

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة -
كلية الحقوق

الرقابة الدستورية و دولة القانون في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام

إشراف الأستاذ الدكتور

حسنة عبد الحميد

إعداد الطالب:

حمادي محمد رؤوف

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا جامعة منتوري قسنطينة

أستاذ التعليم العالي

أ.د طاشور عبد الحفيظ

مشرفا و مقرا جامعة منتوري قسنطينة

أستاذ التعليم العالي

أ.د حسنة عبد الحميد

عضوا جامعة منتوري قسنطينة

أستاذ محاضر

أ.د بوسحابة عبد المجيد

السنة الجامعية 2010-2011

تعد الرقابة الدستورية نتيجة حتمية لمبدأ تدرج ال قوانين، الذي يقضي بتقيّد التشريع الأدنى بالتشريع الأعلى منه. فإذا صدر تشريع مخالف للتشريع الأعلى منه فإنه يعتبر غير شرعي. من هنا كانت الحاجة إلى إيجاد تنظيم يكفل رقابة مشروعية القوانين و يقر الجزاء المناسب للقانون المخالف للشرعية.

لو تمعنا في الأنظمة السياسية القائمة في دول العالم لوجدنا أن معظم هذه الأنظمة قد تبنت النظام الدستوري كنظام قانوني لتسير شؤون مجتمعاتها، باعتمادها مجموعة من القواعد القانونية لتنظيم حياتها السياسية و الاجتماعية من جهة، و كذلك تحديد حقوق و واجبات كل من الدولة و المواطن من جهة أخرى. هذه القواعد القانونية التي توجد في أعلى الهرم القانوني، تحضي بأعلى قوة قانونية تعرف بما يسمى "الدستور"¹ ، الذي يمثل إرادة الشعب المعبر عنه عن طريق الاستفتاء الوطني و التي تجبر الدولة على احترام نصوصه، لكن في كل الأحوال هذا لا يعني أن هذه النصوص تحترم من طرف السلطات السياسية فكثيرا ما نجد أمثلة لداستير في العالم تعكس واقع مخالف تماما عن الواقع المعاش.

إن الجزائر منذ الاستقلال كغيرها من الدول الأخرى تبنت دساتير مختلفة حتى تستجيب للمتغيرات الاجتماعية و السياسية، فكان دستور أكتوبر 1963 أول دستور للجزائر المستقلة الذي أراد مؤسسيه منحه مكانة هامة و ذلك بتأسيس المجلس الدستوري الذي أوكلت له مهمة " الرقابة الدستورية للقوانين و الأوامر التشريعية "، لكنه لم يرى الوجود نظرا لحالة الطوارئ المعلنة من طرف الرئيس السابق أحمد بن بلة² ، فلم يكن إلا وسيلة لإرساء المشروعية لرئيس الدولة آنذاك أمام باقي المؤسسات السياسية. هذه الوثيقة أثبتت عدم قدرتها على إعطاء حلول تتلاءم و النزاعات السياسية القائمة آنذاك،

¹ أن لفظة الدستور تعد تعبير اصطلاح إطلاقيه على معنيين متباينين ز أحدهما موضوعي و الآخر شكلي -أولا : الاصطلاح الموضوعي : إن المراد بالدستور في معناه الموضوعي هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين طبيعة النظام السياسي للدولة أو بتعبير آخر ينطوي على الأنشطة المختلفة التي تمارسها الدولة عن طريق هيئاتها العامة و كذا حقوق و التزامات المواطن نحو الدولة و القانون الأساسي تضيف عليه الصبغة الدستورية من حيث مضمونه و يمكن أن يكون مدونا أو غير مكتوب في وثيقة دستورية رسمية -ثانيا : الاصطلاح الشكلي : أن القصد بالدستور في معناه الشكلي ، هو تلك الوثيقة التي تتضمن القواعد القانونية الأساسية لنظام الحكم في الدولة ، فتوضح شكل الدولة و تأسيس الهيئات الأساسية و كيفية توزيع السلطة فيما بينها، أو بتعبير أدق أن الدستور يتضمن الأحكام التي تتعلق باليات تنظيم السلطة و أساليب ممارستها و ما هناك من علاقة بين المواطن و الدولة، و الدستور ؛ في معناه الشكلي يكون موجزا أو مفصلا.

¹ لقد اعتمدت علي ترجمتي الشخصية.

² أول رئيس للجزائر المستقلة

فكان بذلك الانقلاب العسكري لسنة 1965 نتيجة منطقية أنهى بذلك فكرة خضوع السلطة السياسية لسلطة القانون وجاء بذلك أمر 1965 ليحل محل دستور 1963 الذي وصف بالدستور الصغير³. إن غياب الدستور منذ 1965 أثبت أن الدولة قد تخلت في تلك الفترة عن فكرة الدستورية واحتمال خضوع النظام السياسي إلى أي نوع من أنواع الرقابة خاصة في نظام الحزب الواحد، إلى غاية صدور دستور 1976⁴ الذي جاء لتجسيد فكرة الدستورية في الجزائر، حيث أن المسؤولين السياسيين آنذاك أدركوا عدم جدوى السلطة دون مشروع قانونية، وكذلك مدى ضرورة هذه المشروعية في استمرارية النظام القائم، و في هذا الصدد يقول الباحث L.Dubuis " حتى القياصرة يعلمون أن السلطة تكون لها أكثر فعالية إذا كانت قراراتها مطابقة للمشروعية، لذلك يعملون على مطابقتها للقانون"⁵.

في سنة 1976 تم إحالة مشروع ميثاق وطني إلى مناقشة وطنية مهدت لظهور دستور 22 نوفمبر 1976 و الذي أصبح بعد الاستفتاء الوطني المصدر الأول و الأخير لكل القواعد القانونية، لكن في غياب مجلس دستوري يسهر على احترامه أصبح هذا الدستور مجرد وسيلة من وسائل الحكم يجسد إرادة الساسة عوض أن يجسد إرادة الشعب، و الذي وصفه الباحث عبد القادر بن هني : "بالدستور عديم الوجود"⁶.

هذه الوضعية أدت إلى ظهور أزمات سياسية اقتصادية و اجتماعية نتجت عنها أحداث أكتوبر 1988 و التي أجبرت النظام السياسي آنذاك إلى برمجة إصلاحات اقتصادية اجتماعية و خاصة سياسية تجسدت بتبني دستور 23 فبراير 1989 الذي جاء كقطيعة للأنظمة السياسية السابقة يتميز

³ M. BRAHAMI, Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, Edition OPU, Alger, 1995, p24.

⁴ Les constitutions de 1963 et de 1976 optent pour « le gouvernement du parti » ne pouvant se réclamer du principe de la séparation des pouvoirs qui est considéré comme une « recette de liberté », ce régime se devait d'être un régime de monopolisation du pouvoir par le parti unique.

Voir Mohamed Brahimi : le pouvoir en Algérie .O.P.U Alger. DEC 9. P.17.

⁵ L. DUBOUIS, Le régime présidentiel dans les nouvelles constitutions des états d'expression française, Recueil Penant, 1987, p218-219.

⁶ A. BENHENNI, Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, Thèse de doctorat, février 2003, p 33.

بخضوع النظام السياسي لنص الدستور عن طريق الرقابة الدستورية للقوانين من طرف المجلس الدستوري، زيادة إلى تكريس الديمقراطية عن طريق الاقتراع العام السري و المباشر. و بهذا أصبح اختيار السلطة السياسية عن طريق الاقتراع العام غير كافي لوحده و إنما ينبغي خضوع هذه السلطة السياسية إلى سلطة القانون أي أن تكون قراراتها مطابقة للدستور أي لإرادة الشعب، تلك كانت أول تجربة ديمقراطية عرفتها الجزائر أو بالأحرى أول تجربة ديمقراطية عرفتها دولة من الدول العربية. إذا تمعنا في نص دستور 1989 لوجدنا أنه يستجيب لشرطين أساسيين حسب النظرية العامة للعدالة الدستورية و هما :

- حماية حقوق و حريات المواطن.
- واحترام مبدأ الفصل بين السلطات.

حيث لم يبقى الدستور مجرد نص خالي من المعاني القانونية، خاصة بتأسيس جهاز يسهر على تجسيده في أرض الواقع سواء بإعلان عدم مطابقة القوانين التي تتنافى و نصوصه أو بالمطابقة فيعطيه بذلك أكثر مشروعية.

حيث أصبحت الرقابة على دستورية القوانين من أنجع الوسائل التي ابتكرت لحماية مبدأ الدستورية الذي يقضي أن تخضع جميع سلطات الدولة " سواء كانت تشريعية تنفيذية أو قضائية " للدستور رغم اختلاف الفقه الدستوري بين مؤيد وبين معارض لها. إلا أن التطورات المتسارعة التي شاهدها الأنظمة الدستورية المختلفة جعلت من مبدأ الرقابة الدستورية أمراً لا جدال فيه، اقتصر الاختلاف الوحيد على الجهة أو الهيئة التي يمكن أن تتولى هذه الرقابة.

و في هذا الشأن نميز بين نوعين من الرقابة: الرقابة بواسطة هيئة قضائية و الرقابة بواسطة هيئة سياسية، الأول نشأ في الولايات المتحدة الأمريكية ، و يطلق عليه : " النموذج الأمريكي للرقابة على دستورية القوانين " وقد سارت على هذا المنهج دول أمريكا وبعض دول أوروبا مثل اليونان.

أما الثاني فتسند فيه الرقابة إلى جهة يتم إنشاؤها خصيصاً لذلك، وتضم في عضويتها أشخاصاً محددین دون غيرهم، تعرف ب" النموذج الأوروبي " حيث يعتبر الفقيه النمساوي كلسن " H.Kelsen

" أول من نادي بهذا النموذج المختلف عن النموذج الأمريكي، الذي يقوم على فصل المنازعات الدستورية عن المنازعات العادية ⁷ .

إن نموذج الرقابة الدستورية المعتمد في الجزائر، يقترب من حيث مبادئه العامة وأساسه من ذلك المعتمد من قبل العديد من الدول الأوروبية بصفة عامة، ومن النموذج الفرنسي بصفة خاصة الذي يقوم على فصل المنازعات العادية عن المنازعات الدستورية.

لقد جاء إقرار المجلس الدستوري بموجب دستور 1989 ليمثل حدثا سياسيا ودستوريا كبيرا ومنعظفا حاسما في مسار الحياة الديمقراطية في الجزائر، تعبيرا عن إرادتها في انتهاج النظام الديمقراطي و تجسيد دولة القانون الذي أكده رئيس الجمهورية السيد الشاذلي بن جديد آنذاك في خطابه :

" إذا لمحننا بعض التناقضات في نصوص القانون و المؤسسات السياسية، فهذا يرجع في أول الأمر إلى إعطاء الأولوية للجانب الإيديولوجي أو بالأحرى تبنى ميثاق وطني يضم في نفس الوقت التوجهات الإيديولوجية و الفلسفية من جهة، و النص القانوني من جهة أخرى ، فالدستور يجب أن يكون نص قانوني محض ينظم العلاقات بين المؤسسات و المجتمع الجزائري ذلك هو مفهومنا لدولة القانون " ⁸ .

لكن للأسف هذه الفترة لم تدم طويلا نظرا للأحداث التي توالى منذ سنة 1990 و التي أدت إلى أزمة سياسية حادة نتج عنها توقيف المسار الديمقراطي و انهيار مؤسسات الدولة، أثبت بذلك المجلس الدستوري عجزه عن حل الأزمة.

إن هذه المعطيات أدت إلى ظهور مؤسسات غير منتخبة كالمجلس الأعلى للدولة المؤسس في 14 جانفي 1992، نظرا لاستقالة رئيس الجمهورية السيد الشاذلي بن جديد بتاريخ 11 جانفي 1992 بعد الدور الأول للانتخابات التشريعية التعددية، و كذا حل المجلس الشعبي الوطني الذي أدى إلى فراغ دستوري، حسب التكييف القانوني لبعض رجال القانون، قام على إثره المجلس الأعلى للأمن طبقا

⁷ - H.KELSEN : La garantie juridictionnelle de la constitution (la justice constitutionnelle) , RDP , 1928 , p204

⁸ خطاب رئيس الجمهورية بتاريخ 17 جانفي 1989 أمام الولاية ، يومية المجاهد ، لـ 18 جانفي 1989 ، ص 3

إعلان المجلس الدستوري بوقف المسار الديمقراطي و تأسيس جهاز لقيادة البلاد عرف بالمجلس الأعلى للدولة حل محل كل من السلطة التشريعية و السلطة التنفيذية و ذلك بمعية مجلس وطني استشاري يتكون من ممثلي الأحزاب السياسية⁹ و أيضا المجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 29 جانفي 1994. و بالتالي لم يتعدى الدستور الجانب النظري نظرا لعدد القرارات الضئيلة للمجلس الدستوري إلا أن تأسيسه هذا يعد اعترافا ضمني على أن السلطة السياسية ليست معصومة من الخطأ، و منه ضرورة خضوع قراراتها لرقابة المجلس الدستوري.

إن الدستور الجديد لـ 28 نوفمبر 1996 جاء كاستمرارية لفكرة الدستورية التي تأكدت مع الانتخابات التشريعية لـ 5 جوان 1997، و التي أعطت دفعا جديدا للمسار الديمقراطي و بالتالي إلى بداية نشاط المجلس الدستوري الذي عرف تزايدا مستمرا خاصة مع النص الدستوري الجديد الذي يجبر إحالة القوانين العضوية والنظاميين الداخليين للبرلمان إلى الرقابة المسبقة للمجلس الدستوري. كل هذه المعطيات الجديدة تعبر عن مدى تمسك السلطة السياسية آنذاك بالمسار الديمقراطي و إرادتها في تكريس دولة القانون خاصة عن طريق تأسيس كل من مجلس الدولة و محكمة المنازعات¹⁰. كل هذه المعطيات أدت إلى تغيير مفهوم القانون الذي أصبح الأداة الأساسية للتوازن ما بين السلطات و تنظيم العلاقات السياسية.

هذا المفهوم الجديد للقانون يجعلنا نتساءل عن دوره في تسيير الحياة السياسية، من خلال الرقابة الدستورية التي تبقى، رغم الدافع الإيجابي لدستور 1996، محدودة نظرا للطابع الغير إجباري للإخطار المحصور بين رئيس الجمهورية و كل من رئيسي غرفتي البرلمان.

وقد تأكدت ضرورة الرقابة الدستورية في تكريس دولة الحق و القانون من خلال خطاب رئيس

الجمهورية :

⁹ E. Vau. BUU CC Algérie chronique Juridique et rubrique Législative, A, A, N 1992, CURS, Paris, P 692

¹⁰ A. MAHIOU, note sur la constitution algérienne, Novembre 1996 l'annuaire de l'Afrique du nord, 1996, CNRS Edition, P 488

" إن دولة الحق و القانون ليست مفهوما مجردا بل يجب أن توفر لها العوامل الضرورية لتجسيدها في الواقع. و انطلاقا من إيماننا الراسخ بالدور الهام الذي يؤديه المجلس الدستوري في صيانة الحقوق و حماية الحريات باعتبارهما من ركائز الممارسة الديمقراطية و من مظاهر الحكم الرشيد ، فقد سعينا جاهدين من أجل توفير الظروف الملائمة لتحقيق نهضة قانونية و دستورية في البلاد " ¹¹.

من هذا المنطلق جاء اختياري لموضوع : " الرقابة الدستورية و دولة القانون في الجزائر" ، والذي تتمحور إشكاليته حول السؤال الآتي :

كيف يمكن للمجلس الدستوري، عن طريق الوظيفة التي يمارسها و المتمثلة في الرقابة الدستورية، إخضاع - بطريقة ملموسة- السلطة السياسية إلى الرقابة الدستورية، و تحقيق النهضة القانونية و الدستورية المنتظرة منه للمساهمة في بناء صرح دولة القانون ؟

نظريا، يبدو أن التفاعل بين كل من الحياة السياسية و القانونية شيء حتمي هذا ما يصادق عليه الباحث شوفا لي الذي يري أن " القطيعة بين المجال القانوني و المجال السياسي يبقى شيء وهمي، فالبرغم من وجود رهانات مشتركة بينهما، إلا أن المجال القانوني لا يتمتع إلا باستقلالية نسبية كون تطوره محكوم بمعطيات اجتماعية و سياسية " ¹².

أما من الجانب التطبيقي، فمساهمة المجلس الدستوري في بناء دولة القانون لا يكون إلا بخضوع السلطة السياسية إلى سلطة القانون، هذا ما يعني أن الجزائر كغيرها من الدول التي تبنت هذا النوع من الرقابة مجبرة على احترام هذا التأطير القانوني الذي يفرضه المجلس الدستوري، لكن هذا لا يمكن تحقيقه إلا إذا كان هذا الأخير يتمتع بقدرة التصدي لأعمال السلطة السياسية الخارقة للدستور، و من أجل تحقيق ذلك، ينبغي أن تكون له صفة القاضي الدستوري هذا ما سنحاول معرفته في الفصل

¹¹ رسالة رئيس الجمهورية بمناسبة الاحتفال بالذكرى العشرين لإنشاء المجلس الدستوري الجزائر، 31 أكتوبر 2009 .

¹² J. CHEVALIER, Séminaire de formation doctorale, organisé par l'Université de PICARDIE Jules VERNE, 91-92, coordonnée par Droit et politique, PUF, Paris 1993, p 9.

الأول لهذه الدراسة من خلال تقييم مدي استيفاء المجلس الدستوري الجزائري لبعض المعايير العلمية المعتمدة من الفقهاء في هذا الميدان.

لذا إرتئينا تقسيم الفصل الأول إلي مبحثين، الأول نتناول فيه مدي استيفاء المجلس الدستوري لمعايير العدالة الدستورية، من حيث جهازه، ثم في المبحث الثاني من حيث الوظيفة الرقابية التي يمارسها.

غير أن المجلس الدستوري حتى وإن كان يستوفي معايير العدالة الدستورية من حيث جهازه و من حيث الوظيفة التي يمارسها، فإن ذلك قد يكون غير كافيا لتكريس دولة القانون، حيث يجب أن تنتج هذه الوظيفة الآثار القانونية المنتظر، منها أي أن تكون فعلية كما عبر عنها الكاتب D.Rousseau : « الذي يهمننا هو ما يفعله و ليس من يكون »¹³.

كيف يمكن إذن تقييم فعالية رقابة المجلس الدستوري و على أي أساس موضوعي ؟

للإجابة علي ذلك ارتأينا انتهاج الخطة المستوحاة من عبارة Louis Favoreu :
" في كل الدول التي أثبتت فيها العدالة الدستورية فعليتها لاحظنا تحول تدريجي في التنظيم القانوني وكذا في التنظيم السياسي " ¹⁴.

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في دراستنا للفصل الثاني، من خلال تقييمنا في المبحث الأول للآثار القانونية المترتبة عن قرارات المجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات، في المطلب الأول ثم في المطلب الثاني، مساهمته في تحقيق التوازن المؤسسي من خلال عرض و جيز لأهم قراراته.

لكن هل نستطيع أن نوكد اليوم و بكل موضوعية، أن هناك تحول في التنظيم القانوني استنادا لنظرية القانون الدستوري الحديث، الذي من أهم آثاره دسترة التنظيم القانوني، والتطبيق المباشر للقواعد الدستورية ؟

¹³D. ROUSSEAU, Droit du Contentieux Constitutionnelles, Montchrestien, paris, 1993, p 49.

¹⁴ L.Favoreu, P.Gaia, R.Ghévoitian, J.L.Mestre, A. Roux, O.Pfersmann, G.Scoffoni, Droit constitutionnel, 6edition, Dalloz, Paris, 2003.

من الواضح أن عدم تطلع القضاء العادي لاجتهاد المجلس الدستوري، لا يسمح بتحقيق هذا التغيير خلافا لما هو معمول به في الولايات المتحدة الأمريكية، أين نجد أن القاضي العادي يمكن له الاعتماد على أحكام المحكمة الدستورية لإثراء أحكامه و طرح أسئلة للمحكمة الدستورية Des questions préjudicielles إن استدعى الأمر ذلك.

أما في المبحث الثاني سوف نستعرض أهم الآثار القانونية و السياسية المترتبة عن قرارات المجلس الدستوري من خلال تقييم طبيعة التفاعلات الموجودة بين كل من السلطة السياسية و المجلس الدستوري و كذا تقييم المساهمة الفعلية للرقابة الدستورية في بناء دولة القانون، سواء، بخضوع المجلس الدستوري لهيمنة السلطة السياسية في المطلب الأول، أو بالعكس خضوع هذا الأخير إلى إرادة و منطق السلطة السياسية، في المطلب الثاني، مع عرض سبل و مكانزمات أخرى من شأنها تكريس دولة القانون .

إن الأزمة السياسية التي عاشتها الجزائر في بداية التسعينات، و ما خلفته من نتائج وخيمة بقيت راسخة في كل الأذهان، لذا ينبغي أن نستخلص من هذه التجربة القاسية كل ما هو إيجابي لتفادي مثل هذه الأزمات في المستقبل ، حيث كما قال الرئيس الصيني الأسبق ماوسيتونغ : "التعلم يأتي بعد الأخطاء و التجارب الأليمة ". فما هي الدروس التي يجب أن نستفيد منها لتفادي مثل هذه الأزمات في المستقبل، و هل كان من الممكن تفادي أزمة التسعينات ؟

بصفتي باحث مبتدأ و مواطن جزائري أردت الإجابة علي هذا السؤال - الذي لازم و لا يظل يلازم كل مواطن جزائري عاني ويلات هذه الأزمة- من خلال البحث في القانون العام، فما جدوى دراسة القانون إذن إذا لم يكن له دور تطبيقي عند الحاجة . لهذا كان لنا حافزا لتعدي الصعوبات، إضافة إلى الرغبة في الخروج بدراسة نظرية و عملية من خلال الاستفادة من الدراسات المقارنة، لبعث نقاش حقيقي منصب على اجتهاد المجلس الدستوري من خلال النقد ، بهدف مشاركة الجميع في تكريس رقابة دستورية فعلية، تكرر الإرادة الحقيقية للشعب الجزائري الممثلة في الدستور.

الفصل التمهيدي: أسس ومبادئ الرقابة الدستورية

يعد الدستور القانون الأسمى في الدولة، لهذا وجب خضوع جميع القواعد القانونية لأحكامه سواء من حيث الشكل أو من حيث الموضوع، ومعنى ذلك أن مبدأ سمو الدستور هو مبدأ عام يتوجب على جميع السلطات العامة في الدولة احترامه، والنزول عند مقتضياته. وقد جاء في ديباجة الدستور الجزائري لـ 28 فبراير 1996: " أن الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده " لذلك فكل سلطة عامة ملزمة بالخضوع لقواعد الدستور سواء كانت سلطة تشريعية، تنفيذية أو قضائية.

لهذا الغرض تم إنشاء جهاز يتكفل بالتكريس الفعلي لمبدأ سمو الدستور عن طريق وظيفة الرقابة الدستورية غير أن ممارسة هذه الوظيفة عرفت أساليب متباينة، حيث تعتمد فيه بعض الدول على أسلوب الرقابة بواسطة هيئة سياسية، وبعضها الآخر يعتمد على أسلوب الرقابة بواسطة هيئة قضائية.

فما هي أساليب الرقابة على دستورية القوانين ؟ وكيف نظر المشرع الجزائري إليه ؟؟

المبحث الأول: أساليب و نماذج الرقابة الدستورية

يقصد بالرقابة على دستورية القوانين تلك الوظيفة التي يمارسها المجلس الدستوري من أجل حماية الدستور من أي خرق أو اعتداء و إلى تكريس مبدأ سموه على غيره من النصوص القانونية الأخرى موضع التطبيق. إلا الفقه قد اختلف حول ضرورة فرض رقابة دستورية للقوانين بين معارض لها ومؤيد. حيث أن أنصار الفكرة الأولى يرون بأن الرئيس هو حامي الدستور وبالتالي لا داعي

لتأسيس جهاز للرقابة الدستورية. في حين يري أصحاب الفكرة الثانية ضرورة فرض رقابة على دستورية القوانين مهما كان نوعها قضائية أو إدارية.

من دراستنا للنظم الدستورية المقارنة يظهر لنا أسلوبين للرقابة على دستورية القوانين ، الأسلوب الأول يتمثل في الرقابة بواسطة هيئة سياسية، أما الثاني فيتمثل في الرقابة بواسطة هيئة قضائية.

المطلب الأول: أسلوب الرقابة الدستورية بواسطة هيئة سياسية

تتولي في هذا الأسلوب هيئة مشكلة تشكيلا سياسيا مهمة التحقق من مطابقة النصوص القانونية للدستور، و تتكون هذه الهيئة من أعضاء إما أن يعينوا أو ينتخبوا . لكن هذا النوع من الرقابة غالبا ما يثير إشكالية ذات بعدين تخص مشروعية الرقابة على دستورية القوانين ، فإما أن تتعدم الرقابة على القوانين فتعاني الديمقراطية من قرارات المشرع التي قد تعارض الحريات و تنتهك الدستور الذي اقره الشعب، وإما أن توجد رقابة على القوانين ويمكن عندها أن يخضع المشرع لمؤسسة لا تتمتع بالمشروعية هذا ما يتناقض مع مبدأ سيادة الشعب.

من بين الدساتير التي أخذت بنظام الرقابة السياسية علي دستورية القوانين نجد:

- دستور البرازيل 1937: الذي منح لرئيس الجمهورية حق الاعتراض علي القوانين بحجة مخالفتها للدستور، فإذا أقره البرلمان للمرة الثانية بأغلبية ثلثي الأعضاء أصبح قانونا صحيحا و نافذا¹.

- دستور إتحاد الجمهوريات اليوغسلافية المتحدة 1946: حيث خول هذا الدستور المكتب الإداري للمجلس الشعبي مهمة رقابة القوانين (المادة 74.4) مع ملاحظة أن يوغسلافيا منذ 1963 قد إتجهت بشدة نحو نظام الرقابة القضائية علي دستورية القوانين بإنشاء محكمة دستورية، وقد توسع هذا النهج في دستور 1974.

¹ د. عبد الحميد متولي- القانون الدستوري و الأنظمة السياسية - منشأة المعارف، الإسكندرية، 1976، ص 316.

- دستور الصين الشعبية 1954: حيث خول هذا الدستور مهمة الرقابة الدستورية إلي المجلس الوطني لنواب الشعب. كما أخذت بهذا النزاع من الرقابة دول المعسكر الاشتراكي في أوروبا الشرقية.¹

- الإتحاد السوفيتي السابق في ظل دستور 1977: عهد هذا الدستور بمهمة الرقابة الدستورية إلي هيئة رئاسة السوفيت الأعلى.

- دستور فرنسا 1958 الذي يعتبر فيه النظام الدستوري الفرنسي نموذج لكثير من الأنظمة الدستورية كنظام المملكة المغربية وفق دستور 1992 و النظام الدستوري الجزائري وفق دستور 1996. لهذا السبب إرتئينا التطرق إليه بالتفصيل.

الفرع الأول: النموذج الفرنسي

تعد فرنسا مهد الرقابة السياسية و الوطن الأم لها² ذلك أن النظام الدستوري الفرنسي لا يقر أية رقابة قضائية علي دستورية القوانين و النصوص التنظيمية، ولا يمكن تفسير هذا الموقف بالنسبة للنظام الفرنسي بالذات " الذي يؤمن بمبدأ سمو الدستور" إلا باعتبارات إيديولوجية و تاريخية محضة.³

باعتبار أن الثورة الفرنسية قد حررت المجتمع الفرنسي من الاستبداد و التحكم الملكي de la justice retenue au nom du monarque a la justice déléguée au nom du peuple فقد بدت الرقابة السياسية علي دستورية القوانين مساس بالإرادة العامة للشعب التي أصبح فيها القانون يتمتع بالقداسة، حيث أن جملة الدساتير الفرنسية التي عقبث الثورة الفرنسية أخذت بمبدأ تحريم الرقابة الدستورية علي القوانين. إلا غاية أن استحدث الدستور الفرنسي لسنة 1958 هيئة جديدة أطلق عليها تسمية المجلس الدستوري le conseil constitutionnel أناط بها مهمة الرقابة الدستورية.

¹د. عبد العزيز محمد سالم- رقابة دستورية القوانين- 1995، ص 222 و ما بعدها.

²د. عبد العزيز محمد سالم- رقابة دستورية القوانين - 1995، ص 190 و ما بعدها.

³د. محمد عصفور - موقف الديمقراطيات من الرقابة علي دستورية القوانين - مجلة المحاماة السنة 51، العدد الأول، يناير 1971، ص 20 و ما بعدها.

يمارس المجلس الدستوري الفرنسي نشاطه في إطار الفصل السابع من الدستور (المواد 56 إلى 63)، و كذي الأمر المتضمن القانون العضوي رقم 58_1067 الصادر في 7 نوفمبر 1958 و المعدل في فبراير 1959 و في 26 ديسمبر 1974.

- من حيث تشكيلة المجلس الدستوري: وفقا لنص المادة 56 من الدستور، فإن المجلس يضم صنفين من الأعضاء:

- أعضاء بقوة القانون و لمدي الحياة: و هم رؤساء الجمهورية السابقون. الحكمة من تعيينهم هي الاستفادة من خبراتهم السياسية التي اكتسبوها خلال فترة ممارستهم لعملهم كرؤساء للجمهورية، وقد اختلف موقف هؤلاء الرؤساء من ممارسة هذا الحق، فمنهم من لم يستعمله إطلاقا مثل الجنرال ديغول مؤسس الجمهورية الخامسة، و منهم من مارس ولا يزال يمارس هذا الحق مثل الرؤساء J.Chirac و G.D'Estaing

- الأعضاء المعينون: و هم تسعة أعضاء، يعينون وفقا للقانون الأساسي للمجلس كما يلي: الأول يتضمن ثلاثة أعضاء يعينون لمدة ثلاث سنوات، و ثلاثة آخرين لمدة ستة سنوات، و ثلاثة لمدة تسعة سنوات، علي أن يعين كل من رئيس الجمهورية و رئيس مجلس الشيوخ و رئيس الجمعية الوطنية عضوا من كل طائفة. ولم يشترط المشرع شروطا خاصة في هؤلاء الأعضاء، سوي الشروط العامة المتعلقة بالجنسية و الأهلية.

هذا الاختيار لا يخضع لأية شروط موضوعية مسبقة، كشرط السن أو الكفاءة القانونية. ما يضافي عليه الطابع السياسي و يشكك في موضوعية قراراته خاصة و أن تعيين رئيس المجلس الدستوري يتم عن طريق رئيس الجمهورية الذي يتمتع في حالة تساوي الأصوات بالرأي المرجح Un Avis prépondérant

من حيث إختصاصات المجلس الدستوري:

يتبين من نص المادة 61 أن مؤسس الدستور الفرنسي لم تكن له نية في جعل المجلس الدستوري جهة قضائية، هذا يرجع خاصة إلي تخوف السلطة السياسية آنذاك من سيطرة المجلس الدستوري علي الحياة السياسية أو ما أسموه بحكومة القضاة. حيث كان الهدف الأساسي لتأسيس

المجلس الدستوري هو التصدي لأعمال السلطة التشريعية لصالح شخص الرئيس ديغول، إلا حد أن الرئيس الاشتراكي الأسبق لفرنسا FREDERIC MITTERAND كان قد وصفه في سنة 1964 " بمحكمة في متحف قريفان هما الوحيد هو خدمة الجنرال ديغول".

يمكن حصر اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي كما يلي:

1 حالات الاختصاص الوجوبي: حددتها المادة 61 من دستور 1958 و هي الحالات التي يجب عرضها علي المجلس الدستوري، ليقرر مدي مطابقتها للدستور قبل إصدارها، فإن تبين له مخالفتها فإنه يتمتع عن وضعها موضع التنفيذ و من هذه الحالات: القوانين الأساسية و لوائح المجالس النيابية¹.

2 -حالات الإختصاص الجوازي:

- أ - يجوز للمجلس النظر في دستورية القوانين العادية و ذلك بعد إنتهاء التصويت عليها نهائيا في البرلمان و قبل التصديق عليها، ويجب أن يصدر المجلس قراره في خلال شهر من تاريخ الإحالة.
- ب- يجوز للوزير الأول أن يطلب من المجلس الدستوري، طبقا لنص المادة 34 من الدستور الفرنسي 1958 تحديد المجال الذي ينتمي إليه نص قانوني ما.
- ج- يجوز للحكومة أثناء مناقشة مشروع أو إقتراح قانون أمام البرلمان إذا ما وقع إختلاف حول مجال اختصاص السلطة التشريعية أو التنفيذية أن تطلب من المجلس الدستوري تحديد مجال الإختصاص.
- د- يجوز للمجلس الدستوري أن يعلن أن أحد بنود الإتفاقية الدولية مخالف للدستور، وفي هذه الحالة لا يمكن التصديق عليها إلا بعد تعديل الدستور.²
- هـ- يجوز لستين عضوا من إحدي غرفتي البرلمان أن يطلبوا إنعقاد المجلس للنظر في دستورية قانون مخالف للدستور.

¹ د. عبد العزيز محمد سالم - رقابة دستورية القوانين، المرجع السابق، ص 200.

² د. نسيب محمد أرزقي، المرجع السابق، ص 238-239.

و- منذ 01 مارس من سنة 2010 يجوز للمتقاضي أن يرفع أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري سؤال دستوري « La question prioritaire de constitutionnalité » حول دستورية نص قانوني المراد تطبيقه في موضوع النزاع.

الفرع الثاني: تقييم التجربة الفرنسية

من أبرز مزايا الرقابة الدستورية السياسية أنها رقابة سابقة، فهي تحول دون دخول النصوص الغير دستورية للتنظيم القانوني لهذا وصفت بأنها رقابة وقائية، غير أن هذا النوع من الرقابة يعد محدودا للأسباب الآتية:

- هذه الرقابة تتميز بأنها رقابة انتهازية، لا يتم إخطار المجلس إلا إذا كانت لهم مصلحة في ذلك.

- عدم توفر الحياد و الاستقلال الكافي من طرف هذه الهيئة لأداء وظيفتها كون أن الأعضاء تابعين للجهة التي عينتهم هذا ما قد يدفع بهم إلي إعطاء قراءات سياسية في أغلب الأحيان عوض قراءات موضوعية.

- نقص الكفاءة القانونية لأعضاء الهيئة في أداء مهمة.

المطلب الثاني: أسلوب الرقابة بواسطة هيئة قضائية.

في هذا النوع من الرقابة توكل مهمة الرقابة إلى هيئة قضائية مختصة، حيث يوجد نموذجين من الرقابة، النموذج الأمريكي الذي يُوكل هذه المهمة إلى المحاكم القضائية العادية، والنموذج الأوروبي الذي يقوم على إحداث محكمة خاصة تدعى المحكمة الدستورية التي تفصل المنازعات العادية عن المنازعات الدستورية.

الفرع الأول: النموذج الأمريكي

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية الأم الحقيقية، و الأصل التاريخي الأصيل لعملية الرقابة الدستورية علي القوانين بصورة عامة و لنظام الرقابة القضائية علي دستورية القوانين بصورة خاصة.

لقد نشأ و تطور هذا النظام تدريجيا حيث إستطاع القضاء الامريكي أن ينتزع لنفسه مبدأ الرقابة علي دستورية القوانين دون نص صريح من الدستور يخوله هذا الإختصاص¹. و بدأ تطبيق الرقابة علي دستورية القوانين بواسطة المحاكم العادية المحلية بتقرير من مواقف القضاء العادي و بتأييد من فقه القانون العام الدستوري و الإداري.

من أشهر الأحكام القضائية الدستورية للمحاكم العادية المحلية حكم محكمة ولاية New Jersey في سنة 1780، و الذي قضت فيه بعدم دستورية و بطلان ضد قانون يخص تشكيل هيئة محلفين من ستة أعضاء، خلافا للعرف الدستوري الساري الذي يقضي بأن هيئة المحلفين تتشكل من اثني عشر عضوا. و أيضا حكم محكمة Rhode Island في سنة 1786 حيث قضت بعدم دستورية نص قانوني يجعل إستعمال النقود الورقية بصورة إلزامية نظرا لمخالفته لدستور الولاية. و كذي حكم محكمة Carolina الصادر سنة 1787 في قضية بايار ضد سنجلتون و الذي قضت بموجبه بعدم دستورية قانون يعترف بملكية العقارات المشتركة من بين أملاك خصوم الثورة.

