



جامعة العربي التبسي - تبسة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر
تخصص : القانون الاداري
بعنوان:

آلية إخطار المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016

إشراف الأستاذ:
جنة عبد الله

إعداد الطلبة:
- بوطرفة عيسى

أعضاء لجنة المناقشة.

اللقب والإسم	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
دبيلي كمال	أستاذ محاضر ب-	رئيسا
جنة عبد الله	أستاذ محاضر ب-	مشرفا ومقرا
بوخالفة غريب	أستاذ محاضر ب-	ممتحنا

السنة الجامعية: 2020/2019.

الكلية لا تتحمل

أي مسؤولية

على ما يرد في هذه

المذكرة من آراء

سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ رَبِّ السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ وَالْأَرْضِ وَالْعَرْشِ الْمَجِيدِ



شكر وعرّفان

أتقدم أولاً وآخراً بالشكر لله عز وجل الذي أعانني على إتمام

المذكرة

وأتوجه بالشكر للأستاذ المشرف على إعطاءه الإرشادات اللازمة

حتى يرى هذا العمل النور

كما أتقدم إلى كافة طلبة وإساتذة جامعة العربي التبسي بأخلص

عبارات الشكر والامتنان



إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى:

إلى روح الوالد الكريم

إلى الوالدة العزيزة حفظها الله

إلى كل أخوتي وأخواتي وأزواجهم وكل أبناءهم

إلى الصديقين العزيزين يحي ورشيد

وإلى كل من ساعدنا في إخراج هذا العمل

المقدمة

المقدمة:

تراعي المنظومة القانونية للدول مبدأ تدرج القوانين، والتي تتشكل من مجموعة من القواعد القانونية تتنوع وتختلف في الدرجات، وتستمد على واحدة منها وجودها من القاعدة التي تعلوها، ويعلو الدستور قمة الهرم القانوني وهو يضم مجموعة من القواعد القانونية التي يتم بموجبها تنظيم ومباشرة السلطة السياسية وممارستها وكيفية انتقالها، كما يكفل حماية الحقوق والحريات.

كما أن الدستور في الدول يعتبر أسمى قانون داخل هرمها التشريعي، فهو من جهة يحدد التوجه السياسي للدولة، بحيث يضع الأسس السياسية والقانونية العامة التي تقوم عليها، ومن جهة أخرى فإنه يتضمن التوجه الحقوقي للمجتمع، فإن أهمية هذه الوثيقة تنبع من كونها المؤطر للحقوق والحريات الأساسية للمواطن.

وعليه فإن الدستور يعتبر أرقى معيار قانوني، لأنه يتمتع بقوة قانونية لا مثيل لها، فمن الناحية الشكالية فإن تحضيره واعداده يكون من طرف الجمعية التأسيسية، التي هي أسمى من البرلمان، كما يخضع للإجراءات طويلة ومعقدة و غير مألوفة، والتي تنتهي إلى الإقرار الشعبي عن طريق الاستفتاء كأصل عام، كل هذه المراحل والإجراءات توجي بسمو الدستور هذا من الناحية الشكالية.

أما من الناحية الموضوعية فإن الدستور هو الوثيقة الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وتوزيع السلطات والوظائف بين أجهزتها المختلفة، وأخيرا الحقوق والحريات الجماعية الأمر الذي يجعل هذا المعيار الأساسي معيار قانوني.

وعليه يعتبر الدستور الوثيقة العليا في الدولة، فهو يوضح شكل الدولة ونظام حكمها، وبين الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وينظم السلطات، فهو في أعلى الهرم القانوني للدولة، بمعنى أنه لا يجب أن يصدر القوانين الا في إطار هذا القانون الأعلى (الدستور)، ومن هنا واحتراما لهذه العلوية والتدرج ظهرت فكرة الرقابة على دستورية القوانين.

تعتبر الرقابة الدستورية تدعيم لمبدأ الفصل بين السلطات وضمانة لتحقيق دولة القانون

التي تقضي إخضاع الجميع حاكماً أو محكوماً للقانون.

ويمكن القول أن رقابة دستورية القوانين تعتبر أنجع الوسائل التي ذكرها الفقه الدستوري لحماية سيادة القوانين، مما جعلها تمل مرتبة هامة بين الموضوعات التي حظيت باهتمام كبير لدى الفقه الدستوري.

إذا كان الرأي قد اختلف في الفقه الدستوري بين مؤيد لمبدأ رقابة دستورية القوانين وبين معارض لها فإن الغاية العظمى تذهب إلى وجوب هذه الرقابة.

على اختلاف الأسلوب المعتمد من طرف الدول فإنها تتفق في الدور الكبير الذي تلعبه لتجسيد دولة القانون، فهذه الأخيرة لا تقوم إلا على أساس مبادئ هي: وجود دستور يمتاز بالسمو، الآخذ بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية القضاء.

على ذلك كلما اتجهت الدول إلى الشرعية كلما كانت في حاجة ماسة إلى بسط الرقابة على أعمال السلطة، فأهمية الرقابة تكمن في مواجهة تعسف السلطة واستبدالها كونها أهم ضمانات لتكريس مبدأ الشرعية وحماية حقوق الأفراد وضمانات لحرياتهم، فنحن نعلم أن مبدأ الشرعية يقوم على موضوعين مهمين في الحياة السياسية والقانونية يتمثل: أولاً في احترام الحقوق والحريات وثانياً مراعاة مبدأ تدرج القوانين لكل دولة.

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أنجع الوسائل التي ابتكرها الفقه الدستوري لحماية مبدأ المشروعية الذي يقتضي أن تخضع جميع سلطات الدولة سواء كانت تشريعية أو تنفيذية أو قضائية للقانون وكفالة احترام الدستور، ولكن الصعوبة تكمن في العثور على النظام أو المنهج الرقابي الأمثل لتحقيق ذلك وكذا تحديد الجهة المؤيدة لغرض تلك الرقابة وصيانة الحدود الدستورية القائمة وما سيتبع ذلك من تحديد الهيكل التنظيمي لهذه الجهة والقائم على تبيان تشكيلها وأحكام العضوية فيها، وتحديد نظام عملها بدءاً من تحديد الجهات والأشخاص المؤهلين لاستعمالها.

تختلف طريقة الرقابة الدستورية في دول العالم، باختلاف المنهج السياسي المنتهج من طرف كل دولة فنجد من يعتمد نظام الرقابة القضائية أوكلها للمحاكم العليا مثل الولايات

المتحدة الأمريكية، ومنها من أوكلها لمحاكم دستورية متخصصة، كما تجد من يعتمد نظام الرقابة السياسية وأسندها إلى هيئة سياسية سواء كان ذلك بواسطة المجلس الدستوري أو غرفة البرلمان.

وفكرة إنشاء هيئة تكلف بالرقابة على دستورية القوانين تعود إلى الفقيه الفرنسي "سيز" الذي طالب بإنشاء هيئة سياسية تكون مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور، وذلك بغرض حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه.

تبنت الجزائر فكرة الرقابة الدستورية وذلك بتأسيس مجلس دستوري يكلف بها في أول دستور لها الصادر في 5 سبتمبر 1963، إلا أنه لم يوضع محل التنفيذ لإيقاف العمل بذات الدستور إعمالاً بمقتضاها نص المادة 59 منه المنظمة للحالة الاستثنائية، ليتم تجاهله كلياً في دستور 22 نوفمبر 1976، ويمكن إرجاع السبب في ذلك إلى تكريس مبادئ الاشتراكية في الدستور الجزائري المناقض للنظام الرأسمالي .

لتدخل الجزائر مرحلة إصلاحات سياسية جديدة سنة 1988، والتي انتهت إلى اعتماده في دستور 1989، ليتم تعزيزه أكثر في دستور 28 نوفمبر 1996.

ومحاولة من السلطة لوضع دستور توافقي، قامت بإجراء مشاورات عميقة بين الأطراف السياسية ومختلف أطراف المجتمع المدني بهدف تقديم اقتراحات حول التعديل الدستوري الذي وافق عليه البرلمان بغرفتيه في فيفري 2016، وأصدر في 6 مارس 2016، حيث كان تفعيل دور المجلس من بين أهداف التعديلات الأخيرة.

من جهة أخرى تكتسي سلطة الإخطار أهمية كبيرة والأنظمة العاملة بصيغة الرقابة الدستورية عن طريق الإخطار ، تحرص عموماً على إيجاد نقطة توازن تضمن التوفيق بين انشغالين: الأول ضمان قدر كاف من الديمقراطية وهو ما يقتضي توسيع حق الإخطار إلى المعارضة خاصة، والانشغال الثاني يحرص على الحيلولة دون توسيع دائرة الإخطار بما يؤدي إلى تشديد الرقابة على القانون وبالتالي على الهيئة التي تقوم بسننه وهي التي يفترض أنها تعبر عن سيادة الإرادة الشعبية، ذلك أن افساح المجال أمام جهات كثيرة لتحريك الرقابة الدستورية

يعتبر مساس بهذا المبدأ، وهو من ناحية أخرى يؤدي على وضعية يتحول فيها المجلس الدستوري بفضل تدخلاته الكثيفة في مراقبة القوانين إلى سلطة أخرى فوق السلطتين التشريعية والتنفيذية، في حين أن المقصود هو فقط التحقق من بقاء السلطتين في حدودهما الدستورية.

إن آخر تعديل الدستور الذي جاء بموجب القانون رقم 01-16 أجرى عدة تعديلات في ما يخص تشكيلة المجلس الدستوري، ومن لهم الحق في تحريك الرقابة الدستورية إلى جانب طرق إجرائها، كما أدخل بعض التغييرات على اختصاصات المجلس.

أهمية الموضوع

تظهر أهمية هذه الدراسة في كونها تعالج موضوعا مهما يرتبط بفكرة تجسيد دولة القانون، التي تقوم على مبدأ تدرج القواعد القانونية بحيث لا يجوز مخالفة القواعد الأدنى للقواعد الأعلى منها، كما تتجلى أهميتها في كونها تسلط الضوء على أهم مؤسسة دستورية في الدولة الجزائرية التي تلعب دورا فعالا في بناء منظومة قانونية سليمة خالية من أي شوائب.

أما عن الأهمية العملية، فهي تكمن في الدور الفعال الذي تقوم به هذه الهيئة وهو آلية الإخطار التي تضمن عدم صدور قوانين مخالفة للدستور وتعتبر وسيلة لتحقيق الحقوق والحريات وتكريس دولة القانون.

الأهداف:

تهدف الدراسة إلى البحث عن سبل تفعيل رقابة المجلس الدستوري على الحقوق والحريات وهذا خلال التعديلات التي أدخلت عليه سنة 2016 وذلك بتوسيع جهات إخطاره واحداث آلية الدفع به الدستورية تكريسا لدولة القانون.

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الذاتية:

يعتبر القانون الدستوري أحد أهم فروع القانون العام ذات الصلة الوثيقة بالقانون الإداري وعلى اعتبار هذا الأخير مرتبط بمجال دراستنا، أردنا تسليط الضوء على آلية إخطار المجلس

الدستوري في الرقابة دستورية القوانين.

الأسباب الموضوعية:

تكمن الدوافع الموضوعية وراء اختيار هذا الموضوع في التطرق إلى التعديل الدستوري 2016 وجملة من إصلاحات مست المجلس الدستوري في مختلف جوانبه خاصة آلية الإخطار موضوع الدراسة.

الإشكالية:

مدى إسهام التعديل الدستوري الجزائري 2016 في تفعيل الرقابة على دستورية القوانين من خلال توسيع آلية إخطار المجلس الدستوري.

منهج الدراسة:

في إطار هذه الدراسة وبالنظر إلى طبيعة الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي الذي يتضمن دراسة الحقائق الراهنة المتعلقة بطبيعة الظاهرة المدروسة.

الدراسات السابقة

تعتبر الدراسات السابقة نقطة انطلاق المواضيع والبحوث العلمية الجديدة حيث تبدأ من حيث ينتهي الغير وتأتي الدراسات الجديدة لسد الثغرات وتكملة ما تم دراسته سابقا .

وفي إطار إنجاز هذا البحث تم الاطلاع على العديد من الدراسات التي لها صلة بالموضوع وتمت بجانب من جوانبه التي ساهمت في فهمه وإثراءه.

وقد اعتمدنا عدة دراسات نذكر منها:

1- دراسة الدكتورة مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر والتي تطرقت في موضوعها إلى مجالات رقابة المجلس وأثر الرقابة على حماية الحقوق والحريات وكذلك اجتهاداته في مجال الحقوق.

2- رسالة الماجستير المنجزة من طرف الطالب أحمد كريوعات، والمعنونة ب: حماية المجلس

الدستوري للحقوق والحريات الأساسية حيث تناول فيها المجلس الدستوري من حيث التنظيم والاختصاصات وكذا إجراءات عمله خاصة تلك المرتبطة بآلية الإخطار، كما أبرز فيها دور المجلس الدستوري في حماية حقوق وحريات الأفراد.

خطة البحث

لدراسة هذا الموضوع والإجابة على الإشكالية قسمنا مادته العلمية إلى فصلين: الفصل الأول بعنوان الإخطار كآلية للرقابة على دستورية القوانين، حيث يشتمل على مبحثين، مظاهر إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016 (المبحث الأول) وماهية الإخطار (المبحث الثاني) والسبب وراء هذا التقسيم التطرق إلى الجانب النظري بصفة عامة وكذا إبراز التعديلات الحاصلة على الهيئة المكلفة بالإخطار، أما الفصل الثاني من هذه المذكرة فهو بعنوان اصلاح نظام الإخطار في ظل التعديل الدستوري 2016، نقسمه إلى مبحثين، توسيع الجهات الرسمية لإخطار المجلس الدستوري (المبحث الأول)، استحداث آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الجديد 2016، ولقد دفعنا لهذا التقسيم مقتضيات البحث العلمي، حيث يتم استعراض مظاهر الإصلاح التي جاء بها التعديل الدستوري والمتمثلة خاصة في توسيع دائرة الإخطار.

الفصل الأول

الإخطار كمحرك للرقابة على دستورية

القوانين

إن المهمة الرئيسية والأصلية للمجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين إلى جانب اختصاصات أخرى، لا تكون بصفة آلية بل تعتمد على الإخطار والذي يمارس ضمن أحكام المواد 187، 188 من التعديل الدستوري الجزائري 2016 وكذلك في اطار قواعد عمل المجلس الدستوري المحددة في نظامه المؤرخ في 28 يونيو 2000

و قد اهتم المؤسس الدستوري الجزائري بالمجلس الدستوري باعتباره جهاز الرقابة على دستورية القوانين، وذلك من خلال الإصلاحات الدستورية التي أقرها عليه في محاولة لإخراجه من حالة الركود التي عرف بها سابقا إلى حالة الحيوية وهذا بإدخال تعديلات مست هذه المؤسسة.

وهذا ما سنحاول دراسته في هذا الفصل من خلال مبحثين:

المبحث الأول: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016

المبحث الثاني: ماهية الإخطار

المبحث الأول: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016

من أجل حماية حقوق وحرّيات المواطنين اهتم المؤسس الدستوري الجزائري بجهاز الرقابة على دستورية القوانين ألا وهو المجلس الدستوري وكذا لتكريس دولة القانون، و لقد كانت الإصلاحات الدستورية التي أقرها المجلس الدستوري الجزائري علي هذه الهيئة من خلال محاولة إخراجها من حالة الركود التي عرّف بها سابقا إلى حالة الحيوية، وهذا بإدخال تعديلات مست هذه المؤسسات.

والواقع يثبت أن تكريس دولة القانون ينبغي منع صدور قوانين غير مخالفة للدستور وهذه المهمة يضطلع بها المجلس الدستوري كهيئة تتولى الرقابة على دستورية القوانين و لقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية العضوية (المطلب الأول)، مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية الموضوعية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية العضوية

إن تفعيل جهاز الرقابة على دستورية القوانين يتطلب تدعيما كليا وتوعيا وهذا من أجل تحسين عمل المجلس الدستورية

عهد المؤسس الدستوري إلى إدخال إصلاحات جوهرية في التعديل الدستوري لسنة 2016 ولقد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع نتناول فيهم مايلي:

تدعيم التركيبة البشرية للمجلس الدستوري (الفرع الأول)، استحداث منصب نائب الرئيس (الفرع الثاني)، تحديد شروط العضوية في المجلس الدستوري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تدعيم التركيبة البشرية للمجلس الدستوري

رغبة في الزيادة من فعالية المجلس الدستوري في أداء مهامه، وضمان حماية أوسع للحقوق والحريات عمد المشرع الجزائري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى إدخال جملة من التغييرات على هذه الهيئة شملت العديد من المجالات كتغيير التشكيلة وتحديد شروط جديدة لعضوية المجلس وذلك بقصد ضمان استقلالية المجلس واستقلالية أعضائه، وكان ذلك على خلاف دساتير الجمهورية السابقة، وفي ظل دستور 1996 كانت تشكيلة المجلس الدستوري تتكون من تسعة (9) أعضاء يتوزعون كآلاتي: ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، وأثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه، وأثنان ينتخبهما مجلس الأمة من بين أعضائه، وعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه¹.

وما يلاحظ على التشكيلة الجديدة للمجلس الدستوري الجزائري في ظل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 أن المؤسس الدستوري الجزائري رفع عدد أعضائها إلى 12 عضواً يتوزعون كآلاتي: أربعة أعضاء من بينهم الرئيس ونائب الرئيس، يعينهم رئيس الجمهورية، عضوان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني عضوان ينتخبهما مجلس الأمة، عضوان تنتخبهما المحكمة العليا، عضوان ينتخبهما مجلس الدولة².

إذن ما يمكن استنتاجه من خلال القانون 16-01، أنه وسع من تشكيلة المجلس الدستوري كما استحدث وظيفة نائب الرئيس التي لم تكن موجودة في الدساتير المسابقة³، وأوجب أن يتم تجديد نصف أعضاء المجلس الدستوري كل أربع سنوات، ولا يمس هذا التجديد

¹ - محمد بوسلطان، " الدفع بعدم الدستورية: أفاق جزائرية جديدة، مجلة المجلس الدستورية، الدار العثمانية، 2017، ص 13.

² - العيفا اويحي، النظام الدستوري الجزائري، الطبعة الثانية، الدار العثمانية، د ب ن، 2004، ص 422.

³ - عين في ظل قانون التعديل الدستوري لسنة 2016، السيد محمد حيشي نائب الرئيس المجلس الدستوري الجزائري بموجب المادة الأولى من المرسوم الرئاسي 16-209 المؤرخ في 22 شوال عام 1437 الموافق ل 27 جويلية 2016 الجريدة الرسمية العدد 45، مؤرخ في 31 جويلية 2016، ص 04.

الرئيس ونائب الرئيس اللذان تكون مدة عضويتها ثماني (08) سنوات¹ وفي هذا السياق نشير إلى أن التعديل الدستوري 2016 قد مدد من مدة العهدة في المجلس الدستوري، فبعدما كانت المدة هي ستة (06) سنوات بموجب المادة 164 من دستور 1996، رفعها المشرع الجزائري إلى المدة المشار إليها أعلاه بموجب نص المادة 183 الفقرة 05 من القانون 01-16، ولعل الحكمة من تلك هي ضمان استقرار أعضاء المجلس الدستوري لتمكينهم من أداء مهامهم بشكل أفضل، ومن خلال التشكيلة السابقة الذكر للمجلس الدستوري الجزائري الحالي يظهر التمثيل الكافي والمتوازن لجميع السلطات داخل الدولة، وهو ما يمكن أن ينعكس إيجاباً على أداء المجلس لوظائفه خصوصاً أثناء عمليتي المداولة والتصويت²، كما ينصرف أيضاً الغرض من ذلك إلى أحداث توازن داخل المجلس حتى يتم تجنب تغليب مصلحة سلطة على أخرى، فضلاً عن هذا، فإن استحداث وظيفة نائب رئيس المجلس الدستوري من شأنها ضمان استمرار وديمومة المؤسسة³، وبذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أفلح في إعادة الفقر في تشكيلة المجلس الدستوري على ضوء القانون 01-16.

علاوة على ما سبق، فإن التعديل الدستوري 2016 لم يأتي بالجديد في ما يخص تعيين رئيس المجلس الدستوري، حيث أبقى صلاحية التعيين ضمن اختصاصات رئيس الجمهورية⁴، في حين يرى الدكتور عبد الرحمن جيلالي أن تعيين الرئيس من قبل السلطة التنفيذية يتنافى وتكريس استقلالية المجلس الدستوري نظراً لما يحظى به الرئيس من صلاحيات⁵ بالإضافة إلى

¹ حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ط1، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003، ص 107

² عبد القادر معيفي، " المجلس الدستوري في إطار دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 "، مجلة تاريخ العلوم جامعة تبسة، العدد 03، ص 161

³ مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية على ضوء التعديل الدستوري الأخير (06 مارس 2016)، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر 2017، ص 106.

