السنة 2020، ص 567. جفالي أسامة، قراءة أولية لتشكيل المحكمة الدستورية المستحدثة بموجب التعديل الدستوري 2020، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 3، السنة 2021، ص 396. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 88. عبد الوهاب خريف، المرجع السابق، ص 110.

9 فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر:" التشكيلة وشروط العضوية "، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 03، السنة 2022، ص 476.

السلطة القضائية يخضعون لما يقرره النظام الداخلي لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة[10]، أما بالنسبة لانتخاب أساتذة القانون الدستوري فينظمه المرسم الرئاسي رقم 21-304 سالف الذكر، وهنا قد يثور النقاش بخصوص تنظيم هذه العملية بواسطة مرسوم رئاسي مما يفتح المجال لتوسع صلاحيات السلطة التنفيذية في تشكيل المحكمة الدستورية بهذا المفهوم[11]، لذلك كان من الأنسب تنظيم هذا الانتخاب بواسطة قانون عضوي، ليتسم بالثبات والديمقراطية والحياد، ويمكن البرلمان من المساهمة إجرائيا على الأقل، في تشكيل المحكمة الدستورية.

### 2-غياب التوازن العددي في تشكيلة المحكمة الدستورية

مقارنة لما كان عليه الأمر بالنسبة للمجلس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016، فقد حافظ المؤسس الدستوري على عدد الأعضاء[12]، وحافظ على عدد الأعضاء الممثلين عن السلطة التنفيذية مباشرة، وعلى جهة تعيين رئيس المحكمة الدستورية وهي رئيس الجمهورية، بينما يظهر الاختلاف في باقي تشكيلة المحكمة الدستورية، عن تشكيلة المجلس الدستوري التي كانت تتميز بالتوازن في عدد ممثلي السلطات الثلاث[13].

بداية يظهر تقليص ممثلي السلطة القضائية في تشكيلة المحكمة الدستورية، إذ أصبحت ممثلة بعضوين فقط، ويظهر الاستغناء الكلي عن ممثلي السلطة التشريعية، بينما يظهر العنصر التقني في التشكيلة من خلال أساتذة القانون الدستوري الذين يشكلون نصف عدد أعضاء المحكمة الدستورية.

---

10 عبد الوهاب خريف، المرجع السابق، ص 118.

11 جهيدة روبيح، المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري 2020 " بين الرقابة السياسية والرقابة القضائية"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 1، السنة 2022، ص 548.

12 عبد الوهاب خريف، المرجع السابق، ص 110.

13 محمد البرج، المرجع السابق، ص 95.

تأرجحت تركيبة المحكمة الدستورية بين التعيين والانتخاب، مع تغليب عدد المنتخبين، وهو ما يضفي دعائم الديمقراطية على تركيبة المحكمة الدستورية مما يعزز افتراضا استقلاليتها العضوية[14].

بالرجوع إلى الاستغناء عن ممثلي السلطة التشريعية يرى **الدكتور عبد الوهاب خريف** عضو المحكمة الدستورية، أن المؤسس الدستوري وضع حدا لتغليب الأهواء السياسية على حساب الجوانب القانونية أثناء القيام بالمهام المنوطة بالمحكمة الدستورية عامة أو التحول للتدخل في عمل السلطة التشريعية وعرقلة صدور القوانين بحجة مخالفتها للدستور حتى ولو لم تكن كذلك[15]، كما يرى **الأستاذ مسعود شيهوب** أن استبعادهم كان من أجل النأي بالمحكمة الدستورية عن أي تأثير سياسي مصدره عضوية السياسيين البرلمانين[16]، غير أن هذا السبب قد يرتبط أيضا بالأعضاء المعينين من طرف رئيس الجمهورية، فاستبعاد تمثيل السلطة التشريعية لهذا السبب قد لا يكون معقولا اذا ما علمنا أن العضوية في المحكمة الدستورية مشروطة بعدم الانتماء الحزبي.

من جهة أخرى، قد يكون سبب استبعاد ممثلي السلطة التشريعية لسبب تقني محض، يرتبط بصعوبة وجود من تتوفر فيهم الشروط القانونية الصارمة للعضوية في المحكمة الدستورية من أعضاء البرلمان، غير أن هذا السبب يمكن تجاوزه بمنح صلاحية البرلمان انتخاب ممثليه في المحكمة الدستورية من الكفاءات القانونية التي تتوفر فيها الشروط المطلوبة، دون أن يكونوا أعضاء في أي من غرفتي البرلمان[17].

إن استبعاد تمثيل البرلمان من عضوية المحكمة الدستورية لم يضف عليها الطبيعة القضائية بشكل صريح، وبالتالي كان بالإمكان إبقاء نوع من التوزان في تمثيل السلطات

14 فريد دبوشة، المرجع السابق، ص 471.

15 عبد الوهاب خريف، المرجع السابق، ص 111.

16 مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 93.

17 محمد البرج، المرجع السابق، ص 96.

الثلاث، بعضوين عن كل سلطة[18]، بالإضافة إلى أساتذة القانون الدستوري، خاصة إذا علمنا أن الدستور يقر إخضاع التنظيمات للرقابة الدستورية، يضاف إليها الرقابة الوجوبية للأوامر الرئاسية، وهي المسائل التي يتشارك فيها الاختصاص بين رئيس الجمهورية والبرلمان تنافسا أو توازيا، مما يلزم افتراضا تواجد ممثلي البرلمان في تشكيلة المحكمة الدستورية.

## المحور الثاني: ضوابط العضوية في المحكمة الدستورية

إن ممارسة أعضاء المحكمة الدستورية لمهامهم يتطلب حقيقة استقلالية عضوية فعلية، تجعل من العضو يخضع للقانون ليس إلا، ولا يمكن أن تتحقق هذه المسألة إلا من خلال توفير الظروف المهنية الملائمة له، والمرتبطة أساسا بوضوح واستقرار ضوابط العضوية في المحكمة الدستورية، وعدم ارتباطها بأي جهة كانت، مما يجعل عضو المحكمة الدستورية في مركز قانوني يتيح له مباشرة مختلف الصلاحيات المقررة للمحكمة الدستورية تكريسا لمبدأ علوية الدستور، والفصل بين السلطات، وتحقيق دولة القانون.

من خلال ما تقدم ترتبط العضوية في المحكمة الدستورية بمجموعة من الضوابط ذات الأهمية القصوى في تحقيق الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية، وهي: أداة ومدة العضوية، أداء اليمين الدستورية، حالات التنافي، الحصانة القضائية، ونظام التعويضات المالية.

### 1-أداة ومدة العضوية في المحكمة الدستورية

حافظ النظام القانوني للمحكمة الدستورية على آلية التحاق أعضاء المحكمة الدستورية بمنصبهم ضمن تركيبتها، وفق ما كان مقررا سابقا بالنسبة للمجلس الدستوري، وهي المراسيم الرئاسية، وقد صدر في إطار تشكيلها لأول مرة ثلاثة مراسيم رئاسية، الأول هو المرسوم الرئاسي رقم 21-453 المتضمن تعيين رئيس المحكمة الدستورية، ثم المرسوم

18 غربي أحسن، المحكمة الدستورية في الجزائر، مرجع سابق، ص 74. فريد دبوشة، المرجع السابق، ص 474.

الرئاسي رقم 21-454 المتضمن تعيين أعضاء المحكمة الدستورية، وأخيرا المرسوم الرئاسي رقم 21-455 المتضمن نشر التشكيلة الاسمية للمحكمة الدستورية[19].

مدة العضوية في المحكمة الدستورية هي 06 سنوات، غير قابلة للتجديد، وبذلك يمارس العضو عهدة واحدة، وتجدد نصفيا كل 03 سنوات بالنسبة للأعضاء باستثناء رئيس المحكمة الدستورية[20]، الذي يضطلع بعهدة كاملة مدتها 06 سنوات، وهو غير معني بالتجديد النصفي الأول، الذي سيتم وفق نظام القرعة بين باقي الأعضاء[21].

قلص المؤسس الدستوري مدة العضوية في المحكمة الدستورية مقارنة لما كان في المجلس الدستوري 08 سنوات، لكنه أبقى على عملية التجديد النصفي، التي تضمن ديمومة قيام واستقرار المحكمة الدستورية، وتوفر نقل الخبرة بين الأعضاء[22].

ترتبط مدة العضوية في المحكمة الدستورية بعنصر مهم في سبيل استقلالية هذه الهيئة، وهي عدم القابلية للعزل، والتي لم تشر إليها صراحة الوثيقة الدستورية[23]، غير أنها تظهر من خلال حالات انتهاء العضوية في المحكمة الدستورية، وهي: انتهاء مدة العهدة، الوفاة، الاستقالة الإرادية، المانع الدائم[24]، أو الإقصاء بسبب عدم توفر شروط العضوية أو الإخلال الخطير بالواجبات، وبموجب قرار من أغلبية أعضاء المحكمة الدستورية[25]، أو بسبب المتابعة الجزائية بعد رفع الحصانة بالتنازل أو بقرار أغلبية أعضاء المحكمة الدستورية[26].

---

19 ج ر ج ج عدد 88 مؤرخة في 21-11-2021.

20 المادة 11 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 75 مؤرخة في 13 نوفمبر 2022.

21 المادة 12 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

22 محمد البرج، المرجع السابق، ص 97.

23 جفالي أسامة، المرجع السابق، ص 395.

24 المادة 27 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

25 المادة 21 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

26 المواد 23، 24، 25 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

تشكل أحادية العهدة وعدم القابلية للعزل ضمانات أساسية وهامة لتحقيق الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية، وهو ما كان مقررا أيضا في المجلس الدستوري، ذلك أن العضو يباشر مهمته بحياد ودون ضغوط أو مساومات أو خوف على مساره في عضوية المحكمة الدستورية، أو العمل على البقاء فيها لعهدة قادمة[27].

تجدر الإشارة أن عملية استخلاف رئيس المحكمة الدستورية بسبب الوفاة أو الاستقالة أو حصول المانع الدائم تكون وفقا لأحكام المرسوم الرئاسي رقم 22-93، من خلال إجراء مداولة برئاسة العضو الأكبر سنا، تثبت شغور منصب رئيس المحكمة الدستورية، تبلغ إلى رئيس الجمهورية، ويتولى العضو الأكبر سنا رئاسة المحكمة الدستورية بالنيابة إلى غاية تعيين رئيس جديد، ويتم استخلاف رئيس المحكمة الدستورية 15 يوما قبل انتهاء العهدة، أو التي تعقب تبليغ شغور منصب رئيس المحكمة الدستورية لرئيس الجمهورية[28].

يتم أيضا استخلاف أي عضو وفق الإجراءات ذاتها، وتبلغ نسخة من المداولة إلى رئيس الجمهورية فورا، وإلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيس مجلس الدولة، والوزير المكلف بالتعليم العالي والبحث العلمي، حسب الحالة[29]، ويتم استخلافه للفترة المتبقية للعضو المغادر، وقد شهدت المحكمة الدستورية مؤخرا استقالة أحد أعضائها ممثل المحكمة العليا[30].

### 2-أداء اليمين الدستورية

يؤدي أعضاء المحكمة الدستورية، قبل مباشرة مهامهم، اليمين أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، وهي نفس صيغة اليمين التي كانت مقررة لأعضاء المجلس الدستوري سابقا، مع الاختلاف في الجهة التي يؤدى أمامها اليمين، وهي الرئيس الأول للمحكمة

---

27 جفالي أسامة، المرجع السابق، ص 393.

28 المواد 6، 7، 8 المرسوم الرئاسي رقم 22-93 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 10 مارس 2022.

29 المادة 28 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

30 مداولة مؤرخة في 4 سبتمبر سنة 2023 تتعلق بإثبات حالة شغور واستخلاف عضو بالمحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 62 مؤرخة في 27 سبتمبر 2023.

العليا، بعدما كانت رئيس الجمهورية سابقا، مما قد يشكل ضمانة أخرى لاستقلالية أعضاء المحكمة الدستورية عن رئيس الجمهورية[31].

يؤدي أيضا كل من الأمين العام وأمين ضبط المحكمة الدستورية اليمين القانونية المنصوص عليها في النظام الداخلي للمحكمة الدستورية[32]، والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية[33]، أمام رئيس المحكمة الدستورية.

### 3-حالات التنافي

يقتضي عمل المحكمة الدستورية تكريس مبدأ الحياد عن المؤسسات الدستورية التي تخضع لرقابتها، وبالتالي بقائها على مسافة واحدة بينها وبين هذه المؤسسات، وهو ما يتطلب التفرغ التام لأعضائها واستقلاليتهم عن أي جهة كانت، حتى الجهة التي عينتهم أو انتخبتهم، ولذلك نصت المادة 187 من الدستور على توقف أعضاء المحكمة الدستورية عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى أو أي نشاط آخر أو مهنة حرة بمجرد انتخابهم أو تعيينهم، وهو نفس التوجه الذي كان مقررا بخصوص المجلس الدستوري سابقا، مع الأخذ في الاعتبار أن هذه المسألة صارت اكثر بساطة مما كان عليه الأمر سابقا، باعتبار أن تشكيلة المحكمة الدستورية حاليا لا تتضمن أعضاء البرلمان الذي تربطهم علاقة وطيدة مع أحزابهم، كما يلتزم الأعضاء بواجب التحفظ، والامتناع عن كل ما من شأنه المساس باستقلاليتهم وحيادهم ونزاهتهم ومهابة المؤسسة وكرامة المهمة التي يؤدونها[34].

ولا يظهر أي جزاء لعدم الوفاء بهذا الالتزام، إلا من خلال إجراءات إقصاء العضو بسبب الإخلال الخطير بالتزاماته[35].

---

31 عبد الوهاب خريف، المرجع السابق، ص 114.

32 المادة 35 النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

33 المادة 50 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 4 مؤرخة في 22 جانفي 2023.

34 المادة 19 النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

35 محمد البرج، المرجع السابق، ص 99.

وجبت الإشارة أنه يمكن رئيس المحكمة الدستورية أن يرخص لأحد أعضاء المحكمة بالمشاركة في الأنشطة العلمية والفكرية، متى كان لهذه المشاركة علاقة بمهام المحكمة ولم يكن لها أي تأثير على استقلاليتها، على أن يقدم العضو عرضا مفصلا عن النشاط المراد المشاركة فيه إلى رئيس المحكمة الدستورية، وتقريرا مفصلا بعد مشاركته[36].

**4-الحصانة القضائية**

تنص المادة 189 من الدستور على أنه يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم، كما أنه لا يمكن أن يكون عضو المحكمة الدستورية محل متابعة قضائية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه إلا بتنازل صريح منه عن الحصانة أو بإذن من المحكمة الدستورية.

تشمل إذن الحصانة القضائية التي يتمتع بها أعضاء المحكمة الدستورية مجالين، المجال المرتبط بتأديتهم مهامهم أو بمناسبتها، فهي حصانة تامة، وهي تتعلق فعليا بالأقوال أو الأفعال ذات الارتباط باختصاص المحكمة الدستورية المنجز من طرف أي عضو فيها، والمجال الثاني هو الحصانة القضائية المقيدة[37]، وهي بسبب الأعمال الجزائية غير المرتبطة بممارسة المهام، حيث يمكن في هذه الحالة متابعة العضو بناء تنازل مكتوب منه، أو بناء على إذن من المحكمة الدستورية بموجب مداولة يصوت فيها أغلبية الأعضاء برفع الحصانة عن العضو المعني، بعد إيداع طلب رفع الحصانة عنه من طرف وزير العدل[38].

وقد شهد نظام الحصانة تعديلا مهما مقارنة بما كان عليه الأمر بالنسبة لأعضاء المجلس الدستوري، فقد كان يتعلق بالمسائل الجزائية دون غيرها، بينما الأمر يشمل كل الدعاوى القضائية بالنسبة لأعضاء المحكمة الدستورية عندما يتعلق الأمر بالحصانة التامة،

36 المادة 20 النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

37 جهيدة رويبح، المرجع السابق، ص 552.

38 المواد 22، 23، 24، 25 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

غير أن تنظيم الحصانة القضائية لم يشر إلى حالة التلبس[39]، مما يعني أنها تدخل أيضا ضمن الحصانة القضائية المقررة لأعضاء المحكمة الدستورية.

**5-التعويضات المالية**

لا يظهر ضمن النصوص القانونية المنظمة للمحكمة الدستورية إقرار التعويضات المالية الخاصة بأعضاء المحكمة الدستورية، حيث تشكل هذه المسألة أهمية بالغة في سبيل ضمان استقلالية الأعضاء وحيادهم، غير أن المرسوم الرئاسي رقم 22-93 سالف الذكر تضمن جملة من الأحكام المالية الخاصة بتسيير لمحكمة الدستورية، باعتبار أن ميزانيتها تدرج ضمن ميزانية الدولة، ورئيس المحكمة الدستورية هو الآمر بالصرف فيها[40].

**الخاتمة**

توصلنا من خلال هذه الدراسة لتسجيل **النتائج** التالية:

- غياب التأطير التشريعي لتنظيم الإطار العضوي للمحكمة الدستورية، والاعتماد على 4 مواد دستورية، والنصوص التنظيمية ذات الصلة،
- حافظ المؤسس الدستوري على عدد الأعضاء في المحكمة الدستورية والمقدر بـ 12 عضوا، كما حافظ على ممثلي السلطة التنفيذية المعينين، غير أنه قلص عدد ممثلي القضاء، وتم الاستغناء على ممثلي البرلمان، والاعتماد على العنصر التقني ممثلا في أساتذة القانون الدستوري لنصف تركيبة المحكمة الدستورية،
- حافظ المؤسس الدستوري على جهة تعيين رئيس المحكمة الدستورية وهي رئيس الجمهورية،
- يتجاوز عدد المنتخبين عدد المعينين في تشكيلة المحكمة الدستورية، مما يظهر أفضلية النمط الديمقراطي على التركيبة، مع عدم التوزان في العدد المقرر لكل جهة من جهات التعيين أو الانتخاب،

39 محمد البرج، المرجع السابق، ص 99.

40 المواد من 24 إلى 29 من المرسوم الرئاسي رقم 22-93 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية.

- تتحقق الاستقلالية العضوية للمحكمة الدستورية من خلال مضمون النظام القانوني للعضوية فيها،
- تقلصت مدة العضوية في المحكمة الدستورية إلى 6 سنوات، مع الإبقاء على أحادية العهدة، والتجديد النصفي لها،
- لا تظهر خاصية عدم القابلية للعزل صراحة ضمن النصوص الناظمة للحكمة الدستورية،
- يتم أداء اليمين الدستورية لأعضاء المحكمة الدستورية أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، خلاف ما كان عليه الآمر بالنسبة للمجلس الدستوري،
- يتفرغ أعضاء المحكمة الدستورية بشكل كامل لأداء مهامهم وفق نظام التنافي تحقيقا لحيادهم واستقلاليتهم في داء مهماهم،
- يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة القضائية التامة، والمقيدة،
- لا تظهر ضمن النصوص الناظمة للمحكمة الدستورية التعويضات المالية.

تخلص الدراسة لتقديم مجموعة من **التوصيات** هي:

- توضيح الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية صراحة،
- وجوب وضع إطار تشريعي لتنظيم الإطار العضوي للمحكمة الدستورية من خلال قانون عضوي، بما فيه انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء المحكمة الدستورية،
- تقليص عدد المعينين في تركيبة المحكمة الدستورية إلى عضوين فقط، مع منح البرلمان سلطة انتخاب عضوين غير برلمانين،
- وجوب انتخاب رئيس المحكمة الدستورية من طرف أعضائها،
- النص صراحة على عدم قابلية عزل أعضاء المحكمة الدستورية،
- تنظيم حالة التلبس بخصوص أعضاء المحكمة الدستورية،
- النص على التعويضات المالية لأعضاء المحكمة الدستورية، مع توضيح مآلهم المهني، بعد العضوية فيها تكريسا لحيادهم واستقلاليتهم،

## قائمة المصادر والمراجع

### المصادر


- الدستور الجزائري لسنة 2020، ج ر ج ج عدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر 2020.
- المرسوم الرئاسي رقم 20-03 يتضمن إنشاء لجنة خبراء مكلفة بصياغة اقتراحات لمراجعة الدستور، ج ر ج ج عدد 02 مؤرخة في 15 جانفي 2020.
- المرسوم الرئاسي رقم 21-304 يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري أعضاء في المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 60 مؤرخة في 5-8-2021.
- المرسوم الرئاسي رقم 22-93 يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 10 مارس 2022.
- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 75 مؤرخة في 13 نوفمبر 2022.
- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 4 مؤرخة في 22 جانفي 2023.
- مداولة مؤرخة في 4 سبتمبر سنة 2023 تتعلق بإثبات حالة شغور واستخلاف عضو بالمحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 62 مؤرخة في 27 سبتمبر 2023.


### المراجع


- جفالي أسامة، قراءة أولية لتشكيل المحكمة الدستورية المستحدثة بموجب التعديل الدستوري 2020، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 3، السنة 2021، ص 396.
- جهيدة رويبح، المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري 2020 " بين الرقابة السياسية والرقابة القضائية"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 1، السنة 2022.
- عبد الوهاب خريف، المحكمة الدستورية بين التعين والانتخاب، الملتقى الوطني الأول حول: المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، يومي 21، 22 جوان 2022، الجزائر.
- غربي أحسن، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، المجلد 1، العدد 1، السنة 2021.

- غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 5، العدد 4، السنة 2020.
- فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر:"التشكيلة وشروط العضوية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 03، السنة 2022.
- محمد البرج، النظام القانوني لتشكيل المجلس الدستوري الجزائري وفق التعديل الدستوري لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 12، العدد 1، السنة 2020.
- مسعود شيهوب، خصائص تشكيلة المحكمة الدستورية في الجزائر، (النشأة والتطور – دراسة مقارنة)، الملتقى الوطني الأول حول: المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، يومي 21، 22 جوان 2022، الجزائر.

# عن نجاعة أدوات الرقابة الدستورية في ظل النظام القانوني للمحكمة الدستورية: مقاربة نقدية

**من تقديم : محمد أمين أوكيل**
**كلية الحقوق، جامعة الجزائر1.**

**ملخص:**

ترمي هذه الورقة البحثية لمقاربة وتحليل الأحكام الناظمة لعمل المحكمة الدستورية، وذلك بحكم تداخل العديد من النصوص القانونية ذات الصلة نتيجة تعدد الأدوات القانونية المستحدثة المنظمة لاختصاصات الرقابة الدستورية، لا سيما صدور القانون العضوي رقم 22-19 المحدّد لإجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، بعد اعتماد هذا النموذج أي المحكمة الدستورية وتغيير نظام ممارسة الرقابة الدستورية الممارس سابقا بواسطة هيئة "المجلس الدستوري".

**الكلمات المفتاحية:**

المحكمة الدستورية، التحفظ التفسيري، التصدي، الاخطار التفسيري.

**مقدّمة:**

لا يمكن إنكار أن التعديل الدستوري الأخير قد منح دفعا قويا لمسألة تحقيق التوازن بين السلطات الممثلة في تشكيلة المحكمة الدستورية، خلافا للمؤسس الدستوري الفرنسي مثلا الذي لم يدرج فيها العنصر القضائي أصلا [1]، علاوة عن فتح المجال أمام العامل النخبوي لتعزيز مجال الاجتهاد الدستوري بالكفاءة والخبرة وتكريس الاستقلالية والحياد في طبيعة العمل الرقابي المنوط بالمحكمة الدستورية [2].

---

[1]- بالفعل فالمؤسس الدستوري الفرنسي لم يدرج العنصر القضائي في التشكيلة بسبب خلفيات سياسية تعود إلى الثورة الفرنسية، بينما وخلافا للدستور الجزائري، سمح لرؤساء الجمهورية الفرنسية المنتهية ولايتهم بالعضوية فيه مدى الحياة، ويذكر في هذا الصدد أن من بين الرؤساء السابقين، فقط **فاليري جيسكار ديستان Valéry Giscard d'Estaing** اختار العضوية فيه:

L'Article 56/ $_1$ et $_2$ de la constitution Française de 1958 dispose :

«***Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat …… En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droite partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République*** » ; La Constitution Française de 1958, Doc, inf., web, site : www.legifrance.gouv.fr/html/constitution

[2]دستور الجمهوريّة الجزائريّة الديمقراطيّة الشّعبيّة لسنة 1996، المصادق عليه بموجب استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996،

لقد انتقل نظام الرقابة الدستورية في ظل نموذج المحكمة الدستورية لممارسة صلاحيات مستحدثة في نص الدستور بشكل واضح وصريح، بعدما كان المجلس الدستوري يمارسها على سبيل الاجتهاد فقط من قبيل النظر في الاخطار التفسيري، أو الاهلية في الفصل في النزاعات القائمة بين السلطات الدستورية.

كما توسع مجال سلطات الاخطار خارج مجال رقابة المطابقة ليشمل جميع السلطات دون استثناء، مما يفضي بالنتيجة لتفعيل ديناميكية العمل الرقابي وتنشيط الاجتهاد الدستوري القائم على شرط الإخطار.

بيد أن اتساع صلاحيات المحكمة الدستورية سيما في مجال الرقابة باعتباره أبرز اختصاصاتها الدستورية، قد صاحبه تعدد ملحوظ في عدد ونوع الأدوات القانونية المنظمة لنشاط هذه الهيئة الدستورية، مما طرح إشكالية المسائل الشكلية والموضوعية المرتبطة بمدى جودة وجدوى النصوص المستحدثة، وملاءمة البناء القانوني الخاص بأطر ممارسة الرقابة الدستورية من طرف المحكمة الدستورية ومدى فعاليته في تحقيق هدف الرقابة المنشود.

على هذا الأساس تهدف هذه الورقة البحثية لبيان وتقييم الإطار القانوني الناظم لأدوات ممارسة الرقابة الدستورية في ظل نموذج المحكمة الدستورية، وبيان أوجه القصور فيه وسبل إصلاحها، وذلك وفق خطة بحث قائمة على محورين: **المحور الأول** تطرقنا فيه إلى مدى جودة الإطار القانوني المنظم لعمل المحكمة الدستورية، بينما تضمن **المحور الثاني** دراسة فعالية ممارسة الرقابة الدستورية في ظل أدوات العمل الراهنة الخاصة بالمحكمة الدستورية.

## المحور الأول

## الإطار القانوني المنظم لعمل المحكمة الدستورية: "بين جدوى الأدوات وجودة الأحكام"

تتعلق سلامة النصوص القانونية ودقة الأسلوب المتبع في تحرير أحكامها بعامل الشكل، حيث تندرج النصوص القانونية الواضحة والمنسجمة مع لغة القانون ومنهجية إعداد وصياغة القواعد القانونية في إطار متطلبات الأمن القانوني الذي يكرّس جودة الأطر القانونية وصلاحيتها للتطبيق. وباعتبار المحكمة الدستورية أعلى مؤسسة سامية في الدولة تسهر على سلامة الدستور وسمو أحكامه وامتثالها لقاعدة تدرج القوانين فإنها تخضع كذلك لإطار قانوني يستجيب لمقومات الجودة المذكورة.

---

المنشور بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 96-438، المؤرّخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 76، لسنة 1996، معدل بالقانون رقم 02-03 مؤرّخ في 10 أفريل سنة 2002، ج. ر. ج. ج. د. ش. العدد 25 لسنة 2002، والقانون رقم 08-19 مؤرّخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج. ر. ج. ج. د. ش. العدد 63 لسنة 2008، والقانون رقم 16 – 01، مؤرّخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 14 لسنة 2016. المعدل والمتمم بالاستفتاء الشعبي المؤرخ في 1نوفمبر2020، ج. ر. ج. ج. د. ش. عدد82 مؤرخ في 30 ديسمبر2020.

هذا الأمر يتطلب وجود انسجام في الأدوات ووضوح في العلاقة التنظيمية للاختصاص القائمة بينها تلافيا لأي خلل يصيب سلامة البناء القانوني لهذه المؤسسة الدستورية السامية. لكن استقراء الإطار القانوني النافذ ذو العلاقة باختصاص المحكمة الدستورية يكشف عن مجالات من القصور مردها تضخم الأدوات والنصوص القانونية بشكل لافت**(أ)**، وسوء صياغة بعض النصوص ذات الدلالة المعيارية المتعلقة باختصاص المحكمة الدستورية **(ب).**

**أ- ظاهرة تضخم وتكرار الأدوات القانونية المنظمة لعمل المحكمة الدستورية وسؤال الجدوى؟**

إنّ ملاحظة عدد النصوص المنظمة لعمل المحكمة الدستورية يجد فيها تعددا واضحا وصل حد التشبع والتضخم التشريعي [3] مما أدى للمساس بمدى جودة الإطار القانوني ككل، وذلك لكون كثرة هذه النصوص قد أدى لتكرار الأحكام وتشتتها بين الأدوات التشريعية ذات الصلة بعمل المحكمة وتنظيم سبل ممارسة أحكامها، وذلك بدل انسجامها واتسامها بمنهجية الصياغة والترتيب والتوازن والدقة والضبط المتبعة في نسق إعداد وتحضير الأطر القانونية. ويمكن تبيان مظاهر الخلل التشريعي في النقاط التالية:

**1- تكرار الأحكام القانونية بين القانون العضوي والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية**

سار الاجتهاد الدستوري منذ لحظة تأسيس المجلس الدستورية بإطار تنظيمي واحد فقط، يتمثل في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري والذي نص الدستور عليه سنة1989 وحافظ المؤسس الدستوري على هذا التقليد بمقتضى سن دستور1996 بما في ذلك جميع التعديلات الدستورية الواردة عليه وآخرها ذلك المؤرخ في 2016 الذي نص في الفقرة 3 من المادة 189 منه على: **" يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله."**

صدر آخر نظام محدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في 30 جوان2019[4] لكن بمجرد سن التعديل الدستوري ل2020، وتأسيس المحكمة الدستورية تم إلغاء هذا النظام وإصدار نظام

---

[3] يستند اختصاص المحكمة الدستورية، علاوة على أحكام الدستور، إلى النصوص التالية:

- قانون عضوي رقم 22-19 مؤرخ في 25 جويلية 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد51 مؤرخ في 31 يوليو2022.
- المرسوم الرئاسي رقم 22-93 مؤرخ في 8مارس 2022 يتعلق بالقواعد المطبقة على أعضاء المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد17 مؤرخ في 10 مارس 2022.
- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد5مؤرخ في 22جانفي 2023.
- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد75مؤرخ في 13نوفمبر2022.

[4] جريدة رسمية عدد42 مؤرخ في 30يونيو2019.

آخر من طرف المحكمة الدستورية في 22جانفي 2023، [5] وذلك طبقا لنص المادة 185فقرة3 من الدستور التي تنص: **" تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها."**

بيد أن المتغير في نظام المحكمة الدستورية لم يكن في طبيعة الأحكام الواردة في ذلك النظام أو في حجم الصلاحيات المستحدثة، وإنما في كون جل أحكامه جاءت في شكل نصوص مكررة من القانون العضوي رقم22-19 الصادر في 31 يوليو 2022 المتعلق بتنظيم إجراءات وكيفيات الإحالة والاخطار أمام المحكمة الدستورية المستحدث بفعل نص المادة 196 من الدستور.

لقد استبق المشرع الأمر حين أصدر القانون العضوي المذكور واستحوذ على جميع النصوص التنظيمية لممارسة الرقابة الدستورية، بينما جاء النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية في شكل نسخة مكررة للقانون العضوي، وذلك في الأحكام من 3إلى 10 التي وردت بشكل متطابق في المعنى والمبنى، لغة وصياغة لنظيرتها في المواد من 3- 10في القانون العضوي المذكور وذلك في الباب الثاني المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار في مجال الرقابة الدستورية ورقابة المطابقة: من قبيل الأحكام ذات العلاقة بجهات الإخطار، ورقابة الدستورية والتوافق مع المعاهدات، ودستورية الأوامر والتنظيمات، ورقابة مطابقة القوانين العضوية والنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان مع الدستور.

لقد جاء تكرار النصوص في موضع آخر حيث أعيدت نفس الأحكام الواردة في الباب الثالث من القانون العضوي بعنوان إجراءات وكيفيات الاخطار في مجال الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، الواقعة في النصوص من 11إلى 14 والتي جاءت مكررة في نصوص الأحكام من13إلى16 من نظام قواعد عمل المحكمة الدستورية.

**2- تكرار الأحكام بين المرسوم الرئاسي رقم22-93 والنظام الداخلي للمحكمة الدستورية**

لم يقف تضخم النصوص القانونية المتعلقة باختصاص المحكمة الدستورية عند حد تكرار الأحكام بشكل آلي في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وإنما تكرر ذلك بدوره في مجال ومستوى آخر وهو ذلك المتعلق بالأحكام الواردة في المرسوم الرئاسي رقم22-93 المتعلق بتنظيم المحكمة الدستورية المؤرخ في 8 مارس2022، مع النظام الداخلي للمحكمة الدستورية الصادر في 13 نوفمبر2022، حيث تضمن الأخير أحكاما كاملة بشكل متطابق في الصياغة وفي المضمون مع تلك الواردة في المرسوم الرئاسي المذكور، وهي تلك في المواد من 2إلى 7 من الباب الأول من النظام الداخلي، التي جاءت بمثابة نسخة مكررة من الأحكام 2-8 من المرسوم الرئاسي السابق بيانه وهي تلك ذات الصلة بمقر المحكمة، والأحكام المتعلقة برئيسها وبممارسة أعضائها لوظائفهم الدستورية.

[5] جريدة رسمية عدد4مؤرخ في 22 جانفي 2023.

**3- جدوى النظام الداخلي للمحكمة الدستورية**

جاء في نص المادة الثانية من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية التالي: **" تستمد المحكمة الدستورية قواعد عملها أساسا من الدستور، ومن القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة أمام المحكمة الدستورية، ومن القوانين الخاصة، ومن هذا النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية".**

جاء النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية استنادا لنص المادة185-3 من الدستور، يقصد به مجموعة الأحكام الواجبة التطبيق من طرف المحكمة الدستورية حال ممارستها اختصاصاتها الدستورية والقانونية أيا كان نوعها [6].

وعلى هذا الأساس فإن المصادر المؤسسة لاختصاص المحكمة الدستورية قد تم حصرها بوضوح في نص المادة الثانية من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية أعلاه، بيد أن الإشكال اللافت يكمن في استثناء النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، باعتباره من النصوص القانونية التي نص عليها الدستور ضمن التعديل الأخير المؤرخ في 1نوفمبر2020[7]، مما يطرح سؤال جدوى هذا النص أصلا بحكم عدم ذكره ضمن مجموعة النصوص المتعلقة بنشاط المحكمة الدستورية، علما بأن صدوره قد سبق صدور النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وهذا ما يعزز الشك حول سبب عدم الإشارة ا إليه ضمن الأدوات القانونية الخاصة بعمل المحكمة الدستورية الواردة في نص المادة الثانية من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، فضلا عن كونه نص يستند مباشرة لأصل دستوري حيث تم الإشارة إليه في نص المادتين 188و189 من الدستور، ولذلك يثور التساؤل عن إغفاله تماما في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية؟؟

بالمقابل فإن المجال المسند من قبل المؤسس الدستوري للنظام الداخلي للمحكمة الدستورية نجده محصورا في مجالين هما: تحديد كيفية التجديد النصفي لأعضاء المحكمة الدستورية، ورفع إجراءات الحصانة القضائية عن أعضائها، مع ذلك فإن هذه الأحكام الواردة في النظام الداخلي للمحكمة الدستورية في المواد: 22-25 قد تم تكرارها حرفيا في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في المواد: 96-98، مما يطرح التساؤل عن جدوى هذا التكرار؟ وعن جدوى وجود أداة النظام الداخلي أصلا؟؟، طالما جاءت أحكامها متفرقة بين النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، والمرسوم الرئاسي رقم 22-93 المتعلق بتنظيم المحكمة الدستورية السابق لنا بيانه أعلاه.

**ب- سوء صياغة النصوص ذات الطبيعة المعيارية المتعلقة بتنظيم المحكمة الدستورية**

---

[6] طبقا لنص المادة 1 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، مرجع سابق.

[7] نص الدستور على النظام الداخلي للمحكمة الدستورية في موضعين اثنين:

- نص الفقرة الثالثة من المادة188 من الدستور: " يحدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية شروط وكيفيات التجديد الجزئي".
- نص الفقرة الثالثة من المادة 189 من الدستور: " يحدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية إجراءات رفع الحصانة".

لعل أهم ما جاء به التعديل الدستوري ل2020 في مجال تنظيم ممارسة الرقابة الدستورية هو استحداث قانون عضوي يُعنى بإجراءات وكيفيات ممارسة الاخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية [8]، وذلك بعدما كان التعديل الدستوري ل2016 ينص على صدور قانون عضوي يحدد شروط وكيفيات تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية فقط [9].

فحسب القانون العضوي "الجديد" انتقلت صلاحية المشرع إلى تنظيم جميع الشروط والإجراءات الخاصة بممارسة الرقابة الدستورية، وليس شروط وكيفيات تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية فقط، كما كان الحال عليه في ظل التعديل الدستوري ل2016 ، حيث يشمل مجال القانون العضوي رقم22-19 صلاحية تحديد مجال الإخطار والجهات المخولة بممارسته، ومجال الإحالة، والشروط والإجراءات الخاصة بممارسة الرقابة الدستورية، فيما يتعلق بدستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، وكذا رقابة التوافق مع المعاهدات، بالإضافة إلى شروط وإجراءات ممارسة رقابة المطابقة بالنسبة للقوانين العضوية والنظامين الداخليين لكل غرفة من البرلمان، وشروط وإجراءات ممارسة الدفع بعدم الدستورية، وشروط وإجراءات ممارسة الاخطار المتعلق بالفصل في الخلافات الواقعة بين السلطات الدستورية، بالإضافة إلى الاخطار التفسيري، والإجراءات المطبقة أمام الجهات القضائية العليا، وأخيرا الإجراءات المطبقة أمام المحكمة الدستورية.

وعلى هذا الأساس يكون القانون العضوي رقم22-19 الصادر في ظل التعديل الدستوري ل2020 متجاوزا بكثير لمجال ونطاق القانون العضوي رقم18-16 الصادر بموجب التعديل الدستوري ل2016، بحيث يشمل الأول جميع مضامين ممارسة الرقابة الدستورية، عكس القانون الثاني الذي ينحصر مجاله في تنظيم ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية فقط، لكن مراجعة صياغة القانون العضوي رقم 22-19 لا تنسجم مع مضمونه ولا تعكس محتوى القانون[10]، ذلك أنها تتعلق بشروط وإجراءات ممارسة الإحالة والاخطار أمام المحكمة الدستورية، بينما جاء القانون يفصّل إجراءات ممارسة الدفع أمام الجهات القضائية ككل، والجهات القضائية العليا بشكل خاص كالمحكمة العليا ومجلس الدولة المعنية بممارسة الإحالة على المحكمة الدستورية، بينما جاء عنوان القانون قاصرا على بيان الإجراءات الخاصة بالإحالة والإخطار المتبعة أمام المحكمة الدستورية دون بقية الإجراءات الخاصة بالجهات القضائية، وهو الأمر الذي أغفل المشرع تحديده في عنوان القانون، والغريب أن مثل هذا القانون خاضع لرقابة المطابقة مع الدستور وهي رقابة وجوبية قبلية تفرض خضوع النص كاملا للرقابة، التي جاءت في هذه الحالة غير متطابقة مع نص المادة 196 من الدستور ذات الصلة بالقانون العضوي الجديد.

---

[8] تنص المادة 196 من الدستور على: " يحدد قانون عضوي إجراءات وكيفيات الإحالة أمام المحكمة الدستورية." وقد صدر طبقا لهذا النص القانون العضوي رقم18-16 المتعلق بكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية رقم 54مؤرخ في 5سبتمبر2018.

[9] حسب ما كانت تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة188 من التعديل الدستوري ل2016.

[10] للتفصيل أكثر في هذا الامر، انظر:

محمد بومدين، الأساس الدستوري للقانون العضوي رقم 22-19 المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية: دراسة تحليلية ونقدية، مجلة القانون العام المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد1العدد2السنة2023.

## المحور الثاني

## مدى فعالية ممارسة المحكمة للرقابة الدستورية في ظل النصوص القانونية الراهنة

بعد التطرق لبيان الإشكالات المتعلقة بالنصوص القانونية المستحدثة لتنظيم المحكمة الدستورية والتي يغلب عليها الجانب الشكلي، نبيّن في المحور التالي مدى فعالية الأدوات القانونية الجديدة لتفعيل اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة الرقابة الدستورية.

تتقيّد المحكمة الدستورية بإجراء الإخطار، حيث لا تملك سلطة تحريك الرقابة بشكل ذاتي، كما أن ممارسة هذا الأخير لا تزال تسير باتجاه نمطي وتقليدي يقوم على رقابة دستورية القانون دون غيره من الأدوات التشريعية المشكلة للبنيان القانوني في الدولة كالمعاهدات والأنظمة رغم الاعتراف الدستوري بإمكانية خضوعهما لمجال رقابة المحكمة.

### أ- افتقار المحكمة الدستورية لذاتية الاخطار

رغم توسيع المؤسس آلية الاخطار أمام هيئات جديدة بمقتضى التعديل الدستوري ل2016 كالوزير الأول ونواب وأعضاء البرلمان أو الأفراد بمقتضى الدفع بعدم الدستورية، فقد احتفظ المؤسس بموجب التعديل الدستوري الحالي، بنفس جهات الإخطار، مع تغيير بسيط يشمل تخفيض عدد النواب وأعضاء البرلمان مع مراعاة وضع الحكومة البرلمانية التي يقودها رئيس الحكومة[11] تبقى صلاحية المحكمة في أخذ المبادرة بممارسة اختصاصها الرقابي شبه منعدمة، بحيث لا تملك المحكمة وفق نظامها القانوني الحالي منافذ تمكّنها من ممارسة عملها الرقابي بصفة تلقائية، حيث لا يمكنها الاجتماع من تلقاء نفسها إلا في مسألة النظر في تقرير الحالات المندرجة في إطار بنود المادة 94 من الدستور كالمانع و الشغور.

إن تقييد المحكمة الدستورية بوجوب الإخطار سيحد من فعالية رقابتها الدستورية، حيث كان من الأجدى الدفع بسبل الإصلاح إلى منتهاه، بتمكين المحكمة الدستورية من حق تحريك الرقابة الدستورية بصفة تلقائية من دون انتظار إخطارها من السلطات المعنية، كلما دعت الضرورة لذلك، كحالة اكتشافها خرقا دستوريا جسيما لأحكام الدستور على أن يُقيّد ذلك بضوابط معينة من قبيل تحديد آجال دستورية لتحريك الرقابة، وضرورة إجماع كافة قضاتها [12].

### ب- نمطية ممارسة آلية الاخطار رغم توسيع نطاق الجهات المخطرة

بالرغم من الديناميكية المشهودة للاجتهاد الدستوري الناجم عن مجال ممارسة الدفع بعدم الدستورية، لا يزال إلى حد اللحظة اختصاص المحكمة الدستورية يغلب عليه الطابع النمطي،

---

[11] طبقا لنص المادة 193من الدستور.

[12]- علما أن المجلس قد سمح لنفسه بالاجتماع تلقائيا من دون إخطار في مناسبة وحيدة فقط ومن دون الاستناد لسند دستوري في 25 جويلية 1995، للتأكيد على موقفه من شرط إرفاق جنسية الاصلية لزوج المعني للتصريح بالترشح للانتخابات الرئاسية في الأمر المتعلق بالانتخابات، حيث سبق للمجلس أن فصل بعدم دستورية هذا الشرط. راجع في هذا الصدد:

فطة نبالي ، "دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات"، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2010، ص 260.

فباستثناء رقابة المطابقة التي تفرض رقابة نص القانون العضوي للدستور، وكذا النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، وهي رقابة اجبارية تستدعي وجوب تحريكها، ينعدم اختصاص المحكمة الدستورية في مجال مراقبة دستورية المعاهدات والأنظمة، وهو نفس الأمر المحصل زمن المجلس الدستوري حيث لم يبسط الأخير رقابته لأحكامهما قط منذ تأسيسه،[13] الامر الذي أكسب من الناحية العملية الرقابة الدستورية طابعا رقابيا موجها ضد أعمال البرلمان فقط(القوانين)، حيث لاتزال المعاهدات والأنظمة خارجة عن نطاق ممارسة رقابة الدستورية رغم الاعتراف الدستوري بسلطة المحكمة في النظر في دستورية المعاهدات والتنظيمات [14] مع استحداث رقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات حسب نص المادة190-5.

**ت- إسقاط تقنية التصدي للنصوص غير الدستورية عن اختصاص المحكمة**

تمارس المحكمة الدستورية آليات الرقابة الدستورية وفق تقنيات دأب عليها الاجتهاد الدستوري، كتقنية التصدي، والتحفظات التفسيرية. فمنذ تأسيس مؤسسة المجلس الدستوري مارس الأخير اختصاصه بالتصدي للنظر في دستورية النصوص القانونية التي لم يُخطر بشأنها، عند رقابته لنص ذي علاقة بها، [15] على أن يبقى الأمر مقرونا دائما بإجراء الاخطار، لكن بمجرد تأسيس المحكمة الدستورية تم إلغاء تقنية التصدي، الذي أخذ به المجلس الدستوري كما تقدم ذكره، حيث نصت المادة 04 من القانون العضوي 22-19 على عدم تصدي المحكمة الدستورية عند إخطارها برقابة الدستورية إلى أحكام أخرى في نص آخر لم تخطر بشأنه حتى في حالة وجود ارتباط بين النصين.

والتصدي ليس إجراء من إجراءات الإخطار أو الإحالة وإنما هو مباشرة المحكمة لاختصاص النظر في أحكام قانونية لم تخطر بشأنها عندما يتضح عدم دستوريتها، شرط أن يقترن التصدي بوجود إخطار في إطار رقابة دستورية أحكام أخرى. وبالنتيجة فإن إسقاط التصدي سيؤدي إلى تقييد المحكمة الدستورية عن التدخل لحماية الدستور من الأحكام المنافية لمبدأ سمو أحكامه التي تكتشف وجودها عند نظرها في دستورية نصوص أخرى محل الإخطار، مما يدخل المحكمة في حالة إنكار العدالة الدستورية.

بالمقابل لا تزال المحكمة تمارس في رقابتها الدستورية تقنية التحفظات التفسيرية، وهي تقنية لا ينص عليها أي من الأدوات القانونية السابق بيانها في هذه الدراسة، لكنها عملية مكرسة

---

[13]- منذ نشأة المجلس في دستور1989 لم يخطر للنظر في دستورية المعاهدات أو المراسيم مطلقا. راجع في هذا الصدد: عبد الكريم مختاري، الرقابة على دستورية المعاهدات في الممارسة الجزائرية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، العدد 01، السنة 2015، ص242

[14] انظر نص المادة190 من الدستور.

[15]- حسب نص المادة 7 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مرجع سابق(ملغى).

بعمق في الممارسة الدستورية في العديد من الأنظمة المقارنة، والتي تسمح لها بالتصريح بالمطابقة الجزئية لنص القانون للدستور شرط تقيّد المشرع بتحفظات المحكمة الدستورية الناجمة عن التصريح بدستورية النصوص انطلاقا من تفسير أحكام الدستور، وهي تقنية تلامس مجال السلطة التشريعية إلى حد بعيد في صناعة التشريع طالما يبقى البرلمان مقيدا بصحة أعماله بالأخذ بملاحظات المحكمة الدستورية.

**خاتمة:**

سمحت لنا هذه المداخلة باستقراء وتحليل البنية القانونية المنظمة لاختصاص المحكمة الدستورية، والتي يظهر فيها تضخم واضح في عدد الأدوات القانونية ذات الصلة، مما نجم عنه مساس بانسجام المنظومة القانونية والوقوع في حالات متكررة من التطابق في الأحكام وتكرار النصوص بشكل آلي في العديد من الأدوات محل الدراسة.

بالمقابل تكشف لنا الدراسة عن قصور آلية الاخطار في بلوغ منتهى مجال الرقابة الدستورية لعدم وجود أي حالة من حالات النظر في دستورية المعاهدات والتنظيمات مقارنة بالقوانين وذلك رغم توسيع مجال ممارسة الإخطار.

وأخيرا نجد المشرع قد أسقط تقنية مهمة في نشاط المحكمة الدستورية وهي تلك المتعلقة بالتصدي للنصوص غير الدستورية التي لم تخطر بشأنها، مما يؤدي إلى حالة سكوت المحكمة عن التصريح بعدم دستورية الأحكام رغم اكتشافها لها نتيجة تقييدها بوجود الإخطار.

وفي ضوء النتائج المتوصل إليها نقدم بعض الملاحظات التي نراها ضرورية لتدارك القصور في النظام القانوني للمحكمة الدستورية:

1- إلغاء النصوص المكررة بين القانون العضوي رقم22-19 والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وجعلها من مجال القانون العضوي فقط.
2- إلغاء النصوص المكررة بين النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية والنظام الداخلي للمحكمة، وجعلها من مجال النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة فقط.
3- إلغاء النصوص المكررة بين المرسوم الرئاسي رقم22-93 والنظام الداخلي للمحكمة، وجعلها من مجال المرسوم الرئاسي فقط.
4- إعادة اختصاص التصدي للمحكمة الدستورية كونه أسهم ويسهم في تطهير المنظومة القانونية من الاحكام غير الدستورية.
5- تحديد وصف قانوني صريح لتقنية التحفظات التفسيرية مع تحديد مجال ممارستها لتجنب المساس باختصاص البرلمان في تحضير وسن التشريع.

## قائمة الهوامش والاحالات

1- بالفعل فالمؤسس الدستوري الفرنسي لم يدرج العنصر القضائي في التشكيلة بسبب خلفيات سياسية تعود إلى الثورة الفرنسية، بينما وخلافا للدستور الجزائري، سمح لرؤساء الجمهورية الفرنسية المنتهية ولايتهم بالعضوية فيه مدى

الحياة، ويذكر في هذا الصدد أن من بين الرؤساء السابقين، فقط **فاليري جيسكار ديستان Valéry Giscard d'Estaing** اختار العضوية فيه:

L'Article 56/ 1 et 2 de la constitution Française de 1958 dispose :

«***Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le président du Sénat …… En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droite partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République*** » ; La Constitution Française de 1958, Doc, inf., web, site : www.legifrance.gouv.fr/html/constitution

2- دستور الجمهوريّة الجزائريّة الديمقراطيّة الشّعبيّة لسنة 1996، المصادق عليه بموجب استفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 96-438، المؤرّخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 76، لسنة 1996، معدل بالقانون رقم 02-03 مؤرّخ في 10 أفريل سنة 2002، ج. ر. ج. ج. د. ش. العدد 25 لسنة 2002، والقانون رقم 08-19 مؤرّخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج. ر. ج. ج. د. ش. العدد 63 لسنة 2008، والقانون رقم 16 – 01، مؤرّخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر. ج. ج. د. ش، العدد 14 لسنة 2016. المعدل والمتمم بالاستفتاء الشعبي المؤرخ في 1نوفمبر2020، ج. ر. ج. ج. د. ش. عدد82 مؤرخ في 30 ديسمبر2020-

3- يستند اختصاص المحكمة الدستورية، علاوة على أحكام الدستور، إلى النصوص التالية:

- قانون عضوي رقم 22-19 مؤرخ في 25 جويلية 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد51 مؤرخ في 31 يوليو2022.
- المرسوم الرئاسي رقم 22-93 مؤرخ في 8مارس 2022 يتعلق بالقواعد المطبقة على أعضاء المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد17 مؤرخ في 10 مارس 2022.
- النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد5مؤرخ في 22جانفي 2023.
- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد75مؤرخ في 13نوفمبر2022. –

4- جريدة رسمية عدد42 مؤرخ في 30يونيو2019.

5 جريدة رسمية عدد4مؤرخ في 22 جانفي 2023.

6طبقا لنص المادة 1 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، مرجع سابق.

7نص الدستور على النظام الداخلي للمحكمة الدستورية في موضعين اثنين:

- نص الفقرة الثالثة من المادة188 من الدستور: " يحدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية شروط وكيفيات التجديد الجزئي".
- نص الفقرة الثالثة من المادة 189 من الدستور: " يحدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية إجراءات رفع الحصانة".

8تنص المادة 196 من الدستور على: " يحدد قانون عضوي إجراءات وكيفيات الإحالة أمام المحكمة الدستورية." وقد صدر طبقا لهذا النص القانون العضوي رقم18-16 المتعلق بكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية رقم 54مؤرخ في 5سبتمبر2018

9حسب ما كانت تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة188 من التعديل الدستوري ل2016.

10للتفصيل أكثر في هذا الامر، انظر:

محمد بومدين، الأساس الدستوري للقانون العضوي رقم 22-19 المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية: دراسة تحليلية ونقدية، مجلة القانون العام المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد1العدد2السنة2023.

11طبقا لنص المادة 193من الدستور.

**12**- علما أن المجلس قد سمح لنفسه بالاجتماع تلقائيا من دون إخطار في مناسبة وحيدة فقط ومن دون الاستناد لسند دستوري في 25 جويلية 1995، للتأكيد على موقفه من شرط إرفاق جنسية الاصلية لزوج المعني للتصريح بالترشح للانتخابات الرئاسية في الأمر المتعلق بالانتخابات، حيث سبق للمجلس أن فصل بعدم دستورية هذا الشرط. راجع في هذا الصدد:

فطة نبالي ، "دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات"، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، 2010، ص 260.

**13**منذ نشأة المجلس في دستور1989 لم يخطر للنظر في دستورية المعاهدات أو المراسيم مطلقا. راجع في هذا الصدد: عبد الكريم مختاري، الرقابة على دستورية المعاهدات في الممارسة الجزائرية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، العدد 01، السنة 2015، ص242

14انظر نص المادة190 من الدستور.

**15**- حسب نص المادة 7 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، مرجع سابق(ملغى).

# تفسير الدستور وانعكاساته على ضمان تكريس مبدأ سمو الدستور

**من تقديم : قزلان سليمة / جمعة حميدة**
**جامعة بومرداس . كلية الحقوق . بودواو.**

**ملخص:**

يشكل التفسير الدستوري الحل الأمثل والوسيلة الأنجع من أجل تحقيق التطبيق السليم لمختلف قواعد ونصوص الدستور وأحكامه، والمساهمة في تعزيز وضمان حماية الدستور باعتباره أسمى القوانين، وهو ما جسده المؤسس الدستوري مؤخرا وتحديدا في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 الذي كرس لأول مرة وبمقتضى المادة 192 مسألة التفسير الدستوري كاختصاص أصيل للمحكمة الدستورية

وتحديدا بموجب المادة 2/192 التي جاء فيها:" يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية. يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها."، وذلك بهدف إزالة الغموض الذي قد يشوب النصوص الدستورية والذي قد يؤثر سلبا على حسن تطبيقها وبالتالي مبدأ سموها.

**الكلمات الدالة: التفسير الدستوري، الدستور، المجلس الدستوري، المحكمة الدستورية.**

**summary:**

**Constitutional interpretation constitutes the ideal solution and the most effective means in order to achieve the proper application of the various rules, texts and provisions of the Constitution, and to contribute to strengthening and ensuring the protection of the Constitution as the highest law, which is what the constitutional founder embodied recently, specifically in light of the recent constitutional amendment of the year 2020, which for the first time, in accordance with Article 192, enshrined the issue Constitutional interpretation as an inherent jurisdiction of the Constitutional Court Specifically, according to Article 192/2, which**

**states: "The Constitutional Court may be notified by the parties specified in Article 193 below regarding disputes that may occur between the constitutional authorities. These parties may notify the Constitutional Court regarding the interpretation of one or several constitutional provisions, and the Constitutional Court shall indicate An opinion regarding it.", with the aim of removing the ambiguity that may mar the constitutional texts and which may negatively affect their proper application and thus the principle of their supremacy.**

**Keywords: constitutional interpretation, constitution, Constitutional Council, Constitutional Court.**

**مقدمة:**

الدستور هو القانون الأسمى في الدولة الذي يحدد شكل ونظام الحكم في الدولة، تنظيم السلطات العامة والعلاقات فيما بينها، وضبط حقوق وحريات الأفراد وكيفية ممارستها، وغالبا ما تحتاج الدساتير من أجل تطبيقها والعمل بها على أكمل وجه إلى تفسير ما ينوط بها من غموض من أجل الكشف عن الإرادة الحقيقية للمشرع ورفع اللبس عنها تجنبا لأي تحريف قد يمس بها أو مخالفتها، سيما وأنها قد تعبر أو تحمل في طياتها أكثر من معنى، ولأن اثر تفسير الدستور يمتد إلى غيره من القوانين الأخرى باعتباره القانون الأعلى ومصدرا لها، فعادة ما تتجه الدساتير إلى تحديد الجهة المختصة بعملية التفسير الدستوري وفي حلّ الخلافات المتعلقة بهذه المسألة، وهو ما كرسه المؤسس الدستوري الجزائري مؤخرا ولأول مرة في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020[1] وتحديدا ضمن نص المادة 192 منه .

**الإشكالية:**

كيف يمكن لمسألة التفسير الدستوري أن تضمن حماية الدستور وما هي تداعياتها على تكريس مبدا السمو الدستوري.؟

**محاور الدراسة:**

**المحور الأول:** مفهوم التفسير الدستوري

**المحور الثاني:** التكريس الدستوري للتفسير انطلاقا من تعديل 2020 يعكس أهميته

**المحور الثالث:** التفسير الدستوري وسيلة فعّالة لضمان حصانة الدستور

**المحور الرابع:** الأثار المترتبة عن التفسير الدستوري.

## المحور الأول

## مفهوم التفسير الدستوري

**أولا . تعريف التفسير الدستوري:**

التفسير عامة هو استخلاص المعنى الحقيقي للنص الذي أراده المشرع والذي يجب تطبيقه وفقا لإرادته من أجل تبيان كيفية تطبيقه، ، وهو وسيلة يتم استخدامها بقصد الفصل في المنازعات التي ثد تشوب بعض القواعد محل الخلاف [2]، ويقابل مصطلح التفسير العديد من المصطلحات المشابهة كالتكييف، أو التأويل.

وبخصوص تفسير الدستور، فيقصد به البحث في مضمون القاعدة الدستورية ومعرفة المعنى من ورائها باعتبارها مصدرا للقانون، وأسمى القواعد القانونية الأخرى في الهرم القانوني للدولة، وبالنظر إلى ما تتضمنه من قواعد ثابتة وهامة يستدعي تنفيذها على نحو دقيق وصائب، إزالة كل غموض قد يكتنفها أو يعترضها بغية تحديد مداها، وعدم الوقوف فحسب على المعنى الظاهر والمباشر لألفاظ النص الدستوري.[3]، مع العلم أن الغموض الذي قد يعتلي القواعد الدستورية لا يعكس بالضرورة عيب في صياغتها وإنما هو ميزة تتماشى مع الهندسة الدستورية التي تتطلب بأن تتفادى أحكامه التفصيل مقارنة مع باقي النصوص القانونية الأخرى، وينصرف التفسير إلى جميع القواعد الدستورية أيا كان طبيعتها، وإن كانت أهميته تبرز أكثر بالنسبة للقواعد الدستورية المكتوبة بالنظر إلى قدسيتها.

**ثانيا . مميزات التفسير الدستوري:**

يختلف تفسير الدستور ويتميز عن غيره من تفسيرات القواعد القانونية الأخرى، سيما وأنه يتناول تفسير أحكام تتضمن تنظيم العلاقات فيما بين هيئات الدولة وفيما بينها وبين المواطنين، وتتميز بالجمود النسبي وأحيانا الجمود المطلق، يستدعي معه منهجية تفسيرية مؤهلة للتكيف المستمر مع المضمون المعياري للنص[4]،

لا يقتصر التفسير الدستوري على الدستور فحسب وإنما يمتد إلى غيره من القوانين باعتباره مصدرا لها، وذلك على خلاف القوانين الأخرى التي يقتصر أثر تفسيرها عليها ولا يمتد إلى غيرها بالنظر إلى خصوصيتها، الأمر الذي يتطلب مثلا بأن لا يفسر الدستور بنفس طريقة تفسير القانون العادي.[5]

**ثالثا . ضوابط التفسير:**

يخضع التفسير الدستوري لجملة من الضوابط التي لا يستقيم من دونها، ويتعلق الأمر ب:

. أن يكون التفسير منسجما مع إرادة واضعي الدستور، وضمن التوجه السياسي الخاص بالنظام، من أجل تجنب المساس بروح الدستور أو نصوصه وبالتالي إلى إقرار ما يعرف بحالة ركود الدستور.[6]

. أن تكون عملية تفسير الدستور مقرونة بعدم المساس بالمبادئ التي تحكم المجتمع كتلك التي نظمها المؤسس الدستوري ضمن الباب الأول من الفصل الأول المتعلقة بالجزائر (الم 1 . 6)، والفصل الثاني ( الم 7. 12)، والفصل الثالث المعنون بالدولة (الم 13. 33)، الحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات (الم 34. 83)، تنظيم السلطات (الم 84. 96).[7]

## المحور الثاني

## التكريس الدستوري للتفسير انطلاقا

## من تعديل 2020 يعكس أهميته

شهدت عملية التكريس الدستوري في الجزائر مراحل متنوعة تتمحور اساسا في مرحلتين اثنين

**أولا . مرحلة غياب التأسيس الدستوري للتفسير قبل التعديل الدستوري الأخير لـ 2020**

تميزت مرحلة ما قبل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 انعدام التأسيس للتفسير الدستوري، حيث أغفل دستور 1963 باعتباره أول دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية تمام موضوع ومسألة التفسير الدستوري، شأنه في ذلك شأن دستور 1976 المؤرخ في 22 نوفمبر[8]، الذي أغفل بدوره عن تناوله لهيئة المجلس الدستوري، حيث جاء خاليا من أي نص دستوري يتضمن إقرار هيئة دستورية تتولى الرقابة الدستورية وقد تم تكليف الأجهزة القيادية في الحزب والدولة وبمقتضى نص المادة 186 من الدستور على ممارسة الرقابة السياسية المناطة بها طبقا للميثاق الوطني وأحكام الدستور، غير أنها لا يجب أن تخرج وبحسب تعبير البعض عن إطار" المذكرة التفسيرية" التي يجب أن تتم في إطار الميثاق الوطني باعتباره يشكل وبحسب المادة 6 من الدستور[9] المصدر الأساسي لسياسة الأمة وقوانين الدولة، والمصدر الإيديولوجي والسياسي المعتمد لمؤسسات الحزب والدولة على جميع المستويات[10]،

ابتداء من دستور 1989 المؤرخ في 23 فبراير[11]،عرفت الجزائر تنظيما دستوريا مغايرا عكس التوجه الإيديولوجي الجديد للدولة من جهة، والرغبة في إعادة الاعتبار للكثير من المؤسسات الدستورية من ضمنها إعادة التكريس الدستوري للمجلس الدستوري، وبالتالي إحياء الرقابة الدستورية وذلك بمقتضى المواد 153 و155 منه، إلا أنه لم يشر للدور التفسيري للمجلس الدستوري.

وبالعودة إلى نصوص التعديل الدستوري المؤرخ سنة 2016، وتحديدا تلك المتعلقة بمهام وصلاحيات المجلس الدستوري، سواء ما تعلق منها بإثبات حالة شغور منصب رئيس الجمهورية (الم 102)، أو المهام الاستشارية المخول له بموجب (الم 105، 107، 108، 109، 111 )، أو بتلك التي تندرج ضمن مهامه الرقابية المدرجة ضمن إطار الفصل الأول المعنون "بالرقابة"، باعتبارها مهام اساسية وأصلية تشكل أساس إنشاء واستحداث المجلس الدستوري، بالإضافة إلى صلاحياته الانتخابية، وهو ما نستشفه من خلال نص المادة 182 التي جاء فيها:" المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور. كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية. ويعلن نتائج هذه الانتخابات. وينظر في جوهر الطعون التي يتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية ويعلن النتائج النهائية لكل العمليات المنصوص عليها في الفقرة السابقة. يتمتع المجلس الدستوري بالاستقلالية الإدارية والمالية."، نلاحظ بأن المجلس الدستوري لا يتمتع بأية صلاحية لتفسير الدستور، بالنظر إلى العديد من المبررات سواء تعلق الأمر بالطبيعة

السياسية للهيئة وحتى لا يتم تغليب الجوانب السياسية على التفسير الحيادي للنص، كما أن المجلس الدستوري يباشر مهامه بالتفسير استنادا إلى مهمته الرقابية لمدى دستورية القوانين ما يعني أن أساس سلطة المجلس الدستوري نابعة عن اختصاصه الأصيل في ممارسة الرقابة الدستوري (الم186)، وهو ما اعتمده الدستور الفرنسي لسنة 1958 على اساس أن التفسير يشكل صلب عمل المجلس الدستوري بمناسبة وأثناء فحصه لدستورية القوانين، ما يعني أن آراء المجلس وقراراته التي يصدرها بمناسبة رقابة الدستورية، ليست في حقيقتها إلا تفسيرات[12]، تتميز بحجية مطلقة وملزمة للجميع بالنظر إلى طبيعة الآراء والقرارات.[13]

وما يؤكد على قيام المجلس الدستوري بالتفسير خارج إطار التاسيس الدستوري، استعماله وبمناسبة الرقابة الدستورية للكثير من العبارات التي تفيد ذلك كنصه بمناسبة قراره رقم 1. ق,ق المؤرخ في 20 غشت 1989 المتعلق بقانون الانتخابات[14]": وبما أن نية محرر الدستور تستهدف تحقيق أوسع تمثيل للإرادة الشعبية.."،

وبشكل صريح أيضا وتحت عنوان " مذكرة تفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين"، [15] أصدر المجلس مذكر تفسيرية للمادة 181 من التعديل الدستوري لـ 1996، يتعلق بأحكام تجديد أعضاء مجلس الأمة بطلب من رئيس الجمهورية، وذلك على إثر أول تجديد جزئي لأعضاء مجلس الأمة سنة 2001، حيث تنص أن المادة 2/114 من نفس الدستور على أن ينتخب رئيس مجلس الأمة بعد كل تجديد جزئي لتشكيلة المجلس، في الوقت الذي تنص فيه المادة 2/181 منه وهو جوهر الإشكال على استثناء رئيس مجلس الأمة الذي يمارس العهدة الأولى مدة 6 سنوات من القرعة"، وانطلاقا من حرصه على احترام مجال تطبيق أحكام الدستور والتقيد بها نصا وروحا، استثنى المجلس الدستوري رئيس المجلس الأمة من قرعة التجديد، مع العلم أن المجلس كان قد رفض طلب رئيس مجلس الأمة على أساس أن ذلك لا يحق إلا لرئيس الجمهورية باعتباره حاميا للدستور، وهو ما قام به رئيس الجمهورية تبعا لذلك، [16] ، وقد استند في ذلك على المادة 163 أي باعتباره مكلف بالسهر على احترام الدستور، ومما جاء في حيثيات المذكرة: " ومادام المعروض على المجلس الدستوري طبقا للفقرة الأولى من الدستور، من طرف الجمهورية يخص تفسير الأحكام الدستورية المتعلقة بتجديد الجزئي لأعضاء مجلس الأمة...."

شأنها في ذلك شأن الدساتير الجزائرية، لم تتضمن بعض الدساتير كالدستور التونسي، المغربي، المصري أية إشارة للجهة المختصة بعملية تفسير الدستور، حيث جاءت بدورها خالية من النص على الجهة التي تختص بتفسير نصوصه، غير أنه وبإنشاء المشرع المصري وبمقتضى القانون رقم 81، الموافق لسنة 1969 للمحكمة العليا، منحت هذه الأخير وبغية توحيد العمل القضائي صلاحية تفسير النصوص القانونية، وبذلك شهدت عملية تفسير الدستور في مصر مراحل عديدة، ففي الوقت الذي جاء فيه دستور 1923 خاليا من أية إشارة إلى جهة تختص بتفسير الدستور، وقبل إنشاء المحكمة العليا أوكلت عملية تفسير الوثيقة الدستورية وبمقتضى المادة 52 من القانون النظامي الموافق لسنة 1883، والمادة 51 من القانون النظامي لـ 1913، للجنة مكونة من السلطات الثلاث (التشريعية، التنفيذية، القضائية).

**ثانيا . مرحلة التأسيس الدستوري لتفسير الدستور انطلاقا من التعديل الدستوري لـ 2020 :**

لأن احتواء وثيقة الدستور وتوضيحها لكيفية سير عملية تفسير النص الدستوري يعد الحل الأمثل للتطبيق السوي والسليم لمختلف نصوص الدستور وأحكامه، نظرا إلى أهمية التفسير الدستوري ، فقد شهدت عملية التأسيس الدستوري لمسألة التفسير أيضا عند بعض الدساتير وفي ظل غيابها عند البعض الأخر محطة ضرورية بارزة لتعزيز وضمان حماية نفاذ الدستور والحفاظ على مبدأ سموه كألمانيا 1949 المعدل[17]، الأردن 1952 المعدل[18]، على أساس أن تفسير الدستور، خصوصا وأن مثل هذا التصرف إذا كان هناك ما يبرره بالنسبة للدساتير الأولى، على أساس أن مسألة تفسير الدستور لم تكن تطرح بقوة في ظل تلك الدساتير بالنظر إلى الظروف المحيطة بها، والأوضاع التي ميزتها، إلا أنه لم يعد كذلك في ظل التطور الحاصل في الدساتير والتي أضحت تستلزم مواكبة مختلف المستجدات حتى تعكس المتطلبات اللازمة لتكريس دستور يتكيف مع الأوضاع، ويتعزّز بالآليات الفعالة والكفيلة بضمان حمايته على مستوى مختلف المستويات، ومن قبل الجميع وعلى وجه التحديد من قبل السلطات العامة، أقر التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 وتحديدا في نص المادة 192 منه التكريس الدستوري لمسألة تفسير الأحكام الدستورية، حيث جاء فيها: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193[19] أدناه بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية. يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها."، وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد وضع حدا للجدل الذي كثيرا ما كان يثار بخصوص التفسير، على اساس أن الجهة الأصلية المختصة بتفسير نص دستوري يعود إلى السلطة التي أصدرت النص موضوع التفسير المتمثلة

في السلطة التأسيسية، وذلك في ظل وجود نص يخول جهة مختصة بتفسير الدستور، والمتمثلة في المحكمة الدستورية وهو ما يمكن اعتباره وبحسب الفقيه هانز كلسن تفسيرا أصيلا نابعا عن سلطة مخولة ومؤهلة، لا يمكن الاعتراض على ما تقدمه من تفسيرات، إذ ليس هناك من معنى إلا ذلك الذي يعطيه هذا المفسر أي السلطة المخولة بالتفسير[20]، باعتبارها مرجعية دستورية ذات مستقلة عن جميع السلطات في الدولة، مهمتها الأساسية الحفاظ على احترام لدستور، بناء على إخطار أي طلبات أصلية أو مباشرة بالتفسير،، وهو ما يجعل من المحكمة امتدادا ومساعدا للسلطة التأسيسية لا سيما الفرعية المختصة بتعديل الدستور، فيما تقدمه من مفاهيم تتلائم مع البيئة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية بالنظر إلى ما يملكه من مؤهلات وخبرات قانونية وعملية [21]، ما يجعلها تشكل المصدر الوحيد في عملية التفسير تلك، على نحو لا يجوز مخالفتها، على أساس أن القواعد أو الأحكام الدستورية ومهما بلغت من دقة، لا يمكنها أن تشمل جميع جوانب الحياة العملية المتطوّرة.[22]

**ثالثا. اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير مقيّد:**

استنادا إلى نص المادة 192 من التعديل الدستوري الأخير لـ 2020، يتضح جليا بأن اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير مقيّد بالإخطار وليس تلقائي، وليس إجباري ومقرون بهذا الأخير، والإخطار هو إجراء تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المحكمة الدستورية حاليا حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، من خلال توجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار، إلى رئيس المحكمة الدستورية مرفق بموضوع التفسير، للفصل فيما يراه مشكوك في دستوريته، أو يحتمل مخالفته للدستور، على نحو آخر وتحصيل حاصل للفقرة الأولى من المادة 192، لا يمكن تصور تحريك الإخطار إلا إذا كان هناك خلاف بين هذه السلطات، وقد حدّد المؤسس الدستوري جهات الإخطار بنص المادة 193، والمتمثلة في كل من رئيس الجمهورية، باعتباره طبعا حامي الدستور، (الم2/84)، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة لاعتباره يبادر بمشاريع القوانين ويناقش مشاريع واقتراحات القوانين،، أو من أربعين (40) نائبا، أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة[23]، باعتبارهم يبادرون بالاقتراحات القوانين ومناقشة المشاريع، ما يسمح لنواب المعارضة أيضا بالقيام بدورهم الرقابي في مجال احترام الدستور، وهو ما يرهن حتما إرادة المحكمة الدستورية ويقيدها بعملية التفسير الدستوري.[24] ، وإن كان توسيع الإخطار من شأنه أن يمدد من صلاحية المحكمة الدستورية في التفسير.

## المحور الثالث

## التفسير الدستوري وسيلة فعّالة لضمان حصانة الدستور:

تتجلى أهمية التفسير الدستوري في جملة من الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها تنصب كلها في هدف واحد ألا وهو حماية الدستور، وذلك من خلال:

**أولا . التفسير الدستوري مسألة حتمية لحماية الدستور:**

تعتبر حماية نصوص الدستور عمل شكلي، في حين يعتبر حماية روح النص الدستوري والهدف منه عمل موضوعي، وفي هذا الصدد يرى البعض أنه وعند وجود تعارض النص وروحه، فإن الغلبة والسمو هي لهدف وروح النصوص الدستورية، وهي النقطة الجوهرية في عملية التفسير، والذي يحسم فيه هو القاضي بصفة عامة، والقاضي الدستوري على نحو خاص، ويكمن دوره في مطابقة نص وروح النصوص الدستورية.[25]

يشكل تفسير النصوص الدستورية بما يتلاءم ويتناسب مع روح الدستور والغاية من أحكامه، ضمانة للدستور في حد ذاته لحماية مبادئه وأحكامه، من خلال تجنيبه إمكانية خروج السلطات العامة عن اختصاصاتها الدستورية وانتهاكها لها بحجة عدم وضوحها، سيما ما تعلق منها بالحقوق والحريات وذلك في إطار الحرص على تكريس الشرعية الدستورية.

**ثانيا . التفسير الدستوري يمنح الحياة للدستور:**

يؤدي انعدام تفسير الدستور ويجعل منه جسدا بلا روح، سيما عندما تصبح القاعدة الدستورية لا تعكس المستجدات والمصالح والظروف الواقعة في المجتمع، والتي لم يكن من الممكن تصورها أثناء وضع الدستور، ما يخلق الهوة بين المسألتين. [26]

**ثالثا . التفسير الدستوري يوحّد مفهوم النص المفسر ويحقق استقراره:**

يوحد تفسير الدستور مفهوم النص محل التفسير: على أساس أنه يحدّ من تنوع التفسيرات أو اعتراضها من قبل الفقه والقضاء ، حيث يمنح عمل الجهة المختصة بالتفسير القوة الإلزامية تجاه الغير سيما إذا

تأسس اختصاصها على سند دستوري باعتبارها صاحبة الاختصاص، وعدم ترك مهمة التفسير لجهات أخرى قد تسيطر عليها توجهات سياسية أو مصلحية.

إلى جانب ذلك يعمل تفسير الدستور على تحقيق استقرار القاعدة الدستورية، فتحديد مسألة تفسير الدستور والجهة المختصة بتفسير نصوص الدستور، يضفي على التفسير الطابع الإلزامي لجميع الجهات.

**رابعا . التفسير يطور ويحقق مركزية المنظومة الدستورية:**

يؤدي تفسير النصوص الدستورية إلى تطوير المنظومة الدستورية: وبالتالي معالجة مختلف الجوانب السلبية المرتبطة بالنصوص الدستورية، سواء تمثلت في قصور، أو ثغرات، أو نقص، أو عيوب في الدستور، وسواء تعلق الأمر بالجانب الشكلي أو ما يمكن أن يطلق عليه بالصياغة القانونية، أو بالجانب الموضوعي,

على نحو أخر يحدّ تفسير الدستور من التفسير العشوائي ويضمن تفسير النصوص الدستورية بما يتناسب مع الوثيقة الدستورية ومركزية .

## المحور الرابع

## الأثار المترتبة عن التفسير الدستوري

تصدر المحكمة الدستورية بخصوص تفسير الأحكام الدستورية التي تتلقاها بناء على إخطار من قبل الجهات المحددة في نص المادة 193 من نفس الدستور، رأيا بشأنها، وهو ما تضمنته نص المادة 192 من التعديل الدستوري الأخير لـ 2020، والتي جاء فيها ما يفيد: " يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها.".

وعن الطبيعة الإلزامية للرأي الذي تصدره المحكمة الدستورية بخصوص عملية التفسير الدستوري للأحكام، نشير بهذا الصدد بأن المحكمة الدستورية وعلى خلاف المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لـ 2016، أصبحت تصدر بمناسبة الرقابة الدستورية وفي كل الأحوال قرارا، سواء بالنسبة للرقابة القبلية على دستورية القوانين التي لم يتم بعد إصدارها ونشرها في الجريدة الرسمية، أو في الحالة العكسية (حينما

تكون بصدد مراقبتها لنص واجب التنفيذ بالنظر إلى توافر الشروط الشكلية من إصدار ونشر في الجريدة الرسمية)، وإن كان كل من الرأي والقرار لا يختلفان من حيث القيمة الإلزامية[27]، وبذلك يكون المؤسس الدستوري الجزائري قد وضع حدا للإشكالات العديدة التي طالما ترتبت عن عملية الاختلاف بين الرأي والقرار، بانتهاجه منهج المؤسس الدستوري الفرنسي، الذي يستعمل مصطلح قرار (Décision)، وليس الرأي، بالنسبة للرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على دستورية القوانين ككل. [28]

نشير بأن المؤسس الدستوري وإن حدّد الطبيعة الإلزامية لجميع قرارات المحكمة الدستورية دون سواها، على أساس أن طبيعة أعمالها لا تخرج عن هذا الإطار، يمكن الجزم وبالقياس بأن الطبيعة الإلزامية لقرارات المحكمة الدستورية تمتد أيضا للآراء التي تصدرها نفس المحكمة الدستورية بمناسبة التفسير الدستوري، كما تكون لها حجية مطلقة بالنسبة للسلطات باعتبارها الجهة المختصة دستوريا بتفسير الأحكام الدستورية، والمصدر الوحيد لعملية التفسير الذي لا يجوز مخالفته، وإن كانت عملية التفسير تتطلب صدور قرارات من المحكمة الدستورية بخصوصها من تحدي للأسباب، المبررات، المنطوق، حتى تساهم في استقرار الجدل القائم على نحو توافقي لا سيما بالنسبة للقضايا المثيرة للجدل. سيما وأن حجية التفسير الذي تقدمه المحكمة تتعدى إلزاميتها أطراف النزاع، طالبي التفسير إلى غيرهم من الأشخاص.

**الخاتمة:**

يشكل التفسير الدستوري مسألة من المسائل الهامة في مجال نفاذ القواعد الدستورية وحمايتها من خلال العمل بها على نحو دقيق وكامل بهدف رفع اللبس عنها أو تحريفها ومخالفتها، أو إسقاط بعض أحكامها، والكشف عن الإرادة الحقيقية للمشرع الدستوري، سيما وأنه يفرض إحداث مقاربة بين النص القانوني والواقع العملي الذي قد يطرأ عليه، بالبحث في روح القانون وغايته أو الهدف منه، على اساس أن الأفضلية والعلوية والسمة هي لهدف وروح الأحكام الدستورية باعتبارها قواعد سامية على مستور الهرم القانوني للدولة، وهو جوهر عملية التفسير[29]. وهي الخطوة التي سعى إلى تكريسها المؤسس الدستوري الجزائري في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، بالنظر إلى تداعياتها والانعكاسات التي قد تنتج عنها، والتي لا يمكنها إلا أن تكون في صالح تعزيز القواعد الدستورية وضمان حمايتها بالنظر إلى سموها.

**الاقتراحات:**

إن الدستور مشروع دقيق يتعدى الاحتواء على مجرد قواعد ومبادئ معيارية، كالبيانات والتوجيهات والبرامج التي يفترض على السلطات أن تحققها كل بحسب اختصاصه، ولن يتحقق ذلك إلا من خلال تفسير دستوري للأحكام والقواعد الدستورية رشيد الأمر الذي يتطلب:

. أن يصدر بخصوصها قرارات من قبل الجهة المختصة ونخص بالذكر المحكمة الدستورية وليس آراء تعكس إلزاميتها.

. تحديد الطبيعة الإلزامية لمواقف المحكمة الدستورية بخصوص التفسيرات التي تقدمها، حتى تساهم في استقرار الجدل القائم على نحو توافقي لا سيما بالنسبة للقضايا المثيرة للجدل.

. توسيع دائرة اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير أحكام الدستور، وعدم تقييده فقط بإجراء الإخطار الذي من شأنه أن يرهن إرادتها بعملية تفسير أحكام الدستور ويقيّدها، باعتبارها مؤسسة مستقلة تتكفل بضمان احترام الدستور باعتباره أسمى القوانين.

الهوامش:

**[1] ــ أنظر المرسوم الرئاسي رقم 20ــ442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020، ص3.**

[2] . دلير صابر ابراهيم خوشناو، دور الدستور في إرساء دولة القانون، ماجستير في القانون العام، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 2010، ص 306.

[3] . دلير صابر ابراهيم خوشناو، المرجع السابق، ص 307.

[4] ـ د/ سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2017، ص 72، 73.

[5] – Geneviève Gon Douin ; le conseil constitutionnel et la révision de la constitution , RVDP.N 2/2001. P 237 .

[6] – Geneviève Gon Douin ; RVDP.N 2/2012. P 262.

[7] . أنظر المرسوم الرئاسي رقم 442.20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المرجع السابق.

[8] . الصادر بموجب الأمر 97/76 المؤرخ في 76/11/22، الجريدة الرسمية عدد 94، المؤرخة في 1976/11/24، ص1122.

[9] ـ وذلك بتأكيد نص الفقرة الأخيرة من نفس المادة 6 التي جاء فيها:" الميثاق الوطني مرجع أساسي أيضا لأي تأويل لأحكام الدستور.".

[10] . د/ فوزي أوصديق ، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، القسم الثاني، النظرية العامة للدساتير، دار الكتاب الحديث، 2009، ص 116..

[11] . أنظر المرسوم الرئاسي رقم 18.89 المؤرخ في 28 فبراير 1989، وأيضا الجريدة الرسمية عدد 9، المؤرخة في 1989/3/1، ص234.

[12] – Geneviève Gon Douin ; RVDP.N 2/2012. P 268 .

[13] . مع العلم أن آراء وقرارات المجلس غير قابلة للطعن أمام أي جهة، كما أنها ملزمة للسلطات العمومية وجميع السلطات الأخرى الإدارية والقضائية.

[14] ـ آراء وقرارات المجلس الدستوري الجزائري، الصادر عن المجلس الدستوري، (1989 - 2012)، ص 22.

[15] ـ أحكام الفقه الدستوري الجزائري، الصادر عن المجلس الدستوري، 2000، رقم 5، ص 33.

[16] ـ كمال جعلاب، دور المجلس الدستوري الجزائري في تفسير الدستور، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، العدد الثالث، المجلد الحادي عشر، تاريخ النشر15/12/ 2018، ص42.المنشور على الموع التالي: www.researchgate.net، تاريخ الاطلاع 2021/1/4.

[17] ـ وذلك بموجب المادة 1/1/93 التي جاء فيها:" تبث المحكمة الدستورية الاتحادية في المسائل التالية"1/1تفسير هذا القانون الاساسي في حالة حدوث منازعات حول نطاق الحقوق والواجبات الخاصة بأي هيئة رسمية اتحادية عليا، أو أطراف معنية أخرى منحت لها حقوق خاصة وفق هذا القانون الاساسي، أو وفق القواعد الإجرائية لإحدى هيئات الاتحاد الرسمية العليا."، المنشور على الموقع التالي www.constituteproject.org : تاريخ الاطلاع 2021/1/1.

[18] ـ وذلك بموجب المادة 2/59 منه والتي جاء فيها:" للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستورإذا طلب إليها ذلك بقرار صادر عن مجلس الوزراء، أو بقرار يتخذه أحد مجلسي الأمة بالأغلبية ويكون قرارها نافذا المفعول بعد نشره في الجريدة الرسمية."، النمشور على الموقع التالي: www.constituteproject.org : تاريخ الاطلاع 2021/1/1

[19] . جاء في نص المادة 193:" 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 أربعين نائبا أو خمسة وعشرين عضوا في مجلس الأمة. لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين الأولى والثانية إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 195 أدناه.".

[20] ـ دلير صابر إبراهيم خوشناو، المرجع السابق، ص 312 و313.

[21] ـ دلير صابر إبراهيم خوشناو، المرجع السابق، ص 314.

[22] . د/ فوزي أوصديق المرجع السابق، ص 112.

[23] ـ في ظل التعديل الدستوري كان يطلب 50 نائب أو 30 عضو من مجلس الأمة، حسب المادة 187 من التعديل الدستور لـ 2016,

[24] . أنظر: د/ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص 119.

[25] . دلير صابر ابراهيم خوشناو، المرجع السابق، ص 305.

[26] . دلير صابر ابراهيم خوشناو، المرجع السابق، ص 340.

[27] . أنظر في ذلك نص المادة 191 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لـ 2016، والتي جاء فيها:" تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.".

[28] . مع العلم أن قراره ملزم لكافة السلطات العمومية والإدارية، والقضائية، وغير قابل للطعن (المادة 62 من دستور 1958)، لمزيد من التفاصيل بخصوص الرأي والقرار، والآثار التي ينتجانها، أنظر: سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 255.

[29] . دلير صابر ابراهيم خوشناو، المرجع السابق ص 305.

# الإطار التشريعي الجديد المتعلق بحق الافراد في الولوج الى العدالة الدستورية
# من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية
# -قراءة تحليلية لأحكام القانون العضوي 19/22-

**من تقديم : أونيسي ليندة**

**كلية الحقوق جامعة عباس لغرور خنشلة**

**ملخص:**

تتناول هذه الدراسة موضوع الإطار التشريعي الجديد المتعلق بحق الأفراد في الولوج إلى العدالة الدستورية من خلال آلية الدفع بعدم دستورية، دراسة تحليلية لأحكام القانون العضوي 22-19، تعالج إشكالية رئيسية تتمثل في: هل وفق الاطار التشريعي الجديد للدفع بعدم الدستورية في إرساء رقابة لاحقة على دستورية القوانين تتسم بالنجاعة وتحقق تفعيلا لسمو الدستور وحماية للحقوق الدستورية وتجذيرا لدولة القانون في بعديها الشكلي والمادي؟ من خلال دراسة مفهومه وخصائصه، وشروط قبوله، ثم أخيرا إجراءاته وحدود اسهامها في تعزيز العدالة الدستورية وهو ما يقتضي منا استخدام المنهج التحليلي لتحليل النصوص الدستورية والقانونية، المتعلقة بآلية الدفع بعدم الدستورية، وقد أفضت نتائج الدراسة الى أن الدفع بعدم الدستورية يعتبر آلية محورية تهم مباشرة كل المتقاضين كحق متاح للجميع ضمنه الدستور وهو حق التقاضي، الا ان ولوجهم للعدالة الدستورية مرتبط بإدراكهم لضرورة الاستخدام الصحيح لآلية الدفع بعدم الدستورية، تجنبا لإغراق الجهات القضائية بطعون كيدية.

**الكلمات المفتاحية** :العدالة الدستورية ،الدفع بعدم الدستورية، الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين.

**Abstract :**

This study deals with the issue of the new legislative framework related to the right of individuals to access constitutional justice through the mechanism of pleading unconstitutionality. It is an analytical study of the provisions of Organic Law 22-19, addressing a major problem represented in: Is the new legislative framework consistent with pleading unconstitutionality in establishing subsequent oversight of Is the constitutionality of laws characterized by effectiveness and achieves the activation of the supremacy of the constitution, the protection of constitutional rights, and the rooting of the state of law in its formal and material dimensions? By studying its concept, characteristics, conditions for acceptance, and then finally its procedures and the limits of its contribution to enhancing constitutional justice, which requires us to use the analytical approach to analyze constitutional and legal texts related to the mechanism of defending unconstitutionality. The results of the study revealed that pleading unconstitutionality is considered a pivotal mechanism that directly concerns all litigants, as it is a right available to everyone guaranteed by the constitution, which is the right to litigation. However, their access to constitutional justice is linked to their awareness of the necessity of correct use of the mechanism of pleading unconstitutionality, in order to avoid flooding the judicial authorities with malicious appeals.

**Keywords**: constitutional justice, defense of unconstitutionality, subsequent oversight of the constitutionality of laws.

## مقدمة:

تشكل العدالة الدستورية أحد المقومات الأساسية لدولة القانون القائمة على توسيع الاعتراف بالحقوق والحريات لفائدة الافراد وضمان الحماية لها في مواجهة السلطة العامة ،حيث ترمي الى ضمان مبدأ سمو الدستور من خلال مسايرة القواعد القانونية لأحكامه واعدام ما يثبت خروجها عن ضوابط المشروعية الدستورية ،وعهد المؤسس الدستوري في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة2020الى المحكمة الدستورية مهمة تحقيق ذلك

في هذا السياق، تبرز أهمية الدفع بعدم دستورية القوانين في بعدها الوظيفي، الذي يتجسد في حماية حقوق وحريات الأفراد من الانتهاكات الناتجة عن وجود تشريع معين موصوم بعدم الدستورية. الأمر الذي ينسجم إلى حد كبير مع التوجهات الحديثة للعدالة الدستورية، بتمكين المواطنين من الولوج إلى القضاء الدستوري عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين.

اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري آلية الدفع بعدم الدستورية بمقتضى التعديل الدستوري2016 والذي يعتبر من ابرز الإضـــافات التي جاء بها والتي حققت اثراء وتطويرا لرقابة دســـتورية القوانين على مســـتوى طبيعة الرقابة وموضـــوعها وزمنها ، وقد أســـهم إقرار الدفع بعدم الدســـتورية في إضـــفاء الطابع القضـــائي على هذه الرقابة بعدما كانت ذات طابع سياسي صرف في اطار الدساتير السابقة عن طريق المجلس الدستوري .

واتجهت بعدها الجزائر الى الاخذ بأســلوب المحكمة الدســتورية للرقابة على دســتورية القوانين بموجب تعديل دستور سنة 2020، الذي كرس آلية الدفع بعدم الدستورية بموجب أحكام المادة 195 من التعديل الدستوري لســنة 2020 التي تنص على: "**يمكن إخطار المحكمة الدســتورية بالدفع بعدم الدســتورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضــائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور. عندما تخطر المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الأربعة (04) التي تلي تاريخ إخطارها. ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (04) أشهر، بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار**"

تم الإبقاء على آلية الدفع بعدم الدســـتورية كأداة فعّالة لتطهير المنظومة القانونية من النصـــوص التشـــريعية والتنظيمية إذا ما أفلتت من مصـــفاة الرقابة الدســـتورية، لكن بأحكام قانونية جديدة تبرز من خلال القانون

العضوي الجديد رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية[1]، وبالتالي يمكن القول ان هناك متغيرات على مستوى التفصيل والتدقيق في كثير من المسائل الخاصة بالدفع بعدم الدستورية.

وبناء عليه وفي سياق معالجة هذا الموضوع يمكن طرح الإشكالية التالية: هل **وفق الاطار التشريعي الجديد للدفع بعدم الدستورية في إرساء رقابة لاحقة على دستورية القوانين تتسم بالنجاعة وتحقق تفعيلا لسمو الدستور وحماية للحقوق الدستورية وتجذيرا لدولة القانون في بعديها الشكلي والمادي؟**

للإجابة على الإشكالية السابقة سنحاول معالجة الموضوع من خلال التطرق الى محورين نتناول في الأول الدفع بعدم الدستورية آلية هامة لتجسيد العدالة الدستورية أما المحور الثاني خصصناه لإجراءات خصوصية للدفع بعدم الدستورية وحدود اسهامها في تعزيز العدالة الدستورية .

## المحور الأول: الدفع بعدم الدستورية آلية هامة لتجسيد العدالة الدستورية

استعمل المشرع في القانون العضوي 19/22 مصطلح الإخطار وكذلك مصطلح الإحالة والتي تتم عن طريق الية الدفع بعدم الدستورية ليتماشى مع ما هو وارد في احكام المادة 196 الامر الذي يجعل من الاخطار الأول مباشرا يقدم من طرف الهيئات السياسية التي نصت عليها المطة الثالثة من المادة 02 من القانون العضوي 19/22 للمحكمة الدستورية، لتمكينها من مباشرة مهامها الرقابية أما النوع الثاني وهو الاخطار عن طريق الإحالة ، حيث مكن المحكمة الدستورية من اختصاص النظر في دستورية القوانين والتنظيمات المحالة اليها من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة على اثر دفع مثار امام الجهات القضائية ،وتكون بذلك المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 قد اقرت الحق الدستوري للمتقاضين أمام الجهات القضائية للدفع بعدم الدستورية

وتفعيلا لهذا الحق جاء القانون العضوي 22-19بعدة نصوص تتعلق بالدفع بعدم الدستورية، وعليه نتناول في هذا المحور مفهوم الدفع بعدم الدستورية وخصائصه ، وشروط الدفع بعدم الدستورية ثانيا، والجهات التي يثار أمامها الدفع ثالثا.

### أولا: مفهوم الدفع بعدم الدستورية وخصائصه

يعرف الفقه الدفع بعدم الدستورية بأنه: " الوسيلة القانونية التي يثيرها أحد خصوم المنازعة، في شأن نص أو مقتضى قانوني بمناسبة خصومة قائمة أمام أنضار محكمة الموضوع بعدم مطابقة أحكامه مع النص الدستوري إذا ما كان تطبيقه في موضوع الخصومة، سيمس بحق من الحقوق أو بحرية من الحريات المكفولة

---

[1]-القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25يوليو2022، يحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة أمام المحكمة الدستورية ،ج ر، عدد 51 الصادرة بتاريخ 31يوليو2022.

بضمانة الدستور"[2]. كما يعرف أيضا بأنه:" الآلية التي تفترض أن هناك نزاعا ما أمام محكمة جنائية أو مدنية أو إدارية، فيقوم أحد الخصوم بالدفع بعدم دستورية القانون الذي سيطبق على هذا النزاع " [3] .

وقد نصت المادة 195من التعديل الدستوري على: 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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور...." فالدفع وفقا للمادة السابقة يعتبر وسيلة يمكن من خلالها للأفراد تحريك الرقابة على دستورية القوانين بطريقة غير مباشرة، لان م ن يتصل بالمحكمة الدستورية ويخطرها بالنص القانوني او التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية هي اعلى جهة قضائية في الدولة.

للدفع بعدم الدستورية جملة من الخصائص نذكر منها:

أ-**الدفع بعدم الدستورية دفع موضوعي مرتبط بوجود دعوى مرفوعة :** يعتبر اغلب الفقهاء ان الدفع بعدم الدستورية دفعا موضوعيا يثار في جميع مراحل الدعوى وليس دفعا شكليا وذلك أن للمحكمة الدستورية تقوم بمراقبة مجردة للنص، فيقتصر فحصها على مطابقة المقتضيات التشريعية للدستور، دون الحسم في النزاع الحاصل بين الأطراف ، ولا يمكن الحديث عن الدفع بعدم الدستورية بمعزل عن دعوى مرفوعة من قبل أطراف الدعوى للدفاع عن حقوقهم ،فصفة التقاضي التي يملكها الأطراف هي التي تمكنهم من تحريك الدفع بعدم الدستورية ، وبالتالي لا يمكن تحريك الدفع بعدم الدستورية بمعزل عن دعوى اصلية مؤسسة في الموضوع .

**ب- الدفع بعدم الدستورية غير متعلق بالنظام العام:** حيث لا يجوز للقاضي القيام بإثارته من تلقاء نفسه، وانما يجب اثارته من قبل الافراد لأنه حق مقرر لهم وهذا الامر أكدت عليه المادة 17 من القانون العضوي 22-19 والتي نصت على :"لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائيا من طرف قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة أو محافظة الدولة ،تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في القانون العضوي 22-19 منح لقضاة النيابة العامة أو محافظة الدولة حسب الحالة بناء على طلب المحكمة الدستورية، تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية، الأمر الذي لم يكن في ظل القانون العضوي 16/18الملغى.

---

[2]- جمال رواب، الدفع بعدم دستورية القوانين (قراءة في نص المادة 188 من الدستور الجزائري)، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، المجلد 04، العدد 01، 2017، ص36.

[3]- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين والمجلس الدستوري في لبنان، الدار الجامعية للنشر، بيروت، 2011، ص 266.

ج-**الدفع بعدم الدستورية رقابة امتناع:** وذلك لكون القاضي يمتنع فقط عن تطبيق النص محل الدفع عن الطرف الذي أثار الدفع، دون سواه ولا يقوم بإلغاء النص القانوني محل الدفع[4].

د-**الدفع بعدم الدستورية وسيلة للدفاع:** فهو يعتبر وسيلة دفاع من طرف الشخص المراد تطبيق النص عليه، والذي رأى فيه ما ينافي الحقوق والحريات المحمية دستوريا[5]، للمطالبة بالاحتماء بالدستور ضد إرادة السلطة التشريعية.

**ثانيا: شروط الدفع بعدم الدستورية**

حدد المشرع بموجب القانون العضوي 22-19 مجموعة من الشروط التي يجب توفرها، ليتم قبول الدفع بعدم الدستورية ، تتمثل في:

**1**- أن يثار الدفع بعدم الدستورية بمناسبة منازعة معروضة أمام جهة قضائية، خاضعة للنظام القضائي العادي أو النظام القضائي الإداري، وهو الأمر الذي فصلت فيه المادة 15 من القانون العضوي 22-19، ويمكن اثارته لأول مرة بمناسبة الطعن بالاستئناف أو الطعن بالنقض، كما يمكن اثارته أثناء مرحلة التحقيق الجزائي لتنظر فيه غرفة الاتهام[6].

ويجدر الاشارة الى أن القانون العضوي 22-19 مكن المتقاضي من اثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم الجنائية الابتدائية، بعدما كان مقتصرا على المحاكم الجنائية الاستئنافية فقط في ظل نظام المجلس الدستوري، ومن هذا المنظور فلا يجوز أن يثار الدفع أمام محكمة التنازع، المحاكم التجارية المتخصصة، والمحاكم العسكرية.

**2**- إثارة الدفع من قبل أحد أطراف النزاع سواء مدعي أو مدعي عليه، كما يمكن أن يكون من الاشخاص الطبيعية أو الاشخاص المعنوية، وهذا ما نصت عليه المادة 195 من التعديل الدستوري 2020[7]، اذ نلاحظ

---

[4]- عيشة بوزيدي، الدفع بعدم دستوريه القوانين في التشريع الجزائري، مجلة السياسة العالمية، المجلد 03، العدد 03، 2019 ص124.

[5]- نفس المرجع، ص124.

[6]-نصت المادة 15 من القانون العضوي 22-19على :"يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية ، من قبل أحد أطراف الدعوى أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري ،طبقا لأحكام المادة 195 (الفقرة الأولى)من الدستور .يمكن اثارة هذا الدفع لأول مرة في الاستئناف أو الطعن بالنقض، واذا تمت اثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق القضائي ،تنظر فيه غرفة الاتهام ".

[7]- انظر: المادة 195 من التعديل الدستوري 2020، المصدر السابق .

من خلال هذه المادة أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يحدد بشكل صريح الأطراف التي تمتلك حق تقديم الدفع بعدم الدستورية كما أن استعمال مصطلح أطراف الدعوى يفتح فرضيات الادماج والاقصاء.

أما بخصوص الادماج فان عبارة اطراف الدعوى يمكن ان يمتد ليشمل أشخاصا انطلقت الدعوى من دونهم ولكنهم التحقوا عن طريق الإدخال وكذلك الغير الخارج عن الخصـــومة المعترض على الحكم أو القرار الصادر في النزاع، ، كما مكنت المادة 22 من نفس القانون العضوي كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في اجراء الدفع بتقديم مذكرة مكتوبة، مفصلة ومعللة، وكذلك نفس الامكانية متاحة أمام المحكمة الدستورية وذلك قبل الدفع في المداولة، بموجب نص المادة 39 من نفس القانون العضوي 22-19[8] .

أما بخصوص الاقصاء فيستفاد من حصر إمكانية الدفع في أطراف الدعوى لأنه لا يمكن للمحاكم اثارة الدفع تلقائيا ،الى جانب اقصاء النيابة العامة ،خاصة انها تكون طرف رئيسي في كثير من القضايا المدنية كمدعي ومدعى عليها ، وهي خصم شريف في الدعوى العمومية ،لها دور مهم في حقل العدالة لما تسدي من خدمات جليلة.

**3**- ينصب الدفع بعدم الدستورية على الحكم التشريعي أو التنظيمي فقط والقوانين العضوية غير معنية بالدفع بعدم الدستورية [9]، **و**يجب أن يكون النص المطعون فيه يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وهذا الشرط سبق للمؤسس الدستوري الفرنسي النص عليه في دستور 2008، واستلهمه كل من المؤسس الدســتوري الجزائري ونظيره المغربي[10]، وهنا يجب أن يكون النص ينتهك حق أو حرية نص عليها الدســتور للشخص القائم بالدفع.

**4**- أن لا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي سبق مطابقته للدستور، والغرض من هذا الشرط استبعاد النظر في دستورية الدفع مرتين، من طرف المحكمة الدستورية ، ولكن المادة 21 من القانون العضوي 22-19، وضعت استثناء على هذا الشرط، رغم التصريح بدستوريته، من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة

---

[8]- تنص المادة 39 من القانون العضــوي 22-19 على :" يمكن كل شــخص ذي مصــلحة أن يتدخل في اجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية، بمذكرة مكتوبة ومعللة وفقا لأحكام المادة 21 من هذا القانون العضوي وذلك قبل وضع الدفع في المداولة ".

[9]- جمال بن ســالم، المحكمة الدســتورية في الجزائر المقاربات والغايات وتنويع مناهج العمل، مداخلة في اطار الملتقى الوطني الأول حول " المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في ارساء دولة الحق والقانون"، تم تنظيمه يوم 5 جويلية 2022، بالمحكمة الدستورية، الجزائر، ص 138 .

[10]- عمار عباس، انفتاح القضاء الدستوري على المتقاضين ومساهمته في تنقية النظام القانوني من القوانين الماسة بالحقوق والحريات في الدساتير المغاربية " الجزائر – تونس – المغرب "، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، العدد07 ،2016، ص32.

الدستورية وذلك في حال تغير الظروف من خلال استحداث نصوص دستورية تنفي الصبغة الدستورية على الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع[11].

**5**- أن يتصـــف الدفع المثار بالجدية، لم يقدم القانون العضـــوي 22-19، تعريفا لجدية الدفع ولم يحدد معايير او ضوابط يستند عليها القاضي من أجل تحديد جدية الدفع من عدمه، بل نجد الامر متعلق بالسلطة التقديرية للقاضي ،يصبح لديه مبررا كافيا من اجل وقف الفصل في النزاع واحالة الملف الى الجهات القضائية العليا، وهذا امر بالغ الحساسية والتعقيد يجعل القاضي يتقمص دور القاضي الدستوري و ويصبح متحكم في منسوب الدفوع بعدم الدستورية.[12]

**7**- أيضا شرط المصلحة تعتبر المصلحة شرط أساسي لقبول الدفع في حالة التدخل، المنصوص عليها في المادة 39 من القانون العضـــوي 22-19[13]،و هي الفائدة العملية عموما التي تعود لصـــاحب الدفع الدســتوري من وراء طعنه بعدم دســتورية حكم تشــريعي أو تنظيمي وذلك لحماية مركزه القانوني أو صــيانة حقوقه، وبالتالي يستلزم الأمر أن يقدم المدعي الدليل على أن ضرا واقعيا قد لحق به من جراء تطبيق القانون غير الدستوري. [14]

**ثالثا: الجهات القضائية التي يثار امامها الدفع بعدم الدستورية**

تنص المادة 15 من القانون العضوي 22-19 على" يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضـائية التابعة للنظام القضـاء العادي أو الجهات القضـائية التابعة للنظام القضـائي الإداري، طبقا لأحكام المادة 195 ( الفقرة الأولى) من الدســـتور، يمكن أن يثار هذا الدفع لأول مرة في الاستئناف أو الطعن بالنقض".

---

[11]- أحمد بلخيري، عمر ثامري، آلية الدفع بعدم الدستورية أمام القضاء في الجزائر وفق أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 7، العدد2، 2019، ص 134.

[12]- بوطلحة أمبارك، العدالة الدستورية بالمغرب في ضوء دستور 2011،مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، 2019، ص27.

[13]- تنص المادة 39 من القانون العضـــوي 22-19 على "يمكن كل شـــخص ذي مصـــلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية، بمذكرة مكتوبة ومعللة وفقا لأحكام المادة 21 من هذا القانون العضوي وذلك قبل وضع الدفع في المداولة".

[14]- ليندة أونيسـي، التعديل الدسـتوري 2016 وأثره في تطوير الرقابة الدسـتورية في الجزائر، جامعة خنشـلة، العدد 06 ،جوان 2016، ص 111 .

وعليه يتضـح من نص هذه المادة أن الدفع بعدم الدسـتورية يتم إثارته من طرف أي جهة قضـائية سـواء كانت تابعة للقضـاء العادي أو الاداري وبغض النظر عن إذا كانت، درجة أولى للتقاضـي أو درجة ثانية أو جهة نقض.

وكأصـل عام أن الجهة القضـائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدسـتورية هي التي تنظر فيه وتقرر إرسـاله إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة أو رفضه، فهذه القاعدة يرد عليها استثناء واحد وهو حالة إثارة الدفع في مرحة التحقيق الجزائي، فإن غرفة الاتهام تتولى النظر في الدفع[15]، وهو ما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة 15 من القانون العضوي 22-19.

كما منحت المادة 16 من نفس القانون إمكانية اثارة الدفع بعدم الدسـتورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية[16]، وعليه تكون هذه هي الجهات القضائية المعنية بإثارة الدفع بعدم الدستورية.

**المحور الثاني: إجراءات خصوصية للدفع بعدم الدستورية وحدود اسهامها في تعزيز العدالة الدستورية**

يخضع الدفع بعدم الدستورية الى جملة من الإجراءات والمراحل المتعددة والتي تتميز بصبغتها الخصوصية وسوف نحاول التعرض لها باختصار .

**أولا : بخصوص مذكرة الدفع بعدم الدستورية**

يتم إثارة الدفع بعدم الدستورية من طرف الأفراد أمام الهيئات القضائية، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، وذلك تحت طائلة عدم قبوله وهو ما نصت عليه المادة 19 من القانون العضوي 22- 19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

والملاحظ هنا أن المشـرع قد حدد ثلاثة شـروط شـكليةَ وجب توفرها في مذكرة الدفع بعدم الدسـتورية، وتتمثل في :

1- ضرورة انفصال مذكرة الدفع عن المذكرة المتعلقة بالدعوى الأصلية أمام القضاء.
2- ضرورة أن تقدم في شكل مكتوب.
3- بالإضافة إلى ضرورة تعليلها حتى يتم التعرف على أسباب الدفع بعدم الدستورية[17].

معنى ذلك أن الدفع بعدم الدسـتورية هو دفع فرعي يقدم أثناء النظر في احدى الدعاوى بمذكرة منفصـلة، فلا يجوز أن يثار الدفع ضـمن عريضـة افتتاح الدعوى أو عريضـة الاسـتئناف كما لا يجوز أن يثار في الجلسـة

---

[15]- خيرة لعيدي، حاجة وافي، الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 07، العدد 13، 2019، ص76.

[16]- انظر: المادة 16 و17 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق.

[17]- انظر: المادة 19 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق .

شفهيا، مع تبيان أسباب عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه وأوجه انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وبالتالي يجب ان يكون التعليل كافيا ومستفيضا حتى تتمكن المحكمة من مراقبة جدية الدفع[18] .

غير ان المشرع لم يبين مدى وجوبية الاستعانة بمحام من عدمه ،وكان من الاحرى ان ينص صراحة على ان تكون المذكرة محررة من قبل محام ويكون على الأقل معتمد وذلك نظرا لخطورة ممارسة هذا الحق وتأثير ذلك على سير القضايا مما يفترض حد أدنى من الخبرة المهنية في الأطراف المؤهلة لصياغة مذكرة الدفع بعدم الدستورية .

وباستقرائنا لنص المادة 195 من الدستور الفقرة الأولى منها نجدها تحدد بعض الشروط الموضوعية الواجب توفرها لدى اثارة الدفع بعدم الدستورية، وهي الواجب ادراجها في المذكرة المكتوبة التي تطرقنا اليها سابقا والتي تساهم في اقناع القاضي وارسال الدفع الى الجهات العليا، وهي نفس الشروط التي نصت عليها المادة 21 من القانون العضوي 22-19، وتتمثل في :

1- أن ينصب الدفع بعدم الدستورية على نص تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة، ومفاد هذا الضابط انه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لمسألة البحث في دستورية القانون، الا اذا كان هذا البحث مسألة أولية يتوقف الفصل في موضوع النزاع الفصل فيها [19].

2- أن لا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد صدر بشأنه رأي بمطابقته أو دستوريته من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية باستثناء حالة تغير الظروف [20]، وهذا ما نصت عليه المادة 21 في مطتها الثالثة من القانون العضوي 22-19.

3- أن يتسم الدفع بعدم الدستورية بالجدية وبالتالي سيمكن هذا الفحص الاولي من استبعاد الدفوع الكيدية التي الغرض منها هو تأخير المحاكم من معالجة القضايا المعروضة امامها، ويمكن من منع الدفوع التي تنتفي فيها صفة الجدية والخالية من الأساس القانوني من التدفق أمام المحاكم المركزية [21] .

---

[18]-قاسيمي حميد، أهمية تمثيل المحامي للمتقاضي ودوره في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في إطار الدفاع عن الحقوق والحريات /مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد8، العدد3، 2023،ص229

[19]- حياة عوامرية، الاطار القانوني للدفع بعدم الدستورية – قراءة في القانون العضوي رقم 22 – 19، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد الثامن، العدد 02، ديسمبر 2022، ص 314.

[20]- احسن غربي، آلية اخطار المحكمة الدستورية في الدستور الجزائري، مجلة دفاتر المتوسط ، المجلد 6، العدد1 ،2021، ص 28 .

[21]- أحمد بن زياد، عبد العالي حاحة، نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر والأنظمة المقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد 04، العدد 02، 2020، ص 1176.

**ثانيا :بخصوص تصفية الدفوع**

الجهات القضائية العليا ( مجلس الدولة أو المحكمة العليا ) يبقى اختصاصهما احالة ملف الدفع بعدم الدستورية على الحكمة الدستورية [22]، الا أن وقبل الوصول الى هذه المرحلة، فإن الدفع بعدم الدستورية يخضع لعملية التصفية وغربلة الدفع بعدم الدستورية وذلك لتفادي تراكم الاحالات واغراق المحكمة الدستورية بسيل من الدعاوى الدستورية، جعل المؤسس الدستوري الجزائري الدفع بعدم الدستورية يمر بمرحلتين من التصفية هما :

**1 – مرحلة التصفية أمام الجهة الدنيا المثار امامها :**

أول خطوة لإعمال آلية الدفع بعدم الدستورية تبدأ منذ اثارته بصدد دعوى مرفوعة أمام احدى الجهات القضائية العادية أو الادارية، وفي أي مرحلة كانت[23]، لذا يختلف القاضي الذي يتولى فحص الدفع باختلاف الجهة التي أثير أمامها، وبمجرد اثارته يقوم القاضي المعني بالتحقق من توفر الشروط المذكورة سابقا، ويفصل في مسألة ارساله من عدمه الى الجهة القضائية العليا التي يتبعها فورا، حفاظا على حقوق أطراف الدعوى، وذلك دون الفصل في مسألة دستوريتها لأنها من اختصاص المحكمة الدستورية، وبالتالي قد يسفر ذلك عن صدور اما قرار بالرفض يبلغ الى الأطراف من قبل أمانة الضبط في أجل 3 أيام من تاريخ صدوره، ولا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه [24]، كما يترتب عن ذلك مواصلة الفصل في الدعوى الأصلية وهذا ما نصت عليه احكام المادة 24 من القانون العضوي 22 – 19 في فقرتها الاخيرة.

وإما ينتج عن ذلك إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة وبموجب قرار غير قابل للطعن في أجل 10 أيام من تاريخ صدوره، ويتم تبليغه إلى الأطراف، وفي حالة غربلة الدفع تقوم الجهة القضائية بإرجاء الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا او مجلس الدولة، أو المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها[25].

و يوجد هناك استثناء نصت عليه المادة 26 من القانون العضوي رقم 22 – 19 على عدم ارجاء الفصل في الدعوى اذا توفرت الحالات التالية :

– عندما يكون الشخص محروما من الحرية بسبب الدعوى .

---

[22]– فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر، بيت الأفكار، الجزائر، 2023، ص 91 .

[23]– حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي رقم 22 – 19، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 07، العدد 02، ديسمبر 2022، ص 646.

[24]– نفس المرجع ، ص 646 .

[25]– انظر: المادتين 23 و 25 من القانون العضوي 22–19، المصدر السابق.

- عندما تهدف الدعوى الى وضع حد للحرمان من الحرية، ما لم يكم هناك اعتراض من طرف المعني .
- عندما ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال[26].

**2- مرحلة تصفية الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة :**

تخضع الدفوع بعدم الدستورية لمراقبة ثانية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة[27]، وعلى اثر ذلك يقوم الرئيس الاول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة باستطلاع رأي النائب العام أو محافظ الدولة، واللذان يقدمان التماساهما حسب الحالة في أجل أقصاه 5 أيام، أما إذا تمت إثارة الدفع من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة بصفة مباشرة، فإن هذه الهيئات تفصل على سبيل الأولوية في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية مع مراعاة الأجل المنصوص عليه في المادة 30 من القانون العضوي 22- 19 [28]، ويتم ذلك بعد إجراءات التصفية، وهنا تكون التصفية على درجة واحدة[29].

**ثالثا: إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية**

بعد توصل الهيئات القضائية(المحكمة العليا أو مجلس الدولة) بقرار الدفع بعدم الدستورية أو بمناسبة الإخطار بالدفع امامها فإن هذه الهيئات يحب أن تقرر ارسال الدفع في آجال محددة بموجب القانون العضوي 22-19، وبفوات هذه الآجال يكون إرسال الدفع إلى المحكمة الدستورية تلقائيا.

**1- الإرسال بقرار قضائي**

يكون الإرسال بقرار قضائي مسبب صادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 33 من القانون العضوي 22-19، حيث يتم إرسال الدفع من قبل هذه الهيئات مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف، كما أن هذا القرار المتضمن إرسال الدفع بعدم الدستورية في هذه الحالة يخضع لبعض الشروط، بحيث يجب أن يصدر بتشكيلة برأسها رئيس كل جهة قضائية، وعند تعذر ذلك يرأسها نائب الرئيس، بالإضافة إلى تشكلها من رئيس الغرفة المعنية وثلاث مستشارين، يتم تعيينهم حسب الحالة من طرف رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة[30].

**2- الإرسال التلقائي**

في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في قرار الدفع بعدم الدستورية، بعد توصلها به، أو في حالة عدم الفصل في الدفع بعدم الدستورية المثار أمامها في الآجال المحددة، هنا يتم اسال الدفع تلقائيا

---

[26]- حنان ميساوي، المرجع السابق، ص 646

[27]- أحمد بلخيري، ثامري عمر، المرجع السابق، ص132.

[28]- أنظر: الموا د29 و30 و31 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق.

[29]- أحمد بلخيري، ثامري عمر، ص132.

[30]- أنظر: المادتين 22 و33 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق.

الى المحكمة الدستورية، وآجال الفصل في إحالة الدفع بعدم الدستورية محددة بشهرين، تسري من تاريخ استلام قرار الدفع أو من تاريخ إثارته بصفة مباشرة أمام هذه الهيئات وبانقضاء هذا الأجل تتوصل المحكمة الدستورية تلقائيا بموضوع الدفع وهو ما نصت عليه المادة 36 من القانون العضوي 22-19.

**3- رفض إرسال الدفع**

في حالة رفض الهيئات القضائية إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، فإن هذه الاخيرة تستلم نسخة من قرار الرفض هذا، والذي يشترط فيه أن يكون معللا، كما يتم إرسال الدفع إلى الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع، والتي تتولى تبليغه في أجل لا يتعدى خمسة أيام إلى أطراف القضية قصد اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة، وهو الأمر الذي نصت عليه المادة 37 من القانون العضوي 22-19 السالف الذكر[31].

**ثالثا: الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية**

نص القانون العضوي 22-19 علي مجموعة من الإجراءات الواجب القيام بها بعد إرسال الدفع إلى المحكمة الدستورية وتتمثل هذه الإجراءات في التالي:

**أ- تسجيل قرار إحالة الدفع بعدم الدستورية**

وهو أول إجراء تقوم به أمانة ضبط المحكمة الدستورية، حيث تقوم هذه الأخيرة بتسجيل قرار إحالة الدفع بعدم الدستورية الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة، في سجل خاص بالدفع بعدم الدستورية، والذي تعود الصلاحية لرئيس المحكمة الدستورية في تحديد شكله ومضمونه بموجب مقرر يتم إصداره من طرفه، وهذا حسب ما تنص عليه المادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية [32].

**ب- إعلام بعض الهيئات الدستورية وأطراف الدعوى**

تنص المادة 19 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية على "**تعلم المحكمة الدستورية رئيس الجمهورية بقرار الإحالة بالدفع بعدم الدستورية فور توصلها به.**

**كما تتولى إشعار رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، والأطراف فورا بقرار الإحالة مرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف، وعند الاقتضاء، بالوثائق المدعمة** "[33]، ومن هذه المادة يتضح أن الأطراف الذين يتم إعلامهم، هم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة

---

[31]- أنظر: المادة 37 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق.

[32]- أنظر: المادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023،ج ر، عدد 04، الصادرة بتاريخ 22جانفي 2023.

[33]- أنظر: المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، المصدر نفسه.

ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، بالإضافة لأطراف الدعوى، وهو ما نصت عليه المادة 38 من القانون العضوي 22-19، إلا أن هذه المادة حصرت هذا الموضوع علي الهيئات الدستورية فقط وذلك من أجل تقديم الملاحظات، في حين أنها لم تنص على إعلام أطراف الخصومة، بل اكتفت بالنص على تقديم عرائضهم ومذكراتهم مرفقين بقرار الاحالة الى الهيئات الدستورية التي يتم إعلامها.

**ج- آجال تقديم ملاحظات حول الدفع بعدم الدستورية**

ألزم النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية السلطات الدستورية التي يتم إعلامها لتقديم الملاحظات ممثلة في رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، بتقديم الملاحظات خلال آجال معينة، وهو ما يتضح من نص المادة 20 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية في فقرتها الأولى "**على السلطات والأطراف إرسال ملاحظاتهم المكتوبة خلال 20 يوم من تاريخ إشعارها**"، وبعد تقديم الملاحظات تبلغ إلى السلطات الدستورية والأطراف، والتي يمكنها الرد على هذه الملاحظات خلال 10 أيام من تاريخ تبليغها، مع إمكانية تمديد هذا الأجل من طرف رئيس المحكمة الدستورية بناء على طلب السلطات أو الخصوم، وفي حالة تقديم الملاحظات بعد انقضاء الأجل المخصص لها والمحدد ب 20 يوم، يتم استبعاد هذه الملاحظات والوثائق الواردة [34]، وهو ما يعني تقرير جزاء على مخالفة الميعاد المخصص لتقديم الملاحظات، يترتب عليه رفض جميع الوثائق الواردة بانقضائه.

**رابعا: الفصل في موضوع الدفع والآثار المترتبة عليه**

**1-الفصل في موضوع الدفع**

تنص الفقرة الثانية من المادة 195 من الدستور على "عندما تخطر المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الاربعة (4) التي تلي اخطارها، ويمكن تمديد هذا الاجل مرة واحدة لمدة اقصاها اربعة اشهر، بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار" [35].

يتضح من نص هذه المادة أنه بعد تلقي المحكمة الدستورية الدفع بعدم الدستورية تأتي مرحلة الفصل فيه من طرف هذه الأخيرة، وذلك بتخصيص جلسة لهذا الغرض، ويتم في آجال محددة للفصل في الدفع بعدم الدستورية من قبل المحكمة الدستورية محدد بأربعة أشهر تسري من تاريخ إخطار المحكمة الدستورية، في حين حدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية بدقة موعد سريان هذه الآجال، حيث تسري من تاريخ تسجيل قرار الاحالة في السجل المخصص له، وهو ما نصت عليه المادة 43 منه.

---

[34]- أنظر: المادة 21 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

[35]- أنظر: المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.

كما يمكن أن يمدد هذا الأجل بناء على قرار يتم تسبيبه من طرف المحكمة الدستورية وذلك لمدة أربعة أشهر، وهنا حدد المؤسس هذه المدة كأقصى مدة يخضع لها التمديد.

هذا الاجل يطرح جملة من الملاحظات أهما ان انتظار مدة ثمانية أشهر كاملة طويلة نوعا ما قد يعطل أكثر عمل القضاء ويحد من نجاعة وفاعلية الاحكام القضائية .

وتخضع المحكمة الدستورية في اجتماعاتها للفصل في موضوع الدفع بعدم الدستورية لنفس إجراءات الإخطار، بحيث يتم استدعاء أعضائها من طرف رئيس المحكمة، وفي حالة غيابه يفوض أحد الأعضاء لرئاسة الجلسة، وفي حالة حدوث مانع له يتولى العضو الأكبر سنا، كما لا تصح مداولاتها إلا بحضور 9 من أعضائها على الأقل، والتداول في جلسة مغلقة وهو ما ينص عليه النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

ومن ثم تبدأ الجلسات حيث يفتتح رئيس المحكمة الدستورية الجلسة ويدعو أمين الضبط لينادي على الأطراف وممثل الحكومة، والتأكد من حضور محام الاطراف، وتدوين كل ما دار في الجلسة في سجل الجلسات، الذي يحدد مضمونه رئيس المحكمة، وبعدها يتم دعوة العضو المقرر من قبل رئيس المحكمة لتلاوة تقريره حول الدفع بعدم الدستورية [36]، ولعل أهم إجراء هنا هو إجراء الوجاهية الشفهية أو العلنية التي تتم في الجلسة بحضور الأطراف ومحاميهم والسلطات أو ممثليهم بغرض تقديم ملاحظاتهم ومرافعتهم شفاهة [37].

وفي حالة تسجيل المحكمة الدستورية أكثر من قرار إحالة حول نفس الحكم التشريعي او التنظيمي، في نفس الجلسة يمكن ان يأمر بضمها، وتصدر قرارا واحد بشأنها جميعا [38].

كما يخضع قرار المحكمة الدستورية بشأن الدفع بعدم الدستورية لمجموعة من الشروط الشكلية، بحيث يتضمن أسماء الأطراف وممثليهم، وتأشيرات النصوص التي استندت عليها المحكمة، والملاحظات المقدمة إليها حول الحكم التشريعي أو التنظيمي موضوع الدفع، بالإضافة لتسبيب القرار والمنطوق، كما يتضمن القرار أسماء وألقاب وتوقيعات أعضاء المحكمة الدستورية، الحاضرين وكذا اسم ولقب العضو المقرر وهو ما نصت عليه المادة 38 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية[39].

يمكن لعضو المحكمة الدستورية أن يقدم طلب تنحي من ملف معين، ويكون طلب التنحي معللا ويوجه إلى المحكمة الدستورية لعرضه علي هيئة للفصل فيه، وهي بدورها تفصل فيه دون حضور العضو المعني[40].

---

[36]– أنظر: المادة 30 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

[37]– محمد ضيف، المحاكمة الدستورية ( إجراءات الدفع بعدم الدستورية امام المجلس الدستوري)، مجلة المحامي، منظمة المحامين، سطيف، العدد 32، 2019،ص81.

[38]– أنظر: المادة 36 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

[39]– أنظر: المادة 38 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

[40] – أنظر: المادة 25 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

كما أنه ولأسباب مرتبطة بحياد المحكمة الدستورية، يمكن لأحد أطراف الدفع ان يقدم طلبا معللا لرد عضو المحكمة الدستورية وذلك لأسباب جدية، كما يجب أن يقدم هذا الطلب قبل وضع الدفع في المداولة، ومن ثم يعرض هذا الطلب على عضو المحكمة الدستورية المعني لكي يبدي رأيه، ومن ثم تفصل المحكمة الدستورية في طلب الرد دون حضور العضو المعني وهو ما نصت عليه المادة 26 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.
كما يمكن التدخل في الدفع بعدم الدستورية من طرف أطراف جديدة لا تكون طرفا في الدعوى، شريطة أن يكون لهم مصلحة في إجراء هذا الدفع مع استيفائهم شروط الدفع بعدم الدستورية المحددة بموجب المادة 21 من القانون العضوي 22-19، والتي سبق ذكرها.
وأخيرا في حالة قبول طلب الطرف المتدخل يخضع لنفس الإجراءات التي يخضع لها الأطراف، أمام المحكمة الدستورية، وهو ما نصت عليه المادة 39 من القانون العضوي 22-19 في فقرتها الأخيرة [41] .

**2- الاثار الناتجة عن قرار الدفع بعدم الدستورية**

نصت المادة 198 من الدستور في فقرتها الرابعة " إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية"، وأضافت الفقرة الخامسة منها على :"تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.
من خلال المادة السابقة يتضح ان النص التشريعي أو التنظيمي الذي فصلت فيه المحكمة الدستورية بعدم دستوريته ، يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية ، وهنا تتضح السلطة التقديرية الممنوحة للمحكمة الدستورية في تحديد وقت سريان فقدان النص لآثاره القانونية[42] .
وما نلاحظه ان المشرع منذ البداية لم يكن دقيقا في استعمال المصطلحات فقد اعتمد مصطلح يفقد النص أثاره هل تعني الغائه او التوقف عن العمل به ،ومن جهة أخرى لم يحدد طبيعة الأثر هل هو رجعي ام فوري وجعل الامر متروك للمحكمة الدستورية.

---

[41]- أنظر: المادة 39 من القانون العضوي 22-19، المصدر السابق.

[42]-رمضاني فاطمة ، إشكالية الاختيار بين الأثر المباشر والرجعي لقرارات المجلس الدستوري الجزائري الصادر في اطار المادة 2/191 من دستور 2016، مجلة آفاق العلوم ، زيان عاشور ،الجلفة ، العدد12،لسنة2018،ص10.

و نظرا للحجية التي تتمتع بها قرارات المحكمة الدستورية، فإنها تكون ملزمة لجميع السلطات العمومية في الدولة وفي مقدمتها السلطة التشريعية تليها السلطة التنفيذية، ثم السلطة القضائية، كما تكون هذه القرارات ملزمة للكافة بما فيهم الأفراد.

**خاتمة :**

توصلنا من خلال دراسة الاطار التشريعي الجديد للدفع بعدم الدستورية في الجزائر الى عدة نتائج وتوصيات نوردها على الشكل التالي:

**أولا : النتائج**

– يعتبر الدفع بعدم الدســـتورية آلية فعالة من اجل حماية الحقوق والحريات وتنقيح المنظومة القانونية من الاحكام التشريعية والتنظيمية غير الدستورية .

– إدراج المشرع لإجراءات الاخطار المباشر بمجموعة من النصوص ضمن القانون العضوي 19/22، وبهذا يكون المشرع قد ارتقى بالأحكام الخاصة بإجراءات الإخطار و رفع من القيمة المعيارية لها، و جعل الاخطار المباشـر الوسـيلة الأولى والاسـاسـية التي تتم بفضـله عملية تحريك الرقابة على دسـتورية القوانين الى جانب الدفع بعدم الدستورية كوسيلة إحالة.

– وسـع المؤسـس الدسـتوري من دائرة الدفع بعدم الدسـتورية لتشـمل التنظيمات لأول مرة بعدما كانت مجالها محصـــورا في القوانين العادية دون القوانين العضـــوية، والأنظمة الداخلية للبرلمان باعتبار أن هذه الأخيرة تخضع مسبقا لرقابة المطابقة من طرف المحكمة الدستورية بقوة القانون.

– منح المشرع الجزائري في القانون العضوي 22–19 لقضاة النيابة العامة أو محافظة الدولة بناء على طلب المحكمة الدستورية، تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية.

– تقرر في القانون العضـوي 22–19 صـراحة إقصـاء قضـاة الحكم والنيابة العامة ومحافظو الدولة–حسـب الحالة– من إمكانية الإحالة

–تمكين المشرع المتقاضي من اثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم الجنائية الابتدائية ،بعدما كان مقتصرا على المحاكم الجنائية الاستئنافية فقط، وهذا لكي يتماشى مع مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الجزائية .

–وسع المشرع الجزائر من دائرة تبليغ قرار المـــحكمة الدستورية إلى رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشـعبي الوطني، وإلى الوزير الأول أو رئيس الحكومة، بعدما كان مقتصـرا على المـــحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية.

**ثانيا: التوصيات.**

بناء على ما تم التوصل اليه من نتائج يمكننا تقديم بعض المقترحات، أهمها:

– الزامية النص على وجوب اثارة الدفع من قبل محام باعتباره فاعل وشريك أساسي في العمل القضائي لان إجراءات الدفع بعدم الدستورية تتطلب الدراية والخبرة والاختصاص.

–الاعتراف للقاضـــي المتعهد بالنزاع بإمكانية الاثارة التلقائية للدفع بعدم الدســتورية ن وكذلك النيابة العامة لما لها من دور مهم في حقل العدالة .

-اقتراح حصر دور المحاكم المتعهدة بالنزاع في التثبت فقط من شرط كون الدفع بعدم الدستورية يتعلق بقانون من المزمع تطبيقه على النزاع والثاني في التحقق من ان الدفع يتعلق بمســـألة جديدة لم تطرح ســـابقا أمام المحكمة الدستورية.

–الاقتراح على المشـرع أن يحدد بدقة آثار القرار القاضـي بعدم الدسـتورية ، وماذا يقصـد باليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدســـتورية وما طبيعة الأثر المترتب على القرار هل رجعي ام فوري وما مصـــير الحقوق المكتسبة و ما مدى إمكانية التعويض في القانون الجزائري عن الضـرر المترتب عن الاحكام النهائية استنادا لقانون قضت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته.

–إعادة النظر في آجال الفصــل في الدفع بعدم الدســتورية لان مدة ثمانية أشــهر كاملة قد تؤدي الى تعطيل عمل القضاء ويحد من نجاعته وفاعلية الاحكام القضائية

–يجب على المواطنين ادراك أهمية آلية الدفع بعدم الدستورية، وضرورة استعمالها بشكل صحيح تجنبًا لإغراق المحاكم بطعون متعسفة وغير جدية، قد تشكل عبئا إضافيا على كاهل المحاكم.

# العدالة الدستورية و مبدأ سمو الدستور

**من تقديم : محصر لطفي .**

**جامعة تلمسان**

Dans tous les pays du monde qui sont dotés d'une constitution écrite- ce qui est loin le cas le plus fréquent-, celle-ci est. Considérée comme la norme suprême. Elle doit donc prévaloir sur toute règle de valeur inférieure, y compris la loi. Pour s'assurer qu'il en soit bien ainsi, un contrôle généralement prévu ; bien que ses modalités d'organisation différent selon les pays, il est presque toujours confié à des juges auxquels leur statut assure des garanties d'indépendances.

La mission impartie à ces juges leur confère un grand rôle dans la vie juridique, mais aussi politique et social du pays. Ils sont en effet conduits à arbitrer des différents entre les autorités centrales et locales.

يعتبر علو الدستور القاعدة الأساسية لمعظم الديمقراطيات الحرة ، و هو يحتاج إلى ضمان لعمل به و وسيلة فعالة لتنفيذه ، حيث أن ضمان لذلك هو الرقابة على دستورية القوانين ، فلم يعد يكفي لضمان الحقوق و الحريات أن تتضمن الدساتير نصوصا بشأنها فالدساتير تترك للقوانين أمر تنظيم أغلبية هذه الحقوق و الحريات ، و عليه فإن الرقابة الدستورية نتيجة قانونية منبثقة عن مبدأ سمو الدستور الذي يعد أسمى قانون في الدولة.

حيث يعتبر أعلى هرم في السلطة و جب على الجميع احترامه و عدم مخالفته ، فهو ينضم و يضبط العلاقة بين الدولة و الشعب و يضمن لهم حقوقهم و حرياتهم بسن المشرع لمجموعة من القوانين و الأحكام المتفق على شرعيتها و حجيتها ، و يضم مجموعة من الأوامر الآمرة و الناهية.

أن تأسيس السلطة السياسية في مؤسسة الدولة يقتضي ضرورة وجود قواعد تحدد تنظيم الدول وتقنن ممارسة السلطة فيها .أن مجموعة هدا القواعد القانونية هي التي تشكل ما يسمي بالدستور أي القانون الأساسي الذي تقدم عليه الدولة فيها يخص تنظميها وسير أعمالها .

وللإحاطة بمعنى الدستور سنتطرق علي التوالي للمحاور الآتية :مفهوم الدستورو مضمون الدستورثم احترام و سمو الدستور.

**المبحث الأول: مفهوم الدستور**

كل دولة تتوفر علي دستور مادي نظرا لكون السلطة التي تمارس في إطارها تكون منظمة بواسطة مجموعة من القواعد تخضع لها . ولكن يمكن كذلك تعريف الدستور , حسب منظور ضيق , كمجموع القواعد المتعلقة بتنظيم وسير الدولة و التي تكون مدونة في نص خاص أو في عدد من النصوص الخاصة , و موضوعة من طرف سلطة خاصة : انه الدستور الشكلي , والدي لا نجده متوفرا عند كل الدول .

حسب هدا التقسيم يمكن تعريف الدستور من منظرين : منظور مادي و منظور شكلي .

**المطلب الأول : التعريف المادي للدستور ( أو الدستور المادي )**

الدستور , حسب المعني المادي , يقصد به مجموعة القواعد المتعلقة بممارسة و انتقال السلطة السياسية بغض النظر عما إذا كانت هده القواعد مدونة في نص من النصوص القانونية . فالشكل الذي وردت فيه هده القواعد لا يهم , سواء كانت مكتوبة أو غير مكتوبة . من مزايا هدا التعريف المادي كونه يشمل كل القواعد المكونة للمشروعية الدستور.ولكن من عيوبه كونه تعريف واسع جدا وغير دقيق لأنه يعتمد في ,تعريفه للدستور علي القواعد الأساسية (les règles fondamentales)التي تنظم الدول في حين انه من المعروف أن الحدود التي تميز بين ما هو ثانوي غير واضحة .

**المطلب الثاني .التعريف الشكلي للدستور (أو الدستور الشكلي )**

يقصد بالدستور الشكلي "مجموعة من القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستور ,والخاضعة لمسطرة خاصة ,من حيث وضعها ومراجعتها والغائها ,ومراقبة احترامها ".

فالدستور وفقا لهدا التعريف يغدو مجموع القواعد المتعلقة بحقوق وحريات وواجبات الأفراد وبتنظيم وسير السلطات العمومية كما هو منصوص عليها في نص خاص(الدستور) من طرف هيئة خاصة (السلطة التأسيسية الفرعية) ودلك وفق مسطرة خاصة (استفتاء أو أغلبية الثلثين..)

والخلاصة انه لكي يوجد دستور شكلي لابد من توفير عنصرين :وجود نص مكتوبة من جهة أخري يجب أن يكون هدا النص مصوغا ومعدلا حسب مسطرة خاصة من طرف هيئات معينة.

–أن التعريف الشكلي لدستور هو التعريف الذي يحدد المفهوم القانوني للدستور الوثيقة السامية داخل الدولة والتي علي أساسها ينبني النظام القانوني وفق تراتبية معينة.

– لكن ,رغم أهمية هدا التعريف ورجاحته القانونية فانه لا يخلو من عيوب ,ومن مجاله الدساتير الغير المكتوبة وبالتالي عدم الاعتراف لدول عريقة لدولة عريقة مثلا "بريطانيا العظمى " زيلاندا الجديدة" على توفرها على دستور . من عيوبه كذلك عدم اهتمامه بقواعد تتعلق بممارسة الحكم مثل القانون الانتخابي ،وفي المقابل اهتمامه أحيانا بدراسة قواعد لا تعد دستورية من الناحية المادية (مثل القواعد المتعلقة بذبح الحيوانات المضمنة في الدستور السويسري) والتي يعتبرها قواعد دستورية فقط لكونها واردة في الوثيقة الدستورية .

**المبحث الثاني: مضمون الدستور**

تحتوي الدساتير عادة على نوعين من المقتضيات: مقتضيات تتعلق بتحديد النظام الأساسي للسلطة السياسي و مقتضيات متعلقة بتحديد النظام الأساسي للمحكومين.

**المطلب الأول: النظام الأساسي للسلطة السياسية**

إن الهدف الرئيسي للدساتير هو تحديد طرق ممارسة السلطة السياسية.إن تنظيم السلطة السياسية يهم أولا( طريقة تعيين الحاكمين و مدة ممارستهم للحكم.) كما أنه يهم(تحديد الأجهزة المكلفة بممارسة السلطة أي الجهاز التشريعي و التنفيذي و القضائي). كما يهم (تنظيم العلاقات بين السلطة الثلاثة.) و نظرا لكون الدستور وثيقة مختصرة فانه يحيل فيما يخص التفاصيل على القوانين التنظيمية.( مثل القانون التنظيمي المتعلق بانتخاب أعضاء البرلمان أو القانون التنظيمي المتعلق بتحديد نظام المجلس الدستوري...) و على القانون الداخلي للبرلمان الذي يتخذه البرلمان بنفسه . كل هده القوانين تعد امتدادا ماديا للدستور و حتى لا تستعمل من طرف البرلمان لتوسيع اختصاصاته على حساب الحكومة فإنها تخضع إجباريا قبل نفادها لمراقبة المجلس الدستوري (حالة الجزائرو فرنسا).

**المطلب الثاني :النظام الأساسي للمحكومين**

تنص أغلب الدساتير , زيادة على المقتضيات المشرعنة لنظام الحكم , على مقتضيات متعلقة بحقوق وواجبات الموطنين .إن مجموع هده الحقوق هو ما يكون " حقوق الإنسان " و تشكل هده الحقوق الحدود الواردة على ممارسة السلطة السياسية , بمعنى أن السلطة السياسية مجبرة للوقوف عند حد معين في ممارستها , وهدا الحد هو المجال المتقبل للأفراد (أي مجال حقوق الأفراد) الذي لا يمكن للدولة أن تتجاوزه .

ومند إعلانات الحقوق الأولى للثورتين الأمريكية والفرنسية في نهاية القرن الثامن عشر انتشرت ظاهرة تضمين الدساتير لإعلانات الحقوق إما بشكل مستقل أو ضمن الديباجة.

ونظرا للجدل القانوني الذي أثارته , هده الإعلانات حول قيمتها القانونية , فقد استقر الفقه والقضاء على ضرورة توفر ثلاثة شروط لتحقيق إعلانات الحقوق الصفة القانونية الالتزامية : إدماجها في صلب الدستور و النص على الالتزاميتها , التنصيص على محتواها بطريقة واضحة ومدققة , وجود جهز قضائي يسهر على احترامها.

ولقد أصبحت حاليا حقوق الإنسان موضوع اتفاق دولي وبدلك لم تعد مجرد مسألة دستورية داخلية : دلك أن معظم الدساتير صارت تدمج ضمن أبوابها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي يتصدرها "الإنسان العالمي لحقوق الإنسان " المصادق عليه من لدن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 دجنبر 1948 , وقد كان هدا الإعلان منطقا للمصادقة على عدة معاهدات مكرسة لحقوق الإنسان من بينها " العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية " الصادر سنة 1976 , والثقافية 1965 الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري , واتفاقيات أخرى حول مناهضة التعذيب , حقوق الطفل , ومناهضة جميع أشكال التمييز ضد المرأة ...الخ.

وتماشيا مع هدا التوجه العالمي الجديد لقد صادقت الجزائر على أغلب الاتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان,

**المبحث الثالث:احترام سمو الدستور:**

**مراقبة دستورية القوانين**

رأينا من قبل أن الدستور يتضمن القواعد المتعلقة بالأساس الفلسفي والإيديولوجي الدي يرتكز عليه نظام الدولة،كما يتضمن القواعد المتعلقة بإنشاء وتحديد سلط الهيئات الحاكمة .

كل هده القواعد تشكل الدعائم الرئيسية التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة .وعلى هدا الأساس (يشكل الدستور (بالمفهوم المادي)المرجعية القانونية لمختلف السلطات لكونه هو الأصل والمصدر لكل نشاط قانوني في الدولة).وهدا هو ما يجعله يتصف بالسمو على باقي القواعد القانونية الأخرى.

ويقصد بمبدأ سمو الدستور Principe de la suprématie de la constitution تفوق القواعد الدستورية علي سائر القواعد القانونية في الدول ويقضي هدا المبدأ بتقييد تشريع بالتشريع إلا على منه درجة ،فالتشريع العادية لا يمكنه أن يخالف الأحكام الدستورية، كذلك فانه التشريع الفرعي (الصادر عن السلطة التنفيذية ) لا يمكن أن يخالف أحكام التشريع العادي الصادر من السلطة التشريعية ،هدا يعني أن هناك تدريج (أو تراتبية ) بين أنواع التشريع المختلفة يخضع فيها التشريع الأدنى درجة للتشريع الأعلى منه درجة في سلم التدريج

الهرمي للنظام القانونية .(وبصفة عامة يقضي مبدأ سمو الدستور بخضوع الجميع –حكاما ومحكومين –لأحكامه ) ، وفي هذا تحقيق لمبدأ الشريعية الذي يعني خضوع الحكام "لسيادة الفانون " والالتزام بأحكامه حتى لا تكون أعمالهم باطلة .

غير انه يجب التنبيه إلي أن مبدأ سمو الدستور غير كاف في حد ذاته لتقييد الحكام بمقتضيات الوثيقة الدستورية ما لم يتم تنظيم الرقابة على دستورية القوانين من أجل أبطال القوانين المخالفة للدستور.

ويقصد بمراقبة دستورية القوانين Le contrôle de la constitutionnalité des lois التأكد من مدى مطابقة القوانين لروح الدستور ولأحكامه. وهكذا فإن هده الرقابة لا وجود لها في الدول ذات الدساتير المرنة نظرا لعدم وجود تفاوت من حيث القيمة أو الدرجة بين القوانين العادية والقواعد الدستورية دلك أن من حيث القيمة أو الدرجة بين القوانين العادية والقواعد الدستورية ذلك أن قواعد الدستور المرن تأتي في نفس المرتبة التي تحتلها النصوص التشريعية ، فكل إصدار تشريع برلماني مخالفا للدستور(المرن) يعني تعديل الدستور، وهو أمر مسلم به ، يبقى إذن أن مسألة مراقبة دستورية القوانين لا تخص إلا الدول ذات الدساتير المكتوبة الجامدة ، ذلك أن القواعد القانونية في هذه الدول تتدرج في قوتها حيث تأتي في قمة الهرم القانوني ، القواعد الدستورية ، ثم تليها القوانين التنظيمية ثم القوانين العادية (وكلها من اختصاص السلطة التشريعية أي البرلمان) وفي الأخير تأتي المراسيم و القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية

وإذا كانت الرقابة على دستورية القوانين تعتبر من أهم الضمانات لاحترام أحكام الدستور ، فإن طرق وأساليب ممارستها تختلف حسب اختلاف الدول ، فمنها من عهد بهذه المهمة إلى هيئة سياسية ، ومنها من جعل هذه الرقابة من اختصاص هيئة قضائية . وبناء على ذلك سوف نعرض لدراسة الطريقتين في الرقابة على دستورية القوانين في مطلبين متتالين :

**المطلب الأول : الرقابة بواسطة جهاز سياسي**

تتولى ، حسب هذا الأسلوب ، وظيفة مراقبة دستورية القوانين ، أجهزة سياسية ، نظرا لطبيعة تركيبها الذي يعتمد أساسا على التعيين و الاختيار. ويمثل هذا النموذج شكلا من أشكال الرقابة الوقائية وذلك بمنع مخالفات الدستور عند المنبع.

وتمكن وراء هذا الأسلوب عدة اعتبارات ، يرجع جانب منها إلى تفادي تجربة المحاكم المسماة ب "البرلمانات" التي كانت موجودة قبل قيام الثورة الفرنسية ، والتي كانت تتميز بعرقلتها لنشاط الجهاز التشريعي وشل فعالية . كما أن هناك اعتبارات قانونية لها صلة باحترام

تطبيق مبدأ *الفصل بين السلطة ، الذي يقضي بعدم تدخل القضاء في مجال اختصاص البرلمان . أما الاعتبارات السياسية فتعود إلى التسليم بأن القانون تعبير عن إرادة الأمة ، وأن هذه الإرادة أسمى من القضاء ، وعليه فلا يجوز للقضاء التعرض لمدى دستورية أو عدم دستورية قانون يعبر عن إرادة الأمة.

ويقدم التاريخ الدستوري الفرنسي عدة تطبيقات لأسلوب الرقابة السياسية منذ دستور 1799 إلى دستور 1958 الحالي.

1- فأول تطبيق عرفته فرنسا هي تجربة *مجلس الشيوخ المحافظ* في ظل دستور 1799 . وقد عهد إلى هذا المجلس مهمة دستورية القوانين ودستورية قرارات ومراسيم السلطة التنفيذية .لكن خضوع وتبعية

هدا المجلس للإمبراطور"نابليون" نظرا لكون سلطة التعيين كانت بيده حالت دون القيام بوظيفته,الشيء الذي أدى إلى فشل هده التجربة.

2- ولقد تم الاعتماد أيضا على أسلوب الرقابة السياسية في ظل دستور 1852,ودلك بإنشاء هيئة مماثلة للهيئة السابقة التي كان قد أنشاها نابليون بونابارت.ومنح دستور 1852 المجلس الجديد اختصاصات أوسع من المجلس السابق,ولكنها ظلت كلها نظرية,حيث أن هدا المجلس لم يقم بإلغاء أي قانون,بل تحول المجلس إلى أداة بيد الإمبراطور نابليون3 لتديل الدستور وفق إرادته-لان المجلس كانت له أيضا سلطة التعديل وفق شروط معينة-. وبدلك فشلت التجربة الثانية لمراقبة دستورية القوانين بواسطة جهاز سياسي.وهدا ما جعل المشرع الدستوري لا يقدم على تنظيم رقابة سياسية في ظل دستور 1875.

3 -التجربة الفرنسية الثالثة في هدا المجال تمت بمقتضى دستور 1964 الذي أنشأ "لجنة دستورية" تتولى مهمة مراقبة دستورية القوانين.هده اللجنة كانت مكونة من ثلاثة عشر عضوا وهم: رئيس الجمهورية-رئيسا للجنة بحكم منصبه- عضوا بحكم منصبهما ويتلق الأمر برئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الجمهورية,وعشرة أعضاء يختارهم البرلمان بمجلسيه من غير أعضائه ودلك على أساس التمثيل النسبي لمختلف الهيئات السياسية.

لكن هده اللجنة لم تكن تباشر ملها من تلقاء نفسها, و إنما بناء على طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الجمهورية, بعد موافقة مجلس الجمهورية ليه بالأغلبية المطلقة,ودلك قبل إصدار القانون

إن تعقيد المسطرة المتبعة,وتبعية الأعضاء للبرلمان كلها عوامل جلت هده اللجنة أيضا تتدم جدواها وترف الفشل بدورها.

4- عرفت فرنسا تجربة أخرى في مجال المراقبة السياسية وهى التي اقرها دستور الجمهورية الخامسة 1958. لقد خول الدستور الفرنسي الحالي مراقبة دستورية القوانين

"للمجلس الدستوري" الذي يعتبر هيئة سياسية– قضائية.فهو يستمد صيغته السياسية من تشكيلته التي يتحكم فيها رئيس الجمهورية ورؤساء مجلس البرلمان –رئيس الجمعية الوطنية, ورئيس مجلس الشيوخ– وتبا لدلك يتكون"المجلس الدستوري" الفرنسي من رؤساء الجمهورية السابقون كأعضاء بحكم القانون ومدى الحياة, وتسعة أعضاء آخرين, بين كل من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ بالتساوي ثلاثة منهم لمدة تسع سنوات لا تقل التجديد, إلى أن يجدد الثلث كل ثلاث سنوات ويقوم رئيس الجمهورية باختيار رئيس المجلس الدستوري من بين أعضائه التسعة.

كما أن المجلس يستمد كذلك صبغته القضائية من نظامه الأساسي الذي يخوله ضمانات شبيهة بالضمانات المخولة للقضاة, ومن بعض اختصاصاته التي تشبه اختصاصات هيئة قضائية.

تشمل اختصاصات المجلس مراقبة دستورية القوانين العادية والتنظيمية LES LOIS ORGANIQUE القانونية الداخلية للبرلمان Règlement intérieur du parlement اللذان يخضعان لمراقبة إجبارية قيل دخولهما حيز التنفيذ للتأكد من دستوريتهما فان تدخل المجلس في الحالات الأخرى ولاسيما في مراقبة دستورية القوانين العادية يكون متوقفا أما على طلب من قبل رئيس الجمهورية أو وير الأول أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو ستين 60 عضوا من أعضاء الجمعية الوطنية أو ستين 60 عضوا من أعضاء مجلس الشيوخ ودلك بعد التصويت النهائي ليها في البرلمان وقبل إصدارها.

وفى جميع الحالات يكون المجلس ملزما على إصدار قراره بشان القوانين المحلة عليه خلال شهر من تاريخ الإحالة مع إمكانية تقليص هده المدة إلى ثمانية أيام بناء على طلب الحكومة في حالة الاستعجال. وقد جل المشرع الدستوري الفرنسي قرارات المجلس قرارات نهائية أي قابلة للطعن وملزمة لجميع السلطات العمومية.

ومن أهم القرارات التي أصدرها المجلس الدستوري الفرنسي, وبخاصة في ميدان حماية الحريات العامة نذكر:

–القرار الصادر بتاريخ 16 يوليوز 1971 القاضي بعدم دستورية مقتضيات مشروع قانون أقرته الجمعية الوطنية لتناقضه مع مبدأ حرية تشكيل الجمعيات المكرس بقانون 1901 والمؤكد فى ديباجة الدستور الفرنسي وتكمن أهمية هدا القرار التاريخي في كونه اعتراف بالقيمة الدستورية الكاملة لديباجة الدستور الفرنسي التي تحيل بدورها إلى الآن حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789

– القرار الصادر بتاريخ 27 ديسمبر 1973 القاضي بمساواة المواطنين أمام الأعباء العام .

– القرار الصادر بتاريخ 12 يناير سنة 1977 القاضي بعدم دستورية القانون الذي يسمح لرجال الشرطة بتفتيش السيارات الخصوصية ، لأن في ذلك انتهاك صريح للحرية الفردية المضمونة دستوريا .

وعلى العموم تجلت أهمية فعالية المجلس الدستوري الفرنسي في كونه أصبح الرقيب على حماية حريات الأفراد ، وهو بذالك شكل قطيعة مع التجارب الفرنسية السابقة.

رغم نجاح هذا الأسلوب ( أي أسلوب المراقبة بواسطة جهاز سياسي ) أحيانا في بعض الدول فان الطريقة الأمثل في مجال المراقبة تبقى هذه المراقبة بواسطة جهاز قضائي .

**المطلب الثاني: الرقابة بواسطة جهاز قضائي**

على عكس المراقبة السياسية التي يعهد بها إلى جهاز سياسي، فان المراقبة لقضائية تسند لمحكمة أي لجهاز قضائي .

من المؤكد إسناد مهمة مراقبة دستورية القوانين إلى القضاء تتميز بعدة ايجابيات مقارنة مع أسلوب الرقابة بواسطة هيئة سياسية . إذ أن القضاء يتسم بالحياد و الموضوعية الاستقلال في مباشرة وظيفته، علاوة على ما تسمح به المسطرة القضائية من ضمانات ( حرية الدفاع – علنية الجلسات .....). لهذا أخذت جل الدول بطريقة الرقابة القضائية على دستورية القوانين. غير أن هده الدول لم تتفق على أسلوب واحد في هدا الشأن، فمنها من أخد بطريقة الرقابة عن طريق الدعوى( الفرع الأول)، ومنها من أخد بطريقة الرقابة عن طريق الدفع ( الفرع الثاني ) .

**الفرع الأول: المراقبة بطريقة الدعوى.**

حسب هذا النمط، يسمح الدستور الأفراد و السلطات العمومية ( رئيس الدولة – الوزير الأول – البرلمان )

أن يرفعوا دعوى أمام قاضي مختص في النظر في دستورية القوانين، وإذا ثبت للقاضي الدستوري عدم دستورية القانون، حكم بإلغائه اتجاه الجميع،

ونظرا لأهمية و خطورة هده الطريقة في مراقبة دستورية القوانين ، فإن الدول الأخذة بها قد خولت هذه المهمة لمحكمة واحدة ، دون المحاكم .

غير أن الدساتير التي أقترت هذه الطريقة تختلف فيها بينها بالنسبة للجهة التي يعهد إليها بهذه المهمة فمنها من جعل هذا الاختصاص للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي ، و منها من أنماط هذه المهمة بمحكمة دستورية متخصصة.

أ-**نموذج المحكمة العليا:**في هذه الحالة يعهد الدستور إلى محكمة عليا (Une juridiction suprême ) في النظام القضائي القائم في الدولة بمباشرة النظر أمثلة الدساتير التي جعلت الرقابة على دستورية القوانين من اختصاص المحكمة العليا في النظام القضائي ، دستور سويسرا الصادر سنة1874 (محكمة اتحادية) و الدساتير المغربية لسنوات .

**ب-نموذج المحكمة الدستورية:** أن أغلب الدول التي أخذت بأسلوب الرقابة القضائية لمراقبة دستورية القوانين ، أنشأت محكمة دستورية (une cour constitutionnelle) متخصصة لهذا الغرض ، و يمتاز هذا النوع من المحاكم، بكونه لا يندرج ضمن الجهاز القضائي العادي (أي المحاكم العادية و الإدارية و التجارية) ، بل إنه يستقبل عنه.

ومن الدساتير التي أخذت بهذا النموذج تذكر الدستور النمساوي لسنة 1920 (المحكمة الدستورية العليا Haute cour constitutionnelle) ، الدستور الألماني ( أو القانون الأساسي) لسنة 1949 (محكمة دستورية فيدرالية :محكمة "كارلسرو" Karlsruhe) و كذلك نموذج المحكمة الدستورية الايطالية.

**الفرع الثاني :المراقبة بطريقة الدفع**

سميت هذه الطريقة بطريقة الدفع لأنها تخول لأي مواطن مدعى عليه في قضية مدنية أو جنائية أن يدفع أمام المحكمة بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه عليه .

ونتيجة لذلك يتعين على المحكمة أن تنظر أولا في هذا بعدم دستورية القانون قبل أن تبث في جوهز النزاع موضوع المحاكمة .فإذا تبين للقاضي صحة الدفع ،فانه يمتنع عن تطبيقه في النازلة ،ولا يشكل حكمه هذا إلغاء للقانون بل فقط امتناعا عن تطبيقه في قضية معينة ،لذلك سميت هذه الطريقة أيضا برقابة الامتناع (خلافا لرقابة الدعوى التي هي رقابة إلغاء )،وهذا الامتناع ،عن تطبيق القانون المخالف للدستور ،لا يستفيد منه فقط المتقاضي صاحب الدفع .ولكي يلغى القانون بصفة نهائية من النظام القانوني بمقتضى هذه الطريقة ،يجب أن يصدر حكم بذلك من المحكمة العليا يؤيد حكم المحكمة العادية .

وتجدر الإشارة إلى أنه بخلاف المراقبة بطريقة الدعوى ،فان المراقبة بطريقة الدفع لا تحتاج إلى نص دستوري صريح يقرها ،وينظم مسطرتها ،بل يكفي عدم منع النظام القانوني للدولة لها ليتاح لجميع المواطنين ممارستها أمام جميع المحاكم .

وأهم صورة لتطبيق المراقبة على دستورية القوانين بطريقة الدفع ، يقدمها لنا النموذج الأمريكي ففي الولايات المتحدة الأمريكية يحق للمواطن الأمريكي الدفع بعدم دستورية قانون ما أمام جميع المحاكم :

*إما أمام محاكم الولايات من أجل حماية دستور كل ولاية وحماية كذلك الدستور الفيدرالي ضد قوانين الولايات

*إما أمام المحاكم الفيدرالية ولا سيما المحكمة العليا لأجل حماية الدستور الفيدرالي ضد القوانين الفيدرالية وأيضا قوانين الولايات .وتعتبر المحكمة العليا الأمريكية .أعلى محكمة مهمتها الاجتهادات القضائية للمحاكم الدنيا (سواء كانت فيدرالية أو تابعة للولايات ).

– ورغم أن الدستور الأمريكي لم ينص صراحة على حق المحاكم الفيدرالية (أو الاتحادية ) في إعمال الرقابة على دستورية القوانين ،فان المحكمة الفيدرالية العليا قررت حق القضاء في فحص دستورية القوانين في حكمها الشهير في قضية " مار بوري " ضد "ماديسون" برئاسة القاضي "مارشال "سنة 1803 . وقد استندت المحكمة في حكمها إلى كون الدستور الأمريكي هون القانون الأسمى للبلاد ،و لا يمكن أن تكون للتفرقة بين القانون الأسمى والقوانين العادية أية قيمة إلا إذا تقيدت السلطة التشريعية في نشاطها بحدود ذلك القانون الأسمى المكتوب وأن يؤدي ذلك التقييد إلى اعتبار ذلك التشريع باطلا إذا خالف الدستور (أي القانون الأسمى).

وليست الرقابة بطريقة الدفع هي الوسيلة الوحيدة المعتمدة لمراقبة دستورية القوانين في أمريكا ،بل هناك أيضا تقنيتين مكملتين هما :الأمر القضائي ( L'injonction) و الحكم التقريري ( Le jugement déclaration) ،و هما وسيلتان تقتربان من طريقة المراقبة بواسطة الدعوى ( أي المراقبة المباشرة ) .

الأمر القضائي :هو إجراء يسمح لكل مواطن بأن يطلب من القاضي بناء على دعوى إصدار أمر المنع يتخذ صيغة النهي الصريح و توجيهه للموظفين بغية امتناعهم عن تطبيق قانون يزعم المواطن انه غير دستوري

بمعنى أخر ،انه يجوز لأي فرد أن يلجا إلى المحكمة المختصة يطلب منها إيقاف تنفيذ القانون على أساس انه غير دستوري ،و أن من شان تنفيذه إلحاق ضرر به ،وقد يتعذر تدارك هذا الضرر .

الحكم التقريري:هو وسيلة تسمح لكل مواطن بان يطلب من القاضي (بناء على دعوى إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون الذي يراد تطبيقه عليه دستوريا أو غير دستوري .

**خاتمة :**

على ضوء ما سبق نستنتج مجموعة من النتائج و هي كالآتي :

الدستور هو القانون الأسمى في الدولة ، و هو وثيقة تربط القائمين على السلطة و الشعب لضمان أن السلطات الثلاث ( التشريعية و التنفيذية و القضائية ) لن تنحرف عن المبادئ و القيم و القواعد الأساسية التي تربط الدولة بالشعب .

و لضمان سمو الدستور و احترامه لابد من إقامة الرقابة على دستورية القوانين قصد التحقق من مخالفة القوانين لدستور تمهيدا لعدم إصدارها إذا لم تصدر أو إلغائها و الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد تم إصدارها . غير أن هناك اختلاف بين الفقهاء حول الهيئة التي تمارس الرقابة الدستورية فهناك من أرجعها إلى الهيئة سياسية بمعنى رقابة السياسية و هناك من أرجعها إلى الهيئة القضائية أي بمعنى رقابة قضائية .

و نستخلص مما سبق أن آلية الرقابة القضائية على دستورية القوانين باعتبارها صورة من صور الرقابة على دستورية القوانين فهذه الرقابة تختص بها هيئة نيابية ذات طابع قضائي لا تنظر فقط في مدى تطابق للقرارات الإدارية مع القانون بل تتعداها إلى فحص و مراقبة عدم تعارض ذلك القانون مع الأحكام الدستورية باعتبارها تنفرد بميزة السمو ، و من بين أساليب للرقابة تتنوع بين رقابة الامتناع عن تطبيق القانون المخالف ، و رقابة الإلغاء الهدف منها إلغاء القانون المخالف و كلاهما ينطويان على طرق مختلفة من حكم تقريري إلى أسلوب الأمر القضائي ، و رقابة الإلغاء سابق و لاحق .

- **المراجع :**


1. إبراهيم ،ملاوي، عضو البرلمان في النظام الدستوري الجزائري، ط كسدج (TAKSIDJ)، البويرة، الجزائر، 2015.
2. بوشعير سعيد ، النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 1993.
3. بوشعير سعيد ، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، النظرية العامة للدولة و الدستور،الجزء الثاني، الطبعة السابعة ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ،2005.
4. بركات محمد ، النظام القانوني لعضو البرلمان دراسة مقارنة الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر، 2012.
5. بسام عبد الرحمان المشاقبة الإعلام البرلماني و السياسي، دار أسامة، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2011.
6. بوحميدة عطاء الله، النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2008.
7. رابحي أحسن الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة، الجزائر، 2012.
8. صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.

9. عبد الله بوقفة، الوجيز في القانون الدستوري الدستور الجزائري، نشأة- فقها- تشريعا، دار الهدى الجزائر 2011
10. عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان، دار الخلدونية ، الجزائر، 2007.
11. عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية الجزائر 2013

# المحكمة الدستورية كأليه لتكريس مبدا سمو الدستور

**من تقديم : جمال علي صغير**

**المدرسة الوطنية العليا للري بالبليدة**

مقدمة :

لقد ظهر تيار الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بالنص على انشاء هيئة تتولى الرقابة على دستورية القوانين في شكل مجلس دستوري في ظل دستور10 سبتمر 1963 ثم تم التخلي عن الرقابة الدستورية في ظل دستور22 نوفمبر 1976 ، و اعيد النص على مجلس دستوري من خلال دستور 23 فيفري 1989 ، وقد استمر المؤسس الدستوري في تبنى الرقابة الدستورية عن طريق مجلس دستوري من خلال دستور 28 نوفمبر 1996 ، و كذلك من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 بتبنى فكرة انشاء محكمة دستورية اين تم النص على محكمة دستورية تختص بالرقابة على دستورية القوانين ، وقد خصص المؤسس الدستوري فصلا كاملا للمحكمة الدستورية و ذلك لتعزيز مركزها الدستوري باعتبارها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور حسب نص المادة 185 من الدستور ، وانه من خلال الاحكام الدستورية يظهر بان المؤسس الدستوري قد مكنها من عدة اختصاصات . فبالنظر الى طبيعتها القضائية و تشكيلتها من جهة و كذا اليات اللجوء اليها التى تكون عن طريق الهيئات المحددة في الدستور من جهة اخرى ، فانه يظهر بان المحكمة الدستورية لها دور في بناء دولة القانون و ترسيخ معالمها وذلك من خلال الاختصاصات التى تمارسها حيث كلفت بالسهر على احترام سمو الدستور من اجل ضمان حقوق و حريات المواطنين .

مما يجعلنا نطرح الاشكالية التالية : ماهي اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة الدستورية ودورها في تكريس مبدا سمو الدستور؟.

لذا قمنا بتقسيم المداخلة الي محورين الاول نتناول فيه اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية من خلال رقابة المطابقة و رقابة دستورية القوانين اما المحور الثانى نتناول فيه اختصاصات المحكمة الدستورية في في بعض تجارب دول اخرى نموذج المحكمة الدستورية العليا المصرية للوقوف على الدور الافضل في صيانة سمو الدستور و بناء دول القانون .

المحور الاول : اختصاصات المحكمة الدستورية في الجزائر :

لقد تم استحداث محكمة دستورية بدلا عن المجلس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2022 ، حيث اسندت للمحكمة الدستورية اختصاصات هامة في مجال الرقابة الدستورية التى تهدف الى التحقق من مخالفة القوانين للدستور تمهيدا لعدم اصدارها اذا لم تصدر و تصدر بشانها قرارا ، او اعتبار ان لا اثر لها اذا تم اصدارها و تصدر بشانها رايا ذلك ما يسمى بالرقابة السابقة او اللاحقة بموجب نص المادة 198 من الدستور و كذلك الرقابة الدستورية عن طريق الدفع بموجب نص المادة 195 من الدستور ، حيث يتعلق الامر التاكد من :

- رقابة مطابقة القوانين العضوية و الانظمة الداخلية لغرفتى البرلمان و ذلك حسب نص المواد 190 و 140 و197 من التعديل الدستوري لسنة 2022
- رقابة دستورية المعاهدات
- تفسير احكام الدستور
- رقابة دستورية القوانين العادية
- رقابة دستورية التنظيمات و الاوامر حسب نص المواد 193 و 142 من التعديل الدستوري لسنة 2022
- الدفع بعدم الدستورية .

المحور الثانى : اختصاصات المحكمة الدستورية في في بعض تجارب دول اخرى

نموذج المحكمة الدستورية العليا المصرية

لقد تم تاسيس المحكم العليا الدستورية في مصر سنة 1979 و ظهرت تسمية محكمة دستورية عليا بصدور دستور 1971 و جعلها هيئة قضائية مستقلة و لها رقابة دستورية القوانين حسب نص المادة 175 منه. و بموجب دستور 2012 تستمر المحكمة الدستورية العليا بالفصل في دستورية القوانين و اللوائح

و اختصاصات الحكمة الدستورية العليا مراقبة تطابق القوانين من الدستور فتقوم بإلغاء القوانين التى تخالف نصوص و مواد الدستور و انه حسب نص المادة 192 من دستور 2014 والمواد 24 و 25 من قانون المحكمة الدستورية العليا

الاختصاصات التالية :

- الرقابة القضائية على دستورية القوانين و اللوائح
- الفصل في تنازع الاختصاص
- الفصل في التنازع حول نتفيذ الاحكام القضائية
- تفسير النصوص القانونية
- الرقابة على دستورية قرارات المنظمات و الهيئات الدولية و احكام المحاكم الاجنبية الصادرة المطلوب تنفيذها في مواجهة الدولة

خاتمة :

انه على الرغم من التجربة اليسيرة للمحكمة الدستورية منذ التعديل الدستوري لسنة 2022 الا انه بالنظر لاختصاصاتها في مجال الرقابة الدستورية و نظام عملها فانها مماثلة لاختصاصات المحكمة الدستورية العليا المصرية التى تاسست سنة 1979 فانه من خلال اختصاصاتها يتضح بانها تضطلع بمهمة حاسمة حول حماية الدستور و تكريس سموه في النظام القانونة من خلال الرقابة الدستورية و ذلك من

شتى النصوص القانونية المخالفة لاحكامه حتى بعد صدورها و يظهر ذلك من خلال عديد الاراء و القرارات خاصة في مجال الدفع بعد الدستورية .

و انه من بين التوصيات التى يمكن اقتراحها الاتي:

- ضرورة النص في الدستور على ان تكون القرارات و اراء المحكمة الدستورية ملزمة و ذلك من خلال ضرورة تعديل نص المادة 198 من الدستور باضافة اراء المحكمة الدستورية الى جانب قرارات المحكمة الدستورية بالزاميتها في مواجهة الكافة .
- توسيع مجال الاخطار الى اعضاء البرلمان ليشمل التنظيمات ليزيد من فاعلية الرقابة الدستورية .
- امتداد مجال الدفع بعدم الدستورية الى التنظيمات
- استحداث دعوى جماعية في الدفع بعد الدستورية و ذلك بمبادرة مجموعة من المواطنين بدعوى دفع بعدم الدستورية ضد اى نص تشريعي او تنظيم من شانه المساس بالحقوق و الحريات .
- حسب نص المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2022 فان الرقابة على دستورية الاوامر رقابة قبلية اى قبل اصدارها من طرف رئيس الجمهورية، و على ان يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية على ان تفصل فيها خلال 10 ايام ، الملاحظ انه تم خفض مدة التى تصدر فيها المحكمة الدستورية قرارها بدلا من 30 يوم حسب نص المادة 194 من الدستور و ذلك من تاريخ اخطارها ، و انه كان لزام توحيد الاجال التى تبت فيها المحكمة الدستورية اخذا بمبدا حياد القاضي و تساوى الاطراف امام جهات العدالة .

# المحكمة الدستورية والتأسيس لمبادئ القضاء الدستوري في الجزائر

**من تقديم : بوخاتم معمر .**

**كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تبسة.**

**ملخص:**

بعد تنصيب المحكمة الدستورية في الجزائر، بدأت في العمل مباشرة وبوتيرة متسارع سواء عن طريق الإخطار، أو عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

وانبرى أعضاء المحكمة الدستورية في إصدار القرارات التي يستشف منها التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري، والتي كانت شبه مفقودة في ظل المجلس الدستوري سابقا.

سنتصدى في هذه المداخلة إلى توضيح أهم المبادئ التي كرستها المحكمة الدستورية وكذا تقييم هذه الاتجاهات والمبادئ التي تم إقرارها وتكريسها من قبل المحكمة الدستورية. بناء على فقه القانون الدستوري والتجارب المقارنة.

**الكلمات المفتاحية:** قضاء دستوري، محكمة دستورية، مبادئ القضاء الدستوري، فقه القانون الدستوري.

**مقدمة**

عرفت الجزائر تجربة المجلس الدستوري ما يزيد عن الثلاثين سنة بعد إقرار التعديل الدستوري لسنة 1989. وعرفت هذه التجربة ثلاثة مراحل أساسية وهي؛ مرحلة (1989 إلى 1996)، وهي مرحلة لا تكاد تحسب كون أنه تم وقف العمل بالدستور سنتين بعد إقراره، حيث تم تعطيل مؤسسات الدولة ومنها المجلس الدستوري الذي لم نشهد له أي أثر في الحياة الدستورية تقريبا. أما المرحلة الثانية وهي مرحلة إقرار التعديل الدستوري لسنة 1996 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016، وهي مرحلة مهمة في التاريخ الدستوري الجزائري، حيث تم إصدار العديد من القرارات والآراء، لكن هذا النشاط كان مقيدا بما يسمى بالإخطار. وهي عملية منوطة فقط لكل من رئيس الجمهورية وكذا رئيس غرفتي البرلمان فقط. كما أن مكونات المجلس الدستوري لم تكن على درجة كبيرة من التكوين الدستوري، وعليه فكان

المجلس أداة سيادية أكثر منها قانونية ودستورية مع التحفظ بعض الشيء في هذا الخصوص.

أما المرحلة الثالثة وهي بعد إقرار تعديل 2016، حيث تم ولأول مرة الاعتراف للأفراد بما يسمى بالدفع بعدم الدستورية، إضافة إلى توسيع الإخطار إلى النواب وأعضاء البرلمان ورئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة.

غير أن هذه التجربة لم تشهد الكثير من النشاط كون الحالة السياسية الراكدة قد أثّرت كثيرا في نشاط المجلس خاصة بعد بروز معارضة قوية للعهدة الرابعة والعهدة الخامسة فيما بعد.

ويعد إقرار التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي من خلاله تم إعادة النظر في المجلس الدستوري وتسميته بالمحكمة الدستورية مع طريقة تشكيل جديدة وطريقة عمل جديدة، تم مباشرة بعد تشكيل وتنصيب المحكمة الدستورية البدء في نمط جديد من الممارسة الرقابية على دستورية القوانين، أين سجلنا نشاط مكثف للمحكمة الدستورية من خلال ما يصدر عنها من قرارات في هذا الصدد، وهي قرارات تأسيس لمبادئ القضاء الدستوري في الجزائر من قبل تشكيلة لها من التكوين في مجال القانون الدستوري ما يؤهلها لتلك المهمة النبيلة؛ وهي التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري التي كانت شبه مفقودة من قبل.

سنعالج في هذه الورقة الإشكالية الآتية، المحكمة الدستورية ودورها في التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري من خلال أحكامها وقراراتها في ظل الفقه الدستوري والتجارب المقارنة؟

**أولا: أهمية تعديل 2020 على القضاء الدستوري**

يعتبر تعديل 2020 من أهم التعديلات الدستورية التي طرأت على عمل المجلس الدستوري سابقا (المحكمة الدستورية حاليا)، حيث تم إعادة النظر فيها جملة وتفصيلا من خلال:

**أ. التركيبة:**

حيث تم اشترط شروط جديدة في عضو المحكمة الدستورية أهمها التكوين النوعي في مجال القانون الدستوري، لجميع الأعضاء وهي نقطة إيجابية في غاية الأهمية، حيث كان أعضاء المجلس الدستوري سابقا يفترقون لهذا الشرط، حيث أن أحد أعضاء دستورية القوانين فإن لمثل هؤلاء الأعضاء أن يؤسسوا لمبادئ القضاء الدستوري.

كما أن التركيبة طرأ عليها تغير من حيث أن 6 من أعضاء المجلس المنتخبين من طرف أساتذة الجامعات من كليات القانون اللهم اختصاص أو تكوين في مجال القانون الدستوري خمسة عشر سنة على الأقل ومن ذوي الرتب العليا.

كما أن الستة أعضاء الآخرين هم إما قاضي أحدهما منتخب من المحكمة العليا، والآخر من مجلس الدولة. أما الأربعة الآخرون فيعينهم رئيس الجمهورية من بين الكفاءات الوطنية التي لها باع في مجال القانون والقانون الدستوري لمدة لا تقل عن 10 سنوات.

وبالتالي فهؤلاء جميعا سيكون لهم دورٌ فعالٌ ومحوري في مجال الرقابة الدستورية، وكذا القدرة على التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري، من خلال الكفاءات التي يتمتعون بها.

**ب. من خلال الإخطار:**

تم إعادة النظر في طريقة الإخطار من خلال توسعة جهات الإخطار عمّا كانت عليه في ظل المجلس الدستوري، حيث تم إضافة أنه بإمكان 40 نائب أو 25 عضو مجلس الأمة، إضافة إلى رئيس الجمهورية ورئيس غرفتي البرلمان فضلا عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة، طبعا دون إغفال الحديث عن الدفع بعدم الدستورية ونظام الإحالة، وهذا ما يؤدي إلى إثارة نشاط المحكمة الدستورية بدلا من جمود المجلس الدستوري سابقا، وفي هذا الإطار عرفت المحكمة الدستورية خلال الثلاث سنوات التالية لتنصيبها نشاطا مكثفا من خلال عديد القرارات الصادرة عنها في هذا الخصوص. وعليه يمكن القول أنه تعديل مهم لصالح تطوير القضاء الدستوري.

**ثانيا: مصادر عمل المحكمة الدستورية**

تعمل المحكمة الدستورية في إطار بسط رقابتها على دستورية القوانين استنادا إلى عديد النصوص نوردها في الآتي:

**أ. الدستور:**

إن مناط عمل المحكمة الدستورية هو حماية الدستور، وعند حديثنا عن الدستور فإننا نطرح سؤال محوري وجوهري؛ هل يتم الاكتفاء بالدستور وما ورد فيه شكلا؟ أم يمكن أن يتم توسعة هذا المفهوم.

حيث أن الدباجة تعتبر جزءًا من الدستور وهذه الدباجة احتوت على مجموعة من المثل والمبادئ العامة الموجهة للدستور.

كما يمكن القول أن النصوص الدستورية السابقة لتعديل 2020 تعتبر مصدرا ماديا للدستور والمحكمة الدستورية بالنظر لأسباب تعديل تلك النصص وتعديل فلسفتها.

وفقه القانون الدستوري في بعض المسائل يعتبر مصدرا مهما للمحكمة حال نظرها في دستورية القانون، كونه عملا تفسيريا بالأساس.

وأخيرا المبادئ العامة للدستور هي أيضا مصدر مهم للمحكمة الدستورية وهي مبادئ مقرونة عادة بالدستور أو أسمى منه، فيجب مراعاتها حال النظر في دستوري النصوص.

**ب. القانون العضوي رقم 22-19، مؤرخ في 25 جويلية 2022 المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية:**

رغم كون هذا النص جاء متأخرا بعض الشيء، إلاّ أنه المرجع الأساسي لتبيان كيفيات الدفع بعدم الدستورية والإجراءات المتبعة والجهات التي يقدم أمامها ومصير هذا الدفع وصولا للمحكمة الدستورية.

**ج. النظام الداخلي للمحكمة الدستورية الذي تم إقراره والذي يحدد طريقة عمل المحكمة الدستورية**

هذا النظام المستوحى من روح الدستور وتفصيل ما تم إجماله من خلال توضيح طريقة عمل المحكمة بمختلف التفاصيل في هذا النظام الداخلية الذي يعتبر مرجعا ومصدرا مهما للمحكمة.

**ثالثا: المحكمة الدستورية في تكريس المبادئ العامة للقضاء الدستوري**

يكتسي مصطلح القضاء الدستوري أهمية بالغة في الحياة الدستورية والاعتراف بالقضاء الدستوري وجودا وأهمية، شكّل ولا يزال مدار خلافٍ أو قلق في علاقته بالبرلمان من جهة والسلطة التنفيذية من جهة أخرى، وحامت الإشكالية في أنه كيف يمكن لهيئة دستورية وأعضاءها غير منتخبون بالطرق العامة بل وأن بعضهم معينون وغير مسؤولون أمام ممثلي الشعب، كيف لهم أن يمارسوا الرقابة على عمل هيئات منتخبة وسيادية؟

وهذا ما دفع بالبعض في صراعهم مع القضاء الدستوري إلى القول نحن نمثل الشعب، بينما هم –أعضاء المحاكم والمجالس الدستورية– يمثلون رجال السياسة أو أوصلتهم مواقعهم لذلك، وتمخض عن هذه الإشكالية العديد من التساؤلات لاتزال عالقة حول شرعية القضاء الدستوري وحدود صلاحياته ونفاذ قرارته، ودوره في صون البرلمان ورفع مستوى أدائه.

مثل هذه الإشكالية تطرح ولازالت العديد من نقاط الظل بعيدا عن التحديات السياسية والفلسفية، وتحتاج إلى عمل فكري يتجاوز حدود هذه المداخلة وتتطلب من المهارات التحليلية والمعرفية الدستورية ما يتجاوز حجم إدراكنا وملكان فهمنا.

وفي هذا الصدد يصدر البرلمان أو السلطة التنفيذية العديد من النصوص، بعضها يتماشى مع الدستور وبعضها قد لا يتماشى معه.

وفي هذا الإطار يلعب القضاء الدستوري في مختلف التجارب المقارنة دورا بارزا في تأطير الحياة الدستورية ومنازعاتها والرفع من مستوى النقاش، حيث تلعب المحكمة العليا الفدرالية في الولايات المتحدة الأمريكية، وكذا المحكمة الدستورية في كل من ألمانيا وإسبانيا والعراق ومصر والكويت وغيرهم من التجارب المقارنة، دورا أساسيا وحوريا في رقابة دستورية القوانين وضبط الحقل الدستوري، بما يخدم كفالة سمو الدستور.

وتبدو الحاجة الماسة للقضاء الدستوري في الجزائر خاصة بالرجوع إلى تجربة المجلس الدستوري السابق ذكرها، والتي لم ترقَ إلى مستوى التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري سواء من خلال التركيبة أو كيفية الإخطار، مما يبدو أن تأسيس المحكمة الدستورية بالطريقة الجديدة قد يلعب دورا بالغ الأهمية في التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري، وفي مفهومنا للقضاء الدستوري هو وجود جهة قضائية محايدة ومستقلة تلعب دور حماية الدستور من كل

تجاوز من طرف المشرع أو مختلف السلطات الدستوري الأخرى، من خلال إصدار قرارات فعّالة تلزم الجميع بالامتثال لأحكامها.

**رابعا: نماذج عن المبادئ التي كرستها المحكمة الدستورية**

إن المتتبع لأحكام وقرارات المحكمة الدستورية حال تصديها لمختلف الإخطارات أو الدفوع بعدم الدستورية التي تم إحالتها، تستشف من خلالها بداية التأسيس لمبادئ القضاء الدستوري، ومن خلال ما يلي نوجز أهم هذه المبادئ.

فحال نظرها في رقابة دستورية قانون الإعلام أشار قرار المحكمة الدستورية إلى أنه تم إغفال المادة الثانية من الدستور التي تنص على أن الإسلام دين الدولة، وعليه يجب في الممارسات الإعلامية سواء المكتوبة أو المسموعة، أو الإلكترونية مراعاة قيم المجتمع ودين الدولة.

وهو مبدأ لم يكن مكرسا من قبل فمنه تستشف توجه المحكمة الدستورية إلى ضرورة مراعاة قيم الدولة ودينها. كضابط دستوري وهو مبدأ مهم في العلاقة بين مؤسسات الدولة وممارساتها التشريعية.

كما تم الإشارة إلى أنه إغفال وعدم الاستناد إلى حماية حقوق الطفل، حيث أن هذا الحق الذي تم تكريسه في الدستور بعد مصادقة الجزائر على العديد من المعاهدات في هذا الصدد، وعليه تم الإقرار بأن قانون الإعلام الجديد يجب الاستناد إلى حماية خصوصية الأطفال خاصة المادة 71 من هذا القانون العضوي.

كما أنه في مناسبة أخرى وبصدد وحال رقابة دستورية القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة ومطابقته مع الدستور تم إقرار أنه يجب مراعاة مسألة الأمن القانوني كمبدأ دستوري منصوص عليه في المادة 34 من الدستور.

كما أن المحكمة الدستورية ومرة أخرى وهي توجه عناية المشرع أنه يجب احترام ضرورة تطابق التشريع مع المعاهدات وضرورة الإشارة لتلك المعاهدات وضرورة الإشارة لتلك المعاهدات والاتفاقيات، في حيثيات القانون. وعليه تدعيم المادة 171 من الدستور بخصوص تطبيق المعاهدات وكذا قرارات المحكمة الدستورية، وبهذا يمكن القول أن مبدأ توجيه عناية المشرع إلى ضرورة احترام الأمن القانوني، والمعاهدات وتماشيها مع القوانين

وضرورة احترامها واحترام قرارات المحكمة الدستورية، وهذا أصبح دارجا في أدبيات عمل المحكمة الدستورية وقراراتها.

كما انه وفي العديد من القرارات تم التأكيد على مسألة أن القوانين العضوية يكون الإخطار فيها حكرا على رئيس الجمهورية فقط دون سواه، وهذا ما تم إقراره في القرار رقم 03 مثلا (ق م د) المؤرخ في 02 ماي 2023 بمناسبة رقابة دستورية ومطابقة المادة 04 من القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، حيث رفضت المحكمة هذا الإخطار الذي قدمه النواب بسبب أن القوانين العضوية يكون الإخطار فيها من طرف رئيس الجمهورية فقط.

وردت عبارة "حيث أنه من الثابت أن مسار العملية التشريعية الخاصة بالقانون العضوي موضوع الإخطار لم يكتمل بعد طبقا لمقتضيات الدستورية، وأن البرلمانيين لهم فقط حق الرقابة الدستورية طبقا للمادة 116/ف5 و المادة 193/ف2 من الدستور.

وحيث أن إخطار البرلمانيين للمحكمة الدستورية عملا بالمواد 116، 193 من الدستور وإن عُدّ بمثابة إجراء جوازي الغرض منه المشاركة الفعلية للنواب في الحياة السياسية، غير أنه مقيد بجملة من القيود الدستورية ...!".

وهو ما يمنع النواب من ممارسة حق الإخطار بشأن القوانين العضوية حتى بعد صدورها، كمبدأ دستوري.

كما أقرت المحكمة الدستورية في قرار آخر مبدأ دستوري في غاية من الأهمية والذي يحتاج إلى المناقشة، حيث صدر القرار (ق م د) رقم 22 المؤرخ في 28 جويلية 2022، والذي يتعلق برقابة دستورية المواد 09، 12، 15، 20 من القانون رقم 22-02 الذي يحدد تنظيم الأكاديمية الجزائرية للعلوم والتكنولوجيات وتشكيلها وسيرها ومهامها. وبالاستناد للمادة 190/ف02، والتي تنص على أنه "بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياها صراحة أحكام أخرى في الدستور تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

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.

يخطر رئيس الجمهورية وجوبا حول مطابقة القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان قبل إصدارها".

وبالرجوع إلى المادة 193 من الدستور والتي تنص على أنه "يتم إخطار المحكمة الدستورية من طرف رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، وكذا من طرف 40 نائب أو 25 عضوا مجلس الأمة".

وبالرجوع إلى قرار المحكمة الدستورية في هذا المجال رفضت إخطار النواب شكلا كونه جاء بعد صدور النص ونشره في الجريدة الرسمية.

وإذا كانت المحكمة قد أسست لمبدأ دستوري؛ وهو عدم إمكانية إخطار المحكمة بشأن دستورية القوانين والمعاهدات بعد صدورها، فإنه وتأسيسا على ذلك وبالعودة إلى أصول الفقه الدستوري نجد أن المحكمة الدستورية قد جانبت الصواب.

حيث أن الرقابة الدستورية في ظل المجلس الدستوري الذي كان يراقب رقابة سياسية قبلية، أعطى إمكانية رقابة القوانين رقابة لاحقة.

وكذا فإن الرقابة القضائية على دستورية القوانين في أصلها هي رقابة لاحقة عن صدور النص.

بمعنى أن الأصل العام في الرقابة القضائية تأتي بعد صدور النصوص وليس قبلها، وبما أن المحكمة قد رفضت هذا الإخطار وغيره من طرف النواب فإن المبدأ الذي كرسته مجانبٌ للصواب ومجانبٌ لمبادئ الرقابة على دستورية القوانين، وكان من الأجدر الحكم بقبوله والفصل فيه لأن كلمة يمكن الواردة في المادة 190/ف2؛ هي حمّالة أوجه أي يمكن أن يكون الإخطار قبل صدور النص كاستثناء. وكقاعدة عامة أن الإخطار يكون بعد صدور النص وليس قبله.

كما أن أغلب قرارات المحكمة الدستورية بشأن الدفع بعدم الدستورية. قضت المحكمة بعبارة شهيرة تم التأسيس لها وهي عبارة "سبق الفصل" وهي عبارة لا تحتاج منا إعادة النظر برويّة وهدوء، إذ أن مسألة سبق الفصل هي مسألة عامة، أما الدفع بعدم الدستورية لا يكون في النص بل في جزء منه، مادة أو أكثر. وبالتالي فمسألة سبق الفصل قد تكون مجانبة للحقيقة خاصة إذا تبيّن لنا حقيقة عدم دستورية تلك المادة نتيجة سهو من المحكمة أو إغفال أو عدم تثبت أو حال تغير الأوضاع في تلك المسألة، أيضا الفضفاضة حمّالة الأوجه والتفسير خاصة إذا علمنا أن لا جهة بعينها تستطيع أن تفر متى تكون أمام تغير الأوضاع وما هي الأوضاع وكيف تتغير تلك الأوضاع.

وعليه فإن مآل الدفع بعدم الدستورية يكون الفشل الأغلب الأعم نتيجة لمسألة سبق الفصل.

كما نشيد في هذا الإطار إلى جدوة أحكام قرارات المحكمة الدستورية من الناحية الشكلية ومن ناحية الصياغة، ومن ناحية عدم إغفال أي نص دستوري عموما وهو عمل يحتاج إلى الإشادة عموما.

**خاتمة**

في ختام هذه المداخلة نستطيع القول بأن المحكمة نستطيع القول بأن المحكمة الدستورية سجلت نشاطا مقبولا منذ تأسيسها، وهي تجربة فنية تحتاج إلى الكثير من الوقت حتى تنضج وتصبح قابلة للتقييم بدقة وعناية حتى نبلغ الهدف المنشود، وهو قضاء دستوري مستقل فعّال قوي جديّ يعمل على حماية الدستور وضمان سموه.

وسجلنا في هذا الإطار العديد من المبادئ الدستورية التي أسست لها المحكمة الدستورية.

**استنتاجات وملاحظات**

– التأسيس للعديد من المبادئ الإيجابية والسلبية وهو ما يخضع للتقييم في مستويات أخرى وفي أعمال أكثر عمقا وتأصيلا، هذه المبادئ التي ذكرنها أهمها.

– فرض رقابة صارمة على القوانين والقوانين العضوية من خلال رقابتها شكلا وموضعا دون إغفال صغيرة أو كبيرة، وتم توجيه عناية المشرع وتنمية إلى الإغفال أو السهر، والأمثلة كثيرة ومتعددة خاصة في ما يتعلق بحماية الحقوق والحريات، والأمن القانوني واحترام المعاهدات وسمو الدستور، والعدالة الدستورية والفصل بين السلطات...

– جودة قرارات المحكمة الدستورية من الناحية الشكلية والصياغة.

– فتح المجال أمام المتقاضين لحضور المحكمة الدستورية والاستماع لهم وتقديم دفاعهم وهو ما لم ينص عليه الدستور.

– تقييد عمل النواب وأعضاء مجلس الأمة في ما يتعلق بالإخطار بعد صدور النص وهي مسألة يجب إعادة النظر فيها من طرف المحكمة الدستورية.

ختاما يجب مناقشة متأتية وتحليلية وعميقة من طرف الجزاء والمختصين لقرارات المحكمة الدستورية وطريقة ومنهجية عملها من أجل تصويب تسديد خطاها.

**قائمة المصادر والمراجع**

**المصادر:**


– الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة 2020.

– قانون عضوي رقم 22–19، المؤرخ في 25 جويلية 2022، المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

– النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، ج.ر عدد4، مؤرخة في 22 جانفي 2023.

**المراجع:**


– هلمت ستوينبرجر، نماذج عن القضاء الدستوري، منشورات اللجنة الأوروبية لتطبيق الديمقراطية بواسطة القانون.

– السعيد بوشعير، القانون الدستوري –المجلس الدستوري–.

– صدام إبراهيم أبو عزام، معاذ محمد المومني، القضاء الدستوري في الأردن –نظرية تحليلية–، سنة 2020.

– مازن حسن، القضاء الدستوري طريق نحو الديمقراطية، مقال منشور بمجلة البدر، كلية الحقوق جامعة بشار.

– مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري.

– عبد الله لعويجي، صلاحيات المحكمة الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مقال منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية عدد2، سنة 2023.

* أهم قرارات المحكمة الدستورية:

– قرار رقم 06 مؤرخ في 28 جويلية 2022.

– قرار رقم 03 مؤرخ في 02 مايي 2023.

# الرقابة الدستورية ضمانة لتحقيق الأمن القانوني الجنائي

**من تقديم : محاد ليندة**
**المركز الجامعي مرسلي عبد الله– تيبازة**

**ملخص المداخلة:**

يعد الأمن القانوني أحد أهم مقومات الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون، كما يعتبر مقياس أصيل في تحديد مدى تمتع الدول بالديمقراطية وخطوة أولى في بناء دولة الحق والقانون وسيادة ثقافة حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وبما أن القانون الجنائي يعد من أهم القوانين المنظمة لحقوق الأفراد وحرياتهم فمن الواجب السهر على وضع الضمانات الكافية لمنع أي تسلط أو تعسف قد يمس بها، وتأتي الرقابة الدستورية كضمانة أساسية لفكرة الأمن القانوني في المادة الجزائية المتمثل في وضوح النص ودقته إلى جانب قابلية التوقع واستقراره التي تجد أساسها في المبادئ الجنائية في الدستور التي تتمتع بما للدستور من سمو.

**مقدمة:**

يشكل الدستور القانون الأسمى في الدولة يهدف لتنظيم العلاقات بين السلطات وبين المواطنين ويحدد الحقوق والحريات الفردية والجماعية، كما يعمل على كفالة وتحقيق التوازن بين كفتي الميزان المتجسدة بين السلطة من جهة وبين الحقوق والحريات من جهة أخرى من خلال ما يضمنه من مبادئ ينبغي على السلطة التشريعية مراعاتها وعدم مخالفتها عند سنها للقوانين وعلى ضوء روحه ونصه يجب أن تنضبط المنظومة التشريعية.

ويعتبر القانون الجنائي بفرعيه الموضوعي و الإجرائي من أهم المجالات التي تتعرض للصراع والتناقض بين مختلف الحقوق والحريات وبين المصلحة العامة ويتحمل هذا التشريع مسؤولية تحقيق التوازن الذي يوقف هذا الصراع وكفالة التناسب بينها مع احترام الضمانات و المبادئ التي ينص عليها الدستور والتي تسهم في تكوين القانون الجنائي[1]

وآلية ضمان تحقيق الموازنة بين السلطة من جهة وبين حقوق وحريات الأفراد هي الرقابة الدستورية بحيث تكفل هذه الأخيرة عدم خروج التشريع على أحكام الدستور وضمان سيادته ومبادئه خاصة تلك المتعلقة بالقانون الجنائي بغرض ضمان تحقق الأمن القانوني الجنائي[2]، بحيث لا تخلو الدساتير الحديثة من النص على إقامة قضاء دستوري يكفل احترام الدستور

ومنه تهدف هذه الدراسة إلى إبراز أهمية دور العدالة الدستورية في حماية مبدأ الأمن القانوني في المادة الجزائية بشكل خاص الذي أصبح يشكل مطلبا ضروريا وأساسيا لتكريس دولة الحق والقانون وكذا الحفاظ على حقوق الإنسان وحرياته، لأن الأمن القانوني من أحد أهم مقومات الدولة القانونية الحديثة القائمة على سيادة القانون

وعليه تناقش هذه المداخلة الإشكالية التالية: كيف تساهم الرقابة الدستورية في بلوغ مقتضيات تحقيق الأمن القانوني الجنائي؟

ولغرض دراسة هذا الموضوع بصورة مفصلة فقد ارتأينا تقسيمه على مبحثين: نتناول في المبحث الأول مفهوم الأمن القانوني ومقتضيات تحققه في المادة الجزائية ونخصص المبحث الثاني لمعالجة دور الرقابة الدستورية في كفالة تحقق مبدأ الأمن القانوني الجنائي

## المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني ومقتضيات تحققه

والغاية التي يتوخاها مبدأ الأمن القانوني هي ضمان إصدار تشريعات متطابقة مع الدستور، بما يكفل حماية الحقوق والحريات من الآثار السلبية و الثانوية التي قد تنتج عن التشريع إما

عن طريق إصدار قوانين أو مراسيم تتسم بالتضخم أو التعقيد وعدم التجانس ، أو نتيجة التعديلات المتكررة للقوانين الأمر الذي قد يؤدي إلى فقدان الثقة المشروعة في الدولة وقوانينها ومن أجل الوصول إلى تحقيق هذه الغايات يتعين توفير الآليات والوسائل المؤسساتية والقانونية التي قد تمتد من الدستور إلى أبسط القواعد، وتعتبر من أهمها مبدأ الفصل بين السلطات والمساواة أمام القانون واستقلال القضاء والرقابة الدستورية و القضائية.

ولما كانت أهمية الموضوع تقتضي توضيح بعض المفاهيم المتعلقة بالأمن القانوني، قسمنا المبحث إلى مطلبين نتناول فيهما مفهوم الأمن القانوني في المطلب الأول، ومقتضيات تحقق الأمن القانوني في المادة الجزائية في المطلب الثاني، وذلك من خلال العرض التالي:

**المطلب الأول: مفهوم الأمن القانوني**

يعتبر مصطلح الأمن القانوني من المصطلحات الحديثة المرتبطة ارتباطا كبيرا بالقاعدة القانونية وجودها، كما يرتبط كذلك بمقومات الدولة القانونية

والخوض في هذا الموضوع يقتضي توضيح بعض المفاهيم المتعلقة بالأمن القانوني فنتناول في الفرع الأول تعريف الأمن القانوني، ثم نتطرق لخصائص الأمن القانوني في الفرع الثاني

**الفرع الأول: تعريف الأمن القانوني**

رغم الاستعمال الشائع لمصطلح الأمن القانوني إلا أنه يقل الاهتمام بإعطاء تعريف له نظرا لصعوبة ذلك نظرا لتعدد مظاهره وتنوع دلالاته وكثرت أبعاده وارتباطه بعديد المجالات،

يذهب بعض الفقه في تعريفه إلى أنه أحد أهم الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، بأنه التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية.[3]

وعرفه مجلس الدولة الفرنسي على أنه الوضع الذي يكون فيه للمواطنين دون عناء القدرة على تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من التصرفات وفق القواعد القانونية النافذة، وللوصول إلى هذه النتيجة يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع لتغييرات متكررة وغير متوقعة.[4]

ويعتبر مبدأ الأمن القانوني من المبادئ الشاملة التي تطوي تحت غطائها أنواع أخرى ذات علاقة به الأمن القضائي الذي يعتبر كآلية لحماية مبادئ الأمن القانوني من خلال الحرص على تطبيق القانون وضمان الحقوق والحريات[5]

**الفرع الثاني: خصائص مبدأ الأمن القانوني**

1-العمومية: يتصف بالعمومية أي أنه يوجه عامة الناس وغير موجه إلى فئة على حساب أخرى

2-الطبيعة الآمرة : بمعنى وجوب الالتزام بتطبيقه من قبل السلطات العامة في الدولة وإبطال كل نص يقع مخالف لمضمونه، بوصفه أحد مقتضيات العدل والإنصاف أشارت شغليه العديد من المواثيق والهيئات الدولية نظرا لأهميته مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومحكمة العدل للمجموعة الأوروبية

3-أحد مقومات دولة القانون، لأن احترام السلطات العامة لحكم القانون والعمل على تحقيق أهدافه في حماية حقوق الأفراد وتلبية حاجاتهم وتوفير حياة آمنة ومستقرة

4-قابلية التطور، يتمتع مضمون المبدأ أنه متعدد المظاهر وشامل لكل المظاهر التي تتضمن حماية حقوق الأفراد وتوفير بيئة قانونية مستقرة لهم حتى المستجدة منها[6]

5-الأمن القانوني مبدأ دستوري: يعتبر من أهم المبادئ الدستورية في العصر الحديث نصت عليه العديد من الدساتير كما هو الحال في ألمانيا وفرنسا واسبانيا، وتم النص عليه مؤخرا في الدستور الجزائري ضمن المادة 34 من دستور 2020 التي أضفت عليه تلك القيمة الدستورية

## المطلب الثاني: مقتضيات تحقق الأمن القانوني في المادة الجزائية

إن الغاية من تأمين النظام القانوني، تنحصر أساسا في تأمين حقوق وحريات الأفراد من الآثار السلبية للقانون، ولهذا الغرض يتعين في القانون عدة متطلبات يمكن حصرها في قابلية القانون للوصول والتوقع والاستقرار يمكن إسقاطها على المادة الجزائية كما يلي بيانه:

### الفرع الأول: مقتضيات الدقة والوضوح في القاعدة الجزائية

تتطلب دقة قانون العقوبات في صياغته تعريف السلوكيات المحظورة بطريقة دقيقة وواضحة، حتى يتمكن كافة المخاطبين بها من فهم أحكامها والتعرف على مضمونها بسهولة، لأنه إذا كتب المشرع بشكل غير دقيق سيصعب على المتقاضي معرفتها وفهمها، ومنه يجب على المشرع تبيان الجرائم بعبارات واضحة ودقيقة بما فيه الكفاية لاستبعاد التعسف والسماح للمتهم من معرفة التهمة الموجهة إليه بالضبط.، فالصياغة الجيدة تعد أداة لفهم القانون

ومن المؤكد أنه في المسائل الجنائية يجد شرط الوضوح ترجمته الأكثر واقعية في مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لأن مفهوم الشرعية لم يعد يعتمد فقط على الجهة التي تصدر القاعدة القانونية ، ولكن أيضا على جودتها التي تعتمد على إمكانية الوصول وإمكانية التوقع، ووفقا للاجتهادات القضائية للمحكمة الأوروبية و الدستورية الفرنسية، فإن المعيار الجنائي في الواقع لا يمكن أن يتطابق مع مبدأ الشرعية إلا إذا توفر شرطان هما إمكانية الوصول إليه وإمكانية توقعه والذي يمكن التحقق منه من خلال دقة ووضوح قانون العقوبات.[7]

والدقة المطلوبة في القانون يجب أن تكون كافية للسماح للمواطن أن ينظم سلوكه، أو يستعين بنصيحة مستنيرة إذا لزم الأمر، كما يشترط أن يكون قادرا على التنبؤ بدرجة معقولة بالعواقب التي يحتمل أن تنجم عن فعل معين، ولهذا يجوز الاستعانة بالاجتهاد القضائي في

تفسير النصوص القانونية الجنائية إذا كان مفهومها غامض حتى تضفي عليه الوضوح والدقة اللذان يتطلبهما مبدأ الشرعية

**الفرع الثاني: الضرورة في التجريم**

إن المشرع الجنائي في مقام حمايته للحقوق والحريات، يجب أن يراعي التوازن بين مقتضيات هذه الحماية وبين ما يتمتع به الغير من حقوق وحريات، وكذا التوازن بين هذه الحماية وبين المصلحة العامة المتمثلة في النظام العام. فالنظام العام يقتضي تقييد حرية الفرد من خلال التجريم والعقاب. ويتحقق ذلك إذا ما اقتضته الضرورة الاجتماعية، أي ضرورة حماية المجتمع كمصلحة عامة تمثل في ذاتها قيمة دستورية

وتتحدد الضرورة في التجريم في ضوء الهدف منه، فلا يجوز المساس بالحقوق والحريات من خلال التجريم إلا إذا اقتضى ذلك تحقيق هدف معين هو حماية المصلحة العامة أو حماية الحقوق والحريات التي تتعرض للضرر أو للخطر، وتكون في نظر المشرع جديرة بالحماية الجنائية. فارتباط التجريم بالهدف من نصوص التجريم هو أساس الضرورة ومحورها. ومن ثم، فإن الضرورة تنطوي على الالتزام نحو تحقيق الهدف. وبذلك يتضح أن الضرورة التي تلجئ المشرع إلى تجريم سلوك معين تفترض أن التجريم ودرجته يتناسبان مع الهدف من هذا التجريم[8].