في سنة 1787 تم إنشاء المحكمة الإتحادية العليا التي دفعت بنظام الرقابة القضائية علي دستورية القوانين إلي تطور نوعي جديد. كما شجعت أحكام المادة 6 من الدستور الإتحادي المحاكم العادية المحلية علي الإنطلاق من جديد في ممارسة عملية الرقابة الدستورية المحلية علي القوانين الصادرة من السلطة التشريعية، وذلك عندما قررت هذه المادة بأن الدستور و قوانين الولايات المتحدة الأمريكية الصادرة وفقا له و سائر المعاهدات المبرمة أو التي تبرم وفقا لسلطة الولايات المتحدة في ذلك تعد القانون الأعلى، و علي القضاة في سائر الولايات تطبيقها ضاربين صفحا كل ما قد يخالفها في دساتير الولايات أو قوانينها. ولقد أصدرت المحكمة الإتحادية العليا منذ إنشائها بموجب الدستور الإتحادي الصادر في سنة 1787 سلسلة من الأحكام الشهيرة.

- إختصاص المحاكم العادية بعملية الرقابة علي دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية

تختص المحاكم العادية المحلية للولايات المتحدة بعملية الرقابة الدستورية علي القوانين التي تصدرها السلطات التشريعية للولايات و تنتظر في مدي مطابقتها لأحكام دساتير الولايات وفقا لقواعد

¹ د. محمد عصفور، موقف الديمقراطيات من الرقابة علي دستورية القوانين، ص.32.

الإختصاص المحلي، فالمحاكم العادية المحلية لا يجوز أن تراقب مدي دستورية التشريعات الإتحادية و لا تختص بحماية و تفسير الدستور الاتحادي، لأن ذلك من اختصاص المحكمة الاتحادية العليا فقط، تطبيقاً لأحكام المادتين الثالثة و السادسة من دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر في سنة 1787¹.

- إختصاص المحكمة العليا الاتحادية و دورها في عملية الرقابة القضائية علي دستورية

القوانين

أصبحت المحكمة الإتحادية العليا تختص و تمارس عملية الرقابة القضائية علي دستورية القوانين منذ إنشائها بموجب دستور 1787 إستناداً إلي أحكام المادة 3 منه و التي قررت أن " السلطة القضائية الإتحادية تشمل كل خصومة يمكن أن تنشأ عن تطبيق هذا الدستور أو قوانين الولايات المتحدة ". ورغم أن ممارسة رقابة دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية ليست من إختصاص المحكمة العليا الإتحادية وحدها إلا أنها تلعب الدور الأكبر من خلال نظرها للطعون المقدمة في الأحكام الصادرة من المحاكم الدنيا، و هو ما يسمح لها بتوحيد أحكامها و وضع مبادئ عامة في هذا الشأن.

و قد وجد هذا النوع من الرقابة الدستورية القضائية ضالته في العديد من الدساتير نذكر علي سبيل المثال:

- دستور إيطاليا الصادر سنة 1947

- دستور ألمانيا الصادر سنة 1949

- دستور مصر الصادر سنة 1971

- دستور تركيا الصادر سنة 1961

- دستور يوغسلافيا السابق الصادر سنة 1974

يتبع النموذج الأمريكي ثلاثة أساليب عند مراقبة دستورية القوانين:

- أسلوب الرقابة عن طريق الدفع.

¹ م. جدهارمون- أعضاء علي دستور الولايات المتحدة الأمريكية - ترجمة أمير كامل، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة 1982، ص 164.

يتضح أن الرقابة الدستورية في الولايات المتحدة هي رقابة قضائية تمارس عن طريق الدفع، حيث تفترض هذه الوسيلة أن هناك نزاعاً معروفاً علي القضاء يقوم فيه المتقاضي بالدفع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه في موضوع النزاع، لهذا تتميز هذه الطريقة بأنها ذات طابع دفاعي لأن المتقاضي ينتظر تطبيق القانون عليه ثم يقوم بالدفع بعدم دستوريته.

عند الدفع بعدم الدستورية تقوم المحكمة بفحص القانون، فإذا تبين أنه غير دستوري إمتعت عن تطبيقه في الدعوي المنظورة أمامها، لكن الميزة الأساسية في هذا النوع من الرقابة هو أن القانون يبقى قائماً إلي غاية إلغائه صراحة من طرف المشرع.

إضافة إلي هذا الأسلوب يوجد أسلوبان آخران و هما أسلوب الأمر القضائي و أسلوب الحكم التقريري اللذان يعتبران أكثر ضماناً لحماية الحقوق و الحريات الفردية.

- أسلوب الرقابة عن طريق الأمر القاضي .

و هو طلب إيقاف تنفيذ القانون من قبل الفرد قبل تطبيقه أو تنفيذه، على أساس أنه غير دستوري، فإذا اتضح للمحكمة أنه غير دستوري ، تصدر أمراً قضائياً للموظف بالامتناع عن تنفيذ موضوع الطعن.

- أسلوب الرقابة عن طريق الحكم التقريري .

في هذا النوع من الرقابة يلجأ الخصوم إلي القاضي لإصدار حكماً يقرر ، إذا ما كان القانون المراد تطبيقه دستوري أم لا، و يترتب ع لي ذلك توقف الموظف المختص بتطبيق القانون إلي أن تصدر المحكمة حكماً بشأنه.

إن أهم ما يمكن ملاحظته في هذا المجال هو أن حجية الأحكام الصادرة من خلال ممارسة الرقابة علي دستورية القوانين عن طريق الدفع هي ذات حجية نسبية قاصرة علي أطراف النزاع، بحيث لا يلزم هذا الحكم سوي أطراف النزاع، و من الممكن إختلاف الوضع في دعوي أخرى رغم الإستناد إلي نفس القانون، حتي و لو كان صادراً من نفس المحكمة. لأن مهمة المحكمة هي وضع

النص الدستوري بجوار النص المطعون فيه بعدم الدستورية لتغليب النص الدستوري و إهمال النص القانوني في حال ثبوت مخالفته للدستور.¹

و يمكن الإشارة في هذا المقام أن الأحكام الصادرة من المحكمة الاتحادية العليا تكون لها قوة ملزمة في إطار مبدأ السوابق القضائية²، الذي بمقتضاه تلتزم المحاكم الدنيا بما قضت به المحكمة العليا و هو الإتجاه التي أخذت به الأنظمة الأنجلوساكسونية.

من أشهر أحكام المحكمة العليا:

- حكم سنة 1803 في قضية Marbery ضد Madison و التي قضت بموجبه حق القاضي الدستوري في الإمتناع عن تنفيذ القوانين العادية متي تبين له أنها غير مطابقة للدستور.
- حكم سنة 1810 في قضية Fletcher ضد Pick و الذي قضت فيه المحكمة العليا في بسط رقابتها القضائية علي قوانين الولايات و دساتيرها.
- حكم المحكمة العليا الصادر سنة 1816 في قضية Matten ضد Hanterz و الذي قررت بمقتضاه حق الإستئناف ضد أحكام المحاكم المحلية أمام المحكمة العليا في مجال الرقابة علي دستوية القوانين.
- حكم المحكمة العليا الصادر سنة 1974 في قضية USA ضد Nixon و الذي قضت فيه بمبدأ ضرورة احترام السلطة التنفيذية للحدود المقررة في مبدأ الفصل بين السلطات، و بأن القاضي الدستوري هو وحده المختص بالتفسير الرسمي للدستور.

الفرع الثاني: تقييم التجربة الأمريكية

قد أظهرت التجربة الأمريكية بعض مزايا و عيوب هذا النوع من الرقابة:

المزايا:

- ساهمت المحكمة الاتحادية العليا من خلال ممارستها للرقابة علي دستورية القوانين في تدعيم النظام الاتحادي خاصة إبان الحرب الأهلية.

¹ د. صبري محمد السنوسي، أثار الحكم بعدم الدستورية- دراسة مقارنة - مجلة إتحاد الجامعات العربية- كلية الحقوق جامعة القاهرة- العدد السادس- أكتوبر 1997، ص 250.

² د. يحي الجمل- القضاء الدستوري في مصر- دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1993/1992، ص 20.

- الوقوف في وجه إستبداد المشرع: حيث حرصت علي أن لا يتصرف الكونغرس في نقل إختصاصه التشريعي إلي رئيس الجمهورية.
- هذا النوع من الرقابة القضائية يضمن أكثر حماية للحقوق و الحريات، علي عكس الرقابة السياسية فإنه يمنح للفرد إمكانية الدفاع عن مكتسباته بكل أشكالها السياسية الإقتصادية و الإجتماعية.
- أن الهيئة القضائية تضمن معالجة دستورية القوانين بروح قانونية خالصة، فيبحث القاضي بحكم طبيعة وظيفته في مدى مطابقة القانون للدستور .
- أنها تخضع لإجراءات قضائية تمتاز بالعدل ، الحياد، المواجهة بين الخصوم، و تعديل الأحكام.
- أن نزاهة القضاة و استقلالهم عن السلطتين التنفيذية و التشريعية تمكنهم من أداء مهمتهم بأكثر إستقلالية.

العيوب:

- تجاوز المفهوم الطبيعي للرقابة حيث إنقلب من رقابة مشروعية إلي رقابة ملائمة، و بالتالي يتعدى القضاء اختصاصه إلي إختصاص السلطة التشريعية.
- ممارسة المحكمة العليا للرقابة القضائية أدت إلي إنصراف الرأي العام عن مراقبة إحترام نص الدستور¹.
- الإنحراف بالرقابة القضائية إلي المجال السياسي.

المبحث الثاني: تطور فكرة الرقابة الدستورية في الجزائر.

لقد اقترنت فكرة الرقابة الدستورية في الجزائر بالدستور، حيث ظلت تتطور بشكل متقطع فبعد إجهاض قرارها في أول دستور جزائري، واختفائها في ثاني دستور، ظهرت من جديد في ثالث دستور جزائري، و يبدو أن وجودها قد ترسخ اليوم في الساحة السياسية والمؤسسية للبلاد،

¹ د. أحمد كمال عبد المجد - الرقابة علي دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية و الإقليم المصري- مكتبة النهضة المصرية 1960 ص 239.

والذي من شأنه أن يساهم في تدعيم سيادة دولة القانون وفتح المجال واسعا أمام مبادرات أخرى لتفعيل هذه الرقابة. و قد إرتئينا في هذه الدراسة إلي حصر تطور فكرة الرقابة الدستورية في ثلاث مراحل.

المطلب الأول: مرحلة 1963 إلى 1976

الفرع الأول: بروز فكرة الرقابة الدستورية في دستور 1963

ظهرت فكرة الرقابة الدستورية مع صدور أول دستور للجمهورية الجزائرية ، فقد نصت المادة 63 من دستور 1963 على إنشاء مجلس دستوري يتكون من 07 أعضاء :

- الرئيس الأول للمحكمة العليا
- رئيس الغرفة المدنية و الإدارية للمحكمة العليا
- ثلاث نواب أعضاء في المجلس الوطني يختارهم المجلس الوطني

-عضو يعينه رئيس الجمهورية

و يقوم أعضاء المجلس بانتخاب رئيسهم من بين الأعضاء

و حددت المادة 64 من الدستور مهمة المجلس الدستوري في القيام بمراقبة دستورية القوانين و الأوامر التشريعية بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو من رئيس المجلس الوطني

الفرع الثاني: غياب آلية الرقابة في دستور 1976

أما دستور 1976 فإنه لم يأخذ بمبدأ الرقابة الدستورية للقوانين، حيث أوكلت مهمة السهر علي احترام الدستور لرئيس الجمهورية بموجب نص الفقرة الثالثة من المادة 111 منه (باعتباراه حامي الدستور) و لم يبين كذلك آليات الحماية التي يعمل بها رئيس الجمهورية لأداء مهامه الرقابية.

المطلب الثاني: مرحلة 1989 إلى 1996

الفرع الأول: محاولة تكريس دولة القانون في دستور 1989

مع دستور 1989 تبنى مؤسس الدستور صراحة فكرة الرقابة الدستورية و نص على إحداث مجلس دستوري في نص المادة 153 من دستور 28 فبراير 1989 يتكون من 07 أعضاء :

- عضوان يعينهما رئيس الجمهورية
- عضوان ينتخبهما المجلس الشعبي من بين أعضاء
- عضوان ينتخبان من طرف المحكمة العليا من بين أعضاءها
- رئيس المجلس الدستوري يعينه رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها 06 سنوات

و قد أعطيت بهذا المجلس عدة مهام أهمها تلك المرتبطة بوظيفة السهر على مراقبة دستورية القوانين و التنظيمات.

الفرع الثاني: إعطاء دور أكثر فعالية لمهمة الرقابة في دستور 1996

أحدثت التعديلات التي طرأت على دستور 1996 أحسن سير للمؤسسات، بإحداث غرفة برلمانية ثانية تعرف بمجلس الأمة ، و نظام الازدواج القضائي بلنشاءه مجلس الدولة كمؤسسة قضائية إدارية، بالإضافة للأخذ بمفهوم القوانين العضوية لأول مرة في تاريخ الجزائر.

و قد انعكست هذه المعطيات الجديدة التي جاء بها دستور 1996 في تشكيلة المجلس الدستوري، في جهة الإخطار و كذا في الصلاحيات التي كلف بها المجلس الدستوري.

أولا : من حيث تشكيلة المجلس الدستوري

فقد توسعت تشكيلة المجلس الدستوري من سبعة إلي تسعة أعضاء وفقا لنص المادة 164 من دستور 1996:

- ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية .
- اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه

- اثنان ينتخبهما مجلس الأمة من بين أعضائه .
- عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها
- عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه .
- يعين رئيس المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ست سنوات.

يلاحظ من هذه التشكيلة أن جميع السلطات ممثلة فيه ، لكن بصفة غير متوازنة، فالسلطة التنفيذية يمثلها 03 أعضاء، بينما يمثل السلطة التشريعية 04 أربعة أعضاء، أما السلطة القضائية فيمثلها 02 عضوان، و يفسر ذلك بالمكانة التي تحتلها السلطة القضائية في النظام السياسي باعتبارها أقل السلطات تمثيلا في المجلس . من جهة أخرى نجد أن كل السلطات تستقل بنفسها في كيفية تعيين و اختيار ممثليها في المجلس الدستوري فلا يوجد تدخل لأية سلطة على الأخرى عند اختيار ممثليها في هذه الهيئة.

ثانيا: اختصاصات المجلس الدستوري الجزائري

حددت المادة 163 من الدستور المهمة الأساسية للمجلس الدستوري و هي "السهر على احترام الدستور." و في هذا السياق يضطلع المجلس الدستوري بعدة اختصاصات و مهام دستورية تتمحور جلها حول الرقابة علي مدي دستورية بعض العمليات السياسية بالإضافة إلي اختصاصه بعملية المطابقة الدستورية للنصوص القانونية، فأصبحت اختصاصات المجلس الدستوري طبقا لأحكام دستور 1996 محددة كما يلي:

أ - الرقابة الدستورية علي عمليات الاستفتاء و الانتخابات البرلمانية و الرئاسية

يختص المجلس الدستوري بحكم المادة 163 من دستور 1996 بالسهر علي صحة عمليات الاستفتاء و الانتخابات التشريعية و انتخاب رئيس الجمهورية، و إعلان ذلك طبقا لأحكام الدستور و القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

ب - الفصل في مدي دستورية المعاهدات و النصوص القانونية و التنظيمية و النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان

يختص المجلس الدستوري أيضا بعملية الفصل بموجب رأي أو قرار في مسائل مدي دستورية المعاهدات و النصوص القانونية و التنظيمية، و كذا الفصل في مسألة مدي مطابقة أحكام النظام الداخلي لكل غرفة من غرفتي البرلمان (النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني و النظام الداخلي لمجلس الأمة) بناء علي نص المادة 165 من دستور 1996. و في هذا الإطار يمارس المجلس الدستوري الجزائري نوعين من الرقابة إحداهما إجبارية و الأخرى اختيارية:

أ- الرقابة الإجبارية للمجلس الدستوري
و تتم هذه الرقابة بموجب الفقرتين الثالثة و الرابعة من المادة 165 و بموجب الفقرة الثانية من المادة 97 و يتعلق الأمر إذن بـ

*بالقوانين العضوية : فالمجلس الدستوري يبدي رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان، و قد حددت المادة 123 من الدستور مجال القوانين العضوية و هي القوانين المتعلقة بـ

- تنظيم السلطات العمومية و عملها.
- نظام الانتخابات.
- القانون المتعلقة بالإعلام
- القانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي.
- القانون المتعلقة بقوانين المالية .
- القانون المتعلقة بالأمن الوطني .

يلاحظ أن أغلب هذه المجالات تتعلق بتنظيم السلطة و مرتبطة بالدستور و لهذا السبب ينبغي أن تكون مطابقة له.

*الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان: يفصل المجلس الدستوري بموجب الفقرة الثالثة من المادة 165 في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور و يرجع ذلك إلى كون النظام الداخلي يتعلق بتنظيم السلطات التشريعية و الذي لا يجب أن يكون مخالفا للدستور و إلا وقع خلل في سير المؤسسات الدستورية.

*المعاهدات الدولية : بموجب المادة 97 من الدستور يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم، و هذا النوع من المعاهدات لا تعرض على البرلمان ليوافق عليها إلا بعد أن يتلقى رأياً من المجلس الدستوري حولها، و هذا يعني أن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذا النوع من المعاهدات إجباري قبل عرضها على البرلمان و بعد التوقيع عليها، و حرص المؤسس الدستوري على عرض هذه المعاهدات على المجلس الدستوري ناجم عن الرغبة في حماية الدستور لأن هذا النوع من المعاهدات مرتبطة و متعلقة باستقلال الدولة و سيادتها، و قد أكدت المادة 08 من الدستور "أن الشعب يختار لنفسه مؤسسات غايتها المحافظة على الاستقلال الوطني و دعمه ."

كما نصت المادة 13 منه على أنه "لا يجوز التنازل أو التخلي عن أي جزء من التراب الوطني" وإذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية هذه الاتفاقات و المعاهدات لا يتم التصديق عليها، ذلك ما أكدته المادة 168 من الدستور.

و للإشارة فإن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذه المجالات الثلاث " القوانين العضوية- الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان- اتفاقات الهدنة و معاهدات السلم "، يتم من طرف رئيس الجمهورية، و هذا بتصريح نص المادة 165 بالنسبة للقوانين العضوية و النظام الداخلي :

" يهيي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة أي بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية، و نص المادة 97 بالنسبة لاتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم و يتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما ."

ب-الرقابة الاختيارية للمجلس الدستوري :

و تتم بموجب المادة 165 من الدستور يمكن للمجلس الدستوري بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة فحص مطابقتها للدستور، فإذا وقع

الإخطار قبل صدورها يصدر المجلس الدستوري رأياً و ذلك قيل أن تصبح واجبة التنفيذ، أما إذا وقع الإخطار بعد صدورها يصدر المجلس الدستوري قراراً ملزماً يترتب عنه، و حسب نص المادة 169 من الدستور فقدان هذا النص أثره من يوم قرار المجلس الدستوري أي إلغاء النص المخالف للدستور.

كما تشمل الرقابة التنظيمات "النصوص" التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية المستقلة التي يستمدّها من المادة 125 من الدستور " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"، و رغم نص هذه المادة، فإن المجلس الدستوري منذ إنشائه بموجب دستور 1989 لم يمارس اختصاص في هذا المجال بسبب عزوف رئيس المجلس الشعبي الوطني ثم رئيس مجلس الأمة عن ممارسة صلاحيتها في الإخطار.

ج- مساهمة المجلس الدستوري في المشاورات التي يجريها رئيس الجمهورية في حالات الظروف الاستثنائية: يساهم المجلس الدستوري في عملية إجراء الاستشارة من طرف رئيس الجمهورية قبل إعلان حالة الظروف الاستثنائية المختلفة و ذلك استناداً إلى أحكام المادة 93 من دستور 1996.

بناءً على ما سبق ذكره يمكن لنا تصنيف النظام الدستوري الجزائري ضمن الأنظمة التي تعود فيها الرقابة إلى جهاز مختص¹، أو ما يعرف بالرقابة المركزة، التي أخذت به أغلبية الأنظمة الأوروبية: المجلس الدستوري في فرنسا، المحكمة الدستورية في ألمانيا، المحكمة العليا الدستورية في إسبانيا و البرتغال.

¹ PH. Ardant, Institution politiques et droit constitutionnel, 12 éditions, L.G.D.J, Paris, 2000, p. 112.

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للرقابة الدستوريةLa nature juridictionnelle du contrôle de constitutionnalité

من البديهي أن طبيعة أي جهاز في الدولة يرتبط ارتباطا وثيقا بإرادة السلطة التي أنشأته¹. بغض النظر عن المعايير التي تساهم في تحديد طبيعته.

إن الدستور الجزائري لسنة 1989 أنشأ المجلس الدستوري دون التصريح علنيتا عن طبيعته القانونية كجهاز و لا عن طبيعة الوظيفة التي يمارسها، حيث أنه إذا تمعنا في نص دستور 1989 و 1996 لا نجد أي مؤشر من شأنه تحديد الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري ما عدى التسمية المعطاة له " المجلس الدستوري " و التي هي مستوحاة من تسمية المجلس الدستوري الفرنسي بالرغم من وجود أسماء أخرى تبنتها كثير من الدول الأخرى كتسمية " المحكمة العليا الدستورية " بالنسبة للدستور النمساوي بتاريخ 1920/10/01 " المحكمة الدستورية " في الدستور الإيطالي بتاريخ 27 ديسمبر 1947. إن خيار هذه التسمية قد يكون الغرض منه اجتناب حساسيات السلطات العمومية التي ليست معتادة للخضوع إلى الرقابة القضائية و خاصة أن ترى قراراتها معرضة للإلغاء.²

بالإضافة إلى ذلك نجد أن مؤسس الدستور قد أدرج النص الخاص بالمجلس الدستوري في الباب الثالث للفصل الأول من دستور 1996 "الرقابة و المؤسسات الاستشارية"، مستقل تماما عن الباب الخاص "بالسلطة القضائية". فهل تعمد مؤسس الدستور في ذلك قصد تجريد المجلس الدستوري من السلطة القضائية أم بالعكس أراد بذلك إعطاءه مكانة أرقى و سلطة أقوى من تلك التي يتمتع بها القضاء العادي و الإداري خاصة و أنهما يخضعان لسلطة القانون³ ؟

إذا أخذنا على سبيل الاستدلال مسيرة المجلس الدستوري الفرنسي، نجد أن مؤسس الدستور الفرنسي لم يعلن هو الآخر عن طبيعته القضائية، فاسحا المجال للاجتهاد الفقهي بين مؤيد للطبيعة

¹ - J.C ABALAT, la nature juridique du contrôle de constitutionnalité des lois dans le cadre de l'article 61 de la constitution de 1958, 1^{er} éd, presse Universitaire de France, 1983, p19.

² - Y.CHAOUCHE, du contrôle de constitutionnalité a la créativité normative, Edition OPU, Alger, 1999, p18.

³ المادة 147 لا يخضع القاضي إلا للقانون.

القضائية، و آخر للطبيعة السياسية، إلى غاية أن استقر الفقه الفرنسي بغالبيته حول الطبع القضائية للمجلس الدستوري الفرنسي، وهي اليوم أطروحة الغالبية العظمى، يعود الفضل بتعميقها والإقناع بها إلى عضوين سابقين في المجلس الدستوري الفرنسي وهما M.Waline و F.Luchaire¹.

في الجزائر، أمام غياب إعلان صريح عن الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري الجزائري سنحاول تشخيص طبيعته القانونية انطلاقاً من مقاييس اعتمدها جملة من الباحثين . حيث أكد الأستاذ L.FAVOREU أن هذه المعايير يجب تحديدها من باب النظرية العامة للعدالة الدستورية في القانون المقارن وليس من باب نظرية القانون العام الذي لم يعرف فيما سبق مثل هذه المؤسسة، ويعطي مثال عن تحديد طبيعة النظام السياسي التي تستدعي حسب رأيه الاعتماد على المقاييس العامة التي تحدد النظام البرلماني أو النظام الرئاسي، نفس الشيء ينطبق فيما يخص الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري التي يجب دراستها من باب النظرية العامة للعدالة الدستورية².

المبحث الأول : الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري

La nature juridictionnelle du Conseil Constitutionnel

إن اكتساب الطبيعة القضائية لأي جهاز مهما كانت طبيعته، مرتبط ببعض الشروط أو المقاييس التي يجب أن تتوفر فيه، من أهمها شرط الاستقلالية، التي تختلف من جهاز لآخر حسب استيفائها لبعض الشروط وغياب البعض الآخر.

المطلب الأول : استقلالية المجلس الدستوري

يرى H.KELSEN " أن العدالة الدستورية تمارس من طرف مجلس أو محكمة مستقلة عن كل سلطة عمومية أخرى"³. تعد استقلالية المجلس الدستوري من أهم الشروط لتحقيق السلطة القضائية ، ذلك لحمايته من الضغوطات الخارجية التي قد يتعرض لها من قبل السلطة التشريعية أو التنفيذية أثناء

¹ F. LUCHAIRE, Le Conseil constitutionnel est – il une juridiction ? Revue de Droit Public, 1979.p27-52.

² L.FAVOREU, Crise du juge et contentieux constitutionnel en droit français, In J.LENOBLE. La crise du juge. Story Sientia- L.G.D.J.p.69.

³ H. KELSEN, La garantie juridictionnelle de la constitution, la justice constitutionnelle, R.D.P, 1928, p.233.

ممارسته لمهامه. من أجل ذلك يجب أن يكون القانون الأساسي للمجلس مستقل عن القوانين و الأنظمة، و أن يحتل مكانة في الدستور تضمن له استقلاليته عن باقي السلطات العمومية. " لضمان أحسن تنظيم للعدالة يجب ضمان استقلالية القضاة أمام السلطات العمومية " ¹. لهذا الغرض يجب أن يستمد المجلس وجوده من الدستور. ²

الفرع الأول: المكانة الدستورية للمجلس

يري الباحث L. FAVOREU أن كل جهاز مكلف بالرقابة الدستورية يرتبط وجوده، تسييره أو صلاحياته بإرادة كل من المشرع أو الحكومة لا يمكن إطلاق عليه صفة القاضي الدستوري و لا حتى صفة المجلس الدستوري ³. لهذا ينبغي أن يكون القانون الأساسي للمجلس الدستوري مرصحا في الدستور أو بمعنى آخر أن تكون له مكانة دستورية تجعله مستقل عن القوانين و التنظيمات. فما هي إذن مكانة و طبيعة النص القانوني المؤسس للمجلس الدستوري الجزائري ؟

في الجزائر، نجد أن، المجلس الدستوري يستمد قانونه الأساسي من الدستور الذي يحدد مبدأ إنشائه في (المادة 136 - 1) ⁴، صلاحيته في المادة (163 - 2 و 165) ⁵، أعضاء المجلس و طرق تعيينهم (المادة 164) ⁶، مدة العهدة (المادة 164 - 3) ⁷، والآثار القانونية المترتبة عن آرائه و قراراته (المادة 169 و 168) ⁸

¹ G. BURDEAU, la liberté publique, 4 éditions, L.G.D.J, 1972, p.137

² B. GENEVOIS, la jurisprudence du Conseil constitutionnel; principes directeurs, édition. STH, paris, 1988 p. 388

³ L. FAVOREU, Les cours constitutionnelles. Op. Cit, p. 17.

⁴ المادة 163 يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور
⁵ المادة 165 يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي يخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية بيدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية بيدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان. كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور ، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة.

⁶ المادة 164 يتكون المجلس الدستوري من تسعة (9) أعضاء ثلاثة (3) أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنين (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنين ينتخبهم مجلس الأمة، وعضوا واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا، وعضوا واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة. بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى.

⁷ يعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ست (6) سنوات. يضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ست (6) سنوات، ويجدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل ثلاث سنوات.

⁸ المادة 168 إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها.

ما يمكن الإشارة إليه أنه لم يسبق لأية جهة قضائية في الجزائر مهما كانت طبيعتها أن تلقت ضمانات مثل التي تلقاها المجلس الدستوري الجزائري. حيث أنه لا يمكن لأية سلطة في الدولة تعديل طريقة تعيين أعضائه أو اختصاصاته إلا بموجب نص دستوري.¹ هذه الحصانة التي يتمتع بها المجلس الدستوري الجزائري تعود إلى المكانة الدستورية التي خصصت له في الدستور. و يبرز هذا الامتياز الذي يتمتع به المجلس الدستوري، خاصة عند مقارنته ببعض الأجهزة الرقابية أو القضائية الأخرى.

يعد التعديل الذي قام به المشرع علي مجلس المحاسبة في الجزائر خير مثال على ذلك، حيث أن هذا الأخير كان يتمتع بصلاحيات قضائية وإدارية² و متكون من قضاة³ و كذلك بسلطة تمكنه من فرض عقوبات مالية⁴. فجأة في سنة 1990، المشرع الجزائري ألغى الصلاحيات القضائية للمجلس و كذا صفة القاضي لأعضائه رغم انعدام أي نص قانوني في الدستور الجديد لسنة 1989 يحث على ذلك أو يبرر الموقف المفاجئ للمشرع الجزائري في تلك الفترة⁵، إلى غاية 1995 أين استرجع مجلس المحاسبة اختصاصاته القضائية⁶. إلا أنه يبقى رغم ذلك تحت سلطة المشرع مادام أن دستور 1996 قد تضمن صراحة في نص المادة 170 فقرة 03 " يحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة و يضبط تنظيمه و عمله و جزاء تحقيقاته".

المادة 169 إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس.

¹ Y. CHAOUICHE, Du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, op. Cit. p. 45

² المادة الأولى من قانون 80. 05 لـ 01 مارس 1980، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية رقم 10 بتاريخ 4 مارس 1980، ص 243 .

³ المرسوم رقم 81.138 بتاريخ 27 جوان 1981، المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، ج.ر.ج، رقم 26 بتاريخ 30 جوان 1981، رقم 647.

⁴ المادة الأولى من قانون 1 مارس 1981 المتضمن ممارسة مجلس المحاسبة لوظيفته الرقابية : " تحت السلطة السامية لرئيس الجمهورية، مجلس المحاسبة هي مؤسسة ذات كفاءة قضائية و إدارية مكلفة بالرقابة المالية العمومية، للدولة للحزب و المؤسسات المنتخبة الجماعات المحلية و المؤسسات الاشتراكية مهما كان نوعها ".

⁵ القانون رقم 90-32 بتاريخ 04 ديسمبر 1990 المتضمن تنظيم و تسيير مجلس المحاسبة جريدة رسمية رقم 53 بتاريخ 05 ديسمبر 1990، ص 1442 المادة الأولى يحدد اختصاصات المجلس كالاتي: مجلس المحاسبة لها مهمة الرقابة اللائحة المالية الدولية و الجماعات المحلية، المؤسسات العمومية، وكل جهاز يخضع للقانون الإداري و المحاسبة العمومية.

⁶ أمر رقم 95-20 بتاريخ 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة جريدة رسمية رقم 39، 1995، أنظر أمر 95-23 بتاريخ 26 أوت 1995 و المتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة، المحاسبة جريدة رسمية رقم 48، ص 11

ما يمكن استنتاجه من مسيرة مجلس المحاسبة الجزائري ، هو أن المجلس الدستوري على عكس مجلس المحاسبة، فهو يتمتع بحصانة دستورية تحميه من مثل هذه الانتهاكات في قانونه الأساسي و اختصاصاته بحكم أنها مدونة صراحة في الدستور.

الفرع الثاني: استقلالية إدارية و مالية

من بين شروط الاستقلالية نجد الاستقلالية الإدارية، التي تتجسد خاصة في حرية اختيار مستخدميه وتنظيم مصالحه الإدارية، كما هو الحال في البرلمان، فهل يتمتع المجلس الدستوري بهذه الحرية؟ في الجزائر تسري علي تنظيم المصالح الإدارية و عملها، أحكام المرسوم الرئاسي رقم 89-143 بتاريخ 1989/08/07 المتعلق بقواعد تنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه.

يتكون المجلس الدستوري من مصالح إدارية قليلة، تحتوي علي أمانة عامة يديرها أمين عام بمساعدة مديرين في الدراسات و البحث، و مركز للدراسات و البحوث الدستورية، و مصلحة إدارية تتكون حاليا من مديريةية التوثيق و مديريةية الموظفين و الوسائل. يتم التعيين في وظائف الأمين العام، مدير الدراسات و البحث بتفويض من طرف رئيس الجمهورية عن طريق قرار من المجلس الدستوري في حدود المناصب المالية الشاغرة طبقا للمادة 08 من المرسوم الرئاسي إن الخلاف حول وجود أو عدم وجود الاستقلالية الإدارية للمجلس الدستوري قائم خاصة في الدول التي يخضع فيها تنظيم وتسيير المجلس الدستوري إلى نص قانوني كما هو الشأن في فرنسا حيث نجد أن تنظيم و تسيير المجلس الدستوري الفرنسي مقيد بأمر 1958.

فيما يخص الاستقلالية المالية للمجلس الدستوري الجزائري فإن الدستور لا يشير لها صراحة، فالإعتمادات المالية للمجلس تدخل في إطار الميزانية العامة للدولة طبقا للمادة 11 للمرسوم الرئاسي رقم 1 - 102 بتاريخ 2001/04/21 المعدل للمرسوم الرئاسي رقم 89-143 بتاريخ 1989/08/07 و المتضمن قواعد تنظيم المجلس الدستوري و القانون الأساسي لبعض موظفيه .

إن الإعتمادات المرتبطة بتسيير المجلس الدستوري تسجل في إطار التكاليف المشتركة للميزانية العامة للدولة " على عكس المحكمة الألمانية والمجلس الدستوري الفرنسي الذي يتم الموافقة على ميزانيته دون أي مناقشة أو تعديل من طرف البرلمان.

الفرع الثالث: استقلالية معيارية Autonomie normative

تمنح السلطة المعيارية للقاضي الدستوري صلاحية التحكم في قواعد تسييره و تنظيمه عن طريق خلق قواعد قانونية. Marro Cappelletti يري أن القاضي الدستوري عندما يضع قواعد قانونية فهو يتصرف

كمشرع و ليس كقاضي.¹ « Il faut seulement reconnaitre, que lorsqu'il exerce un tel pouvoir d'établir des règles, les juges agissent en tant que législateurs, et non comme juges »

هذا التحليل يبدو صائبا لأنه من الضروري أن يتمتع القاضي الدستوري بحد أدني من الحرية في تحديد قواعد تسييره و تنظيمه « la juridiction constitutionnelle doit pouvoir elle-même définir un minimum de règles de fonctionnement et de procédures. »²

من الجانب العلمي وعلى غرار النظرية العامة للعدالة الدستورية تعد الاستقلالية المعيارية شرطا أساسيا لاستقلالية العدالة الدستورية.³ هذا ما أكده الأستاذ L.FAVOREU بمناسبة تعليقه علي قرار Brouant لمجلس الدولة الفرنسي حين اعتبر أن الاستقلالية المعيارية شرطا أساسيا لتحقيق الاستقلالية « comme condition d'existence de leur indépendance »⁴. و إعطائه مثال علي المحكمة الدستورية للبوسنة⁵، التي أقرت قانونها الداخلي باستغلال سلطتها المعيارية. إلا أن الوظيفة المعيارية للعدالة الدستورية نالت انتقادات عديدة، حيث أن بعض الفقهاء يخشون سيطرة القاضي الدستوري علي السلطة التشريعية، أو ما أسموه "بحكومة القضاة" خاصة أن السلطة التشريعية تعد أكثر

¹ Marro Cappelletti « des juges législateurs », in Marro Cappelletti, le pouvoir des juges, paris economica, coll « droit public positif », 1990, P.75.

² L. FAVOREU et al, Droit constitutionnel, Paris Dalloz 7 eme éd, 2004, p.226.

³L. FAVOREU, le Conseil constitutionnel peut il être soumis au contrôle du juge administratif, RFDA, 2003, p, 8.

⁴ L. FAVOREU, note sous CE 25 octobre 2002, Brouant, R.F.D.A. 2003, p. 11.