⁴ عقب التعديل الدستوري لسنة 2016، تم تعيين السيد مراد علي رئيس، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 16 - 2010 المؤرخ في 22 شوال عام 1437 الموافق لـ 31 جويلية سنة 2016، المتعلق بشر التشكيلة الاسمية للمجلس الدستوري، جريدة رسمية العدد 45، مؤرخ في 31 جويلية سنة 2016، ص 10.

⁵ عبد الرحمن جيلالي، انتقاء استقلالية المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري الصادر عام 2016، المجلة العربية علوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 28 سبتمبر 2017، ص 128

أن المجلس الدستوري في إطار إجراء مداولاته، قد أدرج ترجيح صوت الرئيس في حالة تعادل الأصوات ضمن أحكام التعديل الدستوري الجديد وذلك في نص المادة 183 فقرة 02 من القانون 16 - 01، في حين أنه في ظل دستور 1996 كان هذا الإجراء مدرج ضمن أحكام النظام المتعلق بقواعد عمل المجلس الدستوري¹، وتجدر الإشارة إلى أن رئيس الجمهورية يقوم بهذا التعيين (تعيين رئيس المجلس الدستوري) من مقام حامي الدستور².

في ظل المرسوم الرئاسي رقم 143/89 أشار هذا الأخير إلى أنه يتم تحديد قائمة أعضاء المجلس الدستوري بموجب مرسوم رئاسي ينشر في الجريدة الرسمية³.

وهو الأمر عينه الذي كرسه المرسوم الرئاسي 16 - 201 المشار إليه سابقا⁴، ومن جهة أخرى فإن العهدة الوظيفية داخل المجلس الدستوري تتنافى والقيام بممارسة أي وظيفة أو أي عضوية أو تكليف أو مهمة أخرى، وينطبق الأمر كذلك على المهن الحرة، أو أي نشاط آخر، والهدف من ذلك هو تفرغ الأعضاء لأداء مهامهم على أحسن وجه وكذا علم الانشغال بمسائل أخرى قد تعطلهم عن واجباتهم تجاه المجلس الدستوري، وقد نصت على ذلك المادة 183 فقرة 03 من القانون 16 - 01⁵، وعليه فإن ممارسة وظيفة عضو في المجلس الدستوري

¹ - تنص المادة 16 الفقرة الثالثة من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012 ، جريدة الرسمية العدد 6 مؤرخ في 03 ماي 2002، ص 04 ، على أنه في حالة تساوي الأصوات، يرجح صوت رئيس المجلس الدستوري"

² - محفوظ لشعب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة لفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 156.

³ - تنص المادة 33 من المرسوم الرئاسي 89 - 143، في 05 محرم عام 1410 الموافق 07 أوت 1989، المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري، جريدة الرسمية العدد 32 مؤرخة في 07 أوت 1989، ص 863، على أنه: " يجدد قائمة أعضاء المجلس الدستوري بمرسوم رئاسي ينشر في الجريدة الرسمية ج.د.ش. بمجرد تعيينهم أو انتخابهم،

علما أن هذا المرسوم تم الغاءه بموجب المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 16-201 المؤرخ في 11 شوال عام 1437 الموافق 16 جويلية 2016، يتعلق بالقوات الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري، جريدة الرسمية الحد 43، مؤرخ في 17 جويلية 2016، ص 04.

⁴ - أنظر المادة 03 المرسوم الرئاسي 16-201 السابق ذكره.

⁵ - فيما يخص حالات التنافي، نلاحظ أن المشرع قد وسع هذه الحالات على عكس ما أشارت إليه في المادة 164 من دستور دستور 96 بقولها: بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو أي مهمة أخرى وبالتالي قد أضاف المشرع حالتين هما: عدم ممارسة أي مهنة حرة ذلك عدم ممارسة أي نشاط آخر.

الدستوري تتنافي وممارسة عهدة برلمانية أو شغل أي وظيفة حكومية بالإضافة إلى هذا يقع على أعضاء المجلس الدستوري الالتزام بضرورة قطع الصلة مع أي حزب سياسي¹.

الفرع الثاني: استحداث منصب نائب رئيس المجلس الدستوري

لقد استحدثت التعديل الدستوري لسنة 2016 لأول مرة منصب نائب رئيس المجلس الدستوري وهذا ما يستفاد من نص المادة 185 الفقرة الرابعة والتي جاء فيها: "يعين رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ثماني (08) سنوات".

المؤسس الدستوري وسعياً منه لضمان استمرارية الدولة، جاء بهذا التعديل ويكون بذلك قد سد شغور منصب رئيس المجلس الدستوري، ومن جهة تفادي أي عرقلة قد تطرأ على سيره في حال حصول المانع لرئيسه²، بسبب المرض، الوفاة أو الاستقالة.... إلخ أو حتى التأخر في تعيينه، كما سبق وحدث بعد انتهاء عهدتي السيد محمد بجاوي وبوعلام بسايح³.

وما يجب التذكير به أنه لحد الساعة لم يتم تحديد صلاحيات عمل نائب رئيس المجلس الدستوري بالرغم من أن هذه المسألة من المفروض أن نجدتها ضمن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لأنه من غير المعقول أن تكون مذكورة في الدستور، ولكن النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ولقد صدر النظام الداخلي المحدد لقواعد عما المجلس الدستوري بعد التعديل الدستوري لسنة 2016 إلا أنه لم يتطرق لهذه المسألة، لذلك ينبغي إعادة

¹ - حيث أشارت المادة 10 من القانون العضوي 12 - 04 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 جانفي سنة 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية، جريدة الرسمية العدد 02، مؤرخة في 15 جانفي 2012، ص 09، إلى انه يجب على أعضاء في الدستوري.... قطع أي علاقة مع حزب سياسي طيلة مدة العهدة أو الوظيفة

² - انظر المادة 81 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري من هو المؤرخ في 11 / 05 / 2016، الجريدة الرسمية، ج. د. ش، عدد 29، ص 12

³ - لم يكمل السيد محمد بجاوي عهدته على راس المجلس الدستوري حيث قضى 03 سنوات فقط من ماي 2002 إلى ماي 2005) ليستخلفه السيد بوعلام بسايح شهر سبتمبر من نفس السنة (الشغور لا كثر من شهرين) وهذا الأخير قضى أكثر من المدة المقررة ب 6 سنوات (من سبتمبر 2005 إلى مارس 2012).

النظر في المسألة وذلك بتعديله مستقبلاً¹.

الفرع الثالث: تحديد شروط العضوية في المجلس الدستوري

على عكس ما كان معمول به في ظل الدساتير السابقة للجمهورية الجزائرية، فإن التعديل الدستور لسنة 2016 حمل جملة من الشروط الجديدة الواجب توفرها في أعضاء المجلس الدستوري، نقسمها إلى ثلاثة أقسام، شرط السن (أولاً)، شرط التمتع بالكفاءة والخبرة المهنية (ثانياً)، وشرط أداء اليمين (ثالثاً).

أولاً: شرط السن

بالرجوع إلى الدساتير السابقة نجد أن المؤسس الدستوري لم يشترط أي سن الالتحاق بعضوية المجلس الدستوري، بحيث لم يحدد لا السن الأدنى ولا السن الأقصى لمباشرة مهام عضو المجلس، غير أن المشرع الجزائري خرج عن هذا المبدأ عقب التعديل الدستوري لسنة 2016 بحيث أوجب على أعضاء المجلس الدستوري بلوغ سن الأربعين (40) سنة كاملة²، والعبرة المستقاة من هذا السن ترجع إلى وجه الخصوص إلى حجم وثقل المهام التي يتولاها أعضاء المجلس³.

والملاحظ تشديد المشرع الدستوري، على ضرورة اكتمال سن الأربعين دون نقصان من خلال عبارة (كاملة) يحسب للمشرع الدستوري كذلك محاولته توحيد النهج القانوني بالنسبة للشخصيات المؤهلة لقيادة البلاد على مستوى السن، فهي السن المشتركة في كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة، ومن جهة أخرى فالأربعين في سن النضوج العقلي والتوازن النفسي⁴.

¹ - فاتح خلاف، البيات تعزيز الرقابة في ظل التعديل الدستوري 2016، كلية الحقوق جامعة جيجل، دس ن، ص 8

² - تنص المادة 184 من القانون 16 - 01 السابق ذكره: " يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين.

بلوغ أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم او انتخابهم

³ - عبد القادر معيفي، مرجع سابق، ص 160

⁴ - فؤاد خوالدية، المجلس الدستوري 2016 - قراءة قانونية وسياسية في الحال والمال مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري في ظل تعديل 06 مارس 2016 المنظم يوم 2017/04/27 بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية،

ثانيا: شرط التمتع بالكفاءة والخبرة المهنية

إن الاضطلاع بممارسة مهمة الرقابة الدستورية على وجه الخصوص لهو أمر في غاية الصعوبة، خصوصا وأنه مرتبط بجانب الحقوق والحريات العامة لذلك فهو يتطلب مؤهلات فنية خاصة وكفاءات عالية حتى يستطيع أعضاء المجلس الدستوري الوقوف على حقيقة أحكام الدستور ومدى موافقة القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية وحدودها¹، وكذا عدم مخالفتها للتشريع الأسمى داخل الدولة، لذلك تضمن القانون 01-16 ضرورة أن يتمتع أعضاء المجلس الدستوري بخبرة مهنية مدتها خمسة عشر (15) سنة على الأقل في إحدى المجالات التالية²:

- التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء.
- في مهنة محامي لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة
- في وظيفة عليا في الدولة³.

لذلك فإنه يفترض في من يتولى هذه الرقابة مؤهلات وكفاءات قانونية خاصة، تمكنهم من فهم أحكام الدستور نصا وروحا⁴.

ثالثا: شرط أداء اليمين

من بين الجديد الذي حملة التعديل الدستوري لسنة 2016 هو وجوب أداء اليمين من طرف أعضاء المجلس الدستوري أمام رئيس الجمهورية، حددت صيغته كالاتي⁵: اقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفى بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المجلس الدستوري".

¹- عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 312.

²- انظر المادة 184 الفترة الثالثة من قانون 01-16 السابق ذكره.

³- مولود ديدان، مرجع سابق، ص 106.

⁴- عصام على الديسة القانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2011، ص 185

⁵- حدد واجب أداء اليمين بموجب المادة 182 من القانون السابق ذكره.

والملاحظ أن اشتراط المؤسس الدستوري ولأول مرة أداء اليمين أمام رئيس الجمهورية وتأثره بالمشرع الفرنسي الذي نص على ذلك في المادة 3 من الأمر 58-1067 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالمجلس الدستوري¹، وكذلك يسجل على هذه المادة أن المشرع قد انتهج نفس النظام المعمول به في سلك القضاء طبقا لنص المادة 04 من القانون العضوي 04-11 السالف ذكره، حيث جاء فيها أن القضاة ملزمون بأداء واجب اليمين أمام المجلس القضائي الذي عين فيه القاضي، كما نشير في هذا السياق أن اليمين يعرفها جانب من الفقه على أنها " عقد قوي، به عزم الحالف على الفعل أو الترك"² واليمين وتعتبر التزاما بدفع العضو لأداء مهامه وفقا لما ينص عليه القانون، وبالتالي فالمشرع الجزائري أراد من خلال الإصلاح الدستوري لسنة 2016، جعل أعضاء المجلس يتقيدون بممارسة مهامهم على أحسن وجه نظرا للحساسية ودقة الاختصاصات المخولة للمجلس.

إن هذا الاجراء من شأنه يدعم التصورات والتوجهات الرامية لتفعيل استقلالية المجلس الدستوري، لكن كان الأجدر لو نص المؤسس الدستوري على ضرورة أداء اليمين الدستورية أمام القضاء باعتباره حامي الحقوق والحريات والضامن لاستقلال المؤسسات الدستورية³.

المطلب الثاني: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية الهيكلية

لقد ورد في نص المادة 182 أن المجلس الدستوري هيئة مستقلة ومن خلال هذه المادة تجد أن المؤسس الدستوري قد اعترف بالاستقلالية المالية والإدارية للمجلس الدستوري، هذه الاستقلالية دعمت من خلال الضمانات الممنوحة للأعضاء أو من خلال الآليات والمهام التي كفلها الدستور للمجلس الدستوري وتدعيما للاستقلالية التي تعتبر جوهر الرقابة الدستورية أي

¹ - تنص المادة 03 من الأمر رقم 58-1067 المؤرخ في 7 نوفمبر 1958 المتعلق بالقانون الأساسي للمجلس الدستوري الفرنسي على أن أعضاء المجلس الدستوري قبل مباشرتهم لمهامهم يؤدون اليمين أمام رئيس الجمهورية.

² - محمد عبد الله ولد محمد، اليمين القضائية: دراسة فقهية مقارنة، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 15، العدد 30، نوفمبر 2000، ص 82

³ - عبد الرحمن جيلالي، المرجع السابق، ص 141.

منح المجلس حرية الرأي والقرار دون تدخل من جهات أخرى، خدمة للمبادئ الدستورية وتكريسه لدولة القانون وحماية الحقوق والحريات وهذا ما نحاول دراسته في هذا المطلب، حيث تم تقسيمه إلى فرعين الاعتراف باستقلالية المجلس الدستوري (الفرع الأول)، اقرار الحصانة القضائية لأعضاء المجلس الدستوري (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الاعتراف باستقلالية المجلس الدستوري

حتى يتسنى لأي هيئة دستورية مباشرة مهامها على أكمل وجه، لا بد أن تتمتع بالاستقلالية اللازمة التي تمكنها من بلوغ مرادها، وبناء على ذلك يقتضي الأمر التطرق إلى استقلالية المجلس من الناحية العضوية (أولاً)، استقلالية المجلس من الناحية الوظيفية (ثانياً)

أولاً: إستقلالية المجلس من الناحية العضوية

الضمان استقلالية المجلس في مباشرة الاختصاصات الموكلة إليه، وجب أن يحاط أعضائه بالضمانات الكافية للقيام بمهامهم دون تدخل من السلطات الأخرى، ولقد عمل المشرع الجزائري على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016 لتعزيز هذه الضمانات، حيث نتناولها كالاتي:

1- الجمع بين تقنيتي التعيين والانتخاب لعضوية في المجلس الدستوري

إن الملاحظ لتشكيلة المجلس الدستوري على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016 يجد أن السلطات الثلاث داخل الدولة حاضرة بطريقة متوازنة ومتعادلة في تمثيلها داخل المجلس¹، وهذا ما يعني نوع تركية المجلس بين السياسية والقضائية، كما أن تحديد إجراءات التعيين ومدة العضوية مدرجة ضمن النص الدستوري الأمر الذي من شأنه أن يعطي الضمانة اللازمة

¹- أنظر المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016

لاستقلالية الهيئة عن السلطات الأخرى للدولة¹.

فضلا عن هذا فقد حمل القانون 01-16 التوازن والتساوي من الناحية العددية في العضوية والتمثيل لكل سلطة.

وهذا خلافا للتشكيلة السابقة في دستور 1996، أين كانت التشكيلة يغلب عليها الطابع السياسي حيث تمثل السلطة التنفيذية بثلاثة (03) أعضاء وتمثل السلطة القضائية بعضوين (02) في حين أن النصيب الأكبر في التعليل يعود إلى المسلحة التشريعية بأربعة (04) أعضاء²، وبالتالي فإن تساوي الهيئات المشكلة للمجلس يلعب دورا هاما في استقلاليته وتجنب تغليب أي سلطة على حساب أخرى، ونتناول في هذا الصدد النقطتين التاليتين

أ- مدة العضوية في المجلس الدستوري

تحدد فترة ممارسة المهام الأعضاء المجلس بثمانية (08) سنوات غير قابلة للتجديد ولا للاختصار، بحيث يضطلع أعضاء بمهامهم مرة واحدة، تستهدف هذه القيود تحقيق الأغراض التالية:

- ضمان الاستقلالية والحياد عن السلطات الأخرى داخل الدولة، خصوصا في ظل وجود حالات التنافي المشار إليها سابقا
- بعث نوع من الاطمئنان في نفوس الأعضاء قصد تمكينهم من ممارسة وظائفهم بصورة أفضل، وهذا حسب منطوق المادة 183 في فقرتها الأخيرة من التعديل الدستوري 2016، وهي مدة مقبولة مقارنة بتلك التي نص عليها الدستور 1996³.

¹ - محمد قداري، مساهمة المجلس الدستوري في تكريس دولة القانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2005/2004، ص45.

² - الطاهر زواقري، معمري عبد الرشيد، المفيد في القانون الدستوري، د، ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2011، ص114

³ - وفي هذا الصدد نشير إلى أن مدة العميدة داخل المجلس الدستوري في ظل دستور 96 كانت محددة بستة (06) سنوات مرة واحدة، غير قابلة للتجديد

- تحديد مدة العضوية في المجلس من شأنها أن تدفع العضو لأداء مهامه بكل موضوعية، كما أن ولاء العضو لأي جهة أخرى لن يضمن له البقاء في منصبه¹.

ب- قابلية التجديد النصفى للأعضاء

رغم نص المادة 183 من الدستور على أن الولاية تكون لعهد واحد إلا أنه لاعتبارات معينة، فقد أضافت ذات المادة إلزامية تجديد نصف الأعضاء كل أربع سنوات (04)، وهذا التجديد لا يمس برئيس المجلس ولا بنائبه، أي استخلاف العشر (10) أعضاء الآخرين كل أربع (04) سنوات²، كما تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري يأخذ بنفس النظام بالنسبة لأعضاء مجلس الأمة، وذلك في نص المادة 119 الفترة الثالثة من القانون 16-01 السابق ذكره بقولها: تجدد تشكيلة مجلس الأمة بالنصف كل ثلاث (03) سنوات³.

ثانيا: إستقلالية المجلس من الناحية الوظيفية

بعد التطرق إلى للضمانات الممنوحة لأعضاء المجلس، نتطرق إلى دراسة استقلالية المجلس الدستوري من الناحية الوظيفية كالآتي:

1 - استقلالية المجلس في إعداد نظامه المحدد لقواعد عمله:

تجسد الاستقلالية في كون المجلس الدستوري قد اهتم اهتماما بالغا بإعداد النظام الداخلي الذي يحدد قواعد عمله، بحيث يكون دون تدخل من بقية السلطات، وقد صدر هذا النظام في سنة 2016 بموجب مداولة يحمل عنوان "النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري"⁴، مع

¹ - السعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، دط ديوان المطبوعات الجامعية، دب، دس، ص21.

² - تنص المادة 214 الفقرة 03 من القانون 16-01 السابق ذكره: "وجدد نصف أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين في إطار هذا الدستور بعد السنة الرابعة (04) من العهدة عن طريق القرعة

³ - النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 السابق ذكره.

⁴ - للإشارة فقد نصت المادة 86 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 و المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري باقتراح من رئيس المجلس أو أغلبية أعضائه

الإشارة أنه خضع للعديد من التعديلات، ولتكريس هذه الاستقلالية يجب أن يخضع الأعضاء إلى مبدئين هما:

أ- إعمال مبدأ التنافي بين الوظائف

تكريس عدم خضوع أعضاء المجلس تأثير السلطات الأخرى وحب النص على منع ممارسة أي عضوية أو وظيفة تكليف أو مهمة أخرى، وأي نشاط آخر أو مهمة حرة وذلك لتمكين العضو من أداء عمله في أحسن وجه¹.

ب- استقلالية الهيكل الإداري للمجلس

لتكريس استقلالية المجلس الدستوري يجب أن يكون للمجلس هيكله الخاصة، وأن تكون خاضعة لسلطته وتسير من طرف أعضائه وموظفيه دون تدخل من أي سلطة، وعليه تم تزويد المجلس الدستوري بهياكل ومديريات ومكاتب لتولي المسائل المتعلقة بالتسيير الإداري والفني².