ويحقق ضابط الضرورة في التجريم والعقاب الدور الاجتماعي لقانون العقوبات. فنصوص التجريم تعبر عن القيم الاجتماعية التي يؤمن بها المجتمع لحماية وجوده وأمنه وسائر مصالحه، والضرورة الاجتماعية التي نتحدث عنها ليست ثابتة جامدة، بل إنها متغيرة بتغير الظروف وتطور المصالح والقيم. وقد أدى التطور السياسي والاجتماعي والتكنولوجي والاقتصادي إلى ظهور جرائم مستحدثة وقد اتخذت بعض هذه الأفعال شكل الجريمة المنظمة التي تتجاوز حدود الدولة في الكثير من الأحيان،[9] وقد تطلبت مواجهة هذه الأفعال تجريمها والعقاب عليها من قبل المشرع الجزائري سواء من خلال تعديل لقانون العقوبات أو

من خلال إصدار قوانين خاصة، منها جرائم تهريب المهاجرين، والاتجار في المخدرات، وغسل الأموال، والإرهاب، والاتجار في البشر لاسيما النساء والأطفال، والاتجار غير المشروع في السلاح، والمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، والمساس بالحياة الخاصة، واختطاف الأشخاص والأطفال.

ويؤدي الدستور دورا مهما في توجيه المشرع الجنائي نحو التجريم. فالدستور إذ يتولى حماية الحقوق والحريات يتعين على المشرع ضمان هذه الحماية وتنظيمها، ومن آليات هذا الضمان الرقابة الدستورية على القوانين فإن الجريمة التي ينص عليها قانون العقوبات تعتبر ترجمة أمينة للقيمة الدستورية التي يحميها.[10]

**الفرع الثالث: القابلية للتوقع**

إن قابلية القانون للتوقع والثقة المشروعة فيه يمثل قيمة نوعية للأمن القانوني الذي يعد المحرك الأساسي له والشرط الجوهري لضمان ممارسة الأفراد لحرياتهم والتمتع بحقوقهم في إطاره، [11]كما أن معرفة النصوص الجنائية بشكل خاص تجعل الأفراد يقومون بتشكيل سلوكاتهم وفق ما يتطلبه النص الجنائي، وهو ما يجسده مبدأ "لا يعذر أحد بجهله القانون." والوصول الفكري للقاعدة القانونية بهذا المعنى تقتضي ألا يكون هناك تقاطع في النص، أن استخدام القانون الجنائي يجب أن يكون فقط عند الضرورة القصوى، حتى يمكن أن يكون قابلا للتوقع لأنه من المفترض أن يدافع فقط عن القيم الاجتماعية الأساسية، أما إذا كان يحمي المصالح الثانوية في المجتمع والقيم غير الضرورية للتماسك الجماعي فهذا سيحول دون قابلية التوقع كما يجب على السلطات التشريعية أن تلجأ بداية إلى العقوبات غير الجنائية وأن تستخدم القمع الجنائي فقط إذا كان ضروري وكانت العقوبات الأخرى غير كافية.

وتتحد المصالح الجديرة بالحماية الجنائية وفقا لظروف واحتياجات كل مجتمع وتتأثر بتقاليده ونظامه الاقتصادي والاجتماعي والسياسي ، ويقع على القضاء الدستوري عبء

مراقبة مدى ضرورة التجريم في التحديات التي تتحملها القيم التي يقوم عليها النظام الدستوري. فإذا أخل المشرع بضابط الضرورة، تعرض للقضاء بعدم دستورية النص الذي أخل بضوابط الضرورة والتناسب المطلوبين

## المبحث الثاني: دور الرقابة الدستورية في كفالة تحقق مبدأ الأمن القانوني الجنائي

معلوم أن الدستور يشكل أسمى إطار قانوني ينظم العلاقات بين السلطات وبين المواطنين ويحدد الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وعلى ضوء روحه ونصه يجب أن تنضبط المنظومة التشريعية، وإنفاذ أحكامه يحتاج إلى قضاء دستوري لصونها وتحديد مدلولها وهنا تتجلى الفلسفة العامة للرقابة الدستورية في تكريس سمو الدستور وتدرج القوانين وفي توسيع مجالات حماية حقوق وحريات المواطنين[12].

### المطلب الأول :أحكام الرقابة الدستورية

وردت آلية الرقابة الدستورية على دستورية القوانين في النظام القانوني الجزائري لأول مرة في دستور 06 مارس 2016 في المادة 188 منه التي نصت في فقرتها الأولى على ما يلي: يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناءا على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ،عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور...)). و يعد هذا النص بمثابة قفزة نوعية لإرساء دولة القانون و تكريس مبدأ الشرعية الذي يعد أحد دعائم الديمقراطية و مبدأ سمو الدستور باعتباره "فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية والجماعية و يحمي حرية اختيار الشعب ، و يضفي المشروعية على ممارسة السلطات."[13]

و بهذا الاتجاه أصبح اللجوء إلى العدالة الدستورية مجالا مفتوحا للمواطنين المتقاضين أيضا للولوج إلى المجلس الدستوري (المحكمة الدستورية حاليا) و ذلك عن طريق الدفع بعدم الدستورية

**الفرع الأول: صور الرقابة الدستورية في النظام الدستوري الجزائري**

.إن الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري تتخذ صورتين : الأولى هي الرقابة القبلية و تمارس قبل إصدار القوانين والثانية رقابة بعدية تمارس بعد إصدارها عن طريق سلطة قضائية وما يهمنا في هذه المداخلة هي الرقابة اللاحقة و التي تمارس عن طريق الدفع بعدم الدستورية و الذي لم يعرفه الدستور الجزائري و لا القانون العضوي رقم 16-18غير أنه يقصد بالدفوع بمعناها العام في اصطلاح القانون الإجرائي هي جميع الوسائل التي يجوز للخصم الإستعانة بها 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 منكرا إياها.فالدفع بهذا المعنى حق أساسي من حقوق الدفاع ، ووسيلة المدعى عليه للرد على المدعي تمكنه من الاعتراض على دعواه أو على إجراءاتها. و يتجه أغلبية الفقه الدستوري إلى تعريف الدفع بعدم الدستورية بأنه : هو منازعة أحد أطراف خصومة قضائية نص تشريعي ساري المفعول ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور. )) [14].

**الفرع الثاني: آثار قرارات المحكمة الدستورية على مبدأ الأمن القانوني**

إن تحديد نطاق سريان قرارات المحكمة الدستورية من حيث الزمان من أهم المواضيع التي تثيرها الرقابة القضائية اللاحقة على صدور القوانين ، وهنا يكون قرار المحكمة إما نافذا من وقت صدوره أو نافذا بأثر رجعي

**1-الأثر الرجعي للقرار الصادر بعدم الدستورية**

يقصد به أن حكم المحكمة الدستورية القاضي بإلغاء نص معين لمخالفته أحكام الدستور يسري بأثر رجعي ليحكم العلاقات والمراكز القانونية التي نشأة في ظل النص الملغى خلال فترة نفاذه، لأن النص الملغى يعد باطلا لأنه مشوب من يوم صدوره، ويترتب على هذا البطلان بطلان كل العلاقات والمراكز القانونية التي نشأت بالاستناد اليه، هذه الصورة تعد من أخطر الآثار المترتبة على القرار بعدم الدستورية ، لأنها تقرر إلغاء القانون كجزاء لمخالفته أحكام الدستور، وإلغاء القانون يؤدي إلى إزالة الأساس القانوني لكثير من الحقوق والعلاقات القانونية التي أقيمت في ظله، كما أنه يتسبب في عنصر المفاجأ لتسببه في عدم ثبات القواعد القانونية المنظمة لتصرفات الأفراد،[15] وهذا ما قد يمثل خطرا مع مبدأ الأمن القانوني

إن الحكم بعدم دستورية قانون صادر في فترة زمنية معينة يمكن أن يمس هذا بمبدأ الأمن القانوني للأشخاص، وبالتالي إلحاق الضرر بحقوقها المكتسبة بموجب قانون آخر تم إلغاءه، وعليه بالنظر لجسامة الضرر الناتج عن الحكم بعدم دستورية قانون صدر في فترة ما، دفع بعض المفكرين على التأكيد على ضرورة وضع مجموعة من الضوابط والقيود لتحديد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية كضمانة لحقوق الأفراد وتكريسا لمبدأ الأمن القانوني.[16]منها منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية السلطة التقديرية في تحديد النطاق الزمني لسريان قرارها بشأن عدم الدستورية في نص تمت إحالته على المحكمة بموجب الدفع بعدم الدستورية.[17]

هذه الإشكالات لا تنطبق على المواد الجزائية بسبب تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم بالنسبة للقوانين الجنائية الموضوعية، التي تمكن القضاة من تطبيق قانون بأثر رجعي إذا كان في محتواه أحكام أقل شدة من قوانين قبله وكان لم يصدر حكم نهائي بعد في الموضوع

**2-الأثر المباشر للقرار بعدم الدستورية**

ويعني سريان العمل القانوني منذ صدوره وبالنسبة للمستقبل، ويحدث هذا إذا كان الحكم بعدم الدستورية له أثر منشئ بإلغاء النص القانوني المطعون فيه، وهنا فإن النص محل الطعن لا يعمل به اعتبارا من تاريخ الحكم بعدم الدستورية ، وتبقى جميع الآثار التي رتبها هذا النص قبل الحكم بعدم دستوريته صحيحة وقائمة وهذا التصور من شأنه الحفاظ على اعتبارات مبدأ الأمن القانوني للدولة[18]

وبالرغم من أن طبيعة الأثر المباشر للحكم بعدم الدستورية تسهم في تحقيق مبدأ الأمن القانوني، لكن مع ذلك نجد أن بعض من المشرعين يضيف ضمانة أخرى لهذا الأثر وذلك بمنح القضاء الدستوري سلطة إرجاء حكمها، بما يسمح لها تقدير الآثار القانونية المترتبة على حكم الإلغاء وعدم مفاجئة الأفراد بحكم الإلغاء، مثلما أخذ به المشرع الدستوري في كل من النمسا والبحرين.[19]

**المطلب الثاني: نطاق الرقابة الدستورية لتحقيق الأمن القانوني الجنائي**

تهدف الرقابة الدستورية بشكل أساسي لضمان الدستورية والأمن القانوني الجنائي وصون الحقوق والحريات الأساسية للإنسان،[20] والأصل أن الرقابة الدستورية على دستورية النصوص التشريعية أنها رقابة شاملة تتناول كافة الأوجه الموجهة إليها أيا كانت طبيعتها سواء كانت عيوب موضوعية أو شكلية، لأنه يفترض أن يصدر القانون من أي عيوب ومتوافقا مع النصوص الدستورية لأن الرقابة الدستورية تهدف إلى إعلاء كلمة الدستور باعتباره أعلى القواعد القانونية، ومنه تتنوع مجالات الرقابة الدستورية في مجال القانون الجنائي ضمانا منها لتحقق الأمن القانوني في المادة الجزائي، ويمكن حصرها في ثلاث نقاط هي:

**الفرع الأول: الرقابة على احترام التشريع للمبادئ الجنائية في الدستور**

يحكم القانون الجنائي نوعان من المبادئ الدستورية، الأول عام يحكم سائر فروع القانون، والثاني خاص يحكم قانون العقوبات وحده، ومن أهم المبادئ القانونية التي يقوم عليها القانون الجنائي هو مبدأ الشرعية الذي يعني عدم جواز تجريم أي فعل وأن توقع من أجله عقوبة إلا إذا وجد القاضي قانون صريح صدر قبل وقوع الفعل المجرم جرم فيه المشرع هذا الفعل وحدد عقوبته وهذا يعزز أيضا فكرة عدم رجعية القوانين التي تشكل أحد دعائم الأمن القانوني، والأهم من ذلك كله أن يتيح للمواطنين إمكانية الوصول للقانون، لأنه لا يفترض أن يجهل أحد القانون، فالقانون يجب أن يكون مكتوب في نص ومنشور في الجريدة الرسمية حتى يكون متاحا للجميع ويتمكنوا من الوصول إليه، فالمتقاضي يجب أن يكون على علم مسبق بالنتائج المترتبة على أفعاله، وبالتالي يمكنه توقعها

ونظرا لأهمية المبدأ فالمشرع الدستوري الجزائري حرص على النص عليه صراحة في الدساتير المتعاقبة وآخره المادة43 من دستور 2020 "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم." الذي يحمل في طياته أن يكون النص واضح ودقيق ولا يحمل عدة تأويلات، وقد نصت المادة 07 من اتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان " تتحقق الشرعية الجنائية عندما يمكن للفرد من أن يعرف من صياغة البند ذي الصلة ، وإذا لزم الأمر بمساعدة من قبل المحاكم، ما هي السلوكيات والإغفالات التي تنشأ المسؤولية."[21]

كذلك نجد مبدأ "الأصل في الإنسان البراءة " الذي يقتضي عدم اتخاذ أي إجراء جنائي على المتهم إلا بناءا على قانون وتحت إشراف القضاء وفي حدود الضمانات المقررة بناءا على قرينة البراءة،[22] وهذا ما أكدته المادة 41 من الدستور الجزائري" كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة"،[23] الذي تولدت عنه عديد الضمانات المكرسة لترسيخ ضوابط المحاكمة العادلة التي استمدت روحها من مجموعة

المبادئ المنصوص عليها في الدستور التي تكرس هذه الغاية وهذا على غرار نص المواد44 و45 و 46 و47 و48 من دستور 2020.

هذه الضوابط تهدف لعدم انتهاك السلطات لحقوق وحريات الأفراد بشكل يفوق الضمانات المقررة في قرينة البراءة والقدر المسموح به في القانون، كما تكرس احترام التشريع لهذه الضوابط التي تعتبر مبادئ دستورية تحت رقابة المحكمة الدستورية، وهذا من شأنه يعزز من فكرة الأمن القانوني في المادة الجزائية.

**الفرع الثاني: الرقابة على انفراد التشريع في تحديد الجرائم و العقوبات و الإجراءات الجزائية**

ينص الدستور أن الحماية الجنائية للحقوق والحريات هي من أعمال المشرع العادي واضع قانون العقوبات، باعتبار أن القيم والمصالح التي يحميها قانون العقوبات لا يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثلي الشعب، وهذا ما يعزز مبدأ الفصل بين السلطات، فالسلطة التشريعية تشرع بالقوانين والسلطة التنفيذية تصدر اللوائح ومن هنا يتعزز مبدأ التدرج بين القوانين، كذلك فإن السلطة التنفيذية لا تملك أن تسن تشريعات تحدد الجرائم والعقوبات إلا في إطار تنظيم وتنفيذ ما أقره المشرع ودون أن يتجاوز الأمر حدود المخالفات، أي لا تملك أن تشرع في مجال الجنايات والجنح المتروكة لاختصاص السلطة التشريعية لوحدها ، وهذا وفقا لما جاء في نص المادة 139 فقرة 7 والمادة 142 من الدستور الحالي[24]

وهذا من شأنه أن يعمل على تعزيز مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى السلطة التشريعية وحدها المخولة لتحديد القيم والمصالح الجديرة بالحماية، ليقتصر دور السلطة القضائية في التطبيق السليم لهذه القوانين احتراما للإرادة العامة، وأما السلطة التنفيذية فليس لها أن تعاقب أحدا إلا بما حكم به القاضي، وهذا من شأنه تحقيق الأمن القانوني لأنها تعمل على تعزيز الثقة بين أفراد الشعب من جانب القانون والسلطة

ومن ناحية أخرى فإن في حالة تعديل قانون أو إلغائه يجب أن يكون القانون اللاحق من نفس الدرجة أو أعلى منه، وهذا مراعاة لمبدأ تدرج القوانين، وقد يعرض القانون المخالف للإلغاء من قبل المحكمة الدستورية، كضمانة أساسية لسمو الدستور ومن ثم استقرار القوانين والمراكز القانونية بالتبعية[25]

**الفرع الثالث: الرقابة على عدم المساس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور**

من الواضح أن الحماية الجنائية للحقوق والحريات هي من أعمال المشرع العادي، غير أنه قد يوجه الدستور المشرع لتجريم بعض الأفعال أو عدم المساس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور فالدستور إذ يتولى حماية الحقوق والحريات يتعين على المشرع ضمان هذه الحماية وتنظيمها، كما هو الحال في نص المادة 39 من الدستور الحالي التي تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان وتحظر كل أشكال العنف البدني أو المعنوي أو أي مساس بالكرامة، كما نصت على ضرورة معاقبة القانون لأفعال التعذيب وأشكال المعاملات القاسية واللاانسانية والمهينة و حتى الاتجار بالبشر، كذلك نجد الدستور يضمن حماية الحياة الخاصة والشرف وسرية المراسلات والاتصالات الخاصة ولا يجيز التعرض لها إلا بموجب أمر معلل صادر من السلطة القضائية، المادة 47 من الدستور، نفس الشيء يتعلق بحرمة المسكن فلا يبيحه الدستور إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ويجيز تفتيشه بموجب أمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة كما ورد في نص المادة 48 منه، حيث يسهم الدستور من خلال الحقوق والحريات التي يكفلها والمقومات الأساسية للمجتمع في تحديد محل الحماية الجنائية،[26]

غير أن استخدام القانون الجنائي يجب أن يكون فقط عند الضرورة القصوى، حتى يمكن أن يكون قابلا للتوقع لأنه من المفترض أن يدافع فقط عن القيم الاجتماعية الأساسية، فلا يجوز المساس بالحقوق والحريات من خلال التجريم إلا إذا اقتضى ذلك تحقيق هدف

معين هو حماية المصلحة العامة أو حماية الحقوق والحريات التي تتعرض للضرر أو للخطر، وتكون في نظر المشرع جديرة بالحماية الجنائية[27]

فعدم المساس بالحقوق والحريات وحمايتها يعتبر لب عمل المحكمة الدستورية التي تسهر على مراقبة مدى احترام المشرع لهذه الحقوق عند سنه للقوانين، على أساس أن حركة المشرع في هذه الحماية تخضع لأحكام الدستور، القائمة على التوازن بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة، ولا تخضع السلطة التشريعية لرقابة المحكمة الدستورية فيما تصدره في مجال تنظيم الحقوق والحريات ما لم تخلف بها أهداف الدستور

في الواقع إن وجود المحكمة الدستورية في الدستور النافذ حاليا، وإناطة مهمة الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين يعد تطورا دستوريا وديموقراطيا مهما، ولذا فإنه يلزم العمل على تنفيذ أحكام المحكمة الدستورية المتعلقة بعدم الدستورية في مواجهة السلطات العامة والكافة من الأشخاص الطبيعية والاعتبارية إعلاء للشرعية وضمانا لحقوق الأفراد وحرياته، وهو ما يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية ضرورة التعاون من أجل إنجاح هذه الآلية بما يخدم في نهاية المطاف تحقيق الأمن القانوني والقضائي والارتقاء بالعدالة الدستورية[28].

والمحكمة لا تناقش ضرورة التشريع أو عدم ضرورته، فمقتضى الفصل بين السلطات أن تستقل السلطة التشريعية بسن القوانين وهي من تقدر الحاجة إلى التشريع و الاستغناء عنه وفق سياستها التشريعية ونذكر بالخصوص السياسة الجنائية فيما يتعلق بالقوانين الجزائية ومنه تخرج من نطاق الرقابة مدى ملائمة التشريع أو حكمته التي تعد من اختصاص السلطة التشريعية وحدها وليس للقاضي الدستوري أو المحكمة الدستورية الحق في التدخل في تقدير السلطة التشريعية التي على أساسها قررت وضع تشريع معين، لأن ذلك التدخل بمثابة مصادرة للمشرع وتدخل في وظيفته الدستورية التي رسمها الدستور[29]

**الخاتمة:**

ختاما لهذه الورقة التي خصصت لبيان أهم ضمانة مكرسة دستوريا للمحافظة وكفالة تحقق الأمن القانوني بكل ما يحويه من مبادئ وأحكام تضمن سلامة واستقرار القوانين تتمثل في الرقابة الدستورية على القوانين التي لا يفلت من رقابتها أي قانون غير دستوري ولو أنتج آثاره، ومهما تكن الهيئة التي أصدرته وإن كانت أعلى هيئة، ومن خلال التفصيل بالقدر الذي يتطلبه المقام تم التوصل للنتائج والتوصيات التالية:

**النتائج:**

– أن الرقابة على دستورية القوانين تعد أهم الركائز التي تبنى عيها الدولة القانونية

– أن مبدأ سمو الدستور مهدد بسبب عد إلزامية الرقابة السابقة على القوانين والتنظيمات وكذا المعاهدات

–تحقيق التكريس الفعلي للأمن القانوني من خلال النص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة 34 من الدستور.

–تطهير المنظومة القانونية من التشريعات و التنظيمات غير الدستورية.

–تأمين سمو الدستور على سائر القوانين و التنظيمات.

**التوصيات:**

ضرورة النص على إلزامية الرقابة السابقة على جميع القوانين للقضاء على كل الاشكالات التي قد تمس باستقرار القاعدة القانونية ومنه تمس بمبدأ الأمن القانوني

توسيع هيئات الدفع بعدم الدستورية لكل من يكتشف عدم دستورية نص حتى ولو لم يكن محل تطبيق عليه

## الهوامش:

[1]أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الأولى، 1421 هـ - 2001م ، ص5

[2]عمار علي محمد، أثر المبادئ الدستورية في تحقيق الأمن القانون الجنائي، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، مجلد 1-1، عدد19، العراق، 2023، ص ص 80-88

[3]محمد سالم كريم، دور القضاء الدستوري في تحقيق مبدأ الأمن القانوني، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 08 العدد02، 2017،، ص320

[4]محمد سالم كريم، المرجع نفسه، ص321

[5]هانم أحمد محمود سالم، ضمانات تحقق الأمن القانوني ودور المحكمة الدستورية العليا في كفالته-دراسة فقهية قضائية مقارنة-، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، حجم 52، عدد2، المنوفية، مصر،مايو 2020، ص 207

[6]محمد سالم كريم، المرجع السابق، ص321

[7] Jean-Christophe Saint-Paul, L'interprétation des lois, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, N°2, 2015, p275

[8] أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 137 وما بعدها.

[9]أحمد عبد الظاهر، القوانين الجزائية الخاصة- النظرية العامة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2010، ص54

[10]المرجع نفسه، ص43

[11]بن يوب جهيد، دولة القانون بين فعلية الأمن القانوني ومقتضيات حوكمة القضاء، رسالة دكتوراه علوم تخصص حقوق، جامعة بجاية، 2022/2021، ص72

[12]د.عبد الرفيع زعنون، ولوج الأفراد للعدالة الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات بالمغرب، محاماة نت، مجلة الكترونية ، مقال منشور في 23 مايو 2023، أطلع عليه في 2023/10/09 ساعة11:15د

[13]ديباجة دستور 30ديسمبر 2020 المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020

[14]الهادي لوعيل، الدفع بعدم الدستورية ودوره في حقوق الانسان، الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولى الحق والقانون، منشور على صفحة المحكمة الدستورية، https://www.coursupreme.dz/contentأطلع عليه بتاريخ 2023/10/11 الساعة 11:45د

[15]محمد سالم كريم، المرجع السابق، ص328

[16]رفعت عبد السيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص12

[17]لكحل عبد الرزاق، ذبيح زهيرة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين وتأثيرها على مبدأ الأمن القانوني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 16، العدد02، 2023،ص 271

[18]المرجع نفسه، ص270

[19]محمد سالم كريم، المرجع السابق، ص329

[20]عمار علي محمد، المرجع السابق، ص20

[21] Jean-Christophe Saint-Paul, L'interprétation des lois, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, N°2, 2015, p275

[22]أحمد فتحي سرور ، الشرعية والإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص16

[23]دستور الجزائر 2020، جريدة رسمية عدد82، مؤرخة في 30 ديسمبر 2020

[24]أنظر المواد 139 و142 من دستور الجزائر 2020، جريدة رسمية ، عدد82، صادرة في 30 ديسمبر 2020

[25] سعيد لعموري، وردة مهني، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائي، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10 العدد01، 2022، ص485

[26]أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص ص24-25

[27]المرجع نفسه، ص137 وما بعدها

[28]د.عبد الرفيع زعنون،المرجع السابق

[29]علي بوبترة، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسة المجلس الدستوري الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، عدد05، الجزائر، 2004، ص66

# العدالة الدستورية وإحترام الدستور في الجزائر بين التنظير والواقع

**من تقديم : تيمجغدين عبد الناصر**

**كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة**

**ملخص** :

العدالة الدستورية هي الركيزة الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون وبها تتحقق الركائز الأخرى التي تميز هذه الدولة من سيادة لأحكام الدستور وحماية للحقوق والحريات الأساسية وتحقيق مبدأ الفصل بين السلطات ضمن إطار عملية البناء الديمقراطي.

وبالرغم من الإصلاحات الدستورية التي قام بها المشرع الجزائري مؤخرا من خلال الإرتقاء بالمجلس الدستوري إلى محكمة دستورية تتمتع بصلاحيات واسعة تعمل على كفالة إحترام الدستور وسيادته،إلا أن هذا لم يمنع من وجود بعض الإنتهاكات للحقوق والحريات المكتسبة كان سببها تشريعات أو تنظيمات مخالفة للدستور.

**الكلمات المفتاحية:العدالة الدستورية،الدستور،الرقابة على القوانين،المحكمة الدستورية،سيادة القانون**

**Résume:**

La justice constitutionnelle est le fondement sur lequel repose l'état de droit, et a travers elle sont réalisés les autres piliers qui distinguent cet état, notamment la suprématie des dispositions de la constitution, la protection des droits et libertés fondamentaux et la réalisation des pouvoirs dans le cadre du processus de construction démocratique.

Malgré les réformes constitutionnelles que le législateur algérien a récemment menées en transformant le conseil constitutionnel en une cour constitutionnelle dotée de larges pouvoir qui veillent au respect de la constitution et de sa souveraineté, cela n'a pas empêché la présence de certaines violations des droits et liberté acquis qui ont été causés par des lois ou des règlements contraires a la constitution.

**Mots clés : justice constitutionnelle, constitution, contrôle des lois, cour constitutionnelle, état de droit.**

**مقدمة**

تعكس الممارسة السليمة للعدالة الدستورية دولة القانون التي يكون فيها الدستور هو الأسمى على جميع القوانين،بحيث يتم ممارسة هذه العدالة من طرف جهاز دستوري يمارس رقابة بعدية أو لاحقة يتولى النظر والتمحيص في الدفوع المتعلقة بعدم دستورية القوانين التي خالفت الدستور بعدما أفلتت من الرقابة القبلية.

ولأجل تكريس هذه العدالة بشكل جيد، عمدت الجزائر إلى تطوير الهيئات الرقابية وآلياتها ضمن إطار الإصلاحات الدستورية الأخيرة من خلال الإرتقاء بالمجلس الدستوري بصفته الهيئة الدستورية الوحيدة المخول له مراقبة مدى تطابق القوانين مع الدستور وعدم مخالفتها إلى محكمة دستورية في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020.

إلا أن إشكالية الدراسة تبرز من خلال السؤال التالي:

**هل تمكنت العدالة الدستورية في الجزائر في إطار الإصلاحات الدستورية الجديدة من تحقيق سيادة الدستور أم أنها لم تتجاوز إلى حد الآن الإطار النظري لها؟**

للإجابة على هذه الإشكالية عمدنا إلى تقسيم هذه الدراسة إلى محورين،العدالة الدستورية وسيادة الدستور (المحور الأول)، تقييم آداء العدالة الدستورية في فرضها لإحترام الدستور(المحور الثاني).

**المحور الأول: العدالة الدستورية وسيادة الدستور**

الحديث عن العدالة الدستورية في الجزائر بإعتبارها ركيزة أساسية لتحقيق دولة القانون يقتضي منا بيان ماهيتها ودورها في تحقيق إحترام القوانين لأحكام الدستور وعدم مخالفته بإعتباره الإطار العام أو الهندسة القانونية لممارسة السلطة السياسية.

**أولا: ماهية العدالة الدستورية**

مصطلح العدالة الدستورية يرتبط بمصطلح دولة القانون،ويرجع جذورها إلى المحاكم الأمريكية منذ سنة 1803، فتأسيس دولة القانون يتم عبر عملية دستورية تهدف إلى إخضاع عمل السلطات العامة لمجموعة قواعد توضع دفعة واحدة، وتكون واجبة الإحترام من قبل الجميع،فوجود الدستور يعني أن سلطة الدولة لا يمكن أن تمارس إلا في إطار نظام قانوني محدد(1).

إذن مما سبق فإن العدالة الدستورية مرتبطة بفكرة الرقابة التي تقوم بها هيئة مختصة تعمل على التحقق في مدى دستورية القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية أو التنفيذية وكذا المعاهدات والإتفاقيات التي تبرمها

الدولة،وتجسدت هذه العدالة الدستورية في الجزائر وفق دستور 2020 في المحكمة الدستورية بعدما كانت سابقا في دستور 1996 مجسدة في المجلس الدستوري.

بالعودة إلى دستور الجزائر لسنة 2020(2)الذي نص في مواده من 185 إلى 198 على المحكمة الدستورية كمؤسسة تختص بمراقبة مدى دستورية القوانين والمعاهدات والإتفاقيات،نجد بأنه قام بتفصيل كل ما يتعلق بهذه المحكمة من حيث بيان ماهيتها وتشكيلتها،وشروط الترشح في عضويتها وإختصاصاتها وغيرها من الأمور التنظيمية.

حيث نجد أن المادة 185 منه إعتبرت أن هذه المحكمة هي "مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان إحترام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية"،بينما بينت المادة 187 شروط الواجب توفرها للمترشح لعضوية المحكمة.

فممارسة المحكمة الدستورية لعملها الرقابي يكون عبر آلية الإحالة أو الإخطار(3)،التي ترد إليها عن طريق إجراء الدفع بعدم الدستورية،والذي لم يعرفه المشرع الجزائري عكس ما قام به المشرع الفرنسي حين عرفه مجلس الدولة بأنه "حق يخول 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.(4)

وبالنسبة للفقه الدستوري فيتفق أغلبيته على تعريف إجراء الدفع بعدم الدستورية بأنه "منازعة أحد أطراف خصومة قضائية نص تشريعي ساري المفعول ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور"(5)

وفي المقابل فإن إستعراض المواد 190 إلى 194 من دستور 2020 إلى جانب نصوص القانون العضوي رقم 19/22 المتضمن إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة إلى المحكمة الدستورية (6)،يمكن الخروج بملاحظة مهمة وهي أن المشرع الجزائري قد وسع من هيئات المكلفة بعملية الإخطار والإحالة(7).

وخول للأفراد إمكانية الدفع بعدم الدستورية ليس فقط للقوانين التي تنتهك حقوقه وحرياته وإنما حتى التنظيمات أيضا(8)،وهذا يعتبر نقلة نوعية تحسب لدستور 2020 مقارنة بدستور 2016،هذا الأخير الذي يعتبره البعض من الأكاديميين على غرار أعمر تسبية "بأنه نظام قاصر غير كفيل بضمان وتوفير الحماية الكافية لحقوق وحريات الأفراد".

ويضيف الباحث أيضا أن "فعالية المجلس الدستوري تتراجع أمام تضييق حق الإخطار وتخويله لهيئات سياسية محدودة في الدولة دون تمكين الأفراد من الإخطار للدفاع عن حقوقهم وحرياتهم بأنفسهم بإعتبارهم أصحاب مصلحة".(9)

وهنا يجب القول بأن المشرع الجزائري قد تدارك مسألة توسيع هيئات الإخطار وخول للأفراد أيضا الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري 2016،لكنه إقتصره على القوانين المخالفة للدستور دون التنظيمات عكس ما قام التعديل الدستوري لسنة2020.(10)

وبالتمعن جيدا في نصوص مواد دستور 2020،التي تنظم عمل المحكمة الدستورية،نجد بأن هناك بعض الإختلالات القانونية التي كان من المفترض تفاديها وعدم الوقوع فيها وهي:

1- أولا فيما يتعلق بالعنوان الذي ورد في الفصل الأول من الباب الرابع من الدستور "**المحكمة الدستورية**" حيث أنه لا يعبر عن مضمونه،إذ أن كلمة المحكمة توحي بأن هذا الفصل يتناول كل ما يتعلق بجهة قضائية بحته، لكن المضمون يدرس هيئة أو مؤسسة رقابية ليست قضائية صرفة بالنظر إلى تشكيلة الأعضاء،فكان من الأجدر إعادة صياغة عنوان الفصل الأول بما يتلائم مع المضمون الذي أشار إليه الباب الرابع تحت عنوان "مؤسسات الرقابة".
2- المادة 188 تتحدث عن تعيين رئيس المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية ،وفي رأيي يعتبر هذا تقويض لسيادة المحكمة وإستقلاليتها وجعلها تحت تأثير السلطة التنفيذية.
3- المادة 189 تتحدث عن تمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم وأن هذه الحصانة يمكن فقدها بالتنازل الصريح لعضو المحكمة عنها أو بإذن المحكمة، ففي رأيي فإن فقدان الحصانة بإذن المحكمة لا يمكن تقبله لتعارضه مع فكرة إستقلالية عضو المحكمة وسيادة قراراته.

**ثانيا: سيادة الدستور كمتطلب جوهري لدولة القانون**

يمثل سيادة الدستور أحد خصائص دولة القانون،وقد نص على هذا المبدأ لأول مرة في دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787 وذلك في المادة 6 منه،حيث أقرت أن " هذا الدستور وقوانين الولايات المتحدة التي تصدر تبعا له وجميع المعاهدات المعقودة أو التي تعقد تحت سلطة الولايات المتحدة سيكون القانون

الأعلى للبلاد،ويكون القضاة في جميع الولايات ملزمين به،ولا يعتد بأي نص في دستور أو قوانين أي ولاية يكون مخالفا لذلك".(11)

أما في الجزائر بإعتبارها تبنت النهج الديمقراطي في نظامها السياسي،فإن سيادة الدستور هو متطلب جوهري عبر عنه التعديل الدستوري لسنة 2020 على غرار جميع الدساتير السابقة له من خلال عدة مواد،كالمادة 84 الفقرة 2،والمادة 86منه.

فمسألة سيادة الدستور ودولة القانون ليست عبارة عن شعارات أو نصوص قانونية مصاغة،فهي ممارسات واقعية قبل أن تكون غير ذلك،وهو ما يقودنا دوما عند التمعن جيدا في الواقع السياسي للجزائر إلى عدم إيجاد أجوبة حول المفارقة الموجودة بين التنظير والواقع.

**المحور الثاني: تقييم آداء العدالة الدستورية في فرضها لإحترام الدستور**

الحديث عن تقييم آداء العدالة الدستورية ( أي المحكمة الدستورية ) في الجزائر يجب أن يرتكز على نظرة موضوعية حيادية تدرس العناصر المرتبطة بهذه العدالة كتحقق مبدأ الفصل بين السلطات وإستقلال القضاء وحماية حقوق الأشخاص وحرياتهم وتحقيق الديمقراطية.

**أولا:بالنسبة لمبدأ الفصل بين السلطات**

تعد العدالة الدستورية المجسدة في المحكمة الدستورية الركيزة الأساسية لتكريس مبدأ الفصل بين السلطات من خلال آلية الرقابة على دستورية القوانين التي تنفرد بها دون سواها "خاصة عند تنازع السلطتين التشريعية والتنفيذية،أين تتجاوز هذه الأخيرة حدودها الدستورية، لكن الإشكال يبقى مطروح في كون أن هذه الرقابة لا يمكن توظيفها للكشف عن دستورية أعمال السلطة القضائية".(12)

**ثانيا:بالنسبة لإستقلال القضاء**

وهنا ينبغي الإشارة إلى أن وجود بعض المواد في الدستور التي لا تكرس لإستقلالية القضاء تفرض علينا الحديث أولا عن تعديل الدستور قبل الخوض في مسألة دستورية أو عدم دستورية القوانين.

فمثلا نجد أن المادة 163 من دستور 2020 تنص على أن القضاء سلطة مستقلة وأن القاضي مستقل ولا يخضع إلا للقانون، فهذا النص صريح يعبر عن تبني المشرع الجزائري لمبدأ إستقلالية القضاء.

لكن ما يمكن ملاحظته أن هذه المادة تتناقض مع نص المادة 92 من هذا الدستور والتي تنص على أن رئيس الجمهورية بإعتباره يمثل سلطة تنفيذية يقوم بتعيين القضاة،فكيف يمكن الحديث عن إستقلالية القضاء وفي المقابل فإن السلطة التنفيذية هي التي تعين القضاة.

كذلك فإن المادة 180من الدستور تمنح رئاسة المجلس الأعلى للقضاء لرئيس الجمهورية وهذا يعد تناقض أخر صريح مع نص المادة163 التي تتعلق بإستقلالية السلطة القضائية.

كذلك المادة 186 من الدستور المتعلقة بتشكيلة المحكمة الدستورية،فإنها تمنح الحق لرئيس الجمهورية(سلطة تنفيذية) في تعيين 4 أعضاء من المحكمة.

المادة 188 من الدستور أيضا تمنح الحق لرئيس الجمهورية في تعيين رئيس المحكمة الدستورية.

**ثالثا: بالنسبة لحماية حقوق الأشخاص وحرياتهم**

تجسيد العدالة الدستورية هو بمثابة ضمانة لحماية حقوق الأشخاص وحرياتهم من خلال منحهم الحق في الطعن في التشريعات والتنظيمات التي تنتهك حقوقهم وحرياتهم،وهو ما كفله التعديل الدستوري لسنة 2020.

لكن تبقى مسألة تطبيق وتنفيذ القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية بإعتبارها ملزمة بحسب نص المادة 198 /5 من التعديل الدستوري 2020، يجد في الواقع صعوبات يمكن عرض أمثلة عن ذلك:

-الخروقات المتعلقة بتطبيق المادة 44 من الدستور المتعلقة بالتوقيف التعسفي والإجراء المتعلق بالحبس المؤقت،فهذه الخروقات تتكرر في عدة مرات.

- الخروقات المتعلقة بتطبيق المادة 52 من الدستور( حرية التظاهر السلمي) والتي تتكرر أيضا في بعض المناسبات.

- الخروقات المتعلقة بتطبيق المادة 62 من الدستور(عدم ضمان حماية المستهلك في بعض الأحيان من طرف الجهات الوصية لضعف الرقابة الحكومية).

–وآخرها القرار الوزاري الصادر عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي الذي أقصى الدكاترة الأجراء من حقهم في التوظيف بالجامعة وهذا يعد مخالف لنص المادة 67 من الدستور(تساوي جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة).

**الخاتمة**

في ختام دراستنا هذه توصلنا إلى مجموعة من النتائج يمكن ابرازها في النقاط التالية:

1–أن الإرتقاء بالمجلس الدستوري إلى محكمة دستورية في دستور 2020 هو يشكل نقلة نوعية في مجال العدالة الدستورية من خلال دمقرطة إخطار المحكمة الدستورية بتوسيع صلاحياتها مقارنة بالمجلس الدستوري كتوسيع هيئات الإخطار ومنح الأفراد المتضررين الذين تم إنتهاك حقوقهم وحرياتهم حق الدفع بعدم دستورية القانون أو التنظيم المسبب لذلك.

2–تطبيق العدالة الدستورية من خلال الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على مدى دستورية القوانين هي مجسدة ولكنها غير مفعلة بشكل كامل.( الدليل الخروقات التي ذكرناها)

3–واقع العدالة الدستورية ومسألة سيادة الدستور في الجزائر بعيدا عن التنظير هو في طريق التطور ولكن بخطوات متثاقلة.

4–تبني المشرع الجزائري للرقابة القضائية على دستورية القوانين في التعديل الدستوري لعام 2020 هو محاولة جيدة للخروج من التقليد الأعمى الذي وقع فيه عندما تبنى النهج الفرنسي في دستور 1996 بشأن إرساء المؤسسات الدستورية الرقابية.

وفي الأخير إرتأينا تقديم بعض التوصيات التي يمكن أن تسد بعض النقائص وتثري الموضوع وهي:

1– موضوع العدالة الدستورية كمسألة مهمة لتجسيد وبناء دولة القانون لا يمكن التطرق إليه والحديث عنه إلا بعد إعادة النظر أولا في الدستور نفسه كأولوية أولى،كون أن هذا الأخير يتضمن عيوب وتناقضات لا تخدم دولة القانون كما أشرنا سابقا.

2– ضرورة إعادة النظر في مسألة فقدان الأثر للأوامر والتنظيمات المخالفة للدستور وعدم ربطها بتاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية.

3-ضرورة إعادة النظر في المدة التي تستغرقها المحكمة الدستورية بعد إخطارها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعدم دستورية القوانين أو التنظيمات التي تنتهك الحقوق والحريات للأفراد،فمدة أربعة أشهر وفق ما أشارت إليه المادة 195 الفقرة 2 هي طويلة جدا.

**الهوامش**

1-عادل بن عبدالله،العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري،مجلة الإجتهاد القضائي،جامعة بسكرة،العدد4، 2008،ص 292.

2-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل،الجريدة الرسمية رقم57،العدد 54، 2020/09/16.

3-تعرف آلية إخطار المحكمة الدستورية بأنها" طلب أو رسالة موجهة من قبل الجهات المحددة في الدستور المخول لها حق تقديمها للمحكمة الدستورية يتم بموجبها الإتصال بهذه الأخيرة لتمكينها من مباشرة مهامها الدستورية الرقابية وغير الرقابية" للتفصيل ينظر في المرجع: عشاش حمزة و زاوي رفيق،آلية الإخطار المباشر للمحكمة الدستورية في ظل القانون العضوي رقم 19/22،مجلة إيليزا للبحوث والدراسات،جامعة إليزي،المجلد7،العدد1،ديسمبر 2022،ص69.

4-فرساس مروة وبوكوبة خالد،آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات،دراسة مقارنة الجزائر والمغرب،مجلة الدراسات والبحوث القانونية،جامعة المسيلة،المجلد 7،العدد 2،جوان 2022،ص104.

5-الهادي لوعيل،الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات،عن الموقع الإلكتروني الرسمي للمحكمة العليا الجزائرية: <www.coursupreme.dz> تاريخ الزيارة (2023/09/30 الساعة 15:20)

6- القانون العضوي رقم 19/22 المؤرخ في 2022/07/25 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

7-وفق المادتين 193 و195 من التعديل الدستوري لسنة 2020فإن الجهات المخولة لها قانونا إخطار المحكمة الدستورية هي تشمل جهات سياسية ( رئيس الجمهورية،رئيس مجلس الأمة،رئيس المجلس الشعبي الوطني،الوزير الأول،نواب م ش و أو نواب مجلس الأمة)،وجهات قضائية (المحكمة العليا،مجلس الدولة).

8-تنص المادة 198 الفقرة 3 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على "إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم،فإن هذا النص يفقد أثره إبتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية"،أما المادة 184 من ذات الدستور فتنص على" تكلف المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة بالتحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور،وفي كيفيات إستخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها".

9-أعمر تسبية،آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة جديدة لحماية الحقوق والحريات(التجربة الجزائرية)،عن الموقع الإلكتروني للمؤسسة الألمانية للتعاون القانوني<irz.dialogue.afroallemand.de> (تاريخ الزيارة 2023/09/10 الساعة 20:30).

10- تنص المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020على " 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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور".

11-أولاد الحاج يوسف خديجة و صوادقية هاني،كفالة إحترام سمو الدستور في دولة القانون،مجلة صوت القانون،جامعة خميس مليانة،المجلد8،العدد4،أكتوبر 2022،ص157.

12-زواقري الطاهر و بن بوعبدالله نورة،العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها،مجلة الحقوق والعلوم السياسية،جامعة خنشلة،المجلد 1،العدد 02،2014/02/1،ص10.

# الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات

**من تقديم : مراح صليحة**

**كلية الحقوق – سعيد حمدين – جامعة الجزائر**

**ملخص:**

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين إحدى أهم الأولويات الجوهرية لقيام دولة الحق والقانون، فهي من أهم الدعائم الأساسية لضمان حماية حقوق وحريات الأفراد، وبذلك أصبحت سمة بارزة في أي دستور جديد. لكن وبسبب محدودية هذه الآلية الرقابية عبر المراحل التي مر بها النظام الدستوري الجزائري، أوجد المؤسس الدستوري بالجزائر من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 آلية جديدة لحماية الحقوق والحريات من خلال الرقابة البعدية الممارسة على القوانين بموجب أسلوب الدفع بعدم الدستورية، ثم ومن خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 تم وضع خطوة هامة في تعزيز التوجه نحو القضاء الدستوري وذلك بظهور المحكمة الدستورية كهيئة مستقلة يتم من خلالها تكريس آلية الدفع بعدم الدستورية التي تخوّل للأفراد طرح مسألة عدم دستورية قانون ما.

**Abstract :**

Monitoring the constitutionality of laws is one of the most important fundamental priorities for the establishment of the rule of law, as it is one of the most important pillars to ensure the protection of the rights and freedoms of individuals, and thus has become a prominent feature of any new constitution. However, due to the limitations of this supervisory mechanism through the stages that the Algerian constitutional system went through, the constitutional founder in Algeria, and then through the constitutional amendment of 2016, created a new mechanism to protect rights and freedoms through the exempt control exercised on laws under the method of pleading unconstitutionality, and then through the constitutional amendment of 2020, an important step was developed in strengthening the orientation towards the constitutional judiciary by the emergence of the Constitutional Court as an independent body through which the mechanism of defense of unconstitutionality that authorizes Individuals may raise the question of the unconstitutionality of a law.

**المقدمة:**

الرقابة الدستورية أساسها مبدأ سمو الدستور، ذلك المبدأ الذي يعني أن قواعد الدستور تعلو كافة القواعد القانونية الأخرى، بحيث لا يصدر تشريع يخالف النص الدستوري أو المبادئ ذات القيمة الدستورية[1].

ولقد تعددت طرق ونماذج الرقابة الدستورية وتنوعت من حيث الشكل أو المضمون باختلاف الأنظمة الدستورية والقانونية المقارنة، إذ يلاحظ أن هناك دولا عهدت بها إلى هيئة سياسية ولذا تسمى في هذه الحالة "بالرقابة السياسية على دستورية القوانين"، ودول أخرى عهدت بها إلى القضاء وتسمى بالتالي "الرقابة القضائية على دستورية القوانين"[2]، غير أن ما أحدث ثورة قانونية ونقلة نوعية في العقد الأخير، التجربة الفرنسية في مجال الرقابة الدستورية التي زاوجت بين الرقابتين السياسية والقضائية، بموجب التعديل الدستوري لعام 2008، بإضافة مادة جديدة إلى الدستور[3]، تناولت الرقابة الدستورية اللاحقة التي يطلقون عليها في الفقه الدستوري، مسألة الأولوية الدستورية (La question prioritaire de constitutionnalité) والتي أظهرت تطبيقاتها نجاعة مثيرة، وأحدثت تحولا بنيويا في أداء المجلس الدستوري وأعطته كثيرا من الحيوية، سمحت له بتجاوز دوره الرقابي الموضوعي إلى دور حاسم في حماية الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور[4].

وإدراكا من المؤسس الدستوري بالأهمية الحيوية لهذه الآلية من الرقابة في تحقيق العدالة الدستورية وكفالة الحقوق والحريات للأفراد، أقر المؤسس الدستوري الجزائري على غرار نظيره الفرنسي، آلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال نص المادة 188[5]، وعليه يمكن اعتبار نص هذه المادة من التعديل الدستوري مرحلة فاصلة في تاريخ الرقابة الدستورية في الجزائر، إذ أصبح بمقدور المتقاضي ممارسة الرقابة على دستورية القوانين بواسطة الدفع، أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية التي يكفلها القانون الذي سيطبق في النزاع الذي

---

(1) ـ ماجد راغب الحلو، دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 55.

(2) ـ رجب عبد الحميد، القانون الدستوري، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2010/، ص 133.

(3) ـ المادة 61 ـ 1 من الدستور الفرنسي لعام 1958، المعدل:
http://www.wipo.int/wipolex/ar/details.jsp?id=5560

(4) ـ عبد القادر بوراس، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري بين المكاسب والآفاق ـ مقارنة بالتجربة الفرنسية ـ مجلة أبحاث قانونية وسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، العدد السادس، جوان 2018، ص 46.

(5) ـ قانون رقم 16 ـ 01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية، العدد 14، مؤرخة في 07 مارس 2016.

يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، ثم ومن خلال التعديل الدستوري لسنة 2020[1] تم وضع خطوة هامة في تعزيز التوجه نحو القضاء الدستوري وذلك من خلال اتجاه نحو استحداث محكمة دستورية بدلا من مجلس دستوري يتم من خلالها تكريس آلية الدفع بعدم الدستورية باعتبارها أحد أهم آليات الرقابة الدستورية البعدية التي تخول للأفراد طرح مسألة عدم دستورية قانون ما أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية، وهو ما يعتبر تكريسا للقضاء الدستوري في النظام الدستوري الجزائري بصورة مباشرة وتم النص على ذلك من خلال المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي جاء فيها: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعى أحد الأطراف في المحكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور...".

كما أن النص الدستوري قد أحال إلى قانون عضوي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وقد صدر القانون العضوي رقم 22 – 19 المؤرخ في 25 جويلية 2022 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، والذي عمل على توضيح الضوابط الكفيلة بتفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية.

وعليه فالإشكالية المطروحة هي: **هل تمكن التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال نص المادة 195 والقانون العضوي رقم 22 – 19 من تجاوز النقائص التي كانت محيطة بالرقابة على دستورية القوانين من أجل ضمان سمو الدستور وخاصة تعزيز وحماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا؟.**

والإجابة على هذه الإشكالية التي تم طرحها قسمنا البحث إلى محورين تناولنا في الأول الشروط الشكلية والموضوعية التي يجب مراعاتها عند تحريك آلية الدفع بعدم الدستورية، وتناولنا في الثاني إجراءات تصفية الدفوع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية وأمام المحكمة الدستورية في ضوء التعديل الدستورية لسنة 2020.

---

[1] ـ دستور 2020، الصادر بمرسوم رئاسي رقم 20 ـ 442، المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442، الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، تتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

## المبحث الأول: شروط استخدام آلية الدفع بعدم الدستورية من قبل الأفراد

لقد أتاح المؤسس الدستوري من خلال نص المادة 195 من التعديل الدستوري الأخير للمواطن حق الولوج غير المباشر إلى القضاء الدستوري عبر آلية الدفع بعدم الدستورية، التي يتم تفعيلها أثناء النظر في نزاع قضائي عندما يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقا دستوريا لأحد الأطراف، وبالتالي يمكن اعتبار هذه الأخيرة كوسيلة دفاعية وضعها المؤسس الدستوري في يد المتقاضي للدفاع عن حقه الذي يكفله له الدستور، غير أن ممارسة حق الدفع بعدم الدستورية من طرف المتقاضي، يخضع لشروط حددها القانون العضوي رقم 22 – 19 يمكن تقسيمها إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية.

### المطلب الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى الدفع بعدم الدستوري

حدد القانون العضوي رقم 22 – 19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، مجموعة من الشروط الشكلية التي يجب توافرها لقبول دعوى الدفع بعدم الدستورية، وهو ما عبر عنه المشرع بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة[1]، وشروط خاصة تحدد الأشخاص المعنيين بالدفع بعدم الدستورية[2]، وأخيرا لابد من معرفة الجهات القضائية التي يدفع أمامها بعدم الدستورية[3].

#### الفرع الأول: تقديم الدفع بعدم الدستورية في مذكرة منفصلة ومسببة

طبقا للمادة 19 من القانون العضوي رقم 22 – 19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، يشترط لصحة تقديم الدفع بعدم الدستورية أن يقدم في شكل مذكرة مكتوبة ومنفصلة عن باقي المذكرات المدفوعة في الملف، وهذه المذكرة تكون مسببة حتى يتمكن القاضي من مراقبة جدية الدفع، بمعنى أن يتبين مواطن عدم الدستورية في الحكم التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه على النزاع[4]، وهو شرط يمس أي مرحلة من مراحل

---

(1) ـ المادة 19 من القانون العضوي رقم 22 – 19.
(2) ـ المادة 22 من القانون العضوي رقم 22 – 19.
(3) ـ المادة 15 من القانون العضوي رقم 22 – 19.
(4) ـ جمال بن سالم، حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري (النموذج الفرنسي)، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة، جويلية 2016، ص 1993.

المحاكمة سواء قدم الدفع أمام محاكم أول درجة أو محاكم الاستئناف، أو المحكمة العليا، أو مجلس الدولة[1]، ولذلك أكد القانون العضوي على أن قرار الإحالة يكون مسببا.

وتجدر الإشارة إلى أن ذات الأحكام قررها المشرع الفرنسي، حيث يشترط لصحة تقديم الدفع بعدم الدستورية، أن تتم بموجب مذكرة مستقلة ومعللة، وفق ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة 23 من القانون العضوي رقم 2009 – 1523 المحدد لشروط تطبيق مسألة الأولوية الدستورية[2].

**الفرع الثاني: تقديم الدفع مقتصر على أطراف الدعوى المعروضة أمام القضاء**

لقد أكدت المادة 15 من القانون العضوي رقم 22 – 19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، على أنه لا يمكن للقاضي أن يثير تلقائيا الدفع بعدم الدستورية، وهذا ما يستشف من خلال أحكام المادة 17 من القانون العضوي رقم 22 – 19 حيث جاء فيها: "لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائيا من طرف قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة"، وإنما يجب إثارة هذا الدفع من قبل أحد أطراف الدعوى، وهذا ما نص عليه المؤسس الدستوري في المادة 195 الفقرة الأولى، من خلال عبارة "... عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة..." وهذا يعني أن الدفع بعدم الدستورية ليس حقا للجميع، وإنما مقتصر على أطراف الدعوى فقط، الذين لهم مصلحة في تقديم الدفع، وبذلك ضيق كل من المؤسس والمشرع الجزائري من دائرة الأشخاص الذين لهم الحق في إثارة الدفع بعد الدستورية.

وبالتالي، فإن الأطراف الذين يمكنهم استعمال حق الدفع بعدم الدستورية، هم جميع الأشخاص المرتبطين بمسار الدعوى، ومهما كانت مراكزهم، كأن يكون مدعي أو مدعى عليه، سواء أشخاص طبيعيون أو معنويون، متدخل في الخصومة، أو مدخل فيها إذا كانت الدعوى

---

[1] ـ ظريف قدور، ضوابط استخدام آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في النظام القانوني الجزائري ـ دراسة على ضوء القانون العضوي 19 – 22، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، المجلد 7، العدد 1، ص 456.

[2]- Article 23 – 2 de la loi organique n° : 2009-1523 du 10 Décembre 2009 relative a l'application de l'article 61 -1 de la constitution.
http://www.conseil-constitutionnel.fr.

مدنية، متهم أو ضحية، أو مسؤول مدني إذا كانت الدعوى جنائية، لكن بشرط توفر المصلحة الشخصية للمعني في الدعوى[1].

**الفرع الثالث: الجهة القضائية التي تدفع أمامها بعدم الدستورية**

لقد أكد المؤسس الدستوري في المادة 195، وكذلك المادة 15 من القانون العضوي رقم 22 – 19 سالف الذكر، بأن تحريك آلية الدفع بعدم دستورية قانون معين لابد من وجود نزاع حال، أي تثور مسألة دستورية القوانين عن طريق الدفع أثناء نظر قضية أصلية معروضة أمام إحدى الجهات القضائية المشمولة بالتنظيم القضائي سواء كانت جهات القضاء العادي أو جهات القضاء الإداري، كما استبعد إثارته أمام محكمة التنازع أو المحكمة العليا للدولة.

وبذلك يكون للأفراد حق تحريك آلية الدفع بعدم الدستورية بمناسبة دعوى موضوعية منظور فيها أمام إحدى الجهات القضائية (العادية والإدارية) وأثناء أي مرحلة من مراحل التقاضي، سواء محاكم الدرجة الأولى أو الاستئناف أو النقض، كما يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية حتى أثناء التحقيق القضائي حينما تكون الدعوى الجزائية يجري فيها تحقيقا من قبل قاضي التحقيق، وهنا تختص بالنظر فيه غرفة الاتهام ويسمح بإثارته كذلك أمام المحاكم الجنائية الابتدائية أو الاستئنافية، وهنا يجب على هذه الأخيرة النظر في الدفع بعدم الدستورية قبل فتح باب المناقشة[2]، ولم يبين المشرع ما إذا كان من الجائز تقديم الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية الدستورية، عندما تكون بمثابة محكمة انتخابية عند فصلها في المنازعات الانتخابية المتعلقة بالانتخابات الرئاسية أو التشريعية أو الاستفتاءات.

## المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لقبول دعوى الدفع بعدم الدستورية

حددت المادة 21 من القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، مجموعة من الشروط الموضوعية التي يجب توافرها لقبول الدفع بعدم الدستورية، كأن ينصب الدفع على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة، وأن يمس بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وأن لا يكون الحكم التشريعي

---

(1) ـ ياسين شامي ـ أحمد لعروسي، آلية الدفع بعدم الدستورية ـ قراءة في نص القانون رقم 18 – 16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة، المجلد 08، العدد 01، سنة 2019، ص 19.

(2) ـ المادة 16 من القانون العضوي رقم 22 - 19

أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف، وأن يكون الدفع ذا طبيعة جادة.

### الفرع الأول: ضرورة أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه أو يشكل أساس للمتابعة

وسع المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري الأخير، من مجال ممارسة الدفع بعدم الدستورية ليشمل إضافة إلى الحكم التشريعي الحكم التنظيمي الذي له علاقة بالحقوق والحريات وهذا عبر نص المادة 195 والتي تضمنت عبارة "... الحكم التشريعي أو التنظيمي التي يتوقف عليه مآل النزاع...". كما أكدت المادة 198 في فقرتها الرابعة، على أنه إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري على أساس المادة، يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية، وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد حاول التخلص من النقائص السابقة للدفع بعدم الدستورية، خاصة ما تعلق بإشكالية عدم عرض النصوص التنظيمية على رقابة المجلس الدستوري، وبذلك يكون المجال مفتوحا أمام المتقاضين للدفع بعدم دستورية نص تنظيمي، إذا كان هذا الأخير يمس بالحقوق والحريات المضمونة دستوريا[1].

### الفرع الثاني: قبول الدفع بعدم الدستورية مرتبط بانتهاك الحكم التشريعي أو التنظيمي للحقوق والحريات المكرسة دستوريا

إن تفحص النصوص القانونية المنظمة لآلية الدفع بعدم الدستورية سواء الواردة في الدستور، أو في نص المادة الثانية من القانون العضوي رقم 22 – 19، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، يتضح أن المؤسس الدستوري لم يطلق للأفراد حرية التمسك بالقواعد الدستورية، بل حصر نطاق الدفع بعدم الدستورية في القانون المتعلق بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا فقط، مستبعدا بذلك إمكانية الدفع بعدم الدستورية في دستورية القرارات الإدارية والأحكام القضائية، مقتديا في ذلك بالمؤسس الدستوري الفرنسي، الذي ضمن هذا الشرط في نص المادة 61 – 1 المتعلقة بمسألة الأولوية الدستورية، وكرسه لاحقا في نص الفقرة الأولى من المادة 23 من القانون العضوي رقم 09 – 1523 المنظم لشروط تطبيق مسألة الأولوية

---

[1] ـ فريد دبوشة، القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارنة ( النظرية العامة للدولة، النظرية العامة للدستور)، الطبعة الأولى، 2022، لباد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2022، ص 174.

الدستورية، بحيث تستثني كل الأحكام التشريعية الخارجة عن نطاق الحقوق والحريات من أعمال الدفع بعدم الدستورية[1].

ينجم عن حصر المؤسس الدستوري ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية في نطاق الحقوق والحريات المكفولة دستوريا فقط، عدة تساؤلات أهمها هل يقتصر الأمر هنا على وثيقة الدستور فقط؟ أن يمتد إلى جميع القواعد القانونية ذات المحتوى الدستوري وبمختلف درجاتها وبمفهوم آخر ما تحتويه الكتلة الدستورية من حقوق وحريات؟.

حسم اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي هذه القاعدة صراحة في التعديل الدستوري لسنة 2008، حيث حدد مكونات الكتلة الدستورية المتضمنة الحقوق والحريات، والتي تتكون من دستور 1958، وما تشير إليه مقدمة الدستور ذاته التي تتضمن إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة 1789 ومقدمة دستور 1946، التي تحيل كذلك إلى المبادئ التي قررتها قوانين الجمهورية، وميثاق البيئة الصادر عام 2004[2].

وبالنسبة للجزائر فإن المجلس الدستوري قد وسع من نطاق الكتلة الدستورية إلى أبعد الحدود بمناسبة فصله مرات عديدة في عديد الإخطارات الموجهة إليه إذ استند عند إصدار قراراته مرات كثيرة على قواعد وأحكام ممتدة من الدستور إلى الديباجة إلى المعاهدات الدولية وحتى الأعراف الدستورية، ما يعني أنه وسع من نطاق الكتلة الدستورية[3].

### الفرع الثالث: عدم إمكانية الدفع بعدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي تمت رقابته سابقا من طرف المحكمة الدستورية[4]

يقصد بهذا الشرط أنه لا يجوز الدفع بعدم الدستورية في قانون أو حكم تشريعي أو تنظيمي سبق للمحكمة الدستورية الفصل بدستوريته، على اعتبار أن قرارات المحكمة الدستورية ملزمة لكل السلطات العمومية والإدارية والقضائية وغير قابلة لأي طعن بما في ذلك إعادة النظر ما عدا حالة طلب تصحيح خطأ مادي، فهي قرارات ذات صبغة نهائية، وذات النفاذ الفوري[5]، بمعنى أنه تحوز قوة الشيء المقضي فيه، الأمر الذي يجعلها في منأى عن أية رقابة لاحقة، كما أن هناك

---

(1) ـ أوكيل محمد الأمين، المرجع السابق، ص 107.

(2) ـ إبراهيم درويش، القانون الدستوري ـ النظرية العامة والرقابة الدستورية ـ الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 183.

(3) ـ عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد الأول، 2013، ص 34. عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد الأول، 2013، ص 34.

(4) ـ المادة 21 الفقرة 3 من القانون العضوي رقم 22 – 19.

(5) ـ المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

قوانين لا يمكن أن تخضع لرقابة الدفع بعدم الدستورية، منها القوانين العضوية مهما كانت المواضيع التي تعالجها، وذلك لخضوعها للرقابة الإلزامية المطابقة للدستور قبل صدورها، الأمر الذي يجعلها متمتعة بقرينة الدستورية[1]، كذلك بالنسبة للأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان وكل القوانين العادية التي سبق للمحكمة الدستورية أن قضت بدستوريتها بعد إخطارها من طرف الجهات المخولة بذلك[2]، وبالتالي تحضن من الدفع بعدم الدستورية، والهدف من هذا الشرط كقاعدة عامة، هو استبعاد النظر في دستورية الحكم التشريعي من طرف المحكمة الدستورية للمرة الثانية، فإذا أصدرت المحكمة الدستورية قرارها حول نص تشريعي أو تنظيمي، فلا يجوز الطعن فيه بعدم الدستورية، لأن النص القانوني سبق عرضه على المحكمة الدستورية، واتخذت قرارها بدستوريته أو عدم دستوريته[3]، ولكن المادة 21 من القانون العضوي رقم 11 – 19 وفي فقرتها الثالثة، وضعت استثناء على هذا القيد، بحيث يمكن الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أمام القضاء رغم سبق التصريح بدستوريته من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية باستثناء حال تغير الظروف.

**الفرع الرابع: جدية الدفع بعدم الدستورية[4]**

لقد اشترط المشرع بموجب القانون العضوي رقم 22 – 19[5] شرطا آخر من أجل قبول الدفع بعدم الدستورية، وهو متعلق بجدية الدفع بعدم الدستورية[6]، إذ يعتبر هذا الشرط الكامل والمحدد لإحالة الدفع من عدمه أمام المحكمة الدستورية[7]، فهي مرحلة جد هامة، من خلالها يجب وضع نظام فعال لغربلة الدفع بعدم الدستورية، بحيث يتم فيها ضمان فتح المجال لكل طعن يمكن وصفه بالجاد، ولكن من جهة أخرى، يجب التأكد من أن الدفع لا يقصد منه تعطيل الدعوى[8]، خصوصا وأن إجراءات النظر في الدفع تأخذ مدة طويلة نسبيا، فدور القاضي هنا لا يحيل الدفع بمجرد إبدائه من أحد الخصوم إلى المحكمة العليا، أو مجلس الدولة، وإنما من حقه التأكد من

---

(1) ـ بلخيري أحمد ـ ثامري عمر، آلية الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، المجلد الثامن، العدد الأول، مارس 2023، ص 134.

(2) ـ المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(3) ـ فريد دبوشة، المرجع السابق، ص 174.

(4) ـ شريف كايسي، شرط الجدية في الدفع بعدم الدستورية، مجلة المجلس الدستوري، العدد 12، سنة 2019، ص 13.

(5) ـ المادة 21 الفقرة 4 من القانون العضوري رقم 22 – 19.

(6) ـ يجب الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي وعبر المادة 123 من القانون العضوي رقم 2009 – 1523، قد أضاف لشرط جدية الدفع، ضرورة أن تكون المسألة الأولية الدستورية جديدة أو ذات أهمية.

(7) ـ ياسين شامي، أحمد لعروسي، المرجع السابق، ص 21.

(8) ـ علي إبراهيم بن دراج، تطور نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، طلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2018، ص 388.

جدية الدفع، بحيث إذا ثبت له على وجه اليقين أنه لا شبهة في دستورية النص القانوني فله أن يرفض هذا الدفع[1].

وعليه، فتقدير القاضي لأمر جدية الدفع هو نوع من الاعتراف من طرف المشرع بدور القاضي في الإسهام في اكتشاف العيب الذي يشوب النص القانوني ويجعله غير دستوري[2]، لكن الإسهام لا يصل إلى حد الفصل في المسألة الدستورية، أي لا يصل إلى القطع بدستورية النص أو عدم دستوريته، وتبقى المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص الأصيل في تولي عملية الرقابة الدستورية[3].

---

[1] ـ بلخيري أحمد ـ ثامري عمر، المرجع السابق، ص 135.

[2] ـ حميد إبراهيم الحماوي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الإمارات العربية المتحدة ـ دراسة مقارنة ـ المصدر القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2011، ص 174.

[3] ـ خلوفي خدوجة، الرقابة على دستورية القوانين، من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2020، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، نوفمبر 2021، ص 286.

## المبحث الثاني: إجراءات الدفع بعدم الدستورية

لقد سبق وأن أشرنا 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 اختصاصها 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 وغربلة الدفع بعدم الدستورية تعتبر جد هامة، لأنه بواسطتها نتفادى تحول الدفع بعدم الدستورية إلى وسيلة لتأخير وتعطيل المحاكم للفصل في الدعاوي، وكذلك قد يؤدي الدفع إلى كثرة القضايا المعروضة على المحكمة الدستورية، والتي تنتفي فيها صفة الجدية والمصلحة، والغرض منها فقط وهو إطالة عمر النزاع وتأخير الفصل فيه.

تجنبا لذلك، تتم عملية غربلة أو تصفية 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، بعدها كذلك تقوم الجهات القضائية العليا بغربلة للدفع المثار، وهذا من أجل الفصل في إحالته إلى المحكمة الدستورية، للبث في دستوريته، لذلك سوف نبين الإجراءات المنتهجة أمام كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، ثم ننتقل إلى تبيان الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

### المطلب الأول: إحالة الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة

بعد أن تتأكد الجهة القضائية التي تقام أمامها دعوى الموضوع من صحة الرسالة المعللة والمنفصلة والمسببة، أي المذكرة المتعلقة بإثارة مسألة الدفع بعدم الدستورية، في مدى استجابتها لشرط قبول الدفع الواردة في المادة 21 من القانون العضوي رقم 22 – 19 سالف الذكر، من حيث تعلق الدفع بانتهاك حكم تشريعي أو تنظيمي لأحكام الدستور، يقوم عليه جوهر النزاع، مع مساسه بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وأن لا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، وأن يتسم الدفع بالطابع الجدي، عندها تحيل محاكم الموضوع الدفع بعدم الدستورية مباشرة أمام مجلس الدولة أو المحكمة العليا، خلال عشرة

(10) أيام من صدوره، ويبلغ إلى الأطراف، ولا يكون قابلا لأي طعن[1]، إلا بمناسبة اعتراض على حكم برفض إرسال الدفع صادر عن مجلس قضائي أو محكمة بمناسبة الطعن ضد الحكم أو القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه[2]، فبمجرد تلقي قرار إشعار الدفع بعدم الدستورية من الجهات القضائية، تقرر المحكمة العليا أو مجلس الدولة، خلال أجل شهرين البث في مآل النزاع وإحالة الدفع على المحكمة الدستورية، متى تحققت المحكمة العليا أو مجلس الدولة مجددا من مدى استيفاء الدفع للشروط الشكلية والإجرائية المنصوص عليها في القانون العضوي رقم 22 – 19 السالف ذكره، لاسيما شرط الجدية، مما يضمن إحالة الدفوع المؤسسة فقط على المحكمة الدستورية.

كما يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، وذلك خلال خصومة تنظر فيها في أول وآخر درجة المحكمة العليا أو مجلس الدولة[3]، وفي هذه الحالة يتوقف مجلس الدولة أو المحكمة العليا عن الفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمامه حتى يتلقى قرار المحكمة الدستورية من المسالة المحالة عليه، وهذا ما بينته الفقرة الأولى من المادة 34 من القانون العضوي: "عند إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إرجاء الفصل إلى حين البث في الدفع بعدم الدستورية"، ولكن هناك استثناءات ترد على هذه القاعدة العامة، بحيث رغم قيام مجلس الدولة أو المحكمة العليا بإحالة دعوى الدفع بعدم الدستورية على المحكمة العليا، فإنها ستستمر في الفصل في الدعوى الأصلية المنظورة أمامها، وهذه الحالات حددتها المادة 34 من القانون العضوي سالف الذكر: "... إلا إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني على ذلك، أو إذا كان ملزمين قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال"، وأيا يكن من أمر فإن مجلس الدولة أو المحكمة العليا يتعين عليها الفصل في إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية في أجل شهرين (02) ابتداء من تاريخ استلام الدفع بعدم الدستورية[4].

وفي حالة انقضاء أجل شهرين دون أن يفصل مجلس الدولة أو المحكمة العليا في الدفع بعدم الدستورية، تحال دعوى الدفع تلقائيا إلى المحكمة الدستورية، وفي هذا الشأن نصت المادة 36 من القانون العضوي رقم 22 – 19 على ما يلي: "في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة

---

(1) ـ المادة 21 الفقرة الأولى من القانون العضوي رقم 22 – 19.

(2) ـ حيث جاء في نص المادة 24 من القانون العضوي رقم 22 – 19 : "يبلغ قرار رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الأطراف، ولا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه ويجب أن يقدم بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة".

(3) ـ المادة 31 من القانون العضوي رقم 22 – 19.

(4) ـ المادة 30 من القانون العضوي رقم 22 – 19.

حسب الحالة، في الأجل المنصوص عليه في المادة 30 أعلاه، يحال الدفع بعدم الدستورية، تلقائيا، إلى المحكمة الدستورية"، وما يلاحظ هنا أن المحكمة الدستورية تصير ملزمة بدورين وهما دور المحكمة العليا ومجلس الدولة، وهو التصفية ودور القاضي الدستوري وهو الفصل في مدى دستورية القانون[1].

## المطلب الثاني: إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية

بعد تلقي المحكمة الدستورية قرار الإحالة المتعلق بالدفع بعدم الدستورية الذي يصدر عن الهيئات العليا أي مجلس الدولة أو المحكمة العليا، مسببا ومرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف ومدعما بالوثائق والمستجدات الخاصة بهذه الدعوى[2]، تقوم المحكمة الدستورية بتبليغ كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، والأطراف[3]، لتقديم ملاحظاتهم المكتوبة لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية في الأجل المحدد من طرف هذه الأخيرة، هذه الجهات وفق الشروط نفسها تقدم ملاحظاتها وفق الأجل المحدد لها[4]، ودون أن تتجاوز الملاحظات والوثائق الإجابة عن الملاحظات الأولى والملاحظات في المرة الأولى والثانية جزءا بينته المادة 21 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، يتمثل في استبعاد كل الملاحظات والوثائق المرفقة في الدعوة والتي ترسل بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمها.

مع الملاحظة أنه يحق لأطراف جديدة لم تثير مسألة الدفع بعدم الدستورية، ولم تكن طرفا فيها منذ البداية، بأن تأسس أمام المحكمة الدستورية، وتدخل في النزاع بشرط أن تبين أن لها مصلحة في النزاع، وذلك قبل إدراج الدفع في المداولة وهذا عملا بأحكام المادة 24 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المصاغة كما يلي: "يمكن لكل ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية، بتقديم مذكرة مكتوبة ومعللة لرئيس المحكمة الدستورية، وذلك قبل وضع الدفع في المداولة".

---

(1) ـ جمال بن سالم، المرجع السابق، ص 209.

(2) ـ المادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، المؤرخ في 22 جانفي 2023، الجريدة الرسمية العدد 04، الصادرة في 22 جانفي 2023.

(3) ـ المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

(4) ـ المادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية

وتصدر المحكمة الدستورية قرارها في الدفع المحال لها من مجلس الدولة أو المحكمة العليا خلال الأربعة أشهر التي تلي إخطارها، مع إمكانية تمديد الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناءا على قرار مسبب من المحكمة، كما جاء في نص المادة 195 فقرة 2 من التعديل الدستورية الأخير، ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار، وما تجدر الملاحظة أن أجل الفصل في الدفع في فرنسا مقدرة بثلاثة (03) أشهر بداية من تاريخ رفع المسألة إليه، وهي مدة قصيرة مقارنة بما أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري.

لعل هذا الميعاد الطويل دليل على الأهمية التي أولاها المؤسس الدستوري لهذه المسألة ومنح المحكمة وقت كافي لدراسة الدفع والفصل فيه، لأنها صاحبة الاختصاص الأصيل في الفصل في دستورية قانون وليس المحكمة العليا أو مجلس الدولة لأنهما هيئتان دورهما الفصل في توافر شروط الدفع أي المسألة الأولوية الدستورية، وأنهما عبارة عن وسيط بينها والفرد إلا أنه تعتبر مدة طويلة يجب تخفيضها، لأن هناك ضياع للحقوق.

فقرار المحكمة الدستورية يلغي الحكم التشريعي المخالف للدستور والحكم التنظيمي الذي دخل حيز التنفيذ بالنسبة للمستقبل رغم إنشائه للمراكز القانونية طيلة مدة تطبيقه، إلا أن المحكمة ليس من صلاحياتها سن قانون لمعالجة مواطن عدم الدستورية المعلنة عنها، بل يدعو البرلمان بطريقة غير مباشرة للتدخل وإصلاح وجه أو أوجه عدم الدستورية، وهو ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي من خلال النظام الإجرائي الذي يحكم المسألة الأولية الدستورية عدم تمتعه بسلطة تشريعية موازية للبرلمان، الذي يبقى وحده صاحب السيادة في التشريع، وسعى لاحترامها أثناء ممارسة مهامه الرقابية، في حدود الشرعية الدستورية التي تتطلب حماية حقوق وحريات المواطن.

## الخاتمة

في ختام دراستنا المخصصة لتناول الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات على ضوء الأحكام التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2020 وكذا القانون العضوي رقم 22 – 19، فإننا توصلنا إلى تسجيل العديد من الملاحظات حول الأحكام الناظمة لممارسة حق تقديم الدفع بعدم الدستورية من قبل الأفراد يمكن ذكرها في النقاط التالية:

– أصبح الآن ممكنا إثارة الدفع بعدم دستورية القوانين من طرف الأفراد من أجل حماية أكثر للحقوق والحريات، كما أوجب المشرع بموجب القانون العضوي السالف الذكر بأن تكون عملية إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل الأفراد حصريا أمام مختلف الجهات القضائية مهما كان نوعها سواء كانت مدنية أو جنائية أو إدارية، ومهما كانت درجاتها سواء ابتدائية أو استئنافية أو حتى محكمة نقض وتعقيب مستبعد بذلك إمكانية إجراء الأفراد إلى المحكمة الدستورية مباشرة وتقديم دفوعهم أمامها.

– كما نلاحظ أيضا تقليص المؤسس الدستوري من مجالات إخطار المحكمة الدستورية، خاصة ما تعلق بإبعاد القضاء من عملية الإخطار، وكذلك عدم منح سلطة الإخطار المباشر للمحكمة الدستورية، وهذه الأخيرة كذلك لا تتحرك تلقائيا.

وبالتالي كنتيجة لهذه الدراسة، نلاحظ أن المؤسس الدستوري قد كرس عدة ضمانات من أجل الحفاظ على سمو الدستور، وتدعيم الحقوق والحريات، لكن سجلنا بعض النقائص المتعلقة بآلية الدفع بعد الدستورية من قبل الأفراد ومن أجل معالجة هذه النقائص نقترح ما يلي:

– على المشرع اقتصارا للوقت وتفاديا لتعقيد الإجراءات القضائية تمكين الأفراد من الولوج إلى المحكمة الدستورية ليعرضوا عليها دفوعهم المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين بصفة مباشرة دون أو يتوقف مرورهم على الهيئات القضائية فقط التي تتولى عملية غربلة وتصفية للدفوع المعروضة عليها قبل إحالتها على المحكمة الدستورية.

– من أجل حماية أكثر للحقوق والحريات المكرسة دستوريا، فإننا نوصي بضرورة توسيع حق استعمال الدفع بعدم الدستوري أمام مختلف الجهات القضائية ليشمل إضافة أطراف النزاع أهل الاختصاص القانوني من محامين وأساتذة جامعيين وكل من له علاقة بممارسة المهن القانونية.

– ضرورة نص المشرع وتبيان إثارة قرار المحكمة الدستورية المتضمن عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي على الحقوق المكتسبة للأفراد.

# دور المحكمة الدستورية في حماية الحق في الترشح للاتخابات الرئاسية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

**من تقديم : خميسي زهير .**

**جامعة قالمة .**

**ملخص** : يعتبر الترشح حقا من الحقوق السياسية، يمارس على أساس المساواة بين المواطنين الذين تتوفر فيهم الشروط الموضوعية والشكلية المنصوص عليها في الدساتير والقوانين الانتخابية التي تحكم المراحل المختلفة للعملية الانتخابية.

تبرز أهمية موضوع رقابة المحكمة الدستورية على الحق في الترشح للانتخابات باعتباره أهم الحقوق السياسية على الاطلاق الى جانب حق الانتخاب.

**الكلمات المفتاحية** : حق الترشح – الانتخابات الرئاسية – المحكمة الدستورية

**Abstract**

It is truly nominating from political rights, based on equality between a summary : citizens who have the substantive and form of the forms provided for in constitutions and electoral laws governing the different stages of the electoral process.

The relevance of the Constitutional Court overshadows the right to run for elections as the most important political rights at the right to election.

**Keywords** : The right to run – presidential election – Constitutional Court

**مقدمة**

لقد تم استحداث هيئة رقابية تتمثل في المحكمة الدستورية من خلال نص المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 12/302020/ المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج، العدد82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر2020 إلى إستكمال بناء وتشييد دولة القانون، وحماية مبدأ الشرعية و إضفاء فاعلية أكبر على عمل المؤسسات الدستورية في إطار نظام متوازن يوضح معالم وصلاحيات كل سلطة، ويرسم لها حدود الدستورية.

وتعد مرحلة الترشح، من الأعمال التحضيرية للعملية الانتخابية التي تسبق الاقتراع المباشر، حيث تكون شروط وآجال وإجراءات الترشح محددة ومنظمة بموجب قانون الانتخابات و بموجب الدستور أيضا في حالة الترشح للرئاسيات .و من هنا نطرح الاشكالية التالية :

**ما الدور الذي تضطلع به المحكمة الدستورية من اجل تكريس الحق في الترشح لمنصب رئيس الجمهورية وفق الاجراءات التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2020 ؟**

**لذا سنقسم مداخلتنا الى مبحثين :**

نتناول المحكمة الدستورية و ممارسة الحق في الترشح للانتخابات الرئاسية في مبحث الاول، و نخصص المبحث الثاني لحق الترشح لمنصب رئيس الجمهورية و دور المحكمة الدستورية في تكريسه.

**المبحث الاول: المحكمة الدستورية و ممارسة الحق في الترشح للانتخابات الرئاسية**

نتناول مفهوم المحكمة الدستورية في مطلب أول ، ثم مفهوم الترشح للانتخابات في مطلب ثان .

**المطلب الاول: مفهوم المحكمة الدستورية**

نخصص هذا المطلب للتعريف بالمحكمة الدستورية (الفرع الاول) و كذا استحداث المحكمة

الدستورية في الجزائر و مبرراتها (الفرع الثاني) ثم الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية ( الفرع الثالث )

## الفرع الاول: تعريف المحكمة الدستورية

سنحاول من خلال هذا الفرع تعريف المحكمة الدستورية بصورة دقيقة، من خلال التطرق إلى تعريفها من الناحية القانونية اولا، ثم إلى تعريفها من الناحية الفقهية ثانيا.

### أولا– من الناحية القانونية

تم تعريف المحكمة الدستورية من الناحية القانونية بموجب مجموعة من النصوص الدستورية الخاصة ببعض الدول، حيث جاء تعريفها في الدستور المصري بأنها "**جهة قضائية مستقلة قائمة بذاتها**" **(1)**. وفيما يخص الجزائر فقط جاء في المواد من **186** الى **198** في التعديل الدستوري لسنة 2020 بأن المحكمة الدستورية هي مؤسسه رقابية تتمتع بالاستقلالية ومكلفة بضمان احترام الدستور، حيث تضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، وتفصل بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. كما تفصل في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، وتنظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة لالنتخابات الرئاسية والتشريعية و الاستفتاء، وهذا ضمانا لمبدأ الوجاهية عند الفصل في المنازعات المعروضة أمامها (2).

### ثانيا– من الناحية الفقهية

ذهب "دومينيك روسو" نحو تعريفها بشكل أوسع بقوله: العدالة الدستورية هي تلك المعطاة لاشخاص يعينون ويراقبون ويعاقبون عدم الملاءمة الدستورية أعمال صدرت عن السلطات العامة، وبصورة خاصة القوانين التي يقرها البرلمان (3).

كما يرى "كاريه دي مالبيرج" أنه يستوجب على المؤسس الدستوري عند وضع النصوص التشريعية ان يتأكد من مطابقتها للدستور، وأن يستبعد كل ما يشوب ذلك وعليه لا يجوز لاي

سلطة أو قاضي أن ينظر في مدى دستورية القوانين غير الهيئة المخولة بذلك(4).

ومنه فإن الفقه الدستوري عرف المحاكم الدستورية من زاويتين: الاولى من الناحية العضوية وقد تم تعريفها انها: "الهيئة التي تمارس الوظيفة الرقابية على دستورية القوانين، أي الحكم بدستورية أو عدم دستورية النصوص".

أما من الناحية الموضوعية عرفت أنها " **الفصل** والنظر في المسائل الدستورية"، كما جاء في تعريف آخر أنها " مجموعة القرارات و الاحكام الصادرة عن هذه المحاكم "(5).

**الفرع الثاني: استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر و مبرراتها**

**اولا- استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر**

تعتبر المحكمة الدستورية مؤسسة دستورية مستقلة، إستحدثتها المؤسس الدستوري في تعديل الدستوري لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري (6)، حيث تعتبر إمتداد له وقد تم إنشائه بموجب دستور 1989 الذي ينص في المادة **153** على: "يؤسس المجلس الدستوري و يكلف باحترام الدستور"، أما في التعديل الدستوري لسنة 2020 تم إضافة النظر في جوهر الطعون، التي يتلقاها حول النتائج المؤقتة لإلنتخابات الرئاسية والتشريعية ومن ثم يعلن النتائج النهائية، وتعتبر قرارات المحكمة الدستوريۃ و ارائها نها ئية وملزمة لجميع السلطات العمومية و الادارية والقضائية(7)، ويمثل هذا التعديل تمهيدا للمحكمة الدستورية وذلك من خلال توسيع صلاحيات المجلس الدستوري، وقد أتى بالاضافة أكثر أهمية حيث أقحم المواطنين والقضاء الجزائري في مجال الرقابة على الحقوق والحريات اأساسية التي لطالما كرستها الدساتير الجزائرية.

**ثانيا- دوافع استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر**

تتمثل مبررات إنشاء المحكمة الدستورية في مبررات قانونية ومبررات موضوعية،

**1-** المبررات القانونية : تكمن دوافع إستحداث المحكمة الدستورية في:

- الدفع بعدم دستورية القوانين بطبيعته إجراء قضائي، والذي يعتبر رقابة قضائية (8)
- تحقيق المساواة بين السلطات الثالث وعدم التمييز ضد القضاء
- يكفل مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها، و استقلالية العدالة والحماية القانونية

والرقابة على عمل السلطات العمومية(9)،

**2**- المبررات الموضوعية : تتلخص في:

- الاستفادة من تجارب الدول أأخرى التي إستبدلت المجالس الدستورية بمحاكم دستورية حيث إكتشفت عدم نجاح تجربتها المتأثرة بالدستور الفرنسي، مثل تونس والمغرب.

- التوجه العالمي نحو القضاء في الرقابة على دستورية القوانين (10)،

**الفرع الثالث : الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية**

تختلف دساتير الدول في هذا الشأن فقد تنص على أنها هيئة ذات طابع قضائي متمثلة في "المحكمة الدستورية" أو أنها هيئة ذات طابع سياسي وتتمثل في "المجلس الدستوري"

**اولا: المحكمة الدستورية جهة قضائية**

بالنسبة للدستور الجزائري فقد تبين لنا من عدة نصوص أن للمحكمة الدستورية الجزائرية طابع قضائي، حيث إستعمل المؤسس الدستوري مصطلح "تفصل المحكمة الدستورية"، كما نالحظ ان اإلجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية هو نفس اإلجراء المتبع أمام الهيئات القضائية في الجزائر، إبتداء بإيداع رسالة اإلخطار لدى أمانة ضبط المحكمة إلى الوجاهية بين أطراف النزاع وحجية قراراتها(11)

**ثانيا: المحكمة الدستورية ليست جهة قضائية**

تعتبر المحكمة الدستورية ذات طبيعة مزدوجة رغم الطبيعة القضائية التي أضافها المؤسسة الدستوري عليها من حيث التسمية أو الصالحيات المخولة لها، وهذا يرجع لعدة مظاهر

1-عدم إستعمال مصطلح قاضي بشأن أعضاء المحكمة الدستورية:

2-غياب مصطلح حكم بشأن القرار الصادر عن المحكمة الدستورية و استعمال كبديل عنه مصطلح "قرار".

3-عدم تحديد مكانه المحكمة الدستورية ضمن هرم النظام الجزائري سواءً في أحكام دستور 2020، أو في النصوص التطبيقية التي نظمت تشكيالتها وهياكلها بعد بدأ عملها(12)،

4-غياب مصطلح دعوى أو خصومة أو منازعة

5-عدم قابلية قاضي المحكمة الدستورية للرد

## المطلب الثاني : مفهوم الترشح للانتخابات

نتناول تعريف الترشح فرع اول ثم أساليب الترشح في فرع ثان و أخيرا المبادئ التي تحكم حق الترشح في فرع ثالث

### الفرع الاول : تعريف الترشح

**أولا – من الناحية اللغوية:** الترشح مشتق من الفعل ترشح، بمعنى تأهل وتهيأ للانتخابات، أي قدم نفسه لها ليختاره الناخبون ممثلا لهم، والمترشح هو من يرشح نفسه للانتخابات(13)

**ثانيا – من الناحية الاصطلاحية:** ظهر في هذا الشأن اتجاهان فقهيان فيما يتعلق بتعريف الترشح، فالأول اكتفى بتعريفه على أنه حق سياسي أما الثاني فذهب إلى أبعد من ذلك عن طريق اعتباره فبالإضافة إلى النظر إليه على أنه حق سياسي فهو كذلك إجراء يستعمل لإبداء الرغبة لخوض غمار الانتخابات ، فالترشح حسب هذا الاتجاه هو عبارة عن حق من الحقوق السياسية و الذي بواسطته يتم اختيار رئيس الدولة و ممثلي الشعب و أعضاء المجالس المحلية، فهو بذلك وسيلة من أهم وسائل المشاركة في الحياة السياسية، باعتباره مبدأ يتم بمقتضاه فتح الباب على أساس المساواة أمام كل المواطنين الذين يرغبون في تولي منصب سياسي(15)

### الفرع الثاني : أساليب الترشح

إن المبدأ العام في عملية الترشح للانتخابات هو أن تتم بصورة حرة مستقلة أو تحت مظلة و رعاية حزب سياسي معتمد من طرف السلطات المختصة في الدولة، كما يمكن في بعض الأنظمة الانتخابية أن يتم تقديم المترشحين من طرف الناخبين أنفسهم أو من طرف نواب البرلمان و هذا ما يسمى بالترشيح الحر.

**أولا- الترشيح المحتكر:** يعتمد هذا الأسلوب من الترشيح على الانتماء الحزبي (كما

كـان معمـولا بـه فـي الجزائـر خـلال فتـرة الحـزب الواحـد أي **الأفـلان** ) أو الطـائفي **لبنـان** أو حتى الاقتصادي **الماركسي** للمترشح .

وفقـا لهـذا الأسـلوب فانـه لا يمكـن ممارسـة حـق الترشـح للانتخابـات إلا مـن طـرف الأشـخاص المنتمـين إلـى حـزب سياسـي معـين أو طائفـة دينيـة دون غيرهـا أو نظـام اقتصادي محدد،

فالترشـح حسـب هـذا الأسـلوب لا يعتبـر حقـا بقـدر مـا يعتبـر امتيـازا يسـتأثر بـه مـن ينـال رضـا الحـزب لأنـه منحـة و تزكيـة للمترشـح أكثـر ممـا هـو ممارسـة أحـد الحقـوق السياسية(16).

**ثانيـا- الترشـيح الحـر**: و هـو الترشـح غيـر المقيـد بالانتمـاء الحزبـي أو الطـائفي بمعنـى آخـر أن المترشـحين يـتم تقـديمهم إمـا مـن طـرف نـواب البرلمـان أو هيئـة النـاخبين أو مـن قبل الأحزاب السياسية أو من خلال ترشيح الأفراد لأنفسهم(17 ).

**الفرع الثالث: المبادئ التي تحكم حق الترشح**

يرتكز الحق في الترشح على عدة مبادئ هامة هي:

1- **مبـدأ حريـة الترشـح:** يعتبـر مبـدأ حريـة الترشـح مـن أهـم المبـادئ الدسـتورية التـي تسـعى الدولـة إلـى إرسـائها و تجسـيدها فـي العمليـة الانتخابيـة و يقصـد بـه فـتح بـاب الترشـح أمـام جميـع المـواطنين الـراغبين فـي ذلـك دون إلـزام أو إجبـار و هـذا قياسـا علـى مبدأ حرية الانتخاب

**2- مبـدأ عموميـة الترشـح:** يقتضـي مبـدأ عموميـة الترشـح تمكـين جميـع مـن يرغـب فـي تـولي مناصـب سياسـية فـي الدولـة مـن دخـول معتـرك التنـافس الانتخـابي مـن خـلال فـتح باب الترشح لأكبر عدد ممكن من المتنافسين في المعركة الانتخابية(18).

**3- مبـدأ أهليـة الترشـح:** إن تطبيـق مبـدأ عموميـة الترشـح لا يمنـع مـن وضـع شـروط قانونيـة محـددة مطلـوب فـي المترشـحين للمناصـب السياسـية بمعنـى آخـر يجـب أن

يكون المترشح أهلا لتولي المنصب المراد شغله(19).

**4- مبـدأ إلزاميـة إعـلان الترشـح:** المقصـود بهـذا المبـدأ هـو إجبـار كـل مـن يرغـب فـي الترشـح للانتخابـات بـأن يقـدم طلبـا أو تصـريحا بـذلك إلـى الجهـة الإداريـة المختصـة قبـل الاقتراع بفترة زمنية كافية يحددها القانون(20).

**5- مبـدأ المسـاواة بـين المترشـحين:** تسـعى معظـم الـدول الديمقراطيـة إلـى تحقيـق مبـدأ تكـافؤ الفـرص بـين مواطنيهـا فـي جميـع المجـالات وخاصـة فـي مجـال الحقـوق السياسـية والترشـح يـدخل ضـمن هـذه الـدائرة والتـي نصـت عليـه الإعلانـات والعهـود الدوليـة لحقـوق الإنسـان والتـي تقتضـي علـى الـدول المصـادقة عليهـا بتطبيقهـا فـي دسـاتيرها وقوانينهـا الداخليـة مـن أجـل تحقيـق مبـدأ المسـاواة دون تمييـز علـى أسـاس العـرق أو الجـنس أو اللـون أو أي شـكل مـن أشـكال التمييـز المنصـوص عليهـا، والسـعي لاشـتراك الجميـع فـي الحياة السياسية

**6- مبـدأ التنافسـية أثنـاء الترشـح:** و يقصـد بـه ضـرورة وجـود تنـافس حقيقـي و جـدي بـين المرشحين و كذا بين برامج انتخابية مختلفة. و يتضمن هذا المبدأ مفهومين:

- مفهـوم كمـي ( عـددي) أي ضـرورة ألا يقتصـر الانتخـاب علـى مترشـح واحـد أو عـدد قليل من المترشحين( 21).

- و مفهـوم كيفـي ( نـوعي) أي تـوفر بـدائل متعـددة فـي التنـافس الانتخـابي وفـق بـرامج متعددة

**المبحث الثاني: حق الترشح لمنصب رئيس الجمهورية و دور المحكمة الدستورية في تكريسه**

يلعب رئيس الجمهورية دورا هاما ومحوريا في النظام الدستوري الجزائري، فهو رئيس الدولة، ورئيس السلطة التنفيذية، فهو يجسد وحدة الأمة، ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها، فهو حامي الدستور، وهو القائد الأعلى للقوات المسلحة للجمهورية، يرعى مصالح الشعب وحرياته، ويحافظ على سيادة الوطن، والتساؤل المطروح هو عن الدور الذي تلعبه السلطة الوطنية المستقلة

للانتخابات و كذا المحكمة الدستورية في الرقابة على عملية الترشح للانتخاب الرئاسية

## المطلب الاول: شروط و اجراءات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

إن عملية الترشح للانتخابات الرئاسية لا بد أن تخضع لجملة من الشروط التي يجب توافرها لدى كل مواطن يرغب في الترشح لهذا المنصب. لقد اشترط المشرع الجزائري للترشح لمنصب رئاسة الجمهورية شروطا واردة في الدستور وأخرى في قانون الانتخاب.

### الفرع الاول: شروط الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

لقد اشترط المشرع الجزائري للترشح لمنصب رئاسة الجمهورية شروطا واردة في الدستور وأخرى في قانون الانتخاب.

**1 – الشروط الموضوعية للترشح لمنصب رئيس الجمهورية**

حرص الدستور الجزائري على تحديد جملة من الشروط حددتها المادة 87 من ، شروط الترشح للانتخابات الرئاسية، بحيث لا يحق أن ينتخب لرئاسة الجمهورية إلا المترشح الذي:

– لم يتجنس بجنسية أجنبية.

– يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب و الأم.

– يدين بالإسلام.

– يكون عمره أربعين (40) سنة كاملة يوم الانتخاب

– يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط

– يتمتع بكامل حقوقه المدنية و السياسية

– يثبت إقامة دائمة بالجزائر دون سواها لمدة عشر (10) سنوات على الأقل قبل إيداع الترشح.

– آداء الخدمة الوطنية أو الإعفاء منها.

– يثبت مشاركته في ثورة نوفمبر 1954 إذا كان مولودا قبل يوليو 1942.

– يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا بعد يوليو 1942،

– تعهد كتابي خطي باللغة الوطنية الرسمية يوقعه المترشح

– تقديم الشهادة الطبية

– الشهادة الجامعية

**2– الشروط الشكلية للترشح لمنصب رئيس الجمهورية**

حتى يستقيم ملف الترشح للانتخابات الرئاسية لابد من توافر شروط أخرى إلى جانب الشروط الموضوعية التي تضع مجموعة من القيود على حرية الترشح كما سبق ذكرها سابقا

– شرط جمع التوقيعات

– شرط التصريح بالممتلكات العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه

**الفرع الثاني : اجراءات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية و دور السلطة**

يحكم ممارسة حق الترشح مبدأ إلزامية إعلان الترشح، أو التصريح بالترشح وذلك وجوبا بتقديم طلبه وفق الشروط والإجراءات المقررة في القانون، لتظهر رغبته الشخصية للرأي العام. للترشح لمنصب رئيس الجمهورية في الجزائر، حيث تبدأ عملية الترشح من خلال صدور قرار دعوة هيئة الناخبين ، إلى المشاركة في العملية الانتخابية

**الفرع الأول: تلقي رغبات الترشح وتوزيع الاستمارات**

سيتم تناول استقبال رغبات الترشح **(أولا)**، و تسليم استمارات الترشح الفردية **(ثانيا)**.

**أولا: استقبال رغبات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية**

تبدأ عملية استقبال رغبات الترشح للانتخابات الرئاسية، بتقدم المترشح إلى مقر السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، بعد استظهار بطاقة التعريف الوطنية، يقدم طلب عليه إمضاءه، يبدي فيه رغبته للترشح لمنصب رئيس الجمهورية، ويكون في استقباله عضو من اللجنة المكلفة بهذه المهمة، يباشر عضو اللجنة في طرح بعض الأسئلة الشفاهية على المترشح و تدوين المعلومات الضرورية على الاستمارة المخصصة لذلك

**ثانيا: تسليم الاستمارات الفردية**

بعد ملأ الاستمارة وأخذ الوصل، يتجه المترشح إلى مكان تواجد الاستمارات أين يستظهر الوصل كدليل اجتيازه المرحلة الأولى، بعد ذلك يسلم للمترشح العدد المطلوب من الاستمارات، ثم يقوم بإدلاء تصريح صحفي يعلن فيه عن رغبته في الترشح للانتخابات الرئاسية.

**آجال إيداع ملف الترشح**

لموضوع الآجال دور بارز في العملية الانتخابية بصفة عامة، وفي عملية إيداع ملفات الترشح بصفة خاصة، حيث أقر المشرع الجزائري آجالا محددة في ما يخص إيداع ملفات الترشح للانتخابات الرئاسية في الظروف العادية، إذ يستوجب إجراء الانتخابات الرئاسية في ظرف الثلاثين(30) يوما السابقة لانقضاء عهدة رئيس الجمهورية ، حيث يجب على الراغبين في الترشح لمنصب رئيس الجمهورية، أن يحترموا المواعيد و الآجال المنصوص عليها في قانون الانتخابات، وذلك بتقديم التصريح بالترشح وجوبا في ظرف الأربعين (40) يوما على الأكثر الموالية لنشر المرسوم الرئاسي المتضمن استدعاء الهيئة الانتخابية، بعدما كانت المدة (45) يوما قبل التعديل الأخير، ويتم استدعاء الهيئة الانتخابية للانتخابات الرئاسية بموجب مرسوم رئاسي في ظرف تسعين (90) يوما قبل تاريخ الاقتراع (22).

## الفرع الثالث : دور السلطة في عملاية الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

### أولا: استقبال السلطة المستقلة لملفات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

جاء في نص المادة 249 من الامر 21- 01 المعدل والمتمم، المتعلق بنظام الانتخابات، أنه يتم إيداع التصريح بالترشح لانتخابات رئاسة الجمهورية، من قبل المترشح شخصيا لدى رئيس السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، مقابل تسليم وصل ، ويمكن لرئيس السلطة المستقلة عند الاقتضاء، تفويض أعضاء مكتب السلطة المستقلة للقيام بهذه المهمة، ويتضمن التصريح بالترشح اسم ولقب المعني وتوقيعه ومهنته وعنوانه، ويرفق هذا الملف بمجموعة وثائق، و التي سبق ذكرها أعلاه في إجراءات الترشح لرئاسة الجمهورية

### ثانيا: الفصل في ملفات الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

تقوم السلطة الوطنية باستقبال ملفات التصريح بالترشح لمنصب رئيس الجمهورية في ظرف الأربعين (40) يوما، على الأكثر، الموالية لنشر المرسوم الرئاسي لاستدعاء الهيئة الانتخابية، لتتولى مهمة دراسة ملفات الترشح ومراقبة مدى توفر الشروط والإجراءات القانونية لذلك.

بعد دراسة ملفات الترشح المقدمة إليها لكل مترشح كما سبق التطرق إليه أعلاه، تفصل السلطة الوطنية المستقلة في صحة الترشيحات لرئاسة الجمهورية بقرار معلل تعليلا قانونيا في ظل الاحترام الصارم لأحكام القانون العضوي للانتخابات، لاسيما تلك المتعلقة بالوثائق المكونة للملفات المطلوبة قانونا واحترام الأحكام المتعلقة بحالات عدم القابلية للانتخابات، في أجل أقصاه سبعة (7) أيام من تاريخ إيداع التصريح بالترشح، كما يبلغ قرارها إلى المترشح فور صدوره، ويحق لكل مترشح لمنصب رئيس الجمهورية، رفض ترشحه الطعن في هذا القرار لدى

المجلس الدستوري في أجل أقصاه ثمان وأربعون (48) ساعة من ساعة تبليغه(23).

بعد ذلك، تقوم السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، بإرسال قراراتها المتعلقة بالترشيحات مرفقة بملفات الترشح في أجل أقصاه أربع وعشرون (24) ساعة من تاريخ صدورها إلى المحكمة الدستورية.

## المطلب الثاني: رقابــة المحكمــة الدســتورية على ممارسة حق الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

ويتجلى دور المحكمة الدستوريۃ في الانتخابات الرئاسية من أول مرحلة، أي مرحلة الترشح التي هي موضوع بحثنا، إلى غاية المرحلة الأخيرة، بإعلان عن النتائج النهائية للانتخابات الرئاسية، وعليه سيتم التطرق لتلقي المحكمة الدستورية لقرارات وملفات الترشح من طرف السلطة الوطنية المستقلة ( **الفرع الاول** )، بعدها استقبالها لطعون المترشحين الذين تم رفض ترشحهم من قبل السلطة المستقلة ( **الفرع الثاني** )، ثم الفصل في الطعون ( **الفرع الثالث** )، وأخيرا إعلان القائمة النهائية للمترشحين المقبولين ( **الفرع الرابع** ).

### الفرع الاول : تلقي قرارات وملفات الترشح من طرف السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات

يتلقى المحكمة الدستورية من السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، قراراتها المتعلقة بالترشيحات التي تقوم بإرسالها إلى المحكمة الدستورية مرفقة بملفات الترشح في أجل أقصاه أربع وعشرون (24) ساعة من تاريخ صدورها ، حيث يتم إيداعها لدى الأمانة العامة للمحكمة الدستورية (24) .

### الفرع الثاني: استقبال طعون المترشحين الذين تم رفض ترشحهم من طرف السلطة الوطنية

يستقبل المحكمة الدستورية، طعون المترشحين الذين تم رفض طلب ترشحهم للانتخابات الرئاسية، من طرف السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، حيث يحق لكل مترشح لانتخاب رئيس الجمهورية، رفض ترشحه من قبل هذه السلطة المستقلة، أن يقدم طعنا بإيداع عريضة مسببة لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري في أجل أقصاه ثمان و أربعون (48) ساعة من ساعة

تبليغه،المحدد في القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات(25).

تجدر الإشارة أن قوانين الانتخابات قبل سنة 2019، لم تكن تتيح أمكانية الطعن في قرار رفض الترشح للانتخابات الرئاسية، وهذا مكسب يكرس الديمقراطية و يضفي الشفافية والنزاهة على عملية الترشح للرئاسيات.

**الفرع الثالث : الفصل في الطعون**

يفصل المحكمة الدستورية في الطعون بقرارات قبول أو رفض في أجل أقصاه سبعة (7) أيام من تاريخ إرسال آخر قرار للسلطة المستقلة، تبلغ فورا للطاعنين.

وفي حالة قبول الطعن، يسجل المحكمة الدستورية المترشح الطاعن في القائمة النهائية للمترشحين لانتخاب رئيس الجمهورية.

**الفرع الرابع : اعتمـــاد القائمـــة النهائيـــة للمترشـــحين لرئاســـة الجمهورية:**

يصدر المجلس الدستوري ، قرارا يتضمن الموافقة على القائمة النهائية للمترشحين لانتخاب رئيس الجمهورية، مرتبين حسب الحروف الهجائية لألقابهم ويعلن عنه رسميا ، ويبلغ قرار المجلس الدستوري لكل من رئيس الجمهورية و إلى رئيس السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، ونشرها(26).

إن انفراد المحكمة الدستوريۃ بإعلان القائمة النهائية للمترشحين المقبولين لخوض غمار الانتخابات الرئاسية، في حين أن هذه المهمة من المفروض أن تسند للسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات تجسيدا وتكريسا لنزاهة العملية الانتخابية، حيث يعد ذلك تعديا على صلاحيات هذه السلطة المستقلة، فما معنى أن تقوم هذه الأخيرة بالإشراف وتنظيم العمليات الانتخابية في كل مراحلها وعند قطف تمار هذه العملية بإعلان القائمة النهائية للمترشحين للانتخابات الرئاسية، يستولي ( ينفرد) المحكمة الدستوريۃ بإعلانها القائمة النهائية، وهو ما يتناقض مع انتخابات نزيهة وديمقراطية ويتناقض حتى مع مبدأ الحياد الذي تناولته في المقدمة.

## الخاتمة

يتضح لنا بوضوح الأهمية المتزايدة التي تتمتع بها الانتخابات عموما، وعملية الترشح خصوصا باعتبارها الوسيلة الأساسية لتداول السلطة في الأنظمة الديمقراطية، و أن الترشح هو حق من حقوق الإنسان مكرس دستوريا، وأهم مرحلة من مراحل العملية الانتخابية، والتي من خلاله يتم الوصول إلى مراكز صنع القرار.

وتتم حماية حق الترشح من خلال الضمانات و الآليات الرقابية سواء في مراحله السابقة التمهيدية أو اللاحقة، وبصفة مباشرة أو طريقة غير مباشرة ، من خلال حماية العملية الانتخابية و حقوق الإنسان.

إضافة لما سبق هناك دور رقابي لجهتين فعالتين :

تتمثل الأولى في السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات التي أنشأت بموجب القانون العضوي 19-07 ثم نظمت بعد ذلك ضمن الامر 21-01، ليخول لها صلاحيات تحضير وتنظيم الانتخابات والإشراف عليها بصفة، وعملية الترشح خصوصا، بدءا من استقبال رغبات الترشح وتسليم الاستمارات الفردية إلى استقبال التصريح بالترشح والفصل فيها، وذلك بعد دراستها وفحص مدى مطابقتها للشروط القانونية،

أما الجهة الثانية فتتعلق برقابة المحكمة الدستوريۃ لعملية الترشح للانتخابات الرئاسية التي تغيرت بعد تعديل قانون الانتخابات، حيث أصبحت تتمثل في تلقي هذه الأخيرو لقرارات وملفات المترشحين من قبل السلطة المستقلة واستقبال طعون أولئك الذين تم رفض ترشحهم من

طرف السلطة، لـلفصل فيها و تعلن بعدها قائمة المترشحين النهائية المقبولين لخوض غمار الانتخابات الرئاسية.

يمكننا في الأخير من خلال هذه الدراسة حول الرقابة على عملية الترشح للانتخابات في التشريع الجزائري، التوصل إلى جملة من الاقتراحات نوردها كالتالي:

1- ضرورة اشتراط المؤهل العلمي في جميع الاستحقاقات الانتخابية، فشرط الكفاءة ضروري لتحقيق تنمية محلية ووطنية، وانعدامه يؤدي إلى رداءة التسيير المحلي والتشريع الوطني كاشتراط شهادة الباكالوريا على الأقل في الانتخابات المحلية، وشهادة جامعية بالنسبة للانتخابات التشريعية، لما لهذا المنصب من أهمية بالغة على الصعيدين الوطني والدولي.

3- لتحقيق تداول حقيقي على السلطة، وخلق منافسة انتخابية جدية، لا بد من تحديد العهدات الانتخابية لإنعاش الرغبة في الترشح وكبح احتكار السلطة وشخصنتها، مثل ما هو حاصل في الانتخابات المحلية، أين تتاح الفرصة لـلمنتخبين لاحتكار مقاعد هذه المجالس الشعبية البلدية أو الولائية لعدة عهدات متتالية، خلافا لانتخابات رئاسة الجمهورية التي حددت بعهدتين انتخابيتين، والتي يمنع على أي تعديل دستوري المساس بها.

5- تحديد سن سبعين (70) سنة كحد أقصى للترشح لرئاسة الجمهورية، حيث أن المشرع الجزائري حدد السن الأدنى فقط دون السن الأقصى.

7- ضرورة اشتراط في المترشح لرئاسة الجمهورية أن يكون متزوجا، حيث يعتبر الزواج عنصرا ايجابيا في تحمل المسؤولية، ويعلم الرزانة ورجاحة العقل ويوحي بالنضوج.

## قائمة الهوامش و المراجع


1 – أنظر المادة 191 من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014، جريدة الرسمية رقم 14 الصادرة في 19 جانفي 2014، المعدل والمتمم بموجب التعديل الدستوري لسنة 2019، الصادر بموجب الجريدة الرسمية رقم16، الصادرة في 23 أفريل 2019.

2 – زمال رشيد، صيفاوي زيدان، المحكمة الدستورية الجزائرية في ظل تعديل الدستوري لسنة 2020، مذكرة لنيل شهادة الماستر، التخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي . تبسة . 2021/2020 ص 15.

3 –Dominique Rousseau, "Une résurrection : la notion de la constitution", ap, Frédéric Joël Aïvo ,Paris, La France,2016, p163.

4 –Ramond Carré De Malberg, La loi expression de la volonté générale, Librairé du recueil sirey, Rue souffot, Paris, La france 1931, p131.

5 – أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، طبعة 2، دار الشرق، القاهرة، مصر، 2000، ص12.

[1] 6- أحسن غربي، المحكمة الدستورية في الجزائر، المجلة الشاملة للحقوق، مجلة دولية محكمة فصلية تصدر عن كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، المجلد 1، العدد 1، 2021، ص67.

7 – المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2020،

8 – طواهرية ليندة، فعالية المحكمة الدستورية في تجسيد مبدأ الدفع بعدم الدستورية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسة، 2020/2019، ص34-43.

9 – ديباجة الدستور الجزائري، المعدل والمتمم، سنة 2020،

10 – بومدين محمد، مبررات اإلعتراف للقضاء الجزائري بدور الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، مجلة اإلجتهاد للدراسات القانونية واإلقتصادية، المركز الجامعي أمين العقال الحاج موسى أق أخموك لتامنغست، معهد الحقوق والعلوم السياسة، المجلد 08، العدد 04، 2019.ص11.

11 – عمر العبد هللا، الرقابة على دستورية القوانين، )دراسة مقارنة(، مجلة جامعة دمشق، المعهد العالي للعلوم السياسية دمشق، الجلد 17، العدد 2، 2001، ص10_14.

12– شرايرية رضا، المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مذكرة لنيل شهادة الماستر، قسم الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2022/2021 ص28.

14 – علي بن هادي،بن لحسن البليش، بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، الشركة الوطنية للنشر،ط 4، الجزائر، 1983 ، ص 184

15 – داود الباز، حق المشاركة في الحياة السياسية " دراسة تحليلية للمادة 62 من الدستور المصري مقارنة مع النظام في فرنسا" دار الفكر الجامعي،اإلسكندرية، مصر، 2008 ،ص 347 و ما بعدها

16 – د .االمين شريط ، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 ، ص 289

17 – نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية و القانون الدستوري، دار الثقافة، الطبعة 7، عمان، الأردن ، 2011 ، ص 345

18 – أحمد بنيني، الإجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر باتنة، 2006، ص175

19 – المادة 56 من الدستور الجزائري المعدل سنة 2020

20 – أحمد بنيني، مرجع سابق، ص177

21 – لم يحدد المشرع الجزائري و لا التشريعات الانتخابية المقارنة العدد الأدنى من المترشحين حتى يكون الانتخاب صحيحا

22 – طبقا للمادة 246 من الامر 21–01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات

23 – طبقا للمادة 252 الفقرة من الامر 21–01

24 – طبقا للمادة 252 الفقرة 3 من الامر 21–01

25 – طبقا للمادة 252 الفقرة 4 من الامر 21–01

26 – طبقا للمادة 252 الفقرة 5 من الامر 21–01

# قراءة نقدية في آلية الدفع بعدم الدستورية لحماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر

**من تقديم :**

**عمـــر غـــول**
**كلية الحقوق – جامعة عنابة**

**معيفي عبد القادر**
**كلية الحقوق – جامعة سطيف 2**

***ملخص:***

تهدف هذه الورقة البحثية لتسليط الضوء على آلية الدفع بعدم الدستورية التي تعد شكلا من أشكال الرقابة الدستورية المكرسة أخيرا في الجزائر من طرف التعديل الدستوري المؤرخ في 2020/12/30 بمقتضى المواد 195–196 منه، فتهدف هذه الورقة لوضع دراسة نقدية لما جاء به المشرع العضوي حول شروط و كيفيات تطبيق هذه الآلية مؤخرا وفقا للقانون العضوي رقم 19/22 المؤرخ في 2022/07/25 مقارنة مع ما تضمنه النص القديم المتمثل في القانون العضوي رقم 16/18 المؤرخ في 2018/09/02 من إجراءات حتى يتم أخيرا تبيان تأثيرات كل ذلك إيجابا و سلبا على حماية الحقوق و الحريات الأساسية للمواطن.

**الكلمات المفتاحية:** الدفع، عدم الدستورية، حريات، محكمة دستورية.

**Summary**:

This paper aims to highlight the mechanism for the Invocation unconstitu, which is a form of constitutional control recently enshrined in Algeria by the constitutional amendment of 30 December 2020 pursuant to its articles 195-196. This paper aims at a critical study of the provisions of the Organic Legislature on the conditions and modalities for the recent application of this mechanism in accordance with Organic Law Nº 22/19 of 25/07/2022 Compared with the measures contained in the old text of Organic Law Nº 18/16 of 02/09/2018, so as to finally indicate the positive and negative effects of all this on the protection of the fundamental rights and freedoms of the citizen.

**Keywords**: Invocation, unconstitutionality, freedoms, constitutional court.

**مقدمة**

إن إجراء الدفع بعدم الدستورية هو دفع موضوعي يمكن إثارته من طرف المتقاضين في أي مرحلة من مراحل الدعوى يتعلق بمنازعة نص تشريعي أو تنظيمي قصد التأكد من مطابقته أو عدم مطابقته للدستور من خلال إحالته وفق شروط و بموجب إجراءات معينة أمام المحكمة الدستورية.

فالمشرع الجزائري استحدث هذا الإجراء بموجب القانون العضوي 16/18 ثم تم تكريسه بموجب التعديل الدستوري 2020 لا سيما المادتين 195-196 إلى غاية صدور القانون الأخير المتمثل في القانون العضوي 19/22 المحدد لإجراءات و كيفيات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

إذن فالدفع بعدم الدستورية هو شكل من أشكال الرقابة الدستورية يسلط على نص قانوني معين دخل حيز النفاذ، يدفع به أحد المتقاضين للدفاع عن نفسه ضد حكم تشريعي أو تنظيمي يؤثر على مآل النزاع المعروض على جهة قضائية معينة بحجة أن هذا الحكم فيه مخالفة صريحة لأي من المبادئ المنصوص عليها في الدستور، عندئذ تفصل المحكمة الدستورية وفق إجراءات معينة في هذا الدفع بعد إحالته عليها من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب طبيعة النزاع، لذا كيف تم تنظيم ممراسة هذا الدفع؟ و ما مدى نجاعته؟.

إجابة على ذلك نص المشرع الجزائري على شروط وجب توافرها من أجل ممارسة هذا الإجراء الذي يهدف لحماية الحقوق و الحريات الأساسية (مبحث أول)، كما أن هذا الإجراء وجب تقييمه بإظهار إيجابياته و سلبياته في سبيل تحقيق هذه الغاية (مبحث ثاني).

## المبحث الأول: شروط إجراء الدفع بعدم الدستورية لحماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر

إن إجراء الدفع بعدم الدستورية محكوم بعدة شروط منصوص عليها أخيرا في القانون العضوي رقم 19/22 لا سيما المادتين 19 و 21 منه و قبل ذلك المادتين 195-196 من التعديل الدستوري 2020؛ منها شروط شكلية (مطلب أول)، و منها شروط موضوعية.

### المطلب الأول: الشروط الشكلية للدفع بعدم الدستورية

تتمثل الشروط الشكلية للدفع بعدم الدستورية فيما يلي:

1-تفعيل آلية الدفع من أحد أطراف النزاع:

نصت المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 على أن:"يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية...، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة..."، كما نصت المادة 15 من القانون العضوي 19/22 المشار له أعلاه على أن: "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من أحد أطراف الدعوى ..."، فمن خلال استقراء هذه النصوص يتضح أن كل من ينتمي لمسار الدعوى سواء كمدعي أو كمدعى عليه أو مدخل أو حتى متدخل في الخصام يستطيع أن يمارس هذا الدفع مع توافر الشروط الأخرى.

أما بالنسبة للقاضي فقد نصت المادة 17 من ذات القانون العضوي صراحة أنه لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائيا من طرف قاضي الحكم أو قاضي النيابة أو قاضي محافظة الدولة على اعتبار أنه ليس طرف في الخصومة و أن ذلك يمس بحياده، و هو ما أقره أيضا المشرع الفرنسي في القانون 1523/2009 لا

سيما المادة 23 منه المنظم لشروط تطبيق المادة 1/61 من الدستور الفرنسي المتعلق بتقديم الأولوية الدستورية[1].

لكن رغم ذلك أرى أنه لا مانع من منح القاضي في الدرجات العليا من القضاء الإداري أو العادي في الجزائر؛ أي قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة تحديدا صلاحية إثارة الدفع بعدم الدستورية بشكل تلقائي حول نص تشريعي أو تنظيمي يحتمل مخالفته لأحد أحكام الدستور و إحالته على المحكمة الدستورية نظرا لوظيفتهما الدستورية طبقا للمادة 179 من التعديل الدستوري 2020 في السهر على احترام القانون لذا فمن باب أولى السهر على احترام مبدأ سمو الدستور و تدرج القوانين ضمن هذه الوظيفة الدستورية خاصة إذا تعلق الأمر بنص تشريعي أو حتى تنظيمي مخالف.

2-تقديم الدفع بموجب مذكرة مستقلة و معللة

نصت المادة 19 من القانون العضوي 19/22 صراحة على أن:" يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة و منفصلة و معللة".

باستقراء هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري اشترط من الناحية الشكلية تحت طائلة عدم القبول أن يرد الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة مستقلة عن مذكرة الدعوى تتضمن تفاصيل هذا الدفع، كما اشترط المشرع تسبيب مذكرة الدفع حتى يقف القاضي الفاصل في هذه الدعوى على جدية الدفع و يتأكد من موضوعيته من خلال تبيان الأحكام القانونية المطعون في دستوريتها و توضيح الأسانيد القانونية المؤسس عليها.

[1]- شامي ياسين و لعروسي أحمد، آلية الدفع بعدم الدستورية قراءة في نص القانون 16/18 المحدد لشروط و كيفيات الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور بمجلة القانون، المركز الجامعي بغليزان، الجلد 08/ العدد 01-2019، ص 18.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية

إضافة للشروط الشكلية المشار لها أعلاه هناك شروط موضوعية وجب توافرها تم النص عليها بموجب المادة 21 من القانون العضوي 19/22 التي جاء فيها:" يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة.
- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف.
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية". فيمكن التفصيل في هذه الشروط وفقا لما يلي:

1-أن يتوقف مآل النزاع على الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع أو أن يشكل أساس المتابعة

من خلال المادة 21 من القانون العضوي 19/22 يتضح أن المشرع الجزائري اشترط جوهرية الحكم التشريعي أو التنظيمي و تأثيره على مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة أمام القضاء، فاشتراط هذا الشرط من طرف المشرع الغرض منه هو استبعاد كل الدفوع الصورية أو المؤسسة على أسانيد غير كافية، خاصة مع احتمال استخدام هذا الدفع فقط من أجل إطالة عمر النزاع أو كدعوى كيدية لذا تنبه المشرع لكل ذلك حفاظا على السير الحسن لكل الدعاوى.

2-عدم التصريح مسبقا بدستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي

تظهر غاية المشرع الجزائري من اشتراط عدم التصريح المسبق بدستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي طبقا للمادة 21 سالفة الذكر سواء من طرف المجلس

الدستوري سابقا او المحكمة الدستورية حاليا هي عدم النظر في ذات الأحكام القانونية لمرتين من طرف ذات الهيئة الدستورية تأسيسا على أن كل ما يصدر من هاتين الهيئتين يتمتع بالحصانة الدستورية فلا يمكن الطعن فيه مرة أخرى سواء من ذات الهيئة أو من أي هيئة أخرى.

غير أن المشرع الجزائري في ذات الفقرة من ذات المادة قد أقر استثناء تمثل أنه يمكن النظر مرة أخرى في الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي قد تم التصريح مسبقا بدستوريتها في حالة تغير الظروف لا سيما تعديل النصوص الدستورية التي بنيت عليها دستورية هذه الأحكام التشريعية أو التنظيمية.

3-جدية الدفع بعدم الدستورية

إن آخر ما اشترطه المشرع الجزائري طبقا للمادة 21 سالفة الذكر هو جدية الدفع المثار بعدم الدستورية؛ فقد ورد هذا المصطلح "الجدية" دون تحديد لمعيار الجدية المطلوبة حتى يُقبل الدفع، لذا يفهم أن درجة الجدية المطلوبة و تحديدها هو موكل للقاضي الفاصل في النزاع طبقا لسلطته التقديرية و حسنا فعل المشرع على اعتبار أن كل نزاع يقدر بقدره.

## المبحث الثاني: تقييم إجراء الدفع بعدم الدستورية لحماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر

إن إجراء الدفع بعدم الدستورية و إن كانت خطوة إلى الأمام يحمد عليها المشرع الجزائري عقب استحداثها بمقتضى القانون العضوي 16/18 و تم تكريسها في التعديل الدستوري لسنة 2020 و تكريسها بموجب القانون العضوي 19/22 فإنه وجب تقييم هذه الخطوة بإظهار إيجابيات (المطلب الأول) و سلبيات (المطلب الثاني) هذا الإجراء من خلال تبيان آثاره على حماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر.

### المطلب الأول: إيجابيات تقرير إجراء الدفع بعدم الدستورية في الجزائر

إن تقرير إجراء الدفع بعدم الدستورية عدة إيجابيات تمثلت فيما يلي:

- إن استخدام هذا الإجراء من طرف المتقاضين يساهم في حماية الحقوق و الحريات الأساسية بالتالي يصبح هذا الإجراء كصمام أمان لضمان ذلك.
- حماية مبدأي سمو الدستور و تدرج القوانين.
- تحقق الأمن القانوني من خلال تقويم المنظومة القانونية باستمرار من خلال استخدام هذا الإجراء من طرف المتقاضين.
- تحقق العدالة الدستورية باستخدام إجراء الدفع بعدم الدستورية الذي يعد مظهرا من مظاهر إقامة دولة القانون.
- أشارت المادة 39 من القانون العضوي 19/22 صراحة على خلاف ما كان سائدا في القانون العضوي 16/18 أنه يمكن لكل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة و معللة.

### المطلب الثاني: سلبيات تقرير الدفع بعدم الدستورية في الجزائر

إن تقرير إجراء الدفع بعدم الدستورية كما له عدة إيجابيات فإن له سلبيات لا بد من إظهارها في هذه الدراسة تمثلت فيما يلي:

- التضييق في دائرة الأشخاص الذين خول لهم القانون العضوي ممارسة هذا الإجراء.
- منح سلطة تقديرية واسعة للقاضي في تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية دون ضابط و بصفة مطلقة ما يجعل القاضي العادي بمثابة قاضي دستوري و هذا لا يستقيم.
- لا يستطيع القاضي إثارة الدفع بعدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي بصورة تلقائية و لو في الدرجات العليا أي على مستوى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بالتالي –حسب رأيي– حُرما من حق إخطار المحكمة الدستورية كما هو موجود في بعض الأنظمة المقارنة.
- نظام ثنائية التصفية (الجهات القضائية الدنيا، الجهات القضائية العليا) و إن كان من أجل تأكيد جدية الدفع و عدم إشغال المحكمة الدستورية بدفوع عديمة الجدوى فإنه من ناحية أخرى قد ينفر المتقاضين من اللجوء لهذا الإجراء في ظل هذا النظام المتشدد في التصفية.
- التضييق من دائرة قبول الدفع بعدم الدستورية من خلال شروط قبول هذا الدفع التي تمثلت في:" مذكرة مستقلة و معللة، ارتباط الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بجوهر النزاع أي يتوقف عليه مآل النزاع، عدم التصريح السابق بدستورية الدفع، جدية الدفع".
- طول أمد الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية (4 أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة) ما ينعكس بالسلب من جانب على حقوق المتقاضين في

الدعوى الأصلية التي توقف إلى حين الفصل في الدفع، من جانب آخر يزيد من نفور المتقاضين من ممارسة هذا الإجراء نظرا لطول أمد الفصل في هذا الإجراء.

- هناك إشكال ورد في المادة 20 من القانون العضوي 19/22 التي جاء فيها:" تفصل الجهة القضائية المثار أمامها الدفع، فورا، و بموجب قرار مسبب ..." فالإشكال يتمحور حول مصطلح "فورا" الوارد دون ضبط أو تحديد على الرغم من أن المادة جاءت من أجل تنظيم آجال الفصل في مدى جدية إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المثار أمامها.

**خاتمة**

في الأخير يمكن القول أن الدفع بعدم الدستورية هو إجراء يمثل خطوة إلى الأمام في سبيل حماية الحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر، إلا أن هذا الإجراء له عدة سلبيات قد تنفر المتقاضين من اللجوء إلى هذا الإجراء، بالتالي يمكن وضع توصيات تتمثل فيما يلي:

- منح القضاة في المحكمة العليا و مجلس الدولة على الأقل سلطة إخطار المحكمة الدستورية بصفة تلقائية من أجل تكريس بشكل أكبر مبدأ سمو الدستور و تدرج القوانين.
- تقليص آجال الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية حتى يتحقق ترغيب المتقاضين في اللجوء لهذا الإجراء.
- تطوير إجراء الدفع إلى دعوى مباشرة قائمة بذاتها بآجال معقولة من أجل تكريس رقابة دستورية أكثر فعالية.

**قائمة المصادر و المراجع**

1-التعديل الدستوري 2020.

2-القانون العضوي 16/18 المؤرخ في 2018/09/02 يحدد شروط و كيفيات الدفع بعدم الدستورية، ج.ر.ر 54 مؤرخة في 2018/09/05.

3-القانون العضوي 19/22 المؤرخ في 2022/07/25 يحدد إجراءات و كيفيات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر.ر 51 مؤرخة في 2022/07/31.

4-شامي ياسين و لعروسي أحمد، آلية الدفع بعدم الدستورية قراءة في نص القانون 16/18 المحدد لشروط و كيفيات الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور بمجلة القانون، المركز الجامعي بغليزان، الجلد 08/ العدد 01-2019.

# رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية ودورها في حماية الحقوق والحريات السياسية
# - حق الانتخاب نموذجا-.

**من تقديم : غربي أحسن .**
**كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة**

**ملخص:**

استحدث المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري 2020 المحكمة الدستورية كمؤسسة رقابية مستقلة مهمتها الرئيسية ضمان احترام الدستور، لها العديد من الاختصاصات، لعل أهمها الرقابة على دستورية القوانين، هذه الصلاحية تمارسها المحكمة الدستورية بناء على إخطار من الجهات الدستورية، والتي هي في حقيقة الأمر تمثل السلطات الثلاث، إلا أن المؤسس الدستوري منح سلطة إخطار المحكمة الدستورية بشأن الرقابة الوجوبية حصرا لرئيس الجمهورية دون باقي السلطات الدستورية الأخرى التي يقتصر دورها على إخطار المحكمة الدستورية بشأن الرقابة الجوازية فقط.

تُمكِّن الرقابة الوجوبية المحكمة الدستورية من فرض رقابتها على النص القانوني، إذ من خلالها تتقرر اجتهادات المحكمة الدستورية التي تنصب على العديد من المبادئ مثل مبدأ الفصل بين السلطات، الفصل بين المشرع العضوي والمشرع العادي... ومن خلالها أيضا تتم حماية الحقوق والحريات، لا سيما الحريات السياسية وعلى رأسها الحق في الانتخاب.

**الكلمات المفتاحية:**

المحكمة الدستورية، الرقابة الوجوبية، رئيس الجمهورية، الإخطار، القانون العضوي، حق الانتخاب

**Abstract:**
In the 2020 Constitutional Amendment, the Constitutional Founder created the Constitutional Court as an independent oversight institution whose main mission is to ensure respect for the Constitution. It has many powers, perhaps the most important of which is oversight of the constitutionality of laws. This power is exercised by the Constitutional Court based on notification from the constitutional authorities, which in fact represents the three authorities. However, the constitutional founder granted the authority to notify the Constitutional Court regarding mandatory oversight exclusively to the President of the Republic, without the rest of the other constitutional authorities, whose role is limited to notifying the Constitutional Court regarding mandatory oversight only.
Mandatory oversight enables the Constitutional Court to impose its oversight on the legal text, as through it the jurisprudence of the Constitutional Court is determined, which focuses on many principles such as the principle of separation of powers, the separation between the organic legislator and the ordinary legislator... and through it also rights and freedoms are protected, especially Political freedoms, especially the right to vote.
**Keywords:**
The Constitutional Court, obligatory oversight, the President of the Republic, notification, organic law, the right to vote

## مقدمة

حلت مؤسسة المحكمة الدستورية بموجب نص المادة 185 من التعديل الدستوري سنة 2020 محل مؤسسة المجلس الدستوري، إذ كلفت المحكمة الدستورية بممارسة المهام التي كانت موكلة للمجلس الدستوري قبل التعديل الدستوري الأخير والمتمثلة في الرقابة على دستورية القوانين باعتبارها من صميم الاختصاصات التي تتولاها المحكمة الدستورية[1]، والفصل في المنازعات الانتخابية وتقديم الاستشارات لاسيما لرئيس الجمهورية، إلا أن المؤسس الدستوري أضاف لها العديد من المهام من أبرزها ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية والفصل في الخلافات بين هذه السلطات بالإضافة إلى النص صراحة على اختصاص المحكمة الدستورية بتفسير الدستور واختصاصات أخرى لم تكن ممنوحة للمجلس الدستوري من قبل.

بالنسبة للرقابة على دستورية القوانين باعتبار أن الورقة البحثية تندرج ضمنها، فإن المؤسس الدستوري جعلها رقابة سابقة ورقابة لاحقة من جهة ومن جهة ثانية رقابة مطابقة ورقابة دستورية ومن جهة ثالثة رقابة وجوبية ورقابة جوازية، فالرقابة الوجوبية التي نحن بصدد البحث فيها تنحصر في الرقابة السابقة دون اللاحقة إلا أنها قد تكون رقابة مطابقة أو رقابة دستورية حسب النص محل الرقابة الوجوبية من قبل المحكمة الدستورية.

وعليه نطرح الإشكالية التالية: ما هو الدور الذي لعبته المحكمة الدستورية من خلال الرقابة الوجوبية في فرض حماية للحقوق والحريات السياسية لاسيما حق الانتخاب؟.

للإجابة على الإشكالية المطروحة اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص الدستور المتضمنة الرقابة على دستورية القوانين ومنها الرقابة الوجوبية.

قسمنا هذه الورقة البحثية إلى قسمين، تضمن القسم الأول مفهوم رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية بينما تضمن القسم الثاني اجتهادات المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية.

**أولا: مفهوم رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية**

تمارس المحكمة الدستورية الرقابة الوجوبية بخصوص نوعان من الرقابة على دستورية القوانين، وهما:

- يتمثل النوع الأول في رقابة المطابقة والتي تنصب على القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل غرفة من غرفتي البرلمان
- رقابة دستورية الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية.

ترتبط رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية بالإخطار الوجوبي والذي منحه المؤسس الدستوري حصريا لرئيس الجمهورية دون سواه، إذ لا يمكن ممارسة الرقابة الوجوبية بصدد الإخطار الجوازي الذي تقوم به السلطات الدستورية المنصوص عليها في المادة 193 من التعديل الدستوري[2] سنة 2020.

**1-رقابة المطابقة آلية لرقابة المحكمة الدستورية الوجوبية**

يقصد برقابة المطابقة:" رقابة وجوبية تستهدف فحص مدى تطابق النص التشريعي بشكل دقيق مع الدستور، وهي تستهدف احترام روح الدستور كما تستهدف احترام حرفية عبارات الدستور ومصطلحاته، وهو الامر الذي يتطلب رقابة شاملة لأحكامه"[3].

نص المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري سنة 2020 على رقابة المطابقة في نص المادتين 140 فقرة أخيرة و190 الفقرتين 5 و6 حيث تنص الفقرة الأخيرة من نص المادة 140 على:" يخضع القانون العضوي، قبل إصداره، لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية" ونصت المادة 190 في فقرتيها 5 و6 على:" يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان. وتفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله.

تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة".

يتبين لنا من خلال نص المادتين المذكورتين أعلاه أن رقابة المطابقة هي:

- تنحصر رقابة المطابقة في القوانين العضوية دون استثناء على اعتبار أن القوانين العضوية هي نصوص تعالج مواضيع مكملة للدستور[4]، كما تنحصر أيضا في النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني والنظام الداخلي لمجلس الأمة، كما تضم أيضا أي تعديل يرد على القانون العضوي أو على النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان.
- إن رقابة المطابقة هي رقابة وجوبية من خلال نوع الإخطار المحددة في المادة 190 الفقرة 5 حيث تضمنت عبارة " يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا"، وعليه لا يمكن إخطار المحكمة الدستورية من قبل أي سلطة أخرى أو الأفراد حتى لو كانت السلطة من بين السلطات المذكورة في المادة 193 من الدستور، فإذا اخطرت المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة من قبل النواب أو أعضاء مجلس الأمة أو الوزير الأول أو رئيسي غرفتي البرلمان فإن الاخطار يرفض في الشكل لوروده من قبل جهة غير

مخول لها دستوريا صلاحية اخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة. حيث رفضت المحكمة الدستورية إخطار تقدم به نواب المجلس الشعبي الوطني ضد قوانين عضوية، وذلك على النحو التالي:

- اخطار برلماني تقدم به ثمانية واربعون (48) نائبا في المجلس الشعبي الوطني برسالة مؤرخة في 13 أبريل 2023 ومودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية ومسجلة بتاريخ 16 أبريل 2023 تحت رقم 23/19 قصد رقابة مطابقة القانون العضوي المعدل والتمم للقانون العضوي رقم 16-12 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، حيث رفضت المحكمة الدستورية الاخطار لأنه جاء مخالفا لأحكام المادة 190 من الدستور، ورفضها للإخطار كان في الشكل[5].
- اخطار برلماني تقدم به ثمانية واربعون (48) نائبا في المجلس الشعبي الوطني برسالة مؤرخة في 13 أبريل 2023 ومودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية ومسجلة بتاريخ 16 أبريل 2023 تحت رقم 23/19 قصد رقابة مطابقة المادة 4 من القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، حيث رفضت المحكمة الدستورية الاخطار لأنه جاء مخالفا لأحكام المادة 190 من الدستور، ورفضها للإخطار كان في الشكل[6].

- أن رقابة المطابقة هي رقابة سابقة عن صدور النص محل الرقابة سواء كان قانون عضوي أو نظام داخلي لغرفة من غرفتي البرلمان حيث جاء في الفقرة الأخيرة من نص المادة 140 عبارة " قبل إصدارة"، وعليه فإن النصوص القانونية التي تندرج ضمن نطاق رقابة المطابقة تخضع لرقابة المحكمة الدستورية قبل صدور النصوص في الجريدة الرسمية، إذ تبدأ فترة رقابة المحكمة الدستورية الوجوبية للقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان بعد مصادقة الغرفة الثانية على النص العضوي ومصادقة الغرفة المعنية بالنظام الداخلي على النص، أي يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بهذه النصوص وجوبا منذ لحظة استلامه اياها وقبل إصدارها في الجريدة

الرسمية، إذ لا يمكن إصدار هذه النصوص إلا بعد موافقة المحكمة الدستورية عليها من خلال بسطها لرقابة مطابقة لهذه النصوص.

- تراقب المحكمة الدستورية النص محل الاخطار الوجوبي بأكمله من الناحية الشكلية والموضوعية[7]، إذ لا تتقيد بمواد معينة، وتفصل في رقابة المطابقة بقرار تتخذه بالأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الدستورية، إذ يتعين موافقة 7 أعضاء على قرار المحكمة الدستورية المتضمن مطابقة أو عدم مطابقة القانون العضوي للدستور طبقا للفقرة 2 من نص المادة 197، إلا أنه لم يبين المؤسس الدستوري كيفية التصويت على رقابة مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، هل تكون بالأغلبية البسيطة وفقا لنص المادة 197 فقرة 1 أو بالأغلبية المطلقة وفق للفقرة 2 من نفس المادة.
- تعتبر رقابة المطابقة رقابة شاملة ودقيقة لأحكام النص، أي يتعين أن يكون القانون العضوي والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، منسجما بشكل دقيق مع الدستور، وهي رقابة تستهدف احترام حرفية عبارات الدستور ومصطلحاته[8].
- إذا تبين للمحكمة الدستورية أن القانون العضوي غير مطابق للدستور، فلا يتم إصداره طبقا لنص المادة 198 من الدستور، وعليه يعاد القانون العضوي غير المطابق للدستور إلى رئيس الجمهورية باعتباره الجهة المخطرة، وذلك إذا كانت الاحكام غير المطابقة للدستور لا يمكن فصلها عن باقي النص، أما إذا كانت الاحكام غير المطابقة للدستور يمكن فصلها عن باقي النص العضوي فإنه يصدر رئيس الجمهورية النص دون هذه الاحكام القابل للفصل[9].

غير أن المادة 198 من الدستور لم تبين الأثر المترتب على عدم مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حيث سكت المؤسس الدستوري عن ذلك، إلا أنه بالرجوع إلى النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية نجد أنه حدد الأثر المترتب على عدم مطابقة النظام الداخلي للدستور من خلال نص المادة 8 التي نصت على:" إذا قررت المحكمة الدستورية عند فصلها في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور

أن هذا النظام الداخلي يتضمن حكما أو عدة أحكام غير مطابقة للدستور، لا يمكن فصلها عن باقي أحكام هذا النظام، يعاد النص إلى الجهة المخطرة.

يعرض كل تعديل للنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان على المحكمة الدستورية لمراقبة مطابقة الدستور". وعليه بمفهوم المخالفة للمادة 8 فإنه إذا كانت الأحكام غير المطابقة للدستور قابلة للفصل عن النص، فإنه يصدر النص في الجريدة الرسمية ويبدأ العمل به دون الأحكام غير المطابقة للدستور.

**2-رقابة دستورية الأوامر التشريعية آلية لرقابة المحكمة الدستورية الوجوبية**

يقصد برقابة الدستورية:" رقابة مرنة يكون فيها النص الخاضع للرقابة دستوريا إذا لم تتعارض أحكامه مع الدستور كنص مرجعي"[10]، إذ بالرجوع إلى نص المادة 142 من الدستور نجد أنها نظمت التشريع بأوامر يتخذها رئيس الجمهورية في مجالات القانون سواء العضوي أو العادي، وذلك خلال فترة شغور المجلس الشعبي الوطني وخلال العطلة البرلمانية، إلا أن رئيس الجمهورية مقيد أثناء اتخاذه لهذه الأوامر بضرورة عرضها على المحكمة الدستورية للنظر في مدى دستوريتها حيث نصت الفقرة 2 من نص المادة 142 من الدستور على:" يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة (10) أيام".

يتبين لنا من خلال نص المادة 142 لا سيما الفقرة 2 منها أن هذا النوع من الرقابة يتضمن ما يلي:

- رقابة الأوامر التشريعية هي رقابة دستورية وليست رقابة مطابقة حيث تضمنت الفقرة 2 من المادة 142 عبارة " بشأن دستورية هذه الأوامر".
- رقابة الأوامر التشريعية هي رقابة وجوبية حيث تضمنت الفقرة 2 من المادة المذكورة أعلاه عبارة " يخطر رئيس الجمهورية وجوبا"، وهذا التكريس للرقابة الوجوبية بخصوص الأوامر التشريعية هو تأكيد من المؤسس الدستوري على مكانتها وحجيتها في المنظومة القانونية[11].

- رقابة المحكمة الدستورية للأوامر التشريعية تقتصر على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أثناء العطلة البرلمانية أو أثناء فترة شغور المجلس الشعبي الوطني فقط، وعليه فإن الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء الفترة الاستثنائية أو إصدار رئيس الجمهورية لقانون المالية بأمر لا تخضع لرقابة المحكمة الدستورية الوجوبية حيث جاءت الفقرة المتضمنة رقابة المحكمة الدستورية للأوامر التشريعية في الترتيب بعد الفقرة التي عرض فيها المؤسس الدستوري للأوامر التي تتخذ في المسائل العاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية كما تضمنت الفقرة الثانية المتضمنة رقابة دستورية الأوامر عبارة تدل على حصر الأوامر في حالتين فقط وذلك من خلال النص على "بشأن دستورية هذه الأوامر"، فعبارة هذه الأوامر تعود على الأوامر الصادرة في حالة الشغور أو في حالة العطلة البرلمانية.
- رقابة الأوامر التشريعية هي رقابة سابقة، إذ لا يصدر الأمر التشريعي إلا بعد موافقة المحكمة الدستورية على دستوريته، إلا ان المؤسس الدستوري لم يبين ذلك صراحة في نص المادة 142 فقرة 2. بالرجوع إلى نص المادة 198 من الدستور التي بينت الآثار المترتبة على رقابة المطابقة ورقابة الدستورية نجد أنها نصت في الفقرة 3 على:" إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم، فإن هذا النص يفقد أثره، ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية" إذ يفهم من خلال هذه الفقرة أن رقابة دستورية الأوامر هي رقابة لاحقة لصدور الأمر في الجريدة الرسمية.

من الناحية العملية راقبت المحكمة الدستورية الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية سواء أثناء شغور المجلس الشعبي الوطني أو أثناء العطلة البرلمانية، وكانت رقابتها للأوامر قبل صدورها في الجريدة الرسمية ومن بين الأمثلة على ذلك:

- الأمر رقم[12] 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الذي جاء في تأشيراته: " وبعد الاخذ بقرار المجلس الدستوري"، كما أن الأمر صادر في 10 مارس 2021 وهو نفس تاريخ صدور قرار المجلس الدستوري[13] المتضمن دستورية الأمر

المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، حيث اخطر المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية برسالة مؤرخة ومسجلة بالأمانة العامة للمجلس في 8 مارس 2021 تحت رقم 20 بقصد مراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

- الأمر رقم 21-02 الذي يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان[14]، حيث اخطر المجلس الدستوري بالأمر المذكور من طرف رئيس الجمهورية برسالة مؤرخة في 10 مارس 2021 والمسجلة بالأمانة العامة للمجلس الدستوري في نفس اليوم تحت رقم 21 قصد مراقبة دستورية الامر الذي يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان حيث أصدر المجلس الدستوري قراره بتاريخ 13 مارس أما الأمر المذكور فهو صادر في 16 مارس 2021، كما جاء في تأشيرات الأمر ما يلي: "وبعد الاخذ بقرار المجلس الدستوري".
- الأمر رقم[15] 23-01 المؤرخ في 5غشت 2023، يعدل ويتمم القانون رقم 13-05 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها حيث جاء في حيثياته ما يلي: وبعد الأخذ بقرار المحكمة الدستورية، ما يفيد أن الأمر صدر بعد صدور قرار المحكمة الدستورية حيث صدر قرار للمحكمة الدستورية الذي يتضمن دستورية أحكام الأمر المذكور[16].
- الأمر رقم[17] 22-01 مؤرخ في 3 غشت سنة 2022 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022 حيث جاء في حيثياته: وبعد الاخذ بقرار المحكمة الدستورية، حيث عرض الأمر على المحكمة الدستورية قبل صدوره في الجريدة الرسمية، وهذا ما اشارت إليه تأشيرات قرار المحكمة الدستورية[18] حيث جاء فيها " بناء على اخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية، بالرسالة المؤرخة في 25 يوليو سنة 2022، والمسجلة بالأمانة العامة للمحكمة الدستورية بتاريخ 26 يوليو سنة 2022 تحت رقم 109 قصد رقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022، علما أن الأمر صادر في 3 غشت 2022 والقرار الصادر عن المحكمة الدستورية مؤرخ في 28 يوليو 2022.

**ثانيا: اجتهادات المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية**

لقد كانت حماية الحقوق والحريات الأساسية هدفا جوهريا للرقابة على دستورية القوانين[19] لا سيما الرقابة الوجوبية، نتيجة لذلك تتولى المحكمة الدستورية مهمة حماية الحقوق والحريات من تعسف المشرع حيث مارس المجلس الدستوري صلاحيات المحكمة الدستورية في الفترة الممتدة بين تعديل الدستور سنة 2020 وتاريخ تنصيب المحكمة الدستورية، إذ أصدر المجلس الدستوري خلال هذه الفترة العديد من القرارات سواء بشأن رقابة المطابقة أو رقابة دستورية الأوامر التشريعية، إلا أننا سنركز على رقابة دستورية الأوامر التي تتعلق بحرية الانتخاب فقط، كما نتطرق أيضا لرقابة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور بحكم أن المحكمة الدستورية هي التي بسطت رقابتها للقانون العضوي المذكور.

**1-رقابة دستورية الأمر رقم 21-01 وتعديلاته:** راقب المجلس الدستوري[20] في إطار رقابة دستورية الأوامر التشريعية، الأمر رقم 21-01 وتعديلاته، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، حيث تعرض المجلس الدستوري بشأن رقابة دستورية الامر المذكور إلى العديد من المسائل المتعلقة بالحق في الانتخاب والحق في الترشح كأهم حقوق سياسية للمواطن، فأقر بدستوريتها أحيانا ودستوريتها بتحفظ أحيانا أخرى، إذ تتمثل أهم المسائل المثارة من قبله في ما يلي:

- راقب المجلس الدستوري المادة 26 مطة 10 المتعلقة بصلاحية مجلس السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات في إبداء الرأي بخصوص مشاريع القوانين والتنظيمات ذات الصلة بالانتخابات، إذ يرى المجلس أن هذه الصلاحية يتعين أن لا تقيد السلطات العمومية المعنية بإعداد النصوص المذكورة، وإنما تهدف هذه الصلاحية إلى إبداء اقتراحات وتوصيات حول مشاريع القوانين والتنظيمات ذات الصلة بالانتخابات، إذ تعد المادة 26 مطة 10 دستورية شريطة مراعاة التحفظ المذكور.
- راقب المجلس الدستوري المادة 121 من نظام الانتخابات المتعلقة بلجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية، إذ نصت المادة المذكورة على إمكانية الطعن في قرارات اللجنة أمام

السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، إلا أن المجلس الدستوري كان له رأيا مخالفا لذلك، إذ قرر بأنه لا يمكن أن تكون السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات طرفا وقاضيا في آن واحد على اعتبار أن اللجنة جهاز تابع للسلطة الوطنية المستقلة، وعليه لا يجوز ان يطعن في قراراتها امام السلطة المستقلة، وعليه فإنه ضمانا لاستقلالية اللجنة يكون الطعن في قراراتها أمام المحكمة الدستورية حيث اعتبر المجلس نص المادة 121 مطابقة جزئيا للدستور وتعاد صياغتها. كما استند المجلس الدستوري إلى مبدأ ضمان الشفافية في تسيير الشؤون العمومية المكرس في المادة 9 مطة 5 من الدستور، إذ يقتضي هذا المبدأ استقلالية لجنة تمويل الحملة الانتخابية عضويا ووظيفيا، في اتخاذ قراراتها بكل حياد ونزاهة وشفافية.

- راقب المجلس الدستوري أحد الشروط المستحدثة في الترشح لانتخابات المجالس المحلية أو الترشح لعضوية في غرفتي البرلمان، وهذا الشرط يتعلق بألا يكون المترشح للانتخابات معروفا لدى العامة بصلته مع أوساط المال والاعمال المشبوهة وتأثيره بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على الاختيار الحر للناخبين وحسن سير العملية الانتخابية، إذ يرى المجلس الدستوري أن هذا الشرط يكتسيه الغموض سواء من حيث التطبيق الفعلي أو من حيث التطبيق الفعلي أو من حيث احترام مبدأ الأمن القانوني المكرس في المادة 34 من الدستور لا سيما في صوره المتمثلة في ضمان الوصول إلى التشريع المتعلق بالحقوق والحريات ووضوحه واستقراره.

وعليه فإن هذا الشرط غير واضح ويصعب اثباته، إذ يترتب عليه انتهاك ومساس بحقوق المواطن لعدم تحديده للأليات القانونية التي تثبت هذه الأفعال حيث يرى المجلس الدستوري أن هذا الشرط دستوري لكن شريطة مراعاة التحفظ المثار. حيث أنه لا يهدف المشرع من خلال هذا الشرط إلى استبعاد الضمانات التي تقرها المادة 34 فقرة أخيرة من الدستور.

أما بخصوص الأمر رقم 21-05 المتضمن تعديل الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات فقد أقر المجلس الدستوري بدستوريته من خلال ما يلي:" واعتبارا أن أحكام الأمر

الذي يعدل ويتمم الامر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات موضوع الاخطار، لا تستدعي أي ملاحظة خاصة حول دستوريتها، و لا تمس بالضمانات الدستورية لممارسة المواطن لحقه في الترشح، ومن ثم فهي دستورية"[21].

أما بخصوص الأمر رقم 21-10، المتضمن تعديل الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات فقد أقر المجلس الدستوري بدستوريته، وذلك لعدم مساسه بأي مبدأ دستوري.[22]

**2-رقابة دستورية الأمر رقم 21-02:** راقب المجلس الدستوري من خلال رقابة الدستورية، الأمر رقم 21-02 الذي يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان حيث قرر المجلس الدستوري بأن أحكام الأمر الذي يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، دستورية، وبهذا القرار يكون المجلس الدستوري قد أقر حماية للحقوق السياسية المتضمنة الحق في الانتخاب والحق في الترشح[23].

**3-رقابة مطابقة القانون العضوي رقم 23-14 المتعلق بالإعلام:** راقبت المحكمة الدستورية القانون العضوي رقم 23-14 المتعلق بالإعلام حيث فرضت عليه رقابة مطابقة باعتبارها قانون عضوي حيث أقرت من خلالها بمطابقة جزئية للمادة 2 شريطة إضافة لها مصطلحات واردة في المادة 54 من الدستور حرفيا وتعاد صياغتها كالتالي:" يقصد بالنشاط الإعلامي في مفهوم أحكام هذا القانون العضوي كل نشر للأخبار والصور والآراء وكل بث لأحداث ورسائل وأفكار ومعارف ومعلومات عن طريق أي دعامة مكتوبة أو الكترونية أو سمعية بصرية موجهة للجمهور أو فئة منه"، كما أقرت المحكمة الدستورية بمطابقة المادة 8 فقرة 3 شريطة توضيحها أكثر بحذف عبارة بموجب مرسوم في آخر المادة واستبدالها بعبارة عن طريق التنظيم، كما أقرت المحكمة بمطابقة جزئية لعنوان الباب السابع، إذ يتعين إعادة صياغته كما يأتي:" الجنح المرتكبة في إطار ممارسة نشاط الاعلام".

كما صرحت المحكمة الدستورية بمطابقة باقي مواد القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور[24].

**الخاتمة**

تشكل رقابة دستورية القوانين لا سيما الرقابة السابقة الوجوبية، ضمانة هامة للحقوق والحريات المكرسة دستوريا، إذ من خلالها تتمكن المحكمة الدستورية من بسط رقابتها على عمل السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، الذي قد يكون مقيدا للحقوق والحريات أو غير محترما للمبادئ الدستورية منها مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة 37 من الدستور، ومبدأ الفصل بين السلطات المنصوص عليه في المادة 16 من الدستور، ومبدأ الأمن القانوني المكرس في المادة 34 من الدستور وغيرها من المبادئ الدستورية.

تنحصر الرقابة الوجوبية التي تمارسها المحكمة الدستورية في رقابة المطابقة، التي تنصب على القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، ورقابة دستورية الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية أثناء العطلة البرلمانية أو أثناء شغور المجلس الشعبي الوطني، وهذه الرقابة هي سابقة لصدور النص محل الرقابة في الجريدة الرسمية إذ تحول دون صدوره في الجريدة الرسمية إذا تبين للحكمة الدستورية أنه مخالف للدستور من حيث الشكل أو الموضوع، إلا أنها تتوقف على إجراء جوهري وهو إخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة أو رقابة دستورية الأوامر.

بالرغم من أهمية الرقابة الوجوبية في حماية الحقوق والحريات المكرسة في الدستور، إلا أنه يتعين تدعيم هذا النوع من الرقابة من خلال النص على الاخطار التلقائي للنصوص القانونية الخاضعة للرقابة السابقة الوجوبية، إذ بإمكان رئيس الغرفة التي صادقت على النص إحالته مباشرة إلى المحكمة الدستورية في أجل يتم تحديده، كما يتعين منح المحكمة الدستورية أجل معقول للفصل في النصوص الخاضعة لرقابة وجوبية سابقة لا سيما القوانين العضوية إذ لا يكفي أحيانا أجل ثلاثين (30) يوما الممنوحة للمحكمة الدستورية للفصل في النصوص خصوصا إذا أخطرت بمجموعة من النصوص العضوية في آن واحد، علما أنه قد تخفض المدة إلى عشرة (10) أيام بطلب من رئيس الجمهورية في حالة وجود طارئ، إذ يصعب على المحكمة الدستورية حماية الحقوق والحريات التي قد يمسها النص محل

الاخطار في هذه الآجال القصيرة، ونفس الأمر بالنسبة لرقابة دستورية الأمر لأن الأجل الممنوح للمحكمة الدستورية هو عشرة (10) أيام.

**الهوامش:**

[1] ضريف قدور، أساليب عمل المحكمة الدستورية في مجال الرقابة والمطابقة الدستورية في ظل نظامها الداخلي لسنة 2023، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد 05، العدد 01، 2023، ص138.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 82 مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.

[3] جمال رواب، اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية ورقابة المطابقة، مجلة المحكمة الدستورية، المجلد 9، العدد 02، 2021، ص174.

[4] أونيسي ليندة، اختصاصات المحكمة الدستورية في الجزائر والمغرب، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 01، 2022، ص 1859.

[5] قرار رقم 02/ ق.م.د/ ر م د/ مؤرخ في 2 مايو سنة 2023، يتعلق برقابة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 16-12 المؤرخ في 25 غشت سنة 2016، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الامة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، الجريدة الرسمية رقم 38 مؤرخة في 6 يوليو سنة 2023.

[6] قرار رقم 03/ ق.م.د/ ر م د/ مؤرخ في 2 مايو سنة 2023، يتعلق برقابة مطابقة المادة 4 من القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، الجريدة الرسمية رقم 38 مؤرخة في 6 يوليو سنة 2023.

[7] كنزة بلحسين، عماد دمان ذبيح، المحكمة الدستورية والسلطة التشريعية، أي علاقة؟، مجلة دراسات وابحاث، المجلد 15، العدد 3، 2023، ص334.

[8] رواب جمال، المرجع السابق، ص174.

[9] المادة 7 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المصادق عليه بموجب مداولة بتاريخ 5 سبتمبر سنة 2022، الجريدة الرسمية رقم 4 مؤرخة في 22 جانفي 2023.

[10] كنزة بلحسين، عبد المجيد لخذاري، نطاق اختصاص المحكمة الدستورية في ممارسة رقابة المطابقة ورقابة الدستورية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة نوميروس الاكاديمية، المجلد 04، العدد 01، 2023، ص18.

[11] بن يوسف أمينة، مؤدن مامون، الرهانات الجديدة للمحكمة الدستورية لإرساء دولة الحق والقانون في الجزائر، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد 01، 2023، ص490.

[12] الأمر رقم 21-01، مؤرخ في 10 مارس سنة 2021، يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية رقم 17 مؤرخة في 10 مارس سنة 2021.

[13] قرار رقم 16/ ق م د/21 مؤرخ في 10 مارس سنة 2021، يتعلق بمراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية رقم 17 مؤرخة في 10 مارس سنة 2021.

[14] الأمر رقم 21-02 المؤرخ في 16 مارس سنة 2021، يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، الجريدة الرسمية رقم 19 مؤرخة في 16 مارس سنة 2021.

[15] الأمر رقم 23-01 مؤرخ في 5 غشت 2023، يعدل ويتمم القانون رقم 13-05 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2013، والمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها، الجريدة الرسمية رقم 52 مؤرخة في 9 غشت سنة 2023.

[16] قرار رقم 01/ق. م.د/ ر د/23 مؤرخ في 3 غشت سنة 2023، يتعلق برقابة دستورية الأمر الذي يعدل القانون رقم 13-05المؤرخ في 23 يوليو سنة 2013 والمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية والرياضية وتطويرها، الجريدة الرسمية رقم 52 مؤرخة في 9 غشت سنة 2023.

[17] الأمر رقم 22-01 مؤرخ في 3 غشت سنة 2022، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022 ، الجريدة الرسمية رقم 53 مؤرخة في 4 غشت سنة 2022.

[18] قرار رقم 05/ ق ر د/ 22 مؤرخ في 28 يوليو سنة 2022، يتعلق برقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022، الجريدة الرسمية رقم 53 مؤرخة في 4 غشت سنة 2022.

[19] كايس شريف، دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة الحق والقانون، مجلة المحكمة الدستورية، المجلد 09، العدد 02، 2021، ص52.

[20] قرار رقم 16/ ق م د/ 21، المصدر السابق.

[21] قرار رقم 20/ ق م د/ 21 مؤرخ في 22 أبريل سنة 2021، يتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية رقم 30 مؤرخة في 22 أبريل سنة 2021.

[22] قرار رقم 388/ ق م د/ 21 مؤرخ في 24 غشت سنة 2021، يتعلق بمراقبة دستورية الامر الذي يعدل ويتمم بعض أحكام الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الجريدة الرسمية رقم 65 مؤرخة في 26 غشت سنة 2021.

[23] قرار رقم 17/ ق م د/ 21، المصدر السابق.

[24] قرار رقم 04/ ق م د/ ر م د/ 23 مؤرخ في 6 غشت سنة 2023، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، الجريدة الرسمية رقم 56 مؤرخة في 29 غشت سنة 2023.

# العدالة الدستورية في الشق الجبائي

**من تقديم : آيت دحمان سيدعلي .**

**كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1 .**

## مقدمة

يعتلي مبدأ العدالة أهمية كبيرة، حيث يفهم منه خضوع كافة المراكز القانونية المتماثلة لمعاملة قانونية واحدة بغض النظر عن جنسهم، أو لونهم، أو لغتهم، أو عرقهم، أو أصلهم، مسألة عمد المؤسس الدستوري على تنظيمها إحقاقا لدولة القانون وتكريسا لمبادئ الديمقراطية الحقة في كل القوانين الأساسية الصادرة من طرف الدولة الجزائرية بدءا من دستور سنة 1963 إلى غاية دستور سنة 2020 المعمول به حاليا.

إن موضوع العدالة الدستورية لم يتطرق فقط لمسألة الحقوق الأساسية والحريات العامة لأفراد المجتمع، تطبيقا لأحكام المواد من 34 إلى 77 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية [1] بل أمتد مجاله ليتناول الإلتزامات الواقعة على عاتقهم، وهذا ما تم تنظيمه بصدد التشريع الضريبي المتمحور حول فكرة المواطنة الضريبية وفقا لأحكام المادة 82-2 من دستور حيث تنص على أنه " كل المكلفين بالضريبة متساوون أمام الضريبة، ويحدد القانون حالات وشروط الإعفاء الكلي أو الجزئي منها "، وهذا في ظل احتدام الصراع حول وجوب من عدمه فرض الاقتطاعات الضريبية ( مدارس الفكر الليبرالي ومدارس الفكر الاشتراكي).

حقيقة أن النظام الجبائي الناجع يرتكز عموما على مؤشرات عدة منها العدالة، مبدأ أخذ بعين الاعتبار من قبل المشرع الجبائي في سياق الإصلاحات تصحيحا للعيوب التي اكتنفت أحكامه،

[1] الجريدة الرسمية، العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.

حيث مست المراجعة، على التوالي، الضرائب على الدخل من خلال إحداث كل من الضريبة على الدخل الإجمالي (IRG) بالنسبة لإيرادات الأشخاص الطبيعيين والضريبة على أرباح الشركات (IBS) بصدد الأرباح والمداخيل المتممة من طرف الأشخاص الاعتباريين أضف إلى الرسم على القيمة المضافة (TVA) المطبقة على أرقام الأعمال دون إحداث التفرقة باعتبارها نوع من الضرائب غير المباشرة المفروضة قانونا على المستهلك النهائي، تطبيقا لأحكام المادتين 38 و65 من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1990 والمتضمن قانون المالية لسنة 1991.[2]

وبناء على ما تقدم، سنحاول من خلال هاته المداخلة التعرف على **واقع العدالة الدستورية في التشريع الجزائري**

وللإجابة على السؤال المطروح، سنعالج هذه الدراسة في المحورين التاليين:

**المحور الأول- الإطار النظري لمبدأ العدالة الجبائية.**

**المحور الثاني- الواقع التطبيقي لمبدأ العدالة الجبائية في التشريع الجزائري.**

[2] الجريدة الرسمية، العدد 57 المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1990

## المحور الأول- الإطار النظري لمبدأ العدالة الجبائية

تعتبر العدالة الجبائية من بين الأسس التي أقرها **الفيلسوف الاقتصادي الليبرالي أدم سميث،** على غرار قاعدة اليقين والملائمة والاقتصاد في النفقات، مفهوم يعود أصله إلى الفصل 13ٍ من تصريح حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 الذي ينص على إلزامية الاقتطاع الجبائي للمواطنين.

وفي ظل الطابع النسبي الذي ميز مصطلح العدالة الجبائية، غاب إجماع المفكرين والفقهاء حول تعريفه وتحديد خصائصه بالرغم من أهميته في زيادة الوعي الضريبي من خلال التوزيع العادل للعبء الجبائي كمعيار للأمن القانوني ومساهمته الإيجابية في تحقيق الاستقرار السياسي وكذا محاربة الجريمة المتمثلة في ظاهرتي التهرب والغش الجبائيين.

أولا- مفهوم العدالة الجبائية: تعتبر العدالة الجبائية بمثابة دستور في علم المالية العامة، وبالرغم من أهميته إلا أن المؤسس الدستوري الوطني أقتصر تعريفه على العدالة في نص المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 أعلاه على أنه " كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي "، غياب مفهوم العدالة الجبائية يجد مبرره في كونه مصطلح نسبي متوقف ضبط معانيه على الفلسفة الاجتماعية السائدة في المجتمع، لذا حاول الفقهاء والمفكرين تصدي لتلك المسألة، ومن التعاريف التي جاءت، في هذا الشأن، ما يأتي:

يرى **الأستاذ Jacque Percebois** أن العدالة الضريبية هي التي تعمل على أن تكون منصفة وذلك بتوزيعها للعبء الضريبي بحيث يتحمل كل واحد جزءه العادل.[3]

يعتبر **الفيلسوف جون رولز** العدالة الضريبية هي تلك العدالة التوزيعية التي تعتمد على فكرة أن المجتمع يجب أن ينظم بمقتضى بنيان توزيعي ولا يسمح بالتضحية ببعض أفراده باسم تحقيق المنفعة لعدد أكبر من أفراده، كما يؤكد على أن العدالة الضريبية لا تشكل هدفا في حد

[3] Jacque percebois, , Economie des finances, édition Armand colin, Paris , 1991, page 92.

ذاتها بل هي عبارة عن محاولة إيجاد مؤسسات ترتكز على منطق تعاقدي يتسم بالتفاوض شبه دائم بين أفراد عقلانيين إلى درجة تجاهلهم لأحكامهم المسبقة وكذلك لمصالحهم.[4]

ذهب **الأستاذ بيرنارد ديفيناي** إلى ربط العدالة الضريبية بمداخيل المكلفين حيث يرى أن المفهوم يتحقق عندما يسهم كل الخاضعين للضريبة في تغطية النفقات العامة بما يتناسب مع دخل كل منهم. [5]

عرفت العدالة الضريبية أنها المبدأ الذي يتعين بموجبه مساهمة الأشخاص في تمويل الخزينة وفقا لقدراتهم وبعبارة أخرى، ووفقا لهذه الفرضية، يجب أن يخضع الأفراد لعبء ضريبي مختلف تبعا لوضعهم الاقتصادي. وعليه، كلما كانت حالة المواطن ميسورة، كلما كان العبء الضريبي أعلى، والعكس صحيح.[6]

وتتحقق العدالة الضريبية إذا خضع جميع المكلفين الى عبء ضريبي متساوٍي، الامر الذي يجعلهم يشعرون بعدالة الضريبة ويقبلون دفعها عن طيب خاطر نسبيا، فالأغنياء يتحملون عبء ضريبي أكثر من الفقراء الامر الذي يعني ان النظام الضريبي يتضمن المساواة والعمومية وشخصية الضريبة عدم ازدواجها وهنا سوف تتحقق العدالة الضريبية. [7]

أما فقهاء المالية يرون أن العدالة الضريبية ركنا من أركان الضريبة أو قاعدة من قواعدها الرئيسية، حيث تتجسد بوضوح من خلال النصوص القانونية بفرضها وتحصيلها وجبايتها بما يتناسب وقدرة المكلف على الدفع.[8]

ونخلص مما تقدم، أن العدالة الجبائية هي مساهمة جميع الخاضعين للاقتطاعات الجبائية بمختلف أصنافها في تغطية النفقات بحيث يتحمل كل واحد منهم الجزء الذي يتناسب مع قدرته على التسديد.

---

[4]محمد بكشوا، العدالة الضريبية والضغط الضريبي، مجلة الفقه والقانون، العدد 15/ردمد/ 0615-2326، ص 193.

[5] نصر الدين بن شعيب، العدالة الضريبية في النظام الضريبي الجزائري، المجلة الجزائرية للمالية العامة، المجلد 11، العدد 1، 2021، ص 420.

[6] https://economy-pedia.com, consulté le 22 Octobre 2023 à 17H.

[7] https://www.droitetenprise.com, consulté le 22 Octobre 2023 à 19H.

[8]نصر الدين بن شعيب، المرجع السابق، ص 420.

وتبعا للتعريف المقترح، تقوم العدالة الجبائية على مقومات عدة تكمن عموما فيما يلي:

1- المساواة في فرض الجباية: المقصود بالمساواة في فرض الجباية عدم التمييز بين أفراد الوطن الواحد في تطبيق الضريبة وهذا ما يتطلب إخضاع جميع من هم في مركز اقتصادي واحد لعبء ضريبي واحد.

ويختلف العبء الضريبي في حالة تباين المراكز الاقتصادية للمكلفين بالضريبة أي تختلف المعاملة الجبائية بمجرد تباين المراكز الاقتصادية وهو ما يعرف بالعدالة العمودية، وتتساوى المعاملة الضريبية في حال تساوي المراكز الاقتصادية وهو ما نسميه بالعدالة الأفقية. [9]

2- شخصية الضرائب: تأخذ الضريبة الوضعية الشخصية للمكلف به [10]، حيث تتماشى مع اختلاف ظروفه وتتفق مع الفكرة الحديثة للعدالة المالية من خلال ترك له ما يلزم لمقابلة الأعباء العائلية وهو ما يعني الأخذ بمبدأ تصاعدية الضريبة. [11]

3- عمومية الضريبة: يقصد بعمومية الضريبة أن تطبق أحكامها على جميع الأشخاص وعلى كل الأموال دون وجود إعفاء ما لم يرد نص يقضي بخلاف ذلك، وهو ما يعمل على تحقيق عمومية الضرائب بشقيها المادية والشخصية. [12]

ثانيا- أصناف العدالة الجبائية- لا تخرج العدالة الجبائية على صنفين (02) هما:

1- العدالة الأفقية Equité horizontale: يفهم من العدالة الأفقية أن تتم معاملة الأفراد ذوي المراكز الاقتصادية المتماثلة معاملة جبائية متساوية، لذا فإنهم يلتزمون بدفع اقتطاعات جبائية متماثلة وواحدة المفروضة قانونا، وهو ما يشكل أساسا مبدأ العدالة أمام الجباية.

[9] عادل فليح العلي، المالية العامة والقانون المالي والضريبي، الإثراء للنشر والتوزيع، العراق، 2009، ص 46.

[10] حميد بوزيدة، جباية المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 100.

[11] محمد موسى عاطف، العدالة الضريبية في التشريع الضريبي المصري بين النظرية وتطبيق-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011، ص ص 105 و106.

[12] عادل فليح العلي، المرجع السابق، ص 190.

غير أنه، بهدف تفعيل هذا النوع من العدالة يتعين اعتماد معايير، وهذا حسب الدراسات الإقتصادية، منها تلك المتصلة بالدخل.

2- العدالة العمودية Equité verticale: يفهم من العدالة العمودية المعروفة بالرأسية معاملة الأفراد ذوي المراكز الاقتصادية غير المتساوية معاملة جبائية مختلفة، فمن هم في وضع أفضل يتعين عليهم أن يسددوا مزيدا من الضرائب، وهكذا يتم ربط العدالة الجبائية بالعدالة الاجتماعية نظرا لكونها تتأثر بتصنيفات السكان التي ترتبط باختلاف نسبة المداخيل والاستهلاك فيما بينهم.

## المحور الثاني- الواقع التطبيقي لمبدأ العدالة الجبائية في التشريع الجزائري

عمد المشرع الوطني على مراعاة مبدأ العدالة الدستورية في المادة الجبائية، تصحيحا للعيوب التي اكتنفت النظام القانوني سابق، لما شرع في المراجعة التي مست على كل من الإيرادات ورقم الأعمال مواكبة للإصلاحات الاقتصادية والتحولات التي شهدها الاقتصاد الدولي.

ويكمن الهدف المبتغى من تطبيق العدالة الجبائية في مكافحة الجرائم الضريبية بحكم أن المعدلات المتوازنة تؤدي إلى عدم إحساس المكلفين بثقل عبئها المالي وبالتالي الالتزام بتسديدها

أضف إلى ذلك توسيع الأوعية الضريبية بما يسمح برفع من الحصيلة الجبائية العادية.

أولا- الضريبة المطبقة على المداخيل: فرض المشرع الجبائي على الإيرادات الصافية الإجمالية للأشخاص الطبيعيين والمتأتية من: (أرباح صناعية وتجارية، وأرباح المهن غير التجارية، وأرباح فلاحية، والإيرادات المحققة من إيجار الملكيات المبنية وغير المبنية، وعائدات رؤوس الأموال المنقولة، والمرتبات والأجور والمعاشات والريوع العمرية، وفوائض القيمة الناتجة عن التنازل بمقابل عن العقارات المبنية أو غير المبنية والحقوق العقارية الحقيقية وكذا تلك الناتجة عن التنازل عن الأسهم أو الحصص الاجتماعية أو الأوراق المماثلة) ضريبة سنوية وحيدة على الدخل الإجمالي (IRG) تطبيقا لمبدأ الإقليمية الضريبية

المنصوص عليه في المادة 3 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك.

تتم حساب الضريبة المذكورة، وفقا لأحكام المادة 104 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، من خلال استخدام الضريبة التصاعدية بالشرائح عدا صنف والمرتبات والأجور والمعاشات والريوع العمرية، كما هو مبين في الجدول أدناه، طريقة من شأنها أن تعمل على تحقيق الأهداف الاجتماعية كتخفيف العبء الجبائي على الفئات المحدودة الدخل أضف إلى الحد من التفاوت في توزيع الإيرادات، مما سيسهم في العدالة العمودية.

| القسط الدخل الخاضع للضريبة (دج) | معدل الضريبة |
|---|---|
| **لا يتجاوز 240.000 دج** | **%0** |
| **من 24.001 دج إلى 480.000 دج** | **%23** |
| **من 480.001 دج إلى 960.000 دج** | **%27** |
| **من 960.001 دج إلى 1.920.000دج** | **%30** |
| **من 1.920.001 دج إلى 3.840.000 دج** | **%33** |
| **أكثر من 3.840.000 دج** | **%35** |

أما الأشخاص الاعتباريين الوارد تصنيفهم في المادة 136 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ما لم يرد نص قانوني يقضي بالاستبعاد، فإنهم يخضعون لضريبة سنوية على مجمل الأرباح أو المداخيل المحققة تسمى بالضريبة على أرباح الشركات (IBS).

حدد معدل الضريبة أعلاه بتطبيق معدلات متباينة، أخذا بعين الاعتبار النشاط الممارس و/ او الخدمات المؤداة بالجزائر تفعيلا لمبدأ الإقليمية الضريبية.

19% بالنسبة لأنشطة إنتاج السلع، و23% بالنسبة لأنشطة البناء والأشغال العمومية والري، وكذا الأنشطة السياحية والحمامات بإستثناء وكالات الأسفار و26% بعنوان الأنشطة الأخرى. إن تطبيق النسب المتفاوتة بصدد ضريبة IBS من شأنه أن يحقق ما يسمى العدالة الأفقية.

ثانيا- الرسوم على رقم الأعمال: إن إحداث الرسم على القيمة المضافة (TVA) تعويضا لكل من الرسم الوحيد الإجمالي عند الإنتاج (TUGP) والرسم الوحيد الإجمالي على تأدية الخدمات

(TUGPS) وضع حد لبعض عيوب النظام السابق المطبق على رقم الأعمال، حيث امتد مجاله ليشمل، من خلال فرض معدلين هما: المعدل العادي 19% والمعدل المخفض 9%، عمليات البيع وعمليات العقارية والخدمات من غير تلك الخاضعة للرسوم الخاصة والتي تكتسي طابعا صناعيا أو تجاريا أو حرفيا المتممة في الجزائر بصورة اعتيادية أو عرضية.

يترتب على فرض المعدل النسبي على رقم الأعمال المحقق بعنوان العمليات المذكورة تحقيق العدالة الجبائية الأفقية.

## الخاتمة

نخلص مما تقدم إلى أنه بالرغم من التحيينات القانونية المتممة بعنوان المراجعة الكلية والجزئية التي مست كل من الضرائب على الدخل والرسوم على رقم الأعمال، في قوانين المالية السنوية والتصحيحية، الهادفة إلى مكافحة العبء الضريبي ومنه تحقيق العدالة الجبائية بنوعيها العمودية والأفقية إلا أنه ما تزال هناك سلبيات، بغض النظر عن النقاط الإيجابية المحققة، الأمر الذي دعى مسؤولي القطاع المالي على رأسهم الوزير المكلف بالمالية إلى المطالبة بضرورة العمل على تبني مشروع إصلاحات تنظيمية مؤسساتية جبائية جديدة في أقرب الآجال الممكنة بسبب استفحال ظاهرة الفساد لاسيما في الأونة الأخيرة والتي تعرف باسم الجرائم الضريبية (الغش والتهرب الجبائيين) نظرا لغياب مفهوم العدالة الجبائية تفسره ثقل العبء الضريبي المفروض على المكلفين بالضريبة.

# قائمة المصادر والمراجع

## أولا- قائمة المصادر


1- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82 المؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.

2- القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1990 والمتضمن قانون المالية لسنة 1991، الجريدة الرسمية، العدد 57 المؤرخة في 31 ديسمبر سنة 1990


## ثانيا- قائمة المراجع

### 1- باللغة العربية

#### أ- الكتب


- العلي عادل فليح، المالية العامة والقانون المالي والضريبي، الإثراء للنشر والتوزيع، العراق، 2009.
- بوزيدة حميد، جباية المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
- عاطف محمد موسى، العدالة الضريبية في التشريع الضريبي المصري بين النظرية وتطبيق-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011.


#### ب-المقالات العلمية


- بن شعيب نصر الدين، العدالة الضريبية في النظام الضريبي الجزائري، المجلة الجزائرية للمالية العامة، المجلد 11، العدد 1، 2021.
- بكشوا محمد، العدالة الضريبية والضغط الضريبي، مجلة الفقه والقانون، العدد 15/ردمد/ 0615-2326.


### 2- باللغة الأجنبية

#### A/ Ouvrages


- Jacque percebois, , Economie des finances, édition Armand colin, Paris , 1991.


#### B/ Site internet


- https://economy-pedia.com, consulté le 22 Octobre 2023 à 17H.
- https://www.droitetenprise.com, consulté le 22 Octobre 2023 à 19H.

# دور القاضي الدستوري في ضبط الحياة المؤسساتية: "تسوية النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية"

**من تقديم : دبوشة فريد .**
**كلية الحقوق – جامعة الجزائر 1**

**مقدمة:**

**عرف التعديل الدستوري لسنة 2020 عدة إصلاحات جوهرية، خاصة ما تعلق بضمانات حماية سمو الدستور، وهذا من خلال إدخال إصلاحات على نظام القضاء الدستوري من أجل مسايرة العديد من الأنظمة الدستورية في العالم، ولقد تجسدت هذه الإصلاحات عبر إنشاء محكمة دستورية مكلفة بحماية سمو الدستور، وقد سعى المؤسس الدستوري إلى تدعيم تركيبتها البشرية من أجل ضمان استقلاليتها العضوية، بالإضافة إلى توسيع صلاحياتها.**

**إذ نلاحظ أن المؤسس الدستوري قد أدخل بعض التعديلات على الاختصاصات التي كان يمارسها المجلس الدستوري سابقا، لكن بالمقابل من ذلك، تم تكريس ولأول مرة صلاحيات جديدة معهودة للقاضي الدستوري، وهذا ما يكرس الانتقال من جهاز رقابة كلاسيكية إلى رقابة فعالة[1]، ومن بينها تفسير أحكام الدستور، ورفع الحصانة البرلمانية، والفصل في النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية، وهذه الأخيرة هي موضوع بحثنا.**

**تجدر الإشارة إلى أن مختلف الدساتير الجزائرية المتعاقبة لم يسبق لها وأن منحت اختصاص الفصل في النزاعات بين السلطات الدستورية للمجلس الدستوري، بالرغم من أن الممارسة أثبتت نشوب عدة خلافات بين المؤسسات الدستورية، سواء بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، مثل ما وقع في سنة 2001 بين رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة بخصوص تجديد الثلث الرئاسي لمجلس الأمة في أو تجربة له، حول ما إذا كان رئيس مجلس الأمة معني بالتجديد، أو النزاعات داخل الجهاز التنفيذي بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، مثل ما وقع بخصوص توزيع الاختصاصات بينهما في سنة 2008، أو حتى ما وقع في**

[1] عمار بوضياف، حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري: عرض التجربة، مداخلة في إطار الملتقى الدولي حول حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري في ضوء الأنظمة المقارنة، يومي 5 و6 ديسمبر 2022، بقصر الأمم الجزائر، ص 141.

سنة 2021 عندما رفض المجلس الشعبي الوطني رفع الحصانة البرلمانية على أحد نوابه من أجل إتمام إجراءات المتابعة القضائية[1].

وبالتالي فإن التوسع في اختصاصات القضاء للدستوري، واستحداث اختصاصات جديدة، يكرس التحول الكبير في دور القضاء الدستوري في الجزائر، وإرادة المؤسس الدستوري في تكريس الدور الحمائي للدستور وتوسيع نطاقه، وبذلك سد بعض النقائص التي لازمت المجلس الدستوري من دستور 1963 إلى 2016. لذلك فإن هذا الاختصاص المستحدث ولأول مرة، يعتبر قفزة نوعية نحو استكمال بناء دولة الحق والقانون وإرساء معالمها، من خلال الإضافات الجوهرية والنوعية الداعمة لدور القضاء الدستوري في إضفاء التوازن بين السلطات الدستورية، والتحكيم بين مختلف السلطات وضبط الحياة المؤسساتية[2] من أجل احترام مبدأ الفصل بين السلطات.

وفي هذا الإطار أكدت المادة 185 من الدستور على أن: " المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور.تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية...." وأضافت المادة 192 في فقرتها الأولى: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية...." وبالتالي فإن إمكانية وجود خلافات بين هذه المؤسسات وارد جدا، وسوف تؤثر على السير الحسن للسلطات وتمس بكيان الدولة وهيبتها، لذلك فإن النظم الدستورية المقارنة كانت سباقة إلى إسناد وظيفة الفصل في النزاعات بين السلطات إلى القضاء الدستوري، وهو ما اعتمد عليه المؤسس الدستوري لسنة 2020، وهو تدعيم لمبدأ الفصل بين السلطات وتكريس دولة القانون.

---

[1] عبد القادر غيتاوي، الاختصاصات المستحدثة للمحكمة الدستورية في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، الذي تم تنظيمه يومي 21 و22 جوان 2022 بفندق الجزائر، الجزائر العاصمة، ص190.

[2] وليد العقون ، الرقابة الدستورية: "وظائفها ومنهجيتها" مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول المنظم من طرف المحكمة الدستورية حول:" المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون"، يومي 21 و22 جوان 2022 بالجزائر العاصمة.

غير أنه وبالرغم من أهمية منح هذه الدور الجديد للقضاء الدستوري من أجل ضبط التوازن بين السلطات[1]، وحماية مبدأ سمو الدستور وتكريس دولة القانون، لكن ممارسة هذه الوظيفة يجب أن تكون مقيدة بضوابط وشروط أحالها المؤسس الدستوري للنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وكذلك للقانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وعلى هذا الأساس ومن أجل معالجة هذه الموضوع والإحاطة بكل جوانبه، نطرح إشكالية البحث التالية:

إذا كان التعديل الدستوري لسنة 2020 اتجه نحو تكريس عدالة دستورية، وقد وسع من صلاحياتها خاصة ما تعلق بدورها في ضبط التوازن المؤسساتي، والتحكيم بين مختلف السلطات الدستورية، وتجسد ذلك من خلال سلطة الفصل في النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية، وهذا ما يعتبر من الضمانات الدستورية لمبدأ الفصل بين السلطات،فهل تمكن المؤسس الدستوري ومختلف النصوص التشريعية من ضبط هذه الوظيفة، من حيث مضمونها وإجراءات الفصل فيها؟.

للإجابة على هذه الإشكالية، قسمنا موضوع الدراسة إلى مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول الإشكالات المتعلقة بالضوابط الموضوعية لاختصاص الفصل في الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية، وهذا من حيث مجال الخلافات وأطرافه، وقد خصصنا المبحث الثاني للإختلالات المتعلقة بالضوابط الإجرائية الواجب احترامها من أجل الفصل في هذه الخلافات.

## المبحث الأول: الاختلالات المتعلقة بالضوابط الموضوعية لاختصاص المحكمة الدستورية في فض الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية.

إذا كانت الضوابط الموضوعية لدور المحكمة الدستورية في فض النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية تتمثل في تحديد طبيعة ومضمون الخلافات وكذلك أطراف النزاع، غير أنه بالرجوع للتعديل الدستوري لسنة 2020 نلاحظ أنه لم يحدد بدقة طبيعة الخلافات وحالاتها[2]، وكذلك الغموض المتعلق بتحديد أطراف النزاع، وهذا على عكس العديد من الدساتير المقارنة، مما يقتضي بنا البحث عن هذه

---

[1] سعاد عمير، النظام القانوني للمحكمة الدستورية في الجزائر(قراءة في أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020)، مجلة الدراسات القانونية المقارنة،جامعة الشلف، العدد01، 2021، ص1574.

[2] لمزيد من التفاصيل انظر: رمضاني فاطمة الزهراء، دراسة في مشروع التعديل الدستوري لسنة 2020، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، طبعة 2020، ص99.

الضوابط في القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية[1]، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية[2].

المطلب الأول: عدم الدقة في تحديد طبيعة الخلافات بين السلطات الدستورية ومجالاتها.

بالرجوع لأحكام المادة 192 في فقرتها الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي تنص على أن: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية...." فإننا نلاحظ الغموض وعدم توضيح طبيعة ومضمون النزاعات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، وهذا على عكس العديد من التجارب الدستورية المقارنة.

وكان يمكن تدارك هذا اللبس من خلال القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023، غير أنه للأسف، فقد لاحظنا نقل المادة 192 الفقرة الأولى من الدستور وإعادة تكريس مضمونها في المادة 11 من القانون العضوي رقم 22-19، دون أي توضيح لمضمون وطبيعة هذه النزاعات، كما أن النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية فقد تطرق فقط لسلطات الإخطار في حالة حدوث نزاع بين السلطات الدستورية، ويمكن تفسير ذلك إلى صعوبة تحديد وحصر طبيعة الخلافات ونطاقها المتشعب والمتعدد، بحكم طبيعة العلاقات التي تميز عمل السلطات الدستورية[3]، وهذا ما يجعل المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص بالنظر في كل الخلافات التي يمكن أن تحدث بين السلطات[4].

وهذا على عكس بعض التجارب الدستورية المقارنة، والتي حددت صراحة طبيعة الخلافات بين السلطات الدستورية، والتي تدور في مجملها حول العلاقات بين السلطات في مجال الاختصاصات وتوزيع المهام بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، أو داخل كل سلطة[5]، خاصة ما تعلق بالعملية التشريعية والرقابة، أو توزيع الاختصاصات داخل السلطة التنفيذية بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، وفي هذا الإطار

---

[1] القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد 51، الصادرة في 31 جويلية 2022.

[2] النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة في 22 جانفي 2023.

[3] كمال دريد، دور المحكمة الدستورية في مجال حل الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة الاغواط، العدد01، 2023، ص1773

[4] عبد القادر غيتاوي، المرجع السابق،ص194.

[5] عبد القادر غيتاوي، نفس المرجع ،ص194.

يقوم القاضي الدستوري بضبط اختصاص السلطات مقارنة مع الدستور ويراقب عدم تجاوز الاختصاصات المخولة دستوريا لكل سلطة.

ومن أمثلة ذلك، قيام رئس جنوب إفريقيا في 2011 بتمديد عهدة رئيس قضاة المحكمة الدستورية متجاوزا صلاحياته، لأن الدستور ومن خلال المادة 176 يسمح فقط للبرلمان بتمديد ولاية قاض في المحكمة الدستورية، وهذا ما وقع في الجزائر عندما قام رئيس الجمهورية بتعيين رئيس المجلس الدستوري في 27 مارس 1995، وكان من المفروض أن تنتهي عهدته المقدرة بـــــــ6 سنوات في مارس 2001، غير أنه لم يستخلف برئيس آخر إلى غاية أفريل 2002، متجاوزا عهدته بسنة كاملة[1].

أو من خلال قيام القاضي الدستوري بضبط اختصاص السلطات فيما بينها باعتباره حارس لحدود الصلاحيات بين السلطات، حتى لا تعتدي سلطة على صلاحيات سلطة أخرى، خاصة رقابة مجال القانون والتنظيم بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، فلا يمكن للبرلمان أن يشرع في مجال مخصص للتنظيم، وكذلك لا يجوز للسلطة التنفيذية التشريع في المجال المخصص للبرلمان، ففي حالة قام نواب المجلس الشعبي الوطني بتقديم مقترح قانون واعترضت الحكومة على ذلك، كون الأمر يتعلق بمجال التنظيم وليس التشريع، وتمسك النواب بذلك فبإمكانهم في حالة توفر النصاب المحدد في المادة 193 إخطار المحكمة الدستورية، هذه الأخيرة هي التي ترسم الخطوط الأساسية لاختصاص كل هيئة طبقا لقواعد الدستور[2].

ومن أمثلة النزاعات المتعلقة بالعملية التشريعية، ما نص عليه المؤسس الدستوري المغربي لسنة 2011[3] في المادة 79 الفقرة الأولى والتي تنص على أن: للحكومة أن تدفع بعدم قبول كل مقترح أو تعديل لا يدخل في مجال القانون. كل خلاف في هذا الشأن تبت فيه المحكمة الدستورية في أجل ثمانية أيام بطلب من أحد رئيسي المجلسين أو من رئيس الحكومة.."وكذلك ما نصت عليه المادة 41 من الدستور الفرنسي:" إذا تبين خلال الإجراء التشريعي أن اقتراح أو تعديل لا يدخل في اختصاص السلطة التشريعية أو أنه مخالف

---

[1] مولود بركات، دور المحكمة الدستورية في فض الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد07، أفريل 2022، ص 1014.

[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،ص42.

[3] الدستور المغربي لسنة 2011، الصادر بموجب ظهير شريف رقم 91 .11 .1 ،صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية، عدد 5964 مكرر، الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 ،(30يوليو2011).

لتفويض قد منح بموجب المادة 38، فللحكومة أن تدفع بعدم القبول، وفي حالة الخلاف بين الحكومة ورئيس إحدى الجمعيتين المهتمة، فإن المجلس الدستوري وبطلب أحد منهم يفصل في هذا الشأن في ظرف ثمانية أيام".

بالإضافة إلى الفصل في النزاعات التي قد تحدث داخل السلطة التنفيذية بين رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة، خاصة في حالة أفرزت الانتخابات التشريعية لأغلبية برلمانية، وانبثقت الحكومة عن هذه الأغلبية والتي تتمتع بصلاحيات مهمة، وفي هذه الحالة يمكن حدوث نزاعات بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، ويلعب القضاء الدستوري دور كبير في التحكيم والتصدي لهذه النزاعات، وهذا ما أكد عليه المؤسس الدستوري التونسي لسنة 2014[1] في الفصل 101 والذي ينص على أن: "ترفع النزاعات المتعلقة باختصاص كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة إلى المحكمة الدستورية التي تبت في النزاع في أجل أسبوع بناء على طلب يرفع إليها من أحرص الطرفين".

ونص كذلك الدستور التونسي لسنة 2022 في الفصل 76 في فقرته الثانية على أن: "....ولرئيس الجمهورية أن يدفع بعدم قبول أي مشروع قانون أو أي مشروع تعديل يتضمن تداخلا في مجال السلطة الترتيبية العامة. ويعرض رئيس الجمهورية المسألة على المحكمة الدستورية للبت فيها في أجل أقصاه عشرة أيام ابتداء من تاريخ بلوغها إليها"[2].

المطلب الثاني: غموض متعلق بتحديد أطراف الخلاف الذي تختص المحكمة الدستورية بالفصل فيه.

بالإضافة إلى كل الإشكالات السالفة الذكر، المتعلقة بمضمون الخلافات التي تختص المحكمة الدستورية بالفصل فيها، نجد كذلك إشكال آخر متعلق بتحديد أطراف الخلاف الذي تفصل فيه المحكمة الدستورية، فالملاحظ على المؤسس الدستوري من خلال المادة 192 في فقرتها الأولى، وكذلك المادتين 11 و12 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، والمادتين 13 و14 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، أنها لم تحدد أطراف هذا الخلاف، وإنما اكتفت بمصطلح" السلطات الدستورية" وهنا نتساءل عن المقصود بالسلطات الدستورية.

---

[1] دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد خاص، المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435، الموافق لـــــ 10 فيفري 2014.

[2] دستور الجمهورية التونسية لسنة 2022، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد خاص، المؤرخ في 20 محرم 1444، الموافق لـــــ 18 أوت 2022.

فهل هي تتمثل في كل السلطات الدستورية التي تم النص عليها في الدستور، أو السلطات الدستورية التقليدية والمتمثلة في السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، أو التضييق من هذه السلطات حتى تقتصر فقط على السلطتين التنفيذية والتشريعية؟.

خاصة وأن المؤسس الدستوري يستعمل عدة مصطلحات متشابهة[1]، مثلا في المادة 34 يستعمل مصطلح السلطات والهيئات العمومية، وفي المادة 140 يستعمل مصطلح السلطات العمومية، وفي المادة 184 يستعمل مصطلح المؤسسات الدستورية، وفي المادة 224 يستعمل مصطلح المؤسسات والهيئات، وفي المادة 198 يستعمل مصطلح السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.

لذلك هناك من يرى بأن مصطلح السلطات الدستورية يقتصر فقط على العلاقات الوظيفية فيما بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، أو داخل كل سلطة من بين هذه السلطات،خاصة وأن هذه السلطات هي التي لها حق إخطار المحكمة الدستورية، ممثلة في رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة ورئيسي غرفتي البرلمان، وكذلك 40 نائبا أو 25 عضوا من مجلس الأمة، وبالتالي لا يمكن أن يكون طرفا في الخلاف هيئة أخرى غير مخول لها إخطار المحكمة الدستورية مثلا السلطة القضائية [2].

وما يدعم هذا الموقف، هو بيان عرض أسباب المشروع التمهيدي للتعديل الدستوري في ماي 2020، والذي أكد على أن: ".....وضمن نفس الإطار، ومن أجل ضمان احترام الحدود التي رسمها الدستور للسلطتين التشريعية والتنفيذية، إرتأت اللجنة تخويل المحكمة الدستورية سلطة الفصل في الخلافات الممكن حدوثها بينهما....." وبالتالي يتضح أن اللجنة قد حصرت تدخل المحكمة الدستورية للفصل في الخلافات التي قد تحدث بين سلطتين فقط، وهي السلطة التشريعية والتنفيذية.

وتجدر الإشارة إلى أن مصطلح الخلاف ورد مرة واحدة في الدستور وهذا عبر المادة 145، ومن خلالها فقد تم تحديد أطراف الخلاف، والذي يكون بين غرفتي البرلمان، كما حددت طبيعة ومضمون الخلاف والذي يتعلق بالعمل التشريعي، وهذا في حالة عدم موافقة مجلس الأمة على كل أو بعض أحكام النص

---

[1] عبد القادر غيتاوي، المرجع السابق، 196.

[2] عبد القادر غيتاوي، نفس المرجع ،ص196.

انظر أيضا: عمار عباس، المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، الذي تم تنظيمه يومي 21 و22 جوان 2022 بفندق الجزائر، الجزائر العاصمة، ص40.

الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني، غير أن الفصل في هذا الخلاف لا يكون من اختصاص المحكمة الدستورية، وإنما يتم حله عبر آلية اللجنة المتساوية الأعضاء، وفي حالة استمرار الخلاف بين الغرفتين فإنه يمكن للحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائيا عن طريق الأخذ بالنص الذي أعدته اللجنة، وإذا تعذر ذلك بالنص الأخير الذي صوت عليه[1].

وفي ظل هذا اللبس وعدم الدقة في تحديد أطراف الخلاف الذي تختص المحكمة الدستورية بالفصل فيه، نجد بعض التجارب الدستورية المقارنة قد حددت صراحة أطراف هذا النزاع، مثلا المادة 79 الفقرة الأولى من الدستور المغربي لسنة 2011 حددت أطراف النزاع في المجال التشريعي، والتي تتمثل في الحكومة والبرلمان، وكذلك المادة 41 من الدستور الفرنسي والتي جعلت الخلاف بين الحكومة ورئيس إحدى الجمعيتين، ونفس الأمر في الدستور التونسي لسنة 2022.

وبالتالي يتضح عدم مسايرة المؤسس الدستوري الجزائري لبعض النماذج الدستورية المقارنة، فيما يتعلق بتحديد طبيعة الخلافات بين السلطات الدستورية وأطراف هذه النزاعات، إذ جاء تنظيمه هذه الوظيفة المستحدثة مقتضبا جدا، من خلال تحديد سلطات الإخطار فقط في حالة وجود نزاعات وعدم التطرق لبعض الأحكام وإحالتها للنصوص التشريعية والمتمثلة في القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023.

غير أن الملاحظ على النصوص السالفة الذكر، أنها لم تعالج الإشكالات السالفة الذكر، وإنما امتد الأمر إلى نقل واستنساخ شبه كلي للمادة 192 من الدستور، وهذا يعتبر إخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات، لأن نسخ المشرع لبعض الأحكام الواردة في الدستور لا يعتبر تشريعا، بل هو مجرد إعادة أحكام يعود الاختصاص فيها إلى مجال نص آخر، يختلف عنه من حيث الإجراءات والإعداد والمصادقة والتعديل والرقابة المقررة في الدستور[2].

---

[1] القانون العضوي رقم 16-12 المؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق لـــــ25 أوت 2016 يحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية، العدد50، المؤرخة في 28 أوت 2016، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 23-06 المؤرخ في 18 ماي 2023، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادرة في 21 ما 2023.

[2] لمزيد من التفاصيل راجع القرار رقم 04/ق.م.د/ر.م د/22 المؤرخ في 29 جوان 2022، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، للدستور، الجريدة الرسمية عدد 51، الصادرة في 31 جويلية 2022.

## المبحث الثاني: الضوابط الإجرائية للفصل في الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية من طرف المحكمة الدستورية.

بعد التطرق للضوابط الموضوعية لاختصاص المحكمة الدستورية في البت في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، فإنه يجب كذلك تبيان الشروط الإجرائية الواجب احترامها حتى تفصل المحكمة الدستورية في هذا الخلاف، والتي حددها كل من القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وتتمثل هذه الضوابط في تحديد جهات الإخطار في حالة وجود نزاع بين السلطات، ثم إجراءات الفصل في الإخطار، وأخيرا الآثار القانونية المترتبة على فصل المحكمة الدستورية في الخلاف بين السلطات الدستورية.

### المطلب الأول: ممارسة المحكمة الدستورية لوظيفة الفصل في الخلافات بين السلطات الدستورية مقيدة بآلية الإخطار.

يعتبر الإخطار وسيلة أو آلية دستورية من خلالها يمكن للمحكمة الدستورية أن تمارس مهامها الرقابية، سواء ما تعلق بالرقابة الدستورية أو الاختصاصات الأخرى مثل الفصل في النزاعات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، غير أن آلية إخطار المحكمة الدستورية في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية تثير عدة إشكالات قد تؤدي إلى إضعاف الدور الأساسي للقضاء الدستوري والمتمثل في ضمان احترام الدستور.

#### الفرع الأول: حصر السلطات المخول لها إخطار المحكمة الدستورية في حالة وجود خلاف بين السلطات الدستورية.

بالرجوع لأحكام المادة 192 في فقرتها الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020، وكذلك المادة 11 من القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر، والمادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، نجد أنها قد حصرت السلطات المخول لها إخطار المحكمة الدستورية في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية، وهي نفس الهيئات التي تخطر المحكمة الدستورية من أجل ممارسة مهامها الرقابية، والتي تتمثل في رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، الوزير الأول أو رئيس

الحكومة حسب الحالة، بالإضافة إلى حق العارضة البرلمانية والأحزاب السياسية في إخطار المحكمة الدستورية، من خلال 40 نائب أو 25 عضوا في مجلس الأمة.

الفرع الثاني: ضرورة إصلاح نظام الإخطار في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية.

إن تعزيز دور المحكمة الدستورية بصلاحيات مستحدثة، خاصة دورها في التحكيم المؤسساتي وضمان التوازن واحترام الفصل بين السلطات، يقتضي إدخال إصلاحات على نظام إخطار المحكمة الدستورية، باعتباره الوسيلة الوحيدة لتحرك المحكمة الدستورية من أجل الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، خاصة ما تعلق بمنح القضاء سلطة الإخطار، وكذلك التحرك التلقائي للمحكمة الدستورية في مثل هذه الحالات الخاصة.

الفقرة الأولى: ضرورة توسيع مجال الإخطار للسلطة القضائية في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية.