⁵ في هذه الفترة الذي كان عضو للمحكمة الدستورية للبوسنة والهرسك معين من طرف رئيس المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

مشروعية و أكثر تمثيلا لإرادة الشعب لأنها منتخبة عن طريق الاقتراع العام و المباشر. يبقى أن هذه الصلاحية ليست عامة علي كل المجالس و المحاكم الدستورية و تختلف من نظام لآخر.

إن الخلاف حول وجود أو عدم وجود الصلاحية المعيارية (السلطة التشريعية كما أسماها البعض) للمجلس الدستوري قائم خاصة في الدول التي يخضع فيها تنظيم و تسيير المجلس الدستوري إلى نص قانوني كما هو الشأن في فرنسا أين نجد أن تنظيم و تسيير المجلس الدستوري الفرنسي مرتبط بأمر 1958. هنا نلاحظ القرينة الموجودة بين الاستقلالية المعيارية و الاستقلالية الإدارية، كون أن الأولي تسمح بتحقيق الثانية.

إن قرار Brouant لمجلس الدولة الفرنسي ، أثار الجدل حول شرعية المبادرة التي أخذ بها المجلس الدستوري الفرنسي في تعديل قانونه الداخلي المنظم للأرشيف، إلا حد أن بعض الباحثين قد وصفوه بانقلاب دولة¹. حيث أن المدعى ، كان قد التمس إلغاء قرار المجلس الدستوري مكيفا إياه بالغير شرعي و اعتبر أنه قد تعدي الصلاحيات المحددة له قانونا بأمر 1958 المتضمن قواعد تنظيمه و تسييره، من هنا يتضح أن إشكالية توفر السلطة المعيارية للمجلس الدستوري، تنحصر في وجود نص دستوري يقر له صراحة بذلك.

هذه الإشكالية ليست لها أن تطرح فيما يخص المجلس الدستوري الجزائري، لأن الدستور خول له صراحة وذلك منذ نشأتها في سنة 1989 في الفقرة 02 المادة 157، الحرية المطلقة في تحديد قواعد تسييره و تنظيمه، و الذي أكدها فيما بعد في دستور 1996 في المادة 167 فقرة 02 غير أن هذا لا يعني أنها تكتسب حتما السلطة المعيارية المطلقة.

إن إقرار السلطة المعيارية للمجلس الدستوري يطرح بعض الإشكاليات الثانوية، أهمها تحديد المكانة التي ستحتلها هذه المعايير التي يسنها المجلس الدستوري في التنظيم القانوني l'ordre normatif. من البديهي أن تكون لهذه المعايير درجة أعلى من القانون، و إلاّ يمكن للمشرع التدخل في أي وقت أراد لتعديل القانون الداخلي للمجلس الدستوري.

¹ L. FAVOREU, *Arrêt Brouant, op.cit.* 2003, p. 11

إشكالية أخرى تخص رقابة مطابقة هذه المعايير بالمعايير التي تعلوها درجة في السلم القانوني، فإذا كان المجلس الدستوري يصدر معايير، يفترض أن تكون هذه المعايير مطابقة للدستور، فمن إذن الجهاز المؤهل لرقابة مطابقة الأعمال المعيارية للمجلس الدستوري؟ و هل النص الصريح في الدستور يعد كافيا لوحده حتى تكتسي الوظيفة الرقابية للمجلس الدستوري الجزائري الصلاحية المعيارية؟

لقد أثبت المجلس الدستوري الجزائري في أكثر من مناسبة، خاصة في أولي قراراته عن نيته في منافسة البرلمان في سن المعايير و المبادئ التشريعية و التنظيمية من خلال إلغاء- سن- و تفسير القوانين و التنظيمات الداخلية للمجالس.

و لعل من أبرز الأبحاث العلمية التي تطرقت بإسهاب إلى وجود أو عدم وجود الإستقلالية المعيارية للمجلس الدستوري هي للأستاذ يلس شاوش¹، من خلال تحليله لفقهاء المجلس الدستوري رغم قلة قراراته. حيث أبدي المجلس الدستوري ارتباطه بالوظيفة المعيارية خاصة في السهر علي احترام مبدأ الفصل بين السلطات لا سيما و أن آراء و قرارات المجلس الدستوري تتمتع بقوة الشيء المقضي فيه أي أنها تكتسي الصيغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلزم علي كل السلطات العمومية طبقا لما تنص عليه المادة 169 من دستور 1996: « إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيًا أو تنظيميًا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس». وهذا معناه أن كل الأحكام (جزء من القانون أو القانون كله) التي اعتبرها المجلس الدستوري مخالفة للدستور تسقط من النص الأصلي ولا يعمل بها ابتداء من تاريخ صدور الرأي أو القرار.

في الجزائر حتى و إن استطاع بعض الباحثين من تبيان الدور التشريعي للمجلس الدستوري في أولي قراراته، اليوم يمكن لنا و بدون تردد نفي هذه الوظيفة للمجلس الدستوري خاصة و أننا نشهد مرحلة خمود لنشاط المجلس الدستوري نظرا لعدد الإخطارات الضئيلة جدا.

¹ Voir Y.CHAOUCHGE, du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, op.cit..

المطلب الثاني: القانون الأساسي لأعضائه.

تنص المادة 164 من دستور 1996 أن المجلس الدستوري يتكون من تسعة أعضاء:

- ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية.
- اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه.
- اثنان ينتخبهما مجلس الأمة من بين أعضائه.
- عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها.
- عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه.
- يعين رئيس المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ست سنوات.

يلاحظ على هذه التشكيلة أن جميع السلطات ممثلة لكن بصفة غير متوازنة، فالسلطة التنفيذية يمثلها ثلاثة أعضاء، بينما السلطة التشريعية يمثلها أربعة أعضاء، أما السلطة القضائية فيمثلها عضوان، و يترجم ذلك المكانة التي تحتلها السلطة القضائية في النظام السياسي باعتبارها أقل السلطات تمثيلا في المجلس.

من جهة أخرى فإن كل السلطات تستقل بنفسها في كيفية تعيين و اختيار ممثليها في المجلس الدستوري فلا يوجد تدخل لأية سلطة على الأخرى عند اختيار ممثليها في هذه الهيئة. إن استقلالية أعضاء المجلس الدستوري مرتبطة ارتباطا وثيقا بالضمانات التي يتمتع بها هؤلاء أمام السلطات السياسية إذا تمعنا في نص المادة 164 من دستور 1996 لا وجدنا أن هناك طريقتين للتوظيف : الأولى عن طريق التعيين و الثانية عن طريق الاقتراع الغير مباشر .هذا يجعلنا نتساءل عما إذا كان:

العضو المنتخب يتمتع بأكثر استقلالية من العضو المعين ؟

إن رئيس المجلس الدستوري مهما كانت طريقة تعيينه فهو يتمتع باستقلالية لأن له قانون أساسي ذو قيمة دستورية و لكن تعيينه من طرف رئيس الجمهورية يفترض أن يكون من نفس التيار هذا ما يحد من موضوعيته القضائية.

الملاحظة الأولى: بالنسبة لباقي الأعضاء فإنه من البديهي أن يكون للعضو المنتخب أكثر

استقلالية من العضو الذي تم تعيينه.

فما هي إذن الطريقة الأمثل لضمان موضوعية في قرارات المجلس ؟

الفرع الأول: طرق ومحيط التعيين

الفقرة الأولى: التعيين

إن طريقة التعيين لاختيار أعضاء المجلس الدستوري، تجعل منهم أعوان للسلطة السياسية أكثر

منهم قضاة لرقابة أعماله. حيث أن احتمال انتماء أعضاء المجلس الدستوري إلى نفس الأغلبية

البرلمانية

كبير جدا مما قد يؤثر سلبا في موضوعية القرارات التي قد يتخذها. لكن حسب الأستاذ

L.FAVOREU. لضمان استقلالية أعضاء المجلس لا ينحصر في هذا الإطار فحسب، حيث يرى أن

الطابع السياسي في طرق التعيين يعد شيء أساسي للنظام¹، و أن الأهم هو أن يكون الأعضاء في مأوى عن ضغوطات و إغراءات سلطة التعيين.

من بين الإجراءات التي من شأنها التخفيف من الضغوطات الخارجية :

- عهدة وحيدة غير قابلة للتجديد لجميع أعضاء المجلس الدستوري ، من شأنها أن تضمن ولو نسبيا لقرارات المجلس أكثر موضوعية و أكثر نزاهة. لكن في الواقع العملي، التعيين المتتالي لرؤساء المجلس الدستوري الجزائري بعد إنهاء عهدتهم في مناصب سياسية يحد من فعالية هذا الإجراء.

- من جهة أخرى يوجد رأي مخالف تماما هو للباحث C.Eisnman الذي يرى أن أحسن

وسيلة لضمان استقلالية الأعضاء هي تعيينهم على مدى الحياة².

¹ L.FAVOREU. J-A JOLOWICS ? Le contrôle juridictionnel des lois « légitimité, effectivité et développements récents, P.U.D.M, Economica, 1986. P. 57.

² C.EINSNMANN, La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche, Economica, PUAM. P. 175.

يبقى أن توزيع صلاحية تعيين أعضاء المجلس الدستوري كما هو معمول به حالياً، بين كل من السلطة التشريعية التنفيذية والقضائية¹، يعد شيء إيجابي من شأنه أن يضمن نوع من الاستقلالية والموضوعية في قرارات المجلس الدستوري.

الفقرة الثانية: محيط التعيين

يري H.KELSEN ، أنه من المفروض، إعطاء الأولوية في تكوين العدالة الدستورية إلى رجال القانون². هذا ما أخذت به العدالة الدستورية الإسبانية، الإيطالية و الألمانية التي تشترط في قضاة المجلس كفاءات مهنية دقيقة، في فرنسا النصوص القانونية لا تشترط مثل هذه الكفاءات القانونية. L.FAVORE يشير أنه منذ إنشاء المجلس الدستوري في فرنسا، 40% دكاترة في القانون 20% في سلك التعليم ، هذا ما تعيشه الجزائر أيضاً منذ سنوات³.

من حيث تعيين خريجي الجامعات تحتل إسبانيا المرتبة الأولى في المجلس الدستوري بنسبة 9 خريجي جامعات من بين 12 عضو ثم إيطاليا بـ 06 أساتذة من بين 15 عضو و 02 من بين 16 بالمجلس الألماني وفي الأخير تأتي فرنسا بـ 01 من بين 09 أعضاء .

و لكن يقرر البعض الآخر، أن ما هو مهم ليس أن يكون المجلس مكونا من اختصاصيين في شتى فروع القانون، وإنما في التوازن بين المتخصصين وبين الممارسين التقنيين، بين السياسيين والحقوقيين، لأن المسائل المطلوب النظر فيها هي في غالبيتها سياسية و قانونية.

الفقرة الثالثة: رئيس المجلس

يتمتع رئيس الجمهورية بسلطة تعيين رئيس المجلس الدستوري طبقا لنص المادة 164 فقرة 3 من دستور 1996: " يعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ست سنوات.. " حيث يتضح من نص المادة أن تعيين رئيس المجلس الدستوري لا يخضع لأية شروط.

¹ المادة 164. دستور 08 ديسمبر 1996.

² H. KELSEN, La garantie juridictionnelle de la constitution

³ طبقا للجدول المتضمن تكوين أجهزة الرقابة في المغرب العربي الملحق أ

كما يمكن لرئيس المجلس الدستوري أن يتولى بالنيابة مهام رئيس الجمهورية في حالة اقتران شغور رئاسة الجمهورية مع حصول مانع لرئيس مجلس الأمة، طبقا لنص المادة 88 من دستور 28 نوفمبر 1996.

إن الأزمة السياسية الحادة التي عرفت الجزائر أثبتت وجود فراغ دستوري، لم يتنبأ له مؤسس دستور 1989 و المتمثل في : حالة شغور كل من منصب رئيس الجمهورية و منصب رئيس المجلس الشعبي الوطني في آن واحد. لذي فقد جاء دستور 1996 لملأ هذا الفراغ مستفيدا من التجربة التي عاشتها الجزائر آنذاك حيث أرجع رئاسة الجمهورية في حالة شغور كل من منصب رئيس الجمهورية و رئيس مجلس الأمة إلى رئيس المجلس الدستوري.

في هذا الصدد تنبغي الإشارة إلى أن السلطة التنفيذية قد سمحت لنفسها بعض الاستثناءات، خارج الإطار المسطر من طرف نص الدستور. فإثناء لجنة تتبع ومراقبة الانتخابات في سنة 2004 التي ترأسها الرئيس السابق للمجلس الدستوري يعد في نظرنا مساس بمصداقية المجلس الدستوري الذي من أسباب تأسيسه هي مراقبة الانتخابات و السهر على السير الحسن للمسار الديمقراطي، هذا يبرز حقيقتا دور السلطة التنفيذية في تسيير الحياة السياسية و تأثيرها في قرارات المجلس الدستوري.

الفقرة الرابعة: باقي الأعضاء

لا يوجد أي نص دستوري يحدد شروط مسبقة يجب أن تتوفر في أعضاء المجلس الدستوري ما عدى ممثلي السلطة القضائية الذين ينتخبون من طرف المحكمة العليا ، وكذا مجلس الدولة¹.

إن استقلالية الأعضاء تشترط أيضا أن يكون كل عضو محايد دون أي انتماءات سياسية، إلا أن هذا من الصعب تحقيقه خاصة أن الكتل السياسية تشترك في تكوين أعضاء المجلس عن طريق انتخاب ممثليها، في كل الأحوال لا يمكن تفادي تأثير القوات السياسية في تعيين أعضاء المجلس الدستوري².

¹ A. BENHENNI, Le Conseil constitutionnel organisation et compétence, in le Conseil constitutionnel. Fascicule 1. Presses E.N.A.G Reghaia. 1990. p.70.

² P.BON, les juges constitutionnels, table ronde, AIGC, 1988. P. 120.

الفرع الثاني : العهدة الوحيدة و حالات عدم ملاءمتها بوظائف أخرى

الفقرة الأولى: عهدة وحيدة غير قابلة للتجديد

تنص المادة 164 من دستور 1996 في فقرتها الرابعة: "يضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ست سنوات" لكن برغم من أن العهدة وحيدة و غير قابلة للتجديد إلا أن هذا لم يمنع إغراءات السلطة السياسية باقتراحها لمناصب في الدولة عند انتهاء عهدتهم في المجلس الدستوري¹.

و بالتالي لضمان استقلالية المجلس الدستوري و لو نسبياً يجب عدم تجديد عهدة أعضائه أو تعيينهم على مدى الحياة. إن حالة الجمود الذي عرفها المجلس الدستوري طيلة الفترة الممتدة بين 1991 و 1995 حال دون التجديد الجزئي لأعضائه في سنة 1992.

الفقرة الثانية: حالات عدم الملائمة

إن الدستور يمنع تراكم العهدة الدستورية مع أي نشاط آخر و ذلك طبقاً للمادة 164 فقرة 02 التي تنص على أنه "بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم ، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى"² . من جهة أخرى النظام الداخلي للمجلس الدستوري المقرر بتاريخ 28 جوان 2000 في مادته 54 ينص " أن أعضاء المجلس الدستوري يخضعون إلى حق التحفظ و يمنع عليهم اتخاذ أي موقف فيما يخص مداوات المجلس الدستوري " .

بعض الدول الأخرى لا تمنع تراكم العهدة الدستورية مع نشاط سياسي آخر حيث ترى في منعها إقصاء لأعضاء ذوي كفاءات قانونية و سياسية مؤكدة³ .

¹ أنظر المادة 07/74 من الدستور و المرسوم الرئاسي رقم 89-44 المؤرخ في 10 أبريل 1989 و الخاص بالتسميات في المناصب المدنية و العسكرية. الجريدة الرسمية رقم 15 المؤرخ في 12 أبريل 1989 صفة 319.
² حسب المادة 54 من قانون المجلس الدستوري فإن المجلس بعد المداولة، يسمح لأعضائه بممارسة نشاطات ثقافية أو علمية إن لم تكن ذات طبيعة تمس باستقلاليتهم أو حياتهم.

³ N.A. BERNOUSSI-IDRISSI, le Contrôle de constitutionnalité au Maghreb, op. cit, p. 349.

المطلب الثالث : إجراءات إخطار المجلس الدستوري La Procédure de Saisine

يعد الإخطار ذلك الإجراء القانوني الذي من خلاله ترفع أمام الجهة القضائية المختصة المتمثلة في المجلس الدستوري سؤال حول دستورية نص قانوني¹ ، و التي بدونها لا يملك للمجلس الدستوري مباشرة وظيفته الرقابية.

165 يخطر المجلس الدستوري برسالة توجه إلى رئيسه، وذلك في إطار أحكام المادتين
و166 من الدستور، بمجرد تسجيل رسالة الإخطار يعين رئيس المجلس الدستوري، مقررا من بين أعضاء المجلس يتكفل بالتحقيق في الملف، ويتولى تحضير مشروع الرأي أو القرار.
ترفق رسالة الإخطار بالنص الذي يعرض على المجلس الدستوري لإبداء رأيه فيه أو اتخاذ قرار بشأنه، تسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم إشعار باستلامها ويشكل التاريخ المبين في إشعار الاستلام بداية سريان الأجل المحدد في المادة 167 من الدستور.

يشرع المجلس الدستوري بمجرد إخطاره في رقابة مطابقة أو دستورية النص المعروض عليه ويتابع ذلك حتى النهاية. يخول المقرر أن يجمع كل المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف الموكل إليه، ويمكنه أن يستشير أي خبير يختاره . يسلم بعد انتهاء أشغاله، إلى رئيس المجلس الدستوري وإلى كل عضو في المجلس نسخة من الملف موضوع الإخطار، مرفقة بالنقرو ومشروع الرأي أو القرار.

تعلل آراء المجلس الدستوري وقراراته وتصدر باللغة الوطنية في غضون عشرين يوما الموالية للإخطار بعد توقيعها من رئيس المجلس الدستوري أو رئيس الجلسة، وتسجيلها من قبل الأمين العام للمجلس الدستوري الذي يتولى إدراجها في الأرشيف والمحافظة عليها. تبلغ آراء المجلس الدستوري وقراراته الى رئيس الجمهورية والى السلطة صاحبة الإخطار، سواء أكان رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني كما ترسل الى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية.

¹ Gérard cornu, Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, PUF, 1996, p. 742.

الفرع الأول : من حيث موضوع الإخطار.

حددت المادة 163 من دستور 1996 المهمة الأساسية للمجلس الدستوري و هي "السهر على احترام الدستور". وفي هذا السياق تختلف نوع الرقابة باختلاف موضوع الإخطار.

الفقرة الأولى: الإخطار الإجباري

ينجم عن هذا الإخطار رقابة وجوبية غير اختيارية تجد أساسها القانوني في الفقرة الثانية من نص المادة 165 من الدستور " يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان." و كذلك الفقرة الثالثة من نفس المادة 165 " كما يفصل المجلس الدستوري، في مطابقة النظام الداخلي لكل غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

- القوانين العضوية

يبدي المجلس الدستوري رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان حسب

الفقرة الثانية من المادة 165 و الفقرة الأخيرة للمادة 123.

و قد حددت المادة 123 من الدستور مجال القوانين العضوية و هي القوانين المتعلقة بـ:

-تنظيم السلطات العمومية و عملها.

-نظام الانتخابات.

-القانون المتعلق بالإعلام.

-القانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي.

-القانون المتعلق بقوانين المالية.

-القانون المتعلق بالأمن الوطني.

و يلاحظ أن أغلب هذه المجالات تتعلق بتنظيم السلطة و مرتبطة بالدستور و لهذا السبب ينبغي أن تكون مطابقة له.

- الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان :

يفصل المجلس الدستوري بموجب الفقرة الثالثة من المادة 165 في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور و يرجع ذلك إلى كون النظام الداخلي يتعلق بتنظيم السلطات التشريعية و الذي لا يجب أن يكون مخالفا للدستور و إلا وقع خلل في سير المؤسسات الدستورية

- المعاهدات و الاتفاقيات الدولية

بموجب المادة 97 من الدستور يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم، و هذا النوع من المعاهدات لا تعرض على البرلمان ليوافق عليها إلا بعد أن يتلقى رأياً من المجلس الدستوري حولها، و هذا يعني أن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذا النوع من المعاهدات إجباري قبل عرضها على البرلمان و بعد التوقيع عليها.

إن الرقابة الدستورية علي المعاهدات و الاتفاقيات الدولية تهدف خاصة إلي ضمان مطابقتها مع الدستور و احترام استقلال الدولة و سيادتها، و قد أكدت المادة 08 من دستور 1996 "أن الشعب يختار لنفسه مؤسسات غايتها المحافظة على الاستقلال الوطني و دعمه".

كما نصت المادة 13 منه على أنه " لا يجوز التنازل أو التخلي عن أي جزء من التراب الوطني". وإذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية هذه الاتفاقيات و المعاهدات لا يتم التصديق عليها، ذلك ما أكدته المادة 168 من الدستور.

الفقرة الثانية : الإخطار الاختياري

ينجم عن هذا الإخطار رقابة اختيارية بناء على نص المادة 165 من دستور 1996¹ حيث يمكن للمجلس الدستوري بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة فحص مطابقتها للدستور، فإذا وقع الإخطار قبل صدورها يصدر المجلس الدستوري رأياً و ذلك قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أما إذا وقع الإخطار بعد صدورها يصدر المجلس الدستوري قراراً ملزماً.

¹ " يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي حولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، و التنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية."

كما تشمل الرقابة النصوص التنظيمية التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية المستقلة التي يستمدّها من المادة 125 من الدستور " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"، ورغم نص هذه المادة، فإن المجلس الدستوري منذ إنشائه بموجب دستور 1989 لم يمارس اختصاص في هذا المجال بسبب عزوف رئيس المجلس الشعبي الوطني ثم رئيس مجلس الأمة عن ممارسة صلاحيتهما في الإخطار. إن الدستور لم يشر إلى امتداد مجال رقابة المجلس الدستوري للقوانين الاستثنائية أو الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية بناء على المادة 124 من الدستور في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، أو في الحالة الاستثنائية عندما تكون البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

إن القوانين الإستثنائية هي تلك القوانين التي تعرض على الشعب ليدلي برأيه حولها بواسطة الاستفتاء، ذلك لأن المجلس الدستوري لا يملك سلطة رقابة الإرادة العامة للشعب، فهي غير ملزمة باحترام الدستور.

إن الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية طبقاً لنص المادة 124 من الدستور، على الرغم من عدم وجود نص صريح يلزم خضوعها للرقابة إلا أن قراءة المادة 124 في سياق كل النص الدستوري تبيّن إمكانية خضوعها للرقابة الدستورية وذلك بعد أن يوافق عليها البرلمان في أول دورة له بعد إصدارها من طرف رئيس الجمهورية. أما في حالة عدم الموافقة فإن تلك الأوامر تعد لاغية ولا مجال في هذه الحالة لإخضاعها لرقابة المجلس الدستوري.

الفقرة الثالثة: الإخطار التفسيري

و هو إخطار اختياري يخص رئيس الجمهورية، ليس الغرض منه حماية الدستور من أي خرق أو تجاوز أو انتهاك، بقدر ما هو يهدف إلى ضمان التطبيق السليم لحكم غامض في الدستور يحتمل عدة تفسيرات، بحيث يكون التفسير الذي يبديه المجلس هو ما يجب الالتزام به من طرف جميع السلطات.

فقد سبق لرئيس الجمهورية أن أخطر المجلس الدستوري لطلب تفسير الحكم الوارد في المادة 181 من الدستور¹ ورد عليه هذا الأخير بمذكرة تفسيرية، إلا أنه رفض ذلك عندما أخطره رئيس مجلس الأمة بخصوص مسألة عهدة رئيس مجلس الأمة في مضمون المادة 181 الانتقالية من الدستور، معتبرا إياه غير مؤسس نظرا لأن الدستور لا يتضمن ذلك².

ونعتقد أن المجلس الدستوري بموقفه هذا يكون قد جانب الصواب حين ربط بين دور حماية الدستور الممنوح لرئيس الجمهورية، وحق إخطار المجلس الدستوري من أجل تفسير بعض أحكام هذا الدستور، لأن المجلس يتدخل في الخصوص بوصفه حكما في نزاع بين مؤسستين، وهو من صميم صلاحياته باعتباره ضامنا للفصل بين السلطات³، فعندما يثور خلاف بين السلطات في الدولة بمناسبة تطبيق إحدى أحكام الدستور، يمكن لكل منها الرجوع إلى المجلس الدستوري لتحكيمه، وطلب رأيه الذي يعبر من خلاله عن نية مؤسس الدستور في تلك الأحكام.

فالإخطار التفسيري إذا ليس الغرض منه حماية الدستور من أي خرق أو تجاوز أو انتهاك، بقدر ما هو يهدف إلى ضمان التطبيق السليم لحكم غامض في الدستور، يحتمل عدة تفسيرات، بحيث يكون التفسير الذي يبديه المجلس هو ما يجب الالتزام به من طرف جميع السلطات.

هل إجراءات الإخطار التي اختارها مؤسس الدستور كافية لضمان فعالية الوظيفة الرقابية

للمجلس الدستوري ؟

الفرع الثاني : إخطار ذو طابع سياسي مزدوج

Une saisine doublement politique

إن إخطار المجلس الدستوري في الجزائر يعد ذو طابع سياسي مزدوج لسببين، الأول أن ممارسة صلاحية الإخطار منحصرة بين السلطات السياسية والثاني : هو أن الطابع الغير إلزامي

¹ - انظر : أحكام الفقه الدستوري ، المجلد 05 ، السنة 2000 ، ص 34 .

² - علي بوبنرة : المرجع السابق ، ص 59 .

³ - بوكرا ادريس : بعض الملاحظات حول عملية استبدال رئيس مجلس الأمة ، مجلة إدارة ، العدد 21 ، ص 77 .

- يرى الأستاذ بوكرا أن قيام هيئة التنسيق لمجلس الأمة - ودون انتظار لموقف المجلس الدستوري من الإخطار الذي قام به رئيس مجلس الأمة من أجل تفسير نص الفقرة الثانية من المادة 181 من الدستور . بدعوة المجلس للانعقاد واستبدال رئيسه في الجلسة المنعقدة بتاريخ 12 أفريل 2001 ، تعديا على صلاحيات المجلس الدستوري واحتقارا له .

للإخطار يجعله انتهازي، و ممارسته مرتبطة بتحقيق أهدافه ، بغض النظر عما إذا كان النص القانوني مطابق للدستور أم لا، هذا ما سنحاول التطرق إليه بالتفصيل في الفصل الثاني لدراستنا.

من هذا المنطلق يمكن لنصوص قانونية حتى وإن كانت غير دستورية أن تدخل التنظيم القانوني دون أن يتم النظر في دستوريتها من طرف المجلس الدستوري، فمن هي الجهات التي لها صلاحية الإخطار، الذي يصفهم L.FAVOREU بحماة الدستور ؟

الفقرة الأولى: جهات الإخطار Les titulaires de la saisine

أوكلت المادة 166 من الدستور مهمة إخطار المجلس الدستوري لكل من :

- رئيس الجمهورية.
- رئيس المجلس الشعبي الوطني.
- رئيس مجلس الأمة.

حسب هذه المادة فإن سلطة إخطار المجلس الدستوري الجزائري منحصرة بين كل من رئيس الجمهورية، ورئيسا غرفتي البرلمان مقصيا بذلك رئيس الحكومة، نواب البرلمان وكذا المواطنين . في فرنسا نجد أنه بالإضافة إلي رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان فقد منح مؤسس الدستور سلطة الإخطار إلي الأقلية البرلمانية -ستين نائبا من الجمعية الوطنية أو ستين نائبا من مجلس الشيوخ- الوزير الأول و كذاي المتقاضي أمام المحاكم العادية أو الإدارية بطريقة غير مباشرة عن طريق طرح سؤال أولوي دستوري « Une Question Prioritaire de Constitutionnalité »

إن توسيع سلطة الإخطار في الجزائر، إلي رئيس مجلس الأمة مع دستور 1996 المعدل لدستور 1989 زاد من حدة الطابع السياسي للإخطار و قلل من طابعها القضائي علما أن رئيس مجلس الأمة ينتمي حتما إلي نفس التيار السياسي لرئيس الجمهورية و الذي يتمتع زيادة على سلطة إخطار المجلس الدستوري بسلطة إصدار القوانين التي تمكنه من إيقاف أي نص قانوني .

1. رئيس الجمهورية

يعتبر رئيس الجمهورية الشخص الأكثر أهلية لحمل صفة حامي الدستور، وذلك بموجب نص المادة 170 من الدستور : " يجسد رئيس الجمهورية رئيس الدولة وحدة الأمة، وهو حامي الدستور ويمثل الدولة داخل البلاد وخارجها، وله أن يخاطب الأمة مباشرة"¹.

فرئيس الجمهورية يمارس دوره المتمثل في السهر على ضمان احترام الدستور وحمايته من أي خرق أو تجاوز عن طريق تحريك آلية رقابة المجلس الدستوري.

غير أن هذه الآلية ليست الوحيدة المتاحة لرئيس الجمهورية لحماية الدستور من أي خرق أو تجاوز، بل إنه يملك وسائل أخرى لوقف أي نص غير دستوري، وأهمها إمكانية لجوئه إلى طلب القراءة الثانية المنصوص عليها في المادة 127 من الدستور " يمكن رئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في القانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين يوما الموالية لتاريخ إقراره، وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني " ، وطلب القراءة الثانية الذي هو مقرر في الواقع لرئيس الجمهورية بهدف إحداث توازن مؤسساتي بين الهيئة التنفيذية والبرلمان من شأنه أن يقلل - ولو نظريا - من فرص لجوئه إلى إخطار المجلس الدستوري.

إن ما يلاحظ في هذا الشأن هو استحواذ رئيس الجمهورية على أكثر حالات إخطار المجلس الدستوري، غير انه وفيما عدا حالات الإخطار الإجباري التي خصصها له دستور 1996 للقوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان ، فان حالات التدخل الاختياري لرئيس الجمهورية أمام المجلس الدستوري تبقى ضئيلة جدا مقارنة بالتدخل الوجوبي.

2. رئيسا غرفتي البرلمان

إن حق الإخطار المخول لرئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة يبرر مشاركتهما في اختيار بعض أعضاء المجلس الدستوري، مما يجعلهما على غرار رئيس الجمهورية

¹ - تقابلها بنفس الصياغة المادة 67 من دستور 1989 .

حارسين على احترام الدستور، غير أن ممارستهما لهذا الاختصاص تكون بواسطة آلية وحيدة وهي إخطار المجلس الدستوري بشأن النص المشوب بعدم الدستورية.

إن الحالات التي استعمل فيها رئيس المجلس الشعبي الوطني¹ و رئيس مجلس الأمة² حقهما في تحريك الرقابة الدستورية ضئيلة بسبب مكانة الهيئة التشريعية في النظام السياسي الجزائري وعلاقتها بالسلطات الأخرى خاصة التنفيذية، حتى وإن كانت قد استعملت هذا الحق في بعض الأحيان فليس الهدف منه الشرعية الدستورية بقدر ما هو يهدف إلى تحقيق أهداف سياسية. فلجوء رئيس المجلس الشعبي الوطني إلى إحالة القانون المتضمن تأجيل الانتخابات و تجديد المجالس الشعبية الولائية للمجلس الدستوري، كان الهدف منه هو إضفاء الشرعية الدستورية على هاذين القانونين نظرا لحساسية المرحلة التي صدرا فيها.

كما أن القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، قبل المصادقة عليه في مجلس الأمة، نشب عنه خلافات عميقة بين غرفتي البرلمان بشأن البعض من أحكامه، فأخطار رئيس المجلس الشعبي للمجلس الدستوري بشأن هذا القانون جاء كمحصلة لذلك الخلاف من أجل الوقوف في وجه الغرفة الأولى على عكس ما هو معمول به في بعض الأنظمة الأخرى كبريطانيا مثلا أين يكون رئيس الجمعية شخصية غير متحزبة ومستقلة عن أي انتماء سياسي، فرئيس الغرفة في البرلمان الجزائري الذي يصل إلى رئاسة المجلس بتدعيم من الأغلبية السياسية، يجعله خاضعا لتلك الأغلبية وبالتالي لن يكون في منأى عن الضغوط التي تمارسها عليه، إضافة إلى كل هذا لا بد من الإشارة إلى وضع رئيس مجلس الأمة في النظام السياسي الجزائري، والى الدور الموجه الذي يلعبه التثالث الرئاسي في التأثير عليه كل هذا من شأنه أن يزيد من حدة الطابع السياسي للإخطار.

للإشارة فإن المجلس الدستوري قد ضيق أكثر من سلطة الإخطار حينما منح رئيس الجمهورية لوحده حق الإخطار التفسيري لأحكام الدستور على اعتبار أن رئيس الجمهورية هو المؤهل الوحيد

¹ التي تمت في نفس اليوم (06 / 12 / 1989) - لائحة المجلس الشعبي الوطني والقانون المتضمن تأجيل انتخابات تجديد المجالس الشعبية البلدية، والقانون المتضمن تأجيل انتخابات تجديد المجالس الشعبية الولائية.

² في 27 ماي 1998 بشأن بعض أحكام القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان رأي رقم 4 / ر . ق - م . د / 98 مؤرخ في 13 / 06 / 98. إضافة إلى الإخطار التفسيري المتعلق بتفسير المادة 181 من الدستور فيما يتعلق بعهدة رئيس مجلس الأمة، والذي رفضه المجلس الدستوري.

لطلب تفسير بعض أحكام الدستور¹ متى وقع إشكال حول التأويل المناسب لمواده، وذلك استنادا إلى وضعه كحامي للدستور طبقا لما تنص عليه المادة 70. فسلطة إخطار غرفتي البرلمان للمجلس الدستوري تنحصر على النصوص التشريعية والتنظيمية فقط².

من جهة أخرى نجد أن النظام الداخلي الجديد للمجلس الدستوري الصادر بتاريخ 28/جوان/2000 قد أعطي للمجلس حق النظر في النصوص التي لها علاقة بموضوع الإخطار³ حتي وإن لم يتم إخطاره بشأنها ، بهذه المبادرة أصبح بإمكان المجلس الدستوري التخفيف من حدة الآثار السياسية الناجمة عن الطابع السياسي للإخطار.

بناء على ما سبق ذكره يمكن لنا تصنيف النظام الجزائري ضمن الأنظمة التي لا يتمتع فيها المواطن بحق الإخطار و التي تعود فيها الرقابة إلى جهاز مختص⁴.

فهل بإمكانه المساهمة في تهدئة الحياة السياسية ؟

الفقرة الثانية: حول وجود تهدئة للحياة السياسية

Sur l'existence d'une pacification de la vie politique

إن الاستقرار السياسي يتحقق عندما تؤدي الرقابة على دستورية القوانين دورها في حسم النزاع بين الاتجاهات السياسية حول مضمون بعض القوانين وذلك إذا ما حصلت وجهات نظر متباينة حول مسائل مهمة ثار حولها خلاف دستوري ففي هذه الحالة يكون اللجوء إلى القضاء الدستوري.

إن تهدئة الحياة السياسية تعد من ظواهر خضوع الحياة السياسية لسلطة القانون وإمكانية الأقلية (المعارضة) من مراقبة الأغلبية حتى لا تتجاوز هذه الأخيرة الحدود المسطرة لها من

¹ - علي بوبتر: ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، الجزائر ، العدد 05 ، أفريل 2004 ، ص 54 .

² - محمد بجاوي : المجلس الدستوري صلاحيات ... إنجازات ... وأفاق ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، الجزائر ، عدد 05 ، أفريل 2004 ، ص 48 .

³ طبقا للمادة 08 النظام الداخلي المحدد للقواعد تسيير المجلس الدستوري بتاريخ 28 جوان 2000.

⁴ PH. ARDANT, Institution politiques et droit constitutionnel, 12 éditions, L.G.D.J, Paris, 2000, p. 112.

طرف الدستور¹. لكن انعدام سلطة الإخطار لنواب المجلس يجعل دستورية القوانين مرتبطة بإرادة كل من رئيس الجمهورية ورئيس غرفتي البرلمان التي قد لا تتوافق مع مصالحهم السياسية.