2- الإستقلال المالي والإداري للمجلس:

لم تقصر الدساتير السابقة لجمهورية الجزائرية على أن المجلس يتمتع بالاستقلال المالي والإدارية ورغبة منه في تعزيز مكانة واستقلالية هذه الهيئة الدستورية، عمل المشرع الجزائري بموجب التعديل الجديدة في النص على أن المجلس عبارة عن هيئة مستقلة كما أنها تتمتع بالاستقلال المالي والإداري وذلك بموجب المادة 182 الفقرتين الأولى والرابعة من القانون 16-01 وتتجلى الاستقلالية الإدارية من خلال مجموعة الهياكل الخاصة بالمجلس الدستوري، أما الاستقلال المالي فيمكن في أن ميزانية المجلس الدستوري تتدرج ضمن الميزانية العامة للدولة، كما أن رئيس المجلس هو الأمر بالصرف³.

¹- لمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ص 154.

²- عزيز جمام، فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 57-58.

³- أنظر المادتين 14 و 15 من المرسوم الرئاسي 16-201 السابق ذكره

الفرع الثاني: اقرار الحصانة القضائية لأعضاء المجلس الدستوري

من المفترض أن أعضاء المجلس الدستوري يمارسون وظائفهم على أكمل وجه وبعيدا عن أي خطأ يوجب المسؤولية الجزائية أو التأديبية، غير أنه وحال ممارسة الأعضاء لأعمالهم قد يقعون في أخطاء توجب قيام وتحمل المسؤولية الجزائية على وجه الخصوص، مما يتطلب إيجاد ضمانات قانونية لحمايتهم وذلك حرصا على استمرارية نشاط المجلس دون انقطاع، ولا يأتي ذلك إلا بمنحهم حصانة من المتابعات¹، ففي ظل الدساتير السابقة والأنظمة المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لم يرد ما يمنع الحصانة لأعضاء المجلس الدستوري، ومن المستجدات التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2016 هو تمتع أعضائه المعيّنين والمنتخبين بالحصانة القضائية، وهذا ما نصت عليه المادة 185 من الدستور المعدل لسنة 2016،² فمن الضمانات المقدمة لأداء الوظيفة الدستورية أن يحصن عضو المجلس الدستوري من المتابعات الجزائية المرتبطة بالجنايات والجنح المرتكبة، وفي خضم ما تم ذكره نحاول أن نتعرف على مدلول الحصانة (أولا) ثم الشروط القانونية ترفع (ثانية) والآثار المترتبة على رفعها (ثالثا).

أولاً: مدلول مصطلح الحصانة

إن إعطاء مدلول مصطلح الحصانة يستوجب منا الوقوف على تعريفها من الناحية اللغوية،
الفقهية والقانونية والذي سنتناوله كما يلي:

• التعريف اللغوي

الحصانة من الناحية اللغوية هي من الفعل حصن أي منع، والحصن هو كل موضع لا

¹ - أحمد كربوعات، مرجع سابق، ص 106.

² - جاء في نص المادة 185 من القانون 16-01 السابق ذكراً: " دستوري وأعضائه خلال عودتهم بالحصانة القضائية في المسائل الجزائية ولا يمكن أن يكون محل متابعة أو توقف بسبب ارتكاب جنابة أو جنحه...".

يوصل إلى ما في جوفه¹، ومن هنا جاء معنى الحصانة بمعنى جعل المتمتع بها في حالة تمنع التعرض إليه، وقد وردت في قوله سبحانه وتعالى "لا يقاتلونكم جميعاً إلا في قرى محصنة أو من وراء جدر" سورة الحشر الآية 14.

• التعريف الفقهي

يذهب الفقه الدستوري الفرنسي إلى إطلاق الحصانة البرلمانية للدلالة على عدم مسؤولية أعضاء البرلمان عما يصدر عنهم من آراء أو أفكار بمناسبة تاديتهم لمهامهم، كما وأنه لا يجوز اتخاذ إجراءات المتابعة في حقهم بصورة آلية بل هي مقيدة وفقاً لضوابط².

• التعريف القانوني

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف الحماية بموجب القانون 01-16 وكذلك الحال بالنسبة للنظام الصادر سنة 2016، غير أننا نجد أن الحصانة كمصطلح نشأ في الأدبيات القانونية الغربية، يعني إعفاء بعض الأشخاص نتيجة امتيازات خاصة ممنوح لهم بمناعية أدائهم لمهامهم" من تطبيق القواعد العامة عليهم في المسائل القضائية والمالية³.

ثانياً: إجراءات رفع الحصانة على عضو المجلس الدستوري

أشارت المادة 185 من القانون 01-16 إلى أن الحصانة الممنوحة لرئيس المجلس الدستوري⁴، نائبه، وكذلك على المجلس الآخرين لا يمكن رفعها إلا بتنازل صريح من المعنى أو بترخيص يمنحه المجلس الدستوري، وقد تضمن النظام المحدد الصادر في سنة 2016

¹ - أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة بويكر بلقايد على الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2014-2015، ص 42.

² - المرجع نفسه، ص 44.

³ - سعاد محمد رضا التميمي، عادل اللصاصمة، أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي دراسة فقهية قانونية مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 01، الجامعة الأردنية 2014، ص 84.

⁴ - إجراءات رفع الحصانة بالنسبة لعضو المجلس الدستوري تشبه إجراءات رفع الحصانة بالنسبة لعضوية مجلس الأمة حسب ما ورد في نص المادة 125 من النظام الداخلي لمجلس الأمة، جريدة الرسمية العدد 49، مؤرخة في 22 أوت سنة 2017

تفصيل لهذه الإجراءات وذلك في المادة 83 منه، حيث أشارت إلى أن الطلب يقدم من طرف وزير العدل، إلى رئيس المجلس، الذي يباشر إجراءات الفصل في الطلب المقدم، كما أشارت ذات المادة إلى أن المجلس يفصل بالإجماع في هذا الطلب.

ثالثاً: الآثار المترتبة على رفع الحصانة

الأصل العام أن يتمتع رئيس المجلس الدستوري وباقي الأعضاء بالحصانة الجزائية الممنوحة اليهم بموجب القانون 01-16، غير أنه إذا ما خضع أحد أعضاء المجلس الدستوري إلى إجراءات رفع الحصانة القضائية الممنوحة له بموجب الدستور - بمعنى زوال القيد المانع على تحريك الدعوى العمومية¹ فإن ذلك يترتب عليه جملة من النتائج القانونية، تتلخص أساساً في إمكانية اتخاذ إجراءات المتابعة القضائية في حق العضو المعنى، غير أنه لا يجب أن يفهم أن الحصانة تعني رفع صفة الإجرامية عن الفعل المرتكب، بل إنها توقف فقط اتخاذ الإجراءات الجنائية إلى غاية الترخيص من قبل الهيئة المعنية، قصد متابعة العضو الجنائي أو الجنحة المنسوبة إليه².

¹ - عبد العزيز بن أحمد بن محمد الصقري، "نطاق الحصانة القضائية من حيث الأشخاص، الجرائم والإجراءات، المكان والزمان محكمة القضاء الإداري، سلطنة عمان، 2011، ص 05.

² - حصيلة شرون، الحصانة البرلمانية، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، العدد 5، مارس 2010، ص 155.

المبحث الثاني: ماهية الإخطار

الإجراء الأول والوحيد لمراجعة الهيئة المكلفة بالسهر على احترام الدستور، بشأن النظر في مدى دستورية نص معين، وهو ما تعمل به معظم الدول التي تأخذ بالرقابة السياسية على دستورية القوانين ومنها الجزائر التي استلهمت نظام الرقابة من النموذج الفرنسي وفكرة إنشاء هيئة مكلفة بالنظر لمدى دستورية القوانين، طبعاً ضمن ضوابط تعمل بها هذه الهيئة المكلفة باحترام الدستور¹.

ومن هنا تقسم هذا المبحث إلى مطلبين، مفهوم الإخطار (المطلب الأول). إجراءات الإخطار (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الإخطار.

إن الإخطار هو الآلية التي من خلالها يباشر المجلس الدستوري عمله في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وقد تنوعت هذه الآلية بين الإلزامية والاختيارية بحسب تدرج القوانين، فلم يترك المؤسس الدستوري مسألة الإخطار مسألة اختيارية وإنما جعلها اختيارية في بعض القوانين والزامية في البعض الآخر. وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الإخطار (الفرع الأول)، أنواع الإخطار (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف الإخطار.

يقتضي الأمر تعريفه لغة (أولاً)، التعريف التشريعي (ثانياً) (التعريف الفقهي (ثالثاً)).

¹ - فريد علوش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة حمد خيضر، بسكرة، 2003/2004، ص 125

أولاً: التعريف اللغوي

الإخطار لغة: أخطر أي ذكره إياه¹

اصطلاحاً: هو طلب أو رسالة من الهيئة المختصة بالإخطار من أجل طلب النظر في دستورية القوانين، كما قد تعني كلمة إخطار في أنظمة أخرى تحريك الدعوى لرقابة دستورية قانون ما²

ثانياً: التعريف التشريعي

و يعرفه النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المصادق عليه بتاريخ 2000/05/28 الإخطار على أنه رسالة توجهها الهيئة المختصة دستورياً للمجلس الدستوري ذات شكل مبسط، يحدد فيها موضوع الإخطار، ومرفقة بنص قانوني محل الطعن أو الإخطار³.

ثالثاً: التعريف الفقهي

لقد عرفت الدكتورة رشيدة العام الإخطار على أنه " تلك الإجراء الذي يسمح للمجلس الدستوري بأن يباشر عمله كجهاز مراقب على دستورية كل القوانين"⁴.

كما عرف الدكتور السعيد بو الشعير الإخطار بأنه الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستورياً بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة بتوجيه طلب إخطار إلى رئيس المجلس الدستوري⁵.

¹ - عباسة دربال صورية، "دور الإخطار في تفعيل الرقابة الدستورية على ضوء التعديل الدستوري 2016"، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، العدد الأول، جويلية 2017، ص4.

² - سليمة مسراتي، إخطار المجلس الدستوري، رسالة ماجستير في القانون الدستوري والنظم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 09

³ - عباسة دربال صورية، المرجع السابق، ص4.

⁴ - رشيدة العام، المجلس الدستوري في الجزائر، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 187

⁵ - السعيد بو شعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص62-63.

الفرع الثاني: أنواع الإخطار

إن المؤسس الدستوري الجزائري عهد إلى تبني نظام ثنائية الإخطار عن طريق الرقابة الوجوبية والرقابة الجوازية على دستورية القوانين، ومن هنا سيتم التطرق إلى الإخطار الوجوبي (أولاً)، الإخطار الجوازي (ثانياً).

أولاً: الإخطار الوجوبي

يطلق غالبية الباحثين على هذا النوع من الإخطار تسمية الرقابة الإيجابية أو الوجوبية، وذلك بربطه بنوع الرقابة الناتجة عنه، فالمجلس الدستوري يتحرك لممارسة الرقابة الوجوبية بعد أن يخطره رئيس الجمهورية وجوبا لممارسة الرقابة الدستورية¹.

وفي هذا الصنف من الرقابة يكون تدخل المجلس الدستوري تدخل مسبقاً، ولهذا يطلق عليها اسم الرقابة يكون تدخل المجلس الدستوري تعميقاً، ولهذا يطلق عليها اسم الرقابة الوقائية².

و تتميز هذه الرقابة بانها رقابة مجردة، فهي لا تتعلق بنزاع معين معروض على القضاء، كما تتميز بأنها في بعض الأحيان تحقق نوعاً من الاستقرار الدستوري في البلاد، فهي تضمن قيام القوانين على أسس دستورية، مع تفادي مفاجآت التطبيق العملي التي قد تصيب قوانين أساسية تمس الحقوق والحريات أو نظام الحكم³.

1- القوانين العضوية: تتمثل القوانين العضوية في النصوص التي تكون في مرتبة وسطى بين

¹ - سهام عباسي، سارة فاضل، الإخطار الوجوبي والجوازي أمام رئيس المجلس الدستوري كألية لحماية مبدأ الدستورية، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر.

² - أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014، م 538

³ - سهام عباسي، منارة فاضل، المرجع السابق، ص 5.

الدستور والقانون العادي، فهي أدنى درجة من المعيار الأساسي وأعلى درجة من المعيار التشريعي. ونظرا لارتباط موضوعاتها بصلب الدستور، فقد تم تأطيرها بموجب رقابة دستورية سابقة والزامية من أجل تحصينها من كل الهفوات غير الدستورية¹، تعرض القوانين العضوية على المجلس الدستوري بصورة مجملة لا مجزأة تطبيقا لما أكده المجلس الدستوري في اجتهاداته² ثم يبدي رأيه وجوبا في دستورتيتها بعد مصادقة البرلمان عليها.

2- النظام الداخلي لغرفتي البرلمان: إن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان يحوز أهمية معتبرة، لأن البرلمان يتمتع أثناء إعدادة بالاستقلالية وهذا حسب ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة 132 من الدستور³ على أن: "يعد المجلس الدستوري الوطني ومجلس الأمة نظامهما الداخلي ويصادقان عليه"، على عكس القانون الذي يمكن أن يكون بناء على مبادرة الحكومة (الوزير الأول)، أو نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة، وبالتالي فالأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان تدخل في الاختصاص الحصري لهذا الأخير، من دون تدخل الحكومة في ذلك، وهو ما يعبر عن استقلالية السلطة التشريعية وعدم جواز تدخل السلطة التنفيذية في المجال المحفوظ للبرلمان⁴. دون أن يشاركه فيها أي سلطة أخرى، لذا فإن إخضاع هذا الأمر للرقابة السابقة يحمل شعارا على البرلمان حتى لا يتعدى حدوده الدستورية⁵، لأنه إذا عرض النظام الداخلي لغرفتي البرلمان في المجلس الدستوري وصرح هذا الأخير بأن النظام يتضمن حكم غير مسبق غير مطابق للدستور، يترتب عنه عدم العمل به إلا بعد تعديله وتقديمه من جديد على المجلس الدستوري، طبقا لما نصت

¹- أحسن رابحي، المرجع السابق، ص 541

²- احمد كربوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق والحريات الأساسية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014/2015، ص 35.

³- المادة 132 من القانون 01-16 01-16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 06 مارس 2016، جريدة رسمية العدد 14، مؤرخة في 07 مارس 2016.

⁴- بوسالم رابح، المجلس الدستوري الجزائري تنظيمه وطبيعته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص 58.

⁵- أحمد كربوعات، مرجع سابق، ص 56.

عليه المادة 04 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 بأن: "وإذا صرح المجلس الدستوري أن النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان المعروض عليه يتضمن حكما غير مطابق للدستور، فإن الحكم لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تعديله وعرضه من جديد على المجلس الدستوري والتصريح بمطابقته للدستور، يعرض كل تعديل النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقته للدستور"

3- اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم: يحق وجوبا لرئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري إذا تعلق الأمر بمعاهدات المسلم واتفاقيات الهدنة، وذلك قبل دخولها حيز نفاذه بل حتى عرضها على البرلمان ليوافق عليها، وفي هذه الحالة يتلقى رأيا في ذلك، ويرجع السبب في ضرورة عرض هذه المعاهدات والاتفاقيات الرقابة الوجوبية المسابقة للمجلس الدستوري إلى خطورة وحساسية مضمونها، نظرا لإمكانية مساسها بالسيادة الوطنية أو المساس بسلامة التراب الوطني¹.

ثانيا: الإخطار الجوازي.

لقد سمي بالإخطار الجوازي لأنه حاصل بموجب رقابة اختيارية من إحدى الهيئات المخول لها ذلك دستوريا².

يسمي البعض الرقابة الناتجة عن الإخطار الجوازي بالرقابة اللاحقة، لأنها تكشف العيوب الدستورية التي تكشف عنها تطبيقات النصوص في الحياة العملية³.

ويمكن أن تكون هذه الرقابة سابقة قبل أن تصبح النصوص نافذة، وهنا يفعل المجلس الدستوري برأي، كما يمكن أن تكون لاحقة أي بعد أن تتخذ النصوص حيز النفاذ، وهنا يفصل

¹ - سليمة مسراتي، مرجع سابق، ص 15.

² - أحمد كربوعات، نفس المرجع، ص 37.

³ - سهام عباسي، سارة فاضي، مرجع سابق، ص 08.

المجلس الدستوري بقرار¹.

وعليه، يمكن تعريف الإخطار الجوازي بأنه ذلك الحق الدستوري المخول بعض الجهات الممارسة حق إخطار المجلس الدستوري بعدم دستورية النصوص القانونية اختيارياً، وقد يمارس هذا الحق قبل إصدار القانون فينتج رقابة دستورية سابقة، وقد يمارس بعد إصدار القانون فينتج رقابة دستورية لاحقة².

إلى جانب منح رئيس الجمهورية الصلاحية للإخطار الوجوبي، فهو يتمتع كذلك بحق تقليص إخطار جوازي للمجلس الدستوري بالإضافة إلى هيئات أخرى منصوص عليها في المادتين 187 و188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، والمتمثلة في رئيسي غرفتي البرلمان، الوزير الأول، 30 عضواً من مجلس الأمة. 50 نائباً من المجلس الشعبي الوطني، بالإضافة إلى المتقاضين عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

تتمثل مجالات الإخطار الجوازي في المعاهدات، القوانين العادية والتنظيمات. والتي يقوم بها كل من رئيس الجمهورية، الوزير الأول، 50 نائباً من المجلس الشعبي الوطني، 30 عضواً من مجلس الأمة، والمتقاضين.

1- المعاهدات: أوكل المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية سلطة إبرام المعاهدات الدولية والمصادقة عليها، وهو أمر طبيعي من حيث المبدأ لأن إقامة العلاقات الدولية والسهر عليها يعد من مهام السلطة التنفيذية، لكن طبيعة بعض المعاهدات وآثار بعضها على الآخر قد يجعلها تنعكس على القوانين الوطنية، لذا أوجب المؤسس الدستوري الموافقة الصريحة لغرفتي البرلمان على هذا النوع من المعاهدات. حيث تنص المادة 149 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهيئة، ومعاهدات السلم والتحالف والاتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص،

¹ - احمد كريوعات، مرجع سابق، ص 37.

² - سهام عباس، سارة فضل، مرجع سابق، ص ص 08-09.

والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المنطقة بمناطق التبادل الحر والشركة وبالتكامل الاقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة"¹.

2- القوانين العادية: يملك البرلمان السيادة الكاملة في اعداد القوانين والتصويت عليها، إلا أنه لا بد من التأكد من احترام هذه القوانين للدستور، وهو ما يقوم به المجلس الدستوري من خلال رقابة دستورية القوانين، ويمكن إخطار المجلس الدستوري بكامل أحكام القانون أو ببعض أحكامه دون كامل النص².

3- التنظيمات: اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري بناء على أحكام المادة 143 ف01 قاعدة مفادها أن كل ما لا يدخل في مجال التشريع يدخل في اختصاص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، إلا أنه لا بد من أن نميز بين نوعين من التنظيمات: و التنظيم المستقل والذي هو من اختصاص رئيس الجمهورية المنصوص عليه في المادة 01/143

- التنظيم التابع والذي مجاله تطبيق القوانين والذي هو من اختصاص الوزير الأول المنصوص عليه في المادة 02/143

وقد أخضعت المادة 01/186³ من التعديل الدستوري التنظيمات للرقابة الدستورية الاختيارية المسابقة أو اللاحقة، حيث تنص المادة على: " بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات".

وهنا يطرح التساؤل: أي نوع من التنظيم يخضع لرقابة الدستورية؟ هل التنظيم المستقل تابع الاختصاص رئيس الجمهورية؟ أم التنظيم الذي هو من اختصاص الوزير الأول؟

¹ - المادة 149 من القانون 01-16 السالف ذكره.

² - احمد كريوعات، مرجع سابق، ص ص 38، 40.

³ - المادة 01/186 من القانون 01-16 السابق ذكره

و الإجابة هي أن التنظيم التابع لاختصاص رئيس الجمهورية هو الذي يخضع لرقابة المجلس الدستوري، لأنه يمكن أن يصدر مخالفا للدستور، كان يدخل في مجال التشريع الذي هو من اختصاص البرلمان، أو التنظيم الذي هو من اختصاص الوزير الأول فيستند في إصداره إلى القانون، وبالتالي يخضع الرقابة الشرعية أمام القضاء الإداري وليس لرقابة الدستورية أمام المجلس الدستوري. ويمكن إخطار المجلس الدستوري بكامل أحكام النص التنظيمي، أو ببعض الأحكام دون كامل النص¹.