إن أهم ما يميز الدساتير الجزائرية المتعاقبة، هو استبعاد السلطة القضائية من عملية إخطار المحكمة الدستورية في مجال الرقابة الدستورية، ما عدى وسيلة الإحالة والتي تكون بصفة غير مباشرة، وإذا كان المبرر في ذلك هو وجود أعضاء ممثلين للقضاء في تركيبة المحكمة الدستورية، مما يقتضي عدم السماح لها بالإخطار، حتى لا تصبح هي الخصم والحكم في نفس الوقت، وهذا حفاظا على حياد المحكمة الدستورية في ممارسة مهامها الرقابية.

غير أنه عندما يتعلق الأمر بوجود نزاعات بين السلطات الدستورية، وقد يمتد ذلك إلى المساس بصلاحيات القضاء واستقلاليته والسير العادي لعمله وانتهاك الحقوق والحريات (والمثال في ذلك امتناع الإدارة عن تنفيذ قرارات القضاء، وحرمان المواطن من حقوقه وحرياته المكرسة دستوريا) خاصة في حالة انبثاق الحكومة عن الأغلبية البرلمانية، والتي يسهل فيها التواطؤ بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في تجسيد برنامج الحكومة[1]، فإنه لا بد على المؤسس الدستوري أن يوسع مجالات الإخطار للسلطة القضائية، ممثلة في الرئيس الأول المحكمة العليا وكذلك رئيس مجلس الدولة، ضمانا لاحترام الفصل بين السلطات.

الفقرة الثانية: ضرورة ضمان التحرك التلقائي للمحكمة الدستورية في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية.

[1] مولود بركات، المرجع السابق، ص 1013.

إذا كانت المحكمة الدستورية مقيدة في ممارسة مهامها المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين عبر آلية الإخطار من طرف السلطات السالفة الذكر، غير أنه عندما يتعلق الأمر بوجود خلافات ونزاعات بين السلطات الدستورية، فإن الإخطار يصبح عائقا لتحرك المحكمة الدستورية، خاصة في هذا الوضع الذي قد يؤدي إلى الانسداد المؤسساتي، وتعطيل سير أجهزة الدولة، وتهديد الحقوق والحريات، وهذا ما يتطلب التحرك التلقائي للمحكمة الدستورية ودون انتظار الإخطار، باعتبارها ضامنة للتوازن المؤسساتي وحماية الدستور والدفاع عن الحقوق والحريات، لذلك يجب تكريس التحرك التلقائي للمحكمة الدستورية في حالة الخلافات بين السلطات الدستورية، وعدم تقييدها بالإخطار في مثل هذه الحالات.

المطلب الثاني: إجراءات الفصل في الإخطار المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية.

بالرجوع لأحكام المادة 194 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وكذلك المواد 12 و14 من القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر، والمواد 14 و16 و17 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، نجدها قد حددت الإجراءات الواجب احترامها من أجل الفصل في الإخطار المتعلق بالنزاعات بين السلطات الدستورية.

الفرع الأول: إيداع الإخطار لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية وبداية التحقيق في موضوع الإخطار.

إن أول مرحلة من مراحل عمل المحكمة الدستورية من أجل الفصل في الإخطار المتعلق بالنزاعات بين السلطات الدستورية، تتمثل في عملية الإخطار التي تكون من طرف السلطات المذكورة سابقا، والتي تكون بموجب رسالة إخطار معللة وتوجه إلى رئيس المحكمة الدستورية من طرف السلطات المحددة دستوريا، حيث تودع لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية[1]، وبعدها تفتتح مرحلة التحقيق في دستورية موضوع الإخطار أو الإحالة وهذا بتعيين رئيس المحكمة الدستورية مقررا من بين أعضائها.

لذلك نجد أن وظيفة المقرر تتمثل في التحقيق في الملف وجمع كل المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف، ويمكن له أن يستشير أي خبير يختاره بعد موافقة رئيس المحكمة الدستورية، وبعد الانتهاء من دراسة الملف يسلم العضو المقرر إلى كل عضو من أعضاء المحكمة نسخة من ملف الإخطار، مرفقا بتقرير ومشروع القرار حول الإخطار المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية.

[1] المادة 11 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.
المادة 13 في فقرتها الثانية من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

الفرع الثاني: مداولات المحكمة الدستورية للفصل في الإخطار المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية.

بعد الانتهاء من عملية التحقيق، يقوم رئيس المحكمة الدستورية بتحديد تاريخ انعقاد جلسة المداولة واستدعاء الأعضاء، وتكون هذه المداولة في جلسة مغلقة ، وتصدر قراراتها باللغة العربية، وتكون معللة وجوبا، مع ضرورة أن تتخذ هذه القرارات باحترام الأغلبية المطلوبة في ذلك، وهي أغلبية أعضائها الحاضرين وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.[1]

الفرع الثالث:آجال الفصل في الإخطار المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية.

لقد حدد المؤسس الدستوري آجال فصل المحكمة في الخلاف المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية، ويبدأ حساب الآجال من يوم تاريخ تسجيل الإخطار بأمانة ضبط المحكمة الدستورية، وتفصل في الإخطار في ظرف ثلاثين(30) يوما من إخطارها، وفي حالة وجود طارئ، وبطلب من رئيس الجمهورية، يخفض هذا الأجل إلى (10) أيام[2]، وهنا يطرح التساؤل حول سبب منح رئيس الجمهورية الحق في طلب تخفيض آجال الفصل في الخلاف بين السلطات، وعدم منحه لكل سلطات الإخطار الأخرى[3].

وبعد إصدار قرار المحكمة الدستورية المعلل، فإنه يتم توقيعه من طرف رئيس المحكمة الدستورية أو رئيس الجلسة، ويتم تسجيلها من طرف الأمين العام للمحكمة الدستورية، هذا الأخير يتولى إدراجها في الأرشيف، ثم يتم تبليغ قرارات المحكمة إلى رئيس الجمهورية، وإلى السلطة صاحبة الإخطار، كما يرسل إلى الأمين العام للحكومة من أجل نشر القرار في الجريدة الرسمية.

الفرع الرابع: الآثار القانونية المترتبة على فصل المحكمة الدستورية في الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية.

إن التطرق للآثار القانونية المترتبة على فصل المحكمة الدستورية في الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية يتطلب منا تحديد طبيعة الحكم الفاصل في هذا النزاع بين السلطات الدستورية، وكذلك مدى

---

[1] المادة 17 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[2] المادة 14 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

المادة 12 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

[3] مولود بركات، المرجع السابق،ص 1005.

إلزامية هذا الحكم في مواجهة جميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، غير أنه عندما نرجع للمادة 192 في فقرتها الأولى من الدستور، نجد أنها اتسمت بالغموض ولم توضح لنا طبيعة الحكم الفاصل في النزاع، وهذا على عكس وظيفة المحكمة الدستورية في تفسير الأحكام الدستورية، إذ حدد المؤسس الدستوري في نفس المادة الفقرة الثانية طبيعة الحكم والذي يكون عبر رأي وليس قرار.وفي هذه الحالة يمكن أن نتساءل:لماذا المؤسس الدستوري عبر المادة 192 حدد طبيعة الحكم المتعلق بتفسير أحكام الدستور، وسكت عن طبيعة الحكم الفاصل في الخلاف بين السلطات الدستورية.

وفي ظل غموض المادة 192 الفقرة الثانية من الدستور، يتطلب الأمر البحث عن طبيعة الحكم الفاصل في الخلافات بين السلطات الدستورية في القانون العضوي رقم 22-19 السالف الذكر والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

ومن خلال أحكام هذين النصين يتضح معالجة النقص الوارد في المادة 192 من الدستور من خلال النص صراحة على طبيعة الحكم الفاصل في النزاع والذي يكون بموجب قرار[1] وليس رأي، وهذا ما سيضفي إلزامية احترام قرار المحكمة الدستورية الفاصل في النزاعات بين السلطات الدستورية من طرف جميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية[2]، وبالتالي تكون قراراتها غير قابلة لأي طعن، وتحوز حجية مطلقة، وتكون ملزمة لكل السلطات والتقيد بقراراتها.

لكن بغض النظر عن ذلك، فإن المادة 192 تطرح إشكال آخر: لماذا المؤسس الدستوري حدد طبيعة الحكم المتعلق بتفسير أحكام الدستور عبر إصدار رأي، بينما الحكم الفاصل في النزاعات بين السلطات الدستورية يكون عبر إصدار قرار وليس رأي.

خاتمة:

لقد منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية اختصاص جديد لم تكن يتمتع به المجلس الدستوري سابقا، وهو اختصاص الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، وهذا لتفادي الأزمات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، وضمان التوازن المؤسساتي، والحفاظ على النظام الدستوري ومبدأ

[1] المادة 12 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.
المادة 14 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[2] المادة 198 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020.

استمرارية الدولة ووحدتها، والتكييف المستمر للدستور مع واقع الحياة السياسية لتفادي الأزمات والانسداد المؤسساتي.

وبالتالي فإن هذه الوظيفة الدستورية الجديدة للمحكمة الدستورية، الهدف منها هو الحفاظ على المبادئ الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون، خاصة مبدأ الفصل بين السلطات، سواء من حيث حدود اختصاصاتها أو إجراءات عملها، وهذا حتى يتم تفادي الأزمات والخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، والتي قد يترتب عنها تعطيل عمل هذه المؤسسات.

غير أن ممارسة المحكمة الدستورية لهذا الاختصاص المستحدث، مرتبط بمجموعة من الضوابط التي حددها المؤسس الدستوري، وكذلك القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، والنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، والتي تتمثل الضوابط الموضوعية لاختصاص المحكمة الدستورية في فض النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية، والضوابط الإجرائية المتعلقة بإجراءات فصل المحكمة الدستورية في هذه النزاعات.

ومن خلال معالجتنا لهذه الضوابط، لاحظنا ضعف التأطير القانوني لاختصاص المحكمة الدستورية في فض النزاعات بين السلطات الدستورية، خاصة ما تعلق بعدم تحديد طبيعة النزاعات وأطرافها، بالإضافة إلى تقييد المحكمة الدستورية في ممارسة هذا الاختصاص بآلية الإخطار، وعدم إمكانية التحرك التلقائي في مثل هذه الحالات الاستثنائية، والتي قد تؤدي إلى الانسداد المؤسساتي.

بالإضافة إلى عدم تحديد المؤسس الدستوري لطبيعة الحكم الفاصل في هذا النزاع بين السلطات الدستورية، بالرغم من تحديده لطبيعة الحكم المتعلق بتفسير أحكام الدستور في الفقرة الثانية من المادة 192، وهذا ما تداركه المشرع عبر القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، من خلال الفصل فهذه النزاعات بموجب قرار وليس رأي.

ومن خلال النتائج السالفة الذكر، ومن أجل ضمان مساهمة القضاء الدستوري في ضبط الحياة المؤسساتية وضمان التوازن المؤسساتي، وهذا ما يعزز حماية سمو الدستور، وتكريس دولة القانون، والحفاظ على النظام الدستوري ومبدأ استمرارية الدولة ووحدتها، فإنه من الضروري معالجة النقائص السالفة الذكر وهذا من خلال:

– ضرورة معالجة النقائص المتعلقة بتحديد طبيعة الخلافات بين السلطات الدستورية، وكذلك تحديد أطراف هذه الخلافات، وهذا من خلال النص عليها صراحة في القانون العضوي رقم 22–19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وكذلك النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

– إذا أردنا حقيقةً الاتجاه نحو قضاء دستوري يضمن حماية سمو الدستور وتكريس مبدأ الفصل بين السلطات،وضمان التوازن بين السلطات وضبط سيرها ونشاطاتها، فيجب إدخال إصلاحات على نظام إخطار المحكمة الدستورية، باعتباره الوسيلة الوحيدة لتحرك المحكمة الدستورية من أجل الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية،وهذا من خلال:

– ضرورة منح السلطة القضائية حق إخطار المحكمة الدستورية في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية، خاصة في حالة المساس بصلاحيات القضاء واستقلاليته والسير العادي لعمله وانتهاك الحقوق والحريات.

– ضرورة منح المحكمة الدستورية سلطة التحرك التلقائي في حالة وجود خلافات بين السلطات الدستورية والتي قد تؤدي إلى الانسداد المؤسساتي، لأنه من غير المعقول في حالة وجود خلافات بين السلطات وما يترتب عنها من أثار خطيرة على سير مؤسسات الدولة، أن تبقى المحكمة الدستورية في وضع المتفرج، وتنتظر الإخطار من أجل التحرك بالرغم من كونها ضامنة لاحترام سمو الدستور.

– بالنسبة لآجال الفصل في الإخطار المتعلق بالخلافات بين السلطات الدستورية، فإنه يجب كذلك منح سلطات الإخطار حق طلب تخفيض آجال الفصل في الإخطار في حالة وجود طارئ، وعدم الاقتصار فقط على رئيس الجمهورية.

قائمة المصادر والمراجع:

الدستور الجزائري:

– المرسوم الرئاسي رقم 20–442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق لـــ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية العدد82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020 .

الدساتير المقارنة:

– الدستور المغربي لسنة 2011، الصادر بموجب ظهير شريف رقم 91 .11 .1 ،صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية، عدد 5964 مكرر، الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 ،(30يوليو2011).

– دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد خاص، المؤرخ في 10 ربيع الثاني 1435، الموافق لـــــــ 10 فيفري 2014.

– دستور الجمهورية التونسية لسنة 2022، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد خاص، المؤرخ في 20 محرم 1444، الموافق لـــــــ 18 أوت 2022.

القوانين:

– القانون العضوي رقم 22–19 المؤرخ في 25 جويلية 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد 51، الصادرة في 31 جويلية 2022.

– القانون العضوي رقم 16–12 المؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437 الموافق لـــــــ25 أوت 2016 يحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية، العدد50، المؤرخة في 28 أوت 2016، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 23–06 المؤرخ في 18 ماي 2023، الجريدة الرسمية العدد 35، الصادرة في 21 ما 2023.

الأنظمة الداخلية:

– النظام الداخلي للمحكمة الدستورية المؤرخ في 13 نوفمبر 2022، الجريدة الرسمية العدد 75، الصادرة في 13 نوفمبر 2022.

– النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة في 22 جانفي 2023.

قائمة المراجع:

الكتب:

– 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.

– رمضاني فاطمة الزهراء، دراسة في مشروع التعديل الدستوري لسنة 2020، دار النشر الجامعي الجديد، الجزائر، طبعة 2020.

المقالات:

– بركات مولود، دور المحكمة الدستورية في فض الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، المجلد07، أفريل 2022.

– دريد كمال، دور المحكمة الدستورية في مجال حل الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة الاغواط، العدد01، 2023.

– عمير سعاد، النظام القانوني للمحكمة الدستورية في الجزائر(قراءة في أحكام التعديل الدستوري لسنة 2020)، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة الشلف، العدد01، 2021.

المداخلات:

– العقون وليد ، الرقابة الدستورية: "وظائفها ومنهجيتها" مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول المنظم من طرف المحكمة الدستورية حول:" المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون"، يومي 21 و22 جوان 2022 بالجزائر العاصمة.

– عباس عمار، المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، الذي تم تنظيمه يومي 21 و22 جوان 2022 بفندق الجزائر، الجزائر العاصمة.

– عمار بوضياف، حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري: عرض التجربة، مداخلة في إطار الملتقى الدولي حول حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري في ضوء الأنظمة المقارنة، يومي 5 و6 ديسمبر 2022، بقصر الأمم الجزائر.

– غيتاوي عبد القادر، الاختصاصات المستحدثة للمحكمة الدستورية في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، مداخلة في إطار الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون، الذي تم تنظيمه يومي 21 و22 جوان 2022 بفندق الجزائر، الجزائر العاصمة.

# فض النزاعات بين السلطات والتفسير الدستوري كمتطلبات لتحقيق العدالة الدستورية في الجزائر

**من تقديم : بلكحل صحراوي .**

**جامعة درايعية محمد – أدرار–**

**الملخص:**

ان الدستور الجزائري وكغيره من الدساتير الحديثة يسعى لتكريس دولة القانون والحريات والتي تعتبر القضاء الدستوري ركيزة من أهم ركائز الدولة القانونية الحديثة، و تحول هدف الرقابة الدستورية من منظم للسلطات و محدد للحريات و الحقوق الى حمايتها بدخول فاعل جديد و هو العدالة الدستورية ونلمس ذلك من خلال الاهتمام المتزايد بالقضاء الدستوري والتطور الحاصل حيث انتقل المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخيرلسنة2020 من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية ودعم هذا التحول باختصاصات جديدة مساهمة في تحقيق العدالة الدستورية بالإضافة الى الاختصاصات السابقة، و لعل أهمها ما جاء في نص المادة 192 وهي مهمة الفصل في الخلافات التي تطرأ بين السلطات الدستورية و تفسير أحكام الدستور و يعد هذا تكريس حقيقي للعدالة الدستورية و تفعيل لدور القاضي الدستوري مما يجعله قاضي يطبق قواعد ذات قيمة دستورية تحول دون النزاع بين السلطات.

ويظهر دور القاضي الدستوري في ضبط التوازن بين السلطات من خلال حل النزاعات الناتجة بين السلطات تطبيقا لمبدأ احترام سمو الدستور وهو أحد أهم أهداف العدالة الدستورية، كما يعتبر اختصاص التفسير اختصاص أصيل يفرض وجوده بحكم ممارسة القاضي له من خلال أداء مهامه وكذا مباشرة التفسير بشكل مستقل تطبيقا للاختصاص المستحدث وبذلك أصبح بإمكان القاضي الدستوري في الجزائر ممارسة التفسير بنوعيه التبعي والمستقل مما زاد من تعزيز مكانة التفسير.

**مقدمة:**

ان فكرة العدالة الدستورية مرتبطة بدولة القانون، و التأسيس لدولة القانون يتم عبر عملية دستورية ، والتي تهدف الى اخضاع عمل السلطات العامة في مجملها الى القانون، حيث يمثل الدستور عاملا حاسما في بناء الدولة وقد أصبحت فكرة الرقابة الدستورية حقيقية في جزء كبير من العالم، وبتالي فالدستور بحاجة لضمان سموه وجعله في منأى من المساس به من قبل السلطات التي أسسها، وحتى يكون الاعتدال في سلطة الدولة واحترام إرادة الشعب صاحب ومصدر السلطة واقعا حقيقيا، فلابد من فرض احترام القواعد الدستورية والدستور الجزائري وكغيره من الدساتير الحديثة يسعى لتكريس دولة القانون والحريات والتي تعتبر القضاء الدستوري ركيزة من أهم ركائز الدولة القانونية الحديثة، وحاول المؤسس الدستوري الجزائري من خلال الدساتير المتعاقبة تحقيق العدالة الدستورية وذلك من خلال تسهيل الوصول اليها عن طريق زيادة جهات الاخطار والجهات التي يمكنها الدفع بعدم الدستورية وتحقيق العدالة في العملية الانتخابية عن طريق السهر على صحة العمليات الانتخابية، حيث انتقل المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخيرلسنة2020 من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية ودعم هذا التحول باختصاصات جديدة بالإضافة الى الاختصاصات السابقة، و لعل أهمها ما جاء في نص المادة 192 وهي مهمة الفصل في الخلافات التي تطرأ بين السلطات الدستورية و تفسير أحكام الدستور والذي نعتبره من متطلبات العدالة الدستورية .

ويقود البحث في العدالة الدستورية الى نقطة مهمة تتعلق بالمنازعات الدستورية خاصة تلك المتعلقة بمبدأ الفصل بين السلطات، وان جل القضايا المتعلقة بهذه المؤسسات الدستورية يكون على أساس توزيع المهام المحددة بموجب الدستور، والغرض الرئيسي من رقابة العدالة الدستورية هو ضمان السير الحسن للمؤسسات الدستورية والتي يحكمها مبدأ الفصل بين السلطات.

ويعتبر كل من اختصاص فك النزاعات بين السلطات الدستورية وخاصة اختصاص التفسير اختصاص أصيل يفرض وجوده بفضل طبيعة عمل القاضي بشكل عام ، فالتفسير في الأصل مهمة القاضي و ليس مهمة المشرع، و لم يتردد القاضي الدستوري بشكل خاص من ممارسة اختصاص تفسير الدستور بصورة غير مباشرة بمناسبة ممارسة اختصاصاته كالرقابة على دستورية القوانين ، أو بصورة مباشرة من خلال تطبيق النص الدستوري الذي يؤسس لهذا الاختصاص و هو النهج الذي اتبعه المؤسس الدستوري الجزائري و بذلك أصبح بإمكان القاضي الدستوري في الجزائر ممارسة التفسير بنوعيه التبعي و المستقل

و من خلال ما سبق يمكننا أن نطرح المشكلة التالية: **ما مدى توفيق المؤسس الدستوري الجزائري في معالجة اختصاص فض النزاعات الناشئة بين السلطات والتفسير الدستوري ومساهمته في تكريس العدالة الدستورية؟**

وللإجابة على الاشكالية المطروحة تم اتباع المنهج التحليلي المقارن من خلال تحليل مواد التعديل الدستوري لسنة2020 الخاصة بالتفسير وفض النزاعات بين السلطات ومقارنتها بمواد في دساتير أجنبية.

ونقسم الموضوع الى ثلاث مباحث:

الأول: علاقة سلطة التفسير وفض النزاعات بين السلطات بالعدالة الدستورية.

الثاني: اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير.

الثالث: اختصاص المحكمة الدستورية بفض النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية.

## المبحث الأول: علاقة سلطة التفسير وفض النزاعات بين السلطات بالعدالة الدستورية.

## المطلب الأول: مفهوم العدالة الدستورية

لتبيان مفهوم العدالة الدستورية لابد من التطرق الى تعريفها وفي ظل غياب التعريف التشريعي والقضائي للعدالة الدستورية نعتمد على ما قدمه الفقه الدستوري، فقد عرفها الفقيه" ميشال فرومو" على أنها مجموعة التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات، كما تتمثل في مجموعة المؤسسات والتقنيات التي تضمن سمو الدستور والتي أصبحت أمرا لازما لمواجهة النمو المعتبر لسلطتي التشريع والتنفيذ لحفاظها على توازن العلاقة بينهما ورعايتها للحقوق والحريات الأساسية وأن تأسيس المحاكم الدستورية جاء استجابة لتطور احدى تقنيات الدستورالية الحديثة وهي العدالة الدستورية، فحسب المعيار الشكلي يرتبط تعريفها بوجود أو عدم وجود أجهزتها كالمجالس والمحاكم الدستورية أما حسب المعيار الموضوعي فهي مفهوم مادي يدل على نشاط أو وظيفة تمارس بشكل قضائي من طرف هيئات قضائية.

ومن هنا يمكن تعريف العدالة الدستورية على أنها مجموعة من المؤسسات والتقنيات التي من خلالها يتم ضمان ودون تحفظ لسيادة الدستور، ووفقا لهذا التعريف فالعدالة الدستورية هي ضمان للامتثال للدستور من قبل السلطات الثلاث وهذه الميزة يمكن تجسيدها عن طريق الرقابة الدستورية والتي تتمثل في التحقق من مطابقة القوانين مع الدستور.

وانطلاقا من تعاريف العدالة الدستورية نجد أن القاضي الدستوري هو القاضي الذي يؤدي مهمة في العدالة ، و تعد أساس في تطبيق القواعد المرتبطة بتحديد السلطات الوصية على الوظيفة التشريعية والتنفيذية ونشطهما.

أما المعنى الثاني للقاضي الدستوري هو كل قاض يطبق قاعدة دستورية على نزاع يتبع لولاية اختصاصه، فالعدالة الدستورية تشمل تنازع السلطات العامة، وتنازع القوانين وصحة اختيار مؤسسات الدولة.

**المطلب الثاني: علاقة سلطة التفسير بالعدالة الدستورية**

يعد التفسير أحد أهم الموضوعات المعاصرة في المجال القانوني و هذا ما نلمسه خاصة في العقدين الأخيرين في الولايات المتحدة الأمريكية، و كان التفسير الدستوري العمل الأبرز للمحكمة العليا بل وكان وسيلتها لابتداع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في عام 1803 في قضية ماديسون و ماربوري[1].

و الرقابة القضائية على القوانين هي تجسيد لسمو القاعدة الدستورية على القوانين، وهذا السمو هو أهم الدعائم لإقامة دولة القانون و تكريس الحقوق و الحريات المكفولة للمواطن، و تحريك هذه الرقابة ليست عملية تلقائية و انما أسندت لجهات معينة قصد حماية الحقوق والحريات العامة للمواطنين و بالتالي تكريس مبدأ الفصل بين السلطات ، و في هذا المجال قد يطبق القضاء أحكام الدستور المتعلقة سواء بتنازع السلطات أو تنازع قواعد القانون، وهنا يساهم القضاء بحكم استقلاليته و اختصاصه و باعتباره الأقدر على التعامل مع السلطة العامة، فهو قاض ولاية عامة لذلك فالعدالة الدستورية تأتي لتفرض التفسير الصحيح للدستور و بالتالي تجسد الفصل بين السلطات المحددة لوثيقة الدستورية[2].

فالمهمة الأساسية للقضاء تقبع في تفسير القوانين، كما أنه أبرز مظاهر التطبيق العملي للقانون، فالتفسير يحدد المعنى الموضوعي للنص في لحظة تطبيقه ويعني من جهة أخرى استبعاد التفسيرات المنافسة[3].

---

[1]– وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري (دراسة مقارنة)،2020، دار النهضة، القاهرة، ص24–ص25.

[2]– عادل بن عبد الله العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري" العدد الرابع" مجلة المجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة.

[3]– مجدي مدحت النهيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)،2003، ص41.

أما في فرنسا فينظر الى التفسير القانوني أنه يقع في موقع القلب من القانون الفرنسي بل ذهب الفقه الفرنسي الى أن النظرية الواقعية في التفسير تعتبر المجلس الدستوري سلطة تأسيسية ثانوية وذلك لما يملكه من سلطة لخلق القانون بحكم التفسير[4].

وان لتفسير نصوص الدستور أهمية في كثير من الجوانب التطبيقية، هذا بغض النظر عن الجدل المثار في الفقه حول مدى صحة اختصاص المحاكم الدستورية في التفسير المباشر من عدمه لنص الدستور من خلال الطلبات المباشرة لتفسير[5].

وتكمن أهمية التفسير الدستوري في المرونة والتوسع في تحديد المبادئ والقواعد الدستورية، مع مراعاة إرادة السلطة التأسيسية الأصلية التي وضعته، وذلك بجعل هذه التفسيرات تتوافق مع التغيرات السياسية الاقتصادية والاجتماعية التي يمر بها المجتمع ما يزيد من حياة الدستور دون الحاجة الى تعديله، ويعتبر النهج التفسيري التوافقي نهجا يحقق التوازن بين الجهات المتنازعة ويحافظ على الكيان الدستوري و القانوني للدولة.

ان تفسير النصوص الدستورية تفسيرا سليما يعد الخطوة الأولى نحو تطبيقها تطبيقا صحيحا، وكلما كان التفسير أقرب الى معنى النص ومضمونه، كان أقرب الى تحقيق العدالة و التي هي الهدف الأسمى لأي نظام دستوري.

**المطلب الثالث: علاقة فض النزاعات بين السلطات الدستورية و العدالة الدستورية**

سبق و أن ذكرنا أن فكرة العدالة الدستورية مرتبطة بدولة القانون ، وتحقق دولة القانون لا يكون الا من خلال القوانين المتحررة عن مصالح الحكام ولا يتحقق ذلك الا بوجود قضاء دستوري مستقل عن ارادة السلطة السياسية ، فقد عمل الفكر القانوني لتحقيق ذلك الى أن توصل الى انشاء فكرة الرقابة على دستورية القوانين من طرف

---

[4]–مجدي مدحت النهيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري ، 2003 مصر، ص61.

[5]–عدنان عجل عبيد، الاختصاص التفسيري للقضاء الدستوري، مجلة المحقق القانونية والسياسية، العدد الرابع السنة الثانية ،2016، ص418 .

سلطة دستورية مستقلة عن بقية السلطات بهدف حماية الحقوق والحريات من خلال قواعد عادلة ولا يمكن أن يتحقق ذلك الا بتطبيق قواعد الدستور التي تنظم نشاط السلطات الحاكمة في الدولة والعلاقة بينها وحدود عمل كل سلطة حتى لا تطغى سلطة على أخرى وفق مبدأين أساسين هما الفصل بين السلطات والتوازن بينهما.

فقد درج الفقهاء الى تقسيم وظائف الدولة ثلاث( تشريعية، تنفيذية، قضائية) ويقوم التوازن بين السلطات بأن لا تطغى السلطة التنفيذية على الشعب ممثلا بالبرلمان ولا يطغى البرلمان على السلطة التنفيذية، وهذا الأمر يحتاج الى ضابط حازم يؤدي الى الحفاظ و الثبات في النظام السياسي القائم ، وفي هذا المجال تثار مشكلة تتصل بتنظيم هذه السلطات والعلاقة بينهما وهو ما يتكفل به الدستور باعتباره الوثيقة القانونية الأعلى في الدولة[6] .

فهو الذي يعطي الشرعية لقيام السلطات في الدولة ، ويحدد اختصاصاتها مع بيان الاجراءات الواجب اتباعها من قبل تلك السلطات ، بحيث يترتب على عدم التزام تلك السلطات بالاختصاصات المنوطة بها ، نزاعات بينها تستوجب قاضي للفصل فيها و باعتبار أن الدستور هو الذي حدد اختصاصات مختلف السلطات الدستورية فأنه هو من يعين القاضي الدستوري للفصل بين هذه السلطات في حال تعدت احداها على اختصاصات سلطة أخرى.

ويلعب القاضي الدستوري كذلك وظيفة الوساطة بين المؤسسات الدستورية، فهو بقوم أولا بدور المهدئ للحياة السياسية، وهو بالتالي في وضعية الحكم في حالة حدوث خلافات بين سلطات الدولة، ثم ودام يراقب السلطات الدستورية وأحيانا يفرض الجزاء عليها، اذا فالقاضي الدستوري يستعمل سلطته الحيادية في مجال الاضبط، ويتدخل لضمان السير الحسن للمؤسسات.

---

[6] – عادل سعيد أبو الخير، انعكاسات مبدأ المشروعية على أعمال الضبط الاداري، مجلة الأمن و القانون، كلية الشرطة أبو ظبي،1994،ص256.

و لأهمية هذا الاختصاص نجد أن أغلب الدساتير تضع القاضي الدستوري في مركز الحكم في حالة الخلافات بين سلطات الدولة ، الا أنه في بعض الحالات لجأ المؤسس الدستوري لاستحداث جهات دستورية كمحكمة التحكيم البلجيكية لحل مثل هذه الخلافات.

و القاضي الدستوري وهو يمارس اختصاصه يكون ملزما في حالة توقف السلطات نشاطها أو في حالة الشلل الى توجيه أوامر حتى يسمح بالسير الحسن للمؤسسات العمومية.

وبهذا قد أحسن المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الأخير لسنة 2020 لما نص على هذا الاختصاص صراحة مما يعطي للقاضي الدستوري الحق بالتدخل مباشرة عند توفر الشروط الاجرائية و الموضعية وهي خطوة مهمة لتكريس العدالة الدستورية ولو أن النصوص القانونية للمحكمة الدستورية لم ترد بالشكل المفصل والذي يسهل على القاضي الدستوري أداء اختصاصه.

**المبحث الثاني: اختصاص المحكمة الدستورية بالتفسير المباشر**

تكون ولاية القضاء الدستوري أو اختصاصه في التفسير المباشر حينما تخول النصوص سواء الواردة في الدساتير أو قوانين القضاء الدستوري ممارسة اختصاص تفسير نصوص الدستور بموجب طلب التفسير الذي يقدم منفصلا عن الطعن بعدم الدستورية[7] هذا في أغلب الأنظمة التي تأخذ بهذا الاختصاص في التفسير، أما في الجزائر لم تسمح الدساتير المتعاقبة ولا النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بالاختصاص المباشر أو المستقل بتفسير نصوص الدستور، غير أن التعديل الأخير لسنة2020 قد نص صراحة من خلال المادة 2/192 على التالي "يمكن لهذه الجهات

[7]– سامي صرصور، ولاية تفسير الدستور، المحكمة الدستورية بمملكة البحرين، مجلة دراسات دستورية، المجلد الأول، العدد الأول، يوليو 2013، ص 295.

اخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة احكام دستورية"[8]، و كذا النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية وذلك من خلال المادة 15.

بمعنى أن تفسير القضاء الدستوري هنا هو أساس الاختصاص وغايته فتباشر المحاكم الدستورية أو العليا مهمة التفسير بموجب طلبات تفسير أو الاخطار.

ونجد أن دولة الكويت مثلا من الدول التي منحت المحكمة الدستورية الاختصاص بالتفسير المباشر لنصوص الدستور حيث سمحت المحكمة لنفسها بذلك ، ولو أن مراجعتنا للدستور لم نجد فيه نصا صريحا يجيز للمحكمة الدستورية هذا الاختصاص الا أن المذكرة التفسيرية للمادة 173 أشارت الى أن المحكمة الدستورية هي المختصة بالتفسير[9].

**المطلب الأول: الشروط الإجرائية أو الشكلية لطلب التفسير**

أكدت نصوص القوانين لإنشاء المحاكم الدستورية للدول محل المقارنة على ضرورة توافر شروط إجرائية لقيام المحكمة بدورها بالتفسير، وكذلك فعلت المحكمة الدستورية الجزائرية ولو أنها جاءت غير مفصلة ومبينة لكل الإجراءات وتتمثل هذه الشروط في (طلب التفسير، ومحتوى هذا الطلب، وصاحب الصفة في تقديمه).

**الفرع الأول: الاخطار كآلية لطلب التفسير**

لممارسة المحكمة الدستورية لاختصاصها بتفسير حكم أو عدة أحكام دستورية في الجزائر يجب أن تقوم احدى الجهات المعنية بالإخطار، بإخطار المحكمة الدستورية و تستند المحكمة الدستورية في ذلك الى الفقرة الثانية من المادة92 من الدستور" يمكن لهذه الجهات اخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية و

---

[8]– تنص المادة 193 من الدستور الجزائري بأنه:" 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 اخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرون (25) عضوا في مجلس الأمة.

[9]–الدستور الكويتي لعام1962 و مذكراته التفسيرية .

تبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها"، ان المحكمة الدستورية تمارس اختصاصها هذا عن طريق الاخطار كآلية تستأثر بها هيئات محددة دستوريا من أجل تحريك عملية التفسير و ذلك وفق إجراءات محددة، وقد عرف سابقا النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المصادق عليه 2000/05/28 الاخطار على أنه "رسالة توجهها الهيئة المختصة دستوريا للمجلس الدستوري ذات شكل مبسط يحدد فيها موضوع الاخطار ومرفقة بنص قانوني محل الطعن أو الاخطار".

وإذا رجعنا الى القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفية الاخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وفي بابه الثالث تحت عنوان الإجراءات وكيفية الاخطار في مجال الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير أحكام الدستور نجد أن المادة 13 هي المادة التي تطرقت للتفسير كاختصاص بشكل مباشر جاءت مقتضبة، حيث بدأت بعبارة "إذا أخطرت المحكمة الدستورية..." ولم تتطرق الى الاخطار من حيث الشكل فلم تبين ان كان يتم بموجب رسالة معللة كما ورد في المادة 11 من نفس القانون فيما يخص حالة الخلافات بين السلطات الدستورية أو برسالة مرفقة بالنص موضوع الاخطار كما هو الحال في مجال رقابة الدستورية و التوافق مع المعاهدات[10]، وحتى النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في المادة 15 لم يبين ذلك بل نسخ المادة 13 من القانون السابق ذكره كما هي مع إضافة أنها تتداول في جلسة مغلقة بحضور أعضائها فقط[11].

أما بالنسبة للقانون الدستوري المقارن لبعض الأنظمة فترى في تقديم طلب التفسير اجراء جوهري نص عليه المشرع صراحة ،أما شكل طلب التفسير ففي مصر مثلا أشار قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا في المادة28 منه الى الإجراءات التي يجب اتباعها بشأن الدعاوى و الطلبات و هي نفس الإجراءات المتبعة في قانون المرافعات

[10]– أنظر المادة 11و 13 من القانون العضوي رقم22–19 المحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

[11]– أنظر المادة 15 من النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية.

المدنية و التجارية و كذلك فعل كل من المشرع الفلسطيني بنصه من خلال قانون انشاء المحكمة الدستورية بفلسطين لسنة2006 والقطري في قانون المحكمة الدستورية القطرية لسنة2008 في حين نجد المادة 25 من قانون المحكمة الاتحادية العليا بالإمارات أشارت الى ضرورة كتابة الطلبات و تضمينها بيانات الزامية من شروط إجرائية و موضوعية، وكذلك أكد قانون المحكمة الدستورية بالسودان على البيانات الإلزامية الواجب تضمنها الطلب.

**الفرع الثاني: الجهات المخول لها طلب التفسير**

تعود صلاحية اخطار المحكمة الدستورية بتفسير أحكام الدستور طبقا لأحكام المادة 193من الدستور، والمادة الثانية من القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وهذا بعد التوسيع في جهات الاخطار في التعديل الدستوري لسنة 2016 والتخفيض في عدد النواب وأعضاء مجلس الأمة في التعديل الدستوري لسنة2020، و قد حددت في الجهات التالية:

– رئيس الجمهورية ممثلا عن السلطة التنفيذية، وهو حق مخول له في جميع الدساتير المتعاقبة وتعديلاتها حيث جاء في دستور 1963 بصيغة " الطلب" ونستثني دستور 1976فقط.

– الوزير الأول أو رئيس الحكومة: ممثلا عن السلطة التنفيذية، وهو حق منحه له المؤسس الدستوري منذ التعديل الدستوري 2016.

– رئيس مجلس الأمة ممثلا عن السلطة التشريعية، وهو حق مخول له منذ دستور 1996.

– رئيس المجلس الشعبي الوطني: ممثلا عن السلطة التشريعية وهو حق مخول له في جميع الدساتير الجزائرية التي تضمنت الرقابة على دستورية القوانين منذ دستور 1963الى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020 باستثناء دستور 1976.

–أربعين نائبا في المجلس الشعبي الوطني: يمثلون السلطة التشريعية، حيث تقرر هذا الحق في التعديل الدستوري لسنة 2016، وكان العدد هو 50 نائبا بينما خفض الى 40 نائبا في التعديل الدستوري لسنة2020.

– خمسة وعشرون عضوا في مجلس الأمة: يمثلون السلطة التشريعية، وتقرر لهم هذا الحق في التعديل الدستوري لسنة 2016، وكان العدد الذي حدده المؤسس الدستوري 30 عضوا بينما خفضه التعديل الدستوري لسنة 2020الى 25 عضوا.

لكن بقي تهميش السلطة القضائية قائما في اخطار المحكمة الدستورية في حين أن السلطة التنفيذية والتشريعية كانت ممثلة بأكثر من طرف[12]، ففي مصر مثلا طلب التفسير مرجعه أولا وأخيرا إرادة وزير العدل، حيث يقدم طلب التفسير من وزير العدل بناء على طلب رئيس الوزراء أو رئيس مجلس الشعب أو المجلس الأعلى للهيئات القضائية[13].

وأما فلسطين فقد اتفقت مع مصر على أن يكون وزير العدل هو الوسيط في تقديم طلب التفسير والذي يكون بناء على طلب رئيس دولة فلسطين أو رئيس مجلس الوزراء أو رئيس المجلس التشريعي أو رئيس مجلس القضاء أو ممن انتهكت حقوقهم الدستورية وبذلك ينفرد المؤسس الفلسطيني بتوسيع طلب التفسير الى كل من انتهكت حقوقه الدستورية.

وبالرجوع الى نص المادة الأولى من لائحة المحكمة الدستورية الكويتية نجد أن حق تقديم طلبات التفسير تقتصر على مجلس الأمة ومجلس الوزراء.

---

[12]– فريد بوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة2020 و مختلف النصوص التشريعية دراسة مدعمة بالتشريعات المقارنة، بيت الأفكار،2023 الجزائر، ص116.

[13]– فتحي فكري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير، طبعة مزيدة ومنقحة،2011، دار النهضة العربية، القاهرة، ص197 .

## المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لطلب التفسير

بعدما تعرضا في الفرع السابق للشروط الإجرائية لطلب التفسير، لابد أن نتطرق للشروط الموضوعية وتدور هذه الشروط في ضرورة وجود نص محل التفسير ووجود خلاف كشرط للتفسير.

### الفرع الأول: النص محل التفسير

من خلال الفقرة الثانية للمادة 192 يتبين أن طلب التفسير ينصب على أحكام الدستور فقط و يستفاد منه استبعاد أي نص غير وارد في الوثيقة الدستورية، ومن باب المقارنة مع بعض الدساتير نجد أن القضاء الدستوري الأمريكي ممثلا في المحكمة الفدرالية العليا يباشر مهمة تفسير الدستور من خلال الرقابة القضائية على دستورية القوانين و على أعمال السلطة التنفيذية وانعقد هذا الاختصاص للمحكمة العليا بفعل عوامل واقعية، وهو الاختصاص الذي أقرته المحكمة العليا لنفسها منذ عام 1803 بمناسبة الحكم الصادر في قضية ماديسون و ماربوري دون نص صريح ولا حتى ضمني في الدستور، ومنذ ذلك التاريخ أضحى القضاء هو سلطة التفسير الدستوري على مستوى الفيدرالي.

ولم يتضمن الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 ، أي إشارة على إمكانية مراجعة المجلس الدستوري في شأن تفسير نصوص دستورية أو لها قيمة دستورية ،و قد رفض البت في عدة مراجعات لتفسير أحكام الدستور، غير أنه مارس عملية التفسير كمقدمة ضرورية لمباشرة اختصاصه بالرقابة على دستورية القوانين[14].

أما الدستور الاردني فنصت المادة 2/59 منه والمادة 17 من قانون المحكمة على أنه "للمحكمة الدستورية حق تفسير نصوص الدستور".[15]

---

[14]– عدنان عجل عبيد، المرجع السابق، ص425.

[15]– أنظر المادة 2/59 من الدستور الأردني لسنة 2011.

أما في مصر فقد منح الدستور المحكمة الدستورية العليا مهمة التفسير حيث نصت المادة 192 من الدستور على أن تتولى المحكمة المذكورة تفسير النصوص التشريعية على الوجه المبين في القانون[16]، وقد ثار خلاف حول عبارة النصوص التشريعية حول مدى اختصاص المحكمة بتفسير نصوص الدستور الا أن المحكمة حسمت الخلاف عندما قضت بأنها تتولى تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور[17] أما بالنسبة لفلسطين فالمحكمة الدستورية الفلسطينية العليا تختص بتفسير الدستور و التشريعات.

الدستورية بقطر و كذلك الفقرة ب من المادة الأولى من إجراءات المحكمة الدستورية لدولة السودان[18].

## المبحث الثالث: اختصاص المحكمة الدستورية بفض النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية.

### المطلب الأول: الأساس الدستوري لاختصاص المحكمة الدستورية بالبت في خلافات السلطات الدستورية

ان اختصاص فك النزاعات التي تحدث بين السلطات الدستورية على اختلاف مسمياتها واختلاف مواضيعها، هو اختصاص نص عليه عدد كبير من دساتير الدول بشكل صريح مع الاختلاف في الزاوية المنظور اليها في هذه الاختلافات، فهناك من حددها وحصرها وهناك من تركها على عمومها واطلاقها، وهذا الاختلاف راجع لتنوع تركيبة الدول والسياسات العامة المنتهجة، في حين أقرت بعض المحاكم الدستورية لنفسها بهذا الاختصاص كونها ترى نفسها ملزمة بالتدخل في مثل هذه المواضيع

---

[16]–انظر المادة 192 من دستور المصري لسنة2014 المعدل سنة2019.

[17]– المحكمة الدستورية العليا مصر، طلب التفسير رقم1 لسنة 1 ق الصادر بجلسة 1980/3/1.

[18]– أحمد سلامة بدر وبلال أحمد سلامة بدر، دور المحكمة الدستورية في تفسير النصوص القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة،2019 ، ص 31.

الدستورية و التصدي الذاتي لمثل هذه المواضيع لما لها من باع وتجربة في القضاء الدستوري تسمح لها بالتصدي لبعض المواضيع وخاصة أنه ليس هناك يمنعها كنص دستوري أو قانوني من ذلك.

فمثلا دستور بلجيكا لسنة 2014 خصص القسم الثالث من الفصل الخامس لهذا الاختصاص بعنوان منع وتسوية تضارب الاختصاصات [19].

كما تطرق دستور ايطاليا لسنة202 لذلك من خلال المادة 134 حيث ذكر أن المحكمة الدستورية تتحكم في النزاعات المتعلقة بالسلطات المخصصة للدولة والأقاليم وبعضها البعض، و الاتهامات الموجهة ضد رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور[20]، و كذلك فعلت بولندا في دستورها لسنة 2009 من خلال المادة 189 التي حثت المحكمة الدستورية على تسوية النزاعات التي تحدث بين الأجهزة المركزية الدستورية للدولة[21] .

أما الدستور التونسي فقد نص على اختصاص المحكمة الدستورية بالبت في النزاعات حيث نص على أنه" ترفع النزاعات المتعلقة باختصاص كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة الى المحكمة الدستورية التي تبت في النزاع في أجل أسبوع بناء على طلب يرفع اليها من أحرص الطرفين"[22].

وفي الدستور المغربي تم النص على اختصاص المحكمة الدستورية بالبت في الخلاف حيث جاء فيه على أن " للحكومة أن تدفع بعدم قبول كل مقترح أو تعديل لا يدخل في مجال القانون.

---

[19]– المادة 134القسم الثالث، الفصل الخامس، دستور بلجيكا 2014.

[20]– المادة134 القسم الأول، الباب السادس، دستور إيطاليا لسنة2012.

[21]– المادة 189 دستور بولندا لسنة 2009.

[22]– الفصل 101من الدستور التونسي لسنة2014

كل خلاف في هذا الشأن تبت فيه المحكمة الدستورية، في أجل ثمانية أيام بطلب من أحد رئيسي المجلسين، أو من رئيس الحكومة"[23].

أما بالنسبة للجزائر فلم تعرف هذا الاختصاص بشكل صريح خلال ما سبق من دساتيرها ولم تسند لأي هيئة رقابية مثل هذا الاختصاص كالمجلس الدستوري مثلا، في حين أن التعديل الدستوري لسنة 2020 أسس لهذا الاختصاص انطلاقا من فقرة جديدة وردت في ديباجته لم تكن في سابقيه من التعديلات وهي " يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينهما واستقلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي ، اذا فقد أسست الديباجة لتكفل الدستور بالرقابة على عمل السلطات العمومية، وهو ما نصت عليه المادة 185 " ...تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية...."[24].

و هو حكم مستحدث بموجب هذا التعديل الأخير ، وتعتبر الديباجة و ما تأتي به من مبادئ أعلى و أسمى من مضمون القواعد الدستورية في حين يضعها البعض الآخر في نفس القيمة، أما المادة 185 فهي مادة ناظمة عامة للمحكمة الدستورية، يمكن تقسيم صلاحيات المحكمة على أساسها الى ثلاثة أقسام ، أولا: المحكمة مكلفة بضمان احترام الدستور، ثانيا : تضبط المحكمة الدستورية انشاء وسير المؤسسات، ثالثا: تضبط المحكمة عمل أو نشاط السلطات، ويدخل تحت هذا التقسيم فك النزاعات بين السلطات بطريقة ضمنية، بل وجاءت بشكل صريح المادة 2/192 تنص على اخطار المحكمة الدستورية بشأن الخلافات التي تحدث بين السلطات الدستورية.

ان تكريس اختصاص البت في الخلافات بين السلطات الدستورية في الدستور هو بمثابة الإعلان الصريح عن تبني مبدأ الفصل بين السلطات وتكريسه واقعيا، كما هو

---

[23]– الفصل 79 من الدستور المغربي لسنة 2011.

[24]– الديباجة المادة 185من الدستور الجزائري المعدل لسنة2020 .

دلالة على تكريس مبدأ العدل والمساواة لبناء دولة القانون المرتبطة بفكرة العدالة الدستورية.

وكذلك نصت المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في الباب الثاني المعنون بقواعد عمل المحكمة الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية[25]، الا أنه ما

يعاب على محتوى هذه المادة أنها نقلت نص المادة 192 من الدستور حرفيا دون شرح أو تفصيل لطبيعة الخلافات أو الجهات المعنية بهذه الخلافات الا اذا كان الأمر مقصودا لكثرة الخلافات وصعوبة حصرها فترك الأمر على عمومه بحيث يمكن التصدي لأي خلاف يدخل ضمن هذا النطاق.

**المطلب الثاني: طبيعة الخلافات التي تحدث بين السلطات الدستورية**

بقراءتنا للمادة 192 من الدستور وهي المادة التي تأسس لهذا الاختصاص لم يحدد المؤسس الدستوري طبيعة هذه الخلافات ولأنوعها، وهذا ما يجعل المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص بالنظر في كل الخلافات الممكن وقوعها بين السلطات الدستورية.

يعتبر المر مقبولا من طرف المؤسس الدستوري على اعتبار أن النص الدستوري في عمومه لا يحتمل التفصيل، الا أن هذا التفسير لا يمكن الاعتماد عليه بالنسبة للنظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية وبالتحديد المادة 13 والتي كان من ينتظر البعض أن تبين أكثر طبيعة هذه الخلافات لكنها جاءت على شكل نقل النص الدستوري حرفيا، وهو ما يعاب على واضعي هذا النظام بغض النظر على التوجه الذي أراد واضع النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية تبيانه، فحتى لو أراد عدم حصر مواضيع هذه الاختلافات لتشعبها أو مجريات نية المؤسس الدستوري في عدم تحديد مجالات الاختلاف، كان لابد من صياغة تبين هذا التوجه لا إعادة النص كما هو، كما

[25]– المادة 3 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية .

يسمح عدم تحديد طبيعة الخلافات لجهات الاخطار بعدم التقييد بأي قيد مما يسمح لها بإخطار المحكمة الدستورية بخصوص أي خلاف يرون أنه يستحق ذلك.

وتتخذ الخلافات التي يمكن أن تحدث بين السلطات الدستورية عدة أشكال وهذا انطلاقا من التجارب الدستورية المقارنة أو من خلال التجارب السابقة للنظام الدستوري الجزائري كون أن طبيعة النظام السياسي الجزائري تختلف عن بعض الأنظمة الأخرى فمثلا تختص المحاكم الدستورية في البلدان ذات النظام الفدرالي بالفصل في النزاعات بين السلطة المركزية و السلطات المحلية و هو أمر غير وارد تقريبا في النظام الجزائري نظرا لان الدولة بسيطة في تركيبتها و ليست اتحادية كما أن سلطة الاخطار بيد السلطة التنفيذية والتشريعية وأكثر الاختلافات المتوقعة تكون عادة بين السلطة التنفيذية و التشريعية حيث يمكن أن تخص تجاوز الاختصاص وهو ما يعرف بالرقابة الافقية حيث يقوم القاضي الدستوري بضبط اختصاصات السلطات فيما بينها ، وهنا يعتبر القاضي الدستوري حارس لحدود الصلاحيات بين السلطات ، حيث يعمل على احترام التوزيع في الصلاحيات الدستورية ضمن تصور مرن متزن [26].

كما أن هذا النوع من الاختلافات وارد جدا في حالة وصول اغلبية معارضة للنظام الحاكم الى السلطة التشريعية وتعيين رئيس حكومة بدل الوزير الأول كما أثبتت الممارسة السياسية في الجزائر نشوب عدة خلافات بين السلطة التنفيذية والتشريعية رغم هيمنة السلطة التنفيذية من خلال المكانة المتميزة لرئيس الجمهورية ما يجعله يتحكم في كل السلطات العمومية، نذكر مثلا ما حدث بين رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة سنة 2001، فيما يخص تجديد الثلث الرئاسي حول ما ان كان رئيس مجلس الأمة معني بالتجديد.

[26]– أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،2002، ص197.

كما يمكن أن تحدث داخل السلطة التنفيذية نفسها بين رئيس الجمهورية و رئيس الحكومة مثلما وقع بخصوص توزيع الاختصاصات بينهما سنة 2008، كما يمكن ان يتعلق النزاع بعدم امتثال نائب برلماني لرفع الحصانة[27]، وهو ما وقع مؤخرا في سنة 2021 عندما رفض المجلس الشعبي الوطني رفع الحصانة على أحد نوابه من أجل إتمام إجراءات المتابعة القضائية بعد طلب السلطة القضائية.

كما يمكن نقدم العديد من الأمثلة كعدم تطبيق الحكومة للقوانين أو التقاعس في ذلك، وعدم امتثال البرلمان لطلب الحكومة في المصادقة على مشاريع القوانين اذا تعلقت بحالة الاستعجال[28]، و غيرها من الحالات .

كما يمكن للقاضي الدستوري القيام بضبط اختصاصات السلطات مقارنة مع الدستور، أي عدم تجاوز الاختصاصات المخولة لكل سلطة بمقتضى الدستور وهو ما يعرف بالرقابة العمودية [29].

ومن الأمثلة على ضبط اختصاص السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية مقارنة مع الدستور ما أقدم عليه رئيس الجمهورية بتمديد ولاية رئيس المجلس الدستوري الجزائري والذي كان من المفروض أن تنتهي في مارس 2001 ،غير أنه بقي في منصبه الى غاية أفريل 2002 متجاوزا بذلك مدة عضويته و التي يحددها الدستور[30].

وفي الأنظمة الدستورية المقارنة نجد من حدد طبيعة هذه الخلافات فالدستور الإيطالي مثلا لسنة 2012 في المادة 134 ذكر النزاعات المتعلقة بسلطات الدولة والأقاليم فيما بينها، والنظر في الاتهامات الموجهة ضد رئيس الجمهورية.

---

[27]– المادة 2/130 من التعديل الدستوري2020 .

[28]– المادة 1/119 من التعديل الدستوري 2020.

[29]– بركات ميلود، دور المحكمة الدستورية في فض النزاعات الناشئة بين السلطات الدستورية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد7، الجزائر، ص1013.

[30]–رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري ، ط1، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة،2006، ص133.

وفي الدستور المصري لسنة2014 في المادة 336 نص على حل الخلفات الدستورية التي تنشأ بين مختلف أجهزة السلطة العامة.

أما الدستور الفرنسي هو الآخر حدد مجالات الخلاف التي تسمح بالإحالة الى المجلس الدستوري، وهو ما جاء في نص المادة 4/39 وهي في حالة ما إذا رفض البرلمان تسجيل مشروعات قوانين الحكومة في جدول الأعمال لخرق هذه الخيرة أحكام القانون العضوي المنظم لهذه المسألة ونصت المادة 2/41 على الخلاف بمناسبة العملية التشريعية في حالة ما تبين أن مشروع قانون ما أو تعديل ما لا يدخل ضمن اختصاص القانون.

**المطلب الثالث: الأطراف المعنية بالخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية**

بالنسبة للأطراف المعنية بالخلافات التي قد تحدث بين السلطات غير محددة وذلك انطلاقا من المادة 192من الدستور والتي لم تحدد أطراف معينة بل جاءت فيها عبارة السلطات الدستورية وهو نفس المصطلح الوارد في المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، وأثار هذا المصطلح المستعمل من طرف المؤسس الدستوري في هذه القاعدة الدستورية اختلافا في قراءته وطرح سؤال: ما المقصود بالسلطات الدستورية؟

وكون المؤسس الدستوري استعمل في الوثيقة الدستورية أكثر من مصطلح كالسلطات العمومية وهو ما ورد في المادة 185 وفي الديباجة، ومصطلح المؤسسات الدستورية في المادة 184 ، ويرى البعض أن المقصود بمصطلح السلطات الدستورية بمفهومها الضيق هي السلطات الكلاسيكية الثلاث السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، في حين يرى البعض الآخر أن المصطلح بمفهومه الواسع يشمل كل السلطات التي نص عليها الدستور ومنحها اختصاصا محددا ، ونذكر على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات ن السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، مجلس المحاسبة.

أما بالنسبة للأنظمة الدستورية المقارنة نجد أن هناك من حدد أطراف الخلاف بدقة وهناك من تركها على عمومها، حيث نجد ان الدستور الفرنسي مثلا حدد هذه الطراف وحصرها في السلطة التنفيذية ممثلة في الوزير الأول والبرلمان بمجلسيه كما هو وارد في المادة 4/49 و2/4

وفي الدستور التونسي حدد الفصل 101 منه أطراف النزاع عندما نص على أنه" ترفع النزاعات المتعلقة باختصاص كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة الى المحكمة الدستورية ..." وفي الدول الاتحادية تتمثل أطراف النزاع خاصة في الأقاليم والأجهزة المركزية للدولة أو حتى الأقاليم فيما بينها.

وأنه ليس مشروط أن يكون الخلاف بين السلتين كمجلس الأمة ومجلس الوزراء حتى يقتضي التدخل لحسمه من قبل المحكمة الدستورية، اذ يكفي حدوثه بين أعضاء المجلس الواحد، كما يجوز قبل اعداد مشروع قانون أو اصدار قانون لأي من المجلسين اللجوء الى المحكمة الدستورية[31]

**الخاتمة:**

تناولنا الاختصاص فض النزاعات بين السلطات و التفسير المباشر للمحكمة الدستورية في الجزائر والذي يختلف عن الدور التفسيري للمجلس الدستوري الفرنسي و بعض المحاكم الدستورية لبعض الدول و نعتبر هذا التحول بما يصاحبه من اختصاصات جديدة خطوة مهمة في القضاء الدستوري الجزائري، تساير التغيرات التي يعرفها المجتمع الجزائري و الدولي بشكل عام و لو أن المؤسس الدستوري ترك بعض الجوانب في تخصص التفسير لم يبينها ،و كنا ننتظر أن يوضحها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية و القانون العضوي المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار و

[31]– المحكمة الدستورية الكويتية، الطلب رقم3 لسنة 986، مجموعة أحكام وقرارات المحكمة الدستورية ، المجلد الأول، ص317.

الاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية ولكن لا القانون العضوي ولا النظام المحدد عالج الجوانب التي لم يبينها المؤسس الدستوري ويمكن أن نخلص لبعض النتائج :

– دور المحكمة الدستورية في فض النزعات بين السلطات والتفسير لا يقل أهمية عن دورها في رقابة دستورية القوانين.

– اقتصر الاخطار بطلب التفسير على الأحكام الدستورية وكان بالإمكان الامتداد الى النصوص التشريعية.

– لم يبين النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية الإجراءات وكيفية طلب التفسير وفض النزاعات بين السلطات بشكل مفصل كون أن هذا التخصص جديد.

–و لابد من تفعيل دور القاضي الدستوري في ضبط التوازن بين السلطات، يحتم تبني المصلحة العامة لا المصلحة الشخصية من قبل المحكمة الدستورية، وتوسيع مجال اخطار المحكمة الدستورية ليشمل السلطة القضائية، ورؤساء المؤسسات و الهيئات الدستورية، بالإضافة الى الأفراد في حال خرق أحكام الدستور.

**المصادر والمراجع:**


**الدساتير:**

دستور الجزائرالمعدل لسنة2020

دستور الكويت لعام1962

دستور تونس لسنة 2014.

دستور المغرب لسنة 2011.

دستور إيطاليا لسنة2012.

دستور بلجيكا لسنة 2014.

الوثائق القانونية:

القانون العضوي رقم22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية الجزائرية لسنة2022
النظام المحدد لقواعد المحكمة الدستورية.
قانون انشاء المحكمة الدستورية العليا المصرية لسنة1979

الأحكام والقرارات القضائية:

المحكمة الدستورية الكويتية، الطلب رقم 3 لسنة1986، تفسير جلسة 1 يونيه 1986.

الكتب:

[1] – وليد محمد عبد الصبور، التفسير الدستوري (دراسة مقارنة)،2020، دار النهضة، القاهرة مصر.

[2] – مجدي مدحت النهيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)،2003، مصر.

[3] –رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، ط1، دار الفجر للنشر و التوزيع، 2006، القاهرة، مصر.

[4]– محمد عبد المحسن المقاطع، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون ، المؤسسة الحديثة للكتاب ،2006،لبنان.

[5] – فريد بوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة2020 و مختلف النصوص التشريعية دراسة مدعمة بالتشريعات المقارنة، بيت الأفكار،2023، الجزائر.

[6] –فتحي فكري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي بالتفسير، طبعة مزيدة ومنقحة،2011، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

[7]– أحمد سلامة بدر وبلال أحمد سلامة بدر، دور المحكمة الدستورية في تفسير النصوص القانونية، 2019، ط2 منقحة ومزيدة، دار النهضة، القاهرة.

المقالات:

[1] – سامي صرصور، ولاية تفسير الدستور، المحكمة الدستورية بمملكة البحرين، مجلة دراسات دستورية، المجلد الأول، العدد الأول، يوليو 2013.

[2] – بركات ميلود، دور المحكمة الدستورية في فض النزعات الناشئة بين السلطات الدستورية ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد السابع،2022، الجزائر.

[3] –عدنان عجل عبيد، الاختصاص التفسيري للقضاء الدستوري، مجلة المحقق القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة الثانية ،2016.

[4] – عادل عبد الله، العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري، مجلة المجتهد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر

# ضمان وسعي العدالة الدستورية في تحقيق استقلالية السلطة القضائية

**من تقديم :**

**بلطرش مياسة** **بوبكر بوسام**

**جامعة جزائر 1 – كلية الحقوق** **جامعة زيان عاشور الجلفة**

**الملخص**

ضمانا واحتراما لمبدأ سمو مضامين الدستور، تتمتع المحكمة الدستورية باختصاصات عديدة من بينها مراقبة مدى دستورية القوانين، والذي بذلت الجزائر في هذا الإطار، جهودا معتبرة لتكريس مبدأ العدالة الدستورية ، بإنشاء محكمة دستورية مهمتها السهر على احترام الدستور، تسعى من خلالها تحقيق توازن السلطات الأساسية في الدولة ، كما تتكفل بحماية وتعزيز الحقوق والحريات الأساسية من خلال ممارسة الرقابة على دستورية القوانين.

تكمن الإشكالية فيما معرفة كيفية مساهمة العدالة الدستورية في تحقيق استقلالية السلطة القضائية وفي إقرار وبناء دولة القانون الضامنة للحقوق والحريات الأساسية المكرسة دستوريا؟ ولمعالجة هذه الإشكالية ومعرفة مدى مساهمة المستجدات الدستورية الجديدة وفق التعديل الدستوري لعام 2020 في تكريس العدالة الدستورية من خلال ضمان استقلالية السلطة القضائية ، سيتم البحث عن ذلك من خلال محورين أساسيين هما :

المبحث الأول – مدى استقلالية السلطة القضائية في الجزائر

المبحث الثاني–تكريس وضمان العدالة الدستورية لاستقلالية السلطة القضائية في الجزائر

**المقدمة**

ضمانا واحتراما لمبدأ سمو مضامين الدستور، تتمتع المحكمة الدستورية باختصاصات عديدة سواء في مجال مراقبة مدى دستورية القوانين أو في مجال الانتخابات أو في مجال الدفاع عن الدستور من الانحرافات التشريعية الواقعة على حقوق وحريات الافراد[1]. فهي المؤسسة الهامة في دولة الدستور المنوط لها مهمة إيقاع توازن عن طريق تحقيق توزيع وتعاون السلط فيما بينها عن طريق البث في تنازع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية كما تتكفل بحماية وتعزيز الحقوق والحريات الأساسية.

في هذا الصدد، بذلت الجزائر جهودا معتبرة لتكريس مبدأ العدالة الدستورية من خلال إقرار الرقابة الدستورية على القوانين، والتي عرفت تطورا هاما على مدى الدساتير المتعاقبة من 1963 الى 1996 مرورا بالتعديلات الى غاية عام 2020، وذلك بإنشاء مجلس دستوري الذي تحولت تسميته الى محكمة دستورية في إطار دستور 1996 المعدل عام 2020 والتي خول لها المؤسس الدستوري مهمة السهر على احترام الدستور.

وبهذه الصفة، تتجسد العدالة الدستورية في هيكل المحكمة الدستورية وتكمن أهميتها من خلال الأهداف التي تسعى الى تحقيقها من أبرزها ضمان احترام سمو الدستور من خلال

[1] نسيمة شيخ ، الاتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر ( دراسة تحليلية في ظل الإصلاحات الدستورية) ، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس ، العدد الأول ، 2022، ص268

الرقابة على دستورية القوانين (سواء رقابة سابقة أي قبل التطبيق أو رقابة لاحقة أي بعد تطبيق القانون)، وصيانة الحقوق والحريات العامة المكرسة دستوريا، وضمان تحقيق التوازن بين السلطات مراعاة لمبدأ سيادة الدستور وبالتالي ضمان امتثال السلطات الأساسية للنص الدستوري.

لم تكن العدالة الدستورية وليدة فترة زمنية قصيرة، بل كانت وليدة أحداث واجتهادات لتكون في النهاية الركيزة الأساسية لدولة القانون. ولقد كان للولايات المتحدة الأمريكية دوراً أساسياً في إنشاء وتكريس وصيانة العدالة الدستورية انطلاقاً من الرقابة الدستورية على القوانين. أما في أوروبا، منذ زمن بعيد سيطرت على هذه القارة المفاهيم المتعلقة بالقانون الأسمى من خلال القانون الكنسي والقانون الطبيعي حيث اعتبروا أن القانون الأسمى يحتوي على مبادئ يتوجب الالتزام بها. ومن ثم بدأت العدالة الدستورية تنتشر بشكل كبير في أوروبا.

لذلك ، ستكمن الإشكالية فيما معرفة كيفية مساهمة العدالة الدستورية في تحقيق استقلالية السلطة القضائية ؟ أو بعبارة أخرى كيف تساهم العدالة الدستورية في إقرار وبناء دولة القانون الضامنة للحقوق والحريات الأساسية المكرسة دستوريا؟ ذلك أنه لمعالجة هذه الإشكالية ومعرفة مدى مساهمة المستجدات الدستورية الجديدة وفق التعديل الدستوري لعام 2020 في تكريس العدالة الدستورية من خلال ضمان استقلالية السلطة القضائية ، سيتم البحث عن ذلك من خلال محورين أساسيين هما :

**المبحث الأول – مدى استقلالية السلطة القضائية في الجزائر**

**المبحث الثاني–تكريس وضمان العدالة الدستورية لاستقلالية السلطة القضائية في الجزائر**

## المبحث الأول – مدى استقلالية السلطة القضائية في الجزائر

يشكل استقلالية القضاء و حياده إحدى مقومات دولة القانون . إن مبدأ استقلال السلطة القضائية وليد نظرية الفصل بين السلطات، وبموجبه يجري الفصل بين السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية، ويشكل هذا الفصل نظاما لفرض ضوابط متبادلة تستهدف منع تجاوزات السلطة بشكل يضر بالحقوق والحريات. وانطلاقا من ذلك ستتم معالجة المبحث الأول من خلال مطلبين: الأول يتطرق لتعريف إستقلالية السلطة القضائية (المطلب الأول – تعريف استقلالية السلطة القضائية ) والثاني لمظاهر هذه الأخيرة (المطلب الثاني – مظاهر الاستقلالية القضائية).

### المطلب الأول – تعريف استقلالية السلطة القضائية

تطرق المؤسس الدستوري الى موضوع استقلالية القضاء عبر دساتيره المتعاقبة بدءا من دستور 1963 الى غاية دستور 1996 المعدل عام 2020 ، بموجب الفقرة الأولى من المادة 163 من هذا الأخير التي تنص على أن " القضاء سلطة مستقلة".

ويقصد بها أن السلطة القضائية بوصفها مؤسسة والقضاة بوصفهم أفرادا يبثون في دعاوى بعينها بحيث يجب أن يتمكنوا من ممارسة مسؤوليتهم المهنية دون تأثير السلطات التنفيذية أو التشريعية أو أية مصادر غير ملائمة أخرى.

فاستقلالية السلطة القضائية تعني الاعتراف بها كسلطة تماما مثل باقي السلطات الأخرى سواء بإعطاء أمر أو تعليمات وتوصيات للقضاة ، والقاضي وهو ينظر في المنازعات المعروضة عليه لا يخضع إلا للقانون طبقا للفقرة الثانية من المادة 163 من آخر تعديل دستوري لعام 2020، ومن ثم فعليه إدراك إرادة المشرع على الوجه الصحيح [1]، وهو حر في إصدار حكمه ولا يترك الأمر إلا لضميره المهني.

إن مبدأ استقلالية السلطة القضائية يقتضي ألا يكون لأية سلطة في دولة إن تملي على القضاء أو توحي إليه ، كما يتطلب مبدأ استقلالية القضاء إن يكون القاضي محايدا في القضايا المعروضة عليه حسب تقديره للوقائع وفهمه السليم للقانون دون قيود أو ضغوط وتهديدات .

وعليه، وتبعا لما سبق سيتم التطرق الى أهم مظاهر استقلالية السلطة القضائية في المطلب الموالي.

[1] - آمال العزايري ، ضمانات التقاضي ، منشأة المعارف ( الإسكندرية ) 9 ، ص 201

**المطلب الثاني –مظاهر الاستقلالية القضائية**

استقلالية القضاء مفهوم مركّب، يَحتوي على أوجه عديدة ويصعب تالياً تعريفه ، فالاستقلالية العضوية يقصد بها النظام القانوني الذي يحمي القضاة والقضاء من أية تبعيّة لسلطة أخرى ومن أي تدخّل أو ضغط خارجيّين وتحتّم حماية هذه الاستقلالية وضع مجموعة من القواعد لتحصين القضاة وحمايتهم طوال مسارهم المهني .

أما الاستقلالية الوظيفية فهي تعني استقلالية القضاء كسلطة ووظيفة، وهي منسخة مباشرةّ من مبدأ فصل السلطات. ومفهومها أن للسّلطة القضائية الولاية الحصرية على كافة المسائل ذات الطبيعة القضائية. وهذا ما أشارت اليه إحدى المبادئ الأساسية للأمم المتحدة وبشكل متلازم، لا يجوز للسلطتين التنفيذية أو التشريعية التعرّض للوظيفة القضائية. فلا يجوز وفق هذا المبدأ لأي مرسوم تشريعي أو تنفيذي المساس بأثر رجعي بقرار قضائي لتغيير وجهته أو تغيير تشكيل المحكمة للتأثير على قرارها. كما أنه ومن باب أولى، لا يجوز نقض أو تعديل القرارات القضائية من قبل سلطة غير قضائية

**أما الاستقلالية المؤسساتية** فيشير هذا المظهر الى أن استقلال القضاء يتصل بمنعة القضاء كمؤسسة تجاه السلطات الأخرى، فعلى القضاء أن يكون محصَناً كمؤسسة ضدّ تدخَل السلطات الأخرى أي التشريعية والتنفيذية. ولهذا المفهوم وجها آخر ويقصد به

الاستقلالية الذاتية ، و يتصل بمنعة كلّ قاضٍ شخصياً في أداء مهمّته إزاء أي كان، وضمنيا اتجاه سائر القضاة أو الهيئات القضائية الأخرى التي قد تتدخَل تعسَفاً في أعماله.

**أما الاستقلالية الخارجية** فتعني استقلالية القاضي إزاء أي نوع من التدخلات أو الضغوط في مجرى قضائه. ويتضمن هذا الوجه بعدي أحدهما خارجي ضد الضغوط الممارسة على القاضي من خارج السلطة القضائية، والآخر داخلي وهو يضمن عدم تعرّضه الى أي ضغط من داخل السلطة القضائية في حدّ ذاتها وزملائه

كما يقصد من كون القضاء سلطة مستقلة، أنه سلطة إلى جانب السلطتين الأخريين" التشريعية والتنفيذية"، وبهذه الصفة له أن يراقب التصرفات القانونية لهاتين السلطتين وبهذا لا يكفي القول بأن القضاء مستقل بمعنى أن يكون القاضي مستقلا في إصداره لقراراته و أحكامه، ولا يكفي تقرير عدم قابلية القضاة للعزل أو النقل، و عدم خضوعهم في ترقياتهم للسلطة التنفيذية،

و في الحقيقة ليس هناك قيد استقلال السلطة القضائية طالما لم تكفله نصوص الدستور ولم يكن قائما على وجدان الشعب، فإن بيان الشعب باستقلال القضاء يعد أقوى ضمانة، وإن كفالة الحقوق والحريات بدون بيان من الشعب تصير مجرد شعارات لا تأثير لها، فالنصوص وحدها لا تكفي لتوفير الحماية لها

وإن الحديث عن دولة المؤسسات أو عن مبدأ سيادة القانون أو عن المشروعية في دولة لا يوجد فيها قضاء مستقل يصير ضربا من العبث، والحقيقة أن هذه الأمور جميعا مرتبطة ارتباطا وثيقا لا ينفصل، فحيث وجد أن مبدأ المشروعية وسيادة القانون في ظل وجود الدستور قوي طبيعيا لكل هذه المقومات، أما عندما يختفي مبدأ المشروعية فإن السلطة القضائية المستقلة تعد نتاجا طبيعيا لهاته المقومات ، وعندما لا يكون هناك آليات بمبدأ سيادة القانون، فليس من السير وجود سلطة قضائية مستقلة في مواجهة الحكام التنفيذيين.

ومن الأمور التي ترتكز على مبدأ استقلال القضاء تحقيق المساواة بين أفراد الدولة أمام القضاء ، فلا يصح أن تتمتع بعض الطوائف بامتيازات قضائية ، بل يجب أن يتساوى الجميع أمام جهات القضاء المتعددة، وأن يخضعوا إلى القانون واحد تطبقه المحاكم عليهم . وتكمن أهمية مبدأ استقلال القضاء في أن الميزان الذي يحقق العدالة، والحصن الذي يلوذ به الأفراد دفاعا عن حقوقهم وحرياتهم في حالة انتهاكها.

## المبحث الثاني- تكريس وضمان العدالة الدستورية لاستقلالية السلطة القضائية في الجزائر

تشكل العدالة الدستورية المجسدة في المحكمة الدستورية توازن للسلطات الأساسية بما فيها السلطة القضائية. تكمن أهميتها من خلال الأهداف التي تسعى الى تحقيقها من أبرزها تكريس وضمان الإستقلالية القضائية. لهذا ستتم معالجة هذا المبحث من خلال التعرض

لضمانات الاستقلالية (المطلب الأول – الضمانات المعززة للاستقلالية) والتي تقابلها المظاهر المنافية لذلك (المطلب الثاني – الواقع المنافي للاستقلالية ).

**المطلب الأول – الضمانات المعززة للاستقلالية**

لا يخضع القاضي الا للقانون وضميره ، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 163 من آخر تعديل دستوري لعام 2020 " القاضي مستقل، لا يخضع الا للقانون " ، ومن ثمة فالعدالة مرتبطة أولا وأخيرا بضمائر القائمين عليها، و بالقواعد القانونية التي يحرصون على تطبيقها، كما تقتضي روح العدالة ، أن يشعر القاضي بالحماية عند أدائه لمهامه

إن القول بوجود إستقلالية حقيقية وكاملة للقضاء في أية دولة كانت ، يقتضي توافر ضمانات من شأنها تعزيز هاته الإستقلالية ، و التي لا يمكن حصرها نذكر منها لا على سبيل الحصر ما يلي : عدم قابلية القضاة للعزل، وعدم نقل القضاة ، وممارسة الحق النقابي وتسهيل الوصول إلى العدالة الدستورية وتحقيق العدالة في العملية الانتخابية.

**1-عدم قابلية القضاة للعزل**

عدم القابلية للعزل من أهم الضمانات التي يجب أن يتمتع بها القاضي وهي جوهر استقلال القضاء، ومن أهم مظاهر الفصل بين السلطات في العصر الحديث، وهو مرتبط بقيام القاضي بدوره في تحقيق العدالة دون خوف منه على مركزه.

ويقصد بضمانة عدم قابلية القضاة للعزل أيضا، عدم جواز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواءا بطريق الفصل أو الإحالة على التقاعد أو الوقف عن العمل، أو النقل إلى وظيفة أخرى، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون[1] .

وما يشار اليه أن الدستور الجزائري لم يتضمن أي نص في مضامينه يفيد عدم قابلية القضاة للعزل ، وترك تنظيم هذا الإجراء للقانون الأساسي للقضاء [2]، حيث إعتبر المشرع عزل القضاة عقوبة من العقوبات التأديبية الدرجة الرابعة و توضيحا لهذا المبدأ فإن القاضي لا يُفصل ولا يُحال على المجلس التأديبي أو يوقف أو يسحب تعيينه أو يُنقل إلا في الأحوال والكيفيات المبينة قانونا .

**2-عدم نقل القضاة**

يعتبرعدم نقل القضاة بواسطة السلطة التنفيذية، وعدم تهديدهم بالنقل من حين إلى آخر ضمانة مهمة وضرورية لحسن أداء عملهم ، وبناء على هذا فقد ضبط المشرع الجزائري نقل القضاة بقواعد محددة لضمان عدم النقل التعسفي للقضاة من طرف سلطة أخرى، ويكون ذلك تحت إشراف المجلس الأعلى للقضاء. كما يلتزم هذا الأخير عند دراسته إقتراحات وطلبات نقل القضاة بمراعاة كفاءتهم وأقدميتهم وحالتهم العائلية و مختلف الأسباب

[1] - طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء: "حق الإنسان في اللجوء إلى قضاء مستقل"، دار الفكر والقانون، المنصورة، طبعة أولى ، مصر، ،2014 ص .134

[2] - القانون العضوي رقم 12-04 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، جريدة رسمية عدد 57

الصحية و العائلية وبالموازاة يتم مراعاة ضابط المصلحة العامة وشغور المناصب ، مع فتح باب التظلم للقضاة [1].

**3- ممارسة الحق النقابي**

للقضاة حق في تأسيس أو الإنتماء إلى نقابات مهنية مع ضرورة إلتزامهم في كل الظروف بواجب التحفظ وإتقاء ، وهو ما سمح به المشرع الجزائري ومن ثمة يمتنع عليهم القيام بأي عمل فردي أو جماعي من شأنه أن يؤدي إلى وقف أو عرقلة سير العمل القضائي [2].

وعليه فإن الاعتراف بالحق النقابي للقضاة من طرف المشرع الجزائري يهدف إلى المحافظة على سيادة القانون وإستقلال القضاء، بما يمنع التدخل في شؤون القضاء والسعي لتأمين حقوقهم والمحافظة على مكانة المهنة ومنزلتها،وفي ذلك تعزيز لحياد القاضي

**4- تسهيل الوصول إلى العدالة الدستورية**

حاول المؤسس الدستوري من خلال الدساتير المتعاقبة تحقيق العدالة الدستورية وذلك من خلال تسهيل الوصول إليها عن طريق زيادة الجهات التي يمكنها الدفع بعدم دستورية القوانين( المطلب الأول ) وتحقيق العدالة في العملية الانتخابية عن طريق السهر على صحة عمليات الانتخاب والاستفتاء.

**5- تحقيق العدالة في العملية الانتخابية**

---

[1] - الفقرتين 2 و3 من المادة 26 من القانون رقم 04/11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، جريدة رسمية عدد 57

[2] - -المادة 32 من القانون رقم 04/11 السابق ذكره .

إنّ مهمة المحكمة الدستورية بإعتبارها قاضي مختص في النزاعات المتعلقة بالانتخابات تعد بمثابة مهمة تتعلّق بالمبادئ القانونية التي تنصب على حرية التصويت وتكريس ضمانات الانتخابات ومدى صحتها. فالقاضي الدستوري دور في حماية هذه الحقوق السياسية ويتجلى في تدخله في مراقبة مدى صحة الانتخابات التشريعية والرئاسية وكذا الاستفتاءات، والفصل في الطعون المتعلقة بالنتائج المقدمة لهذه الانتخابات المذكورة والإعلان عن نتائجها النهائية وفقا لنص المادة 191 من دستور 1996 المعدل.

**المطلب الثاني – الواقع المنافي للاستقلالية**

إذا كان دستور 1989 قد أخذ بوحدة القضاء وأحدث من خلاله تكريس لمبدأ الفصل بين السلطات عدة تحولات عميقة في تنظيم مؤسسات الدولة، فإن دستور 28 نوفمبر 1996 قد كرسها وأعاد تنظيمها بشكل محكم، كما اعتنق مبدأ ازدواجية القضاء أو ما يسمى بالثانئية القضائية ، فنهج بذلك نهج المدرسة الفرنسية سعيا فيه إلى إيجاد أنسب الصيغ من أجل إبعاد العدالة عن تأثيرات السلطة السياسية، وضمان حياد حقيقي لها بقدر ما يكن من الموضوعية وإذا كان مضمون دستور 1996 المعدل عام 2020 حول السلطة القضائية لا يختلف كثيرا عن مضمون دستور 1989 إلا ما تعلق بالأخذ بازدواجية القضاء، وذلك من أجل إرساء قواعد النظام القضائي الاداري إلى جانب القضاء العادي، وهو امتياز جاء به

هذا الدستور وشكل قفزة نوعية في تحسين الاجتهاد القضائي بنوعيه، فقد أدخل هذا الدستور في المادة 179 نظاما قضائيا جديدا يتمثل في تأسيس قضاء عادي متكون من المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا، وقضاء إداري متكون من محاكم إدارية إدارية ومحاكم إدارية استئنافية [1] ومجلس الدولة، وتنص نفس المادة على تأسيس مؤسسة قضائية تتولى الفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة وتسمى بـ " محكمة التنازع " منظمة بموجب القانون العضوي رقم 03/98 الصادر في 3 جوان 1998 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها . ويعود تبني دستور 1996 المعدل عام 2020 تأكيد الازدواجية القضائية لمبررات مختلفة أهمها تميّز وتفاوت مركز الادارة في مواجهة المتعامل معها ومن ثم تحتم أن يكون لها قانون خاص ملائم ينسجم مع طبيعة نشاطها وأساليبها واختياراتها، ويجب أن تخضع لجهات القضاء الاداري المستقل .غاية ما يمكن الإشارة اليه أن استقلالية القضاء الإداري تقتضي جعل القاضي الإداري لا ينتمي الى نفس التسلسل الوظيفي الذي ينتمي اليه القاضي العادي لخصوصية القضاء وخصوصية النزاع في حدّ ذاته .

فلا يمكن باي حال من الأحوال تصور أن يكون القاضي الفاصل في النزاع الإداري بين طرفي نزاع إحداهما هي نفسها السلطة الادارية التي يمثلها وزير العدل والذي هو في الوقت نفسه رئيس هذا القاضي الفاصل في ذات النزاع.

[1] - القانون رقم 22-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق لـ 12 يوليو 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

إن استقلالية القضاء تقتضي الفصل في هاته النقطة الهامة و التي تجعل من استقلالية القضاء الإداري تام لا شبهة فيه .

كما أن مركز المجلس الأعلى للقضاء و تشكيلته و المهام المسندة اليه لا توحي بوجود استقلالية القضاء.

ان سيطرة السلطة التنفيذية بارزة وواضحة وجلية من خلال النظر المتمحص في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء فهو يؤثر بشكل أو بآخر على مبدأ استقلالية القضاء .

**الخاتمة**

يحتل الدستور وضعا ساميا في البناء القانوني للدولة، فبواسطته يتم تحديد شكل النظام السياسي ورسم معالمه المؤسساتية، وهو بذلك يعد المرجع الذي يحتكم إليه الجميع في حالة نشوء نزاع أو خلاف، بحيث لا يمكن لأي سلطة كيفما كانت أن تتجاوز منطوق وروح الوثيقة الدستورية وما تسعى إليه من تحديد لمجال تدخل السلطات وضمان للحقوق والحريات.

وقد أصبحت العدالة الدستورية تحتل صلب الرهانات المتعلقة بالإقرار الفعلي لدولة الحق والقانون، ولدور القضاء في حماية مصالح المواطنين من خلال تصفية المنظومة القانونية من كل المقتضيات التشريعية غير الدستورية، فإذا كان القانون مخالفا للدستور، فإن الأحكام التي تبنى عليه ستكون بكل تأكيد غير منصفة.

إن المناط الأساسي للتشريع وغايته المثلى تنظيم العلاقات الاجتماعية وإقرار الحقوق والحريات الفردية والجماعية، لكن المشرع قد ينحرف عن هذا المغزى بالنظر لإكراهات مرتبطة بصناعة وصياغة القوانين، أو لكون بعض مقتضيات النص التشريعي يمكن أن تؤثر على فعاليته توافقات معينة بين واضعي الإنتاج التشريعي لتخدم رهانات خاصة حسب موازين القوى والمصالح المتحكمة بالهيئة التي تتولى التشريع ما قد يقود أحيانا إلى إقرار قوانين تتضمن نصوصا مخالفة للدستور، الأمر الذي يؤثر سلبيا على مكانة القانون في نفوس المواطنين ويفقد السلطة التشريعية اعتبارها وصدقيتها.

وحرصا على هذه المكانة السامية للدستور، يتوجب التنصيص على آليات الرقابة على الطابع الدستوري للقوانين تمهيدا لعدم إصدارها إذا كانت لم تصدر أو إلغاءها عند تطبيقها في حالة ما تم إصدارها، بعد التحقق من تحجيمها أو تهديدها للحقوق والحريات المضمونة دستوريا.

وبهذا المعنى يعتبر القضاء الدستوري الضمانة الأهم لحماية الحقوق والحريات الأساسية المكفولة بموجب الدستور بممارسته لرقابة سابقة، عبر فرضهِ وجوبَ عرض مشاريع القوانين عليه قبل إصدارها، أو رقابة لاحقة على القوانين النافذة في صورة الدفع بعدم دستورية نصوص القوانين، التي دخلت حيز التطبيق وكشفت الممارسة بعض جوانب مخالفتها للدستور من حيث التأثير على المراكز القانونية للمواطنين والمس بحقوقهم وحرياتهم، فيفسح

المجال للمتضررين بالطعن فيها بحيث يؤدي الحكم بعدم دستوريتها إلى الامتناع عن تطبيقها.

وسميت برقابة الدفع على اعتبار أنها لا تطالب بإلغاء القانون بل مجرد عدم تطبيقه في النازلة المعروضة، فهي رقابة قضائية بعدية تستهدف التأكد من دستورية مقتضيات قانونية دخلت حيز التنفيذ بعد استنفاد كل المساطر التشريعية، بشكل يضمن تطهير المنظومة القانونية من كل مظاهر التعارض مع نص وروح الدستور، انطلاقا من دعوى يرفعها المتقاضي للطعن في لا دستورية مقتضى تشريعي يمس حقوق أو حريات يضمنها الدستور.

إن الفصل بين السلطات عبارة عن توزيع وظائف الدولة على هيئات منفصلة تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها، بحيث توجد داخل الدولة بصورة فعلية وفعالة سلطة تشريعية وظيفتها وضع القوانين ورقابة أعمال السلطة التنفيذية وسلطة تنفيذية توكل إليها مهمة تنفيذ القوانين، وسلطة قضائية تضطلع بمهمة الفصل في المنازعات، حيث تستقل كل هيئة من هذه الهيئات عن الأخرى في مباشرة وظيفتها . كما تجدر الإشارة إلى أن مفهوم الفصل بين السلطات لا يعني الفصل المطلق والاستقلال التام لكل سلطة بأن تكون كل منها في معزل تام عن الاخرى، بل يعني هذا المبدأ عدم تركيز وظائف الدولة وتجميعها في يد فرد أو هيئة واحدة، وتوزعها على هيئات منفصلة يربط بينها نوع من التداخل والتعاون والرقابة المتبادلة .

**المراجع**

- نسيمة شيخ ، الاتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر ( دراسة تحليلية في ظل الإصلاحات الدستورية) ، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس ، العدد الأول ، 2022.

-آمال العزايري ، ضمانات التقاضي ، منشأة المعارف ( الإسكندرية ) 9 ،

- طلعت يوسف خاطر، استقلال القضاء: "حق الإنسان في اللجوء إلى قضاء مستقل"، دار الفكر والقانون، المنصورة، طبعة أولى ، مصر، ،2014

# انعكاس التعديل الدستوري لسنة 2020 على إرساء أسس الديمقراطية

**من تقديم : جهيدة رويبح .**
**كلية الحقوق- جامعة الجزائر 1**

**ملخص:**

بتخلي الجزائر عن النظام الأحادي والانتقال إلى النظام التعددي في دستور 1989، الذي فتح مجالا واسعا للحريات الأساسية والحقوق، مقارنة بالدساتير الاشتراكية، فكان أول دستور اتسم بالمبادئ الديمقراطية، رغم عدم تهيئة الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية المناسبة له.

لا تزال معالم الديمقراطية غير واضحة على أرض الواقع رغم الإصلاحات السياسية والدستورية المتعاقبة لترسيخها وتعزيزها، الذي يتطلب مجموعة من الآليات، كالمشاركة السياسية، والاعتراف بمبدأ التداول على السلطة والمشاركة في عملية اتخاذ القرارات.

ولقد ساهم التعديل في بناء بعض الأسس الديمقراطية، من مبدأ التداول على السلطة وترسيخ مبدأ المشاركة الشعبية. هذا ما يجعلنا نتساءل **هل ساهم حقيقة التعديل الدستوري لسنة 2020 في إرساء أسس الديمقراطية في الجزائر؟ وما دور العدالة الدستورية في ذلك؟**

حاولنا معالجة التكريس الواقعي لمبدأ التداول على السلطة ومبدأ المشاركة الشعبية لإرساء الديمقراطية، وتم معالجة الموضوع باستخدام المنهجين الوصفي والتحليلي.

**الكلمات المفتاحية:** التعديل الدستوري، الديمقراطية، التداول على السلطة، المشاركة الشعبية، التظاهر السلمي.

**مقدمة:**

تخلت الجزائر عن النظام الأحادي والانتقال إلى النظام التعددي في دستور 1989، الذي فتح مجالا واسعا للحريات الأساسية والحقوق، مقارنة بالدساتير الاشتراكية، فكان أول دستور اتسم بالمبادئ الديمقراطية.

إن هذا الانتقال لم يتم تهيئة الظروف المناسبة له، من خلال دراسة الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة آنذاك، بل كان مفاجئا نتيجة لأحداث أكتوبر 1988، فكان انتقالا شكليا أكثر منه تطبيقيا، ولا تزال معالمه غير واضحة على أرض الواقع رغم الإصلاحات السياسية والدستورية المتعاقبة، والتي لم تحقق تطلعات ومتطلبات الشعب الجزائري، خاصة مع التدهور الاقتصادي، وتفشي ظاهرة الفساد في جميع الميادين، والإنفاق الحكومي غير المرشد وانتشار البيروقراطية.

فكانت أسبابا غير مباشرة لولوج الشعب الجزائري إلى الشارع للتعبير عن غضبه وعدم رضاه عن النظام السياسي القائم ورغبته في تطبيق مبادئ الديمقراطية وإعادة بناء دولة الحق والقانون تحت تسمية " الحراك الشعبي"، مما استوجب على رئيس الجمهورية المنتخب تعديل الدستور محاولة منه استجابة لمتطلباته، ومنح الدولة الجزائرية الطبع الديمقراطي بالتداول على السلطة بطريقة سلمية والاعتماد على المشاركة الشعبية في ذلك.

هذا ما يجعلنا نتساءل:

**هل ساهم حقيقة التعديل الدستوري لسنة 2020 في إرساء أسس الديمقراطية في الجزائر؟ وما دور العدالة الدستورية في ذلك؟**

للإجابة عن الإشكالية ثم التطرق إلى:

المبحث الأول: التكريس الدستوري لمبدأ التداول على السلطة في الجزائر.

المطلب الأول: مبدأ التداول على السلطة في الدساتير الجزائرية.

المطلب الثاني: دور العدالة الدستورية في تكريس المبدأ.

المبحث الثاني: ترسيخ مبدأ المشاركة الشعبية في التعديل الدستوري.

المطلب الأول: مبدأ المشاركة الشعبية في الدساتير الجزائرية.

المطلب الثاني: دور العدالة الدستورية في تكريس المبدأ.

## المبحث الأول: التكريس الدستوري لمبدأ التداول على السلطة في الجزائر

عرف موريس دوفرجيه التداول على السلطة " بأنها التناوب أو التعاقب وهي حركة متواصلة لكل حزب يمر من المعارضة إلى الحكم، ثم من الحكم إلى المعارضة والتعاقب بارز وموجود في البلدان ذات النظام الثنائي"[1].

يعتبر هذا المبدأ جوهر العملية الديمقراطية فهو يحقق الانتقال السلمي للسلطة وهو الجانب الإيجابي الذي يثري العملية السياسية ويؤسس لعملية الإصلاح السياسي[2]، لذلك تناولته الدساتير الجزائرية (المطلب الأول) وساهمت العدالة الدستورية في تكريسه (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: مبدأ التداول على السلطة في الدساتير الجزائرية

يشير التداول على السلطة إلى التداول السياسي والتعاقب في الوصول إليها بطرق سلمية، لذلك يمكن اعتبارها الآلية التي يتم بواسطتها اختيار الحاكم جديد وإسناد السلطة لمن يعتبر أهلا لها، ويراعي التناوب على السلطة وفق ممارسات قانونية دستورية تضمن تكافؤ الفرص وتتيح حرية الاختيار عبر الوسائل المقررة قانونا من انتخاب واستفتاء يتم عبرها تبادل الأدوار بين الأحزاب الحاكمة والمعارضة[3].

اختلفت صورة التداول على السلطة باختلاف الدساتير الجزائرية، ففي الدساتير الاشتراكية أين تميزت بالأحادية الحزبية كان يتم التداول على السلطة من قبل أعضاء الحزب الواحد "جبهة التحرير الوطني" فقط.

---

[1] حسين مزود، مستقبل التعددية الحزبية والتداول على السلطة في الجزائر، plateform.almanhal.com، ص 2.(تم الاطلاع عليه يوم 2020/10/11/10)

[2] عبد النور زيام، الاحتجاجات الشعبية في شمال إفريقيا وتأثيرها على عملية التحول الديمقراطي: دراسة حالة مصر 2011-2013، مذكرة ماجستير، العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص دراسات افريقية، 2013-2014 ، ص 23.

[3] وداد غزلاني، التداول الحزبي على السلطة ومعوقاته، المجلة الجزائرية للأمن والتنمية، العدد 9، جويلية 2016، الجزائر، ص 106.

في دستور 1963، يتم ممارسة السيادة الوطنية من قبل الشعب بواسطة ممثلين له في مجلس وطني يتم انتخابهم باقتراع عام مباشر وسري لمدة 5 سنوات فقط[1]، نفس الشيء في دستور 1976(عرف بمجلس الشعبي الوطني)[2]، هذا فيما يتعلق بالسلطة التشريعية، بينما تميزت السلطة التنفيذية، باختيار رئيس الجمهورية من قبل الحزب ويتم الموافقة عليه من قبل الشعب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري لعهدة واحدة مدتها 5 سنوات[3]، لكن بالنسبة لدستور 1976 يكون انتخاب المرشح بالأغلبية المطلقة لمدة 5 سنوات ويمكن تجديدها عدة مرات[4].

في الدساتير الاشتراكية تميزت بالتداول على السلطة من خلال الانتخاب فقط وانعدام التعددية السياسية التي تسمح برسم سياسات مختلفة عكس الأحادية الحزبية أين تكون السياسة العامة واحدة ويتم تنفيذها عن طريق التداول على السلطة من قبل الأفراد فقط.

لقد تم إقرار التداول على السلطة لأول مرة في دستور 1989، حيث اعترف بالتعددية الحزبية وترك تجديد العهدة الرئاسية مفتوحة دون تقييدها، مثل دستور 1976 وكذلك ضرورة الاحتكام إلى صناديق الاقتراع كآلية لتداول.

حيث تطرق إلى انتخاب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، وبالأغلبية المطلقة، لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد[5]، كذلك بالنسبة للمجلس الشعبي الوطني والذي لا تمدد عهدته إلا في حالة ظروف خاصة[6].

غير أن دستور 1996، فقد حصر تجديد العهدة الرئاسية في مرة واحدة فقط[7]، لكن التعديل الدستوري لسنة 2008 فتح العهدة الرئاسية مجددا، إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي قيدها في مرة واحدة.

---

[1] المادة 27، دستور 1963.
[2] المادتين 128 و129، دستور 1976.
[3] المادة 39، دستور 1963.
[4] المادتين 105 و108، دستور 1976، تم تعديل العهدة الرئاسية إلى 5 سنوات بعدما كانت 6 سنوات بموجب القانون رقم 06-79.
[5] المادتين 70 و71، دستور 1989.
[6] المادتين 95 و96، دستور 1989.
[7] المادتين 71 و74، دستور 1996.

كما نجد أنه في التعديل الدستوري لسنة 2016، أكدّ لأول مرة في الديباجة في الفقرة 12 على ضرورة تكريس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة ونزيهة، عكس الدساتير السابقة التي لم يذكر في مقدمتها ذلك.

لم يختلف عنه التعديل الدستوري لسنة 2020 بالنسبة للتداول على السلطة التنفيذية، ولكن لأول مرة في الجزائر كرس التداول على السلطة التشريعية في المادة 122 الفقرة الخامسة، حيث حددت عدد العهدة البرلمانية بمرتين فقط سواء كانت متتالية أو منفصلة، وهذا الإقرار ما هو إلا خطوة مهمة في تدعيم سيادة دولة القانون.

وخلاصة القول، منحت الدساتير الليبرالية مكانة دستورية لمبدأ التداول على السلطة من خلال إقرار التعددية السياسية، وتحديد العهدة الرئاسية، واستمرارية تطبيق آلية الانتخاب، التي تعد شروطا مهمة لتحقيق التداول.

**المطلب الثاني: دور العدالة الدستورية في تكريس المبدأ**

يتم إرساء نظام ديمقراطي بعملية التداول على السلطة السياسية عبر انتخابات حرة تنافسية مما يتيح انتقال الحم من المعارضة إلى السلطة أو العكس لأنها غير قابلة للامتلاك بقدر ماهي قابلة لتداول[1]. وذلك بتكريس أيضا حرية تشكيل الأحزاب والمنظمات والجمعيات السياسية دون قيود فهو يعتبر أهم عناصر الديمقراطية.

تعد العدالة الدستورية إحدى الضمانات الأساسية لتكريس هذا المبدأ، حيث يظهر دورها من خلال رقابة المحكمة الدستورية والقضاء الإداري لعملية الانتخابات التي تعد وسيلة قانونية لممارسة التداول على السلطة.

فالمحكمة الدستورية وفق المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2020، مهمتها الأولى التحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور، كما يندرج ضمن اختصاصاتها النظر في الطعون الانتخابية.

مساهمة العدالة الدستورية في إرساء مبدأ التداول على السلطة يبرز في مراقبة المحكمة الدستورية للانتخابات الرئاسية من أول مرحلة وهي الترشح إذ تمنح موافقتها للمترشحين الذين

[1] أمينة ركاب، عملية الترسيخ الديمقراطي في الجزائر، politics-dz.com. (تم الاطلاع عليه يوم 2020/10/11)

استوفوا الشروط المنصوص عليها دستوريا وقانونيا، والفصل في الطعون الواردة على النتائج المؤقتة، وأخيرا مرحلة إعلان النتائج النهائية، إذ تتميز بالحياد وتطبق الإجراءات اللازمة على المترشحين دون تمييز، لتطبيق التداول على السلطة التنفيذية، وهذا ما نص عليه المواد 95 و191.

فيما يتعلق بالانتخابات التشريعية، يكمن دورها في الفصل في الطعون حول النتائج المؤقتة لانتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني فقط، وكذلك إعلان النتائج النهائية.

كما أكد التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 57 على حق إنشاء الأحزاب السياسية، بالتالي التأكيد على التعددية الحزبية والسياسية مما يسمح بالتداول على السلطة، ولحماية هذا الحق نصت نفس المادة في الفقرة الثامنة أنه لا يمكن حل أي حزب سياسي إلا بمقتضى قرار قضائي، وهنا تتدخل العدالة الدستورية من خلال القضاء الإداري للفصل في ذلك. إذ يعتبر القضاء الإداري وعلى قمته مجلس الدولة قاضي الولاية العامة حيث يمارس رقابة شرعية أعمال الإدارة، مستندا على أحكام الدستور لحماية هذا الحق المكفول دستوريا.

يستوجب تذكير بأن تولي السلطة يستند لمبدأ الأغلبية، لكن لا ينفي وجود الأقلية التي لا تتوافق مع التيار الحاكم، والتي قد تظهر في المعارضة البرلمانية، فيتطلب في إطار دولة ديمقراطية تزويدها بكل الوسائل والآليات السياسية والقانونية لتمكينها من تكريس مبدأ التداول على السلطة.

لهذا منح التعديل الدستوري لسنة 2020 مكانة مهمة للمعارضة، باعتبارها أداة لتطبيق التناوب على السلطة، وفي نفس الوقت مشاركة الشعب في ممارسة السلطة بأسلوب غير مباشر أي عن طريق تمثيل المعارضة، ضمن المادة 116، التي تمكنها من المشاركة الفعلية في أشغال البرلمان والحياة السياسية، وذلك بحرية التعبير، الرأي والاجتماع، المشاركة الفعلية في الاعمال التشريعية ومراقبة نشاط الحكومة، وخاصة ضمان لها التمثيل داخل أجهزة غرفتي البرلمان كرئاسة اللجان بالتداول.

لقد تم إدراج مبدأ التداول على السلطة ضمن القيود الموضوعية التي لا يمكن المساس بها في حالة مراجعة الدستور، إذ نصت المادة 223 في الفقرة العاشرة على مايلي " عدم جواز تولي أكثر من عهدتين رئاسيتين متتاليتين أو منفصلتين ومدة كل عهدة 5 سنوات"، بعدما

كانت منحصرة فقط في رئيس الجمهورية قبل التعديل الأخير لتشمل البرلمان، فعلى المحكمة الدستورية مراعاة هذا القيد عند بتها في أي تعديل دستوري.

## المبحث الثاني: ترسيخ مبدأ المشاركة الشعبية في الجزائر

ينحصر مفهوم المشاركة الشعبية في الانتخاب والاستفتاء رغم الدور الذي يمكنه للشعب أن يمارسه في تسيير الشؤون العامة الذي يعتبر مبدأ دوليا نصت عليه مختلف النصوص الدولية ومبدأ دستوريا نصت عليه مختلف الدساتير الجزائرية (المطلب الأول).

سنتحدث عن مشاركة الشعب في ممارسة السلطة وتسيير الشؤون الدولة وذلك من خلال مدى ضمان العدالة الدستورية للمبدأ (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: مبدأ المشاركة الشعبية في الدساتير الجزائرية

يقصد بالديمقراطية مشاركة الشعب في ممارسة السلطة، ولا تتحقق هذه المشاركة إلا بتوفر حرية للشعب، ولقد كان للمبدأ الديمقراطي دور في تقرير الحقوق والحريات الأساسية للأفراد[1].

أصبحت المشاركة الشعبية حقا مقننا في القانون الدولي، نصت عليه المادة 21 الفقرة 1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1984 " لكل شخص الحق في المشاركة في إدارة الشؤون العامة لبلاده، إما مباشرة أو بواسطة ممثلين يختارون بحرية[2]"

كذلك في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدني والسياسية لعام 1966 الذي نص على أن يكون لكل مواطن الحق في أن يشارك في إدارة الشؤون العامة، إما مباشرة وإما بواسطة ممثلين يختارون بحرية[3].

---

[1] عمر عبدالله خاموش، الإطار الدستوري لمساهمة الشعب في التعديل الدستور، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص 314.

[2] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، 2006، ص 5.

[3] العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 34.

وتم تكريس الحماية الدستورية لمبدأ المشاركة الشعبية في الدساتير الجزائرية، حيث نجد أن دستور 1963 اعترف في الفقرات 11، 14 من مقدمته بإمكانية للمواطنين المساهمة بطريقة كلية وفعالة لتشييد البلاد، والسهر على استقرار الأنظمة السياسية للبلاد، وكذلك أن السلطة تمارس من قبل الشعب وضرورة تشييد الديمقراطية التشاركية ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات[1].

بينما دستور 1976، في الفقرة 4 من التمهيد، اعتبر مشاركة الجماهير الشعبية في تسيير الشؤون العمومية إحدى دعائم الدولة الجزائرية، و تساهم في ذلك من خلال المجلس الشعبي باعتباره القاعدة الأساسية للامركزية، وكذلك تعبئة و تنظيم الجماهير للكفاح من أجل التطوير الاجتماعي و الاقتصادي للبلاد و الدفاع عن مكاسب الثورة الاشتراكية، ومشاركة العمال في تسيير المؤسسات، و المساهمة الشعبية في التشييد الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، وفي تسيير الإدارة ومراقبة الدولة، وفي إعداد المخطط الوطني بواسطة المجالس المنتخبة و مجالس العمال و المنظمات الجماهيرية، و تكفل الدولة بتوفير المناخ المناسب للمشاركة الفعلية لكل المواطنين[2].

وخصص دستور 1989 فصلا كاملا للحقوق والحريات العامة وهذا ما يشكل اعترافات تنص أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان مضمونة، كما أكدّ على إعطاء ضمانات عديدة للممارسة الفعلية لهذه الحقوق والحريات سواء كانت فردية أو جماعية، وخاصة فيما يتعلق بممارسة الشعب السلطة السياسية فهي مكفولة.

حيث تناول في الفقرة 11 من التمهيد قدرة الشعب على المساهمة الفعالة في مختلف المجالات، واعتبر المجلس المنتخب المكان المناسب للمشاركة الشعبية في تسيير الشؤون العمومية والتعبير عن إرادته ومراقبة عمل السلطات العمومية، وكذلك إزالة العقبات التي تمنع مشاركة الجميع فعليا في مختلف المجالات[3].

كذلك تطرق دستور 1996 في ديباجته إلى المساهمة الفعالة للشعب في الميادين المتعددة في الفقرة 17، ومشاركته تسيير الشؤون العمومية في المجلس المنتخب أين يعبر عن

---

[1] المواد 09 و20، دستور 1963.
[2] المواد 7، 19، 23، 27، 31، 34، 41، دستور 1976.
[3] المواد 14، 16، 30، دستور 1989.

إرادته ويراقب عمل السلطات العمومية، كما أكدّ على ضرورة تشجيع الديمقراطية التشاركية على المستوى المحلي، وتهيئة المناخ للمشاركة الفعلية في جميع المجالات[1].

ليضيف التعديل الدستوري لسنة 2020 في الفقرة إحدى عشر، المجتمع المدني والجالية الجزائرية في الخارج لمشاركة المواطنين في تسيير الشؤون العمومية، وفي الفقرة تسعة عشر إشراك الفئة الشبانية في بناء والمحافظة على المصالح الوطنية.

كما يشارك الشعب باختيار المؤسسات الدستورية لتمثيله في ممارسة الحكم، وفق المادتين 8 و9، كذلك تشجيع المجتمع المدني على ممارسة الديمقراطية التشاركية على مستوى المجالس المحلية في المادة 16.

**المطلب الثاني: دور العدالة الدستورية في تكريس المبدأ.**

لا يمكن التماس الديمقراطية الحقيقية إلا عن طريق تمكين المواطن من المساهمة والمشاركة بصفة فعلية في الإبداء بآرائه، وفي صنع قرارات السلطات العمومية[2].

فمشاركة الشعب في ممارسة السلطة تظهر في عدة أشكال ففي الديمقراطية التقليدية تتمثل في الاستفتاء الشعبي والحل الشعبي والاقتراح الشعبي وعزل رئيس الجمهورية، إقالة المنتخبين[3]، وحاليا أصبح هناك اتساع نطاق المشاركة الجماهيرية حتى في عملية إعداد الدستور وإلمامهم بما يتضمنه من أسس وحقوق وحريات[4].

تضمن العدالة الدستورية هذا المبدأ من خلال مراقبة عملية الاستفتاء سواء تعلق الأمر بقضية وطنية أو تعديل الدستور، حيث أنها تنظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للاستفتاء، وفق نص المادة 191.

---

[1] المواد 15، 17،34 ، دستور 1996.

[2] أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومه، الجزائر، 2014، ص.182.

[3] للتوسع فيها يمكن الرجوع إلى سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة 11، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص.91.

[4] سرهنك حميد البرزنجي، مقومات الدستور الديمقراطي وآليات المدافعة عنه، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2019، ص 66.

كما يمكن للأفراد الدفع بعدم دستورية قانون ما، يمس بحقوقهم وحرياتهم الأساسية أمام القضاء العادي أو الإداري لتفصل المحكمة الدستورية فيه، أو المطالبة بها من السلطات العامة أمام القضاء الإداري، كحرية التعبير، الاجتماع والتظاهر السلمي.

في الأخير، إن من الصعوبات التي قد تواجه مشاركة الشعب في إدارة شؤون الدولة بصفة عامة، والتعديل الدستوري خاصة غياب الثقافة السياسية والقانونية للمواطن، فلا يمكنه استيعاب متطلبات الدولة وحتى أنه لا يعلم ما هي حقوقه وحرياته والوسائل القانونية للدفاع عنها وصلاحيات المؤسسات الدستورية والمبادئ الدستورية الأساسية.

**الخاتمة:**

ختاما، ساهم التعديل الدستوري لسنة 2020 شكلا في إرساء نوعا ما بعض مبادئ الديمقراطية المتمثلة في مبدأ التداول على السلطة ومبدأ المشاركة الشعبية، لكن في الواقع، الأرضية لا تزال غير مهيأة لبناء النظام الديمقراطي في الجزائر للأسباب التالية:

1) عدم فعالية التعددية السياسية، رغم الكم الهائل للأحزاب لكن لا تتمتع بصفة المعارضة لغياب الثقافة السياسية والوعي السياسي لدى مناضلي الأحزاب، وتطبيق التداول أولا داخل التنظيم الحزبي.
2) غياب مبدأ التنافس على السلطة نتيجة لوجود انتخابات غير نزيهة، وسيطرة أحزاب محددة على السلطة والتداول فيما بينها.
3) ضعف المؤسسات التمثيلية (البرلمان) والتي أصبحت تؤيد قرارات السلطة التنفيذية دون معارضة حتى ولو كانت تلك القرارات لا تسعى إلى تحقيق مصالح الأفراد.
4) نقص وانعدام الثقافة القانونية والسياسية لدى الشعب نتيجة للمستوى التعليمي من جهة ولاستيائه مما يحدث في الساحة السياسية سواء من السلطة الحاكمة أو الأحزاب السياسية من جهة أخرى، مما يؤدي إلى عدم المشاركة في تسيير الشؤون العامة حتى ولو عن طريق الانتخاب أو الاستفتاء.

لكن إرادة الشعب الجزائري لازالت مستمرة وراغبة في رفع الجمود الديمقراطي والسعي لإقامة الحكم الديمقراطي وممارسته فعليا، ولتجسيد ذلك لابدّ من:

1) التكريس الواقعي لمبدأ التداول على السلطات وتعزيز مبدأ التنافس وذلك من خلال تنظيم انتخابات حرة ونزيهة عن طريق تفعيل الرقابة على جميع مراحل عملية الانتخاب والمتابعة في حالة وجود خروق وإشراك الشعب والأحزاب السياسية في ذلك.
2) تكريس الديمقراطية التشاركية ضمن المجالس الوطنية على غرار المجالس المحلية من خلال إقرار مبدأ المشاركة الشعبية في اقتراح القوانين والمشاركة في مناقشتها.
3) خلق آليات قانونية تضبط مشاركة الشعب في إدارة شؤون الدولة وممارسة الرقابة الشعبية، حتى لا تتجاوز الحدود المطلوبة وحتى لا يكون هناك مساس بالأمن القانوني والاستقرار المؤسساتي.

**قائمة المصادر والمراجع:**

**النصوص القانونية:**


1) دستور 1963.
2) دستور 1976.
3) دستور 1989.
4) دستور 1996.
5) المعاهدات الدولية الأساسية لحقوق الإنسان، مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، 2006.

**الكتب:**

6) أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومه، الجزائر، 2014.
7) سرهنك حميد البرزنجي، مقومات الدستور الديمقراطي و آليات المدافعة عنه، المكتب الجامعي الحديث، مصر،2019.
8) سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة 11، ديوان المطبوعات الجامعية، 2010، الجزائر.
9) عمر عبد الله خاموش، الإطار الدستوري لمساهمة الشعب في التعديل الدستور، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.

**المقالات:**

10) وداد غزلاني، التداول الحزبي على السلطة ومعوقاته، المجلة الجزائرية للأمن و التنمية، العدد 9، جويلية 2016.

**رسائل الدكتوراه و الماجيستير:**

11) عبد النور زيام، الاحتجاجات الشعبية في شمال إفريقيا وتأثيرها على عملية التحول الديمقراطي: دراسة حالة مصر 2011-2013، مذكرة ماجستير، العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص دراسات افريقية، 2013-2014.

**الأنترنت:**

12) أمينة ركاب، عملية الترسيخ الديمقراطي في الجزائر،politics-dz.com.

13) حسين مزود، مستقبل التعددية الحزبية والتداول على السلطة في الجزائر، plateform.almanhal.com.

# المحكمة الدستورية في الجزائر ؛ أية حماية للديمقراطية ؟ .

**من تقديم : أوكـــال حـسين .**

**كلية الحقوق – جامعة الجزائر 01 .**

**مقدمة :**

في خضم مسار الدسترة الذي شهدته الجزائر عكف المؤسس الدستوري على تبني تجربتين مختلفتين – إلى حد ما – في باب العدالة الدستورية، فالبداية كانت بآلية المجلس الدستوري[1]، التي تُصنفُ ضمن ما يسمى بالرقابة السياسية على دستورية القوانين، ما دامت طبيعة المجلس و تكوينه يغلب عليهما الصبغة السياسية، ثم انتقل المؤسس الدستوري إلى إحداث المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 م[2]، و التي يظهر من خلال تسميتها و توقيت الرقابة التي تمارسها و طريقة عملها أنها تدخل ضمن أسلوب الرقابة الهجين – إن صح هذا التعبير – و الذي يجمع بين بعض خصائص الرقابة السياسية على دستورية القوانين و بعض خصائص الرقابة القضائية .

و لعل نية المؤسس الدستوري في هذه النقلة هو توسيع نطاق العدالة الدستورية و خلق نوع من المرونة في وظيفة الهيئة التي تمارسها و تعزيز دورها في حماية المبادئ الدستورية السامية، لا سيما ما تعلق منها بمبدأ الديمقراطية .

و ينصرف معنى الديمقراطية في مفهومها الواسع إلى حكم الشعب لنفسه بنفسه، أي أن الشعب هو الذي يتولى تسيير شؤونه المختلفة بنفسه [3].

و الديمقراطية هي مبدأ دستوري في الجزائر ركزت عليه ديباجة الدستور في كثير من المواضع و أقرت حمايته من طرف الدستور بعد أن أكدت سمو هذا الأخير[4].

---

[1] - نقلاً عن النظام الفرنسي بطبيعة الحال .

[2] - الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20 – 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 م ( الجريدة الرسمية لسنة 2020 م ، عدد 82 ، ص 03 ) .

[3] - أصل كلمة " ديمقراطية " هو يوناني، إذ تتركب من كلمتين " ديموس " معناها الشعب، و " كراتوس " معناها سلطة، و بذلك الديمقراطية هي سلطة الشعب .

[4] - و سمو الديباجة هي من سمو الدستور، لأنها جزء منه مصداقاً لما تنص عليه الفقرة الأخيرة من نفس الديباجة .

فالديمقراطية هي من المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري و هي مصدر و أساس تكوين الحكومة في الجزائر، إذ تستند هذه الأخيرة على إرادة الشعب وفقا للآليات التي ينص عليها الدستور لا سيما في مواده ( 7 ، 8 ، 9، 12 ، 13 ، 16 ، 19 ، 56 ، 57، 59، 85 ، 90 ،. ...الخ ).

و باعتبارها من المبادئ السامية بطبيعتها و كذلك بالنص عليها في الدستور، فكان يتعين حمايتها من باب حماية الدستور كأسمى قانون في الدولة، و هذه الحماية تهدف لضمان عدم المساس بمبدأ الديمقراطية و ذلك بالتصدي لكل ما يخالف ما جاء به الدستور من أحكام تخُصُه .

و قد عهدت حماية الدستور في الجزائر إلى هيئتين :

– رئيس الجمهورية من جهة السلطة التنفيذية[5].

– المحكمة الدستورية كهيئة مستقلة ذات طابع قضائي .

فعلى ضوء إلتزام هذه الأخيرة – أي المحكمة الدستورية – بصيانة الدستور، بما فيه من مبادئ سامية، كيف تتحقق هذه الحماية بالنسبة لمبدأ الديمقراطية على الأخص ؟، وما هي طبيعتها ؟، و هل وُفقت النصوص المتعلقة بالمحكمة الدستورية في توجيه هذه الأخيرة نحو تحقيق حماية كافية للديمقراطية ؟ .

من خلال تفحص النظام القانوني الخاص بالمحكمة الدستورية و قراءته و فهم ما في طياته من معان و إيحاءات، تم التوصل إلى نتيجة ألا و هي أن حماية المحكمة الدستورية لمبدأ الديمقراطية هي :

- حماية مؤكدة محدودة .
- حماية إحتمالية على أكثر من صعيد .

[5] - فهو حامي الدستور كما تقره المادة 84 من الدستور في فقرتها الثانية .

**أولاً : حماية مؤكدة محدودة .**

تكون حماية المحكمة الدستورية لمبدأ الديمقراطية أمراً مُثبتاً و مؤكداً ليس احتمالياً، و يظهر في أول ما يظهر عند تشكيل المحكمة بحد ذاتها، و كذلك في رقابتها التلقائية على الانتخابات، بالإضافة إلى رقابتها الوجوبية على أصناف معينة من القوانين .

بيد أن هذه الحماية و بالرغم من تلقائيتها إلا أنها تبقى محدودة .

**أ ) – تفوق الطابع الديمقراطي في تركيبة المحكمة ظاهرياً .**

تتجلى الديمقراطية في طريقة التعيين على مستوى المحكمة الدستورية و التي يتضح في أغلبها أنها تتم عن طريق الانتخاب كما تقره المادة 86 من الدستور، و يكون بالشكل التالي :

عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا، و عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة، و 6 أعضاء يُنتخبون بالإقتراع من أساتذة القانون الدستوري .

و ذلك مقابل 4 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم الرئيس .

فواضح من هذه الوصفة أن الطابع الديمقراطي هو الغالب في طريقة التعيين، بيد أن ذلك يصطدم بأحكام في ذات المادة تجعل من هذا الطابع ظاهرياً فقط و ذلك عندما :

- لا يتم تعيين رئيس المحكمة بالإنتخاب، إذ يعينه رئيس الجمهورية ( السلطة التنفيذي ) .
- قيام رئيس الجمهورية بتحديد شروط و كيفيات انتخاب الأعضاء المنتخبين، في وقت يمكن أو حتى يتعين أن يُحدد ذلك الدستور .

**ب ) – حماية مُثبتة في المادة الانتخابية .**

تتدخل المحكمة الدستورية في بعض المواضع الانتخابية تلقائياً أو حتى وجوبياً، من دون توقف ذلك على إخطار من أية جهة كانت، و لعل بتدخلها هذا تُسهم في حماية مبدأ الديمقراطية ما دام الإنتخاب هو من الآليات المُجسدة له، و يكون هذا التدخل في :

1 – إستقبال و دراسة ملفات المترشحين للإنتخابات الرئاسية كما توحي به المادة 95 من الدستور .

2 – إعلان النتائج النهائية للإنتخابات الرئاسية و التشريعية و الإستفتاء ( المادة 191 من الدستور ) .

3 – إعلان شغور مقعد لعضو مُنتخب في البرلمان بغرفتيه بعد إخطارها وجوباً بذلك .

**ج ) – حماية الديمقراطية من خلال إلزامية الرقابة على صنف معين من القوانين .**

باعتبار المحكمة الدستورية حامية الدستور فهي تعمل على التصدي لكل قانون يُخالف أحكام الدستور، و هناك من هذه القوانين من يتصل في موضوعه و شكله بمبدأ الديمقراطية، و تتدخل المحكمة الدستورية في فحص مدى مطابقته و دستوريته وجوباً، و تتمثل حالات ذلك فيما يلي :

1 – الرقابة الوجوبية أو التلقائية على التعديل الدستوري الذي لا يتعين أن يمس بالنظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية ( رقابة مطابقة ) ( المادة 221 من الدستور ) .

2 – الرقابة الوجوبية للأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان ( رقابة مطابقة ) ( المادة 190 فقرة أخيرة من الدستور ) .

3 – الرقابة الوجوبية للقوانين العضوية بعد إخطار وجوبي من طرف رئيس الجمهورية، و القوانين العضوية ذات الصلة بالديمقراطية هي المتعلقة بـ :

- تنظيم السلطات العمومية لا سيما الممثلة للشعب .
- المتعلقة بالأحزاب السياسية .
- المتعلقة بنظام الانتخابات .
- المتعلقة بترقية الحقوق السياسية للمرأة .
- المتعلقة بالتعامل مع حق الترشح للإنتخابات الرئاسية ( المادة 95 من الدستور ) .
- المحددة لكيفيات استخلاف عضو منتخب في البرلمان بغرفتيه ( المادة 120 من الدستور ) .
- المُحددة للشروط التي يقبل فيها البرلمان إستقالة أعضاءه ( المادة 128 من الدستور ) .
- المُحددة لشروط استخلاف نائب أو عضو مجلس الأمة في حالة شغور مقعده ( المادة 132 من الدستور ) .

– القانون المتعلق بتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما و العلاقات الوظيفية بينهم و بين الحكومة ( المادة 135 من الدستور – فقرة أولى ) .

– القانون الذي يحدد تشكيلة المحكمة العليا للدولة و تنظيمها و سيرها و الإجراءات المطبقة عليها ( المادة 138 من الدستور )[6].

4 – الرقابة الوجوبية بعد الإخطار الوجوبي للأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ( المادة 142 الفقرة الثانية من الدستور ) .

**ثانيا : حماية إحتمالية على أكثر من صعيد .**

إذا كانت المحكمة الدستورية تتصرف وجوباً فيما تم ذكره في النقطة الأولى من هذه الدراسة، أي بالأحرى تتدخل وجوباً أو تلقائياً و تقوم بفحص مطابقة أو دستورية النص القانوني في شكله و موضوعه، فإن نطاق هذا التدخل محدود أي متناهي بالنظر أو بالمقارنة لما قد يفلت عن رقابتها من قوانين و إجراءات لا تتدخل في اعتراضها – إن صح التعبير – وجوبًا و إنما إحتمالاً فقط نظراً لارتباط ذلك إما بتلقيها طعون أم بإخطار أم بدفع بعدم دستورية يُرفعُ لها .

**أ )– على صعيد الطعون المُقدمة في نتائج الانتخابات .**

تُعتبر الطعون في نتائج الانتخابات بمثابة حق مكفول للمترشحين من أجل التظلم حول ما يرونه إجحافاً أو تعكيراً أو حالة تؤثر على إمكانية نفاذهم لمستويات السلطة التي ترشحوا لها، و بالتالي تُعد بمثابة آلية قانونية لتصحيح العملية الانتخابية بما يضمن صيانة مبدأ الديمقراطية .

و بحسب ما جاء في المادة 191 من الدستور تنظر المحكمة الدستورية في الطعون المرفوعة لها بمناسبة إعلان النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية و الانتخابات التشريعية و الاستفتاء، إلا أن هذا النظر هو احتمالي أي غير مؤكد، و بالنتيجة تبقى حماية مبدأ الديمقراطية إحتمالية لأنها مرتبطة أو متوقفة على إيداع طعون لدى المحكمة الدستورية، فإذا لم يودع أي طعن فلا تعمل المحكمة تلقائياً .

[6] ـ و تتصل هذه المحكمة بالديمقراطية في كونها تعمل على تصحيح الممارسات المُكيفة على أنها خيانة ليس فقط للدولة و إنما لإرادة الشعب التي إختارت رئيس الجمهورية .

**ب ) – على صعيد النصوص الخارجة عن إطار التدخل الوجوبي للمحكمة الدستورية .**

و التي يرتبط أو يتطلب تحرُك المحكمة الدستورية بشأنها حصول إخطار احتمالي صادر من ؛ رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، و كذلك الإخطار الصادر من 40 نائباً أو خمسة و عشرين ( 25 ) عضو من مجلس الأمة، و بالتالي فما دام هذا الإخطار هو احتمالي فيبقى عمل المحكمة الدستورية هو احتمالي كذلك، و يكون ذلك بالنسبة للنصوص التالية :

1 – المعاهدات ؛ و ذلك وفق ما جاء في المادة 190 من الدستور في فقرتها الثانية، إذ يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستوريتها كما يمكن أن لا يحصل هذا الإخطار و تفلت المعاهدة التي قد تتضمن أحكام ذات صلة بالديمقراطية مُخالفة لما جاء به الدستور في هذا الباب .

2 – القوانين، و يقصد هنا القانون بمفهومه الخاص أي الذي يقوم بسنه البرلمان بغرفتيه .

و تحدد المادة 139 من الدستور مجالات التشريع المخصصة للبرلمان، و التي يأتي في مقدمتها النصوص المتعلقة بحقوق الأشخاص و نظام الحريات العمومية و التي يمكن أن تمس بمبدأ الديمقراطية بأحكام مخالفة لما ورد في الدستور، و هنا يبقى تدخل المحكمة الدستورية احتمالي أي متوقف على إخطار .

3 – التنظيمات ؛ و هي النصوص القانونية التي تخرج عن مجالات التشريع بقوانين عادية أو بقوانين عضوية أو بنصوص خاصة، مثل الأنظمة الداخلية لمؤسسات معينة، و تنقسم التنظيمات إلى :

- تنظيمات مستقلة ( المادة 141 فقرة أولى من الدستور ) .
- تنظيمات تنفيذية ( المادة 141 فقرة ثانية من الدستور ) .
- تنظيمات فرعية .

و ما نُلاحظه في مسألة خضوع التنظيمات لرقابة الدستورية، هو توقف ذلك على إخطار للمحكمة الدستورية، بالإضافة إلى إشتراط أن يكون هذا الإخطار بعد نشر التنظيمات و أن لا يتجاوز شهر

واحد من تاريخ النشر، أي بالإضافة إلى إحتمالية الإخطار هناك أجل لهذا الإخطار، فلا يسوغ بعد مرور شهر من تاريخ النشر تقديم إخطار بشأن التنظيم حتى و إن تضمن إنتهاك صارخ لمبدأ الديمقراطية .

و من جهة أخرى و لما كانت المعاهدات التي يُصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون ( المادة 154 من الدستور ) و من ثم سموها على التنظيم، فإن المحكمة الدستورية تفصل في توافق القوانين و التنظيمات مع هذه المعاهدات، و إن كان ذلك إحتمالياً ما دام الأمر يتوقف على إخطار[7].

**ج )- على صعيد آلية الدفع بعدم الدستورية .**

وعياً منه بالنقائص المُسجلة سابقاً في ظل مرحلة المجلس الدستوري و إرادةً منه في تمديد مجال النفاذ للعدالة الدستورية، عكف المؤسس الدستوري إلى توسيع دائرة الإخطار و إلى تأكيد حق الأشخاص طبيعيين كانوا أو معنويين في إثارة مسألة دستورية قانون معين[8]، عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية[9]، إذ تنص المادة 195 من الدستور في فقرتها الأولى على :

" 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 مآل النزاع ينتهك حقوقه و حرياته التي يضمنها الدستور " .

و لعل هذه الفكرة قد قدمت تعريفاً و لو مُقتضباً للدفع بعدم الدستورية في حين يذهب المجلس الدستوري الفرنسي إلى التفصيل في تعريف هذه الآلية، إذ يرى بأنها " حق يخول كل طرف في رفع أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بأن يطلب – إذا أراد – مطابقة القانون الذي سيُطبق عليه في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة، طالما أن القاضي لا يمكن أن يثير تلقائياً هذا الدفع "[10] .

---

[7] - أنظر المادة 190 من الدستور - الفقرة الرابعة .

[8] - و القانون هنا بمفهومه العام .

[9] - إذ يرجع تبني هذه الآلية في الدستور الجزائري إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 188 منه .

[10] - أمال بوسعدية و سليماني هندون، الدفع بعدم الدستورية كآلية بعدية للرقابة على دستورية القوانين، مقال منشور في مجلة السياسة العالمية – المجلد 6 ، العدد 1 ، السنة 2022 ، ص 1116 .

و بالتالي يعد الدفع بعدم الدستورية وسيلة في يد أي شخص طبيعي أو معنوي لكي يقاضي قانون على مستويات عليا، أي هي آلية نفاذ الأشخاص للعدالة الدستورية، بعدما كانت هذه الأخيرة حكراً حصرياً على بعض الهيئات الرسمية العليا كما كان قبل تعديل 2016 م .

هذا و قد تم تحديد شروط و كيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية بموجب القانون العضوي رقم 22 – 19 المؤرخ في 25 جويلية 2022 المُحدد لإجراءات و كيفيات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية[11]، و الذي يُقر بأن هذا الدفع يُرفع أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة و ينتهي بإخطار المحكمة الدستورية من إحدى هاتين الهيأتين، و تلتزم المحكمة الدستورية بإصدار قرارها في هذا الدفع خلال أربعة ( 4 ) أشهر من تاريخ إخطارها، و يمكن أن يكون تمديد مسبب و لمرة واحدة أقصاها أربعة ( 4 ) أشهر، و ذلك مصداقاً لما تنص عليه المادة 195 من الدستور في فقرتها الثانية .

و عملا بما منحه الدستور من إمتياز للأشخاص إنطلاقاً من آلية الدفع بعدم الدستورية، يمكن لهم أن يهاجموا أي نص تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه النزاع و يمس بمبدأ الديمقراطية بمختلف مظاهرها المُكرسة دستورياً، كأن يلغي حق ديمقراطي أو حرية سياسية ضمنها الدستور لهم .

و قد ينتهي الأمر إما بتأكيد دستورية النص محل الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية، أو إما بإقرار عدم دستوريته، و هنا يفقد هذا النص أو الحكم أثره ابتداءاً من اليوم الذي يُحدده قرار المحكمة الدستورية ( المادة 198 فقرة رابعة من الدستور ) .

إلا أن الدفع بعدم الدستورية ليس إجباري و لا يمكن إثارته تلقائياً من طرف القاضي، و إنما هو إحتمالي فقط، و ما دام هو كذلك فإن الحماية التي يمثلها لمبدأ الديمقراطية هي إحتمالية بالنتيجة، لأنها متوقفة على تقديم إخطار بالدفع بعدم الدستورية، ففي غياب هذا الإخطار لا تتحرك المحكمة تلقائياً و يُطبق بذلك النص التشريعي و التنظيمي الماس بالديمقراطية على النزاع .

[11] - الجريدة الرسمية لسنة 2022 م، عدد 51، ص 07 .

**خاتمة :**

إذا كان من الثابت أن تتولى المحكمة الدستورية مهمة حماية الدستور و صيانة سموه، و ذلك عن طريق اعتراض ما يمكن أن يناقض أحكام هذا الدستور و مبادئه من قوانين و إجراءات تتخذها أية سلطة في الدولة، فإن هذه الحماية ما هي إلا نسبية إذا تعلق الأمر بمبدأ الديمقراطية، إذ تكون في غالبيتها إحتمالية أي مبنية على تحقُق أعمال قانونية معينة كالإخطار و الطعون، و ذلك مقابل الأحوال التي تكون فيها هذه الحماية مؤكدة و ثابتة و لكنها بالمقابل تبقى محدودة أي محصورة و ليس مفتوحة، و هذا ما يجعل مجال تدخل المحكمة الدستورية في كبح أي قانون أو إجراء ينتقص أو يعارض أحكام دستورية ذات صلة بالديمقراطية مُقيداً و / أو متوقفاً على شرط .

و لذلك يجدر في هذا الباب إعادة النظر في السلطة الممنوحة للمحكمة الدستورية لا سيما عن طريق عدم تقييدها بشرط الإخطار لممارسة رقابتها، و إنما منحها سلطة التحرك التلقائي لفحص دستورية أي نص قانوني ذو صلة بالديمقراطية أياً كانت قوته يُشتبهُ في تناقضه مع أحكام دستورية متصلة بالديمقراطية .

# دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون، مقدمة للملتقى الوطني

**من تقديم : خذر محمد**

**كلية الحقوق – جامعة الجزائر 1 .**

## ملخص

تهدف هذه الدراسة المجسدة في مداخلتنا الى شرح العلاقة بين العدالة الدستورية و مبدا دولة القانون باعتباره من اهم المبادئ الشكلية التي تقوم عليها الدولة الحديثة و الديمقراطية كمبدأ فلسفي سياسي وكلاهما مدستر وفق هندسة دستورية محكمة واضحة المعالم القانونية في الكثير من الدول فدولة القانون لا تعني سيطرة القانون على الحقوق الفردية بل ضمانها و المحافظة عليها كما ان الديمقراطية لا تعني سيطرة الاغلبية فقط بل احترام الحقوق الفردية و منحها قيمة دستورية فكلا المبدئين يمثلان مطلبا اساسيا في عملية الدسترة لدولة القانون الديمقراطية .

لكن لتحقيق ذلك لابد من عدالة دستورية اي قاضي دستوري يكون له دور قانوني فعال في التوفيق عبر الرقابة الدستورية بين سلطة الاغلبية التي تتجسد في مبدا سيادة القانون و بين الحقوق الدستورية التي تمثل لب المبدأ الديمقراطي .

**مقدّمة:**

يعتبر مبدأ دولة القانون أحد أهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها "الدّولة" أو بالأحرى "الدّستورانيّة" في الدّولة، ويقتضي هذا المبدأ تقيّد سلطة الدّولة وإخضاعها للقانون الذي يجب أن يكون فوق الجميع، لذلك أصبح "مبدأ دولة القانون" عنصرا مهما وأساسيا يرتبط بتعريف الدّولة الحديثة في القانون الدستوري الحديث.

إلا أنّ عملية إنتاج القانون داخليا تخضع لمجموعة من الإجراءات والأشكال المعنية المحدّدة سلفا، مرتبطة بالجوانب الاجتماعية والسياسية؛ باعتبار أنّ القاعدة القانونية وليدة المجتمع، فيجب عند وضعها مراعاة طبيعة المجتمع وعاداته وقيمه المشتركة، حتى يتحقق الخضوع للدولة وقانونها.

أما إذا أردنا تعريف دولة القانون نجد اختلافا فقهيا كبيرا حولها، إلا أنّ هناك إجماع على أنه أي نظام مؤسساتي يجب أن يخضع للقانون الذي ينبغي أن تتدرج قواعده ويمارس بعضها، ونقيض ذلك في حالة عدم بناء مؤسسات الدولة وفقا لقواعد قانونية مختلفة ومتنوعة وفعّالة ، تحكمها وتراقب آلياتها وأداءها نكون أمام دولة ديكتاتورية"، فاقدة للشرعيّة الدّستورية.

من بين الوسائل والآليات التي تساهم في بناء دولة القانون هي تدرج القواعد القانونية الآمرة داخل الدولة، والمساواة أمام القانون، بالإضافة لاستقلالية العدالة، كذلك مبدأ التمثيل والانتخاب، وهناك لبنة مهمة من لبنات بناء دولة القانون ألا وهي "العدالة الدّستورية" أو "القضاء الدّستوري"، "القاضي الدّستوري"، بل يعتبر القضاء الدستوري ضمانة لحماية مبدأ دولة القانون بمراقبة القوانين وتكريس القوانين والحرّيات الدّستورية ... الخ التي تبيّن ملامح دولة القانون، فما هو دور العدالة الدّستورية في بناء وتكريس وحماية دولة القانون؟

وسنجيب على هاته الإشكالية وفقا للخطّة التالية:

المبحث الأوّل: مفهوم دولة القانون

المطلب الأوّل: تعريف دولة القانون

المطلب الثاني: مقوّمات دولة القانون وعوامل بناءها

المبحث الثاني: دور المحكمة الدستورية في إرساء دولة القانون

المطلب الأول: مفهوم العدالة الدستورية

المطلب الثاني: دور القاضي الدستوري في إرساء دولة القانون

**المبحث الأوّل: مفهوم دولة القانون ومقوّماتها**

في هذا المبحث سنحاول التّطرّق لأهم التعاريف التي أُعطِيت أو صِيغت على مفهوم دولة القانون والتي منها:

**المطلب الأوّل: تعريف دولة القانون**

كمفهوم أوّلي؛ منطقي؛ يقصد "بدولة القانون" "خضوع الدّولة للقانون"، كما يقصد بدولة القانون "بالألمانية" الكلمة المستعارة من الأصل الألماني، والتي يمكن ترجمتها "الدّولة القانونية"، "دولة القانون"، "دولة العدل"، أو "دولة الحق[1]، كما يمكن تعريفها بأنها "الدّولة الدستورية " التي يتم فيها تقييد ممارسة السلطة الحكومية للقانون.[2]

في دولة القانون تقتصر سلطة الدّولة على مبدأ حماية المواطنين من الممارسة التّعسّفيّة للسلطة، في دولة القانون يتمتّع المواطنون بالحرّيات المدنية قانونيا، ويمكنهم استخدامها في المحاكم، ولا يمكن لبلد أن يكون به حرية ولا ديمقراطية بدون أن يكون به أوّلا "دولة قانون".[3]

**المطلب الثاني: مقومات دولة القانون**

من أجل التّجسيد الفعلي "لدولة القانون" لابد أن تتوافر مجموعة من الضمانات المحورية الأساسية؛ والتي من أهمها الآتي:

**وجود دستور للدّولة:**

يعتبر الدّستور بقواعده القانونية الدستورية أسمى قانون داخل الدولة، وهو أول مظهر من مظاهر دولة القانون، إذ يتضمن شكل الدّولة وطبيعة نظام الحكم فيها، وأهم السلطات

العامة وكيفية ممارستها، والحدود العاملة أي الحدود القانونية الفاصلة بين كل السلطات المقرّرة دستوريا، ومميّزات الدستور الذي كفل ويشمن وجود فعلي لدولة القانون، أن يكون دستورا مكتوبا وغير قابل للتعديل إلا وفقا للشروط والإجراءات المقرّرة قانونا "دستوريا"، لكي لا يكون تعديل الدّستور "مرحليا"، أي يتميّز بالمرحلة، المرحلة الرّئاسية لكل رئيس، فبمجرّد انتخاب رئيس جديد أوّل ما يقوم به من إصلاحات في تعديل الدّستور"، لذلك وجب على الدولة وضع إجراءات وشروط صعبة من أجل تعديل الدّساتير.

**سيادة القانون:**

أي أنّ القاعدة القانونية تسري على الكل "مجالا وتطبيقا وتنفيذا"، أي أن تكون القاعدة القانونية فعّالة، مشتملة على عنصر أو ميزة الفعلية، فيجب تساوي جميع أفراد الشعب أمام القاعدة القانونية، حكّاما ومحكومين".[4]

**المساواة أمام القانون:**

تعدّ من أهم مظاهر وضمانات تحقيق مفهوم دولة القانون، ومن الفقهاء من ربط المساواة أمام القانون "بسيادة القانون"، أي بتحقيق سيادة القانون، فحق المساواة أمام القانون نصت عليها كل الدساتير الداخلية للدّول، وحتى الاتفاقيات الدولية مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين، العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية.[5]

**مبدأ تدرج القواعد القانونية:**

كما هو معروف قانونا أنّ القاعدة القانونية الأدنى تخضع للقاعدة القانونية الأعلى شكلا ومضمونا، فيكون على رأس القواعد القانونية بطبيعة الحال القواعد الدّستورية، والتي يجب إصدارها من طرف السلطة، من خلال إتباع إجراءات محدّدة، بعدها تأتي القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية ثم النصوص والقرارات التنظيمية التي تصدرها السلطة التنفيذية ... الخ، دون أن ننسى القواعد القانونية الدولية المدرجة داخليا، فيترتّب على هذا التّدرج إلزامية احترام القاعدة القانونية الأدنى للقاعدة القانونية الأعلى.[6]

**مبدأ الفصل بين السلطات:**

المقصود بهذا المبدأ أنّ كل سلطة واختصاصها وحدود عملها، ويمكن لكل سلطة إيقاف السلطة الأخرى إذا تجاوزت اختصاصها وأرادت التّدخل في عمل واختصاص سلطة أخرى، وهذا المبدأ؛ أي مبدأ الفصل بين السلطات يعتبر ضمانة مهمة وأساسية لدولة القانون.[7]

**ضرورة وجود رقابة قضائية مستقلّة:**

الرّقابة من أهم الوسائل الكفيلة لحماية الأفراد وحقوقهم من تعسّف السلطة، ويكون هذا بوجود قضاء مستقل، "قاضي مستقل"؛ غير تابع حر في أحكامه وقراراته ومداولاته، فالمحاكم المستقلة تعدّ وسيلة من وسائل تقييد الحكام.

والقضاء المستقل يمكنه كذلك حماية الحقوق والحريات الفردية من القيود التعسفية التي تفرض على الحقوق والحريات الفردية.

وهناك رقابة قضائية "دستورية" على دستورية القوانين وهي ضمانة هامة للحفاظ على سمو الدستور، وتحقيق مبدأ الشرعية، كما أنّ فرض الرّقابة على مبدأ القرارات وعمل الحكومة يكفل مطابقتها للقوانين طائلة الحكم بإبطالها والامتناع عن تطبيقها.[8]

**تعدّد الأحزاب أو التّعدّدية الحزبية ووجود معارضة:**

كل من التعددية الحزبية والمعارضة يعتبرا عنصرا مهما في بناء دولة القانون وفي وجودها، إذ كل من الأحزاب الموالية أو المعارضة مشهدا قانونيا وسياسيا يمكنه فرض القواعد القانونية، بل وخلقها، وتلك القواعد تقيّد تعسّف الحكم في الأداء السياسي والقانوني.

**ضرورة الاعتراف بالحقوق والحريات العامة:**

يعكس هذا المبدأ مدى ديمقراطية الدولة أو مدى تكريس مبدأ الديمقراطية داخليا، وهو في حقيقة الأمر مبدأ عالمي، مكفول دوليا في الاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، فالمجتمع أو الدولة الذي أو التي تعترف ولا تطبّق هذا المبدأ، أي الاعتراف واحترام الحقوق

والحريات يعدّ مجتمعا استبداديا، والدولة استبدادية الحاكم فيها معصوم من سيادة الشعب وليست دولة ديمقراطية تعترف بحكم الشعب.

هاته أهم المقوّمات والرّكائز الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون، إلا أنّ هناك ركيزة أخرى أساسية تضمن إرساء واستمرار دولة القانون ألا وهي العدالة الدستورية.

**المبحث الثاني: دور المحكمة الدستورية في إرساء دولة القانون**

قبل التّطرق لدور المحكمة الدستورية في إرساء دولة القانون وضمان استمراريتها لابد من تعريف أو تحديد مفهوم العدالة الدستورية بشكل عام، وهذا في المطلب الأوّل، ثم بعدها نعالج دور القاضي الدستوري في إرساء دولة القانون من خلال المطلبين التاليين

**المطلب الأوّل: مفهوم العدالة الدستورية**

بالنسبة لمفهوم العدالة الدستورية؛ ومن الناحية الاصطلاحية المعجمية، هذا المفهوم مكوّن من مصطلحين، عدالة، ودستورية أي عدل ودستور، العدالة، وكما هي معرفة في معجم الوسيط، ومن الناحية الفلسفية "إحدى الفضائل الأربع التي سلّم بها الفلاسفة من القديم[9]، وهي الحكمة والشجاعة والفقه والعدالة. العدالة (العدل): "الإنصاف، وهو إعطاء المرء ماله وأخذ ما عليه.[10]

أما في المعجم الكافي العدل: "هو مصدر عدل، إحقاق الحق، ما قام في النفس أنه مستقيم، ضد الجور، الفداء الاستقامة والنظير، الجزاء، المتوسط بين طرفي الإفراط والتفريط، جمع أعدال وعدول.[11]

أما مصطلح دستور: في المعجم الكافي: "هو القاعدة التي يعمل بها، مجموعة القواعد الأساسية التي تبين الدولة ونظام الحكم فيها، ومدى سلطتها إزاء الأفراد، جمع دساتير.[12]

الدستوري المنسوب إلى الدستور، حكم دستوري أو عمل دستوري يجري وفقا للدستور، كما عرّف في المعجم الوسيط على أنها القاعدة يُعمل بمقتضاه، والدفتر، يُكتب فيه أسماء الجند ومرتباتهم بالاضافة إلى التعريف الموجود نفسه في المعجم الكافي.[13]

أما من الناحية القانونية؛ نجد لمصطلح العدالة الدستورية عدّة تعاريف لعدّة فقهاء قانون، نذكر منها تعريف "فرانسيس هامون" "العدالة الدستورية هي مؤسسة ينظم بها الدستور حل النزاع المتعلق بتطبيق أو تفسير نص له قيمة دستورية"، وقد عرّفها "دومينيك روسو" بشكل موسّع إذ يقول: "العدالة الدستورية هي تلك المعطاة لأشخاص يعيّنوا ويراقبوا عدم الملاءمة الدستورية لأعمال صدرت عن السلطات العامة ولصورة خاصة القوانين التي يقرّ بها البرلمان"، كما عرّفها "ميشال فرومو" على أنها: "مجموعة التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات.

إذا نظرنا للعدالة الدستورية انطلاقا من مبدأ سمو الدستور، نجد وباعتبار الدستور يحتل المرتبة الأولى والأعلى وتخضع له كافة السلطات المنشأة سواء التشريعية أو التنفيذية أو القضائية، حيث أن الضمان شرعية أي قانون أو مرسوم يجب أن يتلاءم مع مبادئ الدستور[14]، وفي حالة التعارض سمو الدستور لا غير، ويحق للقضاء الدستوريين أي المتضمن إبطال ما تعارضه مع الدستور.

**المطلب الثاني: دور القاضي الدستوري في إرساء دولة القانون**

قبل الحديث عن دور القاضي الدستوري في إرساء دولة القانون نعطي لمحة عن أهمية العدالة الدستورية والتي تشكل مؤسسة هامة في الدولة الدستورية، من خلال الأهداف التي أسست من أجلها، فهو خيار لابد منه، سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية، بل هو أمر واجب لاستكمال دولة القانون، حيث أنّ أي دولة ترغب بضمان انطباق أعمال السلطات على الدستور، أن تنشئ محكمة دستورية، قضاء دستوري"، هنا يمكننا تسميتها فعليا بالدولة الدستورية، لأن لها هيئة تتولى الرقابة على حسن التطبيق أو التطبيق السليم للدستور، فهدف المحكمة الدستورية هو الآتي:

– حل النزاعات الناتجة عن تطبيق نصوص لها قيمة دستورية أو تفسيرها من قبل المحكمة التي تناط بها هذه المسؤولية فتزيل الغموض عن هذه النصوص للحدّ من إمكانية تعسّف السلطة[15]؛

– ضمان احترام السمو المادي للدستور؛

– صيانة الحقوق والحريات للتمكن من ضمان العمل بها، وتحقيق مبدأ الديمقراطية؛

– الحفاظ على التوازن بين السلطات مع سيادة الدستور كي لا تتمكن أي سلطة من التعسف بصلاحيتها.

لكن شرعية العدالة الدستورية تظهر على مرتكزين أساسيين ألا وهما:

– حقوق الإنسان ورقابة السلطات، إذ يعتبر مرتكز حقوق الإنسان نقطة قانونية أثارت نقاشا حول العلاقة التي تحكم علاقة الحكم بالمحكومين، وحول كيفية التمييز بين الإرادات فيما بينهم هناك رأي يقول أنّ ثمة تماثل فيما بينهم، ويعتبر أنّ رقابة القاضي على النشاط التشريعي الذي يقوم به ممثلي الشعب يتناقض مع المبدأ الديمقراطي.[16]

أما الرأي الثاني؛ يرى أنّ هناك تمييز بين إرادتهم، ولا تتناقض هذه الرقابة مع الديمقراطية، إذ أنّ هناك تناقض بين مصالح النواب ومصالح الشعب، والقضاء الدستوري موجود لأن هناك بون، أو هوة بين هذه الإرادات، أي إرادة الشعب ومصالح النواب إرادتهم.[17]

– فهناك فضاء بين مساحتان مختلفتان، فضاء المواطنين المؤلف من الحقوق والحريات والمبادئ التنظيم السياسي المذكور في النص وفضاء الحكام، والذين يقتصر حقهم على احترام حقوق موكليهم والدفاع عنها وتطويرها.[18]

– ومن أجل تفعيل هذا التمايز يجب أن يكون لكل فضاء تغيّره المؤسساتي، وإلا من يفتقده يبقى من دون ويرى نفسه مصادرا بالفضاء الذي يحتوي الأجهزة الضرورية لهذا القانون، ومن هذا المرتكز برزت المجالس والمحاكم الدستورية التي تقدم نفسها على أنها أجهزة في فضاء المواطنين.

– أما بالنسبة لرقابة السلطات وهو الدعامة الثانية أو المرتكز الثاني للعدالة الدستورية، فقد تم الاختلاف حولها، فهناك من اعتبر أنّ العدالة الدستورية أي رقابة الدستورية يتناقض مع مفهوم السلطة التي كانت نتيجة لانتخابات، ويعتبروا أن الشعب هو من يراقب من انتخبهم

عن طريق إبعاد أو إسقاط المرشحين أثناء عملية التصويت، أما الرأي الثاني فيرى أن الشعب ممكن أن يخطئ أثناء انتخابه، وبذلك لابد من أن يكون هناك رقابة مستمرة لضمان حقوق وحريات المواطنين وعدم تعارض القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية وأعمال الحكومة مع المبادئ الدستورية الأساسية.[19]

– وهناك عدّة دول في العالم أخذت بنظام المحاكم الدستورية كسبيل لبناء دولة القانون على رأسهم الولايات المتحدة الأمريكية، وكذلك الدول الأوروبي، إذ تمكنت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية والمحاكم الدستورية في أوروبا من صيانة حقوق وحريات المواطنين على مختلف الأصعدة، كما حاولت التصدي لبعض الممارسات التي كانت تنتهك هذه الحقوق وعلى رأسها التمييز العنصري.

– والمقصود بالحريات هنا الحريات بمختلف أنواعها، سواء أكانت حريات فردية أو جماعية، كذلك ما يتعلق بالحقوق لاسيما الحق في الحياة وما نتج عنه من قرارات صادرة عن المحكمة في مسائل تتعلّق بالإجهاض، الإعدام ... الخ

كما سبق ذكره في أوروبا كذلك نعطي مثال حول القواعد القانونية، إذ ساهم القضاء الدستوري بالرقابة على القواعد القانونية للتأكد من شرعيتها، إذ ينظر بالدعاوى التي تعرض عليه، ويكون له الحق بالبث بعدم الدستورية أي عدم دستورية القوانين أو إبطالها طبقا للصلاحيات الممنوحة دستوريا.

والمثال على ذلك المحكمة الدستورية الإيطالية؛ إذ سعت في رقابة المراسيم التي تصدرها الحكومة مستندة على نص المادة 77 من الدستور الإيطالي لسنة 1947، الذي يجيز للحكومة في حالات استثنائية والضرورات الملحة اتخاذ تدابير مؤقتة لها قوة القانون تعرض لاحقا على البرلمان من خلال قانون التحويل ، وبمعرض نظرها في قانون التحويل قضت المحكمة الدستورية باتخاذ القرار بإبطال بعض مواد المرسوم محل التصديق، وهي بذلك تقرر الدخول كمراقب على هذه المراسيم التي كثرت حالات استخدامها في الحكومات الإيطالية.[20]

أما في الدول العربية فهناك العديد من الدول كذلك أخذت بنظام العدالة الدستورية أو المحكمة الدستورية كمساهم في بناء دولة القانون؛ منها المحكمة الاتحادية العليا في العراق، طبقا للمادة الأولى من القانون 30 الصادر في 2005، تنشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا ويكون مقرّها بغداد تمارس مهامها بشكل مستقل لا سلطان عليها لغير القانون، وهي تتألف من 09 أعضاء بما فيهم الرئيس، وأنيطت بالمحكمة صلاحيات واسعة تتعلق بالفصل في النزاعات بين السلطات الاتحادية والإقليمية والرقابة على دستورية القوانين، والنظر بالطعون المقدمة إليها والتي تدخل ضمن صلاحياتها.[21]

وقد سارت دولتنا الجزائرية حذو بقية الدول العالمية والعربية وذلك من خلال مجموعة من الإصلاحات الدستورية، أي التعديل الجزئي أو الكلي للوثيقة الدستورية، سواء بالزيادة أو النقصان، وهذا من خلال التعديل الدستوري الأخير، والذي كان من نتائج الحراك الشعبي، الذي بدأ في فيفري 2019، والتزام السيد "عبد المجيد تبون" رئيس الجمهورية بالتجسيد والتحقيق الفعلي لتعديلات دستورية جديدة الهدف منها تقليص صلاحيات رئيس الجمهورية، وعدم تكرار أخطاء الماضي، أي فردانية الحكم "العهد البوتفليقي"، وتحقيق توازن السلطات وحماية الحقوق والحريات.

ولأن الاستفتاء الشعبي الدستوري يعتبر أحسن طريقة تتجسد من خلاله إرادة الشعب الجزائري تقبل ما ورد في متن الدستور، فإن التعديل الأخير عرض للاستفتاء الشعبي، هذا التعديل الذي كان نتاجا لخطاب، أو لخطابات المسؤولين، الواعدة والضامنة للجزائر الجديدة والعهد الديمقراطي الجديد.

إذ أدرج هذا التعديل مجموعة من المواد الجديدة والمواد الدستورية من أجل إرساء دعائم دولة القانون، ومن أهمها "تدارك المؤسس الدستوري" أو اللجنة المكلّفة بالتعديل الدستوري في مجال الرقابة الدستورية، مدى خضوع الأعمال الصادر عن رئيس الجمهورية للرقابة الدستورية، وقام بتغيير الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري وتأسيس المحكمة الدستورية كهيئة دستورية جديدة في الجزائر الجديدة مهمتها، طبقا لنص المادة 185 من

التعديل الدستوري، ضمان احترام الدستور، وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، وكذلك نص المادة 190 "تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، بالإضافة لمجموعة من الاختصاصات الأخرى المهمة، نص عليها التعديل الدستوري في بقية المواد 192 إلى 198.

من خلال استقراء هاته المواد الدستورية؛ نستشف أنّ الجزائر أو الدولة الجزائرية أسست للبنة قانونية، دستورية جديدة في بناء دولة القانون من خلال المحكمة الدستورية ونظرها في دستورية المعاهدات، القوانين، التنظيمات، مطابقة القوانين العضوية للدستور، مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور، الطعون حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والتشريعية وللاستفتاء، وإعلان النتائج النهائية لكل هذه العمليات، النظر في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، بالإضافة لإخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدّة أحكام دستورية من أجل إبداء الرأي، كذلك الدفع بعدم الدستورية.

والمحكمة الدستورية الجزائرية إذا قررت عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها، كذلك عدم دستورية قانون، فلا يتم إصداره، ونفس الشيء بالنسبة لأمر أو تنظيم، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداءً من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، كما إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي فإنه يفقد أثره ابتداءً من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية.

كما أضفى المؤسس الدستوري الجزائري أن صح هذا التعبير طابع الإلزامية والنهائية على قرارات المحكمة الدستورية الجزائرية لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية.

فالمحكمة الدستورية الجزائرية وضد تأسيسها، وانتخاب وتنصيب أعضائها، وخلال عملها، نظرت في الكثير من القضايا المختلفة الداخلة في اختصاصها، بالنسبة للدفع بعدم الدستورية، نجد القرار رقم 01/ ق. م. د/د ع/ 23 المؤرخ في 24 ذي الحجة عام 1444هـ الموافق لـ 12 يوليو سنة 2023، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من القانون رقم

08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429هـ الموافق لـ 25 فيفري سنة 2008م، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[22]

أما بالنسبة لمطابقة القانون العضوي للدستور، نجد القرار رقم 04/ ق. د. م/ ر.م. د/ 23 مؤرخ في 19 محرم 1445هـ الموافق لـ 06 غشت سنة 2023م، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور.[23]

أما بالنسبة لتعميم القانون، نجد، رأي رقم 01/ ر. م. د/ ت. د/ 3 المؤرخ في 20 محرم عام 1445هـ الموافق لـ 07 غشت سنة 2023م يتعلق بتفسير المادة 127 من الدستور.[24]

وفيما يتعلّق برقابة دستورية أمر، فقد أصدرت المحكمة الدستورية قرار رقم 01/ق. م. د/ ر د/ 23 مؤرخ في 16 محرم عام 1445هـ الموافق لـ 03 غشت سنة 2023، يتعلق برقابة دستورية الأمر الذي يعدّل ويتمّم القانون رقم 05- 13 المؤرخ في 14 رمضان عام 1434هـ الموافق لـ 23 يوليو سنة 2023م والمتعلق بتنظيم النشطة البدنية والرياضية وتطويرها.[25]

إذن تعتبر العدالة الدستورية ضمانة لنفاذ القاعدة الدستورية وجعلها قاعدة ذات جزاء ففي غياب العدالة الدستورية يصبح الدستور بما فيه من قواعد حتى تلك المتعلقة بالحقوق والحريات الأساسية، مجرد برنامج سياسي ليس له أي إلزامية أخلاقية.[26]

فرقابة القضاء الدستوري تمثل مطلبا إجرائيا مهما لبناء دولة القانون بوصفها ضمانة لثبات القيمة الدستورية للحقوق وعدم انتهاكها من المشرع[27]، ويجب التأكيد على أنّ الرقابة تمكن في مدى خضوع القانون للدستور ومبادئه وليس رقابة مباشرة على القانون.[28]

**خاتمة:**

في ختام مداخلتنا، أن قيام دولة القانون واستمراريتها متوقفة على دور القضاء الدستوري وتحديد المعايير الأساسية التي تحدد مضمون مبدأ دولة القانون وتضمن استمراريته وبقائه، وعمل السلطات الدستورية وثباتها من خلال التوفيق بين سلطة المشرع وممارسة هذه الحقوق الدستورية.

فعلى المؤسس الدستوري دسترة الحقوق الدستورية، على رأسها مبدأ دولة القانون، وإلزام السلطات، كلها في الدولة، بما فيها البرلمان، مع تأسيس قضاء دستوري تكون مهمته الرقابة والعمل على استمرارية دولة القانون.

## الهوامش:

[1]– كمال جعلان، دولة القانون الديمقراطية: إشكالية المفهوم ومتطلبات الدسترة، مجلة سياسات عربية، العدد 52، المجلد 09، سبتمبر، 2021، ص 08.

[2]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[3]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[4]– حنان طهاري، ترقية مقومات دولة القانون الحديثة في ضوء الإصلاحات الدستورية الجديدة في الجزائر، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص 602.

[5]– المرجع نفسه، ص 603.

[6]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[7]– المرجع نفسه، ص 604.

[8]– المرجع نفسه، ص 605.

[9]– إلهام ناصر، العدالة الدستورية، الموسوعة السياسية، 30 فيفري 2021 بـ www.encyclopedia، ص 02.

[10]– المرجع نفسه، ص 03.

[11]– المرجع نفسه، ص 03.

[12]– المرجع نفسه، ص 04.

[13]– المرجع نفسه، ص 05.

[14]– المرجع نفسه، ص 07.

[15]– انظر: ديوز مريم، مذكرة مقدمة لنيل ماجستير، دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014، ص 33.

[16]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[17]– المرجع نفسه، ، نفس الصفحة.

[18]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[19]– إلهام ناصر، مرجع سابق، ص 10.

[20]– المرجع نفسه، ص 11.

[21]– منشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 55، تاريخ 27 غشت 2023.

[22]– منشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 56، تاريخ 29 غشت سنة 2023.

[23]–انظرموقع المحكمة الدستورية الجزائرية، www.tour-constitutionnelle.DZ

[24]– انظر: نفس الموقع الالكتروني.

[25]– كمال جعلاب، المرجع السابق.

[26]– المرجع نفسه، ص 17.

[27]– المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[28]– المرجع نفسه، ص 18.

# المحكمة الدستورية وإرساء دعائم دولة القانون في الجزائر: الواقع ومأمول

**من تقديم : فتيحة حيمر**

**جامعة علي لونيسي – البليدة 02**

***الملخص:***

**تهدف** هذه الورقة الى بحث موضوع دور المحكمة الدستورية الجزائرية في تكريس آليات دولة القانون وبحث أهم العوامل التي يمكن أن تحدّ من فعاليتها في القيام بذلك، وتقديم بعض الحلول الهامة لتقويتها والسماح لها بالتحرر والعمل على تحقيق ذلك بالفعل. **وتوصنا** الى أنّ المحكمة الدستورية بالرغم من أهميتها لممارستها الرقابة القضائية –لا السياسية كما كان سابقا– على قانون القوانين إلّا أنّها مثلها مثل المجلس الدستوري من حيث الاختصاصات الأساسية لا جديد فيما يخص ذلك ما عدى بعض التعديلات الطفيفة، كما أنّها بالرغم من حداثها وعدم القدرة على الحكم عليها كون أول تنصيب لأعضائها تم سنة 2021 فقط، إلا أن الواقع الجزائري يدلل على أنّها لن تتمكن من تكريس وتثبيت آليات دولة الحق والقانون في حال استمرار الوضع الحالي. وعليه **نوصي** بضرورة توفير المناخ الملائمة لعملها أولا، سواء من حيث الانتقال الى النظام الديمقراطي الحق، أو من حيث وضع حد للفساد الذي ينخر مفاصل الدولة، أو من حيث اعادة النظر في طريقة اختيار أعضائها بتبني طريقة الانتخاب.

***الكلمات المفتاحية*** **:** المحكمة الدستورية، دولة الحق والقانون، الرقابة الدستورية، الدستور.

***Abstract :***

*This paper aims to examine the role of the Algerian Constitutional Court in establishing the mechanisms of the state of law, examine the most important factors that can limit its effectiveness in doing so, and provide some important solutions to strengthen it, allow it to be liberated, and work to actually achieve that. We concluded that the Constitutional Court, despite its importance in exercising judicial – not political, oversight – over the Code of Laws, is like the Constitutional Council in terms of basic competencies. There is nothing new in this regard, except for some minor amendments. Moreover, despite its novelty and inability to It was judged because the first inauguration of its members took place in 2021 only, but the Algerian reality indicates that it will not be able to establish and establish the mechanisms of the state of truth and law if the current situation continues. Accordingly, we recommend the necessity of providing the appropriate climate for its work first, whether in terms of transitioning to a true democratic system, or in terms of putting an end to the corruption that is eating away at the joints of the state, or in terms of reconsidering the method of selecting its members by adopting the election method.*

***Keywords****: Constitutional Court, State of Rights and Law, Constitutional Oversight, Constitution.*

***مقدمة:***

تسعى الدول وهي تسنّ دساتيرها الى إنشاء مؤسسة أو هيئة دستورية، مانحة إياها صلاحيات ومهام واختصاصات دقيقة وكاملة لممارسة الرقابة على دستورية القوانين حماية للدستور وضمانا لسموه واحترامه من قبل الجميع، إضافة الى حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة، وكذا ضبط سير عمل ونشاط الهيئات والمؤسسات والسلطات العمومية، مكرسة بذلك دولة الحق والقانون التي أصبحت من الأولويات التي تسعى الدول لإقامتها.

لقد فرضت التطورات الكبيرة والمتسارعة التي شهدتها الساحتين الوطنية والدولية على بلادنا استحداث الهيئة الجديدة "المحكمة الدستورية" لتكون بديلا عن الهيئة السابقة "المجلس الدستوري" في القيام بتثبيت وتكريس آليات دولة الحق والقانون بجميع متطلباتها من حماية الدستور وضمان سموه، الفصل بين السلطات، استقلالية القضاء، الديمقراطية والتعددية السياسية، الحقوق الأساسية والحريات العامة، وأخيرا تحقيق العدالة والمساواة. لكن اشكالية المطروح *هنا:* ***في ظل تقوية المحكمة الدستورية الجزائرية بصلاحيات أوسع واستقلالية أكثر بموجب التعديل الدستوري 2020. هل تتمكن من تكريس دولة القانون ببلادنا؟***

*تختبر هذه الورقة* ***الفرضيات*** أدناه*:*

- وجود محكمة دستورية مستقلة يقوي دورها في تكريس آليات دولة القانون ويثبتها.
- غياب المناخ الديمقراطي الصحيح ببلادنا يثبط من عزيمة المحكمة الدستورية ويعرقل عملها على ارساء دعائم دولة القانون.

*نحاول بحث الموضوع من خلال تناول المحاور أدناه:*

***المحور الأول:*** *اختصاصات المحكمة الدستورية في الجزائر: بين الثابت والمتغير*

***المحور الثاني:*** *دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة القانون بالجزائر*

***المحور الثالث:*** *عوامل تثبيط عمل المحكمة الدستورية ومتطلبات الإنعتاق*

استعانا في دراسة الموضوع بمنهجين اثنين ***منهج دراسة الحالة***( حالة: المحكمة الدستورية الجزائرية)، والمنهج الوصفي التحليلي الملائمة للتعرف على تلك المحكمة الدستورية واختصاصاتها ودورها في تكريس دعائم دولة القانون من حماية الدستور وضمان مبدأ فصل السلطات وتحقيق الديمقراطية والعدالة والمساواة، واحترام الحقوق والحريات العامة ببلادنا.

## ***المحور الأول: اختصاصات المحكمة الدستورية في الجزائر: بين الثابت والمتغير***

لقد عرف التعديل الدستوري الجزائري 2020 إنشاء مؤسسة دستورية جديدة تحت مسمى المحكمة الدستورية تختص بالرقابة على دستورية القوانين حلت محل المجلس الدستوري، وقد جاءت هذه المؤسسة ضمن التزامات رئيس الجمهورية الـ 54، وكذا سلسلة الإصلاحات المتنوعة التي قام بها على الكثير من المستويات والأصعدة من أجل إضفاء شرعية أكثر عليها، وتفعيل مهامها واختصاصاتها.[1]

تعتبر المحكمة الدستورية الجزائرية حسب نص الدستور مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور وضبط سير عمل المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، وتتشكل من 12 عضوا يتمتعون بالحصانة خلال أداءه مهامه طيلة مدّة العمل المقدرة بـ 6 سنوات، طبعا مع تجديد نصف أعضاء المحكمة كل 3 سنوات.

أما عن كيفية اختيارهم فأربعة (04) منهم يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة الذي يعين لمدّة واحدة تقدر بـ 6 سنوات، وعضو تنتخبه المحكمة العليا من أعضائها، وعضو ينتخبه مجلس الدولة من أعضائه، أما ستة أعضاء المتبقون فينتخبون عن طريق الاقتراع من أساتذة القانون الدستوري. وقبل مباشرة الأعضاء 12 مهامهم يؤدون اليمين أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا.

---

[1] موسى بودهان، "**المحكمة الدستورية الجزائرية.. واقع وآفاق (الجزء1)**"، 2022/12/11 تاريخ التصفح: 09 / 10 / 2023. *https://www.echoroukonline.com*

يشترط في العضو جملة من الشروط يجب توفرها فيه يوم انتخابه أو تعيينة وهي بلوغ سن الخمسون، اكتساب خبرة 20 سنة في القانون وتكوين في القانون الدستوري، التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، عدم الانتماء الحزبي. [1]

تتمثل اختصاصات المحكمة الدستورية حسب نص دستور 2020 في الفصل بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، وفي النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، وفي الطعون بشأن النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والتشريعية والاستفتاء وتعلن النتائج النهائية. وإخطارها بعدم الدستورية يكون من طرف رئيس الجمهورية أو رئيسي غرفتي البرلمان أو الوزير الأول ( رئيس الحكومة) فتدرس الأمر في جلسة مغلقة وتصدر قرارها في ظرف 30 يوما وفي حالة الطوارئ 10 أيام، وفي حال أقرت بعدم دستورية الأمر فلا يتم التصديق عليه ولا إصداره، وبذلك يفقد الأمر أو التنظيم أو التشريع أو المعاهدة أو ...أثره من صدور قرار المحكمة. فقراراتها ملزمة لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية.[2]

شهد التعديل الدستوري لسنة 2020 ثورة حقيقية في تكريس العدالة الدستورية وتفعيل دور القاضي الدستوري بالتحول الى نظام المحكمة الدستورية، ***وتخفيف القيود الدستورية الممارسة على سلطة الاخطار***، فقلص عدد النواب الذين يمارسون الاخطار من 50 نائبا الى 40 نائبا ومن 30 عضوا في مجلس الأمة الى 25 عضوا، وهي تعديلات في غاية الأهمية من شأنها السماح للمعارضة البرلمانية من بحث دستورية أي نص قانوني أو أي تصرف أو اجراء من شأنه المساس بصلاحيات السلطات الدستورية، أو يتضمن خرقا للأحكام الدستورية.[3]

---

[1] أنظر المادة من 185 الى 189 ، ***دستور 2020***، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، الصادرة في 30 ديسمبر 2020 الموافق لـ 15 جمادى الأولى عام 1442 ، العدد82، ص 39.

[2] المادة من 190 الى 198، دستور 2020، ص 40. 41.

[3] مولود بركات، " ***دور المحكمة الدستورية في فض الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية***"، ( مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية)، المجلد 07 ، أفريل 2022، الصفحات 996 – 1019، ص 1000.

كما شهد التعديل أيضا ***تعديلات عديدة على مؤسسة المجلس الأعلى للقضاء*** صب كلها في اطار ضمان استقلالية القضاء أبرزها دسترة تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وإبعاد وزير العدل من عضوية المجلس ونيابته واسناد ذلك للرئيس الأول للمحكمة العليا بعد أن كان مخولا لوزير العدل، أما رئاسته فأسندت لرئيس الجمهورية. يضاف الى ذلك أنّ التعديل الدستوري تضمن أحكاما داعمة لاستقلال القضاء في الجانبين المالي والوظيفي أهمها: تحسين الوضعية المادية للقضاة وهو ما جاء في المادة(172)، وتجريم عرقلة حسن سير العدالة وتنفيذ قراراتها( المادة 178)، وكذا توفير الحماية القانونية للقاضي ( المادة 172) من التعديل الدستوري. وهي أمور مهمة ستساهم ان تم تطبيقها واحترامها في اضفاء نوع من الطمأنينة القضائية لدى القاضي ومن ثمة تعزيز استقلاليته، وتعكس نية المؤسس الدستوري في تجسيد دعائم هامة لإقامة دولة القانون ببلادنا، ألا وهي مبدأ الفصل بين السلطات من جهة، وتكريس مبدأ استقلالية القضاء من جهة أخرى.[1]

إن المتمعن في نصوص دستور 2020، سيجد أنّ المحكمة الدستورية ستحتفظ بكامل صلاحيات المجلس الدستوري، من قبيل السهر على ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، والنظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والمحلية والاستفتاء والإعلان عن النتائج النهائية لكل هذه العمليات، إلى جانب إخطارها بالدفع بعدم الدستورية، بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة. غير أنّه تمت إضافة صلاحيات جديدة لها، وهي ذات طابع استشاري، أولها ورد في نص المادة 98 منه، والتي تتحدث عن استشارة رئيس الجمهورية للمحكمة الدستورية فيما يخص القرارات التي اتخذها أثناء الحالة الاستثنائية، لإبداء الرأي بشأنها. ثاني اختصاص استشاري أضيف للمحكمة ورد في نص المادة 151، ويتعلق الأمر بأخذ رئيس الجمهورية رأي المحكمة الدستورية عند تعذر إجراء انتخابات تشريعية خلال مدة أقصاها ثلاثة أشهر،

---

[1] السعيد برابح، مولود بركات، " ***مدى استقلالية القضاء في التعديل الدستوري لسنة 2020***"،( مجلة ايليزا للبحوث والدراسات)، المجلد 06، العدد 02، جوان 2021، الصفحات 490 – 513، ، ص ص502 – 507.

في حال قرر الرئيس حل المجلس الشعبي الوطني قبل ذلك. وآخر صلاحية إضافية لها هي أخذ رأيها في حال تمديد أجل تنظيم الانتخابات الرئاسية إلى التسعين يوما الثانية، في حال تعذر تنظيمها في التسعين يوما الأولى، وذلك ما ورد في المادة 94 من الدستور.[1]

## ***المحور الثاني: دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة القانون بالجزائر***

إنّ التطورات الكبيرة والمتسارعة التي عرفتها ساحتنا الوطنية وحتى الدولية، فرضت على الدولة الجزائرية ضرورة استحداث مثل هذه المؤسسة لتكون بديلا حقيقيا للمجلس الدستوري في تثبيت آليات دولة الحق والقانون بجميع متطلباتها، فجاء نتيجة ذلك التعديل الدستوري سنة 2020 حاملا في طياته العديد من المستجدات خاصة بتكريس دولة الحق والقانون بكل دعائمها كحماية الدستور وضمان سموه وعلويته، والفصل بين السلطات، واستقلالية القضاء، والديمقراطية والتعددية السياسية،[2] والحقوق الأساسية والحريات العامة، وتحقيق العدالة والمساواة، مع تقوية هذه المحكمة بصلاحيات أوسع كما بينا ذلك أعلاه، واستقلالية أكثر من المجلس الدستوري السابق كي تزاول مهامها الرقابية والدستورية والقانونية والسياسية والقضائية والتفسيرية والاستشارية بكل سيادة، وتكون فعلا ضامنة لسمو الدستور وضابطة لسير عمل ونشاط الهيئات والمؤسسات والسلطات العمومية. [3]

- ***دور المحكمة الدستورية في حماية الدستور وضمان سموه وعلويته:*** لقد تبنى النظام السياسي الجزائري الرقابة على دستورية القوانين منذ أول دستور للبلاد سنة 1963 .لكن أول هيئة كلفت بذلك هي المجلس الدستوري الذي أنشأ بموجب دستور 1989 الذي نص على أنه "يؤسس مجلس دستوري ويكلف بالسهر على احترام الدستور"،[4]وقد تولي الأمر

---

[1] محمد مسلم، ***"احتفظت بمهام المجلس الدستوري وزادت عليها أخرى استشارية هذه صلاحيات المحكمة الدستورية"***، الشروق، 23 نوفمبر 2021، التصفح: 14 أكتوبر 2023.*https://www.echoroukonline.com*

[2] أنظر: عبد القادر شربال، مرجع سابق، ص 38.

[3] موسى بودهان، مرجع سابق.

[4] المادة (153) المرسوم الرئاسي رقم 89 – 18 المتضمن نص **التعديل الدستوري 1989** الصادر في: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 09، يوم 01 مارس سنة 1989، ص 254.

الى غاية دستور 1996 وما تبع ذلك من تعديلات الى غاية صدور آخر تعديل عام 2020، الذي كرس مبدءا جديدا للرقابة الدستورية القضائية وتخلى عن الرقابة السياسية التي كان معمول بها سابقا مع المجلس الدستوري، وقد جاء هذا التعديل استجابة للتطورات التي شهدتها الساحتين الوطنية والدولية كما أسلفنا. ويبرز دور المحكمة الدستورية في ضمان سمو الدستور من خلال ما تتمتع به من صلاحيات واختصاصات رئيسية تتمثل في النظر بمدى دستورية القوانين أو مدى مطابقة القانون للدستور وفرض رقابة على ذلك.

- ***دور المحكمة الدستورية في ضمان الفصل بين السلطات:*** لقد منح المؤسس الدستوري المحكمة الدستورية دور جهاز تحكيم حيث نصت المادة 192 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن: "يمكن إخطار[*] المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحدد في المادة 193[**] أدناه بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية"،[1] أي بين السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية.

يؤكد نص تلك المادة على حرص المؤسس الدستوري الجزائري على اعطاء المحكمة الدستورية دورا تحكميا بشأن الخلافات التي قد تنشب بين السلطات الدستورية نتيجة تعدد التفسيرات لحكم أو عدّة أحكام في الدستور، خاصة وأنّ الجزائر تبنت نظاما مختلطا وفق ما

---

[*] بالرجوع الى التجربة الدستورية الجزائرية في مجال الاخطار توجه المؤسس الدستوري في أول دستور في ظل التعددية 1989 الى حصره في رئيس الجمهورية، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وتم توسيع ذلك ليشمل في التعديل الدستوري لسنة 1996 وتبني نظام الغرفتين رئيس مجلس الأمة، وكان لذلك التوسع دور هامة وأثر بالغ على حقوق وحريات المواطن، واحترام الدستور والتوازن بين السلطات. وبسبب مناداة بعض الفقهاء بتوسيع مجال الاخطار ليشمل أعضاء ونواب البرلمان، ومنظمات المجتمع المدني ورئيس المحكمة العليا ورئيس مجلس الدولة بالنظر لتكوينهم القضائي، فقد استجاب المؤسس الدستوري ووسع من ذلك في التعديل الدستوري لسنة 2016 فأضاف الوزير الأول وخمسون نائبا من نواب المجلس الشعبي الوطني وثلاثون عضوا من أعضاء مجلس الأمة بالإضافة الى تبني الدفع بعدم الدستورية من قبل الأفراد. **المرجع**: مولود بركات، مرجع سابق، ص 999.

[**] نص المادة (193) هو: "تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحال. يمكن اخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة".

[1] **التعديل الدستوري 2020** ، مرجع سابق، ص 40.

تفرزه نتائج الانتخابات التشريعية، بحيث يقود الحكومة وزيرا أولا اذا اسفرت النتائج عن أغلبية رئاسية، أو رئيس حكومة إذا اسفرت النتائج عن أغلبية برلمانية، وفي هذه الحالة الثانية إذا كانت الأغلبية البرلمانية من المعارضة من المرجح حدوث خلافات بين الرئاسة (ممثلة في شخص رئيس الجمهورية) التي تحظى بصلاحيات واسعة بموجب الدستور، وبين الحكومة التي تشكلها الأغلبية البرلمانية.[1]

- ***دور المحكمة الدستورية في ضمان استقلال القضاء***: تتجلي مظاهر الاستقلالية النسبية للقضاء من الجانب العضوى في أن تعيين القضاة وعزلهم ونقلهم وترقيتهم ومساءلتهم تأديبيا لا تنظم من السلطة القضائية بعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية مما يتسبب في عدم تحقيق الاستقلال المنشود للقضاء واستقراره من الجانب العضوي، وهو الأمر الذي ساد قبل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، تدخل السلطة التنفيذية في تعيين القضاة ورؤساء الهيئات القضائية بالإضافة الى التأثيرات الممارسة على المجلس الأعلى للقضاء باعتباره الجهة المكلفة بمتابعة المسار الوظيفي للقضاة. حتى رئاسة المجلس الأعلى للقضاء يتم من قبل رئيس الجمهورية حسب نص المادة 180 من التعديل الدستوري 2020، وهو من يعين 6 شخصيات به بحكم كفاءتهم من خارج سلك القضاة، وهذا الأمر يفتح المجال أمام امكانية تعسف السلطة التنفيذية في مواجهة القضاة.[2]وهو ما ستسبب في ضعف هذا الجهاز الهام في المجتمعات كونه رمز العدالة والحق.
- ***دور المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات العامة***: تقوم المحكمة بدورها في السهر على حماية الحقوق والحريات العامة من خلال آلية الرقابة الدستورية على القوانين وسائر الأعمال التشريعية كما خولها ذلك الدستور، وهي رقابة ذات طابع قضائي لا سياسي كما كان في السابق. وبما أنّ الدستور يعد القانون الأساسي للدولة فلابد لقوانين

---

[1] سمير حدادي، لزهر خشايمية،" ***المحكمة الدستورية الجزائرية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بين ضرورة التغيير وفعالية التأثير***"، (مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية)، المجلد 15 العدد 01 ، جوان 2022، الصفحات: 243 – 261، ص 255 – 256.

[2] السعيد برابح، مولود بركات، مرجع سابق، ص 496.

الدولة العادية من أن توافق نصه وروحه، أي أن تكون نابعة من جوهر الدستور ومتطابقة مع نصوصه، بحيث تضمن حقوق الأفراد وحرياتهم. فالرقابة على دستورية القوانين تعد من أهم ضمانات حماية حقوق الانسان وحرياته خاصة ما تعلق منها بحرصها على انسجام المنظومة التشريعية مع مبادئ وأحكام الدستور بما يكرس دولة القانون التي تصان فيها حقوق وحريات الأفراد عن طريق رقابة فعالة لهيئات مختصة، حيث يضطلع القضاء الدستوري بتدعيم جهود الاصلاح وحماية حقوق الانسان من خلال تطوير الدستور وجعل نصوصه تتواكب مع التحولات التي يشهدها المجتمع، فضلا عن تأكيدها أن حقوق الانسان التي كفلها الدستور هي مكفولة لجميع المواطنين، وألا تسمح للسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية بفرض قيود على ممارسة تلك الحقوق، وخصوصا أن الدستور قد فرض قيودا على السلطات العامة في الدولة لأجل ضمان حماية حقوق الانسان وحرياته.[1]

ان المطلع على نص التعديل الدستوري الأخير يبرز له منح المؤسس الدستوري أهمية لآلية الاخطار وتوسيع نطاقها لتشمل العديد من الاطراف التي أصبح لها حق في توجيهه للمحكمة الدستورية، وذلك الأمر يعزز بالضرورة حماية حقوق وحريات الأفراد في ظل احترام القوانين والأنظمة من جهة، وسمو القواعد الدستورية على باقي القواعد القانونية من جهة أخرى .

- ***دور المحكمة الدستورية في تحقيق العدالة والمساواة:*** يبرز من خلال سهرها على ضمان توزيع السلطة بين هيئات الثلاث المشكلة لها، وعدم السماح لأي منها تعدي الاختصاصات المسموحة لها دستورا، ومنع أي انحراف أو محاولة الخرق والتدخل في شؤون الأخرى، وتجنبا أيضا للاستبداد وتحقيقا للمساواة والحرية هذا من جهة. ومن جهة أخري المؤسس الدستوري منحها الرقابة على دستورية القوانين وهي رقابة قضائية

---

[1] عمر زرقط ، الياس بودربالة، ***"المحكمة الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات العامة"***، (مجلة قضايا المعرفة)، المجلد 02، العدد 04 ، ديسمبر 2022، الصفحات 47 – 71 ، ص 50 – 51.

والقضاء عنوان ورمز للعدالة وتحقيق المساواة، مبعدا بذلك السياسة عن عملها لمنحها الاستقلالية والقدرة على القيام بواجبها في اطار حماية الدستور وضمان سموه وضمان الفصل بين السلطات، وحماية الحقوق والحريات العامة، وهي مبادئ لقيام الديمقراطية، وأساسا لإيجاد دولة الحق والقانون في النهاية.

- ***دور المحكمة الدستورية في ارساء الديمقراطية والتعددية السياسية*:** الديمقراطية إحدى القيم الأساسية التي ينبغي أن يجسّدها مضمون القانون، وإذا كان مفهوما دولة القانون والديمقراطية منفصلين نظريا، فإنّه يمكن عدهما من الأدوات القانونية والسياسية الضرورية لعملية الانتقال الديمقراطي، حيث إنّ بناء دولة القانون يعد من أهداف العملية الديمقراطية، وبالمثل، فإنّ خضوع الدولة للقانون لن يكون فعالا إلاّ حينما تكون قاعدة القانون معبرة في محتواها عن مبادئ الديمقراطية وقيم الحقوق والحريات.[1]

تعد الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقها تطبيقا صحيحا من قبل المحكمة الدستورية الجزائرية المخولة بذلك دستوريا والتي تتم بناء على الاخطار من قبل احدى الفئات المخولة بذلك، الضمان الوحيدة والفعالة لإعمال الدستور ووسيلة فعالة لنفاذه، لأنّ ضمان مبدأ سمو الدستور يعتبر ضمانة للديمقراطية والحرية.[2]

بالنظر لما منح للمحكمة الدستورية ببلادنا من اختصاصات واسعة بغرض تمكينها من القيام بمهامه على أكمل وجه فيما يخص إرساء دعائم قيام دولة الحق والقانون التي تناولنها أعلاه من:

---

[1] كمال جعلاب ،"***دولة القانون الديمقراطية: إشكالية المفهوم و متطلبات الدسترة"*** ، ( مجلة سياسات عربية)، المجلد 9، العدد 52، سبتمبر 2021 ، ص 8.

[2] لخضر صابور، "***آلية الاخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016***"،( مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية)،العدد الثالث،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة يحي فارس بالمدية، ديسمبر 2017 ، ص 238.

- ضمان سمو الدستور من خلال حمايته من أي خروقات قد تطاله من أي جهة كانت؛
- والسهر على ضمان فصل السلطات الثلاث وعدم السماح لأيّ منها تجاوز اختصاصاتها المخولة لها دستوريا؛
- وعملها على ضمان استقلال القضاء باعتباره رمز العدالة والمساواة في المجتمع؛
- وكذا قيامها بضمان الحريات العامة وحماية الحقوق المجتمعية في ظل نظام ديمقراطي تعددي يتيح المجال لتعدد الأفكار وتنوعها، بل تعمل المحكمة الدستورية من خلال المهام الموكلة اليها السهر على ضمان تعدد الآراء ضمانا لمبدأ الحرية والمساواة الي تقوم عليه دولة الحق والقانون.

فبالنظر الى تلك الاختصاصات الكبيرة والهامة الموكلة للمحكمة الدستورية يفترض أن تكون قادرة على القيام بذلك، وهي في الحقيقة اختصاصات جلها كانت قد اسندت للمجلس الدستوري سابقا، لكن بنظرنا لن تتمكن المحكمة مثلها مثل المجلس من المساهمة بفعالية في ارساء تلك الدعائم لقيام دولة الحق والقانون ببلادنا، ما لم يتم ازاحة العقبات التي عرقلت عمل المجلس السابق وقللت من فعالية دوره في القيام بمهامه. وهي في الحقيقة عقبات كثيرة ومتنوعة جلها لا تزال قائمة، نبحثها في المحور الموالي.

## ***المحور الثالث: عوامل تثبيط عمل المحكمة الدستورية ومتطلبات الإنعتاق***

أ. ***العوامل المثبطة لعمل المحكمة الدستورية:*** تنتظر هذه الأخيرة ببلادنا جملة من التحديات ستثبط من عزيمتها في القيام بمهامها الدستورية العظيمة والتي من أبرزها:

1. ***المناخ السياسي وطبيعة النظام السياسي*** الذي تعمل في ظله، هل مناخ مشجع أم مثبط؟، استمرار الوضع السياسي على حاله من حيث درجة الحرية السياسية التعددية السياسية وقمع المعارضة السياسية، أو الخروقات التي تمس عملية التداول على

السلطة، كلها عوامل لا تنبأ بقدرة المحكمة الدستورية على العمل بأريحية واستقلالية تامة.

2. أهمية ***المؤسسة العسكرية ومكانتها الهامة في تسيير أمور البلاد*** الى جانب الساسة في الحكم، بالرغم طبعا من الاقرار بحيادها وابعادها عن الحياة السياسية، لا يمكن للمحكمة العمل دون التعرض للضغوطات، مما يفقدها القدرة على المساهمة بفعالية في ضمان سمو الدستور وتحقيق الفصل بين السلطات، وكذا تمكنها من حماية الحقوق وحريات العامة وإقامة ديمقراطية حقيقة كأساس لإرساء دولة الحق والقانون.
3. **هيمنة السلطة التنفيذية وتدخلها** ممثلة في شخص رئيس الجمهورية الذي خصه الدستور بصلاحيات واسعة تمكنه من التدخل في عمل باقي السلطات، خاصة في ظل حالة الطوارئ أو حالة الظروف الاستثنائية.
4. ***عدم استقلالية القضاء*** وتعرض عمله للاختراق، وهي نتيجة حتمية لهيمنة السلطة التنفيذية ببلادنا على بقية السلطات الأخرى التشريعية والقضائية من جهة. ومن جهة ثانية تعرض السلطة القضائية للضغوطات من أطراف سياسية ورجال أعمال نافذة في السلطة. ولأسباب تتعلق بالقاضي في حد ذاته منها سبب ضعف الراتب ومشاكل أجرى تجعله عرضة للانحراف الدوس على مبادئ يؤمن بها ويعمل على تجسيدها ليسود العدل والإنصاف والحق .

**ب. متطلبات انعتاق المؤسسة الدستورية:** يتوقف نجاح المحكمة الدستورية في المساهمة في ارساء آليات قيام دولة الحق والقانون، على ضرورة توافر العديد من المتطلبات نذكر منها:

- **وجود الارادة السياسية**(*Political will*)[*] أي النية **<u>الحقيقية</u>** في اصلاح الأوضاع المجتمعية: وتعمل على تحقيق ذلك بالفعل من خلال ايجاد هيئة مستقلة **<u>حقا</u>**، فتعمل

---

[*] **الإرادة السياسية** هي: " المقدرة على اتخاذ القرار بعيدا عن الضغط الداخلي والخارجي، في إطار رؤية استراتيجية تأخذ مصالح الشعوب بعين الاعتبار"، وتبنى الارادة السياسية على مجموعة من ***<u>المقومات</u>*** تتمثل في ضرورة وجود نخبة حاكمة تحرّك وتوجه عمليات التحديث، وعقيدة سياسية تعطي السلطة وبرامجها صفة المشروعية، وسلسلة من الأدوات

السلطات العليا في البلاد على توفير المناخ المناسب لها لتأدية مهامها الجليلة في حماية قانون القوانين، ومنحها الاختصاصات والضمانات الكافية التي تسهل عملها وتمكنها من الاضطلاع بمهامها الدستورية على أكمل وجه.

- ***التخلي عن طريقة التعيين لأعضاء المحكمة الدستورية***، والاستعاضة عن ذلك بطريقة الانتخاب، كونها الطريقة الأقدر على ايجاد تشكيلة من الأعضاء يتميزون بأنهم أكثر استقلالية وحرية وقدرة على أداء مهامهم، بعيدا عن الخدمة في اطار الولاء لمن يعينهم. خاصة وأن منهم يعين من قبل رئيس الجمهورية، ومن بينهم رئيس المحكمةالدستورية.
- ضرورة ***تزامن عمل المحكمة الدستورية*** في صون مبادئ الديمقراطية[1] مع عمل الساسة على ارساء مبادئ الديمقراطية من تحقيق المساواة الفعلية والكاملة في الحقوق والواجبات بين الافراد، وثاني مبدأ التعددية السياسية، وأخيرا التداول السلمي على السلطة،[2] و**الانتقال الى العمل بالنظام الديمقراطي** وتطبيق روحه، لا الاكتفاء بتوفير بعض أسسه وتغييب أخرى، وان كان حتى المتوفر منها ببلادنا مفرغ من محتواه على شاكلة التعددية السياسية والتغني بالحرية وحماية حقوق الانسان و...غيرها.

إنّ دولة الحق والقانون التي تعمل المحكمة الدستورية على ارساء دعائمها تعد احدى الركائز الأساسية لإيجاد الديمقراطية، فالعلاقة بينهما إذا تداخلية تكاملية لا يمكن لإحديهما أن توجد في حال غياب الثانية. والمحكمة الدستورية ببلادنا كهيئة عليا مستقلة تتولى السهر على حماية قانون القوانين الذي يضمن ارساء دعائم دولة الحق والقانون، لا يمكنها النجاح في ذلك ما لم يوجد نظام ديمقراطي حقيقي لا شكلي.

---

التي تمكن الدولة بأن تقوم بتنفيذ برامجها. **المرجع**: محمد بلعسل، ***دور الإرادة السياسية في تنمية المجتمع الجزائري، دراسة تحليلية نقدية***"، ( مجلة الإناسة وعلوم المجتمع)، العدد 08، ديسمبر 2020، ص 99

[1] ***المؤتمر العالمي الخامس المعني بالعدالة الدستورية بالي، إندونيسيا العدالة الدستورية والسلم***"، من 4 الى 7 أكتوبر 2022، طبع في مجلس أوربا، ص15.

[2] للمزيد أنظر: عبد القادر شربال، "***دولة القانون والديمقراطية في الجزائر***" ورقة من الملتقى الوطني:" مؤشرات الحكم الراشد وتطبيقاتها"، 6 و7 أفريل 2011، منظم من طرف مخبر القانون المجتمع والسلطة، جامعة السانيا زهران ، ص 34

- ***محاربة مختلف أشكال الفساد*** التي يمكن أن تعترض عمل أعضاء هذه الهيئة الهامة، خاصة الفساد السياسي، والمالي، والاداري– التنظيمي. كونه ظاهرة سريعة الاستشراء ويصعب محاصرتها وبالتالي من السهل جدا أن يمتد للمحكمة الدستورية التي هي ليست في منئى عنه، كونها لا تعمل في فراغ، بل في وسط بيئة محيطة تؤثر فيها وتتأثر بها. وعليه ما كان من فساد منتشر في البيئة المحيطة لا محالة إذا لم تعمل الدولة على محاصرته ووضع حد له أنه سيمتد اليها، ويؤثر على عملها فتفقد مكانتها الهامة ودورها الكبير في اقامة دولة الحق والقانون ببلادنا.

**خاتمـــــة:**

نستخلص مما تقدم أن الدولة الجزائرية خطت خطوة هامة باستحداث هذه الهيئة الدستورية وتعويضها عن المجلس الدستوري السابق الذي أثبت فشله في الميدان، فاستبدال الرقابة الدستورية السياسية بالرقابة القضائية، وتوسيع الصلاحات الممنوحة لها، يؤمل أن يعطيها استقلالية وقدرة أفضل على مباشرة المسؤولية الدستورية المسندة لها.

من ***النتائج*** المتوصل اليها:

- أنّ المحكمة الدستورية هيئة لها أهميتها ووزنها في المجتمع.
- استبدال الرقابة الدستورية السياسية بالقضائية يزيد من استقلالية وقوة المحكمة الدستورية في أداء مهامها.
- غياب المناخ الديمقراطي السليم ببلادنا يحد من فعالية وتأثير المحكمة الدستورية في الواقع.
- الانتشار الرهيب للفساد في كل المجالات وعلى جميع المستويات الأفراد والجماعات والدولة يعرقل عملها ويجعلها ضعيفة.
- هيمنة السلطة التنفيذية في البلاد يخرق استقلالية المحكمة الدستورية في عملها.

**التوصيات:**

- وجود نية حقيقة من الدولة في أن تترك لهذه الهئية الحرية في الاطلاع بمهامها الدستورية، وتسهم بذلك في تثبيت دعائم دولة القانون التي تنشدها كل الدولة كدعامة أساسية تستدعيها الديمقراطية في المجتمعات.
- العمل أكثر على منحها المزيد من الاستقلالية من خلال اختيار أعضاءها عن طريق الانتخاب.
- العمل على ايجاد البيئة المساعدة التي تمكنها من الاضطلاع بمهامها الدستورية من خلال اعادة النظر في طبيعة ونوع النظام السياسي الجزائري الذي هو بشهادة جل المحللين أنّه نظام رئاسوي، تهيمن فيه السلطة التنفيذية ممثلة في شخص رئيس الجمهورية الذي يحضى بمكانة خاصة في الدستور الجزائري.

**المراجع:**


1) موسى بودهان، "**المحكمة الدستورية الجزائرية.. واقع وآفاق (الجزء1)**"، 2022/12/11 تاريخ التصفح: 09 / 10 / 2023.
*https://www.echoroukonline.com*

2) ***دستور 2020***، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020 الموافق لـ 15 جمادى الأولى عام 1442.

3) مولود بركات، " ***دور المحكمة الدستورية في فض الخلافات الناشئة بين السلطات الدستورية***"، ( مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية)، المجلد 07 ، أفريل 2022، الصفحات 996 – 1019.

4) السعيد برابح، مولود بركات، " ***مدى استقلالية القضاء في التعديل الدستوري لسنة 2020***"،( مجلة ايليزا للبحوث والدراسات)، المجلد 06، العدد 02، جوان 2021، الصفحات 490 – 513، ، ص ص502 – 507.

5) محمد مسلم، " ***احتفظت بمهام المجلس الدستوري وزادت عليها أخرى استشارية هذه صلاحيات المحكمة الدستورية*** " ، الشروق، 23 نوفمبر 2021 ، التصفح : 14 أكتوبر 2023. *https://www.echoroukonline.com*

6) المرسوم الرئاسي رقم 89 – 18 المتضمن نص **التعديل الدستوري 1989** الصادر في : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 09، يوم 01 مارس سنة 1989.

7) سمير حدادي، لزهر خشايمية،" ***المحكمة الدستورية الجزائرية في التعديل الدستوري لسنة 2020 بين ضرورة التغيير وفعالية التأثير***"، (مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية)، المجلد 15 العدد 01 ، جوان 2022، الصفحات: 243 – 261.

8) عمر زرقط ، الياس بودربالة، ***"المحكمة الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات العامة***"، (مجلة قضايا المعرفة)، المجلد 02، العدد 04 ، ديسمبر 2022، الصفحات 47 – 71.

9) كمال جعلاب ،" ***دولة القانون الديمقراطية: إشكالية المفهوم و متطلبات الدسترة"*** ، ( مجلة سياسات عربية)، المجلد 9، العدد 52، سبتمبر 2021 .

10) لخضر صابور، " ***آلية الاخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016***"،( مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية)، العدد الثالث، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة يحي فارس بالمدية، ديسمبر 2017.

11) محمد بلعسل، ***"دور الإرادة السياسية في تنمية المجتمع الجزائري، دراسة تحليلية نقدية***"، ( مجلة الإناسة وعلوم المجتمع)، العدد 08 ، ديسمبر 2020.

12) ***(المؤتمر العالمي الخامس المعني بالعدالة الدستورية بالي، إندونيسيا العدالة الدستورية والسلم***"، من 4 الى 7 أكتوبر 2022، طبع في مجلس أوربا.

13) عبد القادر شربال، " ***دولة القانون و الديمقراطية في الجزائر***"، ورقة من الملتقى الوطني:" مؤشرات الحكم الراشد وتطبيقاتها"، منظم من طرف مخبر القانون المجتمع و السلطة، جامعة السانيا زهران، 6 و7 أفريل 2011.

# ضمانات تحقيق العدالة الدستورية في العمليات الانتخابية.

**من تقديم : ليلــى بوكحيل .**
**كلية الحقوق، جامعة عنابة**

**ملخص.**

تقوم دولة القانون والحق على عدة مبادئ أساسية تضمن سيادة الشعب وحرية اختياره ونزاهة مؤسساته، بما يحقق احترام الحقوق والحريات في مختلف المجالات وعبر كل المستويات.

وعليه، فقد تم إقرار أسلوب الانتخاب كآلية لاختيار مؤسسات الدولة في مختلف الدساتير التي عرفتها الجزائر منذ الاستقلال. بحيث تكون للمواطن الكلمة في تسيير شؤونه بطرق ديمقراطية تضمن تجسيد العدالة الدستورية وتصون الحقوق والحريات في كنف ضمانات يقرّها الدستور والقانون المعمول به في الدولة، بشكل تظهر معه علاقة تكاملية بين العدالة الدستورية والعملية الانتخابية. وهو ما سنحاول تناوله في هذه المداخلة بإذن الله.

**كلمات مفتاحية:** عدالة دستورية، انتخاب، حقوق وحريات، مواطن.

**مقدمة**

تعدّ الانتخابات أداة أساسية لممارسة الديمقراطية ولتجسيد اختيار المواطن الحر والنزيه لممثليه ولمؤسساته في مختلف المستويات. وهو ما ينعكس على مدى تطبيق واحترام الحقوق والحريات ومن ثمة على قيام دولة القانون.

ولما كانت الانتخابات تجد أساسها في الدستور، فإن ذلك يعطيها قيمة دستورية يضمنها مبدأ سمو الدستور وضرورة شرعية المؤسسات والسلطات. وهو ما يمكن معه الحديث عن أهمية العدالة الدستورية خلال العمليات الانتخابية.

**أهمية الورقة البحثية**

تسهم العدالة الدستورية في حماية الحقوق والحريات بما في ذلك الحقوق السياسية والحقوق الانتخابية على وجه الخصوص.

إذا ما تم احترام تلك الحقوق، فإن ذلك يؤدي لضمان سيادة الشعب ولاحترام الاختيار الحر والنزيه للمواطن. وهو ما يمكن معه الحديث عن عدالة انتخابية تسعى إلى تلافي أسباب الصراعات، ثم إلى إيجاد حلول للمنازعات السياسية إذا ما وقعت وذلك بطرق قانونية وشرعية.

**إشكالية الورقة البحثية**

رغم أن الانتخابات تشكل حجر أساس للديمقراطية، إلا أن الواقع يشير إلى أن العمليات الانتخابية قد تشوبها بعض التجاوزات وقد تحدث خلالها بعض المنازعات، ممّا يطرح إشكالا حول العلاقة بين العدالة الدستورية والعدالة الانتخابية؟

يتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية بعض التساؤلات الفرعية، سيما منها ما يتعلّق بمستويات مراعاة العدالة الدستورية خلال العمليات الانتخابية؟ والضمانات المقرّرة من أجل تجسيدها؟

**تقسيم الموضوع**

للإحاطة بمختلف عناصر الموضوع، فقد اخترنا تقسيمه إلى نقطتين رئيسيتين، كالآتي:

أولا: الضمانات القانونية لتجسيد العدالة الدستورية خلال العمليات الانتخابية.

ثانيا: الضمانات الرقابية لتجسيد العدالة الدستورية في العمليات الانتخابية.