إن الأحداث الأليمة التي عاشتها الجزائر منذ بداية التجربة الديمقراطية، أثبتت الدور الحاسم الذي كان من المفروض أن يلعبه المجلس الدستوري في فض النزاع القائم آنذاك و تهدئة الحياة السياسية إن تم إخطاره. وخير مثال على ذلك قانوني الانتخابات وكذا تقسيم الدوائر الانتخابية اللذان أثارا جدال ومعارضة الأحزاب السياسية، خصوصا حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ، الذي اتهم الحزب الحاكم آنذاك، حزب جبهة التحرير الوطني، بالتحايل من أجل كسب الأولوية، حيث في غياب وسيلة قانونية لإخطار المجلس الدستوري انتهج حزب الإنقاذ طرق أخرى للضغط منها الإضراب العام وأعمال الشغب التي أدت إلى سيل الدماء، مما جعل السلطة تراجع قانون الانتخابات موضوع الخلاف.

الم يكن من الأجدر إخطار المجلس الدستوري للنظر في القانون وتفادي كل هذه الأحداث ؟

هذا إن دل على شيء إنما يدل على ضرورة إدماج المجلس الدستوري في الحياة السياسية والقانونية حتى تتاح له الفرصة في المساهمة بصورة فعالة في بناء دولة القانون، وذلك بتوسيع سلطة الإخطار إلي كل الجهات الممثلة لإرادة الشعب سواء كانت أقلية أم أغلبية للدفاع عن مكتسباته وإرادته. فحصر سلطة الإخطار في يد السياسي تخدم أهدافه السياسية عوض الشرعية الدستورية.

رغم التجربة التي عاشتها الجزائر والتي أثبتت ضرورة تحكيم المجلس الدستوري في الحياة السياسية، و رغم المقترحات التي تقدمت بها مختلف الجهات السياسية وكذا جملة من الباحثين في القانون العام، إلا أن سلطة الأخطار بقيت على حالها الشيء الذي قد تنجم عنه في المستقبل وضعية سياسية أخرى مماثلة لتلك التي عاشتها الجزائر في سنة 1991.

الفرع الثاني: مميزات الإخطار

¹ L.FAVOREU, J-A.JOLOWICS, Le contrôle juridictionnel des lois légitimité, effectivité et développement récents », P.U.D.M, Economica, 1986, p.62.

تتميز الإجراءات التي تكون أمام المجلس بصفة عامة بأنها يجب أن تكون جميعها كتابية و ليست شفوية و أن تكون سرية و أن تتضمن الصيغة الإجرائية المتبعة أمام المحاكم. و ليس هناك استماع للدفاع أو المحامون أو وجود مناقشة مفتوحة و ذلك لأن كل المناقشات تكون مغلقة و لا يسمح لأحد من العامة الدخول إلي جلسات المجلس. و فيما يتعلق بسرية الإجراءات فإن هذا يعني أن الإجراءات لا يمكن نشرها و لا يمكن إذاعة بعض جلساته أو إحاطة العامة أو الصحافة بما يثار من نقاشات في داخله، فمنذ انعقاد المجلس حتى اتخاذه القرار يبقى الأمر سرا .

يتميز إجراء الإخطار بعدة ميزات يمكن أن نصنفها إلى صنفين هما: الميزات القانونية و الميزات الشكلية و الضمنية.

الفقرة الأولى: الميزات القانونية للإخطار

متى يمكن للمجلس الدستوري النظر في دستورية نص قانوني ؟

إن المجلس الدستوري الجزائري لا يتمتع بالمبادرة في ممارسة الوظيفة الرقابية إلا إذا تم إخطاره من الهيئة التي تكتسب سلطة الإخطار و تختلف هذه الرقابة حسب وقت الإخطار، حيث يمكن أن نميز بين نوعين من الرقابة: الرقابة السابقة و الرقابة اللاحقة.

1 - وقت الإخطار

تنص المادة 165 من الدستور على ما يلي: "يفصل المجلس الدستوري إضافة إلى الاختصاصات التي خولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية." بناء من مضمون هذه المادة يمكن التمييز بين وقتين زمنيين تتم فيه الرقابة. الزمن الأول " قبل أن تدخل حيز التنفيذ" يقوم فيه المجلس الدستوري بالنظر في دستورية النص محل الأخطار قبل

دخوله حيز التنفيذ، فيكون بشكل رأي وهذا ما يسمى بالرقابة السابقة un contrôle par voie d'action أما الزمن الثاني يكون بعد دخول النص محل الأخطار حيز التنفيذ فيكون ذلك بقرار وهذا ما يسمى بالرقابة اللاحقة .Un contrôle par voie d'exception.

و بالتالي يكون مؤسس الدستور قد استوحى من النظام النمساوي فم زج بين فئتين من النصوص المعنية بالرقابة الدستورية غير أنه لم يحدد مهلة زمنية لسقوط حق الإخطار هذا ما يمكن استنتاجه عند تفحصنا لنص المادة 165 الفقرة الأولى و المادة 166 من الدستور المعدل لسنة 1996 علي التوالي: تنص المادة 165 من الدستور على ما يلي: "يفصل المجلس الدستوري إضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية. " و المادة 166: " يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، المجلس الدستوري." و يكون بذلك قد فسخ المجال واسعا للسلطات المخول لها دستوريا إخطار المجلس الدستوري في أي وقت تراه مناسباً دون أية شروط مسبقة. و قد تأكد ذلك لأول مرة عندما قام رئيس الجمهورية في سنة 2000 بإخطار المجلس الدستوري للنظر في دستورية أمر 97-15 الصادر في 31 ماي 1997 المتضمن "إنشاء محافظة الجزائر الكبرى"،

و الذي أعلن علي إثره بعدم دستوريته بموجب قرار 27 فيفري 2000¹. هذا النوع من الإخطار يثير عدة تساؤلات حول مدي ملائمة الإخطار و الإشكالية القانونية التي قد تنجم عن قرار المجلس الدستوري بخصوص تجانس القانون la sécurité juridique خاصة و أن القرار له اثر رجعي علي النص الغير الدستوري كأنه لم يسبق له الوجود إطلاقاً. فكيف يمكن لأمر أخذ منذ ثلاث سنوات و الذي نتجت عنه أثار قانونية قد تكون غير رجعية، أن يعرض إلي رقابة المجلس الدستوري من طرف نفس الجهة التي بادرت بتشريعه طبقاً لنص المادة 124 من الدستور² و التي قامت زيادة علي ذلك بإصداره ؟ في الواقع هذا الموقف المتناقض يجد تبريره في الجانب السياسي أكثر منه في الجانب القانوني،

حيث أن الرئيس الذي بادر بالأمر في سنة 1997 ليس هو نفسه الذي بادر بإخطار المجلس الدستوري

¹ قرار رقم 02/ق.أ.م.د/2000 المؤرخ في 24 محرم عام 1418 الموافق لـ 31 مايو 2000 و المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى.

² المادة 124 من الدستور المعدل لسنة 1996: لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان.

في سنة 2000. هذا يؤكد لنا مرة أخرى الطابع الانتهازي للإخطار. غير أن هذا الخيار الدستوري للإخطار الغير محدود عبر الزمن قد تكون له آثار إيجابية إذا ما وسعت سلطة الإخطار إلى الأقلية المعارضة، في الأخير يعد هذا الإخطار استثنائي إذا ما قارناه بالأنظمة الدستورية الأخرى.

في فرنسا، نجد أن مؤسس الدستور قد إكتفى بالرقابة السابقة منذ نشأته متشبثا بالنموذج الكلسني إلى غاية مراجعته للدستور في 23 جويلية 2008¹، الذي أدخل بموجبه مكانزم جديد للرقابة اللاحقة يعرف بالسؤال الأولي الدستوري La question prioritaire de constitutionnalité الذي دخل حيز التنفيذ في أول مارس 2010. للإشارة فإن هذا النوع من الرقابة الدستورية يقترب بكثير من النموذج الأمريكي لأنه يمنح الحق للمواطن، بمناسبة نزاع قضائي سواء أمام الهيئات القضائية أو الإدارية بإخطار المجلس الدستوري عن طريق طرح سؤال دستوري غير أن سلطة الإخطار هذه غير مطلقة و تبقى مقيدة بشروط من أجل عقلنة استعماله.

الفقرة الثانية: الميزات الشكلية و الضمنية للإخطار.

ينبغي أن يستوفي إجراء الإخطار بعض الشروط الضمنية والشكلية المحددة في نص الدستور وكذا في النظام الداخلي للمجلس الدستوري حتى يكون مقبولا.

1. الإخطار يجب أن يتم من طرف السلطات المؤهلة قانونا

تنص المادة 166 من دستور 1996 على مايلي "يخطر المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني أو عن طريق رئيس الأمة".

بناء على مضمون المادة 166 يتبين لنا جليا أن المجلس الدستوري لا يمكن له النظر في دستورية أي نص قانوني إلا إذا تم إخطاره من أحد الأطراف المذكورة في المادة 166، إلا أن المجلس الدستوري قد خرج عن هذا الإطار المسطر له، وذلك بمناسبة صدور الأمر رقم 95-1 بتاريخ 19 جويلية 1995 المتضمن قانون الانتخابات و الذي عرف حدة من الانتقادات من طرف القوات السياسية وكذا الصحافة حول مطابقته للدستور هذا ما دفع المجلس الدستوري آنذاك بالتدخل،

¹ La loi organique n°2009-1523 du 10 décembre 2009 .

عن طريق مذكرة نشرت في الصحافة المكتوبة، على أن النص القانوني الوارد في الأمر رقم 95-1 قد سبق للمجلس وأن أعلن عدم مطابقته للدستور بقرار 20 أوت 1989، رغم أنه لم يتم إخطاره بصفة رسمية.

وبالتالي يكون المجلس الدستوري قد اجتهد في إدخال نوع آخر من الإخطار سمي من بعض الدستوريين بالإخطار الذاتي. l'auto saisine.

2. تبرير الإخطار غير حتمي Une saisine non obligatoirement motivée

إن الإخطار يتم بمجرد رسالة عادية إلى رئيس المجلس الدستوري تحدد موضوع الإخطار، مرفقة بالنص المعني بالإخطار، لا القانون العضوي ولا النظام الداخلي للمجلس ينصان على حتمية تبرير الإخطار للمجلس الدستوري، فتبرير الإخطار غير إجباري.

بالفعل فقد أكد السيد عبد القادر بن هني الأمين العام السابق للمجلس الدستوري " أن كل الإخطارات التي قدمت لأمانة المجلس لا تتضمن الأسباب التي من شأنها تبرير دستورية أو عدم دستورية

النص محل الإخطار هذا ما أدى للمجلس إلى البحث في كل النصوص المقدمة على أسباب عدم دستورتها"¹.

هذه الخصوصية في الإخطار تفسر انطلاقاً من طبيعة الطعن الذي هو طعن موضوعي، الهدف منه ضمان احترام تدرج القوانين و حماية الدستور الذي يمثل الإرادة العامة للشعب أي المصلحة العامة لهذا السبب فإن الإخطار لا يستدعي وجود نزاع قائم بين طرفين متخاصمين أي بين مدعى ومدعى عليه كما هو الحال في القضاء العادي.

المبحث الثاني: الطبيعة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية

La nature juridictionnelle de la fonction du contrôle de constitutionnalité

¹ A. BENHENNI, Le Conseil constitutionnel: organisation et compétences, in le Conseil constitutionnel, fascicule 1, presse de l'entreprise nationale des arts graphique, Réghaia, 1990, p. 72.

إن تحديد الطبيعة القانونية لوظيفة الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري تمكنا من تحديد طبيعة العلاقة التي تربط المجلس الدستوري بباقي السلطات الأخرى و التي تختلف عما إذا كان لها طبيعة قضائية أم لا و من ثم يمكن لنا تقييم قدرة المجلس الدستوري عن وقف انتهاكات السلطة السياسية للدستور ، في الحقيقة تعد دراسة الطبيعة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية سابقة لأوانها مقارنة بالعدد الضئيل لقرارات المجلس الدستوري منذ نشأته في 1989.

تعد الجزائر من بين الدول التي لم يتطرق فيها الدستور صراحة إلى الطبيعة القانونية لوظيفة الرقابة الدستورية ولا لطبيعة الجهاز التي يمارسها، بالفعل ففي المادة 155 من الدستور لا نجد أية عبارة تشير إلى الطبيعة القانونية للمجلس حيث تنص المادة 155 على ما يأتي " إن المجلس يعلن عن دستورية أي نص في شكل رأي قبل دخوله حيز التنفيذ و في شكل " قرار" في حالة دخوله حيز التنفيذ.

عند قراءتنا للدستور و كذا للنظام الداخلي للمجلس لا نجد أي عامل مؤثر يوحى بالطابع القضائي للرقابة الدستورية و ذلك بالرغم من الصلاحية التي يتمتع بها المجلس الدستوري في تأويل قواعد تسييره طبقا للمادة 167 فقرة 02 من دستور 1996 "المجلس الدستوري يحدد قواعد تسييره" و هذا ما لم يتم به المجلس عند إقراره لنظامه الداخلي بتاريخ 2000/06/28 والذي كان بإمكانه انتهاز هذه الفرصة لتكييف الوظيفة التي يمارسها بالقضائية تاركا بذلك الاجتهاد للباحثين.

في فرنسا، مثلا نجد أن الفقه هو الذي تكفل بكشف الطبيعة القضائية للرقابة الدستورية، التي أصبحت من الأشياء المسلم بها حيث يقول L.FAVOREU ET L.PHILIPPE في هذا الشأن :

إن هذه الإشكالية لا تعد محلا للنقاش في الوقت الحالي، من المعترف به أن المجلس الدستوري يفصل في دستورية أي نص كجهاز قضائي مختص ليس فقط في الانتخابات و إنما في الحالات الأخرى باستثناء حالتين أين يعطي آراء.¹

¹ Ouvrage sur les grandes décisions du Conseil constitutionnel de L.FAVOREU et L.PHILLIPE, Sirey, Paris, 1991.

في الجزائر الوضعية لا تستدعي المقارنة فبالإضافة إلى امتناع الدستور وصمت المجلس لا يوجد اجتهاد للفقهاء باستثناء بعض المحاولات التي تعد على طرف الأصابع¹، لذلك سنحاول باعتمادنا على معايير مشتركة متفق بها فقهاء و قانونيا تحديد الطبيعة القضائية للرقابة الدستورية.

المطلب الأول: وظيفة قضائية Une Fonction Juridictionnelle

من المعترف به أن الجهاز القضائي يفصل في المنازعات بطريقة موضوعية و بكل استقلالية عن طريق قرارات أو أحكام تتمتع فيه بقوة قانونية تدعى بحجية الشيء المقضي فيه².
قد اتفق الفقهاء الفرنسي و كذا الفقهاء الألمانى³ على تركيبة جملة من المقاييس تسمح باستنتاج الصفة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية ، حيث نجد أن الباحث M.waline قد اعتمد علي مقياسين أساسيين هما:

مقياس ضمني يقضي أن الجهاز القضائي يحكم بللقانون.

Le fait que la juridiction statue en droit et non en équité

مقياس شكلي يقضي أن تكون لقرارات الجهاز القضائي حجية الشيء المقضي فيه ، من جهة أخرى F.LUCHAIRE يرى معيار ثالث مكمل للمعيارين السابقين وهو مقياس تكميلي: يتمثل في السلوك القضائي للمجلس. بناء على ما سبق ذكره، سنحاول تقييم مدى تطابق هذه المقاييس على وظيفة الرقابة الدستورية في الجزائر.

الفرع الأول: المقياس المادي المجلس يعطي قراءته للقانون Le conseil dit le droit

أغلبية الفقهاء في فرنسا يؤكدون على أن المجلس الدستوري يقول القانون¹ dit le droit

¹ Voir Y.CHAOUCHGE, du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, op.cit, p. 18.

² هو الأثر الذي يخلعه القانون على منطوق الحكم ويكون مقتضاه عدم جواز إعادة النظر فيما حكم فيه نهائيا.

³ A.S. OULD BOUBOUTT, L'apport du Conseil constitutionnel au droit administratif, Economica P.U.A.M, 1987, p. 42 et suiv.

و لكن أي قانون؟ بطبيعة الحال قانون الدستور.

لكن قول القانون يستدعي وجود اختلاف، نزاع أو اعتراض، فهل هناك اعتراض؟

الفقرة الأولى: حول وجود اعتراض؟

إن وجود اعتراض يعني وجود اختلاف، إن هذا المصطلح أي الاختلاف حسب M. Bonard يجب أن يكون لـه مفهوم مقاومة بين فرضيتين². بينما M. Duguit يرى أن نقطة انطلاق الصفة القضائية أبسط من ذلك بكثير، حيث أنه يقر عدم حتمية وجود اعتراض بين فرضيتين، وإنما يكفي وجود فرضية واحدة.³

هذا التعريف الأخير يعد أكثر واقعية لأنه على عكس ما جاء به الفقه الكلاسيكي، فإن الاعتراض أو الاختلاف بين طرفين متخاصمين صعب جدا تحقيقه، لهذا نجد أن بعض المفكرين بناء على هذا المنطلق ترددوا في الاعتراف بالطبيعة القضائية للمجلس الدستوري الفرنسي.⁴

هذه الفرضية تؤيد الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري الجزائري، بالفعل إن رئيس الجمهورية أو رئيس غرفتي البرلمان عند إخطارهم للمجلس الدستوري، ليس لهم أية مصلحة خاصة أو إدعاء على شخص خاص، وإنما الهدف هو حماية نص الدستور أي الإرادة العامة للشعب، هذا ما يميز الاعتراض في منازعات القضاء الدستوري عن المنازعات في القضاء العادي.

من بين الخصوصيات الأخرى لإجراء الإخطار التي يميزها عن القضاء العادي، هو أن السلطة التي لها حق الإخطار ليست مجبرة على الدفع بأسباب الإخطار، بالمقابل فإن الجهة صاحبة النص محل الإخطار ليس لها الحق في الدفاع عنه.

¹ J.C BALAT, La nature juridique du contrôle de constitutionnalité des lois dans le cadre de l'article 61 de la constitution de 1958, op.cit p. 28.

² R.BONNARD, La conception matérielle de l'acte juridictionnel, Carré de Malberg, p. 3.

³ L. DUGUIT, cité par Y.CHAOUICHE, op.cit, p. 25.

⁴ J.C BALAT, La nature juridique du contrôle de constitutionnalité des lois dans le cadre de L'article 61 de la constitution de 1958, op.cit. p.33.

لكن في بعض الأحيان الهدف من إخطار المجلس الدستوري ليس الاعتراض بقدر ما هو يهدف إلي إعطاء النص محل الإخطار أكثر مشروعية بحصوله على " شهادة المطابقة للدستور " Un Certificat de conformité " من طرف المجلس الدستوري.

هذه الطريقة المنتهجة نجدها على سبيل المثال في القانون المتضمن تأجيل الانتخابات وتجديد المجالس البلدية¹، و الولايتية² بتاريخ 05 ديسمبر 1989، التي تسعى بها السلطة السياسية إلى إعطاء أكثر مشروعية لقراراتها السياسية.

الفقرة الثانية: الجواب على الاعتراض la réponse à cette contestation

بطبيعة الحال إذا كان فيه اعتراض، من المنطقي أن يكون هناك جواب على هذا الاعتراض. إن الفكر (الفقه) في مقدمتهم³ M.Bonard ينقسم بين الذين يعتبرون أن قرار المجلس الدستوري مجرد ملاحظة مخالفة النص للدستور أو مطابقتة له ، والذين يرون في قرار المجلس تطبيقا لتلك الملاحظة. فالمادة 65 من دستور 1989 تنص على أن المجلس الدستوري يعلن دستورية أو عدم دستورية النص محل الرقابة دون التصريح عن تعديله أو إلغائه.

فهل يمكن أن نعتبر في هذه الحالة أن هناك فعلا جواب عن هذا الاعتراض ؟

حتى ولو كان هذا صحيحا، فإن غياب الطابع التناقضي " le caractère contradictoire " أمام المجلس بسبب طبيعة الطعن الذي هو طعن موضوعي، لا يخدم المصلحة العامة وإنما المصلحة السياسية.

الفرع الثاني: المقياس الشكلي حجية الشيء المقضي فيه

Élément formel : l'autorité de la chose jugée

إن الوظيفة القضائية تتميز بخصوصية حجية الشيء المقضي فيه. فما هي إذن الآثار القانونية المترتبة عن الرقابة السابقة و عن الرقابة اللاحقة للمجلس الدستوري الجزائري ؟

¹ رأي رقم 02 ل 09 ديسمبر 1989، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990.

² رأي رقم 03 ل 28 أوت 1989، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990.

³ R.Bonard, Op Cit, P3.

كما رأينا سابقا يختلف نوع الرقابة بين رقابة سابقة و رقابة لاحقة باختلاف وقت الإخطار، فيتخذ المجلس رأي إذا كانت الرقابة سابقة أي قبل إصدار النص القانوني ، أو قرار إذا كانت الرقابة لاحقة أي بعد إصدار النص القانوني . بالنسبة للقرار فان له اثر رجعي على النص الغير الدستوري كأنه لم يسبق له الوجود إطلاقا ، أما بالنسبة للرأي فانه يحول دون إصدار النص القانوني من طرف رئيس الجمهورية.

الفقرة الأولى: القرار

من البديهي أن " حجية الشيء المقضي فيه " لقرارات المجلس الدستوري ضرورية، لإضفاء الطبيعة القضائية لهذا الجهاز.

إن الدستور الجزائري لم يرى ضرورة الإعلان صراحة عن " حجية الشيء المقضي فيه " لقرارات المجلس الدستوري، ولكنه اكتفى ، فيما يخص النصوص التشريعية و التنظيمية، بالنص في المادة 169 من دستور 1996 على ما يأتي: "إذا إرتأي المجلس الدستوري أن نصّا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس . " و كذلك فيما يخص المعاهدات و الاتفاقيات الدولية في المادة 168:" إذا إرتأي المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو إتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

بمعنى أن قرارات المجلس تتمتع بسلطة وقف أو تجريد النص القانوني الغير دستوري من آثاره القانونية دون إلغائه، لكن الدستور الجزائري لم يعلن صراحة إذا كانت قرارات المجلس الدستوري تفرض نفسها على باقي الجهات القضائية والسلطات العمومية . إلى غاية 28 جون 2000 حيث استغل المجلس الدستوري صلاحياته الدستورية التي تخول له الحرية المطلقة في تحديد قواعد عمله بناء على نص المادة 167 فقرة 02 من دستور 1996، و أقر في مادته 49 من نظامه الداخلي على أن:" أراء و قرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية و القضائية و الإدارية و غير قابلة لأي طعن." معطيا له قوة الشيء المقضي فيه.

في فرنسا مثلا، نجد أن مؤسس الدستور قد أعلن صراحة لقرارات المجلس الدستوري الفرنسي قوة الشيء المقضي فيه في مادته 62 فقرة 03: "المجلس الدستوري يصدر قرارات غير قابلة للطعن تفرض نفسها بصفة نهائية على كل السلطات الإدارية والقضائية".¹

الفقرة الثانية: الرأي

يعمل الرأي الذي يصدره المجلس الدستوري، على التصدي للنصوص الغير مطابقة للدستور.

لكن هل القوة القانونية "للرأي" تسمح له بتحقيق الهدف المنشود؟

في الحقيقة القوة الإجبارية "للرأي" تبقى نسبية ولا يمكن لنا القول أنها مطلقة، حيث أن الدستور لم يعلن عن الطابع الإجباري "للرأي" ما عدا بخصوص المعاهدات والاتفاقيات حيث ينص في مادته 168 من دستور 1996 "عندما يحكم المجلس الدستوري بعدم دستورية معاهدة اتفاقية فإنه لا يمكن إصدارها" من المنطق أو من الأصح أن يكون "للرأي" و "للقرار" نفس القوة القانونية، لأن كلاهما يخضع إلى نفس الإجراءات.²

الدستور الفرنسي الذي تبنى هو الآخر الرقابة الوقائية ينص صراحة في المادة 62 على:

" أن النص الذي يعلن عدم دستوريته لا يمكن إصداره ولا تنفيذه".

الأستاذ يلس شاوش في تحليله للطبيعة القضائية لأراء المجلس الدستوري الجزائري، يتأسف

على عدم تبني الدستور الجزائري لنفس الموقف الفرنسي، بإعلانه صراحة على القوة القانونية "

للرأي" كما فعله بالنسبة "للقرار"³. باستثناء الآراء التي تخص الإعلان عن دستورية المعاهدات حيث

يبرز الآثار التي تتجم عن الرأي في نص المادة 168 من دستور 1996 " إذا إرتأى المجلس

الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها" . الأستاذ عبد القادر بن

هني من جهته يرى " أنه طالما لا يوجد أي نص حول طبيعة "الرأي" فإنه لا يوجد أي مانع من

إعطائه القوة الإجبارية".

¹ - أنظر المادة 62 من الدستور الفرنسي بتاريخ 1958/10/04.

² - voir Y. Chaou

che, du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, Op Cit, P61

³ - Voir Y. Chaouche, Op Cit, P58.

أما الأستاذ أحمد محيو، فقد انتهج منطق آخر مستدلا بللعبارة التي اختارها مؤسس الدستور في نص المادة 168 « lorsque le conseil constitutionnel juge.. » article 168 الذي وظف فيها مصطلح " juge " بمعني " يحكم " مستخلصا بذلك أنه : " عندما يعطي المجلس الدستوري أراء فهو يحكم بصفته جهاز قضائي، لكن ما ألفت انتباهنا عند مقارنة هذه العبارة بتلك المترجمة باللغ ة الوطنية : "إذا إرتأي المجلس الدستوري..". ، نلاحظ أن توظيف مصطلح "إرتأي"¹ يغير تماما من معني العبارة مما يحد حسب رأينا من مصداقية هذه الفرضية التي تقدم بها الأستاذ أحمد محيو.

إن دستور 1996، بإنشائه لصنف آخر من القوانين التي تعرف بالقوانين العضوية و وجوب إخضاعها إلى الرقابة السابقة يؤكد فكرة القوة القانونية " للرأي " ، فإخضاع النظام الداخلي لكل من مجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني إلى الرقابة المسبقة طبقا للمادة 165 فقرة 03 من الدستور لايدع أي شك حول قوته القانونية.

في الأخير فإن النظام الداخلي للمجلس الدستوري الجزائري يضع حدا للجدال القائم حول هذه المسألة، حيث ينص صراحة على حجية الشيء المقضي فيه لقراراته وأرائه في مادته 49. " أراء وقرارات المجلس الدستور ملزمة على كافة السلطات العمومية والقضائية الإدارية وغير قابلة لأي طعن".

الفرع الثالث: المقياس التكميلي السلوك القضائي للمجلس

Elément subsidiaire : l'attitude juridictionnelle

لقد ارتأينا إضافة هذا المقياس الذي من شأنه أن يساعدنا في استخلاص الصفة القضائية للمجلس الدستوري و هو سلوك المجلس الدستوري.

قد حاول بعض الباحثين تفسير هذا السلوك، من بينهم M.WALINE الذي يرى "أن الجهاز يكون قضائيا إذا تحلى بسلوك الجهاز القضائي، وذلك بالتزام مجال صلاحيته ومجال اختصاصه دون تجاوز الإطار المحدد له من طرف القانون، حتى ولو أتيحت له الفرصة لذلك".²

¹ إرتأي: تأمل، أبصر، قدر، إقترح.

² - M.Waline, préface à L.Favoreu et L.Philipe, les Grandes décisions du conseil constitutionnel, Sirey, 1^{er} Edition, 1975 , P8, In OULD BOUBOUTT (A.S) , L'apport du conseil constitutionnel au droit administratif, Op Cit, P.39.

بناء على ما سبق ذكره يمكن حصر السلوك القضائي في عنصرين أساسيين:

الفقرة الأولى: المجلس الدستوري يُوَظَرُ صلاحيته

Le Conseil Constitutionnel encadre ses Compétences

إن السلوك المنتهج من طرف المجلس الدستوري الجزائري يؤيد فكرة تأطير صلاحيته وذلك بانتهاجه لسلوكيين اثنين. السلوك الأول يتمثل في إعلان عدم اختصاصه واختصاص سلطة أخرى، والسلوك الثاني يتمثل في إعلان اختصاصه وعدم اختصاص السلطات الأخرى.

السلوك الأول: يرى تجسيده في قرارين اثنين للمجلس الدستوري، الأول بتاريخ 30 أوت 1989 المتعلق بالقانون الأساسي للنائب:

"بمقتضى أنه لا يحق للمجلس الدستوري أن يحل محل المجلس الشعبي الوطني فيما يخص إعلان ملائمة العهدة النيابية مع أية وظيفة أخرى".¹ أما الثاني يخص قرار 28 أكتوبر 1991 الذي يقضي بما يلي:

"بمقتضى أنه لا يحق للمجلس الدستوري التدخل في تعريف أشكال وطرق ممارسة الحقوق والحريات العامة".

السلوك الثاني: يتجسد جليا في الرأي رقم 04 لـ 13 جوان 1998 المتضمن دستورية قانون

المعاشات لأعضاء البرلمان حيث يؤكد المجلس الدستوري اختصاصه وينفي اختصاص السلطة التشريعية: " بناء على نص المادة 98 من الدستور، فالمشرع له صلاحية إعداد وإقرار القوانين بكل سيادة، وفي المقابل يسهر المجلس الدستوري، في إطار اختصاصاته الدستورية، على احترام النصوص الدستورية من طرف السلطة التشريعية".²

الفقرة الثانية: المجلس يعتمد تقنيات قضائية

¹ قرار رقم 4 بتاريخ 28 أكتوبر 1991 المتعلق بالفقرة 20 المادة 54 من قانون الانتخابات، ج ر ج، رقم 53 لـ 3 أكتوبر 1991، ص 1726.

² رأي رقم 04 لـ 13 جوان 1998 لـ 314 لق بدستورية نص قانون متضمن أجور ومنحة التقاعد لأعضاء البرلمان ج.ر.ج. رقم 53 المؤرخ في 16 جوان 1998 ص 3.

Le conseil adopte des techniques Juridictionnelles

إن المجلس الدستوري الجزائري قد تبنى نفس التقنيات القضائية المستعملة من طرف نظيره الفرنسي، حيث أن M.Bouboult¹ في إحدى دراساته للمجلس الدستوري الفرنسي يميز بين نوعين من التقنيات، تقنيات المضمون وتقنيات الشكل، والتي حسب رأيه تعبر عن إرادة المجلس في فرض وجوده كجهاز قضائي.

لذلك نحاول دراسة مدى استعمال هذه التقنيات من طرف المجلس الدستوري الجزائري ، كما رأينا من قبل فإن تسمية أحكام المجلس الدستوري مستوحاة من نظيره الفرنسي، هذه الأحكام يمكن أن تكون على شكل قرارات أو آراء تحتوي على حيثيات وكذا على أسباب (المبررات) وفي الأخير " النشر والإشهار".

1 - التبرير إجباري وحتمي:

كل حكم قضائي يجب تبريره² إن النظام الداخلي للمجلس الدستوري ينص في مادته 21 أن : " آراء وقرارات المجلس الدستوري مبررة، وتنتشر باللغة الوطنية في الآجال المحددة في المادة 167 من الدستور"³.

المجلس يحدد النصوص المعترض عليها ويناقشها واحدة بواحدة مع تعليها باستعمال العبارة "اعتبارا" على عكس العبارات المستعملة من طرف القضاء العادي الجزائري، هذا ما يبين إرادته في التمييز عن باقي الجهات القضائية الأخرى التي تستعمل عبارة: " بناء على " *attendu que*

في المقتضيات: dans les visas

نجد في المقتضيات الجهة التي قامت بالإخطار، تاريخ الإخطار، رقم التسجيل، النص المعترض عليه، وكذا جملة النصوص التي تنظم إجراء الرقابة الدستورية:

" يتم إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني،

طبقا للمادة 67 فقرة 2، 153 و 156 من الدستور، عن طريق رسالة رقم ...، بتاريخ... مسجلة.

¹ Ould bouboult (A.S), Op Cit, Economica-P.U.AM, 1987, P48.

² - F.Luchair, le conseil constitutionnel est-il une juridiction ? , R.D.P, 1979, P83.

³ - J.F Lachaume, les grandes décisions de la jurisprudence, Droit administratif, PUF, Paris, 1980, P206.

في المجلس الدستوري يوم تحت رقم حول دستورية القانون (أو مطابقته للدستور).
بناء على الدستور في مواد 153، 154، 155، 156، 157، 159 وبناء على النظام الداخلي لـ 7
أوت 1989 المتضمن إجراءات تسيير المجلس الدستوري.....

جملة المواد: les dispositif d'article

بما أن المجلس يهتم بمطابقة أو عدم مطابقة النص المقدم للدستور، فهو ملزم على مقارنته مع جملة
من المواد المنصوص عليها في الدستور.

فيما يخص الإشهار:

ترسل قرارات المجلس الدستوري إلى الأمانة العامة للمجلس لنشرها في الجريدة الرسمية
للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.¹

المطلب الثاني: وظيفة قضائية دستورية

Une Fonction de Justice Constitutionnelle

إذا افترضنا أن وظيفة المجلس الدستوري هي وظيفة قضائية يبقى لنا إثبات إذا ما كانت هذه
الوظيفة القضائية دستورية، حسب الأستاذ L.Favoreu إن ما يفرق القاضي العادي عن القاضي
الدستوري، هو أن يكون النص الأساسي الذي يحدد وجوده هياكله وكذا مهامه ذو قيمة دستورية، هذا
يضمن له نوع من الحصانة أمام باقي السلطات لكن حسب الأستاذ Batailler : " لا يكفي أن يستمد
القاضي وجوده من الدستور حتى يعتبر قاضي دستوري"².

لذي سنحاول استخراج بعض المعايير (المقاييس) التي من شأنها إعطاء الصفة الدستورية إلى
وظيفة المجلس التي من المفترض أنها قضائية، من بين هذه المعايير نجد جملة القواعد أو النصوص
الدستورية المكتوبة في الدستور وكذلك القواعد الغير مستمدة مباشرة من الدستور والتي هي نتيجة
تأويل موسع من طرف المجلس الدستوري لنص الدستور المعروفة بـ " الكتلة الدستورية" le
bloc de constitutionnalité عن طريق إدماج نصوص أخرى وإعطائها قيمة الدستورية.

¹ - المادة 21 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري " تعال آراء المجلس الدستوري وقراراته وتصدر باللغة
الوطنية خلال الأجل المحدد في المادة 17 من الدستور.

² F.Batailler, le conseil d'état juge constitutionnel , L.G.D.J, 1966, P8.

الفرع الأول: مقياس القاعدة القانونية المستعملة: الدستور

Le critère de la norme appliquée

إن تطبيق واستعمال القاعدة الدستورية أو نص الدستور يعد المقياس الأساسي لتحقيق العدالة الدستورية كون أن المهمة الأساسية لكل عدالة دستورية هي السهر على احترام الدستور. يحتل الدستور أعلى الهرم القانوني فهو يسمو على باقي القواعد القانونية، في هذا الشأن يقول Eisenman " إن الدستور يعد المقياس الأول لكل شرعية قانونية " ¹.

ولكن هل سمو الدستور كافي لوحده ؟

بطبيعة الحال لا يكفي الإعلان عن سمو القاعدة الدستورية لوحدها و إنما يجب تجسيدها على أرض الواقع فالتجربة التي عاشتها الجزائر مع دستور 1976 أثبتت أنه لا جدوى لإقرار المكانة السامية للدستور في الهرم القانوني في غياب جهاز قضائي مستقل يسهر على احترامه، لكن رغم إقراره في كل من دستور 1989 ودستور 1996 إلا أن هذا يبقى غير كافي بسبب سلطة الإخطار التي كما رأينا أنفا تحد من فعاليته.

من جهة أخرى فإن قدرة المجلس الدستوري على تأويل الدستور لإدماج نصوص أخرى من شأنه أن يجعل من الوظيفة القضائية وظيفت دستورية دستورية يبقى لنا أن نرى إذا كان ذلك ممكنا.

الفرع الثاني: التأويل الموسع لمفهوم الدستور "الكتلة الدستورية"

Le Bloc de Constitutionnalité

¹ Ch., Eisenman, la justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche, L.G.D.J, 1928, Economica, 1986, P20.