المطلب الثاني: إجراءات الإخطار

إن تحريك الرقابة الدستورية يعتمد على الإخطار، هذا الأخير يكون من قبل هيئات سياسية محددة دستوريا وتتم بواسطة رسالة توجه إلى رئيس المجلس الدستوري مرفقة بالنص موضوع الرقابة، هذه الأخيرة من الصعب معرفة محتواها ، ولا يشترط بشكل معين لهاته الرسالة، ومن هنا تم تقديم هذا المطلب إلى فرعين، تقديم رسالة الإخطار (الفرع الأول)، دراسة الإخطار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقديم رسالة الإخطار

يكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار إلى رئيس المجلس الدستوري مرفقة بالتبريرات المقدمة بشأنها، وتودع هذه الرسالة لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري²، وتسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس في سجل الإخطار، ويسلم إشعار باستلامها³.

أما بالنسبة لأجل الإخطار فقد نصت المادة 189 من الدستور على مايلي: " يتداول

¹ - احمد كريوعات، مرجع سابق، ص ص 42، 43.

² - أنظر المادة 10 : 03 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري، لسنة 2016، جريدة رسمية العدد 29 مؤرخة في 11 ماي 2016

³ - انظر المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار، وفي حال وجود طارئ، ويطلب من رئيس الجمهورية بخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام¹

بالرجوع للقانون الفرنسي، فقد نصت المادة 10 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أنه تمنح لرئيس الجمهورية مدة خمسة عشر (15) يوما لإصدار النص، وبالتالي هناك من يقترح فسخ المجال أمام الرقابة اللاحقة، وعدم الاكتفاء بالرقابة السابقة.

يتبين في هذا الصدد أن المشرع الجزائري كان سابقا مقارنة بنظيره الفرنسي فيما يخص تبني الوقاية اللاحقة التي مازال يطالب بها الفقه الفرنسي لحد الآن².

الفرع الثاني: دراسة الإخطار

تسمى هذه المرحلة مرحلة التحقيق والمداولة، بحيث يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار، وقد ترك المجلس الدستوري الحرية الكاملة في تجنيد قواعد عمله بموجب نظام محدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ويمكن توضيح هذه الإجراءات كما يلي:

يخطر المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، أو خمسون (50) نائبا، أو ثلاثون (30) عضوا³ برسالة توجه إلى رئيسه مرفقة بالنص المراد رقابة دستوريته، فسجل لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار، ويسجل إشعار باستلامها ويشكل تاريخه بداية سريان أجل ثلاثين (30)

¹ - أنظر المادة 189 من القانون 16-01 السالف ذكره

² - رابع بوسالم، المجلس الدستوري الجزائري، تنظيمه وطبيعته، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004، من 30.

³ - انظر المادة 187 من القانون 16-01 السابق ذكره

يوماً¹ وهي الفترة الممنوحة للمجلس التي عليه أن يعطي رأيه أو يصدر قراره خلالها، وبمجرد تسجيل رسالة الإخطار يعين رئيس المجلس الدستوري مقررًا أو أكثر من بين أعضاء المجلس، ويتكفل هذا الأخير بالتحقيق في الملف وتجهيز مشروع الرأي، أو القرار المراد دراسته².

وفي سبيل ذلك للمقرر جمع المعلومات والوثائق اللازمة والمتعلقة بالملف، كذلك يمكن استشارة أي خبير يختاره هو، وبانتهاء عمله يسلم نسخة من الملف وتقريره حول الموضوع المراد التحقيق فيه إلى رئيس المجلس الدستوري، ونسخة إلى الأعضاء الذين يجتمعون بدعوة من الرئيس لدراسة الملف³.

بعد ما يجتمع المجلس الدستوري بناء على دعوة من رئيسه⁴ يتولى الأعضاء دراسة الملف بشكل معمق للفصل فيه في جلسة مغلقة، بحيث يبدي المجلس آراءه، ويتخذ قراراته بأغلبية أعضائه⁵، حسب نص المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري فإنه "لا يصح أن يفصل المجلس الدستوري في أي مسألة إلا بحضور عشرة (10) من أعضائه على الأقل طبقاً للمادة 183 (الفقرة الأولى) من الدستور"⁶ في حالة تساوي الأصوات، يرجح صوت رئيس المجلس الدستوري أو رئيس الجلسة⁷.

و تجدر الإشارة إلى أنه في حال غياب رئيس المجلس الدستوري أو حصول مانع له، يمكن له تفويض نائبه لرئاسة الجلسة⁸، أما في حالة اقتران المانع لرئيس المجلس ونائبه، فيرأس

¹ - انظر المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

² - انظر المادة 15 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

³ - انظر المادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

⁴ - انظر المادة 18 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

⁵ - انظر المادة 02/ 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

⁶ - انظر المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

⁷ - انظر المادة 03/ 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

⁸ - انظر المادة 02/18 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

فیرأس الجلسة العضو الأكبر سنا من الأعضاء¹ وحفاظا على قيمة المجلس الدستوري، أقر نظام عمله وجوبا توقيع الرئيس والأعضاء الحاضرين على الآراء والقرارات وتسجيلها وإدراجها في الأرشيف، وذلك تحت مسؤولية الأمين العام للمجلس باعتباره قلم ومسجل جلسات المجلس الدستوري².

¹ - انظر المادة 03/18 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

² - انظر المادة 01/23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري لسنة 2016 السابق ذكره

خلاصة الفصل الأول

نستنتج من خلال دراستنا لهذا الفصل أن المشرع الجزائري تبنى الرقابة السياسية على دستورية القوانين واشترط لتحريكها الإخطار إن الإصلاحات التي قام بها المؤسس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016 لم يستثن المجلس الدستوري، باعتباره الهيئة المكلفة بالسهر على حماية الدستور ومراقبة القوانين التي جاءت تكريسا لدولة القانون، وحماية الحقوق والحريات التي تعتبر من المبادئ الأساسية التي لا يجوز التعدي عليها، ولهذا لا بد من وجود هيئة دستورية تتمتع بقدر من المسؤولية وهاد ما كرسه المؤسس الدستوري من خلال النصوص القانونية لاسيما المواد 183 و184 والتي جاءت كتدعيم لهذه الهيئة سواء من الناحية العضوية أو الهيكلية الوظيفية والاعتراف بالاستقلالية والحصانة كضمانات دستورية، كما تم التطرق إلى مفهوم الإخطار باعتباره طلب أو رسالة مقدمة من طرف الهيئة المختصة دستوريا إلى الهيئة المكلفة بالرقابة من أجل النظر في دستورية القوانين.

الفصل الثاني

إصلاح نظام الإخطار في التعديل

الدستوري 2016

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أهم الضمانات لحماية الحقوق والحريات المكفولة في مختلف دساتير العالم، وفي هذا جاء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 ليعزز من الرقابة الدستورية التي يختص بها المجلس الدستوري، ولتحقيق مبدأ سمو الدستور وحماية الحقوق والحريات الفردية من خلال إصلاحات عميقة سواء من حيث تشكيلة هذا المجلس الذي يقوم بهذه العملية أو من حيث تفعيل طرق إخطاره، حيث كان إخطار المجلس الدستوري قبل التعديل الدستوري 2016 يقع من ثلاث مؤسسات أو جهات محددة على سبيل الحصر وهي رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وهو ما جعل المجلس الدستوري مقيدا في ممارسة مهامه الرقابية دون إخطاره من هذه الجهات الثلاث، وهي من العيوب التي حاول المؤسس الدستوري تفاديها في التعديل الدستوري 2016 بتوسيع الجهات المخطرة وتقسيمها بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، مع تمكين المتقاضين من تحريك عملية الرقابة الدستورية من خلال آلية الدفع بعدم دستورية القوانين التي مست حقا من حقوقهم المكفولة دستوريا.

تأسيسا على ما سبق قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين

المبحث الأول: توسيع الجهات الرسمية لإخطار المجلس الدستوري.

المبحث الثاني: استحداث آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الجديد 2016

المبحث الأول: توسيع الجهات الرسمية لإخطار المجلس الدستوري

ان اختصاص المجلس الدستوري برقابة دستورية القوانين لا ينعقد تلقائياً، إنما يتم إخطاره بموجب رسالة توجه إلى رئيسه، من قبل الجهات المخولة لها دستوريا ممارسة هذا الحق¹.

وقد كان الإخطار محصور في دستور 1996، في رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة و رئيس المجلس الشعبي الوطني، وهو ما شأنه أن يؤدي إلى إفلات القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات من الرقابة الدستورية، إذا لم تبادر تلك الجهات بإخطار المجلس الدستوري، وعلى خلاف ذلك فقد وسع التعديل الدستوري 2016 من دائرة الإخطار، حيث إلى جانب الجهات أمتد مجال الإخطار ليشمل كذلك خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة في خطوة جديدة فضل عن امتداده ليشمل أيضا الوزير الأول².

يفهم من خلال ما سبق أن جهات الإخطار في التعديل الدستوري 2016 أصبحت موسعة داخل - السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية ومن هنا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الإخطار الصادر عن السلطة التنفيذية (المطلب الأول)، الإخطار الصادر عن السلطة التشريعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإخطار الصادر عن السلطة التنفيذية

من خلال نص المادة 187 من القانون رقم 16-01³ يتضح أن المؤسس الدستوري قد حافظ على آلية الإخطار بالنسبة لرئيس الجمهورية الفرع الأول)، مع توسيع الإخطار لجهة تنفيذية جديدة هي الوزير الأول (الفرع الثاني).

¹ - خالد دهبنة، أساليب عمل المجلس الدستوري في مجال رقابة الدستور ورقابة الدستورية، عدد 14، الجزائر، نوفمبر 2006، ص 43

² - أنظر المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 السابق ذكره

³ - القانون رقم 16-01 السابق ذكره

الفرع الأول: رئيس الجمهورية

لقد أسند المجلس الدستوري الجزائري سلطة أخطار المجلس الدستوري إلى جهات دستورية محددة وعلى رأسها رئيس الجمهورية، وهو ممثل السلطة التنفيذية، والحائز على الوكالة الشعبية.

ولقد تكرر هذا الحق للرئيس باعتباره حامي الدستور، ومجسد الدولة ووحدة الأمة¹، بحيث يقوم هنا الأخير بممارسة دوره والمتمثل في السير على ضمان احترام الدستور، وحمايته من أي تجاوز عن طريق الية الرقابة الدستورية وأخطار المجلس الدستوري.

كما يملك الرئيس الية أخرى لحماية الدستور وهي طلب مداولة ثانية لنص القانون يهدف إحداث توازن مؤسستي بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، وأيضا لغرض مراقبة عمل هذه الأخيرة وكبح جمودها².

حيث نصت المادة 145 من الدستور على ما يلي: "لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في القانون ثم التصويت عليه في غضون ثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ إقراره".

وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية لثلاثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة³.

¹ - أنظر المادة 8 من القانون 01-16 السابق ذكره.

² - سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة النشر والتوزيع، الجزائر، ص 64

³ - النظر المادة 145 من القانون 01-16 السابق ذكره.

ولابد من الذكر أن الرئيس الجمهورية سيلين لتحريك الرقابة الدستورية وهما:

أولاً: الحق الانفرادي لرئيس الجمهورية

وفقاً لنص المادة 165 من دستور 1996، والمادة 186 من القانون 16 - 01 فإن رئيس الجمهورية يخطر وجوباً المجلس الدستوري إذا تعلق الأمر بالأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، وأيضاً القوانين العضوية، وكذلك الأمر بالنسبة لاتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم وفقاً لنص المادة 111 من الدستور¹، ولكن السؤال المطروح: لماذا يتمتع رئيس الجمهورية بهذا الحق عندما يتعلق الأمر بالمواضيع المذكورة أعلاه دون غيره؟

يمكن القول بهذا الخصوص أن الرئيس يتمتع بهذا الحق الانفرادي دون إعطائه لرئيسي غرفتي البرلمان راجع أساساً إلى أنه الحامي الأول للدستور، وأيضاً بالنسبة لخصوصية هذه المجالات فيما يخص هذه الرقابة الوجوبية المسابقة عند دخول القانون حيز التنفيذ².

1- بالنسبة للنظام الداخلي لغرفتي البرلمان:

إن عرض النظامين على المجلس الدستوري مسبقاً، وقبل الشروع في تنفيذها يعود إلى أنه قد يدرج أحد (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) في نظامهما الداخلي أحكاماً قد تتخطى الاختصاصات الدستورية البرلمان³ وإسناد هذه المهمة لرئيس الجمهورية لا يعني تدخلاً في مجال السلطة التشريعية، ولا إهداراً لمبدأ الفصل بين السلطات، بل هو من قبيل المحافظة على اختصاصات كل سلطة حتى نلتزم السلطة التشريعية بالحدود الدستورية وهي تمارس صلاحياتها⁴.

¹ - انظر المادة 111 من القانون 16-01 السابق ذكره

² - مسراتي سليمة، مرجع سابق، ص 65.

³ - السعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 251

⁴ - مسراتي سليمة، نفس المرجع، ص 66

2- بالنسبة للقوانين العضوية:

باعتبار أن القوانين العضوية هي امتداد الدستور¹ وأن مواضيعها تكتسب أهمية كبيرة في النظام القانوني للدولة مثل: نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالإعلام، القانون المتعلق بقوانين المالية .. الخ²، فقد كفلها المؤسس الدستوري بضمانة الرقابة الوجدانية والمسابقة قبل إصدار النص، حيث تكون هذه القوانين تحت يد غرفتي البرلمان للتصويت عليها، فإن ترك أمر الإخطار لرئيس البرلمان لما فعله كل خاصة وان كانت هذه القوانين تتماشى مع أحكامها، وإن ترك الإخطار لاحقاً أي بعد دخول النص حيز التنفيذ، فحتماً سيؤدي هذا إلى عدم استقرار النظام القانوني³.

3- بالنسبة لاتفاقيات المهنة ومعاهدات السلم

عند الرجوع الي نقص المادة 111 من الدستور نستخلص أن رئيس الجمهورية يخطر المدلس الدستوري وجوباً، ويتلقى رأياً منه حول اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ثم يعرضها على البرلمان للموافقة عليها صراحة وذلك حماية للدستور ومؤسسات الدولة وحقوق وحرريات المواطنين، لأن هذه المعاهدات تتعلق بسلامة التراب الوطني⁴.

ثانياً: الحق المشترك لرئيس الجمهورية مع رئيس غرفتي البرلمان

يقول الأستاذ نبيل زيكارة" أنه بتحديد الهيئات المختصة بأخطار المجلس الدستوري والمتمثلة في رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان يمكننا القول بأن عملية الإخطار لا تكون إلا في حالة وجود خلاف بين الهيئات الثلاث حول نص تشريعي أو تنظيمي، وما عدا ذلك نكون احتمالات إخطاره ضعيفة. وهذه الحالة بإمكانها إخفاء نصوص تشريعية أو

¹ - السعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 251

² - أنظر المادة 141 من القانون 16-01 السابق ذكره.

³ - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 66-67

⁴ - أنظر المادة 111 من القانون 16-01 السابق ذكره

تنظيمية غير دستورية دون أن تخطر أي من الهيئات الثلاث بذلك المجلس الدستوري¹.

أضف إلى ذلك أن منح كل من رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان هذا الحق يعطي لهم الفرصة أن يكونوا سلطة وقوة واحدة لأن الأغلبية البرلمانية توافق الأغلبية الرئاسية، فهذا الأمر يضعف من فرص الإخطار والطعن أمام المجلس الدستوري لأنه من المستحيل أن هؤلاء يقومون بإخطار المجلس ضد نصوصهم القانونية.

زيادة على ذلك إن الحق المخول لرئيس الجمهورية بطلب مداولة ثانية لنص القانون يجعل احتمالات اللجوء إلى الإخطار محدودة.

يشارك رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان في حق إخطار المجلس الدستوري، وذلك بإخضاع كل من المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات الرقابية الدستورية والتي تعد رقابة اختيارية تكون سابقة أو لاحقة عن دخولها حيز التنفيذ، وذلك على خلاف الرقابة الوجوبية السابقة التي يقتصر حق الإخطار فيها إلى رئيس الجمهورية².

ومن الناحية العملية وبصرف النظر عن القوانين العضوية المشمولة بالرقابة الدستورية الوجوبية للمجلس الدستوري، فإن صلاحية رئيس الجمهورية في الإخطار فيما عدا القوانين العضوية تبقى نظرية، لأنه لا يلجأ إلى استعمالها في المطلق الأعم، في الوقت الذي يستطيع فيه اللجوء إلى وسائل دستورية بديلة، كطلب قراءة ثانية للقانون بهدف تصحيح النص التشريعي، كي يصدر القانون على قرنية من الدقة حول الدستور للهيئة التنفيذية امكانية مراقبة النص التشريعي الذي وافق عليه البرلمان قبل اصداره ونشره، كونه يتمتع بأغلبية برلمانية يمكن أن يعتمد عليها لفرض القانون الذي ينعم وتوجهاته السياسية³.

¹ - انظر المادة 165 و 16 من دستور 2016

² - رايحي أحسن، مرجع سابق، ص 532.

³ - عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السيامي الجزائري دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 06

الفرع الثاني: الوزير الأول

في خصوص توسيع إخطار المجلس الدستوري للوزير الأول، يرى بعض الفقه أن إعطاء حق إخطار المجلس الدستوري لرئيس الجمهورية لا جدوى منه، لأن رئيس الجمهورية لا يستعمل هذا الحق إلا ضد القوانين أو النصوص التشريعية¹، وهذا ما حدث فعلا في الميدان العملي، حيث أن كل النصوص التي أخطر فيها رئيس الجمهورية المجلس الدستوري كانت نصوص تشريعية، فمن غير المنطقي أن نرى موافقة رئيس الجمهورية على نص قانوني تم إصداره من طرفه، ثم يسارع بعد ذلك إلى إخطار المجلس الدستوري للطعن في دستورية هذا القانون، إذن يبدو من الأفضل تحويل هذا الحق إلى الوزير الأول².

ولهذا فقد أشرك التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال نص المادة 187 فقرة 1 الوزير الأول في عملية الرقابة الدستورية، على غرار ما ذهبت إليه في هذا الإطار الكثير من دساتير العالم كال دستور الفرنسي لسنة 1958، حيث شهد هذا الحق استخداما واسعا من طرف رؤساء الحكومات المتعاقبين، وذلك بواسطة طلب يتقدم به الوزير الأول إلى رئيس المجلس الدستوري لكي يقرر المجلس ما إذا كان قانونا أو نسا في قانون يتفق مع الدستور أو يخالفه³.

والملاحظ أنه يمكن للوزير الأول أن يخطر المجلس الدستوري حيث يستعمل هذا الحق بطريقة خاصة⁴، ففي بعض الأحيان يصوت على بعض التعديلات دون موافقته، وله أن ينازع في دستورية القوات أمام المجلس الدستوري، وفي أحيان أخرى يشك في دستورية بعض النصوص التشريعية ولا يستطيع طلب تدخل مسبق للمجلس الدستورية فينتظر التصويت على القانون من طرف البرلمان حتى يتسمن نه اخطار المجلس الدستوري⁵.

¹ -CHAUCHE Bachir, le constitutionnel en Algérie, O.P.U , Alger 1999 P 49.

² - مسراتى سليمة، مرجع سابق ، ص ص 78 ، 79.

³ - ابراهيم محمد حسين، الرقابة على دستورية القوانين، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص39.

⁴ - محمد قداي، مرجع سابق، ص49

⁵ - رابحي أحسن، المرجع السابق، ص54.

فالوزير الأول وإن كان ذا مركز تبعي وضعيف في النظام السياسي الجزائري وحكم الانتفاء الفعلي لمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية، إلا أنه يملك من الخصائص والصفات ما يؤهله التمتع بصلاحيات إخطار المجلس، إذ أن منح الوزير الأول هذا الحق يتلاءم مع الدور الإداري والتنسيقي الذي بؤنيه علي مستوى السلطة التنفيذية¹ باعتباره المكلف بتنفيذ القوانين والتنظيمات ويوقع المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية عليها، وكذا تنفيذ برنامجه الحكومي الذي تمت المصادقة عليه من طرف البرلمان، كما يختص كذلك بتطبيق القوانين في المجال التنظيمي².