**أولا: الضمانات القانونية لتجسيد العدالة الدستورية خلال العمليات الانتخابية.**

للإحاطة بماهية العدالة الدستورية خلال العمليات الانتخابية، فمن المهم التعرّض في البداية للمفاهيم الأساسية التي تمهد للموضوع، سيما منها مفهومي: العدالة الدستورية والعدالة الانتخابية. ثم التأكيد على ضرورة مراعاة العدالة الدستورية في مختلف أنواع العمليات الانتخابية وخلال مختلف مراحلها ومن خلال مختلف المبادئ والإجراءات القانونية.

**أ- مفاهيم أساسية للموضوع.**

**1. تعريف العدالة الدستورية.**

يعتبر نظام العدالة الدستورية أداة رئيسية في سيادة القانون وضمان للامتثال للمبدأ الديمقراطي القائل بإجراء انتخابات حرة ونزيهة وأصيلة. وتكمن أهداف نظام العدالة الانتخابية في الحيلولة دون أية ممارسات شاذة في الانتخابات وتحديدها وتوفير الوسائل والآليات الكافية لتصحيح هذه الممارسات الشاذة ومعاقبة مرتكبيها[1].

**2. تعريف العدالة الانتخابية.**

ليس هناك اتفاق حول مفهوم العدالة الانتخابية، إنّما هي تتضمن عدة آليات، نذكر

[1]- المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، العدالة الانتخابية، لمحة عامة عن دليل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، ستوكهولم، السويد، 2012، ص 07.
**https://www.idea.int/sites/default/files/electoral-justice-handbook-AR-overview.pdf**

من أهمها ما يأتي[2]:

- تكفل توافق كل عمل أو إجراء أو قرار متصل العملية الانتخابية مع القانون سواء في شكل دستور أو معاهدات أو قوانين وتنظيمات...
- تصون احترام الحقوق الانتخابية وتمكن المعنيين من تقديم الشكاوى والطعون إذا ما رأوا انتهاك تلك الحقوق.

ب- **ضرورة مراعاة العدالة الدستورية في مختلف أنواع العمليات الانتخابية.**

بالرجوع لقانون الانتخابات الجزائري فإن العمليات الانتخابية تأخذ أربع أشكال رئيسية، تتمثل في الانتخابات الرئاسية، التشريعية، المحلية والاستفتاءات الشعبية.

**1. انتخابات رئاسية.**

تتضمن الإجراءات المتبعة لاختيار رئيس الجمهورية.

تتم الانتخابات الرئاسية وفق الاقتراع العام المباشر والسري بالأغلبية المطلقة في دورين. بعد توفر الشروط المقررة دستورا وقانونا.

**2. انتخابات تشريعية.**

تتضمن الإجراءات المتبعة لاختيار ممثلي الشعب في البرلمان(نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة).

تتم الانتخابات التشريعية وفق الاقتراع العام، المباشر والسري وفق أسلوب التمثيل النسبي، على القائمة المغلقة مع نظام تفضيلي دون مزج.

**3. انتخابات محلية**

تتضمن الإجراءات المتبعة لاختيار ممثلي الشعب في المجالس الشعبية المحلية (البلدية والولائية).

---

[2]- دليل المؤسسة الدولية للديمقراطية، العدالة الانتخابية .
https://www.idea.int/sites/default/files/publications/electoral-justice-handbook-AR.pdf، ص 1.

تتم الانتخابات المحلية وفق الاقتراع العام، المباشر والسري، وفق أسلوب التمثيل النسبي، على القائمة المغلقة مع نظام تفضيلي دون مزج.

**4. استفتاءات.**

يتضمن الاستفتاء الشعبي: عملية اللجوء إلى الشعب لأخذ رأيه شأن مسألة معينة عن طريق التصويت بـ : نعم أو لا.

وقد تم تعريفه في الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات كالآتي:

" الاستفتاء: آلية من آليات الديمقراطية التي يتم بواسطتها عرض نص أو سؤال لمصادقة مجموع الهيئة الناخبة"[3].

من أهم الاستفتاءات الشعبية التي عرفتها الجزائر: الاستفتاء بشأن تعديل الدستور واستفتاء المصالحة الوطنية.

يلاحظ أن قانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات لم يتعرض لأنواع اخرى من الانتخابات كتلك المتعلقة باختيار ممثلي الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء بالإدارات والمؤسسات العمومية مثلا.

**ت- ضرورة مراعاة العدالة الدستورية خلال مختلف مراحل العملية الانتخابية.**

تتم مختلف الانتخابات المذكورة أعلاه وفق مراحل ثلاثة أساسية، هي: المرحلة التحضيرية للانتخابات، مرحلة التصويت والإعلان الأولي للنتائج ثم مرحلة الطعون وإعلان النتائج النهائية.

**1. المرحلة التحضيرية للانتخابات.**

تتضمن المرحلة التحضيرية للانتخابات: تسجيل الناخبين وإعداد القوائم، تحديد الموعد الانتخابي، فتح المجال للترشح، إضافة إلى التخطيط للانتخابات وإجراءات الحملة الانتخابية وتمويلها.

---

[3]- المادة 02 البند 7 من الأمر رقم 21-01 مؤرخ في 2021/03/10 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 2021/03/10. معدل ومتمم بالأمر رقم 21-10 المؤرخ في 25 أوت 2021.

**2. مرحلة التصويت وإعلان النتائج الأولية.**

يتم فتح مراكز التصويت أمام الناخبين من أجل أداء واجبهم في الموعد المحدد، تحت رقابة الجهات المختصة والسلطة الإعلامية.

يتعلق الاقتراع بكل مواطني الدولة المسجلين في القوائم الانتخابية سواء داخل الوطن أو اقتراع الجالية في الخارج والذي عادة ما يسبق الانتخابات داخل الدولة.

تختتم عملية الاقتراع بفرز النتائج وإعلان النتائج الأولية.

**3. مرحلة الطعون وإعلان النتائج النهائية.**

بعد إعلان النتائج الأولية يفتح باب الطعن أمام المترشحين في آجال محددة وأمام جهات مختصة يحددها القانون.

**ث- ضمانات متعلقة بالمبادئ والإجراءات القانونية.**

**1. ضرورة توفير إطار قانوني، واضح ودقيق.**

تتوزع أحكام العملية الانتخابية بين الدستور ونصوص قانونية وتنظيمية متعددة.

وفي هذا الإطار فمن المهم العناية بالصياغة التشريعية لتلك القواعد من أجل إقرار العدالة الدستورية[4].

يجب أن تحدد تلك النصوص التشريعية: كيفيات اعداد القوائم، تقسيم الدوائر الانتخابية، النظام الانتخابي المناسب، كما يجب أن تكون مستقرة كضمانة لتحقيق الأمن القانوني ومن أجل الوصول إلى عملية انتخابية مستدامة. فإذا تحقق ذلك كان عاملا مساعدا على تجسيد العدالة الدستورية.

**2. ضرورة مراعاة المبادئ التي تحكم العملية الانتخابية.**

تحكم العملية الانتخابية عدة مبادئ أساسية تساهم في تجسيد العدالة الدستورية. نذكر من بينها:

---

[4]- مصدق عادل طالب، أثر الصياغة التشريعية في تحقيق العدالة الانتخابية، دراسة تحليلية مقارنة في قانون انتخابات مجلس النواب العراقي، سنة 2019، مجلة حمورابي، العدد 38، السنة التاسعة، صيف 2021 ، ص ص 167-192.

- مبدأ سمو الدستور والقوة الدستورية لكل أحكامه بما فيها الديباجة.
- مبدأ النزاهة الانتخابية.
- مبدأ الحياد.
- مبدأ حرية التصويت.

**3. إقرار الحقوق الانتخابية.**

الحقوق الانتخابية هي حقوق سياسية تندرج ضمن حقوق الإنسان بشكل عام. من أمثلتها:

- الحق في الانتخاب.
- الحق في النفاذ إلى المعلومة.
- الحق في الترشح وضمانات حمايته بحيث لا يمكن إقصاء أي من المترشحين لأي سبب غير الذي يحدده القانون، مع توضيح شروط الترشح بدقة.
- الحق في إنشاء الأحزاب السياسية.
- ترقية حقوق المرأة وتوسيع حظوظها في المجال السياسي.

لا يكفي إقرار الحقوق الانتخابية بالنص عليها فقط، إنما لا بد من تفعيلها ووضعها موضع الاستفادة والتطبيق . وهو ما يرز العلاقة بين ممارسة الديمقراطية والعدالة الدستورية.

**ثانيا: الضمانات الرقابية لتجسيد العدالة الدستورية في العمليات الانتخابية.**

تعد الرقابة على الانتخابات من أهم دعائم تجسيد دولة القانون ومن ثمة تحقيق العدالة الدستورية. فالعملية الانتخابية هي عملية إنسانية وتقنية في الوقت نفسه، ومن ثمة يمكن أن تشوبها بعض التجاوزات أو الأخطاء كالخطأ في دراسة وقبول ملفات الترشح أو في تسجيل الناخبين أو مرحلة إعلان النتائج... وعليه يمكن أن تقوم منازعات انتخابية

في أيّ مرحلة تكون فيها الانتخابات. مما استوجب وضع قواعد قانونية تفرض الرقابة على الانتخابات والفصل في المنازعات التي قد تثور.

تتعدّد الضمانات الرقابية المقررة من أجل تجسيد العدالة الدستورية في العمليات الانتخابية. وسنتناولها من خلال التعرّض للرقابة السياسية، الرقابة القضائية ثم رقابة المحكمة الدستورية.

**أ- الرقابة السياسية على العمليات الانتخابية.**

اخترت الحديث - ضمن الرقابة السياسية- عن الضمانات المرتبطة بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات وتلك المتعلقة بالأحزاب السياسية والجماعات الضاغطة.

**1. ضمانات متعلقة بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات.**

تجسد السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات مبدأ الحياد المقرّر من أجل نزاهة العمليات الانتخابية، إذ كثيرا ما اتهمت بالإدارة العامة – كجهاز في السلطة التنفيذية – بتدخلها في توجيه الانتخابات.

إذا احترمت هذه السلطة قواعد الحياد في أداء مهامها ومُكنت من وسائل العمل فإنها ستكون دعامة لضمان جودة الديمقراطية. وستكون ضمانة لتجسيد العدالة الدستورية في العلميات الانتخابية.

من أهم القواعد المتعلقة بهيكلة واختصاص السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات هي النص على إنشاء لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية. فمن خلال هذه اللجنة تستطيع السلطة الوطنية للانتخابات مراقبة تمويل الحملة الانتخابية، حتى لا يؤثر ذلك في توجيه الرأي العام وحتى لا يتم شراء الأصوات.

**2. ضمانات متعلقة بالأحزاب السياسية:**

الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة

السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية[5].

يخوّل القانون للأحزاب السياسية سلطة الرقابة على الانتخابات. وهي رقابة لضمان احترام المبادئ التي تقوم عليها العملية الانتخابية.

من مظاهر الرقابة المخوّلة للأحزاب: الحق في تعيين ممثلين لهم في المكاتب والمراكز الانتخابية، وحقهم في الطعن ضد النتائج.

ما تجب الإشارة إليه أن المبادئ والحقوق الانتخابية يجب أن تشمل أيضا تلك الأحزاب في حد ذاتها وذلك عند اختيار هيئات التسيير فيها.

**3. ضمانات متعلقة بالجماعات الضاغطة:**

تسمى أيضا جماعات المصالح.

في نظرنا فإن أهم سبب يساعد على تجسيد العدالة الدستورية عند تدخل هذه الفئات في تحديد الاختيارات السياسية هو: الوازع الأخلاقي والوعي السياسي.

**ب- الرقابة القضائية على العمليات الانتخابية.**

إن من عناصر دولة القانون والحق وجود سلطة قضائية مستقلة تسهر على ضمان احترام الحقوق والحريات وقواعد المشروعية وفق النصوص السارية المفعول.

بالرجوع للدستور فإن الجزائر تأخذ بمبدأ ازدواجية القانون والقضاء، فنجد هيئات القضاء الإداري إلى جانب هيئات القضاء العادي.

**1. القضاء الإداري**

يشمل كل من المحكمة الإدارية، المحكمة الإدارية للاستئناف ومجلس الدولة.

يختص القضاء الإداري كقاعدة عامة بنظر المنازعات الانتخابية.

**2. القضاء العادي**

استثناء، منح القانون للقضاء العادي اختصاص النظر في بعض المنازعات

---

[5]- المادة 03 من القانون العضوي رقم 12-04 مؤرخ في 2012/01/12 يتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر ج ج عدد 02 مؤرخة في 2012/01/15.

الانتخابية. وذلك في مجال الاعتراض على التسجيل والشطب في القوائم الانتخابية[6].

كما يساهم القضاء في الرقابة على الانتخابات من خلال عضوية القضاة للجان الانتخابية[7].

حتى يؤدي القضاء دوره فلابد من استقلاليته. ومن مظاهر هذه الاستقلالية ضرورة كفاءة الهيئات الفاصلة في المنازعة الانتخابية، باعتبار ذلك يسهم في إقرار العدالة الانتخابية ومن ثمة تجسيد العدالة الدستورية وقيام دولة قانون تحترم الحقوق والحريات.

تجدر الإشارة إلى أنه من أهم الاضافات التي جاءت في مجال الاختصاص إقرار حق الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء العادي والإداري وفق إجراءات محددة دستورا وقانونا وسنرجئ الحديث عن هذا الحق إلى النقطة الموالية.

**ت- رقابة المحكمة الدستورية في مجال الانتخابات.**

عرفت الرقابة الدستورية في الجزائر تطورات مهمة منذ الاستقلال، كان آخرها ما جاء به دستور 2020 الذي تحوّل بالمجلس الدستوري إلى محكمة دستورية.

**1. الرقابة على دستورية القوانين.**

تختص المحكمة الدستورية برقابة الدستورية ورقابة مطابقة الدستورية.

تجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية – إضافة لما ذكر أعلاه- اختصاص تفسيري واختصاص استشاري في مجال الانتخاب، ينطلق من كون مجال الانتخابات من المجالات التي يشرع فيها بقانون عضوي. وهذا النوع من النصوص القانونية من خصائصه أن يعرض على الرقابة الدستورية وجوبا قبل إصداره[8].

---

[6]- المادة 69 من الأمر رقم 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

[7]- المادة 63 من الأمر رقم 21-01 نفسه.

[8]- المادة 142 من الدستور الجزائري 2020.

فقط يبقى الإشكال من حيث مدى الزامية تلك الاستشارة وذلك التفسير. خاصة بالرجوع إلى التحفظ الذي أبداه المجلس الدستوري بخصوص الشرط المتعلق بعلاقة المترشح بالمال المشبوه والذي اعتبر شرطا غامضا وغير واضح قد يمس بحقوق وحريات المواطن، سيما وأن النص لم يحدّد الآليات القانونية التي تثبت ذلك.

لكن الملاحظ أنه لم تدون أي نتيجة تذكر بشأن موقف المحكمة الدستورية وبقي مجرد تحفظ مسجل، فقط تم ربطه بعدم المساس بحقوق وحريات المواطن المقرّرة في الدستور[9].

**2. المحكمة الدستورية قاض انتخابي.**

إضافة إلى الاختصاص الأصيل لها في مجال الرقابة على دستورية القوانين، فقد جعل المشرع الجزائري للمحكمة الدستورية اختصاصا قضائيا، من خلال الرقابة على الانتخابات والفصل في الطعون المقدمة أمامها، مما جعلها قاض انتخابي.

تمارس المحكمة الدستورية – كقاض انتخابي– الرقابة على صحة الانتخابات والتشريعية والرئاسية والاستفتاءات وتتلقى الطعون بشأنها وتتولى دراستها وإعلان النتائج النهائية[10].

**3. الدفع بعدم الدستورية وتجسيد العدالة الدستورية.**

تختص المحكمة الدستورية – وفق الإصلاحات الدستورية المتخذة في الجزائر منذ 2016– بنظر الدفع بعدم الدستورية.

---

[9]- قرار المحكمة الدستورية رقم 16/ق م د/ مؤرخ في 2021/03/10 يتعلق بمراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 2021/03/10، ص 5.

[10]- المادة 191 من الدستور الجزائري 2020.

القانون العضوي رقم 18-16 مؤرخ في 2018/09/02 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج ر ج ج عدد 54 مؤرخة في 2018/09/05.

القانون العضوي 22-19 مؤرخ في2022/07/25 2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 51 مؤرخة في 2022/07/31.

ومن ثمة، يمكن أن يدفع بعدم دستورية نص انتخابي أمام جهة قضائية عادية أو إدارية. فإذا تم إثبات جدية النزاع أحيلت المسألة إلى المحكمة الدستورية للفصل فيها وفق القواعد المقرّرة في هذا الشأن.

نذكر من الإشكالات التي تصادف الرقابة على الانتخابات بمختلف أشكالها، سيما القضائية منها ورقابة المحكمة الدستورية: إشكالية الاستقلالية العضوية والوظيفية.

نخلص إلى أن العدالة الانتخابية تسهم في إيجاد هيئات إدارية وسياسة متناسقة بما يضمن الاستقرار المؤسساتي والمجتمعي في الدولة. مع الإشارة إلى أن الوصول إلى العدالة هو عنصر ضروري للديمقراطية وسيادة القانون. وقد كان هذا موضوع الندوة الثالثة لمنتدى حقوق الانسان والديمقراطية وسيادة القانون في نوفمبر 2021[11].

**خاتمة**

في ختام هذه المداخلة، نخلص إلى أن نظام العدالة الانتخابية يتجاوز الإطار القانوني وهو يتعلق بتوفير كل الآلات والوسائل الممكنة من أجل مصداقية العملية الانتخابية وضمان شرعيتها. كما يشترط درجة من الثقافة السياسية التي تدعم احترام النصوص القانونية والأعراف الديمقراطية بما يحد من النزاعات في مجال الانتخابات، فإذا وقعت تلك المنازعة كان من الواجب احترام القواعد التي تبين إجراءات الفصل فيها بطريقة قانونية.

[11]- المفوضية السامية لحقوق الانسان، " وصول الجميع إلى العدالة: عنصر ضروري للديمقراطية وسيادة القانون وحماية حقوق الانسان" https://www.ohchr.org/ar/topic/democracy-right-participate-and-electoral-process

– من المهم وضع نصوص قانونية وتنظيمية تؤطر العملية الانتخابية بشكل دقيق يسمح باحترام اختيار الشعب في شفافية ومصداقية. مع التحكم في صياغة تلك النصوص بما يحقق العدالة الانتخابية. بما يحقق الأمن القانوني في مجال الانتخابات

– من الضروري إشراك الأحزاب السياسية وأجهزة المجتمع المدني في وضع النصوص القانونية وتعديلاتها. لما لذلك من أهمية من حيث تقبل الجمهور لتلك النصوص والمساهمة في تنفيذها بطريقة سليمة ودون تجاوزات، ممّا يحدّ من قيام المنازعات.

– كما يجب تجسيد العدالة الدستورية والمبادئ والحقوق الانتخابية على مستوى الهيئات ذات الصلة كالأحزاب في حد ذاتها وفي مختلف الانتخابات الأخرى كانتخاب ممثلي الموظفين مثلا على مستوى الدارات والمؤسسات العمومية.

– يجب الاهتمام بإقرار الحقوق الانتخابية مع تشجيع وتدعيم نشر الثقافة السياسية بين مختلف فئات المجتمع سيما الشباب منهم، من أجل توفير بيئة سياسية أخلاقية.

وعليه فإن مراعاة الشروط المذكورة أعلاه، يسهم في الرقي بأسلوب الانتخاب كآلية لاختيار مؤسسات الدولة. ويجسد مكانة المواطن في تسيير شؤونه بطرق ديمقراطية بشكل يعمل على تحقيق العدالة الدستورية ويصون الحقوق والحريات، والمقابل فإن تحقيق العدالة الدستورية يؤدي لاحترام قواعد الانتخابات ويجسد احترام حقوق الانسان والمواطن. وهو ما يعبر عن وجود علاقة تكاملية بين العدالة الدستورية والعملية الانتخابية.

**قائمة المصادر والمراجع المعتمدة.**

**أولا: النصوص القانونية.**

**أ- الدستور.**

- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2020/12/30، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج ر ج ج عدد 82 مؤرخة في 2020/12/30.

**ب- قوانين عضوية.**

1. القانون العضوي رقم 12-04 مؤرخ في 2012/01/12 يتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر ج ج عدد 02 مؤرخة في 2012/01/15.
2. القانون العضوي رقم 16-10 مؤرخ في 2016/08/25 يتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ج ج عدد 50 مؤرخة في 2016/08/28.
3. القانون العضوي رقم 18-16 مؤرخ في 2018/09/02 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج ر ج ج عدد 54 مؤرخة في 2018/09/05.
4. القانون العضوي 22-19 مؤرخ في2022/07/25 2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج ر ج ج عدد 51 مؤرخة في 2022/07/31.
5. الأمر رقم 21-01 مؤرخ في 2021/03/10 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 2021/03/10. معدل ومتمم بالأمر رقم 21-10 المؤرخ في 25 أوت 2021.
6. الأمر رقم 21-02 مؤرخ في 16 مارس سنة 2021، يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، ج ر ج ج عدد 19 مؤرخة في 2021/03/16.

**ت- قوانين عادية.**

1. قانون رقم 11-10 مؤرخ في 2011/06/22 يتعلّق بالبلدية، ج ر ج ج عدد 37 مؤرخة في 2011/07/03.
2. قانون رقم 12-07 مؤرخ في 2012/02/21 يتعلّق بالولاية، ج ر ج ج عدد 12 مؤرخة في 2012/02/29.

**ثانيا: قرارات المحكمة الدستورية.**

1. قرار المجلس الدستوري رقم 16/ق م د/ مؤرخ في 2021/03/10 يتعلق بمراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ج ج عدد 17 مؤرخة في 2021/03/10.

**ثالثا: مقالات.**

- عادل بن عبد الله، العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الرابع، مارس 2008، ص ص 291-305.

- مصدق عادل طالب، أثر الصياغة التشريعية في تحقيق العدالة الانتخابية، دراسة تحليلية مقارنة في قانون انتخابات مجلس النواب العراقي، سنة 2019، مجلة حمورابي، العدد 38، السنة التاسعة، صيف 2021 ، ص ص 167-192.

- نسيمة شيخ، الاتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر، دراسة تحليلية في ظل الاصلاحات الدستورية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمر ثليجي، الأغواط، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص ص 268-280.

**رابعا: مراجع إلكترونية.**


– المؤتمر العلمي الخامس المعني العدالة الدستورية، العدالة الدستورية والسلم، بالي، أندونيسيا، 4–7 أكتوبر 2022،

https://wccj5.mkri.id/public/pdf/WCCJ%20programme%20text%20+cover%20arb.pdf –

– المفوضية السامية لحقوق الانسان، " وصول الجميع إلى العدالة: عنصر ضروري للديمقراطية وسيادة القانون وحماية حقوق الانسان"

https://www.ohchr.org/ar/topic/democracy-right-participate-and-electoral-process

– المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، العدالة الانتخابية، لمحة عامة عن دليل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، ستوكهولم، السويد، 2012.

**https://www.idea.int/sites/default/files/electoral-justice-handbook-AR-overview.pdf**

– دليل المؤسسة الدولية للديمقراطية، العدالة الانتخابية

https://www.idea.int/sites/default/files/publications/electoral-justice-handbook-AR.pdf

# مساهمة العدالة الدستورية في تحقيق نزاهة العملية الانتخابية .

**من تقديم : عثماني أسماء.**

**جامعة باجي مختار – عنابة .**

**الملخص:**

لا يختلف اثنان أن العدالة الدستورية هي الركيزة الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون، والتي تضمن امتثال السلطات الثلاثة : السلطة التنفيذية ، السلطة التشريعية والسلطة القضائية للدستور حماية للحقوق وحريات الأفراد ضد أي تعسف أو تجاوز. ولا يتجسد ذلك إلا من خلال الرقابة على دستورية القوانين من خلال التحقق من مدى مطابقة القوانين للدستور وفرض رقابة مناسبة، وهذا لا يكون إلا من خلال زيادة الجهات المخولة بالرقابة على دستورية القوانين وتوسيع نطاقها ، إضافة إلى تحقيق العدالة في العملية الانتخابية باعتبار الانتخابات من أبرز صور ممارسة الديمقراطية وتكريس أكثر للحريات في الدول الحديثة وذلك من خلال السهر على صحة العمليات الانتخابية والاستفتاء، ولهذا تتلخص هذه الدراسة في معرفة العدالة الدستورية ودورها الأساسي في حماية الحقوق والحريات الأساسية.

**مقدمة:**

لقد أصبحت العدالة الدستورية تحتل صلب الرهانات المتعلقة بدولة الحق والقانون، حيث يبرز دور القضاء في حماية مصالح المواطنين من خلال إلغاء كل المقتضيات التشريعية غير الدستورية، فإذا كان القانون مخالفا للدستور، فإن جميع الأحكام والمراكز التي بنيت على أساسه باطلة وغير عادلة.

إن المناط الأساسي للتشريع هو تنظيم العلاقات الاجتماعية وإقرار الحقوق والحريات الفردية والجماعية، لكن المشرع قد ينحرف عن هذا الهدف بالنظر لأمور معينة مرتبطة بصناعة وصياغة القوانين ما قد يقود أحيانا إلى إقرار قوانين تتضمن نصوصا مخالفة

للدستور، الأمر الذي يؤثر سلبا على مكانة القانون في نفوس المواطنين ما قد يفقد السلطة التشريعية اعتبارها وصدقيتها.

وحرصا على المحافظة على مبدأ سمو الدستور، وجب تحديد آليات للرقابة على الطابع الدستوري للقوانين تمهيدا لعدم إصدارها إذا كانت لم تصدر أو إلغاءها عند تطبيقها في حالة ما تم إصدارها، بعد التحقق من مدى مساسها بالحقوق والحريات المضمونة دستوريا وهو ما يقتضيه مفهوم العدالة الدستورية.

وعليه يعتبر الدفع بعدم الدستورية آلية جديدة في النظام القانوني الجزائري للرقابة على دستورية القوانين ، و قد وردت لأول مرة في دستور 06 مارس 2016 في المادة 188 منه التي نصت في فقرتها الأولى على ما يلي: يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ،عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور.....)) ، و يعد هذا النص بمثابة قفزة نوعية لإرساء دولة القانون و تكريس مبدأ الشرعية الذي يعد أحد دعائم الديمقراطية و مبدأ سمو الدستور باعتباره "فوق الجميع" ، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية و يحمي حرية اختيار الشعب ، و يضفي المشروعية على ممارسة السلطات." .(ديباجة دستور 30 ديسمبر 2020 المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020)، و بهذا الاتجاه أصبح اللجوء إلى العدالة الدستورية مجالا مفتوحا للمواطنين المتقاضين أيضا للولوج إلى المجلس الدستوري (المحكمة الدستورية حاليا) و ذلك عن طريق الدفع بعدم الدستورية وهو ما يضمن تحقيق العدالة الدستورية .

إضافة على ذلك الدور الرئيسي الذي تلعبه المحكمة الدستورية في الانتخابات التي تعد أبرز صور الديمقراطية وأكثر تطبيقا لممارسة الحقوق والحريات من خلال السهر على صحة العمليات الإنتخابية والإستفتاء.

وما يمكن طرحه هنا كإشكالية للموضوع كيف تساهم العدالة الدستورية في حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم اتباع المنهج التحليلي من خلال الخطة التالية:

**المطلب الأول: تحقيق العدالة الدستورية من خلال توسيع الإخطار**

**المطلب الثاني: تحقيق العدالة الدستورية في العملية الإنتخابية.**

**المطلب الأول: تحقيق العدالة الدستورية من خلال توسيع الإخطار**

الإخطار هو الإجراء الذي تقوم به الجهة المخوّلة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نصّ تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخوّلة بالإخطار إلى رئيس المجلس الدستوري بغرض إبداء المجلس الدستوري لرأيه أو قراره بشأن مدى مطابقة أو دستورية النص المعروض للدستور كليا أو جزئيا [1].

ولقد كان الإخطار في دستور 1996 يتمّ اختياريا من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من طرف رئيس مجلس الأمة إذا تعلّق الأمر بمعاهدة أو اتفاقية أو قانون أو تنظيم، ويكون الإخطار إجباريا إذا تعلّق بالنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان والقوانين العضوية، وفي هذه الحالة يكون الإخطار من طرف رئيس الجمهورية[2]، وتكون الرقابة شاملة للنصّ شكلا ومضمونا .

وفي كل الحالات، كان الإخطار يتمّ من طرف رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة.

لكن الجدير بالإشارة أن التعديل الدستوري لسنة 2016 ، قد وسّع الإخطار إلى كل من الوزير الأول، وأعضاء البرلمان وكذلك الأفراد وهو ما كرّسه دستور 2020 ، وهذا ما سنتناوله تباعا فيما يلي:

---

[1]- بوشعير السعيد، النظام السياسي الجزائري، د ط ، د م ج ، الجزائر، 2013، ص 249.

[2] - نص المادة165 من دستور 1996 للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

- لتفصيل أكثر راجع حمادو دحمان، آلية إخطار المجلس الدستوري الجزائري وفقا للتعديل الدستوري 2016، العدد 02، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2017، ص 39 ومايليها.

**أولا: رئيس الجمهورية والوزير الأول**

كان إخطار المجلس الدستوري من أجل الرقابة على دستورية القوانين سابقا مقتصرا على رئيس الجمهورية، ليتسع وفق التعديل الدستوري لسنة 2016 ويشمل الوزير الأول أيضا، وهذا ما تم تكريسه في دستور 2020.

**01- رئيس الجمهورية:**

بالرجوع لنص المادة 186 في فقرتها 02 و 03 من التعديل الدستوري 2016 نجدها نصت على ما يلي" :يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان. كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكلّ من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

ما يستشف من هذه المادة أنّ الإخطار يتمّ وجوبا من طرف رئيس الجمهورية إذا تعلّق الأمر بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لكلّ من غرفتي البرلمان، وهو الإخطار الذي يكون سابقا على الشروع في تطبيق القانون .وهو ما أبقى عليه المؤسس الدستوري في دستور 2020 [1]من خلال نص المادة 190 الفقرة 05 و 06.

أيضا جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016 على ما يلي..." :يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات." [2]

ما يستفاد من هذه المادة أنّ الإخطار يتمّ جوازيا من قبل رئيس الجمهورية إذا تعلّق الأمر بمعاهدة أو قوانين أو تنظيمات، بينما نص المؤسس الدستوري في المادة 190 الفقرة 01 من دستور 2020 بأن المحكمة الدستورية تفصل بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

وبالنسبة للمعاهدات فإنّه طبقا لنص المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي جاء فيها ما يلي" :إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتمّ التصديق عليها ".

[1] - لتفصيل أكثر راجع المادة 190 فقرة 05 و06 من دستور الدولة الجزائرية لسنة 1996.

[2] - نص المادة 186 الفقرة 01 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

و من هنا يتضح لنا جليا أنّ الرقابة على المعاهدات أصبحت سابقة فقط، خلافا لما كان عليه الحال في دستور 1996[1] أين كانت تخضع المعاهدات للرقابة السابقة واللاحقة . و حسنا فعل المؤسس الدستوري بإلغائه الرقابة اللاحقة على المعاهدات، فالمعاهدات بعد دخولها حيّز التنفيذ تسمو على القانون [2].

ونفس الحكم اعتمده المؤسس الدستوري في المادة 198 الفقرة 01 من دستور 2020 مع اختلاف وحيد هو أن المجلس الدستوري يصدر رأيا، أما المحكمة الدستورية فتقرر ( أي تصدر قرارا).غير أنه بالنسبة للقوانين والتنظيمات، فقد أبقى التعديل الدستوري لسنة 2016 على الرقابة السابقة واللاحقة لها [3].

أما بالنسبة للقوانين والتنظيمات فقد فرق دستور 2020 بين القوانين والتنظيمات، فبالنسبة للقوانين يتم إخطار المحكمة الدستورية بشأنها قبل إصدارها ، أما التنظيمات فيمكن إخطار المحكمة بشأن دستوريتها خلال شهر من تاريخ نشرها( المادة 190 الفقرتين 02 و03 من دستور ) 2020 وتبعا لذلك فإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية القانون لا يتم إصداره حسب ما جاء في المادة 198 الفقرة 01، أما إذا قررت المحكمة عدم دستورية أمر أو تنظيم فان النص يفقد أثره من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة 198 الفقرة 03.

و من هنا تجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنّه عبر سنوات عمل المجلس الدستوري، فإنّ إخطار رئيس الجمهورية للمجلس الدستوري كان ضئيلا مقارنة مع عدد القوانين والنصوص التي تسنّ سنويا.

**02- الوزير الأول:**

منح التعديل الدستوري لسنة 2016 في مادته **187** للوزير الأول الحق في إخطار المجلس الدستوري للنظر في دستورية القوانين.

---

[1] - حيث جاء في نص المادة 165 من دستور 1996 على ما يلي " :يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية."

[2] - يراجع نص المادة 132 من دستور 1996 سابقا، التي أصبحت المادة 150 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

[3]- يرى البعض أنّ الرقابة اللاحقة على القوانين والتنظيمات مجحفة للأف ا رد، فما مصير الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة من جراء تصرفات قانونية اعتبرها المجلس الدستوري غير مطابقة للدستور وبالتالي تم إلغاؤها؟ لتفصيل أكثر في هذا الصدد :العامرشيدة، المجلس الدستوري، تشكيل وصلاحيات، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 7 ، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2005، ص05 .

وهو ما أكده كذلك دستور 2020 في نص المادة **193** في فقرتها الأولى وفق الصياغة التالية " تخطر المحكمة الدستورية من ... الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة....."

و كما هو معلوم فإنّ القوانين تُقترح إمّا بمبادرة من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب دستور2020 (مشروع قانون) أو من نواب البرلمان إذا تعلق الأمر باقتراح قانون، ومن الناحية العملية لا يُتصوّر أن يُخطر الوزير الأول أو رئيس الحكومة المحكمة الدستورية (المجلس الدستوري سابقا ) بعدم دستورية قانون اقترحته حكومته، وانّما يستعمل هذا الحق إذا تعلّق الأمر باقتراح قانون من طرف النواب .وفي الجزائر، أغلب القوانين تصدر من طرف الحكومة وليس النواب، وعليه، فعليا احتمال استعمال الوزير الأول لحقه في الإخطار ضئيل لأنّ أغلب القوانين الصادرة مؤخرا مصدرها الحكومة وليس البرلمان[1].

**03- رئيس غرفتي البرلمان وأعضاء البرلمان:**

كان حق إحالة القوانين على الرقابة الدستورية مقتصرا على رئيس غرفتي البرلمان، ليتوسع هذا الحق في نطاق التعديل الدستوري لسنة 2016 وهو ما أكده بعد ذلك دستور 2020 مع بعض الاختلافات التي سنوضحها فيما يلي:

**أ/- رئيس غرفتي البرلمان:**

يحق لكل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني إخطار المجلس الدستوري فيما يخصّ مدى دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، وهو نفس الحكم في الفقرة الأولى من نص المادة 193 من دستور 2020 .

والملاحظ في المجال العملي أنّ عدد الاخطارات المقدّمة أغلبها من طرف رئيس الجمهورية وليس من طرف رئيس غرفتي البرلمان.[2]

**ب/- أعضاء البرلمان:**

منح التعديل الدستوري لسنة 2016 (50) نائبا من المجلس الشعبي الوطني وثلاثين(30)عضوا من مجلس الأمة حق إخطار المجلس الدستوري لعدم دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات قبل إصدارها من قبل رئيس الجمهورية، كما يمكنهم أيضا إخطار

[1] - بالنظر لحصيلة الفترة التشريعية بين 2007 و 2012 الصادرة عن و ا زرة العلاقات مع البرلمان، فإنّه تمّ المصادقة على 72 قانون لا يوجد من بينها قانون واحد ناتج عن مبادرة النواب، لتفصيل أكثر راجع: العام، ر، المرجع السابق، ص 06.

[2] - أنظر العام رشيدة، نفس المرجع السابق، ص 06.

المجلس الدستوري لممارسة الرقابة اللاحقة على القوانين والتنظيمات بعد أن تدخل حيّز التنفيذ.

ولقد أوجبت المادة السابعة من النظام المحدّد لقواعد عمل المجلس الدستوري أن تتضمن رسالة الإخطار بالقانون موضوع الإخطار، وأن ترفق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة أصحاب الإخطار، مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة.

كما خفّض دستور 2020 في المادة 193 الفقرة 02 منه النصاب بالنسبة لعدد نواب المجلس الشعبي الوطني والذين لهم حق إخطار المحكمة الدستورية ليصبح أربعين(40) نائبا بدل خمسين (50) وخمسة وعشرين (25) عضوا من مجلس الأمة بدل ثلاثين (30)، والهدف من هذا الإنقاص في العدد هو تسهيل ممارسة أعضاء البرلمان حق إحالة القوانين على الرقابة الدستورية ، ومنح الأقلية البرلمانية أي المعارضة الحق في اللجوء إلى المحكمة الدستورية لطلب مراقبة دستورية القوانين التي فرضتها الأغلبية المهيمنة داخل البرلمان، وهذا ما يؤدي إلى تصحيح التوازن بين الأغلبية والمعارضة.

**04- الأفراد:**

أتاح التعديل الدستوري لسنة 2016 للمواطنين إمكانية الولوج إلى العدالة الدستورية من خلال منحهم الحق في الطعن بعدم الدستورية فجاء نص المادة 188 كما يلي" :يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدّعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أنّ الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل الن ا زع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

تحدّد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي ."[1]

وهذا ما كرسه بعد ذلك دستور 2020 ، مع منح المؤسس الدستوري في المادة 195 الفقرة الأولى منه ان للأفراد الحق في الطعن بعدم دستورية الحكم التنظيمي أيضا إلى جانب الحكم التشريعي، كما اشترط دستور 2020 في الحكم التشريعي أو التنظيمي أن يعتدى على حقوقه وحرياته،( أي أنه يقصد الشخص الذي يرفع دعوى عدم الدستورية )حتى يتمكن من إخطار المحكمة الدستورية، خلافا للنص السابق الذي كانت صيغته عامة.

[1] - المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، المصدر السابق.

إذن، يتعيّن على صاحب الدفع بعدم الدستورية أن يثبت مصلحته في رفع الدعوى من أجل قبولها، وذلك بأن يقيم الدليل على أنّ النص التشريعي أو التنظيمي يلحق به ضررا.

حيث صدر القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018 ليحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية [1]، وهذا لقبول طعن الأفراد بعدم دستورية القوانين، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

– وجود نزاع بين الأطراف مرفوعة بشأنه دعوى أمام القضاء[2]، وادعاء أحد الأطراف أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع يعتدي على أحد الحقوق والحريات الأساسية التي يكفلها الدستور، وتشمل الحقوق السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية.

– يمكن رفض الدعوى لعدم الدستورية أمام أية جهة قضائية في النظام العادي أو الإداري، وذلك على مستوى أية مرحلة من مراحل المحاكمة، سواء أمام الدرجة الأولى أو الاستئناف أو النقض [3].

ولقبول الدفع بعدم الدستورية لابدّ من توافر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية، وتتمثل الشروط الشكلية في تقديم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة كتابية منفصلة ومسببة [4]، أما الشروط الموضوعية فتتمثل في أن يتوقف على الحكم التشريعي مصير النزاع أو يشكل أساسا للمتابعة، وألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من قبل المجلس الدستوري باستثناء حالة تغيّر الظروف، وأن يكون الدفع بعدم الدستورية جديا [5].

فإذا اعتبرت الجهة القضائية الدفع بعدم الدستورية مقبولا، ترسل قرارها المسبّب مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة في أجل عشرة أيام من صدوره، ويبلغ للأطراف ولا يكون قابلا لأي طعن، وفي حالة رفض الدفع بعدم الدستورية يبلغ القرار إلى الأطراف ، ولا يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد الحكم الفاصل في النزاع الأصلي أو جزء منه وذلك بموجب مذكرة مكتوبة، منفصلة ومسببة [1].

---

[1] - القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 54 ، السنة 55 ، الصادرة في 5 سبتمبر2018 .

[2]– ونقصد بالأطراف هنا الأطراف المعنوية والطبيعية.

[3]- يراجع نص المادة 02 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[4] - يراجع نص المادة 06 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[5]- يراجع نص المادة 08 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[1] - أنظر نص المادة09 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

وفي حالة قبول الدفع بعدم الدستورية، يتوقف سير الدعوى إلى غاية صدور قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه، غير أن قبول الدفع بعدم الدستورية لا يترتب عليه وقف سير التحقيق، ولا يؤثر على استمرارية الدعوى عندما يكون الشخص محروما من الحرية أو عندما تكون الدعوى مستعجلة [2].

بعدما تتلقى المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرسال الدفع بعدم الدستورية، تفصل في أجل شهرين في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري [3]، واذا لم يتخذ القرار في هذا الأجل، يوجه ملف الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المجلس الدستوري [4].

وعليه، يتمثل دور المحكمة العليا ومجلس الدولة في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري متى تأكدا من جدية الدفع بعدم الدستورية ومدى صلته بالنزاع، أي أن القضاء يلعب دور الوسيط بين المواطن والمجلس الدستوري. ومتى توافرت الشروط السابقة، وأخطر المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية يعلم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، الذي يمكنهم تقديم ملاحظاتهم حول الدفع بعدم الدستورية المعروض عليه. وتكون جلسة المجلس الدستوري علنية، ويمكن للأطراف المتمثلة من طرف محاميها وكذا ممثلي الحكومة إبداء ملاحظاتهم وجاهيا[5] .

أما إذا اعتبر المجلس الدستوري الحكم التشريعي موضوع الدفع بعدم الدستورية غير دستوري يستبعد تطبيقه على النزاع الذي أثير فيه، ويصبح عديم الأثر ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري .ويبلغ قرار المجلس الدستوري للمحكمة العليا أو لمجلس الدولة لإخبار الجهة القضائية التي رفع أمامها الدفع بعدم الدستورية، وينشر قرار المجلس الدستوري في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

ولهذا نستخلص مما سبق أن :

**01**- الدفع بعدم الدستورية هو أداة غير مباشرة للولوج إلى العدالة الدستورية.

**02**- الدفع بعدم الدستورية لا يثار إلا بمناسبة خصومة أمام القضاء .

---

[2] - لتفصيل أكثر راجع نص المادتين 10 و11 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[3]– أنظر نص المادة 13 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[4]– أنظر نص المادة 20 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

[5]– يراجع نص المادة 22 -23 من القانون العضوي رقم 18-16، المصدر السابق ذكره.

**03**- 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 امام المحكمة الدستورية.

**04**- يمكن إثارة الدفع في أي مرحلة كانت عليها الدعوى و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

**وخلاصة القول** أنا الدور الأساسي الذي يلعبه الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق و الحريات يتمثل في :

-تحقيق التكريس الفعلي للأمن القانوني المنصوص في الفقرة الأخيرة من المادة 34 من الدستور.

- تطهير المنظومة القانونية من التشريعات و التنظيمات غير الدستورية.

- تأمين سمو الدستور على سائر القوانين و التنظيمات.

-و أخيرا منح المواطن المتقاضي حق جديد يمكنه من الدفاع على حقوقه المضمونة دستوريا.

إذن الدفع بعدم الدستورية حق ممنوح لكل متقاض عندما يدعي أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، ويتم بإخطار المجلس الدستوري عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة[1].

هذا ولقد أوجب دستور 2020 في المادة 3 / 195 منه على المحكمة الدستورية أن تصدر قرارها خلال أربعة أشهر من تاريخ إخطارها، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

**المطلب الثاني: تحقيق العدالة الدستورية في العملية الانتخابية:**

يستعمل مصطلح الاقتراع لوصف عملية انتخابية أو استفتائية، وإذا كان الاقتراع حقا أساسيا وواجبا وطنيا فهو النواة الأساسية لأي ممارسة مشروعة للسلطة، وبما أن الديمقراطية مرتبطة بالانتخاب الذي يعد جوهر كل تحول ديمقراطي فهو يتضمن عدة آليات لحل النزاعات الانتخابية، وتسمح تلك الآليات للناخبين والمرشحين والأحزاب السياسية بالتعبير

[1] – نسيمة شيخ، الإتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر( دراسة تحليلية في ظل الإصلاحات الدستورية)، مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الأول، 2022، ص 277.

عن مخاوفهم ورفع كل ظلم يلحق بهم، ومراعاة مبدأ المساواة أمام القانون وتوفير الضمانات الكاملة لمراعاة القانون والتصدي للانتهاكات بوضع تدابير فعالة، وتندرج تلك الإجراءات بشكل عام ضمن الإطار القانوني للانتخابات الذي يفترض فيه الاستقلالية والموضوعية، لذا أسندت هذه المهمة في تعديل قانون الانتخابات الذي تم بناء على الأمر 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات إلى هيئتين هما المحكمة الإدارية والمحكمة الدستورية وهي محط الدراسة.

إذا، إنّ مهمة المجلس الدستوري كقاضي انتخابات هي مهمة في عمق قانون الانتخابات، فالأمر يتعلّق بالمبادئ القانونية لحرية التصويت وبضمانات الانتخابات وصحتها، وللمجلس دور في حماية هذه الحقوق السياسية، لذا يتولى المجلس الدستوري مراقبة صحة الانتخابات التشريعية والرئاسية والاستفتاءات، وينظر في الطعون التي يتلقاها حول النتائج المقدمة للانتخابات الرئاسية والتشريعية، ويعلن نتائجها النهائية [1]، وهذا وفقا لنصّ المادة163 الفقرة 02 من دستور 1996 ، وهو ما أكده التعديل الدستوري لسنة 2016في المادة 182 الفقرة الثانية منه. وفي هذا الصدد، يرى بعض الفقه أنّ اختصاص المجلس الدستوري بالسهر على صحة عمليات الانتخاب والاستفتاء خروج عن المعروف في الرقابة على دستورية القوانين بشكل عام، إذ أنّ مهمة المجالس الدستورية تكمن في مراقبة مدى دستورية القوانين فقط دون أي مهام أخرى، لذا فهم يفضّلون منح هذه الاختصاصات الواسعة لمحكمة دستورية لأنّ كلّ ما يتعلّق بالانتخابات تُكلّف بها جهات قضائية[2].

وهو ما استدركه المؤسس الدستوري في دستور 2020 ، إذ تم تعويض المجلس الدستوري بمحكمة دستورية ونص في المادة 191 على ما يلي " :تنظر المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والاستفتاء، وتعلن النتائج النهائية لهذه العمليات."

**الخاتمة:**

[1] - يراجع بهذا الصدد، المواد 130 ، 131 ، 148 من القانون العضوي رقم 16-10 المؤرخ في 22 ذي القعدة عام 1437الموافق ل 25 أوت 2016 ، المتعلق بنظام الانتخابات، منشور في الجريدة الرسمية، العدد 50 ، الصادرة في 28 أوت2016

[2] – مسعود شيهوب، المجلس الدستوري، قاضي انتخابات، العدد أول، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، 2013، ص 97 وما يليها.

إن العدالة الدستورية، والتي تستهدف في المقام الأول توفير الحماية لحقوق المواطن وحرياته الأساسية، من خلال تطهير المنظومة التشريعية والترسانة القانونية عمومًا من كافة التجاوزات ، الأمر الذي يسهم في تحقيق الأمن القانوني، ويضمن استقرار المراكز القانونية للأفراد وقدرتهم على مواجهة كل نص يهدد مصالحهم. كما أن العمل بأسلوب الدفع بعدم دستورية قانون ما قد يفضي لمزيد من التوسع في نطاق دستورية فروع القانون الأخرى، كما سيحدث تقارب أكبر بين القانون الدولي، لا سيما القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدستوري.

وتأسيسًا على ما سبق، فإن التجسيد الفعلي لآلية الدفع بعدم الدستورية، كضمانة لصيانة الحقوق والحريات، يتوقف على تهيئة الظروف المناسبة لتفعيلها إلى جانب الشروط والإجراءات ، كما أن نجاح التجربة مرهون بإدراك المواطنين بأهمية آلية الدفع بعدم الدستورية، وضرورة استعمالها بشكل صحيح تجنبًا لإغراق المحاكم بطعون متعسفة وغير جدية، قد تشكل عبئًا إضافيًا على كاهل المحاكم.

ضف على ذلك أن العدالة الدستورية في تحقيقها للعدالة والحريات الأساسية تقترن بالعملية الانتخابية باعتبار الانتخابات من أبرز صور ممارسة الديمقراطية وتكريس أكثر للحقوق والحريات في الدول الحديثة من خلال السهر على صحة العمليات الانتخابية والاستفتاء.

# الحماية الدستورية لحق إنشاء الأحزاب السياسية في الجزائر .

**من تقديم : مناد فتيحة .**

**كلية الحقوق- جامعة غليزان .**

**ملخص:**

عرف المشرع الجزائري و حدد شروط و كيفيات تأسيس الأحزاب السياسية بداية في القانون رقم 89-11، و بعده الأمر رقم 97-09 ثم في القانون العضوي رقم 12-04. و إلى جانب النصوص القانونية تقرر حق إنشاء الأحزاب السياسية في الدساتير المتعاقبة، و لما كان النص على هذا الحق في الدساتير غير كافي من أجل ضمان حمايته من كل اعتداء لاسيما من قبل السلطات العامة الثلاث، اضطر المؤسس الدستوري إلى إيجاد آلية الرقابة على دستورية القوانين من خلال إنشاء هيئات دستورية تحمي الدستور وحقوق المواطنين و حرياتهم.

**الكلمات المفتاحية:** الحماية، الدستور، القضاء الدستوري، الأحزاب السياسية.

**Abstract:**

The Algerian legislator defined and specified the conditions and methods for establishing political parties, beginning in Law No. 11-89, followed by Order No. 09-97, then in Organic Law No. 04-12, and in addition to the legal texts, the right to establish political parties was decided in successive constitutions. Since the text on this right in the constitutions was insufficient in order to guarantee its protection from all attacks, especially by the three public authorities, the constitutional founder was forced to create a mechanism for monitoring the constitutionality of laws by establishing constitutional bodies that protect the constitution, the rights and freedoms of citizens .

**Keywords:** protection, the constitution, the constitutional judiciary, political parties.

## مقدمة:

يعد الحق في تأسيس الأحزاب السياسية من الحقوق الدستورية الأساسية ذات الصلة بحقوق الإنسان بل و أهم الحقوق التي نظمتها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان بهدف ضمان تمتع الأحزاب السياسية بحقوقها، و

أن تقوم بمختلف أنشطتها بحرية وفق القانون الساري في الدولة[1]. و قد كرس المؤسس الدستوري الجزائري هذا الحق في أغلب الدساتير الجزائرية، بداية من دستور 1989 التعددي وصولا إلى آخر تعديل دستوري لسنة 2020 ، كما نظم المشرع الجزائري الأحزاب السياسية بموجب عدة قوانين كان آخرها القانون العضوي رقم 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية، هذا الأخير الذي اهتم من خلاله المشرع بتنظيم الأحزاب السياسية بشكل عام و حق تأسيسها بشكل خاص.[2]

و لقد حاول المجلس الدستوري من خلال بعض اجتهاداته في إطار الرقابة على دستورية القوانين حماية بعض الحقوق السياسية و المدنية[3]، من بينها الحق في تكوين الأحزاب السياسية التي يعتبر وجودها عنصرا أساسيا في الأنظمة الديمقراطية الحديثة.

بل يذهب بعض الفقه الدستوري إلى أنه لا يمكن تصور دولة أو نظام ديمقراطي من دون أحزاب سياسية، و يعتبرها كتوأم للديمقراطية و هي أعلى المؤسسات السياسية غير الرسمية، و تقابل الحكومة في المؤسسات السياسية الرسمية من حيث الأهمية.[4]

و نهدف من وراء هذه الدراسة إلى:

- تحديد مدلول حق إنشاء الأحزاب السياسية،
- معرفة التطورات التي مرت بها الحماية الدستورية لهذا الحق،
- والوقوف على دور القضاء الدستوري في تكريسه.

هذا و يطرح موضوع المداخلة إشكالا رئيسيا يتمثل في معرفة مدى فعالية النصوص و الاجتهادات القضائية الدستورية في حماية حق إنشاء الأحزاب السياسية ؟

و للإجابة عن الإشكالية المطروحة ارتأينا الاعتماد على المنهج الوصفي الذي يتلاءم مع ما نتعرض له من تعاريف لغوية و فقهية، و على المنهج التحليلي للدساتير، النصوص القانونية و الاجتهادات القضائية.

---

[1] هيبة العوادي، النظام القانوني للأحزاب السياسية و الجمعيات في الدول المغاربية: تونس-الجزائر-المغرب (دراسة مقارنة )، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، السنة الجامعية 2015-2016، ص أ.

[2] بن دحو نور الدين، حق تأسيس حزب سياسي في الجزائر " دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 و القانون العضوي رقم 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية "، مجلة حقوق الإنسان و الحريات العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، المجلد 06، العدد 03، 2021، ص01-02.

[3] أحمد كريوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق و الحريات الأساسية، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص حقوق الإنسان و الحريات العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، السنة الجامعية 2014-2015، ص77.

[4] رزيق عادل، الضمانات القانونية لتأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 14، 2017، ص446.

و ارتأينا أيضا تقسيم الدراسة إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول مفهوم الأحزاب السياسية، بينما تعرضنا في المبحث الثاني لحق إنشاء الأحزاب السياسية في النصوص و الاجتهادات القضائية الدستورية.

**المبحث الأول: مفهوم الأحزاب السياسية**

لتحديد مفهوم الأحزاب السياسية يقتضي منا الأمر تعريفها، ثم تحديد شروط و إجراءات تأسيسها.

**المطلب الأول: تعريف الأحزاب السياسية**

الأحزاب لغة جمع حزب، و الحزب هو الفئة أو الجماعة من الناس، و حزب الرجل كل من هم على رأيه أو كل من هم على شاكلته، و تحزب الناس أي صاروا أحزابا و جماعات.[1] أما مصطلح "سياسية" فهو مأخوذ من كلمة "سياسة"، و السياسة تعني في اللغة القيام بشؤون الرعية.[2]

و من الناحية الفقهية، اختلف فقهاء القانون العام عامة و فقهاء القانون الدستوري بصفة خاصة في إيجاد تعريف موحد للحزب السياسي، فعرفه رمزي الشاعر بأنه "جماعة من الناس لهم نظام خاص وأهداف و مبادئ يلتفون حولها و يدافعون عنها، و يسعون إلى تحقيقها عن طريق الوصول إلى السلطة أو الاشتراك فيها.[3] و عرفه ماجد راغب الحلو بأنه " تنظيمات شعبية تستقطب الرأي العام، و تستهدف تولي السلطة في الدولة".[4] كما يعرف "جون بونوا " الحزب السياسي بكونه: " تجمع منظم بقصد المساهمة في تسيير المؤسسات و الوصول إلى السلطة السياسية العليا في الدولة، لتطبيق برنامجه و تحقيق مصالح أعضائه". كذلك يعرف "جورج بيردو" الحزب بقوله: " هو كل تجمع من الأشخاص الذين يؤمنون ببعض الأفكار السياسية، ويعملون على انتصارها و تحقيقها، و ذلك بجمع أكبر عدد ممكن من المواطنين حولها والسعي للوصول إلى السلطة، أو على الأقل التأثير على قرارات السلطة الحاكمة".[5]

أما فيما يخص التعريف القانوني للأحزاب السياسية، فقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 02 من القانون رقم 89-11 [6] المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي بقوله: " تستهدف الجمعية ذات الطابع

---

[1] لحول سعاد، الحق في تكوين الأحزاب السياسية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 18، 2019، ص427.

[2] عمار كوسه، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومه، الجزائر، 2018، ص249.

[3] المرجع نفسه، ص249-250.

[4] مولود ديدان، القانون الدستوري و النظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص169.

[5] عبد الرحمن بن جيلالي، الحق في تكوين الأحزاب السياسية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد 07، 2011، ص36.

[6] صدر هذا القانون بتاريخ 02 ذي حجة عام 1409 الموافق لـ 05 يوليو سنة 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، الصادرة بتاريخ 02 ذي حجة عام 1409 الموافق لـ 05 يوليو سنة 1989.

السياسي في إطار أحكام المادة 40 من الدستور جمع مواطنين جزائريين حول برنامج سياسي، ابتغاء هدف لا يدر ربحا وسعيا للمشاركة في الحياة السياسية بوسائل ديمقراطية و سلمية". فقد اختار المشرع في هذا القانون أن تبدأ الحياة السياسية بالجمعية بدل الحزب السياسي،[1] كما جاء النص على تعريفها في المادة 02 من الأمر رقم 97-09[2]المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، و هو تعريف يتفق مع نص المادة 02 السابقة في إطار أحكام القانون المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي مع اختلاف التسمية باستعمال عبارة حزب بدلا من عبارة جمعية.[3] أما في القانون العضوي رقم 12-04[4]المتعلق بالأحزاب السياسية، عرف المشرع هذه الأخيرة في المادة 03 منه " الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار، و يجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ ، للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية". فقد استدرك القانون الجديد في تعريفه للحزب السياسي التأكيد على هدف الوصول إلى السلطة أو الحكم، لا مجرد المشاركة السياسية فيه وهو ما لم يعالجه القانونين رقم 89-11 و 97-09.

و تطرق القضاء في بعض أحكامه إلى تعريف الحزب السياسي، و كانت الفرصة للمحكمة الدستورية العليا المصرية لتعريف الحزب السياسي بأنه "جماعات منظمة تعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة في مسؤوليات الحكم، لتحقيق برامجها التي تستهدف الإسهام في تحقيق التقدم السياسي، الاجتماعي و الاقتصادي للبلاد".[5]

**المطلب الثاني: تأسيس الأحزاب السياسية**

تناول المشرع شروطا متعددة و طويلة لتأسيس الحزب السياسي، من بينها ما هو متعلق بهدف الحزب و نشاطه، حيث تمركز أغلب هذا النوع من الشروط في المواد من 05 إلى 09 في الفصل الأول من الباب الأول من القانون العضوي رقم 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية تحت عنوان " الأهداف والأسس و

[1] نفيسة رزيق، النظام القانوني للأحزاب السياسية في الجزائر و تعديلاته المتتالية: تكريس للتعددية أم حفاظ على ميراث الأحادية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، المجلد 21، العدد 02، 2021، ص110.

[2] صدر هذا الأمر بتاريخ 27 شوال عام 1417 الموافق لـ 06 مارس 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 27 شوال عام 1417 الموافق لـ 06 مارس 1997.

[3] عبد الرحمن بن جيلالي، المرجع السابق، ص41.

[4] صدر هذا القانون العضوي بتاريخ 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 يناير 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 21 صفر 1433 الموافق لـ 15 يناير 2012.

[5] عمار كوسه، المرجع السابق، ص253-254.

المبادئ"، و كانت كلها بصيغة الإلزام و الوجوب أو المنع[1] ، و منها ما هو متعلق بالأعضاء المؤسسين للحزب، حيث ورد هذا النوع من الشروط في المادة 17 من نفس القانون.

بالنسبة للشروط المتعلقة بأهداف الحزب و نشاطه هي:[2]

– يمنع تأسيس حزب سياسي أو المشاركة في تأسيسه أو في هيئاته المسيرة، على كل شخص مسؤول عن استغلال الدين الذي أفضى إلى المأساة الوطنية.

– يمنع حق تأسيس الحزب على كل من شارك في أعمال إرهابية، و يرفض الاعتراف بمسؤوليته في المشاركة في تصور و انتهاج و تنفيذ سياسة تدعو للعنف، و التخريب ضد الأمة و مؤسسات الدولة.

– لا يجوز لأي حزب سياسي أن يختار لنفسه اسما أو رمزا أو علامة كاملة مميزة يملكها حزب أو منظمة وجدا من قبله، أو تملكها حركة موقفها أو عملها مخالفين لمصالح الأمة، و مبادئ ثورة أول نوفمبر 1954.

– كما لا يجوز طبقا لأحكام الدستور تأسيس حزب سياسي على أهداف مناقضة: للقيم و المكونات الأساسية للهوية الوطنية، لقيم ثورة أول نوفمبر 1954 و الخلق الإسلامي، للوحدة و السيادة الوطنية، للحريات الأساسية، لاستقلال البلاد و سيادة الشعب و كذا الطابع الديمقراطي و الجمهوري للدولة،لأمن التراب الوطني و سلامته.[3]

هناك أيضا شرطين وردا في أحكام الدستور[4]، و فضل المشرع التأكيد عليهما في القانون هما:

– تمنع على الأحزاب السياسية كل تبعية للمصالح الأجنبية أيا كان شكلها.

– و لا يمكن لحزب سياسي أن يلجأ إلى العنف أو الإكراه مهما تكن طبيعتهما أو شكلهما.

و أضافت المادة 50 من القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية منعا آخر يتعلق بعلاقات الحزب، و هو لا يمكن أن يكون للحزب السياسي ارتباط عضوي أو تبعي أو رقابي مع نقابة أو جمعية أو منظمة أخرى ليس لها طابع سياسي.

---

[1] طهاري حنان، النظام القانوني للحريات العامة المعدل في ظل الإصلاحات السياسية " قانون الأحزاب السياسية-قانون الجمعيات"، رسالة دكتوراه علوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2016-2017، ص54.

[2] المادتين 05 و 06 من القانون العضوي رقم 12-04، المتعلق بالأحزاب السياسية.

[3] المادة 08 من نفس القانون.

[4] و ذلك في المادة 57 من المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر2020.

أما بالنسبة للشروط المتعلقة بالأعضاء المؤسسين، فيجب أن يتوافر فيهم ما يلي:[1]

– أن يكونوا من جنسية جزائرية.

– أن يكونوا بالغين سن 25 سنة على الأقل.

– أن يتمتعوا بالحقوق المدنية و السياسية، و ألا يكون قد حكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية بسبب جناية أو جنحة، و لم يرد إليهم الاعتبار.

– ألا يكونوا قد سلكوا سلوكا معاديا لمبادئ ثورة أول نوفمبر 1954، و مثلها بالنسبة للأشخاص المولودين قبل شهر يوليو 1942.

– ألا يكونوا في حالة منع كما هو منصوص عليه في المادة 05.

– و يجب أن تكون ضمن الأعضاء المؤسسين نسبة ممثلة من النساء.

إلى جانب شروط تأسيس الحزب السياسي في الجزائر و التي عالجها المشرع في الدستور و القانون العضوي رقم 12–04، فإن المشرع وضع أيضا مجموعة من الإجراءات التي يجب على الأعضاء المؤسسين إتباعها، و هي: التصريح بتأسيس الحزب السياسي و اعتماد الحزب.

حيث يعد التصريح بالتأسيس الخطوة الأولى لتكوين الأحزاب السياسية، فهو بمثابة التحضير له[2] وحسب المادة 18 من القانون العضوي هو ببساطة تقديم وثائق أمام وزارة الداخلية و الحصول مقابلها على ترخيص لإتمام إجراءات تكوين الحزب[3]، و يشمل الملف المقدم الوثائق المنصوص عليها في المادة 19 من نفس القانون. و بعد أن يقدم الملف وفق شروط المادتين 18 و 19 من القانون العضوي رقم 12–04 تقوم وزارة الداخلية بتسليم وصل مقابل الاستلام، و يكون هذا التسليم فوريا و مباشرا بعد التحقق من الملف بحضور الأعضاء المؤسسين المفوضين بوضع الملف[4]، لتتم بعد ذلك مطابقة التصريح، وتنضوي هذه المرحلة على قيام الوزير المكلف بالداخلية بمطابقة وثائق الملف المقدم مع ما يتطلبه القانون، فتسمح له هذه السلطة بطلب أي وثيقة ناقصة أو استبدال أي عضو لا تتوفر فيه الشروط، و يتم ذلك في مدة أقصاها ستون(60) يوما.[5] و

---

[1] المادة 17 من القانون العضوي رقم 12-04، السابق الذكر.

[2] ميهوب سهام، تكوين الأحزاب السياسية في دول المغرب العربي، مجلة الرسالة للدراسات و البحوث الإنسانية، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة العربي التبسي-تبسة، المجلد الأول، العدد 04، 2017، ص241.

[3] بوحنية قوي و هبة لعوادي، إصلاح قانون الأحزاب السياسية الجزائري، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، العدد 12، 2015، ص175.

[4] عمار كوسه، المرجع السابق، ص260.

[5] بوحنية قوي و هبة لعوادي، المرجع السابق، ص176.

يترتب على دراسة ملف طلب التأسيس إما: قبول التصريح بالتأسيس أو رفضه، و يمكن للأعضاء المؤسسين الطعن في قرار وزير الداخلية القاضي برفض الترخيص بعقد المؤتمر التأسيسي أمام مجلس الدولة[1] خلال أجل أقصاه (30) يوما من تاريخ التبليغ، غير أنه يعد سكوت الإدارة بعد انقضاء أجل 60 يوما المتاح لها للتأكد من مطابقة التصريح بالتأسيس بمثابة ترخيص للأعضاء المؤسسين، من أجل العمل على عقد المؤتمر التأسيسي للحزب[2].

و بعد اجتياز الحزب لمرحلة التصريح التأسيسي بنجاح، يكون مؤهلا قانونا لدخول المرحلة الثانية وهي مرحلة الاعتماد النهائي للأحزاب السياسية،[3] و في جميع الأحوال تنقسم هذه المرحلة إلى خطوتين أساسيتين هما: عقد المؤتمر التأسيسي و صدور قرار الاعتماد. فبالنسبة للخطوة الأولى، يعقد الأعضاء المؤسسين مؤتمرهم التأسيسي خلال أجل أقصاه سنة واحدة ابتداء من إشهار الترخيص في يوميتين إعلاميتين وطنيتين[4]، و يعقد المؤتمر التأسيسي وفق شروط شكلية وأخرى موضوعية نصت عليها المادتين 24 و 25 من القانون العضوي رقم 12-04، غير أنه إذا لم يسع الأعضاء المؤسسين إلى عقد المؤتمر التأسيسي للحزب خلال الأجل المحدد و هو سنة من تاريخ إشهار الترخيص فإن هذا الأخير يعد لاغيا، مما يستتبع وقف كل نشاط للأعضاء المؤسسين تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 78 من القانون العضوي[5]، و مع ذلك يمكن تمديد أجل سنة لأسباب القوة القاهرة مرة واحدة من قبل الوزير المكلف بالداخلية بطلب من الأعضاء المؤسسين، و لا يمكن أن يتجاوز هذا التمديد مدة 06 أشهر[6]، و في حالة رفض الوزير طلب التمديد يكون قراره قابلا للطعن خلال 15 يوما أمام مجلس الدولة الذي يفصل في القضية بصورة مستعجلة.[7]

أما بالنسبة للخطوة الثانية، فإنه و من أجل الحصول على اعتماد الحزب السياسي يقوم المؤتمر التأسيسي بتفويض عضو من أعضائه يودع خلال (30) يوما التي تليه ملف طلب اعتماد الحزب السياسي لدى وزارة الداخلية، و يقابل هذا الإيداع تسليم وصل بشكل فوري[8]، و يجب أن يتضمن ملف طلب الاعتماد الوثائق المنصوص عليها في المادة 28، و للوزير المكلف بالداخلية أجل 60 يوما من أجل دراسة الملف، و

---

[1] المادة 22 الفقرة 02 من القانون العضوي رقم 12-04.

[2] المادة 23 من نفس القانون.

[3] رزيق عادل، المرجع السابق، ص457.

[4] المادة 24 الفقرة الأولى من القانون العضوي رقم 12-04.

[5] المادة 26 فقرة الأولى من القانون العضوي رقم 12-04.

[6] الفقرة الثانية من نفس المادة.

[7] الفقرة الثالثة من نفس المادة.

[8] بن دحو نور الدين، المرجع السابق، ص15-16.

التأكد من مدى مطابقته لأحكام القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية[1]، و يمكنه أثناء دراسة الملف خلال هذا الأجل طلب استكمال الوثائق الناقصة، أو طلب استخلاف أي عضو في الهيئات القيادية لا يستوفي الشروط المنصوص عليها في القانون العضوي.[2] و بعد دراسة الوزير للملف المودع يمكن تصور ثلاث حالات: إما يقبل طلب الاعتماد، و في هذه الحالة يعتمد الحزب السياسي بقرار صادر عن الوزير و يبلغ القرار إلى الهيئة القيادية للحزب، و ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية[3]، و إما يرفض طلب الاعتماد، و في هذه الحالة يجب أن يكون قرار الرفض معللا تعليلا قانونيا[4]، كما يكون هذا القرار قابل للطعن أمام مجلس الدولة من قبل الأعضاء المؤسسين خلال أجل شهرين من تاريخ تبليغه[5]، غير أنه بعد انقضاء أجل 60 يوما المتاحة للوزارة من أجل دراسة ملف الاعتماد دون أن تصرح بقبول طلب الاعتماد أو رفضه، فإن سكوتها هذا يفسر على أنه قبول ضمني يترتب عليه اعتماد الحزب السياسي، و يكتسب الحزب الشخصية المعنوية و الأهلية القانونية اللازمين للقيام بنشاطه و وظائفه.

## المبحث الثاني: حق إنشاء الأحزاب السياسية في النصوص و الاجتهادات القضائية الدستورية

شهدت الحياة السياسية في الجزائر تطورات متعددة كان لها بالغ التأثير على التطورات الدستورية المقررة للحق في إنشاء الأحزاب السياسية[6]، غير أن التنصيص على هذا الحق و على بقية الحقوق والحريات في متن الدستور لا يكفي لضمان حمايتها من كل اعتداء سواء من قبل السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، لذلك فقد حرص المؤسس الدستوري على تقرير الرقابة على دستورية القوانين، و أنشأ هيئة دستورية لذلك.[7]

### المطلب الأول: حق إنشاء الأحزاب السياسية في الدساتير الجزائرية

يعتبر حق إنشاء الأحزاب السياسية من أهم الحقوق الأساسية المعبرة عن نهج التعددية الذي سلكه المؤسس الدستوري تعميقا للنظام الديمقراطي، الذي أقام عليه الدستور البنيان السياسي للدولة الجزائرية[8].

---

[1] المادة 29 من القانون العضوي رقم 12-04.

[2] الفقرة الثانية من نفس المادة.

[3] المادة 31 من نفس القانون.

[4] المادة 30 الفقرة الأولى من نفس القانون.

[5] المادة 33 الفقرة الأولى من نفس القانون.

[6] هيبة العوادي، المرجع السابق، ص34.

[7] رحموني محمد و حاج سودي محمد، المجلس الدستوري بين معوقات العمل و ضمان ممارسة الحريات، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق و الحريات، جامعة أحمد دراية-أدرار، يومي 11 و 12 مارس 2015، ص206.

[8] رداوي مراد، مساهمة المجلس الدستوري الجزائري في حماية الحقوق و الحريات، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 14، 2017، ص407.

والتعددية الحزبية في الجزائر مرت بثلاث مراحل: مرحلة نشأة الحركة الوطنية و تطورها، ثم مرحلة الأحادية الحزبية ثم مرحلة التعددية بعد دستور 1989[1]، و سنقصر حديثنا على المرحلتين الأخيرتين، لأن المرحلة الأولى لم يصدر في ظلها أي دستور.

– مرحلة الأحادية الحزبية: إن تبني خيار الأحادية الحزبية بعد الاستقلال هو استمرار لما جاء في مؤتمر طرابلس بمنع قيام التعددية الحزبية، حيث اعتبر " السيد أحمد بن بلة" التعددية خطرا على النظام السياسي و على التنمية، و تأكيدا على رفض التعددية أصدر رئيس الحكومة "أحمد بن بلة" المرسوم رقم 297/63 صرح بموجبه على منع إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي، و كل مخالف لذلك يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول، و تجسد هذا المنع بموجب المادة 23 من دستور 1963 التي نصت على أن " جبهة التحرير الوطني هي حزب الطليعة الواحد في الجزائر".[2] هذا و قد دخلت الجزائر في مرحلة انتقالية منذ حركة 19 جوان 1965، و التي كيفت من الناحية القانونية –لدى البعض– بأنها حركة انقلابية، عاشت الجزائر في فترة الحكم المؤقت المنظم بمقتضى أمر 10 جويلية 1965، و الذي سمي بـ " الدستور الصغير"، زاد في الواقع من إحكام قبضة الحزب على مقاليد الحكم في الدولة، و رغم صدور الأمر رقم 71–79 المتعلق بتنظيم الجمعيات، و الذي نصت المادة 23 منه على أنه: " تؤسس الجمعيات ذات الطابع السياسي بموجب مقرر من السلطات العليا للحزب، ويكون التأسيس موضوعا لمرسوم ينشر في الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، و يخضع حل الجمعيات ذات الطابع السياسي لنفس الأوضاع المتعلقة بتأسيسها "، إلا أنه لم ير النور على أرض الواقع، ولم تظهر إلى الوجود أي جمعية سياسية.[3] و بعد صدور دستور 1976 بموجب الأمر 76–97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، و الذي عمل بدوره على تكريس هيمنة الحزب الواحد على جميع مظاهر الحياة السياسية والاقتصادية و الاجتماعية للبلاد، حيث نصت المادة 94 منه بقولها " يقوم النظام التأسيسي الجزائري على مبدأ الحزب الواحد"، وأكدت على ذلك المادتين 95 و 98 من ذات الدستور ، و استمر هذا الغلق السياسي في الجزائر لما يقارب 23 سنة.[4]

– مرحلة التعددية الحزبية: ارتضى النظام السياسي و السلطة القائمة أن تبدأ الحياة السياسية الجديدة بعد إصلاحات سنة 1989 بتعددية من نوع خاص، فبموجب المادة 40 من دستور 23 فيفري 1989 أقرت

---

[1] مولود ديدان، المرجع السابق، ص171.

[2] حسن عبد الرزاق، التنظيم القانوني للأحزاب السياسية و دورها في التجربة الديمقراطية الجزائرية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، السنة الجامعية 2016-2017، ص82.

[3] حسن عبد الرزاق، المرجع السابق، ص82-83.

[4] هيبة العوادي، المرجع السابق، ص36-37.

السلطة التعددية السياسية في شكل جمعيات ذات طابع سياسي بدلا من أحزاب سياسية[1]، و بعدها صدرت الوثيقة الدستورية سنة 1996 ، التي يمكن القول بأنها جاءت لعقلنة الحياة السياسية في الجزائر[2] حيث نصت المادة 42 منها "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به و مضمون"، و هو ما تضمنته المادتين 52 من التعديل الدستوري 2016 و 57 من التعديل الدستوري 2020. و الملاحظ أن المؤسس الدستوري قد كرس صراحة الحق في إنشاء الأحزاب السياسية، و استخدم مصطلح الأحزاب السياسية بدل الجمعيات ذات الطابع السياسي، و هذا تأكيد صريح بأن المؤسس الدستوري كان أكثر جراءة في دستور 1996 [3]، غير المتأمل لأحكام المادة 42 و المواد التي تعدلها يمكن أن يستنتج أن المشرع بالرغم من اعترافه بالحق في تأسيس الأحزاب السياسية إلا أن النص على هذا الحق ورد في فقرة واحدة فقط، في حين أن القيود الواردة على تشكيل الأحزاب السياسية و نشاطها وردت في عدة فقرات، و كان الأجدر بالمؤسس الدستوري بدلا من فرض كل هذه القيود أن يبادر إلى ضمان حرية ونزاهة إنشاء الأحزاب السياسية، و عملها السياسي بما يساهم في خلق مناخ ديمقراطي يقوم على أساس تعددي.[4]

**المطلب الثاني: حق إنشاء الأحزاب السياسية في اجتهادات القضاء الدستوري**

يعد القضاء الدستوري من أهم الوسائل لضمان التزام السلطات العامة في الدولة بأحكام الدستور باعتباره أسمى القوانين التي تعبر عن وجدان الأمة و ثوابتها، و هذا ما جعله يتبوأ مكانة كبيرة في أغلب الأنظمة الدستورية المعاصرة حتى و إن اختلفت في آليات و كيفيات تكريسه[5]، ففي حين تتجه بعض الأنظمة لمنح اختصاص الرقابة الدستورية لمحاكم القانون العام من خلال الدفع بعدم الدستورية أثناء منازعة قضائية، و جعل المحكمة العليا هي المرجع الأخير في تقرير الدستورية من عدمها، هنالك أنظمة أخرى أعطت هذه الصلاحية لمؤسسة دستورية تأخذ شكل المجلس، مثلما كان عليه الحال في الجزائر سابقا، فحين أخذت أنظمة أخرى بنظام المحكمة الدستورية، و هو التوجه الذي جسده دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2020.[6]

[1] نفيسة زريق، المرجع السابق، ص112.

[2] هيبة العوادي، المرجع السابق، ص38.

[3] المرجع نفسه، ص38-39.

[4] بوطيب بن ناصر، تطور الحماية الدستورية للحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية و السياسية، كلية القانون و العلوم السياسية، جامعة ديالي-العراق، المجلد 04، العدد 02، 2015، ص321.

[5] بوعلالة عمر، مستجدات العدالة الدستورية في الجزائر في ظل تجربة المحكمة الدستورية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية و السياسية، جامعة أحمد دراية-أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2022، ص 447.

[6] المرجع نفسه، ص447-448.

ويعد القضاء الدستوري من بين الأجهزة القضائية التي أنيطت بها حماية الحقوق و الحريات، إذ يقع على عاتق القاضي الدستوري أثناء ممارسته للاختصاصات المستندة إليه دستوريا أو بموجب القوانين التنظيمية حماية حقوق المواطنين و حرياتهم باعتباره الحارس الفعلي لها[1]، فقد قرر القضاء الدستوري الجزائري في العديد من المرات عدم مطابقة مواد قانونية للدستور، سواء بشكل كلي أو جزئي، و بنى ذلك على أساس عدم احترام حقوق الإنسان و المبادئ الأساسية التي تضمن الحقوق الأساسية و الحريات الأساسية للمواطن[2]، و نذكر من ذلك مثلا:

– رأي المجلس الدستوري رقم 01 لسنة 1997، و المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر 97–09 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، و الذي قضى بعدم دستورية ما تشترطه المادة 03 من هذا الأمر، من عدم استعمال الحزب السياسي للمكونات الأساسية للهوية الوطنية بأبعادها الثلاثة و هي الإسلام، العروبة و الأمازيغية لأغراض سياسية[3]، و كذا اعتراضاته حول بعض الشروط الواردة في المادتين 13و 14 من نفس الأمر و هي:

- ✓ أن يتمتع العضو المؤسس بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 10 سنوات على الأقل،
- ✓ أن يكون مقيما بصفة منتظمة على التراب الوطني،
- ✓ أن يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد الثورة التحريرية إذا كان من مواليد ما بعد يوليو 1942.

معتبرا أن هذه الأحكام قد وضعت شروطا يكون أثرها تضيق حق إنشاء الأحزاب السياسية الذي يعترف به و يضمنه الدستور، حيث أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته و ليس تقليصه أو إفراغه من محتواه بفرض قيود عليه، و أن المادة 42 من الدستور قد وضعت القيود التي يتعين الالتزام بها في ممارسة حق إنشاء الأحزاب السياسية، و التي لا تمت بأي صلة للشروط المذكورة أعلاه.[4]

– و رأي المجلس الدستوري رقم 01 لسنة 2012 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 12–04 المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، أين حكم المجلس بعدم مطابقة المادة 08 من القانون العضوي للدستور،

---

[1] زكرياء حلوي، القاضي الدستوري و حماية الحقوق و الحريات من خلال الفصل 73 من دستور 2011، مجلة القانون الدستوري و العلوم الإدارية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية و السياسية و الاقتصادية، برلين-ألمانيا، العدد 08، 2023، ص87.

[2] محفوظ عبد القادر، المحكمة الدستورية حامي للحقوق الأساسية و الحريات العامة، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 10، العدد 01، 2023، ص147.

[3] أحمد كريوعات، المرجع السابق، ص77.

[4] رداوي مراد، المرجع السابق، ص409-410.

و التي جاء فيها " لا يجوز طبقا لأحكام الدستور تأسيس أي حزب سياسي على أساس ديني أو لغوي أو عرقي أو جنسي أو فئوي أو مهني أو جهوي"، لأن المشرع أضاف كلمة "فئوي" على ما تضمنته حصرا المادة 42 من الدستور من أسس لا يجوز إنشاء الحزب السياسي على أساسها، و بالتالي فإنه قد أقر توسيع الأسس التي يمنع الاستناد إليها في تأسيس حزب سياسي، و لأن نص المادة 42 من الدستور لم يحل على القانون تحديد أسس أخرى يمنع إنشاء حزب سياسي على أساسها، و بالتالي فإن المشرع يكون بذلك قد تجاوز ما انصرفت إليه إرادة المؤسس الدستوري في المادة 42 من الدستور، و من ثم فإن إضافة كلمة "فئوي" تعتبر غير مطابقة للدستور[1].

كما أعاد التذكير في نفس الرأي بعدم دستورية اشتراط الجنسية الأصلية في الأعضاء المؤسسين للحزب السياسي، و الذي قرره المجلس في رأيه رقم 01 لسنة 1997، بعد ما تضمنته المادة 18 من هذا القانون العضوي[2].

– و في صورة أخرى تتجلى حماية المجلس الدستوري لممارسة الحريات الأساسية، و ذلك عند فحصه لمطابقة المادة 20 من القانون العضوي رقم 12–04 المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، و ذلك فيما يتعلق باشتراط شهادة الإقامة للأعضاء المؤسسين في ملف التصريح بتأسيس حزب سياسي، حيث أن هذا الشرط يتعارض مع مقتضيات المادة 44 من الدستور التي تؤكد حق كل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته، و طالما أن المؤسس الدستوري اقتصر على ذكر حرية اختيار موطن الإقامة دون ربطه بالإقليم، فإن هدفه في ذلك تمكين المواطن من ممارسة حريته في اختيار موطن إقامته داخل أو خارج التراب الوطني، و أشار المجلس إلى أنه إذا كانت نية المشرع باشتراطه تقديم العضو المؤسس للحزب السياسي شهادة الإقامة فإنه لا يقصد بها اشتراط إقامة المعني على التراب الوطني، بل اشتراطها كوثيقة في الملف الإداري ، ففي هذه الحالة تعد المادة 20 من القانون العضوي موضوع الإخطار مطابقة للدستور[3]. و في حقيقة الأمر يمكن اعتبار هذا الرأي بمثابة ضمانة هامة لممارسة الحريات الجماعية، من خلال تمكين الأفراد من تأسيس الأحزاب السياسية بما يتيح لهم المشاركة في الشؤون العامة[4].

و تجدر الإشارة إلى أنه رغم اكتساب آراء و قرارات المجلس الدستوري الصبغة النهائية و عدم قابليتها لأي طعن، إلا أن ذلك لا يعني أنها أزلية و إنما تفقد آثارها في حالة تعرض الدستور للتعديل في ذات

[1] أحمد كريوعات، المرجع السابق، ص78-79.

[2] أحمد كريوعات، المرجع السابق، ص79.

[3] رحموني محمد و حاج سودي محمد، المرجع السابق، ص 219.

[4] المرجع نفسه، ص219.

الأحكام التي صدر فيها الرأي أو القرار، و هو ما ذهب إليه المجلس الدستوري في رأيه[1]. كما أنه بالرغم ما حققه القضاء الدستوري في الجزائر من حماية للحقوق و الحريات العامة في إطار اختصاصه المتعلق برقابة الدستورية و رقابة المطابقة، إلا أن اختصاصه يبقى محدودا في هذا المجال لتقيده بعدة قيود منها شكلية تتمثل في حرمان المواطن من حق الإخطار، وتقصير آجال إبداء الرأي أو اتخاذ القرار[2] وأخرى موضوعية تتمثل في اقتصار دور المجلس و المحكمة الدستورية على تقديم الاستشارة في حالات غير العادية.

**خاتمة:**

من خلال دراستنا لموضوع الحماية الدستورية لحق إنشاء الأحزاب السياسية في الجزائر و تعمقنا فيه توصلنا إلى جملة من النتائج و التوصيات، نذكرها فيما يلي:

**أ/ النتائج:**

– اختلاف الفقهاء حول تعريف الأحزاب السياسية مرده إلى اختلاف الزاوية التي ينظر منها إلى هذه الأحزاب ( الهدف، الخصائص، البرامج...)

– اختلاف تعريف الأحزاب السياسية في القوانين الجزائرية المتعلقة بتنظيم العمل الحزبي مرده إلى التطورات التي شهدتها التوجهات السياسية في البلاد، و التي انتقلت من مرحلة الأحادية الحزبية إلى التعددية.

– تتلخص إجراءات تأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر في ثلاث خطوات أساسية: التصريح بتأسيس الحزب، عقد مؤتمر تأسيسي و طلب اعتماد الحزب السياسي.

– كثرة الشروط المفروضة و كذا تعقد إجراءات تأسيس الأحزاب السياسية لم يشكل عائقا أمام الراغبين في الانضمام و تأسيس حزب سياسي في الجزائر، و الدليل على ذلك كثرة الأحزاب المنتشرة في البلاد، و التي تعكس طبيعة النظام الديمقراطي.

– الانتقال من مرحلة الأحادية الحزبية إلى مرحلة التعددية على المستوى الدستوري يعكس عمق الإصلاحات السياسية التي قامت بها الدولة، و رغبتها في فتح الباب أمام التيارات السياسية المختلفة لتعبر عن آرائها و مواقفها بكل حرية.

---

[1] نبالي فطة، آثار التعديل الدستوري على اجتهاد المجلس الدستوري: بين التكريس و الإلغاء، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، العدد 01، 2017، ص79.

[2] نبالي فطة، الدور المقيد للمجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق والحريات، جامعة أحمد دراية-أدرار، يومي 11 و 12 مارس 2015، ص197.

– تعكس آراء و اجتهادات المجلس الدستوري –المشار إليها في هذه المداخلة– الجهود المبذولة من القضاء الدستوري في الجزائر، بشأن حماية و تكريس الحق في إنشاء الأحزاب السياسية.

**ب/ التوصيات:**

– تعديل بعض أحكام القانون العضوي رقم 12–04 المتعلق بالأحزاب السياسية، لاسيما تلك الأحكام المتضمنة شروط و إجراءات تأسيس الحزب السياسي بما يجعلها تتسم بالبساطة و عدم التعقيد.

– إضافة شرط بلوغ العضو المؤسس للحزب السياسي مستوى تعليمي معين.

– السماح للأحزاب السياسية بامتلاك وسائل إعلام خاصة بها سمعية–بصرية، تساعدها في إيصال أفكارها و شرح برامجها و أهدافها.

– على الأحزاب السياسية في الجزائر التزام النزاهة و الشفافية أثناء ممارستها لنشاطها الحزبي.

– توسيع صلاحيات القضاء الدستوري لاسيما في الظروف غير العادية، بما يجعله يساهم أكثر في حماية الحقوق و الحريات العامة.

**قائمة المراجع:**


**I. الكتب:**

1– عمار كوسه، أبحاث في القانون الدستوري، دار هومه، الجزائر، 2018.

2– مولود ديدان، القانون الدستوري و النظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2017.

**II. الأطروحات و المذكرات:**

**أ / أطروحات أو رسائل الدكتوراه:**

1– حسن عبد الرزاق، التنظيم القانوني للأحزاب السياسية و دورها في التجربة الديمقراطية الجزائرية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر–بسكرة، السنة الجامعية 2016–2017.

2– طهاري حنان، النظام القانوني للحريات العامة المعدل في ظل الإصلاحات السياسية " قانون الأحزاب السياسية–قانون الجمعيات"، رسالة دكتوراه علوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2016–2017.

3- هيبة العوادي، النظام القانوني للأحزاب السياسية و الجمعيات في الدول المغاربية: تونس-الجزائر-المغرب (دراسة مقارنة )، رسالة دكتوراه في الحقوق، تخصص: تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2015-2016.

**ب / مذكرات الماجستير:**

- أحمد كريوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق و الحريات الأساسية، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص حقوق الإنسان و الحريات العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2014-2015.

**III. المقالات:**

1- بن دحو نور الدين، حق تأسيس حزب سياسي في الجزائر " دراسة على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 و القانون العضوي رقم 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية "، مجلة حقوق الإنسان و الحريات العامة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، المجلد 06، العدد 03، 2021.

2- بوحنية قوي و هبة لعوادي، اصلاح قانون الأحزاب السياسية الجزائري، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، العدد 12، 2015.

3- بوطيب بن ناصر، تطور الحماية الدستورية للحقوق و الحريات الأساسية في الجزائر، مجلة العلوم القانونية و السياسية، كلية القانون و العلوم السياسية، جامعة ديالي، العراق، المجلد 04، العدد 02، 2015.

4- بوعلالة عمر، مستجدات العدالة الدستورية في الجزائر في ظل تجربة المحكمة الدستورية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية و السياسية، جامعة أحمد دراية-أدرار، المجلد 06، العدد 01، 2022.

5- رداوي مراد، مساهمة المجلس الدستوري الجزائري في حماية الحقوق و الحريات، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 14، 2017.

6- رزيق عادل، الضمانات القانونية لتأسيس الأحزاب السياسية في الجزائر، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 14، 2017.

7- زكرياء حلوي، القاضي الدستوري و حماية الحقوق و الحريات من خلال الفصل 73 من دستور 2011، مجلة القانون الدستوري و العلوم الإدارية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية و السياسية و الاقتصادية، برلين-ألمانيا، العدد 08، 2023.

8- عبد الرحمن بن جيلالي، الحق في تكوين الأحزاب السياسية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، العدد 07، 2011.

9- لحول سعاد، الحق في تكوين الأحزاب السياسية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، العدد 18، 2019.

10- محفوظ عبد القادر، المحكمة الدستورية حامي للحقوق الأساسية و الحريات العامة، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 10، العدد 01، 2023.

11- ميهوب سهام، تكوين الأحزاب السياسية في دول المغرب العربي، مجلة الرسالة للدراسات و البحوث الإنسانية، كلية العلوم الإنسانية والإجتماعية، جامعة العربي التبسي-تبسة، المجلد الأول، العدد 04، 2017.

12- نبالي فطة، آثار التعديل الدستوري على اجتهاد المجلس الدستوري: بين التكريس و الإلغاء، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، العدد 01، 2017.

13- نفيسة رزيق، النظام القانوني للأحزاب السياسية في الجزائر و تعديلاته المتتالية: تكريس للتعددية أم حفاظ على ميراث الأحادية، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، المجلد 21، العدد 02، 2021.

## IV. المداخلات:

1- رحموني محمد و حاج سودي محمد، المجلس الدستوري بين معوقات العمل و ضمان ممارسة الحريات، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق و الحريات، جامعة أحمد دراية، أدرار، يومي 11 و 12 مارس 2015.

2- نبالي فطة، الدور المقيد للمجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق والحريات، جامعة أحمد دراية-أدرار، يومي 11 و 12 مارس 2015.

## V. النصوص القانونية:

### أ / الدساتير:

– دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 20–442 ، المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020.

**ب / القوانين العضوية:**

– القانون العضوي رقم 12–04، المؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 يناير 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 02، الصادرة بتاريخ 21 صفر 1433 الموافق لـ 15 يناير 2012.

**ج / القوانين و الأوامر:**

1– القانون رقم 89–11، المؤرخ في 02 ذي حجة عام 1409 الموافق لـ 05 يوليو سنة 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 27، الصادرة بتاريخ 02 ذي حجة عام 1409 الموافق لـ 05 يوليو سنة 1989.

2– الأمر رقم 97–09، المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق لـ 06 مارس 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 12، الصادرة بتاريخ 27 شوال عام 1417 الموافق لـ 06 مارس 1997.

# تطور آليات الرقابة الدستورية في الجزائر

**من تقديم : بن قرينة محمد**

**كلية الحقوق- جامعة صفاقس – تونس .**

**ملخص**

مرت الرقابة الدستورية بالجزائر على عدة مراحل، بدءا من دستور سنة 1963، الذي أكد على الرقابة الدستورية للقوانين من خلال مجلس دستوري، مقتديا بما ذهب اليه المؤسس الدستوري الفرنسي في دستور 1958، الا ان هذا الدستور كان دستور برنامج، متشبعا بالأيديولوجية الاشتراكية، ولم ينشأ المجلس الدستوري، لكون الدستور لم يعمر الا 23 يوما، نتيجة ظروف خاصة مرت بها الجزائر.

ولمدة قاربت الثلاثة عقود، بقيت الجزائر بدون رقابة دستورية، الى غاية الاحداث الاليمة التي شهدتها الجزائر في 05 اكتوبر 1988، فتعهد الرئيس الشاذلي بن جديد بإدخال إصلاحات دستورية.

في سنة 1989، جاء المؤسس الدستوري بدستور قانون، سمح بإنشاء أحزاب سياسية، وضمان حرية الصحافة، وكرست فيه الرقابة الدستورية من خلال استحداث مجلس دستوري، الا ان الأمور لم تعرف تطورا ملحوظا نتيجة اعتبارات عديدة، الى غاية 1996،

سنة 1996، تم تعديل الدستور، وادخلت تعديلات أخرى، مثل ازدواجية القضاء (عادي واداري)، اضافة غرفة ثانية للبرلمان (مجلس الامة)، ودسترة القانون العضوي ( La loi organique)، ومن بين المؤسسات الرقابية التي أدرجها المؤسس الدستوري، مؤسسة المجلس الدستوري، التي تضمن الرقابة على دستورية القوانين.

لكن التطور الذي يمكن الإشارة اليه في إطار الرقابة الدستورية، هو ما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016، بحيث أصبح بإمكانية أي شخص الطعن في **نص تشريعي**، اثناء المحاكمة، إذا ما كان هذا النص التشريعي يمس بحقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور.

المرحلة الثانية هي مرحلة ما **بعد الحراك**، وانتخاب عبد المجيد تبون رئيسا للجمهورية، حيث تعهد بإدخال إصلاحات عميقة على الدستور، ومن بين هذه الإصلاحات أنشأ محكمة دستورية، لها صلاحية الرقابة الدستورية، ومن بين المستحدثات التي جاءت بها:

- البت في النزاع الذي يحدث بين المؤسسات الدستورية
- تفسير الاحكام الدستورية
- رفع الحصانة البرلمانية عن عضو البرلمان، وهو ما تفرد به المؤسس الدستوري الجزائري.
- بالإضافة الى الطعن في الحكم التشريعي، الذي جاء به دستور 2016، أصبح المتقاضي، بإمكانه الطعن في حكم **تنظيمي** أيضا، إذا ما ادعى أحد الأطراف في المحاكمة امام جهة قضائية، ان الحكم **التشريعي او التنظيمي**، الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور.

RESUME

Le contrôle constitutionnel en Algérie est passé par plusieurs étapes, à commencer par la Constitution de 1963, qui mettait l'accent sur le contrôle constitutionnel des lois par le biais d'un Conseil constitutionnel, à l'instar de ce que le fondateur constitutionnel français avait fait dans la Constitution de 1958, mais cette constitution était une **constitution programme**, saturée d'idéologie socialiste, et le Conseil constitutionnel n'a pas été établi, car la Constitution n'a pas duré seulement 23 jours, en raison de circonstances particulières vécues par l'Algérie.

Pendant près de trois décennies, l'Algérie est restée sans contrôle constitutionnel, jusqu'aux événements tragiques qui ont eu lieu en Algérie le 5 octobre 1988, Après ces événements sanglants, le président Chadli Bendjedid s'est engagé à introduire des réformes constitutionnelles.

En 1989, le fondateur constitutionnel a proposé une loi constitutionnelle, qui a permis la création de partis politiques, et garanti la liberté de la presse, et a consacré le contrôle constitutionnel par la création d'un conseil constitutionnel, mais les choses n'ont pas connu une évolution remarquable en raison de plusieurs considérations, jusqu'en 1996.

En 1996, la Constitution a été modifiée et d'autres réformes ont été introduits, tels que la dualité du pouvoir judiciaire (ordinaire et administratif), l'ajout d'une deuxième chambre du Parlement (conseil de nation) et la constitutionnalisé la loi organique, et parmi les institutions de contrôle incluses par le fondateur constitutionnel, l'établissement du Conseil constitutionnel, qui garantit le contrôle de la constitutionnalité des lois

Cependant, l'évolution qui, Peut être mentionné à dans le cadre du contrôle constitutionnel est ce qui a été énoncé dans l'amendement constitutionnel de 2016, de sorte que la possibilité pour toute partie au procès soutient devant une juridiction que la disposition législative dont dépend l'issue du litige, porte atteinte à ses droits et libertés tels que garantis par la constitution.

La deuxième étape est la phase après « HIRAK », et l'élection d'Abdelmadjid Tebboune à la présidence de la République, où il s'est engagé à introduire des réformes profondes de la constitution, Parmi ces réformes figure, la création d'une Cour constitutionnelle, En vertu de l'amendement constitutionnel de 2020, Parmi ces réformes figure, la création d'une Cour constitutionnelle, il a le pouvoir de contrôle constitutionnelle et a apporté des mesures nouveaux suivantes :

- la cours constitutionnelle est l'organe régulateurs du fonctionnement des institutions et de l'activités des pouvoirs publics. -Interprétation des dispositions constitutionnelles
- Interprétation des dispositions constitutionnelles
- La levée de l'immunité parlementaire d'un parlementaire, qui est propre au fondateur constitutionnel algérien.
- La possibilité de levée de l'immunité parlementaire d'un parlementaire, qui est propre au fondateur constitutionnel algérien.

-Outre l'appel de la décision législative, qui a été incluse dans la Constitution de 2016, le justiciable peut également faire appel d'une disposition réglementaire, si l'une des parties au procès affirme devant une autorité judiciaire que la disposition **législative ou réglementaire**, dont dépend l'issue du litige, viole ses droits et libertés garantis par la Constitution.

**الكلمات المفتاحية: الكتلة الدستورية، قاضي التصفية، السلطات الدستورية**

## مقدمة

اعتبرت العدالة منذ القدم أساس استقرار المجتمعات، فاذا غابت العدالة حل محلها الظلم والقهر والفوضى والتعدي على الحقوق والواجبات، ومع تطور المجتمعات، اصبحت العدالة تشمل كل شيء، حتى النصوص التشريعية التي يصدرها المشرع، هي الأخرى معنية بالعدالة وتخضع للرقابة، قد تكون قبلية أو بعدية، وما يقال عن التشريع يقال أيضا على اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية، فان كانت رقابة قبلية اعتبرت رقابة سياسية، واذا كانت بعدية اعتبرت رقابة قضائية، كل ذلك من أجل تسييج أحكام الدستور، وجعل القوانين تتماشى والدستور.

فهناك من اعطى هذه الصلاحية إلى القضاء، والجهات القضائية، كما هو الشأن في الولايات المتحدة الامريكية، وهناك من رفض اعطاء هذه الصلاحية الى القضاء مثل فرنسا.

"ظهر اتجاه يرفض إسناد هذه المهمة إلى القضاء لاعتبارات تاريخية، وتجارب سياسية سابقة مثل فرنسا، في ثورة 1789، ورأى بأنه من الافضل إسناد هذه المهمة إلى جهة غير قضائية[1].

في دستور 1958 الفرنسي، اسندت المهمة للمجلس الدستوري، وسميت بالرقابة السياسية واستمر الحال الى غاية التعديل الدستوري لسنة 2008، حيث أصبح بإمكان المجلس الدستوري مراقبة النصوص التشريعية التي تمس الحقوق والحريات مراقبة بعدية.

« Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé[2] ».

"يمارس المجلس الدستوري الفرنسي رقابة بعدية على القوانين والتي تعتبر ضمانة للحقوق والحريات استدراكا للنقص من خلال تعديل دستورها في 23 يوليو ،2008 وتبني المسألة الأولية الدستورية، هذا التعديل الذي أجاز للفرد الفرنسي بمناسبة نزاع منشور أمام القضاء أن يدفع بأن النص المراد تطبيقه غير دستوري او يمس مجال حقوقه وحرياته الاساسية، وبعد تأكد قاضي الموضوع من جدية الدفع، عليه أن يحيله على محكمة النقض أو مجلس الدولة،

---

[1] - - بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحـــة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، كليـــة الحـــقوق، السنة الجامعية 2014- 2015، ص 02.

أنظر الموقع: jspui/bitstream/123456789/13641/1/BENSALEM_DJAMEL.pdf

[2] - Article 61/01, LOI constitutionnelle Française, n° 2008-724, du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République, J O Française, n° 24 juillet 2008.

الذي تقوم بتصفيته والتأكد من توفر شروط الدفع ثم إحالته على المجلس الدستوري لأخذ رأيه حول مدى مطابقة أو مخالفة النص للدستور، وبناء على رد هذا الاخير يحدد مسار الدعوى[3].

ان مؤسسات الرقابة الدستورية لها دور فعال في تكريس دولة القانون، ولقد عرفت الجزائر منذ الاستقلال، عدة دساتير، بدءا بدستور 1963 الى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020، وفي كل مرحلة من المراحل السياسية التي مرت بها البلاد، الا ونسجل إضافات جديدة وتغييرات.

أول دستور للجزائر كان سنة 1963، استمدت أحكامه من روح ثورة تحريرية وطنية، وكان دستور برنامج ".

ان دستور 63، تضمن في طياته وجود هيئة رقابة دستورية، متمثلة في المجلس الدستوري، يقوم بدور الرقابة على دستورية القوانين.

" يتألف المجلس الدستوري من الرئيس الأول لمحكمة العليا، ورئيسي الحجرتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو يعينه رئيس الجمهورية.

لكن هذا الدستور لم يعمر طويلا، نتيجة للأحداث الداخلية والخارجية التي عرفتها الجزائر أنداك، فجمد العمل به، ثم في سنة 1965، لما أطيح بنظام "بن بلة"، تولى زمام الامر "مجلس الثورة"، الذي حاز على السلطة المطلقة، " ...وعلى اعتبار ان مجلس الثورة هو مصدر السلطة المطلقة ريثما يتخذ دستورا للبلاد... "[4]، ويكون بذلك قد جمع كل السلطات، وتقوم الحكومة بالسلطات الضرورية لسير أجهزة الدولة وكيان الأمة، وذلك بموجب تفويض مجلس الثورة، فتحولت القيادة من نظام الفرد الى نظام جماعي شمولي، " وقد سميت الفترة الممتدة من 1965 الى 1976 بنظام التشريع بأوامر"[5]، **ولا وجود للرقابة على دستورية القوانين، ولا للعدالة الدستورية.**

بدءا من سنة 1976 تحولت الجزائر من مرحلة الشرعية الثورية الى شرعية الحزب الواحد، المهيمن على كل شيء، وفق التوجه الاشتراكي، فوضع دستور برنامج متشبع بالأيديولوجية الاشتراكية، وقد اعتبرت الاشتراكية من المبادئ الأساسية لتنظيم المجتمع الجزائري، وان الميثاق الوطني، المصدر الأساسي لسياسة الامة وقوانين الدولة، والمصدر الأيديولوجي والسياسي

---

[3]- بن سالم جمال، مرجع سابق، ص 03.

[4] - الأمر رقم 65-182 المؤرخ في 10-07-1965، المتضمن تأسيس الحكومة، ج ر ج ج، رقم 58، المؤرخة في 13 يوليو 1965، ص 831.

[5]- ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الجزائرية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط1، ص 153

للحزب، والمصدر الأساسي أيضا لأي تأويل لأحكام الدستور، " الميثاق الوطني مرجع **أساسي** أيضا لأي تأويل لأحكام الدستور "[6]، وكان الدستور خاليا من أي سلطة للرقابة الدستورية، باستثناء الميثاق الوطني، بل اعتبرت السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية بمثابة وظائف، تحت اسم "السلطة وتنظيمها" في الباب الثاني، فهنا المرجعية تعود للميثاق الوطني المهيمن عليه من قبل حزب جبهة التحرير الوطني، الذي يمثل الوظيفة السياسية، وقيادة الحزب هي التي توجه السياسة العامة للبلاد، والقيادة كلها في يد رئيس الحزب الذي هو رئيس الجمهورية، فتحولت القيادة من جديد من النظام الجماعي الى النظام الفردي الشمولي، ولا وجود لدولة القانون.

في 5 أكتوبر 1988، وقعت احداث أليمة، واضطرابات دامية، واستجابة لمطالب الشعب، دخلت الجزائر مرحلة أخرى، تم التخلي فيها نهائيا عن التوجه الاشتراكي، ولم يعد من المبادئ الأساسية للبلاد، واستبدل الدستور، بدستور جديد ليبرالي، مبني على التعددية الحزبية، بدل الحزب الواحد، وكذا الفصل بين السلطات، ولم تعد السلطات وظائف كما كانت، فخصص الباب الثاني لتنظيم السلطات، والباب الثالث للرقابة والهيئات الاستشارية، مع وجود هيئة للرقابة الدستورية، "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور "[7].

في مطلع التسعينيات دخلت الجزائر في دوامة أخرى من العنف، دامت سنوات، الى غاية سنة 1996، أين تمت المصادقة على التعديل الدستوري من خلال استفتاء عام، كان ذلك يوم 28 نوفمبر 1996[8]، وقد شمل عدة إصلاحات منها: ازدواجية القضاء وكذا ازدواجية السلطة التشريعية، حيث عرفت ميلاد الغرفة العليا للبرلمان (مجلس الامة)، وأصبحت الهيئة التشريعية مشكلة من غرفتين، وخصص الباب الثالث للرقابة والمؤسسات الاستشارية، ونتيجة لهذه التغييرات الجذرية والعميقة، أنشئ بموجب أحكام هذا الدستور "مجلس دستوري، "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور "[9]، ثم اجريت تعديلات أخرى سنتي 2002 ،

---

[6] - المادة رقم 3/6، دستور 1976، الصادر بموجب الأمر 76-97، بتاريخ 22 نوفمبر 1976، ج ر العدد 94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

[7]- المادة رقم 1/153، دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، بتاريخ 28 فبراير 1989، ج ر رقم 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.

[8]- المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 والذي يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج.ر رقم 76 ل 8 ديسمبر 1996.

[9] - المادة 163، التعديل الدستوري لسنة 1996، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 -438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر رقم 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996 .

2008 و 2016، لكن أهمها هو التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي جاء بإضافات جديدة، ولم تعد وظيفة المجلس الدستوري مقتصرة على الرقابة الدستورية، بل تعدت الى الرقابة القضائية في مجال **الحكم التشريعي**، لكن بعد أحداث 22 فيفري 2019، وانتخاب عبد المجيد تبون، رئيسا للجمهورية، عدل الدستور مرة أخرى، وبموجبه أنشئت المحكمة الدستورية، ولأول مرة في تاريخ الجزائر، حيث تم **استبدال طبيعة الهيئة الى مؤسسة**، الا انه لم يحدد الطبيعة القضائية لها، خاصة انها جاءت في الباب المتعلق بمؤسسات الرقابة، ولم تدرج ضمن السلطات القضائية، كما أسندت لها مهمة ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، وإدخال تعديلات على نمط الرقابة الدستورية، ضف الى ذلك إعطائها صلاحيات، لم تعطى من قبل للمجلس الدستوري، ورغم ذلك فإنها احتفظت بكثير من مقومات المجلس الدستوري – الذي أنشئ بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016–، من حيث الجانب الوظيفي وكذا الجانب العضوي.

فالإشكالية التي يمكن طرحها هي:

**كيف تطورت آليات الرقابة الدستورية، وما هي الأسباب التاريخية التي ادت الى تكريسها في الجزائر؟**

**وللإجابة على هذه الاشكالية، يمكن ان نقسم بحثنا هذا الى محورين**

**المحور الاول: تطور آليات الرقابة الدستورية في ظل المجلس الدستوري.**

**المحور الثاني: الرقابة الدستورية في ظل المحكمة الدستورية المستحدثة.**

## المحور الاول

## تطور آليات الرقابة الدستورية في ظل المجلس الدستوري

### 1. الرقابة الدستورية للقوانين في ظل دستور 1963

عرفت الجزائر بعد عام من الاستقلال اول دستور لها، كان ذلك سنة 1963، وتبنى المؤسس الدستوري النموذج الفرنسي، وذلك نظرا لاعتبارات عديدة، منها الموروث السياسي، الثقافي، الاجتماعي، وكذا الاداري.

لكن في الواقع ان الامر لم يكن كذلك، لكون الدستور في حد ذاته كان دستور برنامج، ولم يكن دستور قانون، وقد انتهج النهج الاشتراكي.

ولم يهمل الرقابة الدستورية، وأخذ بمبدأ الرقابة السياسية للقوانين عن طريق مجلس دستوري.

تركيبة المجلس الدستوري تتألف من الرئيس الاول للمحكمة العليا، ورئيسي الحجرتين المدنية والادارية في المحكمة العليا وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني[10] وعضو يعينه رئيس الجمهورية[11].

وأن الرقابة الدستورية تكون على القوانين والأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية[12].

أما بالنسبة لإخطار المجلس الدستوري، فإن المؤسس الدستوري اعطى الحق لكل من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الوطني.

لكن المجلس الدستوري المنصوص عليه في المادة 63، من الدستور لم ينشأ[13]، لكون الدستور لم يعمر طويلا، نظرا للأحداث التي شهدتها البلاد، داخليا وخارجيا.

وبذلك انتهت فترة الحكم العادية في ظل دستور لم تمض على اصداره سوى 23 يوما[14].

فأصبحت السلطة مركزة في يد رئيس الجمهورية، مما ضعف من عمل المجلس الوطني.

وأصبح يشرع بأوامر بناء على المادة 58 من الدستور، التي أعطته الحق في ذلك، ولكن الرئيس لم يعرض تلك الاوامر اطلاقا، على المجلس الوطني للمصادقة عليها،

وجمع الرئيس بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، مما مكنه من اقامة سلطة شخصية...[15]

في غياب المجلس الدستوري، وعدم فاعلية المجلس الوطني، يمكن القول انه **لا وجود أصلا للرقابة الدستورية.**

استمر الحال الى غاية 19 جوان 1965، حيث قامت مجموعة من الضباط بالاستلاء على الحكم، وسموا عملهم هذا " بالتصحيح الثوري".

---

[10]- المجلس الوطني هو الهيئة التشريعية وفق دستور 1963.

[11]- المادة 63، دستور 1963.

[12]- المادة 64، المصدر نفسه

[13]- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري- دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 63 و76، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر2019.

[14]- سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 98.

[15] - سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 99.

فتأسست حكومة جديدة بتاريخ 10 يوليو 1965، تحت رئاسة هواري بومدين، عطل العمل بالدستور، وأنشئ مجلس للثورة، الذي حاز على السلطة المطلقة، بموجبه يعطى تفويضا، تحوز الحكومة السلطات الضرورية لسير أجهزة الدولة وكيان الامة، ومسؤولة أمامه.

"فقد ألغي الدستور وجميع المؤسسات الدستورية وجمدت هيئات الحزب وجمعت كل السلطات في يد مجلس الثورة باعتباره مصدر السلطة المطلقة، ريثما يتخذ دستور للبلاد"[16].

".وعلى اعتبار ان مجلس الثورة هو **مصدر السلطة المطلقة** ريثما يتخذ دستور للبلاد.. "[17].

فتحولت القيادة من نظام الفرد الى نظام جماعي شمولي، " وقد سميت الفترة الممتدة من 1965 الى 1976 بنظام التشريع بأوامر "[18].

فاذا كانت جميع السلطات في يد مجلس الثورة، فان العمل بالدستور معطل، ولا وجود لهيئة تشريعية، فكيف يمكن التكلم عن الرقابة الدستورية للقوانين؟!!

## 2. دستور 1976، وغياب الرقابة الدستورية

سبق دستور 76، الميثاق الوطني الذي أعدته السلطة الثورية، وعرض على الشعب لمناقشته واثرائه في اطار الاختيار الاشتراكي والحزب الواحد، قدم للمناقشة العامة على مستوى القاعدة وكذا الجالية الجزائرية بالخارج، مدة شهرين من ماي 76- جوان 76[19].

وعرض على الشعب للتصويت عليه ، في يوم 27 جوان 1976، فأصبح الميثاق الوطني **المصدر الاسمى** لسياسة الامة وقوانين الدولة[20].

فتحولت الجزائر من مرحلة الشرعية الثورية الى شرعية الحزب الواحد، المهيمن على كل شيء وفق التوجه الاشتراكي، فجاء الدستور البرنامج المتشبع بالأيديولوجية الاشتراكية، وقد اعتبرت الاشتراكية من المبادئ الأساسية لتنظيم المجتمع الجزائري، وان الميثاق الوطني، المصدر الأساسي لسياسة الامة وقوانين الدولة، والمصدر الأيديولوجي والسياسي للحزب، والمصدر الأساسي أيضا لأي تأويل لأحكام الدستور، " الميثاق الوطني مرجع أساسي أيضا لأي تأويل

---

[16]- سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 116.

[17] - الامر 65-182، مؤرخ في 10 يوليو سنة 1965، يتضمن تأسيس الحكومة، ج ر ج ج رقم 58، في 13 جويلية 1965، ص 831.

[18] - ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الجزائرية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ط1، ص 153

[19]- سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 235.

[20]- المادة الاولى، الامر 76- 75، مؤرخ في 5 يوليو 76، المتضمن نشر الميثاق الوطني، ج ر ج ج رقم 61، في 30 يوليو 1976، ص 890.

لأحكام الدستور "[21]، واعتبرت السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية بمثابة وظائف، تحت اسم "السلطة وتنظيمها" في الباب الثاني، فهنا المرجعية تعود للميثاق الوطني المهيمن عليه من قبل حزب جبهة التحرير الوطني، الذي يمثل الوظيفة السياسية، وقيادة الحزب هي التي توجه السياسة العامة للبلاد، والقيادة كلها في يد رئيس الحزب الذي هو رئيس الجمهورية.

ومما جاء به دستور 76، في مجال وظيفة المراقبة

" تستهدف المراقبة أخيرا، التحقق من التطابق بين أعمال الادارة والتشريع وأمر الدولة[22].

لكن هل هناك مؤسسة دستورية يعهد اليها رقابة الدستورية؟

إن دستور 76، لم يذكر في مواده وجود هذه المؤسسة، لذلك لم تنشأ أي **هيئة دستورية تتكفل بالرقابة الدستورية.**

في يوليو 1979، أجري الرئيس الشاذلي بن جديد تعديلات طفيفة على الدستور، ليست لها أهمية كبيرة، باستثناء المادة 113، التي سمحت باستحداث وظيفة وزير أول، حيث كانت في السابق من باب الجواز.

ان هذا التعديل قلص من هيمنة رئيس الجمهورية، الذي كان يتمتع بسلطات مطلقة، واصبحت المادة تصاغ كالتالي:

" يعين رئيس الجمهورية اعضاء الحكومة ومن بينهم وزير اول، يساعده في النشاط الحكومي ..."[23].

ثم عدل الدستور مرة اخرى في المادة 190، المتعلقة بمجلس المحاسبة[24]

رغم التعديل الأول لسنة 79، والتعديل الثاني لسنة 80، التي بموجبهما مست بعض احكام الدستور البرنامج، الا ان المؤسس الدستوري لم يتطرق الى الرقابة الدستورية.

في تلك الفترة انتهجت الحكومة سياسة التقشف، لمواجهة الازمة الاقتصادية الخانقة، وانخفض سعر البترول[25]، وتدنت القدرة الشرائية للمواطن، وتراكمت الديون الخارجية، مع هيمنة الحزب الحاكم على السلطة، وقمع الحريات العامة، وقعت في 05 أكتوبر 1988، أحداث أليمة ، على

---

[21]- المادة رقم 3/6 من دستور 1976، مصدر سابق.

[22]- المادة 03/184، من دستور 1976، مصدر سابق.

[23]-المادة 6، القانون رقم 79-06، في 07 يوليو 79، المتضمن التعديل الدستوري، العدد 28، في 10 / يوليو/ 1979.

[24]- المادة الأولى، القانون 80-01، في 12 يناير 1980، المتضمن التعديل الدستوري.

[25]- سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري- دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 89، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2019.

اثرها قرر رئيس الجمهورية الشاذلي بن جديد اعلان حالة الحصار، كان ذلك في 06 اكتوبر 1988، طبقا للمادة 119 من الدستور، والتي بموجبها دخل الجيش العاصمة.

في 10 أكتوبر، توجه الرئيس الشاذلي بن جديد، بخطاب للأمة[26]، مطالبا الشعب بالهدوء، مذكرا إياهم بالتضحيات الجسام التي قدمها الشعب، وتعهد اثناءها بإدخال إصلاحات جذرية وعميقة على نظام الحكم.

في 03 نوفمبر 1988، عدل الدستور جزئيا، مع تنازل بعض الصلاحيات لصالح رئيس الحكومة، لكن التغيير كان طفيفا.

### 3. الرقابة الدستورية وفق دستور 1989[27]

ان الدستور البرنامج لسنة 1976، الذي اعطى للسلطة التنفيذية سلطة مطلقة، وما تبعه من تعديلات طفيفة، لم تكن لتلبي متطلبات المجتمع الجزائري، **لكن دستور 89 رسخ مبادئ دولة القانون**، وجسد التحول الديمقراطي، من خلال التأكيد على حرية انشاء الاحزاب السياسية، والتوسيع في مجال الحقوق والحريات، والفصل ما بين السلطات.

دستور 89، جاء بتغيير وتصور جديد للمجتمع الجزائري، يختلف عما كان عليه الحال في دستور.

صحيح أن هذا الدستور هو دستور قانون، وانه أشار في احكامه للتعددية الحزبية والفصل بين السلطات، ويختلف عن السابق، لكن لازالت السلطة التنفيذية هي المتحكمة في زمام الامور على حساب السلطات الاخرى، مما يفقد مفهوم **الفصل بين السلطات والتوازن بينها**.

لكن الجديد الذي جاء، به هو **الرقابة على دستورية القوانين**، التي لم تكن من قبل، حيث كان دستور1976 يحيل أي تأويل لأحكام الدستور الى الميثاق الوطني، لكن دستور 1989، اوجب الرقابة الدستورية عن طريق استحداث مجلس دستوري

" يؤسس مجلس يكلف بالسهر على احترام الدستور.

كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات[28].

---

[26]- خطاب الرئيس الجزائري الشاذلي بن جديد بتاريخ 18 سبتمبر 1988، بعد الاحداث الأليمة التي اندلعت يوم 05 أكتوبر 1988.

[27]- دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، بتاريخ 28 فبراير 1989، ج ر رقم 09، الصادرة بتاريخ 01 مارس 1989.

[28]- المادة 153، المصدر السابق.

اما فيما يتعلق بتركيبة المجلس الدستوري، المتكونة من 7 أعضاء، فهي غير متوازنة، وهذا ما نلاحظه، إذ أن رئيس الجمهورية يعين اثنين والمحكمة العليا تنتخب اثنين والمجلس الشعبي الوطني ينتخب اثنين، ضف الى ذلك أن رئيس الجمهورية يعين الرئيس[29] .

**كان من المفروض ان ينتخب الرئيس من بين الاعضاء.**

وبخصوص صلاحيات اخطار المجلس الدستوري، فهو من حق رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني دون سواهما، فلا يحق لنواب المجلس ذلك[30].

رغم الاصلاحات التي أوردها المؤسس الدستوري، الا أن المؤسسة الدستورية لا يمكنها التدخل في حال وجود نص تشريعي يخالف الدستور، وبالتالي **لا يتحقق مبدأ سمو الدستور**.

ان دستور 89، يعتبر دستور قانون، ولكن – في العموم–، ونتيجة للخلفية التي كان يتمتع بها المسؤولين آنذاك، والمتمثلة في هيمنة الحزب الواحد على دواليب السلطة، والنظام الاشتراكي الذي كان سائدا، وحكم الفرد فإن تجسيد بنود الدستور في أرض الواقع يصعب تحقيقه.

## 4. التعديل الدستوري لسنة 1996،

في مطلع التسعينيات دخلت الجزائر في دوامة أخرى من العنف، دامت لسنوات عديدة، في سنة 1996، تمت المصادقة على التعديل الدستوري من خلال استفتاء عام، كان ذلك يوم 28 نوفمبر 1996[31]، وقد شمل عدة إصلاحات منها: ازدواجية القضاء( القضاء العادي والقضاء الإداري)، وكذا ازدواجية السلطة التشريعية، حيث عرفت ميلاد الغرفة العليا للبرلمان (مجلس الامة)، وأصبحت الهيئة التشريعية مشكلة من غرفتين( المجلس الوطني الشعبي، ومجلس الأمة)، ونص الدستور على استحداث القوانين العضوية(La loi organique )، وخصص الباب الثالث للرقابة والمؤسسات الاستشارية، ونتيجة لهذه التغييرات، أنشئ بموجب أحكام هذا الدستور "مجلس دستوري، "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور"[32].

---

[29]- المادة 154، المصدر السابق.

[30]- المادة 156، المصدر السابق.

[31]. المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج.ر رقم 76 ل 8 ديسمبر 1996.

[32]. المادة 163، المصدر نفسه.

مع التعديلات التي طرأت على الوثيقة الدستورية، تغيرت تركيبة المؤسسة الدستورية، وأصبحت متكونة من 09 أعضاء:

رئيس الجمهورية يعين ثلاثة.

المجلس الشعبي الوطني ينتخب اثنين من بين نوابه.

مجلس الامة، ينتخب اثنين من بين أعضائه.

المحكمة العليا، تنتخب واحدا من بين أعضائها،

مجلس الدولة، ينتخب واحدا من بين أعضائه.

التركيبة ممثلة من السلطات الثلاث، التنفيذية، التشريعية والقضائية.

ووسع الاخطار ليشمل رئيس مجلس الامة، إضافة لرئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني[33].

سنة 2002 ، وقعت تعديلات على مادة واحدة[34].

في سنة 2008 ، عدل الدستور أيضا [35]، ولكنه أيضا كان طفيفا،

وفي كلا التعديلين، فإن رقابة الدستورية بقيت على حالها.

**5. دستور 2016، والإصلاحات الجديدة[36]**

التعديل الدستوري لسنة 2016، جاء بإضافات جديدة، ولم تعد وظيفة المجلس الدستوري مقتصرة على الرقابة السياسية على دستورية القوانين، بل تعدت الى الرقابة القضائية في مجال الحكم التشريعي.

لقد وسعت صلاحية الاخطار، لتشمل – إضافة الى رئيس الجمهورية ورئيسي مجلس الامة والمجلس الشعبي الوطني، – الوزير الأول، و 50 نائبا من المجلس الشعبي الوطني، و30 عضوا من مجلس الامة[37].

ولا يمتد الإخطار الى حالة الدفع بعدم دستورية **حكم تنظيمي** يمس الحقوق والحريات.

---

[33]- المادة 166، المصدر السابق.

[34]- القانون رقم 02-03، في 10 ابريل 2002، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر رقم 25، في 14 ابريل 2002.

[35]- القانون رقم 08-19، في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر رقم 63، في 16 نوفمبر 2008.

[36]- المرسوم الرئاسي رقم 16-01، في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج ر رقم 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016 .

[37]- المادة 187، المصدر نفسه

كما يمكن **لأي متقاضي**، ان يطعن بعدم دستورية **حكم تشريعي** امام الجهات القضائية، اثناء محاكمته، مدعيا ان النص التشريعي مآل النزاع، يمس حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور.

"يمكن اخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا او مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور"[38].

" ويعتبر ادخال الطعن الفردي بعدم الدستورية، من بين الإصلاحات العديدة والرئيسية التي مست المجلس الدستوري، وبذلك أصبح المتقاضي يحوز على أداة تسمح له برفع دعوى قضائية **ضد قانون مشكوك** في دستوريته"[39].

صحيح أن هناك إصلاحات عديدة ورئيسية، حول التركيبة، حول توسيع آليات الاخطار جاء بها تعديل 2016، لكن هذا لا يكفي، لان الدعوى ترفع ضد قانون مشكوك في دستوريته، **فماذا يمكن القول عن اللوائح التي تصدرها الهيئة التنفيذية، والتي تمس حقوق حريات الأفراد؟**

**لا شك ان المؤسس الدستوري لدستور 2016 لم يتطرق لها.**

## المحور الثاني

## الرقابة الدستورية في ظل المحكمة الدستورية المستحدثة

بعد أحداث 22 فيفري 2019، وانتخاب الرئيس عبد المجيد تبون، رئيسا للجمهورية، عدل الدستور مرة أخرى، وبموجبه أنشئت المحكمة الدستورية، ولأول مرة في تاريخ الجزائر، حيث تم استبدال طبيعة الهيئة الى مؤسسة، وقد أدرجها المؤسس الدستوري في الباب المتعلق بمؤسسات الرقابة، ولم تدرج ضمن السلطات القضائية، مثلما أدرجها المؤسس الدستوري التونسي في دستور 2022.

ان دستور 2020، هو نتاج حراك شعبي، انبثقت عنه انتخابات رئاسية، جاءت بالرئيس عبد المجيد تبون كرئيس للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وقد تعهد أثناء حملته الانتخابية بإدخال اصلاحات شاملة على الدستور، وبمبادرة منه، وبناء على المادة 208 من دستور 2016، تقدم بمشروع تعديل الدستور، ومن أهم الاصلاحات والتطورات التي جاء بها الدستور

---

[38]- المادة 188، المصدر نفسه.

[39]- محمد بوسلطان، إجراء الدفع بعدم الدستورية: آفاق جزائرية جديدة، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، العدد 08، 2017، ص 13.

الجديد هو استخلاف المجلس، – الذي اضطلع بهامه منذ نشأته ما ينيف عن ثلاثة عقود–، بمحكمة دستورية.

**تستمد المحكمة الدستورية قواعد عملها أساسا من الدستور ومن القانون العضوي الذي يحدد اجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ومن القوانين الخاصة، ومن هذا النظام المحدد لقواعد عملها[40]"**

إن المحكمة الدستورية أصبحت لها صلاحيات اوسع، مقارنة بالمجلس الدستوري ودورها في مجال رقابة دستورية القوانين، خصوصا ما تعلق **بضبط سير المؤسسات** ونشاط السلطات العمومية، وكذا الفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، فهي تقوم بدور الوسيط بين مختلف المؤسسات الدستورية.

ومما جاء به الدستور الجديد ايضا هو توسيع آلية الدفع بعدم الدستورية لتشمل اضافة الى الاحكام التشريعية، **الاحكام التنظيمية**، وهي آلية منحها المؤسس الدستوري لأحد الأطراف في المحاكمة، حين يدعي أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو **التنظيمي** الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور.

**وتعتبر هذه الآلية من الآليات التي تحقق وتكرس العدالة الدستورية، وتحد من هيمنة السلطة التنفيذية.**

كما اعطيت لها صلاحية تفسير الاحكام الدستورية، مما يسمح بعدم تعدي الصلاحيات.

ويمكن القول ان تحقيق دولة الحق والقانون يتطلب ايجاد مؤسسة مستقلة، من مهامها **احترام سمو الدستور.**

### 1. طبيعة المحكمة الدستورية

ان المحكمة الدستورية هي مؤسسة مستقلة، تتمتع باستقلالية عضوية واستقلالية وظيفية، وعلى مسافة واحدة من جميع المؤسسات الدستورية، اعطاها المؤسس الدستوري إطارا قانونيا، يضمن لها مركزا قانونيا **فوق مؤسساتيا[41].**

فاذا كان للمجلس الدستوري الفرنسي عدة سلطات:

---

[40]- المادة 02، النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة لدستورية، 05 سبتمبر 2022، ج ر ج ج رقم 04، في 22 جانفي 2023.

[41] - كايس شريف، دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة الحق والقانون، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، العدد 17، 2021، ص 47.

سلطات دستورية، وقاضي انتخابي، وقاض دستوري.

Le conseil constitutionnel est à la fois une autorité dotée de pouvoirs constitutionnels, un juge électoral, et un juge constitutionnel[42].

فان المؤسس الدستوري الجزائري، اعطى للمحكمة الدستورية عدة مهام:

- قاضي دستوري
- قاضي انتخابي
- هيئة ادارية انتخابية
- هيئة تحكيمية
- هيئة استشارية

ان قيام المحكمة الدستورية بكل هذه المهام يهدف الى حماية الشرعية الدستورية التي تشكل النواة الاساسية لدولة القانون[43].

ويمكن القول بان المحكمة الدستورية الجزائرية ليست هيئة سياسية، وهي ايضا ليست قضائية، لكون المؤسس الدستوري اورد المحكمة الدستورية ضمن الفصل الاول من الباب الرابع المتضمن مؤسسات الرقابة، في حين ان السلطة القضائية جاءت ضمن الفصل الرابع من الباب الثالث، المتعلق بتنظيم السلطات والفصل بينهما، من جانب أخر فان قراراتها نهائية وملزمة للجميع.

**2. تركيبة المحكمة الدستورية[44]**

**أ. تعيين الاعضاء**

تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضوا،

رئيس الجمهورية يعين 04، بما فيهم الرئيس.

01 تنتخبه المحكمة العليا من بين اعضائها

01 ينتخبه مجلس الدولة من بين اعضائه

06 ينتخبون بالاقتراع من اساتذة القانون الدستوري.

---

[42] . Roland debbasch, Droit constitutionnel, 13è éd, LexisNexis, 2021, p 201

[43] - كايس شريف، المرجع نفسه، ص 51.

[44]- المادة 186، التعديل الدستوري لسنة 2020، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر،2020، ج ر، العدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ما يلاحظ ان المحكمة الدستورية احتفظت بنفس العدد من حيث التركيبة، لكن اختلفت في التمثيل.

ا. البرلمان بغرفتيه، لم يعد ممثلا في المؤسسة، في السابق كان ممثلا بأربعة (02 لكل غرفة).

ب. السلطة القضائية كانت ممثلة ب 04، قلص العدد الى اثنين.

ج. اضافة اساتذة القانون الدستوري للتشكيلة، يعطيها دفعا قويا، **خصوصا في مجال الفقه المقارن.**

د. رئيس الجمهورية احتفظ بتعيين 04 اعضاء، بما فيهم الرئيس.

ان وجود الجامعيين المختصين في القانون العام والقانون الدستوري، هي خطوة هامة كما هو الشأن في الدساتير المقارنة.

في دستور 2020، يعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية لمدة 06 سنوات[45]، لكن دستور 2016، فان رئيس الجمهورية يعين الرئيس ونائبه[46]، ويعتبر ذلك تنازلا منه.

" **يسهر رئيس المحكمة الدستورية على سير المحكمة الدستورية، ويمثلها في المناسبات الرسمية داخل الوطن وخارجه[47].**

اما بالنسبة للعهدة، فقد قدرت ب 06 سنوات كذلك للأعضاء، غير قابلة للتجديد، ويجدد نصف اعضائها كل 03 سنوات.

وفي حالة استقالة رئيس المحكمة الدستورية او وفاته او حصول مانع دائم له، يتولى العضو الأكبر سنا رئاسة المحكمة الدستورية بالنيابة، الى غاية تعيين رئيس جديد [48].

### 3. الشروط الواجب توفرها في الاعضاء والحصانة

#### أ. <u>الشروط</u>

<u>دستور 2020</u>:

الشروط المطلوبة في اعضاء المحكمة الدستورية

- الجنسية الجزائرية
- بلوغ 50 سنة كاملة يوم انتخابه او تعيينه.

---

[45]- المادة 188، التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.

[46]- المادة 04/183، - المرسوم الرئاسي رقم 16-01، في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري الجزائري، ج ر رقم 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016 .

[47] - المادة 05، النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، 06 سبتمبر 2022، ج ر ج ج رقم 75، في 13 نوفمبر 2022،

[48]المادة 02/06، من المصدر نفسه.

- التمتع بخبرة في القانون، 20 سنة على الاقل، واستفاد من تكوين دستوري.
- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية
- عدم الانتماء الحزبي
- يحجر الجمع بين عضوية المحكمة الدستورية ومباشرة أي وظائف أو مهام أخرى[49] .

دستور 2016:

الشروط المطلوبة في اعضاء المجلس الدستوري

- الجنسية الجزائرية
- بلوغ 40 سنة كاملة يوم انتخابه او تعيينه.
- التمتع بخبرة مهنية مدتها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، او في القضاء او في مهنة محام لدى المحكمة العليا او لدى مجلس الدولة او في وظيفة عليا في الدولة[50].

ان شروط السن، ومدة الخبرة في القانون، وفق دستور 2020، يحرم طبقة عريضة من المجتمع بان لا تكون ممثلة، وهذا يتنافى مع روح الدستور، الذي يضمن المساواة بين كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات، وتحول دون مشاركتهم الفعلية في مؤسسات الجمهورية، وحتى نضمن **مبدأ تكافؤ الفرص** للجميع، يفترض أن نقلل من السن، الى 40 سنة، لنشجع الشباب بان يكونوا ضمن هذه المؤسسة الدستورية، ونقلل أيضا من مدة الخبرة، لتصبح 10 سنوات.

في حين نجد دستور 2016، يقلل من العقبات، التي جاء بها واضعو دستور 2022.

ان التخصص القانوني للأعضاء من الاساتذة الجامعيين، يسهم في تدعيم المحكمة الدستورية، كمؤسسة ضامنة **لسمو الدستور**.

**ب. الحصانة**

يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم[51].

لا يتابع العضو بسبب جناية او جنحة، الا بالتنازل الصريح عن الحصانة من المعني بالأمر او بترخيص من المجلس الدستوري.

---

[49]- المادة 06/187، دستور 2020 الجزائري، مصدر سابق.

[50]- المادة 184، دستور 2016 الجزائري، مصدر سابق.

- [51]المادة 189، و 185، دستوري 2020 و 2016 الجزائري.

### 4. وظائف المحكمة الدستورية واحكامها

بالإضافة الى الرقابة على العمليات الانتخابية والاستفتائية، فان من اهم وظائف المحكمة الدستورية هي:

**أ. الوظيفة القانونية التقنية**

تم تكريس نوع واحد من الرقابة على دستورية القوانين، والمتمثل في رقابة الدستورية، فيه اشارة واضحة الى **مبدأ الدستورية**[52] ، أو **مبدأ سمو الدستور**، وهو ما ذهب اليه ايضا المؤسس الدستوري التونسي.

– المحكمة الدستورية، تفصل بقرار، اثناء ممارسة وظيفة الرقابة الدستورية في مدى دستورية القوانين قبل اصدارها، والمعاهدات قبل التصديق عليها، والتنظيمات خلال شهر من نشرها (الاخطار الاختياري).

– وتصدر ايضا قرارا بخصوص القوانين العضوية، والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان (الاخطار الوجوبي).

– تصدر المحكمة الدستورية قرارا، عندما يتم اخطارها بالدفع بعدم الدستورية، بناء على إحالة من المحكمة العليا او مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة امام جهة قضائية ان **الحكم التشريعي او التنظيمي** الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور[53].

في دستور 2020، المؤسس الدستوري أعطى للأفراد حق الطعن في حكم تشريعي او تنظيمي، مما يسيج مجال الحقوق والحريات، بخلاف دستور 2016، الذي سمح للأفراد الطعن في **حكم تشريعي، دون التنظيمي.**

" يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية :

أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة،

---

[52]- المادة 190، دستور 2020، مصدر سابق

[53]- المادة 195، المصدر السابق.

– ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف،
– أن يتسم الوجه المثار بالجدية."[54].

يفهم من ذلك أن الاحالة على المحكمة الدستورية قد لا تتم، إذا ما رأى **قاضي التصفية** في المحكمة العليا او مجلس الدولة، بان الدفع بعدم الدستورية المثار من قبل المتقاضي غير مؤسس، وغير جدي.

وفي الحالة هذه يعتبر التصرف تعد على صلاحيات المحكمة الدستورية، وفي الفقه المقارن، نجد في فرنسا مثلا، وقع جدال واسع بهذا الشأن، بين المجلس الدستوري ومحكمة النقض.

" نشأ تنازع فعلي بين المجلس الدستوري ومحكمة النقض، حيث اعتبر الاول بانه جرد من صلاحياته، والثانية اعتبرت بانه يشكك في صلاحياتها"[55].

بخلاف المؤسس الدستوري التونسي، لم يبين المحاكم التي يمكنها اللجوء الى المحكمة الدستورية، بل تركت للقانون الذي ينظم عمل المحكمة الدستورية.

وهناك حالات تفصل فيها المحكمة الدستورية الجزائرية برأي استشاري، مثل:

– إذا طلب منها رأيا حول تفسير حكم او عدة احكام (المادة 192)
– الحالات الاستثنائية (من المواد 97–102).
– تمديد اجراء الانتخابات الرئاسية، في حالة استحالة تنظيمها في الآجال المحددة دستوريا (المادة 05/94).
– استحالة تنظيم الانتخابات التشريعية في اجل 3 أشهر، مكن تمديدها لمدة اقصاها 3 أشهر (المادة 02/151).

**ب. وظيفة ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية**

وظيفة ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، هي من **الوظائف المستحدثة،** التي اعطيت للمحكمة الدستورية، اذ ان المؤسس الدستوري الجزائري، في مختلف الدساتير المتعاقبة، لم تدرج ضمن صلاحيات المجلس الدستوري ولا لغيره من المؤسسات الدستورية الأخرى، لكن دستور 2020، وضعها كمادة دستورية.

---

[54]- المادة 21، قانون عضوي رقم 22-19، مؤرخ في 25 يوليو، 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية الجزائرية، الجريدة الرسمية الجزائرية، 31 يوليو 2022، رقم 51.

[55]- ليلى عسلاوي، دور قاضي التصفية في المسائل الدستورية، مجلة المحكمة الدستورية، العدد 2، جوان 2023، ص 17.

- تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاطات السلطات العمومية [56].

فيما يعلق بضبط المؤسسات، و في حالة وجود طارئ، يمكن لرئيس الجمهورية طلب تخفيض آجال الفصل في الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية إلى 10 أيام، "تتداول المحكمة الدستورية، في جلسة مغلقة، وتصدر قرارها في ظرف 30 يوما من تاريخ اخطارها"[57].

المؤسس الدستوري الجزائري لم يحدد طبيعة النزاع الذي يقع بين السلطات الدستورية.

**ج- وظيفة رفع الحصانة عن عضو البرلمان**

من بين الوظائف المستحدثة التي منحها التعديل الدستوري لسنة 2020 للمحكمة الدستورية، هو رفع الحصانة عن عضو البرلمان.

"الحصانة البرلمانية هي عبارة عن حماية قانونية يوفرها الدستور لعضو البرلمان ليتمكن من القيام بدوره التشريعي والرقابي المحدد قانونا بكل حرية واستقلالية، دون ان تمتد هذه الحماية من الاعمال التي يرتكبها عضو البرلمان خارج مهامه، على ان تكون المتابعة بعد تنازله عن حصانته، او بعد اخطار المحكمة الدستورية التي تصدر قرارا بشأن رفع الحصانة من عدمها[58].

"وعليه فان الدستور الجزائري انفرد بهذه الخاصية، مما يجعلنا نقول ان هذا الامر هو استجابة لمعطى داخلي وليس تماشيا مع ما هو سائد في النظم الدستورية المقارنة[59].

كان الهدف من ذلك هو اصلاح الوضع، نتيجة الظروف التي كانت سائدة أنداك.

ويمكن القول ان المحكمة الدستورية هي بمثابة الحكم بين مختلف السلطات، وهي التي يعود اليها صلاحية ذلك، مادام الدستور لم يوضح هذه المسألة، فتدخلها يضمن عدم تدخل سلطة في سلطة، او تعدي سلطة على صلاحيات اخرى، ويتحقق بذلك **مبدأ الفصل بين السلطات.**

**5- جهات الاخطار**

---

[56]- المادة 02/185، دستور 2020 الجزائري، مصدر سابق

[57]- المادة 194، المصدر نفسه.

[58] - عبد الكريم قريشي، نافذة على المؤسسة التشريعية بالجزائر، منشورات السائحي، الاصدار الاول، 2021، ص 244.

[59]- عبد القادر غيتاوي، مرجع سابق، ص 211.

ان الهيئة المكلفة برقابة الدستورية، لا تقوم بذاتها بمراقبة القوانين، وانما اعطى المؤسس الدستوري آلية الاخطار لجهات محددة دستوريا للقيام بهذه المسالة.

آلية الاخطار، نعني بها، الطلب الذي يقدم للمؤسسة المكلفة بالرقابة الدستورية، من اجل القيام بممارسة رقابتها على دستورية القوانين ومطابقتها للدستور.

"آلية الاخطار هي عبارة عن رسالة او طلب يقدم من طرف الجهات المنصوص عليها في القانون الاساسي، يتم توجيهها للمجلس الدستوري، قصد تمكينه من مباشرة رقابته على دستورية القوانين ومطابقتها، "[60].

**ا. الجهات التي لها صلاحية الاخطار**

في التعديل الدستوري لسنة 2020، أعطى هذه الصلاحية لكل من:

- رئيس الجمهورية
- رئيس مجلس الامة
- رئيس المجلس الشعبي الوطني
- الوزير الأول او رئيس الحكومة، حسب الحالة.
- 40 نائب او 25 عضو في مجلس الامة.
- يمكن كذلك من أحد أطراف النزاع اثناء المحاكمة.

"تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية او رئيس مجلس الامة او رئيس المجلس الشعبي الوطني او من الوزير الأول او رئيس الحكومة، حسب الحالة[61].

يمكن اخطارها كذلك من 40 نائبا او 25 عضوا في مجلس الامة[62].

" يمكن اخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية، بناء على إحالة من المحكمة العليا او مجلس الدولة، عندما يدعي احد الأطراف في المحاكمة اما جهة قضائية ان الحكم التشريعي او التنظيمي الذي يتوقف عليه مأل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور[63]".

---

[60]- عباسي سهام، اخطار المجلس الدستوري كألية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري الجزائري، العدد 13، 2020، ص 153.

[61] - المادة 01/193، دستور 2020 الجزائري، مصدر سابق

[62]- المادة 02/193، مصدر سابق.

[63]- - المادة 01/195، مصدر السابق.

وقد اعطى المؤسس الدستوري الجزائري لكل من: رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو الوزير الأول، أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، امكانية إخطار المؤسسة الدستورية بخصوص الخلافات التي قد تحدث بين السّلطات الدّستوريّة[64].

كما اعطى لجهات الاخطار ايضا، امكانية اخطارها حول تفسير حكم او عدة احكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رايا بشأنها[65].

ان الاخطار امام المحكمة الدستورية من قبل الجهات التي لها صلاحية ذلك، تأخذ نوعين من الاخطار،

الاخطار الوجوبي والاخطار الاختياري

**ب-1: الاخطار الوجوبي:**

الاخطار الوجوبي يكون حول طبيعة نصوص معينة محددة دستوريا، يتطلب قبل اصدراها، ان تفحص من قبل الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية، بناء على اخطار من الجهة التي صلاحية الاخطار.

"الاخطار الوجوبي، يهدف الى الحيلولة دون اصدار قانون غير دستوري"[66] .

ويكون هذا النوع من الاخطار حول:

القوانين العضوية، الاوامر التشريعية، اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، القرارات المتخذة اثناء الحالة الاستثنائية، النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، والاخطار هنا يكون من رئيس الجمهورية، وفق دستور 2020 الجزائري.

المؤسس الدستوري الجزائري، اعطى لرئيس الجمهورية إمكانية اخطار المحكمة الدستورية.[67]

اما بخصوص النظام الداخلي لغرفتي البرلمان، فان المؤسس الدستوري اوجب على رئيسي الغرفتين، بان يعرضا القانونين الداخليين للمجلسين فور المصادقة على كلّ منها وقبل الشروع في العمل بها على المحكمة الدستورية.

---

[64] المادة 01/192، مصدر سابق.

[65]- المادة 02/192، مصدر سابق.

[66]- عباسي سهام، مرجع سابق، ص 170.

[67]- المادة 02/190، دستور 2020 الجزائري.

**ب- 2 الاخطار الاختياري**

هو الحق الذي اعطاه المؤسس الدستوري للجهات المكلفة بالأخطار، لإبلاغ الهيئة المكلفة بمراقبة الدستورية للتأكد من مدى مطابقة نص قانوني او لائحتي لأحكام الدستور، ويكون اختياريا.

" الاخطار الاختياري هو ذلك الحق الدستوري الممنوح لبعض الجهات لممارسة حق ابلاغ المجلس الدستوري بعدم دستورية النصوص القانونية اختياريا، وقد يمارس هذا الحق قبل اصدار القانون فينتج رقابة دستورية سابقة، وقد يمارس بعد اصدار القانون فينتج رقابة دستورية لاحقة"[68].

دستور 2020، اعطى الاخطار الاختياري لكل الجهات المذكورة سابقا، ويكون بالنسبة لدستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل اصدارها، اما اللوائح، فان الاخطار يكون خلال شهر من نشرها[69].

دستور 2020 اعطى الحق ل 40 نائبا يمكنهم اخطار المحكمة الدستورية، أما الغرفة العليا 25 عضوا.

وهنا لا ندري على أي اساس اعتمد المؤسس الدستوري الجزائر، ما هو المعيار المتخذ في هذا الشأن؟ وفي الواقع نرى انه كلما خفض العدد، كان الامر أفضل، حتى نسمح للمعارضة بان تعبر عن رأيها بكل ديمقراطية، وتقوم بعملية الاخطار، وحتى لا تسحق من قبل الأغلبية البرلمانية، ويتحقق بذلك **المبدأ الديمقراطي الذي من خلاله تتم عملية الرقابة الدستورية.**

فالجهات التي سمح لها الدستور واعطاها حق الاخطار، لا يحق لها بان تتقدم امام المحاكم وتطلبها بإحالة نص تشريعي او تنظيمي، يمس الحقوق والحريات، لان عملية الاحالة التي تقوم بها المحاكم تكون بناء على طلب من أحد الخصوم، اثناء المحاكمة،

وتكون عملية الدفع بعدم الدستورية، في حالة ما إذا ادعى أحد الخصوم امام المحكمة بأن الحكم التشريعي او التنظيمي، الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور.

---

[68]- عباسي سهام، مرجع سابق، ص 162.

[69]- المادة 190، مصدر سابق

ومن بين المستجدات التي أتى بها دستور 2020 الجزائري، الطعن بعدم دستورية نص تنظيمي(لائحة).

لأن اللوائح في السابق، مهما كانت، لم تكن معنية بالطعن فيها بعدم الدستورية، مما أعطى للسلطة التنفيذية (دستور 2016) سلطات واسعة على حساب السلطات الاخرى، وهذا يعتبر مساسا **بمبدأ الفصل بين السلطات، والتوازن بينها**.

إن عملية الاحالة وفق دستور 2020 من صلاحيات المحكمة العليا ومجلس الدولة فقط[70]، "يمكن اثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري..

يمكن أن يثار هذا الدفع لأول مرة في الاستئناف أو الطعن بالنقض.

إذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية، أثناء التحقيق القضائي، تنظر فيه غرفة الاتهام[71].

هناك مسالة اخرى وفق دستور 2020 الجزائري، فان عريضة الطعن التي يقدمها المتقاضي، قد لا تحال على المحكمة الدستورية، لان الدستور، لم يجبر **قاضي التصفية** بالمحكمة العليا او مجلس الدولة بالإحالة على المحكمة الدستورية، وانما اعطاه السلطة التقديرية (المادة 195: يمكن اخطار المحكمة الدستورية...)

ووضع ذلك شروطا، حددها القانون العضوي[72]

يتم الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا او مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي او التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع، أو أن يشكل أساس المتابعة،
- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف.
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

---

[70]- المادة 01/195، دستور 2020 الجزائري.

[71]- المادة 15، قانون عضوي رقم 22-19، في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية الجزائرية

[72] - المادة 21، قانون عضوي رقم 22- 19، مؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية عدد 51، في 31 يوليو 2022، ص 07.

ان عريضة الطعن الذي يثيرها المتقاضي، امام المحاكم، على اساس ان هذا الحكم الذي يتوقف عليه مآل النزاع يمس حقوقه وحرياته، **قد لا يحيلها قاضي التصفية على المحكمة،** بحجة ان الدفع المثار من قبل أحد الخصوم غير مؤسس وغير وجيه وغير جدي [73].

فالسلطة التقديرية لقاضي التصفية الجزائري، تحد من ممارسة الحقوق والحريات للأفراد.

وهو ما ذهب اليه المؤسس الدستوري الفرنسي في التعديل الدستوري لسنة 2008.

« Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel **peut être saisi de cette question** sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé [74]».

وفي كل الحالات، فأننا نرى بان الاحالة يفترض ان تكون من قبل كل المحاكم، ويشمل النصوص **التشريعية والتنظيمية**، التي تمس الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وغيرها من النصوص الاخرى غير الدستورية، ولا يجوز الطعن في قرار الإحالة بأي وجه من أوجه الطعن، من أي جهة، حتى يتحقق بذلك **مبدأ احترام الحقوق والحريات.**

**6. احكام المحكمة الدستورية**

**ان** القرارات التي تتخذها المحكمة الدستورية، هي قرارات علوية، امام كل السلطات.

في حال ما إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة او اتفاق او اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها[75]، وتعتبر لاغية .

كذلك القانون، اذا قررت عدم دستوريته، فلا يتم اصداره[76].

اما بالنسبة للأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية' وكذلك التنظيمات، في حالة ما قررت المحكمة الدستورية غير دستورية، فان النص يفقد أثره ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية[77].

وفيما يتعلق بالنصوص التنظيمية او التشريعية التي يطعن فيها امام المحاكم على اساس انها تمس الحقوق والحريات و انها غير دستورية، اذا ما تمت احالتها على المحكمة الدستورية،

---

[73] - ليلى عسلاوي، مرجع سابق، ص 16.

[74] - Article 61/01, LOI constitutionnelle Française, nº 2008-724, du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République, J O Française, n° 24 juillet 2008.

[75]- المادة 01/198، دستور 2020، مصدر سابق.

[76]- المادة 02/198، مصدر سابق.

[77]- المادة 03/198، مصدر السابق.

وقررت بان هذا الحكم غير دستوري، فانه يفقد اثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية[78].

من المجالات المستحدثة والتي تفصل فيها المحكمة الدستورية بقرار، هي توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات[79].

المعاهدات صنفها الدستور بانها أسمى من القانون، وتعتبر من مكونات **الكتلة الدستورية** " وعليه تعتبر من مكونات **الكتلة الدستورية**، فهي ادنى مرتبة من الدستور واعلى درجة من القانون[80].

والمعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، تسمو على القانون[81].

" تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية"[82].

"فالأحكام الصادرة عن المحاكم الدستورية كاشفة وليست منشئة. وعلى ذلك فالمحكمة حين تقضي بعدم دستورية قانون لا تنشئ هذا البطلان، وإنما هي تقرر شيئا قائما فعلا[83]".

وبالتالي يمكن القول بأن قرارات المحكمة الدستورية في كل الاحوال، تكتسب **حجية الأمر المقضي فيه**، فهي ملزمة للكافة، ولجميع السلطات،

ويتحقق بذلك مبدأ من المبادئ التي كرست الرقابة الدستورية وهو **مبدأ سمو الدستور**.

في واقع الامر ان المحكمة الدستورية لما تقر بعدم دستورية نص تشريعي، فان عملها هذا، لا يعتبر تدخلا في مجال السلطة التشريعية، حفاظا على **مبدأ الفصل بين السلطات**، وانما مفاده، مدى احترام السلطة التشريعية لمنطوق احكام الدستور من عدمه، وان حكمها لا يتضمن الغاء النص، "وانما تملك الغاء نفاذ النص المعيب"[84]، لان الجهة التي وضعت النص التشريعي المعيب، هي وحدها لها صلاحية الالغاء او التعديل.

---

[78] المادة 04/198، مصدر السابق.

[79] - المادة 04/190، المصدر سابق.

[80] - - كايس شريف، مرجع سابق، ص 51.

[81] - المادة 154، مصدر سابق

[82] - المادة 05/198، مصدر سابق.

[83] - محمد رضا بن حمادي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مركز النشر الجامعي، ط4، 2021، ص 412.

[84] - خالد احمد رأفت دسوقي، حجية الاحكام والقرارات الصادرة من المحكمة الدستورية العليا المصرية وآثارها، مجلة المحكمة الدستورية، ديسمبر 2022، ص 96.

"كما تهدف الى ضمان عدم اساءة تطبيق الدستور نصا وروحا من السلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية[85].

فالقانون لا يكتسب الشرعية الا إذا خضع الى مراقبة القضاء الدستوري ويكون مطابقا للدستور.

"إن البرلمان لم يعد بإمكانه أن يشرع ويراقب التشريع في نفس الوقت، رغم أنه معبر عن الإرادة العامة بل لا بد أن يخضع عمل البرلمان إلى مراقبة القضاء الدستوري حتى يستقيم لان القانون الصادر عن البرلمان لا يكتسب شرعية الا إذا كان مطابقا للدستور حيث أن الاول يعبر عن السلطة المنبثقة والثاني يعبر عن السلطة المؤسسة[86].

## الخاتمة

الرقابة الدستورية في الجزائر مرت بمرحلتين مختلفتين، الاولى بدأت بدستور 1963، الذي لم يعمر الا 23 يوما، ولم ينشأ المجلس الدستوري، نتيجة للظروف التي عرفتها الجزائر أنداك، الى غاية دستور 1976، الذي لم يتطرق للرقابة الدستورية أصلا، حيث كان حكم الحزب الواحد، المهيمن على كل السلطات في ظل التوجه الايديولوجي الاشتراكي، هو السائد، وأي تأويل لأحكام الدستور يكون مرده الى الميثاق الوطني، ولا وجود لهيئة تراقب دستورية القوانين.

استمر الوضع الى غاية 05 اكتوبر 1988، اندلعت اضرابات، شملت أغلب المدن الجزائرية، فتعهد الرئيس الشاذلي بن جديد بأن يدخل اصلاحات جذرية على النظام.

وكان ذلك سنة 1989، فاستبدل الدستور البرنامج بدستور قانون، جاء بالتعددية الحزبية، حرية الصحافة، التعدد النقابي، حرية التجمعات، الفصل بين السلطات وغيرها من مظاهر الانفتاح السياسي، وكان لزاما أن تنشأ هيئة تتكفل **بالرقابة الدستورية**، فأنشئ **مجلس دستوري**، أوكلت له هذه الصلاحية الجديدة.

في مطلع التسعينيات دخلت الجزائر في دوامة أخرى من العنف، دامت سنوات، الى غاية 96، بعدها ادخلت تعديلات على الدستور، فسمح دستور 1996 الجديد باستحداث ازدواجية

---

[85] - آزاد محمد صديق مولود، مرجع سابق، ص 391.

[86] - - بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحـــة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر 1، يوسف بن خدة، كليـــة الحـــقوق، السنة الجامعية: 2
أنظر الموقع: jspui/bitstream/123456789/13641/1/BENSALEM_DJAMEL.pdf

القضاء، وانشاء مجلس الامة، فأصبح البرلمان بغرفتين، واستحداث القوانين العضوية(الاساسية)، كما ادخلت تعديلات على تركيبة المجلس الدستوري، الذي يتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين.

دستور 2016، جاء بإضافات جديدة، ولم تعد وظيفة المجلس الدستوري مقتصرة على الرقابة السياسية على دستورية القوانين، بل تعدت الى الرقابة القضائية في مجال **الحكم التشريعي**.

ويمكن **لأي متقاضي**، ان يطعن بعدم دستورية حكم تشريعي امام الجهات القضائية، اثناء محاكمته، مدعيا ان النص التشريعي مآل النزاع، يمس حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور.

**المرحلة الثانية** هي المرحلة التي استبدل فيها المجلس الدستوري **بالمحكمة الدستورية**، وجاءت أيضا بإضافات جديدة، منها الرقابة القضائية في مجال الحكم التشريعي والتنظيمي(اللائحة)، والتغيير في تركيبتها، واستقلاليتها، ولقد ضمن لها المؤسس الدستوري مركزا قانونيا فوق مؤسساتيا من خلال:

- استئثارها بوظيفة تفسير الدستور دون غيرها.
- خضوع جميع القواعد القانونية الانشائية لرقابتها.
- الفصل في الخلافات التي تحدث بين المؤسسات الدستورية.
- الرقابة البعدية للقوانين والتنظيمات، في حالة الإحالة من المحكمة العليا او مجلس الدولة.
- قراراتها في كل الاحوال، تكتسب حجية الأمر المقضي فيه، فهي ملزمة للكافة، ولجميع السلطات.

ومن بين الاختصاصات المستحدثة التي انفردت بها المحكمة الدستورية هي رفع الحصانة عن أعضاء البرلمان،

ان المحكمة الدستورية اثناء قيامها بالرقابة على دستورية القوانين تكرس المبادئ الأساسية:

- مبدأ سمو الدستور
- مبدأ الفصل بين السلطات
- مبدأ احترام الحقوق والحريات
- تحقيق المبدأ الديمقراطي
- مبدأ الفصل في النزاعات بين المؤسسات العمومية.

## التوصيات

**1.** الاحالة على المحكمة الدستورية قد لا تتم، إذا ما رأى **قاضي التصفية** في المحكمة العليا او مجلس الدولة، بان الدفع بعدم الدستورية المثار من قبل المتقاضي غير مؤسس، وغير جدي، وهنا نرى بان قاضي التصفية عليه ان يحيل عريضة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية، لان ذلك يعتبر تعد على صلاحيات المحكمة الدستورية لأنها صاحبة الاختصاص.

2. ان شروط السن، ومدة الخبرة في القانون، وفق دستور 2020، يحرم طبقة عريضة من المجتمع بان لا تكون ممثلة، وهذا يتنافى مع روح الدستور، الذي يضمن المساواة بين كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات، وتحول دون مشاركتهم الفعلية في مؤسسات الجمهورية، وحتى نضمن **مبدأ تكافؤ الفرص** للجميع، يفترض أن نقلل من السن، الى 40 سنة، لنشجع الشباب بان يكونوا ضمن هذه المؤسسة الدستورية، ونقلل أيضا من مدة الخبرة، لتصبح 10 سنوات.

3. في كل الحالات، فأننا نرى بان الاحالة يفترض ان تكون من قبل كل المحاكم، ويشمل النصوص **التشريعية والتنظيمية**، التي تمس الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وغيرها من النصوص الاخرى غير الدستورية، ولا يجوز الطعن في قرار الإحالة بأي وجه من أوجه الطعن، من أي جهة، حتى يتحقق بذلك **مبدأ احترام الحقوق والحريات.**

# التطور التاريخي لتنظيم العدالة الدستورية في الدساتير الجزائرية

**من تقديم : مولى الخلوة عبد الحفيظ .**

**جـــــــــــامعة ســـــــــعيدة .**

## ملخص:

تتقيد السلطات في دول العالم بأحكام الدستور، ويجب على القوانين والتنظيمات ألا تخرج عن الإطار الذي رسمه دستور الدولة، ومن هنا تأتي الرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات،فهي تتنوع في طرقها، فهناك الرقابة السياسية والرقابة القضائية ولا يوجد إتفاق موحد بين دول على طريقة واحدة، فكل دولة تعتمد الطريقة التي تناسب نظامها.

وفي الجزائر مرت تجربة الرقابة الدستورية بعدة مراحل ومثّل كل من المجلس الدستوري الرقابة السياسية والمحكمة الدستورية الرقابة القضائية.و لقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائري الرقابة على دستورية القوانين، بنص دستور 1963 على استحداث مجلس دستوري، وتم الحفاظ على ذلك في دساتير 1989 و 1996 و 2016، باستثناء دستور 1976 الذي استبعد الرقابة على دستورية القوانين.و استجابة لمطالب الكثير من الحقوقيين و الدستوريين والطبقة السياسية، تم استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية في دستور 2020.

كما تلعب العدالة الدستورية دورا هاما في دولة القانون من خلال السهر على احترام السلطات لقواعد الاختصاص والإجراءات، وحماية الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور،ومما يستدعي وجود قضاء دستوري فعال هو إضفاء المشروعية على ممارسة السّلطات و الفصل بين السلطات والتوازن بينها،رقابة عمل السّلطات العموميّة،استقلال العدالة،ضمان الأمن القانوني والديمقراطي،التمسك بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1945، والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر.

**الكلمات المفتاحية:** العدالة الدستورية،دولة القانون،مراحل،دساتير،المجلس الدستوري، المحكمة الدستورية.

## Abstrait :

Les autorités des pays du monde adhèrent aux dispositions de la Constitution, et les lois et règlements ne doivent pas s'écarter du cadre établi par la constitution de l'État, et de là vient le

contrôle de la constitutionnalité des lois et règlements. Il existe un contrôle politique et un contrôle judiciaire, et il n'existe pas d'accord unifié entre les pays sur une méthode unique. Chaque pays adopte la méthode qui convient à son système.
L'Algérie, après étapes, représente l'ensemble du Conseil Constitutionnel libéral, y compris le constitutionnalisme. La Constitution Constitutionnelle Algérienne a adopté le dôme sur la constitutionnalité des lois, 1963 89 de 1996 à 2016, la Constitution, la Constitution de 1976, les lois. C'est une réponse à ce que beaucoup exigeaient des juristes, des constitutionnalistes et de la classe politique : remplacer le Conseil constitutionnel par la Cour constitutionnelle dans la Constitution de 2020.
La justice constitutionnelle joue également un rôle important dans l'État de droit en garantissant que les autorités respectent les règles de compétence et de procédure et protègent les droits et libertés stipulés dans la Constitution. Ce qui nécessite l'existence d'un système judiciaire constitutionnel efficace, c'est de donner une légitimité à l'exercice des pouvoirs, la séparation des pouvoirs et l'équilibre entre eux, le contrôle du travail des pouvoirs publics, l'indépendance de la justice, Assurer la sécurité juridique et démocratique, le respect des droits de l'homme stipulés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1945 et des accords internationaux ratifiés par l'Algérie.
**Mots clés:** La justice constitutionnelle, l'État de droit, étapes, constitutions, conseil constitutionnel, la cour constitutionnelle

## مقدمة:

على مر العقود ومع تطور الأنظمة السياسية والقانونية في العديد من الدول، أصبحت الدساتير تلعب دورًا حاسمًا في تنظيم السلطات وتحديد حقوق وحريات المواطنين. والتي تعني"القانون الأعلى للدولة الذي يحدد شكلها ونظام الحكم فيها، وينظم السلطات العامة فيها، ويضمن الحقوق والحريات الأساسية للأفراد". ومن بين عناصر الدساتير التي تعمل على ضمان سلامة نظام الحكم وتحقيق العدالة الدستورية، يأتي دور العدالة الدستورية كأحد أهم الأسس التي تعتمد عليها الدساتير الحديثة، والتي تعرف بدورها أنها:"مجموعة المبادئ والقواعد القانونية التي تحكم تفسير الدستور وتطبيقه، بما في ذلك الرقابة على دستورية القوانين والقرارات الإدارية".

وفي هذا السياق، تستحق الدساتير الجزائرية اهتمامًا خاصًا، حيث شهدت البلاد تحولات سياسية واجتماعية جذرية على مر التاريخ، فبداية من تحقيق الاستقلال عن الاستعمار الفرنسي في عام (1962) وحتى الوقت الحاضر.بحيث شهدت الجزائر إصدار عدة دساتير حيث أن هذا التسلسل في الدساتير الجزائرية يعكس النمو السياسي والقانوني والاجتماعي للدولة، ويعكس أيضًا استجابتها لاحتياجات وتطلعات المجتمع. وكان لكل منها تأثيره الخاص على تطور العدالة الدستورية في البلاد.فكيف كان تطور العدالة الدستورية من خلال تعاقب الدساتير الجزائرية من 1963 إلى 2020؟

ودراسة هذا التطور التاريخي للعدالة الدستورية في الدساتير الجزائرية ليست مجرد استعراض للأحكام الدستورية، بل تكمن أهميتها في فهم العوامل التي أثرت على تشكيل هذه العدالة وكيفية استجابتها لتحديات الواقع ومطالب المواطنين.

## المبحث الأول: السياق التاريخي والمفاهيم الأساسية

يستم التطرق في هذا المبحث إلى المسار التاريخي الذي مرت به الدساتير الجزائرية ومن خلاله التغيرات التي شهدتها العدالة الدستورية.

### المطلب الأول: الدساتير الجزائرية والأحداث الرئيسية التي أثرت على التطور التاريخي للعدالة الدستورية

لقد شهدت الدولة الجزائرية عمليات مراجعة للدساتير، فقد تم وقف العمل بدستور (1963)[1] بموجب الأمر الصادر في (10 جويلية 1965) إثر انقلاب (19 جوان 1965)، كما تم إصدار دستور سنة (1976) وتم تعديله ثلاث مرات، قبل أن يوضع دستور جديد للبلاد عام (1989) الذي تمت مراجعته في (28 نوفمبر 1996) الذي شهد بدوره عدة تعديلات لعل أبرزها تعديل سنة (2002 و 2008) و تعديل (2016) وآخرها كان في سنة (2020).

#### الفرع الأول: دستور 1963

تعتبر الوثيقة الدستورية الصادرة في (10 سبتمبر 1963) والتي صادق عليها المجلس الوطني يوم ( 28 أوت 1963) ووافق عليها الشعب بموجب استفتاء (08 سبتمبر 1963) أول وثيقة دستورية شكلية عرفتها الدولة الجزائرية بعد استقلالها، بحيث تم وضعها بطريقة ديمقراطية (أسلوب الجمعية التأسيسية والاستفتاء الشعبي)، بحيث تم إعداد مشروع الدستور في (31 جويلية 1963) بندوة الإطارات بقاعة سينما الماجستيك (الأطلس) وتم إقراره.

غير أنه دام العمل بهذه الوثيقة الدستورية لمدة (23) يوما فقط فقد كان عمرها قصير جدا والسبب في ذلك يعود أساسا إلى الظروف الاستثنائية الخارجية منها والداخلية . التي شهدتها ومرت بها الدولة الجزائرية في تلك الفترة، لاسيما الخلاف الحدودي مع المملكة المغربية، إضافة إلى تلك الصراعات الدموية على السلطة بين جماعات المصالح والتي كانت موجودة منذ انعقاد مؤتمر

[1] الدستور الجزائري لسنة 1963 المنشور باللغة الفرنسية والذي أقر بموجب المرسوم الرئاسي الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963 والمتعلق بإصدار الدستور،ج ر ج ج،العدد 64 مؤرخ في 10 سبتمبر 1963.

الصومام ومؤتمر طرابلس، وكذا النزاع القائم في منطقة القبائل برئاسة "آيت احمد" ( أزمة القبائل ) والتمرد العسكري الذي قام به "العقيد شعباني"، كل هذه الأسباب أدت برئيس الجمهورية الأسبق "أحمد بن بلة" إلى تجميد العمل بالدستور في (03 أكتوبر 1963) ذلك من خلال التجاءه إلى أحكامه[1].

دام هذا الوضع إلى غاية حدوث الانقلاب العسكري في (19 جوان1965) أين تم إصدار الأمر رقم (182/65) الصادر بتاريخ (10 جويلية 1965)، الذي اعتبر بمثابة دستور للدولة الجزائرية. الذي يفضل البعض تسميته بالدستور المادي الصغير، والذي ألغى ضمنيا الأحكام التي يتضمنها دستور (1963) ويظهر ذلك من عدة قرائن، إذ جاء في مضمون وحيثيات هذا الأمر التي جاء إحداها كالآتي : " ... ريثما تتم المصادقة على دستور للبلاد فإن مجلس الثورة هو صاحب السيادة."

كما أن هناك قرينة ثانية تتمثل في نص (المادة 07) منه والتي تنص على أنه:" ينشر هذا الأمر ... وينفذ كقانون للبلاد"، ليتم العمل به لمدة تتجاوز العشر سنوات ذلك إلى غاية صدور الوثيقة الدستورية لسنة (1976)[2].

**الفرع الثاني: دستور 1976**

إن دستور سنة (1976) قد تم إعداد مشروعه من طرف لجنة خاصة، تتكون من رجال متخصصين ولديهم الخبرة في المجال القانوني والسياسي في إطار حزب جبهة التحرير الوطني وكان ذلك في (أكتوبر 1976) وبعد ذلك تم عقد ندوة وطنية تحت إشراف الحزب وتمت مناقشة مضمون هذا المشروع وتمت الموافقة على إصداره في (06 نوفمبر 1976) أما الصدور الرسمي للدستور فكان في ( 14نوفمبر 1976) وذلك بموجب مرسوم رئاسي، وتم عرضه للاستفتاء الشعبي في تاريخ (19 نوفمبر 1976) فوافق عليه الشعب بالأغلبية المطلقة بموجب أمر رقم 97/76 المؤرخ في (22 نوفمبر 1976) .

---

1 المادة 59 من دستور 1963.

[2] الأمر رقم 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق 22 نوفمبر 1976 م، يتضمن إصدار الدستور،ج ر ج ج،العدد 94 ،الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

وما تجدر الإشارة إليه، أن دستور سنة (1976) قد شهد ثلاثة تعديلات متتالية، بالنسبة للتعديل الأول فقد تم بموجب القانون رقم 06/79 الصادر في (1979/07/07) وشمل هذا التعديل عدة مواد تتعلق بمركز رئيس الجمهورية من حيث إجراءات انتخابه وسلطاته، كما تم إنشاء مهام نائب أو نواب الرئيس ومهام الوزير الأول.

أما التعديل الثاني فقد تم عن طريق القانون رقم 01/80 المؤرخ في (12 يناير 1980) والذي أستحدث بموجبه مجلس المحاسبة، وهو مجلس مالي.

والتعديل الأخير فقد تم بواسطة استفتاء تاريخي في (3 نوفمبر 1988)، والذي تم بموجبه إحداث تعديلات في السلطة التنفيذية وتم تكريس نظام الثنائية في الجهاز التنفيذي، واستحداث مركز رئيس الحكومة، وتقرير مسؤولية الحكومة أمام السلطة التشريعية (البرلمان).

**الفرع الثالث: دستور 1989**

لقد تلى دستور (1976) صدور دستور (1989)[1] كنظام جديد، وصدوره يعود إلى مجموعة من الأسباب والعوامل من بينها؛ فشل النظام القائم عن الاستجابة لمتطلبات الشعب المتزايدة نتيجة الأزمة الاقتصادية العاملية، من خلال تدهور أسعار النفط وعجز الحكومة أيضا على التحكم في تسيير الاقتصاد الوطني مما أدى إلى انتشار ظاهرة البطالة والمعاملة السيئة ذات الطابع السياسي التي كان يتعرض لها المواطن لدى تعامله مع الأجهزة البيروقراطية والسلطوية الأخرى، وما نتج عنه هو فقدان الثقة العامة بينه وبين الحاكمين.

وأما هذه الأسباب كلها، فقد شرعت رئاسة الجمهورية في (أكتوبر 1989) بنشر مشروع التعديل الدستوري لتبين فيه أهم الإصلاحات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي يتضمنها التعديل، وفي (1989/10/23) تم الاستفتاء على الدستور، ووافق عليه الشعب بأغلبية ساحقة. على هذا الأساس، فقد شكل هذا التعديل عهدا ومسارا جديدا في الحياة السياسية والاقتصادية للدولة الجزائرية، بحيث تم تكريس نهاية الحزب الواحد وإقرار مبدأ التعددية الحزبية واعتناق النظام الديمقراطي الليبرالي وبالتالي التخلي عن الفلسفة الاشتراكية، كما اقتصر على ذكر الجوانب القانونية المتعلقة بتنظيم السلطة وتحديد صلاحياتها وتكريس نظام الحريات والحقوق الاقتصادية

[1] المرسوم الرئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب 1409الموافق 28 فبراير 1989 م، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 09، الصادر بتاريخ أول مارس 1989.

والسياسية الخاصة بالأفراد مثل النص على الملكية الخاصة، الفصل بين السلطات، التعددية الحزبية...، وجاء خاليا من الشحنات الأيديولوجية[1].

**الفرع الرابع: دستور 1996**

ضمن الأزمة السياسية والفراغ الدستوري الذي عرفته الدولة الجزائرية، إثر استقالة رئيس الجمهورية الأسبق "الشاذلي بن جديد" في (11 ديسمبر 1992) واقترانها بشغور منصب رئيس المجلس الشعبي الوطني، فتح المجال لخرق واسع لأحكام دستور (1989).

مرت الجزائر بمرحلتين انتقاليتين إلى غاية وضع دستور (1996)[2].

خلال تلك المرحلتين، أقيمت مؤسسات دستورية بعيدة عن أحكام دستور (1989)، فظهر المجلس الأعلى للدولة في مكان رئيس الجمهورية، ومجلسًا وطنيًا استشاريًا ثم مجلسًا وطنيًا انتقاليًا في مكان البرلمان.

بقي الأمر على هذه الوضعية إلى غاية صدور ووضع الدستور الجديد سنة (1996). وهذا يعني توقيف العمل بأحكام دستور (1989) في جانب مهم منه، لا سيما ما يتعلق بتنظيم السلطة. وتم نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء (28 نوفمبر 1996)، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في (7 ديسمبر 1996)، الذي استحدث بدوره مؤسسات جديدة، كالازدواجية البرلمانية والقضاء.

هذا الأخير تم تعديله في كل من سنة (2002) بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في (10 أفريل 2002)[3]، بحيث تم إضافة نص (المادة 03 مكرر) أين تم من خلالها إدراج ودسترة اللغة الأمازيغية كلغة وطنية ثانية، إلى جانب تعديل سنة (2008)[4] بموجب القانون رقم 19-08

---

[1] عبد الرحمان شيبان،العدالة الدستورية في الجزائر :دراسة تاريخية وقانونية، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2008،ص 20.

2 المرسوم الرئاسي رقم 96-438مؤرخ في 26 رجب عام 1417الموافق لـ 7 ديسمبر سنة 1996 م، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 76، الصادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996.

[3] قانون رقم 02-03 مؤرخ في 27 محرم 1423 الموافق 10 أبريل 2002، يتضمن تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 25، الصادر في أول صفر 1423 الموافق 14 أبريل 2002.

[4] قانون رقم 08-19 مؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، العدد 63، الصادر في 18 ذي القعدة 1429 الموافق 16 نوفمبر 2008.

المؤرخ في (08/11/15)، ثم يليه تعديل سنة (2016)[1]، وآخر تعديل عرفته الوثيقة الدستورية لسنة (1996) يتمثل في التعديل الدستوري لسنة (2020)[2].

**المطلب الثاني: تعديل الدساتير الجزائرية**

نظرا لكون القانون معرض للتطور بصفة عامة، فإن القواعد الدستورية، مهما كانت واضحة في نظر واضعيها أثناء تحريرها، إلا أنه يجب أن تواكب التطورات التي تحدث في المجتمع، وإلا فقدت قيمتها، ولا يمكن له أن يستجيب للمتطلبات الجديدة للمجتمع إلا عن طريق تعديلها كلما اقتضت المصلحة العامة لذلك.

تنصب عملية التعديل على إعادة تنظيم بعض أحكام الدستور، ومما كانت سلطات الدولة مطالبة بالخضوع لنصوص الوثيقة الدستورية، فإن تعديلها يعتبر كحق من الحقوق المقررة للشعب كصاحب السيادة، وعلى هذا الأساس، فإن عملية تعديل الدساتير الجزائرية قد اختلفت فيما بينها، سواء تعلق الأمر بإجراء المبادرة باقتراح التعديل أو الموافقة عليها.

**الفرع الأول: المبادرة باقتراح التعديل الدستوري**

في ظل الدساتير الجزائرية، تختلف الجهات المخولة لها حق المبادرة بالتعديل الدستوري، فهناك من الدساتير التي حصرت حق المبادرة بالتعديل الدستوري في جهة واحدة، مثل دستور سنة (1976) ودستور سنة (1989)، بحيث منحت لرئيس الجمهورية وحده فقط الحق في المبادرة باقتراح التعديل، بحيث تنص (المادة 191) من دستور (1976) على أنه: " لرئيس الجمهورية حق المبادرة باقتراح تعديل الدستور"، أما في دستور سنة (1989)، فنستخلص ذلك من مضمون نص (المادتين 7 و163) منه[3].

كما مكّنت بعض الدساتير الأخرى لرئيس الجمهورية والبرلمان معا حق المبادرة بالتعديل الدستوري، مثل دستور عام (1963)، وذلك من خلال نص (المواد من 71 إلى 74) منه، وهي المواد التي نظم بموجبها التعديل الدستوري، فتكون المبادرة بمشاركة رئيس الجمهورية والأغلبية

---

[1] القانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، العدد 14، الصادر بتاريخ 7 مارس 2016.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري لدستور سنة2020 م، ج ر ج ج،العدد 82،الصادر في 30 ديسمبر 2020.

المطلقة لنواب المجلس الوطني. وهو الشيء نفسه الذي تضمنه دستور (1996)، إثر التعديل الأخير في سنة (2020)، ويتجلى ذلك من خلال نص (المادة 219) منه، التي خولت لرئيس الجمهورية الحق باقتراح التعديل، كما يمكن لثلاثة أرباع (¾) من أعضاء الغرفتين مجتمعتين معا (أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة) أن يبادروا باقتراح التعديل، وعلى رئيس الجمهورية الذي يمكن له عرض مشروع التعديل على الشعب للاستفتاء، أو المصادقة عليه[1].

**الفرع الثاني:المصادقة على مشروع التعديل الدستوري**

أما بالنسبة لكيفية إقرار التعديل الدستوري في الجزائر، كذلك يتم بطرق مختلفة، فيمكن إقرار التعديل من طرف البرلمان فقط (الأسلوب القصير)، لكن وفق إجراءات خاصة تختلف عن تلك الإجراءات المتبعة في القوانين العادية، وهذا ما عملت به بعض الدساتير، كدستور سنة (1976)، في نص (المادة 173) منه، التي تنص على أنه: "إذا تعلق مشروع قانون التعديل بالأحكام الخاصة بتعديل الدستور، فمن الضروري أن يتم إقراره بأغلبية ثلاثة أرباع (¾) من أعضاء المجلس الشعبي الوطني"، في حين أن القوانين العادية في ظل أحكام هذا الدستور،يتم إقرارها بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني[2].

نفس المعنى نستشفه من أحكام دستور سنة (1989) في (المادة 164) منه، التي تنص على أنه: "إذا كان مشروع التعديل الذي يبادر به رئيس الجمهورية لا يمس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والحريات وبالتوازنات الأساسية للمؤسسات الدستورية، بعد عرضه على المجلس الدستوري، فإن التعديل يعرض على المجلس الشعبي الوطني للمصادقة عليه بنسبة ثلاثة أرباع (¾) من أعضائه".

وفي هذا السياق، نجد المعنى نفسه الذي تضمنه نص (المادة 221) من التعديل الأخير(2020) الذي طرأ على دستور (1996)، بحيث يمكن لرئيس الجمهورية أن يختار الأسلوب القصير، بحيث يكتفي فقط بعرض مشروعه المتضمن التعديل الدستوري مباشرة على غرفتي البرلمان دون عرضه على الاستفتاء الشعبي، بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية، شريطة أن

---

[1] منصوري مولود، بحوث في القانون الدستوري، المؤسسة الوطنية للطباعة والنشر، الجزائر،2011،ص 31.

[2] تمدرتازا عمر،المعيار الدستوري في النظام القانوني الجزائري،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة الجزائر-1،الجزائر،2016-2017،ص87.

يحرز على ثلاثة أرباع (¾) من أصوات غرفتي البرلمان مجتمعتين معا. وبهذه الكيفية تم إجراء تعديل دستور سنة (1996) في عامي (2002 و2008).

**المطلب الثاني: الدستور والعدالة الدستورية**

يمكن تقسيم هذا المطلب إلى:

**الفرع الأول: مفهوم الدستور وأنواعه**

ومن خلال هذا الفرع سيتم تناول:

**أولا:مفهوم الدستور**

نظرًا لاختلاف الظروف التاريخية والجغرافية التي أنتجت الدساتير، فقد تنوعت مضامينها وتعددت مفاهيمها[1]، ويمكن حصرها في الآتي:

**أ/ المفهوم الشكلي للدستور**: ينظر إلى الدستور باعتباره مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة في وثيقة معينة، والتي تصدر عن جهاز خاص بوضعها، وتتطلب حين مراجعتها وتعديلها مسطرة خاصة. وهي بذلك تعتبر قوانين سامية تخضع لها جميع القواعد القانونية الأخرى.

**ب/ المفهوم المادي للدستور**: ينطلق لتعريف الدستور من موضوع القواعد الدستورية ومضمونها بغض النظر عن الشكل أو الإجراءات المتخذة لإصدراه ووضعه. وعليه فإن الدستور هو مجموعة القواعد القانونية التي لها طابع دستوري، أيا كان مصدرها، سواء كانت مدونة في وثيقة أو غير مدونة.

**ج/ المفهوم القانوني للدستور**: يرتبط بالميزة القانونية للميثاق الأساسي باعتباره مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة والعرفية والقوانين التنظيمية والقوانين الداخلية للبرلمان التي تتعلق بتنظيم الحكم في الدولة وبكيفية انتقاله بين الحكام[2].

**د/ مصطلح دستور**: يعريف بأنه: " الوثيقة الأسمى في الدولة التي تتمتع بالسيادة الكاملة على جميع التصرفات القانونية والمادية". كما يمكن تعريفه أيضا بأنه: "الأصل والقانون الذي يبين

---

[1] نبالي فطة،دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة تيزي وزو ،الجزائر ،2010،ص21.

2 حمادي محمد رؤوف،الرقابة الدستورية ودولة القانون في الجزائر ،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة،الجزائر ،2010-2011،ص43.

الطريقة التي تنشأ بها جماعة إنسانية منظمة ويحدد نظام الحكم وينظم شؤون الأفراد". وعليه، يعتبر القانون الدستوري بأنه:" مجموعة القواعد القانونية التي تحدد أسس الدولة وتكوينها"[1].

وبوجه عام؛ فالدستور أو النص الدستوري أو كما يسمى بالوثيقة الدستورية عبارة عن:"وثيقة مكتوبة تتضمن مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقة بين السلطات العامة وتبين كيفيات ممارستها، وتحتل بحكم مكانتها قمة الهرم القانوني"[2].

**ثانيا: أنواع الدساتير**

تنقسم الدساتير إلى أنواع عديدة، مستندة إلى معايير مختلفة منها بحسب الشكل وتنقسم إلى دساتير مدونة، وأخرى عرفية. ومنها بحسب طريقة تعديلها وتنقسم إلى دساتير مرنة، وأخرى جامدة. وكذا بحسب طبيعة محتوياتها وتنقسم إلى دساتير قانون، ودساتير برنامج. وسيتم إيجازها فيمايلي:

أ/ **بحسب الشكل:** وتشمل على نوعين وهما:

- **العرفية:** يقصد بالدستور العرفي الدساتير غير المدونة، والتي نشأت عن طريق العرف، نتيجة سلوكات معينة اتبعها حكام الدولة عند تنظيم شؤون الدولة، واستمرت هذه السلوكات لفترة طويلة، حتى تحولت إلى عرف دستوري ملزم لهذه السلطات. ومن الأمثلة على الدساتير العرفية الدستور الإنجليزي.

غير أن الدساتير العرفية، وإن كانت تتسم بتماشيها مع التطور السياسي والاقتصادي والاجتماعي، فإن من بين عيوبها الغموض الذي يشوبها، سواء من حيث معرفة عددها ومداها ومضمونها، أو من حيث ضبطها. ذلك أن الغموض قد يفسر لصالح السلطة، مما يهدر حقوق وحريات الأفراد، فضلاً عن عجزه عن مسايرة الأحداث التي تتسم بالسرعة، مما يدفع دائماً بالسلطة إلى إصدار قواعد دستورية مكتوبة لمواجهة الأحداث[3].

---

1 حساني محمد منير،مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق جامعة ورقلة،الجزائر،2010،ص76.

2 ليندة اونيسي،"المحكمة الدستورية في الجزائر دراسة في التشكيلة و الاختصاصات"،**مجلة الاجتهاد القضائي**، مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع،جامعة بسكرة ،المجلد 13 ،العدد 28،الجزائر،نوفمبر 2021،ص 114.

3 الطاوس بن حمو،"الرقابة الدستورية على السلطة التنفيذية الرئاسية في الجزائر"،**مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية**،معهد الحقوق والعلوم السياسية،المركز الجامعي أفلو،المجلد 04،العدد01،جوان 2020،الجزائر،ص 154.

- **المدونة:** يقصد بالدساتير المدونة، الدساتير المكتوبة في وثيقة أو عدة وثائق رسمية، حيث يتولى وضعها المشرع الدستوري. ومن أمثلة الدساتير المكتوبة دساتير الولايات المتحدة الأمريكية التي وضعت سنة (1776).

**ب/ بحسب التعديل:** وتضم نوعين نذكرهما:

- **المرنة:** إن الدستور المرن هو الذي يتم تعديله بنفس الإجراءات التي تعدل بها القوانين العادية، ولهذا فإن الدساتير المرنة تأخذ ذات القيمة القانونية المقررة لهذه القوانين[1]. إذ تخضع هذه الدساتير في تعديلها إلى نفس الكيفيات والإجراءات التي يعدل بمقتضاها القانون العادي، بحيث نكاد لا نفرق بين السلطة التأسيسية والسلطة التشريعية، وينتج عند هذا الوضع تمتع السلطة التشريعية بسلطات واسعة في ظل الدستور المرن، إذا أنها تملك إجراء ما تراه من تعديلات في أحكام الدستور بواسطة ذات الشروط والأوضاع التي تعدل بها القوانين العادية، ذلك فضلا عن قيامها بسن وتعديل وإلغاء التشريعات العادية.
- **الجامدة:** يقصد بالجمود أن الدستور يتميز عن القوانين العادية من حيث طريقة تعديله، وهذا ما يضفي عليه مكانة أعلى من القوانين العادية، ذلك أن تعديل الدستور ليس بالأمر السهل، بل مرتبط بمراعاة عدة إجراءات التي تتطلب اشتراطات معينة والتي تختلف من دستور لآخر مثل موافقة مجلسي البرلمان معا بنسبة معينة (محددة)، وعرضه على الشعب عن طريق الإستفتاء.

والجمود يمكن أن يكون جمودا نسبيا أو مطلقا، ويكون الجمود مطلقا عندما يقرر الدستور أن بعض إحكامه تبقى بعيدة عن أي تعديل مهما كانت الأسباب، الذي يسميه البعض الجمود المطلق الجزئي، ما دام أنه متعلق ببعض أحكام الدستور وليس كلها. ويمكن أن يكون الجمود المطلق ماسا بكل مضمون أحكام الدستور لفترة زمنية معينة والذي يسميه الفقه الجمود المطلق الكلي المؤقت[2].

**ج/ بحسب طبيعة الأحكام:** وهناك نوعين نختصرهما:

---

1 عصام بن حسن،"المحكمة الدستورية"،مداخلة في الملتقى الدولي العاشر حول:القضاء والدستور، يومي 08-09 ديسمبر 2019 ،جامعة صفاقص،تونس.

2 شريف كايس،"دور المحاكم الدستورية الأفريقية في حماية النظام الدستوري"،مداخلة في يوم دراسي دولي حول: المؤسسات في القضاء الدستوري،المنعقد يوم 05 مايو 2016،جامعة وهران،الجزائر.

- **دستور قانون:** تعتبر جل الدساتير الليبرالية دساتير قانون على أساس أنها تحتوي فقط على مجموعة من القواعد والمبادئ التي تنظم السلطات في الدولة، فتحددها وتبين إختصاصات كل واحدة منها والعلاقة التي تربطها ببعضها، وتبين أيضا الحقوق والحريات الأساسية التي يتمتع بها الأفراد والثوابت الأساسية التي يقوم عليه المجتمع. ولأن هذه الدول تعتمد على مبدأ التعددية أو الثنائية الحزبية فإن الحزب الحاكم لا يضع برنامجه في الدستور، على أساس أن التداول على السلطة لا يضمن إستمرار أي حزب فيها بل إن الشعب هو الذي يقرر ذلك.
- **دستور برنامج:** عادة ما يكثر وجود هذا النوع من الدساتير في الدول ذات التوجه الإشتراكي حيث يسيطر فيه الحزب الواحد على كافة مظاهر الحياة في المجتمع، ولأن مثل هذه الدول تعتمد على مبدأ التخطيط المركزي فإن الحزب يجعل من الدستور آلية يعرض فيه برنامجه الذي يشمل كافة الميادين وليس فقط تنظيم السلطة وتحديد حقوق وحريات الأفراد.

وزيادة على ذلك نجده يتناول الحزب من حيث تنظيمه وأجهزته والنظام الإشتراكي ومبادئه، كما قد يتناول المؤسسات الاقتصادية، ومختلف الأجهزة الأساسية التي يضعها الحزب لتحقيق أهدافه، وبالتالي يمكن أن نضع الدستور الجزائري لعام (1976) في خانة دساتير برنامج بالإستناد إلى محتواه[1].

**الفرع الثاني:العدالة الدستورية علاقتها بالمفهوم الحديث للدستور**

ويمكن أن نتعرض في هذا الفرع إلى:

**أولا: مفهوم العدالة الدستورية**

في ظل غياب التعريف التشريعي والقضائي للعدالة الدستورية، نعتمد ما قدمه الفقه الدستوري. فقد عرفها الفقيه "ميشال فرومو" بأنها: "مجموعة التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات". كما تتمثل في: "مجموعة المؤسسات والتقنيات التي تضمن سمو الدستور، والتي أصبحت أمراً لازماً لمواجهة النمو المعتبر لسلطات التشريع

[1] نصيرة بن تركية،"الرقابة على دستورية القوانين في النظام الجزائري من الاستقلال الى غاية الفترة المعاصرة"،مداخلة في اطار يوم دراسي حول الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الأنظمة والآليات،يوم 15 ديسمبر 2016 بجامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم،الجزائر.

والتنفيذ، بحفظها لتوازن العلاقة بينهما، ورعايتها للحقوق والحريات الأساسية". وأن تأسيس المحاكم الدستورية يأتي استجابة لتطور إحدى تقنيات الدستورية الحديثة، وهي العدالة الدستورية.

فحسب المعيار الشكلي، يرتبط تعريفها بوجود أو عدم وجود أجهزة قضائية، كالهيئات الدستورية والمحاكم الدستورية. أما حسب المعيار الموضوعي، فهي مفهوم مادي يدل على نشاط أو وظيفة تمارس في شكل قضائي من طرف هيئات قضائية.

**ثانيا:علاقة العدالة الدستورية بالمفهوم الحديث للدستور**

لقد اقتصر المفهوم الضيق للدستور في ظل الدولة القانونية خلال القرن التاسع عشر على تنظيم نشاط السلطة، مهملا اعتباره تعبيراً مشتركاً عن إرادة مجتمع يهدف للحفاظ على حقوقه وحرياته من تسلط السلطات بتحديد العلاقة بينها، إلا أن الفقه الدستوري الحديث تراجع تدريجياً عن هذا المنظور مع مطلع القرن العشرين ليصبح الدستور نصاً مواكباً لتطورات المجتمع ومتفاعلاً مع الحقوق والحريات". فحرص القاضي الدستوري على صون الحقوق والحريات بالمقارنة مع حرصه على تنظيم السلطة أدى إلى تغييرٍ نوعي في مفهوم الدستور بجعله "ميثاقاً للحقوق والحريات".

وإن دسترة الحقوق والحريات على حد تعبير "دومنيك روسو" جعلت كافة فروع القانون ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالدستور، فقد أصبح الدستور وثيقة قانونية تفرض قواعدها على جميع السلطات، وفي الحالة السلبية يتم إبطال أعمالها من طرف القضاء. وهذا مع اشتراط العدالة الدستورية أن يكون الدستور عادلاً وأن تأتي القوانين منسجمة معه، والتي يجب أن تلتزم بضمانات الحقوق والحريات التي نص عليها الدستور.

**المبحث الثاني: تحليل التطورات التاريخية للعدالة الدستورية في الجزائر:**

عرفت العدالة الدستورية في الجزائر تطوراً تاريخياً طويلاً ،حيث تم إنشاء المجلس الدستوري الجزائري لأول مرة عام 1989[1]، والذي منح اختصاصات وصلاحيات في الرقابة على دستورية القوانين. كما شهدت العدالة الدستورية في الجزائر تطورات عديدة بعد دستور 1996، يمكن إيجازها في النقاط التالية:

-التوسع في اختصاصات العدالة الدستورية: حيث تم توسيع اختصاصات المجلس الدستوري الجزائري على مر السنين، لتشمل الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص الدستورية، وحل النزاعات الدستورية بين السلطات.

[1] نصيرة بن تركية،مرجع سابق.

–تعزيز استقلالية العدالة الدستورية: تم تعزيز استقلالية العدالة الدستورية الجزائرية من خلال ضمانات دستورية وقانونية، مثل عدم قابلية قراراتها للطعن، واستقلالية أعضائها مالياً ووظيفياً.

–زيادة دور العدالة الدستورية في حماية الحقوق والحريات: وهنا أدت العدالة الدستورية الجزائرية دوراً مهماً في حماية الحقوق والحريات، من خلال إصدار العديد من الأحكام التي أكدت على علوية الدستور وضماناته، ورفضت العديد من القوانين واللوائح التي كانت مخالفة للدستور.

ويمكن استعراض كل ذلك بشكل أوضح من خلال ما يلي:

**المطلب الأول: تحليل تطورات الرقابة الدستورية**

وتعرف الرقابة الدستورية على أنها: "التحقق من مخالفة القوانين للدستور، تمهيدا لعدم إصدارها إذا لم تصدر وإلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا تم إصدارها". وعليه فهي وسيلة يتكفل بها المؤسس الدستوري من أجل ضمان أن تكون القوانين الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية غير محالفة للدستور وهو ما أكدته (المادة 152) من دستور(1989).

**الفرع الأول: أقسام الرقابة**

وتتمثل في:

**أولا: الرقابة السياسية:**

وهي رقابة تقوم بها هيئة ذات صفة سياسية تنظم الدساتير وتشكيلها،وهي عادة ما تكون رقابة وقائية تسبق صدور القانون وتحول دون إصداره إذا كان مخالفا للدستور، وقد يكون لديها مجرد رأي استشاري مثل اللجنة الدستورية التي ثبتت بموجب دستور فرنسا(1946)،ومن بين الدساتير التي أخذ به دستور فرنسا(1958) دساتير الجزائر(،1989،19961963، 2016 ).

**ثانيا: الرقابة القضائية**

فيها يعهد دساتير الدول الديمقراطية الى القضاة للقيام بمهمة الرقابة على دستورية القوانين في إطار هيئة دستورية ويصبح عمل القاضي ليس تطبيق القانون فقط وإنما يتعداه الى التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة هذا القانون لأحكام وقواعد الدستور، ويكون القاضي ملزم عند تعارض بين

القانون العادي والدستور أن يستبعد القانون العادي وينزل حكم الدستور ولها صورتان، عن طريق الدعوى الأصلية، أو عن طريق الدفع بعدم الدستورية بمناسبة دعوى مرفوعة أمامه[1].

**الفرع الثاني: تحليل عام لتطورات الرقابة الدستورية**

تبنى المؤسس الدستوري الجزائري نظام الرقابة على دستورية القوانين في أول دستور سنة (1963) وأغفلها في دستور (1976) وظهرت مجددا في دستور (1989) الذي تبنى التعددية السياسية وأوكلها للمجلس الدستوري الذي كان عدد أعضائه سبعة (07) أعضاء وتم تطويرها في دستور (1996) وأصبح عدد أعضائه تسعة (09) أعضاء بعد إضافة عضو من مجلس الأمة وعضو من مجلس الدولة وتم فيه إقرار الرقابة الوجوبية على القوانين العضوية، ولكن ظلت الرقابة الدستورية حكرا على المؤسسات التشريعية والتنفيذية لممارستها، وبعد تعديل (2016) حصل تحول كبير في مجال الرقابة الدستورية في الجزائر حيث طالت التعديلات كل جوانب هذه الرقابة واستحدثت آليات لم ترد في الدساتير السابقة، أما على مستوى إعادة النظر في إعادة البناء المؤسسي للجهاز المكلف بهذه الرقابة، وبمجيء التعديل الدستوري لسنة (2020) تم التحول الجذري والتخلي عن المجلس الدستوري واستبداله بالمحكمة الدستورية، واعتماد الرقابة القضائية بدل الرقابة السياسية.

ويمكن تحليل التطور الذي شهده نظام الرقابة الدستورية في الجزائر على النحو التالي:

- يعكس التطور التدريجي للرقابة الدستورية في الجزائر سعي الدولة إلى تعزيز سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين.
- يشير التحول الجذري الذي شهده نظام الرقابة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة (2020) إلى رغبة الدولة في تعزيز استقلال القضاء وضمان فاعلية الرقابة الدستورية.

**المطلب الثاني:تحليل اختصاصات المحاكم الدستورية**

وسيتم التعرض له من خلال ما يلي:

[1] حمادي محمد رؤوف،مرجع سابق،ص 99.

**الفرع الأول تعريف المحكمة الدستورية**

عرف المؤسس الدستوري الجزائري المحكمة الدستورية في ضل التعديل الدستوري لسنة (2020) في (المادة 185) المحكمة الدستورية، على أنها:"مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور. تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية"[1].

وبناءً على التعريف التشريعي، فإن المحكمة الدستورية هي هيئة قضائية مستقلة، تتمتع بسلطة عليا في البلاد، وتتولى الرقابة على دستورية القوانين والقرارات والأحكام، وتفسير الدستور.

وعلى الرغم من تسميتها بالمحكمة، إلا أن المؤسس الدستوري لم يدرجها ضمن الفصل الخاص بالسلطة القضائية، وذلك لأنها هيئة مستقلة قائمة بذاتها. كما خصها المؤسس الدستوري دون غيرها بمباشرة الرقابة على دستورية القوانين، والتعبير عن الرأي، والفصل في المنازعات الانتخابية.

وقد احتفظت المحكمة الدستورية ببعض السمات التي كانت تخص المجلس الدستوري، مثل الفصل في نتائج الانتخابات التشريعية والرئاسية، والسهر على دستورية القوانين. كما حافظت على نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري، وهو (12) عضوًا، يمثلون السلطة التنفيذية والقضائية. ومع ذلك، تخلى المؤسس الدستوري عن التمثيل البرلماني ضمن تشكيل المحكمة، وذلك على عكس المجلس الدستوري.

**الفرع الثاني: اختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020**

تضمن التعديل الدستوري لسنة (2020) مجموعة من الاختصاصات الممنوحة للمحكمة الدستورية، منها ما يتعلق بالعمليات الانتخابية الرئاسية والتشريعية، حيث تنظر في الطعون حول النتائج المؤقتة لهذه الانتخابات وكذا إعلان النتائج النهائية وفق ما جاءت به (المادة 191) من التعديل الدستوري لسنة (2020).

أما من جهة الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة والمعاهدات، تقوم المحكمة الدستورية بالفصل في قرار دستورية المعاهدات والقوانين والأنظمة وذلك وفق (المادة 190) من التعديل الدستوري لسنة (2020)، حيث يمكن إخطار المحكمة بخصوص دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل إصدارها وفق (الفقرة 02) من ذات المادة.

1 المادة 185 من التعديل الدستوري 2020.

و في ذات السياق، تضمنت (الفقرة 03) من ذات المادة، إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التشريعات خلال شهر من تاريخ نشرها. ونصّت (الفقرة 04) من نفس المادة على أن: "تفصل المحكمة الدستورية بقرار حاسم حول توافق القوانين والتشريعات مع المعاهدات، ضمن الشروط المحددة في (الفقرتين 02 و03) أعلاه". كما أكدت (الفقرة 06) من نفس المادة على أن: "تتمتع المحكمة الدستورية بالاختصاص المطلق للفصل في مطابقة النظام الداخلي لأي من غرف البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في المادة السابقة."

من خلاله، يتضح أن دائرة القوانين بمختلف درجاتها التي تخضع لرقابة المحكمة الدستورية واسعة، ولكن لا يمكن للمحكمة المبادرة من تلقاء نفسها بعملية الرقابة، إذ أنها مرتبطة بآلية الإخطار. وتعدّ آلية الإخطار اختيارية وليست إلزامية، وذلك ما يستشف من عبارة "يمكن"، ماعدا حالة مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان، حيث يتوجب على رئيس الجمهورية إخطار المحكمة الدستورية وجوبا. وتفصل المحكمة الدستورية بقرار حاسم حول النص المذكور وذلك وفق (الفقرة 05) من المادة نفسها[1].

وفي نفس السياق، فقد امتدت الرقابة على دستورية القوانين إلى الأوامر، وذلك ما نصت عليه (الفقرة 03) من (المادة 198)، بحيث يلتزم رئيس الجمهورية بإخطار المحكمة الدستورية وجوبا بشأن دستورية هذه الأوامر، مع ضرورة الفصل فيها أجل عشرة (10) أيام. وقد تم التأكيد على هذا التوسع الجديد في اختصاصات المحكمة الدستورية في (الفقرة 02 من المادة 142) من التعديل الدستوري لسنة 2020.

مما يعني، أن المؤسس الدستوري الجزائري سعى إلى إعطاء دور أكبر للمحكمة الدستورية في مجال رقابة دستورية القوانين.

ورغم وجود آلية الإشعار في هذا المجال، إلا أنه بالعودة إلى طريقة تشكيل المحكمة وظل سيطرة السلطة التنفيذية – ممثلة بصفة رئيس الجمهورية– على تعيين وانتخاب أعضاء المحكمة كما كان سابقا، فإن رأي المحكمة الدستورية لن يخرج عن إطار إرادة السلطة التنفيذية وتوجهاتها.

كما نلاحظ، أن قرارات المحكمة الدستورية ذات سيادة مطلقة، وفقا (للمادة 198 فقرة 05) من التعديل الدستوري لسنة (2020)، وهي نهائية وملزمة لجميع السلطات في الدولة سواء القضائية أو التنفيذية.