منذ البداية أظهر المجلس الدستوري الجزائري نيته في عدم الاكتفاء بنص الدستور لممارسة وظيفته، على غرار نضيره الفرنسي " أدوات العمل لم يتم تحديدها نهائياً".¹، وذلك لاستعانته بجملة من النصوص، المعاهدات، القوانين وحتى البعض من قراراته.

هل يمكن أن نقر اليوم أن المجلس الدستوري الجزائري قد تبني نفس المفهوم الفرنسي للدستور؟ يعد المفهوم الفرنسي للدستور مفهوم موسع يضم : " جملة المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية التي تفرض نفسها على كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية".² من أجل معرفة ذلك يكفي أن نستخرج جملة القواعد التي استعملها المجلس الدستوري الجزائري للمقارنة.

الفقرة الأولى: المعاهدات الدولية: les traités

يبقى القرار الأول للمجلس الدستوري في سنة 1989، من أهم وأشهر قرارات المجلس الدستوري إلى يومنا هذا الذي أقر بموجبه إدماج المعاهدات في السلم القانوني وإعطائها مرتبة أعلى من القانون.

"باعتبار أنه بعد الإصدار والنشر، كل اتفاقية تدمج في القانون الوطني، تكسب مرتبة أعلى من القانون، تسمح لكل مواطن جزائري الاستدلال به أمام المحاكم".

تتبعي الإشارة إلى أن هذا القرار جاء قبل القرار الشهير لمجلس الدولة الفرنسي Arrêt Nicolò والذي أكد المكانة العليا التي تحتلها المعاهدات الدولية على القانون الداخلي. إن العبارة المستعملة من طرف المجلس الدستوري الجزائري تعني توسيع مفهوم الدستور بإدماج الاتفاقيات والمعاهدات داخل الهرم القانوني وإعطائها قيمة أعلى من القانون. في نفس الرأي قد أخذ كأساس الاتفاقيات الدولية المصادق عنها من طرف الجزائر: معاهدة الأمم المتحدة لسنة 1966 التي انخرطت فيها الجزائر عن طريق مرسوم رئاسي بتاريخ 16 أوت

¹ - L.Favoreu, le principe de constitutionnalité ? Essai de définition d'après le conseil constitutionnel, Mel Eisenman, Cujas, 1977, P37.

² L.Favoreu, in dictionnaire constitutionnel sous la direction d'O. Duhamel et Y.Meny, FUF, 1992, P87.

1989 و كذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب. في قرار آخر متعلق بالقانون الأساسي للنائب، تعدي المجلس المعاهدات الدولية إلى الأعراف الدولية les usages internationaux حيث قرر:

" اعتبار أن الجواز الدبلوماسي يمنح، حسب الأعراف الدولية ، إلى كل سلطة في مهمة دائمة أو أي نشاط دولي لحساب دولة ما " إلا أن إدماجه يبقى شيء غير مؤكد.

الفقرة الثانية: التشريع

لم يتردد المجلس الدستوري الجزائري من استعمال التشريع (مجموعة القواعد القانونية التي صوت عليها البرلمان) في ممارسته لمهمة الرقابة الدستورية.

فقد رجع المجلس بمناسبة نظره في دستورية بعض الأحكام التي تضمنها القانون الانتخابي لسنة 1989 إلى قانون الجنسية الذي تضمنه الأمر رقم 86/70 هذا القانون الذي يحدد شروط الحصول على الجنسية وإسقاطها، ويبين بدقة آثار الحصول على الجنسية الجزائرية، ويقر حقوقا من أهمها حق نقل مهمة انتخابية بعد خمس سنوات من الحصول على الجنسية، غير أن إدراج المجلس الدستوري للقوانين ضمن الكتلة الدستورية ليس أمرا مؤكدا كما هو الشأن بالنسبة للمعاهدات.¹ وأن هذا الأجل قابل للإلغاء بموجب مرسوم تجنس² حيث أنه بعد الإشارة إلى المادة 30 من الدستور التي تنص على أن " الجنسية الجزائرية محددة من طرف القانون" يستنتج ما يلي:

" كل تشريع يخص الجنسية الجزائرية، يجب أن يكون مطابقا لنص قانون الجنسية "، ومنه يبدو أن المجلس الدستوري أراد إخضاع التشريع الخاص بالجنسية إلى قانون الجنسية الذي هو نفسه يعد تشريع عادي، لكن هذا لا يكسبه حتما قيمة دستورية، مما يجعلنا نتساءل عن الطبيعة التي من الممكن أن يكسبها هذا النص في غياب نص القانون العضوي.

الفقرة الثالثة: المبادئ العامة للقانون

¹ - Y. chaouch Bachir, Op Cit, Page 80.

² - W. Lagoun, la conception du contrôle de constitutionnalité en Algérie, Idara Vol 6, n°2-1996, P12.

غالباً ما يقوم المجلس الدستوري باستخراج مبادئ عامة غير منصوص عليها في الدستور لاستعمالها في مهمته الرقابية، كمبدأ الفصل بين السلطات أو مبدأ الرقابة الإلزامية والمسبقة لأنظمة المجالس. تتبغى الإشارة هنا أن دستور 1996 لم يكرس صراحة مبدأ الفصل بين السلطات.

1 - مبدأ الرقابة الإلزامية والمسبقة للنظام الداخلي للمجلس:

على عكس المعاهدات، القوانين والأنظمة التي لا تخضع لرقابة إلزامية، فإن المجلس الدستوري في قراءته لدستور 1989 قد أخضع النظام الداخلي للمجلس إلى الرقابة الإلزامية المسبقة. ففي رأي 28 أوت 1989 ينص المجلس: " اعتباراً أن المادة 155 فقرة 2 من الدستور، إن تنفيذ النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني مرتبط بالرقابة المسبقة والملزمة له من طرف المجلس الدستوري"¹.

إن المجلس الدستوري في تأويله للمادة 155 يبحث عن المعنى الذي أراده نص الدستور، هذا ما كرسه دستور 1996 فيما يخص إخضاع النظام الداخلي للبرلمان إلى الرقابة المسبقة للمجلس الدستوري وذلك في المادة 165 فقرة 3: " كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان مع الدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة ".

2 - إقرار مبدأ الفصل بين السلطات :

إن مبدأ الفصل بين السلطات لم يعلن عليه صراحة في نص الدستور، إلا أن المجلس الدستوري قد كرسه كمبدأ دستوري غير مكتوب: " اعتبار أن الدستور قد وضع مبدأ الفصل بين السلطات كعامل أساسي في تنظيم السلطات العمومية "² بتأويله هذا، يؤكد المجلس الدستوري عن الدور الفعال لمبدأ الفصل بين السلطات في بناء دولة القانون.

هذا ما يظهر جلياً في أحكام فقه المجلس الدستوري، حيث خلال رقابته لنص قانون 08 أوت 1989 المتضمن القانون الأساسي للنائب الذي يخول لهذا الأخير مهمة الرقابة على مستوى مقاطعته

¹ - رأي رقم 01 لـ 28 أوت 1989، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990.

² - رأي رقم 01 لـ 28 أوت 1989، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990.

الانتخابية للسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، ممارسة الرقابة الشعبية والمساهمة في أعمال المجالس المحلية، و استجواب الجهاز التنفيذي.

للتصدي إلى هذه النصوص اعتبر المجلس الدستوري أنها تمس بمبدأ الفصل بين السلطات" اعتباراً أن مبدأ الفصل بين السلطات يستلزم أن تمارس كل سلطة صلاحياتها في المجال المقرر لها دستورياً¹.
 في رأي آخر له بخصوص نص تشريعي متعلق بمجلس الدولة أعلن أنه: "بتحديد المصادقة على النظام الداخلي لمجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي، يكون المشرع قد تجاهل مبدأ الفصل بين السلطات الذي يشترط على كل سلطة احترام مجال اختصاصها المحدد دستورياً².
 في جميع هذه الحالات التي ذكرت آنفاً، لا تعتبر القواعد الغير دستورية التي وظفها المجلس الدستوري، المعاهدات، القوانين والمبادئ العامة للقانون، من بين الأسباب الوحيدة لإلغاء بعض هذه القوانين.

¹ - رأي 28 أوت 1989 الذي يخص النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.
² - رأي رقم 06 لـ 19 ماي 1998 المتعلق برقابة المطابقة القانون العضوي لمجلس الدولة.

خلاصة الفصل الأول

يبدو لنا من خلال دراستنا هذه أن الطبيعة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية للمجلس الدستوري نسبية ومتغيرة حسب المقاييس المستعملة: استقلالية التقنيات المستعملة... الخ.

فتارة ما تؤخذ الصفة القضائية، عندما يقوم بحل نزاع قائم بين طرفين يقدمان إدعاءات قانونية متعارضة، وتارة أخرى يؤخذ الصفة السياسية، بحكم أنه لا يمكن أن يمارس وظيفته الرقابية إلا بإخطار من السلطات السياسية.

يبقى لنا إذا، البحث عن مقاييس أخرى من شأنها الفصل في الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري من أهمها فعالية رقابة المجلس الدستوري. لتحقيق ذلك و بغرض مواصلة دراستنا هذه في نفس التسلسل المنطقي المنتهج في بداية بحثنا هذا سنفترض الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري لنحاول في الفصل الثاني دراسة علاقات القوى بين كل من السياسي والقانوني وذلك بتقييم مدى قدرة المجلس الدستوري الجزائري على الوقوف الند للند أمام انتهاكات السلطة السياسية لأحكام الدستور.

الفصل الثاني: فعلية الرقابة الدستوريةL'effectivité du contrôle de constitutionnalité

تهدف الرقابة على دستورية القوانين، إلى منع صدور نصوص قانونية مخالفة للدستور، بحكم أنها وسيلة لحمايته من أي خرق أو اعتداء، والى تكريس سموه على غيره من النصوص القانونية الأخرى. لذا فإن القاعدة القانونية يجب أن تحترم وتخضع للقاعدة القانونية الأعلى منها طبقاً لمبدأ تدرج القوانين.

إن الدستور يحتل صدارة هرم النظام القانوني، فلا يقبل أن تكون القواعد القانونية الأخرى مخالفة له، لأن مخالفته للدستور يعني مخالفته لإرادة الشعب. ومن أجل تحقيق ذلك، ينبغي مراقبة مدى مطابقتها للدستور. فلا يكفي أن يصدر المجلس الدستوري قرارات من خلال وظيفته الرقابية وإنما ينبغي أن تنتج هذه القرارات الآثار القانونية المنتظر منها أي أن تكون فعلية، هذا ما نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789 صراحة في المادة 16: "المجتمع الذي لا تكون فيه الحقوق مضمونة ضماناً فعلية و لا الفصل بين سلطاته محدد فعليا فلا دستور له". لهذا تعمدنا في الفصل الثاني لهذه الدراسة إلى توظيف مصطلح الفعلية (Effectivité) بدل مصطلح الفعالية (Efficacité). فقد يكون المجلس الدستوري ذو فعالية من عدة نواحي كالسرعة في الفصل في دستورية النص القانوني دون أن يكون له حتماً تأثير فعلي على السلطات العمومية.

فيما يخص دراسة فعلية الرقابة الدستورية في الجزائر، إرتئينا انتهاج الخطة المستوحاة من عبارة الأستاذ L. FAVOREU الذي يري أنه: " في كل الدول التي أثبتت فيها العدالة الدستورية فعليتها، لاحظنا تحول في التنظيم القانوني و كذا في التنظيم السياسي"¹.

L. FAVOREU, P. GAIA, R. GHEVONTIAN, J-L. MESTRE, A. ROUX, O. PFERSMANN, G. SCOFFONI, Droit Constitutionnel, 6^e édition, Dalloz, Paris, 2003, p.672.

هل هو الشأن فيما يخص الرقابة الدستورية في الجزائر؟

حسب مفهوم نظرية القانون الدستوري الحديث يظهر ذلك من خلال مسار تغيير التنظيم القانوني و كذا التنظيم السياسي الذي يستدعي أن تنجم قرارات المجلس الدستوري الآثار القانونية المنتظر منها و التي من أبرزها:

- دسترة التنظيم القانوني La constitutionnalisation de l'ordre juridique
 - والتطبيق المباشر للقواعد الدستورية l'application directe des normes constitutionnelle
- فيما يخص واقع التنظيم القانوني في الجزائر من الواضح أننا بعيدين على مثل هذه التغييرات نظرا لعدم تطلع القضاء العادي لاجتهاد المجلس الدستوري خلافا لما هو معمول به في الولايات المتحدة الأمريكية أين نجد أن القاضي العادي يمكن له الاعتماد على أحكام المحكمة الدستورية لإثراء أحكامه و طرح أسئلة للمحكمة الدستورية Des questions préjudicielles إن استدعى الأمر ذلك.

أما فيما يخص التنظيم السياسي، فهذا يبقى ممكنا، وذلك بتقييم مدى مساهمة المجلس الدستوري في بناء دولة القانون من خلال تحديد طبيعة العلاقة التي تربط بينه و بين السلطة السياسية سواء بخضوع السلطة السياسية لقرارات المجلس الدستوري أي لسلطان القانون أو بالعكس خضوع هذا الأخير إلى إرادة السلطة السياسية بتجاهله انتهاكات نص الدستور أو أكثر من ذلك بإعطائها أكثر مشروعية وذلك بإعلان مطابقتها للدستور هذا ما سنراه في المبحث الأول. ثم سنقوم في المبحث الثاني بتقييم مدى تغلب المنطق السياسي على المنطق الدستوري.

المبحث الأول: الآثار القانونية للرقابة الدستورية في بناء دولة القانون

هل تعد الدولة الجزائرية دولة قانون؟

" تعد الرقابة الدستورية من بين الشروط الأساسية لقيام دولة القانون، بحكم أنه في غيابها، لا يكون للدستور سوي أثر رمزي"¹. وبالتالي إذا تضمنت هذه الرقابة الدستورية نقائص وإختلالات يصبح الجواب علي هذا السؤال بالإيجاب غير وارد بتاتا.

¹ Jaques chevalier, « l'état de droit, collection Clefs, politique, Montchrestien, 1992, p.94.

في أوروبا و في بداية هذا القرن، اعتبرت دولة القانون بمثابة "آلة حرب" أمام هيمنة السلطة السياسية، حيث أن القانون لم يعد يعبر عن الإرادة العامة للشعب و إنما عن إرادة الأغلبية السياسية في البرلمان هذا يعني أن دولة الشرعية التي طالما اتسمت فيها الأعمال التشريعية بالقداسة، حيث كان فيها القانون هو المرجع الأول و الأخير لمجمل القواعد القانونية " مصدر كل المصادر" (A.Pizzomo) تهيمن فيه السلطة التشريعية على باقي السلطات، لم تعد معصومة من الخطأ، مما يجعل من الرقابة على دستورية القوانين بمثابة رقابة على أعمال الحكومة (السلطة التنفيذية) أكثر منها رقابة على أعمال البرلمان (السلطة التشريعية) بحكم أن الحكومة تنبثق من الأغلبية البرلمانية.

بهذا المنظور، فإن الأغلبية البرلمانية أصبحت تمثل إرادة الأغلبية و ليس الإرادة العامة للشعب، مما يستدعي إخضاع أعمالها للرقابة الدستورية، حيث تبين عدم جدوى الديمقراطية دون تكريس فعلي لدولة القانون، هذا الذي يؤكد B.Akerman " لقد تغير مفهوم الديمقراطية من " الديمقراطية الأحادية" إلى "الديمقراطية المزدوجة" التي يشترط فيها زيادة ع لي تعيين الشعب لمسيري شؤونه (المنتخبين) عن طريق الاقتراع العام، مراقبة أعمالهم عند توليهم للسلطة و ذلك بمواجهة إرادة الأغلبية السياسية مع تلك المعبر عنها من طرف الشعب و المتمثلة في الدستور، هذا من شأنه إرساء المشروعية الدستورية على المنظومة السياسية، فتضفي بذلك الإلزامية و الصلاحية على كافة قواعد المنظومة القانونية.

إن النمط الجديد الذي اعتمده الدساتير حديثة الوجود يرتكز علي محورين أساسين لتكريس دولة القانون هما احترام مبدأ الفصل ما بين السلطات الذي يهدف إلي تحقيق التوازن المؤسساتي من جهة، و حماية الحقوق و الحريات الأساسية من جهة أخرى مما انعكس أيضا على دراسة القانون الدستوري. فإن كانت الجزائر من بين الدول التي تبنت هذا النمط الجديد لنص الدستور. هل يمكن القول بأنها قد حققت القفزة النوعية المنتظرة نحو تكريس دولة القانون وقوفا إلى رغبة مؤسس الدستور؟

لمعرفة ذلك يستلزم علينا دراسة هاذين المحورين من خلال تحليل جملة أحكام فقه المجلس الدستوري، التي من خلالها يصدر المجلس قرارات إلغاء، يضع مبادئ و كذلك يفسر مفاهيم: رقابة مطابقة، الحدود الدستورية للقوانين، مبدأ الفصل بين السلطات، مبدأ المساواة.

المطلب الأول: مساهمة المجلس الدستوري في احترام التوازن المؤسساتي

يجمع فقهاء القانون الدستوري على أن الرقابة على دستورية القوانين تعتبر من أهم الوسائل التي تحمي مبدأ الدستورية الذي أصبح ميزة من مميزات الأنظمة الدستورية الجديدة المتمثلة في احترام السلطات العامة للدستور، وما يتضمنه هذا الأخير من مبادئ دستورية تؤمن توازن المؤسسات الدستورية في الدولة، و حماية حقوق و حريات الأفراد¹ وأناط بذلك المجلس الدستوري صلاحية الاجتهاد في تفسير هذه المبادئ بما يضمن احترام الدستور والحفاظ على التوازن بين السلطات من خلال مراقبة مدى التزام كل سلطة من السلطات الثلاث بحدودها الدستورية اعتمادا على المبدأ الدستوري المتمثل في الفصل بين السلطات (الفرع الأول) و كذلك في رقابة احترام التوزيع الدستوري لصلاحيات كل سلطة، أي مجال ممارسة السلطة لصلاحياتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: احترام مبدأ الفصل بين السلطات

يعد مبدأ الفصل بين السلطات مبدأ دستوري ضروري لقيام الأنظمة الديمقراطية بصفة عامة و الدستورية بصفة خاصة هذا ما جاء به نص المادة 16 للإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المواطنة لسنة 1789 الذي ينص صراحة على أن "المجتمع الذي لا تكون فيه الحقوق مضمونة فعليا و لا الفصل بين سلطاته محددة فعليا فلا دستور له". وقد ظهر بوجه عام، أول مرة سنة 1690 في إنجلترا من قبل الفيلسوف البريطاني john locke 1632 إلى 1704 في مؤلفه : " الحكومة المدنية " حيث ميز هذا الأخير بين أربع سلطات في الدولة وهي :

¹ - للتفصيل في أهداف الرقابة على دستورية القوانين ، راجع :

- على السيد الباز ، الرقابة على دستورية القوانين في مصر - دراسة مقارنة - دار الجامعات المصرية ، الإسكندرية ، 1978 .
- اندريه هوريو ، القانون الدستوري السياسي ، ج 1 ، ترجمة علي مقلد ، الأهلية للنشر والتوزيع ، ط5 ، بيروت ، 1977 .

السلطة التشريعية، وتختص بسن القوانين، حيث منحها الأولوية والهيمنة على غيرها.

السلطة التنفيذية، وتخضع للسلطة التشريعية وترجع إلى الملك.

السلطة الأحادية، صاحبة الاختصاص في المسائل الخارجية. سلطة التاج، أو مجموعة الحقوق والامتيازات التي يحتفظ بها التاج.

وقد تكلم Lock عن ضرورة الفصل بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وعدم تركيزها في يد الحاكم، ذلك لأن هذا الأخير وبحكم طبيعته البشرية فإنه لن يصمد أمام الإغراء الناجم عن جمع سلطتي التشريع والتنفيذ في يده مما قد يؤدي به إلى الاستبداد، غير أن المبدأ ارتبط باسم الفيلسوف الفرنسي Montesquieu (1689 - 1755) الذي أبرز خصائصه في مؤلفه الشهير "روح القوانين" سنة 1748. والمبدأ حسب هذا الفيلسوف يعني عدم جمع سلطات الدولة في يد فرد واحد أو هيئة واحدة، وفي ذلك يقول: "إنها تجربة خالدة أن كل إنسان يتولى السلطة يسرع إلى إساءة استعمالها حتى يجد حدا يقف عنده. إن الفضيلة ذاتها تحتاج إلى حدود، ولكي لا يساء استعمال السلطة يجب أن توقف السلطة سلطة أخرى"، ومبدأ الفصل بين السلطات هو قبل كل شيء تقنية دستورية غايتها منع الاستبداد، وصيانة الحريات، ويوضح Montesquieu هذه الغاية في قوله "إذا جمع شخص واحد، أو هيئة واحدة السلطتين التشريعية والتنفيذية انعدمت الحرية.... كذلك هو الشأن إن اجتمعت السلطة الثالثة في يد واحدة ولو كانت يد الشعب ذاته ويجب أن تتوقف كل سلطة عند حدها بواسطة غيرها، بحيث لا تستطيع أي سلطة أن تسيء استعمال سلطتها أو تستبد في تلك السلطة".

فالحرية مرتبطة ارتباطا وثيقا بتقسيم السلطة، ولا وجود لهذه الحرية عند دمج السلطات لحساب احدها أو لحساب شخص أو جماعة. كما أن تنظيم هذه السلطات وتقسيمها ينبغي أن يكون بطريقة لا يسمح لأي منها أن تتحرك وحدها على حدي، بمعنى أن ترتبط هذه السلطات بعضها ببعض، وان يكون بينها قدرا من التعاون والتأثير المتبادل. لأجل ذلك يرى Montesquieu ضرورة أن يوجد في كل دولة ثلاثة أنواع من السلطة.

- السلطة التشريعية، التي تتولى صياغة القوانين لمدة محدودة، وبصفة دائمة، تعدل وتلغي القوانين النافذة.

- السلطة التنفيذية، التي تقر السلام أو تعلن الحرب، وترسل وتستقبل السفراء وتوحد الأمن.

- السلطة القضائية، التي تعاقب على ارتكاب الجرائم وتفصل في منازعات الأفراد.

اتجهت الجزائر بموجب دستور 23 فيفري 89 إلى بناء مجتمع ديمقراطي تعددي، وكان على المشرع طبقاً لهذا الدستور أن يتحول من أداة للثورة الاشتراكية، وفرض وحدة الفكر والتوجه ووحدة الحزب والسلطة، إلى أداة لحماية التعددية، وتكريس الفصل بين السلطات.

غير أن الممارسة العملية للمؤسسات الدستورية وتداخل السلطات والصلاحيات فيما بينها أدت في كثير من الأحيان إلى المساس بمبدأ الفصل بين السلطات، مما فسح المجال للمجلس الدستوري المكلف بالسهر على احترام أحكام الدستور للتدخل ورد أعمال هذه السلطات إلى نصابها لفرض احترام مبدأ الفصل بين السلطات.

لقد اختلف مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، حيث نجد أن بعض النظم قد اعتنقت الفصل الشديد بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتعرف هذه بالنظم الرئاسية، وتعتبر الولايات المتحدة الأمريكية خير مثال على ذلك¹، إضافة إلى دول أخرى كدول أمريكا اللاتينية وبعض دول العالم الثالث، وبعضها تنكرت للمبدأ كلية، وطبقت نظام الدمج بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهي النظم المعروفة باسم حكومة الجمعية أو النظام المجلسي، ومثال ذلك ما تم العمل به في فرنسا في ظل دساتير 1795 و 1848 و 1871 كما يطبق هذا النظام حالياً في سويسرا التي تعتبر الدولة الوحيدة في العالم التي تأخذ بهذا النظام².

أما البعض الآخر فقد أخذ بفكرة الفصل بين السلطات، مع إيجاد آليات للتعاون والتكامل والتوازن فيما بينها، وهي التي تعرف بالنظم البرلمانية، وتعتبر المملكة المتحدة مهد هذا النظام، الذي أصبح مطبقاً لدى الكثير من الدول كإيطاليا إسبانيا والهند وكندا ...

أما النظام الجزائري فقد اختلفت مواقفه من مبدأ الفصل باختلاف الدساتير المتعاقبة، حيث تراوحت هذه المواقف بين الرفض المطلق والصريح لهذا المبدأ، في دستوري 63 و 76 (الفقرة الأولى)، وبين الاعتماد الضمني في دستوري 89 و 96 (الفقرة الثانية) حيث عبر المجلس

¹ - سعد عصفور - المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والتنظيم السياسي ، ص 139 .

² - نفس المرجع ، 136 .

الدستوري عن مكانة مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري بمناسبة فصله في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور في رأيه المؤرخ في 28 أوت 1989، حين اعتبر أن مبدأ الفصل بين السلطات هو "مبدأ أساسي في تنظيم السلطات العمومية"¹. إلا أن ما يمكن ملاحظته هو أن الدساتير الجزائرية لم تبرز المعايير والمظاهر التي يتميز بها نظام الفصل بين السلطات عن نظام الدمج. إلا أنه يمكن التمييز بين مرحلتين مهمتين الأولى تخص دمج السلطات و الثانية الفصل بينهما.

- المرحلة الأولى

رغم اشتراك دستوري 1963 و 1976 في تبني الدمج بين السلطات في النظام الدستوري إلا أنهما اختلفا في التعبير عن هذا الدمج حيث يذهب دستور 63 إلى الرفض الصريح لمبدأ الفصل بين السلطات من خلال رفض صور ومظاهر هذا الفصل (أولا)، في حين يعبر دستور 76 عن رفض مبدأ الفصل من خلال التخلي النهائي عن فكرة تعدد السلطات (ثانيا).
 قد شكل دستور 10 سبتمبر 1963 أول حلقة في التجربة الدستورية الجزائرية²، فقد جاء مباشرة بعد حصول الجزائر على الاستقلال ليعطيها الهياكل والمؤسسات التي تسهر على تسييرها في إطار شرعي وقانوني حيث اعتبرت أن الأخذ بفكرة الفصل بين السلطات من شأنه أن يخلق نزاعات بين مؤسسات الدولة مما قد يؤدي إلى شلها و أن تركيز السلطة هو الحل الأمثل لبناء دولة قوية قادرة على تجاوز مشكلة التخلف، غير أن هذا الرفض السياسي والإيديولوجي³ لمبدأ الفصل لم يمنع واضعي دستور 63 من استخدام المصطلحات الدستورية المرتبطة به من خلال تبني تعبير "السلطات" وتقسيمها إلى ثلاث: تشريعية، تنفيذية وقضائية.

* **السلطة التشريعية**: ممثلة في المجلس الشعبي الوطني، تمارس السيادة نيابة عن الشعب بالتصويت على القانون، ومراقبة نشاط الحكومة⁴، تنتخب لمدة خمس سنوات بترشيح من حزب جبهة

¹ - رأي رقم 01 المؤرخ في 28 أوت 1989
² - هناك من يعتبر إن الإعلان عن الحكومة المؤقتة للجمهورية الجزائرية الصادرة عن اللجنة التنسيق بمثابة "دستور مؤقت" بالمعنى المادي، في حين يعتبر النص المتضمن "المؤسسات المؤقتة للدولة الجزائرية" الصادرة في المجلس الوطني للثورة الجزائرية أول دستور مكتوب للجزائر - (راجع الأمين شريط: التعددية الحزبية في تجربة الحركة الوطنية 1919 - 1962، د، م، ج، الجزائر، 1998، ص 101).
³ - بوزيد لز هاري: الرقابة على دستورية القوانين في التجربة - مجلة جامعة قسنطينة للعلوم الإنسانية، عدد 03، 1992، ص 41.
⁴ - المادة 28: "يعبر المجلس الوطني عن الإرادة الشعبية، ويتولى التصويت على القوانين، ويراقب النشاط الحكومي".

التحرير الوطني¹، ويستطيع النواب المبادرة باقتراح القانون مثلهم مثل رئيس الجمهورية²، وهم يراقبون نشاط الحكومة بعدة وسائل، كالاستماع إلى الوزراء داخل اللجان، و طرح أسئلة سواء كتابية شفوية مع المناقشة أو بدونها³، كما يمكن للمجلس الشعبي الوطني أن يطعن في مسؤولية رئيس الجمهورية بإيداع لائحة سحب الثقة⁴.

* **السلطة التنفيذية:** تستند برمتها إلى رئيس الجمهورية الذي يكون في نفس الوقت رئيسا للحكومة حيث يتمتع بسلطات كبيرة وشاملة أهمها:

- حق إصدار أوامر تشريعية بتفويض من المجلس لمدة محدودة تتخذ في إطار مجلس الوزراء⁵.
 - حق اتخاذ تدابير استثنائية في حالة الخطر الوشيك الوقوع الذي يهدد الأمة ومؤسسات الدولة⁶.
- وفي هذا الإطار قد يمتد الأمر إلى درجة إيقاف العمل بالدستور، وتجميد كافة المؤسسات.

* **السلطة القضائية⁷** : أسندت السلطة القضائية إلى سلك العدالة، وتقرر إنشاء مجلس أعلى للقضاء فيما يخص العلاقة بين السلطات المذكورة أعلاه ومدى الفصل بينها، من الناحية العملية فقد استولى رئيس الجمهورية (السلطة التنفيذية) على سلطة التشريع عن طريق المراسيم، إضافة إلى كون رئيس الجمهورية هو الأمين العام للحزب وكون النواب مجرد مناضلين في الحزب يقترحهم ويرشحهم الحزب، فقد جعل النظام يوصف بأنه نظام مغلق، وأصبح المجلس ككل مجرد غرفة تسجيل لإرادة رئيس الجمهورية⁸ ، كما أن الحكومة كانت مسئولة أمام رئيس الجمهورية فقط، مما يقودنا إلى

¹ - المادة 27 : السيادة الوطنية للشعب يمارسها بواسطة ممثلين له مجلس وطني ، ترشحهم جبهة التحرير الوطني ، وينتخبون باقتراع عام مباشر وسري لمدة خمسة سنين

² - المادة 36 : لرئيس الجمهورية وللنواب حق المبادرة بتقديم القوانين ، توضع مشاريع واقتراحات وتصميمات القوانين على مكتب المجلس الذي يحيلها على اللجان البرلمانية المختصة لدراستها .

³ - المادة رقم 38 : يمارس المجلس الوطني مراقبته للنشاط الحكومي بواسطة : - الاستماع إلى الوزراء داخل اللجان . - السؤال الكتابي . - السؤال الشفوي مع المناقشة أو بدونها .

⁴ - المادة 55 : يطعن المجلس الوطني في مسؤولية رئيس الجمهورية بإيداع لائحة سحب الثقة ، يتعين توقيعها من طرف ثلث النواب الذين يتكون منهم المجلس

⁵ - المادة 58 : يجوز لرئيس الجمهورية ان يطلب في المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء او تعرض على مصادقة المجلس في اجل ثلاثة أشهر .

⁶ - المادة 59 : في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ التدابير الاستثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوبا .

⁷ - المواد 60 - 62 من الدستور .

⁸ - الأمين شريط : النظام السياسي الجزائري - بحث غير منشور - ص : 373 .

إلى القول في الأخير أن لجوء مؤسس الدستور إلى تقسيم السلطات وفصلها عن بعضها هو من الناحية الشكلية فقط، في حين أن الممارسة العملية تبين الاندماج التام لهذه السلطات لصالح رئيس الجمهورية. وعلى كل فان هذه التجربة لم تستمر أكثر من 13 يوماً، حيث تم وقف العمل بالدستور، وتركيز جميع السلطات في يد رئيس الجمهورية إلى غاية إلغاء الدستور إثر انقلاب 1965¹.

لم يأتي دستور 1976 بجديد يذكر فيما يتعلق بجوهر وطبيعة النظام السياسي والدستوري الجزائري، إذ بقي كافة السلطات بيد شخص واحد وهو رئيس الجمهورية الذي هو في الوقت نفسه رئيس الحكومة ووزير الدفاع والقائد الأعلى للقوات المسلحة والأمين العام للحزب، حيث استمر النظام الجزائري قائماً على أساس وحدة السلطة مع توزيع الوظائف، فالوظيفة السياسية لحزب جبهة التحرير الوطني الوظيفة التنفيذية لمؤسسة الحكومة و الوظيفة التشريعية للمجلس الشعبي الوطني.

في الواقع، المجلس الشعبي الوطني في دستور 1976 يظهر كمؤسسة ثانوية وغير مؤثرة، حيث أن السلطة التنفيذية " ممثلة في رئيس الجمهورية " تتحكم في هذا المجلس وتهيمن عليه من كافة الجوانب. فالنظام السياسي الجزائري في ظل دستور 76 لم يظهر عليه الطابع الرئاسي ولا الطابع البرلماني، كما انه لم يعرف لا الفصل ولا التوازن بين السلطات ، وإنما تميز بتركيز جميع السلطات بيد هيئة واحدة وهي رئيس الجمهورية ، إضافة إلى ذلك فان الرقابة الدستورية قد تم التخلي عنها في هذه المرحلة.

المرحلة الثانية

لقد تخلى دستور 89 عن مبدأ الحزب الواحد وعن فكرة وحدة السلطة ونمط الوظائف في تنظيم الهيئات العامة في الدولة، فأعاد تقسيم السلطة بين ثلاثة هيئات: التشريعية التنفيذية والقضائية.

¹ - M. BEDJAOU : L'évolution institutionnel de l'Algérie depuis l'indépendance, in : corpus constitutionnel, Tome1, Fascicule1, E.J.Brill. leiden, 1968,p77

- نقلا عن : بوزيد لزهاري : المرجع السابق ، ص 42 .

غير أن هذا الأخير لم يشر في أي من مواده ولا في مقدمته بصورة واضحة وصريحة إلى مبدأ الفصل بين السلطات¹ " نفس الملاحظة بشأن دستور 96 الذي لم يأتي بجديد فيما يخص هذا المبدأ سوى تكريسه للثنائية البرلمانية " ولم يتم التعبير عنه صراحة إلا من طرف المجلس الدستوري . إن الذي يهمننا في دراسة مبدأ الفصل بين السلطات في دستور 1996 هو مظاهر التأثير المتبادل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بغض النظر عن طبيعة النظام السياسي.

لقد حاول الدستور الجزائري لسنة 1996 (على غرار دستور 1989) الجمع بين صورتَي النظام الرئاسي والبرلماني، وذلك بتكريس المساواة والتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، والتعاون فيما بينهما باستحداث وسائل تأثير متبادلة بينهما دون المساس بمبدأ الفصل بين السلطات.

فالمآمل في أحكام الدستور الحالي يتضح له أن هذا الأخير أوجد مجموعة من المكانز مات بهدف إيجاد تعاون ورقابة متبادلة بين السلطتين وتحقيق الانسجام فيما بينهما، مع الحفاظ على استقلالية كل هيئة عن الأخرى وذلك باعتماده آلية التأثير المتبادل .

الفقرة الأولى: تأثير السلطة التشريعية في السلطة التنفيذية.

لا يملك البرلمان أي تأثير مباشر على رئيس الجمهورية بصفته القائد الحقيقي والفعلي للسلطة التشريعية، لكنه يملك مجموعة من الوسائل الرقابية التي يؤثر من خلالها على الحكومة، والتي تضمنتها المادة 99 من الدستور، وتتمثل في :

1. وجوب الموافقة المبدئية على برنامج الحكومة²

يقدم رئيس الحكومة برنامج حكومته أمام المجلس الشعبي الوطني خلال الـ 45 يوما الموالية لتعيين الحكومة³، للموافقة عليه أو تكيفه عند الاقتضاء⁴، وفي حالة عدم موافقة المجلس

¹ - الدستور الكويتي هو الدستور العربي الوحيد الذي نص على مبدأ الفصل بين السلطات صراحة، إذ تنص في المادة 50 منه على أنه: " يقوم نظام الحكم على أساس الفصل بين السلطات مع تعاونها وفقا لأحكام الدستور، ولا يجوز لأي سلطة منها النزول عن كل أو بعض اختصاصها المنصوص عليه في هذا الدستور .

² - المادة 80 من الدستور .

³ - المادة 46 من القانون العضوي 99 / 02، لتضمن تنظيم المجلس الشعبي الوطني وبمجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة

- المادة 48 من القانون العضوي 99 / 02 ،

الشعبي الوطني على البرنامج المعروض عليه يقدم رئيس الحكومة استقالة حكومته لرئيس الجمهورية الذي يعين من جديد رئيس حكومة¹، ويحل المجلس الشعبي الوطني وجوبا عند رفضه لبرنامج الحكومة الجديدة .