كما يجد منح الوزير الأول حق اللجوء إلى المجلس الدستوري لاختباره مبرره، في كونه الجهة المكلفة بتقديم مشروع القانون العضوي والدفاع عنه علي مستوى غرفتي البرلمان وبالتالي من غير المعقول أن نقر للوزير الأول حق المبادرة باقتراح القوانين وعرضها للمناقشة، ثم أثناء سنها يحرم من الطعن في دستورتها خاصة وأن مشاريع القوانين المقترحة من الحكومة عندما تخضع للمناقشة على مستوى البرلمان قد تطرأ عليها تعديلات نغير من فحواها، ومن ثم كيف يمنح لهيئات أخرى حق الطعن في دستورية هذه القوانين التي يادر الوزير الأول باقتراحها؟³

كما أن الوزير الأول يتولى منصباً يجعله الجهة الأكثر تعاملًا واحتكاكًا بالقوانين التي يسهر على صياغة أحكامها التنفيذية في شكل مراسيم، ومن ثم فعيب عدم الدستورية يتجلى وينكشف أكثر فأكثر حين يتم إعداد اللوائح التنظيمية والتنفيذية للقانون الذي ينطوي على شائبة عدم الدستورية، وهذا سبب كافي لتمكينه من إخطار المجلس الدستوري بخصوص

¹ - زهر النجوم خرزى، عينة خيمة، المجلس الدستوري الجزائري بين لصوص مستورة وفعالية محدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الجماعات القلبية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2012/2013، ص 86،

² - أنظر المواد 111، 113 من دستور 2016 السابق ذكره

³ - فاطمة الزهراء الشوف، سفيان أبو زهيرة، دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب البلدية، ص 55، 56.

قوانين يرى أنها غير دستورية وملزم تنفيذها على أرض الواقع¹.

ومن جهة أخرى، فإنه بتوسيع المؤسس الدستوري الجزائري محاولة الإخطار لتشمل الوزير الأول، بكونه قد اتجه إلى تفعيل الرقابة على الدستورية القوانين، لتكون إيجابية وذات مردودية أكثر على غرار ما هو عليه الحال في الدستور الفرنسي، الذي منح الوزير الأول حق إخطار المجلس الدستور منذ 1958، وهو ما أدت إلى تسجيل عدة إخطارات تطعن في دستورية بعض القوانين، أسفرت بعضها على التحقق من عدم دستورها².

ورغم توسيع حق الإخطار ليشمل الوزير الأول سواء في الجزائر أو في فرنسا يعتبر أمرا ضروريا لترقية الرقابة الدستورية وضمان جودة النصوص القانونية، لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار أن الواقع السياسي والدستوري لعلاقة الوزير الأول برئيس الجمهورية يؤكد صعوبة إن لم نقل استحالة أن يتولى الوزير الأول بشكل منفرد و مستقل إخطار المجلس الدستوري لمراقبة مدى دستورية القوانين، الأمر الذي يطرح التساؤل حول هذا التوجه الجديد، خصوصا في ظل التبعية شبه المطلقة للوزير الأول سابقا أو حاليا لرئيس الجمهورية، الأمر الذي يمكن معه ملاحظة أن استعمال الوزير الأول لحقه في الإخطار مستقبلا قد يكون مرهون بمركز رئيس الجمهورية³.

المطلب الثاني: الإخطار الصادر عن السلطة التشريعية

حافظ المؤسس الدستوري الجزائري من خلال التعديل الدستوري الأخير على سلطة البرلمان في ممارسة عملية الإخطار، من خلال رئيسي غرفتي البرلمان (الفرع الأول)، كما وقع من الإخطار لأول مرة إلى نواب وأعضاء من غرفتي البرلمان بعنوان المعارضة السياسية (الفرع الثاني)

¹ - مراد رداوي، فعالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل اجتهاد المجلس الدستوري الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة

الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة، 2004، ص 35، 56

² - فاطمة الزهراء الشوق، سفيان أبو زهرة، مرجع سابق، ص 26

³ - خلاف فاتح، دستورية القوانين في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد

خيضر، بسكرة العدد 44، جوان 2016، ص 629،

الفرع الأول: رئيسي غرفتي البرلمان

لم يأت التعديل الدستور في 2016 بجديد فيما رئيسي غرفتي البرلمان، فقد أسندت لها صلاحية إخطار المجلس الدستوري منذ دستور 1996، بشأن دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، لكن الممارسة الدستورية في الجزائر تكشف أن رئيسي الغرفتين، غالبا ما يحجمان عن استعمال هذه الصلاحية نتيجة انتمائهما إلى الأغلبية البرلمانية المؤهلة للتصويت على القوانين، والسائرة على منهج رئيس الجمهورية في إطار ما يعرف بالتوازنات السياسية داخل المؤسسات التمثيلية¹.

هذا وبعد عدم قيام رئيسي غرفتي البرلمان (بعد دستور 1996 خاصة) بأي إخطار موجه ضد أي تنظيمات مستقلة² على الرغم من كثرتها في المنظومة القانونية الجزائرية.

هذا الواقع الذي ينافي تماما قواعد المنطق الذي تقتضي أن يمارس رئيس المجلس الشعبي الوطني رئيس مجلس الأمة لصلاحيتهما في الإخطار وبكثرة ضد التنظيمات المستقلة، لأنهما لا يتدخلان في اصنعها واصدارها³.

فكيف يتم الإقرار من طرف رئيسي غرفتي البرلمان سلامة وعدم تعدي كل التنظيمات المستقلة في مجال القانون، في ظل عدم المساهمة لا من قريب ولا من بعيد في عملية صنعها، والتي تعود بشكل حصري وخالص لرئيس الجمهورية.

لذا فإن عملية الإخطار هي واجبة على رئيسي غرفتي البرلمان، وعليهما ألا يستغلا جوازية تحريك الرقابة الدستورية ضد التنظيمات المستقلة بشكل سلبي يصب في مصلحة اختصاص رئيس الجمهورية.

¹ - عزيز جمام، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير القانون تخصص الدولة،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، د ت ن، ص 77

² - لشهب حورية، الرقابة على السياسية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلة صادرة عن مخبر اثر

الاجتهاد القضائي على حركة التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد

الرابع مارس 2008، ص 159.

³ - عزيز جمام، المرجع السابق، ص 18.

فعملية الإخطار هاته ستحمي مجال القانون الذي هو مجال عرفتي البرلمان كامل وبالتالي فإن إقرار المؤسس الدستوري لحق رئيسي غرفتي البرلمان في إخطار المجلس الدستوري هو من أجل حماية القانون من تعدي التنظيمات المستقلة¹.

إذن كيف لا يقوم رئيسي غرفتي البرلمان بممارسة حق هو الأصل مقرر لحماية مجالها الخصب من أي تعد محتمل، بالمقابل نجد أن رئيس الجمهورية استعمل حقه بشكل قوي² في توجيه الإخطارات إلى المجلس الدستوري حماية لمجال السلطة التنظيمية، واستهدفا للقوانين التي تخالف الدستور في الظروف المادية وحتى الاستثنائية³.

وهنا لا بد التنويه إلى أن جهات إخطار البرلمان قد تحركت لإخطار المجلس الدستوري حول مدى دستورية، ولم تتحرك لمدى دستورية المراسيم الرئاسية، إذ مارس رئيس المجلس الدستوري حقه في الإخطار ثلاث (03) مرات، كما مر من رئيس مجلس الأمة حقه مرة واحدة⁴.

¹ - لشهب حورية، الرقابة على السياسية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلة صادرة عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الرابع مارس 2008، ص 159.

² - نبيلة لدرع، التفرقة بين المجال التشريعي والمجال التنظيمي في النظام الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع الادارة والمالية العامة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003/2004، ص 119.

³ - بالنسبة للظروف الاستثنائية نذكر إخطار رئيس الجمهورية للمجلس الدستوري بالرسالة رقم 24 / د.ج المؤرخة في 2 فبراير سنة 1999، والمسجلة في سجل الإخطار بالأمانة العامة للمجلس الدستوري بتاريخ 2 فبراير سنة 1999 تحت رقم 99/19 منها، التي وبناء عليها قام المجلس بإصدار رأيه رقم 08/ ر م ق. ع / 99 مؤرخ في 15 ذو القعدة عام 1419 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1999 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينها وبين الحكومة الدستور، والذي نص من خلاله على أن "1... - فيما يخص المادة 2 من القانون العضوي، موضوع الإخطار المحرر كآتي:

يكون مقر المجلس الشعبي الوطني ومقر مجلس الأمة في مدينة الجزائر "

⁴ - عادل مشاري، زوليخة رواحنة، توسيع الإخطار وأثره في فعالية الرقابة على دستورية القوانين، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق - جامعة باقة 01 يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017، ص 04.

الفرع الثاني: أعضاء الهيئة التشريعية (الأقلية البرلمانية)

تقتضي الديمقراطية النيابية أن تمارس مظاهر الحكم والسيادة من طرف برلمان ينوب عن الشعب ولهذا اسند الدستور للسلطة التشريعية سن القوانين بما لا يخالف أحكامه مع التزامها بحدوده لعدم استبدالها وهذه القوانين تمس الأفراد بالدرجة الأولى.

فقد أصبح اليوم من الضروري توسيع سلطات الإخطار إلى مجموعة من نواب المجلس الشعبي الوطني ومجموعة من أعضاء مجلس الأمة، وحينها يستفيد من هذا التوسيع بالدرجة الأولى المعارضة البرلمانية، لأن الأغلبية تستطيع استعمال هذا الحق من خلال رئيس المجلس ولا بأس أن تستفيد بهذا الأقلية ترسيخا لقواعد الديمقراطية واحتراما لرأي الأقلية¹.

فحسب الأستاذ "بوكرا إدريس" هذا التوسيع يؤدي الي ضمان حق الأقلية اللازم بكل نظام ديمقراطي من شأن هذا التوسيع التوازن بين الأغلبية والأولية داخل البرلمان الواحد².

وعليه فقد أعترف المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 لنياب من نواب وأعضاء البرلمان بإخطار المجلس الدستوري لرقابة دستورية القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات و ذلك بشرط تقديم عريضة الإخطار من جانب خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة³.

ويأتي هذا التوجه الجديد بهدف إشراك المعارضة البرلمانية التي حرمت لمدة كبيرة من ممارسة هذا الحق الدستوري لوقت طويل وهو ما أكده المؤسس الدستوري مرة أخرى من خلال المادة 144 من التعديل الدستوري التي أقرت صراحة بضرورة إشراك المعارضة في آليات الحياة السياسية، ومنها آلية الإخطار⁴.

¹ - مسعود شيهوب، الرقابة على دستورية القوانين النموذج الجزائري، مجلة النائب، العدد5، 2005، ص38

² - إدريس بوكرا، المراجع الدستورية في الجزائر بين الثبات والتغيير، مجلة إدارة، مجلد 8، عدد 1، 1998، ص48.

³ - أنظر المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

⁴ - خلاف فاتح، مرجع سابق، ص 631

إن مسلك المؤسس الدستوري الجزائري في توسيع الإخطار إلى الكتلة البرلمانية يتفق مع ما ذهب إليه المؤسس الدستوري الفرنسي من قبل¹، حيث حصر الأستاذ أحمد محيو في مقال له أهداف المؤسس الدستوري الفرنسي من منح البرلمانين حق إخطار المجلس الدستوري في ثلاث نقاط رئيسية²:

- 1- منح ديناميكية وحيوية في مجال إخطار المجلس الدستوري، حيث تبين من خلال إحصائيات منجزة أنه قد تم إخطار المجلس الدستوري الفرنسي 28 مرة منذ 20 سنة من حيث إنشائه، مما استدعى الأمر إلى توسيع مجال الإخطار إلى جهات أخرى.
- 2- فتح مجال الإخطار لممثلي الشعب في مجال رقابة دستورية القوانين بشكل مباشر.
- 3- تفعيل دور المعارضة على اعتبار أن الديمقراطية تعني أنها الاغلبية (في بعض الاحيان) هذا لا يعني تجحيم دور المعارضة، بل على العكس يجب الأغلبية احترام حقوق الأقلية لاسيما الأقلية السياسية.

أصبح اليوم توسيع سلطات إخطار المجلس الدستوري إلى مجموعة من النواب أمر ضروري خاصة بالنسبة للهيئة التشريعية، لأنه في السابق كيف يمكن للأغلبية البرلمانية أن تتنازع في دستورية قانون صوتت عليه، وحتى تتمكن الأقلية في البرلمان التعبير عن إرادتها ومواجهة استبداد الأغلبية فضلا عن حماية الحقوق الأساسية للمواطنين وبصبح المجلس الدستوري بمثابة مؤسسة تراقب عمل الأغلبية لمساندة الأقلية المعارضة، وبذلك يتحقق التوازن بين الأغلبية والأهلية في البرلمان، ويحقق حماية أكبر لحقوق المعارضة³.

¹- شوقي يعيش، رياض بنش، توسيع اخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية مقارنة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع عشر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016، ص 159.

² - MAHIOU Ahmed, la saisine du conseil constitutionnel par les parlementaires : d'expérience française, n 02, Alger, 2013. pp 65 66

³- صليحة بيوش، أثر بيع آيات الأخطار على فعالية الرقابة الدستورية على ضوء أحكام المادتين 187 و 188 من التعديل الدستوري 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016 المنظم من طرت كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة بائنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017، د.ص

من خلال ما سبق يتبين أن المؤسس الدستوري ألزم من خلال المادة 114 غرفتي البرلمان بتخصيص جلسة شهرية لمناقشة جدول أعمال تقدمه مجموعة أو مجموعات برلمانية من المعارضة، كما وسع مجال إخطار المجلس الدستوري بمنح أعضاء البرلمان، بموجب المادة 114 من الدستور، الحق في إخطار المجلس الدستوري للنظر في مدى دستورية النصوص التي صادق عليها البرلمان.

ويكون المؤسس الدستوري بهذا الإجراء الجديد، قد كرس نظاما خاصا من خلال منح المعارضة حقوقا تمكنها من المساهمة الفعلية في النشاط البرلماني والحياة السياسية مما يسمح بترقية العمل الديمقراطي وإرساء ضمانات للدفاع عن الحقوق الأساسية التي يكفلها الدستور للمواطن¹.

¹ - البرلمان في ضوء الإصلاحات الدستورية لسنة 2016 ، تقرير صادر عن المديرية العامة للتشريع للمجلس الشعبي الوطني، سبتمبر 2016، ص25.

المبحث الثاني: استحداث آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الجديد لسنة

2016.

لا يكتسب أي نظام دستوري الطابع الديمقراطي الا اذا كفل للأفراد جميع حقوق المواطنة، وعلى رأسها الحق في التقاضي دفاعا عن حقوقهم وحيرياتهم أنحاء مختلف جهات القضاء العادي والإداري والدستوري وبدون هذا الحق المحوري ضمن قائمة حقوق الانسان تظل الحقوق الدستورية غير مضمونة، وتحفيز مشمولة الحماية القضائية، وعرضة للانتقاص ما بين مسطرة تشريعية تقيد في حدود استعمالها وسلطة إدارة تتعسف في منع ممارستها بل تفاوت منع ممارستها بدعاوى حفظ النظام، ولا يخفى أن وجود القضاء الدستور وان كان غير كاف، لوحده في تحقيق الاستقرار وخلق الشعور العام بالعدل والإنصاف والحماية الكاملة للحقوق والحيات إلا أنه يبقى من أهم المعايير الدولية المعتبرة في دولة الحقوق والحيات¹.

لذلك انصبت الإصلاحات الدستورية التي عرفتها الدساتير الجزائرية مؤخرا على جميع المؤسسات الدستورية، وكان طبيعيا أن تطل مؤسسة الرقابة الدستورية ويظهر ذلك جليا من خلال التعديل الدستوري في الجزائر لسنة 2016 الذي حافظ على الرقابة السياسية مع تطعيمها بنور قضائي من خلال تبنيه لكلية الدفع بعدم الدستورية المنصوص عليها في المادة 188 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016.

وبناء على ما سبق نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، مفهوم الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين (المطلب الأول)، ضوابط ممارسة حق الطعن عن طريق الدفع بعدم الدستورية (المطلب الثاني)

¹ - عليان بوزبان، آلية الدفع بعدم الدستورية في تفعيل العدالة الدستورية، مقال منشور في مجلة المجلس الدستوري، العدد

المطلب الأول: مفهوم الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين

إن آلية إخطار المجلس الدستوري بطريقة غير مباشرة عن طريق الدفع بعدم الدستورية تعد وسيلة مستحدثة بموجب التعديل الدستوري الحاصل سنة 2016، وقد حدد المؤسس الدستوري للمجلس الدستوري مهمة تتجاوز حد حماية النظام الدستوري الموضوعي وذلك عبر إدراج آلية حماية الحقوق والحريات من طرف القضاء عبر تمكين الأطراف في حال نزاع قضائي من اللجوء إلى المجلس الدستوري¹.

ومن هنا نقسم هذا المطلب إلى فرعين: تعريف الرقابة عن طريق الدفع (الفرع الأول)، لمحة تطبيقات الرقابة عن طريق الدفع (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف الرقابة عن طريق الدفع

الرقابة الدستورية عن طريق الدفع (أولاً)، ثم إعطاء لمحة تاريخية موجزة عن ظهور هذا النوع من الرقابة (ثانياً).

يمكن تعريف الدفع بعدم الدستورية كمقتضى قانوني على أنه: "الوسيلة القانونية التي يثيرها أحد خصوم المنازعة في شأن نص أو مقتضى قانوني بمناسبة خصومة قائمة أمام محكمة الموضوع، بعدهم مطابقة أحكامه مع النص الدستوري، إذا ما كان تطبيقه في موضوع الخصومة سيمس بحق من الحقوق أو بحرية من الحريات المكفولة بضمانة الدستور"².

كما يمكن تعريفه أيضاً بأنه: "من الدفوع الفرعية التي تستهدف تأجيل الخصومة أو

¹ - سليمة لدغش، رحيمة لدغش، تكريس العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري من خلال التعديل الدستوري 2016، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017، ص 02

² - رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين قراءة في نص المادة 18 من الدستور الجزائري، مقال منشور بمجلة الدراسات الحقوقية جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، العدد الثامن، ديسمبر 2017، ص 67

وقفها لحين النمل في مسألة أولية يترقق عليها الفصل في الموضوع النزاع¹

يتطلب الدفع بعدم الدستورية وجود نزاع مطروح أمام القضاء العادي أو الإداري، وإن هناك قانون موضوعي يراد تطبيقه من طرف القاضي على هذا النزاع القائم، فيبادر الشخص المتضرر بالطعن في دستوريته إذا تبين للجهة القضائية المعنية جدية الدفع فإنها تتوقف عن البت في النزاع إلى غاية الفصل في مدى دستوريته وبالتالي لا يمكن الطعن بعدم الدستورية في حالة عدم وجود دعوى أصلية تتعلق بنزاع قائم بين الخصوم².

فهذه الطريقة هي وسيلة دفاعية من جانب صاحب الشأن، حيث يتم الدفع بعدم دستورية القانون أثناء نظر الدعوى، وليس برفع دعوى أصلية ضد هذا القانون، كما أن هذا الطريق هو طريق غير مباشر أو فرعي، ولهذا يطلق عليه الفقه الرقابة القضائية عن طريق النفع، وينتج عن تقديم الدفع أن تتصدى المحكمة للفصل فيه وحسم الأمر بإعلان دستورية هذا القانون أو عدم الدستورية بحيث تمتع عن تطبيقه إذا أيقنت بمخالفته للدستور، ولهذا تسمى الرقابة عن طريق الدفع برقابة الامتناع³.

على أن أهم ما تتميز به الرقابة بطريق الدفع أنها لا تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات والقاضي لا يتدخل من خلالها في عمل البرلمان ولا يشارك الوظيفة التشريعية، وهو حين يمتنع عن تطبيق القانون غير الدستوري، إنما يباشر منطق وظيفته القضائية، ولا يخرج عن طبيعتها بإنزال حكم القانون الأعلى عند التعارض، كما تتميز بأنها غير مقيدة بدستور معين فيمكن أن توجد حتى ولو سقط الدستور أو عدل، وإذا كانت هذه هي المبادئ العامة التي تحكم لرقابة بطريقة الدفع، فإن هناك تفصيلاً تختلف باختلاف الأنظمة الدستورية⁴.

¹ يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، مصر 2008، ص 157

² سارة بن حفاف، المرجع السابق، ص 54.

³ ديدان مولود، القانون الدستوري والنظم السياسية على ضوء التعديل الدستوري الأخير، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017

من ص 86، 87

⁴ سالم عبد العزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2011، ص 50، 51.