---

[1] نبالي فطة،مرجع سابق،ص 141.

كما أن المؤسس الدستوري منح المحكمة الدستورية دور ضاغط، حيث نصت (المادة 192) من التعديل الدستوري لسنة (2020) على أنه:"يمكن إشعار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة (المادة 193) أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية.

يمكن لهذه الجهات إشعار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية آراء بشأنها".

يتضح من المادة السابقة أن المؤسس الدستوري الجزائري حريص على إعطاء المحكمة الدستورية دور ضاغط، ولكن أن قيام المحكمة بدورها هذا يتوقف على آلية الإشعار، مما يعني عدم قدرة المحكمة الدستورية على المبادرة بهذا الدور من تلقاء نفسها.

من جهة أخرى، يمكن أن تنشأ هذه الخلافات نتيجة لعدة تفسيرات لحكم أو عدة أحكام دستورية، ما دفع بالمؤسس الدستوري الجزائري إلى النص على ضمان تولي المحكمة عملية تفسير الدستور، وهو ما تضمنته الفقرة الثانية من (المادة 192) المذكورة آنفا.

ولعل من أهم أسباب هذا التوجه، أن الجزائر تبنت ضمن التعديل الدستوري لسنة (2020) نظاما مختلطا، وذلك وفقا لما تفرزه نتائج الانتخابات التشريعية، حيث يقود الحكومة وزير أول إذا أسفرت النتائج عن أغلبية رئاسية، أو رئيس حكومة إذا أسفرت النتائج عن أغلبية برلمانية[1].

ويمكن الإشارة بالسبب إلى الحالة الثانية حيث أنه إذا كانت الأغلبية البرلمانية من المعارضة فمن الممكن جدا حدوث خلافات بين الرئاسة كمؤسسة دستورية لها صلاحيات واسعة مخولة لها بموجب الدستور، وبين الأغلبية البرلمانية التي تشكل الحكومة واحتمال أن يكون توجهها مخالفا لسياسات الرئاسة ممثلة بص رئيس الجمهورية[2].

## خاتمة:

من خلال هذه الدراسة تم تحليل السياق التاريخي والمفاهيم الأساسية للدستور والعدالة الدستورية، وتم دراسة تأثير الأحداث الرئيسية على التطور التاريخي للعدالة الدستورية في الجزائر.

1 الفقرة الأولى والثانية من المادة 103 من التعديل الدستوري 2020.

2 حساني محمد منير،مرجع سابق،ص 98.

حيث توصلت الدراسة إلى أنه مع تزايد الوعي السياسي والقانوني في الجزائر، حدثت تطورات هامة في نظام العدالة الدستورية، مع إبراز تطورات الرقابة الدستورية واختصاصات المحاكم الدستورية، وتبين أنها تلعب دوراً حيوياً في حماية حقوق وحريات المواطنين وتعزيز الدولة القانونية.

و ختاما، يعتبر هذا البحث إسهاماً هاماً في فهم التطورات التاريخية للعدالة الدستورية في الجزائر. و يمكن اعتماد عدة توصيات، بما في ذلك تعزيز دور المحاكم الدستورية وتطوير آليات الرقابة الدستورية، بالإضافة إلى تعزيز وعي المواطنين بأهمية الدستور وحماية الحقوق والحريات.

كما يمكن القول أن دراسة التطور التاريخي للعدالة الدستورية في الدساتير الجزائرية تسلط الضوء على النقاط الرئيسية لتطور العدالة الدستورية في البلاد، وتعزز الفهم العميق لهذه العملية وتقدم توجهات وتوصيات مهمة لتعزيز الديمقراطية والحكم الرشيد في الجزائر.

## المراجع


**I.النصوص القانونية:**

***الدساتير أو التشريع الأساسي:**

1- الدستور الجزائري لسنة 1963 المنشور باللغة الفرنسية والذي أقر بموجب المرسوم الرئاسي الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963 والمتعلق بإصدار الدستور،ج ر ج ج،العدد 64 مؤرخ في 10 سبتمبر 1963.

2- الأمر رقم 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق 22 نوفمبر 1976 م، يتضمن إصدار الدستور،ج ر ج ج،العدد 94 ،الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

3- المرسوم الرئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب 1409الموافق 28 فبراير 1989 م، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 09، الصادر بتاريخ أول مارس 1989.

4- المرسوم الرئاسي رقم 96-438مؤرخ في 26 رجب عام 1417الموافق لـ 7 ديسمبر سنة 1996 م، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 76، الصادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996.

5- قانون رقم 02-03 مؤرخ في 27 محرم 1423 الموافق 10 أبريل 2002، يتضمن تعديل الدستور، ج ر ج ج، العدد 25، الصادر في أول صفر 1423 الموافق 14 أبريل 2002.

6- قانون رقم 08-19 مؤرخ في 17 ذي القعدة 1429 الموافق 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، العدد 63، الصادر في 18 ذي القعدة 1429 الموافق 16 نوفمبر 2008.

7- القانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، العدد 14، الصادر بتاريخ 7 مارس 2016.

8- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري لدستور سنة2020 م، ج ر ج ج،العدد 82،الصادر في 30 ديسمبر 2020.

**II.الكتب:**

1- عبد الرحمان شيبان،العدالة الدستورية في الجزائر:دراسة تاريخية وقانونية،دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2008.

2- منصوري مولود، بحوث في القانون الدستوري،المؤسسة الوطنية للطباعة والنشر،الجزائر،2011.

**III.أطروحات الدكتوراه ومذكرات الماجستير:**

**أ-أطروحات الدكتوراه:**

1- نبالي فطة،دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة تيزي وزو،الجزائر،2010.

2- تمدرتازا عمر،المعيار الدستوري في النظام القانوني الجزائري،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة الجزائر-1،الجزائر،2016-2017.

**ب-مذكرات الماجستير:**

1- حساني محمد منير،مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق جامعة ورقلة،الجزائر،2010.

2- حمادي محمد رؤوف،الرقابة الدستورية ودولة القانون في الجزائر،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق،جامعة قسنطينة،الجزائر،2010-2011.

**IV. المقالات:**

1- الطاوس بن حمو،"الرقابة الدستورية على السلطة التنفيذية الرئاسية في الجزائر"،**مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية**،معهد الحقوق والعلوم السياسية،المركز الجامعي أفلو،المجلد 04،العدد01،جوان 2020،الجزائر،ص ص(141-177).

2- ليندة اونيسي،"المحكمة الدستورية في الجزائر دراسة في التشكيلة و الاختصاصات"،**مجلة الاجتهاد القضائي**، مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع،جامعة بسكرة ،المجلد 13 ،العدد 28،الجزائر،نوفمبر 2021،ص ص(105-122).

**V.المداخلات:**

1- شريف كايس،"دور المحاكم الدستورية الأفريقية في حماية النظام الدستوري"،مداخلة في يوم دراسي دولي حول: المؤسسات في القضاء الدستوري،المنعقد يوم 05 مايو 2016،جامعة وهران،الجزائر.

2- نصيرة بن تركية،"الرقابة على دستورية القوانين في النظام الجزائري من الاستقلال الى غاية الفترة المعاصرة"،مداخلة في اطار يوم دراسي حول الرقابة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الأنظمة والآليات،يوم 15 ديسمبر 2016 بجامعة عبد الحميد بن باديس،مستغانم،الجزائر.

3- عصام بن حسن،"المحكمة الدستورية"،مداخلة في الملتقى الدولي العاشر حول:القضاء والدستور، يومي 08-09 ديسمبر 2019 ،جامعة صفاقص،تونس.

# مبدأ سيادة الدستور في النظام الدستوري الجزائري

**من تقديم : حميرة أمينة**

**كلية الحقوق - جامعة الجزائر1**

**ملخص المداخلة**

ان تقوية سيادة الدولة الديمقراطية داخليا وخارجيا منبعث في الأساس من مدى احترام قواعدها الدستورية واعطائها المكانة التي تستحقها ضمن الهرم القانوني واحترام القواعد الدستورية احتراما مطلقا في لفظها وفي فحواها والعمل بها وعدم مخالفتها ومن مظاهر الدولة السيدة والقوية على المستوى الداخلي او على المستوى الخارجي مدى تمتع هذه الدولة باستقرار وثبات قواعدها الدستورية وقيامها على أسس دولة القانون التي تعد من أهم ركائزها سمو الدستور سموا موضوعيا وشكليا، وهذا ما تبناه المؤسس الدستوري الجزائري الذي جعل من القواعد الدستورية تسموا عن المعاهدات والإتفاقيات الدولية فقد نصت ديباجة الدستور التي تعد جزءا لا يتجزء من الدستور صراحة على ذلك كالتالي: ".....وشيد دولة عصرية كاملة السيادة ..."، "....وكذا تعزيز شرعية الدولة التي تمارس سلطاتها خدمة للإستقلال الوطني وبعيدا عن كل ضغط خارجي." فالجزائر دولة كاملة السيادة في المقابل دستورها يتمتع بالسيادة الكاملة لكن تطبيق مبدا السمو تتخلله مجموعة من الملاحظات الدقيقة التي قد تمس به وان كان ذلك بطريقة غير مباشرة كإخضاع القوانين والتنظيمات لرقابة الموالئمة لنص المعاهدة او الاتفاقية حتى وان لم يتم اخضاع هذه المعاهدة او الإتفاقية لرقابة الدستورية التي تكون الا بوسيلة الاخطار أو الدفع بعدم الدستورية التي لم ينص صراحة عليها المؤسس الدستوري.

**مقدمة**

ان اثارة موضوع مبدا سمو الدستور وسيادته على باقي النصوص القانونية الاخرى هو موضوع متداول بشكل واسع في مجال العلوم القانونية وحتى في مجال العلوم السياسية كذلك والكل يتفق على مبدأ سمو القواعد الدستورية غير انه يختلف من حيث المكانة التي تحتلها

القواعد الدستورية في الهرم القانوني خاصة ما تعلق منها بالمعاهدات والاتفاقيات الدولية ما خلق جدال فقهي وقانوني حول مكانة هذه القواعد ولما لهذه المكانة من تأثير على تطبيق القاعدة الدستورية من جهة وعلى من هي القاعدة التي تحترم القاعدة الأخرى من جهة ثانية خاصة امام الجهات القضائية التي تكفل احترام تطبيق القانون وفق المبادئ التي تحددها الوثيقة الدستورية،

ان موضوع المداخلة سيرتكز على مبدأ سمو الدستور عن كل القوانين بما فيها المعاهدات والاتفاقيات الدولية فقد أثار هذا الموضوع نقاش حاد بين وجهات نظر مختلفة فهناك من يرى ان المؤسس الدستوري يقصد من سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية عن القانون فهو سمو يشمل كل النصوص القانونية بيما فيها الدستور.

في حين يرى رأي ان المقصود بسمو القانون كل ما هو أدنى درجة من الدستور في حين يرى رأي ثالث ان سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية لا يتعدى سموها عن الدستور والقوانين العضوية فهل يسمو الدستور عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية ام ان المعاهدات تسموا عن الدستور للإجابة عن هذه الاشكالية التي هي ضمن جوهر عمل القضاء الدستوري على حماية مبدأ سمو وسيادة الدستور تم تقسيم المداخلة الى محورين اساسيين:

**المحور الأول:** سمو الدستور عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية

**المحور الثاني:** سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية عن القانون

**المحور الاول: سموا الدستور عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية**

مما لاشك فيه ان الدولة الدستورية تقوم على مبدأ سيادة الدستور، الذي يعد اسمى وثيقة في البلاد و يعتبر المرجع الأساسي والمصدر الأصلي الذي يستمد منه كل المبادئ والأسس التي تبنى عليها حياة الافراد في المجتمع و تنظم الدولة والحياة الاجتماعية للمواطنين وكذا سلطات الدولة واختصاصاتها فهو يحدد طبيعة نظام الحكم وطبيعة النظام الاقتصادي وطبيعة النظام الاجتماعي في الدولة ويضمن الحقوق والحريات للأفراد والمواطنين ويحميها، وهو الاطار الامثل لتعزيز الروابط الوطنية،

وقد عرفه المؤسس الدستوري ضمن حيثيات ديباجة الدستور كالتالي**"..... هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويحمي مبدا حرية اختيار**

**الشعب ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات ويكرس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات دورية حرة ونزيهة،**

**يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينها واستغلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي..."1**

كما تضمنت الديباجة صراحة على ان الدستور فوق الجميع اي فوق كل السلطات وهيئات الدولة وكل شخص طبيعي كان او معنوي، يحتل الدستور بذلك داخل الهرم القانوني مكانة مرموقة حيث يكون في اعلى قمة الهرم وتفرض هذه المكانة احترامه والعمل به وعدم مخالفته ولا يوجد اي قاعدة قانونية أسمى منه أو تعلوه، فتحترم القواعد القانونية الأدنى حسب ترتيبها ضمن الهرم القانوني ،

سيادة الدستور مرتبط ارتباطا عضويا وموضوعيا بالدولة الدستورية ودولة القانون، فاحترام الدستور والعمل بأحكامه وتطبيقه وتنفيذه في لفظه وفي فحواه يعتبر احتراما لدولة القانون وسيادة القانون داخل الدولة وبالضرورة خارجها،

لذلك للدستور سمو موضوعي وآخر شكلي فالسمو الموضوعي للدستور يكون حسب طبيعة المواضيع والمجالات التي تنظمها الوثيقة الدستورية وهي مجالات تمس بالسيادة بتنظيم السلطات بالأسس التي تقوم عليها الحقوق والحريات ونشاط السلطات العمومية في الدولة الديمقراطية وبشكل الدولة وطبيعة نظام الحكم فيها وهي مواضيع تهدف لحماية كيان الدولة واستقرارها وسلطاتها وسيادتها على اقليمها وفي مواجهة باقي الدول في اطار القانون الدولي والعلاقات الدولية سواء كانت هذه الدساتير دساتير مكتوبة او دساتير عرفية ما يجعل هذه القواعد تتمتع بسموا موضوعي شبه مطلق على باقي القواعد القانونية الاخرى مهما كان مصدرها ومن نتائج السمو الموضوعي هو تعزيز مبدأ المشروعية لأنه يتطلب خضوع الحكام والمحكومين والقوانين والانظمة والقرارات النافذة لأحكامه كما تكون الصلاحيات والاختصاصات الدستورية للسلطات الثلاث في البلاد وهي السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية محددة وفق شروط دستورية لا يمكن تفويضها**2**.

أما بالنسبة للسمو الشكلي فيختلف حسب نوع الدستور اذا كان دستور جامد او دستور مرن مع ذلك تحافظ الوثيقة الدستورية على سموها غير ان اجراءات تعديل الدستور الجامد تكون اجراءات معقدة تستلزم مجموعة من الاجراءات وتوفر الشروط الشكلية لإخضاعها لمبدا التعديل الذي يكون ضروريا في كثير من الاحيان خاصة مع التطورات العلمية والتكنولوجيا

الحاصلة وازدهار وتطور حقوق الانسان واتساع مجالاتها، غير ان من سمات الدستور الجامد انه يصبح حاجزا في وجه السلطات لإخضاعه للتعديل كما يتمتع بالثبات واستقرار قواعده ومن نتائج السمو الشكلي للدستور الجامد انه يسموا موضوعيا وشكلا عن القواعد القانونية الاخرى في حين الدساتير المرنة لاتسموا من حيث الشكل لخضوعها لإجراءات التعديل العادية التي تمر بها القواعد القانونية الاخرى**3**

ومن الآليات التي نص عليها المؤسس الدستوري لضمان سمو الدستور هو ممارسة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات والتنظيمات بواسطة مؤسسة المحكمة الدستورية حسب نص المادة 190 من الدستور" بالإضافة الى الاختصاصات التي خولتها اياها صراحة أحكام أخرى من الدستور **تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات4.**

حيث أخضعها لرقابة الدستورية فاذا كانت تخالف القواعد الدستورية تكون ملغات وفقا لأحكام المادة 198 **"إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق او اتفاقية فلا يتم التصديق عليها"5**

وبالتالي اخضاع الاتفاقيات والمعاهدات لرقابة الدستورية قبل المصادقة عليها من قبل رئيس الجمهورية في حالة الاخطار فقط من قبل جهات الإخطار ، فإن لم يتم الاخطار ففي هذه الحالة لا يمكن اخضاع المعاهدات او الاتفاقيات الدولية الى رقابة الدستورية لعدم توفر امكانية التحرك التلقائي من قبل المحكمة الدستورية فيما يتعلق بإخضاع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية لرقابة الدستورية، هذا من جهة،

كما يمكن إخضاعها لرقابة الدستورية من جهة أخرى عن طريق آلية الدفع بعد الدستورية وفي هذه الحالة يمكن اخضاع المعاهدات والاتفاقيات الدولية لرقابة الدستورية غير ان ما يعيب هذه الوسيلة في اخضاع المعاهدات والاتفاقيات لرقابة الدستورية هو سلطة قبول الدفع من عدمه التي منحت للقاضي العادي على مستوى المحكمة العليا ومجلس الدولة وهو تداخل في الصلاحيات والإختصاصات بين هيئات القضاء العادي( المدني، الاداري) وبين المحكمة الدستورية،

وهذا ما يتنافى ومبدا سمو القاعدة الدستورية فإخضاع طلبات القبول لآلية الدفع بعدم الدستورية لإرادة القاضي العادي يمس كذلك بمبدأ الفصل بين السلطات فالمحكمة الدستورية

سلطة مستقلة قائمة بحد ذاتها تخضع كل الهيئات والمؤسسات الدستورية لمبدا احترام الدستور وقواعده.

**المحور الثاني: مبدا سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية عن القوانين**

تواجد الجزائر كدولة كاملة السيادة يفرض عليها وضع مجموعة من المبادئ التي تتبنى من خلالها الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في اطار احترام الجزائر لحقوق الانسان وحماية البيئة والعولمة الرقمية وتكنولوجيا المعلومات،

حيث تضمنت حيثيات الديباجة على **"ان الجزائر المتمسكة بالسلم وحقوق الانسان والتنمية توجه سياستها الخارجية نحو تعزيز حضورها ونفوذها في محافل الأمم عبر عمليات الشراكة القائمة على المصالح المتبادلة التي تكون منسجمة كل الانسجام مع خياراتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية الوطنية وفي ظل احترام أهداف ومبادئ منظمة الامم المتحدة والاتحاد الافريقي وجامعة الدول العربية"6**

فمن خلال النظرة التحليلية لفقرات الحيثيات السابقة الذكر فان القانون العضوي يسموا عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية باعتبار القوانين العضوية هي التي تترجم التوجه الايديولوجي للدولة ويعبر عن سيادتها على اقليمها وعلى مؤسساتها وعلى شعبها.

تكمن مظاهر سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية عن القانون ضمن الوثيقة الدستورية نفسها من خلال مجموع الاليات التي وضعها المؤسس الدستوري حيث نصت المادة 154 من تعديل دستور 2020 على ما

يلي" **المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون" 7**

حيث اعتبر المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية تسمو عن القانون ويقصد بمصطلح القانون كل النصوص التشريعية الصادرة عن السلطة المختصة، وتخضع هذه النصوص الى رقابة مدى توافقها مع بنود المعاهدات والاتفاقيات وفقا لأحكام المادة 4/190 حيث نصت على انه **"تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات"8**

وفي هذه الحالة تجعلنا نقيم فرضية اخرى نفتح النقاش من خلالها يمكن اخضاع القوانين والتنظيمات لرقابة مدى توافقها مع المعاهدات والاتفاقيات في هذه الصلاحية المخولة للمحكمة الدستورية والتي يبين لنا المؤسس الدستوري كيفية ممارستها عن طريق الاخطار أو عن طريق آلية الدفع بعدم توافق النصوص القانونية الداخلية مع المعاهدات والاتفاقيات التي صادقت الجزائر عليها وهنا نطرح التساؤل الذي مفاده هل تخضع المحكمة الدستورية في هذه الحالة المعاهدات والاتفاقيات لرقابة الدستورية؟ ثم تخضع هذه النصوص القانونية والتنظيمية لرقابة الموائمة للمعاهدات والاتفاقيات.

فهل عند معالجة قضية ملائمة القوانين الداخلية والتنظيم للمعاهدة يمكن ان تصطدم المحكمة الدستورية بوجود بنود من مضمون المعاهدة تخرق قاعدة دستورية واذا وجدت المحكمة الدستورية ذلك هل يمكنها أن تقرر إلغاء المعاهدة أو على الأقل الغاء البنود المخالفة للقواعد الدستورية أم أنه لا يمكن للمحكمة الدستورية القيام بذلك بدون إخطارها من قبل الجهات المخول لها حق الإخطار في حالة عدم إمكانية المحكمة الدستورية القيام بذلك فإن هذا العجز يمس بمبدأ سمو الدستور عن المعاهدات ويقلب المعادلة لصالح سمو المعاهدات والإتفاقيات على الدستور وبذلك نكون قد اخترقنا أهم القواعد والمبادئ التي تقوم عليها دولة القانون.

إن النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية يتضمن الفصل الاول بعنوان رقابة دستورية المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات والقوانين والأوامر والتنظيمات والتوافق مع المعاهدات

من خلال عنوان الفصل يتضح ان رقابة توافق النصوص التشريعية والتنظيمية مع المعاهدات تدخل ضمن نطاق رقابة الدستورية وبالضبط تسمى رقابة الملائمة او رقابة التوافق كما سماها المشرع التي تتم عن طريق آلية الاخطار وفقا لأحكام المادة 3 من هذا النظام **"تخطر المحكمة الدستورية من قبل الجهات المحددة في المادة 193 من الدستور حسب الحالة، بشأن دستورية المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات والقوانين والأوامر والتنظيمات والتوافق مع المعاهدات"9**

أما أحكام المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية كذلك نصت صراحة على أنه اذا فصلت المحكمة الدستورية بعدم توافق القوانين مع المعاهدات فلا يتم إصدارها.

يفهم من سياق المادة ان عملية الاخطار لرقابة الموائمة او التوافق كما هو مذكور ضمن حيثيات هذه القواعد تكون قبل صدور النص التشريعي او التنظيمي وينبغي ان يكون متوافقا

مع بنود المعاهدة التي صادقت الجزائر عليها والا فان عدم توافق وملائمة هذه النصوص مع المعاهدة التي صادقت الجزائر عليها يرتب عنها إلغاء اصدارها تماما وكأنها لم تكن موجودة.

ولم يبين لنا المشرع في هذه الحالة التي نكون امام معالجة موائمة وتوافق القوانين والتنظيمات للمعاهدة اذا كانت هذه المعاهدة خاضعة لرقابة الدستورية ام لا، وبذلك تكون مراقبة الموائمة القانونية والتنظيمية لنص المعاهدة يمس بمبدأ سمو الدستور خاصة اذا لم يتم اخضاع هذه المعاهدات لرقابة الدستورية.

كما نص على التزام القاضي بتطبيق الاتفاقيات والمعاهدات المصادق عليها حيث نصت المادة 171 من الدستور على ما يلي" **يلتزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها وقوانين الجمهورية وكذا قرارات المحكمة الدستورية"10**

ويكون القاضي ملزم باحترام قواعد المعاهدات التي صادق رئيس الجمهورية عليها حتى وان لم تخضع لرقابة الدستورية

ان المؤسس الدستوري كان متناقضا نوعا ما حول سمو الدستور عن المعاهدات في الشق المتعلق بإخضاع القوانين والتنظيم لرقابة التوافق للمعاهدات والاتفاقيات

وبالتالي اخضاع المعاهدات والاتفاقيات الى رقابة الدستورية قبل المصادقة عليها حفاظا على سيادة الدستور وسموه، وتفصل المحكمة الدستورية بقرار نهائي وملزم لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.

**الخاتمة**

وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد اجاب على اشكالية سمو المعاهدات والاتفاقيات الدولية عن القانون والذي يقصد به كل النصوص القانونية التي تكون في ادنى درجة من الدستور، وهي على التوالي القوانين العضوية والمعاهدات والاتفاقيات الدولية ثم التشريع العادي والتشريع الفرعي،

غير ان المؤسس الدستوري لم يعطينا إجابة واضحة حول سمو قواعد القانون العضوي عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية، حيث بقيا هذا الاشكال يطرح فقه جدلي بين اصحاب الاختصاص والباحثين فهناك ن يعتبر ان القانون العضوي يسمو عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية باعتباره عضوا من الدستور وراي اخر يرى عكس ذلك تماما ويعتبر القانون العضوي

قانونا يقل سموا عن قواعد القانون الدولي خاصة منها المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي تصادق عليها الجزائر بين هذا الراي وذاك لم يعطينا المؤسس الدستوري اجابة واضحة.

مما فتح المجال للاجتهاد الفقهي حول مكانة قواعد القانون العضوي عن باقي القواعد الاخرى، حيث ان قواعد القانون العضوي هي عضو من الدستور وتمس بالمجالات الحساسة للدولة كالقانون العضوي للانتخابات الذي يعكس التوجه السياسي للدولة في كيفية تنظم انتخاباتها ويعد اختيار هذا التوجه ضمن الارادة الكاملة لسيادة الدولة دون تدخل خارجي على هذه الارادة وكذلك بالنسبة للقانون العضوي للأحزاب السياسية وغيرها من القوانين العضوية التي تنظم الحياة السياسية العامة للمواطنين.

ربما تكون في المستقبل القريب ارادة المؤسس الدستوري واضحة حول مكانة القوانين العضوية في سموها عن المعاهدات والاتفاقيات الدولية لأنها تنظم الخيارات السياسية والاجتماعية والاقتصادية للشعب ونحن بحاجة الى اجابة صريحة من المؤسس الدستوري عن ذلك.

كما أنه ينبغي إخضاع المعاهدات والاتفاقيات التي يتم معالجة مدى ملائمة القوانين والتنظيمات الداخلية لها الى رقابة الدستورية

قائمة الهوامش:


1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية رقم 82 المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

2- قدوج محامة، مبدأ تدرج القوانين كضمانة لنفاذ القاعدة الدستورية، جامعة بومرداس كلية الحقوق لبودواو، مجلة السياسة العالمية، المجلد 7 ، العدد02،

3- قدوج محامة، مبدأ تدرج القوانين كضمانة لنفاذ القاعدة الدستورية، مرجع سابق الذكر

4- دستور 2020 مرجع سابق الذكر.

5- دستور 2020 مرجع سابق الذكر.

6- دستور 2020 مرجع سابق الذكر.

7- دستور 2020 مرجع سابق الذكر.

8- دستور 2020 مرجع سابق الذكر

9- المادة 3 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في 9 صفر عام 1444هـ الموافق ل5 سبتمبر سنة 20222

# الدعوى الدستورية ضمانة لحماية الحقوق والحريات الأساسية

**من تقديم :**

**حويشي كريمة** **ضرباني خالد**

**كلية الحقوق – جامعة الجلفة** **كلية الحقوق – جامعة تيارت**

**ملخص:**

تمثل العدالة الدستورية دعامة أساسية لضمان سمو الدستور وحمايته, وأكبر حصن للدفاع عن الحقوق والحريات الدستورية, ولأجل حماية الدستور من أي تجاوزات من قبل السلطات العمومية المسيرة للمؤسسات الدستورية, حيث استحدث المؤسس الدستوري محكمة دستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020, و أفردها بباب مستقل بين تشكيلتها من حيث تنظيمها واختصاصاتها تماشيا مع سياق الانتقال الديمقراطي والتطور الذي شهدته الدساتير, من دساتير العقد السياسي إلى دساتير صك الحقوق والحريات وحمايتها وتفعيل الترسانة الدولية لحقوق الإنسان.

الأمر الذي أدى إلى توسع نطاقها, فكان على المؤسس الدستوري حتمية وضع آلية قانونية تتيح للفرد والمواطن المتقاضي حق الدفع بعدم دستورية قانون أو تنظيم ينتهك حقوقه الأساسية, وذلك بمناسبة النظر في دعوى قائمة أمام الجهات القضائية العادية والإدارية, أين أسس في نص المادة 195 من الدستور المعدل دعوى الدفع بعدم الدستورية, وأحال للقانون العضوي رقم:22-19 تحديد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية. وسأقوم في هذه المداخلة بدراسة الإطار التنظيمي للدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري, وآليات تحريك الدفع بعدم الدستورية على ضوء القانون العضوي 22/19.

**الكلمات المفتاحية:**العدالة الدستورية, الدعوى الدستورية, الدفع بعدم الدستورية, حماية الحقوق والحريات.

Constitutional justice represents a basic pillar for ensuring the supremacy and protection of the Constitution, and the greatest bulwark for defending constitutional rights and freedoms, and for protecting the Constitution from any abuses by the public authorities governing constitutional institutions, as the Constitutional Founder created a Constitutional Court in the Constitutional Amendment of 2020, and allocated it to a separate section among its composition. In terms of its organization and powers, in line with the context of the democratic transition and the development witnessed by constitutions, from constitutions of the political contract to constitutions that establish and protect rights and freedoms and activate the international arsenal of human rights.

Which led to the expansion of its scope, so the constitutional founder had to establish a legal mechanism that allows the individual and the litigating citizen the right to plead the unconstitutionality of a law or regulation that violates his basic rights, on the occasion of considering an existing lawsuit before the regular judicial and administrative authorities, as this was established in the text of Article 195 of the

Constitution. The claim of unconstitutionality was amended and referred to Organic Law No. 22-19 specifying the procedures and methods of notification and referral to be followed before the Constitutional Court. In this intervention, I will study the regulatory framework for the defense of unconstitutionality in the Algerian constitutional system, and the mechanisms for moving the defense of unconstitutionality in light of Organic Law 19/22.

**Keywords**: constitutional justice, constitutional lawsuit, defense of unconstitutionality, protection of rights and freedoms.

**مقدمة:**

لم يعد القضاء الدستوري مجرد اختصاص تتولاه جهة معينة لمراقبة مدى تطابق القانون مع الدستور بقدر ما يعبر عن منظومة كاملة تهدف لتحقيق مبدأ العدالة الدستورية التي تمثل الدعامة الأساسية لضمان سمو الدستور وعلوه والحصن المدافع عن الحقوق والحريات, وتماشيا مع السياق الذي شهدته الدساتير بالانتقال من دساتير العقد السياسي الى دساتير صك الحقوق و حمايتها تحقيقا للعدالة الاجتماعية بتفعيل الترسانة الدولية لحقوق الإنسان, كان لازماً على المؤسس الدستوري الجزائري تبني هذا التوجه والانتقال من نظام المجلس الى نظام المحكمة الدستورية التي اتاحت للمواطنين حق تحريك الرقابة الدستورية البعدية عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية بالادعاء أمام القضاء بأن القانون المطبق على النزاع المعروض أمامه يمس و ينتهك حقوقه المكفولة دستوريا.

إذ تكمن أهمية الموضوع, في إبراز مدى حرص الدستور على اقرار الحماية الدستورية للحقوق والحريات وعدم الاكتفاء بالتنصيص عليها فقط, ما يعزز الاعتقاد الراسخ لدى الأفراد بأن العدالة الدستورية الضامن والكفيل الدائم لإرساء دولة الحق والقانون وترقيتها لدولة المواطنة

وعليه تتمحور إشكالية مداخلتنا حول:

ما هو الدور الذي تلعبه دعوى الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات الأساسية?

للإجابة على هذه الاشكالية تم التطرق إلى المحورين الآتيين:

المحور الأول: الإطار التنظيمي لدعوى الدفع بعدم الدستورية في الجزائر

المحور الثاني: تحريك ومعالجة الدفع بعدم الدستورية في النظام الجزائري.

**المبحث الأول: الإطار التنظيمي لدعوى الدفع بعدم الدستورية في الجزائر**

إن مسار الخصومة الدستورية إبتداء يكون بالمطالبة القضائية أمام القضاء الدستوري مجلسا كان أم محكمة دستورية عن طريق الدعوى الدستورية كإجراء قانوني يثيره أحد الأطراف للمطالبة بحق أو حرية دستورية محل الاعتداء, ويعتبر الدفع بعدم الدستورية أحد أهم أساليب تحريك الدعوى الدستورية وأكثرها تعقيدا, لذلك عمد المؤسس الدستوري بوضع مرتكزات و تقييده بشروط وضوابط عديدة.

**المطلب الأول: مرتكزات دعوى الدفع بعدم الدستورية**

إذا تجاوزنا مسألة شرعية القضاء الدستوري والأطر التاريخية لنشأة الرقابة الدستورية و النماذج الكبرى للقضاء الدستوري لا سيما النموذج الأمريكي والاجتهاد القضائي للمحكمة العليا

الأمريكية في قرارها الشهير لسنة 1803, الذي يعتبر ميلاد فكرة الدفع بعدم الدستورية الذي سنقف على مفهومه وخصائصه كالآتي:

**الفرع الأول: مفهوم الدفع بعد الدستورية**

لم تشهد التجربة الجزائرية في مختلف دساتيرها هذا النوع من الدعاوى والدفوع الخاصة إلا من خلال التعديل الدستوري ل6 مارس 2016[1], الذي أستحدث لأول مرة الدفع بعدم الدستورية فلم يعرفه بل حدد شروطه وإجراءات ممارسته لذا سنحاول بيان مفهومه من خلال ما يلي:

**أولا :تعدد التعريفات ووحدة المفهوم**

أحجمت الدساتير الجزائرية عن وضع تعريف للدفع بعدم الدستورية, وأرسلت هذه المهمة للفقه و القضاء والخبراء القانونيين واجتهاداتهم على النحو الآتي:

**1- التعريف القانوني والفقهي للدفع بعدم الدستورية:**

لقد اكتفت القوانين والتشريعات المقارنة بالتوصيف القانوني لهذه الآلية, وذلك بذكر والتنصيص في جميع النصوص القانونية المنظمة لها, بذكر الدفع بعدم الدستورية أو تسميات أخرى لها نفس المضمون سنعرفها لاحقا و لم تعطي له تعريفاً خاصاً به, أما الفقه فقد حاول تعريف الدفع بعدم الدستوري.

ومن أهم تعريفات الفقه نجد:" بأنه وسيلة دفاع ومكانة قانونية خولها الدستور للمواطنين من أجل الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستورياً ضد نص تشريعي على أن تحدث آثار

[1]- قانون رقم: 01/16 المؤرخ في: 26 جمادى الأولى عام 1437, الموافق ل 6 مارس 216 , تضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية, عدد 14, الصادرة في 7 مارس 2016.

قانونية تؤدي إلى توقيف النظر في الدعوى الأصلية والإلغاء أو الامتناع عن تطبيق النص المدفوع[1]به بناء على قرار من الهيئة المنوط بها الفصل دستوريا".

**2- اجتهادات القضاء في محاولة إعطاء تعريف الدفع بعد الدستورية:**

لقد عرف المجلس الدولة الفرنسي الدفع بعدم الدستورية بأنه :" حق يخول لكل طرف في رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بان يطلب إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة طالما أن القاضي لا يمكن إثارته تلقائيا". [2]

**ثانيا: مدلول الدفع بعدم الدستورية ومحاولة ضبط المصطلح**

مع عرض مختلف التعريفات وتعددها لهذه الآلية إلا أن مضمونها ذو دلالة, واحدة ينصرف إلى أن الدفع بعدم الدستورية إجراء يسمع للمتقاضي أمام الجهات القضائية التابعة لنظام الدولة يحق التمسك بأن الحكم الشرعي أو التنظيمي المطبق على النزاع ينتهك الحقوق والحريات المكفولة له دستورياً.

وتجدر الإشارة أن للدفع عدة تسميات مختلفة في القانون المقارن منها: الشكوى الدستورية أو المسالة الذات الأولوية الدستورية أو السؤال الدستوري أو الدفع بعدم الدستورية, وهذا الأخير أخذ به المؤسس الدستوري واعتمده في مختلف نصوصه التي سنفصل فيها لاحقاً, و إذا ما دققنا في مصطلح الدفع بعدم الدستورية une exception d'inconstitutionnelté و التي تعني بالعربية الاعتراض بعد الدستورية وكلمة الاعتراض في معناها: "إقامة الدليل على خلاف ما

[1]- قماش دليلة، أثار الدفع بعدم الدستورية في مجال اختصاصا لنظام المجلس الدستوري, أطروحة دكتوراه ,كلية الحقوق سعيد حمدين، 2022.

[2]- قرصاس مروة، بوكوبة خالد ، آلية الدفع بعدم الدستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات دراسة مقارنة بين الجزائر المغرب, مجلة الدراسات البحوث القانونية, المجلد 7، عدد 2 ، 2022.

قام عليه الخصم" و في القانون " طلب إبطال الحكم أو المطالبة بعدم تنفيذ عمل قانوني " فالاحتجاج هو الاعتراض بعدم الدستورية قانون[1], والسؤال المطروح هل تستوي كلمة الاعتراض مع مصطلح الدفع الذي استخدمه المشرع?.

فمن ناحية الدلالة لا يستويان, أما من ناحية المضمون فهم متقاربان لمد بعيد و اذا ما تجاوزنا إشكالية الترجمة الصحيحة والسليمة للمصطلح من اللغة الفرنسية الى اللغة العربية بل اكثر من ذلك حتى الترجمة الفرنسية في سياقاتها, والجدل الواسع الذي أثاره مصطلح المسألة الأولية الدستورية في فرنسا.

**الفرع الثاني: التأسيس الدستوري للدفع بعدم الدستورية**

من المعلوم أن الدستور يؤسس لغيره من المواد والنصوص, وبالتالي يؤسس لمنظومة قانونية و إجرامية, والتأسيس الدستوري لدفع بعدم الدستورية معناه بيان النص الدستوري والقانوني الذي تبنى عليه هذا النوع من الدفوع وكيفية ممارستها والإشكالات المطروحة بعد الممارسة من خلال الإحالة لقوانين عضوية, باعتبارها الامتداد المادي لقواعد الدستور شرحاً وتفسيراً وتبييناً.

**أولا: التأسيس الدستوري والقانوني لآلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري2016**

**1-المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 :**

إذا تعتبر الأساس الدستوري للدفع بعدم الدستورية الذي أسس لأول مرة في النظام الدستوري الجزائري لهاته الآلية, إذ مكنت إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة, إذ يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة

[1] - ماحيليلى ، آلية الدفع بعدم الدستورية ضمانة قانونية لحماية الحقوق والحريات الأساسية ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق, جامعة تلمسان, 2023.

قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.[1]و بهذا تجد الدعوى الدستورية عن طريق الدفع أساس دستوري أسس لممارستها و العمل بها في الجزائر وأكثر من ذلك أسست لرقابة بعدية لاحقة يمارسها المواطن المتقاضي تخول له الدخول لعملية دستورية والقضاء الدستوري, كما أن حقوقه و حرياته المكفولة دستوريا في حالة الاعتداء عليها من قبل السلطات.

[1] - المادة:188 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

**2- التأسيس القانوني للدفع بعد الدستورية من خلال نصوص القانون العضوي 16.18:**

أحالت الفقرة الأخيرة من نص المادة 188 الى القانون العضوي يحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه المادة و بالفعل صدر القانون العضوي 16.18[1] بمطلع سبتمبر 2018, على أن يدخل حيز النفاذ بعد عام لفتح المجال لتفعيل دراسته وتهيئة الظروف لتفعيل هذه الآلية من أجل التطبيق السليم و النجاعة.

يتضمن أحكام هذا القانون 4 فصول و 27 مادة قانونية بينما أحالت المادة 5 منه إلى قانون إجراءات المدنية و الإدارية و قانون الإجراءات الجزائية لان هذه الآلية على قدر كبير من الصعوبة والتعقيد.

**ثانيا: التأسيس الدستوري لآلية الدفع بعدم الدستورية بعد الإصلاح الدستوري سنة 2020**

حطت الورشات الإصلاحية المعمقة الكبرى في الجزائر لا سيما الدستورية منها بعد التعديل الدستوري لسنة 2020 الجديد باستحداث المحكمة الدستورية باختصاصات واسعة, والحديث هنا مواكبة الأنظمة والتشريعات المقارنة لا سيما في الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية في نص المادة 195, أين أتاحت الأطراف إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية و قابلت هذه المادة تقريبا تمس بمضمون المادة 188 السالفة الذكر باستثناء إضافة الحكم التنظيمي أين سنتناوله في المحاور القادمة تماشياً مع التعديل الدستوري.

اقتضى الأمر إصدار قانون عضوي جديد رقم 19.22[2] الذي يحدد إجراءات و كيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية من خمسة أبواب يتضمن 25 مادة قانونية.

---

[1]- القانون العضوي رقم: 18-16 المؤرخ في: 22 ذي الحجة عام 1439 الموافق ل 2 سبتمبر 2018 ، المحدد الشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم: 54, الصادرة في 4 سبتمبر 2018 .

[2]- القانون العضوي 22 19 مؤرخ في:24 ذي الحجة الموافق21 يوليو 2020 محدد إجراءات وكيفيات الإخطار الإحالة المتبعة أمام المحكمة دستورية جريدة رسمية جزائرية رقم: 51, الصادرة في: 30 يوليو 2020.

## المطلب الثاني :محددات و ضوابط دعوى الدفع بعدم دستورية القوانين

مما سبق تناوله فإن الدفع بعدم الدستورية ينصرف إلى المطالبة بعدم تطبيق القانون على واقعة محددة معروضة على القاضي الدستوري بسبب عدم دستورية هذا القانون و هذا الدفع لا بد له من وجود نزاع أصلي ... وبالقراءة المتأنية للقانون العضوي المحدد للإجراءات و كيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية إضافة للمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي خصت دعوى الدفع بمحددات أساسية و بشروط خاصة.

### الفرع الأول : المحددات الأساسية للدفع بعدم الدستورية

إن التحديد الدستوري للدفع بعدم الدستورية في النظام الجزائري يرتبط أساسا بالخصائص الجوهرية المميزة لهذا الدفع, وعلى أساسها ينظم المحددات الدستورية والقانونية.

**-المحدد الأول: الأطراف المخول لها اثارة الدفع بعدم الدستورية**

باستقراء نص المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020[8] فإنها مكنت الأطراف في المحكمة بإثارة الدفع بعدم الدستورية بإخطار المحكمة الدستورية, وهي تمس المادة 15 من القانون العضوي 19.22 [9]التي استعملت مصطلح أحد أطراف الدعوى ... أن مصطلح الأطراف في مجال القانون له معنى واسع, والمراد به المدعي والمدعى عليه أو المعارض و المعارض ضده أو مستأنف ومستأنف عليه أو الطاعن بالنقض المطعون ضده ...و يعتبر أيضا المدخل في الخصام ط, كما يحق للمتهم أو الطرف المدني أو المسئول المدني و الضحية في المادة الجزائية من إثارة الدفع بعدم الدستورية المادة 17 من القانون العضوي

[8] -المادة 195 من التعديل الدستوري 2020
[9]- المادة 5 من القانون العضوي .19.22

19.22 لم تعطي الحق لقاضي الحكم و قاضي النيابة او محافظ الدولة من إثارة هذا الدفع بل مكنتهم من تقديم ملاحظات كتابية فقط بناء على طلب المحكمة الدستورية[10].

هذه المادة أثارت العديد من الإشكالات والتساؤلات لماذا منع القضاء من إثارة الدفع بعدم الدستورية, ولا سيما أن مهمة القاضي بينتها المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020 متمثلة في حماية المجتمع والحريات وحقوق المواطنين.[11]

**-المحدد الثاني: الجهات القضائية المعنية بإثارة الدفع بعدم الدستورية**

***الجهات القضائية المعنية بإثارة الفع بعدم الدستورية:**

طبقا لمفهوم المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 و القانون العضوي 19.22 تتمثل في ما يلي [12]:

- الجهات القضائية التابعة للنظام القضاء العادي " المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم الابتدائية.
- الجهات القضائية التابعة للنظام القضاء الإداري " المحاكم الإدارية و محاكم الاستئناف و مجلس الدولة.

القانون العضوي 16.18 السابق لم يتمكن من إثارة الدفع أمام محكمة الجنايات الابتدائية,[13]لكن القانون العضوي الساري المفعول أتاح لكل من محكمة الجنايات الابتدائية والاستئنافية إثارة الدفع على مستواها.[14]

[10]- المادة 15 من القانون العضوي 19.22.
[11]-المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020
[12]-المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020
[13]-المادة 3 من القانون العضوي 16.18
[14]-المادة 16 من القانون العضوي 19.22

***الجهات القضائية الغير المعنية بإثارة الدفع بعدم الدستورية :**

أن محكمة التنازع غير معنية بإثارة الدفع بعدم الدستورية وتمس الأمر يتطبق على المحاكم العسكرية والجهات القضائية الجزائية المتخصصة والجهات الذات الطابع القضائي كمحاكم التحكيم و محاكم النزاعات الرياضية و مجالس التأديب كلها لا تنظر في الدفع بعدم الدستورية و لا يمكن إثارته أمامها.[15]

**-المحدد الثالث: مجال إثارة الدفع بعدم الدستورية**

نص الدستور على أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي ينتهك الحقوق والحريات و المتوقف عليه مال النزاع هو مجال إثارة الدفع بعدم دستورية, والمقصود بالمقتضى والحكم التشريعي ليس بنص بكامله دائما بعض أحكامه دون تحديد طبيعته, سواء صدر من البرلمان أو من السلطة التنفيذية [16] لكن المادة كانت واضحة, والجديد هنا مقارنة مع المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 إضافة الحكم التنظيمي ليمتد الدفع أيضا للتنظيم [17], من المعلوم أن إثارة الدفع بعدم الدستورية لا تمتد إلى القوانين العضوية والأوامر والقوانين الإستفتائية.

**الفرع الثاني: ضوابط وشروط قبول الدفع بعدم الدستورية**

يخضع الدفع بعدم الدستورية لشروط ضوابط خاصة نحاول تحديدها كالأتي:

**أولا: شروط الدفع بعدم الدستورية :**

---

[15]- بن سالم جمال, دعوى الدفع بعدم الدستورية من التأصيل والتأسيس والممارسة النموذج الجزائري ،بيتا لأفكار . جزائر . ط1 ، 2020.

[16] - بن سالم جمال المرجع نفسه, ص 79.

[17]- بوضياف عمار، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 2020 ، مراحل التعديل، المضمون المستجد, جسور الشر والتوزيع , الجزائر, 2021.

و يمكن تقسيمها كالآتي:

**1/الشروط العامة لقبول الدفع بعدم الدستورية**

أحالت المادة 18 من القانون العضوي 19.22 إلى أحكام القانون الإجراءات المدنية و الإدارية وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري الطبقة أمام الجهات القضائية المثار أمامها الدفع[18],و هذا له دلالة على أن لكل دعوى قضائية مرفوعة أمام القضاء إلا ولها شروط عامة تحت طائلة عدم القبول والرفض في حالة عدم توافرها .

فالشروط العامة لدعوى الدفع بعدم الدستورية كأي دعوى تتمثل في شرط المصلحة, حيث أن صاحب الدعوى يطالب باستبعاد الحكمين التشريعي والتنظيمي الغير دستوريين وعدم تطبيقهما عليه, وقد وسعت المحكمة الدستورية من نطاق المصلحة في القانون العضوي 19.22 , حيث مكنت لكل شخص ذي مصلحة التدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ,[19]بالإضافة لشرط المصلحة هناك شرط الصفة الذي يعود لأطراف الدفع ومدى ارتباطهم بمحل الحق المدفوع فيه.

**1- الشروط الخاصة بالدفع بعدم الدستورية:**

نقسمها لشروط شكلية وموضعية كالآتي:

**أ/الشروط الشكلية:** أوردت المادة 19 من القانون العضوي 19.22 شروط شكلية يجب أن تتوفر في الدفع بعدم الدستورية الذي يقدم تحت طائلة عدم القبول بموجب مذكرة مكتوبة و منفصلة ومسببة ومعللة.

[18]- المادة 18 من القانون العضوي 19.22.
[19]- المادة 22 من القانون العضوي 19.22.

[1] فالمؤسس الدستوري قدم لنا أوصاف مذكرة الدفع و يترتب على عدم احترام هذا الجراء الشكلي رفض الطلب و لكن يمكن للأطراف تصحيح الإجراءات كما هو مبين و معمول به في القواعد العامة.

**ب/الشروط الموضوعية:** بينت المادة 21 من القانون العضوي 19.22 الشروط الموضوعية و التي بتوفرها يتم إرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة.

– أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مال النزاع أو يشكل أساسا للمتابعة.

– أن لا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية باستثناء حالة تغيير الظروف.

– ان يتسم الوجه المثار بالجدية.[2]

**المحور الثاني: تحريك ومعالجة الدفع بعدم الدستورية في النظام الجزائري**

يعد تحريك ومعالجة الدفع بعدم الدستورية هو الجانب الإجرائي والعملي لهذه الآلية, فبعد التطرق للتأصيل المفاهيم و التأسيس الدستوري لها وجب بيان مسارها في التجربة والنظام الجزائري الذي يختلف عن بعض التجارب المقارنة, حيث تتم المعالجة أمام الجهة القضائية بأنواعها ومختلف درجاتها وصولاً إلى المحكمة الدستورية والفصل فيها بقرار.

**المطلب الأول: معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية**

[1]-المادة 19 من القانون العضوي 19.22.
[2]-المادة 21 من القانون العضوي 19.22.

كما سبقت الإشارة فإن الدفع بعدم الدستورية تثار أمام الجهات القضائية التابعة لنظام القضاء العادي والإداري أمام قاضي الموضوع الذي يرسل الدفع و يبيله إلى الجهات القضائية العليا

**الفرع الأول: معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع**

يثير أحد أطراف المحاكمة الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع مناسبة دعوى منشورة أمامه ويقدم الدفع في مذكرة مكتوبة منفصلة عن عريضة الدعوى الأصلية وهذا الفصل ملف الدعوى الأصلية على ملف الدعوى الدستورية وإذا تمت استيفاء شروط المذكورة للدفع يرسل إلى المحكمة العليا ومجلس الدولة بعد الفصل قرار مسبب[1], حيث يوجه هذا القرار بإرسال الدفع مع عرائض الأطراف ومذكراتهم خلال عشر أيام من صدوره ولا يكون قابلاً لأي طعن ويبلغ أطرافها, أما في حالة رفض إرسال القرار فإنه يبلغ الأطراف[2] في أجل 3 أيام و هو غير قابل لاعتراض إلا بمناسبة الطعن في هذا القرار الفاصل في النزاع و في جزء منه. [3]

وبصفة عامة, يعتبر كل هذا الخطوة الأولى المنظمة المسار الدفع بعدم الدستورية وترد عليها اعتبارات أهمها:

– الدفع بعدم الدستورية يخضع لنظام التصفية و يتمثل قاضي الموضوع المصفاة الأولى و الإشارة أن هذا النوع من الأنظمة طرح إشغالات عديدة.

– قاضي الموضوع الذي يفصل في الدعوى الأصلية ليس هو نفسه القاضي الدستوري الفاصل في الدفع.

[1]- بن سالم جمال, المرجع السابق, ص 135.
[2]- المادة 23 من القانون العضوي 19.22.
[3] - المادة 24 و 25 منه.

– إرجاء الفصل في النزاع من طرف الجهة القضائية إلى غاية توصله بقرار المحكمة الدستورية عند الحالة الدفع إليها من قبل الهيئات القضائية العليا موجود استثناءات نص عليهم القانون العضوي 19–22 هي بمثابة آثار مترتبة على إرسال دفع بعدم الدستورية.

**الفرع الثاني: معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام مجلس الدولة و المحكمة العليا**

في حالة استفاء الشروط القانونية السالفة الذكر للدفع بعدم الدستورية والتأكد منها يحال مباشرة إلى الجهة القضائية العليا, وهي المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة.

**أولا: الأحكام المطابقة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة**

تتم معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام هاتين الهيئتين وفقاً لما بينته المادة 195 من التعديل الدستوري والقانون العضوي 22 – 19 , كمرحلة تصفية قبل إحالته على المحكمة الدستورية أو رفض الإحالة, ويفصل كل منهما في الدفع سواء جاء عن طريق إرسال من محاكم ابتدائية أو الإستئنافية أو دفع عليها مباشرة مع الطعن بالنقض في أحكام المحاكم التابعة لها.[25]

**1/ التشكيلة الفاصلة في الدفع بعدم الدستورية :**

فور تلقي قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية يتطلع عليه رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة رأي النائب العام أو محافظ الدولة الذي يقدم التماسه في أجل أقصاه 5 أيام, ويمكن للأطفال أن يقدموا كتابياً ملاحظاتهم و يرأس التشكيلة رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو نائبه إذا تعذر الأمر، حيث تتشكل من مستشارين معينين ورئيس الغرفة المعنية يعينهم رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة.[26]

[25]- بن سالم جمال, المرجع السابق, ص 144.
[26]- المادة 25 من القانون العضوي 19.22.

## 2/ مواعيد وأجال الفصل في الدفع بعدم الدستورية:

حدد القانون العضوي النظام لهذا الدفع ميعاد و آجال بمدة شهرين للفصل في الدفع, ويبدأ حسابها من تاريخ استلام قرارها المرسل[27] من قبل قاضي الموضوع وهذه الآجال عامة وموحدة, أما في حالة عدم الفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في المجال منصوص عليها فإن الدفع يحال مباشرة إلى المحكمة الدستورية.[28]

وتسمى بحالة سكوت المحكمة العليا أو مجلس الدولة والحكمة من هذا هو الحفاظ على حقوق الأفراد وعدم المماطلة وإطالة أمد النزاع، أما في حالة رفض إحالة الدفع يتم تبليغ الأطراف نسخة من قرارها مسببا ومعللا.

## 3/الآثار المترتبة على إرسال وإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية:

من بين الآثار المترتبة على إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية هو إرجاء الفصل في النزاع إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية كأصل عام إلا أنه استثناء فإنه إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني على ذلك أو إذا كانا ملزمين قانوناً بالفصل ونص القانون على أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.[29]

[27]-المادة 30 منه.
[28] -المادة 36 منه.
[29]-المادة 34 من القانون العضوي 19.22.

## المطلب الثاني: معالجة الدفع بعدم الدستورية على مستوى المحكمة الدستورية

تعتبر المحكمة الدستورية المسار الأخير لمعالجة الدفع بعدم الدستورية وإصدار القرار الفاصل كنتيجة للبث في هذا الدفع حيث تسير على مستوى المحكمة الدستورية مجموعة من الإجراءات الجوهرية السابقة لصدور قرار المحكمة الدستورية.

### الفرع الأول:الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية

إن أول إجراء تقوم به المحكمة الدستورية منذ لحظة وصول قرار الجهات القضائية العليا المحال إليها هو إعلام رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة (حسب الحالة) بهذا القرار مرفقًا بعرائض ومذكرات الأطراف الذين يخول لهم إبداء ملاحظاتهم حول الدفع المعروض على المحكمة الدستورية, [30]و قرار الإحالة يقيد في سجل خاص بالدفع بعدم الدستورية لدى كتابة ضبط المحكمة الدستورية سيسمح لكل شخص ذي مصلحة من التدخل في الدفع على مستوى المحكمة الدستورية عن طريق مذكرة مكتوبة ومعللة, ويخضع هذا الطرف للتدخل لنفس الإجراءات المطبقة على الأطراف في حالة قبول طلبه[31], وأتاح أيضا القانون العضوي 1928 إمكانية تنحي ورد القضاة الدستورين من قبل أحد الأطراف لأسباب جدية تمس بحياد أعضاء محكمة دستورية على أن يقدم هذا قبل إدراج الدفع في المداولة, ويعرضه رئيس محكمة الدستورية طلب الرد على العضو المعني لإبداء رأيه وتفصل المحكمة الدستورية في طلب الرد وحضوره[32].

[30]-المادة 38 منه.
[31]- المادة 39 منه .
[32]- بن سالم جمال, المرجع السابق, ص 154.

**أولا: إجراءات سير الجلسة**

بين النظام الداخلي للمحكمة الدستورية والنظام المحدد للقواعد عملها وإجراءات سير الجلسة حيث أن جلسات المحكمة الدستورية تكون علنية إلا في حالات استثنائية [33]ويرأس رئيس المحكمة الدستورية اجتماعات مداولات وجلسات المحكمة الدستورية أو ينوبه العضو الأكبر سنا في ذلك في حالة غيابه أو حصول مانع له[34], ولا تصبح المداولات إلا بحضور تسعة أعضاءها على الأقل, وتتحول المحكمة الدستورية في جلسة مغلقة بحضور أعضاءها فقط.

يفتح الرئيس الجلسة ويدعو كاتب الضبط وينادي على الأطراف وممثل الحكومة, والتأكد من حضور محامي الأطراف ويدعو العضو المقرر لتلاوة تقريره حول الدفع بعدم الدستورية, ويبدي الأطراف عن طريق محاميهم ملاحظاتهم الشفوية, ويتم هذه الإجراءات باللغة العربية.[35]

**الفرع الثاني : بت المحكمة الدستورية بعدم الدستورية و أثار قراراتها**

**أولا: البت في عدم الدستورية**

تفصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية بالكيفيات والمجال المنصوص عليها في المادة 195 من التعديل الدستوري, حيث أن قرارها يصدر خلال الأشهر الموالية لإخطارها ويمكن تحديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناء على قرار مسبب ومعلل يبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار,[36] وتتخذ المحكمة الدستورية قراراتها بأغلبية أعضائها الحاضرين, وفي حالة تتساوى عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجع.

---

[33]-المادة 40 من القانون العضوي 19.22.

[34]-المادة 29 من النظام الداخلي للمحكمة الدستورية الصادر في: 10 صفر1443 الموافق ل 6 سبتمبر 2022، جريدة رسمية الجزائرية, العدد 70 للمؤرخة في: 13 نوفمبر 2022.

[35] - بن سالم جمال, المرجع السابق, ص 157.

[36]- المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

**ثانيا: قرار المحكمة الدستورية ومدى حجيته**

إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصت تشريعيا أو تنظيما غير دستوري, فإنه يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية, وتكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية, وإذا قررت خلاف ذلك تصرح فيه بدستورية النص محل الدفع تتم إعادة السير في الدعوى بعد تبليغ اللجنة العليا في التي قامت بالإحالة وتبليغ رئيس الجمهورية ورؤساء غرفتي البرلمان والوزير الأول أو رئيس المحكمة.

**خاتمة:**

وعلى سبيل الختم, يتضح جلياً رؤية ونية المؤسس الدستوري في التأسيس إلى العدالة الدستورية للانتقاء من دولة الحق والقانون إلى دولة المواطنة من خلال ضمان احترام الحقوق و الحريات الأساسية بإقرار آلية الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري, وعلى ضوء هذه الدراسة وصلنا على النتائج التالية:

– أن المؤسس الدستوري تبنى آلية الدفع بعدم الدستورية من نظيره الفرنسي والدليل هنا التجربة الأمريكية التي تقتضي أن القاضي الذي يفصل في النزاع الأصلي هو نفسه الفاصل في الدعوى الدستورية.

– الدفع بعدم الدستورية ليس هو المراقبة الدستورية البعدية, بل هو مجرد آلية من الآليات التي تمكن من إعمالها, وهو يخدم غاية أساسية يحمي الحقوق والحريات ويظهر المنظومة القضائية والقانونية.

و لعل من أهم التوصيات التي نقترحها نجد:

– أن وظيفة القاضي حماية الحقوق والحريات داخل المجتمع, إذ يجب النظر في إشاعته.

– إمكانية إحالة الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه, وعلى المؤسس الدستوري تدارك نظام التصفية لما لها من تعقيد وتأخير وإطالة أمد النزاع.

– عدم سكوت المشرع عن مسألة الحقوق والحريات المعنية بالحماية الدستورية لا سيما أن دساتير اليوم هي دساتير تنتمي لصك الحقوق لتفادي الإشكالات المتولات عن هذا.

**– قائمة المصادر والمراجع:**

**أولا: قائمة المصادر**


- قانون رقم:01/1 مؤرخ في: 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 6 مارس 216 تضمن التعديل الدستوري الجريدة الرسمية للجمهورية جزائرية العدد 14 الصادرة في 7 مارس 2016.
- المرسوم رئاسي رقم: 20 –442 مؤرخ في15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستور المصادق عليه في الاستفتاء أول نوفمبر 220 جريدة رسمية للجمهورية جزائرية, العدد 22 صادر في 30 ديسمبر 2020.
- القانون العضوي رقم 18–16 المؤرخ في 22 ذي الحجة عام 1439 الموافق ل 2 سبتمبر 2018، المحدد الشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم: 54 الصادرة في: 4 سبتمبر 2018.
- القانون العضوي رقم: 22 19 مؤرخ في24 ذي الحجة الموافق21 يوليو 2020 محدد إجراءات وكيفيات الإخطار الإحالة المتبعة أمام المحكمة دستورية جريدة رسمية جزائرية رقم: 51 الصادرة في: 30 يوليو 2020.

- النظام الداخلي للمحكمة الدستورية الصادر في: 10 صفر 1443 الموافق ل 6 سبتمبر 2022، جريدة رسمية الجزائرية العدد 70 المؤرخة في: 13 نوفمبر 2022.

**ثانيا:المراجع**

**1/ الكتب:**

- بن سالم جمال, الدعوى الدفع بعدم الدستورية من التأصيل والتأسيس والممارسة النموذج الجزائري، ط1, بيت الأفكار, الجزائر, 2020.
- بوضياف عمار، دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية 2020، مراحل التعديل، المضمون المستجد, جسور النشر والتوزيع, الجزائر,2021.

**2/الأطروحات:**

- ماحيليلى، آلية الدفع بعدم الدستورية ضمانة قانونية لحماية الحقوق والحريات الأساسية ، أطروحة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة تلمسان,2023.
- قماش دليلة، أثار الدفع بعدم الدستورية في مجال اختصاص النظام المجلس الدستوري, أطروحة دكتوراه, كلية الحقوق, الجزائر 1, 2022.

**3/المقالات العلمية:**

- قرصاس مروة وبوكوبة خالد، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات دراسة مقارنة بين الجزائر المغرب, مجلة الدراسات والبحوث القانونية, المجلد 7، العدد 2، 2022.

# الدفع بعدم الدستورية في الجزائر كآلية لتكريس معالم العدالة الدستوريـة

**من تقديم : براهيمي عبد السلام .**
**جامعة يحي فارس بالمدية**

## ملخص

تقتضي العدالة الدستورية جملة من المتطلبات أبرزها توفير الضمانات الدستورية لحماية الحقوق والحريات ومنع تعسف السلطات وتحقيق التوازن بينها ضمن إطار مبدأ المشروعية الدستورية، وأصبح هذا المسعى من مقاصد وغايات الإصلاحات الدستورية التي أفرزها التعديل الدستوري **2020**، حيث كان من مخرجاتها تحول نوعي في مجال القضاء الدستوري لم يشهده تاريخ النظام الدستوري الجزائري ، وذلك بتأسيس محكمة دستورية تتولى حماية الدستور وتضبط نشاط المؤسسات والسلطات العامة وتحافظ على مبدأ سمو الدستور عن طريق الرقابة على دستورية القوانين التي تستهدف التصدي لكل الأحكام المخالفة للدستور حيث يعد الدفع بعدم الدستورية من أهم الآليات الرقابية في مجال الحقوق والحريات، تمكن الأفراد والمواطنين المتقاضيين من المساهمة في تطهير المنظومة القانونية من الأحكام التي تمس حقوقهم وحرياتهم التي أقرها الدستور وبناء دولة الحق والقانون وتكريس معالم العدالة الدستورية .

**الكلمات المفتاحية :** عدالة دستورية، دفع بعدم الدستورية ، دولة الحق والقانون ، سمو الدستور.

**Abstract**:

.The most crucial condition for constitutional justice is constitutional guarantees To protect rights and freedoms, prevent authorities arbitrariness, and achieve a balance between them within the framework of constitutional legitimacy, which was one of the goals and objectives of the 2020 Constitutional Amendment's constitutional reforms, which resulted in a qualitative transformation in the Algerian constitutional judiciary that had not been seen before. It protects the Constitution, controls governmental institutions and authorities, and upholds its supremacy.

The defense of unconstitutionality is a crucial oversight mechanism in the field of rights and freedoms, allowing litigants to contribute to purifying the legal system and promoting a state of rights and law.

**Keywords**:

Constitutional justice, defense of unconstitutionality, state of right and law, supremacy of the constitution

**مقدمـــــــة :**

تعد العدالة الدستورية الركيزة الأساسية لبناء دولة الحق والقانون،ولا تتحقق الدولة الدستورية إلا بكفالة الحقوق والحريات وتوفير الضمانات اللازمة لحمايتها وضمان حق اللجوء للقضاء لأنصافهم وحماية حقوقهم التي يكفلها الدستور من كل انتهاك أو اعتداء قد يطالها من السلطات العمومية، لذلك لجأت الدول التي تؤمن بالديمقراطية وسيادة القانون إلى تبني نظام الرقابة على دستورية القوانين عن طريق هيئات ومؤسسات دستورية للحفاظ على سمو الدستور وتكريس مبدأ الشرعية الدستورية ولعل أهم صور الرقابة على دستورية القوانين هي آلية الدفع بعدم الدستورية التي يلجأ إليها الأفراد لحماية حقوقهم وحرياتهم والتي تم اقرارها من قبل المؤسس الدستوري الجزائري لأول مرة في التعديل الدستوري لسنة 2016، وتم تأكيدها وتوسيع نطاقها في التعديل الدستوري 2020.

تبنى المؤسس الدستوري آلية الدفع بعدم الدستورية سعيا منه لتكريس دولة الحق والقانون وتجسيد مضمون الاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وتطهير المنظومة القانونية من كل الأحكام المخالفة للدستور خاصـــة التي تتعلق بالحقوق والحـــريات، وإتاحة الفرصة للمواطنين للولوج الى القضاء الدستوري ،كما تهدف إلى تعزيز الثقة بين المواطنين و المؤسسات الدستورية وتبعث بالاطمئنان في نفوسهم حول امكانية حماية حقوقهم المكرسة في الدستور.

يعد الدفع بعدم الدستورية إحدى صور الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين و تطور نوعي في مجال القضاء الدستوري سواء في الجزائر أو بعض الأنظمة الدستورية المقارنة خاصة فرنسا التي انتهجت هذا المسعى منذ 2010 والتي يعرف بالمسألة الأولية الدستورية والشأن كذلك بالنسبة لدول الجوار كتونس والمغرب والهدف من دسترتـــها، تكريس للبعد الاقليمي والدولـــي للحقوق والحريات، غيرأن الافراد لا يملكون حق الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستوريـــة مباشرة وإنما عن طريق الاحالة ووفق شروط وضوابط محددة قانونا .

إن من مستجدات التعديل الدستوري 2020 هو توسيع نطاق الدفع بعدم الدستورية ليشمل إلى جانب إمكانية الطعن في الأحكام التشريعية والنصوص التنظيمية والتي يعد مجال تطبيقها أوسع كمـــا أصبحت تتولى الفصل في هـــذه الآليـــة محكمـــة دستوريـــة بدلا من مجلس دستـــوري والتي

أصبحت تتولى ضمان احترام الدستور وصيانة الحقوق والحريات والغاية تأكيد الرغبة في تكريس مبدأ المشروعية الدستورية وترسيخ معالم العدالة الدستورية.

نهدف من خلال هذه الدراسة إلى تحديد العلاقة بين الدفع بعدم الدستورية كآلية للرقابة البعدية والعدالة الدستورية التي تعد من مقاصد وغايات الإصلاحات الدستورية لتحقيق حماية حقيقية للحقوق والحريات، وعليه يمكن طرح الإشكالية :

**كيف تساهم آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر في تكريس معالم العدالة الدستورية بما يضمن بناء دولة الحق والقانون ؟**

لمعالجة هذه الإشكالية نقترح خطة من مبحثين ، نناقش في المبحث الأول الإطار المفاهيمي لكل من الدفع بعدم الدستورية واسسهما ونتناول في البحث الثاني العدالة الدستورية في الجزائر من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية ونذيل دراستنا بخاتمة تتضمن استنتاجات وتوصيات

سنعتمد في مناقشة الموضوع محل الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي لوصف وتحليل كل ما يتعلق بالدفع بعدم الدستورية من اجتهادات ونصوص قانونية، ومظاهر تجسيد العدالة الدستورية، كما سنعتمد بصورة عرضية على المنهج المقارن لاستطلاع تجارب بعض الأنظمة الدستورية في هذ المجال .

**المبحث الأول : الإطار المفاهيمي لكل من الدفع بعدم الدستورية والعدالة الدستورية وأسسهما.**

تعد آلية الدفع الدستورية من مفرزات الإ صلاحات الدستورية في الجزائر منذ التعديل الدستورية 2016 ، تهدف إلى تعزيز حماية الحقوق والحريات في الجزائر، حيث تم تأكيدها وتوسيع نطاقها في التعديل الدستوري 2020، لتبرز رغبة مسعى المؤسس الدستوري في السعي إلى تحقيق مبادئ العدالة الدستورية ، لذلك سنتطرق في هذا الجزء إلى التحديد مفاهيم كل من الدفع بعدم الدستورية وضوابط وشروط ممارستها (**المطلب الأول**) وكذا إلى ماهية العدالة الدستورية (**المطلب الثاني**) التي أصبحت غاية وهدف معظم الأنظمة الدستورية لارتباطها بعدة مبادئ دستورية كمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ المشروعية الدستورية .

**المطلب الاول : ماهية الدفع بعدم الدستورية وشروطها**

الدفع بعدم الدستورية آلية دستورية مستحدثة في النظام الدستوري الجزائري بموجب التعديل الدستوري 2016 وتم تكريسها في التعديل الدستوري 2020، حيث سنتطرق إلى مفهوم الدفع بعدم الدستورية (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى شروط ممارسته (الفرع الثاني) وفقا للنصوص

القانونية المتعلقة بها .

**الفرع الأول : مفهوم الدفع بعدم الدستورية ونطاقها**

نتعرض إلى تعريف الدفع الدستورية(أولا) ونطاقه (ثانيا) في القضاء الدستوري الجزائري

أولا: تعريف الدفع بعدم الدستورية

هناك عدة تعاريف للدفع بعدم الدستورية منها ما يلي :

تعريف1:

الدفع بعدم الدستورية آلية دستورية، يمكن بموجبها لأي مواطن متقاضي الطعن في دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي، ينتهك حقوقه وحرياته المضمونة دستوريا وفقا لإجراءات وشروط محددة قانونا.

**تعريف2**:

الدفع بعدم الدستورية آلية دستورية، يمكن بموجبها لأي مواطن اللجوء إلى القضاء الدستوري لتقرير مدى اتفاق النص القانوني أو التشريع المطعون فيه مع مع أحكام الدستور [1]

كما يعرف أيضا على أنه وسيلة دفاع تمنحها الأنظمة والتشريعات للأشخاص، لحماية حقوقهم وحرياتهم، وفق حدود وأطر ترسمها قواعد قانونية تتماشى وفلسفة كل بلد [2].

**ثانيا : نطاق الدفع بعدم الدستورية**

إذا كان التعديل الدستوري لسنة 2016 قد حدد النصوص القانونية الخاضعة للدفع بعدم الدستورية حيث حصرها في الحكم التشريعي الذي هو مصطلح يشوبه الغموض[3]، فإنه في التعديل الدستوري2020 وسع من نطاق الدفع بعدم الدستورية ليشمل النصوص التنظيمية والتي يعد مجال تطبيقها واسع ، حيث بإمكان المواطنين المتقاضيين الطعن في دستورية التنظيمات الصادرة عن السلطة التنفيذية والتي تمس حقوقهم وحرياتهم المكرسة دستوريا عن طريق الاحالة وفق ضوابط وشروط محددة قانونا .

---

[1] . وسيم حسام الأحمد، الرقابة على دستورية القوانين في الدول العربية، ط1 ، مؤسسة الوراق، الأردن ، 2022 ، ص115.

[2] . قرساس مروة، بوكوبة خالد ، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات (دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب)، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 07، العدد02 ، جامعة المسيلة،2022، ص103.

[3] . فريد دبوشة ، القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارن ،طبعة اولى ، لباد للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2022، ص167.

**الفرع الثاني : شروط الدفع بعدم الدستورية .**

الدفع بعدم الدستورية آلية رقابية مستحدثة بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري2016 وتم تكريسها بموجب المادة 195 من التعديل الدستوري 2020، تمكن كل مواطن متقاضي أمام الجهات القضائية من الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي، يتوقف عليه مآل النزاع حيث أحال الدستور إلى قانون عضوي كيفية إثارتها والإجراءات المتبعة في ذلك، حيث صدر القانون العضوي 22-19 المؤرخ بتاريخ 25 جويلية 2022 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة في الدفع بعدم الدستورية [1] ،التي لا يمكن إثارتها إلا بتوفر الشروط التالية :

- وجوب أن يثار الدفع بعدم الدستورية، أثناء نزاع قائم أمام إحدى الجهات القضائية [2].
- أن يثار الدفع بعدم الدستورية من قبل أطراف الدعوى دون غيرهم .
- تقديم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة[3] : نصت المادة 19 من القانون العضوي 22-19 على أنه يجب تقديم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، ويعد شرط الكتابة شرطا عاما في إجراءات التقاضي، وذلك حسب المادة 9 من ق.ا.م.ا[4] ويقصد بالمذكرة المنفصلة هو انفصالها عن الدعوى الأصلية، كما أوجب المشرع أن تكون المذكرة معللة والمقصود بذلك هو تبيان أوجه عدم دستورية الحكم التشريعي أوالتنظيمي محل الدفع بالإضافة إلى أوجه الضرر الذي يلحقه بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

**المطلب الثاني : مفهوم العدالة الدستورية وأهدافها**

نتطرق في هذاا لجزء إلى تعريف العدالة الدستورية( **الفرع الأول**) ثم نتناول أهداف العدالة الدستورية (**الفرع الثاني**) في سبيل بناء دولة الحق والقانون .

**الفرع الأول : تعريف العدالة الدستورية**

يتألف مصطلح العدالة الدستورية من كلمتيتن هما (العدالة) و(الدستور) ولكل منهما دلالته فإذا كان مصطلح الدستور لا تثير في الغالب أي إشكال كونه يعبر عن مجموعة القواعد

---

[1] . القانون العضوي 22–19 المؤرخ بتاريخ 25 جويلية 2022،ج ، ر العدد 51 بتاريخ 31 جويلية 2022، بعد الإخطار الوجوبي للمحكمة الدستورية . قرار رقم 04/ق.م.ر /ر م د/ بتاريخ 29 جوان2022، يتعلق برقابة مطابقة القانون 22–19 للدستور .

[2] . أنظر المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 .

[3] . القانون العضوي 18–16 المؤرخ في 02سبتمبر2018، الملغى أشار إلى لفظ (مسببة) في حين أن القانون العضوي 22–19 استعمل لفظ(معللة)،فالتسبيب هو ذكر الأسباب الداعية للدفع بعدم الدستورية، في حين أن التعليل هو تبرير عدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي .

[4] . أنظر للمادة 09 من ق.ا.م.ا التي تنص على أن (الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة).

الأساسية التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها والعلاقة بين السلطـــات وبينها وبيـن الأفـراد كما يتضمن المبادئ ومقومات الأساسية للمجتمـع، فـــإن مصطلـح العدالـــة له دلالات مختلفـة ومفاهيم متعددة ترتبط بثقافة المجتمع وقيمه ومبادئه وفلسفته القانونية .

**تعريف مصطلح العدالة** :

**1/ العدالة لغة** :

لم يفرق اللغويون كثيرا بين العدل والعدالة ، فجعلو العدالة كإحدى مشتقات العـــدل ، وقد جاء في لسان العرب[1] : ماقام في النفوس أنه مستقيم، وهو ضد الجـور والعدل هو الحكـم بالحـق وتعني أيضا العدل في الحكم لقولــه تعالى : ((وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل )[2] وكذلك يكون العدل في القول ((وإذا قلتم فأعدلوا))[3]

ومن معاني العـدل في اللغة المسـاواة ويقال تعديل الشئ تقـويمه قال تعالى (( إن الله يأمر بالعدل والاحسان ))[4] ، وجاء في القاموس المحيط[5] : أن العدل ضد الجور

**2/العدالة فقها واصطلاحا**

في ظل التغيرات التي يشهدها العالم في جميـع الأصعدة، تغيرت النظرة للحقوق والحريات حيث اتسعت مجالاتـها فأصبحت محـور اهتمامات معظم الأنظمـة الدستوريـة في مختلف دول وتزايدت رغبات ودوافع الدول في البحث عن مختلف الوسائل لضمان صيانتها، فأصبـح الدستور هو القاعدة الأسمى لأجل دسترة الضمانات الأساسية الكفيلة بحماية الحقوق والحريات خاصة في الدول التي تؤمن بالعدالـة و الديمقراطيـــة وتعرف بالدول الحقوقيـــة، فظهرت مصطلح العدالـــة الدستورية الذي كان له أثره في المجال الدستوري والقانوني والحقوقي وتوسع نطاقها في القرن 20

3/ **تعريف العدالة الدستورية** :للعدالة الدستوريـــة تعاريف فقهية متشابهة أحيانا و مختلفة أحيانا أخرى، ومـــرد ذلك الى اختـلاف النظرة إلى الدستـور ومفهومـــه، حيث يمكن التمييـز بين عـدة اتجاهات في تعريف العدالة الدستورية بين اتجاه يضيق مفهومها واتجاه آخر يوسع نطاقه.

العدالة الدستورية بمفهومها الضيق : تعـرف العدالة الدستورية مـن هـذا الجانب هي صلاحيـة

[1] ابن منظر ، لسن العرب ، المجلد الرابع ، دار المعارف المصرية ،بدون سنة نشر
[2] سورة النساء ، الآية 58.
[3] سورة الانعام ، الآية 152.
[4] سورة النحل ، الآية 90.
[5] .مجد الدين الفيرزبادي الشيرازي ، القاموس المحيط ، المجلد الرابع ،مكتبة علم الكتاب ، بيروت ،لبنان ، ص13

مراقبة دستورية القوانيــن، وهنا يتعلــق الأمــر بالصلاحية الممنوحة حصرا للمحكمـــة الدستورية دون غيرها في مباشرة الرقابة على دستورية القوانين، ويستبعد هذا التعريف صلاحية المحاكم العادية في مراقبة دستورية القوانين ، حيث تنحصر صلاحيتها في تطبيق القانون وضمـان تكريس مبدأ الشرعية [1]

**العدالة الدستورية بمفهومها الواسع :** هي مجموعة الصلاحيات الممنوحة للمحاكم الدستورية حيث وجود دستور بمعناه الشكلي معيارا في تجديد مفهوم العدالة الدستورية بغض النظر عن الهيئة المكلفة بالرقابة، كما أن هناك عدد من الباحثين يربطون العدالة الدستورية بالمفهوم المادي للدستور، فهم يتبنون مفهوما واسعا يشمل كل الإجراءات القضائية المتعلقة بالمادة الدستورية وبالتالي تصبح العدالة الدستورية ذلك النشاط الذي يتعلق بمراقبة المطابقة للدستور لكل أعمال الهيئات التابعة له، وكذلك كل أعمال وقرارات السلطات العامة التي لها بعد دستوري وبمعنى آخر، فالعدالة الدستورية ترتبط بتطبيق وتفسير الدستور باعتباره يضم كل القواعد ذات الصلة بتنظيم السلطة وممارستها، وعليه يمكن ربط العدالة الدستورية بالقضاء الدستوري ، اذ يجب أن ينظر الى العدالة كنشاط وعملية متعددة في تقنياتها تهدف كلها إلى ضمان احترام الدستور وسموه .[2]

**تعريف فرانسيس هامون (Francis Hamon):** العدالة الدستورية هي مؤسسة ينيط بها الدستور حل النزاعات المتعلق بتطبيق أو تفسير نص له قيمة دستورية . الملاحظ أنه قد ربط تعريفها بوجودها كمؤسسة يقع على عاتقها حل النزاعات الناتجة عن النصوص التي لها قيمة دستورية

**تعريف دومينيك روسو(Dominique Rousseau) :** العدالة الدستورية هي تلك المعطاة لأشخاص يعينوا ويراقبوا عدم الملاءمة الدستورية لأعمال صدرت عن السلطات العامة ، وبهذا وبصورة خاصة القوانين التي يقرها البرلمان ) التعريف لروسو يكون قد قدم دور السلطة التي

تمارس العدالة الدستورية عن طريق الرقابة على دستورية القوانين .

تعريف أمين عاطف صليبيا: يرى أنه تأسيسا على المفهوم الحديث للقانون وإعادة تقويم النظرة

[1] كما جعلاب، محاضرات مقدمة لطلبة الماستر تخصص دولة ومؤسسات ، كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور ، 2018-2019.ص7 .
[2] كما جعلاب ، المرجع نفسه .

إلى الدستور لكونه القانون الأساسي في أي دولة، كان لابد من ايجاد آلية يأتي بها القانون الحديث الهادف إلى الموازاة ما بين حقوق الانسان وحرياته التي يضمنها الدستور و تأمين المصلحة العامة تجسدت هذه الآلية في العدالة الدستورية التي أنيطت بالقضاء الدستوري الذي أصبح هاجسه مسار القوانين من خلال فرض رقابته التي لابد منها.

**الفرع الثاني : أهداف العدالة الدستورية :**

إن إنشاء المحاكم الدستورية لم يكن خيارا للدول، بل كان من الضروريات لاستكمال بناء الدولة الدستورية لضمان انطباق أعمال السلطات مع الدستور، وتصبح حينها تدعى بالدولة الدستورية، وأبرز أهداف العدالة الدستورية تتمثل في :

. ضمان احترام سمو الدستور من خلال تفعيل آلية الرقابة على دستورية القوانين في جميع صورها سواء قبلية كانت أو بعدية .

. صيانة الحقوق والحريات، لتعزيز الممارسات الديمقراطية .

. تأمين التوازن بين السلطات لمنع تعسفها وانتهاكها للحقوق والحريات .

وتقوم شرعية العدالة الدستورية على مرتكزين أساسين هما : حقوق الانسان ورقابة السلطات

**1/ مرتكز حقوق الإنسان :** حيث تتولى المجالس والمحاكم الدستورية صيانة تلك الحقوق والحريات وحمايتها من أي انتهاك من السلطات العمومية بما فيها السلطة التشريعية بالرغم من أنها تمثل الارادة الشعبية .

2/ **مرتكز رقابة السلطات :** حيث تتولى المؤسسات الدستورية رقابة دائمة ومستمرة لكل أعمال السلطات وإلغاء كل ما يتعارض مع أحكام الدستور، وبذلك يتم تطهير المنظومة القانونية والحفاظ على جودة التشريع وتكريس مبدأ الشرعية الدستورية.

**المبحث الثاني : العدالة الدستورية في الجزائر من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية .**

عرفت الجزائر تطورا مهما في مجال العدالة الدستورية، من خلال ما أفرزته الاصلاحات الدستورية لسنة 2020 كان من أهمها تأسيس محكمة دستورية تكلف بضمان احترام الدستور وتعزيز حماية الحقوق والحريات ومنع أي انتهاكات قد تطالها من السلطات العمومية وذلك عن طريق الرقابة على دستورية القوانين، حيث يعد الدفع بعدم الدستورية شكلا من أهم أشكال الرقابة

البعدية، لذلك سنتطرق إلى النظام الاجرائي للدفع بعدم الدستورية **(المطلب الأول)** وأثر هذه الآلية الدستورية على الحقوق والحريات **(المطلب الثاني )**

**المطلب الأول : النظام الإجرائي للدفع بعدم الدستورية في الجزائر**

يعد الدفع بعدم الدستورية في الجزائر شكلا من أشكال الرقابة البعدية، أحاطه المؤسس الدستوري والمشرع الجزائري بعناية خاصة من خلال النصوص القانونية الصادرة في هذا المجال، حيث يتم وفق اجراءات دقيقة ومحددة، وتتمثل هذه النصوص في العضوي 22-19 المؤرخ بتاريخ 25جويلية 2022 وكذلك المرسوم الرئاسي 22-93 المؤرخ في 8 مارس 2022

بالإضافة إلى النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في 22 جانفي 2023.

و يتم الدفع بعدم الدستورية على مرحلتين، هما مرحلة التصفية القضائية على مستوى الهيئات القضائية **(الفرع الأول)** ومرحلة الفصل فيها نهائيا **(الفرع الثاني)** على مستوى المحكمة الدستورية والتي تصدر قراراتها بشأن ذلك في الآجال المحددة.

**الفرع الأول : مرحلة التصفية القضائية على مستوى الهيئات القضائية.**

يعتمد الدفع بعدم الدستورية في الجزائر على نظام التصفية بنوعيه (على درجتين وعلى درجة واحدة) وذلك كما يلي :

**أولا : تصفية الدفع بعدم الدستورية على درجتين .**

باستقراء المواد من 20 إلى 28 من القانون العضوي 22-19 ، يتبين أن المشرع الجزائري قد تبنى فكرة التصفية على درجتين،حيث نص في المادة 20 منه،على أن الجهة القضائية المثار أمامها الدفع تفصل فورا [1] بموجب قرار مسبب في ارسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو إلى مجلس الدولة حسب الحالة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة[2]

مع استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 21 من القانون العضوي 22-19، وتمكين كل شخص ذي مصلحة من التدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية، وذلك بمذكرة مكتوبة ومنفصلة

[1] . الملاحظ ان المشرع استعمل لفظ (فورا) ولم يحدد أجلا محددا يقيد القاضي الذي سيفصل في قرار الارسال إلى الدستورية أو مجلس الدولة حسب الحالة ، حتى تلتزم به جميع الجهات القضائية لنفس الغرض .

[2] . يطرح استطلاع الرأي لكل من النيابة العامة ومحافظ الدولة تساؤلا حول القيمة القانونية لهذا الاجراء ومدى الزاميته والغاية منه .

ومعللة، بشرط أن يكون ذلك قبل إصدار الجهة القضائية قرارها في ارسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلب المتدخل، يخضع لنفس الإجراءات التي تطبق على الأطراف

**ثانيا : تصفية الدفع بعدم الدستورية على درجة واحدة.**

ويقصد به أن تتم التصفية مستوى جهة قضائية واحدة قبل الإحالة إلى المحكمة الدستورية، وفي الجزائر يثارهذا الدفع لأول مرة ومباشرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، حيث تفصل الجهة القضائية المعنية على سبيل الأولوية إحالته على المحكمة الدستورية في أجل (02 ) شهرين من تاريخ صدور القرار[1] بتشكيلة يرأسها رئيس كل جهة قضائية،وعند تعذر ذلك يراسها نائب الرئيس وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية و03 مستشارين يعينهم الرئيس الأول للمحكمة العليا أورئيس مجلس الدولة، حسب الحالة حيث يرسل القرار المسبب إلى المحكمة الدستورية مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف، ويتم عندئذ إرجاء الفصل في النزاع إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية [2]، مع مراعاة الاستثناءات الواردة في نفس المادة وهي حالة إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية مالم يعترض المعني على ذلك، أو عندما يفرض القانون أجلا محددا للفصل في الدعوى أو أن تكون على سبيل الاستعجال[3].

**1. حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة الإحالة :**

طبقا لنص المادة 37 من القانون العضوي 22–19 فإنه في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية تستلم هذه الأخيرة نسخة من قرار الرفض معللا [4]، كما ترسل لجهة القضائية المعنية قرار رفض الإحالة إلى الجهة القضائية التي أثير الدفع بعدم الدستورية أمامها، والتي تتولى تبليغه إلى أطراف القضية في أجل أقصاه 05 أيام قصد اتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة[1].

---

[1] .انظر للمادة 31 من القانون العضوي 22–19.

[2] . انظر المواد 32 و33 من القانون العضوي 22–19، وهو نفس الحكم المنصوص عليه في المادة 10 فقرة1 من القانون العضوي 18–16 السابق .

[3] . هذا الاستثناء هو ايضا على مستوى الجهات الدنيا وعلى مستوى الاستئناف وكذلك على مستوى الطعن بالنقض ،يعبر هذا عن حرص المشرع الجزائري على تعزيز الحقوق والحريات للمواطن المتقاضي.

[4] . أنظر للمادة 37 من القانون العضوي 22–19، وكان من الأنسب أن يطبق هذا الاجراء على مستوى الجهات القضائية الدنيا في حالة

**2 . حالة الإحالة التلقائية .**

في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة في الأجل المنصوص عليه يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المحكمة الدستورية، وهو ما يعرف بالإحالة التلقائية حيث تخضع في كيفياتها وإجراءاتها إلى نفس أحكام الإحالة العادية، المنصوص عليها في القانون العضوي 22–19.

**الفرع الثاني : الدفع بعدم الدستورية على مستوى المحكمة الدستورية.**

عند إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، يتم الفصل في دستورية النصوص التشريعية أو التنظيمية محل الدفع مع مراعاة الشروط الواجب توفرها في الدعوى الدستورية حيث تقوم المحكمة الدستورية بإعلام رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان وترفقه بعرائض ومذكرات الأفراد الذين والذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم حول الدفع المعروضإذا رغبوا في ذلك وبإمكان تدخل كل شخص ذي مصلحة في إجراء الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة ومعللة، على أن يكون ذلك قبل وضع الدفع للمداولة[2]، ويقوم عمل المحكمة الدستورية على مبدأ العلنية على عكس الرقابة على دستورية القوانين حيث تكون جلساتها مغلقة بعد إخطارها من الجهات المخول لها حق الاخطار.

يحضر جلسات المحكمة الدستورية عند بثها في الدفع المحال إليها رئيس المحكمة وأعضاؤها وكذا ممثل الحكومة والأطراف الممثلين من قبل محاميهم، حيث يمكنهم تقديم ملاحظاتهم وجاهيا كما يمكن لقضاة النيابة العامة أو محافظ الدولة تقديم ملاحظاتهم بناء على طلب من المحكمة الدستورية، والتي تصدر قرارها بشأن الدفع في اجل أربعة اشهر ويمكن تمديد الاجل مرة واحدة ولنفس الاجل كحد اقصى، على ان يكون قرارها مسببا[3].

---

اتخاذها رفض قرار ارسال الدفع الى المحكمة الدستوري أوالى مجلس الدولة حسب الحالة باعتباره ضمانة لأطراف التقاضي .

[1] . يلاحظ أنه في القانون العضوي 18–16 السابق لم ينص على حالة رفض الجهات القضائية العليا لإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، بل نص فقط على الأجل الذي تفصل فيه بإحالة الدفع الى المحكمة الدستورية.

– انظر المواد 17 و18 من القانون العضوي السالف الذكر .

[2] .انظر المادة 39 من القانون العضوي 22–19 ،مرجع سابق

. الملاحظ أن إجراء التدخل هو إجراء مستحدث في القضاء الدستوري الجزائري ويبين مدى حرص المؤسس الدستوري على توسيق نطاق الضمانات الدستورية للحقوق والحريات .

[3] .حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي 22-19 ،مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، المجلد 07، العدد02،المركز الجـــامعي مغنية ، الجزائر ،2022، ص ص 639-654.

قرار المحكمة الدستورية يسفر على إحدى الحالتين :

**الحالة الأولى : عدم دستورية النص التشريعي او التنظيمي محل الطعن**

إذا كان الدفع بعدم الدستورية مؤسسا ويستوفي الشروط المنصوص عليها في القانون العضوي فإن المحكمة الدستورية تصدر قرارها بعدم دستورية النص المطعون فيه ويفقد الحكم أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة[1] .

**الحالة الثانية : اقرار دستورية الحكم التشريعي او التنظيمي محل الطعن .**

يمكن أن تحكم المحكمة الدستورية بدستورية النص محل الطعن أو بسبق الفصل فيه وتقوم على إثرها بإبلاغ جهات الإحالة التي تقوم بدورها بإبلاغ الجهات المعنية، كما أنه وحسب المادة 43 من القانون العضوي 22– 19 فإن قرارات المحكمة الدستورية تنشر في الجريدة الرسمية مهما كانت نتيجتها .

**المطلب الثاني : أثر الدفع بعدم الدستورية على الحقوق والحريات في الجزائر**

إن اعتماد الدفع بعدم الدستورية كآلية رقابية في التعديل الدستوريـة 2016 ، وتأكيدها وتكريسها بموجب التعديل الدستوري 2020، يبرز نية المؤسس الدستوري الجزائري في توفير الضمانات الأساسية لممارسة الحقوق والحريات، لذلك إلى الحقوق والحريات التي تضمنها الدستور **(الفرع الأول)** ودور آلية الدفع بعدم الدستورية في هذا المجال **(الفرع الثاني)** .

**الفرع الأول : الحقوق الحريات التي يضمنها الدستور .**

تهدف آلية الدفع بعدم الدستورية إلى اشراك المواطنين المتقاضيين في عملية الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الاخطار غير المباشر من بوابة المحكمة العليا أو من مجلس الدولة وذلك بالطعن في دستورية الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تمس حقوقهم وحرياتهم التي

[1] .بالرجوع الى قرارات المحكمة الدستورية والتي عددها 32 نجد ان كلها قد تم اقراردستورية الحكم المحال اليها ، غير ان المجلس الدستوري السابق قد اصدر قرارين بعدم دستورية النص المحال اليه وهما المادة 416في فقرتيهما الاولى والثانية من ق.ا.م.ا وكذلك المادة 33 من نفس القانون في فقرتيها الاولى والثانية .ـ لمزيد من التفصيل يمكن الرجوع الى القرار رقم 01/د.ع.د/19مؤرخ في 2019/11/20 ج.ر عدد77 بتاريخ 15 /2019/12وكذلك للقرار رقم 01/د.ع.د/2021 بتاريخ 2021/02/10 ج.ر 16 بتاريخ 2021/03/4.

يضمنها الدستور، والتي في عمومها تضمنها الفصل الأول من الباب الثاني، بالإضافة إلى ديباجة الدستور مجسدا بذلك التوصيات التي تناولتها المواثيق الدولية والاقليمية في هذا المجال

لذلك ومبرزا البعد العالمي لهذه الحقوق [1] ، فأقر حماية الحقوق الفردية للمواطن، كما أولى اهتمامه بالحقوق ذات الجماعية، وحافظ عليها ككتلة متماسكة غير قابلة للانتهاك والتي منها ومنها الحق في التعليم والحق في الرعاية الصحية والحق في العمل والحماية والأمن والنظافة والضمان الاجتماعي بالإضافة الى الحقوق المدنية والاقتصادية والثقافية والفكرية وحتى الحقوق البيئية . وعليه فقد شملت الحقوق والحريات ما تفق عليها بحقوق الأجيال الثلاثة والمتمثلة في :

**حقوق الجيل الأول (الحقوق الزرقاء).**

وتعرف بالحقوق الزرقاء وتشمل هذه الحقوق المدنية والسياسية ، ويصطلح عليها بالحقوق ذات التوجه نحو الحرية وأهمها الحق في الحياة والأمن وعدم التعرض للتعذيب وحرية الرأي والتعبير وحق المشاركة في الحياة السياسية .

**حقوق الجيل الثاني (الحقوق الحمراء).**

وتعرف بالحقوق الحمراء وتشمل هذه الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية ويصطلح عليها بحقوق الإنسان ذات التوجه نحو الأمن، وأهمها الحق في العمل والحق في التعليم والحق في المأكل والمأوى والحق في الرعاية الصحية .

**حقوق الجيل الثالث (الحقوق الخضراء)**

وتعرف بالحقوق الخضراء وهي ذات التوجه نحو التنمية وتتمثل في الحقوق البيئية والثقافية والتنمية الثقافية الاقتصادية ويبقى هذا التصنيف من أجل تنظيمها وتوضيحها وليس المساس من قيمتها، أو جعل حقوق وحريات معينة في مرتبة اعلى من حريات وحقوق أخرى [2]،والملاحظ أن التعديل الدستوري 2016 يعد انطلاقة مهمة، ومحطة أساسية في منظومة الحقوق والحريات في الجزائر، والتي تم تكريسها وترقيتها بموجب التعديل الدستوري 2020، حيث تمت إضافة حقوق

---

[1] . أنظر إلى الاعلان العالمي لحقوق الانسان المصادق عليه من طرف جمعية الامم المتحدة بتاريخ 1948/12/10 ، والذي صادقت عليه الجزائر منذ 1963 في المادة 11 من دستور 1963 ، في الجردة الرسمية عدد 64 بتاريخ 1963/09/10.

[2] . احمد ايمان ،دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2022، ص51.

وحريات جديدة مثل: حق المرأة في المساواة بينها وبين الرجل في سوق التشغيل وضمان حرية التضاهر السلمي وحق الأشخاص المعوزين في المساعدة القضائية واستحداث مجلس أعلى للشباب، بالإضافة غلى حق الأفراد في تقديم ملتمسات إلى الإدارة والتي تستوجب الرد والتعليل، وتبقى الرقابة على دستورية القوانين أهم ضمانة لحماية الحقوق والحريات على اعتبار أنها تكبح انتهاكاتها من السلطات العامة وما تصدره من قوانين وتنظيمات مخالفة للدستور، أبرز أبرز صورها الدفع بعدم الدستورية، التي تعد وسيلة دستورية تمكن المواطنين المتقاضين من حماية حقوقهم وحرياتهم المضمونة دستورية، فدسترة هذه الآلية وتوسيع نطاقها تعكس رغبة المؤسس الدستوري الجزائري في التوجه نحو بناء دولة الحق والقانون وإرساء معالم العدالة الدستورية.

**الفرع** الثاني : دور الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات

يحقق الدفع بعدم الدستورية جملة من الاهداف وهي هلى الخصوص :

. حقيق التكريس الفعلي للأمن القانوني المنصوص في الفقرة الأخيرة من المادة 34 من الدستور.

. طهير المنظومة القانونية من التشريعات و التنظيمات غير الدستورية.

. تأمين سمو الدستور على سائر القوانين و التنظيمات.

. و أخيرا منح المواطن المتقاضي حق جديد يمكنه من الدفاع على حقوقه المضمونة دستوريا

## خاتمـــــة

تعتبر دسترة الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري تحولا دستوريا نوعيا وعميقا في مجال حقوق وحريات الإنسان ، وتجسيدا ميدانيا للعدالة لدستورية، حيث أصبحت حماية هذه الحقوق والحريات واقعا ملموسا لا مجرد نصوص في متن الدستور أو ديباجته وهذا لمسايرة التطورات العالمية والإقليمية في هذا المجال، فقد استحدثها المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري 2016، وتم تكريسها وتوسيع نطاقها في التعديل الدستوري 2020، كما أحاطها المشرع الجزائري بعناية خاصة من خلال سنه مجموعة من النصوص القانونية ذات الصلة وعليه يمكن أن نستنتج مايلي :

**1/** الاستنتاجـــــــات

. الدفع بعدم الدستور يعد أحد الوسائل المهمة الممنوحة للمواطنين المتقاضين في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المضمونة دستوريا، من كل تعسف قد يطالهم من السلطات العمومية .

. توسيع نطاق الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري 2020، يبرز مسعى المؤسس الدستوري في تعزيز حقوق وحريات الأفراد .

. رغم اختلاف إجراءات الدفع بعدم الدستورية من نظام دستوري إلى آخر، إلا أنها تتفق على هدف واحد هو حماية حقوق الأفراد وحرياتهم ومنحهم حق المساهمة في تطهير المنظومة القانونية من كل الأحكام سواء كانت تشريعية أو تنظيمية، خاصة التي تمس حقوق وحريات الأفراد .

. إن دسترة الدفع بعدم الدستورية يبرز نية المؤسس الدستوري في إعطاء الحقوق والحريات البعد العالمي والإقليمي وتنفيذ التزاماته الدولية في مجال الحقوق والحريات .

. استحداث المحكمة الدستورية وتوليها الدفع بعدم الدستورية بدلا من المجلس الدستوري يعد تطورا دستوريا هاما في مجال القضاء الدستوري وتحديثا للرقابة على دستورية القوانين شكلا وموضوعا، حيث أن توسيع نطاق الدفع بعدم الدستورية يترجم رغبة المؤسس الدستوري في ترقية المنظومة الحقوقية في الجزائر، والسعي لتكريس ما يعرف بالدولة الدستورية .

. يرى المختصون في مجال القانون الدستوري أن التعديل الدستوري لسنة 2020، يعد تعديلا حقوقيا بامتياز، وذلك بالنظر إلى ما شهدته المنظومة الحقوقية من دعم واهتمام وتعزيزها بضمانات أساسية لممارستها وآليات دستورية لحمايتها لعل أبرزها هو الدفع بعدم الدستورية للتوجه نحو تكريس العدالة الدستورية وبناء دولة الحق والقانون .

2/ التوصيـــــــــات

يمكن اقتراح مجموعة من التوصيات في هذ المجال تتمثل في :

. جعل الدفع بعدم الدستورية من النظام العام ،حيث يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه بحكم وظيفته واختصاصه وإلمامه بالنصوص القانونية وهذا لتعزيز حماية الحقوق والحريات وتبني فكرة التصدي للمحكمة الدستوري كما هو الشأن في مصر ، خاصة عندما يتعلق الأمر بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور .

. وضع معايير شكلية وموضوعية وإجرائية للدفع بعدم الدستورية، خاصة في مرحلة التصفية القضائية يستأنس بها القاضي في دراسته لملف الدفع بعدم الدستورية حتى يكون رفضه أو قبوله مؤسسا في هذا المجال. خاصة وأن المشرع الجزائري في المادة 24 من القانون العضوي 22–19 قد خولت لقاضي الموضوع إمكانية رفض الدفع وهوما قد يمس بحقوق المواطنين وحرياتهم كون الفصل في الدستورية هو اختصاص أصيل للمحكمة الدستورية.

. إزالة الغموض على بعض المصطلحات التي تم إدراجها في القانون العضوي 22–19 مثل : حالة تغير الظروف، الحكم التشريعي تفاديا لأي تأويل من جهة ، وتوحيدا للإجراءات في هذا المجال، وتيسير الفهم للمواطنين المتقاضيين الراغبين في الطعن في الأحكام التي تمس حقوقهم وحرياتهم وتسهيل مهمة الجهات والهيئات التي تتلقى دفوع المتقاضيين.

. ضرورة وضع نظام تكويني للمحاميين والقضاة وبشكل مستمر في مستجدات الدفع بعدم الدستوري، لتطوير معارفهم وتوحيد الإجراءات في هذا المجال خاصة وأن الأمر يتعلق بالحقوق والحريات التي من أولى اهتمامات القضاء الدستوري .

. ضرورة العمل على نشر الثقافة الدستورية لدى المواطنين بكل الوسائل لتوعيتهم في ممارسة حقهم الدستوري المتمثل في آلية الدفع بعدم الدستورية للدفاع عن حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستوريا .

## قائمة المراجـــــع والمصـــــادر

### أولا : المصـــــــادر

ـ الدستور الجزائري لسنة 2020 .جريدة رسمية عدد 82 مؤرخة بتاريخ :30ديسمبر2020.

### ثانيا : المـــراجع

#### 1- الكتب والمؤلفات

ـ وسيم حسام الدين الأحمد، الرقابة على دستورية القوانين في الدول العربية، الدار الجزائرية،ط1،الجزائ، 2022.
ـ فريد دبوشة، المحكمة الدستورية في الجزائر، بيت الأفكار،ط1، الجزائر، 2023.
ـ جمال بن سالم، دعوى الدفع بعدم الدستورية بين التأصيل والتأسيس و الممارسة، بيت الأفكار، ط1،الجزائر،2020.

#### 2- المقالات والأطروحات

. احمد ايمان ،دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2022.

ـ حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي 22-19 ،مجلة أبحاث قانونية وسياسية ، المجلد 07، العدد02،المركز الجـــامعي مغنية ، الجزائر ،2022.
. قرساس مروة، بوكوبة خالد ، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات (دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب)، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 07، العدد02 ، جامعة المسيلة،2022.

## 3- النصوص القانونية والتنظيمية

ـ القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ بتاريخ 25جويلية 2022 المحـــدد لإجـــراءات وكيفيات الإخطـــار والإحالات المتبعة أمام المحكمة الدستورية .
ـ القانون العضوي الفرنسي رقم 2009-1523، المؤرخ في 10 ديسمبر 2009 المتعلق بتطبيق المادة 61-1حول المسألة الأولية.
ـ المرســـوم الرئاسي رقم 22-93 المـــؤرخ بتاريخ 8 مارس 2022 المتعلق بالقـــواعد الخاصة بتنظيـــم المحكمة الدستوريـــة .
ـ النظام الداخلي للمحكمة الدستورية المؤرخ في 11أفريل 2022المحدد للتنظيم الداخلي للمحكمة الدستورية وأجهزتها .
ـ النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية المؤرخ في 22جانفي 2023

## 4- المطبوعات الجامعية

كمال جعلاب، محاضرات مقدمة لطلبة الماستر تخصص دولة ومؤسسات ، كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور ، 2018-2019.

## 5- المواقع الإلكترونية

/https://political-encyclopedia.org
/https://cour-constitutionnelle.dz
- /https://www.joradp.dz

# الولوج إلى العدالة الدستورية في التشريع الجزائري

**من تقديم :**

**نوال لصلج** **حياة حميدي**

**جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة .** **جامعة الجزائر 03**

**ملخص المداخلة**

**لتحقيق العدالة الدستورية اتجهت الجزائر إلى الرقابة القضائية بواسطة المحكمة الدستورية، التي تعتبر الجهة المخولة بالحفاظ على سمو الدستور من الناحيتين الشكلية والموضوعية، ضمانا لتحقيق دولة القانون، زودها المؤسس الدستوري الجزائري بمجموعة من الآليات الدستورية والقانونية لحماية حقوق وحريات المواطن من بينها الدفع بعدم الدستورية، الذي يعتبر أحد أهم الآليات لولوج المواطن للقضاء الدستوري لتحقيق العدالة الدستورية، وهذه الآلية مرتبطة بحق التقاضي الذي يعتبر الحق الجامع لبقية الحقوق الأخرى.**

**مقدمة**

العدالة الدستورية أساس العدالة وركن أساسي في بناء دولة القانون فهي راعية التناسق في المنظومة القانونية من أجل حماية حقوق الإنسان، وتكريس سمو الدستور في ظل التعددية السياسية وانفتاح المجتمعات على بعضها البعض في إطار العولمة وتداخل المصالح وتفاعل الثقافات ، لذلك أتاحت التشريعات المقارنة ضمانات هامة تساعد وصول المواطن إلى القضاء الدستوري سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، تحقيقا للعدالة الدستورية التي تحمل في جوهرها وهدفيتها بعداً مواطنياً .

وتتحقق العدالة الدستورية عن طريق الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي نصت عليها الدساتير المقارنة، وذلك بإنشاء هيئات مستقلة أنيطت بها مهمة الرقابة على دستورية

القوانين جسدتها التجربة الجزائرية في المجلس الدستوري سابقا ( المحكمة الدستورية حاليا) بعد التخلي على تجربة المجلس الدستوري الذي نص عليه دستور 1996 والتعديلات المصاحبة له، إلى غاية التعديل الدستوري 2020 الذي نصت المادة 185 منه صراحة على إنشاء المحكمة الدستورية كمؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور ، وهذا كله من أجل تعزيز المركز الدستوري للمواطن، بما يمكنه من الوصول إلى القضاء الدستوري .

ومادام القضاء يبني أحكامه على القوانين، فإذا كانت هذه الأخيرة غير عادلة تأتي الأحكام القضائية غير عادلة كذلك ، لذلك أنيطت بالقضاء الدستوري النظر في عدالة القوانين على ضوء النصوص الدستورية والمبادئ ذات القيمة الدستورية ، ومن ثمة تم فسح المجال له للقيام بدوره من خلال تسهيل الولوج إليه، فما هي السبل القانونية المتبعة من قبل المشرع الجزائري لتمكين المواطن من الوصول إلى العدالة الدستورية ؟

للإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا موضوع مداخلتنا إلى مبحثين :

**المبحث الأول : مفهوم العدالة الدستورية وأهميتها**

**المبحث الثاني : طريقة الولوج إلى العدالة الدستورية**

## المبحث الأول : مفهوم العدالة الدستورية وأهميتها

إن فكرة إنشاء القضاء الدستوري مرتبطة ارتباطا وثيقا بدولة القانون[1]، فأضحى القانون لا يعبر عن الإرادة العامة إلا باحترامه الدستور[2]، لأن التأسيس لدولة قانونية يمر عبر عملية الدستورية التي تعتبر حركة تهدف إلى إخضاع عمل السلطات العامة لمجموع قواعد تكون واجبة الاحترام من قبل الجميع، لذلك عرف مسار العدالة الدستورية في التشريع الجزائري

---

[1] – عرّف هنس كلسن Hens Kelsen دولة القانون بأنها " دولة مركزية نسبيا ، الإدارة والقضاء فيها مرتبطان بقوانين ، هي قواعد عامة أقرها برلمان منتخب من قبل الشعب ، بمساهمة أو دون مساهمة رئيس الدولة قائم على رأس الحكومة ، أعضاءها مسؤولون عن أعمالهم، المحاكم فيها مستقلة ، والمواطنون يتمتعون بضمانات لبعض الحقوق والحريات ، وخاصة حرية المعتقد وحرية التعبير عن الرأي " .

[2] – د/ عقل عقل ، العدالة الدستورية والمجتمع التعددي ، ص 545، الموقع الالكتروني : www.parliament.gov.sy، أطلع عليه بتاريخ : 31 – 10 – 2019، ساعة الإطلاع : 19: 33.

تحولات كبيرة ، عكست التقدم الحاصل في تجسيد دولة القانون وتفعيل مبدأ الفصل بين السلطات .

من خلال هذا المبحث سوف نتطرق إلى تعريف العدالة الدستورية ( المطلب الأول) وتبيان مدى أهميتها ( المطلب الثاني)

**المطلب الأول : تعريف العدالة الدستورية**

العدالة بصفة عامة تعني المساواة بين الجميع أمام القانون، أما مصطلح العدالة الدستورية لم يتطرق إليه لا التشريع ولا القضاء ، مما أدى بناء إلى التوجه نحو التعريف الفقهي بنوعيه الغربي والعربي

**الفرع الأول : تعريف الفقه الغربي**

عرفها الفقه الغربي ومن بينهم : ميشال فرومو بأنها " **مجموعة التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات**"[3] .

**الفرع الثاني : تعريف الفقه العربي**

وعرفها الفقه المغربي بأنها " **مجموع الفاعلين المنتظمين في إطار بنية تنظيمية مهيكلة تربط بينهما علاقات تفاعلية ويشتغلون بهدف تحقيق أهداف المنظومة وهذه المنظومة تتميز بديناميكية وتتفاعل مع محيطها الخارجي**" [4].

كما تم تعريفها على أنها " **مفهوم مادي يدل على نشاط، أو وظيفة تمارس في شكل قضائي من قبل هيئات قضائية أو قاضي دستورية**" .

ويتضح من خلال التعريف تعريف العدالة الدستورية يحمل معنيين :

[3] -Michel Fromont.La justice constitutionnelle dans le monde .Paris:Dalloz.1996. pp 2. 3.

[4] – عبد الإله أمين ، منظومة العدالة الدستورية بالمغرب (دراسة نقدية) ، أشغال المائدة المستديرة حول : دور القضاء الدستوري في إقرار دولة القانون ودمقرطة الحياة السياسية ،

– المعنى الأول : يجعل القاضي الدستوري قاضي السلطات العامة الدستورية بالخصوص السلطة التشريعية والتنفيذية ، حيث نجد القاضي يؤدي مهمة العدالة الدستورية عندما ينظر في نزاعات تتعلق بتعارض السلطات العامة الدستورية .

– المعنى الثاني : يجعل منه قاضي يطبق قواعد ذات قيمة دستورية ، حيث يطبق قاعدة دستورية على نزاع يتبع ولاية اختصاصه [5].

من خلال هذه التعريفات نستنتج أن العدالة الدستورية هي ضمان الامتثال للدستور من قبل السلطات الثلاثة، وهذه الميزة يمكن تجسيدها عن طريق الرقابة الدستورية التي تتمثل مهمتها في التحقق من مطابقة القوانين مع الدستور وفرض رقابة مناسبة [6].

## المطلب الثاني : أهمية العدالة الدستورية

تتجلى أهمية العدالة الدستورية في حماية الحقوق والحريات والضامن لمبدأ الفصل بين السلطات وتوازنها .

### الفرع الأول : حماية الحقوق والحريات

لا تكفي النصوص الدستورية بمفردها على النص بتمتع المواطن بمجموعة الحقوق الأساسية والحريات العامة [7]، بل لابد من توفير آليات دستورية وقانونية لحماية هذه الحقوق

---

[5] – عادل بن عبد الله ، العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري ، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الرابع، المجلد الثالث كلية الحقوق، جامعة بسكرة ، 2008 ، ص 293، الموقع الالكتروني : revues.univ-biskra.dz، اطلع عليه بتاريخ : 10 -02 – 2018، على الساعة 10:00.

[6] – د/ الطاهر زواقري ، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، العدد الأول، المجلد الأول ، كلية الحقوق ، جامعة عباس لغرور ، خنشلة ، فيفري 2014، ص 12 ، الموقع الإلكتروني : https://www.asjp.cerist.dz، تاريخ الاطلاع : 15 – 02 – 2019، ساعة الاطلاع : 12:15 .

[7] – تم النص على الحقوق والحريات في الباب الثاني من التعديل الدستوري 2020، في نصوص المواد: من 34 إلى 77 أي ما يمثل إجمالي 44 مادة من أصل 225 مادة في التعديل الدستوري ، بالإضافة إلى مواد أخرى متفرقة مثال المواد : 174، 175 ، 177 من نفس التعديل الدستوري لكنها خارج عنوان الحقوق والحريات .

والحريات [8]، لذلك فإن إقرار العدالة الدستوري عن طريق اللجوء إلى القضاء الدستوري يمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم ، وحمايتها من تجاوزات التشريع، إذا أنه لا قيمة لأي تشريع لا يحفظ حقوق الإنسان وكرامته ، كما أن النصوص الدستورية تبقى نظرية ودون فائدة وفاقدة للجوهر إذا صدرت قوانين مخالفة لها، وبالتالي أصبح اللجوء للعدالة الدستورية للتصدي لكل قانون أو نص مخالف للدستور يؤمن الضمانة الحقيقية لحقوق الإنسان وحريته[9]، مما يعزز ثقة الأفراد في القضاء الدستوري، وينتج عنه ظهور ملامح عدالة دستورية مواطنية هدفها تطهير المنظومة القانونية من الأحكام المخالفة للدستور.

**الفرع الثاني : ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها**

العدالة الدستورية تعد الركيزة الأساسية لتكريس مبدأ الفصل بين السلطات وإقرار توازنها وقد لاقت فكرة توزيع السلطات قبولا لدى واضعي دستور الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1787، ورجال الثورة الفرنسية بموجب الإعلان الوارد في حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789 مما نتج عنه ظهور نموذجين أساسيين لتوزيع السلطات أحدهما يتمثل في النظام البرلماني والآخر يتمثل في النظام الرئاسي[10].

---

– مرسوم رئاسي رقم 20–442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 ، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أوّل نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، جريدة رسمية ، عدد 82، صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[8] – عمار بوضياف ، حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري ، مداخلة قدمت بمناسبة الملتقى الدولي الأول حول : حق المواطن في الوصول إلى القضاء الدستوري في ضوء الأنظمة المقارنة ، يومي 05–06 ديسمبر 2022 ، المحكمة الدستورية ، قصر الأمم ، الجزائر 05–06 ديسمبر 2022 ، ص 152.

[9] – د/ عثمان الزياني ، المواطن والعدالة الدستورية : حق الأفراد في الدفع بعد الدستورية في ظل الفصل 133 من دستور 2011، مجلة المحكمة الدستورية بالمغرب ، الإصدار 21 ، الطبعة الأولى ، الرباط ، المغرب ،2014، ص 76.

[10] – د/ الطاهر زواقري ، مرجع سابق ، ص 12.

وعليه فالقضاء الدستوري[11] يلعب دورا أساسيا في الحفاظ على حد معين من الفصل بين السلطات وتوازنها في ضوء المعطيات والمستجدات، وضرورات الحفاظ على الحقوق والحريات وفي الوقت نفسه على النظام العام والمصلحة العامة. [12]

## المبحث الثاني : طريقة الولوج إلى العدالة الدستورية

أصبح لجوء المواطن للعدالة الدستورية في معظم الأنظمة الديمقراطية مبدأ دستوريا نصت عليه نصوص الدساتير، رغم اختلاف شكل تطبيقه من دولة إلى أخرى ومن دستور إلى آخر، فهناك من أخذ بإثارة عدم دستورية قانون وأعمال السلطات بشكل مباشر، وهناك من الدول من قيدت ممارسة هذا الحق بشكل غير مباشر.

وما دامت التشريع الجزائري تأثر بالتجربة الفرنسية [13]، فقد اختارت الطريق الثاني ألا وهو **الولوج غير المباشر( المطلب الأول)** للاعتراض على دستورية القاعدة القانونية والحرص على إصدار أحكام قضائية عادلة، ثم **تصفية الدفع بعدم الدستورية ( المطلب الثاني)**.

### المطلب الأول : الولوج غير المباشر

يتم الولوج غير المباشر بواسطة إمكانية الدفع بعد الدستورية، التي تعتبر صورة من صور الرقابة لا يجيز القانون للمتضرر اللجوء مباشرة للمحكمة المختصة بنظر دعوى عدم

---

[11] – يجدر التذكير أن هناك فرق بين **القضاء الدستوري** و**العدالة الدستورية** ، فالقضاء الدستوري توصيف لوظيفة في القانون المؤسساتي، أو هو آلية لضمان علوية الدستور من خلال تولي هيئة قضائية سواء كانت محكمة دستورية أو أي محكمة أخرى مراقبة دستورية القوانين واصدار قرارات باتة وملزمة ، والعدالة الدستورية هي مبتغى لما ينبغي أن تكون عليه اشتغال المنظومة، إما أن نريدها منظومة في حدود مرسوم لها قانون مؤسساتي حينها سنقف حدود القضاء الدستوري كميكانيزمات تشتغل.

[12] – د/ عصام سليمان ، القضاء الدستوري ومبدأ الفصل بين السلطات ، ، المجلد الخامس ، المجلس الدستوري الجمهورية اللبنانية ، الكتاب السنوي 2011، ص34.

[13] – لم يتم الاعتراف الدستوري بالرقابة القضائية على دستورية القوانين في فرنسا إلا بموجب التعديلات الدستورية لسنة 2008 ومقتضيات القانون التنظيمي رقم 1523 سنة 2009 التي أضافت للمجلس الدستوري سلطة الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين وفقا لأسلوب الدفع الفرعي بعدم الدستورية في إطار ما يسمى بالمسألة الدستورية ذات الأولوية .

– لتفصيل أكثر حول هذا الموضوع أنظر : Article N°23-1de la Loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution, JORF n°0287 du 11 décembre 2009 page 21379

الدستورية ، وإنما يشترط أن تكون هناك دعوى ( مدنية ، تجارية، جنائية ، إدارية ...إلخ ) منظورة أمام القضاء العادي أو الإداري، فيكون الدفع بعدم الدستورية متعلقا بقانون يراد تطبيقه على طرفي النزاع المنظور أمام المحكمة، فيتقدم أحد هذين الطرفين بالدفع بعدم دستورية القانون أمام المحكمة التي تنظر دعوى النزاع ، أو بتعبير آخر أن المحكمة المذكورة لا تنظر في مدى دستورية القانون من تلقاء ذاتها ، وإنما يجب أن يدفع أحد الخصوم بعدم الدستورية حينئذ فقط تنظر المحكمة في هذا الطلب، فإذا قدرت المحكمة مخالفة القانون للدستور امتنعت عن تطبيقه في الدعوى التي أثير الدفع بصددها [14].

ويجدر التذكير أن الرقابة القضائية ظهرت لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية على أثر حكم مشهور صدر عن رئيس المحكمة الاتحادية العليا " **جون مارشال** " في فبراير سنة 1803 وذلك في قضية " **ماربوري ضد ماديسون**"[15]، أما الرقابة القضائية عن طريق الدفع فقد ظهرت لأول مرة سنة 1610 في بريطانيا وذلك على إثر قضية " بونهام" من خلال حكم " اللورد كوك" [16] .

وقد تأثر المشرع الجزائري بالرقابة اللاحقة على صدور القانون بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 ونص عليها بموجب المادة 188 " **يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور...**" [17] .

---

[14] – د/ حسن مصطفى البحري ، القضاء الدستوري ( دراسة مقارنة ) ، الطبعة الأولى ، دون مكان نشر ، 2017 ، ص 91.

[15] – لتفصيل أكثر حول هذه القضية أنظر : *Sloan, Cliff & McKean, David; The Great Decision: Jefferson, Adams, Marshall and the Battle for the Supreme Court (New York: PublicAffairs, , 2009), pp.9 et seq.*

[16] – د/ عبد العزيز محمد سالمان ، رقابة دستورية القوانين ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، مصر ، 1995 ، ص 174.

[17] – قانون رقم 16 – 01، مؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري ، جريدة رسمية ، عدد 14، صادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

واعتبرت المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 ، من المستجدات التي جاء بها المؤسس الدستوري الجزائري، لأن الدساتير الجزائرية السابقة لم تكن تجيز الدفع من قبل المتقاضين بعدم دستورية قانون بسبب تعارضه مع الحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا ولكن بموجب التعديل الأخير، وسع المؤسس من اختصاصات القضاء الدستوري ( المجلس الدستوري سابقا) ، تعزيزا لديمقراطية المواطنة [18] .

ليتم تعزيزه بشكل أدق وأوسع بموجب التعديل الدستوري 2020 بموجب نص المادة 195 منه " **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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور**".

**الفرع الأول : صاحب الحق في إثارة الدفع**

تطبيقا للمادة 195 من التعديل الدستوري الجزائري 2020 ، فإن الدفع بعد الدستورية لا يعتبر دعوى عامة أو شعبية يلجأ إليها أي شخص، وإنما يظل الدفع بعدم الدستورية حكراً على أطراف النزاع المعروض على القضاء سواء تعلق الأمر بالأطراف الرئيسية والمنضمة أو بالأطراف المتدخلة أو المدخلة[19] ، والتي حصرها التشريع الجزائري في المدعى والمدعى عليه ، حيث نصت المادة 15 من القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 يوليو 2022 المحدد لإجراءات وكيفيات الاخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية " **يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى ، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي ، أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري ، طبقا لأحكام المادة 195 فقرة أولى من الدستور**" [20]**،فالدفع بهذا الشكل يعد أحد صور الرقابة الشعبية على**

---

[18] – فاطمة الزهراء التادلي ، الدفع بعدم دستورية قانون طبقا لأحكام الفصل 133 من الدستور، مجلة الدفاع ،العدد السابع ، المغرب ، ديسمبر 2013 ص 39.

[19] – د/ جمال العزوزي ، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين ، المجلة المغربية للحكامة القانونية والقضائية ، العدد الأول ، المغرب ، 2016 ، ص 106 .

[20] – جريدة رسمية ، عدد 51، صادرة بتاريخ 31 يوليو 2022.

**التشريع وعلى التنظيم، ولا تمارس هذه الرقابة في الدستور والقانون الجزائري إلا إذا كان هناك نزاع في الموضوع، ولا يهم أن تكون القضية مدنية أو جزائية أو إدارية[21]**

وتم منع وحرمان بعض الأطراف من حق إثارة هذا الدفع بصريح النص وعلى رأسها الإثارة التلقائية من قبل القاضي نفسه وقاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة، كما جاء في نص المادة 17 من القانون العضوي رقم 22-19، ماعدا ملاحظات تقدمها هذه الأطراف بناء على طلب المحكمة الدستورية ، وإن كان هذا التوجه يتطابق مع حرفية النص الدستوري إلا أنه لا ينسجم مع الواقع ما تقتضيه فلسفة وروح الدستور في حرص الدستور على حق كل شخص في محاكمة عادلة، فكيف إذن للقاضي أن يضمن للمتقاضين محاكمة عادلة في حين هو على علم ويقين بأن تطبيق هذا النص القانوني يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور؟.[22]

خلافا للمشرع الفرنسي الذي خولها هذا الحق بموجب مذكرة وزارة العدل المتعلقة بتقديم المسألة الدستورية الأولية، التي حسمت الجدل الفقهي والبرلماني حول مدى أحقية النيابة العامة في إثارة هذا الدفع[23] .

**الفرع الثاني : مضمون الدفع بعدم دستورية قانون أو تنظيم**

إثارة الدفع بعدم الدستورية يكون في مواجهة قانون يمس إحدى الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وهذا النص يكون ذا طابع تشريعي أو تنظيمي تطبيقا لنص المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعد الدستورية ...عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي ...." ، وعليه يتضح أن المقصود هنا هو جميع التشريعات العادية الصادرة عن السلطة التشريعية أو ما يسمى بالبرلمان بغض النظر عن تاريخ نشرها سواء صدرت قبل أو بعد

[21] – عمار بوضياف ، مرجع سابق، ص 168.

[22] – د/ جمال العزوزي ، مرجع سابق ، ص 107.

[23] – المرجع نفسه ، ص 106.

صدور النصوص الخاصة بتنظيم الدفع بعدم الدستورية ، وكذلك الأحكام الواردة في التنظيم أما المراسيم والقرارات تبقى خاضعة لرقابة القاضي الإداري.

وإن كان المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري 2016 اكتفى برقابة الأحكام التشريعية دون التطرق للأحكام التنظيمية [24]، إلا أنه أعاد النظر في هذا الأمر بموجب التعديل الدستوري 2020، وقد سبقه في ذلك القضاء الفرنسي حين حسم مجلس الدولة الفرنسي هذا الجدل معتبرا أن القانون التنظيمي هو مقتضى تشريعي بالمعنى الوارد في الفصل 61 من الدستور الفرنسي ، وقد نظر المجلس الدستوري الفرنسي لأول مرة في القوانين التنظيمية في قراره تحت عدد 278 – 2012 بتاريخ 05 أكتوبر 2012 ، والمتعلق بالقانون التنظيمي المنظم لوضعية القضاة [25]

وتعتبر أغلبية الفقه أن الدفع بعدم الدستورية دفعا موضوعيا يثار في جميع مراحل الدعوى، عكس الدفوع الشكلية التي تثار قبل كل دفع أو دفاع [26].

**المطلب الثاني : تصفية الدفع بعدم الدستورية**

على غرار التشريع الفرنسي سار التشريع الجزائري على نفس الدرب ، حيث اختار هذا الأخير الأخذ بنظام الدفع بعدم الدستورية على أن تتم عملية تصفية الدفوع بعدم الدستورية على مرحلتين : مرحلة قاضي الموضوع ، ومرحلة المحاكم العليا ( مجلس الدولة ومحكمة النقض) التي يعود لها اختصاص إحالتها من عدمه إلى المحكمة الدستورية ، وإن كان البعض من الفقه يرى بأن هذا الخيار يحمل توازن المؤسسات من حيث المحافظة على مكانة المؤسسات الثلاث، ولكن هناك من الفقه من يرى بأن نظام التصفية يعقد الإجراءات القضائية ويطيل أمدها، بالإضافة إلى أنه يحول القضاة العاديين إلى دستوريين سلبيين في حالة رفضهم الإحالة .

---

[24] – ينظر المادة 188 من التعديل الدستوري الجزائري 2016 .

[25] - Décision n 2012 – 278 QPC(**question prioritaire de constitutionnalité)du 05 octobre 2012 ;www.conseil- constitutionnel.fr**

[26] – فاطمة الزهراء التادلي ، مرجع سابق ، ص 42.

**الفرع الأول : الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع ( العادي أو الإداري) .**

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجده حدد شروطا لقبول الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع ، منها ما يتعلق بالشروط الشكلية وأخرى موضوعية :

**أولا – الشروط الشكلية**

بالرجوع إلى نص المادة 19 من القانون العضوي رقم 22-19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية نجده نص على أن " **يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة و منفصلة ومعللة** " حسب نص المادة أعلاه حتى يقبل الطعن بعدم الدستورية يجب أن تتضمن عريضة الدفع بعدم الدستورية مجموعة من المواصفات :

– **أن تكون العريضة مكتوبة (أي لا يقبل الدفع بعدم الدستورية شفاهة):** لا يقبل تقديم الدفع بعدم الدستوري شفاهة، وإنما على الأفراد تدعيم الدفع بمذكرة مكتوبة، ويكمن السبب وراء اشتراط المشرع الكتابة هو تسهيل مهمة القاضي لفحص أوجه عدم الدستورية المثارة.

– **أن تكون عريضة الدفع بعدم الدستورية منفصلة و مسببة عن العريضة المقدمة في النزاع الرئيسي المعروض أمام الجهة القضائية :** يشترط للدفع بعدم الدستورية أن يكون هناك نزاع أمام القضاء سواء العادي أو الإداري هذا لا يعني أن يكون الدفع بعدم الدستوري كغيره من الدفوع القضائية التي لا يمكن أن تفصل عن الدعوى الأصلية ذلك لاعتباره دفعا من نوع خاص تكون فيه العريضة مستقلة عن عريضة الدعوى الأصلية، وهذا ما أكده عليه المشرع في نص المادة 19 من القانون العضوي رقم 22-19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، "**يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة** ".

**ثانيا – الشروط الموضوعية**

بالإضافة إلى الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية فقد اشترط المشرع مجموعة من الشروط الموضوعية يجب أن تتوفر في الدفع بعدم الدستورية، حتى يمكن لقضاة الجهات الدنيا إرسال الدفع بعد الدستورية إلى الجهات القضائية العليا إذا قدم الدفع أمامها، وقيام الجهات القضائية العليا إحالته إلى المحكمة الدستورية إذا تم إرسالها من الجهات الدنيا أو قدم الدفع أمامها، فإذا لاحظت هذه الأخيرة عدم توفر شرط من الشروط فلا يحال الدفع أمام المحكمة الدستورية لتنظر فيه وتتمثل هذه الشروط في:

- **وجود نزاع أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري:** وهذا ما نصت عليه المادة 15 من القانون العضوي رقم 22-19 .

- **شروط تتعلق بالحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية منها :** انتهاك الحكم التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه للحقوق والحريات المضمونة في الدستور، ألا يكون الحكم التشريعي سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف، أن يتوقف الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة: وهذه الشروط نصت عليها المادة 195 من التعديل الدستوري 2020.

- **أن يتسم الوجه المثار بالجدية :** اشترط المشرع الجزائري في الفقرة الأخيرة من المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-19 أن يتسم الوجه المثار بالجدية ، **دون تحديد ما لمقصود بالجدية؟ أو الضوابط أو المعاير لتقدير الجدية ؟**[27]

[27] – نوال لصلج ، لامية حمامدة ، شروط وإجراءات الدفع بعدم الدستوري على ضوء القانون العضوي 22-19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، مجلة العلوم الشرطية والقانونية ، المجلد 14 ، العدد 01، الشارقة، الامارات العربية المتحدة، 2023، ص 16.

ويترتب على عملية التحقق من استيفاء مذكرة الدفع لشروط قبولها أمرين : إما إحالة مذكرة الدفع على الجهات القضائية المختصة خلال 10 أيام بالنسبة للتشريع الجزائري ، وإما تبليغ المقرر القاضي بعدم قبول للأطراف [28].

**الفرع الثاني : الإحالة أو الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا ( محكمة النقض ) أو مجلس الدولة.**

إذا استوفت مذكرة الدفع الشروط الشكلية والموضوعية للدفع بعدم الدستورية ،يتم إحالتها من قبل قضاة الموضوع على المحكمة العليا( محكمة النقض) أو مجلس الدولة ، وطبقا للتشريع الجزائري فإن المحكمة العليا أو مجلس الدولة تفصل في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في أجل شهرين (02) ابتداء من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 30 من هذا القانون العضوي رقم 22-19 ، أما عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المحكمة الدستورية ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 30 أعلاه [29].

ويرجئ قاضي الموضوع الفصل في النزاع إلى غاية توصيله بقرار الفصل بعدم الدستورية النص التشريعي ، غير أنه لا يوقف الفصل في الحالات التالية :

- حالة الدفع المثار أمام قاضي التحقيق لا يوقف سير التحقيق فيتم النظر فيه من قبل غرفة الاتهام ، طبقا لنص المادة 15 فقرة 03 من القانون العضوي رقم 22-19.

- حالة وجود أطراف رهن الحبس وفقا لما نصت عليه 34 من القانون العضوي رقم 22-19.

- حالة نص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

---

[28] – المادة 28 من القانون العضوي رقم 22 – 19 .

[29] – المادة 31 من من القانون العضوي رقم 22 – 19 .

يوجه قرار الإرسال إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة اللذين يستطلعان فورا رأي النائب العام أو محافظ الدولة ، ويتم تمكين الأفراد من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة [30].

يصدر قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة بتشكيلة يرأسها رئيس كل جهة قضائية ، وعند تعذر ذلك يرأسها رئيس كل جهة قضائية ، وعند تعذر ذلك يرأسها نائب الرئيس ، وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية وثلاثة مستشارين (03) يعينهم حسب الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة .

وقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة لابد أن يكون مسببا حتى يرسل إلى المحكمة الدستورية مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف ، ويتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية، إلا إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية، أو إذا كانا ملزمين قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

ويتم إعلام الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة ويبلغ للأطراف في أجل 10 أيام من تاريخ صدوره، وفي حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الآجال المنصوص عليها في المادة 30 من القانون العضوي رقم 22 – 19 ، يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المحكمة الدستورية [31] .

**خاتمة**

نستنتج من خلال هذه الورقة البحثية أن تمكين المواطن من الولوج إلى العدالة الدستورية بطريقة الدفع بعدم الدستورية يشكل ثورة دستورية تعبر عن مدى استقلالية وفعالية المنظومة القضائية ، لحرص التشريع الجزائري على ضمان حقوق المواطن وحمايتها من كل تعسف أو اعتداء تشريعي وتحقيق التكامل والانسجام بين الرقابة السياسية والقضائية .

---

[30] – المواد : 23، 24 من القانون العضوي رقم 22–19 .

[31] – المادة 36 من القانون العضوي رقم 22–19 .

وإن كان التشريعات المقارنة الأخرى سواء كانت غربية أو عربية سبّاقة على التشريع الجزائري في إقرار الدفع بعدم الدستورية ، إلا التجربة الجزائرية مستقاة من التجربة الفرنسية نصاً وروحاً ، وإن كان التشريع الجزائري سار بوتيرة متطورة بإقرار العديد من النصوص المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية ، والتي مازالت تطرح لدينا العديد من الإشكالات والتي تحمل العديد من التكهنات.

وأما ما يؤخذ على التشريع الجزائري أنه اقتصرا على الولوج غير المباشر ( الدفع بعدم الدستورية) وأهمل الولوج المباشر ( الدعوى الأصلية) الذي اتبعته العديد من الدول الغربية والعربية والذي يشكل فعلا ضمانة حقيقة لحماية حقوق الأفراد، لا سيما في ظل عدم استقلالية السلطة القضائية بصفة عامة والمحكمة الدستورية بصفة خاصة ، وعدم تخصص بعض القضاة في المجال الدستوري.

# دور آلية الإخطار في حماية مبدأ سيادة الدستور وتحقيق العدالة الدستورية

**من تقديم : وعلي ياسمين**

**جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة**

**مقدمة**

إن سمو الدستور عن باقي النصوص القانونية في الدولة يقتضي إيجاد آلية تضمن هذا السمو، وتكفل للدستور الاحترام، وتكرس مضمونه وروحه في جميع أعمال السلطات العمومية. نص التعديل الدستوري لسنة 2020[1] على المحكمة الدستورية كمؤسسة دستورية مستقلة تكلف بضمان احترام الدستور وتعمل على ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية في الدولة.

رغم إنفراد المحكمة الدستورية بسلطة رقابة مدى دستورية القوانين، إلا أنها لا تتحرك من تلقاء نفسها وإنما هي بحاجة إلى تحريك الرقابة من قبل جهة من الجهات المحددة في الدستور، طبقا للمادة 193 والتي منحها المؤسس الجزائري "**حق اخطار**" المحكمة الدستورية.

عرف نظام إخطار المجلس الدستوري الجزائري مرحلتين مهمتين في تطوره وهما مرحلة ما قبل تعديل 2016 ومرحلة ما بعد تعديل 2016[2].

إن زيادة عدد الجهات المختصة بإخطار المجلس الدستوري في تعديل 2016 يعد نقلة نوعية تحسب للمؤسس الجزائري في سبيل تفعيل الرقابة الدستورية والتقليل من إمكانية صدور قوانين غير دستورية.

---

[1]– مرسوم رئاسي رقم 251/20 مؤرخ في 15 سبتمبر 2020 يتضمن التعديل الدستوري . الجريدة الرسمية العدد 54 الصادرة في 16 سبتمبر 2020.

[2]_ قانون رقم 01/16 مؤرخ في 6 مارس 2016. يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 7 مارس 2020.

كما أن توسيع الإخطار إلى الأفراد عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية تعتبر خطوة هامة من أجل حماية الحقوق والحريات الأساسية المكرسة في الدستور.

رغم التغيير الجوهري الذي تضمنه تعديل 2020 في مجال الرقابة على دستورية القوانين من خلال التخلي على المجلس الدستوري وإتباع نمودح المحكمة الدستورية، غير أن الملاحظ في المؤسس الجزائري هو الإحتفاظ في مجال الإخطار بنفس جهات الإخطار التي كانت في ظل المجلس الدستوري. بإستثناء تقليص عدد البرلمانيين المطلوب لإخطار المحكمة الدستورية إلى أربعين 40 نائبا من نواب المجلس الشعبي الوطني، وخمس وعشرين 25 عضوا في مجلس الأمة.

وعليه، من دون تحريك الرقابة على دستورية القوانين من قبل الجهات المخول لها حق إخطار المحكمة الدستورية لا يمكن حماية الدستور من الانتهاكات التي قد يتعرض لها من قبل البرلمان والسلطة التنفيذية، وتبقى المحكمة الدستورية عاجزة عن فرض حماية للدستور في ظل سكوت الجهات المعنية وعدم تفعيلها **لإجراء الاخطار**.

حاول المشرع الجزائري تدارك الوضع من خلال تفعيل المادة 196 من الدستور بإصدار القانون العضوي رقم 19/22 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية[3] . وعليه تهدف الدراسة الى إبراز مختلف الأحكام المتعلقة بالإخطار في ظل القانون العضوي الجديد وتبيان المستجد في هده الآلية.

وعليه وبناء على ما سبق فإن إشكالية البحث تتمحور حول :

[3] - القانون العضوي رقم 19/22 . المؤرخ في 25 يوليو 2022 ، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية . الجريدة الرسمية العدد 51 . المؤرخة في 21 جويلية 2022.

**مدى مساهمة القانون العضوي رقم 19/22 في تجسيد العدالة الدستورية من خلال النظام الجديد لممارسة آلية الإخطار؟**

تقتضي الإجابة على إشكالية الدراسة إتباع المنهج الوصفي والتحليلي من خلال عرض مفهوم آلية الإخطار طبقا للقانون العضوي الجديد **(المبحث الأول)** والاعتماد على المنهج النقدي في تبيان مدى مساهمة آلية الإخطار في تجسيد دولة القانون وتحقيق العدالة الدستورية **(المبحث الثاني)** ، واستخلاص بالنتيجة النقائص، وإعطاء بعض الحلول الممكنة التي تضمنتها اقتراحات البحث في الخاتمة.

## المبحث الأول

## مفهوم آلية الإخطار

**.....تعريف الإخطار عامة.....**

**المطلب الأول : تعريف آلية الإخطار المباشر**

بناء على تعريف آلية الإخطار، فأنه يمكن تعريف آلية **الإخطار المباشر** على أنها طلب أو رسالة مقدمة من الهيئات والسلطات السياسية التابعة للدولة التي لها الصلاحية في ذلك والمنصوص عليها في الفقرة 03 من المادة 2 من القانون رقم 19/22 لتمكينها من مباشرة مهامها الدستورية الرقابية بخصوص نص قانوني معين أو خلاف بين السلطة المخطرة وسلطة أخرى.

**المطلب الثاني : أنواع الإخطار المباشر**

ينقسم الإخطار المباشر إلى الإخطار الوجوبي الذي يقوم به المسؤول الأول في البلاد وهو رئيس الجمهورية والإخطار الجوازي الذي تقوم به السلطات المنصوص عليها في الدستور ودلك على النحو التالي :

## الفرع الأول : الإخطار الوجوبي

يطلق على الإخطار الوجوبي اسم الحق الانفرادي لرئيس الجمهورية، حيث جعله المؤسس الدستوري حقا أصيلا به دون غيره [4] وحدد تعديل 2020 مجال هده الآلية في 03 مواضيع وهي :

1- رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور.

2- رقابة مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور .

3- رقابة دستورية الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء شغور البرلمان.

وسمي بالإخطار الوجوبي لان الدستور في مواده المختلفة نص على الزامية تمرير رئيس الجمهورية لهذه النصوص على المحكمة الدستورية لرقابة مدى مطابقتها لأحكام الدستور.

## الفرع الثاني : الإخطار الجوازي

يتعلق الإخطار الجوازي بصلاحية الإخطار الممنوحة لبعض السلطات في الدولة والممثلة أساس في رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، وأعضاء البرلمان بغرفتيه حسب الشروط المحددة دستوريا. حيث يمكن إصدار هذه النصوص دون خضوعها إلى رقابة المحكمة الدستورية، ذلك أن الدستور في حد ذاته ترك السلطة التقديرية لهذه السلطات في تفعيل آلية الإخطار المباشر.

## المطلب الثالث : خصائص الإخطار المباشر

يتميز الإخطار المباشر بعدة خصائص نذكر منها ما يلي:

### الفرع الأول :محدودية اجراء الإخطار المباشر

[4] – غربي أحسن، آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04. ص 13.

حيث أنه وبالرجوع الى التعديل الدستوري لسنة 2020 وكذا الفقرة الثالثة من المادة 2 للقانون العضوي 22-19 السالف الذكر، نجد أنه حصر الأشخاص المخول لهم اخطار المحكمة الدستورية وذكرهم على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، وهم:

- رئيس الجمهورية.
- رئيس مجلس الأمة.
- رئيس المجلس الشعبي الوطني.
- الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة.
- أربعون نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو خمسة وعشرون عضوا من مجلس الأمة.

عليه إن حصر حق الإخطار المباشر في الهيئات الدستورية فقط قد يحد من فعاليته ويضيق نطاق حماية حقوق وحريات الأفراد بعدم السماح للمواطن العادي الإحتجاج مباشرة أمام المحكمة الدستورية بسبب المساس بحق من حقوقه المكفولة دستوريا من قبل جهة أخرى سواء كان شخصا طبيعيا او شخصا معنويا.

**الفرع الثاني الإخطار المباشر اجراء سياسي**

إن الإخطار المباشر وسيلة ممنوحة في يد أشخاص وهيئات لها طابع سياسي داخل الدولة وهي المذكورة سابقا في الخاصية أعلاه، وفي عادته يكون اجراء وقائي ويمكن أن يكون إجراء لاحق في بعض الأحيان.[5]

لكن وبمأن الإخطار المباشر يدخل ضمن إطار حماية مبدأ الفصل بين السلطات الذي يفرض الرقابة المتبادلة بين سلطات الدولة، ويشرك في رئيس الجمهورية والحكومة والبرلمان

[5] بوديار حمزة، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر.2003 . ص 104.

بغرفتيه. فكيف غاب على فكر المؤسس الجزائري إشراك السلطة الثالثة في حق تحريك الرقابة على دستورية القوانين بطرقة مباشرة من تلقاء نفسها دون التقيد بإجراء الدفع. ألا يساهم هدا الأمر في تحقيق العدالة الدستورية؟

وعليه إن إجراء الإخطار المباشر كما سبق الذكر هو إجراء رقابي سياسي، وخاص بالسلطات التابعة للدولة السالفة الذكر، في حين يتم منح الاشخاص إجراء آخر هو الدفع بعدم الدستورية، عن طريق الإحالة من قبل جهات القضاء العادي أو الإداري للمحكمة الدستورية[6].

ويقوم الفرد بذلك عندما تكون لهم دعوى مماثلة أمام المحكمة سواء كانت مدنية أو إدارية أو جنائية، فيدفع المتهم أو محاميه طلبات السلطة العامة أو المدعى عليه بأن تستند إلى تشريع مخالف للدستور، ويكون اختصاص المحكمة المنظور أمامها النزاع بإحالة النزاع إلى المحكمة الدستورية للفصل في المسألة[7].

**المطلب إجراءات الإخطار المباشر**

نص القانون العضوي رقم 19/22 السالف الذكر على مجموعة من الإجراءات القانونية إتباعها امام المحكمة الدستورية في مجال الإخطار المباشر وذلك في المواد من 03 الى 14، والتي يمكن أن نوجزها في رسالة الإخطار، ثم التقيد بالنص المخطر، وفي الأخير أجال الفصل في الإخطار.

**الفرع الأول رسالة الإخطار**

تخطر المحكمة الدستورية في إطار الرقابة الدستورية، برسالة مكتوبة ومعللة موجهة إلى رئيسها مرفقة بالنص موضوع الإخطار، أين تسجل هذه الرسالة لدى مصلحة أمانة ضبط

---

[6] كوسة عمار، آلية إخطار المجلس الدستوري " من نظام الإخطار المقيد إلى نظام الإخطار الموسع"، مجلة البحوث والدراسات، العدد02. 2018. ص170.

[7] أبوزيد محمد عبد الحميد، القضاء الدستوري "شرعا ووضعا"، دار النهضة العربية، 2002 . ص294.

المحكمة في سجل يسمى سجل الإخطارات والإحالة، حيث أنه بمجرد تسجيله لا يجوز سحبه، ويكون ذلك كما يلي[8]:

**أولا مجال رقابة الدستور والتوافق مع المعاهدات**

يجب أن تكون رسالة الإخطار معللة ومرفقة بالنص موضوع الإخطار وإذا كان الإخطار من قبل نواب م ش و أو نواب مجلس الأمة يجب إرفاق قائمة تضم أسماء والقاب وتوقيعات أصحاب الإخطار . كما أنه في حالة ما تلقت المحكمة أكثر من إخطار واحد في نفس الموضوع فإنها تصدر قرار واحد بشأنهم.

**ثانيا في مجال رقابة القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان:**

يتم الإخطار في هذه الحالة من قبل رئيس الجمهورية فقط، ويرفق رسالة الإخطار بنص القانون العضوي أو النظام الداخلي.

**ثالثا في الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الاحكام الدستورية:**

يجب ان يكون الإخطار بواسطة رسالة معللة، تبين أ وجه التعدي على الدستور أو الاعتداء على صلاحية من صلاحية السلطة المخطرة، أو ارفاق الحكم المراد تفسيره.

إن المحكمة الدستورية أثناء دراستها حكما أو عدة أحكام في النص المخطر به، لا يمكنها البتة أن تتصدى لأحكام أخرى في أي نص أخر لم تخطر به، حتى وان كان يوجد ارتباط مباشر بين النصين.

وهذا إن دل فإنما يدل على أن قضاة المحكمة الدستورية، مقيدون بدراسة ما يخطرون به من أحكام، وذلك بناء على ما طلب منهم من الجهة المخطرة، ولا يمكنهم اثارة أي مسألة خارجة عن إطار النص المخطر به.

وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية الاحكام التي اخطرت وترتب عن ذلك مساس ببنية النص كاملة، يعاد النص الى الجهة المخطرة مباشرة.

[8] أنظر المرسوم الرئاسي رقم 93/22 ...

### الفرع الثاني آجال الفصل في الإخطار

حفاظا على حسن سير المحكمة الدستورية وتجسيدا لدورها الفعال في أداء مهامها، نص التعديل الدستوري لسنة 2020 ، وكذا القانون العضوي على المدة التي يجب أن تأخذها المحكمة الدستورية للرد على الإخطار المباشر.

حيث حدد القانون العضوي مدة شهر واحد من تاريخ نشر التنظيمات للإخطار حول دستوريتها . ويكون الر د على النحو التالي

**_ بالنسبة للأوامر** مهلة 10 ايام من تاريخ إخطارها.

**_ بخصوص الخلاف بين السلطات الدستورية وتفسير الاحكام الدستورية:** للمحكمة 30 يوما لفصل في دستوريتها. يمن تقليص المدة الى 10 ايام بطلب من رئيس الجمهورية في الحالة الطارئة.

غير أنه ما يلاحظ في مجال الإخطار بدستورية المعاهدات والقوانين العضوية ومطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان مع الدستور، فان القانون العضوي لم يبين الفترة المحددة لرد المحكمة الدستورية حول موضوع الإخطار، وهنا يثور النقاش حول إذا ما كان الامر يتطلب أخذ الحد الأقصى من الآجال المعتمدة في القانون العضوي ألا وهي شهر واحد، أو الالتزام بالحد الأدنى وهو 10 أيام.

لكن الجواب النهائي على هذه المسألة يكون بالعودة لنص التعديل الدستوري لسنة2020 وخاصة المادة 194 والتي جعلت القاعدة العامة في الآجال هي 30 من تاريخ الإخطار، ومدة 10 أيام هي الاستثناء.

## المبحث الثاني

## أثار ممارسة حق الإخطار المباشر على حقوق وحريات الأفراد الدستورية

عند القيام بإجراءات الإخطار المباشر المنصوص عليها قانونيا، تأتي مرحلة دراسة هذا الأخير من قبل المحكمة الدستورية وذلك عن طريق التداول حول موضوع الإخطار بين

أعضائها، وذلك في جلسة مغلقة، وتصدر قرارها كما يبق الذكر في اجل 30 يوما من تاريخ اخطارها، وقد يخفض هذا الأجل لمدة 10أيام في حالة الضرورة.

لكن الاشكال هنا هو سكوت المؤسس الدستوري عن الجزاء المترتب في حالة تجاوز المحكمة الدستورية الآجال المحددة في التعديل الدستوري ونص القانون العضوي رقم 22-19 ،وتركه المسالة مبهمة في اعتبار حالة تجاوز الآجال القانونية المحددة دستوريا.

تتوج المحكمة الدستورية أشغالها في اية المداولات بإصدار قرارات أو ابداء اراء حسب الحالة في مجال دستورية النصوص المعروضة، ويتضمن منطوق القرار أو الرأي، أم الحكم بدستورية النص القانوني محل اجراء الإخطار المباشر، مع إمكانية مراعاة بعض التحفظات التي سقطت سهوا من المشرع، سواء من حيث الأخطاء اللغوية، أو الخطأ في الصياغة وغيرها، حيث تقوم المحكمة الدستورية بتصويب الخطأ دون المساس بالنص القانوني، واما أن يكون قرارها عدم دستورية النص القانوني بالكامل فيصبح باطلا ولا يصدر، أو ابطال بعض من مواده اذا كان النص القانوني معيبا جزئيا[9](الياس , جوادي;، 2019 ،صفحة 36غير أإذا لم تتمكن المحكمة الدستورية فصل الجزء المعيب من النص عن باقي النصوص الأخرى من نفس القانون بسبب الارتباط الوثيق الذي لا يقبل التجزئة بينها، رغم عدم مخالفتها لأحكام الدستور تقرر المحكمة الدستورية إعادة النص بأكمله الى الجهة المخطرة .وتصدر أشغال المحكمة الدستورية في أحد الصورتين المواليتين

أ_ ابداء رأي: وتصدر المحكمة الدستورية رأيا بخصوص دستورية النص المعروض، في حالة اخطارها المباشر من قبل السلطات المختصة دستوريا لتفسير حكم أو عدة احكام دستورية، وهنا يجب أن يكون رأيها معللا يتضمن لمناقشة النص المخطر به سواء من الجانب الشكلي، أو من حيث الموضوع في مطابقته للأحكام الدستورية

ب_ اصدار القرار: ويكون ذلك عند اخطار المحكمة الدستورية حول دستورية اما المعاهدات أو القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية باختلاف أنواعها، أو القانون الداخلي لغرفتي البرلمان، أو حالة الخلاف بين السلطات الدستورية.

تتخذ المحكمة الدستورية قرارا بأغلبية أعضائها الحاضرين وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت رئيس المحكمة مرجحا، الا في حالة القرارات المتعلقة بمراقبة دستورية القوانين العضوية إد تصدر بالأغلبية المطلقة ،(أي بمعنى 50 +1% من العدد الكلي لأعضاء المحكمة الدستورية دون ترجيح لصوت الرئيس) . وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم معين، فان هذا الامر أو القرار يفقد أثره من يوم صدور قرارها، اما بخصوص المعاهدات والقوانين فلا يتم إصدارها مطلقا، وتتسم قرارات المحكمة الدستورية بأنها غير قابلة للطعن بأي طريقة كانت وملزمة لجميع السلطات العمومية والقضائية والإدارية داخل الدولة.

**المطلب الأول : آثار ممارسة الدفع بعدم الدستورية على العدالة الدستورية**

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بنااا على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد ا لأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور.

ما يميز الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية بخلاف المجلس الدستوري هو توسيع مجاله ليشمل التنظيمات أي المراسيم الرئاسية التي يصدرها رئيس الجمهورية والمتعلقة بالحقوق والحريات وهوما يعد نقلة نوعية في مجال حماية الحقوق والحريات وتجسيد دولة الحق والقانون.

كما أتاح الدستور الجديد لسنة 2020 إمكانية إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية.

كما يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف هذه الجهات بشأن طلب تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية والتي تبدي رأيا بشأنها.

إن إخطار المحكمة الدستورية للنظر في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية ، أو بشأن طلب تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية من الصلاحيات الجديدة للمحكمة الدستورية والتي لم تكن مجسدة في عهد المجلس الدستوري وهو ما يبين رغبة المؤسس الدستوري في إعطاء فعالية أكثر لهذه الهيئة الدستورية.

الخاتمة

لقد كان المجلس الدستوري الجزائري شبه معطل في ظل الدساتير السابقة لتعديل 2016 فبالرغم من منحه اختصاصات وصلاحيات واسعة غير أن الجهات المختصة بتحريكه محدودة جدا.

إن هيادة عدد الجهات المختصة بإخطار المجلس الدستوري في تعديل2016 يعد نقلة نوعية تحسب للمؤسس الدستوري الجزائري في سبيل تفعيل الرقابة الدستورية والتقليل من إمكانية صدور قوانين غير دستورية.

كما أن توسيع الإخطار إلى الأفراد عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية تعتبر خطوة هامة من أجل حماية الحقوق والحريات الأساسية المكرسة في الدستور.

وبالرغم من الإصلاحات التي عرفها المجلس الدستوري بموجب تعديل2016 في مجال الإخطار فإنه لم يعمر طويلا ، بحيث أدخل المؤسس الدستوري الجزائري في تعديل 2020 تغييرا جوهريا على الرقابة الدستورية من خلال التخلي على المجلس الدستوري( الرقابة السياسية) وإتباع نموذج المحكمة الدستورية ( الرقابة القضائية.) غير أن الشيء الملاحظ على المحكمة الدستورية في مجال الإخطار هو الاحتفاظ بنفس جهات الإخطار التي كانت في المجلس الدستوري.

لقد أتاح التعديل الدستوري لسنة 2020 تقليص العدد المطلوب لإخطار البرلمانيين للمحكمة الدستورية إلى أربعين نائبا من نواب المجلس الشعبي الوطني، وخمس وعشرين عضوا في

مجلس الأمة. إضافة إلى توسيع مجالات الإخطار لتشمل الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية، وكذا إخضاع التنظيمات للرقابة اللاحقة، وكذلك النظر في توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

وكذلك الفصل في الخلافات بين السلطات وتفسير حكم أو عدة أحكام دستورية.

وعلى الرغم من هذا التطور الذي لحق الرقابة الدستورية في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية خاصة فيما يتعلق بجهات ومجالات الإخطار ، فالمؤسس الدستوري بحاجة أكثر للتكيف مع كل المستجدات القائمة في الرقابة الدستورية بما يضمن فتح المجال أكثر للأفراد في الدفع بعدم الدستورية من خلال تنويع تقنيات الدفع المعمول بها في النظم المقارنة لجعل الرقابة على دستورية القوانين في صميم حماية الحقوق والحريات.

ومن أجل تفعيل حق الدفع من طرف الأفراد يجب أن يخضع هذا الحق لمنظومة إجرائية بسيطة ومرنة بالشكل الذي يسمح لهم تكريس هذا الحق، تحت افتراض ممارسته بشكل عقلاني وبمنأى عن أي تعسف.

فتح المجال أمام المحكمة الدستورية من أجل الإخطار الذاتي للنظر في دستورية القوانين والتنظيمات.

تخفيض العدد المطلوب للبرلمانيين من أجل إخطار المحكمة الدستورية بما يفتح المجال أمام المعارضة البرلمانية لممارسة حقها في الإخطار المكرس دستوريا.

قائمة المراجع

[1]– مرسوم رئاسي رقم 251/20 مؤرخ في 15 سبتمبر 2020 يتضمن التعديل الدستوري . الجريدة الرسمية العدد 54 الصادرة في 16 سبتمبر 2020.

[2] _ قانون رقم 01/16 مؤرخ في 6 مارس 2016. يتضمن التعديل الدستوري. الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 7 مارس 2020.

[3] – القانون العضوي رقم 19/22 . المؤرخ في 25 يوليو 2022 ، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية . الجريدة الرسمية العدد 51 . المؤرخة في 21 جويلية 2022.

[4] – غربي أحسن، آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04. ص 13.

[5]– بوديار حمزة، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر.2003 . ص 104.

[6]– كوسة عمار، آلية إخطار المجلس الدستوري " من نظام الإخطار المقيد إلى نظام الإخطار الموسع"، مجلة البحوث والدراسات، العدد02. 2018. ص170.

[7]– أبوزيد محمد عبد الحميد، القضاء الدستوري "شرعا ووضعا"، دار النهضة العربية، 2002 . ص294.

[8]– أنظر المرسوم الرئاسي رقم 93/22

# أهمية العدالة الدستورية في الحفاظ على سيادة القانون

**من تقديم :**

**سهام صديق / حنان بوحفص**
**جامعة عين تموشنت**

**ملخص**

تعد العدالة الدستورية مبدأ أساسي في أنظمة الحكم حيث تهدف الى ضمان الامتثال للدستور كمصدر أعلى للقوانين في الدولة، كما يعزز هذا المبدأ سيادة القانون من خلال توجيه السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية للامتثال لأحكام الدستور، فتطبيقه بشكل فعال يساهم في الحفاظ على النظام القانوني والسياسي في البلاد.

كما تعمل العدالة الدستورية على ضمان توازن السلطات، حيث يتم منح كل جهة في الحكومة وظائف محددة وفقا للدستور ، هذا يمنع تجاوز السلطة التنفيذية لصلاحياتها ويضمن تفاعل صحي بين السلطات المختلفة وبالتالي يمكن ان يحمي المواطنين من التجاوزات والانتهاكات لحقوقهم والحفاظ على نظام حكم قائم على مبادئ العدالة والشفافية.

**الكلمات المفتاحية:** عدالة دستورية، سيادة القانون، حقوق الأفراد، امتثال القوانين، توازن السلطات.

**Abstract:**

Constitutional justice is a fundamental principle of governance. It aims to ensure compliance with the Constitution as the highest source of law in the State. It also strengthens the rule of law by directing the executive, legislative and judicial authorities to comply with the provisions of the Constitution. Its effective application contributes to the preservation of the country's legal and political system.

Constitutional justice also ensures a balance of powers, whereby each part of the Government is given specific functions in accordance with the Constitution. This prevents the executive from exceeding its powers and ensures a healthy interaction between the different authorities, thereby protecting citizens from abuses and violations of their rights and maintaining a system of government based on the principles of justice and transparency.

**Keywords**: constitutional justice, rule of law, individuals' rights, compliance with laws, balance of powers.

**مقدمة**

الدولة الحديثة تعتمد على ثلاث سلطات رئيسية: التشريعية ، والتنفيذية، والقضائية. كل منها تمتلك وظائف مختلفة ومحددة وفقا النصوص الدستور وصلاحياته. ومع ذلك يمكن ان يحدث تداخل او تقاطع بين مهام هذه السلطات في بعض الأحيان، مما يمكن ان يؤدي الى تقليل الفصل الواضحة بينهما.

هذا التداخل يمكن ان يضعف مبدا الفصل بين السلطات الذي يعتبر أساسا لضمان سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات، لذا تهدف العديد من الدساتير الى تعزيز مبدا الفصل بين السلطات ومع ذلك، تتفاوت درجة هذا الفصل في مختلف الأنظمة الدستورية ، حيث يمكن ان تضيق او يتوسع مجال الفصل بناء على السياق والضرورة.

واستنادا الى هذا المعطى، انبثقت فكرة العدالة الدستورية كوسيلة لضمان الإمتثال للحدود الدستورية المحددة لكل سلطة . تهدف العدالة الدستورية الى مراقبة توازن السلطات وضمان احترامها لصلاحياتها والقوانين الأساسية التي تنظم تفاعلها.

فالدستور هو الإطار القانوني الأساسي الذي يحدد كيفية ممارسة السلطة السياسية واتخاذ القرارات الحاسمة. لضمان عدم تجاوز هذا الاطار والمحافظة على سيادته، تأتي دور الرقابة الدستورية، هذا يهدف الى تحقيق التوازن في سلطة الدولة وضمان احترام إرادة الشعب، الذي يعتبر مصدر السلطة.

على مر الزمن، تمكنت هيئات الرقابة المختصة من فرض احترام القانون والقواعد الدستورية تدريجيا. هذا يسهم في تحقيق الاعتدال في سلطة الدولة وضمان احترام إرادة الشعب كحامل للسلطة.

وبناء على ما سبق تسنى لنا اثارة الإشكالية التالية :

**هل تعتبر العدالة الدستورية شرطا أساسيا لتأكيد فكرة دولة القانون؟**

للإجابة على هذه الإشكالية ثم اتباع كل من المنهج الوصفي من أجل التعرض لمختلف جزئيات البحث، وكذا المنهج التحليلي لتحليل بعض الآراء الفقهية والتشريعية، بالإضافة إلى النصوص و الاحكام والقرارات القضائية ذات الصلة بهذا الموضوع .

أما عن تقسيم الدراسة فقد تم تقسيم هذه المداخلة إلى مبحثين:

**المبحث الأول:** دور العدالة الدستورية في تحقيق سيادة القانون

**المبحث الثاني:** آليات تحقيق العدالة الدستورية والعوائق التي تؤدي الى ضعفه

## المبحث الأول: دور العدالة الدستورية في تحقيق سيادة القانون

تم إنشاء هيئات بأسماء وتوجيهات متعددة بهدف حماية الدستور وضمان عدم التجاوز على مبادئه الأساسية. تلك الهيئات مكلفة بالمراقبة والتأكد من توافق القوانين مع الدستور، تحقيقا لفكرة دولة مبنية على القانون. في هذه الدولة، يجب ان تكون السلطة، بما ذلك القوانين والدستور، هي المرشدة الأساسية لحكامها ومحكوميها، وتكون مضمونة لحماية حقوق وحريات الأفراد.

يأتي مفهوم العدالة الدستورية كجزء أساسي في تحقيق هذا الهدف، حيث تسعى الى توجيه القوانين والتشريعات بما يتماشى مع مبادئ وقيم الدستور، كما تؤثر العدالة الدستورية بشكل كبير على تحقيق سيادة القانون، حيث تضمن أن يكون الدستور المرجع الرئيسي والقاعدة الأساسية للعمل السياسي والقانوني، مما يضمن الحكم بالقانون ويعزز الشرعية والنزاهة في مؤسسات الدولة.

لذلك نخصص هذا المبحث لدراسة مفهوم العدالة الدستورية في المطلب الأول ، تم دراسة تأثير العدالة الدستورية على تحقيق سيادة القانون في المطلب الثاني.

### المطلب الأول : مفهوم العدالة الدستورية

مفهوم العدالة الدستورية يمثل العمود الفقري للنظام السياسي في أي دولة، إذ يعكس هذا المفهوم التسليط على القيم والمبادئ الأساسية التي يجب أن توجه صياغة وتطبيق القوانين والتشريعات بما يتماشى مع مبادئ الدستور. هذا المفهوم يمثل التأكيد على ضرورة احترام وتعزيز حقوق الأفراد والحفاظ على مبادئ العدالة والمساواة في المجتمع. بالتالي، يصبح تحقيق العدالة الدستورية جزءا أساسيا من تحقيق سيادة القانون وبناء دولة تخضع فيها السلطة للقوانين وتحمي حقوق المواطنين.

#### الفرع الأول: تعريف العدالة الدستورية

العدالة الدستورية هي مصطلح يجمع بين مفهومين أساسيين ، هما العدالة والدستور وسنبين معنى كل منهما.

**اولا : المعنى اللغوي**

**العدالة** : مصدر عدل . العدل : الإنصاف، وهو إعطاء المرء ما له وأخذ ما عليه

ويقصد به ايضا احقاق الحق

الدستور: بمعنى القاعدة التي يعمل بمقتضاها، أو الدفتر يكتب فيه أسماء الجند ومرتباتهم[1] ويقصد به أيضا مجموعة القواعد الأساسية التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها ومدى سلطتها إزاء الأفراد.

**ثانيا: المعنى الاصطلاحي**

إن مسألة العدالة الدستورية حازت على اهتمام العديد من الفقهاء. فيعرف **فرانسيس هامون** العدالة الدستورية "بأنها مؤسسة ينيط بها الدستور حل النزاع المتعلق بتطبيق أو تفسير نص له قيمة دستورية." ، إذ قد ربط تعريفها بوجودها كمؤسسة يقع على عاتقها حل النزاعات الناتجة عن النصوص التي لها قيمة دستورية .

إذا قد ربط تعريفها بوجودها كمؤسسة يقع على عاتقها حل النزاعات الناتجة عن النصوص التي لها قيمة دستورية .

وبذلك ذهب **دومينيك روسو** نحو تعريفها بشكل أوسع حيث يقول:" فالعدالة الدستورية هي تلك المعطاة لأشخاص يعينوا ويراقبوا ويعاقبوا عدم الملائمة الدستورية لأعمال صدرت عن السلطات العامة ، وبصورة خاصة القوانين التي يقرها البرلمان:. وبهذا التعريف لروسو يكون قد قدم دور السلطة التي تمارس العدالة الدستورية بالرقابة على دستورية القوانين التي يقرها البرلمان[2].

بالإضافة الى تعريف **ميشال فرومو**، فيعرف العدالة الدستورية "على أنها مجموعة من التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات ".

1محمد خليل باشا، الكافي معجم عربي حديث، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، لبنان، 1999، ص306.

2إلهام ناصر، العدالة الدستورية ، الموسوعة السياسية، 2021، أطلع عليها يوم 01\10\2023.

كما تتمثل في مجموعة المؤسسات والتقنيات التي تضمن سمو الدستور والتي أصبحت أمرا لازما لمواجهة النمو المعتبر لسلطتي التشريع والتنفيذ بحفظها لتوازن العلاقة بينهما ورعايتها للحقوق والحريات الأساسية وان تأسيس المحاكم الدستورية يجيئ استجابة لتطور إحدى تقنيات الدستورالية الحديثة وهي العدالة الدستورية[3].

وبناء عليه يمكن تعريف العدالة الدستورية على أنها مجموعة من المؤسسات والتقنيات التي من خلالها يتم ضمان ومن دون تحفظ سيادة الدستور. ووفقا لهذا التعريف، فالعدالة الدستورية هي ضمان الامتثال للدستور من قبل السلطات الثلاثة، هذه الميزة يمكن تجسيدها عن طريق الرقابة الدستورية ، التي تتمثل مهمتها في التحقق من مطابقة القوانين مع الدستور وفرض رقابة مناسبة[4].

**الفرع الثاني : أهمية تضمين العدالة الدستورية في الدساتير**

تسعى جميع الدول بشكل حثيث نحو تحقيق الديمقراطية وإلغاء القوانين التي تتعارض مع الدستور ومبادئ حقوق الانسان. بهدف تحقيق العدالة الدستورية ، التي تضمن ان تلتزم السلطات الثلاث في الدولة: التشريعية والتنفيذية والقضائية _بالدستور، فالعدالة الدستورية تعد الركيزة الأساسية لدولة القانون ، وتتجسد من خلال الرقابة الدستورية التي تتحقق من توافق القوانين مع الدستور وتفرض الرقابة المناسبة.

شهدت الجزائر تطورا ملحوظا في رقابة القوانين من خلال ادخال إصلاحات دستورية وتعديلية على الأنظمة السابقة . ففي دستور 1963[5]، تم تأسيس مجلس دستوري لمراقبة دستورية القوانين والأوامر التشريعية. ولكن، بسبب الظروف الداخلية والخارجية التي مرت بها البلاد آنذاك، تم تعليف الدستور بعد ثلاثة أسابيع من إقراره ، مما حال دون تشكيل المجلس الدستوري .

3حساني محمد منير ، مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، الجزائر، 2010، ص 201.

4الطاهر زواقري، نورة بن بوعبد الله، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 1، العدد 1، 2014، ص 12.

وفي دستور لعام 1976 [6]، لم يتم التركيز على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين ، نظرا لتعارضه مع طبيعة النظام السياسي الذي كان سائدا آنذاك والمتمثل في الهيمنة الحزبية.

أما دستور 1989[7]الذي رسخ مبادئ دولة القانون، فنص على الرقابة الدستورية وخولها للمجلس الدستوري المكلف بالسهر على احترام الدستور. وحافظ دستور 1996[8] على النص على مبدأ الرقابة الدستورية بواسطة المجلس الدستوري وهو ما كرسه التعديل الدستوري لسنة 2016[9]، إلا أن تشكيل المجلس وإخطاره عرف تطورا ملحوظا.

ولقد جاء دستور 2020[10] ليرتقي بجهاز مراقبة دستورية القوانين من مجلس دستوري الى محكمة دستورية [11]مستقلة ، تم تعديل تشكيلتها وطريقة تعيين أعضائها وزيادة اختصاصاتها[12].

وبناء على ما سبق، فتضمين العدالة الدستورية في الدساتير يعتبر أمرا ذا أهمية كبيرة للعديد من الأسباب نذكر منها:

•ضمان حماية الحقوق والحريات

6الأمر رقم 76\79 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية ، العدد94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976 .

7المرسوم الرئاسي رقم 89\18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بتاريخ 01 مارس 1989.

8المرسوم الرئاسي رقم 96\438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار ن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية ، العدد 76 بتاريخ 08 ديسمبر 1996 .

9القانون رقم 16\01 بتاريخ 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية العدد 53، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

10مرسوم رئاسي رقم 20\443 المؤرخ بتاريخ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري ، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة في 30\12\2020.

11عرفها المؤسس الدستوري ب: مؤسسة مستقلة مكلفو بضمان احترام الدستور لها نفس المهمة الأصيلة للمجلس الدستوري الذي تولى مهمة السهر على احترام الدستور

12نسيمة شيخ، الاتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر، دراسة تحليلية في ظل الإصلاحات الدستورية ، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 1، الجزائر، 2022، ص 269.

يلعب القضاء الدستوري دورا أساسيا وريياديا، في تجسيد مفهوم مصدر الحقوق والحريات العامة، ففي كافة الأنظمة الديمقراطية يشكل الشغل الشاغل للأوساط القانونية والسياسية، على حد سواء، وأصبح شعار دولة القانون يطغى على كافة المواضيع الكبرى في القانون العام، حيث يذهب البروفسور ، الى التحول الناتج عن تأثير القضاء الدستوري في النظم الديمقراطية، هو المحدد لمسار الديمقراطية في العالم، بقوله "اذا كان القرن التاسع عشر هو قرن النظام البرلماني، فإن القرن العشرين هو قرن العدالة الدستورية" هذا الرأي يدل على أن العدالة الدستورية ترتكز على النظام الديمقراطي كأساس لها منبثقة منه، لتجعل هذا النظام أكثر انسجاما مع حقوق الانسان.

وبتالي فالعدالة الدستورية تعني بتوفير إطار قانوني يحمي حقوق وحريات المواطنين، هذا يمكن الدستور أن يكون وسيلة لضمان عدم انتهاك حقوق الأفراد وتقديم وسائل للمواطنين للدفاع عن حقوقهم أمام الحكومة والسلطات العامة.

•تحديد صلاحيات الحكومة: الدستور يحدد سلطات وصلاحيات الحكومة والمؤسسات الحكومية، تضنين مبادئ العدالة يساعد في توجيه هذه السلطات ومنعها من التجاوز على حساب حقوق المواطنين.

•تعزيز استقرار المجتمع: العدالة الدستورية تساهم في خلق بيئة سياسية واجتماعية تشجع على الاستقرار والتسوية، عندما يشعر المواطنين بأن هناك نظام دستوري عادل وموحد، يمكن أن يزيد من تفاعلهم مع العملية السياسية والمشاركة المدنية.

•منع الاستبداد والفساد: العدالة الدستورية توفر آليات لمراقبة السلطة والتحقق من توجيهها نحو مصالح الجميع بدلا من مصالح قلة. هذا يمكن ان يسهم في منع الفساد والاستبداد .

•تعزيز الاستقرار والثقة في النظام القانوني: يسهم وجود عدالة دستورية قوية في بناء ثقة المواطنين في النظام القانوني والحكومة، مما يسهم في استقرار البلاد.

بشكل عام، تضمين مبادئ العدالة الدستورية يعكس القيم والمبادئ التي يجب ان تستند اليها نظام الحكم ، ويساعد في بناء مجتمع أكثر عدالة واستدامة.

## المطلب الثاني: تأثير العدالة الدستورية على تحقيق سيادة القانون

تتأثر سيادة القانون بشكل ملحوظ بتنفيذ العدالة الدستورية ، حيث ترتكز هذه العلاقة على توجيهات العدالة الدستورية للسلطات ونجاحها في منع انتهاكات لسيادة القانون. يمكن تقسيم هذا التأثير الى فرعين رئيسيين: الأول يستند الى كيفية توجبه العدالة الدستورية للسلطات، والثاني يتعلق بحالات نجاح العدالة الدستورية في الحفاظ على سيادة القانون.

### الفرع الأول: توجيهات العدالة الدستورية للسلطات

تعد توجيهات العدالة الدستورية للسلطات جزءا حاسما من العملية القانونية الدستورية في أي نظام حكم .

فالهدف الأساسي لهذه التوجيهات يتمثل فيما يلي:

#### أولا: الفصل بين السلطات

يتضمن الدستور القواعد التي تنظم ممارسة نشاط السلطات الحاكمة في الدولة والعلاقة بينهما وحدود عمل كل سلطة حتى لا تطغى سلطة على أخرى وفق مبدأين هما الفصل بين السلطات[1] إن والتوازن بينهما.

فقد درج الفقهاء على تقسيم وظائف دولة القانون الى ثلاث( تشريعية ، تنفيذية وقضائية) ويقوم التوازن بين السلطات بأن لا تطغى السلطة التنفيذية على الشعب ممثلا في البرلمان ولا يطغى البرلمان على السلطة التنفيذية، وهذا الأمر يحتاج الى ضابط حازم يؤدي الى الحفاظ والثبات في النظام السياسي القائم.

وفي هذا المجال تثار مشكلة تتصل بتنظيم هذه السلطات والعلاقة بينهما وهو ما يتكفل به الدستور باعتباره الوثيقة القانونية الأعلى في الدولة. فهو الذي يعطي الشرعية لقيام السلطات في الدولة ، ويحدد

1إن فكرة الفصل بين السلطات قديمة قدم الحضارات البشرية، فقد نادى بها الفيلسوف "أفلاطون" ومن بعده "أرسطو" ، ثم ذكرها "جان لوك" في العصر الحديث من خلال مؤلفه "الحكمة المدنية" ، حيث أبرز أهمية فصل السلطات في الدولة، غير ان "مونتسكيو" يعتبر اول من أوضح مضمون هذا المبدأ، وحدد معالمه من خلال مؤلفه "روح القوانين" لسنة 1748، مستفيدا من أفكار سابقيه من فلاسفة وفقهاء وكذلك من خلال دراسته للنظام السياسي البريطاني، وقد استلهمت الأنظمة السياسية للدول الحديثة في صياغة دساتيرها من أفكار "مونتسكيو" ، وشرحه لمضمون مبدأ الفصل بين السلطات، حيث اعتبره الضمانة الاولى للحقوق والحريات انظر محمد عفرون، ضمانات الحقوق والحريات في بنيان الدستور الجزائري، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022، ص 163.

اختصاصاتها مع بيان الاجراءات الواجب اتباعها من قبل تلك السلطات، بحيث يترتب على عدم التزام تلك السلطات بالاختصاصات المنوطة بها، بطلان الاجراءات المتخذة من قبلها[1].

وقد كان لفكرة توزيع السلطات في الدولة قبولا لدى واضعي دستور الولايات المتحدة الأمريكية عام 1787 ورجال الثورة الفرنسية، حيث ورد النص عليه في إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789الملحق بدستور عام 1791، ويتفق جل فقهاء القانون الدستوري على ان هناك نموذجين أساسيين لتوزيع السلطات أحدهما يتمثل في النظام البرلماني والآخر في النظام الرئاسي، فيأخذ الأول بالفصل المعتدل بين السلطات بينما يعتمد الثاني على الفصل شبه المطلق بينهما.

إن فكرة العدالة الدستورية مرتبط بدولة القانون، ان الحديث عن دولة القانون يعني وبكل بساطة خضوع الدولة لسيادة القانون أو الدستور الذي ينظم علاقة الحكومة بالشعب من ناحية، وعلاقة السلطة التي تتولى تسيير تنظيم مصالح الأفراد والمجموعات التي تتألف المجتمع مع بعضها البعض من ناحية ثانية، وباعتباره التصميم الأساسي لهيكل الدولة وحق المواطنين وواجباتهم، فإن الدستور يمثل سيادة القانون وتنبثق عنه جميع القوانين الأخرى.

ويلعب الدستور في دولة القانون دور الضامن لعدم خروجها عن مسارها الصحيح، ونزوعها نحو الفردية او الإطلاقية ، من خلال مبدأ الفصل بين السلطات، لاسيما ان احترام هذا المبدأ، والخضوع التام في كل أجهزة الدولة لمبدأ سيادة القانون هما اللذان يسمحان للمواطن بممارسة حقوقه وحرياته في حدها الأقصى[2] .

**ثانيا: تحديد الصلاحيات**

توجيهات العدالة الدستورية تحدد بدقة صلاحيات كل سلطة ، مما يضمن عدم تجاوزها لصلاحياتها والعمل وفقا للواجبات المحددة.

1عادل سعيد أبو الخير، انعكاسات مبدأ المشروعية على أعمال الضبط الاداري، مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة، أبو ظبي، 1994، ص 256.

2الطاهر زواقري، المرجع السابق،ص 13.

**الفرع الثاني: حالات نجاح العدالة الدستورية في منع انتهاكات لسيادة القانون**

تبرز حالات نجاح العدالة الدستورية كأداة فعالة في منع انتهاكات لسيادة القانون وتعزيز التوازن بين السلطات. من خلال قضاء مستقل ونظام دستوري قوي، تضمن العدالة الدستورية الإمتثال للقوانين والمعايير الدستورية، مما يعزز الثقة في النظام القانوني ويعطي اهمية كبيرة لحقوق المواطنين وحرياتهم، يتيح هذا النهج ايجاد توازن بين القوة والمسؤولية، محددة بوضوح في الدستور، مما يسهم في تعزيز مبدأ سيادة القانون والحفاظ عليها في المجتمع .

وتكمن هذه الحالات في النقاط التالية:

•حالة الاستقرار السياسي : تمكن العدالة الدستورية من منع الأزمات السياسية والنزاعات الداخلية من خلال فض النزاعات بطرق قانونية محايدة.

•منع التجاوز على السلطات: يقيد الدستور سلطات الحكومة والمؤسسات الحكومية من خلال توجيهات دستورية، وبالتالي يمنع اي تجاوز على السلطات ويحد من انتهاكات السيادة.

•تقديم إطار قانوني واضح: الدستور والعدالة الدستورية تقدم إطارا قانونيا متوازنا يوجه سلوك السلطات ويحدد القوانين والقواعد التي يجب الالتزام بها.

## المبحث الثاني: آليات تحقيق العدالة الدستورية والعوائق التي تؤدي الى ضعفها

تحقيق العدالة الدستورية يعتبر أمرا بالغ الأهمية في أي نظام قانوني، حيث تعتمد هذه العملية على مجموعة من الآليات التي تعكس التوازن والنزاهة في تطبيق القوانين والدستور. إلا أنه، قد تتأثر هذه العملية بعدة العوامل تؤدي الى ضعفها، منها تداخل السلطات وضعف تنفيذ القوانين وتأثير الفساد ونقص الوعي القانوني للمواطنين وضعف البنية التحتية القانونية. تلك العوامل تتطلب تدابير وإصلاحات جادة لتعزيز وتقوية العدالة الدستورية وضمان استقلالية السلطات وتفعيل دور المواطنين في مراقبة السلطات والالتزام بمبادئ القانون والعدالة.

### المطلب الأول: آليات تحقيق العدالة الدستورية

المؤسس الدستوري ، من خلال توالي الدساتير التي وضعها، سعى بجدية الى تحقيق العدالة الدستورية. حقق ذلك من خلال تسهيل الوصول الى العدالة من خلال زيادة عدد الجهات التي يمكنها رفع دعاوى عدم دستورية القوانين، مما زاد من فرص المراقبة والتوازن. وليس ذلك فقط، بل أيضا من خلال تعزيز العدالة في العمليات الانتخابية والإستفتاء، حيث اولى عناية خاصة بضمان نزاهتها وصحتها. هذه الجهود تعكس التفاني في بناء نظام دستوري يقوم على مبادئ العدالة والديمقراطية.

#### الفرع الأول: توسيع الإخطار

الإخطار هو الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي او معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار الى رئيس المجلس الدستوري بغرض إبداء المجلس الدستوري لرأيه أو قراره بشأن مدى مطابقة او دستورية النص المعروض للدستور كليا او جزئيا[1] .

ولقد كان الإخطار _في دستور 1996_يتم اختياريا من طرف رئيس الجمهورية او رئيس المجلس الشعبي الوطني او من طرف رئيس مجلس الأمة إذا تعلق الأمر بمعاهدة او اتفاقية أو قانون او تنظيم،

1سيدي علي شرماط، فواز لجلط، ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 10، 2018، ص 391.

ويكون الإخطار إجباريا اذا تعلق بالنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان والقوانين العضوية، وفي هذه الحالة يكون الإخطار من طرف رئيس الجمهورية، وتكون الرقابة شاملة شكلا ومضمونا. وفي كل الحالات، كان الإخطار يتم من طرف رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة.

اما بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، فإنه بالإضافة الى منح الإخطار لرئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وسع الإخطار الى كل من الوزير الأول، وأعضاء البرلمان و الأفراد وهو ما كرسه دستور 2020_، وهذا ما سنتناوله تباعا فيما يلي:

**•رئيس الجمهورية و الوزير الأول**

تنص المادة 190\5_6من التعديل الدستوري 2020 أن الاخطار يتم وجوبا من طرف رئيس الجمهورية إذا تعلق الأمر بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان ، وهو الإخطار الذي يكون سابقا على الشروع في تطبيق القانون.

كما تنص المادة 190\1 من التعديل الدستوري بأن المحكمة الدستورية تفصل بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات .

اما بالنسبة للقوانين والتنظيمات فقد فرق دستور 2020 بين القوانين والتنظيمات، فالنسبة للقوانين يتم اخطار المحكمة الدستورية بشأنها قبل اصدارها ، اما التنظيمات فيمكن إخطار المحكمة بشان دستوريتها خلال شهر من تاريخ نشرها (المادة 190\2_3 من دستور 2020) وتبعا فإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية القانون لا يتم فإذا اصداره (المادة 198\2) ، اما اذا قررت المحكمة عدم دستورية أمر او تنظيم فإن النص يفقد أثره من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية .

اما بالنسبة للوزير الأول فقد منح التعديل الدستوري 2020 في المادة 193_1:تخطر المحكمة الدستورية من ...الوزير الاول او رئيس الحكومة حسب الحالة.

**•رئيس غرفتي البرلمان واعضاء البرلمان**

يحق لكل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني إخطار المجلس الدستوري فيما يخص مدى دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات طبقا لنص المادة 193_1من دستور 2020.

اما اعضاء البرلمان طبقا لنص المادة 193\2 يحق ل 40 نائب من المجلس الشعبي الوطني و25 عضو من مجلس الأمة والهدف من ذلك هو تسهيل ممارسة أعضاء البرلمان حق احالة القوانين على الرقابة الدستورية، ومنح الأقلية البرلمانية اي المعارضة الحق في اللجوء الى المحكمة الدستورية لطلب مراقبة دستورية القوانين التي فرضتها الأغلبية المهيمنة داخل البرلمان ، وهذا يؤدي الى تصحيح التوازن بين الأغلبية والمعارضة[1].

**•الأفراد**

اتاح التعديل الدستوري لسنة 2020 للمواطنين إمكانية الولوج الى العدالة الدستورية من خلال منحهم الحق في الطعن بعدم الدستورية طبقا لنص المادة 195\1 كما اشترط دستور 2020 في الحكم التشريعي او التنظيمي ان يعتدي على حقوقه وحرياته، أي انه يقصد الشخص الذي يرفع دعوى عدم الدستورية حتى يتمكن من اخطار المحكمة الدستورية ، خلافا للنص السابق الذي كانت صيغته عامة.

اذن يتعين على صاحب الدفع بعدم الدستورية ان يتبث مصلحته في رفع الدعوى من اجل قبولها ، وذلك بان يقيم الدليل على ان النص التشريعي او التنظيمي يلحق به ضرارا.

ولقد أصدر المشرع القانون العضوي رقم 18\16 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018 ليحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، وهذا لقبول طعن الأفراد بعدم دستورية القوانين، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

_وجود نزاع بين الاطراف مرفوعة بشأنه دعوى امام القضاء، وادعاء أحد الأطراف ان الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع يعتدي على احد الحقوق والحريات الاساسية التي يكفلها الدستور ، وتشمل الحقوق السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية.

1نسيمة شيخ، المرجع السابق ،ص 274.

_يمكن رفض الدعوى لعدم الدستورية امام اية جهة قضائية في النظام العادي او الاداري، وذلك على مستوى اية مرحلة من مراحل المحاكمة، سواء أمام الدرجة الاولى او الاستئناف او النقض.

_لقبول الدفع بعدم الدستورية لابد من توافر مجموعة من الشروط والموضوعية، وتتمثل الشروط الشكلية في تقديم الدفع بعدم الدستورية بمدكرة كتابية منفصلة ومسببة، اما الشروط الموضوعية فتتمثل في ان يتوقف على الحكم التشريعي مصير النزاع او يشكل أساسا للمتابعة، وألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقة للدستور من قبل المجلس الدستوري باستثناء حالة تغير الظروف، وان يكون الدفع بعدم الدستورية جديا.

هذا ولقد اوجب التعديل الدستوري 2020 في المادة 195\ث منه على المحكمة الدستورية ان تصدر قرارها خلال اربعة أشهر من تاريخ اخطارها، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة اشهر بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ الى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

**الفرع الثاني: تحقيق العدالة في العملية الانتخابية**

وفقا لنص المادة 191 من التعديل الدستوري 2020 تنظر المحكمة الدستورية في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والاستفتاء، وتعلن النتائج النهائية لهذه العمليات[1].

**المطلب الثاني: العوامل التي تؤدي الى اضعاف العدالة الدستورية**

[2]تشكل العدالة الدستورية أساسا حجريا للأنظمة القانونية والديمقراطية في العديد من البلدان ومع ذلك، يمكن ان تتعرض العدالة الدستورية لتحديات جسيمة تهدد استقرار النظام القانوني وسلطة الدستور . في هذه الدراسة سنستكشف العوامل المؤدية الى ضعف العدالة الدستورية ، مع التركيز على تدخل السياسة في العمل القضائي وعدم فعالية السلطات التنفيذية والتشريعية في الإمتثال للدستور.

1نسيمة شيخ، المرجع السابق ،ص 277.

2

هناك عدة عوامل تؤدي الى ضعف العدالة الدستورية في نظام دستوري معين، تشمل هذه العوامل مما يلي:

•تداخل السلطات: عندما تكون السلطات القضائية والتنفيذية والتشريعية متداخلة بشكل كبير، يمكن ان يؤدي ذلك الى تقليل قدرة السلطة القضائية على تحقيق العدالة الدستورية3

•،ضعف حقوق المواطنين: قد يكون هناك ضعف في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم في الدستور، مما يجعل من الصعب تحقيق العدالة الدستورية.

•تدخل السياسة: عندما يتم تداول القرارات القضائية بطريقة سياسية او يتم تأثيرها بواسطة القوى السياسية ، يمكن ان يحدث تدهور في العدالة الدستورية.

•فساد النظام القضائي: إذا كان هناك فساد في النظام القضائي او تلاعب بعملية التعيينات القضائية، فإن ذلك يمكن ان يؤدي الى فقدان الثقة في العدالة الدستورية.

•تغييرات مفاجئة في الدستور: عندما تحدث تغييرات مفاجئة في الدستور دون مشاركة واسعة النطاق من الشعب او دون مراعاة الحقوق الأساسية، فإن ذلك يمكن ان يتسبب في ضعف العدالة الدستورية.

•تشريعات ضعيفة: قوانين دستورية غير واضحة او غير محددة بشكل كافي قد تؤدي الى تفسيرات متعددة وتداخل في فهم القوانين.

**الخاتمة**

ختاما، يظهر النقاش العميق للعدالة الدستورية في حفاظ سيادة القانون وتعزيز النظم الديمقراطية. ان الالتزام بمبادئ وقوانين الدستور يمثل الضمانة الاساسية للمجتمعات في الحفاظ على حقوق المواطنين وتوجيه السلطات الحاكمة نحو تحقيق العدالة والمساواة.

عندما نتجاهل العدالة الدستورية ، نخاطر بفقدان التوازن والاستقرار في المجتمع، وبفقدان الثقة في النظام السياسي. ان التزام الحكومات والسلطات بمبادئ الدستور واحترام حقوق المواطنين يسهم في بناء مجتمعات أكثر عدالة واستقرارا.

لهذا ، يجب ان نؤكد على أهمية العدالة الدستورية كوسيلة حيوية للحفاظ على سيادة القانون وتعزيز القيم الديمقراطية، إنها تمثل الجسر الذي يربط بين القوانين وحقوق الانسان ومبادئ الحكم الرشيد. ان تعزيز وتطبيق العدالة الدستورية يشكل مهمة مشتركة لكل المواطنين والجهات المعنية لضمان ان سيادة القانون تبقى حجر زاوية للأمم المتقدمة .

وبناءا على ما سبق ، تم التوصل الى النتائج التالية :

1.تساعد العدالة الدستورية في تعزيز سيادة القانون وضمان ان الحكومة تعمل وفقا للقوانين المحددة.

2. تحمي حقوق وحريات المواطنين من خلال تقديم وسيلة لمراجعة القوانين التي تمكن انتهاكها .

3. تساعد العدالة الدستورية في توزيع السلطات وضمان الفصل السلطات في النظام السياسي.

4.تعزز الثقة في المؤسسات القانونية وتسهم في الاستقرار السياسي.

بناءا على ما سبق يمكن طرح جملة من التوصيات :

1. تعزيز استقلالية القضاء من خلال تقديم الدعم والحماية للسلطة القضائية لضمان استقلاليتها وقدرتها على اتخاذ قرارات مستقلة وعادلة.

2. تحسين نصوص الدستور في بعض الحالات ، يمكن تحسين نصوص الدستور لجعلها اكثر وضوحا وتحديدا لحقوق المواطنين وصلاحيات السلطات .

3. العمل على تحسين وتطوير الدستور والقوانين لتعزيز الحقوق والحريات وتوفير آليات لضمان تنفيذها بشكل فعال.

## قائمة المصادر والمراجع

***المصادر**

**أ- النصوص القانونية**

1. القانون رقم 16\01 بتاريخ 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية العدد 53، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

2. المرسوم الرئاسي رقم 89\18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بتاريخ 01 مارس 1989.

3. المرسوم الرئاسي رقم 96\438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار ن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية ، العدد 76 بتاريخ 08 ديسمبر 1996

4. مرسوم رئاسي رقم 20\443 المؤرخ بتاريخ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري ، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية العدد 82، الصادرة في 2020\12\30.

5. الأمر رقم 76\79 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية ، العدد94، الصادرة بتاريخ 24 نوفمبر 1976 .

***المراجع**

**أ.المعاجم**

1. محمد خليل باشا، الكافي معجم عربي حديث، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، لبنان، 1999.

**ب. المقالات**

1. الطاهر زواقري، نورة بن بوعبد الله، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 1، العدد 1، 2014.

2. سيدي علي شرماط، فواز لجلط، ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 10، 2018.

3. عادل سعيد أبو الخير، انعكاسات مبدأ المشروعية على أعمال الضبط الاداري، مجلة الأمن والقانون، كلية الشرطة، أبو ظبي، 1994.

4. نسيمة شيخ، الاتجاه نحو تكريس العدالة الدستورية في الجزائر، دراسة تحليلية في ظل الإصلاحات الدستورية ، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 1، الجزائر، 2022.

5. إلهام ناصر، العدالة الدستورية ، الموسوعة السياسية، 2021، أطلع عليها يوم 01\10\2023.

**ج. مذكرات الماجستير**

1. حساني محمد منير ، مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، الجزائر، 2010، ص 201

**د. أطروحة الدكتوراه**

1. محمد عفرون، ضمانات الحقوق والحريات في بنيان الدستور الجزائري، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022.

# إجراءات تحريك المسألة الدستورية قضائيا في الجزائر –دراسة

من تقديم : د. بن أحمد حورية .

جـــــــــامعة تـلمسان

## مقدمة:

من المعلوم أن الدستور هو القانون الأساسي في الدولة، الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، يحدد السلطات العامة والمتمثلة في المؤسسات الدستورية، ويرسم لها وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر الحقوق والحريات العامة للأفراد ويضع المؤشرات العامة لمراكزهم القانونية قبل هذه الأخيرة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها من كل شطط أو جور أو تجاوز محتمل من قبل أي سلطة من السلطات، وفي مقدمتها السلطتين التشريعية و التنفيذية، وهذا من خلال التنصيص عليها دستوريا والذي يعتبر من أولى الضمانات المقررة لها[1].

[1] -عبد الرحمان عزاوي، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية و التنفيذية، دار الغرب للنشر و التوزيع، وهران، 2009، ص.104-105.

-بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات الدستورية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011. -بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003.

يتميّز الدستور بطبيعة خاصة تجعله أسمى القوانين ضمن البناء القانوني العام للدولة، إذ يجب على القوانين والتنظيمات أن تأتي خاضعة لمبدأ سمو الدستور، وبالتالي تخضع ضمن مبدأ التدرج للقواعد القانونية، والتي تعتبر أحد مظاهر مبدأ المشروعية في الدولة، وللحيلولة دون وقوع التجاوزات في السلطات بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، تنشأ هيئة تتكفل بالتحقق من مدى مطابقة القانون للدستور، وهو ما يطلق عليه بالرقابة على دستورية القوانين، بحيث تتحرك المسألة الدستورية بناءا على العديد من الوسائل والإجراءات، التي تتراوح بين الرقابة القضائية والسياسية، إذ توجب توافر مجموعة من الشروط القانونية والدستورية، مما يدفعنا لطرح الإشكالية التالية: ما هي إجراءات تحريك المسألة الدستورية قضائيا في الجزائر؟

للإجابة على هذه الإشكالية نقسم هذه المداخلة لمبحثين أساسيين، نتناول في الأول لمفهوم الدفع بعدم دستورية القوانين وتحريك المسألة الدستورية قضائيا، أما الثاني نتناول شروط الدفع بعدم دستورية القوانين.

## المبحث الأول: شروط الدفع بعدم دستورية القوانين أمام القضاء

تعتبر رقابة الدفع أو الامتناع وتعني أن يكون من حق القضاء الامتناع عن تطبيق تشريع ما في قضية مطروحة بسبب مخالفته للدستور، سواء كان ذلك من تلقاء المحكمة أو بطلب من الخصوم.

### المطلب الأول: تعريف المسألة الدستورية

إن الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري تتخذ صورتين،الأولى هي الرقابة القبلية التي تمارس قبل إصدار القوانين والثانية رقابة بعدية تمارس بعد إصدارها عن طريق السلطة القضائية، و يعرف الدفع بعدم الدستورية بمعناها الواسع في اصطلاح القانون الإجرائي هي جميع الوسائل التي يجوز للخصم الاستعانة بها للإجابة على دعوى خصمه، بقصد تفاديا لحكم لخصمه بما يدعيه، أو تأخير هذا الحكم سواء كانت هذه الوسائل موجهة إلى الخصومة أو بعض إجراءاتها، أو موجهة إلى أصل الحق المدعى به، أو إلى سلطة الحكم في استعمال دعواه منكرا إياه[2]، فالدفع من الناحية الإجرائية هي من الحقوق الأساسية للدفاع، ووسيلة للمدعى عليه

للرد على المدعى حتى تمكنه من الاعتراض على دعواه أو على إجراءاتها، ويتجه أغلبية الفقه الدستوري إلى تعريف الدفع بعدم الدستورية بأنه:" منازعة أحد أطراف خصومة قضائية نص تشريعي ساري المفعول ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها

الدستور."، لقد اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري على هذا الإجراء القانوني بموجب التعديل الدستوري 2016[3]، ثم جاء التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020[4] ليؤكد على الدفع بعدم دستورية القوانين، وأحاطه بالعديد من الإجراءات والشروط، طبقا يمكن ممارسة الرقابة على دستورية القوانين أمام القضاء الدستوري المنشأ لهذا الغرض عن طريق الدفع بعدم دستورية النصوص القانونية بمناسبة النظر في

---

[2] يلس شاوش بشير، مجلس الأمة في تصور المجلس الدستوري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 2، 2003.

[3] -القانون رقم16-01 المؤرخ في 6مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الصادر في ج.ر.رقم 14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016، ص.03

[4] -المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري، الصادر في 30 ديسمبر 2020، الصادرة في ج.ر رقم 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

الدعاوى أمام الأجهزة القضائية المختلفة، ولكن عن طريق العديد من الضوابط و الإجراءات[5]، و تعد المسألة الدستورية الآلية الدستورية.

## المطلب الثاني: شروط الدفع بعدم الدستورية

تنص المادة 1/195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على مايلي:" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في محاكمة أمام جهة قضائية، أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور".

بالوقوف على مضمون هذه المادة يمكننا استنباط بعض الشروط الشكلية والموضوعية لإثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعنية، و التي فصل ووسع فيها القانون العضوي 22-19 الذي صدر بناءا على إحالة من المادة 196 من التعديل الدستوري، ملغيا القانون 18-16 الصادر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، وعلى هذا الأساس نتطرق فيما يلي للشروط الشكلية(المطلب الأول) ، والشروط الموضوعية(المطلب الثاني).

### الفرع الأول:الشروط الشكلية للدفع بعدم دستورية القوانين

[5] -نتطرق لها في المبحث الثاني من هذه المداخلة.

حددت المادة 1/195 من التعديل الدستوري 2020 الشروط الشكلية التي يلزم على القاضي من توافرها حتى يحيل النزاع للجهات القضائية المقومة للقانون، والشروط الأخرى التي تم التطرق لها في القانون العضوي 22-19[6] السالف ذكره.

## أولا: إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى

يجب أن يثار الدفع بعدم الدستورية للنصوص القانونية والتنظيمية من قبل أحد أطراف النزاع المطروح أمام مختلف الجهات القضائية، و التي عبرت عنها المادة 1/196 كما يلي:"أحد أطراف المحاكمة"، وبالتالي لم تستعمل مصطلح المتقاضين، وهو ما يفتح المجال لأحقية إثارة الدفع من قبل جميع الجهات التي لها علاقة بالنزاع القضائي، سواء الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، كما لا يقتصر على المواطنين فقط وإنما الأجانب كذلك، وهو ما أكدت عليه المادة 15 من القانون 22-19 السالف ذكره إلا أن المادة تضمنت عبارة"أحد أطراف الدعوى"، مما يضيق المجال على الذين لهم الحق في إثارة الدفع بعدم الدستورية.

لا يجوز للقضاة إثارة الدفع بعدم دستورية القوانين من تلقاء أنفسهم، وإنما يجب أن يثار من أطراف النزاع وضرورة وجود المصلحة في ذلك بالرغم من أن الدفع يمتد لتحقيق مصلحة عامة، طبقا للمادة 17 من القانون 22-19، والتي نصت على ما يلي:"لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية، تلقائيا، من طرف قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة".

---

[6] -القانون العضوي 22-19 المؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر.ع 51، الصادرة بتاريخ 31 يوليو 2022.

إلا أن المشرع الجزائري منح قضاة النيابة العامة أو محافظ الدولة، بناءا على طلب المحكمة الدستورية، تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية، وهي تختلف عن الإثارة التي تبقى من حق أطراف الدعوى أو الأطراف في المحاكمة[7].