كما يقدم رئيس الحكومة عرضا عن برنامجه أمام مجلس الأمة خلال 10 أيام على الأكثر التي تعقب موافقة المجلس الشعبي الوطني عليه، وذلك بهدف إعلام المجلس كونه شريك في العمل التشريعي² ويمكن لمجلس الأمة أن يصدر لائحة في هذا الخصوص.

2. استجواب الحكومة ومساءلة أعضائها.

يعد استجواب الحكومة حق أساسي للبرلمان يمكنه من مراقبة أعمال الحكومة، بحيث يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة بتوجيه أسئلة شفوية أو كتابية إلى أحد أعضاء الحكومة³ بخصوص إحدى قضايا الساعة، وإمكانية أن يتوج ذلك بمناقشة عامة إذا ارتأت أغلبية أعضاء احد المجلسين (المجلس الوطني أو مجلس الأمة) أن جواب عضو الحكومة يبرر إجراء هذه المناقشة. تجدر الإشارة إلى أن الأحكام الدستورية والقانونية التي تشير إلى هاتين الآليتين قد تجاهلتا تماما الآثار والنتائج القانونية المترتبة عنهما⁴ خلافا لما تنتجه الوسائل الأخرى مما يجعل منهما مجرد إجراء شكلي دون تأثير عملي على الحكومة.

3. ملتمس الرقابة⁵

4 - المادة 81 من الدستور .
 1 - الامين شريط : العلاقات بين الحكومة والبرلمان - الندوة الوطنية ، الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان ، الجزائر سنة 2000 ، ص 22
 2 - المادة 134 من الدستور ، والمواد 68 - 75 من القانون العضوي 99 / 02 .
 3 - رغم محاولة النظام الداخلي لكلي الغرفتين ندارك هذا الفرع من خلال ترتيب اثار للاستجواب الموجه للحكومة او للأسئلة الموجه للوزراء " المادتان 105 و 125 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني ، والمادتان 75 ، 76 من النظام الداخلي لمجلس الأمة " والتي لم تتعد المناقشة العامة وتكوين لجنة التحقيق الا ان ذلك ، يعتبر غير مجد على اعتبار انه من غير الممكن معالجة فراغا دستوري وقانوني بنظام داخلي (انظر : موسى بودهان : الفصل بين السلطات في النظام القانوني الجزائري ، مجلة النائب ، المجلس الشعبي الوطني ، الجزائر ، العدد 02 ، السنة 2003 ، ص 40)
 4 - المواد 135 ، 84 ، 136 ، 137 من الدستور ، والمواد 50 - 61 من القانون العضوي 99 / 02 ، والمواد 110 - 119 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.

ألزمت المادة 84 من الدستور الحكومة بتقديم سنويا إلى المجلس الشعبي الوطني بيانا عن السياسة العامة يتبع بمناقشة للأعمال التي أنجزتها خلال السنة مع إمكانية أن تتوج هذه المناقشة إما بإصدار لائحة أو بإيداع ملتمس رقابة يقوم به المجلس الشعبي الوطني، ينصب على مسؤولية الحكومة ويؤدي في حالة عدم المصادقة عليه من طرف ثلثي النواب إلى سحب الثقة منها بشكل نهائي الشيء الذي يجبر رئيس الحكومة إلى تقديم استقالة حكومته لرئيس الجمهورية، كما يمكن للحكومة أيضا أن تقدم بيانا عن السياسة العامة إلى مجلس الأمة¹.

4. التصويت بالثقة²

يمكن لرئيس الحكومة أن يطلب التصويت بالثقة من طرف المجلس الشعبي الوطني للتأكد من مدى استمرار أعضاء المجلس في تأييد برنامج حكومته، وينتج عن هذا الإجراء احد الموقفين إما:

- التصويت بالثقة وبالتالي استمرار الحكومة في عملها.
- أو رفض لائحة الثقة مما يلزم الحكومة بتقديم استقالته.

5. إنشاء اللجان البرلمانية للتحقيق³

يمكن لكل من المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة أن ينشأ في أي وقت في إطار صلاحياتهما الدستورية لجان برلمانية للتحقيق في قضايا ذات الصالح العام⁴، فقد تشكل اللجنة بصفة مؤقتة بغرض التحقيق⁵ تقوم بتقصي الحقائق، وإبلاغ الغرفة المعنية بحقيقة ما توصلت إليه، وتتمتع هذه اللجان بصلاحيات كبيرة بحيث توضع تحت تصرفها جميع الإمكانيات والوسائل لأداء مهامها، ولها في سبيل القيام بهذه المهمة أن تجمع ما تراه ضروريا من أدلة، أو استجواب من ترى في أقواله

¹ - المادة 184 الفقرة الأخيرة من الدستور .

للإشارة فإن هذه المادة لم تشر إلى الأثر المترتب على هذا الإجراء ، كما لم تشر إلى ذلك أيضا أحكام النظام الداخلي لمجلس الأمة ، ما يعتبره الأستاذ موسى بودهان (المرجع السابق ، ص 39) فراغا قانونيا يجب تداركه كون ان المادة 84 أعلاه لا تمنع من ترتيب هذا النوع من الأثر ، الشيء الذي لا تتفق حوله مع الأستاذ ، ذلك أن المادة المذكور جعلت إجراء تقديم بيان السياسة العامة للحكومة أمام مجلس الأمة أمرا اختياريا وليس إجباريا ، وبالتالي فإن نية المؤسسة هنا تتجه نحو عدم ترتيب أية اثر لهذا الإجراء .

² - المادة 84 فقرة 04 من الدستور ، والمواد 62 – 64 من القانون العضوي 99 / 02

³ - المادة 161 من الدستور ، والمواد 76 – 86 من القانون العضوي 99 / 02 ، والمواد 102 – 108 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي

الوطني ، والمواد 84 – 90 من النظام الداخلي لمجلس الأمة .

- ابراهيم بولحية : علاقة الحكومة بالبرلمان ، الندوة الوطنية حول العلاقات بين الحكومة والبرلمان ، يومي 23 و 24 أكتوبر 2000 ، الوزارة

⁴ المكلفة بالعلاقات بالبرلمان ، الجزائر ، ص 57 .

⁵ - محسن خليل : النظام السياسي والقانون الدستوري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط2 ، 1971 ، ص 159 .

فائدة لتحرى الحقائق، وحتى التنقل إلى عين المكان للمعاينة والتحقيق، فلها أيضا الحق في أن تستعين بالخبراء والمختصين في سبيل الوصول إلى الحقيقة.

غير أن هذه الصلاحية الممنوحة للبرلمان تبقى مضبوطة برقابة المجلس الدستوري الذي يتأكد من عدم تدخل البرلمان في أعمال السلطة التنفيذية تكريسا لمبدأ الفصل بين السلطات.

الفقرة الثانية : تأثير السلطة التنفيذية في السلطة التشريعية .
تؤثر السلطة التنفيذية في السلطة التشريعية من عدة أوجه :

1 - التأثير في تشكيل البرلمان .

يتجلى ذلك التأثير بصورة واضحة من خلال مهمة السلطة التنفيذية في إعداد قوائم الناخبين وتسيير الحملة الانتخابية وتوزيع المقاعد، واختيار ثلث أعضاء مجلس الأمة ، ففي كل هذه الحالات تؤثر السلطة التنفيذية بطريقة غير مباشرة في توجيه السلطة التشريعية.

2 - المشاركة في التشريع .

يمكن للسلطة التنفيذية المتمثلة في رئيس الجمهورية والحكومة أن تشارك في عملية التشريع الذي هو في الأصل من اختصاص البرلمان، و ذلك من خلال:

- صلاحية رئيس الجمهورية في التشريع عن طريق أوامر لها نفس درجة وقوة القانون الصادرة عن البرلمان، هذا الاختصاص يمارسه رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان، وفي الحالات الاستثنائية¹. هذه الأوامر تخضع لموافقة البرلمان في أول دورة له، على أن يتم التصويت بدون مناقشة ودون أي تعديل².
- المبادرة بمشاريع القوانين من طرف الحكومة على غرار اقتراحات القوانين التي يتقدم بها أعضاء المجلس الشعبي الوطني³.

¹ - المواد 93 ، 124 من الدستور .

² - المادة 38 من القانون العضوي 02 / 99 .

³ - المادة 119 من الدستور، والمواد 17، 21، وغيرها من القانون العضوي 02 / 99.

3 - المشاركة في الإجراءات التشريعية .

- يمكن أن تتدخل السلطة التنفيذية في توجيه عمل السلطة التشريعية في عدة مجالات منها:
- تدخل الحكومة في ضبط جدول أعمال البرلمان حسب الأولوية الذي تحدده¹
 - يمكن سحب أي مشروع قانون تكون قد بادرت به الحكومة، في أي وقت قبل المصادقة عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني².
 - المشاركة في المناقشة العامة للبرلمان وحضور أشغال لجانه الدائمة، وكذا اللجنة المتساوية الأعضاء، ولها الحق في إبداء الآراء واقتراح التعديلات التي تراها مناسبة. إضافة إلى هذه الاختصاصات فقد خول الدستور للسلطة التنفيذية اختصاصات ومجالات أخرى من شأنها تجسيد هيمنتها على السلطة التشريعية و المتمثلة في:
 - صلاحية رئيس الجمهورية في اللجوء إلى حل المجلس الشعبي الوطني، الذي يعد سلاحا مقابلا للمسؤولية الوزارية المقررة أمام المجلس النيابي، وعلى كليهما يقوم التوازن بين السلطتين³ غير أن هذا الحق ليس مطلقا لرئيس الجمهورية، بل هو مقيد بشروط كضرورة استشارة رئيسي الغرفتين، ورئيس الحكومة⁴. إضافة إلى أن الحل لا يشمل إلا الغرفة الأولى، أي المجلس الشعبي الوطني دون مجلس الأمة.
 - صلاحية رئيس الجمهورية المتمثلة في طلب إجراء مداولة ثانية بشأن قوانين تم التصويت عليها، وذلك في غضون الثلاثين يوما الموالية لتاريخ إقراره⁵.
 - منح الصلاحية لرئيس الجمهورية لاستدعاء البرلمان بغرفتيه في دورات غير عادية⁶، أو في حالات الضرورة المنصوص عليها في المواد 91 ، 93 ، 95 ، 102 أين يكون اجتماعه وجوبيا، كما تضمنت ذلك أيضا المادة 130 بمناسبة مناقشة السياسة الخارجية، والمادة 176 بشأن التعديل الدستوري والمادة 98 من القانون العضوي 02/99.

¹ - المواد 16 - 18 من القانون العضوي 02 / 99 .
² - المادة 120 من الدستور ، والمادة 22 من القانون العضوي 02 / 99 .
- إسماعيل الغزالي : القانون الدستوري والنظام السياسي ، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر والتوزيع ، ط 03 ، 1987 ، ص 128 .
³ - المادة 129 من الدستور .
⁴ - المادة 127 من الدستور ، والمادة 145 من القانون العضوي 02 / 99 .
⁵ - المادة 118 من الدستور ، والمادة 04 من القانون العضوي 02 / 99 .
⁶ - المادة 118 من الدستور ، والمادة 04 من القانون العضوي 02 / 99 .

- إمكانية إصدار رئيس الجمهورية لمشاريع قوانين المالية التي تقدمها الحكومة بأوامر إذا لم يصادق عليها البرلمان خلال 75 يوما من تاريخ إيداعها أمام غرفتي البرلمان¹.
- القوانين التي صادق عليها البرلمان لا يمكن أن تكون نافذة أو سارية المفعول إلا إذا أصدرها رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية².

الفرع الثاني: احترام التوزيع الدستوري لصلاحيات كل سلطة

إن الدستور الجزائري، قد تبنى نفس نمط توزيع الصلاحيات المنتهج من طرف نظيره الفرنسي³ ألا وهو توزيع مسمى للصلاحيات une répartition listée des compétences حسب المادة 122 من دستور 1996: يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور⁴ و في هذا هذا الصدد أعطى دستور 1976 مجال واسع للقانون. أما فيما يخص صلاحيات السلطة التنفيذية فهي على عكس صلاحيات السلطة التشريعية جاءت مطلقة و غير محددة، هذا ما جاء به دستور 1989 و

¹ - المادة 120 من الدستور ، والمادة 44 من القانون العضوي 99 / 02

² - المادة 126 من الدستور .

³ لقد حدد دستور 58 الفرنسي مجال التشريع و قيده بينما جعل اختصاص الإدارة في إصدار اللوائح عاما (المادة 37)

"جميع الموضوعات التي تدرج في مجال القانون تعتبر ذات طبيعة لائحية و يتفق مع دستور 1976 في المادتين 151 . 152 و دستور في 89 المادتين 116.115 على تحديد مجال القانون على سبيل الحصر و ما يخرج عن هذه المجالات تسن السلطة التنفيذية القواعد بشأنه

⁴ المادة 122: يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:

- حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين،
- القواعد العامة المتعلقة بقانون الأحوال الشخصية، وحق الأسرة، لا سيما الزواج، والطلاق، والبنوة، والأهلية، والتركات،
- شروط استقرار الأشخاص، - التشريع الأساسي المتعلق بالجنسية، - القواعد العامة المتعلقة بوضع الأجانب، - القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي، وإنشاء الهيئات القضائية، - قواعد قانون العقوبات، والإجراءات الجزائية، لا سيما تحديد الجنايات والجرح، والعقوبات لمختلفة المطابقة لها، والعفو الشامل، وتسليم المجرمين، ونظام السجون، - القواعد العامة للإجراءات المدنية وطرق التنفيذ، - نظام الالتزامات المدنية والتجارية، ونظام الملكية، - التقسيم الإقليمي للبلاد، - المصادقة على المخطط الوطني، - التصويت على ميزانية الدولة، - إحداث الضرائب والجبائيات والرسوم والحقوق المختلفة، وتحديد أساسها ونسبها، - النظام الجمركي، - نظام إصدار النقود، ونظام البنوك والقرض والتأمينات، - القواعد العامة المتعلقة بالتعليم، والبحث العلمي، - القواعد العامة المتعلقة بالصحة العمومية والسكان، - القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي، وممارسة الحق النقابي، - القواعد العامة المتعلقة بالبيئة وإطار المعيشة، والتهيئة العمرانية، - القواعد العامة المتعلقة بحماية الثروة الحيوانية والنباتية، - حماية التراث الثقافي والتاريخي، والمحافظة عليه،
- النظام العام للغابات والأراضي الرعوية، - النظام العام للمياه، - النظام العام للمناجم والمحروقات، - النظام العقاري، - الضمانات الأساسية للموظفين، والقانون الأساسي العام للوظائف العمومي، - القواعد العامة المتعلقة بالدفاع الوطني واستعمال السلطات المدنية القوات المسلحة، - قواعد نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، - إنشاء فئات المؤسسات، - إنشاء أوسمة الدولة ونياشينها وألقابها التشريعية.

كذا دستور 1996. بهذا يكون المجلس الدستوري الجزائري قد حقق مفهوم النظام المستقل على طريقته الخاصة.

إن الدستور الجزائري قد قام بتوزيع الصلاحيات بين كل من السلطة التشريعية، التنفيذية و القضائية طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، كما فسره المجلس الدستوري بقوله : " نظراً لأن مبدأ الفصل بين السلطات يلزم أن تمارس كل سلطة صلاحياتها في الميدان الذي أوكله إياها الدستور، ونظراً لأنه يجب على كل سلطة أن تلتزم دائماً حدود اختصاصاتها لضمان التوازن المؤسساتي ... " ¹. المجلس الدستوري في ممارسته لهذه الرقابة يأخذ في الاعتبار الميادين التي حددها الدستور على سبيل الحصر في المادتين 122 و 123 منه ، وهي الميادين التي يمكن للبرلمان أن يشرع في إطارها، وغير ذلك من الميادين تعد تابعة للمجال التنظيمي الذي يعود للسلطة التنفيذية بموجب المادة 125 من الدستور ². إلا أن الجانب العملي لكل من السلطة التشريعية و التنفيذية أثبت تجاوزات لهذه الحدود من طرف الحكومة والبرلمان على حد سواء ³، بحيث تجاوز البرلمان مجاله التشريعي المحدد له دستورياً إلى المجال التنظيمي للسلطة التنفيذية كما أن السلطة التنفيذية تجاوزت في ممارسة سلطاتها التنظيمية المجال المخصص لها إلى المجال التشريعي العائد إلى البرلمان.

هنا يبرز دور المجلس الدستوري في السهر على عدم التداخل في الصلاحيات المحددة دستورياً، بشرط أن يتم إخطاره. أما في حالة عدم إخطاره قد نشهد خرق لنص الدستور المحدد لصلاحيات كل من السلطة التشريعية، التنفيذية و القضائية.

إلا أنه يمكن ضمان احترام مبدأ توزيع الصلاحيات و لو نسبياً، و ذلك عن طريق إجراءات من شأنها تصحيح مبادرات السلطة التشريعية التي قد تتعدى إطار صلاحياتها، من بين هذه الإجراءات نجد

¹ - قرار رقم 02 مؤرخ في 30 أوت 1989 يتعلق بالقانون الأساسي للنايب .
² - المادة 125 : يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون ... "
³ - مسعود شهبوب : المبادرة بالقوانين بين المجلس الشعبي الوطني والحكومة ، مجلة النايب ، المجلس الشعبي الوطني ، الجزائر ، عدد 02 - 2003 ، ص 10 .

إجراءين اثنين: الأول يخص إجراء عدم القبول *la procédure d'irrecevabilité* الذي يعد إجراء ذو طابع وقائي، و الثاني يخص إجراء ذو طابع تصحيحي *procédure de délégalisation*¹.

تعد رقابة مبادرات السلطة التشريعية ركن من أركان الدستورية التي تسمح باحترام مبدأ توزيع الصلاحيات عن طريق توفير الأدوات القانونية اللازمة لكل من السلطة التشريعية و السلطة التنفيذية من أجل ضمان مجال صلاحياتهم على التوالي، حيث أن هذه الإجراءات تمكن الحكومة في حالة عدم الاتفاق مع البرلمان من تجميد أية مبادرة تخترق مجال صلاحيتها الشيء الذي يمكنه من تكريس مبدأ الفصل بين السلطات والمساهمة في بناء دولة القانون.

إلا أن هذه التقنيات القانونية لم ترد في الدستور الجزائري و لا في النظام الداخلي للمجلس، هذا يجعلنا نتساءل عن الأدوات القانونية التي يتمتع بها الجهاز التنفيذي من أجل الدفاع عن مجال صلاحيته و رد أي تدخل من قبل السلطة التشريعية. لقد أثبت المجلس الدستوري الجزائري عبر قراراته، عن قدرته لوقف مبادرات قوانين السلطة التشريعية التي قد تخترق مجال صلاحيات السلطة التنفيذية.

الفقرة الأولى: اختراق السلطة التشريعية لصلاحيات السلطة التنفيذية

انطلاقاً من الدراسة الفقهية لقرارات المجلس الدستوري الجزائري تبرز لنا بوضوح بعض الخروق الدستورية المرتكبة من قبل السلطة التشريعية لمبدأ الفصل بين السلطات.

ففي أول نظام داخلي للمجلس الشعبي الوطني وردّ في نص المادة 4 منه أنه في الحالات الاستثنائية يحق للمجلس الشعبي الوطني عقد جلساته البرلمانية في أي مكان على مستوى التراب الوطني زيادة على الجزائر العاصمة، من أجل ضمان استمرارية الوظيفة التشريعية و كذا وظيفته الرقابية باستناده إلى نص المادة 87 من دستور 1989 الذي "يحول لرئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية أخذ التدابير اللازمة التي تستدعيها المحافظة على استقلالية الأمة و صيرورة مؤسسات

¹ تقنية دستورية معتمدة في النظام الدستوري الفرنسي طبقاً للمادة 37-2 و التي تسمح بتقديم طلب للمجلس الدستوري لإعلان النصوص التشريعية التي تعدت صلاحياتها إلى النظام التنظيمي وتصحيحها.

الجمهورية". حيث اعتبر المجلس الدستوري أن ".....المجلس الشعبي الوطني قد اخترق نص المادة 87 من الدستور"¹.

إن هذا الموقف الذي اتخذه المجلس الدستوري سوف يؤكد لاحقاً في الرأي رقم 07 المؤرخ في 24 أبريل 1998 المتضمن رقابة المطابقة للقانون العضوي المتعلق بمحكمة المنازعات². وكذلك فيما يخص مقر البرلمان في الرأي المؤرخ في 21 فيفري 1999 المتعلق برقابة المطابقة للقانون العضوي المحدد لتنظيم و تسير غرفتي البرلمان، أين اعتبر المجلس الدستوري "أنه بتحديثه لمقر المجلس الوطني و كذا مجلس الأمة في الجزائر العاصمة، المشرع قد تجاهل الصلاحيات التي يخولها نص المادة 93 فقرة 03 من الدستور لرئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية"³.

من جهة أخرى، فقد ألغي المجلس الدستوري بموجب قرار 30 أوت لسنة 1989 نص قانون 8 أوت 1989 المتضمن القانون الأساسي للنائب، حيث اعتبر أن المواد 43 و 46 قد اخترقت مبدأ توزيع الصلاحيات بين كل من السلطة التشريعية و السلطة التنفيذية. حيث أن المادة 46 من نص القانون تنص " أن النائب يتمتع أثناء السفر بجواز دبلوماسي" الشيء الذي اعتبره المجلس الدستوري اختراقاً لصلاحيات السلطة التنفيذية، حيث أن نص الدستور لم يذكر هذه الصلاحية في مجال اختصاص المجلس الشعبي الوطني خاصة أنه حسب المادة 116 من دستور 1989 ثم المادة 125 من دستور 1996 الصلاحيات التي ليست من اختصاص السلطة التشريعية هي من اختصاص السلطة التنفيذية.

و بالتالي بإعطائه الحصانة الدبلوماسية للنائب يكون قد تجاهل نص الدستور. فقد اعتبر المجلس أن تدخل الهيئة التشريعية لمنح جواز سفر دبلوماسي للنائب في غير محله، حيث أن صلاحية تحديد كفاءات تسليم وثائق السفر ووضعها حيز التداول أو استعمالها، هي من اختصاص السلطة التنظيمية وحدها، نظراً لأن الجواز الدبلوماسي يسلم حسب الأعراف الدولية لكل سلطة تابعة لدولة ملزمة

1 رأي مؤرخ في 1998/08/28 المذكور آنفاً

2 ج ر ج ، رقم 39 بتاريخ 1998/06/07 ، ص 6 ،

3 ج ر ج ، رقم 15 بتاريخ 1999/03/09 ، ص 09

بمهمة دائمة أو وقتية، تمثيلية أو في إطار نشاط دولي يهم الدولة وبهذه الصفة فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحدها¹.

من جهة أخرى فإن قانون 08 أوت 1989 المتضمن القانون الأساسي للنائب في مواد 17 و 33 قد أولى للعضو المنتخب مهمة الرقابة على مستوى مقاطعته الانتخابية للسهر على تطبيق القوانين و التنظيمات، و ممارسة الرقابة الشعبية و المشاركة في ورشات عمل المجالس المحلية المادة 20 و أخيرا استجواب الجهاز التنفيذي المادة 21. الشيء الذي اعتبره المجلس الدستوري "تجاوز لصلاحياته الدستورية" متبنيا بذلك مفهوم عضوي لمبدأ الفصل بين السلطات فالمجلس الشعبي الوطني يصادق على القوانين و السلطة التنفيذية تسهر على تنفيذها.

في نفس القانون وفي مادته 20، ينص على أن "النائب يحضر جلسات المجالس الشعبية البلدية و الولائية التابعة لمقاطعته الانتخابية، و يتلقى بذلك كل الوثائق المسجلة في جدول الأعمال" و المادة 21 تنص أنه يمكن للنائب استجواب الجهاز التنفيذي الولائي التابع لمقاطعته الانتخابية "

من خلال هاذين المادتين، فإن النواب يخولون لأنفسهم سلطة استجواب الجهاز التنفيذي الولائي حول صيرورة المصالح العمومية المتواجدة بمقاطعتهم إلا أن المجلس الدستوري، قد اعتبر أن النائب خلال عهده الوطنية يمارس وظيفته طبقا لنص الدستور و في إطار الصلاحيات المحددة للسلطة التشريعية و منه لا يمكن له ممارسة وظيفة الرقابة البرلمانية إلا من خلال لجان التحقيق التي ينشئها البرلمان في أي وقت و في أية قضية تخص المصلحة الوطنية. فيما يخص المادة 21، فقد كيف المجلس الدستوري استجواب الجهاز التنفيذي الولائي من قبل النائب بمثابة أمر موجه له، مما يعد اختراقا لمبدأ الفصل بين السلطات.

¹ - قرار رقم 02 / 1989 : " وفيما يخص أحكام المادة 43 ، وما تتناوله من أسفار النواب تحت نظرا لكون الجواز الدبلوماسي ، يسلم حسب الأعراف الدولية ، لكل سلطة تابعة للدولة ملزمة بمهمة دائمة او وقتية تمثيلية أو في إطار نشاط دولي يهم الدولة ، وبهذه الصفة فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحدها طبقا للمواد 67 و 74 و 116 من الدستور ، ونظرا لكونه لا يعود حي إذن للقانون ، المحدد مجاله خاصة في المادة 115 من الدستور ، أن ينص على كفييات تسليم وثائق السفر ، او وضعها حيز التداول أو استعمالها ، لان ذلك من اختصاص السلطة التنظيمية وحدها كما هي محددة في المادة 116 من الدستور ، وبناء على ما تقدم، يقول المجلس الدستوري إن القانون إذا ورد نصه على ذلك النحو، تجاوز هدفه في المادة 43 منه " .

بمناسبة أخرى، تعرض المجلس الدستوري، إلى إلغاء و لنفس السبب نص قانون متضمن سلم التعويضات و التقاعد لأعضاء البرلمان، والذي أقر بموجبه قرض بدون فوائد لفترة عشر سنوات من أجل اقتناء سيارة خاصة... المجلس الدستوري اعتبر أن " هذه المادة لا تدخل في صلاحية القانون و لا تحضي بأي أساس دستوري "

كما تعرض المجلس الدستوري إلى إلغاء نصين آخرين في نفس القانون المذكور آنفا، و الذي يحمل مسؤولية تحديد تنظيمات تطبيقه إلى مكتب المجلس الشعبي الوطني و كذا إلى مجلس الأمة الذي اعتبره المجلس الدستوري " تجاهل لمضمون المادة 125 فقرة 2 من الدستور " و التي تخول للسلطة التنفيذية صلاحية تطبيق القوانين. في نفس السياق جاء ليؤكد تمسكه بمبدأ توزيع الصلاحيات، بإلغاءه للمادة 07 من قانون 2001 المتضمن القانون الأساسي للبرلمان و التي تنص على أن عضو البرلمان يمارس رقابة شعبية على أعمال الحكومة¹. حيث اعتبر المجلس الدستوري " أن توسيع صلاحية رقابة البرلمان إلى المؤسسات العمومية متناقضا مع مضمون نص المادة 99 من الدستور " مؤكدا في نفس الوقت أن القانون الأساسي لأعضاء البرلمان الذي جاء في نص القانون هو من اختصاص القانون العضوي².

" اعتبارا للمبدأ الدستوري لتوزيع الصلاحيات، و في إطار ممارسته لوظيفته التشريعية، فإن المشرع ملزم باحترام توزيع الصلاحيات بين كل من القانون و كذا القانون العضوي، و منه إقصاء هذه النصوص من هذا القانون.

هذا الموقف الذي اتخذته المجلس الدستوري الجزائري مخالف تماما لموقف المجلس الدستوري الفرنسي لسنة 1969 الذي اعتبر أن نص تشريعي متضمن نصوص تنفيذية غير مخالف للدستور.

الفقرة الثانية: اختراق السلطة التشريعية لصلاحيات مؤسس الدستور « le constituant »

1 رأي رقم 12 المؤرخ في 13 جويلية 2001 المتضمن دستورية قانون 2000 المتعلق القانون الأساسي للبرلمان : ج ر ج ،

لسنة 2001 ، رقم 6 ، ص، 7

2 رأي رقم 04 المؤرخ في 13/06/1998 المذكور آنفا.

هذه الخروق تكمن في إرادة السلطة التشريعية في توسيع صلاحياتها على حساب النصوص الدستورية فعلى سبيل الاستدلال يمكن ذكر بعض الخروق الدستورية التي تصدى لها المجلس الدستوري و التي تثبت فعلية الرقابة الدستورية.

إن القانون المتضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 1989 في مادته 66 يعلن عن إنشاء لجنة دائمة للنظر في مختلف العرائض المقدمة للمجلس و إخطار الجهات المعنية للدولة الشيء الذي اعتبره المجلس الدستوري تجاوز لصلاحياته الدستورية.

" اعتباراً أن الصلاحية التشريعية للمجلس الشعبي الوطني محددة بموجب المادة 115 من الدستور و من ثم إنشاء للجنة دائمة للنظر في مختلف العرائض المقدمة له، دراستها و إخطار الجهات المعنية للدولة قد تجاوز بذلك صلاحياته الدستورية".

إن البرلمان قد اقتدى برأي المجلس الدستوري حيث منع لجانه من رقابة الميادين الخارجة عن مجال صلاحيته.

هذا في نظرنا يعد مثال حي عن تكريس ملموس و مطلق للرقابة الدستورية وإنتاجها للآثار القانونية المنظور منها. حيث تبدأ بإعلان لعدم مطابقة، ثم تنتهي بتنفيذ السلطة المعنية لهذا القرار على أرض الواقع، إلا أن هذه الآثار تبقى نسبية و منحصرة في بعض الحالات.

من جهة أخرى ، توجد بعض الأمثلة لخروق، جاءت في النظام الداخلي لمجلس الأمة، التي من خلالها خول لنفسه سلطة اقتراح تعديل قانوني انطلاقاً من نص المادة 119 من الدستور، التي تخصص صلاحية المبادرة بمشاريع القوانين إلى رئيس الحكومة و نواب المجلس الشعبي الوطني، و المادة 120 التي تنص على إنشاء لجنة متساوية الأعضاء مكلفة بتقديم اقتراح حول النص موضوع الاختلاف، المجلس قد استنتج بذلك: " أن الدستور قد أقصى مجلس الأمة من أية صلاحية لتعديل نص قانوني".

و بالتالي قرر المجلس الدستوري أن صلاحية تعديل نص قانوني و كل الإجراءات التي تخصه، طبقاً للمواد 63 و 68 و 75 و 76 من النظام الداخلي مخالفة للدستور¹.

1 رأي رقم 12 المؤرخ في 13 جويلية 2001 المتضمن دستورية قانون 2000 المتعلق القانون الأساسي للبرلمان : ج ر ج ، لسنة 2001 ، رقم 6 ، ص، 7

من جهة أخرى القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة في مادته 04 يخضع مشروع الأمر و مشروع المرسوم الرئاسي و التنفيذي إلى مجلس الدولة لإعطاء رأيه، غير أن الدستور خصص هذا لمشروع القانون لا غير: و بالتالي المشرع يكون قد بادر في توسيع الصلاحيات الاستشارية لمجلس الدولة متجاهلاً لنص الدستور.

في هذا الصدد اعتبر المجلس الدستوري " أن المشرع بإخضاعه لمشروع الأمر، مشروع المرسوم الرئاسي و التنفيذي إلى مجلس الدولة لإبداء رأيه قد خول نفسه حق إملاء صلاحيات استشارية أخرى، على غرار تلك المذكورة في المادة 119 من الدستور و بالتالي يكون قد تجاهل نص الدستور " ¹.

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن المجلس الدستوري قد تبنى تأويل صارم لنص الدستور بإخضاع أعمال البرلمان (قوانين، أنظمة الداخلية) إلى رقابة مطابقة صارمة مع نص الدستور.

المطلب الثاني: مساهمة المجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات

تهدف الرقابة على دستورية القوانين إلى حمل المشرع على احترام وحماية الحقوق والحريات التي كفلها الدستور ففي الدول التي تأخذ بنظام القضاء الدستوري تكفل فيها كل من المشرع والقضاء الدستوري تحديد الحقوق والحريات وحمايتها.

حسب نظرية القانون الدستوري الحديث، تعد حماية الحقوق و الحريات من الأركان الأساسية لتحقيق العدالة الدستورية حيث يعتبره بعض الباحثين من المنازعات الرئيسية « contentieux » ² phare إلا أنه لم يمنع من تحقيق العدالة الدستورية في فرنسا قبل سنة 1971، و في بلجيكا قبل إصلاحات 1989.

1 رأي رقم 06 لـ 1998/05/19 المتعلق برقابة المطابقة للقانون العضوي المتضمن صلاحيات، تنظيم و تسيير مجلس الدولة، ج ر ج، رقم 01-37، 06، 98 ص 08

² L. FAVOREU, P.GAIA, R.GHEVONTIAN, J.L MESTRE, A.ROUX, O. PFERSMANN, G. SCOFFONI, Droit constitutionnel, op.cit, p. 233.

إن تاريخ حماية الحقوق والحريات في الجزائر يعود إلى دستور 1963 و 1976، اللذان تضمنتا مختلف الحريات الفردية و الجماعية، إلا أن هذه الحريات كانت مقيدة إلى حد تجميد محتواها. حيث أن دستور 1963 في مادته 22 ينص: " تمنع على المواطنين استغلال الحقوق و الحريات من أجل المساس

باستقلالية الأمة، الوحدة الوطنية، مؤسسات الجمهورية و الآمال الاشتراكية للشعب و مبادئ جبهة التحرير الوطني ".

دستور 1976 المادة 73 ينص على سقوط حق المواطنة إذا ما كان يمس بالثورة الاشتراكية، مع مجيء دستور 1989 و بعدها دستور 1996 في فصله الرابع، قام بإعلان جميع الحقوق و الحريات الأساسية دون تقييدها، بالعكس هذه الحريات تم توسيعها و تحديد طرق الدفاع عنها بشكل فردي أو جمعي . المادة 32 فقرة 2: " تشكل الحقوق و الحريات الأساسية التراث المشترك لكل الجزائريين و الجزائريات ".

يسهر المجلس الدستوري على احترام هذه الحقوق و الحريات فلا يكتفي بإلغاء الانتهاكات الممكنة، و إنما يحمل المشرع مسؤولية التكريس الفعلي لهذه الحقوق معتبرا :
" أن أعمال المشرع، خاصة في ميدان الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، يجب أن تضمن ممارسة فعلية للحقوق والحريات المعترف بها دستوريا " ¹ هذه الحماية تعد ضرورية لبناء دولة القانون التي تتمتع فيها كرامة الفرد بحماية خاصة سواء في حياته العمومية أو حياته الخاصة. إلا أن إعلان هذه الحماية لا تكفي لوحدها و إنما يجب أن تتبعها رقابة فعلية للمجلس الدستوري و ذلك لضمان احترامه. لذلك تمثل حماية الحقوق الأساسية و الحريات إحدى أهداف الرقابة على دستورية القوانين، وأهم وظيفة تناط بالمجلس الدستوري نظرا لما تقدمه من فائدة للمواطنين من أجل إرساء دولة القانون.

في فرنسا لم يتم تكريس هذه الوظيفة عمليا إلا بعد القرار التأسيسي للمجلس الدستوري بتاريخ 16 جويلية 1971 حول " حرية الجمعيات"، و الذي كرس بموجبه القيمة الدستورية لمقدمة دستور

1 رأي رقم 01 لـ 06 مارس 1997 حول مطابقة للدستور للأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر ج، رقم 12 لـ 06 مارس 1997 ص32

1958، هذه الأخيرة التي تحيل بدورها إلى مقدمة دستور 1946، وكذا الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المواطن لسنة 1789، فمنح المجلس الدستوري الفرنسي لنفسه بموجب هذا القرار مهمة الحارس اليقظ لحقوق و حريات المواطن، و الضامن لدولة القانون و النهج الديمقراطي، على العكس من ذلك فقد اضطلع المجلس الدستوري الجزائري بهذه المهمة مباشرة بعد تأسيسه في 1989، وجسد ذلك في أول قرار له بمناسبة النظر في دستورية قانون الانتخابات.