الفرع الثاني: لمحة تاريخية تطبيقات الرقابة عن طريق الدفع

ظهرت الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع في الولايات المتحدة الأمريكية، ومنها انتشرت في العديد من دول العالم، فإزاء سكوت الدستور الأمريكي عن تنظيم رقابة قضائية على دستورية القوانين قررت المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة حق القضاء في فحص دستورية القوانين في حكمها الشهير في قضية "ماربوري ماديسون"¹ برئاسة القاضي مارشال سنة 1803، وقد كان لهذه القضية ودور القاضي مارشال في معالجة المشاكل القانونية التي انطوت عليها عميق الأثر في اتجاه القضاء الأمريكي بحيث سارت المحاكم الأخرى على مسلك المحكمة الاتحادية العليا وأصبحت هي الأخرى تمارس الرقابة على دستورية القوانين².

هذه القضية المتشعبة والمعقدة تدور أساساً حول طعن بعض القضاة في عدم تسليمهم قرارات التعيين التي رفضت الحكومة تسليمها لهم، فبعد أن يضرب القاضي مارشال العديد من الأمثلة التي يدل من خلالها على أن حبس قرار التعيين يعتبر انتهاكاً للقانون فيعتبر أن قرار الوزير ماديسون بعد تسليم ماربوري قرار تعيينه، يعتبر انتهاكاً للقانون، لكن من جهة مقابلة هل يمكن توجيه مثل هذا الأمر إلى الوزير؟ هنا يصل مارشال إلى الغاية التي أرادها منذ البداية، والتي أراد أن يؤكد، وهي البحث في دستورية قانون القضاء، فقرر أنه إذا لم يكن من سلطة المحكمة أن تصدر أمراً على عريضة الوزير ماديسون، فلا بد أن يكون مرجع ذلك أن القانون غير دستوري، ويتساءل هل يمكن أن يصبح قانون يتعارض مع الدستور قانوناً للبلاد؟ ثم باني التساؤل المهم: هل تستطيع المحكمة العليا للولايات المتحدة أن تبطل قانوناً أصدره الكونجرس وصادق عليه رئيس الدولة؟ وصرح مارشال بأن المحكمة العليا تستطيع، بل يجب أن تفعل

¹ - عبد العزيز الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة)، دار الجامعة المصرية، مصر، ص 156.

² - سالمان عبد العزيز، مرجع سابق، ص 51.

ذلك¹.

وبعد أن يستطرد القاضي مارشال في ضرب الأمثلة على مخالفة القانون الدستور، يفضي إلى القول بأن: "أي قانون يتعارض مع الدستور يكون باطل، وأن الهيئة القضائية وغيرها من الهيئات الأخرى مرتبطة بالدستور"²، ونشير في الأخير إلى أن هذا النوع من الرقابة على دستورية القوانين غير محقق كليا في الجزائر، صحيح أن الأفراد باستطاعتهم الدفع بعدم دستورية قانون ما أثناء نظر الدعوى، لكن كل ما يملكه القضاء هو أرجاء الفصل في الدعوى مع إحالة النظر في دستورية القانون على المجلس الدستوري، بمعنى أن القضاء لا يتصدى بنفسه لبحث مدى دستورية القانون المتعلق به الدفع الفرعي³.

المطلب الثاني: ضوابط ممارسة حق الطعن عن طريق الدفع بعدم الدستورية

تنص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على ما يأتي: "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".

تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي⁴.

يفهم من مضمون المادة 188 أعلاه أن المؤسس الدستوري قد كرس لأول مرة طريق الدفع بعلم دستورية القوانين، بعدما طالب الكثير من الباحثين والمهتمين بضرورة النص عليه⁴ كما يستفاد من نص المادة 188 أعلاه، أن المؤسس الدستوري قد حدد شروط الدفع بعدم

¹ - عبد العزيز الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة)، دار الجامعة المصرية، مصر، ص 156.

² - سالمان عبد العزيز محمد، المرجع السابق، ص 52

³ - عبد العزيز الباز، مرجع سابق، ص 158.

⁴ - بن سلمان جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2014/2015، ص 345.

الدستورية (الفرع الأول)، إجراءات النفع بعدم الدستورية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط الدفع بعدم الدستورية

نلاحظ أن الدستور الجزائري لسنة 2016 مكن المتقاضين من حق إخطار المجلس الدستوري بتقديم الدفع بناء على إحالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة عند يد أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية¹.

ويمكن استعراض بعض الشروط المطلوبة لتقديم الدفع بعدم الدستورية وتتمثل في: وجود نزاع قائم أمام أحد الجهات القضائية (أولا)، إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف النزاع (ثانيا). أن يكون القانون المطعون فيه يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور (ثالثا)

أولا: وجود نزاع قائم أمام إحدى الجهات القضائية

يتطلب الدفع بعدم دستورية القانون وجود نزاع مطروح أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري، وأن ينحسب الدفع بعدم الدستورية على القانون المراد تطبيقه على ذلك النزاع القائم والذي سيكون له انعكاس مباشر على مآل الدعوى²

إن هذا الشرط يجعل من المنازعة الدستورية حقيقية وغير مجردة فإذا تبين للجهات القضائية العليا أن الدفع جدي فإنها توقف النظر في القضية الأصلية، وتقوم بإحالة الطعن إلى

¹ - عمار عباس، انفتاح القضاء العسكري على المتقاضين ومساهمته في تقوية النظام القانوني من القوانين الماسة بالحقوق

والحريات في الدساتير المغربية، الجزائر، تونس والمغرب نموذجا"، مجلة المجلين الدستوري، العدد السابع، 2016، ص 28.

² - محمد الأخضر بن عمران، فارس مزوزي، دور مجلس الدولة والمحكمة العليا في الرقابة على دستورية القوانين، قراءة تحليلية الأحكام التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستور الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 1 يوم 22 نوفمبر 2017 الجزائر، 2017، ص 06.

المجلس الدستوري لينظر فيه¹.

غير أن إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري غير ملزمة لجهتي القضاء في جميع الأحوال، وإنما لهما السلطة التقديرية التي تمكنهما من قبول الطعن وأخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية، أو رفضه إذا توفرت الأسباب الجدية التي تبرز ذلك، وهذا تأكيداً لما جاء في الفترة الأولى من المادة 188 من التعديل الدستوري المذكور سابقاً².

ثانياً: إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى:

يتعلق الأمر بكل مدعي أو مدعى عليه في قضية معروضة على المحكمة، رغم أن النص الدستوري لم يحدد أطراف النزاع، هل يقصد الأصليين أم الانضماميين، وهل يجوز للنيابة العامة والجمعيات أن تمارس الدفع بعدم دستورية القوانين أمام محاكم الموضوع؟ وهل يجوز للمتدخل التبعي كما يجوز لمتدخل الأصلي في الدعوى أن يثير الدفع بعدم دستورية القوانين؟

من خلال استقراء المادة 188 نلاحظ أنه لم يحدد أشخاص الدعوى، ولا يمكن للقاضي أن ينظر في الدعوى الأصلية فيما يخص إثارة الدفع بعدم دستورية القوانين من تلقاء نفسه³.

ثالثاً: أن يكون القانون المطعون فيه يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور

حصر المؤسس الدستوري نطاق الدفع بعدم الدستورية في القانون المتعلق بالحقوق والحريات المكفولة دستورية، فلا يكفي أن يكون النص مخالف للدستور بل يجب أن يكون هذا النفس التشريعي محل الدفع الفرعي ينتهك الحقوق والحريات⁴.

¹ - محمد الأخضر بن عمران، فارس مزوزي، المرجع السابق، ص 07

² - شوقي يعيش تمام رياض دنش، المرجع السابق، ص ص 162، 163.

³ - عمار عباس، شروط الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات المكفولة دستورياً، مداخلة أقيمت في إطار الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري الجزائري في ضوء تعديل 06 مارس إصلاحات مقررّة في انتظار الممارسة، جامعة عيد الرحمان بجاية ، 2017/04/27، ص 07.

⁴ - محمد الأخضر بن عمران، فارس مزوزي، مرجع سابق، ص 06.

نص المؤسس الدستوري الجزائري في تعديل 2016¹، حيث ربط الدفع بعدم دستورية القانون أن يمس بالحقوق والحريات الأساسية، وهذا يثير عدة تساؤلات، أهمها هل يقتصر الأمر هنا على قائمة الحقوق والحريات التي عددها المؤسس الدستوري في الدستور بمفهومه الشكلي، أم يمتد إلى مجموع الحقوق التي يتضمنها في المستور في مفهومه المادي، أي كل القواعد القانونية ذات المحتوى الدستوري وبمختلف درجاتها، وفي أي مصدر من مصادر القانون الدستوري. هذا التساؤل تم الفصل فيه في فرنسا من قبل المجلس الدستوري، حيث حدد مكونات الكتلة الدستورية المتضمنة للحقوق والحريات والتي تتكون من دستور 1958 وديباخته وما أحالت عليه من ميثاق البيئة، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، وأضاف إليها بعد ذلك من خلال اجتهاداته المبادئ المعترف بها من قبل قوانين الجمهورية والمبادئ والأهداف ذات القيمة الدستورية، فقد صرح المجلس الدستوري الفرنسي على مجموعة من الحقوق والحريات التي يمكن إثارتها من خلال المسألة الدستورية ويتعلق الأمر على سبيل المثال "مبدأ المساواة"، الحرية الفردية، اختصاص السلطة القضائية كحارس للحريات الفردية، "منع الاعتقال التحكيمي"، "حرية إدارة الجماعات التربوية" وغيرها من قرارات المجلس الدستوري الفرنسي².

كذلك سبق للمجلس الدستوري في الجزائر أن وسع من الكتلة الدستورية إلى أبعد الحدود بمناسبة فصله في مختلف الاخطارات الموجهة إليه، حيث كانت القواعد المرجعية التي يستند عليها لإصدار قراراته وآراءه تمتد من الدستور إلى الديباجة إلى المعاهدات الدولية، بل وحتى إلى الاعراف الدبلوماسية³.

غير أن التوجه قبل الانفتاح القضاء الدستوري على المتقاضين، إلا أن الأمر سيكون

¹ - المادة 188 من القانون 16-01 السابق ذكره

² - محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2013، ص 48.

³ - جاء في الفقرة الأخيرة من ديباجة تعديل دستور 2016: تشكل هذه الديباجة جزءاً لا يتجزأ من الدستور

صعبا في الفترة المقبلة، التي ستتكاثر فيها الإحالات على المجلس الدستوري في حالة تمسكه باجتهاداته السالفة، كما سيكون للمشرع دورا بارزا، للجابة على التساؤل السابق بمناسبة إعداد القانون العضوي المنظم الدفع بعدم الدستورية، وفي انتظار ذلك فصل المؤسس الدستوري الجزائري في القيمة القانونية للديباجة، معتبرا إياها جزء لا يتجزأ من الدستور¹.

الفرع الثاني: إجراءات الدفع بعدم الدستورية.

لا يتم تحريك الدعوى الدستورية إلا إذا اتصل أحد أطراف الخصومة بالقضاء، وذلك من خلال الدفع بعدم دستورية قانون ما، ظنا منه أنه ماس بالحقوق والحريات المرتبطة بمجالات ومبادئ القانون. أين، سنتطرق في هذا الفرع إلى إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري من طرف الجهات القضائية (أولا) ثم تأجيل فصل المجلس الدستوري فيه (ثانيا).

أولا: إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري من طرف الجهات القضائية

أن حق الأفراد في إخطار المجلس الدستوري لمراقبة القوانين حق غير مباشر، تكون فيه المحكمة العليا ومجلس الدولة وسيطا بين الأفراد والمجلس الدستوري، هذا لأن المؤسس الدستوري كلفهما بإحالة الدفوع التي يتقدم بها الأطراف أمام جهات قضائية تابعة لهما².

يتم إخطار المجلس الدستوري من قبل الجهات القضائية (المحكمة العليا أو مجلس الدولة) بموجب رسالة توجه إلى الرئيس، تتضمن أوجه الطعن بعدم الدستورية بصورة موجزة، ويرفق الإخطار بالنص المراد الطعن فيه بعدم الدستورية³ طبقا لنص المادة 08 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 والتي تنص على: "يخطر المجلس

¹ - عمار عباس، المرجع السابق، ص 34

² - بلقاسم الحامدي، حنان نواصرية، توسيع جهات إخطار المجلس الدستوري بموجب التعديل لسنة 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - باتنة 1، 27 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017، م ص 05-06،

³ - أصلحية بيوش، المرجع السابق، د.ص

الدستوري في إطار الرقابة القبلية طبقاً لأحكام المادتين 186، 187 من الدستور برسالة توجه إلى رئيسه، ويصدر رأياً في النص موضوع الإخطار، يرفق الإخطار بانص الذي يعرض على المجلس الدستوري لإبداء رأيه فيه".

ما يلاحظ على هذه المادة غياب شرط التسبب لرسالة الأخطار. ان لا يوجد في الدستور ولا في النظام المحدد عمل المجلس الدستوري ما يشير إلى ذلك، وإن كان هذا الشرط يؤثر سلباً على عمل المجلس الدستوري في صعوبة تحديد النزاع الدستوري وفي معرفة حجج و مبررات صاحب الدفع بعدم الدستورية، كما أن رسائل الإخطار الموجهة إلى المجلس الدستوري لا يتم نشرها¹ ولا يجوز أن يطلع عليها إلا أعضاء المجلس².

تسجل رسالة إخطار المجلس الدستوري لدى الأمانة العامة للمجلس في سجل خاص يسمى سجل الإخطار مع تسليم إشعار بالاستلام³.

بمجرد تلقي رسالة الإخطار، يقوم رئيس المجلس الدستوري بتعيين مقرر أو أكثر من بين أعضاء المجلس للتكفل بالتحقيق في ملف الإخطار⁴.

يعمل المقرر المعين من طرف المجلس الدستوري على جميع المعلومات والوثائق التي من شأنها إقادة التحقيق، كما يمكنه استشارة أي خبير يختاره بعد الانتهاء من عملهم المقرر لرئيس المجلس الدستوري إلى كل عضو في المجلس نسخة من الملف موضوع الإخطار مرفقة بالتقرير الذي حدد بقاء على استنتاجاته⁵

¹ - أحمد كريوهات، المرجع السابق، ص 46

² - تنص المادة 22 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016: موقع الأعضاء الحاضرون وكتاتي الجلسة، محاضر جلسات المجلس الدستوري. ولا يجوز أن يطلع عليها إلا أعضاء المجلس الدستوري"

³ - تنص المادة 01/13 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 على: تسجل رسالة إخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم اشعار باستلامها.

⁴ - المادة 15 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2016 السابق ذكره.

⁵ - صليحة بيوش، المرجع السابق، د.ص.

ثانيا: أجل فصل المجلس الدستوري في الدفع بعدم الدستورية

بعد تلقي المجلس الدستوري لرسالة الإخطار، وتسجيلها لدى الامانة العامة، والقيام بالتحقيق فيها وفي مدى جدية القائم بها، يجتمع المجلس الدستوري بناء على استدعاء من رئيسه، ويتداول في جلسة مغلقة حول القانون المعروض عليه بعد دستوريته، ويصدر قرار خلال 04 أشهر ابتداء من تاريخ اخطاره من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

ويمكن للمجلس الدستوري في بعض الحالات أن يمدد هذا الاجل مرة واحدة إلى 04 أشهر إلى حد أقصى بعد هذا الميعاد الطويل دليل على الأهمية التي أولاها المؤسس الدستوري هذه المسألة، ومنح المجلس الوقت الكافي لدراسة الدفع والفصل فيه، لأنه صاحب الاختصاص والأصيل في الفصل في دستورية القوانين¹.

يتوج عمل المجلس الدستوري في الدفع بعدم الدستورية بإصدار قرار ، يسجل في الأمانة العامة، ويحفظ في أرشيف المجلس².

يجب أن يكون قرار المجلس الدستوري معللا وأن يصدر باللغة العربية خلال الأجل المذكور أعلاه(04 أشهر)³.

يبلغ قرار المجلس الدستوري إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة وإلى السلطات المعنية. ترسل قرارات المجلس الدستوري إلى الأمانة العامة للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية⁴.

¹ - اخذوجة خلوفي، الصادق ضريفي، توسيع إخطار المجلس الدستوري للرقابة الدستورية، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، ص ص 11، 12

² - المادة 23 من النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري 2016 السابق ذكره

³ - المادة 24 من النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري 2016 السابق ذكره.

⁴ - تنص المادة 23 /ف2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 علي: «سجل الأمين العام آراء المجلس الدستوري وقراراته، ويتولى إدراجها في الأرشيف والمحافظة عليها طبقا للتشريع المعمول بهد تنص المادة 24 من

ولالإشارة لا تصح قرارات المجلس الدستوري إلا بحضور عشرة (10) أعضاء على الأقل طبقا لما هو وارد في المادة 19 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري والتي تنص على: " لا يصح أن يفصل المجلس الدستوري في أي مسألة إلا بحضور عشرة (10) من أعضائه على الأقل طبقا للمادة 183 الفقرة الأولى من الدستور".

و ما تجدر الإشارة إليه أنه توجد بعض النصوص التشريعية بمفهومها الدقيق والتي لا يمكن أن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية والتي يمكن إجمالها في:

- القوانين العضوية المقررة بمقتضى المادة 141 من الدستور المعدل. شده، يقتضي العقل والمنطق عدم إمكانية الدفع بعدم دستورتيتها.
- القوانين العادية المتخذة طبقا للمادة 140 من الدستور التي تخضع لرقابة المجلس الدستوري قبل صدورها طبقا لأحكام المادة 186.
- النصوص التشريعية الصادرة بمقتضى استفتاء شعبي، ذلك أن هذا النوع من النصوص التشريعية يعبر عن صورة مباشرة عن إرادة الشعب التي لا يمكن أن تمارس عليها رقابية أو تلويها هيئة وبالتالي يستخلص ضرورة توافر شرط أساسي في الحكم التشريعي محل الدفع، وهو أن يكون قد سبق للمجلس الدستوري أن راقب مدى دستوريته وأصدر بشأنه رأيا أو قرارا، لأن ذلك يتعارض مع طبيعة قرارات المجلس التي هي نهائية وملزمة¹.

النظام السابق على: " تعلل آراء المجلس الدستوري وقراراته، وتصدر باللغة العربية خلال الأجل المجد في المادة 189 من الدستور"،

تنص المادة 26 من النظام السابق على: "يبلغ القرارات إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة في إطار أحد المادة 158 من الدستور وإلى السلطات المعنية".

تنص المادة 27 من النظام السابق على: "ترسل آراء المجلس الدستوري وقراراته إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"

¹- حميد شاوش، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع قراءة في المادة 188 من دستور 2016، كليه للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد الثاني والعشرين، جامعة 08 ماي 1945، ، قالمه، 2017، ص44.

المطلب الثالث: أهداف وآثار الدفع بعدم الدستورية

إن لآلية الدفع بعدم دستورية القوانين اهداف مهمة ودور فعال في بناء دولة القانون في إطار احترام الحقوق والحريات الأساسية سنتناولها في الفرع الأول، هذا من جهة ومن جهة أخرى ينتظر أن يترتب عن إقرار هذه الآلية عدة آثار سنتعرف عليها من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول : أهداف الدفع بعدم الدستورية

من أهم أهداف اعتماد الية الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 ما يلي:

أولاً: تكريس سلطة المواطن في الدفاع عن الحقوق والحريات

لقد تم تكريس سلطة للمواطن من خلال إقرار " الدفع بعدم الدستورية"، إلا أن هذه السلطة مقيدة اثر في أحكام لنص المادة 188 من التعديل الدستوري لعام 2016، من جهة لا يمكن استعمالها إلا بمناسبة دعوة قضائية ومن جهة أخرى في حدود ضيقة أن إثارها ممكنة فقط بالنسبة للنص التشريعي الذي يطبق في النزاع إذا كان يمس بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وأيضا لوجود قيد زمني مؤقت تنص عليه المادة 215 من القانون 16-01 بأن الآلية التي نصت عليه المادة 188 ستوضح بعد أن أجل ثلاث (03) سنوات من بداية سريان أحكام هذا التعديل أي ابتداء من شهر مارس 2019¹.

ثانياً: تعزيز مفهوم المواطنة

المقصود بمفهوم المواطنة هو تمتع الشخص الذي يرتبط برابطة قانونية في الدولة ألا وهي

¹ - بلمهدي إبراهيم، آلية الدفع بعدم الدستورية في أحكام التعديل الدستوري الجزائري 2016، مقال منشور في مجلة الدراسات ، جامعة يحي فارس، المدينة، المجلد الثالث، العدد الاول ، دار التل للطباعة ، ص167.