## ثانيا: وجود نزاع مرفوع أمام الجهات القضائية

يجب أن يكون الدفع بعدم الدستورية بمناسبة نزاع قضائي أمام مختلف الجهات القضائية، العادية أو الإدارية، طبقا لأحكام المادة 1/195 من التعديل الدستوري 2020، و المادة 15 من القانون العضوي 22-19، وأمام مختلف درجات التقاضي، الاستئناف، أو الطعن بالنقض طبقا للمادة 2/15من نفس القانون، ويمكن إثارته أثناء التحقيق القضائي، و الذي تختص بالفصل فيه غرفة الاتهام وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 15 من القانون المذكور أعلاه.

يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية طبقا للمادة 16 من القانون المذكور أعلاه:" يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية وأمام محكمة الجنايات الاستئنافية، تنظر محكمة الجنايات في الدفع بعدم الدستورية قبل فتح باب المناقشة"، و على هذا الأساس يمكن اعتبار الدفع بعدم الدستورية من الحقوق التي يتمتع بها المتهم في مرحلتي التحقيق والمحاكمة في الجنايات.

يلاحظ أن هناك العديد من الهيئات واللجان التي لم يصرح لها بهذا الحق، منها المنظمات المهنية، وسلطات الضبط المستقلة وأجهزة التحكيم، إلا انه يمكن الاعتماد على

---

[7] -ميساوي حنان، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي 22-19 مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد .07، العدد02، ديسمبر 2022، ص.645.

هذه التقنية أمام الجهات القضائية التي تنظر في الطعن بالنقض بمناسبة الفصل في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن هذه الهيئات واللجان[8].

## ثالثا: إلزامية وجود مذكرة الدفع بعدم الدستورية

حدد الفصل الثاني من القانون العضوي 22-19 شروط وكيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية، بناءا على الإجراءات الجوهرية والأساسية الواجب إتباعها واحترامها من أجل إيداع مذكرة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المختصة، ورتب الجزاءات المترتبة على عدم احترامها وتجاوزها، بموجب المادة 19 من القانون السالف ذكره:"يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة".

بالوقوف على المادة يلاحظ أن الدفع يتم إثارته بموجب مذكرة وليس دعوى باعتباره ليس نزاعا جديدا، وإنما دفع يهدف للتحقق من مدى دستوريته من قبل المحكمة الدستورية وفقا للإجراءات المقررة، ويشترط أن تكون مكتوبة، وبالتالي لا يعتد بالدفع الشفوي الذي يثار بمناسبة مرافعة شفوية أمام المحكمة، باعتبار أن القاضي في حالة قبوله يصبح ملزما بإحالة المذكرة للجهات القضائية الأعلى، كما يجب أن تكون منفصلة عن الدعوى الأصلية، وعن الدفوع الأصلية والفرعية التي يتم تقديمها إثناء إجراءات المحاكمة، حيث تعد مذكرة منفصلة تتضمن أوجه عدم الدستورية بصفة مباشرة ومفصلة، حتى يتسنى للقاضي مراجعتها واعتبارها مسألة أولية، يتوقف عليها إيقاف إجراءات التقاضي وتحريك المسألة الدستورية من قبل الجهات القضائية المعنية، إضافة لشرك التعليل الذي يقوم على تبيان مواطن عدم

[8] -ميساوي حنان، المرجع السابق، ص.646.

الدستورية للنص التشريعي أو التنظيمي، حتى يتسنى للقاضي التحقق منه والتأسيس القانوني له من أجل اتخاذ الإجراءات القانونية في الآجال المحددة[9].

## الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم دستورية القوانين

تم تحديد الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية بموجب المادة 1/195 من التعديل الدستوري، وكذلك المادة 21 من القانوني العضوي، نتطرق لها فيما يلي:

### أولا: شرط الحكم محل الدفع بعدم الدستورية

حاول المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخير تفادي الانتقادات التي وجهت لمادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، خاصة فيما يتعلق بعبارة"الحكم التشريعي"، وبذلك وسعت المادة 195 من نطاق الأحكام الخاضعة لإمكانية الدفع بعدم الدستورية ليشمل الأحكام التنظيمية، ويستوي أن يكون الدفع يتعلق بمادة واحدة أو عدة مواد، أو فقرة أو عدة فقرات.

يرتبط هذا الشرط بشرط المصلحة لصاحب الدفع مصلحة قائمة وحالة وشخصية، فإذا كان الدفع لا يمس بالحق المتنازع فيه أو بشأنه، فيمكن رفض المذكرة لعدم الجدية في الدفع، كما يجب أن يكون يمس بالحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور، أو ديباجته، أو محتوياته و المواثيق الدولية و القوانين الداخلية.

### ثانيا: عدم وجود قرينة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية

[9] -ميساوي حنان، المرجع السابق، ص.649.

يجب أن لا يكون الدفع قد سبق النظر فيه عن طريق رقابة المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية وأقر بدستوريته، وهذا طبقا للمادة 21 في مطتها الثانية من القانون العضوي 22-19، ألا أن المشرع عبر عنها كمايلي:" ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية،باستثناء تغير الظروف"، باستقراء الفقرة يلاحظ أن المشرع صنف هذه الرقابة برقابة المطابقة، وكما هو معلوم أن هذه الرقابة تكون في مجال القوانين العضوية، وليس كل القوانين، وبالتالي هذه التسمية لا تصدق على جميع فئات القوانين التي يمكن أن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية.

### ثالثا: الجدية في الدفع بعدم الدستورية

تفاديا للدفوع الكيدية التي يمكن إثارتها من قبل أحد الخصوم بغرض إطالة إجراءات التقاضي، والمساس بالحقوق و الحريات الأساسية للطرفين و حماية لهما، اشترط المشرع في المطة الثالثة من المادة 21 المذكورة أعلاه ضرورة أن يتسم الوجه المثار بالجدية، لكن دون تحديد الضوابط الإجرائية أو الموضوعية للجدية، مما يسمح للقضاة بعدم الاتفاق على جدية الدفوع المطروحة أمامها في المحاكمة، حيث ما يراه قاضي جديا قد لا يراه قاضي آخر، وهذا يدخل ضمن السلطة التقديرية للقضاة في تقدير مدى جدية الدفوع المثارة أمامهم، ويجب إظهار هذه الجدية في مذكرة الدفع التي يجب أن تكون معللة عن طريق الحجج و الأسانيد القانونية التي تثبت مدى جدية الدفع بعدم الدستورية.

## المبحث الثاني:الضوابط الإجرائية للدفع بعدم الدستورية

ضبط المؤسس الدستوري والمشرع الجزائري مسألة النظر في دستورية النصوص التشريعية والتنظيمية من خلال العديد من الضوابط والإجراءات سواء على مستوى الجهات القضائية المختصة(المطلب الأول)، أو أمام المحكمة الدستورية(المطلب الثاني)

## المطلب الأول: إجراءات تصفية الدفع أمام الجهات القضائية

تمر مرحلة التصفية للدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية، بمرحلتين أساسيتين، تتعلق الأول بإجراءات المتابعة للدفع على مستوى الجهات القضائية المثار أمامها، أما الثانية تخص الضوابط الإجرائية أمام الجهات القضائية الأعلى منها.

### الفرع الأول: الإجراءات أمام قاضي الموضوع المثار أمامه الدفع بعدم الدستورية

الخطوة الأولى لإثارة آلية الدفع بعدم الدستورية تكون أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية، في أي مرحلة من مراحل الدعوى، لذا يختلف القاضي الذي يتولى فحص الدفع باختلاف الجهة التي أثير أمامها الدفع، فإذا كانت تشكيلة الحكم تضم غير القضائيين، فإنه يجب أن تفصل فيه بدون حضورهم، وإذا كان الدفع المثار في مرحلة التحقيق في الدعوى العمومية، فالذي يختص بالنظر فيها هي غرفة الإتهام[10].

يقوم القاضي بالتأكد من مدى توافر الشروط الشكلية والموضوعية لآلية الدفع بعدم الدستورية، من أجل إحالته للجهات القضائية العليا، أو رفض هذا الدفع و الذي لا يمكن يتم الاعتراض عليه إلا بمناسبة الدفوع المقدمة في الدعوى الأصلية، على أن يبلغ قرار الرفض

[10] -مواصلة إجراءات التقاضي في الدعوى الأصلية أمام الجهة القضائية التي أثير أمامها النزاع.

في أجل 3 أيام من تاريخ صدوره من قبل أمانة الضبط، ويتم مواصلة إجراءات التقاضي في الدعوى الأصلية بصفة عادية.

أما في حالة قبول الدفع من قبل الجهات القضائية المثار أمامها، يتم إرسال الدفع للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة بقرار معلل، وذلك بعد أخذ رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة حسب الحالة، ويتم مرافقة الدفع بعرائض الأطراف ومذكراتهم خلال 10 أيام من تاريخ صدوره، ويتم تبليغ الأطراف و لا يكون قابلا للطعن.

يترتب على اتخاذ هذه الإجراءات ارجاء الفصل في الدعوى إلى حين توصلها بقرار من الجهات القضائية العليا أو قرار المحكمة الدستورية في حالة قبول الدفع و النظر فيه،وتعتبر هذه القاعدة العامة في إجراءات النظر في الدفع بعدم الدستورية، إلا ان هذه القاعدة ترد عليها الاستثناءات التي تؤكد على إمكانية عدم إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية طبقا للمادة 26 من القانون العضوي 22-19، وتتمثل في الحالات التالية:

-عندما يكون الشخص محروما من الحرية بسبب الدعوى.

-عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية، ما لم يعترض المعني على ذلك. -عندما ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

## الفرع الثاني: الإجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا

تبدأ المرحلة الثانية من التصفية القانونية للدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا بناءا على القرار إرسال الدفع من قبل الجهات القضائية الدنيا، وعلى هذا الأساس يقوم الرئيس الأول للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة باستطلاع رأي النائب

العام، أو محافظ الدولة، من اجل إبداء الملاحظات والالتماسات بشأن الدفع في أجل 5 أيام، كما يمكن لأطراف الخصومة إبداء ملاحظاتهم المكتوبة وفقا للمادة 29 من القانون العضوي 22-19 في فقرتها الأخيرة.

يجب أن تكون تشكلية الجهات القضائية العليا الفاصلة في قبول الدفع جماعية وفقا للمادة 32 من القانون 22-19، والتي تتكون من رئيس الجهة القضائية العليا المعنية كرئيس أو نائبه في حالة تعذر الحضور ورئيس الغرفة المعنية إضافة إلى 3 مستشارين معينين، على أن يتم الفصل في مدى قابليته للإحالة للمحكمة الدستورية في أجل شهرين من تاريخ إرساله، أما في حالة إثارة الدفع أمام نفس الجهات القضائية العليا، يتم النظر فيه كمسألة أولية ضمن نفس الأجل[11].

يترتب على هذه الإجراءات إما رفض مذكرة الدفع بعدم الدستورية، إذ يجب أن تكون معللة ومسببة وتسلم نسخة منها إلى الجهة القضائية مصدرة قرار الرفض، وترسل نسخة إلى الجهات القضائية التي أثير أمامها الدفع، و التي تقوم بدورها تبليغ هذا القرار لأطراف الدعوي في أجل 5 أيام من اجل اتخاذ الإجراءات اللازمة[12]، حتى يتم استئناف إجراءات التقاضي في الدعوى الأصلية والاستمرار في الفصل فيها، غير أن هناك إشكالية قانونية تتعلق بعدم تحديد إمكانية الطعن في هذا القرار كما هو الأمر في قرار الرفض أمام قاضي الموضوع، ولم يحدد الجهة المعنية بتبليغ قرار الرفض.

كما يمكن للجهات القضائية العليا أن تقبل الدفع، وتصدر قرار الإحالة للمحكمة الدستورية في نفس الآجال معللا ومسببا مرفوقا بمذكرات الأطراف المعنية بالنزاع و الدفع،

---

[11] -ميساوي حنان، المرجع السابق، ص.644.

[12] -المادة 29 الفقرة ما قبل الاخيرة من القانون العضوي 22-19 السالف ذكره.

ويترتب على ذلك إيقاف النظر في الدعوى الأصلية إلا بعد الفصل في مدى دستورية النص القانوني أو التنظيمي محل الدفع، باستثناء الحالات اللمذكورة في المادة 26 من القانون المذكور أعلاه.

سكوت الجهات القضائية العليا وعدم صدور القرار بالإحالة أو الرفض ضمن الآجال القانونية فيما يخص الدفع بعدم الدستورية يترتب عليه إشكالية قانونية تتعلق بالسكوت في هذه الحالة يعتبر قبولا أو رفض؟

الإشكالية القانونية أجابت عنها المادة 36 من القانون العضوي 22-19 حيث اعتبرت السكوت قبولا للإحالة الدفع أمام المحكمة الدستورية، حفاظا على الحقوق والحريات الأساسية من جهة، وعدم إطالة أمد النزاع أمام الجهات القضائية المثار الدفع أمامها.

## المطلب الثاني: إجراءات تصفية الدفع أمام المحكمة الدستورية

يعتبر صدور قرار الإحالة من قبل الجهات القضائية العليا إخطارا بتحريك المسألة الدستورية أمام المحكمة الدستورية، و التي بدورها تستأنف الإجراءات الرقابية على دستورية النص التشريعي أو التنظيمي محل الدفع، بتبليغ رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة بقرار الإحالة مرفوقا بعرائض ومذكرات الأطراف الذين يسمح لهم القانون بتقديم ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية حول الدفع المعروض أمامهم[13].

[13] -المادة 38 من القانون العضوي 22-19 السالف ذكره.

تكون الجلسات الخاصة بالمحكمة الدستورية عند دراستها للدفوع بعدم الدستورية علنية،إلا في الحالات الاستثنائية، ويسمح للأطراف وممثل الحكومة بتقديم الملاحظات
وجاهيا من قبل محاميهم أمام المحكمة الدستورية، وتصدر قرارا المحكمة وتبلغ للجهات القضائية العليا، والتي تقوم بدورها بتبليغه للجهات القضائية المعنية ثم الأطراف[14].

## الخاتمة

تعتبر آلية الدفع بعدم الدستورية من اللآليات القانونية المهمة والجوهرية، التي دسترها
المؤسس الدستوري من أجل حماية الحقوق والحريات الأساسية، وهي عبارة عن نقلة نوعية
في طريق الرقابة القضائية على دستورية القوانين وضمان احترام مبدأ سمو الدستور، وعلى هذا الأساس أحاطها الدستور و القوانين المرافقة له بالعديد من الشروط والإجراءات من أجل تطبيقها ضد النصوص التشريعية و التنظيمية التي يلاحظ أنها تمس بالحقوق والحريات التي يقرها ويحميها الدستور، إلا أنه من الملاحظ تعقيد الإجراءات وتسلسلها في الجهات
القضائية ، و بالتالي من التوصيات التي يمكن إدراجها في هذه الحالة هو تمكين الأطراف
النزاع من مخاصمة لنصوص القانونية مباشرة أمام المحكمة الدستورية بموجب الدعوى الأصلية، أو منح القاضي إثارتها من تلقاء نفسه لأنه هو الذي يطبق النصوص القانونية وهو الأدرى بمدى مساسها بالحقوق والحريات الأساسية.

[14] -المادة 42-43 من القانون العضوي 22-19 السالف ذكره.

# إسهامات المحكمة الدستورية الجزائرية في إرساء قواعد العدالة

**من تقديم : باية سمية**

**جامعة أحمد درايعية – أدرار.**

**الملخص**

إن تداعيات التخلي عن مؤسسة المجلس الدستوري والتوجه نحو بديل عنها أكثر فاعلية يكمل في المحكمة الدستورية، قد استدعته ظروف التغيير نحو تطلع أفضل لمستقبل الحقوق والحريات الدستورية في الجزائر، وهو ما يدفعنا اليوم وبعد اكتمال البناء القانوني لهذه المحكمة وانطلاقها الفعلي في العمل ميدانيا للتساؤل من خلال النصوص القانونية المنظمة لها عن دورها الحقيقي في إرساء قواعد العدالة الدستورية ومدى فاعليتها في هذا المجال بالمقارنة مع المجلس الدستوري، وهو ما سيتم بحثه في هذه المداخلة الموسومة بـ: إسهامات المحكمة الدستورية الجزائرية في إرساء قواعد العدالة، والمقدمة في إطار الملتقى الوطني الموسوم بـ: العدالة الدستورية ودولة القانون: الواقع والتحديات.

**الكلمات المفتاحية:** الحقوق، الحريات، العدالة، الدستور، المحكمة، الديمقراطية.

**Abstact**

**The implications of abandoning the Constitutional Council and moving towards a more effective alternative, namely the Constitutional Court, were driven by changing circumstances and a better outlook for the future of constitutional rights and freedoms in Algeria. With the legal framework for this court now complete and its practical work underway, it prompts us to question its true role in establishing the foundations of justice and its effectiveness in comparison to the Constitutional Council. This will be discussed in this intervention titled 'The Contributions of the Algerian Constitutional Court in Establishing the Foundations of Justice,' presented within the framework of the national conference on 'Constitutional Justice and the Rule of Law: Reality and Challenges.'**

**Keywords: Rights, Freedoms, Justice, Constitution, Court, Democracy."**

## مقدمة

إن تحقيق العدالة الدستورية من خلال ضمان سيادة الدستور حامي الحقوق والحريات العامة في الدولة على باقي القوانين هو قوام الأنظمة الديمقراطية في العالم بلا شك، وإن فكرة العدالة الدستورية قد وجدت بالأساس من أجل ضمان احترام المؤسسات الدستورية لحدودها المرسومة في الدستور، وبالنتيجة ضمان عدم التعدي على الحقوق والحريات العامة في المجتمع.

وفي هذا الصدد أوجدت الأنظمة القانونية المقارنة نظامين لتفعيل الرقابة على دستورية القوانين وهما نظام الرقابة السياسية الذي يتولاه المجلس الدستوري ونظام الرقابة القضائية الذي تتولاه المحكمة الدستورية.

ولقد لجأت الجزائر على نظير باقي دول العالم لتكريس العدالة الدستورية من خلال إنشاء مؤسسة المجلس الدستوري بموجب دستور 1963 والتي عرفت التجسيد بموجب دستور 1989، وقد قدمت هذه المؤسسة كل الجهود من أجل دعم الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الجزائر التي تضمن بها الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة من جهة، وتضمن تكريس مبدأ الفصل بين السلطات من جهة أخرى وبالتالي تصل للهدف المنشود وهو تحقيق العدالة الدستورية.

وإن تداعيات التخلي عن مؤسسة المجلس الدستوري والتوجه نحو بديل عنها أكثر فاعلية يكمل في المحكمة الدستورية، قد استدعته ظروف التغيير نحو تطلع أفضل لمستقبل الحقوق والحريات الدستورية في الجزائر، وهو ما يدفعنا اليوم وبعد اكتمال البناء القانوني لهذه المحكمة وانطلاقها الفعلي في العمل ميدانيا للتساؤل من خلال النصوص القانونية المنظمة لها عن دورها الحقيقي في إرساء قواعد العدالة الدستورية ومدى فاعليتها في هذا المجال بالمقارنة مع المجلس الدستوري؟

ونهدف في هذه المداخلة إلى تقييم النصوص القانونية الخاصة التي صدرت في مجال تحديد مهام المحكمة الدستورية وطبيعتها وخصائصها ومدى فاعليتها في تيسير مهام المحكمة الدستورية المنوطة بها وبالنتيجة الوصول إلى تحقيق العدالة الدستورية.

وللإجابة عن الإشكالية المثارة أعلاه، فقد تم اعتماد المنهج التحليلي لدراسة الموضوع، وتم اتباع التقسيم المنهجي التالي:

المطلب الأول: البناء القانوني للمحكمة الدستورية في الجزائر وطبيعته القانونية

الفرع الأول: البناء القانوني للمحكمة الدستورية واسهامه في دعم العدالة الدستورية

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية وأهميتها في تحقيق العدالة الدستورية

المطلب الثاني: دور المحكمة الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية من خلال مهامها الدستورية

الفرع الأول: قرارات المحكمة الدستورية وأهميتها في تكريس العدالة الدستورية

الفرع الثاني: الآراء الاستشارية والتفسيرية للمحكمة الدستورية ودورها في تجسيد العدالة الدستورية

الفرع الثالث: دور المحكمة الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية من خلال وظائف دستورية أخرى

خاتمة

## المطلب الأول: البناء القانوني للمحكمة الدستورية في الجزائر وطبيعته القانونية

إن البناء القانوني للمحكمة الدستورية في الجزائر اختلف نسبيا عن البناء القانوني للمحكمة الدستورية في باقي الأنظمة القانونية المقارنة مما يجعل له طبيعة قانونية متميزة، فما هي الغاية من وراء هذا الاختلاف؟ وهل لهذا الاختلاف دور في ضمان العدالة الدستورية في الجزائر؟ هذا ما سيتم بحثه في الفرعين المواليين.

### الفرع الأول: البناء القانوني للمحكمة الدستورية واسهامه في دعم العدالة الدستورية

لقد راعى المؤسس الدستوري الجزائري بناء المحكمة الدستورية بشكل دقيق يجمع بين التعيين والاقتراع من جهة، ويختلف عن المجلس الدستوري من جهة أخرى، وفي نفس الوقت قد حافظ على عدد الأعضاء المقدر بـ: 12 عضوا، إذ بالرجوع إلى أحكام المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020، تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضوا موزعة على 04 أعضاء من بينهم رئيس المحكمة يتم تعيينهم من قبل رئيس الجمهورية، وعضوين منتخبين؛ واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها وواحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، إلى جانب 06 أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري، ويتولى رئيس الجمهورية تحديد شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الأعضاء.

كما راعى المؤسس الدستوري الجزائري في بناء المحكمة الدستورية شرط الكفاءة وهو ما جاء في نص المادة 187 من التعديل الدستوري، حيث يشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين شرط السن وهو بلوغ العضو المنتخب أو المعين عمر 50 سنة كاملة يوم الانتخاب أو التعيين، مع التمتع بخبرة في القانون لا تقل عن 20 سنة والاستفادة من تكوين في القانون الدستوري، فضلا عن التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وألا يكون محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية وأيضا أن لا يكون له انتماء حزبي.

وفضلا عن ما سبق ذكره، فإن أعضاء المحكمة الدستورية يخضعون لنظام العهدة التي تقدر بـ 6 سنوات غير قابلة للتجديد، مع تجديد نصف الأعضاء كل 3 سنوات طبقا للمادة 187 من التعديل الدستوري الأخير.

وباستقراء التشكيلة أعلاه وشروط العضوية في المحكمة الدستورية، يلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري قد نوع من تشكيلة أعضاء المحكمة الدستورية.

ويبرر البعض هذا التنوع المقرون بالموضوعية في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية على أنه ضمانة للشرعية الدستورية لأنه يستبعد بذلك التنوع الهيمنة والتسلط في أعمال هذه المؤسسة[1].

كما يلاحظ أن المؤسس الدستوري وبموجب التعديل الدستوري الأخير، قد أقصى السلطة التشريعية ضمن التمثيل على مستوى المحكمة الدستورية، مكتفيا بالسلطتين التنفيذية والقضائية، وذلك راجع إلى غياب الكفاءة ضمن ممثلي السلطة التشريعية لأنهم منتخبون وبالتالي يصعب توفر فيهم شروط العضوية مجتمعة المنصوص عليها ضمن المادة 187، خصوصا شرط الانتماء الحزبي.

ولكن من وجهة نظري أرى أن اشتراط 06 أعضاء من أساتذة القانون الدستوري متمتعين بالحياد، كفيل بإعادة التوازن للمساس بتمثيل السلطات خصوصا وأن العدد 06 أعضاء يصنع الفارق في التصويت.

أما استبعاد الأعضاء ذوي الانتماء السياسي من العضوية في المحكمة الدستورية، سوف يساهم حتما في حياد هذه المؤسسة الدستورية المكلفة بالسهر على مطابقة القوانين

1- أنظر: كايس الشريف، دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة الحق والقانون، مقال منشور في مجلة المجلس الدستوري، عدد 17 لسنة 2021، ص 46.

للدستور باعتباره الوثيقة الأسمى الضامنة للحقوق والحريات العامة، وإن الوصول لمبتغى الحياد والشفافية لهذه المؤسسة سيوصلنا حتما للعدالة الدستورية[1] المنشودة.

## الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية وأهميتها في تحقيق العدالة الدستورية

بالرجوع إلى أحكام المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020 نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري اعتبر المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، أي أنها ليست هيئة قضائية كما أنها مستقلة عن التنظيم القضائي، حيث أفرد المشرع لهذه الهيئة فصلا مستقلا هو الفصل الأول تحت عنوان المحكمة الدستورية ضمن الباب الرابع المعنون بـ مؤسسات الرقابة.

وبهذا يكون المؤسس الدستوري الجزائري قد نهج منهجا مخالفا لباقي الدول التي تعتبر المحكمة الدستورية جزء من التنظيم القضائي؛ كالمؤسس الدستوري التونسي الذي أدرجها ضمن باب السلطة القضائية، أو هيئة قضائية مستقلة بذاتها كالمؤسس المصري والأردني[2].

ولعل تعمد المؤسس الدستوري منح الاستقلالية للمحكمة الدستورية وعدم إلحاقها بالهرمية القضائية أو إضفاء الصبغة القضائية عليها، مرجعيته حساسية المهمة المنوطة بالمحكمة الدستورية وهي ممارسة اختصاص حل الخلاف بين السلطات الدستورية، فلا يعقل أن تكون المحكمة الدستورية خصما وحكما في نفس الوقت إذا تم إلحاقها بالسلطة القضائية التي تعتبر مؤسسة دستورية وهذا الإجراء الدستوري يعد من صميم العدالة الدستورية ومقصدها.

---

1- يقصد بالعدالة الدستورية: امتثال السلطات الدستورية للدستور. انظر: زواقري الطاهر، بن بو عبد الله نورة، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد الأول، العدد الأول، لسنة 2014، ص 12.

2 – أنظر: شتاتحة وفاء أحلام، المحكمة الدستورية في الجزائر: هيئة جديدة للرقابة على دستورية القوانين، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الثاني، سنة 2022، ص 803.

ويضيف البعض على أن تخصيص فصل كامل للمحكمة الدستورية ضمن تعديل 2020، مؤداه تأكيد استقلالية هذه المؤسسة وتعزيز مركزها بين مختلف السلطات السيادية في الدولة وخاصة السلطة القضائية، وتعد هذه الاستقلالية ضمانة كافية حتى تمارس هذه المؤسسة رقابة فعالة مجسدة لمبدأ العدالة الدستورية[1].

وبالنتيجة فإن تمتع المحكمة الدستورية في الجزائر بطبيعة قانونية خاصة، يجعلها مؤسسة دستورية قائمة بذاتها يعول عليها في ضمان العدالة الدستورية.

## المطلب الثاني: دور المحكمة الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية من خلال مهامها الدستورية

اسند المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري الأخير لعام 2020 للمحكمة الدستورية مهام أصيلة تتمثل في الرقابة على مدى دستورية القوانين العضوية والعادية والفرعية، كما اسند لها مهام استشارية وتفسيرية للنصوص القانونية، فضلا عن مهام انتخابية ومهمة الفصل في النزاعات بين المؤسسات الدستورية، فهل لهذه المهام دور في تفعيل ودعم العدالة الدستورية في الدولة؟ هذا ما سيتم التفصيل فيه ضمن الآتي.

### الفرع الأول: قرارات المحكمة الدستورية وأهميتها في تكريس العدالة الدستورية

يمثل الدستور رأس الهرم القانوني في الجزائر، ولقواعده قوة الإلزام بالنسبة لكل ما عداه من مصادر القانون الأخرى، لكونه يتضمن قواعد قانونية على درجة بالغة من الأهمية، فالدستور يبين السلطات الدستورية ويكرس مبدأ الفصل بين السلطات، ويوضح الحقوق والحريات العامة للأفراد والتي ينبغي احترامها وعدم خرقها بموجب القوانين التي تلي الدستور من حيث الترتيب الهرمي في الدولة.

1- شتاتحة وفاء أحلام، مرجع سابق، ص 803.

وتجسيدا لمبدأ سيادة القانون والعدالة الدستورية، فقد منح المؤسس الدستوري الجزائري وبموجب التعديل الأخير لعام 2020، للمحكمة الدستورية حق إصدار قرارات غير قابلة للطعن في مجال دستورية القوانين بدلا من اصدار أراء دستورية كما كان عليه الحال في المجلس الدستوري.

إذ تشير المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن للمحكمة الدستورية الحق في الفصل بقرار غير قابل للطعن في دستورية المعاهدات والقوانين والأوامر الرئاسية والتنظيمات، ويمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل صدورها.

وأيضا تشير المادة أعلاه إلى إخضاع الأوامر الرئاسية لرقابة المحكمة الدستورية وهو إجراء دستوري جديد تم إضافته لاختصاصات المحكمة الدستورية من أجل فرض صرامة على مختلف الأوامر الرئاسية التي يحتمل أن تحمل قواعد قانونية غير دستورية، كما أخضع التنظيمات للرقابة الاختيارية اللاحقة خلال شهر من تاريخ نشرها.

وفي هذا الصدد تتولى المحكمة الدستورية الفصل في الإخطار المقدم من قبل رئيس الجمهورية بقرار وجوبي غير قابل للطعن حول مطابقة القوانين العضوية للدستور والتي صادق عليها البرلمان.

وعليه فإن منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية حق اصدار قرارات قطعية غير قابلة للطعن بشأن مدى دستورية القوانين، يعطي لهذه القرارات صفة الإلزام ووجوب النفاذ الذي به تتحقق سيادة الدستور أو كما يعبر عنه البعض بالعدالة الدستورية الذي تصان بموجبها الحقوق والحريات العامة.

**الفرع الثاني: الآراء الاستشارية والتفسيرية للمحكمة الدستورية ودورها في تجسيد العدالة الدستورية**

لقد خول المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية مهام استشارية إلى جانب مهامها القضائية وذلك تصديا للحالات غير العادية التي قد تطرأ على الدولة وتؤدي إلى المساس بالحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وتتمثل هاته المهام في تعديل الدستور حيث نصت المادة 221 على ما يلي: " إذا ارتأت المحكمة الدستورية أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية وعللت رأيها، أمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي متى أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان".

وبالإضافة إلى مهمة تعديل الدستور، نص المؤسس الدستوري على ضرورة استشارة المحكمة الدستورية قبل إعلان رئيس الجمهورية للحالات الاستثنائية وهذا طبقا للمادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بنصها: " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، ورئيس المحكمة الدستورية، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع". وكذلك المادة 98 بنصها: " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوما، لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المحكمة الدستورية".

وإن منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية حق تقديم هذه الاستشارة من شأنه أن يكرس فكرة وجوب احترام العدالة الدستورية في الدولة والمحافظة عليها قدر المستطاع حتى في الظروف الاستثنائية وحالة الطوارئ.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 1/192 من التعديل الدستوري لسنة 2020 تبدي المحكمة الدستورية رأيا حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، بعد إخطارها من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، أو40 نائبا أو 25 عضوا في مجلس الأمة.

ويقصد بتفسير النص الدستوري أو ما يطلق عليه اسم الولاية المباشرة للقضاء الدستوري، ما يقره القضاء الدستوري من رأي في طلب تفسير النص الدستوري بغرض إزالة الغموض وتوضيح ما أراده المؤسس الدستوري من النص[1].

**الفرع الثالث: دور المحكمة الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية من خلال وظائف دستورية أخرى**

إلى جانب وظيفة الرقابة الدستورية على القوانين ووظيفة إصدار الآراء التفسيرية والاستشارية التي تضطلع بها المحكمة الدستورية بموجب التعديل الأخير، فقد منحها المؤسس الدستوري وظائف دستورية أخرى تتمثل في حق النظر في الطعون التي تتلقاها بشأن النتائج المؤقتة للانتخابات والفصل في النزاعات القائمة بين السلطات الدستورية.

**أولا: حق النظر في الطعون المرفوعة حول النتائج المؤقتة للانتخابات**

لقد أعطى المؤسس الدستوري بموجب نص المادة 191 من التعديل الدستوري الأخير للمحكمة الدستورية حق النظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية والاستفتاء، مع إعلان النتائج النهائية لكل هذه العمليات.

[1]– أنظر: سميرة عتوتة، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، الموسم الدراسي 2020–2021، ص 264.

وطبقا للمادة 95 من التعديل الدستوري لسنة 2020 عندما ينال ترشيح للانتخابات الرئاسية موافقة المحكمة الدستورية، لا يمكن سحبه إلا في حالة حصول مانع خطير تثبته المحكمة الدستورية قانونا أو في حالة وفاة المترشح المعني.

وهو ما جاء في المادة 255 من الأمر رقم 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات[1] بنصها: " لا يقبل ولا يعتد بانسحاب المترشح بعد اعتماد المحكمة الدستورية الترشيحات، إلا في حالة حصول مانع خطير تثبته المحكمة الدستورية قانونا، أو في حالة وفاة المترشح المعني، ويمنح حينئذ أجل آخر لتقديم ترشيح جديد، ولا يمكن أن يتجاوز هذا الأجل الشهر السابق لتاريخ الاقتراع".

ويرى الباحثين أن مصطلح ترشيح جديد يثير إشكالا جوهريا مفاده هل الترشح الجديد متاح للجميع أم فقط للحزب الذي انسحب أو توفي منه المترشح، والمرجح أن المشرع الجزائري يقصد من وراء ترشيح جديد استخلاف العضو المنسحب أو المتوفى من الحزب[2].

وباستقراء ما منحه المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية من اختصاصات في مجال الانتخابات بموجب الدستور وكذلك بموجب الأمر رقم 21-10 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالانتخابات نجده قد أقحم المحكمة الدستورية في اختصاص أصيل للسلطة القضائية بالأساس والتي تتولى دستوريا مهمة النظر في الشكاوي وإصدار أحكام وقرارات قضائية بشأنها، وهذا الإقحام أراه يمس بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يعد أحد أهداف العدالة الدستورية .

**ثانيا: الفصل في النزاعات بين السلطات العامة الدستورية**

منح المؤسس الدستوري بموجب المادة 192 من التعديل الأخير لعام 2020 للمحكمة الدستورية بعد إخطار من الجهات المحددة في المادة 193، حق النظر في الخلافات التي قد

[1]- المؤرخ في 2021/03/10، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 17 لسنة 2021، ص 08.

[2]- أنظر: أمينة رايس، دور المحكمة الدستورية في الانتخابات الرئاسية رؤية نقدية في ظل الأمر 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم، مقال منشور في المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، العدد 02، المجلد 07، سنة 2022، ص 228.

تحدث بين السلطات الدستورية، غير أن طبيعة هذه الخلافات بقيت مبهمة، مما دفع الباحثين لتفسيرها من خلال العلاقة التي تربط السلطات الدستورية فيما بينها.

وهذا ما يدفعنا للقول بأن الغاية من إنشاء المحكمة الدستورية في الأنظمة الأنجلوسكسونية عموما هو اعتبار هذه المؤسسة الدستورية قضاءً دستوريا، يقاضي السلطات العامة الدستورية في الدولة، ويطبق قواعد ذات قيمة دستورية على كل نزاع يدخل في ولاية اختصاصها.

وفي هذا السياق فإننا نتساءل عن المقصود بالسلطات الدستورية، هل يراد بها كل سلطة ومؤسسة دستورية جاء بها التعديل الأخير للدستور؟ أم يراد بها فقط السلطات السيادية في الدولة وهي السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية؟

في الحقيقة وبالرجوع إلى جهات الإخطار المنصوص عليها في المادة 193 من التعديل الدستوري الأخير، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري قد حسم الجدل وقصد مباشرة النزاع القائم بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، واستبعد السلطة القضائية كسلطة دستورية يمكن أن يثور بينها وبين باقي السلطات التشريعية والتنفيذية خلافا.

وحتى في تحليل الباحثين قد أكدوا على أن المؤسس الدستوري وبموجب التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، حصر اختصاص المحكمة الدستورية للنظر في النزاع القائم بين بين السلطتين التشريعية والتنفيذية فقط وهو المألوف والغالب في الواقع العملي[1].

وإن منح المحكمة الدستورية لصلاحية إصدار أراء استشارية وتفسيرية للمادة الدستورية، هو إجراء وقائي استباقي يحصن القوانين والتنظيمات من الحكم بعد دستوريتها مستقبلا.

[1]– أنظر: دريد كمال، دور المحكمة الدستورية في مجال حل الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الأول، المجلد السابع، سنة 2023، ص 1778.

## خاتمة

إن البحث في موضوع " إسهامات المحكمة الدستورية الجزائرية في إرساء قواعد العدالة " قد أوصلنا لجملة من النتائج التالية:

-هناك علاقة وطيدة بين المحكمة الدستورية كمؤسسة تشرف على الرقابة الدستورية للقوانين وبين تحقيق العدالة الدستورية في الدولة الذي يتم من خلال العمل على ضمان احترام الدستور وسموه على باقي القوانين العضوية والعادية والفرعية التي يتضمنها الهرم القانوني في الدولة.

- إن البناء القانوني للمحكمة الدستورية والذي يجمع بين أعضاء منتخبين وأعضاء معينين، يحقق التنوع في تشيكلة المحكمة الدستورية بين هؤلاء الأعضاء، فالفنيين الممثلين في شخص القضاة الذين يقدمون الجانب الإجرائي والخبرة العملية والأكاديميين الممثلين في شخص الأساتذة الجامعيين الباحثين في مجال القانون العام والقانون الدستوري الذين يقدمون الإثراء المعرفي للمحكمة من خلال التحليل الأكاديمي والمقارنة بالأنظمة القانونية والاستنتاج والتفسير، يساهم في إصدار قرار صائب يستجيب لمتطلبات العدالة الدستورية لحد بعيد ويرضي شريحة واسعة خصوصا في ظل عدم قابلية قرارات المحكمة الدستورية للطعن وتميزها بالحجية المطلقة.

- إن إقصاء ممثلين من السلطة التشريعية ذات الوعاء الانتخابي والذين يحملون الإرادة الشعبية من التمثيل داخل المحكمة الدستورية، هو في حقيقة الأمر إقصاء لصوت الشعب في هذه المحكمة وهو مساس بمبدأ الديمقراطية المكرس دستوريا والمساس بمبدأ توازي السلطات العامة الدستورية، وبالنتيجة إهدار للعدالة الدستورية في هذا الإقصاء، وكان بالإمكان تجاوز هذا الإقصاء بالإبقاء عليهم مع توسيع التشكيلة بإضافة الأكاديميين.

- إن استبعاد الأعضاء ذوي الانتماء السياسي من العضوية في المحكمة الدستورية، سوف يساهم حتما في حياد هذه المؤسسة الدستورية المكلفة بالسهر على مطابقة القوانين

للدستور باعتباره الوثيقة الأسمى الضامنة للحقوق والحريات العامة، وإن الوصول لمبتغى الحياد والشفافية لهذه المؤسسة سيوصلنا حتما للعدالة الدستورية المنشودة.

– إن تقييد المحكمة الدستورية في رقابتها على دستورية القوانين بشرط الإخطار، ينقص من فعالية الرقابة التي تتولها بل ويعيقها، وعليه إذا ما أغفلت الجهة المكلفة دستوريا بمهمة إخطار المحكمة الدستورية، فإن هذا الإغفال سوف يساهم في تمرير نص قانوني غير دستوري يمس بأصل العدالة الدستورية.

– كان بإمكان المؤسس الدستوري تبني فكرة الدفع بعدم دستورية النص، واعتباره إخطارا تلقائيا من المحاكم أو من المجالس القضائية، يستوجب من المحكمة الدستورية النظر فيه بمجرد إثارته من هذه المحاكم او المجالس القضائية ودون الحاجة للمحكمة العليا أو لمجلس الدولة، تفاديا لتباين الأحكام القضائية في القضايا المتماثلة، حتى ينعكس هذا الإجراء إيجابا على تحقيق العدالة الدستورية التي تمتاز بالشمولية والتجريد.

– إن تعمد المؤسس الدستوري منح الاستقلالية للمحكمة الدستورية وعدم إلحاقها بالهرمية القضائية أو إضفاء الصبغة القضائية عليها، مرجعيته حساسية المهمة المنوطة بالمحكمة الدستورية وهي ممارسة اختصاص حل الخلاف بين السلطات الدستورية، فلا يعقل أن تكون المحكمة الدستورية خصما وحكما في نفس الوقت إذا تم إلحاقها بالسلطة القضائية التي تعتبر مؤسسة دستورية وهذا الإجراء الدستوري يعد من صميم العدالة الدستورية ومقصدها.

– إن منح المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية حق تقديم الاستشارة بشأن الاجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية في ظل الظروف الاستثنائية والخطرة، من شأنه أن يكرس ويبقي على فكرة وجوب احترام العدالة الدستورية في الدولة والمحافظة عليها قدر المستطاع حتى في ظل الظروف الاستثنائية وحالة الطوارئ.

– إن قيام المحكمة الدستورية بمهمة تفسير النص الدستوري أو ما يطلق عليه اسم الولاية المباشرة للقضاء الدستوري على النص القانوني، سوف يساهم حتما في إزالة الغموض

وتوضيح ما أراده المؤسس الدستوري من النص، وبالتالي يجعل العدالة الدستورية دوما في شفافية ووضوح تام للمواطن.

– إن منح المحكمة الدستورية حق النظر في الطعون المتعلقة بنتائج الانتخابات المؤقتة، هو إقحام المحكمة في مهام ليس لها علاقة بمطابقة القوانين للدستور، فالنظر في الطعون المتعلقة بالانتخابات مسألة قضائية ناجمة عن شكاوي المترشحين السياسيين لخرق قانون الانتخابات، وهذا يعد تجاوزا للاختصاص النوعي وتدخلا في اختصاص السلطة القضائية التي تضطلع بمهمة تلقي الشكاوي من المواطنين، وبالتالي فإن هذا المنح سوف يمس بالعدالة الدستورية التي تكرس مبدأ الفصل بين السلطات.

– إن منح المحكمة الدستورية صلاحية إصدار قرارات واجبة التنفيذ من تاريخ الصدور تكون محصنة من الطعن في مواجهة الجهاز التنفيذي، هو جوهر العدالة الدستورية التي تهدف لتوازن السلطات العامة الدستورية والتقليل من هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية.

– إن منح المحكمة الدستورية صلاحية إصدار أراء استشارية وتفسيرية بشأن أحكام الدستور، يمنع من تعدد الاجتهاد في تفسير نصوص الدستور وظهور الجدل بشأنه، وهذا يضمن وحدة التفسير والاستشارة للمادة الدستورية ويوفر لها الحماية الوقائية من عدم دسترة القوانين التي ستصدر لاحقا، مما يحقق العدالة الدستورية معها.

وأيضا إن البحث في موضوع " إسهامات المحكمة الدستورية الجزائرية في إرساء قواعد العدالة " قد أوصلنا لاقتراح التوصيات العلمية التالية:

– نوصي المؤسس الدستوري أن يعيد النظر في تشيكلة أعضاء المحكمة الدستورية بإضافة ممثلين عن السلطة التشريعية الذين يمثلون الإرادة الشعبية في الدولة ويحملون انشغالات الشعب على اختلافها بما في ذلك انشغال عدم دستورية القوانين والتنظيمات المخاطب بها، وهذا استكمالا لمظاهر الديمقراطية في الجزائر واحتراما لمبدأ توازي السلطات

العامة الدستورية اللذين يدخلان في صميم العدالة الدستورية التي تضطلع بالأساس إلى تجسيد أحكام الدستور واقعيا.

– نوصي المؤسس الدستوري أن يتبنى فكرة الدفع بعدم دستورية النص لمجرد الإخطار التلقائي من المحاكم الابتدائية أو من المجالس القضائية، حيث يتوجب على المحكمة الدستورية النظر فيه لمجرد إثارته ودون الحاجة لانتظار طول إجراءات المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وهذا تفاديا لتباين الأحكام القضائية في القضايا المتماثلة والذي من شأنه يعيق تحقيق العدالة الدستورية القائمة على مبدأي الشمولية والتجريد.

– نوصي المؤسس الدستوري بإلغاء اختصاص المحكمة الدستورية للنظر في الطعون المتعلقة بنتائج الانتخابات المؤقتة، لأنه مجرد إقحام للمحكمة الدستورية في مهام هي من صميم الاختصاص النوعي للسلطة القضائية، وهذا الإلغاء من شأنه أن يعزز من العدالة الدستورية القائمة على مبدأ الفصل بين السلطات بالأساس.

– نوصي المؤسس الدستوري بضرورة توسيع الدور الاستشاري للمحكمة الدستورية في اللجان الداخلية للبرلمان بغرفتيه أثناء مناقشة مسودات القوانين قبل التصويت عليها ولإبداء الرأي الاستشاري القبلي للبرلمان.

## قائمة المصادر والمراجع


–التعديل الدستوري المؤرخ في 2020/12/30، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 82 لسنة 2020، ص 04.

–القانون العضوي رقم 21–01 المتعلق بنظام الانتخابات، المؤرخ في 2021/03/10، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 17 لسنة 2021، ص 08.

– كايس الشريف، دور المحكمة الدستورية في تكريس دولة الحق والقانون، مقال منشور في مجلة المجلس الدستوري، عدد 17 لسنة 2021.

– زواقري الطاهر، بن بو عبد الله نورة، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد الأول، العدد الأول، لسنة 2014.

- شتاتحة وفاء أحلام، المحكمة الدستورية في الجزائر: هيئة جديدة للرقابة على دستورية القوانين، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الثاني، سنة 2022.

- سميرة عتوتة، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، الموسم الدراسي 2020–2021.

– أمينة رايس، دور المحكمة الدستورية في الانتخابات الرئاسية رؤية نقدية في ظل الأمر 21–01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم، مقال منشور في المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، العدد 02، المجلد 07، سنة 2022.

- دريد كمال، دور المحكمة الدستورية في مجال حل الخلافات بين السلطات الدستورية وتفسير الأحكام الدستورية، مقال منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، العدد الأول، المجلد السابع، سنة 2023.

# دور العدالة الدستورية في تكريس مبدأ سمو الدستور

**بوطيبة سامية**

**كلية الحقوق – جامعة الجزائر**

## المقدمة :

سمو الدستور بفكرة إيجاد الوسائل الكفيلة بضمان احترامه، وتكريس مضمونه وروحه في جميع أعمال السلطة العامة. خصوصا في مجال التشريع، ومن هنا جاءت فكرة الرقابة على دستورية القوانين، كآلية عملية وضمانة لتحقيق هذا المبدأ والالتزام بقواعده وعدم مخالفة نص الدستور وروحه.

ويعتبر فقهاء القانون الدستوري أن منشأ هذا النوع من الرقابة على القوانين يعود الى الولايات المتحدة الأمريكية، ليعرف انتشارا واسعا مع بداية القرن العشرين ويعتبر الدستور الفرنسي أول الدساتير إقرارا لهذا المبدأ.

تتجسد الرقابة الدستورية في التطبيقات العملية في صورتين أساسيين، مختلفتان من حيث الطبيعة القانونية، ومن حيث الجهة الموكل لها ذلك. فيتوجب رقابة ذات الطبيعة القانونية ومن حيث الجهة الموكل لها فتوجد رقابة ذات طبيعة قضائية وتسمى الرقابة القضائية لدستورية القوانين، ورقابة ذات طبيعة سياسية تدعى الرقابة السياسة لدستورية القوانين.

وبالرجوع الى التجربة الجزائرية فقد تم دسترة هذه الفكرة من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 وتجسدت، فعليا من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020، وذلك عن طريق استحداث ألية المحكمة الدستورية التي حلت محل المجلس الدستوري بتشكيلة وصلاحيات جديدة وعلى ضوء ما تقدم يمكن طرح الاشكالية التالية: الى أي مدى يمكن للمحكمة الدستورية من خلال الرقابة على دستورية القوانين أن تكفل حماية مبدأ سمو الدستور؟

## المبحث الأول: ماهية سمو الدستور:

إن الدستور بالمعنى الموضوعي هو الذي يهتم بشكل الدولة و نظام الحكم فيها وتحديد السلطات و الفصل بينهما ومن ثم فإن الدستور يعلو على الحكام و على القوانين التي يسمونها بل ويلزمهم باحترام قواعده بما يصدر عنهم من أعمال و تصرفات، يجمع الفقه الدستوري على إقرار مبدأ سمو الدستور على كافة القواعد القانونية النافذة في الدولة.

## المطلب الأول: تحديد معنى سمو الدستور:

يقصد سمو الدستور القانون الأعلى في الدولة الذي لا يعلوه سلطة أو قانون أخر، وهذا السمو أصبح مبدأ مسلم به سواء نصت عليه الدساتير أم سكتت عن ذلك[1].

ويترتب على علو الدستور هو ضرورة امتثال الحكام والقوانين لأحكامه ومبادئه، فالقاعدة الدستورية تسري على الحكام والمحكومين على قدم المساواة سواء باحتلالها قمة الهرم القانوني في الدولة.
يرتكز مبدأ سمو الدستور على التمييز بين القوانين الدستورية والقوانين العاديةومن خلال معيارين أولهما موضوعي حيث يختلف موضوع القوانين الدستورية عن القوانين العادية، فالأولى تنصب على تنظيم الحكم في الدولة وطريقة ممارسة السلطة فيها.[2]

وتحدد الفلسفة و الأساس الأيديولوجي الذي يقوم عليه النظام السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي للدولة، و من هذا المنطق يجب أن يكون نشاط الحكام وهيئات الدولة المختلفة محكوما بذلك الأساس في كل ما يصدر منه من قوانين وأنشطة مختلفة، لأن خروج الحكام وهيئات الدولة عن الأساس النظري للقواعد الدستورية يعتبر هدفا لسند وجود تلك الهيئات و الأساس القانوني لاختصاصها و بالتالي يعتبر مساسا بجوهر الدستور وانتهاكا لسمو الموضوعي أو المادي.[3]

والملاحظ إن السمو الموضوعي للدستور لا يقتصر على الدستور الجامد، بل يظهر كذلك في الدستور المرن.

---

[1] أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة القاهرة، 1960 ص43

[2] سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الحادية عشر، 2011، ص 191

[3] سعيد بو الشعير، مرجع سابق، ص191

ذلك لأن المشرع العادي وان كان يملك حق تعديل نصوص الدستور المرن بنفس إجراءات تعديل القانون العادي، إلا أنه ملزم دائما باحترام الأساس النظري الذي يقوم عليه الدستور.

ويترتب على مبدأ السمو المادي للدستور عدة نتائج مهمة، منها: أن القواعد الدستورية ملزمة لجميع هيئات الدولة وأن أي نشاط يكون مخالفا لهذه القواعد لا يتمتع بأي أثر قانوني لأنه يمس مبدأ المشروعية الذي يعني وجوب احترام القوانين العادية الصادرة عن السلطة التشريعية والالتزام بها وضرورة مطابقة تلك القوانين للنصوص الدستورية. وبما أن الدستور هو مصدر جميع السلطات العامة في الدولة، فهذا يعني أن هذه السلطات (رئيس دولة، مجالس تشريعية الخ...) لا تمارس حقا شخصيا تتصرف به كما تشاء، وانما تمارس وظيفة تحددها النصوص الدستورية وتبين شروطهاومداها، وينتج عن ذلك أن هذه السلطات لا تستطيع تفويض غيرها في ممارسة اختصاصها إلا في حالة إباحة الدستور للتفويض بنص خاص وذلك عملا بالمبدأ الذي يقول:(الاختصاصات المفوضة لا تقبل التفويض). هذا وان مبدأ سمو الدستور لا ينتج أثره القانوني ما لم تنظم وسائل تكفل احترامه، أي بتنظيم الرقابة على دستورية القوانين.ولا يمكن تنظيم هذه الرقابة ما لم يتحقق للدستور السمو الشكلي بجانب السمو الموضوعي[1].

**أما المعيار الثاني فهو السمو الشكلي:**

يتحقق السمو الشكلي للدستور إذا كانت الإجراءات المتبعة في تعديله تختلف عن إجراءات تعديل القانون العادي، وهذه الإجراءات تكون أشد صعوبة وأكثر تعقيدا من تلك المتبعة في تعديل القانون العادي.

وعلى هذا الأساس لا يتحقق السمو الشكلي إلا بالنسبة للدساتير الجامدة فقط، لأن إجراءات تعديلها[2]،(2) كما ستمر بنا تختلف عن إجراءات تعديل القانون العادي فصفة الجمود أذن هي التي تسبغ على الدستور سموا العادي فصفة الجمود أذن هي التي تسبغ على الدستور سموا شكليا على القوانين العادية إضافة الى السمو المضوعي.

[1] محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القانون الدستوري والنظم السياسية دراسة مقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية،دار الفكر الجامعي، 2015، ص139.

[2] محمد أحمد إبراهيم المسلماني، المرجع نفسه، ص139.

والسمو الشكلي يشمل جميع القواعد التي تتضمنها الوثيقة الدستورية سواء كانت قواعد دستورية موضوعية أو قواعد شكلية، ولا يمتد هذا السمو الى القواعد القانونية العادية وأن كانت هذه القواعد ذات طبيعة دستورية. (فالعبرة أذن في السمو بشكل القاعدة لا بمضمونها).

وتبعا لذلك لا يتحقق السمو الشكلي للدساتير المرنة، بالرغم من تمتعها بالسمو الموضوعي، ولذلك بالنظر لعدم وجود فرق بين القواعد الدستورية المرنة والقانون العادي من الناحية الشكلية، لأن إجراءات تعديل الدستور المرن والقانون العادي واحدة[1].

**المطلب الثاني: الاستثناء الذي يرد على مبدأ الدستور:**

تعتبر نظرية الضرورة استثناء أو قيدا يرد على مبدأ سمو الدستور والنتائج المترتبة عليه. وتستمد هذه النظرية مدلولها من القاعدة الرومانية القديمة التي تقول: (إن سلامة الشعب فوق القانون).

وخلاصة النظرية هي أن القواعد الدستورية وجدت لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة و هذا التنظيم يرتكز على مبادئ معينة تهدف بالدرجة الأساس إلى تقييد سلطة الحكام وإيجاد نوع من الفصل و التوازن بين هيئات الدولة المختلفة و ذلك من أجل تأمين وحماية مبدأ سيادة القانون و حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

غير أن هذه المبادئ قد شرعت للظروف الطبيعية، أما إذا استجدت ظروف استثنائية قاهرة من شأنها المساس بكيان الدولة أو بالسلامة العامة للمجتمع كحالة الحرب والأزمات الحادة من سياسية واقتصادية وإصدار المراسيم خلال مدة من الزمن، ويجب ألا تسري هذه المدة إلا لمواجهة الظروف التي أدت إليها ويجب العودة إلى الحالة الطبيعية حال زوال تلك الظروف ذلك لأن الضرورة تقدر بقدرها.

وتجد نظرية الضرورة أساسها في كتابات بعض الفقهاء الألمان منهم (هيكل) (واهرنك) (وجيلبينك). فقد برر هيكل خروج الدولة على القانون في أحوال الضرورة بقوله:(أن الدولة هي أوجدت القانون، وهي تخضع له لتحقيق مصالحها، وعلى ذلك فلا خضوع عليها إذا كان تحقيق صالحها هو في عدم الخضوع.

[1] رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة، الطبعة الثانية 2014، ص 2014

إن القانون وسيلة لغاية وهي لحماية الجماعة فإذا لم ترد القواعد القانونية الى هذه الغاية فلا يجب الخضوع للقانون، وعلى الدولة أن تضحي به في سبيل الجماعة[1].

أما الفقيه (جيلينك) فقد برر نظرية الضرورة بقوله:(من الأمور الطبيعية أن تواجه الدولة والحكم حالات تفرض اتخاذ تدابير فورية، يجب في الأحوال العادية أن تصدر عن طريق التشريع. فإن أنكر الدستور على الحكومة أن تحل محل السلطة التشريعية، فأنه أنما يعمل بذلك على إيجاد حالة يجب تجنبها.

فإذا أنكر الدستور على الحكومة أن تحل محل السلطة التشريعية، فإنه أنما يعمل بذلك على إيجاد حالة يجب تجنبها، غير أن الحكومة تجد نفسها مضطرة، تحت ضغط الحوادث الى مواجهة الضرورة على مسؤوليتها، بكل الوسائل المتاحة لها. وعلى المشرع فيما بعد أن يرتب الأمور بحيث يسبغ على التدابير المتخذة صفة الشرعية التي تزيل انتهاك القانون الشكلي.

ويترتب على اعتبار نظرية الضرورة نظرية قانونيه وفقا للاتجاه الفقهي الألماني أنما تعد حقا للدولة وينتج عن ذلك أن الأعمال و الاجراءات التي تتخذها الدولة في أحوال الضرورة هي إجراءات مشروعة وتبعا لذلك لا تترتب مسؤولية موظفي الدولة في اتخاذ هذه الأعمال و الإجراءات، ولا يحق للأفراد المطالبة بالتعويض عما قد يلحقهم من ضرر من جراء ذلك[2].

## المبحث الثاني: آليات حماية سمو الدستور و دور القاضي الدستوري

تعرف الرقابة السياسية على دستورية القوانين على أنها رقابة وقائية (سابقة) تسبق صدور القانون ومن ثم فإنها تحول دون إصداره إذا ما كان مخالفا لنص دستوري، تعهد بمهمة الرقابة على دستورية القوانين لهيئة سياسية، سواء كانت هيئة نيابية(البرلمان) أو كانت هيئة سياسية خاصة أنشئت أساسا لهذا الغرض(المجلس الدستوري).

[1] رابحي أحسن ، المرجع السابق، ص297

[2] رابحي أحسن، المرجع السابق ، ص298

## المطلب الأول: تطبيقات الرقابة على دستورية القوانين

لعل أهم تطبيقات الرقابة السياسية على دستورية القوانين هي تلك الواردة في دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لعام 1958 وسنتناول مضمون هذه الرقابة و تحريكها وطبيعة القرارات الصادرة عنها.أناط الدستور الفرنسي الحالي الصادر عام 1958، مهمة الرقابة الى هيئة أسماها المجلس الدستوري، تتكون من نوعين من الأعضاء، تسعة أعضاء يتم تعينهم من قبل رئيس الجمهورية، ورئيس الجمعية الوطنية ، ورئيس مجلس الشيوخ، كما يضم المجلس رؤساء الجمهورية السابقون للاستفادة من خبراتهم التي اكتسبوها من خلال سنوات خدمتهم، أما رئيس المجلس فيعين من بين أعضاء المجلس من قبل رئيس الجمهورية وأوضحت المادة من الدستور[1] أن اختصاصات المجلس تتركز في فحص دستورية القوانين و المعاهدات،و المنازعات المتعلقة بالانتخابات البرلمانية، وانتخاب رئيس الجمهورية و الاستفتاءات الشعبية، ويجب أن تعرض القوانين الأساسية loit les organiques ولوائح مجلس البرلمان قبل تطبيقها على المجلس ليقرر مدى مطابقتها مع الدستور، ويحوز أن يعرض رئيس الجمهورية أو الوزير الأول، أو رئيس أي من المجلس النيابيين القوانين العادية و المعاهدات الدولية على المجلس لفحص دستوريتها قبل إصدارها وطبقا" للتعديل الدستوري الصادر في 1974/10/29 فإنه يجوز لستين نائبا" من أعضاء الجمعية الوطنية لستين شيخا" من أعضاء مجلس الشيوخ ، التقدم بطلب الى المجلس لفحص دستورية قانون من القوانين[2]

وبعد التعديل الدستوري الذي تم في 1974/10/29، و الذي تناول إمكانيات مراجعة المجلس الدستوري انطلاقا من المادة(61) من الدستور أحد أهم التعديلات التي حصلت خلال الجمهورية الخامسة في اتجاه تحصين دولة القانون، ولقد أكمل بالتعديل الذي تم في 1992/06/25، الذي عدل المادة 54 ذات الصلة بمراجعة مدى انسجام المعاهدات مع الدستور وأصبح بإمكان 60 نائبا أو سيناتور" مراجعة المجلس، ومنذ عام 1986، تضم الجمعية الوطنية 577 عضوا ومجلس الشيوخ 325 عضوا، وتتم هذه

[1] عبد الغني عبد الله .

[2] عبد الغني عبد الله ، المرجع نفسه ، ص 556 .

المراجعة بواسطة رسالة تجمع 60 توقيعا ويمكن أن تحصل بواسطة 60 رسالة تحمل تواقيع منفصلة عن بعضها البعض،أما ما يتعلق بالمهل القانونية التي تحصل خلالها المراجعة فإنها تتغير بتغير الإجراءات، فالمهلة التي تحصل خلالها المراجعة على قاعدة المادة(61) هي مهلة إصدار القانون أي 15 يوما كحد أقصى، أما الرقابة التي تحصل على قاعدة المادة54 في ماة المعاهدات الدولية، فقد حددها المجلس في القرار الصادر بتاريخ 02/09/1992 " تبقى إمكانية المراجعة قائمة مادام لم يتم التصديق بعد على المعاهدة، أما المراجعة التي تتم انطلاقا من المادتين 40و41 ، المتعلقتين بالأصول التشريعية فإنها مبدئيا غير محددة بمهل، أما على المستوى العملي فإن مهلها هي فترة النقاشات البرلمانية.[1]

## أولا : تحريك الرقابة

يمارس المجلس الدستوري الرقابة على القانون قبل إصداره، وتحريك الرقابة يعود تارة الى احدى الجهات التي ذكرها الدستور، وهي رئيس الجمهورية، ورئيس الوزراء، ورئيس مجلس النواب، ورئيس مجلس الشيوخ، وستون عضوا من مجلس النواب، أو ستون عضوا من مجلس الشيوخ، ويكون ذلك بالنسبة للقوانين العادية و المعاهدات الدولية، المادتين (54و51) من الدستور.

أما فيما يتعلق بالقوانين الأساسية، وهي القوانين المكملة للدستور، وكذلك الأنظمة لمجلسي البرلمان، فإن المحكمة الدستورية ينظر في دستورية مشروعاتها تلقائيا، أي أن مشاريع هذه القوانين يجب أن تمر على المحكمة الدستورية قبل إصدارها وكذلك كجزء من متطلبات تشريعها.

والمجلس الدستوري يراقب مبدئيا النصوص القانونية اللاحقة لصدور دستور 1958 ، ويؤكد أنه لا يراقب النصوص السابقة لصدوره إلا إذا كانت هذه النصوص السابقة تم تعديلها بنصوص الحقة، فلا يعد المجلس الدستوري الفرنسي أن القانون اللاحق الذي يرمي فقط الى تطبيق قانون سابق قد يخوله مراقبته للقانون السابق،بمعنى أن مراقبة القانون السابق لا يمكن أن تتم إلا كان القانون اللاحق قد طال النصوص السابقة لتعديلها وليس لتطبيقها.

[1] هنري روسيتون،المجلس الدستوري الفرنسي، ترجمة دمحمد وطفة، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع،ط1/2001/ص 31-33.

## ثانيا: طبيعة قرارات المحكمة الدستورية:

لا يمكن للمحكمة الدستورية أن تتخذ قرارا إلا باكتمال النصاب بمعنى بحضور أعضائها الاثني عشر، غير أنه يمكن ألا يحضر كل الأعضاء وهو ما يحصل غالبا، تتخذ قرارات المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.[1] (1)

## ثالثا: مضمون القرار

إن ما يحمله قرار المحكمة الدستورية دائما يتعلق الأمر بمراقبة الدستورية، وهو أما رد المراجعة لعدم دستوريتها، وأما القبول بهذه المراجعة وبإمكان المحكمة أن تقرر في سياق تحليل قانوني موسع، وعلى امتداد الحيثيات بأن مشروع القانون الذي أخضع لمراقبة هو غير دستوري، ويتم ذلك بواسطة قرار بالمعنى الحصري، وإنما يستخدم القرار عبارتين تحملان نفس المعنى مثل مشروع القانون عبارة دستوري،[2] أعلن منسجما «مع الدستور، أو أحكام مشروع القانون ذات الصلة مخالف للدستور فإن قرر أن مشروع القانون الذي يخالف الدستور فإن عملية تشريعية تستمر ويصدق عليه من قبل رئيس الجمهورية، وأما أن يقرر أن مشروع القانون يخالف الدستور فهو أما يخالفه في كل أجزائه أو في بعض أجزائه، فهي الحالة الأولى يصرف النظر عن مشروع القانون بحيث لا يمكن إصداره، أما الحالة الثانية المحكمة الدستورية، أما أن يقرر أن الأجزاء المخالفة لا يمكن فصلها عن المشروع ، وفي هذه الحالة يأخذ المشروع حكم المشروع المخالف للدستور في جميع أجزائه، أي لا يمكن إصداره، واما أن تقرر المحكمة الدستورية أن أجزاء القانون المخالف للدستور قابلة للفصل فعند ذلك لرئيس الجمهورية الخيارين أن يصدر القانون في أجزائه الموافقة فقط و بين أن يطلب من البرلمان مناقشة ثانية لمشروع القانون، ولا تعرض القوانين الصادرة عن طريق الاستفتاء العام طبقا للمادة (11) من الدستور على المجلس الدستوري، على اعتبار أن هذه القوانين تمثل التعبير المباشر للسيادة الوطنية، ولا يمكن لأي هيئة أن تراقب هذه السيادة.

---

[1] المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2020، ج، ع 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020

[2] هنري روسيتون، مرجع سابق، ص45-56

**رابعا: نشر القرار**

يتم نشر القرار في الجريدة الرسمية وبشكل عام في اليوم التالي لتبنيه إذا أعلن انسجامه مع الدستور، أو القانون الذي اجتزأت منه الأحكام غير الدستورية، وهناك سجل سنوي لقرارات المحكمة، وهذا السجل ينشر بإشراف القيادات العليا للمجلس نفسه لي رؤساء باستثناء ذلك يتم وبشكل أكيد تبليغ القرار الى من قاموا بالمراجعة المجالس النيابية [1].

**2-مبدأ سمو الدستور:**

يعد الدستور القانون الأسمى للدولة ويعلو على ما علاه على قوانين أخرى وهناك إجماع في الفقه تقريبا على مبدأ سمو الدستور، لأن الدستور هو الذي يؤسس فكرة القانون السائدة في الدولة ويحدد الفلسفة السياسية والاجتماعية للنظام وهذا يعني أن الدستور بما له من سمو يعد الإطار القانوني لكافة أوجه النشاط القانوني في الدولة وانسجاما مع ما تقدم.

يعد كل أجزاء أو نشاط يخالف أهدافه وأحكامه باطلا [2] وأن الدستور هو الذي ينشئ السلطات ويحدد اختصاصاتها وينظم العلاقة فيما بينها، وتأسيسا على ذلك يجب على الحكام الذين يباشرون هذه السلطات استنادا الى الدستور أن يحترموا أحكامه وأن يمارسوا اختصاصاتهم في حدوده، لأن أحكام الدستور أسمى من الهيئات الحاكمة، والحاكم الذي لا يتقيد بالدستور الذي يمثل أساس شرعيته، يؤدي الى هدم هذه الشرعية مما يفقد أعماله سندها القانون[3].

ان سمو الدستور من المبادئ المسلم بها في الفقه الدستوري حتى ولو أغفلت الدساتير النص عليه[4]. ويعد من أهم خصائص دولة القانون، وقد اتفق على أن لهذا السمو وجهين السمو الشكلي، أما السمو الموضوعي للدستور فيتحقق وجوده مع كافة أنواع الدساتير مكتوبة أو عرفية جامدة أو مرنة. فيظهر في مضمون وهدف القاعدة الدستورية ويكون بمثابة العمود الفقري لأي نشاط قانوني و المصدر الأساسي لشرعية أعمال السلطات في الدولة، وقد اجمع الفقه على أن مضمون تلك القواعد له الصدارة و السمو

---

[1] هنري روسيتون، مرجع سابق، ص47-48.

[2] حمدون حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، مكتبة السنهوري، بغداد،2013.

3د-ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971

4د-عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، بيروت،1993، ص03.

على ما عدا القواعد الدنيا التي يمكن أن تقررها تلك السلطات[1]. إذا أن القواعد الدستورية بمضمونها، ترسم الإطار القانوني للدولة، بحيث يسير على هذه أهل السلطة والشعب، بمعنى أخر إن سمو الدستور الموضوعي له أمر حتمي ومفروض على أفراد تلك الهيئات، كونه سبب وجودها وهو من منحها الصلاحيات ووزع أدوارها.

أما السمو الشكلي للدستور فعندما تقرر الدساتير الجامدة من قبل السلطة المؤسسة تضع هذه الأخيرة شروطا معقدة لتعديل النص الدستوري فمن هنا يبتدى السمو الشكلي محققا للسمو القانوني ذات الطابع العام وهو انه يشكل الحاجز الأساسي بوجه السلطة التشريعية من أن تسن قوانين تخرج من قواعده أو تخالف أحكامه، و من هنا يأتي دور القاضي الدستوري في وضع حدود أمام صلاحيات السلطة الحاكمة و خاصة السلطة التشريعية بان يتقيد بنصوص الدستور في حالة سن القوانين وبخلافه يكون باطلا، وكذلك الحد من حرية الحكام في إدارة شؤون الدولة و الذين قد سقط من حسابهم قصد أو غير قصد ما يشكله الدستور من تعبير مشترك عن إرادة المجتمع غاية الحفاظ حقوقه وحرياته من عبث سلطانه[2].

## 3-مبدأ تسلسل قواعد القانون:

ان وجود هذه الهرمية في أغلبية الدول القانونية لم يكن سوى وجود شكلي هامشي" لا يعتد به" لذلك أوجدت فكرة الرقابة على دستورية القوانين لوضع حد نهائي لما يمكن تسميتها بالقوانين السياسية، أي اصدار القوانين وفق مصلحة الأغلبية البرلمانية المسيطرة، دون الاكتراث بوجود الدستور وقواعده الأمرة[3] إن المجال الوحيد المتاح أمام القاضي الدستوري لتطبيق مبدأ تسلسل قواعد القانون، في تطابق القوانين التي يقرها البرلمان على الدستور، إضافة الى النصوص التي لها قوة القانون، في تطابق القوانين التي يقرها البرلمان على الدستور، إضافة الى النصوص التي لها قوة البرلمان، بما أن الظروف الاستثنائية تتولد شرعية استثنائية يجوز فيها للمشرع أن يخالف الدستور و المبادئ الدستورية، و القواعد ذات القيم الدستورية حفاظا على النظام العام أو ضمانا لاستمرار سير المرافق العامة وصولا للمصالح البلاد العليا.

وبما أنه إذا كان يعود للبرلمان أن يفيد وجود ظروف استثنائية تستدعى من قوانين لا تتوقف وأحكام دستور في حدوده المدة التي تستوجبها هذه الظروف ،فان ممارسته لهذا الحق تبقى خاضعة لرقابة القاضي الدستوري.

---

[1] محمد مصطفى عفيفي، الرقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية، القاهرة جامعة عين شمس، ط1 ،1993، ص14-17

[2] د.إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية بيروت، ط3، 1997، ص21.

[3] د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع نفسه، ص897

ان مبدأي فصل السلطات ومبدأ تسلسل قواعد القوانين الفكرة الذي يعتبر ان القاعدة الأساسية لبيان الديمقراطية الجديدة لدولة القانون من الناحية الشكلية، تأكد لنا أن الأساسية لبيان الديمقراطية الجديدة ودولة القانون من الناحية الشكلية، تأكد لنا أن دور القاضي الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة تدور أغلبيتها حول مفاهيم وأسس استنبطها العقل البشري من تجربته الطويلة التي يسعى من خلالها لتجسيد حرياته وحقوقه، يوجه طغيان السلطات التي لم يكن يقيدها أي قيد[1].

## المطلب الثالث: اجتهاد القاضي الدستوري في إطار السمو الدستوري

### الفرع الأول: الدستور كمرجعية للقاضي الدستوري

إن دور الدساتير كان مهمشا و في أغلب الأحيان ثانويا حتى في الدول التي تدعي الديمقراطية و السبب في ذلك يعود الى تجاوز النص الدستوري من قبل الحكام في هذه الدولة أو تلك، ولا نعتقد بأن هناك من ضرورة الغوص في تاريخ الدول الديمقراطية لتوضيح مدى قصور الدساتير عن حماية شعوبها، التي كافحت من أجل إقرار تلك الدساتير، بل يكفي أن تقتصر المسافة بالعودة فقط الى الربع الأول من القرن الأول، لنلمس لمس اليد أنه لغاية تلك الحقبة بقيت نصوص الدساتير وما تضمنه من حقوق وحريات أسيرة مجلداتها، ومغيبة من قبل أنظار و حقوق المواطنين.

ولكن من خلال مساهمة القاضي الدستوري في ضبط مسار القوانين، وجعله الدستور كمرجعية له، والتشدد في ابطال أي تشريع بنود الدستور، أصبحت القوانين الوضعية من جزائية ومدنية تختلف اختلافا جذريا عما كانت عليهما قبل الرقابة على دستورية القوانين.[2]

إن الضمانة الدستورية لا يمكن تحقيقها الا بوجود جهاز يعمل على حمايتها، لأن الدستور وضع الأساس من أجل تحقيق غايتين:

الأول تنظيم هيكلية الدولة وتوزيع الصلاحيات بين مؤسساتها والثاني ضمانة حقوق وحريات الأفراد من خلال التقيد بهذا القيد والتوزيع لأنهما من دولة إلا وكانت تتغنى بدستورها وبأنها تحتل المرتبة الأولى في تنظيم الديمقراطية من خلال ما تمنحه من حقوق وحريات لأفرادها من خلال النص الدستوري.

---

[1] إبراهيم عبد العزيز شيحا نفس المرجع 898.

[2] توبي، هوف، فجر العلم الحديث، ترجمة د–محمد عصفور سلسلة عالم المعرفة، رقم260، السنة 2000، الطبعة الثانية ص107.

غير انه كم من أنظمة ديمقراطية نحرت على أيدي أحزاب توتاليتارية تمكنت من التحكم من الأغلبية البرلمانية وعمدت الى اغتيال الديمقراطية التي أوصلتها الحكم ضاربة بعرض الحائط نص الدستور وضماناته، ولكن هناك عزم بفضل استراتيجية التي يتبعها القاضي الدستوري لجعل النصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات العامة تضج للحياة، بدلا من النظر اليها كأحرف ميتة لا قيمة لها.

وهذا التشييد في البنيان الجديد يعلو عندما يتقيد المشرع صلاحيته الدستورية لجهة إقرار أي قانون جديد يتعلق بحقوق أو حريات حق ما. حيث من خلال اجتهادات القاضي الدستوري، أصبح الدستور الضامن الأساسي والمرجعية الحقيقية لحماية الحقوق والحريات يوجهالطموحات التشريعية التي تتبدل بتبدل مفاهيم الأغلبية البرلمانية، التي تقره وفق المعايير التي تراها تتناسب والمصلحة العامة كما تتصورها كل هذه التحولات أثرت بشكل مباشر على العلاقة بين فئة الحكام وفئة المحكومين[1].

**الفرع الثاني: حد القاضي الدستوري من تحكم الأكثرية البرلمانية من خلال الرقابة الدستورية**

ان سيطرة الأكثرية البرلمانية في النظم الديمقراطية خطرا يهدد حقوق الأقلية والحريات العامة، فمن أجل إحياء دولة القانون ولدرء الخطر عن الحريات، حيث أن التسلط بدى بشكل أخر، حيث أن التطور أعاده لمصلحة المشرع بحيث يستطيع البرلمان تجاوز الدستور دون رادع، ولهذا برزت عقبة إطلاقيه المشرع بوجه دولة القانون و ترسيخ مفاعيلها فلا يمكن للأمة أن تكون حرة إلا بوجود من يكبح النواب، لأنه في حالة عدم وجود من يكبح هذه الصلاحية المطلقة، تصبح الديمقراطية المستبقة من النظام التمثيلي في خطر، لأنه لا يمكن أن نسلم بأن سمو القاعدة الدستورية التي هي عصب الحياة في دولة القانون تبقى ضمانتها الوحيدة ضمير النواب التي لا تشكل أية ضمانة قانونية ويسن بضمانة ثانية، لأن السلطة التنفيذية تعمل من خلال الأكثرية البرلمانية طائعا في يدها، على تشريع و التصويت عليه بالأغلبية البرلمانية وليست القانون لمصلحة الأغلبية. هنا تكمن الخطورة على ديمومة ديمقراطية دولة القانون، لأن المعوقات تنطلق بفعل السلطة التشريعية القيمة على حقوقه وحرياته.

[1] أمين عاطف صليبيا، الرقابة على دستورية القوانين ودور الغاء الدستوري في حماية سمو الدستور في لبنان الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق، الفرع الأول، 1998،ص103.

ان الأغلبية البرلمانية في النظام الديمقراطية محكومة بطابع التغيير المنبثق عن اللعبة الديمفراطية في النظم البرلمانية ، فأكثرية اليوم هي أقلية الغد و العكس صحيح لهذا حض الدور الريادي الذي يلعبه القاضي الدستوري بمنع تذبذبات في الحقل التشريعي بين مفهوم يميني لهذه الأغلبية ومفهوم يساري لتلك الأغلبية، هنا لا بد من التنويه لأنه وإن كانت مدرسة الحق الطبيعي ترى من منظورها الخاص أن القاضي الدستوري باحتكامه الى حماية مبدأ سمو الدستور و حماية مبدأ الفصل بين السلطات يعمل على كبح جماح الأكثرية النيابية في تشريعها الكيفي، الذي يتلاءم وطروحاتها السياسية إلا أنه من الإنصاف، عدم اعتبار هذه النتيجة إنها حكرا على مدرسة الحق الطبيعي، ولا تعترف بها مدرسة الحق الوضعي .

اذ إن المدرسة الوضعية تعتبر أيضا أن الرقابة على دستورية القوانين تكبح طموحات الأكثرية النيابية إنما من خلال الضوابط المنصوص عنها في القاعدة الدستورية، بمعنى أنه أذا تضمن الدستور ضوابط معينة لإحدى هذه الحقوق والحريات.

## الخاتمة:

نلخص في الأخير انه وفي سبيل حماية مبدأ سمو الدستور والحفاظ على هذه المكانة ، التي تولي لها الدول الأهمية الكبرى ، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري قد سعى وناضل من اجل أن يعطي ويوفر للدستور الحماية والمكانة اللازمة التي تضمن له البقاء والاستمرارية حتى وان كانت قد اعترضت طريقه بعض العقبات التي عرقلت محاولاته هذه ولكن رغم هذه العقبات وتلك إلا إن مؤسس الدستوري الجزائري عقد العزم على أن يستمر في نضاله من اجل ان يعطي للدستور المكانة والحماية الكافية و الازمة التي تضمن له الاستمرار، وهذا ما جاء به في دستور 1996 مصمما ومؤكدا فيه على هذه الحماية من خلال تأكيده على إنشاء مجلس دستوري كلفه بالسهر على حماية الدستور وصونه .

ولأن مبدأ سمو الدستور يقتضي بأن لا تخالف أي قاعدة قانونية لأحكام الدستور ولأن هذا الأخير وحسب آخر تعديل له في سنة 2016 بالقانون -16-01 فإن المؤسس الدستوري جاء مؤكدا من خلاله على حماية الحقوق والحريات . وهذا طبعا من أجل حماية الدستور والسهر على احترامه ، من خلال المحكمة الدستورية .

حيث قام بتوسيع آلية تحريك عمل المجلس الدستوري المتمثلة في الإخطار في سبيل احترام الحقوق والحريات التي أقرها وضمن حمايتها الدستور في أحكامه.

وهذا الأمر من الحسنات التي يجب أن تُحسب وتضاف إلى رصيد المؤسس الدستوري الجزائري الإستمراره في إعطاء الحماية اللازمة للدستور ، لأن في بقائه وحمايته وتطوير طرق وآليات حمايته بقاء وحماية لكيان الدولة والمجتمع .

### أولا: النتائج:

1-يقصد بمبدأ سمو الدستور علوية القواعد الدستورية وسيادتها على سائر القواعد القانونية الأخرى في الدولة.

2-يقسم سمو الدستور الى دستور موضوعي وشكلي ويقصد بالسمو الموضوعي علوية الأحكام والمبادئ المنصوص عليها في الوثيقة الدستورية على سائر الأحكام الواردة في القوانين الأخرى، أما السمو الشكلي فيقصد به وجوب إتباع إجراءات وأوضاع معينة في وضع القواعد الدستورية وتعديلها تختلف عن تلك التي يجري إتباعها في وضع تعديل القوانين العادية.

3-إن سمو الدستور المستمد من كونه يؤسس فكرة القانون السائدة في الدولة، ويبين الفلسفة أو الإيديولوجية التي يقوم عليها النظام القانوني المطبق سوآءا من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية، ويحدد السلطات العامة في الدولة (من تشريعية، وتنفيذية وقضائية).

4-يتم ممارسة رقابة على دستورية القوانين وهي إخضاع القانون الصادر عن السلطة التشريعية لنوع من الرقابة من قبل جهاز مستقل للتأكد من مدى مطابقة وموافقة هذا القانون للمبادئ الواردة في الدستور ويركز مفهوم الرقابة على كون الدستور هو قانون الدولة الأسمى وأن القواعد الواردة فيه هي الأعلى مرتبة ويتوجب على كل السلطات في الدلة احترامها والعمل بموجبها بما في ذلك السلطة التشريعية.

5-إن تقدم القضاء الدستوري أصبح عنصرا أساسيا في تحقيق التوازن بين السلطات، والحفاظ على حد من التوازن داخل البرلمان.

6-يقصد بالعدالة الدستورية مؤسسة يعهد إليها الدستور مهمة الفصل في كل نزاع يتعلق بتطبيق أو تفسير نص له قيمة دستورية.

7-إن العدالة الدستورية يجب أن ينظر إليها كنشاط وكمية متعددة في تقنيتها تهدف كلها الى ضمان احترام الدستور سموه وكذا تحقيق الفصل بين السلطات.

8-العدالة الدستورية ترتبط بتطبيق وتفسير الدستور باعتباره يضم كل القواعد ذات الصلة بتنظيم السلطة وممارستها حتى ولم تكن هذه القواعد مدونة في وثيقة الدستور، وهذا يعني أن كل قاضي يطبق القواعد الدستورية لأجل الفصل في خصوصيات معينة هو يمارس نشاط العدالة الدستورية.

9-إن علاقة المحكمة الدستورية بمبدأ الفصل بين السلطات، في النظام الأوروبي للعدالة الدستورية، يختلف عن تلك القائمة في النظام الأمريكي. ففي هذا الأخير تمارس الرقابة على دستورية القوانين من قبل القضاء العادي لذلك تأتي استقلالية القضاء المناط به حماية الدستور في إطار الفصل بين السلطات، إضافة الى كونه المرجعية الدستورية للحفاظ على الدستور، من هنا أهمية تحصين استقلاليته لكي يتمكن من تحقيق الأهداف التي وجد من أجلها، وبخاصة أن الفصل بين السلطات وتوازنها، شرط أساسي لحماية مبدأ سمو الدستور.

11-يساهم القاضي الدستوري بشكل في استقرار الدساتير، ودوام استمراريتها ومنعها من التعديل والتغيير التكرر الذي يقلل من قيمتها الدستورية، وذلك عن طريق منحها مدى أوسع وأعمق، باعتبارها نصوص لها تتأثر بالواقع والتطور الاجتماعي والسياسي والاقتصادي.

**التوصيات:**

**1**-إذا كان مبدأ سمو الدستور قد غدى أساسا ومبدأ رئيسيا من أسس ومبادئ الدولة القانونية، فإن ندعو الى تناول ما يتضمنه ويتطلب ذلك الأمر هو تقرير الوسيلة الفاعلة لضمان سمو ذلك الدستور وعدم اعتداء أي سلطة عليه وبشكل خاص السلطة التشريعية وإلا عدا ذلك المبدأ أمرا نظريا وبحثيا.

2-إن عدم جواز تعارض القاعدة العادية مع الدستورية نتيجة منطقية لمبدأ سمو الدستور واحتلال القاعدة الدستورية للمكانة العليا في السلم الهرمي لتدرج القواعد القانونية وإلا لفقد هذا المبدأ أهميته وانهار.

وبناءا على ذلك نأمل أنه لا يجوز للسلطة التشريعية أن تضع من القوانين ما يخالف الأحكام الدستورية وإن فعلت ذلك سواء أن صراحة أو ضمنيا تحت حجية التنظيم فإن عملها نرى عندئذ أنه سيكون عملها خروجا عن مبدأ الشرعية وتحديا للقواعد الدستورية الأمر الذي يعرضها للبطلان سوآءا ورد ذلك صراحة في الدستور أو لم يرد.

3-إيجاد رقابة قضائية فعالة باعتبارها ضمانة من ضمانات احترام وتطبيق الدستور بعيدة عن التأثيرات والاغراءات السياسية.

## قائمة المراجع :

### المصادر القانونية

- المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2020، ج، ع 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020

### الكتب


1. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة القاهرة، 1960
2. سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الحادية عشر، 2011
3. محمد أحمد إبراهيم المسلماني، القانون الدستوري والنظم السياسية دراسة مقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية،دار الفكر الجامعي، 2015
4. رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة، الطبعة الثانية 2014، ص 2014
5. هنري روسيتون،المجلس الدستوري الفرنسي، ترجمة دمحمد وطفة، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع،ط،2001/1
6. د-عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، بيروت،1993
7. حمدون حنون خالد، مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، مكتبة السنهوري، بغداد،2013
8. محمد مصطفى عفيفي، الرقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية، القاهرة جامعة عين شمس، ط1 ،1993
9. د.إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية بيروت، ط3، 1997
10. توبي، هوف، فجر العلم الحديث، ترجمة د-محمد عصفور سلسلة عالم المعرفة، رقم260، السنة 2000، الطبعة الثانية
11. أمين عاطف صليبيا، الرقابة على دستورية القوانين ودور الغاء الدستوري في حماية سمو الدستور في لبنان الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق، الفرع الأول، 1998

# الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية ودوره في تكريس مبدأ سيادة الدستور

**ولدعلي تاكفاريناس**
**كلية الحقوق- جامعة الجزائر 01**

**ملخص:** أقرّ التعديل الدستوري لسنة 2020 بصفة صريحة اختصاصًا جديدًا للمحكمة الدستورية يتمثل في تفسير أحكام الدستور، بما يعكس تطورًا نوعيًا في وظيفة القضاء الدستوري وانتقاله من مجرد رقابة على دستورية القوانين إلى الإسهام في توجيه الحياة الدستورية، وتهدف هذه الدراسة إلى تحليل الإطار الدستوري والقانوني للاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية الجزائرية، وبيان دوره في تكريس مبدأ سيادة الدستور، من خلال الاستناد على الفقه الدستوري المعاصر وبعض التطبيقات القضائية، لتخلص الدراسة إلى القول بأن الاختصاص التفسيري يشكل آلية فعالة لضمان وحدة التفسير الدستوري وتعزيز الأمن الدستوري، شريطة ممارسته في حدود الضوابط الدستورية واحترام مبدأ الفصل بين السلطات.

**الكلمات المفتاحية:** الاختصاص، التفسير، المحكمة الدستورية، سيادة الدستور.

**Abstract:** The 2020 constitutional amendment explicitly established a new jurisdiction for the Constitutional Court, the interpretation of constitutional provisions, This reflects a qualitative development in the function of constitutional courts, shifting them from merely overseeing the constitutionality of laws to contributing to the guidance of constitutional life, This study aims to analyze the constitutional and legal framework of the Algerian Constitutional Court's interpretative jurisdiction and demonstrate its role in upholding the principle of constitutional supremacy, Drawing on contemporary constitutional jurisprudence and selected judicial applications, the study concludes that interpretative jurisdiction constitutes an effective mechanism for ensuring the unity of constitutional interpretation and strengthening constitutional security,

provided it is exercised within the bounds of constitutional regulations and respects the principle of separation of powers.

**Keywords:** Jurisdiction, Interpretation, Constitutional Court, Constitutional Supremacy.

**مقدمة:**

يأتي الدستور في قمة الهرم القانوني في الدولة، ويعتبر حجر الأساس في البناء التأسيسي والسياسي للدولة الحديثة، حيث يتضمن المبادئ العامة للمجتمعات وينظم سير وعمل السلطات العامة، وهو الضامن للحقوق والحريات الأساسية، غير أن فعالية الدستور لا تتحقق بمجرد النص عليه، بل تتطلب وجود آليات مؤسسية تسهر على احترامه وتفسير أحكامه بما يضمن انسجام تطبيقه مع إرادة المؤسس الدستوري، إذ مهما بلغت دقته يظل عرضة للاختلاف في الفهم والتأويل، وهو ما يستدعي وجود جهة مختصة بتفسيره تفسيرا موحدا نظرا لحساسية وخطورة المواضيع التي يتضمنها.

وفي هذا الإطار، برز القضاء الدستوري كضامن لسمو الدستور، حيث تطورت اختصاصاته في العديد من الأنظمة الدستورية لتشمل، إلى جانب الرقابة على دستورية القوانين، اختصاص تفسير النصوص الدستورية.

وقد كرّس الدستور الجزائري المعدل لسنة 2020 هذا التوجه، والذي عرف تطورا نوعيا من خلال إسناد الاختصاص التفسيري صراحة إلى المحكمة الدستورية المستحدثة بدلا عن المجلس الدستوري، ومنحها لأول مرة اختصاصا صريحا في تفسير الدستور، ويعد هذا الاختصاص من أهم مظاهر تطور العدالة الدستورية، الأمر الذي يطرح تساؤلات جوهرية حول نطاق هذا الاختصاص وأثره في تكريس مبدأ سيادة الدستور.

**إشكالية الدراسة:** ارتأينا صياغة الاشكالية التي تتلاءم وتتناسب بدرجة كبيرة مع الموضوع المعالج وهي على النحو الآتي:

**إلى أي مدى يسهم الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية الجزائرية في تكريس مبدأ سيادة الدستور، وما هي حدوده الدستورية والوظيفية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020؟**

**أهمية الدراسة:** تنبع أهمية الموضوع انطلاقا من:

- جدة الاختصاص التفسيري في النظام الدستوري الجزائري.
- ارتباطه الوثيق بمبدأ سيادة الدستور.
- ندرة الدراسات الفقهية والتطبيقية حول مسألة التفسير الدستوري في الجزائر.

**منهج الدراسة:**

اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي في دراسة النصوص الدستورية والقانونية، والمنهج النقدي في تحليل الآراء الفقهية والاجتهادات الدستورية ذات الصلة، وابراز تأثيرها على مبدأ سيادة الدستور بمعالجتها في خمسة محاور على النحو الآتي:

1- الإطار المفاهيمي للاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية.

2- الاختصاص التفسيري في ضوء الفقه الدستوري المعاصر.

3-الأساس الدستوري للاختصاص التفسيري في الجزائر.

4-آليات ممارسة الاختصاص التفسيري.

5-تأثير الآراء التفسيرية على تكريس مبدأ سيادة الدستور.

**المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية.**

سنتناول في هذا المبحث كل من مفهوم الاختصاص التفسيري وأساسه الدستوري، ثم نعرج لدراسة نطاق هذا الاختصاص وآليات تفعيله.

**المطلب الأول: مفهوم الاختصاص التفسيري وأساسه الدستوري.**

يقصد بالاختصاص التفسيري سلطة المحكمة الدستورية في توضيح المعنى الصحيح لأحكام الدستور عند غموضها أو تعدد تأويلاتها، بما يضمن تطبيقها تطبيقًا موحدًا.[1]

يُقصد بالتفسير الدستوري عملية تحديد المعنى الصحيح للنص الدستوري والكشف عن مقاصده الحقيقية عند غموضه أو تعدد دلالاته، مع مراعاة الخصوصية المميزة للنص الدستوري من حيث السمو والعمومية والتجريد، ويذهب جانب من الفقه الدستوري إلى اعتبار التفسير الدستوري نشاطًا قانونيًا مركبًا، يجمع بين الطابع الكاشف لإرادة المؤسس الدستوري والطابع التوجيهي الذي يراعي تطور الواقع السياسي والاجتماعي.[2]

وقد ظل استمرار غياب هذا الاختصاص صراحة في الدساتير الجزائرية السابقة، إلى أن جاء دستور 2020 ليكرسه صراحة ضمن اختصاصات المحكمة الدستورية، في خطوة تعكس تطور مفهوم العدالة الدستورية في الجزائر[3].

**المطلب الثاني: نطاق الاختصاص التفسيري وآليات تفعيله.**

يمارس الاختصاص التفسيري بناءً على إخطار من إحدى الجهات الدستورية المختصة دستوريا بممارسة حق الإخطار المنصوص عنها في المادة 193 من الدستور،[4] ولا يفتح المجال فيه للأفراد، وهو ما يبرز طابعه المؤسسي والاحترازي، ويصدر التفسير في شكل رأي دستوري حسب المادة 192 من الدستور، حيث يلتزم بروح النص الدستوري دون أن يقود الى إنشاء قواعد دستورية جديدة.

يُميَّز الاختصاص التفسيري عن الرقابة على دستورية القوانين من حيث الموضوع والغاية، إذ ينصب التفسير على النص الدستوري ذاته، في حين تنصرف الرقابة الدستورية إلى مطابقة القوانين والنصوص التنظيمية في صورة المراسيم الرئاسية للدستور، غير أن الفقه الدستوري يجمع على وجود تداخل وظيفي بين الاختصاصين، باعتبار أن الرقابة الدستورية تفترض، ضمنًا، تفسيرًا سابقًا للنص الدستوري المرجعي[5].

لا يختلف اثنان على أن التفسير الدستوري لا ينبغي أن يُفهم باعتباره اجتهادًا حرًا منفصلًا عن النص، بل هو عمل منضبط تحكمه قواعد موضوعية، أهمها احترام روح الدستور، وضمان وحدة النظام القانوني، وتحقيق التوازن بين السلطات.

ويرى بعض الفقهاء أن التفسير الدستوري يُعد مرحلة أولية لازمة لممارسة الرقابة الدستورية، حيث لا يمكن تقرير دستورية نص قانوني دون تحديد المعنى الدقيق للأحكام الدستورية محل الاحتجاج.

**المبحث الثاني: الاختصاص التفسيري في ضوء الفقه الدستوري المعاصر.**

انقسم الفقه الدستوري بين مؤيد ومعارض لإسناد مهمة التفسير لهيئة دستورية تقوم به لما له من انعكاسات مباشرة وتأثير على فحوى النص التأسيسي وتأوليه.

**المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية المؤيدة.**

يرى اتجاه فقهي واسع أن التفسير المؤسساتي للدستور يعد امتدادًا طبيعيًا لوظيفة الحراسة الدستورية، ويمنع التأويل السياسي أو البرلماني المنفرد للنصوص الدستورية.[6]

يؤكد هذا الاتجاه أن النص الدستوري بطبيعته عام ومجرد، ولا يمكن أن يحقق الاستقرار إلا عبر تفسير قضائي دستوري عقلاني يراعي السياق الدستوري العام.

**المطلب الثاني: الاتجاهات الفقهية المتحفظة.**

في المقابل، يحذر اتجاه فقهي آخر من مخاطر التوسع في التفسير الدستوري، لما قد يؤدي إليه من مساس بمبدأ الفصل بين السلطات، داعيًا إلى تقييد التفسير بحدود النص وروحه دون الانزلاق إلى إنشاء قواعد دستورية جديدة، لأن ذلك يعتبر أيضا تدخلا في سلطات أخرى سامية ومنشئة للمؤسسة المفسرة للدستور ألا وهي السلطة التأسيسية الأصلية ويمكن أن يحرف من إرادتها الأولية عند وضع القواعد الدستورية المختلفة.

**المبحث الثالث: الأساس الدستوري للاختصاص التفسيري في الجزائر.**

يُعد الأساس الدستوري للاختصاص التفسيري الإطار الحاكم لممارسة المحكمة الدستورية لوظيفتها في تفسير النصوص الدستورية، إذ تتحدد من خلاله طبيعة هذا الاختصاص وحدوده وآثاره.

ويكتسي هذا المبحث أهمية خاصة لكونه يبرز التحول النوعي الذي عرفه النظام الدستوري الجزائري مع دستور 2020، من خلال الانتقال من غياب النص الصريح إلى الإقرار الدستوري الواضح للاختصاص التفسيري، بما ينسجم مع تطور العدالة الدستورية في الأنظمة المقارنة دون استنساخ مباشر لها.

**المطلب الأول: تطور الاختصاص التفسيري قبل دستور 2020**

لم تتضمن الدساتير الجزائرية المتعاقبة نصًا صريحًا يمنح المجلس الدستوري اختصاص تفسير الدستور، غير أن ذلك لم يمنع هذا الأخير من ممارسة دور تفسيري غير مباشر أو ضمني من خلال قراراته المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، فقد كان المجلس الدستوري مضطرًا، عند فحص مدى مطابقة النصوص التشريعية للدستور، إلى تحديد المعنى المقصود من الأحكام الدستورية محل الاحتجاج، وهو ما أفرز ما يُعرف في الفقه بالتفسير الضمني للدستور[7].

**المطلب الثاني: الاختصاص التفسيري في ظل دستور 2020.**

جاء دستور 2020 ليُحدث قفزة نوعية وترقية وظيفية مع المرحلة السابقة،[8] من خلال إقراره الصريح لاختصاص المحكمة الدستورية في تفسير الدستور، وذلك في مادته 192 الفقرة الثانية التي نصت صراحة على تفسير حكم أو عدة أحكام من الدستور، وهو ما يعكس توجهًا نحو تعزيز مكانة القضاء الدستوري كفاعل أساسي في حماية سمو الدستور، ويُفهم من هذا الإقرار أن المؤسس الدستوري انتقل من الاكتفاء بالتفسير الضمني إلى الاعتراف بالتفسير الصريح كاختصاص مستقل.[9]

غير أن المؤسس الدستوري الجزائري حرص في المقابل على عدم إطلاق هذا الاختصاص دون قيود، حيث أحاطه بضوابط إجرائية وموضوعية، بما يحول دون تحوله إلى أداة لإنشاء قواعد دستورية جديدة خارج إطار النص.

**المطلب الثالث: الجهات المخولة بإخطار المحكمة الدستورية**

حصر الدستور الجزائري الجهات المخولة بإخطار المحكمة الدستورية بطلب تفسير الدستور، وهو ما يعكس الطابع المؤسسي والاحترازي لهذا الاختصاص، ويهدف هذا القيد إلى تفادي إغراق المحكمة بطلبات تفسيرية ذات طابع سياسي أو كيدي، وضمان توظيف الاختصاص التفسيري في القضايا الدستورية الجدية فقط[10]، وتتمثل هذه الجهات في رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، وأربعون (40) نائبا في المجلس الشعبي الوطني أو خمسة وعشرين (25) عضوا بمجلس الأمة.

**المبحث الرابع: آليات ممارسة الاختصاص التفسيري.**

تمر عملية التفسير الدستوري بإجراءات ومراحل محددة، بدءا بإجراء الاخطار وتقديم طلب بشأنه، وصولا الى تكييف طبيعة الآراء الصادرة بشأنه وحجيتها.

**المطلب الأول: إجراءات الإخطار.**

يخضع طلب التفسير لإجراءات شكلية وموضوعية دقيقة تهدف إلى ضمان جدية الطلب واحترام الاختصاص، ويكون دائما مقدما من احدى جهات الاخطار سالفة الذكر.

**المطلب الثاني: طبيعة القرار التفسيري وحجيته.**

يثير القرار التفسيري إشكالية طبيعته القانونية وحجيته، حيث يذهب الفقه إلى اعتباره ملزمًا لكافة السلطات العامة، وهو ما يفهم من سياق المادة 198 فقرة 05 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي نصت على: "... تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية".

**المبحث الخامس: تأثير الآراء التفسيرية على تكريس مبدأ سيادة الدستور.**

يُميَّز الاختصاص التفسيري عن الرقابة على دستورية القوانين من حيث الموضوع والغاية، إذ ينصب التفسير على النص الدستوري ذاته، في حين تنصرف الرقابة الدستورية إلى مطابقة القوانين والنصوص التنظيمية للدستور، غير أن الفقه الدستوري يجمع على وجود تداخل وظيفي بين الاختصاصين، باعتبار أن الرقابة الدستورية تفترض ضمنًا تفسيرًا سابقًا للنص الدستوري المرجعي، وهو ما يسهم في تفسير نصوص الدستور حول مسألة حدود السلطات، وكذا حماية الحقوق والحريات الأساسية.

**المطلب الأول: التفسير الدستوري وتوازن السلطات.**

أسهم القضاء الدستوري الجزائري، من خلال آرائه وقراراته، في توضيح حدود اختصاص كل سلطة دستورية، لا سيما في المسائل المتعلقة بالمجال التشريعي والتنظيمي، مما حال دون توسع سلطة على حساب أخرى، وكرّس سمو الدستور كمرجعية عليا.

فضلا عن اقدام المحكمة الدستورية على رفع اللبس والغموض الذي اكتنف مصطلح النصوص التنظيمية التي تشملها الرقابة على دستورية القوانين، ليستقر الأمر على المراسيم الرئاسية دون غيرها من النصوص التنظيمية التي تخضع لمجال رقابة القاضي الاداري.

**المطلب الثاني: أثر الاختصاص التفسيري على حماية الحقوق والحريات.**

اعتمدت المحكمة الدستورية في بعض اجتهاداتها تفسيرًا داعمًا للحقوق والحريات، انسجامًا مع مبدأ دولة القانون، وربطت بين النص الدستوري والالتزامات الدولية للجزائر، وهو ما يعزز الطابع الحمائي للدستور.

**خاتمة:**

خلصت الدراسة إلى أن الاختصاص التفسيري للمحكمة الدستورية الجزائرية يشكل آلية محورية في تكريس مبدأ سيادة الدستور، من خلال توحيد التفسير الدستوري وضمان استقرار النظام القانوني، غير أن فعالية هذا الاختصاص تظل رهينة باحترام ضوابطه الدستورية، وتجنب التوسع غير المبرر الذي قد يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، ويحل حينئذ القاضي الدستوري الى قاضي منشئ للقاعدة الدستورية ويستأثر بالسلطات الأصلية التي تعود للسلطة التأسيسية الأصلية.

**قائمة المراجع:**

---

[1] ذباح. ت، قوراري. م، (2021)، تكريس الدور التفسيري للمحكمة الدستورية في دستور 2020: دور جديد بآليات قديمة؟، الدراسات القانونية المقارنة، 7(2)، 796-817.

[2] Kilali, Z. (2023). The explanatory jurisdiction of the Algerian Constitutional Court under the 2020 Constitution. Journal of Law, Society and Authority, 12(1), 133-157.

[3] يختلف التفسير الدستوري عن التأويل السياسي الذي تمارسه بعض السلطات، كونه يخضع لضوابط قانونية ويصدر عن جهة قضائية مستقلة. يُقصد بالتفسير الدستوري عملية تحديد المعنى الصحيح للنص

الدستوري والكشف عن مقاصده الحقيقية عند غموضه أو تعدد دلالاته. ويتميز التفسير الدستوري عن التفسير القانوني العادي بخصوصية النص الدستوري وطابعه السامي والمجرد.

ويرى جانب من الفقه أن التفسير الدستوري يُعد عملاً قانونيًا ذا طبيعة إنشائية محدودة، بينما يعتبره جانب آخر عملاً كاشفًا لإرادة المؤسس الدستوري لا غير.

[4] نصت المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على: "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 اخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة...."، في حين أحالت المادة 192 مسألة تفسير الأحكام الدستورية لجهات الاخطار أعلاه بالنص في فقرتها الثانية على:" ...يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها."

[5] هذا التداخل لا يعني وحدة الاختصاصين، بل يؤكد تكاملهما في تحقيق هدف أسمى يتمثل في حماية سمو الدستور. يختلف الاختصاص التفسيري عن الرقابة على دستورية القوانين من حيث الموضوع والغاية، غير أن كليهما يلتقيان في هدف واحد هو حماية سمو الدستور.

[6] Kilali, Z. (2023). Op.cit.133–157.

[7] يُقصد بالتفسير الضمني ذلك التفسير الذي تستخلصه الجهة القضائية من خلال تسبيب قراراتها دون أن تصدر قرارًا مستقلًا بالتفسير. لم تنص الدساتير الجزائرية السابقة صراحة على اختصاص تفسير الدستور، غير أن المجلس الدستوري مارس تفسيرًا ضمنيًا من خلال قراراته المتعلقة بالرقابة الدستورية.

[8] مرسوم رئاسي رقم 20–442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج.ج عدد 82 صادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[9] يختلف التفسير الصريح عن التفسير الضمني من حيث الشكل والاستقلالية، لا من حيث الغاية، فكلاهما يهدف إلى حماية الدستور. كرس دستور 2020 الاختصاص التفسيري صراحة ضمن اختصاصات المحكمة الدستورية، وهو ما يعكس تطورًا في مفهوم القضاء الدستوري الجزائري وانتقاله من دور سلبي إلى دور إيجابي فاعل.

[10] لا يعني تقييد الإخطار إضعاف الحماية الدستورية للأفراد، إذ تبقى آليات أخرى، كالدفع بعدم الدستورية، قائمة لحماية حقوقهم، حدد الدستور الجهات المخولة بطلب تفسير الدستور، وهو ما يعكس الطابع المؤسسي والاحترازي لهذا الاختصاص.

# الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق و الحريات

**من تقديم : نوارة بومعزة .**

**كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية .**

**ملخص:**

استحدث المشرع الجزائري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 آلية جديدة للرقابة على دستورية القوانين والمتمثلة في الدفع بعدم الدستورية، وهو ما تضمنه أيضا التعديل الدستوري لسنة 2020 في نص المادة 195 منه التي منحت الحق للمتقاضيين الحق في اثارة عدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي يمسّ بحقوقهم وحرياتهم، ليتم بذلك احالته على المحكمة الدستورية لتفصل في مدى دستوريته.

ومن أجل تفعيل ذلك أصدر المشرع الجزائري القانون العضوي رقم22-19 المحدّد لكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، وكذا النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية في 22 جانفي 2023، والذي سيساهم مما لا شك فيه في حماية الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور للأفراد وتكريس بذلك لدولة القانون.

**الكلمات مفتاحية:** الدفع بعدم الدستورية، المحكمة الدستورية، حكم تشريعي أو تنظيمي، قانون عضوي، الحقوق والحريات الأساسية.

**Summary:**

The Algerian legislator created a new mechanism to control the constitutionality of laws respected in the defense of unconstitutionality taken from the 2016 constitutional amendment.

As it was stipulated in article 195 of constitutional amendment of 2020, which granted litigants the right to raise the constitutionality of a legislative or regulatory text that touch the rights and freedoms concluded in the constitution.

The organic law 22/19 containing the conditions and the way for applying the incredibility and unconstitutionality of laws has addressed the formal, objective conditions required to raise the unconstitutionality, And the experimental system for the basic operating rules of the Constitutional

Court on 22 January, 2023, which will undoubtedly contribute to protecting the rights and freedoms included in the Constitution and facilitating the establishment of the rule of law.

**Key words:** unconstitutionality of laws, Constitutional Council, legislative or regulatory provision, organic law, fundamental rights and freedoms.

**مقدمة:**

يعتبر التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 نقطة تحول مهمة على صعيد إعادة ضبط وهيكلة المؤسسات الدستورية المكلفة بعملية الرقابة، وبموجبه تم استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية بما يسمح بتكييف دورها وموائمته مع التطورات الحاصلة في مجال الرقابة الدستورية بواسطة الدفع الفرعي بعدم دستورية القوانين.

وقد استحدث المشرع الجزائري لأول مرة آلية الدفع بعدم الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، عندما فسح المجال أمام إمكانية إخطار المجلس الدستوري 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 مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

أقر بذلك المشرع الجزائري الحق للأفراد في تحريك الرقابة الدستورية عن طريق القضاء وذلك على غرار العديد من الأنظمة الدستورية المقارنة التي كرسّت أسلوب الدفع بعدم الدستورية، كالدستور الفرنسي، المصري والمغربي...

ومن أجل مسايرة التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي أقر الدفع بعدم الدستورية، أصدر المشرع الجزائري القانون العضوي 16/18 (الملغى) الذي حدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ونص على الضوابط الشكلية والموضوعية المتطلبة لإثارة هذا الدفع، وكما أصدر أيضا القانون العضوي رقم 19/22 المؤرخ 25 جويلية سنة 2022 الذي يحدّد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية تطبيقا لنص المادة 196 من التعديل الدستوري 2020.

وتهدف هذه الدراسة إلى تبيان مدى مساهمة الدفع بعدم الدستورية كآلية مستحدثة في النظام القانوني الجزائري في ضمان الحقوق والحريات للأفراد التي يكفلها الدستور الجزائري، عليه من خلال هذه الورقة البحثية سنحاول البحث في الإشكالية التالية: دور الدفع بعدم الدستورية كآلية مستحدثة لحماية الحقوق والحريات للأفراد؟

اعتمدنا لدراسة هذا الموضوع على المنهج الذي يتطلبه موضوع الدراسة وهو المنهج التحليلي وذلك من خلال تحليل المواد القانونية الخاصة بآلية الدفع بعدم الدستورية والوقوف على مدى فاعليتها في حماية الحقوق والحريات.

للإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم الموضوع الى محورين أساسيين، يتمثل الأول في الأحكام العامة لآلية الدفع بعدم الدستورية، بينما نتطرق في المحور الثاني لاجتهادات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية والتي تعتبر كدعامة أساسية للحقوق والحريات.

## المحور الأول: الاطار المفاهيمي للدفع بعدم الدستورية

تعتبر آلية الدفع بعدم الدستورية أحد آليات الرقابة على دستورية القوانين، والتي بموجبها يمكن للأفراد أثناء نزاع أمام القضاء من اللجوء الى المحكمة الدستورية في حالة ما إذا كان القانون الذي سيطبق يمس بالحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور لهم، ومن خلال هذا المحور سنتطرق الى تعريف هذه الآلية، وتحديد خصائصها وكذا ضوابطها.

### أولا: تعريف آلية الدفع بعدم الدستورية

تم تعريف بالدفع بعدم الدستورية: "وسيلة تمكن أطراف الدعوى بمناسبة الدعاوى القائمة أمام إحدى جهات القضاء من اللجوء إلى المجلس الدستوري لكن بطريقة غير مباشرة من أجل الدفع بعدم دستورية نص تشريعي مطبق على الدعوى على أساس أنه ينتهك أو يعتدي على أحد الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها لهم الدستور ".

غير أن هذا التعريف أصبح لا يتماشى مع مقتضيات التعديل الدستوري لسنة 2020 وذلك لاستبدال الهيئة التي تنظر في الدفع بعدم الدستورية والمتمثلة بالمحكمة الدستورية، وكذا توسيع نطاق هذه الرقابة ليشمل النص التنظيمي بعدما كانت تقتصر وتنحصر في الحكم التشريعي فقط[1].

وبذلك يمكن تعريف الدفع بعدم الدستورية بعد التعديل الدستوري لسنة 2020 وتشكيل المحكمة الدستورية استنادا لنص المادة 195 من الدستور، بأنه الحق الممنوح لكل متقاض عندما يدعي أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور، باخطار المحكمة الدستورية عن طريق الاحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

عليه، فالدفع بعدم الدستورية هو أحد صور الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، الذي يثيره أحد أطراف النزاع المعروض أمام القضاء العادي أو الاداري، بهدف استبعاد تطبيق حكم تشريعي أو تنظيمي على هذا النزاع، مدعيا انتهاكه لاحدى حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور[2].

**ثانيا: خصائص آلية الدفع بعدم الدستورية**

يستنبط من خلال نص المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن المؤسس الدستوري اختار طريق الدفع الفرعي لتحريك الرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث لا ترفع دعوى أصلية مباشرة لإلغاء القانون لعدم الدستورية، وإنما تثور مسألة عدم دستورية القانون أثناء نظر قضية أصلية معروضة أمام إحدى المحاكم، حيث يفترض أن يكون نزاع مطروح أمام محكمة جنائية أو مدنية أو إدارية، سواء درجة أولى أو درجة استئناف، و أن هناك قانون معين مطلوب تطبيقه في هذا النزاع، بحيث يقوم أحد الأطراف بطريقة دفاعية بالدفع بعدم دستوريته.

---

[1]- غربي أحسن، "الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 13، العدد 4، 2020، ص. 28.

[2]- قده حنان، الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الدولة والمؤسسات، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، الجزائر، ص. 25.

عليه استنادا على هذه المادة وبالرجوع الى الفقه الدستوري المقارن، فإن الدفع بعدم الدستورية يتميز بالخصاص الأساسية التالية:

– إنها دعوى منفصلة منذ لحظة إثارتها إلى حين البت فيها من قبل المحكمة الدستورية عن باقي المكونات القانونية للدعوى الأصلية.

– هي دعوى لاتتعلق بالنظام العام، بل حق للأطراف، ولا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، كما أنها ليست دعوى رئيسية، فهي دعوى تابعة وتصبح نزاعا رئيسيا حينما تتم الإحالة على المحكمة الدستورية.

– هي دعوى موضوعية وليست شخصية، حيث اللجوء إلى المحكمة الدستورية، يبقي على مراقبة مجردة للنص ، باقتصار فحصه لمدى مطابقة المقتضيات التشريعية للدستور دون الحسم في النزاع القائم بين الأطراف[3].

**ثالثا: ضوابط إثارة الدفع بعدم الدستورية**

يتوجب على المتقاضي لكي يثير الدفع بعدم الدستورية أن تتوفر مجموعة من الشروط نص عليها القانون العضوي رقم 22–19 المتعلق بشروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية المتبعة أمام المحكمة الدستورية والمتمثلة في الشروط الشكلية والموضوعية للدفع.

**أ: الضوابط الشكلية للدفع بعدم الدستورية**

نص المشرع الجزائري في القانون العضوي أعلاه على مجموعة من الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية والمتمثلة في:

**1: تفعيل آلية الدفع من طرف أحد أطراف النزاع**

قيد المؤسس الدستوري آلية الدفع بعدم الدستورية، ولم يجعلها مفتوحة أمام كل المواطنين، بل حصرها في المتقاضي بمعنى أحد خصوم الدعوى، وهذا تطبيقا للمادة 1/195 من التعديل

[3]- رواب جمال، " الدفع بعدم دستورية القوانين: قراءة في نص المادة 188 من الدستور الجزائري"، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 4، العدد 1، 2017،جامعة السعيدة، ص. 40 و 41.

الدستوري لسنة 2020 التي نصت على أنه يتم الدفع بعدم الدستورية عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية بانتهاك حق من حقوقه[4].

كما نصت كذلك المادة 15 من القانون العضوي رقم 22-19 على أنه يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري ، طبقا لأحكام المادة 195 (الفقرة الأولى) من الدستور[5].

وأشارت المادة 16 من القانون رقم 22-19 على إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية و أمام محكمة الجنايات الاستئنافية، وهذا عكس ما تضمنه القانون العضوي 18-16 الملغى في المادة 3 منه التي نص فيها على عدم امكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية.

أما المادة 17 من القانون العضوي أعلاه نصت على أنه لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائيا من طرف القاضي[6]، بمعنى أنه تم استبعاد القاضي من إثارة الدفع من تلقاء نفسه باعتباره ليس طرفا في النزاع القائم وهذا تكريسا لواجب الحياد، وأجاز فقط للنيابة العامة أو محافظة الدولة ابداء ملاحظاتها ورأيها في الدفوع الخاصة بعدم الدستورية التي يثيرها أطراف الدعوى، وهو ما أشارت عليه المادة 2/17 من القانون العضوي رقم22-19[7].

---

[4] - المادة 195 من المرسوم الرئاسي 20-242 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[5] - أنظر المادة 15 من القانون عضوي رقم 22-19 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر العدد 51 الصادر بتاريخ 31 جويلية2022.

[6] - المادة 1/17 من القانون العضوي رقم22-19، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

[7]- المادة 2/17 من القانون العضوي رقم22-19، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

### 2: تقديم الدفع بمذكرة مستقلة عن مذكرة الدعوى الأصلية

اشترط المشرع الجزائري أن يقدم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم القبول بموجب مذكرة أو عريضة مكتوبة ومنفصلة ومسببة، وأحال صراحة تطبيق الأحكام الواردة ضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، وكذا الاجراءات الجزائية[8].

ويقصد بالمذكرة المكتوبة والمنفصلة أن تكون مستقلة عن مذكرة الدعوى الأصلية، فلا يقدم الدفع مع الطلب الأصلي ولا مع أي طلب أخر يختلف عنه في المضمون[9]، بالإضافة الى هذه الشروط يجب أن تكون مذكرة الدفع أيضا مسببة بأن يحدد في العريضة النص المطعون فيه والأسس القانونية التي يستند اليها الطاعن لإبراز عدم مطابقة النص المذكور للدستور، وذلك من خلال عرض أوجه انتهاكه للحقوق والحريات المضمونة دستوريا بشكل دقيق وجدي.

تخضع كذلك مذكرة الدفع الى الشروط الشكلية التي تضمنها قانون الاجراءات المدنية والادارية أو قانون الاجراءات الجزائية، حسب الجهة التي يثار أمامها الدفع، فإذا كان أمام إحدى هيئات الاستئناف التابعة للقضاء العادي تعين توقيع المذكرة من طرف محام لدى المجلس، أما إذا تمت إثارته أمام إحدى هيئات النقض وجب توقيع المذكرة من طرف محام مقبول لدى المحكمة العليا

---

[8] - المادة 19 من القانون العضوي رقم22-19، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية. حول هذا الموضوع أنظر: شوقي يعيش تمام، "أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020"، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 01، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021، ص. 14.

[9] - تجدر الاشارة في هذا الصدد أن رئيس الجمهورية قام بتاريخ 4 جويلية 2018 بإخطار المجلس الدستوري حول مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، ومن بين هذه المواد التي كانت محل الاخطار نجد المادة 6 من هذا القانون التي تضمنت مصطلح "مستقلة" بدل "منفصلة"، واعتبر المجلس أن هذا اللفظ جاء بمعنى مغاير للمعنى الذي قصده المشرع ورأى أن ذلك يعتبر سهوا يتعين تداركه. أنظر: رأي03/ر.ق.ع/م.د/18 مؤرخ في 2 أوت 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، ج ر عدد 54، صادر بتاريخ 5 سبتمبر 2018.

ومجلس الدولة، هذا بالإضافة الى ضرورة اشتمالها على الشروط الشكلية الواردة في المادة 15 من قانون الاجراءات المدنية والادارية[10] في عرائض الدعوى[11].

**ب: الضوابط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية**

اشترط المشرع الجزائري كذلك توفر مجموعة من الشروط الموضوعية الى جانب الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية، والمتمثلة في أن يتوقف مآل النزاع على حكم تشريعي أو تنظيمي يمس بالحقوق والحريات الأساسية، وعدم أسبقية التصريح بمطابقة هذا الحكم للدستور وأن يكون الدفع بعدم الدستورية جدي.

**1: أن يتوقف مآل النزاع على حكم تشريعي أو تنظيمي يمس بالحقوق والحريات الأساسية**

نصت المادة 1/21 من القانون العضوي 22-19 على أن يتوقف مآل النزاع على حكم التشريعي أو تنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة، وهو ما أشار اليه أيضا التعديل الدستوري لسنة 2020 والذي وسّع من مجال الدفع بعدم الدستورية لتشمل الحكم التنظيمي أيضا وهذا تطبيقا لنص المادة 195 منه[12] وهذا عكس ما جاء به التعديل الدستوري 2016 في المادة 188 منه.

---

[10] - تنص المادة 15 من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، ج ر 21 صادر بتاريخ 23 أبريل 2008 على أنه: *"يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات الآتية*

*1 – الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى،*

*2- اسم ولقب المدعي وموطنه،*

*3- اسم ولقب وموطن المدعى عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم، فآخر موطن له..."*

[11] - بن صديق فتيحة، هاملي محمد، "الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري: مؤشر التوجه نحو الرقابة القضائية على دستورية القوانين"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 2، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2021، ص. 271.

[12] - راجع المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أوجبت كذلك المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أن يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي يمس بالحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور، وهي المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الثاني وبعض المواد التي تضمنها الفصل الثاني من نفس الباب التي تنص على أن كل المواطنين متساوون في أداء الضريبة[13]، ولكن لا يمكن حصر الحقوق والحريات الأساسية في الوثيقة الدستورية فقط باعتبار أنه هناك الكثير منها لا ينص عليها الدستور والمنصوص عليها في المعاهدات الدولية مثلا التي تلتزم بها الدولة الجزائرية، وهو ما عبر عنه المجلس الدستوري سابقا في العديد من اجتهاداته ضمنا عن إرادته في توسيع مرجعتيه الدستورية حتى يكفل ضمانا أوسع للحقوق والحريات، وهو ما يشكل توجها نحو الاقتداء بنظيره الفرنسي الذي تبنى ما يعرف "بالكتلة الدستورية"[14]، وهو ما تضنته المادة 4/190 من التعديل الدستوري 2020[15] أين فسحت المجال للمحكمة الدستورية لتفصل بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات في إطار الرقابة الدستورية السابقة. أو اللاحقة.

## 2: عدم أسبقية التصريح بمطابقة الحكم التشريعي أو التنظيمي للدستور

معنى ذلك أنه عند صدور حكم بدستورية نص تشريعي أو تنظيمي يكتسب ذلك النص قرينة الدستورية أو ما يطلق عليه براءة الدستورية، عليه لا يخضع من حيث المبدأ العام لرقابة الدستورية ولا يجوز الدفع بعدم دستوريته بعد ذلك، إلا إذا تغيرت الظروف الواقعية أو القانونية بالشكل الذي يجعل النص غير دستوري، مما يمكن الخصوم في الدعوى الدفع بعدم دستوريته[16].

---

[13] - راجع المواد من 34 الى 77 من الفصل الأول من الباب الثاني والمادة 82 من الفصل الثاني من الباب الأول من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[14]- باهي هشام، ماحي وسيلة، "ضوابط الدفع بعدم الدستورية أمام القضاء وفقا لأحكام القانون العضوي 18-16"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 7، العدد 2، جامعة خنشلة، 2020، ص. 228. **ص ص. 221-237**.

[15] - تنص الفقرة الرابعة من المادة 190 من التعديل الدستوري 2020 على أنه: *"تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات..."*

[16] - بلال نورة، "ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين طبقا للتشريع الجزائري"، مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية، المجلد 1، العدد 1، 2021، ص.11.

وقد نص القانون العضوي 22-19 في المادة 2/21 منه على الشرط أعلاه حيث جاء فيها ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف[17].

**3: جدية الدفع بعدم الدستورية**

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 3/21 من القانون العضوي 22-19 لهذا الشرط حيث جاء فيها: "... أن يتسم الوجه المثار بالجدية"، ويقصد به ألا يكون الهدف من الدفع إطالة أمد الدعوى الموضوعية، فالدعوى التي يستهدف إطالة عمر النزاع فيها يعد الدفع فيها بعدم الدستورية غير جدي، ويعتبر الدفع جديا إذا كان له تأثير في الدعوى، فإذا كان عكس ذلك يعد غير جدي، حيث يكفي أن تكون مسألة الدستورية محل شك، لأن الجدية هي مسألة موضوعية يقدرها القاضي الذي طرحت أمامه القضية الأصلية، وبذلك يكتفي القاضي بالتصريح أنه ثمة شك في دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه، وأنه يحتمل فعلا التصريح بعدم الدستورية مما يجعل الدفع المثار جديا[18].

**المحور الثاني: مدى تفعيل الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية للحقوق والحريات**

أمكنت آلية الدفع بعدم الدستورية الأفراد من الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم الأساسية التي يكفلها لهم الدستور في حالة الاعتداء عليها، وهنا لا يمكن للأفراد اللجوء مباشرة أمام المحكمة الدستورية وإنما يتم ذلك عن طريق إحالة هذا الدفع من طرف القضاء الى المحكمة الدستورية، ومن

[17] - المادة 2/21 من القانون العضوي رقم22-19، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.
[18] - باهي هشام، ماحي وسيلة، مرجع سابق، ص. 228.

خلال هذا المحور سنتطرق الى قواعد عمل هذه المحكمة، والاشارة الى اجتهاداتها في مجال الدفع ودوره في حماية حقوق الأفراد الأساسية.

**أولا: قواعد عمل المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية**

عند إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية تقوم هذه الأخيرة فورا باعلام رئيس الجمهورية رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية المعروض عليها[19]، فإعلام السلطتين التنفيذية والتشريعية بعملية الدفع بعدم الدستورية نتيجة الى أن هذا الخرق لهذا المبدأ نابع في الأصل من إحدى هاتين السلطتين[20].

وتطبيقا للمادة 44 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية يعين رئيس المحكمة الدستورية، من بين أعضاء المحكمة، مقررا أو أكثر لدراسة ملف الإخطار أو الإحالة، وإعداد تقرير ومشروع قرار[21]، ويرفق ذلك بعرائض ومذكرات الأطراف، وعند الاقتضاء بالوثائق المدعمة[22].

وبعد قيام العضو المقرر بجمع كافة العناصر ذات الصلة بموضوع الدفع بعدم الدستورية المتضمن في قرار الإحالة من معلومات ووثائق، وتمحيصه للأدلة والحجج التي أثارها الأطراف في ملاحظاتهم المكتوبة، يقوم بإعداد تقرير يضمّنه عرضا لوقائع الموضوع والمسائل القانونية التي يثيرها، والأوجه التي أثارها الأطراف، ليصل في النهاية إلى إعداد مشروع القرار الذي يراه مناسبا للفصل في الدفع بعدم الدستورية.

كما أدت الطبيعة الخاصة للقرابة الدستورية اللاحقة عن طريق الدفع بعدم الدستورية بالمحكمة الدستورية إلى توسيع دائرة الأطراف، والاعتراف للغير الذي لم يكن طرفا في النزاع الأصلي، بالتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية[23]، وهو ما تضمنته المادة 24 من النظام المحدد لقواعد عمل

---

[19]- المادة 38 من القانون العضوي رقم22-19 المحدّد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

[20]- خيرجة ميلود وشاوش رفيق، "دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات"، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية، العدد 6، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، 2020، ص. 134. ص ص. 119-137.

[21]- المادة 44 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج. ر العدد 04، الصادر بتاريخ 22 جانفي 2023، ص. 5.

[22]- المادة 2/18 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[23]- قده حنان، مرجع سابق، ص. 324 و324.

المحكمة الدستورية، التي تنص على أنه: *"يمكن كل ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية بتقديم مذكرة مكتوبة ومعللة لرئيس المحكمة الدستورية، وذلك قبل وضع الدفع في المداولة. في حالة قبول طلبه، يخضع الطرف المتدخل لنفس الإجراءات التي تخضع لها الأطراف".*

وتجدر الإشارة في هذا الصدد أنه يمكن لأحد أعضاء المحكمة الدستورية أن يطلب التنحي من ملف دفع معين إذا قدر أن مشاركته في الفصل في هذا الملف من شأنها أن تمس بحياده، ويوجه طلب التنحي المعلّل إلى رئيس المحكمة الدستورية لعرضه على هيئة المحكمة للفصل فيه، والتي تفصل فيه دون حضور العضو المعني[24].

ومن جهة أخرى يمكن أيضا لأحد أطراف الدفع بعدم الدستورية أن يقدم طلبا معللاً لرد عضو من أعضاء المحكمة الدستورية لأسباب جدية قد تمس بحياد المحكمة الدستورية، ويجب أن يقدم طلب الرد قبل وضع الدفع في المداولة، ليتم رئيس المحكمة الدستورية بعرض طلب الرد على العضو المعني، لإبداء رأيه، وبعد ذلك تفصل المحكمة الدستورية في ذلك دون حضور العضو المعني[25].

هذا ونصت المحكمة الدستورية في النظام المحدد لقواعد عملها لإجراءات الدفع بعدم الدستورية كالنظام المحدد لسير الجلسة[26]، ونصت كذلك على ضرورة إحترام قواعد المحاكمة العادلة أثناء الجلسة من مبدأ الوجاهية[27]، وعلانية جلسة الفصل في الدفع بعدم الدستورية[28] مع إمكانية التمثيل بمحام[29].

---

[24]- المادة 25 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[25]- المادة 26 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[26]- راجع المواد: 27 إلى 35 والمادة 46 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[27]- المادة 4/30 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[28]- تنص المادة 40 من القانون العضوي رقم22-19 المحدّد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية على أنه: *"تكون جلسات المحكمة الدستورية علنية إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام الذي يحدد قواعد عملها".*

[29]- المادة 4/30 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

ليتم بعد ذلك عقد جلسة المداولة والتي تعد المرحلة الحاسمة في الدفع بعدم الدستورية قبل إصدار القرار الفاصل فيه[30]، ويقتصر النطق بالقرار على التصريح بمنطوقه في جلسة علنية بحضور أعضاء المحكمة الدستورية الذين تداولوا في الدفع بعدم الدستورية[31].

وتطبيقا لنص المادة 198 من الدستور[32] فإنه يمكن للمحكمة الدستورية التصريح إما بالدستورية ففي هذه الحالة الحكم التشريعي أو التنظيمي محل المراقبة مطابق للدستور يستمر نفاذه ولا يمكن الطعن فيه من جديد، ويعد هذا التصريح بمثابة شهادة من المحكمة الدستورية بأن هذا الحكم لا يتضمن انتهاكا للحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

أما إذا صرحت المحكمة الدستورية بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي فإن الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع تمتنع عن تطبيق النص المصرح بمخالفته للدستور، وفي حالة التصريح بالمطابقة الجزئية للدستور بمعنى فقرة أو شطر من المادة المطعون فيها بعدم الدستورية مطابقة للدستور، ويصرح بالمقابل بأن حكما تشريعيا أو تنظيميا تتضمنه هذه المادة غير دستوري، ففي هذه الحالة يتضمن أول بيد من منطوق القرار بأن المادة محل الدفع بعدم الدستورية مطابقة جزئيا للدستور، ويليها توضيح الحكم المخالف للدستور[33].

أما بخصوص القوة الملزمة للدفع بعدم دستورية أي نص تشريعي أو تنظيمي فقد أشارت إليه المادة 5/198 من التعديل الدستوري 2020 التي تنص على أن قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، وقد سبق للمجلس الدستوري الجزائري أن أكد في إحدى قراراته بالحجية المطلقة لقراراته وهذا بموجب قراره رقم 95/01 الذي

---

[30]- وحول شروط صحة جلسة المداولة، راجع المواد: 46 إلى 54 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[31]- راجع المادة 39 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية.

[32]- راجع المادة 198 من المرسوم الرئاسي 20-242 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر عدد 46، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[33]- قده حنان، مرجع سابق، ص. 255 و356.

جاء فيه: "...وعليه فان قرارات المجلس الدستوري تكتسي الصبغة النهائية، و ذات النفاذ الفوري، و تلزم كل السلطات العمومية..."[34].

ويفهم من ذلك أنه في حالة التصريح بدستورية النص التشريعي أو التنظيمي فإن السلطة القضائية سواء التابعة للنظام القضائي العادي أو الإداري تلتزم بالقرار الصادر عن المحكمة الدستورية، أما في حالة تصريحها بعدم دستوريته فهنا تمتنع الجهة القضائية عن تطبيقه عند فصلها في النزاع المعروض أمامها.

**ثانيا: اجتهادات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية: دعامة أساسية للحقوق والحريات**

صدر عن المحكمة الدستورية الى حد كتابة هذه الأسطر 35 قرار حول الدفع بعدم الدستورية، ففي 28 نوفمبر 2021 صدر أوّل قرار لها والذي قضت فيه بدستورية الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، باعتبارها لا لا تتعارض مع مبدأ المساواة، وأكدت أن حق الدفاع يعد من أهم الحقوق الواردة في الدستور وهذا لارتباطه وتكامله مع منظومة الحقوق الأخرى المقررة لصالح الإنسان والمواطن، كما يعد من جهة أخرى ضمانة أساسية لحسن سير العدالة وأصول ومقتضيات المحاكمة العادلة، وأضافت أن الضمانات القانونية التي يستفيد منها المحامي أثناء أداء مهامه تمكنه من ممارسة حق الدفاع المضمون دستوريا بكل حرية والحماية من كل أشكال الضغوط، وذلك لا يتعارض مع الحق في حماية الحياة الخاصة والشرف المكفولة له بموجب المادة 47 من الدستور[35].

وفي قرارها الصادر في 5 ديسمبر 2021 أقرت المحكمة الدستورية بدستورية المادة 633 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، بعد أن قرر المجلس الستورية تمديد أجل الفصل في هذا

---

[34]- قرار رقم 01-ق.أ – م.د – 95 مؤرخ في 9 ربيع الأول عام 1416 الموافق 6 غشت سنة 1995، يتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات.

[35]- قرار المحكمة الدستورية رقم 01 /ق.م د/ د ع د/ 21 مؤرخ في 23 ربيع الثاني عام 1443 الموافق 28 نوفمبر سنة 2021، ج. ر العدد 95، الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 2021.

الدفع لمدة أربعة أشهر ابتداء من تاريخ 6 سبتمبر سنة 2021 [36]، معتبرة أن الادعاء بمخالفة المادة 633 /1 لمقتضيات المادة 165 (الفقرة الأخيرة) من الدستور ادعاء غير وجيه لما ينطوي عليه من مبالغة في تفسير الحكم التشريعي على نحو يبتعد عن أحكام الدستور، وأضافت أنه من الثابت أن المادة 633 /1 المشار إليها أعلاه لا تتضمن ما يفيد المساس بالحق في التقاضي على درجتين، وأن دعاوى الإشكال في التنفيذ لا تمس بأصل الحق الذي فصل فيه نهائيا واستنفذت فيه درجات التقاضي[37].

كما صرحت المحكمة الدستورية بسبق الفصل في دستورية المادة 633 (الفقرة الأولى) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بموجب قرارها رقم 02 الموافق 5 ديسمبر سنة 2021، وهذا بموجب قرارها رقم 03 الصادر في 5 ديسمبر 2021 بناء على قرار الإحالة الصادر من المحكمة العليا، المؤرخ في 12 سبتمبر سنة 2021[38].

وفي26 جانفي 2022 أصدرت المحكمة الدستورية 31 قرار في مجال الدفع بعدم الدستورية، كان أوّلهم التصريح بدستورية المادة 73-4 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم[39]، وأكدت حرصها على حماية حقوق العامل التي من بينها الحماية من الطرد التعسفي، لتتوالى بعدها القرارات بسبق الفصل في دستورية المادة 73-4 والتي فصلت فيها المحكمة الدستورية جميعا في يوم واحد[40]، حيث أن الدفوع بعدم دستورية هذه المادة تمت من قبل مجموعة

---

[36]- قرار المجلس الدستوري رقم 03/ ق. م د /د ع د /21 المؤرخ في 22 محرم عام 1443 الموافق 31 غشت سنة 2021 والمتضمن تمديد أجل الفصل في الدفع بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 633 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[37]- قرار رقم 02 /ق.م د/ د ع د/21 مؤرخ في 30 ربيع الثاني عام 1443 الموافق 5 ديسمبر سنة 2021، ج. ر العدد 04، الصادر بتاريخ 15 جانفي 2022.

[38]- قرار رقم 03 /ق.م د/ د ع د/21 مؤرخ في 30 ربيع الثاني عام 1443 الموافق 5 ديسمبر سنة 2021، ج.ر العدد 04، الصادر بتاريخ 15 جانفي 2021.

[39]- قرار المحكمة الدستورية رقم 01 /ق. م د/د ع د/ 22 مؤرّخ في 23 جمادى الثانية عام 1443 الموافق 26 جانفي سنة 2022، ج.ر العدد رقم 34 الصادر بتاريخ 19 ماي 2022.

[40]- القرارات من 1 الى 23 منشورة في الجريدة الرسمية العدد 34 الصادر بتاريخ 19 ماي 2022.

عمال بمناسبة منازعة عمل ضد شركة الدراسات وإنجاز الأعمال الفنية للشرق (باتنة) موضوعها تكييف عقود عملهم على أنها غير محددة المدة مع إعادة إدماجهم في مناصبهم.

أما القرار رقم 23 الصادر عن المحكمة الدستورية في 26 جانفي 2022[41] كان موضوعه الدفع بعدم دستورية المادة 1/633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي صرحت بسبق الفصل في دستورية هذه المادة في 5 ديسمبر سنة 2021، لتعود المحكمة الدستورية وتفصل من جديد بعدم دستورية المادة 73-4 من قانون علاقات العمل، والمادة 21 من القانون رقم 90-4 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في القرارات رقم 24، 25، 26 و 27 الصادرة بتاريخ 23 مارس 2022.

للإشاره فإن هذه القرارات وإن فصلت في دستورية مواد موحدة، إلا أن الجهة التي أثارت الدفع تختلف من قضية لأخرى، من جهة تكون الشركة هي مثيرة الدفع بحجة أن المادتين تمسان بمبدأ المساواة والتقاضي على درجتين، ومن جهة أخرى أثير الدفع بعدم دستورية هذه المواد من طرف العمال متحججين بنفس السبب المتمثل في خرق مبدأ المساواة وحق التقاضي على درجتين.

وفي 23 مارس 2022 أصدرت المحكمة الدستورية أيضا قراراها رقم 28[42] في نفس محل الدفع بعدم الدستورية وهو المادة 21 من القانون رقم 90-4 المتعلق بتسوية منازعات العمل، لكن الأطراف مختلفة والدعوى الأصلية كانت ضد الشركة الصينية ذات المسؤولية المحدودة، والتي أثارت دفعا بعدم دستورية المادة المذكورة بمناسبة استئنافها للحكم الصادر عن محكمة "قايس" بولاية خنشلة بإلزامها تمكين المدعي من شهادة العمل وكشوف الرواتب ودفع تعويض له، وقضت المحكمة الدستورية في هذا الدفع بسبق الفصل فيه[43].

---

[41]- قرار المحكمة الدستورية رقم 23 /ق.م د/د ع د/22 مؤرخ في 23 جمادى الثانية عام 1443 الموافق 26 جانفي سنة 2022، ج.ر العدد رقم 34 الصادر بتاريخ 19 ماي 2022.

[42]- قرار المحكمة الدستورية رقم 28 ق.م د/ دع د/22 مؤرخ في 20 شعبان عام 1443الموافق 23 مارس سنة 2022، ج.ر العدد 54 الصادر بتاريخ 10 أوت 2022.

[43]- لمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع، راجع: ماحي وسيلة، مرجع سابق، ص. 468 و469.

وفي قرارها رقم 29 الصادر بتاريخ 25 ماي 2022 صرحت بدستورية المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المتعلق بالاعتماد الايجاري[44]، حيث احتجت المدعية بعدم دستورية المادة 20 أعلاه على أساس خرقه لمبدأ حقوق الدفاع وتجاهله لحقوق المدين حتى في ظل الظروف الاستثنائية التي تبرر تأجيل الدفع وتفادي الفسخ خاصة وأن الفصل بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن وأن هذا يتنافى و طبيعة الأوامر التي غايتها إلى أخذ إجراءات تحفظية وليس للفصل في موضوع النزاع هو أصلا من اختصاص قاض الموضوع، وأوضحت المحكمة الدستورية أن المادة محل الدفع بعدم الدستورية تبدو أنها قاسية ولا تعطي متنفسا للملتزم مخل بالالتزامات هذا من جهة ومن جهة أخرى وبما أن العلاقة بين المدعي في الدفع والمدعى عليه هي علاقة تعاقدية إرادية لا يجوز تعديلها إلا باتفاق الطرفين وهوما تؤكده أحكام المادة 106 من القانون المدني التي تنص على " **العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين وللأسباب التي يقررها القانون**".

وفي القرارت الاحقة للمحكمة الدستورية صرحت في قرارها رقم 30 الصادر بتاريخ 26 أكتوبر 2022، بأن الدفع بعدم دستورية المادتين 815 و 826 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 أصبح دون موضوع، بعد تعديل الأولى وإلغاء الثانية كلياً، وصرحت أيضا في نفس القرار بصرف النظر عن الدفع بعدم دستورية المادة 904 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 لإحالتها على المادة 815 التي لم تعد تنص على وجوبية التمثيل بمحام أمام المحكمة الإدارية، وأقرت أيضا بدستورية المادتين 905 و 906 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم[45].

---

[44]- قرار رقم 29ق.م.د/ 2022 مؤرخ في 24 شوال عام 1443 الموافق 25 مايو سنة 2022، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 20من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 19 شعبان عام 1416 الموافق 10 يناير سنة 1996، المتعلق بالاعتماد الايجاري، ج. ر العدد 55 الصادر بتاريخ 18 أوت 2022.

[45]- قرار المحكمة الدستورية رقم 30 /ق. م. د/د ع د /22 مؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1444 الموافق 26 أكتوبر سنة 2022، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المواد 815 و 826 و 904 و 905 و 906 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر العدد 06، الصادر بتاريخ 31 جانفي 2023.

كما صرحت في قرارها رقم 31 بدستورية المادة 43 من القانون رقم 11-10 والمتعلق بالبلدية، المعدل والمتمم، واعتبرت أن التوقيف المؤقت أو الاحترازي للمنتخب البلدي موضوع المادة أعلاه، لا يمثل بأي حال من الأحوال، عقوبة أو جزاء حتى يثير المدعي في الدفع تعارضها مع المادة 41 من الدستور، بل الأمر لا يخرج عن كونه مجرد إجراء إداري مؤقت فرضته مقتضيات حسن سير العمل الإداري ليس إلاّ، حيث لا يمكن تصور مباشرة إجراءات المتابعة الجزائية لرئيس مجلس شعبي بلدي، دون توقيفه، واحتفاظه بصفته التي تمكنه من مباشرة جميع الصلاحيات سواء باعتباره ممثلا للدولة، أو ممثلا للبلدية، أو كجهة تنفيذية للمجلس الشعبي البلدي[46].

وفي أوّل قرار الصادر من المحكمة الدستورية في سنة 2023 صرحت بدستورية المادة 643 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم، بعد أن زعم المدعي في الدفع أن المادة 643 غير دستورية لمساسها بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، لا سيما المواد 34 و 165 و 175 منه، ورأت المحكمة أن المادة 643 لا تتعلق بالموضوع بل فقط بإجراءات التنفيذ أو الحجز، بعد أن تكون الخصومة القضائية قد استنفدت كل طرق الطعن، و مُكِّن الأطراف أثناء سيرها، وفق معايير المحاكمة العادلة، من حق الدفاع ومبدأ الوجاهية، مما يضمن معه الأمن القانوني واستقرار إجراءات الخصومة التنفيذية، وبالتالي فهي لا تمس بمبدأ الوجاهية وحق الدفاع والمساواة أمام القضاء، مما يتعين معه التصريح بدستوريتها[47].

من خلال القرارات الصادرة من طرف المحكمة الدستورية الخاصة بآلية الدفع بعدم الدستورية يظهر أن الكثير منها تتعلق بمبدأ المساواة وحق التقاضي على درجتين، ولعل السبب في ذلك يرجع

---

[46]- قرار المحكمة الدستورية رقم 31 /ق. م. د/د ع د /22 مؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1444 الموافق 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 6، الصادر بتاريخ 31 جانفي 2023.

[47]- لمزيد من التفاصيل حول هذا القرار، راجع المحكمة الدستورية قرار رقم 01/ ق. م. د/د ع د/23 مؤرخ في 24 ذي الحجة عام 1444 الموافق 12 يوليو سنة 2023، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الى قلة الدفوع الواردة إليها، وكذا قلة خبرة المحامون في مجال هذا الدفع، لكن ذلك لا ينفي دور هذه الآلية في حماية الحقوق والحريات التي يكلفها الدستور[48].

مما لا شك فيه أن القرارات التي تصدرها المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية من شأنها أن تعزز دورها في حماية الحقوق والحريات الأساسية التي يكفها الدستور للأفراد، وهو يضمن دولة القانون.

**خاتمة:**

تبين من خلال دراسة لموضوع الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الحقوق والحريات في القانون الجزائري في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 جعل من هذه الآلية غير معقدة اتجاه المواطنين المدافعين عن حقوقهم وحرياتهم التي يكفلها الدستور.

إن تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية تعتبر كخطوة مهمة لحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد من أي انتهاك وتحقيق بذلك دولة القانون، وهو ما تعمل عليه المحكمة الدستورية الجزائرية فقد أصدرت 35 قرار في مجال الدفع بعدم الدستورية منذ تنصيبها.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال القانون العضوي 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية نص على بعض النقاط لم يتطرق اليها القانون العضوي 18-16 ومن بينها الإشارة لحكم التنظيمي بعدما غفل عنه هذا الأخير، بالإضافة لإمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية، بموجب المادة 16 منه وهذا عكس ما تضمنه القانون العضوي 18-16 الملغى في المادة 3 منه التي نص فيها على عدم امكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية.

بالإضافة الى ذلك فإن المشرع لم ينص على حق القاضي في تحريك الدفع بعدم الدستورية تلقائيا، وتم منعه صراحة من هذه السلطة، وهو ما يترك التأويل بشمول أطراف الدعوى التي تملك حق الدفع بعدم الدستورية للجهات الواردة أعلاه.

---

[48]- راجع: ماحي وسيلة، مرجع سابق، ص. 467.

من بين الثغرات كذلك التي تضمنها القانون العضوي 22-19 أنه لم يضع تعريف لمصطلح الجدية، حيث أسند مهمة إقرار مدى جدية الدفع بعدم الدستورية للسلطة التقديرية للقاضي دون تحديد معايير واضحة، واكتفى فقط بذكر عبارة أن يتسم الوجه المثار بالجدية، وهو ما يشوبه نوع من الغموض، بالإضافة الى أنه لم يشر الى إنشاء هيئات متخصصة توكل اليها مهمة تصفية الدفوع الجدية من الدفوع الكيدية، عليه يجب إعادة النظر في مختلف الثغرات التي تضمنها القانون العضوي 22-19.

ومن أجل التجسيد الفعلي وتعزيز من آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر على غرار ما هو معمول به في الأنظمة الدستورية لمختلف الدول نرد بعض من الاقتراحات والمثمثلة:

* إعادة صياغة نص المادة 17 من القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية بتمكين القاضي من إثارة الدفع بعدم الدستورية تلقائيا.

* السماح للمحكمة الدستورية للتصدي المباشر لكل الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تراها غير دستورية، دون انتظار الاحالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

*نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد على سبيل الحصر الأطراف التي تملك حق الدفع بعدم الدستورية، وهذا تطبيقا للمادة 1/195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي نصت على أنه يتم الدفع بعدم الدستورية عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية بانتهاك حق من حقوقه، وهو ما يفتح المجال للقول بأنها تشمل النيابة العامة، عليه وجب على المشرع التحديد الدقيق للمصطلحات.

* ضرورة السماح للجهات القضائية غير مجلس الدولة والمحكمة العليا باخطار المحكمة الدستورية بناء على إحالة، الذي من شانه أن يكون ربحا للوقت وتقليل النفقات.

# دور آلية الدفع بعدم الدستورية في تحقيق العدالة الدستورية وضمان حماية الحقوق والحريات الأساسية وفق آخر المستجدات الدستورية والقانونية في الجزائر.

**من تقديم :**

**قرساس مروة**
**جامعة العربي التبسي–تبسة–**

**عبدي عبد العزيز**
**جامعة عباس لغرور–خنشلة–**

**ملخص**

يعدّ الدستور القانون الأسمى عن باقي القوانين باعتباره المرآة العاكسة لنظام حكم كل دولة والمبادئ الأساسية التي تعتمد عليها حيث يعبّر عن إرادة الشعب التي لا يمكن لأي نظام تجاهلها، لذلك تضمنت دساتير الدول من بينها الجزائر آلية تضمن الحفاظ على سموّه تمثلت في الرقابة على دستورية القوانين التي تضمن في ذات الوقت حماية حقوق المواطنين وحرياتهم، عبر تجسيد العدالة الدستورية كركيزة أساسية لقيام دولة دستورية تكفل للأفراد حق اللجوء إلى القضاء وطلب إنصافهم من انتهاك يعتقدون وقوعه على حقوقهم. ومن خلال الإصلاحات الدستورية التي عرفتها الجزائر شهدت هذه الرقابة تطورا ملحوظا آخره ما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي أنشئ بواسطته محكمة دستورية كهيئة بديلة للمجلس الدستوري تتولى هذه المهمة وتعبّر عن رغبة المؤسس الدستوري في مسايرة التوجه العام الذي أخذت به العديد من دول العالم، ولما كانت الرقابة الدستورية السابقة تؤدي في جوانب منها لوجود تشريعات مشوبة بعدم الدستورية بحكم وجود ما يسمى بالإحالة الاختيارية للقوانين العادية، ما كان يشكل خطرا داهما على مختلف الحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا، تأتي الرقابة اللاحقة من خلال منح الأفراد الحق في الدفع لتسدّ هذا النقص وتشكّل قيدا فعليا على النصوص القانونية التي خرجت من دائرة الرقابة السابقة، فيتاح للفرد الاحتجاج بعدم دستورية

القوانين باعتماد قرائن قانونية تؤكد العلاقة السببية بين القانون المطبق وانتهاك حق من حقوقه، وهو ما سيحقق حماية أكثر للحقوق والحريات مادام الفرد محركا للدعوى الدستورية.

**الكلمات المفتاحية:** الدفع بعدم الدستورية، العدالة الدستورية، الحقوق والحريات الأساسية، التعديل الدستوري 2020، المستجدات القانونية.

**Abstract**:

The Constitution is the supreme law of all other laws as the reflective mirror of each State's system of government and the fundamental principles on which it depends, expressing the will of the people, which no regime can ignore. That is why the constitutions of States, including Algeria, have included a mechanism to ensure the preservation of His Highness, namely the monitoring of the constitutionality of laws that at the same time guarantee the protection of citizens' rights and freedoms. Through the reflection of constitutional justice as a fundamental pillar of a constitutional State that guarantees individuals the right to have recourse to justice and to seek redress for a violation they believe of their rights. Through constitutional reforms, Algeria has witnessed a remarkable development, most recently in the constitutional amendment of 2020, by which a Constitutional Court was established as an alternative body to the Constitutional Council, which is responsible for this task and expresses the constitutional founder's desire to keep pace with the general trend adopted by many States around the world. and, since past constitutional control leads in some respects to the existence of unconstitutional legislation by virtue of the existence of the so-called optional reference to ordinary laws, What constitutionally endangered the various rights and freedoms s rights ", subsequent censorship comes by granting individuals the right to pay to address this deficiency and constitutes a de facto restriction on the legal texts that emerged from the previous oversight service, An individual may invoke the unconstitutionality of laws by adopting legal evidence confirming the causal link between the applicable law and the violation of one of his or her rights. s rights and freedoms ", which would further protect rights and freedoms as long as the individual was an engine of constitutional action.

**Keywords**: Invocation of unconstitutionality, constitutional justice, fundamental rights and freedoms, constitutional amendment 2020, legal updates

**مقدمة**

من أجل تحقيق العدالة الدستورية التي تضمن امتثال السلطات الثلاث في الدولة التنفيذية التشريعية والقضائية، تسعى كل الدول إلى تحقيق الديمقراطية وإبعاد القوانين المخالفة للدستور ومبادئ حقوق الإنسان، فالعدالة الدستورية تعتبر ركيزة أساسية لدولة القانون يتم تجسيدها عن طريق الرقابة الدستورية التي تتمثل مهمتها في التحقق من مطابقة القوانين مع الدستور وفرض رقابة مناسبة. وقد تضمنت الدساتير الجزائرية بصفة عامة آلية الرقابة الدستورية على القوانين، يضمن من خلالها المؤسس الدستوري حماية سمو الدستور وتحقيق العدالة الدستورية، ولما كانت هذه الآلية في نفس الوقت ضمانة لحماية الحقوق والحريات الأساسية، رفع المؤسس الدستوري وتيرة هذه الرقابة باستحداث آلية أخرى حديثة في الدستور الجزائري، ولكن من نوع خاص مخالفة تماما للرقابة الكلاسيكية التي تطرقت إليها الدساتير الجزائرية وتكلم عنها الكثير من المفكرين والقوانين، فاستئناسا بنظائره في بلدان المغرب العربي وأوروبا وفرنسا، سمح المشرع الدستوري الجزائري للمتقاضين المحليين وحتى الأجانب بالطعن أمام القضاء الدستوري ضد كل نص مخالف للدستور، وهي رقابة لاحقة تسري على قوانين سارية المفعول دخلت حيز النفاذ وفق آلية الدفع بعدم الدستورية.

ومن خلال ذلك ازداد المشرع الجزائري حرصا على حماية الحقوق والحريات العامة، ورغم أن علّة وجود القانون هو الحفاظ على استقرار وتوازن الدولة ومؤسساتها سياسيا، اقتصاديا واجتماعيا، فهو كذلك أداة فعّالة لحماية الحقوق والحريات عندما يناط بضوابط تجعل منه محورا أساسيا تقوم عليه دولة القانون والديمقراطية، من هنا تظهر **أهمية** الدراسة، فكلما كان موضوع الحقوق والحريات دائما في توازن مع المصلحة العامة فإن هذه الأخيرة لا يجب أن تكون السبيل الذي من خلاله تقيد الحقوق والحريات وتتعسف السلطات العامة الدستورية في انتهاك ما اعتبره الدستور خطا أحمر لا يمكن المساس به، لذلك أحاطها بحماية خاصة وجعل حرمتها من حرمة مرتبة سموّه، بالإضافة إلى أن القرن العشرين هو قرن القضاء الدستوري إلى جانب القضاء العادي، الذي يعزّز حماية الحقوق والحريات ويعبّر عن فكرة مفادها الوظيفة القضائية

للدستور وبامتياز، أو بتعبير آخر جعل الدستور قاضيا للحقوق والحريات، لذلك تبنى المؤسس الدستوري الجزائري آلية الدفع بعدم الدستورية منذ تعديل 2016 وأكد عليها في تعديل 2020، الذي شكّل قفزة نوعية في هذا المجال باعتماد المحكمة الدستورية كبديل للمجلس الدستوري، يتولى الرقابة الدستورية وتحقيق العدالة الدستورية والحقوق والحريات الأساسية، من هنا نكون أمام إشكالية مفادها:

**إلى أي مدى ساهمت المستجدات التي أتى بها التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال تنصيب محكمة دستورية والإصلاحات القانونية التي صدرت موافقة له في تحقيق العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات الأساسية بواسطة آلية الدفع بعدم الدستورية؟** وللإجابة عن هذه الإشكالية نقسم الدراسة إلى محورين ، محور أول يوضح التأصيل المفاهيمي لمصطلحات الدراسة ومحور ثاني يوضح مساهمة آلية الدفع بعدم الدستورية في ضمان العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات الأساسية.

**أولا: التأصيل المفاهيمي لمصطلحات الدراسة**

ظهر نظام الدفع بعدم الدستورية في الجزائر لأول مرة بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، ولقي هذا الإصلاح الدستوري استحسانا من جانب الباحثين بعد فراغ دام حوالي ثلاثة عقود، ونتج عنه عمليا ظهور حالات الدفع تم إحالاتها من جانب المحكمة العليا للمجلس الدستوري سابقا وفصل فيها[1]، ويجد نظام الدفع أساسه في ضوء تعديل 2020 في المادة 195 منه.

ويعد هذا النص بمثابة قفزة نوعية لإرساء دولة القانون وتكريس مبدأ سمو الدستور باعتباره القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات ويحمي حرية اختيار الشعب ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، وبهذا الاتجاه أصبح اللجوء إلى العدالة الدستورية مجالا

[1]. عمار بوضياف، قراءة قانونية في الدساتير الجزائرية (1963-2020)، مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان2022، ص197.

مفتوحا للمواطنين المتقاضين للولوج إلى المحكمة الدستورية عن طريق الدفع بعدم الدستورية، وللتفصيل في هذه المفاهيم نتطرق إلى:

## 1. مفهوم الدفع بعدم الدستورية:

تتخذ الرقابة الدستورية في الجزائر صورتين؛ الأولى قبلية تمارس قبل إصدار القوانين، والثانية بعدية تمارس عن طريق الدفع بعدم الدستورية، ورغم أن الدستور الجزائري والقانون العضوي رقم 19/22 لم يعرفه إلا أن الدفوع بمعناها العام في اصطلاح القانون الإجرائي هي "جميع الوسائل التي يجوز للخصم الاستعانة بها 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 المدّعى به أو إلى سلطة الخصم في استعمال دعواه منكرا إياها، فالدفع بهذا المعنى حق أساسي من حقوق الدفاع، ووسيلة المدعى عليه للرد على المدعي تمكنه من الاعتراض على دعواه أو على إجراءاتها"[1]، ويتجه غالب الفقه إلى تعريف الدفع بعدم الدستورية إلى كونه "منازعة أحد أطراف خصومة قضائية نص تشريعي، أو تنظيمي ساري المفعول ينهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور"[2].

– **الشروط الشكلية والموضوعية للدفع بعدم الدستورية:** باستقراء المادة 195 فقرة 1 من التعديل الدستوري لسنة 2020 السابق ذكرهما، يمكننا استنباط بعض الشروط الشكلية والموضوعية لإثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعنية والتي فصل فيها القانون العضوي رقم 22–19 الذي صدر بناء على إحالة من المادة 16 منه، ملغيا الق ع رقم 18–16 الصادر في ظل التعديل الدستوري 2016.

---

[1]. نصت المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، رقم82، صادرة في 30 ديسمبر 2020 على "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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور".

[2]. الهادي الوعيل، الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل لسنة 2020 ودورها في إرساء دولة الحق والقانون يومي 21 و22 جوان 2022، ص ص282، 283.

– **الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية المثار:** حددت المادة 1/195 بعض هذه الشروط الشكلية إضافة إلى شروط أخرى تضمنها الق ع رقم 22–19 كالآتي:

– إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد الأطراف، فلكل من يملك صفة المتقاضي أن يمارس هذا الحق سواء كان مدعي أو مدعى عليه في قضية معروضة أمام المحكمة، متهم أو مطالب بحق مدني أو مسؤول مدني في الخصومة لإثارة هذا الدفع ، ورغم أن المادة 15 من القانون العضوي رقم 19/22 استعملت عبارة "أحد أطراف الدعوى" الموجودة نفسها في المادة 2 من الق.ع رقم 16/18 إلا أن المادة 17 من الق.ع 19/22 فصلت في مدى أحقية بعض الجهات في إثارة الدفع بعدم الدستورية وأزالت الغموض حول نوع القضاة الذين لا يمكنهم اثارة الدفع أي قضاة الحكم، النيابة العامة أو محافظ الدولة ومكنتهم من تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بناء على طلب من المحكمة الدستورية فقط، وخلافا للق.ع 16/18 لم يقتصر هذا القانون شرط المصلحة على المتقاضين بل نص صراحة على أنه يمكن لكل شخص دون تحديد طبيعي أو معنوي، جزائري أو أجنبي ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المعنية على أن يقدم مذكرة مكتوبة منفصلة ومعللة قبل اصدار هذه الجهة القضائية قرارها في ارسال الدفع ومتى قبل طلبه يخضع لنفس الإجراءات التي يخضع لها الأفراد إذا هي دعوى تعتبر حقا لكل ذي مصلحة ولا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه فهي ليست من النظام العام، فالمشرع الجزائري استبعد قضاة الحكم من إثارة الدفع بعدم الدستورية متى ارتأوا أن القانون المزمع تطبيقه على القضية المعروضة أمامهم غير دستوري، رغم اعتراف الدستور لدور السلطة القضائية في حماية المجتمع والحريات، ولعل استبعادهم يعود لكون الدفع يحمي مصلحة لأحد أطراف المحاكمة فقط دون أن يتعدى لباقي أفراد المجتمع والقاضي ليس طرفا أصليا في النزاع أو الخصومة القائمة[1] واستبعاده ضمانا لنزاهته وحياده، ورغم أن مركز النيابة العامة في الدعوى يختلف عن بقية القضاة حيث يمكن أن تكون طرفا

[1]. أوكيل محمد الأمين، (جوان 2018) عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر، دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي، حوليات جامعة الجزائر 01، ج 02، عدد 32، ص 104.

مباشرا في النزاع إلا أن المشرع الجزائري استثناها أيضا، ترفع في جميع مراحل الدعوى وأمام محاكم أول درجة وكذا محاكم الدرجة الثانية أو في مرحلة النقض.

– يجب أن ترفع دعوى الدفع بعدم الدستورية بموجب عريضة منفصلة عن الدعوى الأصلية ويشترط فيها الكتابة طبقا للمادة 19 من الق ع رقم 19/22، وقد لم ينص صراحة المشرع الجزائري على ضرورة تمثيل الطاعن بعدم الدستورية بمحام كما أعفاه من دفع قيمة الرسوم القضائية لعدم إثقال كاهلهم.

**الشروط الموضوعية:**

– تطبيق النص محل النزاع، بحيث يجب أن يكون النص محل الدفع مطبقا على النزاع المعروض أمام الجهة القضائية باستثناء حال تغير الظروف، سواء تعلق الأمر بجهات القضاء العادي أو الإداري وسواء كان ذلك أمام الجهات القضائية الدنيا أو في مرحلة الاستئناف أو أمام الهيئات القضائية العليا[1]،

– عدم وجود قرار سابق صادر عن المحكمة الدستورية ينص على مطابقة النص المطعون فيه للدستور،

– الطابع الجدي أو الجديد للمسألة وترتبط نسبة 80% من قرارات عدم الإحالة بهذا الشرط أنه وعلى أثره يتم تقدير حجج عدم دستورية النص محل الدفع المثار من قبل العارض، إذ يعتبر هذا الشرط الفاصل والمحدد لإحالة الدفع من عدمه إلى الهيئات المسؤولة عن الرقابة الدستورية[2].

ويقصد بالجدية أن لا يكون الهدف من الدفع إطالة أمد الدعوى الموضوعية، فالدعوى التي يستهدف تسويقها وإطالة عمر النزاع يعد الدفع فيها بعدم الدستورية غير جدي ويعتبر الدفع جديا إذا كان له تأثير في الدعوى وإذا كان عكس ذلك يعد غير جدي[3].

---

[1]. وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي بخصوص وجود نزاع مطروح أمام الجهات القضائية، ولتفصيل أكثر أنظر:
Emmanuel Piwnica, l'appropriation de la Question prioritaire de constitutionnalité par ses Acteurs, pouvoirs, RFCP, La question prioritaire de constitutionnalité, N137, p 175.

[2]. بن أعراب محمد و بن شناق منال، (مارس 2018) آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في الأنظمة الدستورية، مقارنة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 16، ص 15.

[3]. باهي هشام و ماحي وسيلة، المرجع السابق، ص 227.

– أن يمس الحكم التشريعي أو التنظيمي،[1] الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، حيث يجب أن يشكل القانون المطعون في دستوريته خرقا للحقوق والحريات المضمونة بنص الدستور، ونشير إلى إضافة المؤسس الدستوري الجزائري في تعديل 2020 للحكم التنظيمي وإمكانية إثارة الدفع بخصوصه ونؤيدها لاتفاقها مع الاعتبارات التي تقوم عليها تقنية الدفع كرقابة لاحقة تهدف لمراجعة وتمحيص النصوص التي فلتت من نطاق الرقابة السابقة ويقصد هنا المراسيم الرئاسية التي لها قوة القانون.

**2. مفهوم العدالة الدستورية:** يعد مفهوم العدالة من المفاهيم الأساسية في فلسفة الأخلاق والحقوق وأوسعها دراسة، فقد ظهرت فكرة العدالة لتحكم العلاقات بين أفراد المجتمع ولتحقيق المساواة التي لا يمكن تجسيدها إلا عن طريق القانون الذي يعتبر الأصل للدفاع عن المفاهيم التي يتضمنها كالحرية، المساواة والحق، والعدالة الدستورية ما هي إلا واحدة من أنواع متعددة من العدالة كما يقول العلامة ميشال فرومو[2].

– **تعريف العدالة الدستورية:** في غياب التعريف التشريعي والقضائي، اجتهد الفقهاء في شرح معناها، وحسب الفقيه ميشال فرومو "هي مجموعة التقنيات والمؤسسات التي تراقب علاقة الحكومة بالبرلمان بهدف حماية الحقوق والحريات وضمان سمو الدستور، والتي أصبحت أملا لازما لمواجهة النمو المعتبر لسلطتي التشريع والتنفيذ بحفظها التوازن العلاقة بينهما ورعايتها للحقوق والحريات الأساسية، فتأسيس المحاكم الدستورية يأتي استجابة لتطور إحدى تقنيات الدستورالية الحديثة وهي العدالة الدستورية"[3].

ويرتبط تعريف العدالة الدستورية حسب المعيار الشكلي بوجود أو عدم وجود أجهزتها كالمجالس والمحاكم الدستورية، أما حسب المعيار الموضوعي فهي مفهوم مادي يدل على نشاط أو وظيفة تمارس في شكل قضائي من طرف هيئات قضائية لضمان الامتثال للدستور

---

[1]. أضاف التعديل الدستوري لسنة 2020 الحكم التنظيمي الذي لم يكن موجودا ضمن تعديل 2016.

[2]. عاطف أمين صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، د.ط، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2002، ص297.

[3]. حساني محمد منير، مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، الجزائر، 2010، ص01.

من قبل السلطات الثلاث، وهذه الميزة يمكن تجسيمها عن طريق الرقابة الدستورية التي تتمثل مهمتها في التحقق من مطابقة القوانين مع الدستور وفرض رقابة مناسبة[1].

– **علاقة العدالة الدستورية بالمفهوم الحديث للدستور:** اقتصر المفهوم الضيق للدستور في ظل الدولة القانونية خلال القرن 19 على تنظيم نشاط السلطة مهملا اعتباره تعبيرا مشتركا عن إرادة مجتمع يهدف للحفاظ على حقوقه وحرياته من تسلط السلطات بتحديد العلاقة بينها، إلا أن الفقه الدستوري الحديث تراجع تدريجيا عن هذا المنظور مع مطلع القرن الـ20 ليصبح الدستور مواكبا لتطورات المجتمع ومتفاعلا مع الحقوق والحريات[2]، فحرص القاضي الدستوري على صون الحقوق والحريات بالمقارنة مع حرصه على تنظيم السلطة أدى إلى تغيير نوعي في مفهوم الدستور ليصبح ميثاقا للحقوق والحريات، إذ أن دسترة الحقوق والحريات جعلت كافة فروع القانون ترتبط ارتباطا وثيقا بالدستور على قول "دومنيك روسو"، فأصبح هذا الأخير وثيقة قانونية تفرض قواعدها على جميع السلطات وفي الحالة السلبية يتم إبطال أعمالها من طرف القضاء، وشرط العدالة الدستورية أن يكون الدستور عادلا وتأتي القوانين منسجمة معه ويجب أن تلتزم بضمانات الحقوق والحريات التي نص عليها الدستور[3]، وتأخذ العدالة الدستورية نموذجين أحدهما يعرف بالرقابة القضائية والآخر بالرقابة السياسية، ويعتبر الدفع بعدم الدستورية أحد أساليب الرقابة القضائية الذي يمكن من خلاله تحقيق العدالة الدستورية.

### 3. التحديد الدستوري للحقوق والحريات:

حرص المؤسس الدستوري الجزائري على إدراج مبادئ حقوق الإنسان وحرياته ضمن نصوصه منذ أول دستور وحذا حذوه تعديل 2020، الذي خصص لها فصلا كاملا بعنوان الحقوق الأساسية والحريات العامة من الباب الثاني المعنون بالحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات.

---

[1]. زوارقري الطاهر، بن بوعبد الله نورة، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، فيفري 2014، ص12.

[2]. عاطف أمين صليبا، مرجع سابق، ص56، 61.

[3]. دبوز مريم، دور العدالة الدستورية في بناء دولة القانون، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقة، 2014/2013، ص14.

– **تعريف حقوق الإنسان:** كان الحق في إطار حقوق الإنسان محل اختلافا بين فقهاء القانون حيث يقدم كل منهم تعريفا له متأثرا بالظروف المحيطة به، وقد عرفها الأستاذ محم عطية محمد فؤدة على أنها: "الحقوق الممنوحة من الله عزّ وجلّ للإنسان والمكتسبة من الجماعة، تتميز بتطورها ومرونتها ونسبيتها يتمتع بها الإنسان مع سائر أفراد المجتمع لا يستغني عنها وتكفلها الدولة وتنظيمها دستوريا من أجل تحقيق المصلحة العامة"[1].

في مواجهة السلطة العامة وفقا للقانون ويبقى مصدرها من الإدارة العامة، ويخلق جانب من الفقه بين الحق والحرية، إلا أن الأول أوسع من الثانية بل يشملها[2].

وقد اهتم التعديل الدستوري لسنة 2020 بالحقوق والحريات الأساسية سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو دينية، وأفرد لها لأول مرة بابا خاصا سمّاه الحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات، كما وسّع من مجالها بإضافة حقوق جديدة لم تكن معروفة من قبل هي الحق في الحياة، تكريس حماية المرأة، الحق في الماء وحق تقديم إلتماسات، وتقوية حقوق كانت في الأصل موجودة كتكريس الحق في حرية المعتقد من خلال حماية أماكن العبادة[3].

**الحقوق الأساسية والحريات العامة من شروط الدفع بعدم الدستورية:** احتلت الحقوق الأساسية والحريات العامة مكانة هامة ضمن مختلف النصوص القانونية بدءا بالمعاهدات والمواثيق الدولية وصولا للنصوص الداخلية في أسمى صورها ألا وهو الدستور، فالتنصيص على هذه الحقوق ضمنه يعدّ أهم ضمان قد يحظى به أي حق، لذى نجد عدى فقهاء والمهتمين ببعض الحقوق الحديثة كالحق في التنمية المستدامة والبيئة النظيفة ينادون دوما بدسترتها كخطوة أولى لحفظها من تجاوزات التشريع العادي والفرعي[4]، وباعتماد المؤسس الدستوري الجزائري لآلية الدفع بعدم الدستورية يكون قد عزّز دور المحكمة الدستورية أكثر في مجال

---

[1]. محمد عطية فؤدة، الحماية الدستورية لحقوق الإنسان، د.ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2011، ص17، 19.

[2]. المرجع نفسه، ص20، 27.

[3]. للتفصيل أنظر: مسعودي عودة، غربي أسامة، تعزيز منظومة حقوق الإنسان في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، دراستا وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد13، عدد4، جويلية 2021، ص189، 191.

[4]. محفوظ عبد القادر، المحكمة الدستورية حامي للحقوق الأساسية والحريات العامة؟، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد10، العدد2023، ص144.

حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة وكسر العرف التقليدي الذي كان يحثر دورها في حماية مبدأ سمو الدستور[1]، وحسب المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 فإن مناط الدفع بعدم الدستورية وشرطه هو انتهاك الحقوق والحريات الأساسية على عكس بعض الدساتير التي اشترطت في الدفع أن يتعلق بنص انتهك الدستور ككل في أحد نصوصه كما هو الحال في تونس ومصر[2].

**ثانيا: مساهمة آلية الدفع بعدم الدستورية في ضمان العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات الأساسية.**

إن العدالة الدستورية ليست مرتبطة بالمحاكم الدستورية ارتباط السبب بالنتيجة ذلك أن القول بوجود عدالة دستورية لا يلزم منه بالضرورة وجود قضاء دستوري متخصصا، فقد توجد عدالة دستورية من غير وجود محكمة دستورية كما هو الحال مع المجلس الدستوري التونسي الذي يعتمد أسلوب الرقابة الدستورية السياسية حسب ما أملته ظروف الدولة وأبعدت من خلاله القضاء من الرقابة الدستورية خشية تغوّله على السلطات الأخرى، كما كانت الرقابة القضائية ذات خصوصية أمريكية طوال القرن 19 و20 رغم عدم وجود قضاء دستوري متخصص لكن المحكمة العليا الأمريكية أقرت لنفسها حق الرقابة منذ 1830 (قضية ماريوري ضد ماديسون)[3]، ومن هنا يستمد القضاء الدستوري شرعيته وذاتيته من الدور المنوط به في صيانة الدستور وحمايته من أي اعتداء تشريعي أو تنظيمي فباعتباره التعبير الأسمى عن إرادة الشعب وسيادته يلزم أن تحظى أحكامه بالاحترام وهو ما يحتاج لضمانات تحافظ على التوازن بين السلطات وتقف أمام أي انتهاك محتمل لسلطة ما على الحقوق والحريات الأساسية وذلك بتمكين المواطنين بالطعن أمام القضاء ضد القوانين التي تهدر أو تنقص من حرياتهم وحقوقهم

[1]. عبد القادر بوراس، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري بين المكاسب والآفاق مقارنة بالتجربة الفرنسية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد6، جوان 2018، ص54.

[2]. محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص145.

[3]. للتفصيل جول قضية ماروري Marbury، أنظر: نعمان الخطيب، في النظم السياسية والقانون الدستوري، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1999، ص551.

العامة[1]، لذلك فالدفع بعدم الدستورية يمكن من حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة وهو ما عمده المؤسس الدستوري الجزائري، ونوضح ذلك من خلال:

## 1. صنف الحقوق والحريات المثارة بمناسبة الدفع بعدم الدستورية

ركزت غالبية الدساتير العربية على كفالة الحقوق السياسية والمدنية دستوريا وقضائيا أو ما يعرف بحقوق الجيل الأول تحت موجة العولمة السياسية، وأغلقت الحماية القضائية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أي حقوق الجيل الثاني، فرغم وجود النص القانوني إلا أن تطبيقها رهم بالظروف المادية للدولة، كما أن حقوق الجيل الثالث كالحق في البيئة والتنمية لازالت لم ترقَ لدرجة الحقوق الدستورية في بعض الدول العربية.

أما المؤسس الدستوري الجزائري فلم يميّز بين أنواع الحقوق والحريات ولم يخضع طائفة للحماية الدستورية على حساب أخرى، ويفهم من نص المادة 195 أن الدفع بنصب على الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي ينتهك الحقوق والحريات التي يصنفها الدستوري دون أي تمييز، وبالتالي فقد طبق مبدأ المساواة في الحقوق والحريات كأول اعتراف منه بأنه لا تمييز بين الحقوق والحريات الدستورية، والقول بغير ذلك يدفع إلى عدم دستورية المادة 195 قياسا ومطابقة للمادة 35 من دستور 2020 التي نصت على "استهداف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات..."[2]، أما من الناحية التطبيقية فإذا ما نظرنا إلى القضايا المحدودة التي عرضت على المجلس الدستوري الجزائري من أجل فصل دستوريتها تنصب أساسا على الحقوق والحريات المتعلقة بالمسائل الجزائية، في وجود بعض الاستثناءات (كالدفع المنصب حول المادة 33 من ق إ ج م إ التي تتعلق بحق التقاضي على درجتين في المسائل المدنية كذلك، حيث أثار محاموا الأطراف بأن أحكام هذه المادة انتهكت حقوق المواطنين وحرياتهم الدستورية وميّزت بين المتقاضين وحرمتهم درجة من درجات التقاضي)[3].

---

[1]. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مجلة المجلس الدستوري، العدد2، 2013، ص93.

[2]. قماش دليلة، آثار الدفع بعدم الدستورية على مجال اختصاص المجلس الدستوري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة، 2020، ص150.

[3]. للتفصل أنظر: قرار المجلس الدستوري رقم 20/01، مؤرخ في 10 فيفري 2021.

وتظهر أهمية الإقرار الدستوري للحقوق والحريات بالنص عليها في صلبه أو مقدمته التي لها أيضا قيمة دستورية من خلال جعل هذه الحقوق والحريات تتمته بالحماية الدستورية، حيث إذا اعتدى عليها المشرع بأن انتقص منها أو أهدرها من خلال تشريعاته التي يصدرها، فإن هذه التشريعات تكون عرضة للحكم عليها بعدم الدستورية وإذا كان الأمر كذلك فإن أثر أحكام القضاء الدستورية يمثل محور الارتكاز الرئيسي في حماية الحقوق والحريات، والدستور أجاز للمشرع تنظيم هذه الأخيرة وأكد على تنظيمها وفق ضوابط محددة بتشريع، وهنا يبرز دور القضاء الدستوري من خلال أحكامه بعدم الدستورية كضمان لمراعاة المشرع للقواعد الدستورية الكافلة للحقوق والحريات العامة[1].

ورغم أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يميّز بين إخضاع أنواع الحقوق والحريات للحماية الدستورية من الحقوق الأساسية والحريات العامة، إلا أنه أغفل دسترة بعض الحقوق الأساسية التي يضمنها إعلان حقوق الإنسان الذي صادقت عليه الجزائر، وأصبح جزءا من تشريعها الداخلي، من ذلك مثلا الحق في مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهية للشخص وأسرته (نصت عليه م24 من الإعلان) فلا يمكن وقف الوضع الراهن للمواطن الدفع بعدم دستورية القانون المحدد للأجر الوطني الأدنى المضمون لأنه لا يوفر له مستوى معيشي محترم نظرا لعدم التنصيص على هذا الحق في الدستور[2].

**2.نطاق الدفع بعدم الدستورية وتأثيره على الحقوق الأساسية والحريات العامة**

رجوعا إلى التعديل الدستوري 2016 وتحديدا المادة 188 فـ1 منه، يتبين نطاق الدفع بعدم الدستورية والمتمثل في الحكم التشريعي، وباستقراء المادة 2/191 من نفس التعديل نجده ينصب على القوانين التي تدخل في نطاق الرقابة الاختيارية المتمثلة في القوانين العادية التي يختص بها البرلمان (المادة 140) أو في شكل أوامر تشريعية يختص بها رئيس الجمهورية (المادة 1/141)، بعد مصادقة البرلمان عليها، والقواعد الدستورية التي يمكن إثارة عدم

[1]. جابر عواد فرحان، الحكم بعدم الدستورية واثره في حماية الحقوق والحريات في مصر والعراق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة عين شمس، مصر، 2019، ص271.
[2]. محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص146.

دستوريتها من قبل المتقاضين ضد النصوص التشريعية المعمول بها تشمل كافة الحقوق والحريات المقيدة في إطار الدستور ما يعني استبعاد القواعد الدستورية ذات الطابع الإجرائي[1]، وتخرج من نطاق الدفع القوانين الاستفتائية والقانون المتضمن إعلانا دستوريا أو تعديلا للدستور والقوانين المصادفة على الاتفاقيات والمعاهدات، ولا يدخل في نطاق الدفع بعدم الدستورية ما صدر في صورة لائحة عن السلطة التنفيذية، كذلك القوانين التي خضعت للرقابة السابقة إلا إذا تغيرت الظروف، وتستبعد جميع القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية (مراسيم رئاسية تنفيذية، قرارات، مقررات...)[2].

وما يلفت الانتباه في التعديل الدستوري لسنة 2020 أنه وسّع من مجال الدفع بعدم الدستورية بشكل واضح ليشمل النصوص التشريعية والتنظيمية معا، وهو أمر إيجابي نثمنه على اعتبار أن النصوص التنظيمية أصبحت هي الأخرى على احتكاك مباشر بالحقوق الأساسية والحريات العامة للمواطن، لاسيما المراسيم الرئاسية المختصة بتنظيم كل ما يخرج عن مجال التشريع.

وكما قلنا فإن شرط ومناط الدفع بعدم الدستورية هو الحقوق والحريات الأساسية لذلك اشترطت المادة 195 من تعديل 2020 أن الدفع يكون في حالة الادعاء بأن النص التشريعي أو التنظيمي ينتهم الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور، على عكس بعض الدساتير التي اشترطت في الدفع أن يتعلق بنص انتهك الدستور ككل في أحد نصوصه كما هو الحال في تونس ومصر[3].

وما تستغربه بشدة الإغفال التشريعي الذي حمله القانون العضوي رقم 22-19 بين طياته الذي عرّف الدفع بعدم الدستورية في المادة 15 منه على أنه الإجراء الذي يثيره أحد أطراف

---

[1]. آلاء محمد الفيلكاوي، دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2018، ص191.

[2]. العيداني سهام، مرجع سابق، ص761، 763.

[3]. مزهود حنان، الدفع بعدم الدستورية ي ظل القانون 16/18، رهان جديد للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد7، ع1، 2020، ص580.

الدعوى أمام إحدى الجهات القضائية طبقا لأحكام المادة 195 من الدستور[1]، دون أن يحدد مجاله (التشريع فقط كما في القانون العضوي 18-16 الملغى أم التنظيمي كذلك) أو نطاقه أي حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة المكرسة دستوريا أم لا؟ فالمشرع سكت عن هذا التفسيرات وتفسر سكوته بالإغفال التشريعي الذي يلزم تداركه مستقلا خاصة وأن القانون العضوي جاء لتطبيق المادة 195 من الدستور لا لتقليص مجالها.

ومرد هذه الصياغة للمادة 15 قرار المحكمة الدستورية رقم 04 المؤرخ في 2022/06/29 الذي يرى أن في هذه المادة فسخ شبه كلي لنص المادة 195 من الدستور وأن في ذلك مسام بمبدأ الفصل بين السلطات وتعدٍ من السلطة التشريعية على السلطة التأسيسية، في حين أن الإغفال التشريعي يبقى قائم وإعادة ذكر شروط الدفع لا تجعل من النص منشئا لحكم لم يورده الدستور وإنما مطبقا له[2].

وبما أن السلطة التنفيذية هي الأكثر احتكاكا بالمواطن والأقرب من شبهة المساس بحقوقه وحرياته، فإن إعلامها بقرارات المحكمة الدستورية يعتبر في حد ذاته ضمانا لحماية الحقوق والحريات بالنظر لما تحمله من إلزام في مواجهتها ولكونها من أهم مصادر المشروعية الإدارية، وحسنا فعل المشرع في القانون العضوي رقم 22-19 حين تبنى هذا الطرح في المادة 2/43 منه، وألزم تبليغ قرار المحكمة الدستورية لرئيس الجمهورية، رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، إضافة إلى تبليغ المحكمة العليا أو مجلس الدولة، خلافا للمادة 24 من القانون العضوي رقم 18-16 التي أغفلت مسألة إعلام السلطتين التنفيذية والتشريعية بقرار المحكمة الدستورية.

### 3.بعض تطبيقات اجتهادات القضاء الدستوري الجزائري في مجال الدفع بعدم الدستورية وتقييم دورها في حماية الحقوق والحريات.

[1]. المادة 15 من القانون العضوي رقم 19/22، المؤرخ في 25 جويلية 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج.ر، عدد51.
[2]. محفوظ عبد القادر، مرجع سابق، ص146.

بعد إقرار آلية الدفع بعدم الدستورية بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 وصدور القانون العضوي رقم 18-16 لتفصيل إجراءاتها، سجل شهر جويلية 2019 انطاق ممارسة هذه الآلية من خلال قضيتين رقم د.ع 01-2019 ورقم 9.ع د 02-2019 اللذين تم إحالتهما من جانب المحكمة العليا، ويتعلق الحكم التشريعي محل الدفع بالمادة 416-1 من قانون الإجراءات الجزائية، وصرحت الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية بعدم دستورية الحكم التشريعي موضوع الدفع بتاريخ 2019/11/20 وبتاريخ 15 جانفي 2020، تمت إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية مرة أخرى من قبل المحكمة العليا حول نصل المادة 496 النقطة 6 من قانون الإجراءات الجزائرية المعدل والمتمم ، وصرحت الهيئة في قرارها رقم 01 ق.م د/د ع د/ 2020 بدستورية المادة المذكورة سالفا[1]، وفي أحداث قرار للمحكمة الدستورية صرحت بدستورية المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، مبينة أن الضمانات القانونية التي يستفيد منها المحامي أثناء أداء مهامه طبقا لنص المادة 24 (فقرة أخيرة) تمكنه من ممارسة حق الدفاع المضمون دستوريات بكل حرية والحماية من كل أشكال الضغوط وهو ما لا يتعارض مع الحق في حماية الحياة الخاصة والشرف المكفولة بالمادة 47 من الدستور، طالما أن المحامي يقوم بمهامه بالقدر الذي تستلزمه متطلبات الدفاع في إطار الدستور والقانون، ما لا يتعارض مع الحقوق والحريات المكرسة دستوريا[2].

إذا يمكن القول أن الدفع بعدم الدستورية يمنح المواطن المتقاضي حق جديد يمكنه من الدفاع على حقوقه المضمونة دستورية، وتقييم نجاحه في ذلك يقتضي مرور عقد من الزمن على الأقل، لكن وبعد انقضاء مدة تتجاوز ثلاث سنوات من تقرير آلية الدفع بعدم الدستورية في النظام القانون الجزائري سجلت المحكمة العليا بعض الإحصائيات حول قضايا الدفع خلال الفترة الممتدة من 07 مارس 2021 إلى 15 ماي 2022 كالآتي:

من حيث عدد الدفوع:

---

[1]. العيداني سهام، مرجع سابق، ص764.

[2]. أنظر للتفصيل: قرار رقم 01 صادر عن المحكمة الدستورية بتاريخ 2021/11/28، ج.ر، عدد95، بتاريخ 2021/12/23.

– مجموع الدفوع المسجلة أمام المحكمة العليا: 66 دفع أو المفصول فيها من المحكمة العليا 66 قرارا، المفصول فيها بالإحالة على المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية 37 قرار إحالة.

المفصول فيها بعدم الإحالة 28، المفصول فيها بعدم قبول الدفع قرار واح، المثارة أمام المحكمة العليا بمناسبة الطعن بالنقض 12 دفع، المرسلة من الجهات القضائية 54 إرسال[1].

من حيث نوعية الدفوع: 62 منها متعلقة بالإجراءات تصب أغلبها في إطار مبدأ التقاضي على درجتين والمحاكمة العادلة، و6 مواد موضوعية متنوعة (قانون الجمارك، العقوبات، القضاء العسكري، المحاماة)، وتصب بدورها في إطار مبدأي الشرعية والمساواة[2].

ومن خلال هذه الإحصائيات المسجلة على مستوى المحكمة العليا وفي غياب ما ورد من دفوع أمام مجلس الدولة يمكننا القول أن عدد الدفوع ونوعية المنازعات المسجلة خلال الفترة المذكورة، ضئيل جدا خاصة إذا نظرنا لعدد ونوعية المنازعات المعروضة على القضاء الجزائري خلال نفس الفترة، ويصعب تحديد الأسباب المقضية لهذه الوضعية ما يستدعي القيام بدراسات استشرافية للبحث وتحديد العوامل المعيقة للأهداف المرجوة من إقرار هذا الحق الدستوري من طرف الهيئات المكلفة بهذه المهام، وذلك مع العاملين في مجال القانون من محامين، مصالح المنازعات للهيئات والإدارات العمومية وتنظيمات المجتمع المدني الناشطة في مجال حقوق الإنسان والمواطن، لحثهم على استغلال هذه الآلية واستعمالها بشكل مكثف أمام جميع الهيئات القاضية (عادية أو إدارية).

ويرى أنصار الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية التي تفسح المجال لجميع المواطنين اللجوء مباشرة إما أمام الجهات القضائية أو المحكمة الدستورية، حسب النمط المتبع بخصوص الجهة المختصة بالنظر في دعوى عدم الدستورية، وإن اقتصار استعمال هذه الوسيلة على المتقاضين فقط بمناسبة المنازعة المعروضة أمام القضاء يشكل قصور في تحقيق حماية حقوق

[1]. الهادي لوعيل، مرجع سابق، ص288، 289.
[2]. المرجع نفسه، ص289.

وحريات باقي المواطنين، إضافة إلى بعض الحدود والإشكالات التي تحول دون تحقيق هذا الدور، يتعلق بالآجال والإجراءات كفرض بعض الإجراءات والقيود التي تحول دون إثارة الدفع أمام القضاء رغم توافر شروطه الموضوعية، كذلك منع القاضي من إثارة الدفع تلقائيا بمناسبة نظره في القضية المعروضة عليه رغم إقرار الدستور أن مهمة حماية الحقوق والحريات للسلطة القضائية طبقا للمادة 164 منه[1].

**خاتمة**

في الختام يمكن القول أن إقرار المؤسس الدستوري الجزائري لآلية الدفع بعدم الدستورية بعد تعديل 2016 وبالتبعية له تعديل 2020 وتمكينه المواطن العادي منفردا غير ممثل من أي كان أن يثير مسألة عدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي ينتهك حقوقه الأساسية وحرياته العامة، يعد قفزة نوعية في مجال الرقابة الدستورية على القوانين، وفي إطار حماية الحقوق والحريات، فالمحكمة الدستورية التي تبناها تعديل 2020 كبديل للمجلس الدستورية تعتبر ضامنا أساسيا لهذه الأخيرة من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية، وهذه الآلية تترجم الجهود المبذولة لتكريس العدالة الدستورية وتعزيزها نظرا لأهميتها في مبدأ سمو الدستور ضمن تدرج القوانين. ومن خلال دراستنا لدور آلية الدفع بعدم الدستورية في تكريس العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات **نستنتج** أن:

– آلية الدفع بعدم الدستورية تشكل تعزيزا لدور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين وجعلها اكثر فعالية في حماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا.

– الدفع بعدم الدستورية ليس مجرد وسيلة شعبية بيد المواطنين يمارسونها كيفما شاءوا قنّنا المشرع بقانون عضوي وحدد ضوابطها.

– مجال الدفع بعدم الدستورية في الجزائر منذ 2020 أوسع مما جاء في تعديل 2016 إذ يشمل النصوص التشريعية والتنظيمية وهو أمر نثمنه خاصة وأن هذه الأخيرة على احتكاك

[1]. نصت المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه "يحمي القضاء المجتمع وحريات وحقوق المواطنين طبقا للدستور".

مباشر بالحقوق الأساسية والحريات العامة للمواطن لاسيما المراسيم الرئاسية التي تنظم كل ما يخرج عن التشريع.

– حصرت المادة 195 من تعديل 2020 مجال الدفع بعدم الدستورية في الحقوق والحريات التي ضمنها الدستور فقط، في حين توجد حقوق أخرى تضمنها المعاهدات الدولية، أو تعتبر من المبادئ العامة للقانون أخرجت من نطاق الدفع.

– آلية الدفع بعدم الدستورية رغم أهميتها إلا أن الواقع العملي أثبت قلة الدفوع وانحصار نوعية المنازعات المسجلة في الغالب بمبدأ التقاضي على درجتين، دون تطرقها لحقوق وحريات أساسية أخرى، لذلك **نقترح** لتعزيز دور الدفع في حماية الحقوق والحريات ما يلي:

– رغم أن تعديل 2020 وسّع مجال الدفع إلا أن القانون العضوي رقم 22–19 سكت عن المسألة تماما لذلك نقترح تعديله وتحديد مجال آلية الدفع بما يتماشى مع الدستور الحالي.

– عدم تقييد آلية الدفع بحماية الحقوق الدستورية فقط وإنما ربط هذه الآلية بحماية الحقوق والحريات على إطلاقها.

– تمكين قاضي الحكم من إثارة الدفع من تلقاء نفسه فالإثارة لن تجعله مختصا بتقدير الدستورية وإنما ستبقى موكولة للمحكمة الدستورية، والهدف من هذا التمكين استغلال خبرته بالنصوص القانونية المطبقة على النزاعات والتي تجعلهم أكثر إحاطة من غيرهم بالنصوص المخالفة للدستور.

– إشراك الفاعلين والمختصين في العمل القضائي والأعوان القضائيين من محامين، أساتذة جامعيين، إضافة إلى دور الهيئات الاستشارية في مجال حقوق الإنسان كمجلس حقوق الإنسان لحث المواطن على استغلال هذه الآلية واستعمالها.

# آلية الدفع بعدم الدستورية تجسيد للعدالة الدستورية وحماية للحقوق والحريات الأساسية

**من تقديم :**

**ماحي وسيلة** **باهي هشام**

**جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان .** **جامعة محمد خيضر – بسكرة .**

**مُلخَّص:**

العدالة الدستورية؛ مفهوم يشير إلى المبادئ والممارسات المتعلقة بتطبيق وفهم الدستور باعتباره أسمى القواعد القانونية وتمثل الإطار المرجعي لكل المعايير القانونية الأخرى، فبالإضافة لتنظيمه عمل السلطات، فهو يعد الضامن الأول لحقوق وحريات المواطنين، لذلك تعد عملية وضع دستور جديد أو تعديل الدستور القائم حدثا استثنائيا وتاريخيا في حياة الشعوب.

**الكلمات المفتاحية:** العدالة؛ الدستور؛ السلطات؛ المواطنين؛ الحقوق؛ الحريات.

## The Mechanism of Unconstitutionality Exception an Embodiment of Constitutional Justice and a Protection of Fundamental Rights and Freedoms

**Abstract:**

Constitutional justice refers to the principles and practices related to the application and understanding of the constitution as the highest legal authority, serving as the framework for all other legal standards. In addition to regulating the functioning of authorities, it is the primary guarantee of citizens' rights and freedoms. Therefore, the process of drafting a new constitution or amending the existing one is an exceptional and historic event in the life of nations.

**Keywords:** justice, constitution, authorities, citizens, rights, freedoms.

**مُقدِّمة:**

العدالة الدستورية مفهوم يشير إلى المبادئ والممارسات المتعلقة بتطبيق وفهم الدستور باعتباره أسمى القواعد القانونية وتمثل الإطار المرجعي لكل المعايير القانونية الأخرى، فبالإضافة لتنظيمه عمل السلطات، فهو يعد الضامن الأول لحقوق وحريات المواطنين، لذلك تعد عملية وضع دستور جديد أو تعديل الدستور القائم حدثا استثنائيا وتاريخيا في حياة الشعوب.[1]

إن مفهوم العدالة الدستورية يتضمن عدة جوانب ، فهي تتطلب احترام الحقوق والحريات الأساسية وحمايتها من جهة، وتشمل توزيع السلطات والفصل بينها ن جهة أخرى منعا لتركيز السلطة في يد واخدة وضمانا للتوازن والتفاعل بين السلطات، وتتضمن علاوة على ذلك تكليف القضاء الدستوري بمراجعة الدعاوى الدستورية والنزاعات المتعلقة بالدستور واتخاذ قرارات يحمي بها الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور.

ومن المتفق عليه أن الضمانة الأولى والفعالة التي يتعين على المؤسس الدستوري أن يقررها في وثيقة الدستور هي تنظيم الرقابة على دستورية الأعمال القانونية التي تصدرها السلطات العامة، وفي مقدمتها القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية واللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية، ضمانا للشرعية الدستورية، ولكفالة حماية أكثر فعالية للحقوق والحريات، ذلك أن النص على هذه الأخيرة في الدستور وتخويل البرلمان سلطة تنظيم ممارستها لا يكفي لضمان عدم الاعتداء عليها من المشرع نفسه ومن السلطة التنفيذية.[2]

ونظرا لعلو مكانة الحقوق والحريات وأهميتها البالغة، تعمل الدول الديمقراطية التي تتطلع إلى تحقيق أسمى مظاهر الدولة القانونية على وضع آليات قانونية تسمح للأفراد

[1] فاطمة الزهراء رمضاني، حميد قاسيمي، المسألة الدستورية في الجزائر: لتكريس الإصلاحات الديمقراطية أم لتسوية الأزمات الداخلية، مجلة تنوير، العدد 07، سبتمبر 2018، ص 52.
- فاطمة الزهراء رمضاني، التعديل الدستوري بين الشروط المفروضة والصياغة القانونية المأمولة، دار كنوز للنشر والتوزيع، سبتمبر 2015.

[2] حورية لشهب، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 03، العدد 04، مارس 2008، ص 152.
- فاطمة الزهراء رمضاني، إشكالية الاختيار بين الأثر المباشر والرجعي لقرارات المجلس الدستوري الجزائري الصادرة في إطار المادة 191-02 من دستور 2016، مجلة آفاق للعلوم، المجلد 05، العدد 12، جوان 2018، ص 10.

بالتمتع بها دون انتقاص أو انتهاك، ولعل أهمها تمكين الأفراد من مباشرة الرقابة الدستورية على أعمال السلطة التشريعية والتنظيمية بنفسهم ولو كان ذلك بطريقة غير مباشرة عن طريق الدفع بعدم دستورية قانون أو لائحة ينتهك حقوقهم وحرياتهم وذلك بمناسبة النظر في دعوى قائمة أمام القضاء.

وهو ما تبناه المؤسس الدستوري الجزائري بموجب تعديل 2016، ولم يكتف بذلك فقد أدخل تعديلا جذريا على نظام الرقابة الدستورية بصفة عامة وآلية الدفع بعدم الدستورية بصفة خاصة، حيث انتقل من الرقابة الدستورية بواسطة هيئة سياسية إلى الرقابة على دستورية القوانين بواسطة هيئة قضائية ممثلة في المحكمة الدستورية بموجب الدستور المعدل في 2020.

تتمحور هذه الدراسة حول مدى مساهمة الدفع بعدم الدستورية في تعزيز العدالة الدستورية والتي بدورها تضمن استقرار النظام السياسي وتحقيق التوان بين السلطات وتحمي حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، فكيف سيتم ذلك إذاً؟

ومن أجل الإجابة عن هذا التساؤل، كان لزاما في بادئ الأمر التطرق باختصار إلى مفهوم هذه الآلية والشروط والمقتضيات القانونية التي تحكمها، ثم بعد ذلك إظهار مدى مساهمة هذه الآلية في حماية الحقوق والحريات الأساسية وتحقيق العدالة الدستورية، ولأجل ذلك قسمنا هذه الورقة البحثية إلى محورين: محور أول؛ تناولنا فيه النظام القانوني للدفع بعدم الدستورية، ومحور ثاني؛ تطرقنا فيه لآلية الدفع بعدم الدستورية دعامة أساسية للحقوق والحريات الأساسية

**المحور الأول: النظام القانوني للدفع بعدم الدستورية**

بداية يمكن تعريف الدفع بعدم الدستورية بأنها: "وسيلة قانونية تخول أطراف الدعوى إمكانية إزاحة أي قانون يمس حقوقهم وحرياتهم التي يضمنها لهم الدستور، يراد تطبيقه في

النزاع أمام المحاكم العادية والمتخصصة، والمحكمة الدستورية أثناء بثها في كل قضية تتعلق بانتخاب أعضاء البرلمان".[1]

يستخلص من هذا التعريف أن الدفع بعدم الدستورية ذو طبيعة خاصة ومختلطة، لديه قانون خاص به ينظمه وينفرد به عما سواه من الدفوع الأخرى، وبخصوص الجدل القائم حول إعطاء تكييف له لا طائلة منه ولا فائدة عملية له، فيكفي فهم نصوص القانون الذي ينظمه وتطبيقها بشكل سليم، وعليه يمكن تلخيص الشروط المتعلقة بقبول الدفع بعدم الدستورية فيما يلي:

**1- الأشخاص المؤهلون لإثارة الدفع بعدم الدستورية:**

إن أصحاب الحق في الدفع في الدعوى المدنية يُلقبون بالمدعي والمدعى عليه أمام محاكم أول درجة، والمستأنِف والمستأنَف عليه أمام محاكم ثاني درجة[2]، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أم معنويين خاضعين للقانون الخاص كالشركات والجمعيات والاتحادات والتعاونيات أو العام[3]، كالهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية[4].

أما في المواد الجزائية؛ فالدفع بعدم الدستورية مخول للمتهم والضحية أو مطالب بالحق المدني إذا كانت الضحية قد تأسست كطرف مدني أمام القاضي الجزائي في الدعوى المدنية التبعية للدعوى العمومية، فهنا يحق لها إثارة الدفع بعدم الدستورية في الدعوى المدنية التبعية، أما إذا لم تتأسس كذلك فلا يحق لها إثارة الدفع إلا في الدعوى التي تعتبر فيها ضحية[5]، أو مسؤول مدني[1].

---

[1] عادل ذواوي، الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية المكلفين بالضريبة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جوان 2017، ص 333، هامش رقم 41.

[2] نسيم سعودي، الدفع بعدم الدستورية على ضوء التعديل الدستوري الأردني لسنة 2011، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 09، مارس 2018، ص 586.

- علي قاسم ربيع، المسألة الأولية الدستورية وأثرها من حيث الزمان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 13، العدد 01، جوان 2018، ص 171.

- حمزة صافي، الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية، قراءة تحليلية في القانون العضوي18-16، حوليات جامعة الجزائر، المجلد 01، العدد 33، مارس 2019، ص 115.

[3] Arnaud LIPOZ, Soulever (chapitre 1, La question prioritaire de constitutionnalité. IN la question prioritaire de constitutionnalité). Sous la direction de Dominique ROUSSEAU, édit l'Extenso, Gazette du Palais, 2010, p.10.

[4] Julien BONNET ,Pierre Yves GAHDOUN, La question prioritaire de constitutionnalité, PUF, Paris, 5/2014, QPC 12-2010-cc, p.34.

[5] نوارة تريعة، آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر ومصر، دراسة مقارنة، تحقيق الأمن السياسي ضمان لقيام دولة القانون في الجزائر، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، جانفي 2020، ص 274.

في حين أن أصحاب الحق في الدفع بعدم الدستورية في الدعاوى الإدارية هم: الأشخاص الذين يختصمون ضد الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية[2].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع العضوي الجزائري لم يشر في القانون العضوي 18-16 السابق؛ إلى حق المتدخل في إثارة الدفع بعدم الدستورية، لكنه تفطن إلى هذه النقطة المهمة وهو بصدد صياغته للقانون العضوي الحالي رقم 22-19 حيث نص في المادة 22 منه، على إمكانية الدفع بعدم الدستورية لكل شخص ذي مصلحة، عن طريق تدخله في الدعوى القائمة أمام الجهة القضائية، بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، مع توفر الشروط المنصوص عليها في المادتين 19 و21 من نفس القانون، شريطة تقديم دفعه قبل إصدار الجهة القضائية لقرارها حول إرسال الدفع، ومنه يتضح أن المشرع الجزائري العضوي قد اعترف للمتدخل ذي المصلحة بإثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية، ناهيك عن إمكانية التدخل أمام المحكمة الدستورية ذاتها[3].