لذي تقتضي دراسة فعلية الحماية التي يوفرها المجلس الدستوري الجزائري للحقوق و الحريات استعراض الحقوق الأساسية و الحريات التي تضمنها الدستور في الفرع الأول، ثم التطرق إلى المبدأ الذي تتم في إطاره هذه الحماية في الفرع الثاني، ثم في الأخير تحليل ودراسة الحقوق و الحريات التي كانت موضوع تدخل وحماية وتأكيد من طرف المجلس الدستوري الجزائري في الفرع الثالث.¹

الفرع الأول: التحديد الدستوري للحقوق و الحريات

إن اعتبار الحريات و الحقوق الأساسية ذات قيمة دستورية، بمعنى أنها لا تتواجد إلا بقدر تكريسها وحمايتها من قبل نص ذي قيمة دستورية، يجعل من إمكانية حصر مصدرها في الدستور فقط ، أمر غير ممكن نظرا لكونه لا يتضمن إلا علي عدد قليلا من الأحكام التي تتعلق بهذه الحقوق، لذلك ظهر في الفقه الدستوري ما يسمى بالكتلة الدستورية².

لقد اختلفت الآراء في القانون الوضعي الفرنسي حول مركبات الكتلة الدستورية التي تحمي الحقوق الأساسية، فبعض هذه المركبات لا يثور حولها أي خلاف، ويتعلق الأمر بالدستور بالمعنى ألحصري في ديباجة دستور 1958، وديباجة دستور 1946، وفي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و

¹ أطلق على الحقوق و الحريات تسمية الحقوق و الحريات الفردية في عصر ازدهار المذهب الفردي على أساس أنها مقرررة لتمتع الفرد بها، ثم أطلق عليها بعد ذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها باعتبار أن الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة، و التسمية الأكثر استخداما في الفقه و في الدساتير الحديثة هي: الحقوق و الحريات العامة، (ع الغني بسيوني عبد الله- النظم السياسية- الدار الجامعية، بيروت، ص367 وما بعدها)

² يدل تعبير الكتلة الدستورية على مجموعة المبادئ و القواعد ذات القيمة الدستورية التي يفرض احترامها على السلطة التشريعية، كما على السلطة التنفيذية، وبصورة عامة على جميع السلطات الإدارية و القضائية، وعلى الأفراد بالطبع، وهو يتيح جمع المبادئ و القواعد ذات القيمة الدستورية التي تتجاوز الإطار ألحصري للنص الدستوري في مجموعة واحدة، المعجم الدستوري، ص 1012

المواطن لسنة 1789، و المبادئ ذات القيمة الدستورية، حيث يتمتع المجلس الدستوري الفرنسي بحرية تامة في اكتشافها وتكريسها، مثل المبدأ الدستوري المتمثل في استمرارية القطاع العام¹.

أما العناصر المتنازع حولها، والتي كانت موضوع تحليلات متناقضة فتتمثل في المعاهدات الدولية وفي القوانين العضوية، وكذا الأنظمة الداخلية للمجلسين. ويعود سبب النزاع من جهة إلى كون هذه النصوص هي نفسها موضوع رقابة دستورية، ومن جهة أخرى إلى كونها وبشكل أساسي ذات طابع إجرائي².

في الجزائر ومنذ أول قرار له عبر المجلس الدستوري عن إرادته في عدم البقاء محصورا في الإطار الذي تحدده أحكام الدستور، فتبنى بدوره مفهوما واسعا للدستور من خلال الرجوع إلى بعض النصوص. وتتمثل هذه النصوص المرجعية التي ينطلق من خلالها المجلس الدستوري لحماية الحقوق و الحريات في:

- **الدستور:** باعتباره المقياس المرجعي الأول عندما يتعلق الأمر بالحقوق و الحريات فقد توسعت الدساتير الجزائرية المتعاقبة في تحديد الحقوق و الحريات المعترف بها، حيث خصص دستور 1996
- على غرار الدساتير السابقة - فصلا كاملا للحقوق و الحريات، فمن أصل 182 مادة في الدستور توجد ما يقارب 43 مادة تشير مباشرة إلى الحقوق و الحريات المضمونة و المصانة.
- **المعاهدات الدولية:** بناء على المادة 132 من الدستور التي تنص على أن " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون" منح المجلس لنفسه صلاحية ضمان احترام هذه المعاهدات³ وأعطى مثلا عن الاتفاقيات التي انضمت إليها الجزائر، كميثاق الأمم المتحدة لسنة 1966⁴ والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب¹، ليشير في الأخير إلى أن هذه الأدوات القانونية تمنع منعا صريحا كل تمييز مهما كان نوعه.

¹ - القرار DC 25/07/ 89 "الحق في الإضراب في الإذاعة و التلفزيون"

² - هنري روسيون : المجلس الدستوري: ترجمة: محمد وطفة، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، ط1، 2001، ص69.

³ - قرار رقم: 89/01: " ونظرا لكون أي اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية".

- صودق عليه بموجب القانون 08/89 المؤرخ في 25 أبريل 1989، جريد رقم 17 مؤرخة في 26 أبريل 1989، الصفحة 450. ⁴

• القانون لقد رجع المجلس بمناسبة نظره في دستورية بعض الأحكام التي تضمنها القانون الانتخابي لسنة 1989 إلى قانون الجنسية الذي تضمنه الأمر رقم 86/70 المؤرخ في 15 ديسمبر 1975². هذا القانون الذي يحدد شروط الحصول على الجنسية وإسقاطها، ويبين بدقة آثار الحصول على الجنسية الجزائرية، ويقر حقوقا من أهمها حق تقلد مهمة انتخابية بعد خمس سنوات من الحصول على الجنسية، غير أن إدراج المجلس للقوانين ضمن الكتلة الدستورية ليس أمرا مؤكدا كما هو الشأن بالنسبة للمعاهدات التالية.³

سنقتصر في هذا المطلب على عرض مختصر للحقوق و الحريات المكرسة في الدستور فقط وهذا نظرا لتوسع هذا الأخير - كما أشرنا سابقا - في تحديد الحقوق و الحريات من جهة، وإلى صعوبة تعداد وتحليل كل الحقوق و الحريات الواردة في الكتلة الدستورية من جهة أخرى.

تتبعي الإشارة هنا إلى نقاط التفرقة بين الحقوق الأساسية و الحريات العامة رغم تداخلهما الشديد

وصعوبة فصلهما عن بعضهما البعض.

الفقرة الأولى: الحريات العامة و الحريات الأساسية

إن الاختلاف في التسمية بين كل من الحريات العامة و الحريات الأساسية ليس من محل الصدفة و إنما جاء ليعكس في الواقع التغيرات الهيكلية التي حدثت في التنظيم القانوني خاصة في الدول الأوروبية كألمانيا إسبانيا و فرنسا، التي عرفت فيها دسترة التنظيم القانوني والتطبيق المباشر للقواعد الدستورية ذروتها .

إن تسمية الحريات بالعامة له أكثر من دليل حيث يبرز في دولة الشرعية هيمنة القانون التي أطلق عليها الباحث هوريو بالنظام الإداري أما تسمية الأساسية فهي حديثة التسمية و تعكس التغير الذي طرأ على دولة الشرعية نحو دولة القانون، الذي يرتكز فيه أساسا على الدستورية عوض

¹ - صودق عليه بموجب المرسوم رقم 87/37 المؤرخ في 87/02/03، ج، رقم 06 مؤرخة في 04 فبراير 1987، الصفحة 193.

² - جريدة رسمية رقم 105 مؤرخة في 18 ديسمبر 1970، الصفحة 1570.

³ - YELLES CHAOUICHE Bachir: op. cit. page 80

الشرعية لدى يستلزم علينا الإشارة ولو باختصار إلى النقاط التي نميز فيها بين كل من الحريات العامة و الحريات الأساسية حتى نحسن استعمال كل مصطلح لما بقى لنا من بحثنا هذا.

أولاً: إن الحقوق و الحريات العامة كانت محمية خاصة ضد تعسف السلطة التنفيذية أما بالنسبة للحقوق و الحريات الأساسية فهي محمية ضد السلطات الثلاث التشريعية التنفيذية و القضائية.

ثانياً: الحريات العامة كانت تعتمد على القوانين و المبادئ العامة للقانون أما الحريات الأساسية فهي محمية من طرف نصوص أعلى درجة من سابقتها كنص الدستور الاتفاقات و المعاهدات الدولية.

ثالثاً: في الحريات العامة ما عدى القضاء الإداري و العادي اللذان يضمننا هذه الحماية أما في الحريات الأساسية فيتدخل بالإضافة إلى ما سبق ذكره كل من القاضي الدستوري و القاضي الأوروبي في فرنسا.

رابعاً: الحريات العامة لها أثر عمودي فقط فهي منحصرة بين القوة العمومية و الأفراد أما الحريات الأساسية فلها زيادة على الأثر العمودي أثر أفقي بين الأفراد.

و أخيراً فالحرريات العامة كانت منحصرة على الشخص الطبيعي أما الحريات الأساسية فقد تعدته إلى الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص و العام

1 - الحقوق الأساسية

يقصد بالحقوق الأساسية تلك الحقوق التي يعترف بها الدستور، ويقرها صراحة. وتتميز كلمة حقوق كونها ذات قيمة جامعة وأكثر سعة من الحريات، فإذا كانت الحريات تشكل حقوقاً فهناك حقوقاً لا يمكن أن تشمل معنى الحرية أما فيما يخص نعت الحقوق بالأساسية هذا يعني أنه ليس لكل الحقوق نفس القيمة القانونية، فالبعض منها ليست لها سوى قيمة تشريعية، أما الحقوق المكرسة بنصوص دستورية ومحمية من طرف المجلس فهي التي توصف بالأساسية.

- أولاً: تصنيفها

لقد اختلف الفقهاء في القانون الدستوري حول تصنيف الحقوق و الحريات هذا ما يفسر أخذ بعض الدول على عاتقها فئة من الحقوق دون غيرها كالحقوق الاجتماعية، للإحاطة بشكل أفضل بالحقوق الأساسية المكرسة في الدستور لا بد من تحديد المقاييس التي نصنف من خلالها الحقوق و الحريات الأساسية، من أجل ذلك سنعرض البعض منها على سبيل الاستدلال.

فهناك من اعتمد في تصنيفه علي ما يعرف بثلاثية جيلينك¹ la trilogie de jellinek هذا ما أخذ به القانون الألماني في بداية القرن و التي يميز فيها بين مختلف الأوضاع التي قد يوجد فيها الفرد بين وضع سلبي وضع ايجابي و آخر تساهمي, Status negatives, status status positivus, Status positives actives

الوضع السلبي: يخص الحقوق التي تحمي حريات الفرد ضد الدولة، و التي تلزم بدورها الدولة عن الامتناع بالمساس بحرياته، هذه الحقوق تعرف "بحقوق حريات" الجيل الأول أو بالحقوق الكلاسيكية.

الوضع الايجابي: تخص الحقوق التي زيادة علي أنها تلزم الدولة عن الامتناع بالمساس بحرياته، أخذ كل الإجراءات المناسبة لضمان ممارسة فعلية لحرياته والتي تعرف بحقوق حريات الجيل الثاني.

أما الصنف الثالث فهو الوضع التساهمي الذي يعطى للفرد الحق في المساهمة في تشكيل الدولة و بصفة عامة ممارسة جميع الحقوق التي لها علاقة بالحياة السياسية كحق الانتخاب و الترشح. إلا أن هذا التصنيف للحقوق و الحريات حسب القانون الدستوري المقارن يبقى غير شامل حيث لا يضم مبدأ المساواة و كذا الحقوق ذات الطابع الإجرائي.

غير أنه يوجد من يصنفها إلى أربعة فئات الأولى تتضمن حقوقا ملازمة للشخص البشري هي: المساواة، الملكية و الأمن. الفئة الثانية تتضمن حقوقا هي مظاهر ونتائج للحقوق السابقة.

¹ L. FAVOREU, P.GAIA, R.GHEVONTIAN, J.L MESTRE, A.ROUX, O. PFERSMANN, G. SCOFFONI, Droit constitutionnel, op.cit, p. 756.

فمظاهر مبدأ المساواة: المساواة أمام القانون: المساواة بين الجنسين في تقلد المهام و الوظائف وفي أداء الضريبة، المساواة أمام القضاء، في الاستفادة من التعليم و التكوين المهني¹ ومن نتائج حق الملكية: ضمان الملكية الخاصة، والحق في الاستفادة من تعويض عادل ومنصف يضمنه القضاء في حالة نزع الملكية²

أما الحق في الأمن فيجسده: حق اللجوء، واحترام حرمة الإنسان وسلامته البدنية و المعنوية، واحترام حقوق الدفاع، واعتبار كل شخص بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون، وأخيراً الحق في الاستفادة من التعويض عن الخطأ القضائي³ وتنتج فئة ثالثة من الحقوق الأساسية عن تقديرات يضعها الدستور على عاتق المجتمع وتتطلب قوانين للعمل بها ومنها: الحق في العمل وفي الراحة، الحق في الرعاية الصحية حق الجميع في التعليم المجاني، حق الأسرة في الاستفادة من حماية الدولة و المجتمع، وحق القصر و العجزة في الرعاية و الحماية⁴

وتتجم فئة رابعة نتيجة لوضع الأفراد، وخصوصيات الدولة، تتمثل في:

الطابع الديمقراطي للدولة: الذي يقتضي احترام حق الجماعات المحلية في الإدارة الحرة عن طريق مجالس منتخبة، واحترام التعددية في تيارات التعبير الاجتماعي و الثقافي، ومشاركة التشكيلات السياسية في التعبير عن رأيها في الاقتراع.

- ثانياً: حدود ممارسة الحقوق الأساسية

في ظل غياب نص دستوري صريح لإمكانية تدخل المشرع عن طريق القانون لوضع حدود لممارسة الحقوق الأساسية المكرسة دستورياً، اتسمت تدخلات المجلس الدستوري بنوع من الصرامة اتجاه أي مساس بهذه الحقوق.

¹ - المواد: 54، 140، 64، 51، 31، 29 - على التوالي - من الدستور.

² - المواد: 20، 52 - على التوالي - من الدستور.

³ - المواد: 49، 45، 151، 34، 69 - على التوالي - من الدستور.

⁴ - المواد: 59، 58، 53، 54، 55 - على التوالي - من الدستور.

فقد صرح بشأن حق الانتخاب و الترشح المعترف به في نص المادة 47 من دستور 1989 أنه

:

"لا يمكن أن تكون ممارسة هذا الحق موضوع تضييقات ضرورية فقط في مجتمع ديمقراطي بغية حماية الحريات و الحقوق الواردة في الدستور، ثم ضمان أثرها الكامل" رغم أنه صرح في نفس الموضوع أن " الأحكام القانونية المتخذة في هذا المجال بإمكانها أن تفرض شروطها لممارسة هذا الحق، لكن ليس بإمكانها أن تحذفه تماما بالنسبة إلى فئة من المواطنين الجزائريين بسبب أصلهم".

وفيما يخص حق إنشاء الأحزاب السياسية اعتبر أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته، وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه بفرض قيود عليه رغم أن المادة 42 تجيز ذلك.

على العكس من ذلك نجد في الفقه الدستوري الفرنسي ما يقر صراحة إمكانية وجود تلك الحدود، حيث تنص المادة 04 من إعلان 1789 على أنه " ليس لممارسة الحقوق الطبيعية لكل إنسان حدود غير التي تؤمن للأعضاء الآخرين في المجتمع التمتع بهذه الحقوق عينها، وهذه الحدود لا يمكن أن يعينها إلا القانون"، كما أعتبر المجلس أنه من الضروري:

- التوفيق بين ممارسة حق أساسي، وبين حق آخر له أيضا قيمة دستورية.
- تحديد ممارسة حق أساسي من أجل الوصول إلى هدف دستوري، وخاصة الوقاية من المخالفات و الاحتمالات، و البحث عن مرتكبيها، وتجميع الأدلة، وحماية الصحة، وأمن الأشخاص و الأموال، واستمرارية الدولة و المرافق العامة، و الحفاظ على النظام العام ويحتفظ المجلس لنفسه بحق تقدير ضرورة هذه التحديدات ويسهر على أن لا يحمل تقييد لممارسة حق إضرار بماهيته بحد ذاتها.

2 - الحريات العامة

تعتبر الحرية وفق النظم السياسية الحديثة¹، فكرة حديثة نسبياً، إذ أنها تعتبر من صنيع ونتاج القرن الثامن عشر الميلادي، حيث لقيت التعبير الرسمي لها في ظل إعلان حقوق الإنسان و المواطن في عام 1789 وقد عرفت المادة 04 منه على أنها: "إمكانية عمل كل شيء لا يضر بالغير"، غير أن هذا التعريف جرى تصحيحه بالمادة 05 من الإعلان الذي بموجبه " يجب أن لا يمنع القانون إلا الأعمال المضرة بالمجتمع" وتوضح المادة 05 السابقة أن كل ما لا يحرمه القانون لا يمكن منعه، ولا يمكن إكراه أحد على ما لا يأمره به".

إن الحرية حق طبيعي، غير أن الحقوق ليست كلها حريات، فالحرية في الواقع هي حق في امتناع الغير بالمساس بحقوق الغير، وهكذا يمكن أن يمنع القانون أو يجيز نشاطاً ما، زد على ذلك أن الحرية حق للإنسان، و بالتالي فهي معترف بها للجميع.

- أولاً: تقسيم الحريات

يمكن النظر إلى مفهوم الحرية من جانبين اثنين :

- فمرة ينظر إليها على أنها قيود توضع إزاء الحكام تحول بينهم وبين التجاوز على حقوق المحكومين، وينقسم هذا النوع من الحريات إلى ثلاث أصناف:

- **الحرية الشخصية أو المدنية:** وهي الحريات التي تكفل للفرد حماية الذات، و الضمانات ضد التوقيف التعسفي، ويندرج تحت هذا الصنف مجموعة من الحريات نص عليها الدستور وهي: حرية الاجتماع، حرية الإقامة و حرمة المسكن، وحرية التنقل.
- **الحريات الاقتصادية:** وتشمل: حق الملكية، حرية العمل، حرية التجارة و الصناعة.
- **الحريات الفكرية:** كحرية المعتقد.

¹ - عرفت الحرية في المنظور الإسلامي تعريفاً أوسع وأشمل: (إن حرية الإنسان في الرؤية الإسلامية هي فريضة اجتماعية، وتكليف إلهي، تتأسس عليها أمانة المسؤولية، ورسالة الاستخلاف، التي هي جماع المقاصد الإلهية من خلق الإنسان... فالحرية هي الإباحة التي ممكن الإنسان من الفعل المعبر عن إرادته في أي ميدان من ميادين الفعل أو الترك، وبأي لون من ألوان التعبير...) إذن فالحرية وفق المنظور الإسلامي هي تكليف إلهي يقع من جانبين هما: **الجانب الأول:** جانب الفرد ذاته، فلا يحق للإنسان التنازل عن أسباب حريته، فقد ورد في هذا الشأن قول أمير المؤمنين علي بن أبي طالب (لا تكن عبد غيرك، قد خلقك الله حراً) **الجانب الثاني:** الحرية الاجتماعية، فلقد تجاوزت الحرية في النظرة الإسلامية نطاق الفرد - أي الحرية الفردية - إلى النطاق الاجتماعي - أي الحرية الاجتماعية للأمم و الجماعات

- ومرة أخرى ينظر إلى الحرية من جهة توفرها في الفرد، اثر هذه الحرية في المجتمع، ويشمل هذا النوع من الحريات: حرية الرأي، حرية الصحافة، حرية الاجتماع، التظاهر، حرية تكوين الجمعيات...

- ثانيا: حدودها

مثلها مثل الحقوق الأساسية فإن للحرية حدودا ترد عليها، وهذا التقييد تفرضه ضرورة التوفيق بين احترام الحريات وحمايتها، وبين المحافظة على النظام العام، وقد أشار دستور 1996 إلى إمكانية الحد من ممارسة الحريات بما يضمن التوفيق اللازم بين ممارسة هذه الحريات، وبين احترام الحقوق المعترف بها للغير¹. بما أنه لم يرد في اجتهاد المجلس الدستوري ما يوضح هذا المبدأ، فإنه يمكن توضيحه بالرجوع إلى الفقه الدستوري الفرنسي، الذي اعترف صراحة بإمكانية وضع حدود للحريات المعترف بها. فبخصوص حرية النشاط الاقتصادي و حرية الاتصال أكد أنهما ليستا عامتين و لا مطلقتين.

كما أكد دستور 58 أن حدود ممارسة حرية ما، لم يكن أن يحددها إلا القانون و ذلك بمقتضى المادة 66 منه فيما يتعلق بالحرية الفردية و المادة 72 فيما يتعلق بالإدارة الحرة للجماعات الإقليمية غير أن صلاحية المشرع في هذه الحالة محدودة حسب اجتهاد المجلس الدستوري بأربعة حدود:

- ليس بإمكان القانون وضع تقييدات كيفية أو مفرطة للحرية.
- تدخل المشرع الذي تمليه حماية النظام العام يجب أن لا يتجاوز ما هو ضروري لضمان ممارسة حرية ما.
- الضمانات التي يعطيها المشرع لممارسة حريات سياسية يجب أن تكون هي عينها في مجموع الأراضي و بالتالي ليس بإمكانها أن تكون متوقفة على قرارات السلطات المحلية.
- لا يحق للمشرع إلغاء وضع قائم يهم الحرية السياسية إلا في فرضيتين: الفرضية التي يكون فيها الوضع مكتسبا بشكل غير شرعي و فرضية الوضع الذي يكون الإلغاء ضروريا حقيقة للوصول إلى الهدف الدستوري

¹ - المادة 63: يمارس كل واحد جميع حرياته، في إطار احترام الحقوق المعترف بها للغير في الدستور، لا سيما احترام الحق في الشرف، وستر الحياة الخاصة، وحماية الأسرة و الشبيبة و الطفولة.

الفرع الثاني: إطار الحماية الدستورية للحقوق والحريات

يقصد به الإطار الأمثل التي تتم فيه هذه الحماية:

مبدأ المساواة : بمعنى أنه في نظام قانوني ما فإن جميع الأشخاص يستفيدون من نفس الحقوق

ويخضعون لنفس الالتزامات. غير أن الواقع يفرض غير ذلك، فالقانون لا يمكن اعتباره هو نفسه بالنسبة للجميع، فمهما يكن القانون فإنه يتضمن دائما تمييزا بين الأشخاص (سواء من حيث السن، أو القدرة العقلية، أو الثراء، أو المهنة، أو الوظيفة الاجتماعية...الخ).

من جهة أخرى فإنه يوجد دائما وفي أي نظام قانوني "تمييز مسموح به" من طرف القوانين نفسها، كما أن هناك أيضا "تمييز غير مسموح به" صراحة أو ضمنا من طرف الأنظمة، كالتمييز الذي يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي....

إن معظم الحديث حول المساواة يتعلق في الحقيقة - كما يقول كلسن - بالمساواة في الحقوق¹ وهذا النوع من المساواة يطلق عليه اسم " المساواة في إطار القانون" ويطلق عليه البعض " مساواة مادية"، غير أن مفهوم المساواة وفق هذا الاتجاه لا يمكن أن يشمل التمييزات المحظورة صراحة في الدستور، وهنا يظهر اتجاه آخر للمساواة يعبر عنه بـ"المساواة أمام القانون"، ومعناها: "مبدأ عمل بموجبه يعامل أشخاص من نفس التصنيف بنفس الطريقة".

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه و تمارس في إطاره جميع الحقوق والحريات و هو لا يهدف فقط إلى إزالة مظاهر التمييز بين الأفراد² علي الأصل، الجنس، اللغة، أو

¹ - CHARLES LEBEN: le conseil constitutionnel et le principe d'égalité devant la loi, RDP.T.XCVIII.N° M02 page 301

² يرى جانب من الفقه أن مبدأ المساواة يجد أساسه في مبادئ القانون الطبيعي التي ترجع إلى الفقيه جون لوك و ذلك من خلال الطبيعة المشتركة لكل فرد مع غيره من الأفراد من ناحية و الالتزام المتبادل فيما بينهم باحترام كل فرد منهم لحقوق الآخرين من ناحية أخرى في حين يرى جانب آخر أن نظرية العقد الاجتماعي - بزعامة روسو - تعتبر الأساس الذي استند إليه المبدأ حيث يعاقد الأفراد لخروج من حالة الفطرة من أجل الحياة في مجتمع أفضل يتمتعون فيه جميعا بالمساواة التامة (عبد الغاني بسيوني عبد الله المرجع السابق ص 371).

اللون، أو العقيدة و غيرها من الأسباب، وإنما يهدف كذلك إلى تحقيق العدالة للجميع، وتمتعهم بالحقوق و الحريات على قدم المساواة.¹

تنص المادة 29 من الدستور على أن " كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع... يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو طرف آخر شخصي أو اجتماعي.

لقد حرص مؤسس الدستور من خلال هذه المادة على التمييز في مبدأ المساواة ، وهذا أمام القانون و المشرع، كما يوفر للمبدأ استقلالية تامة عن إرادة المشرع، وسمو هذا الأخير بل أنشأ التزاما دستوريا على عاتق المؤسسات بضمنان هذه المساواة، وهذا ما كرسته المادة 31 من الدستور.²

يتضح حاليا من هذه النصوص أن المساواة تسبق الحق أو الحرية وحق الواجب، فهي تشكل بذلك الإطار العام الذي تمارس فيه الحقوق و الحريات إذا لم تكن هناك مساواة بين الجميع في التمتع بهذه الحقوق و الحريات، و يقصد بالجميع هنا الأشخاص الطبيعية (المواطنين والأجانب ، النساء و الرجال) و الأشخاص المعنوية (الجماعات المحلية، الجمعيات، المؤسسات العمومية، الأحزاب السياسية، المؤسسات الاقتصادية، النقابات.....)³.

إن اضطلاع المجلس الدستوري بمهمة ضمان احترام و تطبيق مبدأ المساواة قد يتعدى المعني الصحيح الذي أراده الدستور حيث لا يوجد ما يمنع استعمال مفرط و غير عقلاني لهذا المبدأ من طرف المجلس الدستوري، و استغلاله كغطاء لفرض رقابة صارمة على الهيئة التشريعية قد تصل إلى حد الاعتراض على القرار السياسي للمشرع.

يمكن أن نلاحظ من خلال مسح شامل لاجتهاد المجلس الدستوري الجزائري أن نسبة تدخلاته بخصوص فكرة المساواة تبدو مرتفعة نوعا ما بالمقارنة مع باقي تدخلاته.

¹ - عبد الغني بسوي عبد: النظم السياسية – دراسة النظرية للدولة و الحكومة والحقوق و الحريات في الفكر الإسلامي و الفكر الأوربي، النشر الجامعية، بيروت، ص 370.

² بن مالك بشير مساهمة المجلس الدستوري في حماية مبدأ المساواة أمام القانون في الجزائر، محلة إدارة، الجزائر، مدة 21 ص 1997،65 .

³ Louis Favoreu, Loïc Philip: Les grandes décisions du conseil constitutionnel, DALLOZ, France, 9eme édition, 1997.

فقد صرح أن اشتراط الجنسية الأصلية من المترشح و زوجه المتضمن في المادة 86 من قانون الانتخابات غير مطابق للدستور لا سيما لمبدأ تساوي المواطنين أمام القانون الوارد في المادة 28 من الدستور¹.

فقد قرر عدم دستورية المادة 8 من قانون رقم 89-14 المتضمنة القانون الأساسي للنائب و التي تقرر عدم التنافي بين النيابة و وظائف التعليم العالي و أطباء القطاع العام كونها تنشأ و ضعاً تمييزياً بالنظر إلى أصحاب وظائف مماثلة تمارس ضمن أطر قانونية مختلفة و في هذا مساس بمبدأ المساواة².

و اعتبر أن اشتراط المادة 13، من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، من الأعضاء المؤسسين لحزب سياسي أن يكونوا حاصلين على الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 10 سنوات على الأقل فيه إخلال لمقتضيات المادة 29 من الدستور التي تؤكد أن كل المواطنين سواسية أمام القانون³.

و تحفظ بشأن المادة 04 من القانون المتضمن نظام التعويضات و التقاعد لعضو البرلمان التي تنشأ وتبين طريقة حساب التعويضة الأساسية الشهرية لعضو البرلمان على اعتبار أنه يتعذر تطبيق طريقة حساب التعويضة الأساسية الشهرية، كما وردت في المادة دون المساس بمبدأ المساواة بين أعضاء البرلمان و المواطنين الوارد في المادة 64 من الدستور⁴، و فصل لعدم دستورية المادة 05 من نفي القانون لنفس الأسباب.

تطبيقات مبدأ المساواة في اجتهاد المجلس الدستوري

سنقتصر على تلك التي تمت معالجتها ضمن اجتهاد المجلس الدستوري يتعلق الأمر بالمساواة أمام التكاليف الضريبية (الفقرة الأولى)، و المساواة في ممارسة الحقوق السياسية (الفقرة الثانية).

¹ قرار رقم 01 / ق.ق.م.د / 89 يتعلق بقانون الانتخابات.

² قرار رقم 02 / ق.ق.م.د / 89.

³ رأي رقم 01 / ر.أ.ق.عض.م.د / 97.

⁴ رأي رقم 04 / ر.ق.م.د / 98.

الفقرة الأولى: المساواة أمام الضريبة إن مبدأ المساواة أمام القانون الضريبي يبدو مشمولاً بالمبدأ العام للمساواة أمام القانون إلا أن المؤسس الدستوري أعاد تأكيده بصفة منفصلة بموجب المادة 64 من الدستور و على الرغم من الأهمية البالغة التي يكتسبها هذا المبدأ إلا أن المجلس و من خلال رأيه المتعلق بالقانون المتضمن نظام

التعويضات و التقاعد لعضو البرلمان فيما يخص المادة 4 منه أبدى نوعاً من المرونة في الالتزام به و في حين نلاحظ الصرامة التي تصل إلى حد الإفراط في فرض احترام مبدأ المساواة في المجالات الأخرى

والتي أفضت في كل مرة إلى رفض القاعدة القانونية التي تمس به نجد أنه "يتعذر تطبيق طريقة حساب التعويضة الأساسية الشهرية كما وردت في المادة أعلاه دون المساس بمبدأ المساواة بين أعضاء البرلمان و المواطنين طبقاً لنص المادة 64 من الدستور ". حيث اعتبر المجلس الدستوري أن المشرع الجزائري بإنشائه منحة شهرية لأعضاء البرلمان و اتخاذه نظام جبائي مخالف لذلك المستعمل لحساب الأجور، قد اخترق مبدأ المساواة .

للإشارة فإن المجلس الدستوري الفرنسي قد تبني نفس الموقف المرن اتجاه مبدأ المساواة أمام الضريبة رغم كثرة تدخلاته في هذا المجال على اعتبار اختلاف الأنظمة الضريبية حيث لا يمكن لمبدأ المساواة أن يشكل عقبة في سبيل تحقيق أهداف ذات مصلحة عامة ، فالمشرع يرمي من خلال منح امتيازات ضريبية إلى إجراءات من شأنها دفع تنمية النشاط الاقتصادي و المالي غير أنه لا بد من تطبيق معايير موضوعية بخصوص الأهداف المتوخاة¹ .

حالة أخرى تعرض فيها المجلس الدستوري تخص إنشاء تعويضات مختلفة، الأولى تخص أعضاء البرلمان على أساس السلم الاستدلالي 3680، و الثانية إلى النواب ممثلي الجالية الجزائرية المقيمة في الخارج الذي يعادل أجر رئيس مهمة دبلوماسية حيث اعتبر المجلس الدستوري " أن المشرع بإنشائه تعويضات مختلفة قد تجاهل مبدأ المساواة"²

¹ - 320 DC, les G.D.C.C, page 293

2 منكور أنفا

لقد ذهب المجلس الدستوري أبعد من ذلك في حمايته لمبدأ المساواة، حيث تبني تفكير لا سابقة له، و ذلك بوصله المادة 38 و 43 محل الإخطار مع المادة 43 من القانون رقم 89-14 لـ 08 أوت 1989 المعدل بموجب قانون 91-22 لـ 04 ديسمبر 1991 معتمدا في ذلك على نص المادة 08 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري الذي ينص على أنه

" إذا اقتضى الفصل في دستورية حكم التصدي لأحكام أخرى لم يخطر المجلس الدستوري بشأنها و لها علاقة بالأحكام موضوع الإخطار، فإن التصريح بعدم دستورية الأحكام التي أخطر بها أو تصدي لها و كان فصلها عن بقية النص يؤدي إلى المساس ببنيته كاملة، فإنه في هذه الحالة يعاد النص إلى الجهة المخطرة"¹

الفقرة الثانية : المساواة في ممارسة الحقوق السياسية

باعتبار أن مبدأ المساواة يشكل الإطار الأمثل للحماية الدستورية للحقوق و الحريات المكرسة دستوريا فإنه لا يمكن تصور وجود انفصال بينهما لذلك غالبا ما نجد أن تدخل المجلس الدستوري لحماية هذه الحقوق لا يستند إلى كونها حقوقا دستورية يجب تأكيدها و صيانتها بل إلى مدى توفر المساواة في الاستفادة من هذه الحقوق:

فبالنسبة إلى حق الانتخاب و الترشح لما اشترطت المادة 86 من قانون الانتخابات لسنة 89 الجنسية الجزائرية الأصلية للمترشحين لانتخابات المجلس الشعبي الوطني وكذا أزواجهم أعتبر المجلس هذا الشرط مخلا لمبدأ المساواة أمام القانون².

و حين اشترطت المادة 108 من نفس القانون أن يرفق التصريح بالترشح لرئاسة الجمهورية بشهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج، رأى المجلس أن ذلك من شأنه أن

1 المادة 08 من النظام المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421 الموافق 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري

² قرار رقم 1-ق-م-ذ-89 : " ثالثا فيما يخص المادة 86 المتعلقة بقابلية الانتخاب بالمجلس الشعبي الوطني يعتبر المجلس الدستوري أنه إذا كان شرط السن المطلوب لا يثير أية ملاحظة خاصة فإن الأمر ليس كذلك بالمرّة، فيما طلب من المرشحين و أزواجهم من أن يكونوا من الجنسية الجزائرية الأصلية كما أنه يقول أن الفقرة 3 من المادة 86 التي تنص على وجوب أن يكون زوج المرشح ذا جنسية جزائرية أصلية و الفقرة الأخيرة من هذه المادة نفسها غير مطابقتين للدستور، فيما تفرضانه من شرط خارج عن ذات المرشح و دا طابع تمييزي "

يدخل تمييزاً مضافاً للأحكام الدستورية لا سيما المادة 28 المكرسة لمبدأ المساواة أمام القانون ، كما اعتبر المجلس ما أقره المشرع في القانون نفسه بموجب المادتين 91-111 من إعفاء رئيس الجمهورية الممارس و كذا النائب الممارس من لزوم دعم ترشيحه بتوقيع 10 % من منتخببي دائرته الانتخابية أو بخمسائة توقيع ممن منتخببي هذه الدائرة نفسها ، إذا كان لا يترشح من جديد تحت رعاية جمعية ذات طابع سياسي، فقد اعتبر أن هذا الإعفاء يمثل نقیضاً لمبدأ المساواة في التعامل مع المرشحين.

وفيما يخص الحق المعترف به دستوريا للمواطن في إنشاء الأحزاب السياسية الممثلة في المادة 42 لما اشترط الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية من الأعضاء المؤسسين للحزب السياسي أن يكونا حاصلين على الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 10 سنوات، ومن إقامة منتظمة على التراب الوطني(المادة13)، وأن يثبت مؤسس الحزب عدم تورط أبويه في أعمال ضد الثورة إذا كان من مواليد ما بعد يوليو 1942، فقد اعتبر المجلس كل هذه الشروط مخلة بمبدأ المساواة أمام القانون¹.