الجنسية وتحمل الالتزامات طبقا للنصوص القانونية¹.

لقد ساهم إقرار المشرع الدستوري الجزائري لآلية " الدفع بعدم الدستورية " في تعزيز مفهوم المواطنة في النظام القانوني الجزائري، لأن النص على الحقوق والحريات هو في حد ذاته غير كاف ولو أخذت هذه المبادئ المكانة الدستورية، فالأمر يتطلب حمايتها بفضل السلطة الدفاع عنها حتى لا تمس النصوص القانونية بهذه الحقوق والحريات الأساسية.

وفي هذا النطاق أيضا يمكن القول أن التعديل الدستوري الأخير أوجد آلية منحت للمواطن سلطة يمكن بها الدفاع عن مسؤولية الحفاظ على ما أطلق عليه في الدستور التراث المشترك الذي تكون فيه الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن بواجب نقله من جيل إلى جيل طبقا لنص المادة 32 من الدستور الجزائري - قبل تعديل 2016 من خلال الدفع بعدم دستورية نص قانوني يمس على الخصوص بالحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا².

ثالثا: تحقيق المصلحة العامة

بالإضافة إلى تعزيز مفهوم المواطنة يفضل تعديل الدستور الجزائري الأخير وفقا لنص المادة 188 منه وتجاوز عقبات التمثيل السياسي وذلك في حالة عدم تطابق ارادة الشعب الأمة من جهة مع إرادة المشرع أي الممثلين المنتخبين سواء تعلق الأمر بالبرلمان عن طريق القوانين أو رئيس الجمهورية عن طريق الاوامر التشريعية، إلا أنه فيما يخص تحقيق المصلحة العامة بعد إقرار آلية الدفع بعدم الدستورية فإنها تضح من خلال سلطة المواطن في إثارة الدفع وما قد يترتب عليها من إلغاء للنص غير الدستوري³.

¹ - بلمهدي ابراهيم، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2010، ص121.

² - نفس المرجع، ص164

³ - بلمهدي ابراهيم، مرجع سابق، ص165.

رابعاً: تأسيس علاقة قانونية بين القضاء والمجلس الدستوري

إن مهمة القضاء في الجزائر قبل التعديل الدستوري 2016 كانت تطبيق القانون وليس البحث عن دستوريته من عدمها ، والخروج عن هذه القاعدة كان يحدث فقط عند إصدار الآراء ذات الطابع الاستشاري من قبل مجلس الدولة التي تطلبها الحكومة بمناسبة إعدادها لمشاريع القوانين التي تعرض على البرلمان لمناقشتها وإقرارها وذلك تطبيقاً لنص المادة 136 من الدستور¹، وعليه وكما كان سائداً في الممارسة القضائية في فرنسا قبل 2008، فإن المجلس الدستوري لم تكن له أي علاقة قانونية بالقضاء في ظل الرقابة السياسية لدستورية القانون لكن وبعد اعتماد آلية الدفع بعدم الدستورية والتي نصت عليها المادة 188 في التعديل الدستوري الجزائري 2016، والتي سمحت بإخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، قد تأسست علاقة القانونية بين المجلس الدستوري والقضاء عنوانها الإحالة هذه العلاقة القانونية قد حددت المادة 188 طرفيها المتمثلين في المجلس الدستوري من جهة، ومن جهة أخرى بأعلى هيئتين في الهرم القانوني الجزائري، المحكمة العليا ومجلس الدولة².

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية

من أهم آثار اعتماد آلية الدفع بعدم دستورية القوانين ما يلي:

أولاً: حصر الإخطار في ممثلي الشعب

حصر المؤسس الدستوري الجزائري حق إخطار المجلس الدستور فيما يخص رقابته على القوانين العادية والتنظيمات والمعاهدات والاتفاقيات على الجهات السياسية ممثلة في رئيس الجمهورية ورئيس غرفتي البرلمان، وهذا ما أثر سلباً على فعالية وأهمية هذه الرقابة

¹ - المادة 136 الفقرة 03 من القانون 16-01 السابق ذكره

² - المادة 88 الفقرة 01 من القانون 16-01 السابق ذكره

باعتبارها ضماناً لاحترام الدستور، بأنها غالباً ما تتجه إلى تغليب الاعتبارات السياسية على الاعتبارات القانونية، نظراً للطريقة التي يتم بها اختبار توسيع دائرة إخطار المجلس الدستوري، وهذا ما جعل المؤسس الدستوري يستدرك هذا الضعف من خلال توسيع دائرة الإخطار المجلس الدستوري، وهذا بعد التعديل الدستوري 2016، الذي أعطى حق الاعتراض للأقلية البرلمانية بموجب المادة 187 من التعديل الدستوري السالف الذكر على القانون الذي تم التصويت عليه بالأغلبية، بالرغم من أنه قد يتضمن ما هو غير دستوري، غير أن توسيع جهات الإخطار إلى ممثلي الشعب يبقى غير كافي التجسيد حماية الحقوق والحريات خاصة إذا تعارضت إرادة المواطنين مع برادة ممثليهم في البرلمان وذلك من خلال النصوص التشريعية التي تصدر دون أن تعرض على الرقابة السابقة للمجلس الدستوري، هذه الحماية التي تجسد أكثر من خلال الدفع بعدم الدستورية الذي يثيره الأفراد للدفاع عن حقوقهم المكونة دستورية¹

ثانياً: تخطي تأثير الإعتبارات السياسية على محدودية الإخطار

إن إقدام المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 على توسيع جهات إخطار المجلس الدستوري إلى هيئات سياسية عامة (رئيس الجمهورية، رئيسي غرفتي البرلمان، الوزير الأول، عدد من أعضاء البرلمان)، بهدف تفعيل الرقابة على دستورية القوانين أكثر مما هي عليه فعلياً، إلا أن هذا التوسيع قد لا يصيب الهدف المرجو منه نظراً لعدم التأثير الذي سيحدثه بسبب التوجه السياسي الواحد لهذه الهيئات السياسية العامة، وإن هذه الأخيرة ستستعمل هذا الحق فقط بالقدر الذي يحقق لها أهدافها السياسية فجاءت المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 لتمكن المواطن من الطعن في دستورية القوانين متى كان فيها خرقاً للحقوق والحريات المقررة له والمكفولة دستورياً من أجل تعزيز حماية هذه الحقوق وضمان احترام الدستور².

¹ - بالمهدي ابراهيم، مرجع سابق، ص 167.

² - قمار خديجة، ورقة بحثية غير منشورة بعنوان الدفع بعدم الدستورية-في تعديل 201- بين توسيع الإخطار وحدودية الاجراءات، الندوة الوطنية السادسة لمخبر نظام الحالة المدنية بجامعة الجبالي بوعمامة حول موضوع الدفع أمام القضاء بعد دستورية القوانين المنظم بتاريخ 25 أبريل 2017.

ثالثا: سلطة المواطن في الدفع بعدم الدستورية سلطة غير منطقة

أحاط المشرع حق الأفراد لممارسة هذه الآلية الجديدة للطعن في دستورية النصوص القانونية التي تمس بحقوقه وحرياته التي كفلها الدستور، بجملة من الشروط والاجراءات بالنظر إلى أحكام المادة 188 من الدستور، هذه الشروط التي تحدد قبول الطعن من عدمه وهذا تجنبا لتعسف الأفراد في استعمال هذا الحق من خلال الطعون الكيدية التي يراد منها تعقيد اجراءات الدعوى وإطالة أمدھا إضرارا بالطرف الآخر في الخصومة¹.

رابعا: عدم اختصاص القضاء العادي برقابة الدستورية مبدأ ثابت

يثير المتقاضين الدفع بعدم دستورية القوانين وفقا لما تضمنته المادة 188 من التعديل الدستوري أمام القضاء العادي (المحاكم العادية أو المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف حسب الحالة) ويقتصر دور القضاء في هذه الحالة على دراسة الدفع من ناحية استيفائه للشروط واحترامه للإجراءات المقررة قانونا ومن ثم إحالة الطعون أو الدفوع المقبولة على المجلس الدستوري ولا يمكنها الفصل في موضوع الدفع، فالسلطة القضائية كغيرها من السلطات ملزمة بالمبدأ القائل من فصل بين السلطات وملتزمة بحدود اختصاصها المحدد لها دستوريا، خاصة مع وجود مؤسسة وهيئة دستورية خول لها الدستور حصرا مهمة رقابة القوانين ومطابقتها له وهي المجلس الدستوري².

خامسا: تعزيز الصفة القضائية للمجلس الدستوري

لقد حرص أنصار الرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا على بقائها سياسية محضة بعيدة عن تدخل القضاء، وذلك للاعتبارات التاريخية المتعلقة بالعلاقة المتوترة بين القضاء والسلطة السياسية وكذلك الحفاظ على مبدأ الفصل بين السلطات الذي شهد تشدد في

¹ - بلمهدي ابراهيم، المرجع السابق، ص7.

² - المرجع نفسه، ص9.

تطبيقية في فرنسا بمناسبة موضوع الرقابة هذا التوجه في تركيبة المجلس الدستوري الفرنسي، الذي أوكلت له مهمة الرقابة الدستورية، وتجلّى حيث منع رجال القضاء الممارسين من الالتحاق بهذا المجلس، عكس التجربة الجزائرية التي لم تجاري هذا التوجه وعملت منذ البداية إلى إيجاد مزوجة في الرقابة الدستورية ولو كانت محتشمة بين رقابة سياسية وقضائية حيث ألحقت بتشكيلة المجلس الدستوري الجزائري ممثلين عن السلطة القضائية بل ذهبت إلى أبعد من ذلك، في التعديل الدستوري 2016 حين شددت في شروط العضوية¹، وعززت تواجد ممثلين عن السلك القضائي في المجلس الدستوري².

وعلى ذلك يمكن اعتبار التعديل الدستوري 2016 قد أزاح الغبار عن الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري التي اتسمت بالضبابية

¹ - تنص المادة 184 من التعديل الدستوري 2016 السالف ذكره على: " يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين ما يأتي:

بلوغ أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم

التمتع بخبرة مهنية مدتها 15 سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية أو في القضاء أو في مهنة محامي لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة

² - المادة 183 من التعديل نفسه " يعزز تواجد ممثلي عن سلك القضاء في تركيبة المجلس الدستوري بعد أن كانوا 2 أصبحوا 4 2 تنتخبهم المحكمة العليا و2 ينتخبهما مجلس الدولة

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال معالجتنا لهذا الفصل نخلص إلى القول بأن توسيع دائرة اخطار المجلس الدستوري ليشمل الوزير الأول ونواب المجلس الشعبي الوطني، وأعضاء مجلس الأمة فضلا عن الأفراد بواسطة الهيئات القضائية، عن طريق الدفع بعدم الدستورية، يعتبر خطوة ايجابية تحسب للمشرع الدستوري، بحكم مساهمته لتوجه المجتمع الدولي وإقراره وسائل تزيد من فعاليته خاصة أثناء قيامه بدوره الأصيل المتمثل في الرقابة على دستورية القوانين.

لكن بالمقابل، فإن هذه التوسعة للإخطار لا تكفي لتفعيل العدالة الدستورية، التي ترتبط ارتباطا وثيقا بالممارسة وبطبيعة النظام السياسي الجزائري، فالوزير الأول مؤسسة تابعة لرئيس الجمهورية، والبرلمان مازال يعاني من أزمة الشرعية بسبب عزوف الشعب عن الانتخاب، فضلا عن تقييده بشروط وضوابط عند اخطار المجلس الدستوري في النصوص التي صوت عليها دون أن تشمل التنظيمات، وتبقى هذه الأخيرة محصنة ولا يمكن كذلك للأفراد من الدفع بعدم دستورتها.

ولقد لقي الدفع في تعديل دستور 2016 اهتماما كبيرا حيث خصص له مادة كاملة (المادة 188 من الدستور)، كون النظام القانوني للدفع يعتمد على سمو الدستور كشرط جوهري في تكريس الرقابة.

ان حداثة آلية الدفع بعدم الدستورية تقتضي ولضمان فعاليتها، استقلال جهاز القضاء ونشر ثقافة قانونية تمكن المواطن من استغلالها لحماية حقوقه وحياته

خاتمة

بناء على ما تقدم، نخلص إلى أن المؤسس الدستوري بعد تعديل الدستور الحاصل سنة 2016 أعاد صياغة الأحكام المنظمة للمجلس الدستوري سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية.

إن فرض المشرع الجزائري لشروط جديدة لتولي منصب عضو المجلس الدستوري، يعكس مدى حرص الدولة على انتقاء الكفاءات في تقلد الوظائف العليا داخل الدولة، كما منح الأعضاء الحصانة القضائية التي من شأنها أن تضمن صيرورة عمل المجلس بانتظام واطراد دون أي عوائق من شأنها أن تحول دون مباشرة المجلس لمهامه في الآجال المحددة لذلك، كما أن التعديلات التي طرأت عليه من الناحية العضوية والهيكلية من شأنها أن تقدم الدعم اللازم حتى يتسنى له ممارسة مهامه بشكل أفضل، وكل تلك الإصلاحات من شأنها أن تعزز من استقلالية هذه الهيئة، دون تبعية لأي سلطة أخرى داخل الدولة.

تبقى المهمة الأساسية التي وُجد المجلس الدستوري من أجلها هي رقابة دستورية القوانين، حيث لا يمكن تحريك هذه الرقابة من طرف المجلس الدستوري من تلقاء نفسه، بل يجب أن يتم ذلك عن طريق الإخطار يوجه له من قبل إحدى الجهات المخولة لها ذلك دستورياً، وقد كانت هذه الجهات محصورة في رئيس الجمهورية، ورئيسي غرفتي البرلمان في ظل دستور 1996، ليأتي بعده التعديل الدستوري ليوسع فيها لتشمل إضافة إلى ذلك الوزير الأول، 50 نائباً من المجلس الشعبي الوطني و30 عضواً من مجلس الأمة مع استحداث آلية جديدة والتي منحت للمتقاضين لإخطار المجلس الدستوري وهي آلية الدفع بعدم الدستورية.

وعليه فإن المؤسس الدستوري بتوسيعه للجهات المخطرة للمجلس الدستوري إنما يؤكد توجهه نحو تدعيم الرقابة على دستورية القوانين، وتوسيع فرص اتصال المجلس الدستوري بالطعون، والتأكيد على بناء دولة القانون وتطبيق مبدأ الديمقراطية.

وتوصلنا من خلال بحثنا هذا إلى العديد من النتائج منها ما هو إيجابي ومنها ما هو سلبي، فأما النتائج الايجابية نذكرها في ما يلي:

- استحداث منصب نائب رئيس المجلس الدستوري .
- استحداث عملية أداء اليمين من قبل أعضاء المجلس الدستوري أمام رئيس الجمهورية.
- تدعيم التركيبة البشرية للمجلس الدستوري، من الناحيتين العادية والنوعية، الأمر الذي ينعكس ايجابا على تحقيق الفاعلية والقدرة للمجلس.
- توسيع دائرة الإخطار لتشمل إضافة إلى رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان الوزير الأول 50 من المجلس الشعبي الوطني 30 عضوا من مجلس الأمة
- اقرار المؤسس الدستوري للرقابة عن طريق الدفع الأمر الذي يعتبر تدعيما للمجلس الدستوري في مجال حماية الحقوق والحريات.
- تمديد أجل الفصل في الإخطارات، بعدما كانت 20 يوما في دستور 1996 أصبحت 30 يوما المالية لتاريخ الإخطار في التعديل الدستوري 2016، وهذا ما من شأنه أن يعطى الوقت الكافي لأعضاء المجلس الدستوري في تمحيص ومراقبة أفضل للقوانين التي أخطر بها.

أما بالنسبة للسلبيات التي لمسناها وتوصلنا إليها من خلال الدراسة فكانت كالاتي:

- الاستقلالية النسبية الهيكلية والوظيفية من خلال انفراد السلطة التنفيذية لوضع القانون الأساسي للمجلس الدستوري.
- يتم تعيين رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية مما يؤكد هيمنة السلطة التنفيذية في ذلك.
- من جهة أخرى يلاحظ أن المجلس الدستوري في مجال الرقابة الدستورية مقيد بأخطار الجهات المذكورة أعلاه، يعني أن الهيئة المكلفة بالسهر على احترام الدستور محرومة من التدخل التلقائي (الإخطار الذاتي) فضلا عن فرض شروط وضوابط على أعضاء البرلمان عند استعمالهم حق الإفطار، وهذه عوامل تحد من فعالية إجراءات سير المجلس الدستوري

أما بالنسبة للاقتراحات فندرجها كما يلي:

- إعادة النظر في طريقة اختيار رئيس المجلس الدستوري، وذلك عن طريق انتخابه من بين أعضاء مجلس أنفسهم، بحيث أن هذا الإجراء من شأنه أن يكرس لاستقلالية هذه الهيئة الدستورية خصوصا عن السلطة التنفيذية، وبذلك يتسنى للمجلس مباشرة مهامه بكل حرية، فضلا عن إعطاء الأعمال المنبثقة عنه أكثر مصداقية
- إعادة النظر في مسألة الحصانة الممنوحة لأعضاء المجلس الدستوري الجزائري يجعلها تشمل جانب المتابعات الجزائية والمدنية على حد سواء، كما هو معترف به لنواب وأعضاء البرلمان، وذلك قصد ضمان حصانة أوسع لأعضاء المجلس الدستوري، الأمر الذي من شأنه أن ينعكس ايجابا على أعمال المجلس الدستوري.
- ترك عملية أداء اليمين من قبل أعضاء المجلس الدستوري أمام القضاء باعتباره حاميا للحقوق والحريات.
- عند إخطار المجلس الدستوري حسب المادة 188، فإن قراره يصدر خلال أربعة أشهر ويمكن تمديدها إلى أربعة أشهر أخرى مما يؤدي إلى تعطيل النشاط القضائي، وكذلك المادة 215 التي جعلت التكفل الفعلي يحدد بثلاث سنوات، لكن هذا ما يؤدي إلى التماطل في إصدار الأحكام في حين يجب تقليص المدة القانونية وتبسيط إجراءاتها لضمان دورها الفعال.
- اقتراح إحداث هيئة في المحكمة العليا ومجلس الدولة للنظر في وجهة الطعن .
- من الضروري أن يكون للمحكمة المختصة دور في النظر في جدية الدفع المثار بشأن القوانين التي طبقت على المحاكمة لتفادي تراكم الدفوع أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة
- ويجب على المشرع أن يدعم المنظومة الاجرائية للمجلس الدستوري لجعله يتحرك من تلقاء نفسه من أجل تدعيمه في ممارسة مهامه.
- إن مسألة توسيع الإخطار إلى أعضاء البرلمان، مسألة حساسة يجب تنظيمها بضوابط

خاتمة

لأن تركها مفتوحة يفسح المجال لتعسف المعارضة في استعمال حقها مما يعرقل عمل الأغلبية البرلمانية أثناء مصادقتها على القوانين، وبالتالي يجب تمكين المعارضة من هذا الحق - إخطار المجلس الدستوري - دون تهديد وعرقلة حق الاغلبية في الاستقرار.

و كختام لهذه المذكرة، وبما أن الجزائر مقبلة على تعديل دستوري جديد في سنة 2020، لا بد من محاولة تدارك النقائص التي عرفتھا التعديلات الدستورية السابقة وسد الثغرات التي تمت ملاحظتها فيما يخص موضوع آلية إخطار المجلس الدستوري.