أما بالنسبة لإمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية؛ من قبل النيابة العامة فقد فصلت فيه المادة 17[4]؛ من القانون العضوي الجديد رقم 22-19؛ المتعلق بتحديد كيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، عندما نصت بصريح العبارة على أنه لا يمكن لقاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة إثارة الدفع بعدم الدستورية تلقائيا، ونفس الأمر بالنسبة للقاضي فقد نصت المادة 4 من القانون العضوي 16/18 الذي يحدد شروط وإجراءات الدفع بعدم الدستوري في النظام القانوني الجزائري ، على أنه لا يمكن إثارة الدفع تلقائيا من طرف القاضي، وقد أبقى المشرع العضوي في القانون الجديد رقم 22-19 على هذا الحظر بموجب المادة 17 منه.

---

[1] حمزة صافي، الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية، قراءة تحليلية في القانون العضوي18-16، مرجع سابق، ص115.

[2] المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل، المتمم بالقانون رقم 22-13 الصادر بتاريخ 12 يوليو 2022.

[3] المادة 39 من القانون العضوي 22-19؛ المحدد لكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية.

[4] تنص المادة 17 من القانون العضوي 22-19: على أنه: "لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية، تلقائيا، من طرف قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة أو محافظة الدولة."

**2- طبيعة الجهة القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية:**

حدد المؤسس الدستوري الجزائري؛ موقفه بوضوح إزاء الجهة التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية، حيث نصت المادة 195 من الدستور المعدل في 2020 على أنه:" يمكن إخطار المحكمة الدستورية....، عندما يدعي أحد أطراف المحاكمة أمام جهة قضائية...."[1]

وبالرجوع إلى القانون العضوي 16/18؛ المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية؛ فإنه قد أقر في المادة 02 منه؛ إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي؛ والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري، كما يمكن إثارته لأول مرة بمناسبة الطعن بالاستئناف أو الطعن بالنقض.

كما يمكن إثارته أثناء التحقيق الجزائي وتنظر فيه غرفة الاتهام، وقد أبقي على نفس الصياغة بموجب المادة 15 من القانون العضوي 22-19؛ المحدد لكيفيات وإجراءات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، حيث جاء نصها كالآتي: "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري، طبقا لأحكام المادة 195(الفقرة الأولى) من الدستور.

يمكن أن يثار هذا الدفع لأول مرة في الاستئناف أو الطعن بالنقض.

إذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية، أثناء التحقيق القضائي[2]، تنظر فيه غرفة الاتهام."

وقد قام المشرع باستبعاد محكمة الجنايات الابتدائية من إمكانية الدفع بعدم الدستورية؛ على الرغم من أنها تنتمي إلى التنظيم القضائي وتخضع لرقابة المحكمة العليا- وذلك بصريح العبارة في المادة 3 من القانون العضوي 18-16[3]، لكنه تراجع عن موقفه السابق

[1] وهو نفس ما تبناه المؤسس الدستوري في المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 سابقا.

[2] في المادة 2 من القانون العضوي 18-16 استعمل المشرع العضوي مصطلح "التحقيق الجزائي" أما في المادة 15 من القانون العضوي الحالي رقم 22-19 فقد استعمل مصطلح "التحقيق القضائي"، فهل لهما نفس المعنى؟

[3] نصت الفقرة الأولى من المادة 03 من القانون العضوي 18-16 على أنه:" لا يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية."

وسمح بإثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية بموجب المادة 16 من القانون العضوي 22-19.

**3- المقتضيات القانونية المتعلقة بشكل وموضوع الدفع بعدم الدستورية:**

صحيح أن الدفع بعدم الدستورية؛ هو وسيلة دفاعية في يد المتقاضين تستخدم أثناء السير في الخصومة، لكن وصف الدفع لا يجب أن يفهم منه أنه كغيره من الدفوع الشكلية والموضوعية العادية، التي لا يمكن بالضرورة فصلها عن الدعوى الأصلية، وهذا ما ينسجم مع موقف المؤسس الدستوري الجزائري- سواء في تعديل 2016( المادة 188) أو تعديل 2020(المادة 195)- عندما استعمل عبارة "عندما يدعي..."، وهو ما يفيد أن الأمر يتعلق بادعاء مستقل عن موضوع وسبب النزاع، ويحتاج عريضة أو مذكرة مستقلة تحترم شكليات معينة، وتتضمن أوجه الخرق المتصلة بالحكم المتعارض مع الحقوق والحريات المضمونة دستوريا والتي يرتكز عليها موضوع الدفع بعدم الدستورية.

في هذا الصدد؛ نصت المادة 19 من القانون العضوي 22-19 الذي يحدد شروط إجراءات الإحالة والإخطار؛ المتبعة أمام المحكمة الدستورية؛ على أن: "يقدم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة." إذن لابد من توافر شرط الكتابة في مذكرة الدفع.

يجب أن تكون مذكرة الدفع بعدم الدستورية منفصلة عن النزاع الأصلي، أي أنه لا يجوز تقديمه مع الطلب الأصلي أو أي طلب أو دفع آخر يختلف عنه في الطبيعة والمضمون[1]، ويجب أن تتضمن مذكرة الدفع وسائل نقاش-وإن كانت مختلفة- تنصب على الدستورية فقط ولا تتعدى إلى النظر في الدعوى الرئيسية، وهذا حتى تتمكن المحكمة من بناء قناعتها حول جدية النزاع في عدم الدستورية.

كما أن القانون العضوي 22-19؛ إشترط في المادة 19 منه؛ تسبيب وتعليل مذكرة الدفع، ويقصد بالتسبيب في هذه الحالة: "تبيان عدم دستورية المقتضى المطعون فيه، من

[1] شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الأولية، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، مصر، 2015، ص 132.

خلال إظهار أوجه الخرق أو الانتهاك الواقع على الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور[1]، مع تحديد النص المطعون فيه بدقة، وهل يتعلق بمادة أو بند أو بفقرة، مع إثبات أن النص المطعون في دستوريته هو الذي سيطبق فعلا على النزاع، وبالتالي لابد أن يكون التعليل كافيا ودقيقا وواضحا غير مبهم، حتى يمكن لقضاة الموضوع تقدير مدى جدية الدفع والبت فيه في أقصر الآجال؛ هذا عن شكل الدفع.

أما بالنسبة للمقتضيات المتعلقة بموضوع الدفع تتمثل باختصار في التالي:

**-ارتباط الدفع بدعوى أصلية في الموضوع:**

يقترن تفعيل حق الدفع بعدم الدستورية؛ برفع دعوى مسبقا في الموضوع، بمعنى آخر دفع فرعي[2] ذو صلة بدعوى أصلية، يجري نظرها بمناسبة نزاع أو خصومة أمام القضاء، حيث لا يمكن إثارته مباشرة أو بمعزل عن دعوى الموضوع، وهو دفع موضوعي يمكن إثارته أثناء سير النزاع[3].

**-أن ينصب الدفع بعدم الدستورية على نص قانوني يتوقف عليه مآل النزاع:**

إن أول ما يثار في هذه النقطة؛ يتعلق بمعرفة النصوص التي تخضع لرقابة الدفع بعدم الدستورية، وبالعودة إلى المؤسس الدستوري الجزائري؛ فإنه استعمل مصطلح الحكم التشريعي

[1] محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، سلسلة الدراسات الدستورية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2013، ص ص 56، 57.
- جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكامة القانونية والقضائية، العدد 01، مطبعة الأمنية، الرباط، 2016، ص 112.

[2] تم إضفاء صفة الدفع الفرعي عليه؛ كون الدفع بعدم الدستورية يعتبر أحد صور الرقابة الدستورية عن طريق الدفع الفرعي.

[3] المادة 188 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري 2016، جريدة رسمية، العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016؛ المعدلة والمتممة بالمادة 195 من التعديل الدستوري 2020؛ الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442؛ الصادر في 30 ديسمبر 2020، جريدة رسمية، العدد 82؛ المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.
- ويقابلها المادة 61-02 من الدستور الفرنسي لسنة 1958؛ المعدل بموجب القانون 2008-724 المؤرخ في 23 جويلية 2008، والفصل 54 من القانون الأساسي للمحكمة الدستورية التونسية، والمادة 29 فقرة ب من قانون المحكمة الدستورية العليا المصرية.
- أنظر: تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان؛ حول مشروع القانون التنظيمي رقم 15-86؛ يتعلق بتحديد شروط وإجراءات الدفع بعدم دستورية قانون، ترتيب الآثار، مرجع سابق، ص 01.

– نقلا عن نظيره الفرنسي– في نص المادة 188 من دستور 2016، وأضاف كلمة (أو تنظيمي)، بعد آخر تعديل دستوري لسنة 2020؛ في نص المادة 195.

أما بالنسبة للشق الثاني من هذا الشرط؛ فإنه يجب على الطاعن أو محاميه تحديد النص(أو الحكم) التشريعي أو التنظيمي، الذي يريد المنازعة في دستوريته، بأقصى صورة ممكنة من التحديد، مع مراعاة أن يكون هذا النص(أو الحكم)، مطبقا على المنازعة أو الإجراءات، أو يمثل أساسا للمحاكمات، ويجب عليه ذكره مثلما تم صياغته في تاريخ الوقائع وليس بآخر صياغة له.

**-أن يمس الحكم التشريعي أو التنظيمي بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا:**

لقد ضيَّق المؤسس الدستوري الجزائري؛ من دائرة القوانين التي يمكن أن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية، إذ جعلها مقيدة بالقواعد الدستورية التي تضمن حقوق الأفراد وحرياتهم[1]، ومعنى ذلك أن مناط تأسيس الدفع بعدم دستورية القوانين؛ في النظام الجزائري يرتبط بانتهاك القانون محل الدفع للحقوق والحريات، التي يضمنها الدستور للطاعن.[2]

ويجب الإشارة في هذه النقطة؛ إلى أن ما انتهى إليه المجلس الدستوري الجزائري، في أول قراراته في مجال الدفع بعدم الدستورية، عندما قضى بمخالفة الفقرة 01 من المادة 416 لمبدأ التقاضي على درجتين المكفول دستوريا، يؤكد بما لا يدع مجالا للشك، أن ضمان الحقوق والحريات الدستورية، ذو مدلول واسع، وهو يتحقق ويقوم متى تعلق الأمر حتى بمخالفة أو الخروج على مقتضى المبادئ المنصوص عليها صراحة في الدستور.

[1] محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، الطبعة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011 ، ص 107.
- عائشة لزرق، سهام لعيداني، الدفع بعدم الدستورية كآلية إخطار لتفعيل دور المجلس الدستوري في مجال الحقوق والحريات، مجلة تنوير، العدد 04، ديسمبر 2017 ، ص189.
- شوقي يعيش تمام، أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020 بين متطلبات التأصيل الدستوري وتجليات التأطير القانوني، دراسة مقارنة، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد01، مارس2021، ص17.

[2] تجدر الإشارة إلى أنه قد تم ضبط صياغة المادة 195 من الدستور المعدل سنة 2020، في شقها المتعلق بشرط انتهاك الحكم التشريعي أو التنظيمي للحقوق والحريات، التي يضمنها الدستور، فبعدما كانت الصياغة تتسم بالعموم وتطرح إمكانية قبول أي دفع ينتهك أي حق أو حرية يضمنها الدستور، أصبحت أكثر وضوحا عندما خصها المؤسس بالمتقاضي صاحب الدفع، من خلال استعمال ضمير الغائب الذي يعود على صاحب الدفع، وجاء نصها كالتالي: "ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور."

**-الطبيعة الجدية والجديدة للدفع بعدم الدستورية:**

نصت المادة 21 من القانون العضوي 22- 19؛ المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، على أنه يستوجب لقبول الدفع من الناحية الموضوعية، فوجب أن يتسم الوجه المثار بالجدية، والتي تفترض أمرين أساسيين:

**أولا**- أن يكون الفصل في مسألة الدستورية؛ منتجا للفصل في النزاع الأصلي المطروح على قاضي الموضوع، ويقصد بذلك أن تكون مسألة الدستورية المثارة، متعلقة بنصوص قانون من القوانين أو اللائحة، التي يمكن تطبيقها على الدعوى الأصلية، وأن الحكم بعدم دستوريتها يستفيد منه صاحب الشأن في الدعوى المنظورة. [1]

**ثانيا**- أن تكون المطاعن الدستورية المدعى بها؛ في شأن هذا النص لها ما يظاهرها[2]، أو بمفهوم أبسط وجود شبهة خروج القانون، أو اللائحة عن أحكام الدستور، أي ضرورة قيام شك حول دستورية النص المدفوع بعدم دستورية.[3]

- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه، قد سبق التصريح بمطابقته للدستور سواء من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، فلا يجوز الدفع بعدم دستورية قانون أو لائحة (حكم تشريعي أو تنظيمي)، سبق لجهة القضاء الدستوري مراقبته وقضت بدستورية، على اعتباره أن قراراتها نهائية، وغير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن، وملزمة لجميع السلطات بنص الدستور، باستثناء حال تغير الظروف وتتمثل في تعديل الدستور، أو الانضمام إلى معاهدة دولية خاصة بالحقوق والحريات، ويترتب عليهما إضافة حقوق جديدة لم تكن موجودة من قبل أو تكريس مزيد من الحريات الفردية أو الجماعية.

**المحور الثاني: آلية الدفع بعدم الدستورية دعامة أساسية للحقوق والحريات الأساسية**

لقد وُفِّقَ المؤسس الدستوري؛ في منح الأفراد حق إخطار المجلس الدستوري، بناءً على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فقد سدَّ بهذا الإجراء الطريق أمام تماطل

---

[1] أشرف فايز اللمساوي، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، الطبعة 01، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2009 ، ص 54.

[2] محمود صبحي علي السيد، مرجع سابق، ص 147.

[3] مدحت صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستور في مصر في ضوء قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص 200.

السلطتين التشريعية والتنفيذية، في تحريك الرقابة على دستورية القوانين، والتنظيمات المخالفة للدستور، التي تمس بالحقوق والحريات المحمية دستوريا، وقد برر المجلس الدستوري هذا التوسع؛ في الإخطار بأنه إجراء يمنح الأفراد حق إخطاره، وبالتالي فإن ذلك يعتبر إضافة نوعية في مجال حماية الحقوق والحريات، وهو ينسجم كثيرا مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية، في تأكيد أهمية دور الأفراد في حماية حقوقهم.[1]

وبعد تزايد المطالب حول اعتماد نظام المحكمة الدستورية بدل المجلس الدستوري، أقرَّ المؤسس الدستوري ذلك صراحة بموجب المادة 195 من تعديل 2020؛ مع بعض التعديلات المتعلقة بنطاق الدفع لعدم الدستورية، فكيف ساهمت هذه الآلية في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم؟ وما هي الإضافة التي ستقدمها المحكمة الدستورية في هذا المجال؟ أم أنها مجرد امتداد للمجلس الدستوري؟ هذا ما سنحاول إبرازه من خلال دراسة القرارات الصادرة في موضوع الدفع بعدم الدستورية.

لقد كان المشرع الجزائري أكثر حرصا على دخول آلية الدفع بعدم الدستورية؛ حيز التنفيذ، فبعد مرور سنتين على إقرارها بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016؛ صدر القانون العضوي 18-16، الذي يحدد شروط وكيفيات ممارستها، وبعد مرور سنة على ذلك؛ أصدر المجلس الدستوري أول قرارين له في نفس اليوم، يتعلقان بفحص دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، بناء على إحالتين من المحكمة العليا، الأولى كانت بتاريخ: 17جويلية2019؛ والثانية بتاريخ: 16سبتمبر2019، وقد أقرَّ المجلس الدستوري الجزائري حق التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، الذي تضمنته المادة 160 (الفقرة 02) من الدستور، معلنا بذلك عدم دستورية الحكم التشريعي الوارد في الفقرة الأولى، من المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا الفقرة الثانية من نفس المادة.

وبحلول سنة 2020، أصدر المجلس الدستوري قراره رقم 01-ق م د-دع د20؛ المؤرخ في 06 ماي 2020؛ الذي قضى فيه بدستورية المادة 496 (النقطة 06)، من قانون

[1] أنظر المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان؛ المعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، في جلستها العامة الـ 183 المنعقدة بباريس في 10 ديسمبر 1948؛ بموجب القرار رقم 217 ألف-د-03.

الإجراءات الجزائية، وقد أكَّد فيه من جديد على أن حق التقاضي على درجتين مكفول دستوريا، موضحا أنه يشمل حق التقاضي أمام الدرجة الأولى، ثم أمام المجلس القضائي، وأن الطعن بالنقض لا يعد درجة من درجات التقاضي، فهو ليس امتدادا للخصومة الأصلية، ولا يملك فيه الخصوم المزايا التي يكفلها لهم قاضي الموضوع، من تقديم طلبات أو أوجه دفاع جديدة لم يسبق عرضها من قبل.

وفي قراره الصادر بتاريخ 23 ديسمبر 2020[1]، صرح فيه بدستورية المادة 419 من قانون الإجراءات الجزائية، واعتبر أن المشرع في صياغته لهذه المادة لم يمس بمبدأ المساواة –المنصوص عليه في المادة 32 و 02/158، من الدستور والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي انضمت إليه الجزائر– عندما منح للنائب العام مهلة شهرين لتقديم استئنافه، في حين أنه منح لبقية الأطراف 10 أيام فقط، ذلك أن المشرع حسب المادة 07/140 من الدستور، له الصلاحية في تحديد آجال الاستئناف، بطرق مختلفة لتسوية وضعيات مختلفة، خاصة أن النائب العام ليس طرفا عاديا، فهو يمثل المجتمع وحامي المصلحة العامة. كما أن حق التقاضي؛ لم ينتهك ما دام أن صاحب الدفع له حق الاستئناف، الذي يمثل الدرجة الثانية للتقاضي.

فعلى الرغم من أن المجلس الدستوري؛ لم يقض بعدم دستورية المواد المدفوع بعدم دستوريتها في القرارين السابقين، إلا أن ذلك لم يمنعه من التأكيد على مبدأ المساواة وحق التقاضي على درجتين، باعتبارهما مبادئ دستورية تضمن ممارسة الحقوق والحريات المكفولة دستوريا.

وفي سنة 2021، صدر عن المجلس الدستوري القرار رقم 01–ق.م.د–د ع–21؛ المؤرخ في 10 فيفري 2021؛ القاضي بعدم دستورية المادة 33 الفقرتان الأولى والثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك لتعارضها مع الفقرة 03 من المادة 165 للدستور، حيث أوجب المشرع في المادة 33 (الفقرة الأولى والثانية) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ الفصل بحكم أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها 200.000 دج،

[1] القرار رقم 02؛ ق م د- د ع د 20- المؤرخ في 23 ديسمبر 2020.

وبالتالي يكون قد ميز بين المتقاضين، في ممارسة حق التقاضي على درجتين، وهو ما لا يتماشى مع ما كرسه المؤسس الدستوري؛ في المادة 165 من الدستور، التي تضمن مبدأ المساواة أمام القضاء، ومبدأ التقاضي على درجتين، ليعود من جديد، ويؤكد على ضرورة إحترام مبادئ المساواة والتقاضي على درجتين.

وفي قرار آخر للمجلس الدستوري رقم 02-ق.م د-د ع د-21؛ المؤرخ في 05 أوت 2021؛ تضمن تمديد أجل الفصل في ملف الدفع بعدم دستورية، الفقرة الأخيرة من المادة 24 للقانون رقم 13-07؛ المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، وذلك لمدة 04 أشهر تسري ابتداء من 09 أوت 2021، وقد اعتبر هذا القرار آخر ما أصدره المجلس الدستوري الجزائري؛ ليترك مهمته للمحكمة الدستورية التي جرى تنصيبها، التي تولت الفصل في الملف الذي تم تمديد أجله، وذلك في أول قرار لها بتاريخ 28 نوفمبر 2021، الذي قضت بدستورية الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون رقم 13-07؛ المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، كونها لا تتعارض مع مبدأ المساواة، ولا تمس بحق الشخص في حماية حياته الخاصة وشرفه. وأكدت المحكمة في قرارها؛ على أن حق الدفاع، يعد من أهم الحقوق الواردة في الدستور، وهذا لارتباطه وتكامله مع منظومة الحقوق الأخرى، المقررة لصالح الإنسان والمواطن، كما يعد من جهة أخرى ضمانة أساسية، لحسن سير العدالة وأصول ومقتضيات المحاكمة العادلة، كما أنها أكدت على ضمان الحماية القانونية للمحامي أثناء ممارسة مهنته ومرافعته في الجلسة وممارسة حق الدفاع بكل حرية .[1]

وقد فصلت المحكمة الدستورية} في قرارها الصادر بتاريخ 05 ديسمبر 2021؛ بدستورية المادة 633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية-بعد أن قرر المجلس الدستوري تمديد أجل الفصل في هذا الدفع، لمدة أربعة أشهر ابتداء من 06 سبتمبر 2021[2]-معتبرة أن الفقرة الأولى من هذه المادة؛ لا تتعارض مع مبدأ التقاضي على درجتين، فالدفع يتعلق بطلب وقف التنفيذ بما يؤكد الصبغة النهائية للحكم القضائي، المثار بصدده الإشكال في

[1] قرار المحكمة الدستورية رقم 01-ق. م د- د ع د- 21؛ مؤرخ في 23 28 نوفمبر 2021.
[2] قرار المجلس الدستوري رقم 03-ق. م د-د ع د- 21؛ المؤرخ في 31 أوت 2021، المتضمن تمديد أجل الفصل في الدفع بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 633.

التنفيذ، وسبق استفادة المتقاضين من ضمانة التقاضي على درجتين، دون أي حجب أو حرمان، وذلك على خلاف المادة 33 (الفقرة الأولى والثانية)، التي تتعلق بدعاوى موضوعية تمس بأصل الحق.[1]

ولقد صرحت المحكمة الدستورية؛ بسبق الفصل في دستورية المادة 633 (الفقرة الأولى) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك في قرارها الصادر في 05 ديسمبر 2021[2]، بناء على إحالة أخرى من المحكمة العليا.[3]

إن ما يمكن ملاحظته من خلال القرارات الصادرة في مجال الدفع بعدم الدستورية؛ سواء عن المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، أنها تتعلق في مجملها بمبدأ المساواة وحق التقاضي على درجتين، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى قلة الدفوع الواردة إليها، وكذا قلة الخبرة التي يتمتع بها المحامون في مجال الدفع بعدم الدستورية، لكن ذلك لا ينفي دور هذه الآلية في حماية الحقوق والحريات التي يكلفها الدستور، والتطبيقات القضائية لها خير دليل وبرهان.

أما فيما يخص استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية؛ فهو يتجاوز حدود التسمية إلى ما هو أبعد وأعمق، خاصة أن أعضاء المحكمة يتمتعون بقدر كبير من الثقافة القانونية والدستورية، كونهم أساتذة قانون دستوري، ويظهر ذلك من خلال تحقيق المحكمة الدستورية في المصطلحات المستعملة والتعقيب عليها، ففي قرارها الصادر حول دستورية المادة 24 من القانون المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، سجلت المحكمة الدستورية تعقيبا على لفظ "الحصانة"، الذي ورد ذكره واستخدامه في الملاحظات المقدمة من قبل بعض الأطراف، ومن منطلق حرصها الكبير على ضرورة احترام الدستور، والتقيد التام باستخدام وتوظيف المصطلحات والألفاظ الواردة فيه دون محاولة تجاوزها، فقد أوضحت المحكمة أن مفهوم الحصانة يتعلق أساسا وحصريا بعضو البرلمان طبقا للمادة 129 من الدستور، وكذا أعضاء المحكمة الدستورية طبقا للمادة 189 منه، وبالتالي لا يجوز توظيف هذا المصطلح

[1] لمزيد من التفصيل راجع القرار رقم 02-ق.م د-د ع د- 21؛ المؤرخ في 05 ديسمبر 2021.
[2] قرار رقم 03-ق.م د-د ع د-21 المؤرخ في 05 ديسمبر 2021.
[3] قرار الإحالة تحت رقم الفهرس 21-00007 المؤرخ في 12 سبتمبر 2021.

خارج إطاره الدستوري، كما أنها بقرارها دستورية المادة 24 من قانون المحاماة، تكون قد أنصفت حقوق المحامي، وذلك لضمان حياده وممارسة نشاطه دون ضغوطات.

وقد واصلت المحكمة الدستورية؛ نشاطها سنة 2022 في مجال الدفع بعدم الدستورية، حيث أصدرت 29 قرارا، كان أولهم التصريح بدستورية المادة 73-04؛ من القانون رقم 90-11، المتعلق بعلاقات العمل المعدل والمتمم[1]، مؤكدة بذلك حرصها وسهرها على حماية حقوق العامل، التي من بينها الحماية من الطرد التعسفي، لتتوالى بعدها القرارات بسبق الفصل في دستورية المادة 73-04، التي فصلت فيها المحكمة الدستورية جميعا في يوم واحد.

والملاحظ عليها أن الدفوع بعدم دستورية هذه المادة تمت إثارتها من قبل مجموعة عمال، بمناسبة منازعة عمل ضد شركة الدراسات وإنجاز الأعمال الفنية للشرق(باتنة بالتحديد)، موضوعها تكييف عقود عملهم على أنها غير محددة المدة، مع إعادة إدماجهم في مناصبهم[2]، في حين أن القرار رقم 23؛[3] للمحكمة الدستورية الذي أصدرته في نفس التاريخ كان موضوعه الدفع بعدم دستورية المادة 633(الفقرة الأولى) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بموجب قرارها الصادر في 05 ديسمبر 2021، لتعود المحكمة الدستورية وتفصل من جديد في دفوع بعدم دستورية المادة 73-04؛ من قانون علاقات العمل والمادة 21 من القانون رقم 90-04؛ المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في القرارات رقم: 24 و25 و26 و27 الصادرة بتاريخ 23 مارس 2022.[4]

وقد كان للقرار الصادر عن المحكمة الدستورية؛ رقم 28 بتاريخ 23 مارس 2022؛ نفس محل الدفع بعدم الدستورية، وهو المادة 73-04 من قانون علاقات العمل، والمادة 21 من القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية منازعات العمل، لكن الأطراف مختلفة والدعوى

[1] قرار رقم 01-ق. م د-د ع د-22 مؤرخ في 26 جانفي 2022.
[2] قرارات المحكمة الدستورية رقم: 2، 3، 4، 5، 6، 7، 8، 9، 10، 11، 12، 13، 14، 15، 16، 17، 18، 19، 20، 21، 22 الصادرة في 26 جانفي 2022.
[3] قرار المحكمة الدستورية رقم 23- ق. م د - د ع د- 22 المؤرخ في 26 جانفي 2022.
[4] القرارات منشورة بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، ومتواجدة على الموقع الإلكتروني للمحكمة الدستورية: https://www/cour-constitutionnelle/dz

الأصلية كانت ضد الشركة الصينية ذات المسؤولية المحدودة ELECO، والتي أثارت دفعا بعدم دستورية المواد المذكورة، بمناسبة استئنافها للحكم الصادر عن محكمة "قايس" بولاية خنشلة، بإلزامها تمكين المدعي من شهادة العمل وكشوف الرواتب ودفع تعويض له، وكانت نتيجة الفصل في هذا الدفع؛ تقضي بسبق الفصل فيه من قبل المحكمة الدستورية.[1]

وفي قرار آخر؛ صدر عن المحكمة الدستورية، في مجال الدفع بعدم الدستورية، فقد قضت فيه بدستورية المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري، حيث احتجت المدعية التي أثارت الدفع بعدم دستوريتها، أن هذه المادة تخل بحقوق الدفاع وتتجاهل حقوق المدين، حتى في ظل الظروف الاستثنائية التي تبرر تأجيل الدفع وتفادي الفسخ، خاصة وأن الفصل بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن، وهو ما يتنافى وطبيعة الأوامر التي غايتها أخذ إجراءات تحفظية، وليس الفصل في موضوع النزاع، الذي هو أصلا من اختصاص قاضي الموضوع، وقد أوضحت المحكمة الدستورية في قرارها؛ أن المادة قد وضعت شرطا فاسخا لعقد قائم على تطابق إرادتين، وأن تدخل القاضي ما هو إلا للتحقق من مدى توافر الشرط الفاسخ، وتطبيقه من عدمه وكيفية تطبيقه، وهذا ما يفسر عدم قابلية الأمر الصادر عنه للاستئناف، وبالتالي لا يمثل خرقا لمبدأ التقاضي على درجتين، وقد أكدت المحكمة الدستورية من خلال قرارها، على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وحقوق المؤجر في استرجاع الأصل المؤجر.[2]

وعن أحدث قرارات المحكمة الدستورية الجزائرية، فقد صرحت في القرار الأول بأن الدفع بعدم دستورية المادتين 815 و826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أصبح دون موضوع، لأنه تم تعديل الأولى وإلغاء الثانية، بموجب القانون رقم 22-13، مع التصريح بصرف النظر عن الدفع بعدم دستورية المادة 904 من نفس القانون، كونها أحالت على المادة 815، التي لم تعد تنص على وجوبية التمثيل بمحام أمام المحكمة الإدارية، كما أنها صرحت بدستورية المادتين 905 و906 من نفس القانون، ذلك أن التمثيل الوجوبي

[1] قرار المحكمة الدستورية رقم 28- ق- م د- د ع د- 22؛ المؤرخ في 23 مارس 2022.
[2] قرار المحكمة الدستورية رقم 29-ق- م- د- 2022؛ المؤرخ في 25 ماي 2022؛ المتضمن الدفع بعدم دستورية؛ المادة 20 من الأمر رقم 96-09 المؤرخ في 10 جانفي 1996، المتعلق بالاعتماد الإيجاري.

بمحام في مرحلة الاستئناف والنقض، أمام جهات القضاء الإداري بالنسبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية الخاصة، وإعفاء العامة، من ذلك لا يحول دون ممارسة الحق في التقاضي، ولا يشكل خرقا لمبدأ المساواة، لأن القانون المتعلق بالمساعدة القضائية يسمح لكل شخص طبيعي أو معنوي خاص، لا يستهدف الربح، ولا تسمح لهم مواردهم بالمطالبة بحقوقهم أمام القضاء أو الدفاع عنها، الاستفادة من المساعدة القضائية، فعلى الرغم من أن المحكمة لم تقرر عدم دستورية هذه الأحكام التشريعية، إلا أنها أكدت على الحق في الحصول على المساعدة القضائية، كما أن لها الفضل مسبقا في تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

وفي قرارها الثاني؛ المتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 43 لقانون البلدية رقم11-10، فقد صرحت فيه هو الآخر بدستورية المادة موضوع الدفع، حيث اعتبرت المحكمة الدستورية أن توقيف المنتخب البلدي(رئيس البلدية)، بسبب متابعته جزائيا ليس سوى مجرد إجراء إداري احترازي مؤقت، ولا يمس أبدا بقرينة البراءة المنصوص عليها بالمادة 41 من الدستور، فهو لا يعد عقوبة ولا يحول دون احتفاظ رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته، بل هو مجرد إجراء يهدف إلى حسن سير العمل الإداري ليس إلا، فالمحكمة الدستورية بقرارها هذا أوضحت أن التوقيف لا يمس بحقوق الشخص الموقف ولا يجرده من صفته.[2]

أما بالنسبة لسنة 2023، أصدرت المحكمة الدستورية القرار رقم 01؛ المتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم08-09؛ المعدل والمتمم[3]، حيث صرحت فيه بدستورية هذه المادة وتطابقها مع الدستور، وبأنها لا تمس بمبدأ الوجاهية، وحق الدفاع والمساواة أمام القضاء، لكنها أكدت على مبادئ القضاء الاستعجالي، وضرورة تمكين الأطراف من جميع طرق الطعن المسموح بها قانونا، وفق معايير المحاكمة العادلة، وأشارت أن تحقيق الأمن القانوني واستقرار اجراءات الخصومة التنفيذية؛ يكون من

[1] قرار المحكمة الدستورية رقم 30-ق- م- د-د ع د- 22 المؤرخ في 26 أكتوبر 2022، المتعلق بالدفع بعدم دستورية المواد 815 و826 و904 و905 و906 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رقم 08-09.

[2] قرار المحكمة الدستورية رقم 31-ق- م- د-د ع د- 22؛ المؤرخ في 26 أكتوبر 2022؛ المتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 43 من قانون البلدية رقم 11-10.

[3] القرار رقم01-ق- م- د- د-ع-د- 23؛ المؤرخ في 12 جويلية 2023.

خلال ضمان ممارسة حق الطعن أثناء سير الخصومة القضائية، واستنفاذها خلال الآجال المسموح بها قانونا.

**الخاتمة:**

يمكن القول؛ أن قرارات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية؛ مهما كان مضمونها، فهي تساهم بشكل أو بآخر حتما في تعزيز دور المحكمة الدستورية، في حماية الحقوق والحريات الأساسية، وتجسيد العدالة الدستورية، من خلال ضمان ولوج المواطن إليها بطريقة غير مباشرة، ويُتوقع مستقبلا أن تتزايد الدفوع المحالة إليها بازدياد ثقافة الدفع بعدم الدستورية؛ في أوساط المواطنين، وكذا المحامين.

لابد من التنويه إلى بعض التوصيات؛ التي نرى أنها ستساهم في تعزيز حماية الحقوق والحريات، وتحقيق العدالة الدستورية؛ من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية، من بينها ما يلي:

– منح المشرع الجزائري لقاضي الموضوع؛ إمكانية اثارة الدفع بعدم الدستورية، من تلقاء نفسه، متى رأى في ذلك مصلحة لحماية حقوق وحريات المتقاضين.

– منح القاضي الدستوري كذلك امكانية التصدي لأحكام تشريعية، أو تنظيمية غير التي كانت محلا للدفع بعدم الدستورية، في حالة ما رأي فيها انتهاكا للحقوق والحريات، التي يكفلها الدستور.

– ولما لا منح الأفراد امكانية الولوج مباشرة أمام المحكمة الدستورية؛ دون الحاجة إلى دعوى قضائية قائمة أمام المحاكم العادية، أو الإدارية بأنواعها، وذلك للطعن في دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي، يمس بحقوقهم وحرياتهم التي يكفلها لهم الدستور.

**قائمة المصادر والمراجع:**

**أولا– قائمة المصادر:**

**القوانين:**

- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري 2016، جريدة رسمية، العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل، المتمم بالقانون رقم 22-13 الصادر بتاريخ 12 جويلية 2022.
- القانون العضوي 22-19؛ المحدد لكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية.
-المرسوم الرئاسي رقم 20-442؛ الصادر في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري 2020؛ جريدة رسمية، العدد 82؛ المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.
-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان؛ المعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، في جلستها العامة الـ 183 المنعقدة بباريس في 10 ديسمبر 1948؛ بموجب القرار رقم 217 ألف-د-03.

**القرارات القضائية:**

- قرار الإحالة تحت رقم الفهرس 21-00007 المؤرخ في 12 سبتمبر 2021.

- قرار المجلس الدستوري رقم 03-ق. م د-د ع د- 21؛ المؤرخ في 31 أوت 2021، المتضمن تمديد أجل الفصل في الدفع بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 633.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 01-ق. م د- د ع د- 21؛ المؤرخ في 28 نوفمبر 2021.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 23- ق. م د - د ع د- 22 المؤرخ في 26 جانفي 2022.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 28- ق- م د- د ع د- 22؛ المؤرخ في 23 مارس 2022.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 29-ق- م- د- 2022؛ المؤرخ في 25 ماي 2022.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 30-ق- م- د-د ع د- 22 المؤرخ في 26 أكتوبر 2022.
- قرار المحكمة الدستورية رقم 31-ق- م- د-د ع د- 22؛ المؤرخ في 26 أكتوبر 2022.
- قرار رقم 01-ق. م د-د ع د-22 مؤرخ في 26 جانفي 2022.
-قرار رقم 02؛ ق م د- د ع د 20- المؤرخ في 23 ديسمبر 2020.
- قرار رقم 02-ق.م د-د ع د- 21؛ المؤرخ في 05 ديسمبر 2021.
- قرار رقم 03-ق.م د-د ع د-21 المؤرخ في 05 ديسمبر 2021.
- قرار رقم01-ق- م- د- د-ع-د- 23؛ المؤرخ في 12 جويلية 2023.
- قرارات المحكمة الدستورية رقم: 2، 3، 4، 5، 6، 7، 8، 9، 10، 11، 12، 13، 14، 15، 16، 17، 18، 19، 20، 21، 22 الصادرة في 26 جانفي 2022.

**ثانيا– قائمة المراجع:**

**الكتب:**


- أشرف فايز اللمساوي، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، الطبعة 01، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2009.
- شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الأولية، دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون، مصر، 2015.
- فاطمة الزهراء رمضاني، التعديل الدستوري بين الشروط المفروضة والصياغة القانونية المأمولة، دار كنوز للنشر والتوزيع، سبتمبر 2015.
- محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، سلسلة الدراسات الدستورية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2013.
- محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح، دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا، الطبعة 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- مدحت صلاح عبد البديع السيد، قضاء الدستور في مصر في ضوء قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا، دار النهضة العربية، مصر، 2004.

- نوارة تريعة، آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر ومصر، دراسة مقارنة، تحقيق الأمن السياسي ضمان لقيام دولة القانون في الجزائر، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، جانفي 2020.
-Arnaud LIPOZ, Soulever (chapitre1, La question prioritaire de constitutionnalité. IN la question prioritaire de constitutionnalité). Sous la direction de Dominique ROUSSEAU, édit l'Extenso, Gazette du Palais, 2010.
- Julien BONNET ,Pierre Yves GAHDOUN, La question prioritaire de constitutionnalité, PUF, Paris, 5/2014, QPC 12-2010.

**المقالات العلمية:**

- جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكامة القانونية والقضائية، العدد 01، مطبعة الأمنية، الرباط، 2016.
- حمزة صافي، الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية، قراءة تحليلية في القانون العضوي18-16، حوليات جامعة الجزائر، المجلد 01، العدد 33، مارس 2019.
-حورية لشهب، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مجلة الإجتهاد القضائي، المجلد 03، العدد 04، مارس 2008.
- شوقي يعيش تمام، أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020 بين متطلبات التأصيل الدستوري وتجليات التأطير القانوني، دراسة مقارنة، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد01، مارس2021.
- عادل ذواوي، الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية المكلفين بالضريبة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16، جوان 2017.
- عائشة لزرق، سهام لعيداني، الدفع بعدم الدستورية كآلية إخطار لتفعيل دور المجلس الدستوري في مجال الحقوق والحريات، مجلة تنوير، العدد 04، ديسمبر 2017.
- علي قاسم ربيع، المسألة الأولية الدستورية وأثرها من حيث الزمان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 13، العدد 01، جوان 2018.
- فاطمة الزهراء رمضاني، إشكالية الاختيار بين الأثر المباشر والرجعي لقرارات المجلس الدستوري الجزائري الصادرة في إطار المادة 191-02 من دستور 2016، مجلة آفاق للعلوم، المجلد 05، العدد 12، جوان 2018.
- فاطمة الزهراء رمضاني، حميد قاسيمي، المسألة الدستورية في الجزائر: لتكريس الإصلاحات الديمقراطية أم لتسوية الأزمات الداخلية، مجلة تنوير، العدد 07، سبتمبر 2018.
- نسيم سعودي، الدفع بعدم الدستورية على ضوء التعديل الدستوري الأردني لسنة 2011، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 09، مارس 201

# التحول نحو نظام المحكمة الدستورية : أي فعالية في مجال حماية الحقوق و الحريات؟

**من تقديم :**

**بلعجــوز وســـــام**

**جـــامعة محمد بوضياف - المسيلة**

**ملخص:**

إن موضوع الحقوق و الحريات من ركائز الديمقراطية في الدولة ، بحيث نجد مجملها بحاجة إلى وثيقة مرجعية تضمن وجودها و تؤسس لنشأتها كالدستور الذي يهدف لتضمينها و ضمانها خصوصا لكونها تمارس ضمن دائرة القانون الذي يصنع وفق وتيرة متجددة و مستمرة من قبل المؤسسات الدستورية في الدولة ، غير أن المعالجة الدستورية الكافية و الفعالة لهذا الموضوع لا تنحصر و تتحقق في مجرد تكريسها و الاعتراف بها في ثنايا الدستور ، لكن لا بد من توفير اليات الحماية الدستورية و القانونية لها ، الأمر الذي دفع المؤسس الدستوري لتبني نظام المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 و إثراء الضمانات القانونية المتعارف عليها في نظام المجلس الدستوري الملغى ، كالية الرقابة الدستورية على القوانين التي تم توسيع مجالها الموضوعي و النوعي ، لتجسد أحد الاختصاصات الجوهرية و الحصرية للمحكمة الدستورية و التي تهدف لتحقيق الحماية لحقوق و حريات المواطنين ، غير أن هذه الحماية محدودة بعدة قيود إختلفت و تباينت محدداتها، لذا ستهدف هذه الدراسة للاستدلال على أهم المؤثرات الوظيفية و العضوية على قدرة و فعالية المحكمة الدستورية في تحقيق الحماية المثلى للحقوق و الحريات .

**مقدمـــــة:**

لقد انتهجت أغلب الدساتير المعاصرة أسلوب التنصيص الصريح و المسهب عند تناولها لموضوع الحقوق و الحريات ، مما أضفى عليها سموا ادى الى الغاء الجدل حول

قيمتها القانونية كونها جزء لا يتجزأ من الدستور ، غير أن هذه الحقوق و الحريات تمارس في اطار القانون الأمر الذي وضع على عاتق المؤسس الدستوري التزاما بحمايتها بعث الى تكليف القضاء الدستوري بهذه المهمة من خلال ما يملكه من اختصاصات دستورية تقف في وجه اي تجاوزات او خروقات قانونية قد تمس بمضمون هذه الحقوق و الحريات ، في حين أن القراءة السطحية لمختلف الأحكام الواردة في التعديل الدستوري 2020 توحي بالاهتمام الجدي و الارادة القوية للمؤسس الدستوري المتجهة نحو تكريس حماية مكثفة و كبيرة للحقوق و الحريات خصوصا من خلال الانتقال الدستوري نحو نظام المحكمة الدستورية و منحها مجموعة من الاليات الدستورية لتحقيق الحماية العامة المتعلقة بالدستور و ما يتضمنه من مبادئ و مواضيع و كذلك لتحقيق الحماية الخاصة المنحصرة في موضوع الحقوق و الحريات ، غير انه من خلال الغوص في عمق الدستور و البحث في النصوص الدستورية المنظمة للمحكمة الدستورية نجد المؤسس الدستوري قد وضع قيودا قد تؤثر على فعالية المحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق و الحريات :

و عليه سنحاول من خلال هذه الدراسة الاجابة على الاشكالية التالية:

- **ما مدى قدرة و فعالية المحكمة الدستورية على حماية الحقوق و الحريات في النظام الدستوري الجزائري؟**

و للاجابة على هذه الاشكالية كان لا بد علينا البحث عن القيود التي ترد على حماية المحكمة الدستورية لحقوق و حريات المواطنين و تحديدا الاستدلال على أهم القرائن العضوية و الوظيفية التي تؤكد على نسبية فعالية القضاء الدستوري في حماية حقوق و حريات المواطنين ، لذا ومن أجل المعالجة الكافية لهذا الموضوع فقد آثرنا تقسيم هذا الموضوع إلى محورين رئيسيين، إذ نتناول في المحور الأول أهم الحدود العضوية ( **Les restrictions organiques** ) للمحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات أما بالنسبة للمحور الثاني فسوف نخصصه للحدود

الوظيفية **(Les restrictions fonctionnelles)** للمحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات

## المحور الأول: الحدود العضوية للمحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات

بالنسبة للمحكمة الدستورية كنظام قضاء دستوري جديد مكرس لأول مرة في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 ، و من خلال قراءة النصوص المؤسسة لها أو تلك المتعلقة بتنظيمها و كيفية انتقاء أعضائها، يظهر أن طريقة تنظيم المحكمة و تشكيلتها قد تجسد نوعا من القيود العضوية التي تحول دون تحقيق الفعالية في حماية الحقوق و الحريات .

### أولا : البعد السياسي للانتقال الدستوري نحو نظام المحكمة الدستورية

جاء التعديل الدستوري01 نوفمبر 2020 بعد ثورة شعبية حققت انتقال سياسي وديمقراطي أدى إلى انتخاب رئيس جمهورية الذي بادر بتعيين لجنة خبراء قانونين لإعداد أرضية تعديل دستوري عميق حدد لها سبعة محاور لهذا التعديل، وبعدها تم توزيع هذه الأرضية على عدد معتبر من الأكاديميين والأحزاب السياسية ورجال الإعلام والشخصيات الوطنية والمجتمع المدني لتقديم اقتراحاتها وتم جمع الاقتراحات ودراستها وقدمت لجنة خبراء مشروع تعديل دستوري تبناه مجلس الوزارء وصادق عليه البرلمان بغرفتيه ووافق عليه الشعب بعد استفتاء01 نوفمبر 2020 وصدر هذا التعديل الدستوري يوم 30 ديسمبر 2020، و أسس لأول مرة لمحكمة دستورية خصص لها الفصل الأول من الباب الرابع تحت عنوان "المحكمة الدستورية"، وبين تشكيلتها واختصاصاتها وشروط العضوية فيها وآليات عملها ومناهج اخطارها[1] ، و عليه يمكننا القول أن المحكمة الدستورية قد نشأت وفق مرتكزات سياسية .

**ثانيا : التسييس الهيكلي للمحكمة الدستورية**

من خلال استقراء نص المادة 186 من التعديل الدستوري 2020 يمكننا أن نستدل على الطابع السياسي للمحكمة الدستورية بالرغم من محاولة المؤسس الدستوري التخلي على التمثيل البرلماني في تشكيلة المحكمة الدستورية مقارنة مع ما كان معمول به في نظام المجلس الدستوري الملغى ، غير ان ذلك لم يلغي نهائيا وجود صبغة سياسية و تبعية تشكيلة المحكمة الدستورية لرئيس الجمهورية ، اذ أن مظاهر هذا التسييس الهيكلي منها ما هو صريح و منها ما هو ضمني نفصل فيهما على النحو الاتي .

**01- التسييس الهيكلي الصريح للمحكمة الستورية:**

يعين رئيس الجمهورية ثلث أعضاء المحكمة الدستورية أي أربع أعضاء من بينهم رئيس المحكمة الدستورية و ذلك من مجمل 12 عضوا ،بينما كان رئيس الجمهورية في التعديل الدستوري 2016 يعين نفس النسبة العددية لأعضاء المجلس الدستوري من بينهم رئيس المجلس الدستوري ونائبه[2]، بحيث نرى انه كان من الاولى و الاصح على المؤسس الدستوري أن يجعل منصب رئيس المحكمة الدستورية خاضع لالية الانتخاب المباشر من طرف باقي الاعضاء المشكلين للمحكمة الدستورية و ذلك تجسيدا لمبدأ الديمقراطية ، رغم أن تبعية هذا المنصب لارادة و اختيار رئيس الجمهورية أمر منطقي و مبرر دستوريا و ذلك لكون رئيس المحكمة الدستورية يلعب دورا مهما في حالة ترأسه لرئاسة الدولة مؤقتا في حالة تزامن شغور منصب رئيس الجمهورية وحدوث المانع لرئيس مجلس الأمة الحالة المنصوص عليها في الدستور لذا نجده يخضع لنفش الشروط المتعلقة بالترشح لمنصب رئيس الجمهورية المنصوص عليها في المادة 87 من الدستور باستثناء السن المحدد بخمسين سنة

لعضوية المحكمة الدستورية[3] الأمر الذي يدل على الطابع السياسي لتشكيلة المحكمة الدستورية بصورة واضحة

## 02- التسييس الهيكلي الضمني للمحكمة الستورية:

بالنسبة للطابع السياسي لتشكيلة المحكمة الدستورية بصورة ضمنية فنستشفه من خلال القاضيين اللذان يمثلان السلطة القضائية في تشكيلة المحكمة الدستورية و ذلك لما لرئيس الجمهورية من تأثير على الاستقلال العضوي للسلطة القضائية و تحديدا من خلال سلطته في تعيين القضاة [4]و ترؤسه للمجلس الأعلى للقضاء[5] هذا من جهة ، أما من جهة اخرى فان اصدار المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المحدد لشروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية [6]يعد أحد القرائن التي نستدل من خلالها على التدخل الرئاسي بصورة غير مباشرة في انتقاء الأعضاء الأكاديميين للمحكمة الدستورية خصوصا اذا كانت نصوص هذا التنظيم تتعارض مع أحد النصوص الدستروية الأمر الذي يجعلنا امام تعدي صريح على الدستور من قبل السلطة التنظيمية الممنوحة لرئيس الجمهورية ، في حين نجد أن التأثير السياسي لرئيس الجمهورية على تشكيلة المحكمة الدستورية لا تنحصر فقط في تعيين الاعضاء بل قد تمتد الى تنحية احد أعضاء المحكمة الدستورية من خلال استدعائه لمهام اخرى أو تعيينه في وظيفة أخرى [7]الأمر الذي يحقق حالة التنافي مع عضوية المحكمة الدستورية خصوصا في عدم وجود نص دستوري أو تشريعي او حتى تنظيمي يمنع رئيس الجمهورية من تكليف أحد اعضاء المحكمة الدستورية لمنصب أخر سواء ذو طابع تنفيذي أو حتى قضائي لذا كان من الأرجح معالجة هذه الثغرة دستوريا لقطع الطريق أمام أي محاولة من رئيس الجمهورية لاحداث تغيير في التشكيلة المعتمدة في المحكمة الدستورية وفق رؤيته السياسية.

**المحور الثاني:** للحدود الوظيفية للمحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق و الحريات

بالرغم من أن المؤسس الدستوري قد استحدث من خلال التعديل الدستوري 2020 مجموعة من الاختصاصات ذات أهمية في مجال حماية الحقوق و الحريات كتوسيع مجال ممارسة الرقابة الدستورية على القوانين و منح المحكمة الدستورية اختصاص تفسير الدستور ...الخ ،غير أن ذلك لم يمنع من وجود بعض المؤثرات الوظيفية التي تمنع المحكمة الدستورية من الممارسة المثلى لحماية الحقوق و الحريات و يتجلى ذلك من خلال ما يلي:

**أولا : التأثير السياسي على عمل المحكمة الدستورية**

تتجلى أهم مظاهر التأثير السياسي على عمل المحكمة الدستورية بداية في المكانة المرموقة لرئيس المحكمة الدستورية في النظام الدستوري الجائري خصوصا لكونه عضو معين من قبل رئيس الجمهورية و باعتباره الشخصية الأولى في المحكمة و ذلك لما له من اختصاصات حصرية و جوهرية تمكنه من التحكم و توجيه القرار الدستوري للمحكمة و ذلك في حالة تساوي الأصوات أين يصبح رأيه مرجحا [8]، بالاضافة لكونه هو من يخول له الاشراف و تسيير عمل المحكمة الدستورية و عليه لا يسعنا القول سوى أن سلطة رئيس الجمهورية في اختيار رئيس المحكمة الدستورية بمثابة أداة تحكم عن بعد في يد رئيس الجمهورية و في مواجهة المحكمة الدستورية ، هذا من جهة أما من جهة اخرى فإن من أهم المؤثرات السياسية المحتملة على عمل المحكمة الدستورية قد تجسدها الية اخطار المحكمة الدستورية التي تعتبر بمثابة البنزين الذي يحرك هذه الاخيرة ، في حين نجد المؤسس الدستوري قد منح حق ممارسة و تفعيل هذه الالية لمجموعة من ا لهيئات السياسية بدءا برئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة ، رئيس المجلس الشعبي الوطني أو

من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة كما يمكن إخطارها كذلك من أربعين نائبا أو خمسة وعشرين عضوا مجلس الأمة[9] بعد أن كان في التعديل الدستوري سنة 2016 يتطلب 50 نائب هذا من جهة ، من جهة أخرى تقلص عدد أعضاء مجلس الأمة الذي يخول لهم الدستور حق إخطار المحكمة الدستورية من 30 عضو في التعديل الدستوري 2016 إلى 25 عضو[10]، إضافة لكون حركية المحكمة الدستورية اتجاه القوانين العادية و التنظيمات و المعاهدات مرتبط بارادة هذه الهيئات في تفعيل هذه الالية من عدمها فالخطار هنا اختياري و جوازي الأمر الذي سيمنع المحكمة الدستورية من بسط رقابتها على هذه الاشكال من النصوص و الذي قد يؤثر حتما على فعالية هذه المحكمة في مجال حماية الحقوق و الحريات ، على عكس القوانين العضوية و الانظمة الداخلية للبرلمان و الأوامر التي يلتزم رئيس الجمهورية بالاخطار المسبق للمحكمة الدستورية بها .

**ثانيا: القصور الوظيفي للمحكمة الدستورية في مجال ممارسة الرقابة الدستورية على القوانين**

تعتبر الرقابة الدستورية على القوانين من أحد الركائز التي تحقق الحماية للحقوق و الحريات المكرسة في الدستور و ذلك لكون هذه الرقابة تعمل على التحقق من مطابقة القواعد القانونية مع الدستور غير أن هذه الأخيرة لا تمارس بشكل مطلق و فعال و ذلك يرجع لعدة قيود منها ما أقرها القضاء الدستوري في حد ذاته ليعدم نهائيا ممارسة هذه الرقابة و منها ما أقرها المؤسس الدستوري لتقليص مجال هذه الرقابة ، بحيث سنوضح مضمون هذه القيود على النحو الاتي :

**01- التقييد الوظيفي المطلق للمحكمة الدستورية**

يقصد هنا بالتقييد الوظيفي المطلق هو ذلك التقييد الذاتي الذي يقره القضاء الدستوري على صلاحيته و اختصاصه في ممارسة الرقابة الدستورية على القانون الاستفتائي و عليه نجد القضاء الدستوري الجزائري الممثل بالمجلس الدستوري سابقا يقر تحصين القوانين الاستفتائية من خلال اجتهاداته الدستورية [11]، أي يمنع نفسه من بسط رقابته على القوانين التي خضعت للاستفتاء الشعبي و ذلك احتراما للدستور و تجسيدا لمبدا السيادة الشعبية المكرسة في نص المادة 08 من الدستور ، غير أن هذا الاجتهاد قد يقدر عند بعض الباحثين في مجال القانون الدستوري كأحد مظاهر الانكار للعدالة الدستورية و ذلك لكون المؤسس الدستوري و بالرغم من وتيرة التعديلات الدستورية المعتبرة التي أقرها في فترة وجيزة لم يغير التصنيف التقليدي للقواعد القانونية و التي تميز بين نوعين من القوانين أحدهما يسمى بالقانون العادي و الذي يخضع لنص المادة 139 من الدستور أما النوع الاخر فهو القانون عضوي المتضمن في نص المادة 140 من الدستور، بصيغة أخرى نلاحظ أن المؤسس الدستوري قد امتنع عن ادراج القانون الاستفتائي كنوع ثالث من القواعد القانونية و ذلك لكونه سيميزه عن باقي القواعد القانونية الأمر الذي يصلنا لنتيجة مفادها ان المؤسس الدستوري لم يرغب باحداث تمايز بين قواعد المنظومة القانونية فكيف للقضاء الدستوري أن يمنع نفسه من بسط رقابته على القانون الاستفتائي خصوصا في غياب نص دستوري صريح يقر بهذا المنع ؟

**02-التقييد الوظيفي النسبي للمحكمة الدستورية**

يقصد بالتقييد الوظيفي النسبي للمحكمة الدستورية هو محدودية المحكمة الدستورية في ممارسة الرقابة الدستورية على القوانين و تحديدا فيما يخص القوانين المعدلة للدستور ، فبالرغم من أن المؤسس الدستوري قد اخضع التعديل الدستوري لضوابط و

قيود مختلفة منها ماهي إجرائية و أخرى موضوعية [12]، غير أنه لم يخضع هذه القيود لرقابة المحكمة الدستورية و أفرد حالة واحدة تقوم المحكمة الدستورية من خلالها ببسط رقابتها على القانون المتضمن لمشروع التعديل الدستوري و ذلك في حالة ما اذا قرر رئيس الجمهورية عدم ممارسة حقه في اللجوء للاستفتاء الشعبي بخصوص القانون المتضمن للتعديل الدستوري بشرط احرازه ثلاثة أرباع4/3 أصوات أعضاء غرفتي البرلمان ، ففي هذه الحالة يمكن لرئيس الجمهورية أن يعرض هذا القانون على المحكمة الدستورية لتفصل برأي معلل أن هذا التعديل الدستوري لا يمس البتة بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري و حقوق الانسان و المواطن و حرياتهما و لا يمس بأي كيفية التوانات الاساسية للسلطات و المؤسسات الدستورية ، هنا يمكن اصدار هذا القانون دون عرضه على الاستفتاء [13] ، في المقابل نجد المؤسس الدستوري قد اقر عدة طرق لتعديل الدستور تقصي المحكمة الدستورية من مهمة المشاركة و الاشراف على هذا التعديل الدستوري [14].

و عليه نستنتج أنه من بين الشروط التي تعمل المحكمة الدستورية على التحقق منها في القانون المتضمن لمشروع التعديل الدستوري هو أن لا يمس هذا الاخير المبادئ العامة التي تحكم حقوق الانسان و المواطن و حرياتهما الأمر الذي يؤكد على أهمية و دور المحكمة الدستورية في ضمان الحماية اللازمة للحقوق و الحريات فبتقليص رقابة المحكمة الدستورية على القوانين المعدلة للدستور سيتقلص مجال حمايتها للحقوق و الحريات المواطنين في الدولة .

**الخاتمة :**

تعد المحكمة الدستورية من أهم الأجهزة المكلفة بالسهر على احترام الدستور إلى جانب القيام بمهام أخرى اعترف لها الدستور بها وبالنظر إلى هذه الأهمية فقد أولاها المؤسس الدستوري الجزائري العناية الكاملة من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020

بحيث أقر لها صلاحيات مستجدة هامة من شأنها تعزيز مكانتها ودعم دورها في حماية الحقوق والحريات غير أن ذلك لم يمنع من وجود بعض الثغرات التي تضعف و تؤثر سلبا على أداء و فعالية المحكمة في مجال حماية الحقوق و الحريات منها ما يتعلق بالجانب العضوي لها كتبعية المحكمة الدستورية للسلطة السياسية و الذي يظهر من خلال التسيسي الهيكلي الصريح و الضمني للمحكمة الدستورية و منها ما يتعلق بالجانب الوظيفي لها كتلك المؤثرات السياسية على عمل المحكمة الدستورية أو القصور الوظيفي للمحكمة الدستورية في مجال ممارسة الرقابة الدستورية على القوانين الأمر الذي يصلنا لنتيجة مفادها أنه بالرغم من ان التحول نحو نظام المحكمة الدستورية قد جاء بالجديد في نوعية و كمية الاختصاصات الدستورية لهذه المؤسسة الدستورية و الهادفة لحماية الدستور بالدرجة الاولى و الحفاظ على التوازن المؤسساتي و حماية الحقوق و الحريات غير أن اشكالية الفعالية تبقى محل نقاش و جدل بسبب القيود التي قد تطرقنا لها في هذه الدراسة و صفوة القول ان ظاهر هذا التحول في القضاء الدستوري هو منفعة و حماية للحقوق و الحريات غير أن باطنه تخوف و تردد من منح المحكمة الدستورية السلطة المطلقة و الحرية في لممارسة اختصاصاتها خصوصا ما تعلق بالرقابة الدستورية على القوانين و ذلك لما قد يجعلها متفوقة على السلطات الدستورية في الدولة بصفة عامة و في مرتبة من الندية مع السلطة التنفيذية و بالتحديد مع رئيس الجمهورية و في الأخير ستبقى نتيجة هذه الدراسة التي تنحصر في نقص فعالية المحكمة الدستورية كمؤسسة فتية في مجال حماية الحقوق و الحريات مجرد تحليل و دراسة نظرية لم تؤكدها الممارسة الدستورية ، لذا لا يسعنا سوى الانتظار و معاينة الاجتهادات الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية مستقبلا للحكم على مدى فعاليتها على أرض الواقع.

**الهوامش:**

[1] – بن سالم جمال ،الانتقال من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية في الجزائر "تغيير في الشكل أم الجوهر ، مجلة دائرة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، المجلد 05 ، العدد 2، سنة 2021 ،ص304

[2]– انظر المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر بالقانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437، الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية مؤرخة في 7 مارس 2016 العدد14.

[3]– انظر المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82.

[4]– انظر المادة 92 ، نفس المرجع .

[5]– أنظر المادة 180 ، نفس المرجع .

[6]– مرسوم رئاسي رقم 21-304 المؤرخ 04 غشت سنة 2021 ،يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد60

[7]– نبالي فطة ، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات العامة مجال ممدود و حول محدود ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم التخصص القانون ، جامعة مولود معمري تيي وزو ،كلية الحقوق ، نوقشت بتاريخ 14 جويلية 2010 ، ص400.

[8]–أنظر المادة 197 من التعديل الدستوري 2020 ، مرجع سابق

[9]– انظر المادة 193 من التعديل الدستوري 2020.

[10]– بلعجوز وسام ، الرؤية الدستورية للحق في البيئة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية ، المجلد 6، العدد2، 2022،ص117.

[11]– انظر أنظر رأي المجلس الدستوري رقم 01 /ر. م. د / مؤرخ في 14صفر عام 1433الموافق 8يناير سنة 2012 ، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور، الجريدة الرسمية المؤرخة في 15 يناير سنة 2012، العدد2.

[12]– المواد من 219 الى 223 من التعديل الدستوري 2020 ، مرجع سابق .

[13]– انظر المادة 221 من التعديل الدستوري 2020 ، مرجع سابق .

[14]– انظر المادتين 219 ، 222 ، نفس المرجع .

# الضمانات الدستورية الخاصة بحماية الحقوق والحريات العامة

## من تقديم :

**أسود ياسين**
**جامعة عين تموشنت - كلية الحقوق .**

**سي عبد القادر حنان**
**كلية الحقوق - جامعة سوسة – تونس .**

**ملخص:**

منذ أن ظهرت الدساتير كوثائق تعبر عن مطالب الشعوب ورغباتها وتحدد علاقة الحاكم بالمحكوم اتجه الفكر إلى تضمين هذه الوثائق الحقوق والحريات العامة، بوصفها الموقع الطبيعي لها، واكتسبت هذه الحقوق بذلك أول ضمانة وحماية فعالة، ألا وهي الحماية الدستورية. إلا أن هذا التضمين في أبواب أو نصوص في صلب الدستور لا يكفي وحده لتحقيق الضمانة المنشودة والحماية المثلى، وإنما يتعين أن تكون مصحوبة بإقامة سياج من الترابط بين سائر القواعد القانونية لتحقيق ما يمكن تسميته بسيادة القانون أو مبدأ المشروعية،كما يجب أن يكون هناك فصل بين مختلف السلطات في الدولة، حتى يتسنى لكل واحدة منها مراقبة الأخرى.

**Abstract :**

Since constitutions emerged as documents expressing the demands and desires of peoples and defining the relationship of the ruler with the ruled, thought tended to include these documents public rights and freedoms, as their natural site, and these rights thus acquired the first effective guarantee and protection, namely the constitutional protection. However, this inclusion in chapters or texts in the body of the constitution is not sufficient by itself to achieve the desired guarantee and optimal protection. Rather, it must be accompanied by the erection of a fence of interconnection between the other legal rules to achieve what may be called the rule of law or the principle of legality, and there must be a separation between The various authorities in the state, so that each one of them observe the other

**مقدمة:**

إن قضية حقوق الإنسان قديمة قدم الإنسان ذاته، فمنذ بدأ الأفراد يقاومون الحكام دفاعا عن حرياتهم أو بحثا عن حقوقهم المسلوبة، كما عرفت حقوق الإنسان انتكاسات على مر العصور، وتفاوتت من المجتمع لآخر ومن مرحلة الأخرى تبعا لفساد الحكم أو صلاحه ورغم ذلك عاشت الجماعات البشرية، وخاصة في ظل الأديان السماوية حقبا ناصعة، تمتعت بها بقسط وافر من الحقوق والحريات، وفي وقت لاحق تبين أن مجرد النص على الحقوق والحريات في دستور الدولة وقوانينها الداخلية، ووضع ضمانات لحمايتها، لم يعد كافيا لتمتع الإنسان فعلا حقوقه، ومن هذا المنطلق بدت ضرورة الاعتماد على ضمانات دولية أخرى بإمكانها أن تحقق حماية فعالة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وكانت أول مظاهر المجهودات التي بذلت من أجل ذلك في القانون الدولي تتمثل في تدعيم الشخصية القانونية للفرد عنصر تحريم الاتجار بالرقيق مند مؤتمر برلين عام 1855 الذي أدى إلى إبرام اتفاقية برلين التي جعلت من تجارة الرقيق عملا غير مشروع في القانون الدولي العام[1].

من مبادئ المسلم بها في النظم الديمقراطية أن يمثل الدستور الوثيقة القانونية العليا واجبة الاحترام من السلطات الأساسية الثلاث في الدولة، بحكم أن الدستور يتضمن المبادئ القانونية التي تتعلق بشكل الدولة ونظام لحكم فيها وعلاقته بالمواطنين، ينظم السلطات العامة في الدولة وحقوق وحريات الأفراد، ويعد الدستور أعلى التشريعات في الدولة ويقع في قمة الهرم القانوني ويسمو على القواعد القانونية الأخرى جميعا.

ولقد تعددت تقسيمات أو تصنيفات الفقه للحقوق والحريات ن فقد ذهب اسميان إلى أن حقوق الأفراد وحرياتهم تتضمن فرعين رئيسيين هما:[2]

**الفرع الأول: الحريات ذات المضمون المادي**: وهي تلك التي تتعلق بمصالح الأفراد المادية ومنها حرية الأمن، والتنقل والملكية، والمسكن، والتجارة، والصناعة.

**أما الفرع الثاني: الحريات ذات المضمون المعنوي**:وهي تلك الحريات التي تتضمن حرية العقيدة، والعبادة، وحرية الصحافة ن وحرية الاجتماع، وحرية التعليم، وحرية تكوين الجمعيات كما يميز دوجي بين نوعين من الحريات أيضا هما: النوع الأول الحريات السلبية وهي التي تظهر في صورة قيود على السلطة الدولة والنوع الثاني: الحريات الإيجابية وهي التي تتضمن خدمات إيجابية تقدمها الدولة للأفراد.

غير أنه ينبغي أن تلتزم السلطات لدولة جميعها بالتقيد بأحكامه وإلا عدت تصرفاتها غير مشروعة، فالسلطة التنفيذية تلتزم بقواعد الدستور ولا يحق لها مخالفاتها في أعمالها إذ أن ذلك يعرض أعمالها للإلغاء والتعويض عما تسببه من ضرر أما السلطة التشريعية المتمثلة بالبرلمان تتقيد هي الأخرى أن تحترم تشريعاتها القواعد الدستورية وإلا كانت عرضة للإلغاء استنادا إلى مخالفاتها لمبدأ المشروعية. ولقد حرصت الوثائق الدستورية المختلفة على أن تتضمن في جانب منها الحقوق والحريات التقليدية لاسيما تلك المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية وفي جانب أخر الحقوق والحريات ذات المضامين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ولم يقف المشرع الدستوري عند حد تسجيل هذه الحقوق والحريات بل عمل على كفالة احترامها وتقدير ضمانات ممارساتها ووضع القيود التي تحد من تقيد السلطات العامة لها[3]، بشرط أن تبقى في حدود عدم مساسها بحقوق وحريات الآخرين وعدم الإضرار بالمصالح الأخرى للمجتمع، ولم يتبع المشرع الدستوري في اغلب الدول العربية أسلوب تقرير الحقوق والحريات العامة في إعلانات الحقوق أو في ديباجة

---

[1] عبد العزيز محمد سرحان، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية،القاهرة 1966، ص 10

[2] محمود صبحي علي، الرقابة على دستورية اللوائح دراسة مقارنة بين مصر و فرنسا و الكويت،دون دار النشر و البلد، الطبعة الأولى 2011،ص 570

[3] مازن ليلو راضي و حيدر ادهم عبد الهادي،المدخل لدراسة حقوق الإنسان،دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى،دون السنة، ص 224

دساتيره ولعل في ذلك تجنب لما قد يثار بشأن القيمة القانونية لهذه الإعلانات كما لم يتبع ما نصت عليه بعض الدول من تقرير هذه الحقوق في قوانينها العادية، كما هو الحال في انجلترا وما قد يؤذي إليه هذا الأمر من إمكانية المشرح العادي في تعديل هذه الحقوق بالزيادة أو بالنقصان.

حتى تكتسب النصوص التي تتعلق بحماية الحقوق والحريات العامة أهمية وثباتا، لابد أن تكون بمنأى عن التلاعب والتغيير، وإن كان لابد من التغيير فبالزيادة لا بالنقصان، ولن يتسنى ذلك إلا بنص في الدستور يحظر تعديل تلك النصوص إلا بالزيادة، كذلك لابد أن تكون المعاهدات والاتفاقيات التي تنظم الحقوق والحريات مرتبة أعلى من القانون الداخلي للدولة حتى تكفل لها الاحترام، ولن يكون ذلك فعالا إلا إذا أناط الدستور بالأفراد والهيئات دورا مهما في حماية الحقوق والحريات العامة والذود عنها.

إن مبدأ دولة القانون لا يتجسد دون خلق في صلب الدستور آليات دستورية لضمانه، وهذا كله لضمان التعايش بين السلطة والحرية وأهمها الرقابة الدستورية على القوانين التي تعتبر ركيزة أساسية لتجسيد مبدأ علو وسمو الدستور. كما أن الرقابة القضائية على إعمال الإدارة تجسد آلية فعالة لاحترام مبدأ المشروعية وسلاح فعال في يد الأفراد لمواجهة الإدارة "بعض أعمال السلطة التنفيذية".من هنا إشكالية الموضوع كانت:**ما هي الآليات الدستورية الفعالة لضمان الحقوق والحريات العامة للأفراد**

إن أسباب اختياري لهذا الموضوع هو بصفة أساسية إيماننا العميق بأن دولة القانون لا يتأكد إلا بتمتع الأفراد داخل الدولة بكل الحقوق الأساسية والحريات العامة، كما أن ضمانها لا يتحقق إلا بفضل تبنى عملية الرقابة على دستورية القوانين اتجاه أعمال السلطة التشريعية وبعض أعمال السلطة التنفيذية. وضرورة تمكين القضاء من سلطة الرقابة على أعمال الإدارة لتطبيق مبدأ المشروعية. إن هذه الدراسة هي في الحقيقة محاولة لتسليط الضوء على أهم الاتجاهات الدستورية المقارنة لعملية الرقابة على دستورية القوانين

لقد ثم تقسيم الدراسة إلى ثلاث محاور تناولت في المحور الأول النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة أما في المحور الثاني تناولت سمو المعاهدات والمواثيق الدولية على القانون الداخلي بموجب الدستور أما في المحور الثالث تطرقت إلى النصوص الدستورية المنظمة لدور الأفراد والهيئات في ضمان الحقوق والحريات العامة

**المحور الأول: النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة**

يعكس الدستور صورة و أوضاع المجتمع، وهذه الأوضاع في تغيير مستمر، ولهذا السبب يتعين على الدستور أن يجاري هذه التغييرات ويمنح للشعب إمكانية اختيار القواعد التي تحكمه، فلا يجوز إذن لأية أمة أن ترهن الأجيال القادمة بالأحكام والقواعد التي اختارتها هي لنفسها كنموذج للحكم والحقوق والحريات، ولا توجد بالتالي دساتير أبدية، ولهذا السبب ينبغي أن تخضع تلك الدساتير للتعديلات والإضافات والتكييفات، وعلى صاحب السلطة التأسيسية الأصلية أن يضمن ويدرج في أحكامها الإجراءات التي تمكن من مواكبة النص الدستوري للتحولات، وتجاوز النقائص المحتملة ولغرض تحقيق ذلك، تتضمن الدساتير الإجراءات والشروط الواجب إتباعها لتعديل الدستور، فتخضع عملية التعديل بالتالي

للشروط والإجراءات التي حددها الدستور نفسه وهي المهمة الأساسية التي تتولاها السلطة التأسيسية المشتقة الفرعية.[4]

وقد تميزت الدساتير الجزائرية بالوضوح، فحصرت اهتمامها في تنظيم حقوق وحريات الجزائريين، كما أعلنت في مقدمات الدساتير على حقوق كونية متعاقبة عبر التاريخ، تحمل الطابع الفلسفي تلبية لبيئة اجتماعية معينة، ففي دستوري 1963و1976 إشارة واضحة للخيار الاشتراكي، بينما نجد دستور 1996 يتكلم عن المكونات الأساسية للشخصية الجزائر، من إسلام وعروبة و أمازيغية ودورها النضالي لاسترجاع مجدها الماضي [5]،أما دستور 2016 تكلم عن المناصفة بين الرجال و النساء في سوق التشغيل ،أيضا المعاملة القاسية أو أللإنسانية أو المهنية يقمعها القانون في المادة 40 من الدستور،أيضا حرية التظاهر السلمي مضمونة للمواطن في إطار القانون الذي يحدد كيفيات ممارستها.

غير أن واقع النصوص الدستورية المنظمة لتعديل الحقوق والحريات القليلة العدد يرينا نمطين من الدساتير بهذا الشأن هي كالآتي:

أ) **دساتير تمنع التعديل:** وهي تحرم تعديل المبادئ المنظمة للحقوق والحريات العامة تحريما مطلقا، وعلى هدا الأساس، فان جميع النصوص القانونية التي تحظر التعديل الدستور كله بصفة مؤقتة، أو بعضه بصفة دائمة، أو في أثناء ظروف خاصة نصوص باطلة تحظى بأية قيمة قانونية [6]، وهذا ما نص عليه دستور البحرين عام 1973 حيث نصت المادة (104)فقرة (ج) منه على:". . . إن مبادئ الحرية والمساواة المقررة في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تعديلها بأي حال من الأحوال ". وهذا ما ذهب إليه أيضا الدستور المصري لسنة 1923 في المادة (165)والدستور الجزائري لسنة 1976في المادة (195)، فقرة 4، وكذلك نجد ذات النهج في نص المادة (164) من الدستور الجزائري الصادر عام 1989 بأنه: " رأي المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما، ولا يمس بأي شيء التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، أمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي متى أحرز ثلاثة أرباع من أصوات أعضاء المجلس الشعبي الوطني ". وتقابلها المادة (176)من التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي جاء بدلها موافقة ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان. وقد جاء في التعديل الدستوري الجزائر لسنة 2016 في المادة ( 212)منه على أنه: " لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس:

1- الطابع الجمهوري للدولة،
2- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية،
3- الإسلام باعتباره دين الدولة،
4- العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية،
5- الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن،
6- سلامة التراب الوطني ووحدته "

---

[4] إدريس بوبكرا: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص 4

[5] فوزي أو صديق: دراسات دستورية والعولمة، ط 2، دار الفرق، الجزائر، 2001ص 51

[6] عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997،ص391

7- العلم الوطني و النشيد الوطني باعتبارهما من رموز الثورة و الجمهورية

8- إعادة انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة فقط

وبهذا فإن قيمة هذه النصوص تتجسد في المقام الأول في ضمان تلك الحقوق في الدساتير، وتحصينها من أي عبث أو تبديل، إلا بما هو أصلح وبإجراءات خاصة ودقيقة.

**ب) دساتير تجيز التعديل بالزيادة:** وهو يجيز تعديل النصوص المنظمة للحقوق والحريات إذا كان الغرض من ذلك زيادة في ضمانات تلك الحقوق، وهذا ما انتهجه الدستور الكويتي الصادر عام 1923 حيث نصت المادة (175) منه على أن: " الأحكام الخاصة بالنظام الأميري للكويت، وبمبادئ الحرية والمساواة المنصوص عليها في هذا الدستور، لا يجوز اقتراح تنقيحها، ما لم يكن التنقيح خاصة بلقب الإمارة وبالمزيد من ضمانات الحرية والمساواة ".

فقد استمر الواقع الدستوري للحقوق والحريات العامة في الجزائر على ما هو عليه منذ صدور دستور 1963 إلى غاية صدور دستور 1989 الذي يمثل القطيعة مع المفاهيم السياسية والإيديولوجية والاقتصادية للحقوق العامة، وفق المنظور الاشتراكي، والتعديل الدستوري لسنة 2016 حصل تطوير فيها من النواحي التالية [7]:

1- **من حيث الشكل:** فيه ازدياد في عدد المواد التي تعالج مسألة الحريات العامة في تعديل الدستور بمادتين إذا كانت واحد وثلاثون مادة وأصبحت اثنان و أربعون مادة.

2- **من حيث المضمون:** حيث قام بتقوية بعض الحقوق الموجودة في الدستور السابق، فمسؤولية الدولة كانت قاصرة على أمن مواطنيها، لكن التعديل أكد أنها تمتد لحماية الممتلكات أيضا، خاصة مع ظروف اقتصاد السوق والأزمة الأمنية الظرفية التي مرت بها البلاد، وهذا يتماشى مع الالتزامات الدولية التي وافقت عليها الجزائر، طبقا للمادة (40). كذلك أضاف هذا التعديل حق الكرامة الذي يمكن أن يضم مجموعة كبيرة من الحريات، كحظر أي عنف بدني أو معنوي، ومنع العمل الإجباري والعبودية والاستغلال، ومنع المس بالشعور طبقا للمادة (43)[8].

**المحور الثاني: سمو المعاهدات والمواثيق الدولية على القانون الداخلي بموجب الدستور**

تشكل هذه النصوص الدستورية ضمانة من الضمانات التي تكفل احترام حقوق الإنسان وحرياته، وهي تتجسد في منح المعاهدات والاتفاقيات الدولية بصفة عامة، والمنظمة لحقوق الإنسان بصفة خاصة، السمة على قوانين الدولة الداخلية،ويرينا واقع النصوص الدستورية نمطين من الدساتير بهذا الشأن على الشكل التالي:

**الفرع الأول:** وهو يمنح المعاهدات الدولية السمة المطلق على قواعد القانون الداخلي، وتكون لهذه المعاهدات قوة الإلزام القانوني المباشر بمجرد التصديق عليها وإعلان نفاذها، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (55) من الدستور الفرنسي لعام 1958 على أن: " الاتفاقيات الدولية المبرمة حسب الأصول أو المقبولة لها منذ نشرها سلطة أعلى من سلطة القانون، بشرط أن يقوم الطرف الآخر بتطبيقها ". فالالتزام

---

[7] فوزي أو صديق: دراسات دستورية والعولمة، المرجع السابق، ص 53

[8] بوزيد لزهاري: تعديل 28 نوفمبر 1996 وحقوق الإنسان، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 1997، ص 92

بالنشر في فرنسا ضروري بالنسبة إلى كل المعاهدات التي يمكن أن يؤثر تطبيقها على حقوق والتزامات المواطنين [9].

والراجح أن الفكر المعاصر يجمع على أن المعاهدات الدولية تسمو على قوانين الدولة بمختلف درجاتها، عضوية كانت أم عادية، هدا ما تذهب إليه المادة27 من الاتفاقية قانون المعاهدات لعام 1969حيث تنص على أنه "يجوز لأي طرف أن يستظهر بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ معاهدة. .. . "[10]

هده القاعدة تضمن عدم تعارض نصوص قانونية من النظام الداخلي مع المعاهدات الدولية بصفة عامة، لكنها لا تضمن سمو المعاهدات الدولية ولا توازيها مع النظام الأساسي الوارد في الدستور الدولة،ولقد انقسم الفقه حول القيمة القانونية للقوانين العضوية، فهناك من لا يعترف لها بقيمة قانونية مساوية للقوانين العادية، يعترف لها بالمقابل البعض الأخر بقيمة أسمى من هده الأخيرة،فباعتبارها امتداد ماديا للدستور، تكتسب القوانين العضوية قيمة دستورية ويلتزم المشرع العادي باحترامها، تربط بين القوانين العضوية والقوانين العادية حسب البعض علاقة تدرج، أي تسمو القوانين العضوية على القوانين العادية، وباعتبار كليهما تشريع فالقاضي الدستوري هو المختص في الحفاظ على هدا التدرج، يعتبر بالمقابل البعض الأخر من الكتاب أن القوانين العضوية لا يحكمها مبدأ التدرج وإنما يحكمها مبدأ الاختصاص مع الاعتراف هؤلاء بسمو القوانين العضوية على القوانين المادية ولكن هدا السمو لا يمنح لها مرتبة دستورية[11]، أما البعض الأخر اعتبر القوانين العضوية تقع بين الدستور والقانون العادي، ويعتر القوانين العضوية تتمتع بقيمة قانونية أسمى من التنظيمات ومن النظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان بينما سموها على القوانين العادية غير مؤكد رغم اعتراف هؤلاء بإمكانية رجوع القوانين العادية إلى القوانين العضوية وعدم إمكانية حدوث العكس أي عدم رجوع القوانين العضوية إلى القوانين العادية، لم يجدو في هدا التحليل حجة كافية للاعتراف بالقيمة القانونية السامية للقوانين العضوية على القوانين العادية، إنما يكفي يكتفي هؤلاء بإدراجها بين الدستور والقانون العادي.

**الفرع الثاني:**وهو يستوجب موافقة السلطة التشريعية، ويجب لنفاد المعاهدات المنظمة للحقوق والحريات أن تصدر بقانون، وهدا دهب إليه الدستور الكويتي الصادر عام 1971 في المادة 151 أما المشرع الدستوري الجزائري فلم ينص على مسألة نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، إذ نجد أن المادة (42) من دستور 1963 نصت على أنه: " قوم رئيس الجمهورية بعد استشارة المجلس الوطني بإمضاء الاتفاقيات والمواثيق الدولية بالمصادقة عليها والعمل على تنفيذها". أما دستور 1976 فقد نص في المادة (159) منه على أن: "الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها رئيس الجمهورية طبقا للأحكام المنصوص عليها في الدستور تكتسب قوة القانون". أما التعديل الدستوري لسنة 2016 فقد نصت المادة ( 150) منه على أن: " الاتفاقيات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون".

---

[9] عماررزيق: نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 13، 2000، جامعة باتنة، ص 107

[10] بوسلطان محمد، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد1، 2013، ص55

[11] نبالي فطيمة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، مجلة القانون، العدد 2، تيزي وزو، 2008ص124

ومن هنا يتضح لنا أنه ليس هناك في المادة (150) ما يشير بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى مسألة نشر الاتفاقيات الدولية بصفة عامة، على أن غياب شرط النشر ضمن نص المادة (150) لا يعني سوى أمر واحد، وهو أن المشرع الدستوري أراد أن تكون السلطة التنفيذية هي سيدة السياسة الخارجية، وتحتفظ بحقها في اختيار الفرصة المناسبة لنشر الاتفاقيات الدولية التي تم التصديق عليها طبقا للأوضاع الدستورية [12].

هذا وقد أكد المجلس الدستوري الجزائري بما لا يدع مجالا للشك مبدأ نشر الاتفاقيات الدولية بشأن حماية حقوق الإنسان، بعد التصديق عليها، وذلك في قراره رقم 1 الصادر في 20 أو ت 1989، والمتعلق بدستورية أحكام قانون الانتخابات رقم 13-89 المؤرخ في 07أوت 1989، فمن بين ما تضمنه هذا القرار حجة أن ". . . أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تدرج في القانون الوطني. . . وتكتسب سلطة أسمى من القانون. . . " ومن ثمة فإن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان لا تندرج ذاتها l'intégration automatiqueبعد التصديق عليها في القانون الداخلي، وذلك على أساس أن التصديق عمل يقتصر أثره على الدولة، من حيث أنه يدخل المعاهدة حيز النفاذ ويلزم الدولة بها، وأن الاتفاقية المصادق عليها لا يتعرف بها القانون الداخلي إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، فحتى تصبح الاتفاقية ملزمة في النظام القانوني الداخلي يكفي أن تكون الاتفاقية قد صادق عليها رئيس الجمهورية وتم نشرها، وابتداء من وقت ظهور وثيقة النشر في الجريدة الرسمية، فإن الاتفاقية تندرج في النظام القانوني الجزائري وتبدأ في إنتاج آثارها القانونية، وبإمكان المواطن أن يحتج بها أمام الجهات القضائية. ولكن الاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان غير المنشورة في الجريدة الرسمية لا تكون نافذة في النظام القانوني الداخلي، والنتيجة الفورية لعدم نشر الاتفاقية مع مرسوم التصديق، هي أن تطبيق الاتفاقية يصبح مضطربا، وهذا أمر خطير، لأن المسؤولية الدولية للدولة الجزائرية يمكن إثارتها بسبب عدم احترام القضاء الجزائري للاتفاقيات التي تم التصديق عليها وغير المنشورة، ومن الصعوبة بمكان أن يرد القاضي الجزائري على من يحتج أمامه باتفاقية متعلقة بحماية حقوق الإنسان التي تم التصديق عليها طبقا للأوضاع الدستورية ولكن لم يتم نشرها في الجريدة الرسمية [13]،لذا يجدر تعديل النصوص الدستورية بما يتلاءم وإعطاء القانون الدولي الدور المتميز دون اشتراطها إصدار قوانين لكي تصبح المعاهدات نافذة، والتزام الدولة بالمعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان.

**المحور الثالث: النصوص الدستورية المنظمة لدور الأفراد والهيئات في ضمان الحقوق والحريات العامة**

لن تكون حماية الحقوق والحريات العامة فعالة إلا إذا سمح الدستور للأفراد والهيئات بممارسة رقابة فعالة على السلطات في هذا المجال، وكذلك الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم أمام القضاء، فلا شك وأن الفرد هو صاحب هذه الحقوق والمتمتع بتلك الحريات، سيكون أحرص من غيره على حمايتها والدفاع عنها، ويمكننا أن نذكر في هذا الصدد الحقوق التالية:

1- حق الأفراد والجماعات والنقابات والأشخاص المعنوية في مخاطبة السلطات العامة، وذلك عن طريق تقديم العرائض والشكاوى. ويلاحظ أيضا أن بعض الدساتير لم تنص على هذا الحق، ولكن الواقع العملي يكشف عن تمتع الأفراد بممارسته.

[12] عمار رزيق ، المرجع نفسه، ص 107

[13] عمار رزيق ، المرجع نفسه، ص 108-وما بعدها

2- حق الأفراد في التخطيط والمساهمة في سياسة الدولة بجوانبها المختلفة، وإن ممارسة الأفراد لهذا الحق ينسجم مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، فمثلا نصت المادة (21) فقرة 1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 أن لكل فرد الحق في الاشتراك في إدارة الشؤون العامة لبلاده إما مباشرة أو بواسطة ممثلين مختارين اختيارا حرا، كما نصت عليه المادة (25) من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عام 1966.

**الخاتمة :**

فالدستور يكفل الحرية وأشكالها ويضمن ذلك نصوصه،ولذلك قد تتضمن القوانين والمراسيم عند تنظيمها لتلك الحريات نصوصا تعد إهدارا لتلك الحريات، وهنا تظهر أهمية الرقابة على دستورية القوانين في إبطال تلك القوانين والمراسيم وكفالة الحريات العامة. ولذلك نجد الكثير من الدساتير الحديثة تجعل بين نصوصها مكانا للنص على أحكام تلك الرقابة وشروطها، فالرقابة ضمانة هامة للحريات وعدم وجودها يؤدي إلى عظيم الإخطار، وإن أزمة الديمقراطية تتلخص في محنة الحرية التي لم تستطع أن تكفلها النظم الديمقراطية ومبادئها الدستورية العامة، إلا أننا نشعر بأن الخطر الذي يهدد الحرية قريب، وأن هذا الخطر وإن كان يمكن أن ينبعث من استبداد أي سلطة من سلطات الدولة، إلا أنه يصبح خطرا مدمرا للحرية اذا انبعث من مشرع مستبد ذلك أن الاستبداد هنا سيأخذ ثوب الشرعية، وستنتهك الحرية تحت اسم كما أن اعتداءات السلطة التشريعية هي الأكثر استقرارا والأكثر استمرارا وخطورة بالمقارنة القانون، باعتداءات السلطة التنفيذية نظرا لصدور الاعتداءات الأولى في هيئة قوانين تتسم بصفتي العمومية والدواموفي ذلك يقول "والتر لهمان " حين يصف تحلل السلطة التشريعية من مسؤولياتها أنه إذا كان العالم الحر يواجه خطرا جسيما فليس سبب ذلك أن أعداء الحرية قد بلغوا حدا كبيرا من القوة والإقناع بل سببه أن العديد من الدول الديمقراطية الكبرى تحكم حكما سيئا، وفي بعضها تقوية الحكم عن طريق اغتصاب الهيئة النيابية للسلطة، ولقد أحدث هذا الاغتصاب في المجتمع الغربي شللا وخوفا هائلا يهدد تحطيم مركز العالم الحر كله وتحطيم الحرية وهوما أثمر النضال الإنساني بعد نجاحه في التمييز بين السلطة والحاكم، نجاحه في إلزام السلطات بالقانون وكان التنظيم القانوني بقاعدته الأساسية المتمثلة في الدستور هو الإطار الذي يحوي ثمار هذا النضال في صيانة للحرية ودرءا للاستبداد.

**المراجع المعتمدة:**


1- عبد العزيز محمد سرحان، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية،القاهرة 1966 .

2- محمود صبحي علي، الرقابة على دستورية اللوائح دراسة مقارنة بين مصر و فرنسا و الكويت،دون دار النشر و البلد، الطبعة الأولى 2011.

3- مازن ليلو راضي و حيدر ادهم عبد الهادي،المدخل لدراسة حقوق الإنسان،دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى،دون السنة.

4- محمود صبحي علي، الرقابة على دستورية اللوائح دراسة مقارنة بين مصر و فرنسا و الكويت،دون دار النشر و البلد، الطبعة الأولى،2011.

5- مازن ليلو راضي و حيدر ادهم عبد الهادي،المدخل لدراسة حقوق الإنسان،دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى،دون السنة.

6- إدريس بوبكرا: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003.

7- فوزي أو صديق: دراسات دستورية والعولمة، ط 2، دار الفرق، الجزائر،2011.
8- عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997.
9- بوزيد لزهاري: تعديل 28 نوفمبر 1996 وحقوق الإنسان، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 1997.
10- عماررزيق: نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 13، 2000، جامعة باتنة.
11- بوسلطان محمد، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، العدد1، 2013
12- فطيمة، دور المجلس الدستوري في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، مجلة القانون، العدد 2، تيزي وزو،2008.

# دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات الأساسية

**من تقديم :**

**معزوزي نوال .**

**جامعة الجيلالي بونعامة– خميس مليانة–**

**الملخص:**

إن اعتراف المؤسس الدستوري الجزائري بآلية الدفع بعدم الدستورية ابتداء من التعديل الدستوري لسنة 2016 خطوة إيجابية لتحقيق العدالة الدستورية وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية باعتبارها موضوع دولة القانون، وهي إجراء يتقدم به أحد أطراف الخصومة أمام إحدى المحاكم الموضوعية أثناء فصلها في قضية ما، ويطعن بمقتضاه بعدم دستورية نص قانوني يتوقف عليه الفصل في النزاع، و يشكل خرقا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. فالدفع بعدم الدستورية طريق غير مباشر لإخطار المحكمة الدستورية بعدم دستورية أي نص تشريعي أو تنظيمي لا يتوافق وأحكام الدستور، وفق إجراءات قانونية معينة حددتها المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والقانون العضوي رقم 22–19 المؤرخ في 25 يوليو 2022 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

وعليه سنحاول من خلال هذه الورقة البحثية تسليط الضوء على مفهوم الدفع بعدم الدستورية ومدى فعاليتها في حماية الحقوق والحريات الأساسية وضمان عدم انتهاكها.

**الكلمات المفتاحية:** الدفع– الدستورية– حماية– الحقوق – الحريات– الأساسية.

**Abstract** :

the Algerian constitutional founder’s recognition of the mechanism to defend against unconstitutionality, starting with the constitutional amendment of 2016, is a positive step towards achieving constitutional justice and protecting the rights and fundamental freedoms of individuals, as they are the subject of the state of law. It is a procedure that one of the parties to the dispute submits before one of the substantive ourts during its ruling on a case and challenges its unconstitutionality. A legal text on which the dispute depends, and it constitutes a violation of the rights and freedoms guaranteed by the Constitution. The claim of unconstitutionality is an indirect way to notify the Constitutional Court of the unconstitutionality of any legislative or regulatory text that does not comply with the provisions of the Constitution in accordance with certain legal procedures specified by Article 195 of the Constitutional Amendment of 2020, and Organic Law No. 22-19 of July 25, 2022 specifying the procedures and methods for notification and referral to be followed. Before the Constitutional Court.

**Keyword** : constitutional- defending- rights- freedoms- protecting.

**مقدمة:**

استحدث المؤسس الدستوري الجزائري بمناسبة التعديل الدستوري لسنة 2020 المحكمة الدستورية كبديل للمجلس الدستوري، كهيئة مكلفة بضمان احترام الدستور وضمان سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، تمارس هذه الهيئة الرقابة على دستورية القوانين إما عن الطريق الرقابة السابقة بواسطة آلية الإخطار التي تكون إجبارية بالنسبة للقوانين العضوية والنظام الداخلي للبرلمان والأوامر، وجوازية بالنسبة للقوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات. أو عن طريق الرقابة اللاحقة بواسطة ما يعرف بالإحالة أو – الدفع بعدم الدستورية –

إن آلية الدفع بعدم الدستورية ليست بالجديد في التعديل الدستوري لسنة 2020، وإنما جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 188 منه، ونظم أحكامها القانون العضوي رقم 18-16، المؤرخ في 02 سبتمبر 2018، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، وتم من خلال ذلك منح الحق للمتقاضي في إثارة عدم دستورية أي نص تشريعي ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، بعدما كان حق الإخطار محصورا في الجهات السياسية والمتمثلة في رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان، إذ قام التعديل الدستوري لسنة 2016 بتوسيع جهات الإخطار إلى الوزير الأول ولعدد من أعضاء البرلمان ولم يكتف بذلك فقط، بل أدرج آلية الدفع بعدم الدستورية التي تمثل نقطة تحول جوهري في النظام الدستوري الجزائري.

أما التعديل الدستوري لسنة 2020 حافظ على آلية الدفع بعدم الدستورية لكن جسد حماية أكثر فعالية للحقوق والحريات، وذلك بتفاديه للنقائص والانتقادات التي طالت المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، بتوسيعه لمجال الدفع إلي التنظيمات التي استبعدتها المادة 188.

وبناء على ما سبق يمكن القول أن لآلية الدفع بعدم الدستورية أهمية بالغة، إذ تعتبر الوسيلة الفعالة للدفاع عن الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، في مواجهة النصوص التشريعية والتنظيمية التي تنتهك تلك الحقوق والحريات.

وعليه سنحاول من خلال هذه المداخلة تسليط الضوء على مفهوم الدفع بعدم الدستورية ومدى فعاليتها في حماية الحقوق والحريات الأساسية وضمان عدم انتهاكها.

من خلال الإشكالية التالية: كيف تساهم آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور؟.

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة اتبعنا المنهج الوصفي لتحديد المفاهيم موضوع الدراسة، والمنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية موضوع الدفع بعدم الدستورية وفق التقسيم التالي:

أولا: الدفع بعدم الدستورية مفهوم حديث في النظام الدستوري الجزائري.

ثانيا: شروط الدفع بعدم الدستورية.

ثالثا: الآثار المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية وفعاليته في حماية الحقوق والحريات الأساسية.

رابعا: نموذج عن الدفع بعدم الدستورية.

## أولا: الدفع بعدم الدستورية مفهوم حديث في النظام الدستوري الجزائري

### أ- تعريف الدفع بعدم الدستورية:

عرف مجلس الدولة الفرنسي الدفع بعدم دستورية القوانين بأنه: " حق الشخص رافع الدعوى المدنية أو الإدارية أو الجزائية، إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه للدستور بواسطة مذكرة مستقلة طالما أن القاضي لا يمكنه أن يثير تلقائيا هذا الدفع"[1].

وعرف كذلك: " الدفع بعدم الدستورية هو وسيلة من وسائل الدفاع التي يسعى أحد الخصوم من خلالها الاعتراض على النص التشريعي المزمع تطبيقه، بواسطة إحدى الجهات القضائية نظرا لمخالفته الدستور"[2].

كما عرف الدفع بعدم الدستورية بتلك الطعون التي يتجه بها أحد الخصوم بصدد نزاع قضائي قائم أمام محاكم مخصصة بشروط وضوابط، منها ما يتعلق بالشكل والاجراءات، ومنها ما يتعلق بالشروط الموضوعية[3].

---

[1] محمد بن محمد، حميداتو خديجة، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 10، العدد 18، 2018، ص 332.

[2] عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 130.

وعرف أيضا: إجراء يتقدم به المدعي في دعوى موضوعية أمام إحدى المحاكم الموضوعية، ويطعن بمقتضاها بعدم دستورية نص أو نصوص قانونية، لها ارتباط بالدعوى الرائجة أمام المحاكم المذكورة وفقا للمسطرة القانونية المعمول بها حسب كل تشريع[4].

وهي رقابة تتم بعد دخول القانون حيز النفاذ، ويدفع بها أحد الخصوم في قضية منشورة أمام المحاكم للدفاع عن نفسه بحجة أن القانون الذي ينوي القاضي تطبيقه في القضية، هو غير دستوري[5]، عندها يوقف القاضي النظر في النزاع إلى حين الفصل في دستورية النص.

**ب- التكريس الدستوري والقانوني لألية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر:**

إدراكا من المؤسس الدستوري الجزائري لأهمية الدفع بعدم الدستورية في تحقيق دولة القانون وحماية الحقوق والحريات الأساسية، نص التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 188 على هذه الآلية كخطوة مهمة في تاريخ النظام الدستوري الجزائري، وتوجه جديد نحو تفعيل نظام الرقابة على دستورية القوانين وحماية الحقوق والحريات، وهو إجراء يتلاءم مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية في تفعيل دور الفرد في حماية حقوقه، أهمها ما جاءت به المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، ولقد تم تنظيم أحكام الدفع بعدم الدستورية بموجب القانون العضوي رقم 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

كما شكل التعديل الدستوري لسنة 2020 نقطة تحول مهمة أخرى في النظام الدستوري الجزائري مست القضاء الدستوري من خلال استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية، حيث أن هذا التحول يفسر عن إرادة المؤسس الدستوري في التوجه نحو تغيير الطبيعة القانونية للقضاء الدستوري من الرقابة السياسية إلى الرقابة القضائية، وذلك بتغيير مصطلح المجلس بمصطلح المحكمة، وأبقى على آلية الدفع بعدم الدستورية في نص المادة 196 على أن اجراءات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية يحددها قانون عضوي، وبالفعل صدر القانون العضوي

---

[3] أمال قادري، آلية الدفع بعدم الدستورية نحو ضمان الأمثل لحماية الحقوق والحريات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، حوليات جامعة الجزائر، المجلد 37، العدد02، 2023، ص 614.

[4] ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية كآلية مستحدثة لحماية الحقوق والحريات، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018، ص 839.

[5] اعمر تسبية، الدفع بعدم الدستورية كضمانة جديدة لحماية الحقوق والحريات ( التجربة الجزائرية)، مقال منشور على موقع: https://www.irz-dialogue-afroallemand.de بتاريخ 2023/09/21 على الساعة 21:09

22-19 الذي حدد ذلك. وتجاوز بعض الثغرات التي طالت القانون العضوي 18-16 السابق الذكر.

**ثانيا: شروط الدفع بعدم الدستورية**

ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية تحكمها شروط شكلية، إجرائية، موضوعية، نحددها فيما يلي:

**أ- الشروط الشكلية:**

تطبيقا لأحكام المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 صدر القانون العضوي 22-19 الذي حدد كيفيات الإحالة والإخطار المتبعة أمام المحكمة الدستورية من بينها الشروط الشكلية للدفع بعدم دستورية نص قانوني أو تنظيمي والمتمثلة فيما يلي:

- **1- أن يثار الدفع بعدم الدستورية من أحد أطراف الدعوى:**

نصت المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية ... عندما يدعي أحد الأطراف...".

ولقد أقصى القانون العضوي 22-19 صراحة قضاة الحكم و النيابة العامة ومحافظو الدولة من إمكانية الإحالة، لكن منح لهم صلاحية تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية بناء على طلب المحكمة الدستورية.

ولقد وسع المشرع كذلك من دائرة الإحالة بموجب المادة 22 من القانون العضوي 22-19 لتشمل المتدخل في الخصام والغير الخارج عن الخصومة، وعليه مكن كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعنية، ويكون ذلك بتقديم مذكرة مكتوبة ومفصلة ومعللة قبل إصدار الجهة القضائية قرارها في إرسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلبه يخضع الطرف المتدخل لنفس الاجراءات التي يخضع لها الأطراف، كما أجاز من جهة أخرى لكل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية بمذكرة مكتوبة ومعللة قبل وضع الدفع في المداولة وذلك ما قضت به المادة 39 من القانون العضوي 22-19.[6]

[6] كنزة بلحسين، الطاهر زواقري، الفع بعدم الدستورية بين الثابت والمتغير، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد01، 2023، ص 147.

- **2- إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام إحدى الجهات القضائية التابعة للقضاء العادي أو الإداري:**

حسب المادة 195 من الدستور والمادة 15 من القانون العضوي 22-19 يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الإداري، كما يمكن إثارته أول مرة بمناسبة الطعن بالاستئناف أو الطعن بالنقض، كما يمكن إثارته أثناء مرحلة التحقيق الجزائي لتنظر فيه غرفة الاتهام.

وما تجب الإشارة إليه أن الدفع بعدم الدستورية لا يمكن أن يثار أمام محكمة التنازع أو المحاكم التجارية المتخصصة أو المحاكم العسكرية.

- **3- شروط مذكرة الدفع بعدم الدستورية:**

حسب المادة 19 من القانون العضوي 22-19 يقدم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة معللة ومنفصلة [7] عن عريضة افتتاح الدعوى وحتى عن عريضة الاستئناف، لأنه دفع فرعي كما لا يمكن أن يقدم شفاهيا أمام الجلسة، ويجب أن يبين في المذكرة أوجه الدفع بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، وأوجه انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ويعتبر هذا الشرط جوهريا لفحص مدى جدية الدفع وتأسيسه قبل إحالته إلى المحكمة الدستورية.

**ب- إجراءات ممارسة الدفع بعدم الدستورية :**

- **1- الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة:**

لقد وضحت المادة 29 من القانون العضوي 22-19 مختلف الإجراءات المتبعة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة، إذ بعد تلقي قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية يقوم الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة باستطلاع رأي النائب العام أو محافظ الدولة، اللذان يقدمان حسب الحالة التماساتهم المكتوبة في أجل أقصاه خمسة (05) أيام، حتى يتسنى للأطراف من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة[8].

---

[7] تنص المادة 19 من القانون العضوي 22-19 التي تنص: " يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة."

[8] عبد الرحمان بن جيلالي، ضوابط الرقابة القضائية على دستورية القوانين، دراسة في الفقه والقضاء الدستوري المقارن، مجلة المحكمة الدستورية، العدد01، 2022، ص 40.

ويتم الفصل في إحالة الدفع بعدم الدستورية في أجل شهرين (2) ابتداء من تاريخ استلام قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية[9].

وفي حالة عدم فصل المحكمة العليا ومجلس الدولة خلال أجل شهرين في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية يحال الدفع تلقائيا إليها، أما إذا رفضت المحكمة العليا أو مجلس الدولة الدفع بعدم الدستورية تصدر قرار الرفض معللا، وترسله إلى الجهة القضائية التي أثير الدفع أمامها، والتي بدورها تقوم بتبليغه إلى الأطراف المعنية في أجل لا يتجاوز خمسة (5) أيام[10].

وعندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المحكمة الدستورية ضمن الأجل المحدد قانونا[11].

عند إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية الفصل في الدفع، إلا إذا كان المدعي محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني على ذلك، أو إذا كانا ملزمين قانونا بالفصل في أجل محدد وعلى سبيل الاستعجال[12].

**2- الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية:**

عندما تبلغ المحكمة الدستورية بقرار الدفع من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، أومن طرف الجهات القضائية الأخرى في حالة عدم فصل المحكمة العليا ومجلس الدولة في الأجل القانوني المحدد بشهرين (02)، تعلم المحكمة الدستورية رئيس الجمهورية فورا حسب المادة 195 من الدستور، كما يتم إعلام رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، بقرار الإحالة مرفقا بعرائض ومذكرات الأطراف، حتى يتمكنوا من إبداء ملاحظاتهم حول الدفع بعدم الدستورية.

---

[9] المادة 30 من القانون العضوي 22-19 السابق الذكر.

[10] المادة 38 من القانون العضوي 22-19 السابق الذكر.

[11] المادة 31 من القانون العضوي 22-19، السابق الذكر.

[12] المادة 34 من القانون العضوي 22-19 السابق الذكر.

تكون جلسات المحكمة الدستورية علنية باستثناء الحالات الاستثنائية التي حددها النظام الداخلي للمحكمة الدستورية.

يتم تمكين ممثل الحكومة والأطراف الممثلين من قبل محاميهم، من تقديم ملاحظاتهم وجاهيا أمام المحكمة الدستورية.[13]

كما لا يؤثر انقضاء الدعوى التي أثير بمناسبتها الدفع بعدم الدستورية لأي سبب كان على الفصل في الدفع بعدم الدستورية [14].

- **ت- الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية:**

تتمثل الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية في الشروط التي حددتها المادة 21 من القانون العضوي 22-19 وتتمثل فيما يلي:

- **1- أن ينصب الدفع بعدم الدستورية على نص تشريعي أو تنظيمي:**

لقد وسع المؤسس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 من دائرة الدفع بعدم الدستورية لتشمل التنظيمات لأول مرة ، بعدما كان مجالها محصورا على المجال التشريعي فقط في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 وذلك بموجب المادة 195 .

ولكن السؤال المطروح في هذا الصدد هل تخضع القوانين العضوية لإجراء الدفع بعدم الدستورية لأنها تعتبر ذات طبيعة تشريعية ؟.

في هذا الصدد الكثير من الفقه الدستوري يستبعد إمكانية الدفع بعدم دستوريتها لأن القوانين العضوية تخضع وجوبا للرقابة الدستورية من جهة، كما أن الحقوق والحريات تدخل في صميم القوانين العادية[15] .

- **2- أن يتوقف مآل النزاع على النص التشريعي أو التنظيمي:**

حسب المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020، حتى يقبل إجراء الدفع بعدم الدستورية لابد أن يكون النص التشريعي أو التنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع، أي أن يكون الدفع حاسما في سير الخصومة وهو ما عبر عنه المؤسس الدستوري بصيغة "يتوقف عليه مآل النزاع "، للدلالة على أهميته الأكيدة في حسم النزاع القائم.

---

[13] المادة 41 من القانون العضوي 22-19 السابق الذكر.

[14] المادة 42 من القانون العضوي 22-19 السابق الذكر.

[15] ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، المرجع السابق، ص 843.

- **3- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد خضع لرقابة المطابقة من قبل المجلس الدستوري سابقا أو المحكمة الدستورية حاليا:**

ومعنى هذا الشرط أنه لا يقبل الدفع بعدم دستورية نص قد سبق للمحكمة الدستورية أن أبدت رأيها فيه، سواء عن طريق الرقابة السابقة أو عن طريق الفصل في الدفع بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، الذي أحيل أمامها من طرف مجلس الدولة أو المحكمة العليا، إلا إذا تغيرت الظروف عن تلك التي صدر فيها الرأي، وتغير الظروف يكون بتعديل النص الدستوري، وإما بتعديل النص التشريعي المعترض عليه[16].

- **4- أن يتسم الدفع بعدم الدستورية بالجدية:**

ويقصد بالجدية هو انعدام نية الكيد وإطالة أمد التقاضي في الدعوى الموضوعية الأصلية[17]، وتقدير جدية الدفع متروك للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، ثم المحكمة الدستورية بعد الإحالة.

- **5- أن ينتهك النص التشريعي أو التنظيمي الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور:**

حسب المادة 195 من الدستور والقانون العضوي 22-19، يشترط لقبول الدفع بعدم الدستورية أن ينتهك النص التشريعي أو التنظيمي الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

والسؤال المطروح في هذا الصدد هل يقتصر الأمر على الحقوق والحريات التي عددها المؤسس الدستوري في الوثيقة الدستورية، أم يمتد إلى الحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور في مفهومه المادي أي كل القواعد القانونية ذات المضمون الدستوري وفي أي مصدر من مصادر القانون الدستوري وجدت ؟.

وعليه الإجابة تكون للمحكمة الدستورية لأنها صاحبة الاختصاص الأصلي في تفسير أحكام الدستور حسب المادة 192 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تنص: " ... يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة رأيا بشأنها" .

---

[16] كنزة بلحسين، الطاهر زواقري، المرجع السابق، 152.

[17] رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص58.

**ثالثا: الآثار المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية وفعاليتها في حماية الحقوق والحريات الأساسية**

**أ – الأثار المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية:**

لقد حددت المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الآثار القانونية المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية، فبعد تلقي المحكمة الدستورية الإخطار تفصل بقرار يتضمن قبول الإحالة أو رفضها، وفي حال قبولها الإحالة تفصل في دستورية أو عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي وعليه يكون قرارها كالتالي:

- دستورية النص التشريعي أو التنظيمي حسب الحالة، وهنا يبقى النص القانوني ساري المفعول ولا يفقد النص أثره، وتبلغ الجهة القضائية المعنية بذلك لتباشر الدعوى المرفوعة أمامها.
- عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، وهنا يتم وضع حدا له حيث يفقد النص أثره من اليوم الذي تحدده المحكمة الدستورية، فقد يكون سابقا على تاريخ قرار المحكمة الدستورية وقد يكون متزامنا معه أو لاحقا له، لذا يجب على المحكمة تحديد التاريخ المناسب لفقد النص غير دستوري أثره، وذلك بهدف حماية الحقوق المكتسبة التي اكتسبها الأفراد في فترة نفاذ النص التشريعي أو التنظيمي[18]،.
- أو أن تصدر المحكمة الدستورية قرارها بسبق الفصل في الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع.
- تبليغ الجهة القضائية المخطرة والسلطات العمومية المعنية بقرار المحكمة الدستورية المتضمن عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي ، والجدير بالذكر أن المادة 43 من القانون العضوي 22-19 لم تحدد أجلا للتبليغ كما لم تحدد إجراءات تبليغ الأطراف كما فعلت المادة 37 من نفس القانون التي حددت مدة 05 أيام كحد أقصى لتبليغهم قرار رفض الإحالة، فهل نشر قرار المحكمة الدستورية في الجريدة الرسمية كاف لهذا الغرض؟.
- **ب- فعالية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات في ظل التعديل الدستوري 2020 والقانون العضوي 22-19:**

[18] آمال قادري، المرجع السابق، ص 618.

- **1- توسيع إخطار المحكمة الدستورية للأفراد:**

لقد وسعت المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 مجال الإخطار للأفراد بطريق غير مباشر، باعتماد نظام الإحالة الممارس من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وعليه مجرد اتصال الفرد بالمحكمة الدستورية ولو بطريق غير مباشر يشكل ضمانة قوية لألية الدفع بعد الدستورية الموجه ضد نص تشريعي أو تنظيمي المراد تطبيقه على نزاع ما، أمام إحدى الجهات القضائية ينطوي على مخاطر حقيقية أو محتملة على حقوق وحريات الفرد.

- **2- تمديد آلية الدفع بعدم الدستورية للتنظيمات:**

لقد مدد التعديل الدستوري لسنة 2020 آلية الدفع بعدم الدستورية للتنظيمات في المادة 195 منه، بعدما قصر التعديل الدستوري لسنة 2016 هذه الآلية على النصوص التشريعية فقط في المادة 188[19]، وعليه هذا الاستدراك الدستوري الهام منح آلية الدفع بعدم الدستورية فعالية ونجاعة، في مواجهة كل النصوص القانونية مهما كانت طبيعتها التي تنتهك الحقوق والحريات.

- **3- عدم اشتراط الإجماع في قرارات المحكمة الدستورية:**

لم تشترط المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن يصدر القرار في مصير طلبات الدفع بعدم الدستورية بالإجماع، بل يكفي تحقق الأغلبية وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، وعليه هذا النمط من التصويت يضمن حقوق وحريات الفرد من الضياع بسبب سرعة الفصل في مصير القضايا المتنازع عليها أمام الجهات القضائية.

- **4- الحجية المطلقة لقرارات المحكمة الدستورية:**

بمقتضى المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فإن القرار الصادر عن المحكمة الدستورية يحوز قوة الإلزام وحجية مطلقة اتجاه كل السلطات العمومية الإدارية والقضائية، ولا يقبل

[19] تنص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016: " يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور..."

الطعن بأي شكل من أشكال الطعون، وعليه يكون القرار ضامنا للحقوق والحريات بشكل دائم ومستقر.

- **5- إبداء الدفع بعدم الدستورية أمام كل جهات القضاء العادي والإداري:**

لقد أقر القانون العضوي 22-19 السابق الذكر بحق مخاصمة أي حكم تشريعي أو تنظيمي أمام أي جهة قضائية ( تابعة للقضاء العادي أو الإداري)، وهذا يعتبر في حد ذاته ضمانة أساسية لحماية حقوق وحريات الفرد، وهذا بعد ما استثنى القانون العضوي 18-16 الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية، والسماح به أمام المحاكم الجنائية الاستئنافية فقط في ظل نظام المجلس الدستوري، ولكن هذا الشرط قد يحرم الأطراف من حق أساسي أو حرية كفلها الدستور خاصة إذا انقضت مواعيد الاستئناف وأصبح الحكم نهائيا.

لذا فإن تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية أمام كل الجهات القضائية وفي جميع مراتب التقاضي يعتبر ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات الأساسية.

- **5- إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية:**

ألزم القانون العضوي 22-19 الجهات القضائية الفاصلة في النزاع، إرجاء الفصل فيه إلى غاية توصلها لقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية إلا في الحالات التي نص عليها القانون العضوي، ولكن ذلك لا يمنع من إتمام التحقيقات أو اتخاذ الاجراءات التحفظية والتدابير المؤقتة، ولا يتم إرجاؤها إذا ما ارتبطت الدعوى بشخص محروم من حريته بسببها، وفي حالة نص القانون على الفصل في آجال معينة وفي حالة الاستعجال[20].

وعليه إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية بعد إرسال مذكرة الدفع بعدم الدستورية وتأجيل صدور الحكم يعتبر ضمانة هامة لحماية الحقوق وحريات الأفراد.

**رابعا: نموذج عن الدفع بعدم الدستورية**

قرار المحكمة الدستورية رقم/ ق.م .د/ 23 المؤرخ في 12 يوليو 2023، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[20] المادة 34 من القانون العضوي 22-19، السابق الذكر.

تنص المادة 643: " إذا كان إجراء من إجراءات التنفيذ أو الحجز قابلا للإبطال، يجوز للمحجوز عليه، ولكل ذي مصلحة، أن يطلب بدعوى استعجالية ضد الحاجز أو المحضر القضائي، الحكم ببطلان الإجراء وزوال ما ترتب عليه من آثار، وذلك خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ الإجراء، وإلا سقط الحق في طلب الإبطال واعتبر صحيحا.
إذا تبين للقاضي أن طلب الإبطال تعسفي، جاز الحكم عليه بغرامة مدنية لا تقل عن عشرين ألف دينار (20000).

حيث دفع المدعى بمناسبة طعنه بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية الغرفة الاستعجالية، تقدم المدعي في الدفع بمذكرة مكتوبة ومنفصلة يدفع من خلالها بعدم دستورية المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المعدل والمتمم، لمساسها بمبادئ الشرعية والمساواة والوجاهية وحق الدفاع المنصوص عليها في أحكام المواد 34 و 37 و 165 و 175 من الدستور.

ولقد قضت المحكمة الدستورية بدستورية المادة 635 للأسباب التالية:

ان المادة 635 لا تتعلق بالموضوع بل فقط بإجراءات التنفيذ أو الحجز، بعد أن تكون الخصومة القضائية قد استنفدت كل طرق الطعن، ومكن الأطراف أثناء سيرها وفق معايير المحاكمة العادلة من حق الدفاع ومبدأ الوجاهية، مما يضمن معه الأمن القانوني واستقرار اجراءات الخصومة التنفيذية.

- حيث أن اشتراط التبليغ لإجراء القيد يتعارض مع المبادئ التي يقوم عليها القضاء الاستعجالي .
- وبالنتيجة وبعد الاطلاع على الديباجة ونص المواد 34 و 165 و 175 من الدستور، فإن المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تمس بمبدأ الوجاهية وحق الدفاع والمساواة أمام القضاء، مما يتعين معها التصريح بدستوريتها[21].
- **خاتمة:**

إن تبني المؤسس الدستوري الجزائري لآلية الدفع بعدم الدستورية يشكل قفزة نوعية في النظام الدستوري الجزائري وثورة حقيقية في مجال الحقوق والحريات الأساسية، فبعدما

[21] ج ر عدد 55، الصادرة بتاريخ 27 غشت 2023.

كان إخطار المجلس الدستوري قاصرا على الطبقة السياسية فقط في ظل الدساتير السابقة عن تعديل 2016،أصبح من حق الافراد الدفع بعد دستورية أي نص تشريعي أو تنظيمي، وهذا من شأنه دون أدنى شك أن يساهم في جعل الفرد يشارك بطريقة غير مباشرة في العملية التشريعية، ويدافع عن حقوقه وحرياته.

وبناء على ما سبق توصلنا للنتائج التالية:

- توسيع المؤسس الدستوري الجزائري آلية الدفع بعدم الدستورية لمجال التنظيمات بعدما قصره في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 على النص التشريعي فقط.
- أعطى القانون العضوي 22-19، الحق للمتقاضي في إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم الجنائية الابتدائية، بعدما كان القانون العضوي 18-16 يسمح به أمام المحاكم الجنائية الاستئنافية فقط .
- توسيع القانون العضوي 22-19 من دائرة الإحالة، بحيث مكن كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المعنية، بتقديم مذكرة مكتوبة مفصلة ومعللة قبل إصدار قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية.
- توسيع القانون العضوي 22-19 من دائرة تبليغ قرار المحكمة الدستورية إلى كل من رئيس الجمهورية ، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، بعدما كان التبليغ مقتصرا على المحكمة العليا ومجلس الدولة.

ورغم الايجابيات التي تضمنها التعديل الدستوري لسنة 2020 والقانون العضوي 22-19 فيما يخص آلية الدفع بعدم الدستورية باعتبارها أهم وسيلة لحماية الحقوق والحريات الأساسية نوصي :

- تمكين القاضي من إثارة الدفع بعدم الدستورية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.
- تقليص آجال فصل المحكمة الدستورية في الدفع الذي يمكن أن يصل إلى ثمانية أشهر، حتى لا تتأخر الدعوى الأصلية.
- **قائمة المراجع:**
- **<u>النصوص القانونية:</u>**


- قانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016.

- المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج ر عدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- القانون العضوي رقم 18-16، المؤرخ في 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج ر عدد 54، الصادرة بتاريخ 05 سبتمبر 2018.
- القانون العضوي رقم 22-19، المؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد اجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج ر عدد 51، الصادرة بتاريخ 31 يوليو 2023.
- **الكتب:**

- عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
- **المقالات:**

- ابتسام فاطمة الزهراء شقاق، حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية كآلية مستحدثة لحماية الحقوق والحريات، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02، 2018.
- أمال قادري، آلية الدفع بعدم الدستورية نحو ضمان الأمثل لحماية الحقوق والحريات في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، حوليات جامعة الجزائر، المجلد 37، العدد02،2023.
- عبد الرحمان بن جيلالي، ضوابط الرقابة القضائية على دستورية القوانين، دراسة في الفقه والقضاء الدستوري المقارن، مجلة المحكمة الدستورية، العدد01، 2022.
- كنزة بلحسين، الطاهر زواقري، الدفع بعدم الدستورية بين الثابت والمتغير، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 09، العدد01، 2023.
- محمد بن محمد، حميداتو خديجة، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 10، العدد 18، 2018.

- **المواقع الاكترونية:**

- اعمر تسبية، الدفع بعدم الدستورية كضمانة جديدة لحماية الحقوق والحريات ( التجربة الجزائرية)، مقال منشور على موقع: https://www.irz-dialogue-afroallemand.de بتاريخ 2023/09/21 على الساعة 21:09

# العدالة الدستورية وتطبيقاتها في مسودة الدستور الليبي لعام2017م
# (الحقوق والحريات العامة نموذجاً)

**محمد عثمان محمد صولة**
**كلية الحقوق – جامعة الجزائر1**

العدالة الدستورية ليست وليدة اليوم أو الأمس؛ بل إنها مرت بمراحل ومنعطفات تاريخية حتى وصلت إلى ما وصلت إليه اليوم، وقد لعبت الديانات السماوية دوراً بارزا لترسيخ وتجدير مفهوم العدالة عبر سياقات زمنية مختلفة، وكان الدين الإسلامي قد حاز قصب السبق في هذا المضمار، واعتبر العدالة من أهم القيم والاسس التي يقوم عليها، وبمجرد ظهور الدولة بمفهومها الحديث وتحث تأثير حقوق الإنسان والمطالبة الحثيثة بدسترتها، وجدت نفسها–الدولة– مضطرة بترسيخ قيم العدالة، ومن هنا حاولت تضمين هذه القيمة العليا في صلب دساتيرها، وسيجتها بسياج متين يمنع أي اخلال بها سيما إذا كانت هذه العدالة فعلية، أو حقيقية وليست مجرد نقوش دستورية نظرية خالية المضمون والمحتوى، ومن هنا طفا على السطح مصطلح العدالة الدستورية، وبدأ هذا المصطلح يتردد في الأوساط الاكاديمية، والحقوقية، والإعلامية بشكل عام.

**أولاً–أهمية الموضوع:**

لا شك أن هذا الموضوع له أبعاد عملية أكثر منها تنظيرية، لاسيما إذا ما تعلق الأمر بموضوع حيوي وهام مثل الحقوق والحريات العامة، ومحاولة دسترتها وربطها بالعدالة، ذلك أن العدالة إذا تحققت ولو جزئياً في جانب الحقوق والحريات العامة؛ فهذا يعد مكسب لا يضاهيه أي مكسب آخر، ومن هنا تأتي أهمية وحيوية الموضوع من حيث ربطه بالحقوق والحريات العامة، والتي تجسد روح وقلب الدستور في حين تشكل بقية المواضيع التي يحتويها الدستور كيانه، أو جسده المادي.

**ثانياً–نطاق الموضوع:**

ينحصر نطاق البحث في مفهوم العدالة الدستورية وتطبيقاتها في مسودة الدستور الليبي لعام 2017م في جانبي الحقوق والحريات العامة، مع إطلالة على الوثائق الدستورية الليبية السابقة لها.

**ثالثاً–إشكالية البحث:**

إن العدالة أساس من أسس قيام دولة القانون والمؤسسات، ومن أهم جوانبها ما يتعلق بالحقوق والحريات، ومدى استجابة الدستور لضمان التمتع بالحقوق والحريات العامة، ومدى استجابة السلطات واحترامها للدستور في سياق الحقوق والحريات العامة، وهو ما يبرز إشكالية التمتع بالحقوق والحريات العامة والفردية المدسترة على أرض الواقع؛ وبالتالي تحقق العدالة الدستورية التي يرنو لها الجميع، وهذه الإشكالية تطرح عديد التساؤلات المرتبطة بها بصورة أو بأخرى أهمها: ما هي العدالة الدستورية؟ وما هى دلالاتها اللغوية، وما هي جذور المصطلح التاريخية لاسيما صفة الدستورية؟ وما أسس ومرتكزات العدالة الدستورية؟، وماذا عن تطبيقاتها في مسودة الدستور الليبي المرتقب في جانبي الحقوق والحريات العامة، وهل استجابت لمقتضيات العدالة الدستورية، ومعاييرها، ومضامينها، وماذا عن الوثائق الدستورية الليبية السابقة على مسودة الدستور من حيث تجسيدها للعدالة الدستورية؟

**رابعاً–منهجية البحث:**

تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي والنقدي في بعض المواضع.

**خامساً–خطة البحث:**

المحور الأول: الإطار المفاهيمي للعدالة الدستورية

أولاً: مفهوم العدالة الدستورية

ثانياً: الإطار التاريخي للعدالة الدستورية وأسسها:

المحور الثاني: تطبيقات العدالة الدستورية في مسودة الدستور الليبي لعام 2017م

أولاً: العدالة في الوثائق الدستورية الليبية السابقة على مسودة الدستور الليبي لعام2017م

ثانياً: العدالة الدستورية في مسودة الدستور الليبي لعام 2017م

خاتمة–وتحتوي على:

أولاً–النتائج. ثانياً–التوصيات .

## المحور الأول

## الإطار المفاهيمي للعدالة الدستورية

قبل الحديث عن العدالة الدستورية وملامسة تطبيقاتها في مسودة الدستور الليبي الذي لا يزال ينتظر خطاه المقدرة له على درب الاستفتاء، يجدر بنا تلمس الإطار المفاهيمي للعدالة الدستورية وذلك من خلال بيان كنهها، ومفهومها اللغوي والاصطلاحي، وجذورها التاريخية بإيجاز(اولاً)؛

ولكي تكتمل حلقات ولبنات الإطار المفاهيمي للعدالة الدستورية لابد من التعريج على أساسها، والمرتكزات التي ترتكز عليها (ثانياً).

## أولاً–مفهوم العدالة الدستورية:

في هذا الحيز نتناول المفهوم اللغوي للعدالة الدستورية؛ ثم نردفه بالمفهوم الاصطلاحي بإيجاز لنختم هذا الفرع بإعطاء بسطة تاريخية عن تطور مفهوم العدالة الدستورية، وذلك على الوجه المبين أدناه:

### 1–العدالة الدستورية لغة:

العدالة الدستورية مفهوم مركب من مصطلحين وهما: العدالة أو العدل والدستور؛ ولتحديد هذا المفهوم المركب من هذين المصطلحين من الناحية اللغوية سيتم البحث عن كل مصطلح على حدة:

أ–العدالة لغة: العدل مصدر الثلاثي عدل وهو إحقاق الحق، وما قام في النفس أنه مستقيم ضد الجور، وهو المتوسط بين الافراط والتفريط، والجمع: أعدال وعدول.

ب–الدستورية: كلمة دستور ليست عربية الأصل ويعتقد أن أصل الكلمة مأخوذ من اللغة الفارسية وينصرف معناها إلى أحد معنيين الأول: أنه يقصد بها الوزير الكبير الذي يرجع إليه في الأمور كلها، والثاني أن الكلمة مركبة من (دست) بمعنى يد و(ور) بمعنى صاحب، ويراد بها قاعدة أساسية يرجع إليها كدفاتر أسماء الجند ومجموع قوانين الدولة[1].

### 2–العدالة الدستورية اصطلاحاً:

اختلفت أراء الشراح وتباينت وجهات نظر الفقهاء حيال المفهوم المُعطى للعدالة الدستورية، وكل منهم نظر لها من خلال زاويته وثقافته الدستورية والفلسفية؛ وبالتالي سبغت بطابع فلسفي، أو دستوري وهناك من حاول المزاوجة بينهما مع إيلاء الأهمية العملية لهذا المصطلح المركب باعتباره هو المقصد الحقيقي لملامسة واقعنا المعاش، ودونما مصادرة على المطلوب، نستعرض هذه الآراء بشيء من الايجاز، من بين هذه الآراء التي أزاحت اللثام عن مفهوم العدالة الدستورية ما قال به الفقيه "فرانسيس هامون" حيث يرى أن العدالة الدستورية يقصد بها: (مؤسسة ينيط بها الدستور حل النزاع المتعلق بتطبيق، أو تفسير نص له قيمة دستورية)، في حين يرى دومنيك روسو أن العدالة الدستورية هي: ( تلك المعطاة لأشخاص يعينوا ويراقبوا ويعاقبوا عدم الملاءمة

[1]-د.إبراهيم أبوخزام، الوسيط في القانون الدستوري، الكتاب الأول الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار الكتب الوطنية بنغازي، ط2، أبريل 2002م، ص10

الدستورية لأعمال صدرت عن السلطات العامة، وبصورة خاصة القوانين التي يقرها البرلمان)، ومن الفقه العربي يطالعنا رأي الفقيه "أمين عاطف صليبا" الذي أسس رأيه بالنظر إلى علوية الدستور وسموه؛ حيث يرى: ( لابد من إيجاد آلية ما، ليأتي القانون بمفهومه الحديث الهادف إلى الموازاة ما بين حقوق الانسان وحرياته التي يضمنها الدستور، وتأمين المصلحة العامة، هذه الآلية تجسدت في العدالة الدستورية التي أنيطت بالقضاء الدستوري الذي أصبح هاجسه ضبط مسار القوانين من خلال فرض رقابته التي لابد منها)[1]، هذه بعضاً من الاجتهادات الفقهية التي حاولت بيان مفهوم وكنه العدالة الدستورية، ويمكن أن نضيف إليها اجتهاد الباحث ومحاولته إعطاء مفهوم يتسم بالبساطة وعدم التعقيد–لا يدعي الباحث مطلقاً أن تعريفه أفضل من التعريفات السابقة–بحيث يمكن القول أن العدالة الدستورية تعني:(مدى مطابقة القوانين والتشريعات العادية النافذة للدستور، الذي يتميز بعلويته وسموه، متى كان هذا الدستور معبراً عن إرادة الامة في مبناه ومعناه وضامناً للحقوق والحريات العامة).

**ثانياً–الإطار التاريخي للعدالة الدستورية وأسسها:**

بعد إيضاح مفهوم وكنه العدالة الدستورية، يستحسن التطرق للبعد التاريخي للعدالة الدستورية؛ ثم التعريج بإيجاز على أسسها التي تقوم عليها حتى يمكن القول بوجود العدالة الدستورية من عدمها:

**1–الإطار التاريخي للعدالة الدستورية**

العدالة الدستورية بمفهومها الحديث والمعاصر، والذي يشهد طفرة غير مسبوقة في سبيل دسترة كل ما علاقة بحقوق الأفراد وحرياتهم، وكل ما من شأنه تكريس العدالة لهم وترسيخها كقيمة عليا مسيجة دستورياً بضمانات تخضع لرقابة القضاء الدستوري، بهذا المفهوم المتقدم للعدالة الدستورية يبدو من المبالغة أن تنسحب صفة الدستورية على العدالة في الأزمنة التاريخية السابقة للتاريخ الحديث والمعاصر؛ ولكن هذا لا يمنع من القول بوجود محاولات حثيثة من اجل ترسيخ العدالة الدستورية وفي هذا الاطار يمكن الإشارة للماجنا كارتا أو وثيقة العهد الأعظم في عام 1215م، والتي

[1]–أ. الهام ناصر، العدالة الدستورية، مقال علمي منشور بتاريخ 2021/03/30م، على شبكة المعلومات الدولية الانترنت، تاريخ الزيارة 2023/11/25م

يمكن اعتبارها كأول تجربة دستورية رسمت معالم العدالة الدستورية، وعبدت الطريق بعد ذلك لكل التجارب الدستورية التي جعلت من أولوياتها ترسيخ العدالة ودسترتها مع مراعاة سياقاتها وظرفيتها التاريخية التي صِيغت فيها هذه الوثيقة الدستورية، إلا أن الانطلاقة الحقيقية للعدالة الدستورية يمكن القول أنها تبلورت مع أول حكم قضائي للمحكمة العليا الامريكية، الذي دشن للرقابة على دستورية القوانين، أو ما يسمى بمبدأ المراجعة القضائية في العام 1803م،( قضية ماربري ضد ماديسون) وذلك بفضل جهود رئيسها القاضي "جون مارشال" الذي أعلى من مكانة المحكمة العليا الأمريكية؛ بل أعلى من مكانة الدستور نفسه، وفي هذا المعنى يقول الفقيه "جيمس أ. جارفيلد" عن القاضي "مارشال" : (وجد مارشال الدستور قصاصة من الورق فجعله قوة...وجد هيكلاً عظمياً فكساه لحماً ودماً)[1]، بعد هذا الحكم يمكن القول أن العدالة الدستورية بدأت تتبلور وتتأكد في مختلف الدساتير العالمية المقارنة، لاسيما تلك التي لها تجارب دستورية ثرية خصوصاً في جانبي الحقوق والحريات العامة اللذين يمكن اعتبارهما بحق المقياس الحقيقي على مدى توفر وتحقق العدالة الدستورية من عدمها؛ وبالتالي إذا ما صدرت قوانين وتشريعات عادية مصادمة ومصادرة للحقوق والحريات العامة التي تم التنصيص عليها دستورياً، فيمكن بكل سهولة إلغائها عن طريق الرقابة القضائية على دستورية القوانين سواء القبلية أو البعدية حسب المقتضيات السائدة في هذا البلد أو ذاك، وما كان لذلك أن يحدث لولا جهود المحكمة العليا الأمريكية وبالأخص جهود رئيسها "جون مارشال" الذي كان له الفضل في أرساء الرقابة القضائية على دستورية القوانين؛ وبالتالي ترسخ وتبلور العدالة الدستورية.

**2-أسس العدالة الدستورية:**

لكي تتحقق العدالة الدستورية؛ فإنه يلزم أن تستهدف أمرين اثنين حماية حقوق الإنسان ورقابة السلطات أي الرقابة على دستورية القوانين، فيما يخص الأساس الأول والمتعلق بحقوق الإنسان والذي يعد إن جاز التعبير ملئ الدنيا وشاغل الناس؛ لأنه هو قطب رحى العدالة الدستورية بحيث لا معنى للحديث عن العدالة الدستورية إذا ما انتفى هذا الأساس المهم من أسس العدالة الدستورية؛ ولكي يتحقق الأساس الأول والمتعلق بحقوق الإنسان؛ فإنه يلزم تجسيد الرقابة القضائية على أعمال السلطات لا سيما منها السلطة التشريعية، التي تشرع القوانين، والتي قد تكون مصادمة لحقوق

[1]-د. برنارد شقارتز ، القانون في أمريكا "تاريخ" ، ترجمة وتعليق المستشار ياقوت العشماوي، دار المعارف،1974م، ص57

الإنسان وتتغول من خلالها على حقوق الناس فرادى وجماعات؛ وبالتالي وكضمانة فاعلة وقوية تبرر وجود العدالة الدستورية وشرعيتها يجب أن تهدف لتحقيق وحماية حقوق الإنسان والوسيلة المثلى لذلك بدون أدنى شك هي الرقابة على دستورية القوانين من خلال الرقابة القضائية باعتبارها تمثل آخر ما تفتقت عنه ذهنية المشرع التأسيسي وانحسار مد الرقابة السياسية، والتي لم تعد بذات الفاعلية بعد النقلة النوعية في الرقابة القضائية ومدى تجسيدها للعدالة الدستورية تنظيرا وتطبيقاً؛ بحيث أصبح المشرع التأسيسي في الأنظمة الدستورية المقارنة يعقد الاجماع حولها دون تردد لنجاعتها وأهميتها في تقوية بنيان ودعائم العدالة الدستورية.

## المحور الثاني

## تطبيقات العدالة الدستورية في مسودة الدستورالليبي لعام 2017م

لقد عقدنا العزم للحديث عن تطبيقات العدالة الدستورية في مسودة الدستور الليبي في جانبي الحقوق والحريات العامة؛ ذلك أن العدالة الدستورية يمكن تلمسها في عديد المواضيع التي يؤطر لها الدستور، وقد كان اختيارنا للحقوق والحريات العامة كنموذج لتلمس العدالة الدستورية عن قصد؛ بسبب أن الحقوق والحريات تمثل روح الدستور وبقية المواضيع تشكل جسد وكيان الدستور المادي، وأي دستور لا يضمن الحقوق والحريات العامة سيكون كالجثة الهامدة لا قيمة له؛ بيد أن الحديث عن العدالة الدستورية في مسودة الدستور الليبي في جانبي الحقوق والحريات العامة(ثانياً)، يفرض التطرق للعدالة الدستورية في الوثائق الدستورية السابقة على مسودة الدستور الليبي لعام 2017م،(أولاً)، مع استرعاء انتباه القارئ الكريم على أن التركيز سينصب على مسودة الدستور الليبي لعام 2017م في جانبي الحقوق والحريات العامة، مع عدم إغفال الوثائق الدستورية[1] الليبية السابقة له.

[1] تكرار مصطلح الوثائق الدستورية الليبية من قبل الباحث عن عمد؛ ذلك أن ليبيا لم تشهد في تجربتها الدستورية إلا صدور دستور 1951/10/07م؛ وبالتالي فإن مصطلح الوثائق الدستورية أصدق في التعبير من وجهة نظر الباحث؛ لأنه يستغرق من الناحية الموضوعية الدستور والاعلانات والمواثيق والوثائق على مختلف مسمياتها ذات الطبيعة الدستورية، بعكس الحال لو قال: الباحث الدساتير الليبية السابقة على مسودة الدستور الليبي لعام 2017م، لكان الأمر اقتصر على دستور عام 1951م دون سواه.

**أولاً–العدالة الدستورية في الوثائق الدستورية الليبية السابقة على مسودة الدستور الليبي:**

سيتم التطرق للمواثيق الدستورية الليبية من خلال دستور 1951م؛ نعقبه بالحديث تواليا عن الاعلانين الدستوريين الأول الصادر في 1969/12/11م، والثاني الصادر في 2011/08/02م، والذي لازال ساري المفعول حتى كتابة هذه السطور على أمل أن يتم الاستفتاء على مسودة الدستور الليبي لعام 2017م، والتي سيتم التطرق لها لاحقاً في ثنايا هذا البحث:

**1–الدستور الليبي الصادر في 1951/10/07م:**

عند تصفح هذا الدستور يمكن تلمس العدالة الدستورية في جانبي الحقوق والحريات العامة في مواطن متفرقة منه، مع مراعاة السياقات الزمنية والظروف والعوامل الاجتماعية، والسياسية والاقتصادية، والتي ألقت بظلالها الإيجابية، والسلبية في بعض المواضع؛ ولكن مع ذلك يعد الدستور الليبي بحق من افضل الدساتير التي شهدتها المنطقة العربية في تلك الحقبة الزمنية، وحتى لا يكون كلامنا مرسل نستدل على ذلك، ونستل بعض المواد التي جاءت مؤكدة للحقوق والحريات العامة منها على سبيل المثال لا الحصر: ما ورد في م11 أن الليبيين لدى القانون سواء وهم متساوون في التمتع بالحقوق المدنية، والسياسية لا تمييز بينهم بسبب الدين، أو المذهب، أو العنصر، أو اللغة، أو الثروة، أو الآراء السياسية، والاجتماعية، ومن المواد أيضاً ما ورد في صحيح م 12 من أن الحرية الشخصية مكفولة، كذلك ما نصت عليه م14 من أن لكل شخص الحق في الالتجاء للمحاكم أي أمام قاضيه الطبيعي مستبعدة هذه المادة القضاء الاستثنائي الذي ينتقص من ضمانات المتهم ويعصف بالعدالة الدستورية في جانبها الحقوقي، وتطرقت م16 لعدم جواز القبض على أي انسان –لم تقل الليبي ما يعني أن الأجنبي مصان في ليبيا–أو حبسه أو تفتيشه، كما لا يجوز اطلاقا تعذيب أحد ولا إنزال عقاب مهين به، وتكفلت م21 بحماية حرية الأديان واعتبرت حرية الاعتقاد مطلقة، وتكفل لليبين والأجانب المقيمين على أراضيها حرية العقيدة وممارسة شعائرهم الدينيةن، أما المادتين 22و23 تواليا تحدثا عن حرية الفكر وأن للشخص إذاعة رأيه بحرية كاملة وعن حرية الصحافة[1]، وتطرقت م25 لحق الاجتماع السلمي مؤكدة على ضمانته، ونختم بالمادة 32 والتي يقضي منطوقها بأن عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة، هذه بعضاً من المواد المجتزأة من دستور ليبيا، والتي تشكل تراث دستوري ثري، وقد وردت في الفصل الثاني المعنون بحقوق الشعب، وإذا ما وضعنا هذه العينة البسيطة من المواد تحث مجهر البحث العلمي وقسناها

[1] كان في ظل المملكة الليبية تصدر ست صحف مستقلة أشهرها صحيفة طرابلس الغرب التي صدرت لأول مرة في عام 1863م، وصحيفة الرائد والمصور الخ، وكانت هذه الصحف تنتقد بحرية كاملة عمل الحكومة لا بل إن انتقادها كان يطال حتى أفراد من العائلة المالكة.

بمقياس العدالة الدستورية مع مراعاة الظرفية التاريخية لقلنا بملء الفيه أن العدالة الدستورية كانت متحققة مبنى ومعنى ضمن دفتي الدستور الليبي لعام 1951م.

**2-الإعلان الدستوري الصادر في 1969/12/11م:**

صدر هذا الإعلان عقب الإطاحة بالنظام الملكي الدستوري من قبل بعض ضباط الجيش الليبي، حيث أسس هؤلاء الضباط مجلساً اسموه مجلس قيادة الثورة، جمع في يده السلطة التأسيسية، والتشريعية العادية، والتنفيذية[1]، بحيث تم معه نسف مبدأ الفصل بين السلطات، والذي يهمنا في هذا الإعلان تلمس العدالة الدستورية فيه، وهل تعززت أم انحسرت دونما الخوض في مسألة الشرعية، وهل ما حدث فعلاً ثورة، أم انقلاب على مؤسسات دستورية كانت قائمة؟، وإن كانت المواثيق والاعلانات الدستورية لا يمكن البتة أن ترقى لمستوى الدساتير من حيث تحقق العدالة الدستورية، لا سيما إذا كانت نشأة الدساتير عن طريق أسلوب الاستفتاء؛ ولكن هذا لا يمنع من تلمس وتحسس العدالة الدستورية في بعض مواد هذه الإعلانات الدستورية ومنها هذا الإعلان الذي بين أيدينا؛ حيث نجد بعضاً من هذه المواد تطرقت للعدالة الدستورية بطريق مباشر، أو غير مباشر منها على سبيل المثال: ما ورد في م5 المواطنون جميعاً سواء لدى القانون، كذلك تطرقت م11 على أن تسليم اللاجئين السياسيين محظور، ونصت م13 حرية الرأي مكفولة في حدود مصلحة الشعب والثورة، في حين نصت م30 أن لكل شخص اللجوء للمحاكم، هذه بعضاً من المواد التي جاءت مبعثرة في ثنايا الإعلان الدستوري ولم تكن مؤطرة ومنظمة في فصل خاص مثلما جاء في دستور 1951م، حينما بُوِبت في الفصل الثاني بعنوان: حقوق الشعب -تفادياً للتكرار ينظر الفقرة السابقة-، ولكن هذا لا يمنع أنه من الناحية الموضوعية أن هذه المواد تشابه بعضاً من مواد الدستور الملكي بصرف النظر عن الناحية الشكلية لتموقع هذه المواد؛ ولكن المؤسف حقاً أن هذا الإعلان قد تم وأده والغي في العام 1977م، وحكمت ليبيا بدون دستور وظلت تدار دواليب الدولة ومؤسساتها بالشرعية الثورية، ما يشكل انتكاسة وتراجع خطير في مسار الحياة الدستورية والحقوقية والمؤسساتية بشكل عام، وبالتالي اصبح الحديث عن العدالة الدستورية ضرباً من الخيال، إلى أن جاءت ثورة السابع عشر من فبراير، والتي صدر في أعقابها الإعلان الدستوري المؤقت الذي لازال ساري المفعول.

**3-الإعلان الدستوري المؤقت الصادر في 2011/08/03م:**

صدر هذا الإعلان عن المجلس الوطني الانتقالي، الذي أصبح الممثل الوحيد للشعب الليبي إبان ثورة فبراير وبعدها حتى انتخاب المؤتمر الوطني العام في 2012/07/07م، والذي يهمنا

[1] د. عبدالرضا حسين الطعان، التنظيم الدستوري في ليبيا بعد الثورة، الدستور والنظام الجماهيري، منشورات جامعة بنغازي، دار الكتب الوطنية بنغازي، ط1، 1995، ص232

الآن كما في الإعلان السابق ليس التداعيات والتجاذبات السياسية، بقدر ما يهمنا تلمس مواطن العدالة الدستورية فيه دون أن نغفل ونتعامى عن حقيقة تأثير تلك العوامل على انكماش وتقهقر العدالة الدستورية، أو ازدهارها وتقدمها، وفي هذا الاطار تطالعنا م7 والتي تنص على أن الدولة تصون حقوق الانسان وحرياته الأساسية، وتسعى للانضمام للإعلانات والمواثيق الدولية الناظمة لحقوق الانسان، وهنا لأول مرة نرى نص دستوري في ليبيا يؤكد على انضمام الدولة للإعلانات، والمواثيق الدولية المعنية بحقوق الانسان، وتطرقت م8 لجملة الحقوق الاجتماعية من حق التعليم والعمل وتكافؤ الفرص حيالها كما نظمت الملكية الفردية والجماعية والتوزيع العادل للثروة بين المواطنين ومختلف المدن والقرى البعيدة، والتي يطلق عليها مناطق الظل، كما أكد هذا الإعلان على حق اللجوء، وقرر عدم تسليم اللاجئين السياسيين[1]، ويمكن ملاحظة أن كل الوثائق الدستورية الليبية قد نصت على هذا الحق وإن كانت بصيغ ومفردات مختلفة؛ ولكن المضمون والمحتوى واحد، ونصت م12 على حرمة الحياة الخاصة، وحظرت تجسس الدولة على حياة المواطنين الخاصة إلا بمقتضى إذن قضائي، ولعمري أن هذا تطور هام على الصعيد الحقوقي والدستوري وجاء هذا النص ليدعم ويقوي من أساسات العدالة الدستورية، ويشكل ضمانة فعلية وحقيقية ضد انتهاك حياة الناس الخاصة مواطنين وأجانب، وجعل ذلك رهين الحصول على إذن قضائي؛ بحيث غل يد السلطة التنفيذية من استخدام هذه الوسيلة التي يُساء استخدامها في أحايين كثيرة، أما عن حرية الرأي والتعبير الفردي والجماعي، فقد تكفلت به م14 في صدرها ونصت في عجزها على جملة من الحريات المهمة منها: حرية البحث العلمي، وحرية الاتصال، وحرية الصحافة، وحرية وسائل الاعلام والطباعة والنشر، وحرية التنقل، وحرية التجمع والتظاهر والاعتصام السلمي، من خلال هذا السرد المتتابع والوارد في عجز م14، يمكن وصف هذه المادة بحق أنها العمود الفقري للحريات العامة والخاصة، ومن المواد المهمة في هذا الإعلان والتي لا يمكننا القفز عليها بحال ما ورد في نص م15؛ باعتبارها أول مادة دستورية يتم التنصيص من خلالها على حرية تكوين الأحزاب السياسية، والجمعيات، ومؤسسات المجتمع المدني[2]، ومن المواد المهمة المكرسة والمجسدة للعدالة الدستورية في هذا الإعلان ما ورد في م16؛ حيث نصت على: (الملكية الخاصة مصونة، ولا يمنع المالك من التصرف في ملكه...)، إذن بعد هذا العرض الموجز لحزمة الحقوق والحريات العامة الواردة في الإعلان الدستوري الصادر عام 2011م، يتراءى لنا أن هذا الإعلان يرقى إلى

---

[1]– تنص م 10: (تكفل الدولة حق اللجوء بمقتضى القانون، ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين).

[2]–لأهمية المادة 15 في البناء الدستوري الليبي، باعتبارها حازت قصب السبق في تنصيصها على حرية تكوين الأحزاب السياسية نورد نصها؛ حيث تنص على: (تكفل الدولة حرية تكوين الأحزاب السياسية والجمعيات وسائر مؤسسات المجتمع المدني، ويصدر قانون تنظيمها، ولا يجوز إنشاء جمعيات سرية أو مسلحة أو مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، وغيرها مما يضر بالدولة ووحدة التراب الوطني).

درجة الدساتير ؛ وذلك بالنظر لجملة الحقوق والحريات العامة التفصيلية الواردة فيه، والتي بعضها ورد لأول مرة في وثيقة دستورية ليبية؛ حيث أن المتفحص في هذا الإعلان يجد أنه من الناحية الشكلية والأسمية هو إعلان؛ ولكن من الناحية الموضوعية هو دستور قائم بذاته؛ حيث أن طبيعة الإعلانات الدستورية خصوصاً التي تلحق بصفة مؤقت تتطرق بالدرجة الأولى لتنظيم مسألة نظام الحكم وبعض الأمور الهامة الوقتية، عكس هذا الإعلان الذي جاء مطولاً على غير عادة الإعلانات الدستورية المؤقتة وعلى سبيل التدليل نذكر نص م30، والتي ورد بها 12 فقرة وشغلت حيز أكثر من صفحتين تقريباً؛ علاوة على ما لحقها من تعديلات منها: التعديل الدستوري رقم(1) لعام2012م، والتعديل الدستوري رقم(2)و(3)و(4) لعام 2012م، والتعديل الدستوري رقم (5) لعام 2013م، والتعديل رقم (6)و(7)و(8) لعام 2014م، إن كثرة هذه التعديلات التي طالت إعلان دستوري مؤقت هي في اعتقاد الباحث تسحب منه من الناحية القانونية الموضوعية صفة الإعلان الدستوري ليقترب من وصف الدستور مهما أُلبس من توصيفات قانونية كإعلان دستوري، أو مؤقت ومهما يكن من أمر إعلان دستوري مؤقت، أو دستور بالمعنى الفني لكلمة دستور؛ فإن الذي يهم جملة الاحكام الموضوعية المتعلقة بالحقوق والحريات العامة، والتي جاءت مكرسة للعدالة الدستورية بنسب متفاوتة بطبيعة الحال والتي عرضنا لجانبٍ منها.

**ثانياً–العدالة الدستورية في مسودة الدستور الليبي لعام 2017م:**

إن التطرق لمسألة العدالة الدستورية تكتسي أهمية خاصة على ما عداها من وثائق دستورية تم التطرق لها آنفا؛ والسبب في ذلك أن هذه المسودة التي صوتت عليها الهيأة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور الليبي في جلسة مكتملة النصاب القانوني في 2017/07/29م، هي التي ينتظر منها أن تنظم الحياة الدستورية في الفترة المقبلة وهذا هو الذي يهمن غير أن هذه المسودة لازالت تنتظر الاستفتاء[1] عليها من قبل الشعب الليبي، والذي تتلكأ وتلكأت السلطة التشريعية ممثلة في مجلس النواب بإصدار قانون الاستفتاء بعد عرضه على مجلس الدولة بحسب الاتفاق السياسي الليبي الموقع في العام2015م[2]، غير أن ذلك لم يحدث حتى كتابة هذه السطور؛ ما يجعل أمر

---

[1]–يعتبر أسلوب الاستفتاء أكثر الأساليب ديمقراطية لنشأة الدساتير، حيث يتم تحضير مشروع الدستور من لجنة أو هيئة قد تكون منتخبة مثل الحالة الليبية أو معينة أو يتم تحضيره في الاحايين من قبل رئيس الدولة ليتم عرضه= =على الشعب ليقول كلمته فيه بالموافقة أو الرفض، لمزيد من المعلومات انظر د.محمد فرج الزائدي، مذكرات في النظريات العامة للقانون الدستوري، مطابع عصر الجماهير، ط2، 2012م، ص247 وما بعدها، انظر ايضاً د. إسماعيل مرزة، القانون الدستوري، دراسة مقارنة للدستور الليبي لعام 1951م، ودساتير الدول العربية الأخرى، منشورات الجامعة الليبية، مارس 1969م، ص134

[2] –تنص م23 من الاتفاق السياسي الليبي على: (1–بدون الاخلال بالصلاحيات التشريعية لمجلس النواب، يقوم مجلس النواب ومجلس الدولة بتشكيل لجنة مشتركة بينهما تكون مهمتها اقتراح مشروعي الاستفتاء والانتخابات

هذه المسودة معلقاً، وأيّاً كان الأمر فإن الذي يهمنا في هذه السانحة هو ما احتوت عليه المسودة من حقوق وحريات عامة، تجسد مفهوم العدالة الدستورية دون التطرق لجوانب أخرى في المسودة يمكن من خلالها تلمس العدالة الدستورية؛ لأننا حددنا نطاق الدراسة في جانبي الحقوق والحريات العامة ومدى تجسيدهما لمفهوم العدالة الدستورية، وبمطالعة نصوص المسودة نجد أن هذه الحقوق قد تم التنصيص عليها في الباب الثاني[1] بدءاً من م31 والتي يجري نصها هكذا: (لكل إنسان الحق في الحياة، ولا يجوز النزول عنه، وتضمن الدولة حمايته، وتتخذ التدابير اللازمة؛ لضمان دية القتلى عند عدم معرفة الجاني؛ وفق ما ينظمه القانون)، إذن أولى الحقوق التي نصت عليها المسودة هو الحق في الحياة[2]، والذي يوصف بأنه حق الحقوق وهو من مقاصد الشريعة الخمسة أو كما توصف فقهاً الكليات الخمس والتي من ضمنها حماية النفس، أو كما عبرت عنه المادة سالفة الذكر الحق في الحياة، ومن محاسن صياغة المادة السابقة –رأي خاص بالباحث– أنها نصت على حماية حق الانسان في الحياة باعتباره حقاً طبيعياً ومن الحقوق اللصيقة بالشخص ولم تقصر حمايته على الليبيين؛ بل حتى الأجانب لهم نفس حقوق الليبيين بما فيها الدية التي تدفعها الدولة عند عدم معرفة الجاني ولاشك أن ذلك يصب في مجرى تعزيز وتقوية العدالة الدستورية بين المواطنين والأجانب، وكان المشرع التأسيسي موفقاً في صياغته لهذه المادة لأبعد حد، ومن العلامات المضيئة في مسودة الدستور الليبي والذي أغفلت ذكره كل الوثائق الدستورية السابقة على مسودة الدستور الليبي ما ذكرته المادتين 34و36؛ حيث كرست الأولى الكرامة الإنسانية كقيمة عليا يقع على عاتق الدولة حمايتها، في حين نصت الثانية على حظر الجرائم ضد الإنسانية، وهي في ذلك تماهت مع ما تم التنصيص علسيه وفق القانون الدولي الإنساني، وجاءت منسجمة مع نص م8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وفق نظام روما عام 1998م، حيث أوردت م36حكماً مهماً بعدم جواز سقوطها بالتقادم والعفو عليها، وبالتأكيد أن ذلك يصب في خانة العدالة الدستورية، ومن المستجدات المهمة والتي يرى –الباحث– أنها صيغت بعناية فائقة ما ورد في عجز م38 بعدم جواز الحبس الاحتياطي في قضايا الصحافة، الأمر الذي يعزز فضح وكشف قضايا الفساد والمفسدين دونما أن يُمس الصحافيون ، بعد أن سيجت ضمانات ممارسة مهنتهم –مهنة المتاعب كما توصف– بسياج دستوري متين، ومن المواد التي لا يمكن القفز عليها بحال تلك المتعلقة بحرية تكوين الأحزاب السياسية على النحو الوارد في م40، والتي أكدت على

---

العامة الضروريان لاستكمال المرحلة الانتقالية والتشريعات الأخرى ذات الصلة، وتقدم مشاريع القوانين لمجلس النواب لاقرارها)

1–لقد ترأس أعمال هذه اللجنة فقيه القانون الدستوري أ.د . محمد فرج الزائدي عضو الهيأة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور الليبي.

2– لمزيد من المعلومات عن الحق في الحياة انظر د. ساسي سالم الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الانسان عبر الزمان، دار اويا للنشر والتوزيع طرابلس– ليبيا،ط2، 1998م، ص129

شفافية تمويلها، ومسألة تمويل الأحزاب السياسية ومعرفة مصادرها بشفافية، حتى لا تكون مدعاة ومبرر لتدخل الدول الأجنبية في شأن هو من صميم العمل الداخلي للدول، والأحزاب السياسية لا يمكن تجاهل دورها في الحياة السياسية[1] وترشيد الحكم فكما يقول العميد " انريه هوريو" (لا ديمقراطية بدون أحزاب سياسية)[2]، ومن المواد البارزة والتي تدرج لأول مرة في وثيقة دستورية عز نظيرها حتى في الدساتير ومشاريع الدساتير المقارنة، والتي تعد بحق تجسيد فعلي للعدالة الدستورية ما ورد في م45 والمعنونة بحقوق الليبيين في الخارج[3]؛ حيث نصت على اتخاذ التدابير اللازمة لحماية الليبيين في الخارج ورعاية مصالحهم وضمان مشاركتهم في العملية الانتخابية كاستحقاق وطني، وفي مقابل ما تضمنته المسودة من حقوق وحريات كانت صياغتها موفقة؛ فقد اعتراها بعض مواطن الضعف والقصور من قبيل ذلك الحشو الزائد في مسودة هي من المفترض أن تصبح دستورا للبلاد، وكما نعلم أن الجيل الثالث من أجيال الدساتير هي التي لا تكون مطولة ولا تكون مختصرة جدا؛ ولكن المشرع الدستوري الليبي في هذه المسودة اسهب في بعض مواده وعلى سبيل المثال نذكر نص م47 التي نصت على الحق في الماء والغذاء؛ بحيث يجعلنا نتساءل عن دور السلطة التشريعية ودورها في صياغة القوانين العادية إذا كان كل شاردة وواردة تم حشوها في هذه المسودة؛ ولذلك يهمس–الباحث– في آذان المشرع التأسيسي إذا ما تم رفض هذه المسودة من قبل الشعب الليبي وصوت عليها بعدم الموافقة وأعِيدت للهيأة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور بأن يحذف هذه المادة ومثيلاتها إن وجدت، نختم هذه القراءة الموجزة لمسودة الدستور الليبي المرتقب من حيث تجسيدها للعدالة الدستورية بمادة مميزة، تؤكد بجلاء ووضوح تام العدالة الدستورية بكل أبعادها وتفاصيلها؛ حيث نصت م65 والتي تحمل عنوان ضوابط القيد على ممارسة الحقوق والحريات العامة: ( أي قيد على ممارسة الحقوق، والحريات يجب أن يكون ضرورياً، وواضحاً، ومحدداً، ومتناسباً مع المصلحة محل الحماية، ويحظر الرجوع على الضمانات المقررة قانوناً، وذلك كله بما لا يتعارض مع أحكام الدستور).

## الخاتمـــــــة

[1]–حول أهمية الأحزاب السياسية ودورها في الحياة السياسية والانتخابية وتوعية وتثقيف المجتمع سياسياً، لمزيد من المعلومات حول أهمية الأحزاب السياسية انظر: د.الهادي محمد شلوف، دراسة مختصرة في نظم وقوانين الانتخابات(دراسة مقارنة)، دار الكتب الوطنية بنغازي–ليبيا، ط1، 2012م، ص39 وما بعدها

[2]–د.ابراهيم أبوخزام، مرجع سبقت الإشارة إليه، ص

[3]–نظراً لأهمية وتفرد م45 من مشروع مسودة الدستور الليبي المرتقب عن بقية الوثائق الدستورية السابقة لها نورد نصها كالتالي: (تتخذ الدولة التدابير اللازمة لحماية الليبيين، ورعايتهم في الخارج، وضمان ارتباطهم بوطنهم، ومشاركتهم في العملية الانتخابية، ومساهمتهم في التنمية، ومتابعة انتهاك حقوقهم، ومد ولاية القضاء الليبي بشأنها).

من خلال هذه الدراسة الموجزة عن موضوع حيوي وهام، والذي بدأ يفرض نفسه في الأوساط الدستورية والحقوقية، ويضعه المشرع التأسيسي في الحسبان في أي بلد يتطلع لإنشاء دستور يكون بمثابة ضمانة حقيقية وفعلية دون تغول من السلطات العامة على حقوق الافراد وحرياتهم؛ ولهذا أمست العدالة الدستورية أساس هام من أسس دولة القانون والمؤسسات، هذا وقد تمخضت دراسة وبحث هذا الموضوع على النتائج التالية:

1-العدالة الدستورية من أبسط مفاهيمها تعني مطابقة القوانين والتشريعات العادية للدستور، خصوصاً في جانبي الحقوق والحريات العامة المقياس الحقيقي للعدالة الدستورية.

2-إن المشرع التأسيسي بدأ يحرص في عديد الدول على تضمين الدستور مواد حقوقية تجسد مضمون العدالة الدستوري، لاسيما الدول التي عانت من غياب القانون والحقوق؛ وبالتالي غياب العدالة الدستورية.

3-لقد كان للمحكمة العليا الامريكية دور فاعل ومحوري في ترسيخ العدلة الدستورية وتقوية بنيانها الدستوري من خلال إقرار مبدأ المراجعة القضائية، أو الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

4-لقد كانت الوثائق الدستورية السابقة على مسودة الدستوري الليبي لعام 2017م بين مد وجزر فيما يتعلق بتحقق العدالة الدستورية، فقد كان دستور 1951م مجسدا للعدالة الدستورية مع مراعاة السياقات الزمنية وبمعايير ومقاييس تلك الحقبة التاريخية من تاريخ ليبيا.

5-حققت مسودة الدستور الليبي المرتقب لعام 2017م، العدالة الدستورية خاصة في جانبي الحقوق والحريات العامة.

**التوصيات:**

1-الإسراع في إصدار قانون الاستفتاء من قبل مجلس النواب بالتوافق مع مجلس الدولة؛ وفقاً لنص م23 من الاتفاق السياسي الليبي، ولا شك أن ذلك يحقق العدالة الدستورية بما احتوته مسودة الدستور خاصة في جانبي الحقوق والحريات، وأن أي تلكؤ في إصدار قانون الاستفتاء يعني انتفاء العدالة الدستورية؛ علاوة على ما فيه من مصادرة من لحق الشعب الليبي في ممارسة حق الاستفتاء على دستوره المرتقب.

## قائمة المراجع

**أولاً-الكتب:**

1-د.إبراهيم أبوخزام، الوسيط في القانون الدستوري، الكتاب الأول الدساتير والدولة ونظم الحكم، دار -الكتب الوطنية بنغازي، ط2، أبريل 2002م

2–د. إسماعيل مرزة، القانون الدستوري، دراسة مقارنة للدستور الليبي لعام 1951م، ودساتير الدول العربية الأخرى، منشورات الجامعة الليبية، مارس 1969م
3– د.الهادي محمد شلوف، دراسة مختصرة في نظم وقوانين الانتخابات(دراسة مقارنة)، دار الكتب الوطنية بنغازي–ليبيا، ط1، 2012م
4 – لمزيد من المعلومات عن الحق في الحياة في الإسلام انظر د. ساسي سالم الحاج، المفاهيم القانونية لحقوق الانسان عبر الزمان، دار اويا للنشر والتوزيع طرابلس– ليبيا،ط2، 1998م،
5–د. عبدالرضا حسين الطعان، التنظيم الدستوري في ليبيا بعد الثورة، الدستور والنظام الجماهيري، منشورات جامعة بنغازي، دار الكتب الوطنية بنغازي، ط1، 1995م
6–د. برنارد شقارتز ، القانون في أمريكا "تاريخ" ، ترجمة وتعليق المستشار ياقوت العشماوي، دار المعارف،1974م
7–د.محمد فرج الزائدي، مذكرات في النظريات العامة للقانون الدستوري، مطابع عصر الجماهير، ط2، 2012م

**ثانياً–الوثائق الدستورية:**

1–الدستور الليبي الصادر في 1951/10/07م
2–الإعلان الدستوري الصادر في 1969/12/11م
3–الإعلان الدستوري الصادر في 2011/08/03م
4–الاتفاق السياسي الليبي الصادر في 2015/12/17م
5–مسودة الدستور الليبي الصادرة في 2017/07/29م

**ثالثا–شبكة المعلومات الدولية الانترنت:**

أ. الهام ناصر، العدالة الدستورية، مقال علمي منشور بتاريخ 2021/03/30م، على شبكة المعلومات الدولية الانترنت، تاريخ الزيارة 2023/11/25م

**جامعة الجزائر 1**

**كلية الحقوق**

**الملتقى الوطني الحضوري وعن بعد الموسوم بـ:**

# العدالة الدستورية ودولة القانون: واقع وتحديات

**بتاريخ 19 أكتوبر 2023**

**الاسم:** عبد الرحمن

**اللقب:** يحي

**الوظيفة:** طالب دكتوراه ومحامي.

**مؤسسة الانتماء:** كلية الحقوق - جامعة سطيف 2.

**رقم الهاتف:** 0661521200

**البريد الإلكتروني:** yahia.arahmane@gmail.com

**المحور الثالث:** العدالة الدستورية حماية للحقوق والحريات الأساسية.

**عنوان المداخلة:**

المساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية في دستور 2020

## مقدمة:

كرس دستور 2020 [1] مبدأ المساواة بين المواطنين في التمتع بكافة الحقوق والحريات الأساسية من خلال العديد من أحكامه، فقد نصت المادة 2/35 على أن مؤسسات الجمهورية تستهدف ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات.

ومن بين هذه الحقوق؛ الحقوق الاقتصادية والإجتماعية التي تضمنتها جل الإتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، حتى سمى بعض المختصين هذا الدستور بأنه دستور الحقوق والحريات، والتي تتضمن الحق في الحصول على الغذاء، الحق في العمل، الحق السكن، الحق في التعليم، والحق في الرعاية الصحية والحماية الاجتماعية، فقد نصت المادة 62 من الدستور على أن السلطات العمومية تعمل على حماية المستهلكين بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة والحقوق الاقتصادية.

وضمانا للحماية سالفة الذكر؛ أوجب دستور 2020 الدولة وفقا للمادة 2/63 على تمكين المواطن من الحصول على ماء الشرب وضمانا لمبدأ المساواة تعمل على المحافظة عليه للأجيال القادمة،[2] وقد ضمنت المساواة أيضا بين المواطنين في العمل بصفة عامة من خلال المادة 67 التي تنص على أن جميع المواطنين متساوون في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين،[3] وهذا ما نصت عليه المادة

---

[1] – الدستور الحالي المعتمد في 2020/11/01 الصادر بتاريخ 2020/12/30 ، ج. ر 82، ص 4.

[2] – تنص المادة 63 من الدستور على أنه:" تسهر الدولة على تمكين المواطن من:
الحصول على ماء الشرب، وتعمل على المحافظة عليه للأجيال القادمة..."

[3] – تنص الفقرة 1 من المادة 67 من الدستور على أنه: "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين".

74 من الأمر 03/06 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،[1] بأن التوظيف يخضع إلى مبدأ المساواة في الالتحاق بالوظائف العمومية.

كما منحت المادتان 66 و63 من ذات الدستور على التوالي الحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، أما المساواة في التعليم فتضمنته المادة 6/65 بقولها تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

أما بالنسبة للحق في الحماية فقد نصت المادة 37 على أن "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي وأي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"

وقصد التطرق لمسألة المساواة بين المواطنين في التمتع بالحقوق الاقتصادية والإجتماعية في دستور 2020 نطرح التساؤل التالي:

**- كيف عالج دستور 2020 مسألة المساواة بين المواطنين في التمتع بالحقوق الاقتصادية والإجتماعية؟**

[1] - الأمر 03/06 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج. ر 46، ص 3.

إن الإجابة عن الإشكالية المطروحة ستكون وفقا للخطة التالية:

**المبحث الأول: المساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية حسب دستور 2020**

**المطلب الأول: المساواة في الحقوق الاقتصادية**

**المطلب الثاني: المساواة في الحقوق الإجتماعية**

**المبحث الثاني: الضمانات الدستورية للمساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية**

**المطلب الأول: الحماية المقررة للمساواة في الحقوق الاقتصادية وفقا لدستور 2020**

**المطلب الثاني: الحماية المقررة للمساواة في الحقوق الاجتماعية وفقا لدستور 2020**

## المبحث الأول: المساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية حسب دستور 2020

### المطلب الأول: المساواة في الحقوق الاقتصادية

تعتبر مجموعة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من أهم حقوق الإنسان لما تتمتّع به من خصوصية تجعلها مرتبطة بكيان الإنسان والتي قد يترتّب على الحرمان منها حدوث اضطرابات في البلاد ودخولها في حالة من الفوضى والعنف حيث يقدّم هذا البحث عرضاً يبيّن ماهية هذه الحقوق وأنواعها كالحق في التمتّع بالصحة والحصول على مستوى معيشي ملائم من طعام ومسكن وخدمات والحق في التعليم والحماية والعمل والضمان الاجتماعي و المشاركة في الحياة الثقافية ثم يجري استعراض أهم مزايا تلك الحقوق ولا بد من الوقوف على الأساس القانوني لهذه الفئة من الحقوق والذي يستند إلى المواثيق والعهود الدولية ويعدُّ من أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ومبادئ ليمبورغ وماستريخت التي تحدّد التزامات الدول في تطبيق العهد الخاص.[1]

تتضمن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الحق في الغذاء الكافي، والحقّ في السكن اللائق، وفي التعليم، والصحة، والضمان الاجتماعي، والمشاركة في الحياة الثقافية، والمياه والصرف الصحي، والعمل.[2]

---

[1] – **محمد أحمد الحربلية**، حقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الدساتير، د. ت. ن.

[2] – **الأمم المتحدة**، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، منشور على الرابط التالي : https://www.ohchr.org/ar/human-rights/economic-social-cultural-rights

وقد أشار الدستور الجزائري الحالي المعتمد سنة 2020 لمبدأ المساواة بين المواطنين في التمتع بكافة الحقوق والحريات الأساسية من خلال بعضا من أحكامه، فقد نصت المادة 2/35 على أن مؤسسات الجمهورية تستهدف ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات.[1]

ومن بين هذه الحقوق؛ الحقوق الاقتصادية والإجتماعية التي أشار لها العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966، للإشارة فإن الحقوق سالفة الذكر تشمل: الحق في الحصول على الغذاء، الحق في العمل، الحق السكن، الحق في التعليم، والحق في الرعاية الصحية والحماية الاجتماعية.

وفي هذا الاتجاه؛ نصت المادة 62 من الدستور على أن السلطات العمومية تعمل على حماية المستهلكين بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة والحقوق الاقتصادية.

وقصد ضمان هذه الحماية أقر دستور 2020 الدولة وفقا للمادة 2/63 على تمكين المواطن من الحصول على ماء الشرب وضمانا لمبدأ المساواة تعمل على المحافظة عليه للأجيال القادمة.

وقد ضمنت المساواة أيضا بين المواطنين في العمل بصفة عامة من خلال المادة 67 التي تنص على أن جميع المواطنين متساوون في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين، وهو نفس الاتجاه الذي ذهبت إليه كما

[1] – تنص الفقرة 2 من المادة 35 على أنه: "تستهدف مؤسسات الجمهورية ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات...".

أشـرنا سـابقا المـادة 74 مـن الأمـر 03/06 المـؤرخ فـي 2006/07/15، المتضـمن القـانون الأساسـي العـام للوظيفـة العموميـة،حينما أشـارت بـأن التوظيـف يخضـع إلـى مبـدأ المسـاواة فـي الالتحاق بالوظائف العمومية.

وفـي ذات السياق ضـمنت المادتـان 66 و63 من ذات الدستور علـى التوالي الحق فـي الضـمان الاجتمـاعي والرعايـة الصـحية، أمـا المسـاواة فـي التعليم فتضـمنته المـادة 6/65 بقولهـا تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

أمـا بالنسبة للحق فـي الحمايـة الذي يعد أحد الحقوق الاجتماعيـة؛ فقد نصـت المـادة 37 على أن "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي وأي شرط أو ظرف آخر شخصـي أو اجتماعي".[1]

**المطلب الثاني: المساواة في الحقوق الاجتماعية**

تعتمد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أسس قانونية دولية وهي:

1 – ميثـاق الأمـم المتحـدة : الـذي نـص علـى أن تقوم الأمـم المتحـدة بتقريـر أعلـى مسـتويات المعيشـة والعمالـة وظـروف التقدم الاقتصـادي، وايجـاد الحلـول للمشـاكل الاقتصـادية والاجتماعيـة والصحية الدولية.

[1] – تنص المادة 37 على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

2 – الاعلان العالمي لحقوق الانسان : والذي أقر لكل شخص بحق الضمان الاجتماعي، ومن واجب الدولة أن توفر له الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بما يتفق مع تنظيمها ومواردها، وكذلك لكل شخص الحق في مستوى معيشي لائق وفي التعليم والمشاركة في الحياة الثقافية.

3– العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: إن التطورات التي شهدها العالم في القرن الماضي وعلى كافة الصُّعد قد دفعت بالأمم المتحدة إلى إصدار اتفاقية خاصة بتلك الحقوق، ومن هنا كان العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية و الثقافية، حيث أصبح المصدر الأساسي لالتزام الدول بهذه الحقوق.[1]

أما على المستوى الداخلي فتقوم على أحكام الدستور، وفي سياق الحديث عن المساواة في الحقوق الاجتماعية؛ تضمنت المادة 66 و63 الحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، فضلا عن المساواة في التعليم فتضمنته المادة 6/65 بقولها تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.[2]

[1] – الأمم المتحدة، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مرجع سبق ذكره.

[2] – تنص الفقرة 6 من المادة 65 على أنه:" تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني".

## المبحث الثاني: الضمانات الدستورية للمساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية

### المطلب الأول: الحماية المقررة للمساواة في الحقوق الاقتصادية وفقا لدستور 2020

يقع على الدول واجب احترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحمايتها وإعمالها.

ويمكن تلخيص التزاماتها المحددة على النحو التالي:

الإعمال التدريجي: حيث يتوجب على الدول أن تحقّق الإعمال الكامل التدريجي لهذه الحقوق على مدى فترة من الزمن. وعليها، بغض النظر عن مدى توفّر الموارد، الالتزام فورًا باتخاذ الخطوات المناسبة كي تضمن التحسين المستمر والمستدام في التمتع بهذه الحقوق مع مرور الوقت.[1]

إن الحديث عن الضمانات الدستورية للمساواة في الحقوق الاقتصادية والإجتماعية، يدفعنا للحديث عن الحماية المقررة للمساواة وفقا لدستور 2020، وضمانا لهذه الحماية أوجب دستور 2020 الدولة وفقا للمادة 2/63 على تمكين المواطن من الحصول على ماء الشرب وضمانا لمبدأ المساواة تعمل على المحافظة عليه للأجيال القادمة.

وقد ضمنت المساواة أيضا بين المواطنين في العمل بصفة عامة من خلال المادة 67 التي تنص على أن جميع المواطنين متساوون في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين.

[1] – **الأمم المتحدة**، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مرجع سبق ذكره.

وقد أشارت المادة 66 و63 للحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، أما المساواة في التعليم فتضمنته المادة 6/65 بقولها تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

أما بالنسبة للحق في الحماية فقد نصت المادة 37 على أن "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي وأي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"

**المطلب الثاني: الحماية المقررة للمساواة في الحقوق الاجتماعية وفقا لدستور 2020**

تطرق الدستور الجزائري لمسألة الحماية المقررة للمساواة في الحقوق الاجتماعية وفقا لدستور 2020، فقد تضمنت المادة 37 للحق في الحماية فقد نصت على أن "كل المواطنين سواسية أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي وأي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"

أما بالنسبة للحق في الضمان الاجتماعي فقد عالجته المادتان 66 و63 من الدستور الحالي على التوالي الحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، أما المساواة في التعليم فتضمنته المادة 6/65 بقولها تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

## الخاتمة:

جاءت المساواة في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية المكرسة في دستور 2020 نتيجة لتطور حقوق الإنسان الممختلفة في الجزائر، خاصة بعد اعتماد التعددية الحزبية والإعلامية وحرية التعبير، التي أسست للإهتمام بمسألة حقوق الإنسان، وإجابة عن الإشكالية المطروحة حول كيفية معالجة دستور 2020 لمسألة المساواة بين المواطنين في التمتع بالحقوق الاقتصادية والإجتماعية، نجد أن دستور 2020 قد أكد على مبدأ المساواة بين المواطنين في التمتع بكافة الحقوق والحريات الأساسية من خلال نصوص متفرقة، فقد نصت المادة 2/35 على أن مؤسسات الجمهورية تستهدف ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات، كما نصت المادة 62 من الدستور على أن السلطات العمومية تعمل على حماية المستهلكين بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة والحقوق الاقتصادية.

إضافة إلى ما سبق؛ فقد أوجب دستور 2020 الدولة وفقا للمادة 2/63 على تمكين المواطن من الحصول على ماء الشرب وضمانا لمبدأ المساواة تعمل على المحافظة عليه للأجيال القادمة، وقد تطرق الدستور للمساواة أيضا بين المواطنين في العمل بصفة عامة من خلال المادة 67 التي تنص على أن جميع المواطنين متساوون في تقلد المهام والوظائف في الدولة باستثناء المهام والوظائف ذات الصلة بالسيادة والأمن الوطنيين.

كما منحت المادة 66 و63 من نفس الدستور الحق في الضمان الاجتماعي والرعاية الصحية، أما المساواة في التعليم فتضمنته المادة 6/65 بقولها تسهر الدولة على ضمان التساوي في الالتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

وفي ختام الدراسة نخرج بمجموعة من التوصيات نوجزها فيما يلي:

– سن نصوص قانونية تطبيقية لضمان احترام أحكام الدستور الخاصة بالمساواة في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

– استحداث مجموعة من الآليات تتولى تطبيق الضمنات الدستورية المتعلقة بالمساواة في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية..

– استحداث مرصد للأمن الغذائي يتولى الرقابة على المساس بالحق في الغذاء ومحاربة النذرة.

## قائمة المراجع:

- الدستور الحالي المعتمد في 2020/11/01 الصادر بتاريخ 2020/12/30 ، ج. ر 82، ص 4.

- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966.

- الأمم المتحدة، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، منشور على الرابط التالي:

- https://www.ohchr.org/ar/human-rights/economic-social-cultural-rights

# الضوابط الدستورية و القانونية لإثارة الدفع بعدم الدستورية وفق التعديل الدستوري لسنة 2020 .

**من تقديم :**

**دوايسية كريمة / قراوي عبد النور**

**كلية الحقوق – جامعة الجزائر 1**

**الملخص:** تضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 إصلاحات هامة تخص المحكمة الدستورية والتي مست صـلاحياتها وتشـكيلتها وقواعد عملها، والتي سـتؤدي حتما إلى تحول عميق في طبيعتها القانونية ودورها الأسـاسـي في تنظيم السـلطات الدسـتورية والحماية القانونية للحقوق والحريات الأسـاسـية في ظل دولة القانون. ويعتبر الطعن الفردي بعدم الدستورية من بين الإصـلاحات العديدة والرئيسية التي مست التعديل الدستوري وبذلك أصبح المتقاضي يحوز على أداة تسمح له برفع دعوى ضد قانون مشكوك في دستوريته وهذا حسب ما جاءت به **المادة 195** من التعديل الدستوري لسنة 2020.

**الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية، الدفع بعدم الدستورية، الحقوق والحريات الأساسية.**

**Summary:** The 2020 constitutional amendment included important reforms that limited the Constitutional Court, which affected its powers, composition, and rules of work, which will inevitably lead to a profound transformation in its legal nature and its basic role in regulating constitutional authorities and the legal protection of basic rights and freedoms under the rule of law. The individual challenge to unconstitutionality is considered among the The many and major reforms that affected the constitutional amendment, and thus the litigant now has a tool that allows him to file a lawsuit against a law whose constitutionality is questionable, and this is according to Article 195 of the 2020 Constitutional Amendment.

Keywords: Constitutional Court, defense of unconstitutionality, fundamental rights and freedoms.

**المقدمة:**

تعد آلية الدفع بعدم دســـتورية القوانين إحدى أشـــكال الرقابة القضـــائية على القوانين كونها تتم عن طريق هيئة قضـــائية، فهي تتم بعد صـــدور القانون أي أنها رقابة بعدية، وهي تمارس عن طريق الدفع وليس دعوى مسـتقلة. يكون هذا الدفع بصـدد نزاع معروض على القضـاء أين يقوم أحد الخصـوم بالدفع بعدم دستورية القانون محل التطبيق على النزاع المعروض .

حيث أوكل المؤسـس الدسـتوري مهمة حماية الدسـتور للمحكمة الدسـتورية وفق ما جاء في **المادة 185 الفقرة الأولى** "***المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور***" [1]

كما نصـت **المادة 195** من التعديل الدسـتوري لسـنة 2020 بأنّه "***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 مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور***"، هذه المادة تشكل الخطوط العريضـة للطعن الفردي بالدفع بعدم الدسـتورية وهي تشـكل المبادئ التوجيهية الرئيسـية المتعلقة بالصـلاحية الجديدة في مجال حماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. فقد أوكل المؤسس الدستوري المشرع تحديد شروط وكيفيات تطبيق آلية الدفع بعدم الدسـتورية وحدد له حصـرا موضـوع القانون العضـوي رقم 22-19، وعليه وبعد الاطلاع على أحكام الدستور فيما يخص الرقابة الدستورية عن طريق الدفع بعدم الدستورية وكذا القانون العضوي المحدد لشروط وكيفيات تطبيق ذلك تولدت لدينا إشكالية مفادها:

**إلى أي مدى يمكن اعتبار الضـوابط الدسـتورية القانونية التي اعتمدها المشـرع الجزائري لإثارة الدفع بعدم الدستورية في إسهام الرقابة البعدية لدستورية القوانين؟**

وعليه لمعالجة هذه الإشكالية سنتطرق للضوابط الشكلية والموضوعية للدفع بعدم الدستورية في المحور الأول ثم للضوابط الإجرائية للدفع بعدم الدستورية في المحور الثاني.

**المحور الأول: الشروط الشكلية والموضوعية للدفع بعدم الدستورية .**

باستقراء نص **المادة 195 فقرة** الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020 يمكننا استنباط بعض الشروط الشكلية والموضوعية للدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعنية، والتي فصل فيها القانون العضوي رقم 22-19 الصادر بناء على إحالة من المادة 196 منه، ملغيا القانون العضوي رقم 18-16 الصادر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016.

**أولاً- الشروط الشكلية للدفع بعدم الدستورية:**

حددت **المادة 195 فقرة الأولى** المذكورة شروط شكلية ينبغي على القاضي المثار أمامه الدفع التأكد من توفرها حتى يقوم بإحالته إلى الجهة القضائية الأعلى منه، إضافة إلى شروط أخرى تضمنها القانون العضوي رقم 22-19.

**1-إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى :**

لقبول القاضي للدفع بعدم الدستورية يجب أن يثار من قبل الأشخاص المخولين لذلك، ولمعرفتهم لابد من الرجوع إلى المادة 195 فقرة الأولى والتي استعملت عبارة "***أحد الأطراف في المحاكمة***"، وهذا يجعلنا نفهم أن حق إثارته لا يقتصر على المدعي أو المدعى عليه فقط، ولا يقتصر على الأشخاص الطبيعيين فحسب وإنما المعنويين، كما لا يقتصر على المواطنين وإنما الأجانب أيضا، والأمر نفسه يستشف من صياغة **المادة 15** من القانون العضوي رقم 22-19 باستعمالها لعبارة"***أحد أطراف الدعوى.***"

فبالرجوع إلى **المادة 17** من القانون العضوي 22-19 نجد أن المشرع حاول إزاحة الغموض والفصل في مدى أحقية بعض الجهات في إثارة الدفع بعدم الدستورية. فبالنسبة لقاضي الحكم فلا يجوز له إثارته من تلقاء نفسه وهذا كان معمول به حتى في ظل القانون العضوي رقم 18-16 الذي منعت مادته الرابعة القضاة بصفة عامة من إثارته تلقائيا، وبذلك جعل المؤسس الدستوري والمشرع الدفع بعدم الدستورية مرتبط بمصلحة المتقاضين على الرغم من أنه يمتد إلى مصلحة العامة. [2]

كما يلاحظ أيضا أن المشرع لم يقصر شرط المصلحة على المتقاضين، وإنّما نص صراحة خلافا للقانون العضوي رقم 18-16 على أنه يمكن لكل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المعنية [3]، وبالتالي يمكن لكل شخص دون تحديد طبيعي أو معنوي، جزائري أو أجنبي أن يتدخل في إجراء الدفع، على أن يقدم مذكرة مكتوبة، منفصلة ومعللة بذلك قبل إصدار هذه الجهة القضائية قرارها في إرسال الدفع، وفي حالة قبول طلبه يخضع لنفس الإجراءات التي يخضع لها الأطراف.

**2-وجود نزاع مرفوع أمام إحدى الجهات القضائية :**

حقيقة أن التعديل الدستوري لسنة 2016 فسح المجال أمام الأشخاص للمساهمة في تنقية المنظومة القانونية من الأحكام غير الدستورية، غير أنه لم يمنحه حق إخطار المجلس الدستوري مباشرة، الأمر الذي احتفظ به التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث يسوغ إثارته كطرف في الدعوى الأصلية و يستوي في ذلك أن تكون هذه الأخيرة تابعة للنظام القضائي العادي أو الإداري [4]، و أمام أي درجة سواء أمام المحكمة الابتدائية أو المحكمة الإدارية، و سواء في مرحلة الاستئناف أمام المجلس القضائي أو المحكمة الإدارية الاستئنافية المنشأة و لأول مرة بموجب 179-2 من التعديل الدستوري لسنة 2020 و التي نصت على إحداثها **المادة 08** من القانون رقم 22-07 المتضمن التقسيم القضائي [5]، كما يمكن إثارتها

لأول مرة لدى الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، و يمكن أيضا إثارته أثناء التحقيق القضائي و تختص بالنظر فيه في هذه الحالة غرفة الاتهام [6].

**3-وجوب تقديم الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة :**

حدد القانون العضوي رقم 22-19 شروط وكيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية في الفصل الثاني منه، وبيّن الشروط الجوهرية الواجب توفرها لدى تقديمه أمام الجهة القضائية المختصة، ورتب جزاء على عدم احترامها وذلك من خلال **المادة 19** منه التي تنص على ما يلي: "***يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة*** ."

وباستقراء المادة يتضح أن إثارة الدفع بعدم الدستورية تتم بموجب مذكرة لا بموجب عريضة، كون الأمر يتعلق بدعوى جديدة وإنّما بمجرد دفع في دعوى أصلية، ويشترط أن تكون مكتوبة وبالتالي لا يعتد الدفع بعدم دستورية النص الذي يتوقف عليه مآل النزاع إذا تمت إثارته في مرافعة شفويا دون دعمه بمذكرة مكتوبة ومنفصلة، وذلك أن القاضي في حالة قبوله له ملزم بإرسالها إلى الجهة القضائية الأعلى. [7]

ويشترط فيها أيضا أن تقدم بصفة منفصلة عن إجراءات الدعوى الأصلية،[8] وبالتالي يشترط تقديمه في شكل مذكرة مكتوبة مستقلة، حتى يتسنى للقاضي النظر فيها باعتبارها أولوية قبل الفصل في الدعوى الأصلية .

كما يشترط فيها التعليل أيضا، بحيث يجب أن تدرج فيه مواطن عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بوضوح بُغية إقناع القاضي بعدم دستوريته، ويعتبر هذا الشرط جوهريا لفحص مدى جدية الدفع وتأسيسه قبل إحالته إلى المحكمة الدستورية في الآجال المحددة. [9]

**ثانيا– الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية:**

نجد نص **المادة 195** فقرة الأولى يحدد بعض الشروط الموضوعية الواجب توفرها لدى إثارة الدفع بعدم الدستورية، وهي نفس الشروط التي تضمنتها **المادة 21** من القانون العضوي رقم 22–19.

**1–الشروط الواجب توفرها في الحكم محل الدفع بعدم الدستورية :**

حاول المؤسس الدستوري في دستور 2020 تفادي كل الانتقادات التي وجهت **للمادة 188** في التعديل الدستوري لسنة 2016 خاصة فيما يتعلق بعبارة "الحكم التشريعي"، وبذلك وسعت **المادة 195** من التعديل الدستوري لسنة 2020 نطاق الأحكام الخاضعة للدفع بعدم الدستورية ليشمل الأحكام التنظيمية أيضا، غير أنه لم يحدد المقصود بالحكم التنظيمي. [10]

ويشترط في الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية أن يتوقف عليه مآل النزاع بمعنى أن يمس جوهر النزاع، وأن يكون واجب التطبيق على موضوع الدعوى الأصلية أو أن يشكل أساسا للمتابعة. [11]

ونشير إلى أن هذا الشرط يرتبط بشرط آخر شكلي وهو أن تكون للشخص الذي يثير الدفع مصلحة شخصية وقائمة، فإذا كان الحكم محل الدفع غير واجب التطبيق عليه في الدعوى الأصلية، أو كان من المحتمل تطبيقه فهنا يتسم هذا الدفع بعدم الجدية وبالتالي يكون مآله الرفض. ويشترط أيضا في هذا الحكم أن يكون منتهكا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

إن هذا الشرط يجد تبريره في إقامة مبدأ المحاكمة العادلة واستبعاد الدفوع الكيدية وهو معتمد في التشريع المقارن في صيغ مشابهة للنص للتشريع الجزائري.

عن سـبيل المثال اسـتعملت بالمادة 1/61 من الدسـتور الفرنسـي المتعلقة بالمسـألة الدسـتورية الأولوية (question prioritaire de constitutionnalité) ،عبارة عامة كالعبارة المسـتعملة بالمادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016. [12]

مما يؤكد تأثر المؤسس الدستوري والمشرع الجزائريين بالقانون الفرنسي.

ونفس التأثر نجده لدى المؤسـس الدسـتوري المغربي حيث جاء في الفصـل 133 من التعديل الدسـتوري لسنة 2011 "المحكمة الدستورية تنظر في الدفع بعدم الدستورية الذي يثار أثناء المحاكمة....." [13]

**2-عدم تمتع الحكم محل الدفع بعدم الدستورية بقرينة الدستورية:**

ليتم قبول الدفع بعدم الدسـتورية يجب ألا يكون الحكم التشـريعي أو التنظيمي محله قد سـبق للمجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية أن صرحت بدستوريته، وهذا وفق ما جاءت به أحكام **المادة 21 فقرة 3** من القانون العضوي رقم 22-19.

وعليه يتبين أن النصوص التي تخضع للرقابة الإلزامية من طرف المحكمة الدستورية لا يمكن كأصل عام أن تخضع لآلية الدفع بعدم الدستورية، وهي تنحصر في القوانين العضوية والأوامر التشريعية التي تخضع لرقابة المطابقة الإلزامية قبل صدورها والتي صرحت بها **المادة 142** من التعديل الدستوري لسنة 2020. [14]

كذلك الشـأن بالنسـبة للقوانين العادية التي أصـبحت تخضـع للرقابة الاختيارية السـابقة، فإذا تم إخطار المحكمة الدستورية بشأنها قبل إصدارها و فصلت في ذلك فإنها تكتسب قرينة الدستورية، أما التنظيمات فنعلم أنها أصـبحت تخضـع لنوعين من الرقابة اللاحقة، الأولى يتم إعمالها بناء على إخطار من الجهات المختصـة خلال 30 يوما من صـدورها، فإذا تم ذلك فإنها تتحصـن من الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية و هي النوع الثاني من الرقابة الذي تخضـع له في حالة مرور هذه المدة دون الإخطار بشأنها، خاصة أن **المادة 195** أضافت الحكم التنظيمي إلى مجال هذا الدفع.

**3-شرط جدية الدفع بعدم الدستورية :**

تفاديا لإطالة أمد الدعوى الأصـــلية المرفوعة أمام إحدى الجهات القضـــائية، وإثقال كاهل المحكمة الدستورية بدفوع قد تكون كيدية، اشترط المشرع أن يتمتع الدفع المثار من أحد الخصوم بطابع الجدية، من أجل إقناع الجهة القضـائية المتولية النظر في موضـوع النزاع بتحريك إجراءات الإحالة الأحكام المطعون في دسـتوريتها على المجلس الدسـتوري. تقوم هذا الجهة القضـائية المعنية بمهمة التصـفية بانتقاء الطلبات الجديرة والمؤسسة فقط من جهة ومن جهة أخرى تحافظ على السير الحسن للخصومة السارية بعدم تعطيل إجراءات التقاضي أو إطالتها .

إن القاضي يملك سلطة تقديرية في النظر في الدفع المثار أمامه ويقع هكذا على الطرف في الدعوى الذي يثير الدفع بعدم الدســتورية إقناعه أحقية التمســك به، لذا يمكن القول أن شــرط جدية الوجه المثار مفاده إقناع القاضــي و إثارة الشـك لديه بعدم دسـتورية الحكم الذي يتوقف عليه مآل النزاع، خاصــة و أن المادة 19 من القانون العضوي رقم 22-19 اشترطت أن يقدم الدفع بمذكرة معللة، تحت طائلة عدم القبول. [15]

**المحور الثاني: الضوابط الإجرائية للدفع بعدم الدستورية .**

يسـاهم المواطن في تنقية المنظومة القانونية وتفعيل العدالة الدسـتورية عن طريق الدفع بعدم الدسـتورية، لكن هذا لا يعني أنه يقوم بإخطار المحكمة الدسـتورية مباشـرة، وإنّما يقتصـر دوره على إثارته أمام قاضـي الموضوع، ليمر بإجراءات حددها القانون العضوي رقم 22-19.

**أولاً: الضوابط الإجرائية لتصفية الدفوع أمام الجهات القضائية:**

لتفادي تراكم الإحالات وإغراق المحكمة الدســتورية بدعاوى كيدية خاصــة، جعل المؤســس الدســتوري سواء في التعديل الدستوري لسنة 2016 أو لسنة 2020 الدفع بعدم الدستورية يمر بمرحلتين وهذا ما أكده القانون العضوي رقم 22-19.

**1-مرحلة التصفية التي يختص بها قاضي الموضوع المثار أمامه الدفع بعدم الدستورية :**

لإعمال آلية الدفع بعدم الدســـتورية تنطلق الخطوة الأولى منذ إثارته بصـــدد دعوى مرفوعة أمام إحدى الجهات القضـائية العادية أو الإدارية، وفي أي مرحلة كانت، لذا يختلف القاضـي الذي يتولى فحص الدفع باختلاف الجهة التي أثير أمامها، وإذا كانت تشـكيلتها تضـم مسـاعدين غير قضـائيين فإنها تفصـل دون حضورهم، غير أنه في حالة إثارته أثناء التحقيق فتنظر فيه غرفة الاتهام. [16]

و بمجرد إثارته يقوم القاضي المعني بالتحقق من توفر الشروط الشكلية و الموضوعية المذكورة سابقا، و يفصـــل في مســـأله إرســـاله من عدمه إلى الجهة القضـــائية العليا التي يتبعها فوراً، حفاظا على حقوق أطراف الدعوى، وذلك دون الفصل في مسألة دستوريتها لأنها من اختصاص المحكمة الدستورية، وبالتالي قد يسفر ذلك عن صدور إما قرار بالرفض يبلغ إلى الأطراف من قبل أمانة الضبط في أجل 03 أيام من تاريخ صـدوره، و إما أن يسـفر عن قبول إرسـال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسـب الحالة بقرار مســـبب، وذلك بعد اســـتطلاع رأي النيابة العامة أو محافظة الدولة، ويتم إرســـاله مرفقا بعرائض الأطراف و مذكراتهم خلال 10 أيام من تاريخ صدوره، ويتم تبليغه للأطراف ولا يكون قابلا لأي طعن. [17]

**2-مرحلة تصفية الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا :**

تبدأ الدرجة الثانية من تصـفية الدفوع بتلقي المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسـب الحالة قرار إرسـال الدفع بعدم الدسـتورية من طرف الجهة القضـائية الدنيا، وعلى إثر ذلك يقوم الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة باســـتطلاع رأي النائب العام أو محافظ الدولة حســـب الحالة، واللذان يقدمان التماساهما حسب الحالة في أجل أقصاه 05 أيام .

ويتم الفصـل في الدفع المرسـل في أجل شـهرين من تاريخ إرسـاله، وذلك بعد التثبت من اسـتيفاء جميع الشروط المنصوص عليها في المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-19، غير أنه في حالة إثارة الدفع أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشـرة فإنهما يفصـلان في إحالته على سـبيل الأولوية ضـمن نفس الأجل.[18]

وقد تفصل الجهة القضائية العليا المعنية برفض إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية بقرار معلل و تسلم نسخة منه لهذه المحكمة، كما ترسله إلى الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع، والتي بدورها تقوم بتبليغه إلى أطراف القضـــية في أجل لا يتجاوز 05 أيام لاتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة، [19] وبالتالي تتم إعادة السير في الدعوى كأصل عام و يتم الفصـل فيها، غير أن المشـرع لم يبين فيما إذا كان هذا القرار قابل للطعن أم لا خاصـــة أنه اشـــترط فيه التعليل، كما لم يبين الجهة المكلفة بتبليغ الأطراف كما فعل بالنسبة لقرار الرفض الصادر عن قاضي الموضوع المثار أمامه الدفع. [20]

غير أن هناك حالة قد تتحقق في حالة سـكوت المحكمة العليا أو مجلس الدولة وعدم صـدور قراراهما لا بالرفض ولا بالقبول خلال الآجل المحدد، هنا يُطرح التسائل حول تفسير السكوت إما بالرفض أو بالقبول؟

وعليه أجابت **المادة 36** من القانون العضـــوي رقم 22-19 والتي نصـــت على إحالة الدفع تلقائيا إلى المحكمة الدســـتورية، وهذا حفاظا على حقوق الأفراد وحرياتهم، كما حددت نفس المادة في فقرتها الثانية إجراءاتها بحيث أخضـــعتها لنفس إجراءات الإحالة العادية، وذلك على خلاف **المادة 20** من القانون العضوي رقم 18-16 التي لم توضح ذلك.

**ثانيا: الضوابط الإجرائية للفصل في الدفوع أمام المحكمة الدستورية .**

بعد قيام الجهات القضـائية العليا بإحالة الدفع في حالة توفر الشـروط اللازمة للمحكمة الدسـتورية، هذه الأخيرة تقوم بإعلام رئيس الجمهورية، كما تعلم كل من رئيســـي غرفتي البرلمان وكذا قائد الحكومة بهذا القرار وترفقـه بعرائض ومـذكرات الأفراد والـذين يُمكنهم إبـداء ملاحظـاتهم حول الـدفع المعروض على المحكمة الدستورية حسب رغبتهم .

والشــيء الجديد الذي جاء به القانون العضـوي رقم 22-19 أنه نص صـراحة على إمكانية تدخل كل شخص ذي مصلحة في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية كما سمح له بذلك أمام الجهة القضـائية التي أثير أمامها هذا الدفع، ويسـوغ له ذلك بتقديم مذكرة مكتوبة ومعللة، على أن يكون ذلك قبل وضع الدفع للمداولة. [21]

لم يحدد القانون العضــوي رقم 22-19 أحل الفصــل في الدفع محل الإحالة، وانما اكتفت **المادة 43** منه بالإحالة إلى **المادة 195 فقرة 2** من التعديل الدســتوري لســنة 2020، والتي بالرجوع إليها نجد أن المحكمة الدسـتورية تصـدر قرارها بشـأنه خلال الأشـهر الأربعة التي تلي إخطارها، مع إمكانية تمديد هذا الأجل مرة واحدة ولنفس المدة كحد أقصـى، على أن يون ذلك بقرار مسبب من المحكمة، ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

ونشير إلى أن قرار المحكمة الدستورية قد يُسفر عن الحالات التالية :

- أن تصدر المحكمة الدستورية قرارا تصرح فيه بدستورية النص محل الدفع .
- أن تصـدر قرارها بسـبق الفصـل في الحكم التشـريعي أو التنظيمي محل الدفع وذلك لانتفاء شـرط من شروطه التي نصت عليها **المادة 21** من القانون العضوي رقم 22-19.

- في حالة ما قررت عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع فإن **المادة 198 فقرة 4** حددت أثار ذلك صـــراحة بحيث يفقد الحكم محل الدفع أثره ابتداءا من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية .

وتجدر الإشارة إلى أن **المادة 43** من القانون العضوي رقم 22-19 حددت إجراءات تبليغ قرار المحكمة الدســتورية خاصـــة للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حســب الحالة واللذان يقومان بدورهما بإعلام الجهة القضـــائية التي أثير أمامها الدفع، غير أنها لم تنص على تبليغ الأطراف ولم تحدد أجلا لذلك كما فعلت **المادة 37** التي حددت مدة 05 أيام كحد أقصى لتبليغهم بقرار رفض الإحالة.

نصـــت نفس **المادة في فقرتها** الأخيرة على أن قرار المحكمة الدســـتورية ينشـــر في الجريدة الرســـمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وهذا مهما كانت نتيجته حسب الحالات التي سبق ذكرها. ونشير إلى أن قرار المحكمة الدستورية هو الذي يحدد تاريخ فقدان الحكم التشريعي أو التنظيمي غير الدستوري خاصة لأثره والذي في الغالب يكون فوري وليس من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

وفي هذا الشـــأن أصـــدرت المحكمة الدســـتورية قرار بناء على الشـــروط والاجراءات المقررة في القانون العضـــوي رقم 18-16 وذلك حول الدفع بعدم دســـتورية لفقرة الأخيرة من المادة 24 من قانون المحاماة 07-13.