قائمة المصادر والمراجع

1. المادة 125 من النظام الداخلي لمجلس الأمة، جريدة الرسمية العدد 49، مؤرخة في 22 أوت سنة 2017
2. المادة 81 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري من هو المؤرخ في 11/05/2016، الجريدة الرسمية، ج. د. ش، عدد 29
3. رأي رقم 08/ ر م ق. ع / 99 مؤرخ في 15 ذو القعدة عام 1419 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1999 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي
4. المادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2012، جريدة الرسمية العدد 6 مؤرخ في 03 ماي 2002،
5. المادة 03 من الأمر رقم 58-1067 المؤرخ في 7 نوفمبر 1958 المتعلق بالقانون الأساسي للمجلس الدستوري الفرنسي
6. المادة 33 من المرسوم الرئاسي 89-143، في 05 محرم عام 1410 الموافق 07 أوت 1989، المتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري، جريدة الرسمية العدد 32 مؤرخة في 07 أوت 1989
7. الرسالة رقم 24 / د.ج المؤرخة في 2 فبراير سنة 1999، والمسجلة في سجل الإخطار بالأمانة العامة للمجلس الدستوري بتاريخ 2 فبراير سنة 1999 تحت رقم 99/19
8. القانون 01-16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق لـ 06 مارس 2016، جريدة رسمية العدد 14، مؤرخة في 07 مارس 2016.
9. المادة 03-10 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري، لسنة 2016، جريدة رسمية العدد 29 مؤرخة في 11 ماي 2016
10. المادة 17 من المرسوم الرئاسي رقم 16-201 المؤرخ في 11 شوال عام 1437 الموافق 16 جويلية 2016، يتعلق بالقوات الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري، جريدة الرسمية الحد 43، مؤرخ في 17 جويلية 2016
11. المادة الأولى من المرسوم الرئاسي 16-209 المؤرخ في 22 شوال عام 1437 الموافق لـ 27 جويلية 2016 الجريدة الرسمية العدد 45، مؤرخ في 31 جويلية 2016

12. المادة 10 من القانون العضوي 12-04 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 جانفي سنة 2012 المتعلق بالأحزاب السياسية، جريدة الرسمية العدد 02، مؤرخة في 15 جانفي 2012

ثانيا: الكتب

1. ابراهيم محمد حسين، الرقابة على دستورية القوانين، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008
2. أحسن رابحي، الوسيط في القانون الدستوري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2014
3. حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ط1، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003
4. ديدان مولود، القانون الدستوري والنظم السياسية على ضوء التعديل الدستوري الأخير، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2017
5. رشيدة العام، المجلس الدستوري في الجزائر، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006
6. سالمان عبد العزيز محمد، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2011
7. السعيد بو شعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012
8. السعيد بوشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، دط ديوان المطبوعات الجامعية، دب، دس
9. سليمة لدغش، رحيمة لدغش، تكريس العدالة الدستورية في النظام القانوني الجزائري من خلال التعديل الدستوري 2016،
10. سليمة مسراتي، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة النشر والتوزيع، الجزائر
11. الطاهر زواقري، معمري عبد الرشيد، المفيد في القانون الدستوري، د، ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الحجار، عنابة، 2011

قائمة المصادر والمراجع

12. عبد العزيز الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة)، دار الجامعة المصرية، مصر
13. عبد العزيز بن أحمد بن محمد الصقري، "نطاق الحصانة القضائية من حيث الأشخاص، الجرائم الإجراءات، المكان والزمان محكمة القضاء الإداري، سلطنة عمان، 2011
14. عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، د.ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان
15. عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السيامي الجزائري دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2009
16. عصام على الديسة القانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2011
17. العيفا اويحي، النظام الدستوري الجزائري، الطبعة الثانية، الدار العثمانية، د ب ن، 2004
18. لمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر
19. محفوظ لشعب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة لفنون المطبعية، الجزائر، 2001
20. محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، 2013
21. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية على ضوء التعديل الدستوري الأخير (06 مارس 2016)، دار بلقيس للنشر، الدار البيضاء، الجزائر 2017
22. يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، مصر 2008

ثالثا: المقالات

1. إدريس بوكرا، المراجع الدستورية في الجزائر بين الثبات والتغيير، مجلة إدارة، مجلد 8، عدد 8، 1998
2. بلمهدي إبراهيم، آلية الدفع بعدم الدستورية في أحكام التعديل الدستوري الجزائري

قائمة المصادر والمراجع

- 2016، مقال منشور في مجلة الدراسات ، جامعة يحي فارس، المدية، المجلد الثالث، العدد الاول ، دار التل للطباعة
3. حصيلة شرون، الحصانة البرلمانية ، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، العدد5، مارس 2010
4. حميد شاوش، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع قراءة في المادة 188 من دستور 2016، كليه للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد الثاني والعشرين، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2017
5. خالد دهينة، أساليب عمل المجلس الدستوري في مجال رتبة المطابقة للدستور ورقابة الدستورية، عدد 14، الجزائر، نوفمبر 2006
6. خلاف فاتح، دستورية القوانين في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة العدد 44، جوان 2016،
7. رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين قراءة في نص المادة 18 من الدستور الجزائري، مقال منشور بمجلة الدراسات الحقوقية جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، العدد الثامن، ديسمبر 2017
8. سعاد محمد رضا التميمي، عادل اللصاصمة، أثر الحصانة على المسؤولية الجنائية في الفقه الاسلاميه دراسة فقهية قانونية مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد 01، الجامعة الأردنية 2014
9. شوقي يعيش، رياض بنش، توسيع اخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية مقارنة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع عشر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016
10. عبابسة دربال صورية، "دور الاخطار في تفعيل الرقابة الدستورية على ضوء التعديل الدستوري 2016"، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، جامعة مستغانم، الجزائر، العدد الأول، جويلية 2017
11. عبد الرحمن جيلالي، انتقاء استقلالية المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري الصادر عام 2016، المجلة العربية علوم الإنسانية والاجتماعية، العدد 28 سبتمبر 2017
12. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية في تفعيل العدالة الدستورية، مقال

قائمة المصادر والمراجع

منشور في مجلة المجلس الدستوري، العدد الثاني، 2013

13. عمار عباس، انفتاح القضاء العسكري على المتقاضين ومساهمته في تقيّة النظام

القانوني من القوانين الماسة بالحقوق والحريات في الدساتير المغربية، الجزائر، تونس

والمغرب نموذجا، مجلة المجلين الدستوري، العدد السابع، 2016

14. فاتح خلاف، اليات تعزيز الرقابة في ظل التعديل الدستوري 2016 ، كلية الحقوق

جامعة جيجل، دس ن

15. فاطمة الزهراء الشوف، سفيان أبو زهيرة، دور المجلس الدستوري في الرقابة على

دستورية القوانين ، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب البلدية

16. القادر معيفي، " المجلس الدستوري في إطار دستور الجمهورية الجزائرية لسنة

2016 ، مجلة تاريخ العلوم جامعة تبسة، العدد 03

17. لشهب حورية، الرقابة على السياسية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد

القضائي، مجلة صادرة عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع الجزائري،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الرابع مارس

2008

18. لشهب حورية، الرقابة على السياسية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد

القضائي، مجلة صادرة عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع الجزائري،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العدد الرابع مارس

2008

19. محمد بوسلطان، " الدفع بعدم الدستورية: أفاق جزائرية جديدة، مجلة المجلس

الدستورية ، الدار العثمانية، 2017

20. محمد عبد الله ولد محمد، اليمين القضائية: دراسة فقهية مقارنة، المجلة العربية

للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 15 ، العدد 30، نوفمبر 2000

21. مسعود شيهوب، الرقابة على دستورية القوانين النموذج الجزائري، مجلة النائب،

العدد 5، 2005

رابعاً: المداخلات

1. اخذوجة خلوفي، الصادق ضريفي، توسيع إخطار المجلس الدستوري للرقابة

الدستورية، مداخلة لمقاة في الملتقى الوطني حول آلية الإفطار في التعديل الدستوري

1. الجزائر 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر
2. البرلمان في ضوء الإصلاحات الدستورية لسنة 2016، تقرير صادر عن المديرية العامة للتشريع للمجلس الشعبي الوطني، سبتمبر 2016
3. بلقاسم الحامدي، حنان نواصرية، توسيع جهات إخطار المجلس الدستوري بموجب التعديل لسنة 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - باتنة 1، 27 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017
4. سهام عباسي، سارة فاضل، الإخطار الوجوبي والجوازي أمام رئيس المجلس الدستوري كألية لحماية مبدأ الدستورية، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق - جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر.
5. صليحة بيوش، أثر بيع آيات الأخطار على فعالية الرقابة الدستورية على ضوء أحكام المادتين 187 و 188 من التعديل الدستوري 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري 2016 المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 1، يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017
6. عادل مشاري، زوليخة رواحنة، توسيع الإخطار وأثره في فعالية الرقابة على دستورية القوانين، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مداخلة لمقابلة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق - جامعة باقة 01 يوم 22 نوفمبر 2017، الجزائر، 2017
7. عقب التعديل الدستوري لسنة 2016، تم تعيين السيد مراد علي رئيس، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 16 - 2010 المؤرخ في 22 شوال عام 1437 الموافق لـ 31 جويلية سنة 2016، المتعلق بشر التشكيلة الاسمية للمجلس الدستوري، جريدة رسمية العدد 45، مؤرخ في 31 جويلية سنة 2016
8. عمار عباس، شروط الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات المكفولة

دستوريا، مداخلة أُلقيت في إطار الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري الجزائري في ضوء تعديل 06 مارس إصلاحات مقررة في انتظار الممارسة، جامعة عيد الرحمان بجاية ، 2017/04/27

9. فؤاد خوالدية، المجلس الدستوري 2016- قراءة قانونية وسياسية في الحال والمال مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول المجلس الدستوري في ظل تعديل 06 مارس 2016 المنظم يوم 2017/04/27 بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية

10. قمار خديجة، ورقة بحثية غير منشورة بعنوان الدفع بعدم الدستورية-في تعديل 201- بين توسيع الإخطار وحدودية الاجراءات، الندوة الوطنية السادسة لمخبر نظام الحالة المدنية بجامعة الجيلالي بوعمامة حول موضوع الدفع أمام القضاء بعد دستورية القوانين المنظم بتاريخ 25 أبريل 2017.

11. محمد الأخضر بن عمران، فارس مزوزي، دور مجلس الدولة والمحكمة العليا في الرقابة على دستورية القوانين، قراءة تحليلية الأحكام التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول آلية الإخطار في التعديل الدستور الجزائري 2016، المنظم من طرف كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة باتنة 1 يوم 22 نوفمبر 2017 الجزائر، 2017

خامسا: الرسائل الجامعية

1. أحمد بومدين، الحصانة البرلمانية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة بوبكر بلقايد على الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، 2014-2015

2. احمد كربوعات، حماية المجلس الدستوري للحقوق والحريات الأساسية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015/2014

3. بلمهدي ابراهيم، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010

4. بن سلمان جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2015/2014

قائمة المصادر والمراجع

5. بوسالم رابح، المجلس الدستوري الجزائري تنظيمه وطبيعته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005
6. رابع بوسالم، المجلس الدستوري الجزائري، تنظيمه وطبيعته، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004/2005
7. زهر النجوم خرزوي، عينة خيمة، المجلس الدستوري الجزائري بين لصوص مستورة وفعالية محدودة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص الجماعات القلبية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2012/2013
8. سليمة مسراتي، اخطار المجلس الدستوري، رسالة ماجستير في القانون الدستوري والنظم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2000/2001
9. عزيز جمام، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير القانون تخصص الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، د ت ن
10. فريد علوش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة حمد خيضر، بسكرة، 2003/2004
11. محمد قداري، مساهمة المجلس الدستوري في تكريس دولة القانون، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2004/2005
12. مراد رداوي، فعالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل اجتهاد المجلس الدستوري الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة منتوري قسنطينة، 2004
13. نبيلة لدرع، التفرقة بين المجال التشريعي والمجال التنظيمي في النظام الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع الادارة والمالية العامة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003/2004

سادسا: المراجع باللغة الاجنبية

1. CHAUCHE Bachir, le constitutionnel en Algérie, O.P.U , Alger 1999
2. MAHIOU Ahmed, la saisine du conseil constitutionnel par les parlementaires : d'expérience française, n 02, Alger, 2013

الملاحق

الملحق الأول: اهم الآراء والقرارات الصادرة من المجلس الدستوري بناء على إخطار من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة :

أهم الآراء و القرارات الصادرة من المجلس الدستوري بناء على الإخطار:

1- رأي رقم 06 / ر.ق.ع / م. د / 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق 19 مايو سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله الدستور.

صدر هذا الرأي بناء على إخطار رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام المادة 165 (الفقرة الثانية) من الدستور، بالرسالة رقم 22/ ر. ج. المؤرخة في 2 مايو سنة 1998، المسجلة في سجل الإخطار بالأمانة العامة للمجلس الدستوري بتاريخ 3 مايو سنة 1998 تحت رقم 16 / 93 س.إ، قصد مراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه وعمله الدستور.

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

صدر هذا الرأي بناء على إخطار رئيس الجمهورية، طبقاً لأحكام المواد 163، 165 ، 166 من الدستور، برسالة رقم 11 ر.ج المؤرخة في 12 فبراير سنة 1997 المسجلة بالأمانة العامة للمجلس الدستوري بتاريخ 12 فبراير 1997 بسجل الإخطار تحت رقم 19/97 حول دستورية المادة 2 من الأمر المتعلق بالتقسيم القضائي المصادق عليه من طرف المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 6 يناير سنة 1997

3- رأي رقم 08/ ر.ق.ع/ن.د/99 مؤرخ في 05 ذو القعدة عام 1419 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1999 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين

الحكومة للدستور.

صدر هذا الرأي بناء على إخطار رئيس الجمهورية وطبقا لأحكام المادة 165 (الفقرة الثانية) من الدستور، بالرسالة رقم 24 / رج مؤرخة في 2 فبراير سنة 1999، مسجلة في سجل الإخطار بالأمانة العامة للمجلس الدستوري بتاريخ 2 فبراير سنة 1990 تحت رقم 9/19 س.إ. قصد مراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور

4- قرار رقم 1- ق.ق - م.د - مؤرخ في 18 محرم عام 1410 الموافق 20 غشت سنة 1989 يتعلق بقانون الانتخابات .

هذا القرار بناء على إخطار رئيس الجمهورية، طبقا للمواد 67 الفقرة 2 و 153، 155 و 156، من الدستور، برسالة رقمها 259/ أ.ر.ع، مؤرخة في 8 غشت سنة 1989، ومسجلة بالمجلس الدستوري في 13 غشت سنة 1989 تحت رقم 1 / أ.م.د - 1986 والمتعلقة بدستورية أحكام القانون رقم 89 - 13 المؤرخ في 5 محرم عام 1410 الموافق 7 غشت سنة 1989، الذي نشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 32 المؤرخ في 7 غشت سنة 1989، لاسيما المواد 61، و62 و82، و84 و85، و86، و91 و108، 110، و111 منه

5- قرار رقم 2 - ق - ف.م - م د - 89 مؤرخ في 28 محرم عام 1410 الموافق 30 غشت سنة 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب

صدر هذا القرار بناء على إخطار رئيس الجمهورية، طبقا للمواد 67- الفقرة 2 ، و 153 ، 12 و 156 من الدستور، برسالة رقمها 260/ أ.ع.ح ، مؤرخ في 10 غشت سنة 1989 بالمجلس الدستوري في 15 غشت سنة 1989 تحت رقم 03/إ.ك.د/1989، ومسجلة بالمجلس الدستوري في 15 غشت سنة 1989، تحت رقم 03/إ.م.د/1989، ومتعلق بدستورية القانون رقم 89-14 المؤرخ في 6 محرم عام 1410 الموافق ب 8 غشت سنة 1989 المتضمن القانون الأساسي للنائب الذي نشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية

الشعبية، العدد 33، المؤرخ في 9 غشت 1989.

6-قرار رقم 4- ق ق.م.د/91 مؤرخ في 20 ربيع الثاني عام 1412 الموافق لـ28 أكتوبر سنة 1991 بتعلق بالفقرة الثانية من المادة 54 من القانون رقم 91-17 المؤرخ في 15 أكتوبر سنة 1991 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 89-13 المؤرخ في 7 غشت سنة 1989 والمتضمن قانون الانتخابات.

صدر هذا القرار بناء على اخطار رئيس الجمهورية طبقا للمواد 67 (الفقرة 2) و153 و155 و156 من الدستور برسالة رقمها 493 تحت رقم 7 / إ.م.د / 91، والمتعلقة بدستورية أحكام (الفقرة 2) من المادة 54 من القانون 91-17 المؤرخ في 15 أكتوبر سنة 1991، المعدل والمتمم للقانون 89-13 المؤرخ في 7 غشت سنة 1989 المتضمن قانون الانتخابات.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	المحتوى
	شكر وعرافان
6-1	المقدمة
	الفصل الأول: الإخطار كمحرك للرقابة على دستورية القوانين
8	تمهيد
9	المبحث الأول: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري 2016
9	المطلب الأول: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية العضوية
9	الفرع الأول: تدعيم التركيبة البشرية للمجلس الدستوري
13	الفرع الثاني: استحداث منصب نائب رئيس المجلس الدستوري
14	الفرع الثالث: تحديد شروط العضوية في المجلس الدستوري
16	المطلب الثاني: مظاهر إصلاح المجلس الدستوري من الناحية الهيكلية
17	الفرع الأول: الاعتراف باستقلالية المجلس الدستوري
21	الفرع الثاني: اقرار الحصانة القضائية لأعضاء المجلس الدستوري
24	المبحث الثاني: ماهية الإخطار
24	المطلب الأول: مفهوم الإخطار
24	الفرع الأول: تعريف الإخطار
26	الفرع الثاني: أنواع الإخطار
31	المطلب الثاني: إجراءات الإخطار
31	الفرع الأول: تقديم رسالة الإخطار
32	الفرع الثاني: دراسة الإخطار
35	خلاصة الفصل الأول
	الفصل الثاني: إصلاح نظام الإخطار في التعديل الدستوري 2016
37	تمهيد
38	المبحث الأول: توسيع الجهات الرسمية لإخطار المجلس الدستوري
38	المطلب الأول: الإخطار الصادر عن السلطة التنفيذية

38	الفرع الأول: رئيس الجمهورية
43	الفرع الثاني: الوزير الأول
45	المطلب الثاني: الإخطار الصادر عن السلطة التشريعية
46	الفرع الأول: رئيسي غرفتي البرلمان
48	الفرع الثاني: أعضاء الهيئة التشريعية (الأقلية البرلمانية)
51	المبحث الثاني: استحداث آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الجديد لسنة 2016.
52	المطلب الأول: مفهوم الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين
52	الفرع الأول: تعريف الرقابة عن طريق الدفع
54	الفرع الثاني: لمحة تاريخية تطبيقات الرقابة عن طريق الدفع
55	المطلب الثاني: ضوابط ممارسة حق الطعن عن طريق الدفع بعدم الدستورية
55	الفرع الأول: شروط الدفع بعدم الدستورية
59	الفرع الثاني: إجراءات الدفع بعدم الدستورية
63	المطلب الثالث: أهداف وآثار الدفع بعدم الدستورية
63	الفرع الأول : أهداف الدفع بعدم الدستورية
65	الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية
69	خلاصة الفصل الثاني
70	خاتمة
75	قائمة المصادر والمراجع

ملخص:

إن التعديل الدستوري لسنة 2016 يعد نقطة التحول الأكثر أهمية في مسار الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، إذ أعاد النظر في التشكيلة البشرية للمجلس الدستوري برفع عدد أعضائه وجعلها متوازنة من حيث التمثيل بين السلطات الثلاث للدولة التنفيذية والتشريعية والقضائية بأربعة أعضاء لكل سلطة، بما يضمن القيام بمهامه التي ازدادت واتسعت، مع تحديد فترة العضوية وتحديد شروط موضوعية لتولي العضوية في المجلس، وكذا منح ضمانات جديدة لحيايد استقلالية المجلس الدستوري من استقلال مالي وإداري وكذا الحصانة القضائية لأعضائه، وتوسيع جهات الإخطار إلى الأقلية البرلمانية والوزير الأول، ومنح الحق للأفراد بالدفع بعدم الدستورية إذا كان القانون الذي سيطبق عليهم في النزاع يمس بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وذلك من أجل ضمان رقابة فعالة وموضوعية على مدى دستورية القوانين واحترام أحكام الدستور بصفة عامة في انتظار إصلاحات أخرى تتبنى انتخاب رئيس المجلس الدستوري من طرف الأعضاء وكذا التحريك الذاتي لعملية الرقابة الدستورية.

Abstract:

The constitutional amendment of 2016 is the most important turning point in the process of overseeing the constitutionality of laws in Algeria. Thus , it reviewed in the human team that increased and expanded, with determining the term of membership and setting objective conditions for assuming membership in the Council, as well as granting new guarantees for the neutrality of the Constitutional Council's independence from financial and administrative independence, as well as judicial immunity for its members, expanding notification agencies to the parliamentary minority and the prime minister, and granting individuals the right to plead unconstitutional if The law that would be applied to them in the conflict violates of the rights and freedoms guaranteed by the constitution, in order to ensure effective and objective control over the constitutionality of laws and respect for the provisions of the constitution in general, pending further reforms that adopt the election of the President of the Constitutional Council by the members as well as the self-movement of the constitutional control process.