حيث تنص المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة على ما يلي: "***يســـتفيد المحامي بمناسـبة ممارسـة مهنته من: الحماية التامة للعلاقات ذات الطابع السـري القائمة بينه وبين موكليه، ضـــمان ســـرية ملفاته ومراســـلاته حق قبول أو رفض موكل مع مراعاة المادة 11 من هذا القانون. لا يمكن متابعة محام بسـبب أفعاله وتصـريحاته ومحرراته في إطار المناقشـة أو المرافعة في الجلسة***".

وعملا بأحكام المادة 37 و47 من الدستور المتعلقتين بمبدأي المساواة أمام القانون وحماية الحياة الخاصة وشرف الأشخاص، تم الدفع بعدم الدستورية المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتعلق بمهنة المحاماة، على أساس أنها تخالف في فقرتها الرابعة مبدأ المساواة أمام القانون ذلك أن صفة المحامي تجعله لا يتابع

بسبب أفعاله المجرمة قانونا والمتمثلة في عبارات السب والقذف إلى شخص الضحية والمساس بحياته الخاصة التي تنص عليها المادة 47 من الدستور.

وعليه، قضت المحكمة الدستورية بدستورية الفقرة الأخيرة من المادة 24 من قانون المحاماة معتمدة على العلل التالية:

-أن استفادة المحامي من الحماية القانونية لممارسته حق الدفاع المضمون دستوريا بكل حرية، يجعله في منأى عن كل أشكال الضغوط وهو ما يعتبر من متطلبات المحاكمة العادلة بصفته محاميا.

-أن حصانة الدفاع لا تمنح المحامي أي مركز تمييزي بصفته الشخصية ما دام أن المحامي يقوم بذلك في إطار الدستور والقانون وبمناسبة ممارسته لمهنته، مما لا يتعارض في مع مبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون .

-أن الضمانات القانونية التي يستفيد منها المحامي أثناء أداء مهامه طبقا لنص المادة 24 من قانون المحاماة تمكنه من ممارسة حق الدفاع المضمون دستوريا بكل حرية والحماية من كل أشكال الضغوط، وذلك لا يتعارض مع الحق في حماية الحياة الخاصة والشرف، طالما أن المحامي يقوم بمهامه بالقدر الذي تستلزمه متطلبات الدفاع في إطار الدستور والقانون.

وعليه فالمشرع بنصه على الحماية القانونية للمحامي أثناء ممارسة مهنته ومرافعته في الجلسة، وممارسة حق الدفاع بكل حرية في الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون المتضمن لتنظيم مهنة المحاماة، يكون قد مارس اختصاصاته الدستورية وكرس الضمانات القانونية التي وردت في نص المادة 176 من الدستور، ومن ثم فإن النص المذكور أعلاه لم ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. [22]

كذلك في آخر قرار للمحكمة الدستورية "الى حد الساعة" الصادر بناء على شروط وإجراءات القانون العضوي رقم 22-19 والمتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث تنص المادة 643 على أن " ***إذا كان إجراء من إجراءات التنفيذ أو الحجز قابلا للإبطال، يجوز للمحجوز عليه، أو لكل ذي مصلحة، أن يطلب بدعوى استعجالية ضد الحاجز والمحضر القضائي، الحكم ببطلان الإجراء وزوال ما ترتب عليه من آثار، وذلك خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ الإجراء، وإلا سقط الحق في طلب الإبطال واعتبر صحيحا.***

***إذا تبين للقاضي أن طلب الإبطال، تعسفي جاز الحكم عليه بغرامة مدنية لا تقل عن عشرين ألف دينار (20.000) دج .***"

وعليه يزعم المدعي في الدفع أن المادة 643 غير دستورية لمساسها بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، لا سيما المواد 14 و165 و175 منه.

حيث أن الدستور ينص في ديباجته على أنه " (...) هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية (...) ويكفل (...) ضمان الأمن القانوني.(...)

حيث أن المادة (165) الفقرة الأولى من الدستور تنص على أنه " يقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة"

حيث أن المادة 178 من الدستور تنص على أن كل أجهزة الدولة المختصة مطالبة في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء."

حيث أن المادة 643 لا تتعلق بالموضوع بل فقط بإجراءات التنفيذ أو الحجز، بعد أن تكون الخصومة القضائية قد استنفدت كل طرق الطعن، ومكن الاطراف أثناء سيرها وفق معايير المحاكمة العادلة، من حق الدفاع ومبدأ الوجاهية، مما يضمن معه الأمن القانوني واستقرار إجراءات الخصوصة التنفيذية.

حيث أن اشتراط التبليغ لإجراء القيد يتعارض مع المبادئ التي يقوم عليها القضاء الاستعجالي.

وبالنتيجة، وبعد الاطلاع على الديباجة ونص المواد 34 و165 و175 من الدستور، فإن المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا تحس بعيداً الوجاهية وحق الدفاع والمساواة أمام القضاء، مما يتعين معه التصريح بدستوريتها.

وعليه قررت المحكمة الدستورية:

-التصريح بدستورية المادة 643 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1420 الموافق 25 فبراير سنة 2018 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم .

-يعلم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول بهذا القرار.

-يبلغ هذا القرار إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا .

-ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. [23]

**خاتمة:**

سعى المؤسس الدستوري إلى تحقيق العدالة الدستورية و حماية حقوق و حريات الأفراد من جهة و بعث ديناميكية المجلس الدستوري من جهة أخرى، فبعد تبني المؤسس الدستوري لآلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2016 والتي عرفت في الحقيقة تطبيقات جد مهمة، أدى بالمؤسس الدستوري إلى الاحتفاظ بها في التعديل الدستوري لسنة 2020 محاولا بذلك زيادة فعاليتها بتفادي النقائص و الثغرات، و كذلك تعزيز القانون العضوي رقم 18-16 بقانون عضوي جديد رقم 22-19 وهذا بناءا على إحالة من

**المادة 196** من التعديل الدستوري لسنة 2020، والذي سار هو الآخر في نفس الدرب لتحقيق نفس الهدف، وذلك بوضع ضوابط أكثر دقة و النص على إجراءات و مواعيد تم إغفالها من قبل.

في الأخير تم التوصل إلى النتائج التالية : [24]

-الإبقاء على آلية الدفع بعدم الدستورية كأداة فعالة لتطهير المنظومة القانونية من النصوص التشريعية والتنظيمية بأحكام دستورية وقانونية جديدة تبرز من خلال التعديل الدستوري لسنة 2020 والقانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

-وسع المؤسس الدستوري من دائرة الدفع بعدم الدستورية لتشمل التنظيمات لأول مرة بعدما كانت مجالها محصورا في القوانين العادية، وبذلك يستثنى القوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمان باعتبار أن هذه الأخيرة تخضع مسبقا لرقابة المطابقة من طرف المحكمة الدستورية بقوة القانون.

-منح القانون العضوي 22-19 لقضاة النيابة العامة أو محافظة الدولة بناء على طلب المحكمة الدستورية، تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية، الأمر الذي لم يكن في ظل القانون رقم 18-16.

-نية المشرع الجزائري في التوسيع من دائرة الإحالة بموجب المادة 22 من القانون العضوي 22-19 التي مكنت كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المعنية، بتقديم مذكرة مكتوبة مفصلة ومعللة، قبل إصدار الجهة القضائية قرارها في إرسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلبه يخضع الطرف المتدخل لنفس الإجراءات التي تخضع لها الأطراف، كما أجاز لكل شخص في مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية بمذكرة مكتوبة ومعللة، وذلك قبل الدفع في المداولة..

**<u>الهوامش :</u>**

1-التعديل الدستوري لسنة 2020،الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442،المؤرخ في 30 سبتمبر سنة 2020،الجريدة الرسمية رقم 82،الصادرة بتاريخ 30 دسيمبر سنة 2020.

2-باهي هشام، ماحي وسيلة، ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين أمام القضاء وفقاً لأحكام القانون العضوي رقم 18-16، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجلفة، مجلد 7،عدد 2،سنة 2020،ص 224.

3-المادة 22 من القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات و كيفيات الإخطار و الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية رقم 51،الصادرة بتاريخ 31 يوليو سنة 2022.

4-مخبي كريمة، لجوي محمد أمين، آليات القضـاء الدسـتوري في تكريس الحقوق و الحريات الأسـاسـية _دراسة مقارنة_ مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص فرع القانون القضائي، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2021/2020،الصفحة 53.

5-قانون رقم 22-07 المؤرخ في 05 مايو سنة 2022،المتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية رقم 32،الصادرة بتاريخ 14 مايو سنة 2022،ص 05.

6-المادة 15 فقرة الثالثة من القانون العضوي رقم 22-19،مصدر سابق، ص 09.

7-المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-19،مصدر سابق، ص 09.

8-المادة 06 من القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018،الذي يحدد شروط و كيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية رقم 54، الصادرة بتاريخ 05سبتمبر سنة 2018، ص 10.

9-أوكيل محمد أمين، عن دور القضـاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدسـتورية في الجزائر، دراسـة مقارنة بالنموذج الفرنسي، حوليات جامعة الجزائر 1،جامعة الجزائر 1،عدد، 32،سنة 2018،ص 113.

10-حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي رقم 22-19،مجلة أبحاث قانونية و سياسية، المجلد07،العدد 02،ص 643.

11-غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020،مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، جامعة الجلفة، مجلد 13،عدد 4،سنة 2020،ص 32.

12-النص الكامل لنص المادة 161 من الدستور الفرنسي :

**"Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui prononce dans délai déterminé.**

**Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article** ".

13-الفصل 133 من دستور المملكة المغربية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.91 الصادر بتاريخ 27 من شعبان 1432 الموافق لـ29 يوليو 2011 .

14- تبنى دسـتور 1963 الأوامر التشـريعية التي كان يمارسـها رئيس الجمهورية بناء على طلب من الجمعية الوطنية و التي كانت تخضعها المادة 64 منه لرقابة المجلس الدستوري، وأصبحت اختصاصا أصيلا تخوله إياه المادة 153 من دستور 1976، في حين لم يتضمنه دستور 1989، رغبة من المؤسس الدستوري في خلق التوازن بين السلطات الثلاث، ثم تبناه التعديل الدستوري لسنة 1996 بموجب مادته

124 التي وسعت من مجاله، واحتفظ به التعديل الدستوري لسنة 2016 وكذا لسنة 2020 وبأحكام جديدة تتعلق بخضوعه للرقابة الإلزامية السابقة للمحكمة الدستورية.

15- المادة 19 من القانون العضوي رقم 22-19، المرجع السابق ص 09.

16- المادة 15 فقرة 3 و المادة 20 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 22-19،مرجع سابق، ص 9.

17- حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي رقم 22-19،مرجع سابق، ص 646.

18-المادة 31 والمادة 32 من القانون العضوي رقم 22-19، مرجع سابق، ص 10

19-المادة 37 من القانون العضوي رقم 22-19، مرجع سابق، ص 11

20-المادة 34 من القانون العضوي رقم 22-19، مرجع سابق، ص 11

21-المادة 39 من القانون العضوي رقم 22-19، مرجع سابق، ص 11

22- قرار رقم 01/ق. م د / درع د 21 الصادر بتاريخ 28/11/2021، قضى بدستورية المادة 24 من القانون رقم 107-13 المؤرخ في 29 اكتوبر سنة 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة .

23- قرار رقم 10 ق.م. د/د ع د 23 مؤرخ في 24 ذي الحجة عام 1444 الموافق 12 يوليو سنة 2023، يتعلق بالدفع بعدم دستورية المادة 643 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

24- حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي 22-19، مرجع سابق ص 650.

# الشرعية الجنائية كضمانة دستورية في مجال حقوق الإنسان

**من تقديم : عبد الحميد قصاص**
**كلية الحقوق – جامعة الجزائر 1**

**مقدمة:**

يجب أن تتوفر مجموعة من الوسائل القانونية كضمانات دستورية يمليها الدستور، حتى تتم حماية الفرد من طغيان أجهزة الدولة ، وهذا بوجود رقابة دستورية حاسمة و فعالة تفرض على السلطات الثلاث ، ليس بغرض عرقلة أعمالها أثناء تحقيق المصلحة العامة أو بوضع الفرد في موضع يعلو فيه على المجتمع وإنما بغرض كفالة الضمانات والمبادئ الدستورية ولعل أهمها مبدأ الشرعية الجنائية ، ومن أهم ركائز مبدأ الشرعية الجنائية، أن تختص السلطة التشريعية بسن القوانين الحامية للحقوق والحريات وأن يحاط الجميع علما بالتجريم والعقاب. وأن تمارس هذه السلطة أعمالها تحت الرقابة على دستورية القوانين وفق الحدود التي حددها الدستور بواسطة المجلس الدستوري. حينها تبرز أهمية المبدأ أثناء تجسيد مبدأ دولة القانون، ومدى تطابق أعمال السلطة مع المبادئ الدستورية انطلاقا من كون الشرعية الجنائية من أهم الضمات الأساسية في مجال حماية حقوق الإنسان والحريات من تعسف سلطات الدولة، بواسطة تقييم مدى توافق القوانين الإجرائية للمبدأ ومدى فعالية رقابة دستورية القوانين في هذا المجال،وعليه ما هي الأسس التي تقوم عليها الشرعية الجنائية في مجال حماية حقوق الإنسان ؟

فإجابة على هذا التساؤل قسمت موضوع هذه الورقة البحثية إلى مطلبين:

الأول أتناول فيه تعريف الشرعية الجنائية وتاريخها و الثاني أتناول فيه الأسس التي تقوم عليها الشرعية الجنائية في مسائل حماية حقوق الإنسان.

المطلب الأول: تعريف الشرعية الجنائية وتاريخها

يخضـــع القانون الجنائي، الموضوعي والشـــكلي لمبدأ الشـــرعية مند تجريم الواقعة ووقوعها ، مرورا بمحاكمة الشـخص وتوقيع العقوبة عليه وتنفيذها. حيث يخضـع أثناء ذلك لقانون يمس بالشـخص وحريته. سواء تعلق الأمر بالتجريم أو العقاب أو الإجراءات أو التنفيذ العقابي. أين تكون جميع تلك النصوص خاضعة لمبدأ الشرعية الجنائية، بما تحمله من مضمون وما تقوم عليه من أسس في مسائل حماية حقوق الإنسان.

أولا: تعريف الشرعية الجنائية وتاريخها:

في الأصل يقصد بمبدأ الشرعية الجنائية الركن الشرعي للجريمة . إلا أنه في بعض الأحيان قد يفهم منه مبدأ المشروعية . إذ في الكثير من الأوقات يستخدم المصطلحين لدلالة على نفس المعنى . غير أنه هناك اختلافات بين المصطلحين . وقبل التعريف بالشرعية الجنائية ، نتناول في المقام الأول المقارنة بين الشرعية والمشروعية في المجال الجنائي . ثم نتناول في المقام الثاني التعريف بالشـرعية الجنائية . وفي المقام الثالث نسـتعرض ملحة تاريخية للمبدأ .

**1**- المقارنة بين الشرعية والمشروعية في المجال الجنائي[1]:

تنصـرف الشـرعية في المجال الجنائي إلى حصـر مصـادر التجريم و العقاب، في نصـوص قانونية محددة وهي بذلك تتعلق بالنص الجنائي وبالعناصـر الشـكلية و الموضوعية التي تضـمن شـروط صـحة النص . كما يقصـد بها أيضـا تلك المبادئ التي تكفل احترام حقوق الإنسان وإقامة التوازن بينهما وبين المصلحة العامة و التي يتعين على الدولة التقيد بها عند ممارستها لصلاحيتها العامة[2] . أما المشروعية فتعني انتفاء التعارض بين الواقعة القانونية وبين نصوص التجريم و العقاب، وبالأحرى انتفاء التعارض بين النصوص والمصالح والأموال المشمولة بحماية هذه النصـوص. فهي بذلك تنصـرف إلى جانب أسـباب الإباحة حيث لا يوصـف الفعل بعدم المشروعية إذا توافرت شـروط تطبيق سـبب من أسـباب الإباحة التي بينها القانون فالمشروعية تتعلق بالفعل في حين أن الشرعية تتعلق بالنص[3].

ويرى البعض في هذا المعنى ، أن مبدأ الشـــرعية الجنائية في حقيقة الأمر ما هو إلا جانبا واحدا من مبدأ أكثر شمولا وواجب التطبيق على أي نشـــاط تقوم به الدولة الذي يجســـده دولة القانون و يفرقها عن الدولة البوليســـية . حيث يتوجب على كل الســـلطات في الدولة احترام القانون ، والعمل في إطاره ، و الالتزام بأحكامه في قيامها بمهامها ، وعادة ما يقال الشـرعية الإدارية للدولة على هذا المعنى، عمل سـلطات الدولة في نطاق القانون ، تمييزا عن مبدأ شرعية الجرائم و العقاب الحاكم للقانون العقابي [4] .

**2**- التعريف بالشرعية الجنائية:

رغم اختلاف الفقه الجنائي في التســـمية التي يطلقها على مبدأ " لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص ". إذا يطلق عليه البعض مبدأ الشـرعية و البعض الآخر أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم و

العقوبات . إلا أنه متفق على مضـــمون هذا المبدأ . ولقد أعطيت عدة تعاريف لهذا المبدأ اختلفت باختلاف الزوايا التي ينظر منها إليه ولكنها في الأخير تصب في نفس المصب[5].

فاليونانيون قد عبروا عن هذا المبدأ بأنه الترابط السياسي الذي يضـع كل مواطن مكانه في المجتمع في حين عبر عنـه المجتمع الـدولي ، في المؤتمر الخـاص برجـال القـانون المنعقد في نيودلهي ســـنـة1959 بـأنـه اصطلاح يرمز على المثل والخبرة العلمية القانونية التي يجتمع عليها رجال القانون في جزء كبير من العالم[6] . كما عرف المبدأ بالعديد من التعاريف ، التي يمكن أن نجملها في أن الشـــرعية الجنائية تعني حصـــر الجرائم والعقوبات في قانون ، وذلك بتحديد الأفعال التي تعد جرائم و تبيان أركانها و العقوبات المقدرة لها من جهة ثم نوعها من جهة أخرى[7] . ويعني ذلك أن المشرع الذي وضـع النص هو وحده المخول بالتجريم والعقاب، وأن للقاضي لا يملك أكسر من تلك النصـــوص ، و أنه ليس للقاضي أن يقيس على النص حتى ولو كانت الجريمة المعروضة تتشـابه مع غيرها مما نص عليه القانون . ونخلص في الأخير إلى أنه يقصـد بمبدأ الشـرعية الجنائية أو الركن الشـــرعي للجريمة وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه وعدم تمتع الفعل بســـبب من أسباب الإباحة [8] . مما يفيد وجود شروطها.

**3**- تاريخ الشرعية الجنائية :

إن انعدام هذا المبدأ يعني الفوضى والظلم وعدم الارتياح . إذ أن الإنسان يمكن أن يقوم بأفعال مجرمة وهو لا يعلم ، كما يمكنه أن يعاقب على أفعال وهي ليست ضمن دائرة الأفعال المجرمة ، وذلك كله لا يساهم في تخفيف الإجرام والظلم فضال عن إبطاله. وحسب المؤرخون فالمجتمعات القديمة كثيرا ما عانت في مجال التجريم و العقاب . وعلى ذلك نتناول ظهور المبدأ في أوروبا . ثم في الثقافة الإسلامية ثم نتعرض له في القانون الجزائري .

أ. الشرعية الجنائية في أوروبا:

لقد ظهر هذا المبدأ نتيجـة لـذلـك وقد ربط ظهوره بعض المؤرخون و رجـال القـانون بظهور النهضـــة بأوروبا في القرن الثامن عشـــر. وما كان لآراء فلاسفة هذا القرن من تأثير عظيم هز

أوروبا، وســـاهم في هدم الآراء القديمة ، وانتشار الأفكار النيرة الداعية إلى احترام حقوق الإنسان ، والتي توجت بانتصار الثورة الفرنسية . ولكن وقبل ذلك كان المحامي العام السيد سافران قد قال في خطابه أمام البرلمان سنة1766 في قرونوبل أن القوانين أو القواعد الجنائية يجب أن تعطي للقاضي لوحة مدققة عن الجرائم و الجزاءات بحيث يتعين على القاضي فقط اختيار الجزاء المحدد [9] . وتأكد المبدأ بعد ذلك في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي صدر في أعقاب الثورة الفرنسية في المادة5 منه التي نصت على أنه:" لا يمنع الفرد عن إتيان ما هو محظور إلا بنص القانون".

وقضت المادة8 منه، على أنه :" لا يعاقب الشخص إلا طبقا لقانون محدد وصادر قبل ارتكاب الفعل ثم أكده بعد ذلك دســـتور الثورة الفرنســـية الســـنة1791 ، وبعده دســـتور1793. ودخل المبدأ منذ ذلك الوقت المجال التشريعي، بعد سقوط الملكية في المادة14 منه . وأعيد النص عليه في قانون نابليون . وانتشر بعد ذلك ، فنصـــت عليه الدول في دســـاتيرها و قوانينها العقابية . وأيدته المؤتمرات الدولية . و تبنته الأمم المتحدة في إعلان حقوق الإنسان سنة1948 [10].

ب. الشرعية الجنائية في الثقافة الإسلامية :

لقد كان هذا المبدأ كان معروفا ومشـــهورا في الثقافة الإسلامية ، حيث توجد عدة نصـــوص قرآنية تفيد بذلك مثل قوله تعالى في الآية04 من ســـورة الحجر" وما أهلكنا من قرية إلا ولها وتاب معلوم " وقوله تعالى في الآية15 من سورة الإسراء " وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا " [11] ولم يكن الملام بهذا المبدأ بعيدا عن تفكير العلماء المسلمين في القرون التالية لنزول القرآن الكريم فظهرت لديهم قواعد أصولية و فقهية كلها تصب في هذا الاتجاه ، ومن ذلك قولهم " لا حكم الأفعال العقلاء قبل ورود النص " [12] .وهو ما يعني القاعدة الأصولية الأخرى ، الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم ، و الأصل بقاء ما كان على ما كان . وهو ما يعني بالتعبير القانوني الحديث أنه لا جريمة ولا عقوبة قبل ورود نص يفيد بذلك[13] . ومما تقدم ، نخلص إلى هذا المبدأ قد عرف منذ القديم ، ومع ذلك فقد افتقرت إليه أوروبا المسيحية بسبب فراغ هذه الديانة من التشريع باعتبارها مكملة وتابعة لليهودية . ونظرا للفصل بين الديانتين ، وعدم اعتراف النصـــارة بأنهم مكلفون بالتوراة أيضـــا ، فقد وقعوا في حيرة من أمرهم أمام الجرائم

المتنامية في وقت كانت تسيطر فيه الكنيسة على الحياة الاجتماعية. وليس في الإنجيل ما يعالج هذه الجرائم ، فاضطر القضاة إلى التحكيم في تعيين هذه الجرائم وعقوباتها ، وهذا ما دفع الفلاسفة و المفكرين إلى انتقاد الكنيسة والقضاة والبحث عن بدائل ليهتدوا في الأخير إلى هذا المبدأ الذي يدرك بالعقل السليم، والفكر الصحيح . مع الإشارة إلى أن الكثير من الباحثين يطلقون حديثهم حينما ينسبون ظهور هذا المبدأ إلى القرن الثامن العشر في أوروبا ، وهو خطأ ينبغي التحرز منه[14].

ت- الشرعية الجنائية في القانون الجزائري :

يحترم القانون الجزائري هذا المبدأ من خلال بعض المواد القانونية الواردة في الدستور، وفي قانون العقوبات . حيث أكد الدستور الجزائري لسنة1989 في عدة نصوص منه على إحترام مبدأ الشرعية وهو بذلك يرتفع من مجرد مبدأ قانوني إلى مبدأ دستوري ، يستفيد من كل الضمانات التي يمنحها الدستور لمبادئه[15]. ومن هذه المواد المادة43 التي جاء فيها " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم

وورد في المادة44 بعدها " لا يتابع أحد أو وقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة في القانون، وطبقا للأشكال التي تنص عليها " . وجعل الدستور حق التشريع من اختصاص المجلس الشعبي الوطني. كما حددت المادة 115 المجالات التشريعية التي تدخل ضمن اختصاصه ومن ضمنها القواعد العامة للقانون الجزائي والإجراءات الجزائية ، لا سيما تحديد الجنايات و الجنح والعقوبات المختلفة لها والعفو الشامل وتسليم المجرمين[16] .أما قانون العقوبات ، فقد عالج مبدأ الشرعية من خلال المواد الثالث أولى ، وعليه فإن القانون الجزائري بصفة عامة يلتزم بهذا المبدأ على الأقل من الناحية النظرية.

المطلب الثاني: الأسس التي تقوم عليها الشرعية الجنائية

إن مبدأ الشرعية الجنائية وجد نتيجة الصراع ضد التعسف و الطغيان و استبداد الحكام و تعسف السلطات ، كما بني على العديد من الأسس التي دفعت به إلى الوجود ، حيث يعد آثار العقد الاجتماعي ثمرة من ثمار مبدأ الفصل بين السلطات ، حيث أن أساسه المسؤولية الأخلاقية و قوامه مبدأ العدالة الذي يعد من الركائز الأساسية لقيام دولة القانون . وهو ما يؤكد فعال أن مبدأ

الشـــرعية الجنائية أثر من آثار العقد الاجتماعي. وهي النظرية التي جاء بها جون جاك روســو، ومرتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ ســيادة القانون . غير أنه في الشــريعة الإسلامية يعد أســمى منه في التشــريعات الوضــعية ، كونه يقوم على قاعدتين أســاســيتين هما قاعدة "ال حكم ألحكام العقلاء قبل ورود النص" وقاعدة " الأصل في الأشياء الإباحة" [17] .

وبذلك نتناول في المقام الأول مبدأ الفصــل بين الســلطات، ونتناول مبدأ تكريس ضــمانات دولة القانون في المقام الثاني .

أولا: مبدأ الفصل بين السلطات[18] :

ليس هناك أي مبدأ وســم بهذه الدرجة من الأهمية من مبدأ الفصــل بين الســلطات في تاريخ القانون الدستوري الذي يمكن أن نجد معلمه مند نهاية القرن السابع عشر. وارتبط هذا المبدأ دائما بمونتيسكيه في كتابه روح الشـرائع "Esprit des lois " الذي ظهر في عام1748 في الفصـل الســادس الشــهير للكتاب "دســتور إنجلترا ".

ويعتبر مبدأ الفصل بين السلطات كمشارك في طبيعة الديمقراطية، بالمعنى المعاصر للتعبير، إلى درجة أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في عام1789 أعلن في نقطته الســادســة عشرة أن " أي مجتمع لم يتحدد فيه فصـل السـلطات ليس له دسـتور إطلاقا ". وبذلك كان له دور في تطورنا الدسـتوري كما في أغلب دسـاتير البلدان الأخرى.

إن المبدأ المأخوذ من الفيلسوف مونتيسكيو يتمثل في إظهار ما هو ضـروري لحل التناقض (سلطة – حرية)، توازنا متجانسا للسلطات وصيغة الجمع تعني أن هناك تقسيما. كيف بسط ذلك فبشكل منطقي جدا إنطاقا من العمل السياسي ، وأداة السـلطة السـياسـية و التعبير عن السـيادة التي هي القانون. وبما أن القانون ضـروري فالمسألة هي تجنب أن يكون مضـطهدا. ويجب لذلك فصل مراحل المسار التشريعي وإناطة تحقيق كل سلطة بصلاحيات مختلفة هناك. وحسب هذا المنطق الشكلي هناك ثالث مراحل إعداد القانون ، تطبيقه ، وتسوية الخلافات التي يطبق عليها. وبالتالي هناك ثالث وظائف يجب أن يعهد بما إلى ثالث هيئات مختلفة، مســـتقلة الواحدة عن الأخرى[19]، إذ هناك ثلاث ســلطات أو بالأحرى ثلاث قدرات حســب التعبير الأصح هو تعبير مونتيســكيو، يجب أن تكون منفصـلة في مصـدرها ، وفي ميادين النشـاط ، وفي العلاقات

المتبادلة . ولتخفيف مخاطر الاضطهاد فإن " السـلطة توقف السـلطة ". ذلك لأنه لكي تكون هناك قابلية للتطبيق على المواطن يجب توافق السـلطات الثلاثة فإذا تم ذلك تكون المخاطر ضعيفة لأننا نكون أمام ما سماه جون جاك روسو فيما بعد الإرادة العامة [20] .

إن مبدأ الفصل بين السلطات هو الأسس الهامة التي تقوم عليها مبدأ الشرعية الجنائية، وهذا يرجع للدور الذي يلعبه فيما يخص فصل السلطات عن بعضها وخاصة السلطة التشريعية والقضائية. حيث يقضي بضرورة فصل وظائف كل منهما وعلى أن تضطلع كل منهما بالصلاحيات والاختصاصات الدستورية والقانونية المنوطة بها حصرا وتحديدا. أي دون أن تتجاوز مهامها أو تتدخل في شؤون غيرها مع مراقبة بعضها البعض وتوقيف إحداهما الأخرى إن اقتضى الأمر. ذلك عمال بمبدأ "السلطة ضد السلطة" كما أسلفنا الذكر قصد منع أي تعسف أو استبداد محتمل. ذلك أن جمع السلطات في يد واحدة يولد لاستبداد، وفصلها يمنع لاستبداد، ويهدف إلى صيانة الحقوق والحريات، وإقامة دولة القانون والمؤسسات الدستورية على أساس تقسيم العمل وتوزيع الاختصاص. وبالتالي فإن مبدأ الفصل بين السلطات يقضي باستقلالية كل سلطة باختصاصها. فالسلطة التشريعية هي التي تضع القوانين من خلال تحديد الجرائم وتقدر العقوبات. والسلطة القضائية تطبقها عمليا من خلال الأحكام والقرارات الصادرة عنها. أما السلطة التنفيذية فلها دور التنفيذ[21] .

وحسب الفقيه مونتيسكيو في نظريته، فإن مبدأ الفصل بين السلطات يقوم على مبدأين هما مبدأ التخصص ويعني ضرورة فصل الوظائف الكبرى للدولة إلى وظيفة تشريعية ووظيفة تنفيذية وأخرى قضائية، تمارس من قبل ثالث سلطات متميزة عن بعضها البعض. مبدأ الاستقلالية أي فصل الأجهزة حيث كل من هذه السلطات تكون مستقلة كلية عن الآخرين، والأعضاء الذين يؤلفونها لا يعزلون أو يعينون من قبل سلطة أخرى[22] .

ثانيا : مبدأ تكريس ضمانات دولة القانون:

أي أن القانون يعلو على الجميع وكل الأفراد يخضـــعون له بغض النظر على المركز الذي يحتله الفرد، فالنظام القانوني مرتبط باحترام الدولة للقانون حيث يكون المشرع ممثلا منتخبا للشـــعب وهادفا إلى حماية المجتمع والفرد على الســـواء، وعنـدمـا يتولى ســـلطـة التجريم والعقـاب فهو يقف دون استبداد الســـلطـة التنفيـذيـة، ثم إن كون التجريم والعقـاب بنصـــوص قـانونيـة مكتوبـة متميزة كغيرهـا من القواعـد القـانونيـة الأخرى بخاصيتي العمومية والتجريد مما يكسبها الاحترام من الجميع[23] .

**الخاتمة و الإستنتاج:**

وفي الأخير أوجز أهم المبادئ المترتبة على الشـــرعية الجنائية في مســـائل حماية حقوق الإنسان، وأهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة أن لمبدأ الشـــرعية الجنائية كضـــمانة دســـتورية في مجال حماية حقوق الإنسان شروط منها، وجود نص يجرم الفعل قبل وقوعه أي وجود نص يسبق وقوع الفعل، فالمبدأ يقض ي بعدم جواز معاقبة الشـــخص على فعل وقع منه إلا إذا كان هذا الفعل مجرما بنص قبل وقوع الفعل كما يجب أن يكون النص المجرم تشـــريعيا مكتوبا. إلى جانب عدم وجود ســـبب من أســـباب الإباحة تبيح الفعل. يشـــترط المبدأ كذلك عدم اتسام الفعل بالمشروعية وهي تتدرج تحت ثالثة عناصر أولها ما يأمر به القانون مثل حكم الإعدام ، وثانيها ما يأذن به القانون مثل الجراحة ... وثالثها حالة الدفاع الشرعي.

فالنتائج القانونية العامة التي رتبها مبدأ الشـرعية الجنائية، تتمثل عموما في إنفراد التشـريع في مجال التجريم والعقـاب. أي أن يكون النص الجنـائي المكتوب الصادر عن السـلطـة المختصة بـإصـــــدارهـا وفقـا للدسـتور، وحده المختص بسـن قوانين تتعلق بالتجريم والعقاب. وأنه يحظر على القاضي اللجوء إلى التفسـير الواسع أو القياس في هذا المجال بالذات.

ولعل من أهم المبادئ المترتبة على مبدأ الشرعية الجنائية كضمانة دستورية في مجال حماية حقوق الإنسان. نجد أوال مبدأ انفراد التشريع بمسائل الحقوق والحريات. أي أن تنفرد السلطة التشريعية بتنظيم الحقوق والحريات، وال يجوز لها في أي حال من الأحوال، أن تفوض اختصاصها هذا إلى سلطة أخرى. والعلة في ذلك أن هذه الحقوق والحريات، إنما يمارسها المواطنين في مواجهة السلطة التنفيذية نفسها. وتفويضها تنظيم هذه الحريات والحقوق، يؤدي إلى تحكم أعضاء ها في مقدرات المواطنين، وبالتالي تكون الحقوق والحريات الأساسية التي أقرها الدستور لأعضاء المجتمع، عرضة للمساومة والمحسوبية والمنسوبية ومضايقة أفراد هذا المجتمع.

أما المبدأ الثاني فهو مبدأ إنفراد التشريع في مسائل حقوق الإنسان وحرياته في تحديد الجرائم والعقوبات. أي إنفراد التشريع بالتجريم والعقاب، وفقا ملا يقض ي به مبدأ الشرعية الجنائية، دون أن تزاحمه في ذلك السلطة التنفيذية، بما تملكه من سلطة التشريع عن طريق اللوائح. غير أنه يمكنها عن طريق اللوائح تنظيم وتنفيذ ما اقره المشرع من قواعد عامة، ومن المسائل التي تدخل في اختصاص المشرع وحده كل ما يتعلق بتنظيم ممارسة الحقوق والحريات ورسم حدودها. فال تملك السلطة التنفيذية ، التدخل في هذا المجال ، دون إذن من المشرع . وملا كانت الجرائم والعقوبات تمس بالحريات الشخصية وحقوق الإنسان فإن السلطة التشريعية وحدها المسئولة عن وضع النصوص التي تبين الجرائم وتحدد العقوبات. وهذا الاختصاص الذي تخص به هو اختصاص دستوري، لا يمكن التنازل عنه بتاتا.

فكل من هذين المبدأين يجدان مصدرهما الوحيد في التشريع الصادر عن السلطة التشريعية ذلك ألن المقاصد التي تهدف إليها هذه القواعد تتمثل في حسن سير العدالة. والمصدر التشريعي

الرئيسي للقواعد الإجرائية في الجزائر هو الأمر رقم66-155 المؤرخ في08 أوت1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم06-22 المؤرخ في: 20/12/2006. وكان آخر تعديل للقانون هو الأمر رقم:15-02 المؤرخ في23 يوليو2015 المتضمن تعديل وتتميم قانون الإجراءات الجزائية، إضافة للقانون رقم:15-12 المؤرخ في15 يوليو2015 ، يتعلق بحماية الطفل. كما توجد قواعد إجرائية جزائية خاصة تتضمنها قوانين خاصة، والتي من خالاها يتم الحد من نطاق تطبيق القواعد الإجرائية العامة، كذلك نجد قواعد إجرائية واردة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له. وهي بذلك تعتبر مكملة لنصوص قانون الإجراءات الجزائية في تنظيمه لإجراءات وتحدد العالقة بينهما على ضوء قاعدة أن النص الخاص يقيد العام.

ومن خلال هذا كله فقد توصلنا إلى جملة من النتائج دراسة مبدأ الشرعية الجنائية كضمانة دستورية في مجال حماية حقوق الإنسان. نعرضها كالآتي:

- أن للشرعية الدستورية وحقوق الإنسان ، ماهية خاصة ومتميزة ، فيما له عالقة بالإجراءات الجزائية بوجه عام، تظهر من خلال قيامها على أسس عامة ودعائم قاعدية.

- أن حقيقة حماية حقوق الإنسان، تتجلى بين مبدأ سمو الدستور ومبدأ الرقابة على دستورية القوانين بشكل متميز.

- أن مبدأ سمو الدستور وسيادة القانون، استوجبا الاثنين معا لجملة من الأسس حتى كفال الحماية الدستورية اللازمة لحقوق الإنسان في الدولة القانونية.

– أن لمقتضيات الشـرعية الدسـتورية وحقوق الإنسان، خصـوصـية تجلت من خلال مقاصـد قانون الإجراءات الجزائية وحتى من خلال طبيعته القانونية .

– أن أهمية انتهاج نظام إجرائي جزائي، حتى يكون الأنسب في تدعيم الشـــرعية الدســـتورية وحقوق الإنسان، هو أمر لن يتأتى إلا من خلال ضبط قواعد ذلك النظام، عبر ما تقتضيه الشرعية الجنائية بشـقيها الموضوعي و الإجرائي ، في سـبيل تحقيق الشـرعية الدسـتورية وحقوق الإنسان على الوجه المطلوب.

– أن للشـــرعية الدســـتورية وحقوق الإنسان، إلى جانب ما لها من ماهية متميزة فيما لـه عالقة بالإجراءات الجزائية، فلها كذلك عناصـــر تؤهلها لكي يتم التفصـــيل فيها من حيث التطبيق العملي في قـانون الإجراءات الجزائيـة الجزائري. وهي العنـاصـــــر الموجزة، من خلال مبـدأ الشـــرعيـة الجنـائيـة والضمان القضائي، عبر تفصيل مقتضياتها كضمانات دستورية لحقوق الإنسان.

– أن مبدأ الشـرعية الجنائية، ذو أهمية متميزة في مجال حماية حقوق الإنسان إذ يجب أن يرد وفقا للتطلعات والضـــمانات الدســـتورية المستوجبة أثناء وضـــعها موضـــع التطبيق الفعلي في التشـــريع الجزائري، عبر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. أن مقتضـيات السـلطة المختصة بحماية حقوق الإنسان وحرياته ، ضـرورية من حيث مسـتلزماتها كضمان فعلي وفعال للشرعية الدستورية والمشروعية القانونية.

## التهميش:

**1**-على أن مبدأ الشرعية الجنائية يتمتع بقيمة دستورية منصوص عليها بدساتير الدول ، حيث تمتد جذور هذا المبدأ إلى متطلبات سيادة القانون وديمقراطية نظام الحكم - كما رأينا في القسم الأول البحث للتفصيل في الأساس الدستوري لمبدأ الشرعية الجنائية . أنظر: - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، دار الشروق ، القاهرة ، الطبعة الثانية ،2000 ، ص ص396_ 397 .

2- مأمون سالمة ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،1979 ، ص22.

3-عبد هللا أوهايبية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، مجموعة محاضرات ألقيت على حقوق ، السنة الجامعية _ 2001. 2000 طلبة السنة الثانية

4- بوملكاحل أحمد، الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة_ كلية الحقوق، السنة الجامعية:**2014_ 2015** . ص192.

5-محمود نجيب حسنين ، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للتدبير الاحترازي ، دار النهضة العربية ، القاهرة،1977 ، ص 70.

6- ورأى المؤتمرون أن المبدأ يقوم أو يعتمد على عنصرين أساسيين ، يبرز الأول في أنه مهما كان فحوى القانون فإن كل سلطة في الدولة هي نتاج القانون وتعمل وفقه . والثاني افتراض أن القانون نفسه يعتمد على مبدأ سمو احترام حقوق الإنسان. للمزيد راجع: سمير عالية ، شرح قانون
العقوبات ، القسم العام ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ،2002 ، ص54.

7- بلعليات إبراهيم ، أركان الجريمة وطرق الإثبات في القانون المدني الجزائري ، دار الخلدونية ،الجزائر ، الطبعة الأولى ، 2007 ، ص94.
8- بلعليات إبراهيم ، المرجع نفسه، ص95.
9- نزيه نعيم شالال، القاموس الجزائي التحليلي ، الطبعة الأولى ، مطبوعة الحلبي الحقوقية ، لبنان ،2004 ، ص ص 386 _378
10- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، فقه وقضايا ، دار العلوم والنشر والتوزيع ، عنابة ، الجزائر،2006 ، ص128 وما يليها.

11- للمزيد راجع : القرطبي ، الجامع ألحكام القرآن ، الجزء6 ، ص273 وما يليها.

12- منصور رحماني ، المرجع السابق ، ص129
13- عبد هللا أوهايبية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، محاضرة ألقيت بكلية الحقوق جامعة الجزائر، المرجع السابق ، ص 1 وما يليها.
14- بوملكاحل أحمد، المرجع السابق، ص197.
15- عباد هللا سليمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر،2008 ، ص65.
16- منصور رحماني ، المرجع السابق ،130.
17- منصور رحماني، نفس المرجع، ص131 وما يليها.
18- أوليفيه دوهاميل، ايف ماني ، المعجم الدستوري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، لبنان،1996 ،ص829 .
19- وهكذا فإن الإعداد هو الوظيفة التشريعية ، يناط بجمعية أو بجمعيات تمثيلية للجسم الاجتماعي. والتطبيق وهو الوظيفة التنفيذية، يناط بالرئيس أو ببديله وبالوزراء، وتسوية الخلافات وهي الوظيفة القضائية تناط بالقضاة. للمزيد راجع: أولفيه دوهاميل، ايف ماني، المرجع السابق،ص829 ،831.
20- موس ى بودهان، الفصل بين السلطات في النظام القانوني الجزائري، مجلة النائب، العدد الثاني.
21- أوليفيه دوهاميل ، ايف ماني ، المرجع السابق ، ص830.

22- وبتعبير آخر فلمبدأ الفصل بين السلطات بعدان الأول تنظيمي ، ويتضمن الجانب الوظيفي والعضوين . أما الثاني فهو قانوني ينظم العالقة بين السلطات . لمزيد من التفصيل أنظر: حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية و التنفيذية كضمان لنفاذ القاعدةالدستورية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، مصر2005 _ 2006 ، ص41 وما يليها .
23- حسين مصطفى البحري ، المرجع نفسه ، ص43.

## قائمة المراجع:


1.أحمد فتحي سـرور، الحماية الدسـتورية للحقوق والحريات ، دار الشـروق ، القاهرة ، الطبعة الثانية 2000

2. مأمون سالمة ، قانون العقوبات ، القسم العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، . 1979

3.عبد الله أوهايبية ، شـــرح قانون العقوبات ، القســـم العام ، مجموعة محاضـــرات القيت على حقوق السنة الجامعية2000 _ 2001. طلبة السنة الثانية.

4. بولمكاحل أحمد، الشـرعية الدسـتورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة، كلية الحقوق السنة الجامعية:2014 2015 .

5.محمود نجيـب حســـنين ، النظريـة العـامـة للجريمـة والنظريـة العـامـة للتـدبير الاحترازي، دار النهضـــــة العربية، القاهرة،1977.

6.سـمير عالية، شـرح قانون العقوبات، القسـم العام، المؤسسة الجامعية للدراسـات والنشـر والتوزيع بيروت،2002.

7. بلعليـات إبراهيم، أركـان الجريمـة وطرق الإثبات في القـانون المدني الجزائري، دار الخلـدونيـة، الجزائر الطبعة الأولى،2007 .

8. نزيـه نعيم شـــالال، القـاموس الجزائي التحليلي ، الطبعـة الأولى ، مطبوعـة الحلبي الحقوقيـة ، لبنـان2004 .

9.منصـــور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، فقه وقضـــايا، دارا لعلوم والنشـــر والتوزيع، عنابة الجزائر،2006.

10 . القرطبي ، الجامع ألحكام القرآن ، الجزء6.

11.عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر،2008 ص65 .

12. المعجم الدستوري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، لبنان،1996.

13 .موسى بودهان، الفصل بين السلطات في النظام القانوني الجزائري، مجلة النائب، العدد الثاني.

14. حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، مصر 2005 /2006.

# ضمانات استقلالية القضاة بين النص الدستوري والممارسة القضائية في دولة القانون.

**من تقديم : عائشة عبد الحميد**

**جامعة الشادلي بن جديد – الطارف**

**الملخص:**

يمارس القاضي سلطة واسعة في تفسير القانون الوضعي نظرا لعمومية القواعد القانونية وتجريدها، ويختلف مبدأ استناد القاضي من دولة إلى أخرى، بالرجوع إلى نص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

**الكلمات المفتاحية:** القضاء؛ الاستقلالية؛ الدستور؛ القانون.

**Abstract :**

The principle of the judge's reliance varies from one State to another, with reference to the text of article I of the Algerian Civil Code, which states: "The law applies to all matters dealt with in its texts in their wording or in their content, and if there is no legislative text, the judge rules in accordance with the principles of Islamic law, if there is none, then by custom, and if it does not exist, then by virtue of the principles of natural law and the rules of justice".

**Keywords:** judiciary; independence; Constitution; Law.

## مقدمة:

حق الالتجاء إلى القضاء من الحقوق العامة التي تثبت للمتقاضي، فحق الالتجاء إلى القضاء من الحقوق التي يكلفها الدستور، وهي ترتب للمتقاضين حقوقا لا يجوز الحد منها إلا في الحدود التي رسمها القانون.

يقول أرسطو: "عندما يحدث خلاف بين الناس، فإنهم يلجؤون إلى القاضي، والذهاب إلى القاضي هو ذهاب للعدالة، لأن القاضي معناه تجسيد للعدالة، فالقاضي هو الرجل الذي يحكم بين شخصين متنازعين طبقا لما يقرره القانون".

فمن المبادئ التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09، مبدأ الوجاهية أي وجوب حصول الإجراءات في مواجهة الخصوم.

وهذا إلى جانب مبدأ علنية الجلسات والذي كرس في المادة 102 من الدستور المعدل والمتمم وهي الأصل العام لجلسات المحاكمة طبقا للأحكام القانونية، إلا أنها تطرأ عليها استثناءات وهي أن تجرى جلسات المحاكمة في سرية ويتم ذلك بناءا على نص قانوني أو بحكم القانون أو بحكم القضاء.

بالإضافة إلى تجسيد مبدأ شفوية المرافعات بحيث يتمكن الخصوم من مواجهة بعضهم البعض.

إن الاعتداد بهذه الحقوق والمبادئ الدستورية التي تكفل من جهة حقوق المتقاضين ومن جهة أخرى كأحد الضمانات التي تجسد مبدأ استقلالية القاضي في النظام الجزائري.

وعلى هدي ما تقدم يمكن طرح الإشكالية التالية:

- ما هي الضمانات الدستورية والقانونية لاستقلالية القضاة في النظام الجزائري؟

نجيب عن هذه الإشكالية باستخدام منهج تحليلي ومنهج وصفي ضمن خطة مقسمة إلى:

- **أولا:** الأساس الدستوري والقانوني لضمانات الاستقلالية.
- **ثانيا:** الممارسة القضائية وعلاقتها بالضمانات.

## أولا- الأساس الدستوري والقانوني لضمانات الاستقلالية:

للقضاء أهمية كبرى تقتضي وضع تدابير لحمايته والمحافظة على نزاهته، وعماد هذه التدابير هو الحماية الدستورية، وتقتضي كذلك تحقيق العدالة بين الأفراد واستقرار المعاملات فيما بينهم، وقد تعرضت الدساتير الجزائرية إلى جملة من التعديلات التي أدت إلى تغيير مراكز قانونية شتى كان أهمها تحول القضاء من وظيفة إلى سلطة.

### 1- القضاء وظيفة:

يعتبر القضاء وظيفة عامة، في ظل دستوري 1963 و 1976 واللذان كانا منظمان على أساس وحدة السلطات وتعدد وظائف الدولة.[1]

[1] بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2002، ص57.

**أ- دستور 1963:**

إثر استرجاع الجزائر لسيادتها بعد 132 سنة من السيطرة الاستعمارية، نشأت أول دستور شكلي للجمهورية الجزائرية الديمقراطية وصدر في 10 سبتمبر 1963 [1]، بعد الاستفتاء عليه من قبل الشعب ي 8 سبتمبر 1963.

حيث ميز هذا الدستور مبدأ شخصنة السلطة، حيث أن رئيس الجمهورية هو من سيطر على السلطة التنفيذية دون منازع وكذا مشاركة المجلس في التشريع طبقا للمادة 58 منه.[2]

وعليه فإن الجهاز الوحيد الذي وصف بالسلطة في دستور 1963 هو السلطة التنفيذية وجعل مصطلح العدالة عنوانا للسلطة القضائية من النظام السياسي والدستوري.

فالقاضي حسب المادة 60 من نفس الدستور: "يقضي باسم الشعب الجزائري طبقا للشروط التي يحددها قانون التنظيم الفضائي"[3]

فالقضاء في ظل هذا النظام جزء من السلطة التنفيذية.

في ضوء دستور 1963 تتكون من مجلسين هما:

- **المجلس الدستوري:** وكان يضم رئيس المحكمة العليا ورئيس الغرفتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا وثلاث (03) نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو واحد يعينه رئيس الجمهورية.
- **المجلس الأعلى للقضاء:** يضم رئيس الجمهورية ووزير العدل، ورئيس المحكمة العليا ونائبها العام ومحامي لدى المحكمة العليا، واثنين (02) من القضاة وأعضاء من المجلس الوطني.

كما نصت المادة 61 من دستور 1963 على: "يعترف بحق الدفاع ويكون مضمونا في الجنايات".

ونصت المادة 62 من دستور 1963 على: "لا يخضع القضاة في ممارستهم لوظائفهم إلا للقانون ولمصالح الثورة الاشتراكية، واستقلالهم مضمون بالقانون وبوجود المجلس الأعلى للقضاء"".[4]

---

[1] فريد علواش، نبيل قرقور، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 4، الجزائر، ص231.

[2] سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص75.

[3] عمر صدوق، مدخل للقانون الدستوري والنظام السياسي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، د.س.ن، ص144.

[4] انظر المادة 61 و 62 من دستور 1963. ضمن المرجع: مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، دار بلقيس، 2009، ص348.

**ب- دستور 1976:**

لم يخرج دستور 22 نوفمبر 1976 عن المبادئ والقواعد العامة التي اعتمدتها الثورة الجزائرية وكرستها في مواثيقها[1]، وقد أصر صرامة عدم اعتناقه لمبدأ الفصل بين السلطات، وذلك بتضمين بابه الثاني وتنظيمها، لأمن الوظيفة السياسية (المواد من 94 إلى 103)، والوظيفة التنفيذية (المواد 104 إلى 125)، والوظيفة التشريعية (المواد من 126 إلى 163).

والوظيفة القضائية (المواد من 164 إلى 182) واعتبرها مستقلة، وعلى قدم المساواة مع سلطتي التنفيذ والتشريع.

وفقا للمادة 172، فالقاضي لا يخضع إلا للقانون وهو محمي من كل أشكال الضغوطات والتدخلات والمناورات التي تضر بأداء مهمته، وقد ضمن حماية القاضي في المادتان 147 و148[2]، حي تجرم المادتان كل ما يمكن أن يسئ للقاضي من أقوال أو أفعال أو كتابات، وهو غير مسؤول أمام الهيئة التنفيذية أو التشريعية، بل هو مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء، فيما يتعلق كيفية أداء مهامه وحسب الأشكال المنصوص عليها في المادة 174 من الدستور.

**2- القضاء سلطة:**

تعتبر الجزائر القضاء سلطة عامة كالسلطتين التنفيذية والتشريعية وذلك في ظل دستوري 1989 و2016.

**أ- في ظل دستور 1989:**

جاء دستور 1989 المؤرخ في 23 فيفري 1989 بتحولات عميقة في تنظيم مؤسسات الدولة عن طريف تكريس مبدأ الفصل بين السلطات وخصص الفصل الثالث منه السلطة التنفيذية إلى جانب السلطتين التنفيذية والتشريعية.

وقد نضم دستور 1989 السلطة القضائية بموجب المواد من 129 إلى 148[3]، وقد اعتنق وحدة القضاء على عكس دستور 1996 الذي تبنى الازدواجية القضائية.

وقد جسد دستور 1989 استقلالية القضاء من خلال:

---

[1] السعيد بو الشعير، مرجع سابق، ص175.

[2] انظر المادتان 147 و 148 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3] بن حمزة نصيرة، شكاورة سمية، استقلال القضاء في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة قالمة، 2018، ص42.

- المادة 129 منه: "السلطة القضائية مستقلة".
- المادة 136: "القاضي محمي من أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته".
- المادة 138: "لا يخضع القاضي إلا للقانون".

وفي ظل هذا الدستور الذي أخذ بوحدة القضاء، كان الهرم القضائي يتكون من المحكمة العليا، والمجالس القضائية والمحاكم.[1]

**ب- في ظل دستور 1996:**

لقد تبنى دستور 1996 نظام الازدواجية القضائية، حيث يقوم على أساس وجود جهتين قضائيتين، أحدهما للمنازعات العادية والأخرى للمنازعات الإدارية.

فالمشرع الجزائري في دستور 1996 أبقى على نفس النظام القضائي الذي نهجه في دستور 1989 بخصوص مبدأ الفصل بين السلطات.

ضمن المشرع السلطة القضائية ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني من دستور 1996:

- المادة 138: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون".
- المادة 147: "لا يخضع القاضي إلا للقانون".
- المادة 149: "القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية ممارسة مهامه، حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون"[2]

## ثانيا- الممارسة القضائية وعلاقتها بالضمانات:

لقد حرصت التشريعات المقارنة على ضمان مبدأ استقلالية القضاء بالتأكيد عليه في نصوصها القانونية الأساسية والنصوص الخاصة بالقطاع، كما أكدت الشريعة الإسلامية عليه، وجعلت منه مقوما من مقومات القضاء، وحرصت عل وضع الضمانات الكافية لصيانة هذا المبدأ قصد تحقيق حياد القاضي، ومن ثم بسط العدل والعدالة في العمل القضائي.

---

[1] المادة 138 من دستور 1989.

[2] انظر المادتان 147 و 149 من دستور 1996. ضمن المرجع: ناصر لباد، دساتير الجزائر، دار لباد، 2008، ص244.

تتمثل أهم الآليات المستحدثة الداعمة لاستقلال القضاء من الجانب العضوي والهيكلي والتي أقرها التعديل الدستوري لسنة 2020، في دسترة التقاضي عل درجتين في المادة الإدارية.

**1- دسترة التقاضي على درجتين في المواد الإدارية:**

حق التقاضي على درجتين هو الحق المكفول للمتقاضي بغرض دعواه أمام أكثر من قاض أو محكمة للنظر فيها، وهي بمثابة الفرصة لصاحب الدعوى الذي أخفق في دعواه لغرض نفس النزاع أمام محكمة أعلى درجة لتفصل فيها من جديد.[1]

ويعتبر مبدأ التقاضي على درجتين من أهم ضمانات المحاكمة العادلة، واستقلالية القضاء، وقد تم تكريسه الدستوري في الجزائر بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، والذي نص في المادة 160 على أن يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية والقضاء العسكري، وفي التعديل الدستوري لسنة 2020، تم التكريس الدستوري لمبدأ التقاضي على درجتين في المادة الإدارية بالنص على إنشاء المحاكم الإدارية للإستئناف بموجب المادة 179 منه.[2]

بعد أن كان مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية.[3]

استجابة من المشرع للاملاءات الدستورية لاسيما ما يتعلق منها بتجسيد مبدأ التقاضي على درجتين لضمان المحاكمة العادلة، فقد بادر إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية وضمنه عدة إجراءات مستحدثة بينها التعديل الخاص بمحكمة الجنايات، بموجب القانون رقم 17-07 والذي أرسى من خلاله قاعدة التقاضي على درجتين في القضايا الجزائية، بعد أن كانت المحاكمة مقتصرة عل درجة واحدة فقط.[4]

فقد جاء القانون رقك 17-07 معدلا المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأخيرة مجسدا للمبدأ.[5]

---

[1] انظر الموقع الإلكتروني: https://ar.m.wikipedia.org

[2] انظر نص المادة 179 من دستور 2020.

[3] انظر المادة 10 من القانون رقم 98-01 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

[4] قاسيمي حميد، رمضاني فاطمة الزهراء، مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 5، العدد 1، مارس 2020، ص559.

[5] بن شنوف فيروز، التقاضي على درجتين، خطوة نحو إصلاح محكمة الجنايات في الجزائر، حوليات جامعة الجزائر، العدد 33، سبتمبر، 2019، ص13.

حيث تضمن إنشاء درجة ثانية إستئنافية على مستو محكمة الجنايات وذلك تفعيلا للتعديل الدستوري الذي كرس مبدأ التقاضي على درجتين من خلال نص المادة 160 من الدستور وهذا تكريسا لمبدأ المحاكمة العادلة.[1]

كما تم تكريس ذات المبدأ ضمن قانون القضاء العسكري الجزائري في آخر تعديل له، بموجب القانون رقم 18-14. فقد استحدث مجلس إستئناف عسكري لد كل ناحية عسكرية التي تفصل في المواد الجنائية.

وهذا ما جاءت به المادة 05 مكرر من القانون رقم 18-14 فقرة 04: "يضم مجلس الاستئناف العسكري جهة حكم ونيابة عامة عسكرية وغرفة اتهام وكتابة ضبط".[2]

**2- ضمانات النزاهة والحياد:**

إن الحياد هو مركز قانوني يكون فيه القاضي بعيدا عن التحيز لفريق وخصم على حساب آخر.[3]

كما أن حياد القاضي لا ينزل عليه كإنسان منذ ولادته، وإنما يكتسب من خلال إلتزام مسلك صارم أثناء العمل وفي إطار واضح من تقاليد المهنة قننت أو لم تقنن.[4]

لذلك فإن كل القوانين الإجرائية تحرص كل الحرص على أن يطمئن الخصوم إلى حيدة القاضي الذي يفضل في النزاع المطروح عليه. وتضع تحقيقا لهذه الغاية أسلوب رد القضاة متى توافرت حالاته.[5]

حيث يلتزم القاضي في كل الظروف بواجب التحفظ وإتقاء الشبهات والابتعاد عن كل ما من شأنه أن يمس حياده واستقلاله.[6]

إن استقلالية القضاء والذي هو من أهم مقومات حياد القاضي بفرضه مبدأ العدالة، الأمر الذي يستدعي أن يكون القاضي بعيدا عن أي مؤثرات أو ضغوط خارجية حتى لا يتأثر بها أثناء عمله.

كما أن استقلال القاضي يتجسد عل صعيدين هما: الاستقلال الوظيفي والاستقلال الشخصي.

**أ- الاستقلال الوظيفي:**

---

[1] بكوش محمد الأمين، بوراس عبد القادر، التقاضي على درجتين في الجنايات، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 1، المجلد 4، ممارس 2019، ص13.

[2] الأمر رقم 18-14، المؤرخ في 29 يوليو 2018 المتضمن لقانون القضاء العسكري الجزائري.

[3] سفيان العبدلي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، بدون دار نشر، الجزائر، 2011، ص79.

[4] أسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، 2010، ص23.

[5] المادة 241 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

[6] القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

يقصد به أن القاضي لا يخضع لأي سلطة تملي عليه ما يجب فعله عند نظر الخصومات، ولا يكون مسؤولا أمام أي جهة، وإنما يخضع للقانون حسب ما يمليه عليه ضميره واقتناعه الشخصي.

فقد نصت عليه المادة 156 من الدستور[1]، بقولها: "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون".

كما جاء في المادة 147 منه أن القاضي لا يخضع للقانون. وقررت المادة 147[2] أيضا أن: "القاضي محمي من كل أشكال الضغوطات والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه. يحضر أي تدخل في سير العدالة ... قاضي الحكم غير قابل للنقل حسب الشروط المحددة في القانون الأساسي للقضاة".[3]

وإلى نفس المعنى ذهبت المادة 07 من القانون رقم 04-11، المتضمن القانون الأساسي لقضاء، حيث جاء فيها: "القاضي محمي من كل التأثيرات سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو مهنية"[4]

**ب- الاستقلال الشخصي:**

ويقصد به أن يكون رأيه القضائي بعيدا عن كل مؤثرات الخوف والرهبة سواء أكانت من جانب الدولة أم من جانب الخصوم أنفسهم، أم من جانب الرأي العام أي أفراد المجتمع، فالقاضي باعتباره عمود السلطة القضائية مستقل ويمارس عمله في إطار القانون الذي يحميه من كل أشكال الضغوط والتدخلات.

ومن مظاهر الاستقلال الشخصي منعه من الانتماء لأي تشكيلة سياسية.

حيث يمنع عليه ذلك طبقا للمادة 14 من القانون الأساسي للقضاء والتي تنص: "يحضر على القاضي الانتماء إلى حزب سياسي، ويمنع عليه كل نشاط حزبي"[5]

وأضافت المادة 15 من ذات القانون: "تتنافى مهمته القاضي مع ممارسة أي نيابة انتخابية سياسية".[6]

وقصد حماية القاضي الشخصية والوظيفية ولتكريس استقلاليته فإن قانون العقوبات قد اشتمل عل نصوص تضمن الحماية القانونية للقاضي من التهديدات، والإهانات والاعتداءات مهما كان نوعها لفظية

---

[1] دستور 06 مارس 2016.

[2] انظر المادة 147 من دستور 2016.

[3] انظر المادة 148 من دستور 2016.

[4] القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

[5] المادة 14 من القانون رقم 04-11 ج.ر عدد 57.

[6] المادة 15 من القانون رقم 04-11 ج.ر عدد 57.

أو جسمية وتأكيدا على هذه الحماية فإن الدولة تحل محل القاضي المعتدى عليه للمطالبة بحقوقه، كما تعوضه عن الأضرار الناتجة عن ذلك.[1]

وعليه فإن النصوص القانونية وعلى اختلاف درجاتها تقر استقلالية القضاء عن كل وصاية.

حيث تنص المادة 8 من القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء: "يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية والمساواة، ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص عل حماية المصلحة العليا للمجتمع".

**خاتمة:**

إن استقلالية السلطة القضائية يعد ضمانة أساسية لدولة القانون، فهي تعتبر من مستلزمات دعم الديمقراطية، ومن الأسس اللازمة للمحافظة على احترام القانون وسيادته.

1- كفل دستور 1963 و 1976 خضوع القضاة في ممارستهم لوظائفهم للقانون أو لمصالح الثورة الاشتراكية.

2- أكد دستور 1989 على سيادة القانون وكرس مبدأ الفصل بين السلطات وأضفى هذا الأخير صفة السلطة القضائية بعد أن كانت مجرد وظيفة من وظائف الدولة وأصبحت سلطة..

3- كفل دستور 1996 والدساتير المتعاقبة بعده للسلطة القضائية الاستقلالية.

4- نص دستور 2020 ضمن مادته رقم 163 أن القضاء سلطة مستقلة.

[1] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

## قائمة المراجع:

### I. النصوص القانونية:


1. المادة 61 و 62 من دستور 1963.
2. المادة 138 من دستور 1989.
3. المادتان 147 و 149 من دستور 1996.
4. المادة 179 من دستور 2020.
5. المادة 147 من دستور 2016.
6. المادة 148 من دستور 2016.
7. المادتان 147 و 148 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
8. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
9. المادة 10 من القانون رقم 98-01 المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.
10. دستور 06 مارس 2016.
11. الأمر رقم 18-14، المؤرخ في 29 يوليو 2018 المتضمن لقانون القضاء العسكري الجزائري.
12. المادة 241 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.
13. القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
14. القانون رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.
15. المادة 14 من القانون رقم 04-11 ج.ر عدد 57.
16. المادة 15 من القانون رقم 04-11 ج.ر عدد 57.


### II. المؤلفات القانونية:


**1.** بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2002.

2. سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

3. سفيان العبدلي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، بدون دار نشر، الجزائر، 2011.
4. عمر صدوق، مدخل للقانون الدستوري والنظام السياسي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، د.س.ن.
5. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، دار بلقيس، 2009.
6. ناصر لباد، دساتير الجزائر، دار لباد، 2008.

**III. المقالات:**

1. بكوش محمد الأمين، بوراس عبد القادر، التقاضي على درجتين في الجنايات، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد 1، المجلد 4، مارس 2019.
2. بن شنوف فيروز، التقاضي على درجتين، خطوة نحو إصلاح محكمة الجنايات في الجزائر، حوليات جامعة الجزائر، العدد 33، سبتمبر، 2019.
3. فريد علواش، نبيل قرقور، مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 4، الجزائر.
4. قاسيمي حميد، رمضاني فاطمة الزهراء، مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 5، العدد 1، مارس 2020.

**IV. الرسائل والمذكرات:**

1. أسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر1، 2010.
2. بن حمزة نصيرة، شكاورة سمية، استقلال القضاء في الجزائر، مذكرة ماستر، جامعة قالمة، 2018.

**V. المواقع الإلكترونية:**

1. الموقع الإلكتروني: https://ar.m.wikipedia.org

# دور الإجتهاد القضائي في تكريس العدالة الدستورية وإرساء الأمن القضائي

**من تقديم : علاء الدين قليل**

**جامعة عباس لغرور – خنشلة**

**الملخص:**

إن عجز القانون,لا يعني عجز القاضي, فالقاضي الإداري تخطى تطبيق القانون فقط– هذا الأمر الذي منعه التوفيق بين خاصية الإستقرار والإستمرارية– بل عمد من خلال ممارسة الإجتهاد القضائي لإبتكار الحلول والمساهمة في إنشاء قواعد قانونية جديدة، دفعا لكل خلل يشوب ميزان العدالة بين المتقاضين، وسعيا لإرساء وتوطيد مبدأ الأمن القضائي،فالإجتهاد القضائي يؤمن للقانون مواكبة تطورات المجتمع والتكيف معها من خلال تطبيق نصوص قديمة لكن بروح جديدة وهو ما تقتضيه دولة القانون. نبحث و نحلل في ضوء هذه الدراسة مدى مساهمة الإجتهاد القضائي في تجسيد مبدأ الأمن القضائي وإحقاق مبدأ العدالة بين المتقاضين و الأفراد.

**الكلمات المفتاحية:** القضاء – الإجتهاد القضائي – المتقاضين – الأمن القضائي – العدالة الدستورية.

**Abstract:**

The inability of the law, does not mean the inability of the judge, the administrative judge bypassed the literal application of the law due to its finite. The judicial jurisprudence contributed to devising solutions and establishing new legal rules .no one deny that Jurisprudence contributed to finding solutions and setting new legal rules in order to consecrate the principle of justice among litigants, and to achieve the principle of judicial security.

In this study, I looked closely at the contribution of the administrative judge in establishing the principle of justice and embodying the principle of judicial security through jurisprudence.

**key words**: justice- jurisprudence- litigants- judicial security- Constitutional justice.

**مقدمة:**

كان ولا يزال الإجتهاد القضائي- أمام القصور الذي يكتنف النصوص القانونية- يكتسي أهمية كبيرة في النظام القانوني والقضائي لأي دولة، بإعتباره يشكل مدخلا هاما لتقرير إي إصلاح قضائي نبتغي به السعي

نحى دولة العدالة والقانون؛ من خلال ما يقدمه ويضمنه من تكيف وإستمرارية للقواعد التشريعية فهو يخصص القاعدة القانونية ويعمل على تكييفها وتحيينها، مع متطلبات تحقيق مبدأ العدالة بين المتقاضين والأفراد، ومقتضيات إرساء مبدأ الأمن القضائي داخل المنظومة القضائية.

حقيقة إن الدور الإجتهادي للقاضي الإداري يؤكد على دوره الفعال والحيوي والمتجدد, الذي أبى أن يكون ثابتا جامدا, بل إضطلع بدوره المنشود للإجتهاد والإبتكار لتقديم حلول ترقى إلى قواعد قانونية, هدفها تكريس العدالة الدستورية وإرساء دولة القانون, من هذا المنطلق نتساءل:

–

إلى أي مدى يساهم **الإجتهاد القضائي في تكريس العدالة الدستورية وإرساء الأمن القضائي ؟**

للإجابة عن هذا التساءل نستعين في هذه الورقة البحثية بكل من المنهج الوصفي و المنهج التحليلي لدراسة الخطة التالية:

المبحث الأول– الإجتهاد القضائي و الأمن القضائي " بين المفهوم والعلاقة" .

المبحث الثاني– الإجتهاد القضائي مدخل لتوطيد الأمن القضائي وإحقاق العدالة

**المبحث الأول: الإجتهاد القضائي والأمن القضائي " بين الفهوم والعلاقة "**

إن الإجتهاد في معنى القضاء يطلق على المسلك الذي يتبعه القضاة في

أحكامهم سواء منها ما يتعلق بنصوص القانون, أم استنباط الحكم الواجب تطبيقه عند عدم النص[1] إحقاقا للعدالة وتحقيقا لمبدأ الأمن القضائي، إن المعنى الحقيقي للإجتهاد القضائي وإبراز علاقته بالأمن القضائي لن يتأتى إلا من خلال الكشف عن مفهومه (المطلب الأول) ولن يكتمل فعلا إلى من خلال الكشف عن مدلول الأمن القضائي وبيان علاقته بالإجتهاد القضائي (المطلب الثاني)

**المطلب الأول: مفهوم الإجتهاد القضائي وعلاقته بالأمن القضائي**

نتصدى في ضوء هذا المطلب إلى بيان التعريف الإصطلاحي للإجتهاد القضائي (الفرع الأول) ثم عرض التعريف الفقهي للإجتهاد القضائي الإداري من منظور الفقه المقارن وبيان علاقته بالأمن القضائي (الفرع الثاني)

**الفرع الأول – تعريف الإجتهاد القضائي**

إن عبارة الإجتهاد القضائي (la jurisprudence) تعود إلى أصل لاتيني وهي ( jurisprudencia) و تعني علم القانون, ذلك أن مصطلح ( juris) يعني القانون, ومصطلح ( prudencai) يعني المعرفة و

[1]– حسين فريجة, الإجتهاد القضائي مفهومه و شروط, مجلة الإجتهاد القضائي, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, العدد 01, 2004 ص12.

العلم[1], حقيقة إن مصطلح الإجتهاد القضائي له عدة معاني, يقصد به غالبا مجموعة الأحكام الصادرة عن المحاكم في مسألة معينة.[2]

سابقا كان مصطلح "الإجتهاد القضائي" يستخدم على نطاق واسع للإشارة إلى علم القانون, لكن العريف الحالي هو أكثر دقة,فالإجتهاد القضائي هو الوضع القانوني المقدم إلى وضع قانوني معين.

« Autrefois, le terme de jurisprudence était utilisé pour désigner largement la science du droit. La définition actuelle est plus précise , La jurisprudence est l'ensemble des solutions apportées à une situation juridique donnée... »[3]

و يطلق على الإجتهاد القضائي أيضا اسم القضاء و كلمة القضاء لا يقصد بها هنا جميع أحكام المحاكم , وإنما الأحكام التي تتضمن إجتهادات قضائية, فيما يعرض للقاضي من منازعات يستوجب عليه الفصل فيه[4] , فهو ذلك الحل الذي تتخذه الجهة القضائية في قضية

---

[1]– محمد المجني, مناهج القاضي الإداري في خلق القاعدة القضائية, مجلة العلوم القانونية, جامعة محمد الخامس, المغرب, عدد2 ,2011 ,ص04.

[2]– عبد المنعم البدرواي, مبادئ القانون, مكتبة عبد الله وهبة, القاهرة, مصر , 1972, ص244.

[3] – Nathalie LEUVREY. Tout savoir sur la jurisprudence du droit du travail. Editions Tissot. Juin 2013. P9.

[4]– ياسي محمد يحيى, مبادئ العلوم القانونية, ط6, دار النهضة العربية,مصر , 1987, ص 141.

معروضة أساسها في حالتي, عدم وجود النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته.[1]

فمصطلح " الإجتهاد القضائي" هو مجموعة القرارات و الأحكام الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية من أجل حل وضعية قانونية معينة

« ..Le terme de "jurisprudence" à l'ensemble des et des qu'ont rendu les Cours et les Tribunaux pour la solution d'une situation juridique donnée... » [2]

**الفرع الثاني- التعريف الفقهي للإجتهاد القضائي الإداري وعلاقته بالأمن القضائي**

بداءة نشير أن لا المشرع الجزائري و الفرنسي قدموا تعريفا لمعنى الإجتهاد القضائي بوصفه العام, وهذا شيء طبيعي, إذ طالما ترك المشرع الخوض في الجدال الذي يتمخض عن تعريفات الفقهاء و رجال القضاء, لكن يمكن تقديم تعريف مبسط للمدلول الموضوعي للإجتهاد القضائي الإداري, بأنه يستند على جملة أو الأحكام و القرارات القضائية الصادرة

---

[1]- بوبشير محند أمقران, تغيير الإجتهاد القضائي بين النص و التطبيق, الملتقى الوطني السادس حول " الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا في قضايا شؤون الأسرة" , كلية الحقوق و العلوم السياسية,جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي, يومي 29-30أفريل-2013 , ص01

[2] – voir notamment:

https://www.dictionnairejuridique.com/definition/jurisprudence.php

عن جهات القضاء الإداري في مسائل وقضايا معينة,سكت بشأنها المشرع أو شابها غموض و قصور.

والأصل أن لا نركز في تحديد مفهوم الإجتهاد القضائي الإداري على مجموعة القرارات القضائية, بل على مجموعة المعايير التي أنشأها القاضي الإداري لاتخاذ قراره, وبناء إجتهاد قضائي, وفقا للفقيه " لافرييرLafferière" فالإجتهاد هو حق أساسي قضائي, انطلاقا من أن الإجتهاد ليس من حيث المبدأ مصدرا للقانون وإنما سلطة.

« ..Selon Lafferière[1] c'est un Droit essentiellem ent jurisprudentiel, alors qu'en principe la jurisprudence n'est pas une source de Droit mais une autorité… »

فالمقصود بالإجتهاد القضائي الإداري- بداءة لكونه صادر عن القضاء الإداري حصرا- الأحكام الصادرة في المسائل الإدارية التي تتضمن مبادئ لم يتعرض لها القانون, أو أن تضع حدا لخلاف في القانون ذاته, حيث تسمى بالأحكام الأساسية أو الأحكام ذات المبادئ.[2]

[1] – voir notamment: http://fichesdedroitcergy.e monsite.com/pages/fiches-du-premier-semestre/la-jurisprudence-administrative.html

[2]– عبد الجليل مفتاح, دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها, مجلة الإجتهاد القضائي, كلية الحقوق والعلوم السياسية ,جامعة محمد خيضر بسكرة, الجزائر , العدد02 , 2006, ص116.

ترتيبا على ما سبق يتضح أن الإجتهاد القضائي الإداري, هو مساهمة القضاء أو بتعبير آخر إضافات القضاة الإداريين, ونتائج جهودهم في تفسير القانون وسد النقص الموجود فيه أو تكملته, و رفع التناقضات الموجود بين قاعدتين أو تحديد معاني القواعد إذا إنتابها الغموض , حيث يصبح القاضي الإداري بصريح اللفظ "مشرعا" يحل قضاءه محل القانون.[1] وما يميز الإجتهاد القضائي الإداري عن الإجتهاد القضائي العادي هو النقاط الآتية: [2]

- إرتباط الإجتهاد القضائي الإداري بأسس النظام السياسي و القانوني للدولة
- تجاوز القاضي الإداري لدوره كحكم في النزاع
- الواقعية و مراعاة الظروف المحيطة بالنزاع.
- إمكانية أن يلبس القاضي الإداري ثوب المشرع في ضوء الإتجاهات الحديثة للقضاء الإداري.[3]

**المطلب الثاني:مفهوم الأمن القضائي وعلاقته بالإجتهاد القضائي**

---

[1]- حنان براهيمي, إجتهاد القاضي في مجال الحقوق و الحريات في ظل الاتفاقيات الدولية, مجلة الإجتهاد القضائي, , كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, الجزائر, العدد04, 2009,ص330.

[2]- عبد الجليل مفتاح, دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها, مجلة الإجتهاد القضائي. المرجع السابق، ص 117.

[3] – Benjamin N. Cardozo, The Nature of the Judicial Process,Universal Digital Library, Yale University Press,1921, p.110.

ينطوي مفهوم الأمن القضائي على دلالات واسعة، لن يرفع اللبس عنها حقيقة إلا من خلال الكشف عن المفهوم الإصطلاحي للأمن القضائي (الفرع الأول) وإبراز أهم التعاريف الفقهية التي سيقت في إطار تحديد مفهوم شامل للمعنى الموضوعي للأمن القضائي (الفرع الثاني)

**الفرع الأول: التعريف الإصطلاحي للأمن القضائي**

لابد أن نتفق بداءة أن مدلول مصطلح "الأمن القضائي" يعتبر فرعا من فروع الأمن بفهومه العام الذي يجد مصدره في القانون الطبيعي،مصطلح "الأمن القضائي– Jurisdiction Security " للوهلة الأولى نجد أن هذا المصطلح يبدو واضح ودقيق، بيد أن مضمون المصطلح المركب يحمل بين طياته معاني كثيرة.

مصطلح " الأمن– security" لغة يعني الأمان و الأمانة بمعنى وقد أمنت فأنا آمن ,وآمنت غيري من الأمن والأمان، والأمن نقيض الخوف والخيانة؛ والإيمان: ضد الكفر، بمعنى التصديق ونقيضه التكذيب، فيقال قد آمن قوم وكذب قوم،والأمن نقيض الخوف، أمن فلان أي أمنا فهو آمن.[1]

والأمن مرادف للكلمة الإنجليزية Security وهو المعنى المتطابق تقريبا في كافة المعاجم اللغوية حيث يعتمد في تحديده على

[1]– إبن منظور، لسان العرب ،المعاجم والقواميس،(دار المعارف )، الملجد06 ، مصر،2007 ،ص141.

مبدأ الطمأنينة وعدم الخوف.[1]

أما مصطلح " القضائي– jurisdiction " من القضاء والقضاء لغة: يُقال أن القضاء مأخوذ من قضى، ويقضي، وقضيًا، وقضاء، وقضية، ويُقصد بالقضاء الحكم،والفصل، أو الأداء، والقضاء هو عمل مختص بالقاضي.[2] ومصطلح القضائي منسوب إلى القضاء وهو:هيئة قضائية ، سلطة تفصل في النزاع و الخصومات طبقا للقانون وتصدر فيها حكم قضائي.

على سند ما سبق ذكره نسطيع القول أن المدلول الإصطلاحي لمصصطلح "الأمن القضائي " هو شعور يتصل بالمتقاضي يدخل عليه الأمن و الأمان وهو بصدد التقاضي لدى الهيئات القضائية، وإحساسه بأن حقه بين أيدي أمينة آمنة تحفض له حقه وحق غيره.

**الفرع الثاني: التعريف الفقهي للأمن القضائي وعلاقته بالإجتهاد القضائي**

---

[1]– أوراك حورية ، مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري و إجراءاته ،أطروحة دكتوراه،جامعة الجزائر 1– كلية الحقوق،2018 ، ص27.

[2] – voir notamment:

– https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A

– https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A1/?c=%D9%84%D8%B3%D8%A7%D9%86%20%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%B1%D8%A8

تعددت التعاريف الفقهية التي سيقت في إطار تحديد مفهوم الأمن القضائي لدى الفقه،حتى أضحت تسير في إتجاهين كل له معيار وإتجاه، إتجاه تبنى المعيار المادي الذي يتناول تعريف الأمن القضائي بنوع من السعة (أولا) وإتجاه آخر يرى أن مفهوم الأمن القضائي في حد ذاته يجب أن يكون بناء على معيار موضوعي ضيق حتى يحقق الغرض المطلوب (ثانيا).

**أولا- الإتجاه الأول**

يرمي الأمن القضائي بمفهومه الواسع إلى ترسيخ وتجسيد الثقة بالسلطة القضائية بمختلف هياكلها ،إنطلاقا من تأكيد إستقلال القضاء كمؤسسة والقضاة كموظفين تحقيقا لمبدأ الشرعية الدستورية والقانونية، التي نصت على مبدأ إستقلال القضاء ،كواحد من بين أهم المرتكزات التي تقوم عليها دولة القانون محور حديثنا، كيف وهي تعتبر أبرز شروط بعث وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والسلم الاجتماعي، خاصة من خلال ما تضمنه من إستقرار ثبات في المعاملات، وطمأنة للعام و الخاص بوجود قضاء عادل ومستقل يحفظ حقوقهم، فلا شك أن لذلك أثر كبير في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية كما أشرنا سلفا، ذلك أن وجود قضاء غير مستقل وقضاة غير مستقلين يهدد أمن الدولة والمجتمع ، بل ويقطع حبل الثقة بجهاز العدالة و مدى قدرته على ضمان الحقوق والحريات التي كفلها الدستور.

يرى أصحاب هذا التوجه أن الأمن القضائي ما هو إلا فرع من فروع الأمن الذي يجيد مصدره في القانون الطبيعي ويختلط بمفهوم أوسع

وهو الأمن القانوني مع وجود فارق في إرتباط الأمن القضائي بالنشاط القضائي حصرا ، وهو بهذا المعنى يعكس الثقة في السلطة القضائية التي تتولاها المحاكم بمختاف أنواعها و درجاتها كونها المصدر الأساسي للأمن القضائي[1] ، يضيف البعض – في هذا الإطار– أن ذلك الضمان الذي يعطى لكل فرد من أجل تصريف الحرية،التنقل والإستمثار وغيرها من الحقوق والحريات الأساسية،هو ذلك الشعور الذي يسكن كل شخص طبيعي كان أو معنوي والذي يكسبه الثقة في المؤسسة القضائية.[2]

إن تحديد علاقة الإجتهاد القضائي مع الأمن القضائي، ينطلق من أن هذا الأخير هو الذي يعكس الثقة في المؤسسة القضائية والإطمئنان، إلى ما ينتج عنها وهي تقوم بمهمتها المتجلية في تطبيق القانون على ما يعرض عليها من قضايا أو ما تجتهد بشأنه من نوازل،هذا مع تحقيق جودة آداءها وتسهيل الولوج إليه[3]، إذا فالأمن القضائي موكل لجميع المحاكم،وخصوصا منها المحاكم العليا أو محاكم النقض ويتجلى هذا الأمن القضائي في جودة الأحكام وسهولة الولوج إلى القضاء وإستقرار الإجتهاد والغاية منه ترسيخ الثقة في القضاء،ومن هذا المفهوم الإجتهاد

---

[1]– مازن رضا ليلو، الأمن القضائي وعكس الإجتهاد في القضاء الإداري، المجلة السياسية والدولية، مؤسسة الأهرام، مصر، عدد2019، ص 127.

[2]– جمعية عدالة من أجل الحق في محاكمة عادلة، الأمن القضائي وجودة الأحكام،دار القلم، المغرب، 2006، ص04.

[3]– محمد الخضراوي، الأمن القضائي من خلال المجلس الأعلى، دفاتر محكمة النقض، العدد19، المغرب، 2011، ص77.

القضائي يحتاج للدقة و الوضوح والتوقعية و الإستقرار،وإلا مس بطريقة أو أخرى بمبدأ الأمن القضائي.[1]

إن مصطلح الأمن القضائي مصطلح واسع و فضفاض ، يحمل عدة أوجه وذي أبعاد نفسية و إجتماعية و إقتصادية، ويختلط مع مجموعة من المفاهيم والمصطلحات الأخرى المماثلة له ، ويثير الكثير من اللبس وعلامات الإستفهام كما يختلف معناه من شخص لآخر بحسب موقعه وصفته ومصلحته[2] وهو ما لايخدم حقيقة مقتضيات إرساء الأمن القضائي، نرى في هذا المسعى أن تقديم المفهوم العام والموسع للأمن القضائي،لا يخدم عمليا قواعد إرساء الأمن القضائي داخل الأجهزة القضائية وما إرتبط بها من عمل قضائي، إنطلاقا من ما يتطلبه الأمر من تخيص وتحديد دقيق واضح لمواطن التكريس الحقيقي لمبدأ الأمن القضائي الذي يرتبط تقنيا وبصفة مباشرة بما تباشره الهيئات القضائية من عمل قضائي حصرا.

**ثانيا- الإتجاه الثاني**

يجمع أصحاب هذا الإتجاه على ضرورة التحديد الدقيق والضيق لمفهوم الأمن القضائي خدمة لمقتضيات تحقيقه في ما إرتبط بالإجتهاد القضائي خاصة، وعلى هذا فإن هذا المفهوم الضيق يرتبط –أساسا-

[1]- جمعية عدالة من أجل الحق في محاكمة عادلة، الأمن القضائي وجودة الأحكام، المرجع السابق، ص04.

[2]- غلاي محمد، معوقات تحقيق الأمن القضائي –حالة الجزائر نموذجا- ، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي، العدد 15، المجلد03، 2019، ص220.

بوظيفة المحاكم العليا المتمثلة في السهر على توحيد الإجتهاد القضائي وخلق وحدة قضائية.[1] وبصفة أخرى العمل على تأمين الإنسجام القانوني و القضائي، وتأمين الجودة من خلال واجب القاضي في البت طبقا للقوانين المطبقة يوم تقديم الطلب،وعدم رجعية القوانين،التأويل في أضيق نطاق للنصوص الجزائية،وإحترام مواعيد الطعون- لاحظوا معي كيف يخدم المعني الضيق المحدد مبدأ الأمن القانوني- وإحترام حجية الشيئ المقضي فيه.[2]

تجمع جل الدراسات التي أشارت للمفهوم الضيق للأمن القضائي أنه يرتبط –أساسا- بتحقيق عنصرين هما:[3]

* توحيد الإجتهاد القضائي

* خلق وحدة قضائية، وهو ما تعبر عنه أغلب الدراسات والكتابات بتغيرات تتمحور حول مبادئ هي:

- واجب القاضي في البت طبقا للقوانين المطبقة يوم تقديم الطلب
- عدم رجعية القواعد القانونية
- التأويل في أضيق نطاق للنصوص الجزائية

---

[1]- فوزية احصاد، موقع الإجتهاد القضائي من منظومة إصلاح العدالة بالمغرب،مجلة الفقه و القانون،العدد29، 2015، ص82

[2]- مازن رضا ليلو، الأمن القضائي وعكس الإجتهاد القضائي في القضاء الإداري،المرجع السابق، ص 131.

[3]- عبد المجيد لخذاري، بن جدو فاطمة ، الأمن القانون و الأمن القضائي – علاقة تكامل- مجلة الشهاب، مجلد 04، عدد02، 2018،ص393

- إحترام آجال الطعون
- إحترام مبدأ حجية الأمر المقضي به
- حماية مبدأ الثقة المشروعة. [1]

على سند ما سبق ذكره نرى أن تحديد المفهوم الضيق للأمن القانوني،لا يخلو حقيق من ضمانات مباشرة للجهاز القضائي،على نحو يخدم ويأسس لقواعد وعناصر الأمن القضائي- في حد ذاته- والتي تصبو في مسعى تحقيق دولة القانون.

إن مقتضيات إحقاق العدالة ومتطلبات إرساء مبدأ الأمن القضائي نرى [2]أنها تنطلق من التحديد الدقيق والضيق لمبدأ الأمن القضائي، لأنه يشكل بداية إستقلال السلطة القضائية الذي يعتبر أحد أهم محاور إصلاح منظومة العدالة والذي يرمي في جوهره إلى تكريس حقوق المواطنين في الإحتماء بالقضاء المستقل المنصف والفعال،ومرورا بتخليق منظومة العدالة وتعزيز حماية القضاء للحقوق و الحريات وتحصين الجهاز القضائي، من مظاهر الفساد و الإنحراف وإتخاذ تدابير تشريعية

[1]- عبد المجيد لخذاري، بن جدو فاطمة ، الأمن القانوني و الأمن القضائي ، المرجع السابق، ص393.

[2]- محمد البغدادي، المهن القضائية بين الأمن القانوني و القضائي، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، العدد 24، نوفمبر 2020، ص399..

لضمان المحاكمة العادلة ،والإرتقاء بدور العدالة الجزائية وفعالية القضاء،ونجاعته وتسهيل الولوج إليه، وتوفير عدالة قريبة للمتقاضين.[1]

**المبحث الثاني: الإجتهاد القضائي مدخل لتوطيد الأمن القضائي وإحقاق العدالة**

إن إطلاق الإجتهاد القضائي على عمومه دون ضابط ولا قيد سيشكل دون أدنى شك خطرا يهدم إستقرار المراكز القانونية وما ترتبه من حقوق وحريات،إذ لابد أن نجد عدة دوافع و أسباب تبيح القاضي الإداري من التوجه نحو الإجتهاد و الإبتكار (المطلب الأول) مع الإلتزام بضوابط محددة تكون دعامة أساسية لإحقاق وتكريس العدالة (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: دوافع الإجتهاد القضائي وأثرها في توطيد الأمن القضائي**

إن الأمن القضائي هو الركيزة الصلبة التي تقوم عليها دولة القانون،فهو شعور يستقر في كل شخص يكسبه الثقة في المؤسسة القضائية التي ترمي إلى جعل حكم القانون فوق كل إعتبار، صحيح أن لا إجتهاد مع النص, لكن هذه القاعدة لها استثناءات تجيز و تدفع القاضي الإداري نحو البحث و الإجتهاد لدوافع و أسباب متعددة، طلبا وتحقيقا لمبدأ الأمن القضائي وتجسيد العدالة.

**الفرع الأول– نقص و قصور التشريع**

---

[1]– سمية سنوساوي،الإجتهاد القضائي الإداري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2019، ص19 ومابعدها

إن القاضي الإداري على خلاف القاضي العادي, فهو إلى جانب تطبيقه لقواعد القانون الإداري, وتفسيره له بما يناسب النزاع المعروض أمامه, فهذا في حد ذاته يعتبر إجتهادا, كيف والقاضي الإداري هنا يؤدي دورا إيجابيا مرده وجود النص الذي ينطلق منه, لكنه يؤدي دورا أكثر إيجابية و جدية و جرأة في مجال صناعة القاعدة القانونية في حالة غياب النص التشريعي[1] مستعينا في ذلك بأدوات الإجتهاد من طرق التفسير و القياس في حالة غموض أو قصور النص التشريعي, وهذا النوع من الإجتهاد هو الذي يساهم في وضع نظريات و مبادئ القانون الإداري.[2]

تنص المادة الأولى من القانون المدني الجزائري "يسري القانون على جميع المسائل التي تناولتها نصوصه في لفظها أو فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي, حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية, فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة"[3] إن نص المادة يمثل اعترافا واضحا من المشرع بقصور التشريع, وبالتالي فان القاضي الإداري خصوصا ملزم

---

[1]– الزين عزري, القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية, مجلة الإجتهاد القضائي, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, الجزائر, العدد 02, 2006, ص108.

[2] – Philippe COSSALTER. LES GRANDS ARRÊTS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE. Mémoire pour le DEA de Droit Public Interne de L'Université Panthéon-Assas (Paris II). Soutenue publiquement le 17 septembre 1999. P126.

[3]– الأمر رقم 75-58 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني (المعدل والمتمم)، ج ر عدد 59 لسنة 1975.

بالإجتهاد, فهو من يقوم بالبحث والتفسير في مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة من أجل تحري حل للنزاع المعروض عليه.

**الفرع الثاني- حتمية الفصل في النزاع**

إن القاضي الذي يرفض الحكم بحجة الصمت, الغموض, أو عدم كفاية القانون, يمكن متابعته باعتباره متهما بإنكار العدالة [1], هذا ما نصت عليه المادة 04 من القانون المدني الفرنسي

« Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice » [2]

و هذا الفعل أكد على خطورته المشرع الفرنسي و أفرد له عقوبات مشددة في قانون العقوبات الفرنسي طبقا لما ورد في المادة ( 434-7-1)من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص:

« Le fait, par un magistrat, toute autre personne siégeant dans une formation juridictionnelle ou toute autorité administrative, de dénier de rendre la justice après en avoir été requis et de persévérer dans son déni après avertissement ou injonction de ses

[1]- تقوم جريمة إنكار العدالة على فعل ذا طابع سلبي صادر من القاضي, يمتنع من خلاله عن الفصل في النزاع المعروض عليه بسبب أو دون سبب.

[2] - article 4 du code civil français.

supérieurs est puni de 7 500 euros d'amende et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques pour une durée de cinq à vingt ans »[1]

إنطلاقا من النصين السابقين نجد أن المشرع الفرنسي قد فرض إلتزاما على القاضي, بالحكم و الفصل في النزاع المعروض عليه, حتى في غياب النص التشريعي, تحت وطأة الملاحقة القضائية بتهمة "إنكار العدالة" و هذا ما يبرز حقيقة الدور الإبداعي للقاضي الإداري بإعتباره حامي الحقوق و الحريات وأداة رئيسة لإرساء وتوطيد دولة القانون.لقد ورد في نص المادة 469 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري (السابق) " كل قضية ترفع لدى جهة قضائية يجب أن يقضى فيها بحكم و لو انتهت الدعوى بشطب"

كما تنص المادة 10 من القانون العضوي رقم 04-11 يتضمن القانون الأساسي للقضاء[2] " يجب على القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال". كما تنص المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري " يجوز محاكمة كل قاض أو موظف إداري يمتنع بأية حجة كانت عن الفصل فيما يجب عليه أن يقضي فيه بين الأطراف

[1]- article 434-7-1 du code pénal français.

[2]- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004, يتضمن القانون الأساسي للقضاء, ج ر عدد 57 لسنة 2004.

بعد أن يكون قد طلب إليه ذلك و يصر على امتناعه بعد التنبيه عليه أو أمر بذلك من رؤسائه .." [1]

وفي ذلك تأكيد من المشرع الجزائري على أن القاضي العادي أو الإداري ملزم بالفصل في النزاع المعروض عليه, ولا يقبل له أي احتجاج أو سبب يمنعه من الفصل, حتى وان غاب النص التشريعي ما يؤكد على الطابع الإجتهادي لمجلس الدولة[2] خاصة والقضاء الإدارية عامة

**الفرع الثالث– عدم المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية**

إذا كانت الصفة الإتهامية هي الغالبة في القانون الخاص, فلا يجوز للقاضي العادي أن يحل محل الخصوم في الإتيان ببيانهم و إثباتاتهم,بإعتبار أن القاضي حكم محايد بين الخصوم, لا يجوز أن يخفف عن كاهل إحدهما, أو يثقل كاهل آخر, لكن بخلاف الإجراءات القضائية الإدارية التي توصف بأنها تحقيقية ( تنقيبية ) في الغالب, إذ أن المقصود بهذه الصفة هو تولي و إشراف القاضي الإداري صيرورة الإجراءات من بدايتها إلى نهايتها, فهو الذي يأمر بالتحقيق و فحص الوثائق و الأوراق المقدمة بل والتدخل لإجبار الإدارة على تسليمها[3], و يقدر ما قدم له من إثبات. [4]

---

[1]– المادة 136 من قانون العقوبات الجزائري.

[2]– القانون العضوي رقم 98–01 المؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله, ج ر عدد 37. المعدل و المتمم.

[3]– المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[4]– للتوضيح أكثر حول خصائص الإجراءات القضائية الإدارية أنظر:

إن المبرر الرئيس للطابع التحقيقي في هذا الشأن ينطلق بداءة من كون طرفي النزاع الإداري غير متساويين في مركزهما القانوني, ولذلك يجب على القاضي الإداري – جبرا لهذا النقص – التدخل لحماية حقوق و حريات الفرد, من سلطة و إمتيازات الإدارة التي تباشرها عليه, أن يتدخل لتحقيق التوازن العادل بين الطرفين, صحيح نحن مع المبدأ القائل أن لا اجتهاد مع النص,

بيد أن المنشأ القضائي للقانون الإداري غير المقنن, وقصور ونقص أو غموض نصوص المشرع, مع ضرورة الفصل في النزاع, هو دافع للقاضي الإداري للإجتهاد و إبتكار الحلول, ولعل أهم دافع لدى القاضي الإداري المتخصص هو إعتباره حامي الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية من عسف السلطة العامة.[1]

**المطلب الثاني – ضوابط ممارسة الإجتهاد القضائي وأثرها في خدمة مبدأ العدالة**

---

– محمد الصغير بعلي, الوسيط في المنازعات الإدارية, دار العلوم للنشر و التوزيع, الجزائر, 2009, ص 297 وما بعدها.

– أحمد محيو, المنازعات الإدارية, ترجمة فائز أنجق و خالد بيوض, الطبعة السادسة, د م ج,الجزائر, 2008, ص 72

– عبد الله طلبه, القانون الإداري, الرقابة القضائية على أعمال الإدارة, القضاء الإداري, الطبعة الثانية, مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية, سوريا, 2009, ص 423 وما بعدها.

[1]- مازن رضا ليلو، الأمن القضائي وعكس الإجتهاد القضائي في القضاء الإداري،المرجع السابق، ص 134.

إذا لم ترسم حدود ضابطة للوظيفة الإجتهادية المكنونة للقاضي الإداري فإن هذا سيشكل تهديدا واضحا لمبدأ الأمن القضائي، سيعمل بشكل أو آخر تفكيك أسر الثقة والإطمئنان التي يقدمها هذا الأخير للمتقاضين (الفرع الأول) بإعتبار أن هذه الحدود الضابطة هي من تساهم بشكل كبير في تجسيد وإحقاق العدالة (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: القيود الضابطة لممارسة الإجتهاد القضائي**

يتفق العام والخاص أن نشر الإجتهاد القضائي يعد أحد أبرز ضوابط ممارسته،بإعتبار أنه يساهم في توسيع دائرة الوعي القانوني وإستقرار المراكز القانوني من جهة،وتوحيد الإجتهاد القضائي من جهة أخرى، على نحو يمنح الراحة والطمأنينة في نفوس الأفراد والمتقاضين،ومدخل لتوطيد الأمن القضائي داخل الدولة.

صحيح أن قاعدة عدم رجعية القوانين من أهم القواعد أو المبادئ القانونية في دولة القانون، ومن أهم نتائج مبدأ الشرعية التي تؤدي في نهاية المطاف إلى ضمان حماية حقوق الأفراد وحرياتهم و مراكزهم القانونية، لكن على العكس فإن الإجتهاد القضائي هو رجعي بطبيعته –في رأينا يمكن حدوث ذلك لكن دون المساس بمبدأ الحقوق المكتسبة– لأن تفسير القانون هو وظيفة القضاء، وأن **تغيير الإجتهاد القضائي** هو بمثابة تغيير للقانون يجري تطبيقه على كل النزاعات القائمة،غير أن ذلك قد يشكل تهديدا وخطرا على الأمن القضائي،لأن الإجتهاد القضائي سيطبق على كل الخصومات والنزاعات دون مراعاة لتاريخ الوقائع وهذا المبدأ يؤثر

على مبدأ الثقة المشروعة والإطمئنان لأحكام القضاء.[1]

لكن الإشكال المطروح هو تأثير عدم **إستقرار الإجتهاد القضائي** على تكريس مبدأ العدالة وإستقرار المراكز القانونية للأفراد،الجواب سيكون بطبيعة الحالة أن هذه الرجعية ستشكل – لا محال– تهديد لمبدأ الأمن القضائي، الذي نعتبره وجها من أوجه إستقرار الأمن القضائي، ولهذا يبقى واقع الإجتهاد القضائي الجزائري كما أشار له الدكتور بوبشير محند أمقران مشوشا و متذبذبا في إجماله ومتضارب في أحكامه, وإن لم يكن متضاربا لم يطبق و يكرس في لاحق النزاعات المشابهة[2]، حقيقة ندعم هذا الرأي ونقدم حوله دليلا– على سبيل المثال لا لاحصر– على عدم إستقرار الإجتهاد القضائي في الجزائر،وحول ذلك نستشهد **قرار المحكمة العليا (الغرف مجتمعة) بتاريخ 16 ماي 1981 قضية (الآنسة م.ف ضد وزير الداخلية و والي...) قرار غير منشور** [3] و تتلخص أهم حيثيات هذا القرار في ما يلي:

حيث أن موضوع الدعوى يتعلق بطلب المدعية إلغاء قرار والي ولاية... المتضمن منح الشقة التي تحتلها إلى شخص آخر, و دفع الوالي بعدم الاختصاص تطبيقا للمادة 7 من ق.ا.م القديم, التي كانت تجعل منازعات

[1]– غلاي محمد، معوقات تحقيق الأمن القضائي –حالة الجزائر نموذجا– ،المرجع السابق، ص228.

[2]– بوبشير محند أمقران, تغيير الإجتهاد القضائي بين النص و التطبيق, المرجع السابق, ص17

[3]– مسعود شيهوب, المبادئ العامة للمنازعات الإدارية , ج2, نظرية الاختصاص, ط6, د م ج, الجزائر, 2013, ص 108.

أملاك الدولة من اختصاص المحاكم المنعقدة في مقار المجلس( حاليا ألغي هذا الاستثناء بموجب تعديل 1986), و نفس الدفع تقدم به وزير الداخلية , بدورها أحالت الغرفة الإدارية القضية إلى رئيس المحكمة العليا, الذي قرر إحالة القضية إلى المحكمة العليا (الغرف مجتمعة).

– و هكذا قررت هذه الأخيرة أنه في ما يتعلق بالاختصاص فإن النزاع لا يمكن حله إلا من خلال فحص علاقات الدولة بالمستأجرين في إطار نصوص الأملاك الشاغرة, و تضيف أن هذه العلاقة هي علاقة تعاقدية " علاقة إيجار" وعلى هذا فان دفع وزير الداخلية و الوالي في محله.

– فالمحكمة العليا ترى أنه من حق القضاء العادي تقدير مدى مشروعية القرارات المتعلقة بأملاك الدولة, ولقد جاء رأيها واضحا و بعبارات واضحة: " حيث أنه تطبيقا لقاعدة قاضي الدعوى هو قاضي الإستثناء فإن المصلحة العلمية التي تتماشى مع نية المشرع في تبسيط إجراءات المنازعات و تقريب القضاء من المتقاضين تتطلب منح الإختصاص بتقدير مشروعية قرارات الإدارة,ويكون الهدف منها شل آثار القرار دون إلغائه.."[1]

بعد إستقراء فحوى القرار إن أول ما يسجله القارئ أن هذا القرار يعتبر بمثابة إجتهاد قضائي(صادر عن الغرف مجتمعة) المحكمة العليا,كان من الأجدر تثمينه والحرص على تطبيقه مستقبلا في القضايا المرتبطة به،,

[1]- مسعود شيهوب, المبادئ العامة للمنازعات الإدارية , ج2, نظرية الاختصاص, ط6, د م ج, الجزائر, 2013, ص 108

لكن حقيقة بعد صدور هذا الإجتهاد , عرفنا تناقض و تضارب في قضية إسناد الاختصاص بتقدير المشروعية بين المحاكم الإدارية و العادية في عدة قضايا لاحقة.

**الفرع الثاني: أثر ممارسة الإجتهاد القضائي في خدمة العدالة وتجسيد دولة القانون**

لابد أن نتفق بداءة أن الإجتهاد القضائي يتميز بكونه ضامن لإستمرارية القواعد التشريعية، من خلال ملاءمتها مع الوقائع و النوازل،فالتشريع بما يتميز به من عمومية و تجريد فهو لا يخصص حلول فردية لكل النزاعات ، وهذا ما يجعل من الإجتهاد القضائي مصدرا مستقلا يتساوي مع باقي مصادر القانون ،نظير تخصيصه للقاعدة القانونية و تحيينها،فبدونه يستحيل أن يتمكن التشريع من التوفيق بين خاصية الإستقرار و الإستمرارية.[1]

رغم الأهمية التي يتصف بها الإجتهاد القضائي[2]بإعتباره يسد النقص و يصحح الغموض الذي يكتنف التشريع أو القاعدة القانونية ، إلا أنه قد

[1]– عبد النباوي محمد، تعميم الإجتهاد القضائي– مساهمة في خدمة العدالة– ، مجلة سلسلة الإجتهاد القضائي، العدد01، المغرب، ص43.

[2]– للتوضيح أكثر أنظر:

– فوزية احصاد، موقع الإجتهاد القضائي من منظومة إصلاح العدالة بالمغرب، المرجع السابق، ص82

يشكل خطرا على الأمن القضائي مما يؤدي إلى المساس بإستقرار المعملات والمساس بالمراكز القانونية،وفي ذلك مساس بمبدأ العدالة بين الأفراد والمتقاضين، كيف وجل التشريعات – اليوم– تسعى بشكل و آخر إلى إعتماد آليات أساسية يمكن من خلالها تكريس الأمن القضائي بشكل فعلي.

للإجتهاد القضائي دور بارز في تفسير غموض نص القانون، بإعتباره آلية يساهم من خلالها القاضي في رفع اللبس والغموض الذي يكتنف نص القانون، ويسعى من خلالها إلى الإجتهاد وتقديم حلول قانونية فعالة وعادلة في آن واحد،وهو حقيقة ما يجعل مهمة التفسير صعبة للغاية، لأن التفسير عمل يسبق التطبيق وعليه يتعذر تطبيق القاعد القانونية قبل تفسيرها خاصة إذا كانت ذات مدلول غامض من الصعب الإهتداء إليه، ما من شأنه أن يحدث خللا بمبدأ العدالة بين المتقاضين.

لقد أصبح الإجتهاد القضائي مطلبا حقوقيا، بالنظر لما يكفله من توحيد للحلول القضائية وتوقعها على نحو يرسخ الأمن القانوني ويحقق الوضوح والإستقرار والتوقع[1]،غير أن التسليم بهذا الرأي يدفعنا – بمفهوم المخالفة – إلى التساءل حول عما إذا كان فعلا القضاء الإداري في الجزائر

---

– لوشن دلال، فتيحة بوغقال، الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الإجتهاد ، مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة01، عدد12، 2018،ص260.

[1]– عبد النباوي محمد، تعميم الإجتهاد القضائي– مساهمة في خدمة العدالة– المرجع السابق، ص45.

إستطاع تحقيق الأمن القضائي الذي يعتبر عمليا أحد أوجه إرساء مبدأ الأمن القضائي.[1]

لابد من التذكير أن الإجتهاد القضائي يشكل مصدرا يغذي النظام القانوني، فإذا كان التشريع يرتبط بالقانون، فالإجتهاد القضائي يرتبط بحياة القانون، ولذلك يبقى القانون الذي تصنع المحاكم – الإجتهاد القضائي– هو القانون الحي المتحرك المتجدد والمجدد للنص القانوني.[2]

نختم القول بالإشارة أن القاضي الإداري عند قيامه بوظيفة الإجتهاد الحرص – دائما– على الموائمة بين المصالح الأساسية المتعارضة و بين الحرية و السلطة، و يستدعي ذلك مراعاة النقاط الآتية:[3]

– الطبيعة الخاصة للخصومة الإداري

– الأهداف المميزة لرقابة القاضي الإداري

– الوسائل التي يستطيع القاضي الإداري إتباعها

الحديث عن الخصومة الإداري وما يعتريها من أساليب يطبقها القاضي، هو حديث بداءة عن مقومات الخصومة الإدارية التي تقوم على إنتظام المرافق العامة و مصالح الأفراد, ولذلك لا يجوز كمبدأ عام تغليب طرف

---

[1]– عبد النباوي محمد، المرجع نفسه ، ص45.

[2] – Pascale Deumier, Création du droit et rédaction des arrêts par la Cour de cassation, Ed Dalloz, paris,2007, p56.

[3]– عادل السعيد أبو الخير, إجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق و الحريات, مجلة الإجتهاد القضائي, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, الجزائر, العدد 02, 2006, ص38

على طرف حتى لا ينهار التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية، أما الأهداف التي يجب أن توجه القاضي الإداري في إجتهاده, فهي وان بدت متعددة و متفاوتة في مراتبها و متباينة في أصولها,فهي تدور في إجمالها في فلك الشرعية, والقاضي الإداري يجب عليه أن ينزل مبادئ الحرية والعدالة دائما في المنزلة الأولى من تقديره و إجتهاده، أما الأساليب التي يجب أن يتبعها القاضي الإداري فنعتقد أنها لن تحقق- فعلا- معاني العدالة, إلا إذا اتفقت مع روح القانون,و أهدافه,وتمثلت سننا محكمة, ومعايير منضبطة, يطبقا القاضي في جميع الحالات, أما أن يسلك القاضي الإداري في كل قضية, أسلوبا خاصا و أن يضع لكل منازعة معيارا ذاتيا فهو ما يزعزع الثقة و يودي بالإستقرار و يلحق بالمتقاضين أفدح الظلم.[1]

**خاتمة:**

إن دولة القانون تعني أساسا مبدأ سيادة القانون و احترامه من طرف المواطن و مؤسسات الدولة, ولتحقيق ذلك لابد من مجود هيئة قضائية عليا مستقلة تراقب تطبيق القواعد القانونية من الجهات القضائية الدنيا على مختلف درجاتها, وتضمن إحداث و إثراء و توحيد الإجتهاد القضائي على مستوى الوطن, و الحقيقة أنه بعد مضى (20 سنة) على إنشاء مجلس الدولة على هرم القضاء الإداري الجزائري, إلا أنه يبقى في

[1]- عادل السعيد أبو الخير, إجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق و الحريات, المرجع السابق, ص39.

طابعه الإجتهادي بعيداً عن الجادة المؤدية إلى تحقيق الغرض الأصيل للاجتهاد القضائي.

إذ كيف يتسنى لمجلس الدولة الجزائري أن يمارس وظيفة الإجتهاد القضائي على الصعيد الإداري من جهة, ويساهم في تقنين و تطوير قواعد و مبادئ القانون الإداري الجزائري في مرحلة الازدواجية خصوصا , إذا كانت الاختصاصات المعهود إليه متنوعة و متعددة , لكن هذا لا ينقص من مسؤولية القاضي الإداري نفسه في نفس الوقت, بإعتباره مكون و فاعل أساسي في دولة القانون, الذي لم نلمسه إلى حد الساعة في قضائنا, حتى في ظل الإنفتاح الكبير الذي يعرفه القضاء الإداري , لا يمكننا مقارنة مجلس الدولة الفرنسي بالجزائري بالتأكيد لعدة إعتبارات, لكن لا يختلف اثنان حاضرا, أن القاضي الإداري من خلال باب الإجتهاد القضائي، قد انشأ نظريات و قواعد و مبادئ أساسية قام عليها القانون الإداري من جهة, كانت دعامة أساسية لقيام و بناء دولة القانون, وإحقاق مبدأ العدالة بين المتقاضين و الأفراد،حتى أضحى يسمى القاضي الإداري بقاضي الخدمة العامة. في ختام هذه الدراسة نقترح بعض التوصيات الموجزة في النقاط التالية:

– تفعيل الطابع الإجتهادي لمجلس الدولة, لن يتأتى عمليا إلا من خلال تحرير مجلس الدولة الجزائري على مستوى الإختصاص،كي يتسنى له ضمان إحترام القانون و توحيد كيفية تطبيقه على كامل التراب الوطني, خاصة من خلال إعادة النظر في الاختصاصات المعهودة إليه.

– جعل الإجراءات المقررة لتطبيق الإجتهاد القضائي, في أول و

آخر درجة من النظام العام, وتخويل حق التماس إعادة النظر–دون التقيد بشرط الميعاد–ضد كل قرار يصدر دون مراعاة الإجتهاد القضائي.

– نؤكد على أهمية نشر الإجتهاد القضائي،ونوصي حول ذلك تقنينه وضبطه – على الأقل– على مستوى مجلس الدولة كمرحلة اولى،لتسهيل إجراءات الحصول عليها و الاطلاع عليها من طرف القضاة.

– نلتمس الإقتداء بتجارب بعض الأنظمة القانونية المقارنة، التي أنشأت دوائر وهيئات فنية متخصصة على مستوى الهيئات القضائية العليا، تعنى فقط بضبط وإنتقاء ونشر كل ما تعلق بالإجتهاد القضائي،لما من أهمية كبرى في ذلك ومثال ذلك المكتب الفني على مستوى محكمة النقض المصرية، مصلحة التوثيق والدراسات بمحكمة النقض الفرنسية.

– يجب أن يقتنع القاضي الإداري أن إجتهاده هو وسيلة للتطبيق السليم للقانون و إرساء دولة القانون, من خلال ملء الفجوات التي تعتري التشريع, وتفسير الغموض الذي يشوبه إحقاقا للعدالة الدستورية, الذي لن يتحقق ذلك إلا من خلال مواكبة المشرع والتشريع للإجتهاد القضائي.

**قائمة المصادر والمراجع:**

**أولا / قائمة المصادر:**

**أ – القوانين:**

1– القانون العضوي رقم 04–11 الصادر بتاريخ 6 سبتمبر 2004, يتضمن القانون الأساسي للقضاء, الجريدة الرسمية عدد 57 لسنة

2004.
2- الأمر 66-156 الصادر بتاريخ 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم, الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 1966.
3- القانون رقم 08-09 الصادر بتاريخ 25 فيفري 2008, يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, الجريدة الرسمية عدد 21 لسنة 2008.
4- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله, الجريدة الرسمية عدد 37 لسنة 1998 ، المعدل و المتمم بموجب:
- القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوليو 2011 يعدل و يتمم القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله, ج ر عدد 43 لسنة 2011.
5 - code civil français ,Edition : 03/01/2018.
6 - code pénal français, Edition : 07/11/2017.

**ثانيا / قائمة المراجع:**

**أ- الكتب:**

1- إبن منظور، **لسان العرب** ،المعاجم والقواميس، الملجد06 ، دار المعارف، مصر،2007
2- أحمد محيو, **المنازعات الإدارية**, ترجمة فائز أنجق و خالد بيوض, الطبعة السادسة, ديوان المطبوعات الجامعية,الجزائر, 2008.

3- جمعية عدالة من أجل الحق في محاكمة عادلة، **الأمن القضائي وجودة الأحكام**،دار القلم، المغرب، 2006.

4- عبد المنعم البدرواي, **مبادئ القانون**, مكتبة عبد الله وهبة, مصر, 1972.

5- عبد الله طلبه, **القانون الإداري, الرقابة القضائية على أعمال الإدارة, القضاء الإداري**, الطبعة الثانية, مديرية الكتب و المطبوعات الجامعية, سوريا, 2009.

6- لحسين بن الشيخ اث ملويا, **المنتقى في قضاء مجلس الدولة**, الجزء الثاني, الطبعة الرابعة, دار هومه, الجزائر, 2013.

7- محمد الصغير بعلي, **الوسيط في المنازعات الإدارية**, دار العلوم للنشر و التوزيع, الجزائر, 2009

8- مسعود شيهوب, **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية** , الجزء الثاني, نظرية الاختصاص, الطبعة السادسة, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2013.

9- ياسي محمد يحيى, **مبادئ العلوم القانونية**, الطبعة السادسة, دار النهضة العربية,مصر, 1987

10- Benjamin N. Cardozo, **the Nature of the Judicial Process**, Universal Digital Library, Yale University Press, 1921.

11- Nathalie LEUVREY. **Tout savoir sur la jurisprudence du droit du travail**, Editions Tissot, Juin 2013.

12- Pascale Deumier, **Création du droit et rédaction des arrêts par la Cour de cassation**, Ed Dalloz, paris, 2007

**ب- الرسائل الجامعية:**

1- ابتسام فاطمة الزهراء شقاف, **دور القاضي الإداري في إنشاء القاعدة القانونية**, مذكرة ماجستير في القانون الإداري المعمق, جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان, الجزائر, 2016.

2- أوراك حورية ، **مبادئ الأمن القانوني في القانون الجزائري و إجراءاته** ،أطروحة دكتوراه في القانون العام،جامعة الجزائر1، الجزائر،.2018

3- سمية سنوساوي،**الإجتهاد القضائي الإداري**، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر1، الجزائر، 2019.

4-Philippe COSSALTER, **LES GRANDS ARRÊTS DE LA JURISPRUDENCE ADMINISTRATIVE**. Mémoire pour le DEA de Droit Public Interne de L'Université Panthéon-Assas (Paris II), France, 1999.

**ج- المقالات في المجلات:**

**1**- الزين عزري, **القاضي الإداري يصنع القاعدة القانونية**, مجلة الإجتهاد القضائي, جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية, الجزائر, العدد 02, 2006، ص ص 107 113.

2- بوبشير محند أمقران, **تغيير الإجتهاد القضائي بين النص و التطبيق**, المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية،جامعة الجزائر ،كلية الحقوق، الجزائر، المجلد 41، العدد 02.ص ص 154 .186

3- حسين فريجة, **الإجتهاد القضائي مفهومه و شروط**, مجلة الإجتهاد القضائي, جامعة محمد خيضر بسكرة،كلية الحقوق و العلوم السياسية, العدد 01, 2004، ص ص 11 26.

4- حنان براهيمي, **إجتهاد القاضي في مجال الحقوق و الحريات في ظل الإتفاقيات الدولية**, مجلة الإجتهاد القضائي, جامعة محمد خيضر بسكرة،كلية الحقوق و العلوم السياسية, الجزائر, العدد04, 2009، ص ص 327 341.

5- عادل السعيد أبو الخير, **اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق و الحريات**, مجلة الإجتهاد القضائي, جامعة محمد خيضر بسكرة،كلية الحقوق و العلوم السياسية, الجزائر, العدد 02, 2006، ص ص 09 .49

6- عبد الجليل مفتاح, **دور القاضي الإداري: وضع القاعدة القانونية أم تطبيقها**, مجلة الإجتهاد القضائي, جامعة محمد خيضر بسكرة،كلية

الحقوق و العلوم السياسية, الجزائر,العدد02, 2006، ص ص 115 126.

7- عبد المجيد لخذاري، بن جدو فاطمة ، **الأمن القانون و الأمن القضائي – علاقة تكامل-** مجلة الشهاب، جامعة الوادي، مجلد 04، عدد02، 2018، ص ص 384 406.

8- غلاي محمد، معوقات **تحقيق الأمن القضائي –حالة الجزائر نموذجا-** ، مجلة العلوم السياسية والقانون، المركز الديمقراطي العربي، العدد 15، المجلد03، 2019، ص ص218 235.

9- فوزية احصاد، **موقع الإجتهاد القضائي من منظومة إصلاح العدالة بالمغرب**،مجلة الفقه والقانون،المغرب،العدد29، 2015، ص ص 77 85.

10- محمد البغدادي، **المهن القضائية بين الأمن القانوني و القضائي**، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، المغرب، العدد 24، نوفمبر 2020، ص ص 368 406.

11- مازن رضا ليلو، **الأمن القضائي وعكس الإجتهاد القضائي في القضاء الإداري**، مؤسسة الأهرام، مصر،عدد 2019، ص ص 125. 154

12- لوشن دلال، فتيحة بوغقال، **الأمن القضائي بين ضمانات التشريع ومخاطر الإجتهاد** ،مجلة الباحث لدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة01، عدد12، 2018، ص ص 258 277.

**د- المقالات على مواقع الانترنت:**

1- عبد النباوي محمد، **تعميم الإجتهاد القضائي- مساهمة في خدمة العدالة**- نشر بتاريخ 30 نوفمبر 2017، إطلع عليه بتاريخ 13-12-2020، رابط المقال: https://www.maroclaw.com

2- 10- محمد الخضراوي، **الأمن القضائي من خلال المجلس الأعلى**، نشر بتاريخ 10-08-2014، إطلع عليه بتاريخ 13-12-2020 ، رابط المقال:https://www.maghress.com/assabah/16760

3 - محمد المجني, **مناهج القاضي الإداري في خلق القاعدة القضائية**, أطلع عليه بتاريخ 13-12-2020، رابط المقال:
https://www.marocdroit.com

# تكريس العدالة الدستورية لمبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية القضاء

**من تقديم : بلعيد مختاري**
**جامعة أحمد بن بلة1 –وهران–**

الملخص

الكلمات المفتاحية: العدالة الدستورية، الدستور، الرقابة، الدفع بعدم الدستورية، الفصل بين السلطات.

أقر المؤسس الدستوري في تعديل الدستور الجزائري الصادر سنة 2020 مبدأ الفصل بين السلطات، وكذا استقلالية السلطة القضائية بشكل صريح وواضح وهذا على خلاف ما كان عليه في الدساتير السابقة ، وهو في حد ذاته يعد نقلة، وإضافة نوعية، إذ نجد المؤسس الدستوري نص على مبدأ الفصل بين السلطات في الديباجة بقوله" يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينها واستقلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي "، كما نص على هذا المبدأ في المادة 16 من نفس الدستور بقوله "تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي والفصل بين السلطات وضمان الحقوق والحريات"، إضافة إلى هذا نجد التنصيص عليه في الباب الثالث تحت عنوان: تنظيم السلطات والفصل بينها إذ نظم السلطة التنفيذية واختصاصاتها على حده في الفصل الأول ثم السلطة التشريعية في الفصل الثاني والسلطة القضائية في الفصل الثالث.

تكمن أهمية العدالة الدستورية كونها تعد ضمان وصمام أمان لتحقيق وتكريس مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التنفيذية ، التشريعية، القضائية حتى لا تطغى سلطة على سلطة أخرى، كما أن العدالة الدستورية تعتبر الضامن الحقيقي للتعاون والتوازن بين السلطات الثلاث ،وعدم انحراف وتجاوز كل سلطة لصلاحيتها واختصاصاتها التي ضمنها الدستور لها، ومن أهم المظاهر التي تجسد العدالة الدستورية في دستور 2020 تأسيس المحكمة الدستورية لأول مرة، والتي حلت محل المجلس الدستوري سابقا، حيث نص المؤسس الدستوري في الباب الرابع تحت عنوان" مؤسسات الرقابة" الفصل الأول: المحكمة الدستورية، ومن أهم الاختصاصات التي حظيت بها وأوكلت إلى هذه الهيئة الدستورية الدفع بعدم دستورية القوانين والتنظيمات الصادرة من السلطة التشريعية والتنفيذية، كما يمكن لها الدفع بعدم دستورية المعاهدات

والاتفاقيات المناقضة والمخالفة لأحكام الدستور، ضف إلى ذالك الرقابة القبلية والبعدية للقوانين، كما أن المحكمة الدستورية لها الحق بالدفع بعدم دستورية بشأن الأحكام الصادرة من الجهات القضائية عندما يدعي أحد الأطراف أن الحكم التشريعي أو التنظيمي يؤدي إلى انتهاك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

**مقدمة**

تسعى كل الأنظمة السياسية في العالم من خلال دساتيرها الوصول لتجسيد وتكريس العدالة الدستورية، ولا يتم هذا إلا إذا امتثلت وخضعت جميع الهيئات والسلطات وخاصة السلطات الثلاث: التنفيذية ، التشريعية، القضائية، للدستور، بمعنى أن تكون جميع القوانين والتنظيمات والأحكام والقرارات الصادرة من هذه السلطات مطابقة وموافقة تماما لما جاء في الدستور، وتعد العدالة الدستورية في النظام السياسي الجزائري من الأسس والآليات التي عمل المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسها منذ دستور 1963 إلى يومنا هذا، لأنها الضامن الحقيقي لسير المؤسسات العمومية وتعزيز حقوق المواطن، كما أن العدالة الدستورية تكمن أهميتها في حماية الدستور وتوفر توازنا بين السلطات.

لقد شهدت العدالة الدستورية في الجزائر من خلال دساتيرها من بداية 1963 إلى دستور 2020 تطورا ملحوظا، إنْ على مستوى الرقابة الدستورية على القوانين والتنظيمات، أو من خلال إنشائه للهيئات والمؤسسات الرقابية، ومن أهم هذه المؤسسات التي استحدثها دستور 2020 هي المحكمة الدستورية التي حلت محل المجلس الدستوري سابقا، وبهذا يكون المؤسس الدستوري ارتقى بجهاز مراقبة دستورية القوانين من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية مستقلة وسّع من تشكيلاتها وزيادة صلاحيتها، وعليه فدراستنا تثير لنا إشكالا رئيسيا وهو: إن تمّ إعمال العدالة الدستورية في الدساتير الجزائرية فإلى أيّ مدى يمكن القول إن العدالة الدستورية ساهمت في تكريس مبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية السلطة القضائية في دستور 2020؟

للإجابة عن هذا الإشكال الرئيسي والذي تتفرع عنه أسئلة ثانوية وهي: ما مفهوم العدالة الدستورية؟ وما علاقة العدالة الدستورية بمبدأ الفصل بين السلطات؟ وماهي مظاهر تجسيد العدالة الدستورية في دستور 2020؟

ولتحقيق هذه الدراسة والبحث في هذا الموضوع انتهجت المنهج الوصفي التحليلي، وذلك من خلال تحليل واستقراء مواد الدستور معتمدا الخطة التالية:

في المبحث الأول نتطرق إلى مفهوم العدالة الدستورية وعلاقتها بمبدأ الفصل بين السلطات. وفي المبحث الثاني نتناول مظاهر تجسيد العدالة الدستورية ومدى تكريس وتجسيد مبدأ الفصل بين السلطات، وكذا استقلالية القضاء في دستور 2020.

**المبحث الأول:** مفهوم العدالة الدستورية وعلاقتها بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية السلطة القضائية.

لتبيين وتوضيح مفهوم العدالة الدستورية يستوجب التطرق إلى تعريف العدالة لغة واصطلاحا، ثم بيان علاقتها بمبدأ الفصل بين السلطات .

**المطلب الأول:** تعريف العدالة الدستورية لغة واصطلاحا.

**الفرع الأول:** العدالة لغة واصطلاحا

أولا: العدالة لغة مشتقة من العدل، وهو مصدر لفعل عدُل، ومعناها: ما قام في النفوس على أنه مستقيم، والعدل: ضد الجور، كما أن من معانيها الحكم بالحق[1] ومنه قول الحق جل وعلا "يا داوود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق"[2]
ثانيا: العدالة اصطلاحا

يعتبر مصطلح العدالة من المصطلحات والألفاظ التي لا يوجد عليها اتفاق ولا يمكن إدراك معناها إلا من خلال وضعها في الإطار العام للمجتمع الإنساني، إذ أن لكل مجتمع له أوضاعه الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والثقافية، لكنْ إذا عدنا إلى الفكر الفلسفي القديم نجد أن سقراط عرّف العدالة بقوله: "العدالة هي الفضيلة الاجتماعية، وأن وسيلة تحقيقها هي إطاعة قوانين الدولة التي تحمي من العبودية»[3]

**الفرع الثاني:** الدستورية لغة واصطلاحا.

أولا: الدستورية لغة:

الدستورية نسبة إلى الدستور وهذا الأخير هو كلمة فارسية تعني: الدفتر الذي يكتب فيه أسماء الجند، أو الذي تجمع فيه قوانين الملك، ويطلق على الوزير الذي يرجع في أحوال الناس إلى ما تركه صاحب القوة.

---

[1]- ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الثالثة 1414هـ، دار صادر بيروت، ج11، ص430.

[2] - سورة ص الآية 26

[3]- أحمد عدنان عزيز وعلياء محمد طارش، العدالة في الفكر الغربي السياسي المعاصر، جون رولز كاميليا نموذجا، مجلة العلوم السياسية ص 3.

ومنه استهلال الدولة في كتابتها إلى وزرائها بقولها دستور مكرّم، وهو مركب من كلمة دست بمعنى القاعدة[4]، ثم بعد ذلك تطور استعمالها حتى أصبحت تطلق على القانون الأساسي في الدولة، وعليه فالدستور هو أعلى وثيقة في الدولة، وهو المصدر الأساسي الذي تتفرع عنه كل القوانين فيما بعد.

ثانيا: الدستور اصطلاحا

المؤسس الدستوري الجزائري لم يتطرق إلى تعريف لفظة الدستور، وطبعا كما هو معلوم ليس من مهام المشرع والمؤسس إيراد التعاريف، وإنما هي من اختصاص فقهاء القانون الدستوري والمتخصصين في هذا المجال، ومنه نجد فقهاء القانون الدستوري تصدّوا لتعريفه من زاويتين مختلفتين وعلى أساس معيارين مختلفين: المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي.

المعيار الشكلي: أي الاعتماد على الشكل وهو المظهر الخارجي الذي تتجسّد فيه القاعدة القانونية والجهة التي أصدرتها، فوفقا لهذا المعيار عرّف الدستور بأنه: "هو مجموعة القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية، والتي تضعها هيئة خاصة مشدّدة تختلف عن إجراءات القوانين العادية".

المعيار الموضوعي: أي الاعتماد على المحتوى والمضمون الذي تحتويه هذه الوثيقة الدستورية، فوفقا لهذا المعيار عرّف بأنه:" مجموعة القواعد القانونية التي تبيّن نظام الحكم في الدولة، وشكل الحكومة، وطبيعة العلاقة بين السلطات، وكذا القواعد التي تبين حقوق الأفراد وضمانتها دون نظر إذا ما كانت مدرجة ضمن الوثيقة الدستورية أو وثيقة قانونية أخرى[5]".

**الفرع الثالث:** تعريف العدالة الدستورية باعتبارها لفظا مركبا من كلمتين.

العدالة الدستورية مفهوم مادي يدل على نشاط أو وظيفة تمارس في شكل قضائي من قبل هيئات قضائية أو قاضي دستوري، وكلاهما قاض يمارس العدالة الدستورية سواء أكان متخصصا أم لا[6].

---

[4]- السيّد ادّي شير، الألفاظ الفارسية المعرّبة، الطبعة الثانية-1988-1987، دار العرب للبستاني شارع الفجالة – القاهرة- ص 63

[5]- معمري نصر الدين، ملخص مقياس القانون الدستوري، نظريتا الدولة والدستور، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق-سطيف-، محاضرات ألقيت على الطلبة سنة أولى 2020-2021 ص4

[6]- عادل بن عبد الله، العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري، جامعة محمد خيضر –بسكرة-، مخبر أثر الاجتهاد على حركة التشريع، ص3

من خلال التعريف يتبيّن أن العدالة الدستورية لها معنيان:

المعنى الأول: يجعل للعدالة الدستورية قاض دستوري متخصص ومستقل عن القضاء العادي، والقضاء الإداري وظيفته تطبيق القواعد القانونية ذات الطبيعة الدستورية على نزاع يتعلق بالسلطات العامة في الدولة وخاصة السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وبتنازع قواعد القانون، وكذا صحة اختيار مؤسسات الدولة.

المعنى الثاني: يجعل للعدالة الدستورية قاض يطبق قاعدة دستورية على نزاع يتبع ولاية اختصاصه[7].

**المطلب الثاني:** علاقة العدالة الدستورية بمبدأ الفصل بين السلطات، واستقلالية السلطة القضائية في الدساتير الجزائرية.

أقر المؤسّس الدستوري الجزائري مبدأ الفصل بين السلطات بشكل صريح وواضح في دستور 2020، وهذا نتيجة لتطور الدستور الجزائري من بداية الاستقلال إلى يومنا هذا، فقد ساهمت كل مرحلة من المراحل في تشكّل وبلورة هذا المبدأ إلى أن وصل إلى ما هو عليه اليوم.

**الفرع الأول:** مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات.

يقصد بمبدأ الفصل بين السلطات" الحد من السلطة والحيلولة دون تحولها إلى سلطة استبدادية[8]."

من خلال التعريف نعني بهذا المبدأ أن وظائف الدولة يجب أن تتوزع على ثلاث هيئات بناء على القاعدة المعروفة بـ "قاعدة تخصّص الأجهزة"، وهي السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان، والتي تكمن وظيفتها في سن وتشريع القوانين، ثمّ السلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة، والتي تكمن وظيفتها في تنفيذ وتطبيق تلك القواعد التي سنّتها السلطة التشريعية، كما تكلف السلطة القضائية ممثلة في جهاز العدالة، والتي تكمن وظيفتها الفصل في المنازعات الناشئة جرّاء تنفيذ القوانين، ونعني بكلمة الفصل: أن كل سلطة لها وظيفتها واختصاصاتها التي رسمها وعيّنها لها الدستور.

وعليه فمبدأ الفصل بين السلطات قد ظهر بقصد تحقيق هدف معين، وهو الحد من سلطات الحكام ومنعهم من الاستبداد والتسلط على حقوق المحكومين أو الاعتداء على حرياتهم، وكما يقول الفقيه الفرنسي مونتسكيو: "السلطة المطلقة مفسدة مطلقة"،

---

[7]- ينظر: عادل بن عبد الله، المرجع السابق، ص3

[8]- حسن مصطفى البحيري، النظم السياسية المقارنة، الطبعة3 2018م، ص9 .

إلا أن هناك خلافا كبير وقع حول تطبيق هذا المبدأ والأخذ به، إذ اختلف الفقهاء في تفسير هذا المبدأ وتباينت مواقف الأنظمة السياسية في الأخذ بهذا المبدأ حتى أصبح معيارا لتمييز الأنظمة السياسية، فبعض الأنظمة السياسية أخذت به بصورة مطلقة ويطلق عليه الفصل المطلق أو الفصل الجامد، ومن أبرز الدول التي أخذت بالفصل المطلق في دول العالم هي الولايات المتحدة الأمريكية ومن سار في فلكها وبالتالي نظامها رئاسي، وبعض الأنظمة السياسية أخذت بمبدأ الفصل بين السلطات بصورة مرنة أو نسبية، والذي يسمى في هذه الحالة الفصل المرن أو الفصل النسبي، ومن أبرز دول العالم التي أخذت بالفصل المرن بريطانيا وبالتالي نظامها برلماني[9].

أمّا بالنسبة للنظام السياسي الجزائري فقد أخذ بمبدأ الفصل بين السلطات لكن بصورة مرنة ونسبية ولم يأخذ به بصورة مطلقة، أي أخذ بمبدأ الفصل مع التعاون والتوازن بين السلطات الثلاث وهذا ما نصّ عليه صراحة في ديباجة دستور 2020 بقوله "يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينها واستقلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي[10] "

**الفرع الثاني:** مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية.

أولا: دستور 1963

بعد الاستقلال واسترجاع السيادة للدولة الجزائرية مباشرة تم إنشاء دستور 1963، وهو أول دستور عرفته الجزائر، وتمّ التنصيص على مبدأ الفصل بين السلطات –مع العلم–أنه أخذ به ظاهريا[11]، فقد نظم السلطة التشريعية التي جاءت تحت عنوان: المجلس الوطني من المادة 27 إلى المادة 38، ثمّ نظّم السلطة التنفيذية من المادة 39 إلى المادة 59، أما السلطة القضائية تحت عنوان: العدالة نظمها من المادة 60 إلى المادة 62 [12].

لكن هذا الدستور لم يدم طويلا مما جعل النظام السياسي الجزائري القائم آنذاك يقوم بتركيز جميع السلطات في شخص واحد وهو رئيس الجمهورية والذي منحت له

---

[9]- ينظر: حسن مصطفى البحيري، المرجع السابق، ص9

[10]- دستور 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ 2020/12/30 المتعلق بالتعديل الدستوري ج ر عدد 82 ص2.

[11]- بن حمو الطّاوس، مبدأ الفصل بين السلطات في ظل التعديل الدستور الجزائري 2016 من خلال علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 5 عدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور – الجلفة-ص 12.

[12]- دستور 1963 المادة 27 منه تنص" على أن السيادة للشعب يمارسها بواسطة ممثلين له في مجلس وطني ترشحهم جبهة التحرير الوطني وينتخبون باقتراع عام مباشر وسرّي لمدة 5 سنوات" ينظر: دستور 1963 المؤرخ في 1963/9/10 ج ر، عدد64 المؤرخة في 1963/9/10 ص7.

صلاحية واسعة، وتم تفعيل المادة 59 التي تنص" في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال مؤسسات الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوبا[13]".

ثانيا: دستور 1976

أما دستور 1976 ويسمى دستور برامج، وتم فيه استبدال مصطلح السلطة بمصطلح الوظيفة، وفي هذا الدستور لا يمكن الحديث عن مبدأ الفصل بين السلطات إطلاقا، لأن السلطة كانت مركزة في يد الرئيس مما جعل هذا المبدأ مغيب تماما، ولكن مع ذلك أشار المؤسس الدستوري ونظم في الباب الثاني تحت عنوان: السلطة وتنظيمها، الوظيفة التنفيذية، تكلم عنها من المادة 104 إلى المادة 125، والوظيفة التشريعية من المادة 126 إلى المادة 163، والوظيفة القضائية من المادة 164 إلى المادة 182.

وعليه لا يمكن الحديث عن مبدأ الفصل بين السلطات في هذه المرحلة[14].

**ثالثا:** دستور 1989.

عرفت الجزائر تحولات عميقة في نظامها السياسي بعد أحداث 5 أكتوبر 1988، وعلى إثرها تم تعديل دستور 76، والذي عرف بدستور أزمة، كما عرف الدستور الجزائري منحى تصاعديا وتحول من دستور برامج إلى دستور قانون، أيضا تحول النظام الاقتصادي من نظام اشتراكي إلى نظام ليبيرالي، كما أقرّ المؤسّس الدستوري التعددية الحزبية بدلا من نظام الحزب الواحد فتمّ القضاء عليه، وأعيد توزيع وظائف الدولة المختلفة تحت مصطلح السلطة من جديد.

وعليه تمّ إعادة مبدأ الفصل بين السلطات وإن لم ينص عليه صراحة، غير أنه ضمنيا موجود، بحيث تمّ التنصيص عليه في الباب الثاني تحت عنوان: تنظيم السلطات، الفصل الأول: السلطة التنفيذية من المادة 97 إلى المادة 91، السلطة التشريعية تناولها المؤسّس الدستوري في الفصل الثاني في المادة 92 إلى المادة 128، أما السلطة القضائية تحدث عنها من المادة 129 إلى المادة 148[15].

---

[13]- دستور 1963، المرجع السابق، ص10

[14]- دستور 1976 المؤرخ في 1976/11/22، الجريدة الرسمية عدد94 المؤرخة في 1976/11/24.

15- دستور 1989، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم89-18 المؤرخ في22 رجب عام 1409 الموافق ل28 فبراير ج رعدد الصادرة يوم الأربعاء23 رجب عام 1409.

ومن ثمّ يمكن القول إن مبدأ الفصل بين السلطات عاد من جديد، إذ خصّص لكل فصل سلطة مستقلة.

رابعا: دستور 1996

تم تعديل دستور 1989 بعد أن عرفت الجزائر مرحلة سياسية جديدة كادت أن تعصف بالدولة ومؤسّساتها ممّا أثر على مبدأ الفصل بين السلطات[16].

وتجدر الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري بالرغم من الأوضاع التي عاشتها الجزائر، إلاّ أنه أكد على مبدأ الفصل بين السلطات، بحيث نجده نظّم السلطة التنفيذية من المادة 70 إلى المادة 97، والسلطة التشريعية من المادة 98 إلى المادة 137، أما السلطة القضائية نظمها من المادة 138 إلى المادة 158[17].

خامسا: دستور 2016

في دستور 2016 أقر المؤسّس الدستوري صراحة مبدأ الفصل بين السلطات، وهذا ما نص عليه في الديباجة بقوله" يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة"[18]، كما تناول المؤسس الدستوري الفصل بين السلطات ولأول مرة في تاريخ الدساتير الجزائرية مادة صريحة تحدثت عن هذا المبدأ بقوله" تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعية"[19]، إضافة إلى هذا تناول المؤسس الدستوري هذا المبدأ في الباب الثاني تحت عنوان: تنظيم السلطات، الفصل الأول: السلطة التنفيذية من المادة 84 إلى المادة 111، السلطة التشريعية من المادة 112 إلى المادة155، السلطة القضائية في الفصل الثالث من المادة 156 إلى المادة 177[20] .

خامسا: دستور 2020

عزّز المؤسّس الدستوري في دستور 2020 وأكد على هذا المبدأ بما لا يدع مجالا للشك وللتأويلات التي كانت سائدة من قبل، بحيث أصبح كلٌّ من الفصل العضوي

---

[16]- بن حمو الطاوس، المرجع السابق، ص13.

[17]- دستور 1996 مؤرخ في 1996/11/28 ج ر عدد76 الصادرة في 1996/12/8م.

[18]- دستور2016الصادر بالقانون رقم16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام1437 هجري، الموافق لسنة 2016/3/7 ميلادي المتضمن التعديل الدستوري ج ر عدد14 الصادرة في 27 جمادى الأولى 1437 هجري الموافق ل 2016/3/7

[19]- دستور 2016، المرجع السابق، المادة 15 منه، ص8.

[20]- دستور 2016، المرجع السابق، الصفحة من 16 إلى 177

والوظيفي جزءا مهما في النظام الدستوري الجزائري[21] ، فمن الناحية الوظيفية نجد أن المؤسّس الدستوري وظّف هذا المبدأ ونص عليه في الديباجة بقوله" يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينها واستقلال العدالة والحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي"[22]، كما نص عليه في المادة 16 بشكل واضح بقوله" تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي والفصل بين السلطات وضمان الحقوق والحريات والعدالة الاجتماعية"[23]، أيضا نص على هذا المبدأ في الباب الثالث تحت عنوان: تنظيم السلطات والفصل بينها ولأول مرة زاد المؤسّس الدستوري و(الفصل بينها) عكس ما كان عليه في الدساتير السابقة، إذ تناول المؤسّس الدستوري في الفصل الأول السلطة التنفيذية من المادة 84 إلى المادة 113، ثمّ السلطة التشريعية من المادة 114 إلى المادة 162، وأخيرا السلطة القضائية في الفصل الرابع من المادة 163 إلى المادة 183 [24]، أما من الناحية العضوية فقد جسد المؤسّس الدستوري مبدأ الفصل بين السلطات وإن لم يكن سبّاقا باعتبار أن دستور 2016 نص صراحة على الفصل العضوي ، ومن أمثلة ذلك عدم الجمع بين الوظيفة النيابية والوظائف الأخرى وهو ما يسمى بحالات التنافي ، فعلى كل نائب اختير كوزير أن يقدم استقالته من المجلس الشعبي الوطني على أن يتمّ استخلافه، وفي المقابل فإن على كل نائب منتخب وترشح لعضوية في المجلس الدستوري سابقا وهذا في الدستور السابق وفي إطار تمثيل السلطة التشريعية أن يتجرد من صفته النيابية ويخضع لإجراءات استخلافه طبقا لما جاء في القانون العضوي المحدد لحالات التنافي التي تنص المادة الثالثة منه "تتنافى العهدة البرلمانية مع:

- وظيفة عضو في الحكومة
- العضوية في المجلس الدستوري
- عهدة انتخابية أخرى في مجلس شعبي منتخب"[25].

أمّا في مجال استقلال العدالة فإن المؤسّس الدستوري في دستور2020 كرّس استقلالها بشكل واضح وبيّن، ومن خلال تفحص واستقراء دستور 2020 نجده قد

---

[21]- دوايسية كريمة، تبلور فكرة مبدأ الفصل بين السلطات في الدستورالية الجزائرية، جامعة الجزائر1، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد7، أكتوبر2022، ص10

[22]- دستور 2020، المرجع السابق، ص 2

[23] - دستور 2020، المرجع السابق، المادة 16 منه، ص9

[24]- دستور 2020، المواد من84 إلى المواد 183، المرجع السابق، ص19 إلى غاية 38

[25]- المادة 3 من القانون العضوي رقم 12-02 مؤرخ في 12 جانفي 2012 المحدد لحالات التنافي مع العهدة البرلمانية، ج ر العدد الأول، ص412

خصّص فصلا مستقلا من الباب الرابع تحت عنوان: القضاء، بحيث تناول في المادة 163 من الدستور بقوله" القضاء سلطة مستقلة، القاضي مستقل لا يخضع إلا للقانون"، كما نص المؤسس الدستوري على مبدأ الشرعية والمساواة أمام القضاء، والتقاضي على درجتين، وعليه فهذه المواد وغيرها قد عبر عنها المؤسس الدستوري في جميع الدساتير الجزائرية[26].

أما الجديد الذي أضافه المؤسّس الدستوري في مجال السلطة القضائية والذي يعد مكسبا حقيقيا لها كالتالي:

– توسيع العضوية في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء طبقا للمادة 180 من الدستور" يضمن المجلس الأعلى للقضاء استقلالية القضاء.

يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء.

يمكن رئيس الجمهورية أن يكلف الرئيس الأول للمحكمة العليا برئاسة المجلس.

يتشكل المجلس الأعلى للقضاء من:

* الرئيس الأول للمحكمة العليا نائبا للرئيس.

* رئيس مجلس الدولة.

خمسة عشر (15) قاضيا ينتخبون من طرف زملائهم حسب التوزيع الآتي:

ثلاثة (3) من المحكمة العليا من بينهم قاضيان اثنان (2) للحكم وقاض واحد من المحكمة العليا.

ثلاثة (3) قضاة من مجلس الدولة من بينهم قاضيان اثنان (2) للحكم ومحافظ الدولة(1).

ثلاثة (3) قضاة من المجالس القضائية من بينهم قاضيان (2) اثنان للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة.

ثلاثة قضاة (3) من الجهات القضائية الإدارية غير قضاة مجلس الدولة، من بينهم قاضيان(2) للحكم ومحافظ الدولة (1).

[26]- المادة 163 ومابعدها، المرجع السابق، ص36 وما بعدها.

ثلاثة (3) قضاة من المحاكم الخاضعين للنظام القضائي العادي من بينهم قاضيان اثنان (2) للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة.

ست (6) شخصيات يختارون بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء اثنان (2) منهم يختارهم رئيس الجمهورية، واثنان(2) منهم يختارهما المجلس الشعبي الوطني من غير النواب واثنان (2) يختارهما مجلس الأمة من غير أعضائه.

قاضيان اثنان (2) من التشكيل النقابي للقضاة.

* رئيس المجلس الوطني لحقوق الانسان.

يحدد قانون عضوي طرق انتخاب المجلس الأعلى للقضاء وقواعد تنظيمه وعمله".[27]

ما يلاحظ على هذه المادة أنها وسعت من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء عكس ما كان عليه الحال في تشكيلة دستور 2016، كما أنها أخرجت وزير العدل الذي كان في السابق يرأس المجلس الأعلى للقضاء نيابة عن رئيس الجمهورية، وأحلّ محلّه الرئيس الأول للمحكمة العليا، وهذا في حدّ ذاته يعدّ مكسبا للقضاء لأن وزير العدل ينتمي إلى السلطة التنفيذية، وعليه يمكن القول أن المؤسس الدستوري جسد العدالة الدستورية إلى حدّ ما، أيضا نجد أن المؤسس الدستوري في مجال استقلالية القضاء نص على عدم نقل قاضي الحكم أو عزله أو إيقافه من أي سلطة كانت إلا بناء على شروط وبقرار من المجلس الأعلى للقضاء الهيئة المخولة قانونا لنقل القضاة وعزلهم، وهذا ما نصت عليه المادة 172 من دستور 2020.[28]

**المبحث الثاني:** مظاهر تجسيد العدالة الدستورية في دستور 2020 ومدى تجسيدها وتكريسها لمبدأ الفصل بين السلطات، وكذا واستقلالية السلطة القضائية.

لمعرفة وبيان مظاهر تجسيد العدالة الدستورية في دستور 2020 نحاول التطرق في هذا المبحث إلى تشكيلة المحكمة الدستورية في (المطلب الأول)، ثم بيان أهم اختصاصاتها في (المطلب الثاني).

**المطلب الأول:** المحكمة الدستورية وتشكيلاتها.

**الفرع الأول:** المحكمة الدستورية –المجلس الدستوري سابقا–

[27]- المادة 180 من دستور 2020، المرجع السابق، ص 38.
[28]- ينظر المادة 172، المرجع السابق، ص36.

تعتبر المحكمة الدستورية إضافة ونقلة نوعية استحدثها المؤسس الدستوري الجزائري في تعديله الأخير لسنة 2020، وبذلك تكون قد حلت محل المجلس الدستوري، وعليه فالمؤسس الدستوري بعمله هذا يكون قد وضع حدا للمؤثرات والتجاذبات السياسية التي كانت قد طغت على المجلس الدستوري، بحيث تناول المؤسس الدستوري الجزائري في الباب الرابع تحت عنوان مؤسسات الرقابة، الفصل الأول: المحكمة الدستورية، إذ نص في المادة 185" المحكمة الدستورية: مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور."

تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها [29]"

من خلال استقراء المادة 185 نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري نص صراحة على هذه الهيئة الدستورية وتكمن أهميتها فيما يلي:

– محكمة دستورية : أي لها الطبيعة القضائية مما يجعل أحكامها إلزامية عكس ما كان عليه الحال في المجلس الدستوري الذي كانت له طبيعة سياسية .

– مؤسسة مستقلة : أي تتمتع بالاستقلال الوظيفي والاستقلال المالي.

– ضمان احترام الدستور.

– تكريس وترسيخ مبدأ سيادة القانون والديمقراطية.

–تفسير الأحكام الدستورية ودرء الشبهات والتفسيرات على النصوص القانونية.

– حماية الحقوق والحريات الأساسية المضمونة دستوريا من أي انتهاك سواء من قبل القوانين الداخلية أو أي جهة أخرى.

– المحكمة الدستورية تعد هيئة رقابية.

–ضمان سير ونشاط المؤسسات العمومية.[30]

**الفرع الثاني:** تشكيلاتها

عمل المؤسس الدستوري على تزويد هذه الهيئة بجميع الإمكانيات والقدرات المادية والبشرية، كما أعطى مناخا جديدا لعمل أعضاء المحكمة الدستورية بعيدا عن

29-دستور2020، المرجع السابق، ص40.

30- بن التومي رضا، المحكمة الدستورية كضمان لتجسيد الحكم الراشد في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس –مستغانم-مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مخبر القانون الدستوري والحكم الراشد، المجلد7، العدد 02 دسيمبر2020، ص13.

الضغوطات الداخلية والخارجية، إذ نص في المادة 186على تشكيلاتها وتعيين أعضائها بقوله " تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا:

أربعة (4) أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة.

عضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها وعضو واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة.

ستة (6) أعضاء ينتخبون بالاقتراع العام من أساتذة القانون الدستوري.

يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الأعضاء [31]"

**المطلب الثاني:** مظاهر تجسيد العدالة الدستورية، ومدى تكريس وتجسيد مبدأ الفصل بين السلطات في دستور 2020، وكذا استقلالية السلطة القضائية.

الأصل أن وظائف الدولة تتوزع على ثلاثة أجهزة طبقا لقاعدة التخصص " قاعدة تخصص الأجهزة"، ومفاد هذه القاعدة أن أعمال ووظائف الدولة تقوم بها ثلاثة أجهزة وهي: السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية، السلطة القضائية، غير أنه قد يحدث وأن تنحرف سلطة ما عن مسارها الطبيعي فتأتي العدالة الدستورية ممثلة في المحكمة الدستورية لإعادة المياه إلى مجاريها وإلى أصلها الطبيعي، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من خلال اختصاصات المحكمة الدستورية التي منحها لها دستور 2020.

**الفرع الأول:** اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة الدستورية

يقصد بالرقابة الدستورية: هو منع صدور أي قانون مناقض ومخالف للدستور وأحكامه وحمايته من أي تدخل قد يحدث[32]، وعليه فالرقابة الدستورية وفقا للدستور الجزائري 2020 تتمّ على مستويين.

المستوى الأول: الرقابة الدستورية لسير ونشاط المؤسسات والسلطات العمومية، وهذا باستقراء المادة 185 والتي نصت في فقرتها الثانية" تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية[33] "

---

[31]- دستور2020، المرجع السابق، ص.40

[32]- موفق صبري شوكت، الرقابة على دستورية القوانين أنواعها ورأي الفقه فيها، كلية الفارابي الجامعة قسم القانون، مجلة كلية دجلة الجامعة، المجلد 5 العدد 1 كانون 2022، ص2.

[33]- دستور 2020، المرجع السابق ص 39.

من خلال استقراء نص المادة فإن المحكمة الدستورية هي الضامن والحامي لاستمرار وسير المؤسسات والسلطات العمومية، وضمان عدم انحرافها عن اختصاصاتها التي خولها لها الدستور.

المستوى الثاني: الرقابة الدستورية على القوانين والمعاهدات والتنظيمات.

قسم المؤسس الدستوري، وذلك من خلال استقراء مواد الدستور، رقابة مطابقة القوانين والتنظيمات والمعاهدات إلى رقابة وجوبية ورقابة جوازية.

1-الرقابة الوجوبية على دستورية القوانين: وتسمى الرقابة الدستورية بالمعنى الدقيق، لأنها تهدف مباشرة بتوقيع الجزاء جرّاء مخالفة قاعدة دستورية، فالقوانين الصادرة من الغرفة التشريعية البرلمان بغرفتيه تنقسم إلى قسمين قوانين عضوية[34] وقوانين عادية، وبالتالي فالقوانين العضوية ، وتسمى بالقوانين الأساسية في بعض البلدان العربية تكون الرقابة عليها وجوبية من طرف المحكمة الدستورية سواء أكانت هذه الرقابة قبلية أو بعدية، ويقصد بالرقابة القبلية: أن القوانين العضوية قبل مصادقة البرلمان عليها وقبل نزولها الى البرلمان للمناقشة والإثراء تنظر فيها المحكمة الدستورية فيما إذا كانت مطابقة للدستور أم لا، هذا ما نص عليه المؤسس الدستوري في المادة 140 من الدستور في الفقرة الأخيرة بقوله: "يخضع القانون العضوي قبل إصداره لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية"[35]، كما نص المؤسس الدستوري على الرقابة البعدية، أي: بعد مصادقة البرلمان عليه في الفقرة الرابعة من المادة 190 بقوله " يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان، وتفصل المحكمة الدستورية بشأن النص كله "[36]، وعليه يمكن القول أن القوانين العضوية مرورها على المحكمة الدستورية إجراء شكلي وجوبي لا يمكن إغفاله، أما من الناحية الموضوعية فالمؤسس الدستوري نص وحدد المجالات والمواضيع التي يمكن للبرلمان أن يشرع فيها بقوانين عضوية وهو حكر على السلطة التشريعية دون السلطة التنفيذية، وبالتالي فالمؤسس الدستوري حدد

---

[34]- القوانين العضوية تعرف على أنها قوانين تتدخل لتنظيم مؤسسات الدولة وتنظم مجالات يراها المؤسس هامة أو استراتيجية فهي امتداد للدستور. يُنظر: سعيداني لوناسي، مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري. ص 4.

[35]- المادة 140 من دستور 2020. المرجع السابق. ص33

[36]- المادة 190 من دستور 2020. المرجع السابق. ص40.

المجالات التي يشرع فيها البرلمان بقوانين عضوية وهي محصورة وفقا لما نصت عليها المادة 140 من الدستور[37].

2-الرقابة الدستورية الجوازية على القوانين العادية، التنظيمات، المعاهدات.

2-1القوانين العادية: يقصد بالقوانين العادية تلك القوانين الصّادرة من السلطة التشريعية، والتي تختلف في إجراءاتها وإصدارها عن القوانين العضوية فهي أقل قيمة من القوانين العضوية، وعليه فالمؤسس الدستوري الجزائري نص على المجالات التي يشرع فيها البرلمان بقوانين عادية في المادة 139 ، ومنه فالقوانين العادية تخضع للرقابة الدستورية الجوازية، بحيث تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية القوانين العادية قبل إصدارها في الجريدة الرسمية، وهذا ما نص عليه المؤسس الدستوري في المادة 190 الفقرة الثانية بقوله" تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات"[38]، وعليه فالمحكمة الدستورية تفصل في مدى دستورية القوانين العادية الصادرة من البرلمان إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية[39]، إذ نص المؤسس الدستوري الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 198 : "إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون لا يتمّ إصداره"[40] ، أي إذا ارتأت المحكمة الدستورية أن النص التشريعي غير دستوري أو غير مطابق لأحكام الدستور فلا يتم إصداره ، وهذا ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية.

2-2-المعاهدات الدولية أو الاتفاقيات الدولية

منح المؤسس الدستوري حيزا ومكانة هامة بالنسبة للمعاهدات أو الاتفاقيات الدولية، إذ نص في دستور 2020 بقوله:" المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون"[41]، كما نص المؤسس الدستوري بشأن دستورية المعاهدات من قبل المحكمة الدستورية في المادة 190 الفقرة الثانية والثالثة من الدستور بقوله: " تفصل المحكمة الدستورية في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

---

[37]- يُنظر المادة 140 من دستور 2020. المجالات التي يشرّع فيها البرلمان بقوانين عضوية. ص 33.

[38]- المادة 190 من دستور 2020 الفقرة 2 المرجع السابق. ص 40.

[39]- زواقري الطاهر، العدالة الدستورية، ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد الأول، ص 16.

[40]- المادة 198 من دستور 2020، المرجع السابق، ص 40.

[41]- المادة 154 من دستور 2020، المرجع السابق، ص 35.

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها والقوانين قبل إصدارها.[42] "

وعليه فالمعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية تعتبر الرقابة الدستورية عليها رقابة جوازية سابقة بناء ووفقا لما جاء في نص المادة، كما نص المؤسس الدستوري على جوازية الإخطار بشأن المعاهدات قبل التصديق عليها وذلك من خلال استعماله عبارة (يمكن) وبالتالي أمكن القول إن عملية تحريك الرقابة الدستورية بعد المصادقة عليها من طرف رئيس الجمهورية استبعده المؤسس الدستوري واكتفى بالرقابة الجوازية السابقة [43].

2-3-الرقابة الدستورية على التنظيمات والأوامر الصادرة من السلطة التنفيذية.

يقصد بالتنظيمات: القوانين والمراسيم الصادرة من رئيس الجمهورية، ولقد نص المؤسس الدستوري في دستور 2020 في المادة 142" لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة"[44]، فالرقابة الدستورية على التنظيمات والأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية تعد رقابة جوازية لاحقة، بحيث نص المؤسس الدستوري في المادة 190 الفقرة ما قبل الأخيرة بقوله" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها[45].

**الفرع الثاني:** اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الرقابة بالدفع بعدم الدستورية.

تعد رقابة الدفع بعدم الدستورية رقابة لاحقة لصدور النص التشريعي أو التنظيمي في الجريدة الرسمية حيث تخطر المحكمة عن طريق الإحالة من الجهات التي حددها الدستور بأن نصا تنظيميا أو تشريعيا الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور يحتمل مخالفته للدستور، وتفصل المحكمة الدستورية حول دستورية أو عدم دستورية النص محل الإحالة[46]، وعليه يكون موضوع الدفع بعدم الدستورية إما نصا تشريعيا أو تنظيميا مخالفا للدستور وينتهك حقا من الحقوق

---

[42]- المادة 190 من دستور 2020. المرجع السابق. ص 40

43-غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، جامعة 20 أوت1955 سكيكدة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 13، العدد 04، ص5.

[44]- المادة 142 من دستور 2020، المرجع السابق، ص 32

[45]- المادة 190 الفقرة 2،3، من دستور 2020، المرجع السابق ص 40.

46-غربي أحسن، المرجع السابق،ص5

أو حرية من الحريات، ولقد حدد المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 2020 الهيئات والجهات التي لها صلاحية الإخطار طبقا لنص المادة 193 من الدستور" تخطر المحكمة الدستورية من طرف رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أومن طرف الوزير الأول أو رئيس الحكومة، كما يمكن إخطارها من قبل أربعين(40) نائبا من المجلس الشعبي الوطني، أو خمسة وعشرين (25) من مجلس الأمة"[47]، كما نصت المادة 195 من الدستور" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور"[48]

من خلال استقراء المادة 193 والمادة 195 نجد أن المؤسس الدستوري حدد الجهات والهيئات التي لها الصلاحية والحق في الإخطار وعدّدها على سبيل الحصر وهم كالتالي: رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، (40) نائبا من المجلس الشعبي الوطني، (25) عضوا من مجلس الأمة، رئيس المحكمة العليا، رئيس مجلس الدولة.

**الخاتمة**

في خاتمة هذا البحث الذي تناولنا فيه العدالة الدستورية ضمانة لمبدأ الفصل بين السلطات، واستقلالية السلطة القضائية خلصنا إلى النتائج التالية:

* العدالة الدستورية في الجزائر ارتبطت تاريخيا بالدساتير الجزائرية وتعديلاتها، وظلت تتطور بشكل متقاطع تظهر في مرحلة وتختفي في أخرى، فمنذ دستور 1963 تم إقرار العدالة الدستورية وتفعيلها ثم اختفت في دستور 1976، إلى أن عادت من جديد في دستور 1989 بحيث تم تأسيس المجلس الدستوري وأصبح يتمتع بصلاحيات أكثر من التي يتمتع بها في دستور 1963 ، من ضمان احترام الدستور والرقابة الدستورية على القوانين، وصولا إلى دستور 2020 الذي جسد العدالة الدستورية من خلال النص صراحة على مبدأ الفصل بين السلطات بشكل واضح وبيّن، وكذا استقلالية السلطة القضائية بحيث أنشأ المؤسس الدستوري لأول مرة المحكمة الدستورية التي حلت محل المجلس الدستوري سابقا ومنح لها صلاحيات واسعة ووسع من تشكيلاتها.

[47]- دستور 2020، المرجع السابق، ص41
[48]- دستور2020، المرجع السابق، ص41

* تجسدت العدالة الدستورية في دستور 2020 من خلال استقلال العدالة، إذ منح لها المؤسس الدستوري مكانة هامة في هذا الدستور، وذلك من خلال تعزيز تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وتوسيع صلاحياته، ونزع ترأسه من وزير العدل كما كان في السابق في دستور 2016 بحيث كان وزير العدل هو الذي يرأس المجلس الأعلى للقضاء **نيابة** عن رئيس الجمهورية، وأعطى هذه النيابة للرئيس الأول للمحكمة العليا.

* كما تجسدت العدالة الدستورية في دستور 2020 في مجال الدفع بعدم الدستورية، إذ وسع المؤسس الدستوري للجهات التي لها حق الإخطار وهي كالتالي: رئيس الجمهورية، الوزير الأول، رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، رئيس المحكمة العليا، رئيس مجلس الدولة ،40 نائبا من المجلس الشعبي الوطني، 25 عضوا من مجلس الأمة.

* وفي الأخير يمكن القول إن دستور 2020 يعد الإطار القانوني والدستوري الذي يضمن العدالة الدستورية في الجزائر ويضمن الحقوق والحريات للوصول إلى دولة الحق والقانون التي ينشدها الجميع.

* وعليه في نهاية هذا البحث يمكن اقتراح بعض التوصيات للباحثين والمتخصصين في هذا المجال والمشرّع لتحقيق وإعمال العدالة الدستورية أكثر:

1- تعزيز وإعطاء صلاحيات للمحكمة الدستورية أكثر لتحقيق العدالة الدستورية.
2- توسيع جهة الإخطار في مجال الدفع بعدم الدستورية لتشمل حتى المواطن، فيمكن للأفراد إذا ما رأوا انتهاك الحقوق والحريات إخطار المحكمة الدستورية مباشرة الدفع بعدم الدستورية.
3- تحريك المحكمة الدستورية تلقائيا ومباشرة إذا ما رأت انتهاكات للقوانين والأنظمة المخالفة للدستور

## قائمة الإحالات والهوامش

1-ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الثالثة 1414هـ، دار صادر بيروت، ج11، ص430.
2-سورة ص الآية 26.
3-أحمد عدنان عزيز وعلياء محمد طارش، العدالة في الفكر الغربي السياسي المعاصر، جون رولز كاميليا نموذجا، مجلة العلوم السياسية، ص3
4-السيد ادي شير، الألفاظ الفارسية المعربة، الطبعة 3 1987-1988، دار العربي للبستاني،82 شارع الفجالة القاهرة، ص63 .
5-معمري نصر الدين، ملخص مقياس القانون الدستوري، نظريتا الدولة والدستور، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق-سطيف-، محاضرات ألقيت على الطلبة سنة أولى 2020-2021 ص4.
6-عادل بن عبد الله، العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري، جامعة محمد خيضر – بسكرة-، مخبر أثر الاجتهاد على حركة التشريع، ص3.
7-عادل بن عبد الله، المرجع السابق، 4.
8-حسن مصطفى البحيري، النظم السياسية المقارنة، الطبعة 3، 2018م، ص9.
9-حسن مصطفى البحيري، المرجع السابق، ص2.
10-دستور 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 2020/12/30 المتعلق بالتعديل الدستوري ج ر العدد 82، ص2.
11- بن حمو الطاووس، مبدأ الفصل بين السلطات في ظل التعديل الدستوري الجزائري 2016 من خلال علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 5 العدد2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور – الجلفة-ص 12.
12- دستور 1963 المادة 27 منه تنص" على أن السيادة للشعب يمارسها بواسطة ممثلين له في مجلس وطني ترشحهم جبهة التحرير الوطني وينتخبون باقتراع عام مباشر وسرّي لمدة 5 سنوات."
-ينظر: دستور1963 المؤرخ في 1963/9/10 ج ر، عدد 64 المؤرخة في 1963/9/10، ص7.
13-دستور1963، المرجع السابق، ص10
14-دستور 1976 المؤرخ في 1976/11/22، الجريدة الرسمية عدد 94 المؤرخة في 1976/11/24.
15-دستور1989، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم89-18 المؤرخ في22 رجب عام 1409 الموافق لـ28 فبراير ج رعدد الصادرة يوم الأربعاء23 رجب عام 1409
16- بن حمو الطاووس، المرجع السابق، ص13 .
17-دستور 1996 مؤرخ في 1996/11/28 ج ر عدد76 الصادرة في 1996/12/8
18-دستور2016الصادر بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام1437 هجري، الموافق لـ 2016/3/7 ميلادي المتضمن التعديل الدستوري ج ر عدد14 الصادرة في 27 جمادى الأولى 1437 هجري الموافق لـ2016/3/7.
19--دستور 2016، المرجع السابق، المادة 15، ص8.
20-دستور 2016، المرجع السابق، الصفحة من 16 إلى 177
21-دوايسية كريمة، تبلور فكرة مبدأ الفصل بين السلطات في الدستورالية الجزائرية، جامعة الجزائر1، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد7، أكتوبر2022، ص10.
22-دستور2020، المرجع السابق، ص2.
23-دستور 2020، المرجع السابق، المادة 16، ص9.
24-دستور 2020، المواد من84 إلى183، المرجع السابق، ص19 إلى غاية ص38.
25-المادة 163 وما بعدها، المرجع السابق، ص36 وما بعدها.
26-المادة 163 وما بعدها، المرجع السابق، ص36 وما بعدها.
27-المادة 180 من دستور 2020، المرجع السابق، ص 38
28-المادة 172 من دستور 2020، المرجع السابق36.
29-دستور2020، المرجع السابق، ص40
30-بن التومي رضا، المحكمة الدستورية كضمان لتجسيد الحكم الراشد في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس –مستغانم-مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مخبر القانون الدستوري والحكم الراشد، المجلد7، عدد 02 ديسمبر2020، ص13
31-دستور2020، المرجع السابق، ص..40
32-موفق صبري شوكت، الرقابة على دستورية القوانين: أنواعها ورأي الفقه فيها، كلية الفارابي الجامعة، قسم القانون، مجلة كلية دجلة الجامعة، المجلد 5 العدد 1 كانون 2022، ص2
33-دستور2020، المرجع السابق، ص39
34-المادة 139دستور2020، المرجع السابق، ص31
35-زواقري الطاهر، العدالة الدستورية ضمانة للفصل بين السلطات وتوازنها، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة العدد الأول 214، ص16.
36-سعيداني لوناسي جيقة مكانة القوانين العضوية في النظام القانوني الجزائري، ص4.
37-المادة 140 من دستور2020، المرجع السابق ص33.
38-المادة140 من دستور2020، المرجع السابق، ص33.
39-المادة 190 من دستور2020، المرجع السابق، ص40.
40-المادة 139 من دستور2020، المرجع السابق، ص31.
41-زواقري الطاهر، المرجع السابق، ص4
42-المادة 190 من دستور2020، المرجع السابق، ص40
43-زواقري الطاهر المرجع السابق، ص9.
44- المادة 154 من دستور2020، المرجع السابق، ص35.
45 - غربي أحسن، المرجع السابق، ص4
46-المادة 142 من دستور2020، المرجع السابق، ص32.
47-المادة 190 الفقرة الثانية والثالثة من دستور2020، المرجع السابق، ص40.
48--دستور 2020، المرجع السابق، ص41

# تعزيز العدالة الدستورية عن طريق التفسير الدستوري

**من تقديم :**

**بوعقادة فاطمة الزهراء** — **خادم نبيل**

**جامعة الجزائر 01 .** — **جامعة باتنة**

**مقدمة:**

يمثل الدستور أسمى معيار قانوني، وهو مجموعة القواعد القانونية المدونة في الوثيقة الأساسية أو النصوص المماثلة له (القوانين العضوية)التي تتناول طبيعة نظام الحكم في الدولة وتنظيم السلطات العامة وتوزيع الصلاحيات و العلاقات الوظيفية فيما بينها و الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية وضماناتها، هذه القواعد تتميز شكلا عن القواعد القانونية الاخرى من حيث طريقة الاصدار واجراءات التعديل ، وكذا الترتيب ضمن الهرم المعياري التقليدي.

ويعتبر الدستور الاطار المرجعي لسائر القواعد القانونية الاخرى، ومن ثمة يتعين على هذه الاخيرة التقيد بمبادئه و الالتزام بأحكامه سواء في شكلها أو في روحها، وكل مخالفة لهذا التحديد القانوني يجعلها تفقد صفة المشروعية .

ومما لاشك فيه أن الدساتير في معظمها تحتاج إلى تفسير من أجل تطبيقها على نحو متكامل وفعال، ورفع اللبس عنها و للحيلولة دون تعريفها أو مخالفتها لإراحة المؤسس الدستوري عند تطبيقها أو إسقاط بعض أحكامها،وعليه تحتل مسألة التفسير الدستوري أهمية بالغة في عملية نفاد القواعد الدستورية وحمايتها، ويمتد أثر تفسيره إلى غيره من القوانين الاخرى باعتباره مصدرا لها.

وتعمد الدساتير المقارنة إلى تحديد الجهة التي لها تفسير القواعد الدستورية في حال وجود أي خلاف أو تعارض في تفسيرها، وهو ما كرسه التعديل الدستوري لسنة 2020 في الجزائر في نص المادة 192 منه.

ومما تقدم نطرح الاشكالية التالية:

**كيف عالج المؤسس الدستوري مسألة تفسير القاعدة الدستورية لاسيما في ضل التعديل الدستوري 2020؟ وماهي انعكاسات ذلك وتداعياته على ضبط مسألة التفسير الدستوري بالنظر إلى دورها في رفع اللبس عن النصوص الدستورية تجنبا لتحريفها أو مخالفتها ؟**

وبغية الإجابة عنها تم اعتماد خطة ثنائية من خلال جعل المبحث الأول منطلقا لتحديد الأطر الكبرى لعملية التفسير لا سيما من خلال تحديد مفهومها وضوابطها، أما المبحث الثاني فقد تم تخصيصه للتأسيس له سواء على مستوى الدساتير السابقة أو التعديل الدستوري لسنة 2020.

## المبحث الأول: مفهوم تفسير الدستور

ان اللبس الذي قد يعتري القواعد الدستورية يعتبره فقهاء القانون الدستوري ميزة وخاصية تتماشي مع الهندسة الدستورية او بما يعرف ايضا بهيكلة الدستور التي تستدعي بأن تتفادى أحكامه التفصيل الذي تتميز به عادة باقي النصوص القانونية الأخرى وينصرف التفسير الدستوري الى جميع القواعد الدستورية أيا كان مصدرها، وإن كانت أهميته تبرز أكثر بالنسبة للقواعد الدستورية المكتوبة بالنظر إلى طبيعتها الصارمة و المقدسة، وهو ما يستوجب بسط البحث في مدلول التفسير الدستوري **(المطلب الأول)** ثم إبراز الضوابط التي يخضع لها **(المطلب الثاني)**.

### المطلب الأول: مفهوم تفسير الدستور

إن الوقوف على مفهوم التفسير الدستور يستوجب منا تحديد المراد بتعريف تفسير الدستور **(**الفرع الأول**)** ثم بيان الأهمية التي يتمتع بها **(الفرع الثاني)**.

#### الفرع الأول: تعريف مصطلح التفسير

**(أولا) التعريف اللغوي:**

عرف التفسير في اللغة بمعاني كثيرة كلها تدور على معنى الكشف و البيان، قال تعالى:" ﴿وَلَا يَأْتُونَكَ بِمَثَلٍ إِلَّا جِئْنَاكَ بِالْحَقِّ وَأَحْسَنَ تَفْسِيرًا﴾[1] و التفسير مصدر فسر و هو مأخوذ من التفسير بمعنى البيان فقولنا فسر بمعنى بين و وضح مفسر أي واضح فكل شيء يعرف به يسمى تفسيرا له.

[1] سورة الفرقان آية 33.

**(ثانيا) التعريف الاصطلاحي لمصطلح التفسير:**

أما التفسير اصطلاحا فهة استجلاء الغموض الذي يرافق مدلول النص و محتواه لغرض تطبيق النص بالشكل الأمثل الذي يهدف المشروع إلى تطبيقه وذلك عن طريق تحديد المعنى الصحيح القابل لسد الحاجة الاجتماعية لذلك النص[2]، فالنص القانوني الخاص بالقاعدة الدستورية غالبا ما يواكب مضمونه لبسا من الصعوبة تطبيقه و تلبيته للمتطلبات التي سن من أجلها.

وغالبا ما يكون التفسير من خلال الالفاظ التي تضمنتها القاعدة الدستورية مما يعرفه جانب من الفقه ب: "الاستدلال على الحكم القانوني من واقع الألفاظ التي دونها المشرع الدستوري ببيان المعاني التي تقصدها الألفاظ والكلمات المستخدمة في تلك القاعدة وتحدد مضمونها بالشكل الدقيق لبيان الحكمة التي قد هدف إليها المشرع الدستوري بعد البحث و التحري في الغاية التي دفعته الى تضمين تلك الالفاظ في سباكة القاعدة الدستورية منتهجا سبيل التفسير ووسائله للوقوف على المعنى الحقيقي لتلك القاعدة"[3]، وتبعا لذلك فالتفسير هو الجسر الذي يمكننا من الكشف عن النية التشريعية من وراء المصطلح المُضمن ضمن بنائية الخطاب القانوني.

والتفسير هو عملية ذهنية منطقية تؤدي من خلال إتباع قواعد علمية ومنهجية إلى تحقيق غرضه الذي يختلف باختلاف حالة النّص، وذلك لاستنباط حكمه وتطبيقه على الحالات الواقعية أي استخلاص المعنى الحقيقي للنص الذي أراده المشرع، والذي يجب تطبيقه وفقا لإرادته من أجل تبيان كيفية تطبيقه، والمعنى من النّص.

وتفسير الدستور هو البحث في القاعدة الدستورية ومعرفة المعنى من ورائها باعتبارها مصدرا للقانون[4]، فالقواعد الدستورية بحكم طبيعتها السامية، وما تتضمنه من قواعد ثابتة لتحديد نظام الحكم في الدولة، وتنظيم السلطات العامة من تنفيذية وتشريعية وقضائية، وتحديد العلاقات فيما بينها، وتقرير حقوق

---

[2] علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشناوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، الطبعة الثانية، 2010، ص38.

[3] علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، واتجاهات المحكمة الإتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية والأدبية، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011، ص 17.

[4] سليمة غزلان، تفسير القاعدة الدستورية على ضوء التعديل الدستوري سنة 2020، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، المجلد: 14، العدد: 01، القسم: 01، العلوم الاقتصادية والقانونية، 2022، ص 17.

وحريات الأفراد وضمان حمايتها يستدعي تنفيذها على نحو دقيق صائب وسليم بإزالة كل غموض قد يكتنفها إلى جانب تحديدها من خلال عدم الوقوف فحسب على المعنى الظاهر والمباشر لألفاظ النّص الدستوري[5].

**الفرع الثاني: أهمية تفسير الدستور**

إن النصوص الدستورية بحكم صياغتها العمومية، أكثر القواعد احتياجا لبيان مدلولها وإيضاح مضمونها[6]، وتتجلى أهمية التفسير الدستوري في جملة من الأهداف يمكن حصرها فيما يلي:

– التفسير الدستوري هو ضمانة للدستور وحماية له: إن تفسير النصوص الدستورية بما يتلاءم وروح الدستور والغاية التي يتوخاها المؤسس الدستوري من أحكامه ضمانة للدستور وحماية لمبادئه وأحكامه، هذه الحماية التي تتطلب جانبا شكليا وآخر موضوعيا حيث أن حماية روح النص الدستوري والهدف منه عمل موضوعي وفي هذا الصدد من الجدير بالذكر أنه في حال حدوث تعارض فيما بين النص وروحه فإن الغلبة والسمو هي لهدف وروح النصوص الدستورية[7]، وهي المرتكز الجوهري في عملية التفسير، والذي يحسم فيه القاضي بصفة عامة، والقاضي الدستوري على الخصوص.

– حماية الأحكام الدستورية ونفاذها بالشكل المستهدف والحيلولة دون عشوائية التفسير، أي ضمان تفسير النصوص الدستورية بما يتناسب مع الوثيقة الدستورية ومركزية جهة التفسير، فالتفسير يرفع اللبس عنها ويجنبها أي تحريف، أو مخالفة، أو إسقاط بعض أحكامها، فقد تستدعي الحاجة أو الظرف الذي تمر به الدولة إلى إحداث توافق بين الحاجة أو المصالح المستجدة التي لم تكن معروضة أو متصورة عند وضع النص القانوني، ما يفرض إحداث نوع من المقاربة بين النص القانوني والواقع العملي من خلال البحث في روح النص الدستوري كمرتكز جوهري في عملية التفسير[8].

---

[5] دلير صابر خرشاو، دور الدستور في إرساء دولة القانون ، ماجستير القانون العام، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010، ص 306.

[6] فتحي فكري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي للتفسير، طبعة مزيدة ومنقحة، دار النهضة العربية، مصر، 2011، ص53

[7] دلير صابر خوشتاو، مرجع سابق، ص 30، 306.

[8] المرجع نفسه، ص 306.

_ تطوير المنظومة الدستورية ومنح حياة للدستور[9] أي معالجة مختلف الجوانب السلبية المرتبطة بالنصوص الدستورية سواء تمثلت في قصور أو نقص أو عيوب أو ثغرات تعتري الدستور، وسواء تعلق الأمر بالصياغة القانونية أي الجانب الشكلي أو الجانب الموضوعي كما قد يؤدي غياب التفسير إلى جعل الدستور جسدا بلا روح في حال وجود هوة بين النصوص الدستورية، والمستجدات والظروف الواقعة في المجتمع التي لم يتصور المؤسس الدستوري وجودها أثناء صياغة النص الدستوري[10]، وهو ما يسمح _كما يقول الفقيه الألماني سافيني_ بجعل القوانين مؤشر للتعبير عن تطور المجتمع بدلالة الزمن[11].

_تحقيق الأمن القانوني للمخاطبين بالدستور بإعتباره مبدأ دستوريا يستوجب تحقيقه، والذي يراد به الذي يتيح جعل القوانين، والأحكام القضائية قابلة للتنبؤ، مع اتسامها بالوضوح وقابلية الإدراك من قبل متلقيها، وهو ما يؤدي لإمكانية معرفة مآل التصرفات القانونية عند القيام بها[12]، كما أنه يشكل تطبيقا للأمن القانوني من خلال القدرة على النفاذ لحقيقة النصوص القانوني، وهو الذي تكفله صراحة المادة 04/34 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

## المطلب الثاني: إعمال التفسير الدستوري

إن إعمال التفسير الدستوري يستوجب منا مراعاة الخصوصية التي تميزه عن غيره من تفاسير النصوص القانونية الأخرى **(الفرع الأول)**، والتي بدورها ترسم الضوابط الواجب احترامها بحكم اعتلاء الدستور لقمة الهرم القانوني **(الفرع الثاني)**.

### الفرع الأول: خصوصية التفسير الدستوري

يختلف التفسير الدستوري عن غيره من النصوص القانونية الأخرى؛ إذ يتميز بخصوصية **مصدرية** لكونه يستمد تفسير الدستور خصوصيته من علو الوثيقة وسموها، وهو ما يستوجب مراعاة ضوابط خاصة

---

[9] ولذلك يشبه الفقيخ كاربوني القوانين بأنها كائن حي يتطور بداية من الميلاد إلى الوفاة، ولذلك فيمكن اعتبار أن التفسير ما هو إلى تطوير واع للنص الدستوري.

*Jean Carbonnier, **flexible de droit: pour une sociologie du droit sans rigueur** 10e, L.G.D.J, France, 2001, p 14*

[10] غزلان سليمة، المرجع نفسه، ص 282.

[11] *M. F. C. de Savigny, **Traité de droit romain**, Libraire de Didot Frères, France, 1855, p16.*

[12] *Raitio Juha, **the principle of legal certainty in EC Law**, Springer Science + Buisness Media Kluwer Academic Published, 2003,p 378.*

في عملية التفسير كون ذلك يرتبط بالخصوصية **النطاقية** له من خلال امتداد تأثير هذا التفسيرعلى باقي القوانين وكيفية تجسيدها كامتداد لقاعدة تدرج القوانين.

كما يتميز بخصوصية **موضوعية** لوروده على تفسير الأحكام التي تعد على قدر من الأهمية البالغة كتنظيم السلطات، وضمانات الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وهي أحكام تتميز عادة بالجمود سواء كان نسبيا أو مطلقا، وهو ما يتطلب إعمال منهجية تفسيرية مؤَهلة للتكيف المستمر مع المضمون المعياري للنص،

**الفرع الثاني: ضوابط التفسير الدستوري**

بحكم امتداد آثار التفسير الدستوري إلى جميع القوانين الأخرى باعتباره أسمى القوانين فإن ضوابطه أن يكون منسجما، متسقا ومتماشيا مع إرادة محرري الدستور وضمن الفلسفة السياسية المنتهجة والخاصة بالنظام، من أجل تجنب المساس بروح الدستور أو نصوصه، وبالتالي إلى إقرار ما يعرف بحالة ركود الدستور وتوقي التقيد بالقيود الموضوعية الواردة ضمن ضوابط عملية تعديل الدستور[13]، أي عدم المساس بالمحظورات الموضوعية لتعديل الدستور.

## المبحث الثاني: التأسيس الدستوري للتفسير

إن بيان التأسيس الدستوري يستوجب إقامة بحث في مجموع الدساتير التي عرفتها الجزائر، وبغية تسهيل عملية البحث فإنه سيتم تصنيف المسار الزمني لمرحلتين أساسيتين تتمثل الأولى في المرحلة السابقة لدستور 2020 **(المطلب الأول)** ثم المرحلة التي تلي هذا الدستور **(المطلب الثاني)**.

### المطلب الأول: التفسير الدستوري في الدساتير السابقة لتعديل 2020

إن معرفة حقيقة التأسيس للتفسير الدستوري يستوجب استجلاء المعالجة الدستورية له **(الفرع الأول)**، كما يستوجب الإشارة لأهم التجارب التي حُركت فيها أداة التفسير الدستوري **(الفرع الثاني)**، وذلك على النحو التالي:

**الفرع الأول: موقف الدساتير السابقة من مسألة التعديل الدستوري**

[13]راجع: نص المادة 223 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

إن تتبع المسار التاريخي لمختلف الدساتير التي شهدتها الجمهورية يمكننا من معالجة الموضوع، ففي دستور[14] 1963 لم تُعالج مسألة التفسير رغم تناوله لمسألة الرقابة الدستورية لتي يتولاها المجلس الدستوري بموجب المادتين 63، و64 منه، وعليه فإن تفسير الدستور خلال هذه الفترة تعرض لعائقين تمثل الأول في الفراغ القانوني الجزئي من خلال عدم وجود مادة تنص على ذلك صراحة، وأما الثاني فهو فراغ قانوني مطلق من خلال تجميد العمل بدستور 1963 وكذا المؤسسات الدستورية المترتبة عنه نتيجة لما عرف بالتصحيح الثوري، وقد حل محله الأمر الصادر في 1965/07/10.

أما بالنسبة لدستور[15] 1976 فقد سار على منهاج الدستور السابق من خلال عدم تناول الرقابة الدستورية من خلال عدم التنصيص على الهيئات المكلفة بذلك سواء كان المجلس الدستوري أو تحت أي مسمى آخر، واستعاض عن ذلك بتكليف الأجهزة القيادية في الحزب والدولة بمقتضى المادة 186 من الدستور لممارسة الرقابة السياسية، وجعلت من الميثاق الوطني مصدرا للاستئناس به في عملية التفسير بنص هذا الأخير في مادته السادسة (06) على: "الميثاق الوطني مرجع أساسي في تأويل الأحكام الدستورية"، وتبعا لذلك فيجب ألا يخرج التفسير عن هذا الإطار باعتبار الميثاق المصدر الأساسي لسياسة الأمة وقوانين الدولة، والمصدر الأيدلوجي والسياسي المحدد لمؤسسات الحزب والدولة على جميع المستويات.

وتعليقا على ذلك فإن هذا المنحى لا يمكن إصباغ صفة التفسير عليه كون هذه الأخيرة عملية واعية تستهدف النفاذ لحقيقة الدستور بغية تسهيل تطبيقه ولا يمكن تحقيق ذلك إلا من خلال هيئة مستقلة يكون لها الاختصاص الأصيل والحصري، مما يمكنها من الإبداع في عملية التفسير وضمان عدم حيادها عن الأُطر المقررة لها.

---

[14] ***La constitution*** *de l' Algérie en 1963, JORA n° 64, de 10/08/1963*

[15] الأمر رقم 76_97 المؤرخ 22 نوفمبر 1976، ***المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية***، ج ر عدد 94، الصادر 24 نوفمبر 1976، ، المعدل بالقانون رقم 79_06 المؤرخ 07 يوليو 1979، ج ر عدد 28، الصادر 10 يوليو 1979، المعدل بالمرسوم رقم 88_233 المؤرخ 05 نوفمبر 1988، ج ر عدد 45، الصادر 05 نوفمبر 1988،

وأما دستور 1989[16] فقد أعاد رسم المشهد القانوني والديمقراطي برمته من خلال فتح مجال التعددية الديمقراطية، وهو ما شكل منطلقا لإعادة إحياء الرقابة الدستورية من خلال المجلس الدستوري بموجب المادة 153، و155، ورغم ذلك فقد أغفل هو الآخر التنصيص على مسألة تفسير الدستور.

أما دستور سنة 1996[17] وكذا التعديلات اللاحقة له فإنها لم تكن تعديلا عميقة بالشكل الذي يجعلها تمس بالرقابة الدستورية، على خلاف تعديل سنة 2016 الذي لم يتدارك الفراغ الدستوري في مسألة تفسير القوانين لكنه كان المنطلق التأسيسي للتوسيع في صلاحيات المجلس الدستوري من خلال تمديج رقابته للقوانين العضوية، كما قام بتعديلات جوهرية من خلال توسيع مجال الإخطار، واستحداث آلية الدفع بعدم الدستورية بموجب المادة 188 التي من شأنها تعزيز صلاحيات المجلس في تفسير الدستور لارتباط الأمر بحقوق وحريات الأفراد.

**الفرع الثاني: كيفية التفسير خلال هذه المرحلة**

إن إغفال التنصيص على مسألة التفسير لا يعني عدم تعرض المجلس الدستوري لمواقف تستوجب تحريك عملية التفسير، وقد ظهر ذلك في أمرين أساسيين، وهما:

**(أولا) بيان المجلس الدستوري بتاريخ: 11 جانفي 1992:** والمتعلق بتثبيت الشغور النهائي لمنصب رئيس الجمهورية مع اقتران ذلك بشغور المجلس الشعبي الوطني نتيجة لحلّه، وبسبب ورود إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني ولا اعتبار للإخطار الذاتي للمجلس قد اعتبر الفقه البيان تفسيرا دستوريا للمادة 84 من الدستوري.

ويستند المجلس الدستوري في بيانه المتعلق بشغور منصب رئيس الجمهورية على نص المادة 153 من الدستور التي أوكلت له مهمة عامة، والمتمثلة في السهر على احترام الدستور، وتوسيع الرقابة الدستورية إلى مجالات أخرى، وبناء على المادة 16 من النظام المتعلق بتنظيم المجلس الدستوري

---

[16] والمرسوم رقم 89_18 المؤرخ 28 فبراير 1989، ج ر عدد، الصادر 01 مارس 1989.

[17] المرسوم الرئاسي رقم 96_438 المؤرخ 07 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76، الصادر 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم.

والقانون الأساسي الذي ينص على ضرورة اجتماع المجلس بقوة القانون في الحالات المنصوص عليها في المادة 84 من الدستور[18].

**(ثانيا) المذكرة التفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة** المعينين أين أصدر المجلس مذكرة تفسيرية للمادة 181 من التعديل الدستوري ل 1996 تتعلق بأحكام تجديد أعضاء مجلس الأمة سنة 2001 حيث أن المادة 02/114 من نفس الدستور تنص على أن ينتخب رئيس مجلس الأمة بعد كل تجديد جزئي لتشكيلة المجلس في الوقت ذاته تنص المادة 02/181 وهو جوهر الإشكال على استثناء رئيس مجلس الأمة الذي يمارس العهدة الأولى مدة ست (06) سنوات، وقد استثنى المجلس الدستوري رئيس مجلس الأمة من قرعة التجديد مع العلم أن المجلس قد رفض طلب رئيس مجلس الأمة على أساس أن ذلك لا يحق إلا لرئيس الجمهورية باعتباره حاميا للدستور، وهو ما قام به رئيس الجمهورية تبعا لذلك[19].

## المطلب الثاني: التفسير الدستوري في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020.

إن الهدف من عملية إدراج التفسير وتكريسه من قبل المؤسس الدستوري هو التطبيق السوي والسليم لمختلف نصوص الدستور.

### الفرع الأول: التكريس الدستوري للتفسير الدستوري

أقحم المؤسس الدستوري مسألة التفسير الدستوري لأول مرة على مستوى التعديل الأخير[20] لسنة 2020 بمقتضى المادة 192، والناصة على أنه: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 198 أدناه بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها".

---

[18] فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، مكان ودار النشر، 2006، ص 102.

[19] كمال جلاب، دور المجلس الدستوري الجزائري في تفسير الدستور، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد: 11، العدد: 03، 2018، ص ص37-52.

[20] المرسوم الرئاسي رقم 20_442 المؤرخ 30 ديسمبر 2020، ***المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية***، ج ر عدد: 82 لسنة 2020.

وتأسيسا على ذلك أسس المؤسس الدستوري لعملية التفسير الدستوري التي اعترض عليها البعض مرجعين السلطة الأصلية المختصة بعملية التفسير إلى السلطة التأسسيسية التي أصدرته دون سواها، وغير ذلك يعد نوعا من التعديل الدستوري في غير محله لا سيما بالنسبة للدساتير الجامدة.

**الفرع الثاني: المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص الأصيل في التفسير الدستوري**

حلت المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 محل المجلس الدستوري، وهو نفس الدستور الذي أسند لها تفسير الأحكام الدستورية كونها مؤهلة، ولا يمكن الاعتراض على ما تقدمه من تفسيرات، وتستند في اختصاصها التفسيري عللا ما ينص عليه الدستور ذاته، كما أنها تعتبر مرجعية دستورية بوصفها مخرجا للخلافات حول تفسير الدستور، وهو ما يجعل منها امتدادا للسلطة التأسيسية الفرعية المختصة بتعديل الدستور، وبالنظر لمتع أعضائها بمؤهلات وخبرات قانونية وعملية ستساهم بما تقدمه من مفاهيم تناسب وتتلاءم مع البيئة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي يعرفها المجتمع[21].

والسبب الرئيسي الذي أهلها لأن تكون صاحبة الاختصاص الأصيل في تفسير النصوص الدستورية هو أنها أكثر الجهات تطبيقا للدستور بمناسبة فصلها في الدعاوى الدستورية بحكم اختصاصها، وذلك تمهيدا لإصدار قراراتها بشأن مدى دستورية النصوص القانونية واللوائح، ويمنحها حجية مطلقة وملزمة للجميع، والتي لا يُقبل المساس لا بأصلها ولا بجوهرها، وعليه بتفسير ما يتعلق بها بما يتماشى وروح الدستور وهدفه[22]، وذلك لصفتها المصدر الوحيد في عملية التفسير تلك، فالدستور عمل حي، ولعل عملية تفسير النصوص الدستورية هي ما يمكنه من ذلك إذ أن أحكامه مهما بلغت من الدقة فلا يمكنها أن تشمل جوانب جميع جوانب الحياة العملية المتطورة.

**الفرع الثالث: الإخطار الدستوري قيد على اختصاص المحكمة الدستورية**

حددت المادة 192 من تعديل 2020 أن التفسير الدستوري غير تلقائي، ولكنه مقرون بعملية الإخطار الذي يمثل ذلك الإجراء الذي تباشره الجهة المخولة دستورا من خلال طلبها لموقف المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية من خلال توجيه رسالة من هذه الجهة مرفقة بموضوع

---

[21] راجع: وليد خوشناو، مرجع سابق، ص 314.

–وراجع أيضا: أوصديق فوزي، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، القسم الثاني: النظرية العامة للدساتير، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2009، ص112.

[22] سليمة غزلان، المرجع السابق، ص 287.

التفسير للفصل فيما تراه مشكوك في دستوريته أو احتمال مخالفته للدستور، وهذا غير متصور (تحريك الإخطار) إلا بشأن حدوث خلافات بين السلطات الدستورية.

أما جهات الإخطار فقد حددها المؤسس الدستوري بموجب المادة 193 في كل من رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة باعتباره يبادر بمشاريع القوانين، ويناقش مشاريع واقتراحات القوانين أو باقتراح من أربعين (40) نائبا أو خمس وعشرين (25) عضوا من مجلس الأمة، وهو ما يجعل الإخطار إجراء مقيدا للمحكمة الدستورية في عملية التفسير.

**الفرع الرابع: الآثار المترتبة عن عملية التفسير الدستوري**

كما جاء في نص المادة 193 من التعديل الدستوري 2020 بعد إخطارها تصدر المحكمة الدستورية رأيا بشأن الأحكام والنصوص الدستورية المطلوب تفسيرها، وأيضا نص المادة 02/192 الذي يصبغ هذه الآراء بالحجية الكاملة والمطلقة مما يجعل الأثر المترتب هو وجوب التزام مجموع السلطات بهذا التفسير، وتكييف أعمالها معه باعتبار أن أراء المحكمة الدستورية هو المرجع الوحيد لعملية التفسير الذي لا يجوز مخالفته نظرا لإختصاصها الأصيل.

**الخاتمة:**

يكتسي التفسير الدستوري أهمية بالغة في الكشف عن إرادة المؤسس الدستوري الحقيقية، ومنه تظهر أهمية تكريسه في التعديل الدستوري لسنة 2020 ضمن اختصاصات المحكمة الدستورية من خلال حماية القواعد الدستورية ونفاذها على نحو دقيق وأقرب للكمال دون تحريف أو مخالفة ولما له من آثار على الأداء المؤسساتي، وتعزيز حماية الدستور وتفادي التأويلات غير الدستورية أو العشوائية وتمكين الدستور من التكيف مع المستجدات دون اللجوء لتعديله، وتمتد آثاره انطلاقا من سموه وعُلويته لتنعكس على باقي القوانين الأخرى، وتفسير الدستور يظهر الحيوية التي يتمتع بها الدستور كمشروع متكامل لمجتمع عادل يتعدى الاحتواء على مجرد قواعد ومبادئ معيارية.

ومن **<u>التوصيات</u>** التي يمكن أن نتقدم بها:

- ❖ الإشارة إلى الطبيعة الإلزامية لمواقف المحكمة الدستورية بخصوص التفسيرات التي تقدمها حتى تساهم في استقرار الجدل القائم على نحو توافقي.
- ❖ تحديد مسألة التفسير الدستوري التي تستند في أساسها للدستور على مستوى النظام الداخلي للمحكمة الدستوريةعلى نحو مفصل بالنظر إلى أهميته وتداعياته سواء تعلق الأمر بكيفية ممارسته على المحكمة الدستورية أو من حيث حجيته وطريقة الإلتزام به على مستوى السلطات.
- ❖ ضرورة استبدال مصطلح الرأي بالنسبة لما تصدره المحكمة الدستورية من مواقف بخصوص التفسيرات التي تقدمها لطالبيها بمصطلح القرار حيث يفضل إصدارها على هذا النحو متضمنة الأسباب والمنطوق حتى لا تغدوا مجرد وجهات نظر يمكن تجاوزها.
- ❖ فتح المجال بشكل أوسع لاختصاص المحكمة الدستورية بتفسير أحكام الدستور، وعدم تقييده فقط بإجراء الإخطار الذي من شأنه أن يرهن إرادتها ويقيدها، وهو ما يتوافق مع مهتمتها الأساسية كمؤسسة مستقلة تتكفل بضمان احترام الدستور.

**قائمة المصادر والمراجع:**

**القرآن الكريم.**

**الدساتير:**


- الأمر رقم 76_97 المؤرخ 22 نوفمبر 1976، ***المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية***، ج ر عدد 94، الصادر 24 نوفمبر 1976، ، المعدل بالقانون رقم 79_06 المؤرخ 07 يوليو 1979، ج ر عدد 28، الصادر 10 يوليو 1979، المعدل بالمرسوم رقم 88_233 المؤرخ 05 نوفمبر 1988، ج ر عدد 45، الصادر 05 نوفمبر 1988.
- والمرسوم رقم 89_18 المؤرخ 28 فبراير 1989، ج ر عدد، الصادر 01 مارس 1989.
- المرسوم الرئاسي رقم 96_438 المؤرخ 07 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76، الصادر 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم.
- المرسوم الرئاسي رقم 20_442 المؤرخ 30 ديسمبر 2020، ***المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية***، ج ر عدد: 82 لسنة 2020.


**الكتب:**

- أوصديق فوزي، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، القسم الثاني: النظرية العامة للدساتير، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2009.
- دلير صابر خرشاو، دور الدستور في إرساء دولة القانون ، ماجستير القانون العام، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2010.
- علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشناوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، الطبعة الثانية، 2010.
- علي هادي عطية الهلالي، النظرية العامة في تفسير الدستور، واتجاهات المحكمة الإتحادية العليا في تفسير الدستور العراقي، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية والأدبية، مكتبة السنهوري، بغداد، 2011.
- فتحي فكري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالطلب الأصلي للتفسير، طبعة مزيدة ومنقحة، دار النهضة العربية، مصر، 2011.
- فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، مكان ودار النشر، 2006.

**المقالات:**

- سليمة غزلان، تفسير القاعدة الدستورية على ضوء التعديل الدستوري سنة 2020، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، المجلد: 14، العدد: 01، القسم: 01، العلوم الاقتصادية والقانونية، 2022.
- كمال جلاب، دور المجلس الدستوري الجزائري في تفسير الدستور، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد: 11، العدد: 03، 2018.

***La constitution*** *de l' Algérie en 1963, JORA n° 64, de 10/08/1963*

- *Jean Carbonnier,* ***flexible de droit: pour une sociologie du droit sans rigueur*** *10e, L.G.D.J, France, 2001.*
- *M. F. C. de Savigny,* ***Traité de droit romain****, Libraire de Didot Frères, France, 1855.*
- *Raitio Juha,* ***the principle of legal certainty in EC Law****, Springer Science + Buisness Media Kluwer Academic Published, 2003*

# الملتقى الوطني الموسوم العدالة الدستورية ودولة القانون، واقع وتحديات

# الـتــوصـيـــات

1- الإحالة التلقائية من جهات القضاء العادي والاداري لطلبات الدفع بعدم الدستورية دون الخوض في قبولها او رفضها من قبل جهات القضاء العادي احتراما لقاعدة الاختصاص.

2- إنشاء جهاز أو مصلحة خاصة مكلفة بدراسة طلبات الدفع بعدم الدستورية بالقبول أو الرفض لان السلطة التقديرية من اختصاص القاضي الدستوري وليس القاضي العادي دون المرور على نظام التصفية المزدوجة

3- منح حق إثارة عدم الدستورية للجهات القضائية الأخرى وكذا أهل الإختصاص

4- توسيع جهات الإخطار للمحكمة الدستورية

5- تمكين المحكمة الدستورية من إثارة تلقائية لرقابة الدستورية

6- تبسيط المعايير والشروط التي تضمنها القانون العضوي 19/22 فيما يتعلق بالدفع بعدم الدستورية لاعتبارها شروط نوعا ما تعجيزية تخلق لصاحب المصلحة شعورا بالنفور في حماية حقه بالإجراءات المعقدة.

7- ضبط آجال الإحالة التي تركت للسلطة التقديرية للقاضي العادي فاستخدام مصطلح فوري الذي يتسم بالغموض.

8- تعديل فيما يتعلق آلية الدفع إلى دعوى أصلية إذا توقف عليها مآل النزاع.

9- إعتماد النص باللغة العربية وضبط المصطلحات القانونية وتفادي الترجمة الخاطئة في كثير من الأحيان.

10- تحديد بدقة أطراف النزاع وموضوع النزاع الذي تفصل فيه المحكمة الدستورية بين السلطات

11- العدالة الدستورية تفرض رقابة شعبية ومؤسساتية في جميع مراحل العملية الإنتخابية.