الفرع الثالث: الحريات و الحقوق المحمية

بعد أن حددنا فيما سبق الإطار الذي يتم فيه حماية الحقوق و الحريات الأساسية التي كانت موضوع تأكيد من قبل الدستور، سنحاول في ما يلي تحليل قرارات المجلس الدستوري لفهم المبادئ والكيفيات التي اعتمد عليها في الدفاع عن الحقوق و الحريات الأساسية، و سنهتم بصفة خاصة

¹ - رأي رقم 01 ر.أ.ق.ع.م/د.97:ب- بخصوص ما تشترطه المادة 13 من هذا الأمر من الأعضاء المؤسسين لحزب سياسي أن يكونوا حاصلين على الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة من عشر (10) سنوات على الأقل، ومن إقامة منتظمة على التراب الوطني، وما تشترطه المادة 14 من هذا الأمر من تضمين ملف التصريح بتأسيس حزب سياسي شهادة تثبت عدم تورط أبوي مؤسس الحزب، إذا كان من مواليد ما بعد يوليو سنة 1942، في أعمال ضد الثورة التحريرية، مأخوذاً بصفة مجتمعة.

- اعتباراً أن هذا الشروط الواردة بالمادة 13 و المادة 14 من هذا الأمر تخل بمقتضيات المادة 29 من الدستور التي تؤكد أن كل المواطنين سواسية أمام القانون، وأنه لا يمكن أن يندرج بأي تمييز يعود سببه إلى "...أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي"، وكذا المادة 31 من الدستور التي تجعل من هدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين و المواطنات في الحقوق و الواجبات بإزالة العقبات التي "...تحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية..."

بالحقوق السياسية كحق الانتخاب، الترشح وحق إنشاء الأحزاب السياسية لكن قبل ذلك سنعرض و باختصار إلي القواعد المنظمة لهذه الحقوق في النظام القانوني الجزائري.

الفقرة الأولى: القواعد المنظمة للحقوق السياسية

1 - حق الانتخاب

- يعتبر الانتخاب وسيلة لتكريس المشروعية، إذ يتمثل في اختيار يجري بواسطة تصويت أو اقتراح، وكبقية الحقوق يمكن أن ترد على حق الانتخاب عدة حدود:
- أولاً: الحدود المتعلقة بالأهلية الانتخابية: وهي التي عبرت عنها المادة 05 من الأمر رقم 07/97 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات¹ يعد ناخب كل جزائري وجزائرية بلغ من العمر ثماني عشر (18) سنة كاملة يوم الاقتراع، وكان متمتعاً بحقوقه المدنية و السياسية، ولم يوجد في إحدى حالات فقدان الأهلية المحددة في التشريع المعمول به"، وتستثني المادة 07 من نفس القانون طائفة من الأشخاص للاستفادة من هذا الحق، بحيث لا يمكن أن يسجل في القائمة الانتخابية كل من:
- حكم عليه في جنائية.
 - حكم عليه بعقوبة الحبس في الجرح التي يحكم فيها بالحرمان من ممارسة حق الانتخاب وفقاً للمادتين 2/8 و 14 من قانون العقوبات.
 - سلك سلوكاً أثناء الثورة التحريرية مضاداً لمصالح الوطن.
 - أشهر إفلاسه ولم يرد اعتباره.
 - المحجوز و المحجور عليه.

ثانياً: الحدود التي تعود إلى نمط الاقتراع المعتمد: سواء كان اقتراعاً مباشراً (انتخاب مجلس بلدي/ولائي/وطني، وانتخاب الرئيس) أو غير مباشر (مجلس ثاني،....)، ففي حين يشترك جميع المواطنين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية في حالة الاقتراع المباشر، يقتصر حق ممارسة الانتخاب

¹ - الأمر 07/97 هو التعديل الثالث الذي يرد على القانون رقم 13/89 المتضمن قانون الانتخابات، غير أن الانتخابات، غير أن المواد التي سنعتمدها في هذه الفقرة لم يرد عليها أي تعديل إلا ما تعلق بالترقيم فقط.

في الاقتراع غير المباشر على مجموعة من الناخبين فقط محددین بصفتهم المنتخبين في المجالس الشعبية البلدية و الولائية¹.

ثالثا: الحدود الناجمة عن أهمية الدوائر الانتخابية، وتقسيمها، أين تجرى الانتخابات: حيث تنص المادة 06 من الأمر 07/97 " لا يصوت إلا من كان مسجلا في قائمة الناخبين بالبلدية التي بها موطنه بمفهوم المادة 36 من القانون المدني".

2 - حق الترشح

الترشح هو عمل بموجبه يقوم أحدهم بترشيح نفسه (فرديا أو ضمن قائمة) لانتخاب معين، وهو أيضا يخضع لقواعد وحدود في الأساس (شروط الترشح) وفي الشكل (تصريح بالترشح)، إضافة إلى ضرورة توفر صفة الناخب وفق الشروط السابقة، يشترط القانون في المترشح عدة شروط.

أولا: الترشح لرئاسة الجمهورية

نظرا لطبيعة الاختصاصات المسندة إلى رئيس الجمهورية، فقد قرر المجلس الدستوري أن تحدد شروط قابليته للانتخاب مقاييس تسمو على كل الشروط التي يجب أن تتوفر في المرشحين لأية مهمة انتخابية أخرى، لذلك فقد ضبطت المادة 73 من الدستور وبكيفية حصرية شروط قابلية الانتخاب لرئاسة

الجمهورية" لا يحق أن ينتخب لرئاسة الجمهورية إلا المرشح الذي: يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية، يدين الإسلام، يكون عمره 40 سنة كاملة يوم الانتخاب، يتمتع بكامل حقوقه المدنية و السياسية، يثبت الجنسية الجزائرية لزوجته، يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا قبل يوليو 1942، يقدم التصريح العلني بممتلكاته العقارية و المنقولة داخل الوطن و خارجه. تحدد شروط أخرى بموجب القانون".

وتبعاً لما أقرته هذه المادة من إمكانية إضافة شروط أخرى بموجب القانون، أضافت

المادة 157 من الأمر 07/97 شرطين يتعلقان بـ:

¹ - المادة 123 من الأمر 07/97.

- إثبات السلامة البدنية للمترشح من خلال شهادة طبية مسلمة من أطباء محلفين.
- إثبات أداء الخدمة الوطنية أو الإعفاء منها.
- كما أضافت المادة 159 شرطا آخر من خلال نصها على ضرورة أن يقدم المترشح:
- إما قائمة تتضمن 600 توقيع لأعضاء منتخبين داخل مجالس بلدية أو ولائية أو برلمانية على الأقل، وموزعة عبر 25 ولاية على الأقل.
- وإما قائمة تضمن 75 ألف توقيع فردي على الأقل لناخبين مسجلين في القائمة، ويجب أن تجمع عبر 25 ولاية على الأقل، وينبغي أن لا يقل العدد الأدنى من التوقيعات المطلوبة في كل ولاية من الولايات المقصودة عن 15 ألف توقيع...".

فكل شخص تتوفر فيه الشروط السابق ذكرها يمكنه الترشح لمنصب رئيس الجمهورية، غير أن حقه في الترشح لا يعطيه حقا في الانسحاب بعد الترشح، حيث تنص المادة 161 من قانون الانتخاب " لا يقبل انسحاب المترشح بعد إيداع الترشيحات إلا في حالة وفاة أو حدوث مانع قانوني...".

وتعود صلاحية التأكد من توفر الشروط القانونية في المرشح لرئاسة الجمهورية إلى المجلس الدستوري، فيعود له التأكد من أن التقديرات الإلزامية قد جرت، ويتأكد من صحتها، ويتصرف في هذا الشأن كمحكمة إدارية، وتناط له مهمة إعلان لائحة المترشحين لمنصب الرئاسة، ويكون قراره غير قابل للطعن.

ثانيا: الترشح لعضوية المجلس الشعبي الوطني

- يكون الترشح لعضوية المجلس الشعبي الوطني في شكل قوائم، إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر، أو كقائمة مترشحين أحرار، ويشترط في المترشح أن تتوفر فيه الشروط التالية:
- التمتع بالشروط القانونية التي تمكنه من ممارسة حق الانتخاب (المادة 05 السابقة).
- بلوغ سن 28 سنة على الأقل يوم الاقتراع.
- الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 05 سنوات على الأقل.
- أداء التزامات الخدمة الوطنية أو الإعفاء منها (المادة 107).

وتضيف المادة 109 شرطا خاصا بالمرشحين ضمن قوائم حرة، فكل قائمة خاصة بالمرشحين الأحرار يجب أن يدعمها على الأقل 400 توقيع من ناخبي الدائرة الانتخابية المعنية فيما يخص كل مقعد

مطلوب شغله، وتستثني المادة 106 طائفة من الموظفين من ممارسة حق الترشح ضمن دائرة الاختصاص التي يمارسون فيها إلا بعد مضي سنة من انتهاء مهامهم، وهم: موظفو الولاية وأعضائها الذين يشغلون مناصب عليا في الدولة، القضاة، أعضاء الجيش الوطني الشعبي، موظفو أسلاك الأمن، محاسبو أموال الولاية. وتختص اللجنة الانتخابية الولائية بدراسة ملفات الترشح و التأكيد من توفر الشروط المذكورة، حيث يمكن الطعن في قرار الإدارة أمام المحكمة المختصة.

ثالثا: الترشح لعضوية مجلس الأمة

نظرا لخصوصية نمط الاقتراع المنتهج في انتخاب هذه الهيئة فقد أضاف القانون شروطا أخرى فوق تلك المطلوبة في المترشح لعضوية المجلس الشعبي الوطني، وتتمثل في:

- العضوية في مجلس شعبي بلدي أو ولائي.
- بلوغ سن 40 سنة كاملة يوم الاقتراع.

ويكون الترشح في هذه الحالة فرديا، ويتم تقديمه وفق الإجراءات السابق ذكرها بالنسبة للمجلس الشعبي الوطني.

رابعا: الترشح لعضوية المجالس المحلية

يقيد قانون الانتخابات ممارسة حق الترشح لعضوية المجالس المحلية بمجموعة من الشروط وهي:

- بلوغ سن 15 سنة كاملة يوم الاقتراع.
- أداء الخدمة الوطنية أو الإعفاء منها (المادة 93).
- أن يقدم المترشح ضمن قوائم إما مقبولة صراحة من طرف حزب أو عدة أحزاب سياسية أو تدعيمها بتوقيع 05% على الأقل من ناخبي الدائرة الانتخابية المعنية، على أن لا يقل العدد عن 150 ناخبا، وعلى أن لا يزيد عن ألف ناخب.

- أن لا يكون المترشحون ضمن قائمة الأشخاص غير القابلين للانتخاب، و المحددين بموجب المادة 98 بالنسبة للمجالس الشعبية البلدية، و المادة 100 بالنسبة للمجالس الولائية.

الفرع الثاني: دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق السياسية

الفقرة الأولى: في حماية حق الترشح و الانتخاب

بعد استعراض القواعد المنظمة لحقي الانتخاب و الترشح في النظام القانوني الجزائري نتساءل عما قدمه المجلس الدستوري من أجل تأكيد هذه الحقوق و صيانتها.

يعتبر حق الانتخاب و الترشح من أكثر الحقوق الأساسية التي كانت محل دراسة أمام المجلس الدستوري حيث توافقت مع بداية التعددية الحزبية آنذاك، و قد تراوحت مواقف المجلس بخصوص النصوص التشريعية المعروضة عليه، و المنظمة لحق الانتخاب و الترشح بين التحفظ و الرفض. فعندما تضمن قانون 07 غشت 89 شرطا يمنع ممارسة حق الترشح لانتخابات المجالس الشعبية البلدية، و المجلس الشعبي الوطني على فئة من المواطنين يتواجدون في وضعيات نصت عليها المادتين 82 و 85 على التوالي، و ذلك لمدة محدودة، أبدى المجلس الدستوري تحفظا بخصوص هاتين المادتين، استدعى تفسيرهما بالقول أن: " نظرا لأن المشرع عندما نص على أن الأشخاص الذين يمارسون الوظائف المذكورة في المادتين 82 و 85 من قانون الانتخابات غير قابلين للانتخاب في المجالس الشعبية البلدية، و المجلس الشعبي الوطني، كان يقصد منعهم من الترشح لمهمة انتخابية مدة ممارستهم مهامهم، و طوال سنة واحدة بعد إنهاء مهامهم، و من تقديم ترشحهم لمدة انتخابية في دائرة الاختصاص الأخيرة التي مارسوا وظائفهم فيها، و القول بمقتضى أية قراءة أخرى تفضي إلى توسيع هذا المطلب الأخير إلى كل دوائر الاختصاص التي قد سبق لهم أن مارسوا فيها وظائفهم قول تمييزي لا يستند إلى أساس..."¹

¹ - قرار رقم 89/01.

إن توسيع هذا الشرط إلى كل دوائر الاختصاص التي قد سبق لهؤلاء الأشخاص أن مارسوا فيها وظائفهم ليس من شأنه أن يثير أي تمييز، أو إشكال، حيث أن شرط حساب مدة سنة من التوقف عن العمل يحل هذا الغموض.

أما التحفظ الثاني الذي جاء في صيغة تنبيهه إلى غياب النص على أي شرط من شروط عدم القابلية للانتخاب للمجلس الشعبي الولائي، على غرار ما اشترط للانتخابات المجالس الشعبية البلدية و المجلس الشعبي الوطني، وهذا الغياب فسره المجلس على أنه نتيجة سهو من قبل المشرع بالفعل حيث تدارك المشرع هذا النقص فيما بعد بموجب الأمر 07/97 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات غير أن ما يثير الانتباه هو ما ختم به المجلس لتحفظه، بالقول بأنه: "غير أن المجلس الدستوري، يلاحظ على أية حال أن نص القانون الذي عرض عليه خال من كل شرط من شروط عدم قابلية الانتخاب للمجلس الشعبي الولائي، وما هذا إلا نتيجة إغفال، لأنه في الحالة العكسية يفضي تحليله إلى تمييزه بالمقارنة مع ما هو مشترط في المترشحين للمجالس الشعبية الأخرى"¹ فالمجلس قد تظن إذا إلى وجود تمييز - ولو عن غير قصد - وهذا التمييز من شأنه المساس بمبدأ المساواة الذي رفض المجلس في كل مرة - كما سبق تبيانه - أي مساس به، حتى ولو كان ذلك المساس مشروعاً، أي سمح به الدستور نفسه، بينما نجده وفي نفس القرار قد استند إلى هذا النوع من التمييز لرفض اشتراط الجنسية الأصلية للمترشح للانتخابات التشريعية بقوله: "نظراً لكون الجنسية الجزائرية الأصلية لا تشترط في المترشحين لمهمة انتخابية في المجالس الشعبية البلدية و الولائية..."

من جهة أخرى نجد أن المجلس تبنى موقفاً حازماً ومتصلباً تجاه أي مساس بالحقوق و الحريات المعترف بها دستورياً، بما في ذلك حرية الانتخاب و الترشيح.

- فقد رفض الشرط الوارد في المادة 86 من قانون الانتخابات لسنة 89 بخصوص الجنسية الجزائرية الأصلية للمترشحين للانتخابات المجالس الشعبي الوطني، وكذا أزواجهم، وأسس هذا الرفض على أن هذا الشرط فيه مساس بمبدأ المساواة لما فيه من تمييز بين المواطنين الجزائريين بسبب أصلهم²

¹ قرار رقم 89/01.

² قرار رقم 01/ق.ق.سم.د/89.

- واعتبر بمناسبة نظره في دستورية المادة 108 من نفس القانون أن اشتراط تقديم المترشح لرئاسة الجمهورية شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوجيه، لا يمكن أن يماثل إحدى كفايات الانتخاب الرئاسي، بل يشكل في الواقع شرطا إضافيا لقابلية الانتخاب، كما أنه يدخل زيادة على ذلك تمييزا مضادا للأحكام الدستورية¹.

أما بخصوص مبدأ الاقتراع العام، المباشر و السري، فإن المشرع قد بادر بتعديل جديد لقانون انتخابات 15 أكتوبر 1991 مؤسسا إمكانية الأشخاص من استعمال حق الاقتراع في مكان أزواجهم، بمجرد تقديم الدفتر العائلي، هذا ما اعتبره المجلس الدستوري خرق لمبدأ الممارسة الشخصية لحق الاقتراع الذي هو حق سياسي محض يخص المواطنة و لا يمكن التنازل عنه إلا عن طريق وكالة في إطار قانوني، و بالتالي صرح بعدم دستورتيتها².

في نفس السياق، اعتبر المجلس الدستوري بخصوص المادة 157 التي تمنع على المترشح للانتخابات الرئاسية، استعمال المركبات الوطنية لأغراض حزبية أو سياسية، أن: "المشرع بتوظيفه لمصطلح "...و سياسية" زيادة على عبارة "حزبية" قد تجاهل نص المادة 70 فقرة 2 من الدستور التي تعتبر رئيس الجمهورية ضامن الدستور، مما يستدعي منه ترقية المركبات الأساسية للشخصية الوطنية: الإسلام، العربية و الأمازيغية"³

الفقرة الثانية: حق إنشاء الأحزاب السياسية

يعتبر حق إنشاء الأحزاب السياسية من أهم الحقوق الأساسية السياسية المستحدثة بموجب دستور 1989. لم يكتفي الدستور الجزائري بإنشاء حق تكوين الأحزاب السياسية و إنما ضمن ممارسته في إطار مبدأ المساواة الذي يساوي بين جميع الجزائريين الذين تتوفر فيهم الشروط القانونية لممارسته بكل حرية، و وضع له حدودا في المادة 40 من دستور 1989 التي تنص علي أن " حق

¹ نفس القرار.
2 قرار رقم 04 لـ 28 أكتوبر 1991، ج ر ج ن رقم 53 المؤرخ في 30 أكتوبر 1991، ص، 1726

3 رأي رقم 02 لـ 06 مارس 1997، ج ر ج، رقم 12 لـ 06 مارس 1997، ص، 34

إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي معترف به، ولا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية، و الوحدة الوطنية، و السلامة الترابية، واستقلال البلاد، وسيادة الشعب".

غير أن هذه القيود المفروضة لم تكن في الواقع كافية لعقلنة ممارسة هذا الحق، حيث أصبح بإمكان كل مواطن تتوفر فيه شروط تأسيس جمعية عادية أن يلجأ إلى تأسيس حزب سياسي، فكانت نتيجة ذلك عدد كبير من الأحزاب، أصبح من الصعب تطهيرها أو تنظيمها.

وكمحاولة لرد الأمور إلى نطاقها أضاف دستور 1996 قيوداً جديدة لممارسة حق تأسيس الأحزاب السياسية، عبرت عنها المادة 42 فيما يلي: "...وفي ظل احترام أحكام هذا الدستور لا يجوز تأسيس الأحزاب السياسية على أساس ديني لغوي أو عرقي أو جنسي أو مهني أو جهوي...تحدد التزامات وواجبات أخرى بموجب قانون"¹

إن تقييد الدستور لحق تأسيس حزب سياسي يهدف إلى الحفاظ على المركبات الوطنية لمنع استغلالها من طرف بعض الأحزاب السياسية لغرض المزايدة أو الإضرار بالوحدة الوطنية. رغم ذلك فإن إدراج هذه الشروط في الدستور لم يكن له تأثير كبير، باستثناء بعض التغييرات الشكلية - التي تمثلت في الغالب في تغيير أسماء بعض الأحزاب فقط - وبقيت جميع الأحزاب المعتمدة قائمة في جوهرها على هذه العناصر.

غير أن المادة 42 فتحت إمكانية التنظيم التشريعي لهذا الحق بإضافة قيود أخرى لممارسته، وفي إطار هذه المادة صادق المجلس الوطني الانتقالي على الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية²، وتم عرضه على المجلس الدستوري بإخطار من رئيس الجمهورية بتاريخ 23 فيفري 1997، حيث أبدى المجلس رأيه بشأنه³، و الذي تراوح بين قبول بعض الشروط الواردة فيه بشأن مؤسس الحزب السياسي، وبين رفض البعض الآخر.

¹ يقصد به القانون العضوي طبقاً لما ورد في المادة 123 من الدستور.
² - الأمر رقم 09/97 مؤرخ في 06 مارس 97 يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية.ج. رقم 12-27 شوال 1417- ص 30. وقد جاء هذه القانون في صيغة أمر صادر عن المجلس الوطني الانتقالي بناء على المادة 179 من الدستور، حيث أن المجلس الشعبي الوطني لم ينتخب بعد، غير أن ما يجب التنبيه إليه هو الطريقة التي تم التصويت بها على هذا الأمر داخل المجلس، حيث اعتمد نظام الأغلبية البسيطة عوض الأغلبية المطلقة المشترطة للتصويت على القوانين العضوية، مما اعتبره البعض بأن المجلس الانتقالي قد قدم فتوى مكان المجلس الدستوري المخول الوحيد بالتدخل في مثل هذه الحالات التي يكون فيها فراغ قانوني.
³ - رأي رقم 01/و.أ.ق.م.د/97

تتمثل الشروط التي أيدها المجلس الدستوري في تلك الواردة في نص المادتين 05 و13 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية.

المادة 05 " لا يجوز لأي حزب سياسي أن يبني تأسيسه و/أو عمله على قاعدة و/أو أهداف تتضمن ما يأتي:

- الممارسات الطائفية و الجهوية و الإقطاعية و المحسوبية.
- الممارسات المخالفة للخلق الإسلامي و الهوية الوطنية، وكذا قيم ثورة أول نوفمبر 1954، و المخلة برموز الجمهورية.
- كما يجب على الحزب السياسي أن لا يبني تأسيسه أو عمله على أساس ديني أو لغوي أو عرقي أو جنسي ومهني أو جهوي".

المادة 13: يجب أن تتوفر في العضو المؤسس لحزب سياسي الشروط التالية:

- أن يتمتع بالجنسية الجزائرية وأن لا يكون حائزا جنسية أخرى.
- أن يكون عمره 25 سنة على الأقل.
- أن يتمتع بكامل حقوقه المدنية و السياسية، ولم يتم الحكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف.
- أن يكون عمره 25 سنة على الأقل.
- أن لا يكون قد سلك سلوكا معاديا لمبادئ ثورة نوفمبر 54 ومثلها. وهذه الشروط ليست شروطا لتأسيس الحزب السياسي بقدر ما هي شروط يجب أن تتوفر في الشخص ليتقدم بطلب تأسيس حزب سياسي، فهناك شرط آخر يأتي في المرحلة الثانية من تأسيس الحزب - مرحلة الاعتماد - ويتمثل في النصاب الذي تشترطه المادة 18 لعقد المؤتمر التأسيسي¹
- بينما انصبت اعتراضات المجلس الدستوري فيما تضمنه القانون المعروض عليه بشأن حق تكوين الأحزاب السياسية حول بعض الشروط الواردة في المواد 3، 13، 14 وهي:
- أن يتمتع العضو المؤسس بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة منذ 10 سنوات على الأقل².

¹ - المادة 18: " لا يصح انعقاد المؤتمر التأسيسي إلا إذا كان يمثل 25 ولاية على الأقل، ويجب أن يجمع المؤتمر بين 400 و 500 مؤتمرا ينتخبهم 2500 منخرط على الأقل يقيمون في 25 ولاية على الأقل، على أن لا يقل عدد المؤتمرين 16 مؤتمرا لكل ولاية، ولا يجوز أن يعقد هذا المؤتمر خارج التراب الوطني مهما كانت الظروف".

- رأي رقم 01 ر.ا.ق.عض/م.د/97: "ب- بخصوص ما تشترطه المادة 13 من هذا الأمر من الأعضاء المؤسسين لحزب² سياسي أن يكونوا حاصلين على الجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة من (10) سنوات على الأقل، مأخوذا بصفة منفردة.

- أن يكون مقيما بصفة منتظمة على التراب الوطني¹.
- أن يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد الثورة التحريرية إذا كان من مواليد ما بعد يوليو 42.

معتبرا أن هذه الأحكام قد وضعت شروطا يكون أثرها تضيق حق إنشاء الأحزاب السياسية الذي يعترف به ويضمنه الدستور، حيث أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته، وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه بفرض قيود عليه، وأن المادة 42 من الدستور قد وضعت

القيود التي يتعين الالتزام بها في ممارسة حق إنشاء الأحزاب السياسية، و التي لا تمت بأي صلة للشروط المذكورة أعلاه².

يمكن أن نورد الملاحظات التالية بخصوص التوضيحات التي قدمها المجلس الدستوري: عندما رفض المجلس هذه الشروط، وتفاديا لما قد يؤخذ عليه من مخالفة للفقرة الأخيرة من المادة 42 فقد حاول تأطير تلك الفقرة بالقول بأن: "الالتزامات و الواجبات الأخرى التي يمكن للمشرع أن يقرها لإنشاء الأحزاب السياسية كما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة 2 من الدستور لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقرر على ما منعه الدستور صراحة من تمييز، بل إن تدخل المشرع خاصة في مجال الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية يجب أن يهدف إلى ضمان ممارسة فعلية للحق أو الحرية المعترف بها دستوريا"، و عبر صراحة قبل ذلك عما يريده من هذا التفسير بقوله أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته، وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه بفرض قيود عليه.

- اعتبارا أن المادة 30 من الدستور تقضي بأن: "الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون"، ومن ثم فإن كل تشريع في هذا المجال ينبغي أن يتقيد بأحكام قانون الجنسية، واعتبار أن الشخص الذي يكتسب الجنسية الجزائرية. يتمتع بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية ابتداء من تاريخ اكتسابها طبقا للمادة 154 من الأمر رقم 70-86 بتاريخ 17 شوال عام 1390 الموافق 15 ديسمبر 1970 المتعلق بقانون الجنسية الجزائرية، وذلك وفقا للمادة 30 من الدستور، وبالإضافة اعتبارا أن قانون الجنسية لم يقيد هذا الحق إلا بالنسبة للأجنبي المتجنس بالجنسية الجزائرية الذي لا يجوز أن تستند إليه نيابة انتخابية إلا بعد مرور 5 سنوات من تاريخ تجنسه، مع جواز إعفائه من هذا الشرط بموجب مرسوم التجنس.

¹ نفس الرأي: "جـ بخصوص ما تشترطه المادة 13 من هذا الأمر من الأعضاء المؤسسين للحزب، من إقامة منتظمة على التراب الوطني، مأخوذا بصفة منفردة".

- اعتبارا أن هذا الشرط يخل بمقتضيات المادة 44 من الدستور التي تؤكد حق كل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية "، أن يختار بحرية موطن إقامته..."، واعتبار أنه يبرز من هذه المادة أن المؤسس الدستوري، باقتضاره على ذكر حرية اختيار موطن الإقامة دون ربطه بالإقليم، كان يهدف إلى تمكين المواطن من ممارسة إحدى الحريات الأساسية المكرسة في الدستور و المتمثلة في حرية اختيار موطن إقامته داخل أو خارج التراب الوطني"

² - رأي رقم 01 ر.أ.ق.عض.م/د/97:

إن المجلس بتقييد المشرع بهذا التفسير يكون قد منعه من ممارسة اختصاص منحه إياه الدستور صراحة بفرض قيود والتزامات جديدة على ممارسة حق تأسيس الحزب السياسي.

وبالتالي نجد أن المجلس الدستوري، قد منع للأحزاب السياسية استعمال المركبات الأساسية للشخصية الوطنية في تركيباتها الثلاث : الإسلامية ، العربية والأمازيغية لأغراض سياسية، حيث اعتبر المجلس الدستوري أن نص المادة 3 الذي تضمنه القانون العضوي لـ 6 مارس 1997 للأحزاب السياسية يتناقض مع المادة 42 الفقرة 3 من الدستور التي تنص على " أنه في إطار احترام نص الدستور، لا يمكن تأسيس الأحزاب السياسية على قاعدة دينية، لغوية، عرقية جنسية أو جهوية " و بالتالي فإن المجلس الدستوري اكتفى بمنع استعمال هذه المركبات من أجل تحقيق أغراض سياسية دون منع استعمالها لتأسيس الأحزاب السياسية.

تتبعي الإشارة هنا إلي بعض الحقوق التي تعد ضرورية لممارسة الحقوق السياسية كحرية التعبير، حرية الرأي و التفكير، التي لها تأثير مباشر على الحياة السياسية والمعترف بها في الفصل الرابع من دستور 1989 و 1996 إن ممارسة هذه الحقوق قد تكون بصفة فردية أو جماعية في إطار الحريات الفردية أين يحتل الفرد مكانة أساسية حيث جاء في المادة 34 من دستور 1996: " أن الدولة تضمن حماية الفرد ضد كل أنواع العنف الجسماني أو المعنوي" هذا ما يؤكد كذلك مضمون المادة 39 من دستور 1996 الذي ينص على أن : " الحياة الشخصية و كرامة المواطن محصنة و محمية من طرف القانون، سر المراسلات و الاتصالات الشخصية في جميع أشكالها مضمونة إن الحقوق و الحريات الجماعية، جاءت مثلها مثل الحقوق الفردية، في نص دستور 1989 و 1996 كحق التجمع، حق الإضراب و حق المظاهرات العامة إن الفترة الممتدة بين 1989 و 1991 عرفت استغلال فعلي لهذه الحقوق في المجتمع المدني و كذا السياسي، تحت رقابة المجلس الدستوري.

بهذا ننتهي من عرض وتحليل اجتهاد المجلس الدستوري بخصوص بعض القضايا المطروحة أمامه، وذلك وفقا لمعايير محددة اعتمدت لتقدير مدى فعاليته وتأثيره. ونخلص من أن ممارسة المجلس الدستوري كشفت عن قصور كبير في تدعيم الصرح المؤسساتي ومبادئ دولة القانون، حيث أن دوره الأساسي بقي محصورا إلى حد كبير في رقابة أعمال السلطة التشريعية، الشيء الذي جعل من كل قراراته و آراءه محل انتقادات شديدة وعدم رضا مستمر.

في الواقع هذه الوضعية التي عاشها ويعيشها المجلس الدستوري إلي حد الآن أثرت سلبا في فعلية الرقابة الدستورية في الجزائر التي ترجع في معظمها إلى أسباب خارجة عن إرادته، بل ومرتبطة بعوامل إيديولوجية وقيود مترابطة لا تزال أثارها قائمة إلى حد الآن.

إن التجربة السياسية لحكم الحزب الواحد لم تشجع لا الفرد و لا المجتمع على اكتساب ثقافة تؤهله للدفاع عن القيم الديمقراطية، الأساسية التي تكفل بناء نظام حكم حافظ للحقوق حيث لا تزال أفكار الحزب الواحد راسخة في أذهان السياسي و حتى رجل القانون مما يفسر قرارات المجلس الدستوري التي هي قراءة سياسية أكثر منها قانونية هذا ما سنحاول عرضه في المبحث الثاني لهذه الدراسة.

المبحث الثاني: الآثار السياسية للرقابة الدستورية في بناء دولة القانون

تبرز أهمية الرقابة الدستورية في تكريس دولة القانون و حل الأزمات التي قد تواجه الأنظمة السياسية فيلعب المجلس الدستوري دور قاضي الحياة السياسية من أجل تفادي أزمات حادة من شأنها شل مؤسسات الدولة.

لهذا الغرض يجب على المجلس الدستوري أن يدرك أهمية المسؤولية المحملة على عاتقه و ذلك بفرض قراراته و مكانته في تحكيم الحياة السياسية بصفته جهاز قضائي رغم التأثير الذي قد يفرضه غالبا

الواقع السياسي. و الدليل الدور السلبي الذي لعبه المجلس الدستوري الجزائري في بداية الأزمة السياسية لسنة 1992 متأثرا بالواقع السياسي والذي سنتطرق له في المطلب الأول.

المطلب الأول: تنافي القرارات السياسية مع روح الدستور

إن المقصود بروح الدستور هي الفلسفة أو الإيديولوجية التي يمكن استخلاصها استخلاصا موضوعيا من نص الدستور. فعندما يتعرض المجلس الدستوري إلي تفسير نص دستوري غامض فإنه

يحاول فهم هذا النص في ضوء الرابطة العامة التي تجمع بين نصوص الدستور جميعا. فإذا ما وجد أن نص تشريعي يخالف النص الدستوري أو يخرج عن روحه و مقتضاه فإنه يقضي بعدم دستوريته، و لا يكون قد خرج عن حدود الرقابة طالما كان ذلك في إطار النصوص الواردة في بالدستور.

إذا كانت دولة القانون تستدعي أن تخضع أعمال السلطة السياسية إلى أحكام الدستور عن طريق الرقابة الدستورية فهي تبحث جاهدة لاستخراج المكانز مات الدستورية التي تخدم أهدافها السياسية.

من جهة أخرى نجد أن المجتمع المدني هو الآخر يبحث عن أنجع وسيلة لاستغلال القواعد الدستورية أحسن استغلال بهدف الحفاظ على مكتسباته السياسية الاجتماعية و الاقتصادية وان أمكن تقويتها.

من هذا المنظور يمكن اعتبار الدستور كخزان لتموين كل الفاعلين في الحياة السياسية بالأدوات اللازمة لتحقيق أهدافهم. هذا ما يؤكد لنا الأستاذ فليب أغدون¹ Philippe Ardant بوصفه للقانون الدستوري بقانون الأدوات Droit instrumental الذي يضع في يد الفاعلين في الحياة السياسية جملة من القواعد و الإجراءات التي يحاولون من خلالها استخراج الأدوات - أو الأسلحة - التي من شأنها تقوية وضعيتهم "لتسجيل أكبر النقاط" و إن أمكن الأمر فرض أفكارهم و سياستهم. غير أن هذه الإجراءات و المكانز مات غالبا ما تفلت من يد السلطة السياسية بحكم طبيعتها الأوتوماتيكية مما يشكل عائقا أمام السلطة السياسية.

من بين هذه الإجراءات نجد على سبيل المثال تلك التي تخول نيابة رئيس الجمهورية إلى رئيس مجلس الأمة في فرنسا أو تلك التي تفرض تاريخ 20 جانفي كتاريخ استلام مهام رئيس الجمهورية في الولايات المتحدة الأمريكية، أو أيضا تلك التي تحدد عهدة رئيس الجمهورية في الجزائر والتي ألغيت مع التعديل الدستوري الأخير لسنة 2009.

الفرع الأول: إلغاء مبدأ تحديد العهدة الرئاسية

1 Ph. Ardant, institution politique et droit constitutionnel 12^{ème} édition, P11.

يعد التحديد الأوتوماتيكي لعهدة رئيس الجمهورية بمثابة إنهاء ضمني لمهامه، مما قد يشكل عائقا للقوات السياسية الحاكمة الممثلة في شخص رئيس الجمهورية.

أما في نظر الديمقراطيين و مناضلي دولة القانون فإنه يعد مبدأ ديمقراطي لا رجعة فيه من شأنه ضمان التداول على السلطة و تفادي احتكارها الذي قد يدفع بهم إلى الفتك بخصوصهم من أجل الإنفراد بالحكم. فغالبا ما نجد أن استعمال إجراء أو صلاحية دستورية لمؤسسة سياسية تتنافى مع رغبة مؤسس الدستور *l'intention du constituant* و خير مثال على ذلك ما عاشته الجزائر في بداية التسعينات، عندما قام رئيس الجمهورية آنذاك باستعمال صلاحياته المخولة له دستوريا المتمثلة بحل المجلس الشعبي الوطني ثم الاستقالة التي أدت إلى وقف المسار الديمقراطي، الشيء الذي يتناقض مع الهدف المرجو لمؤسس الدستور وراء تأسيسه لهذه الصلاحيات.

ففي أغلب الأحيان اللجوء إلى مثل هذه الإجراءات لا يتلاءم مع روح الدستور، و لكن يهدف إلى تحقيق أغراض سياسية دون مراعاة الانشغالات الدستورية، حتى و إن تم ذكرها في بعض الأحيان قد يكون ذلك مجرد إجراء شكلي لإرساء المشروعية، لذلك ينبغي التمييز بين الهدف المرجو و الهدف المعلن عنه مما يستدعي قراءتين الأولى قانونية و الثانية فقهية.

من جهة أخرى تتبغى الإشارة هنا إلي أن القراءة القانونية التي اعتمدها المجلس الدستوري لإدلاء رأيه حول مشروع التعديل الدستوري و التبرير القانوني الذي اعتمده يتشابه بكثير إلي ذلك الذي اعتمده رئيس الجمهورية في خطابه بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2008-2009 :

" تمكين الشعب من ممارسة حقه المشروع في اختيار من يقود مصيره، وأن يجدد الثقة فيه بكل سيادة إذ لا يحق لأحد أن يقيد حرية الشعب في التعبير عن إرادته....."¹.

حيث اعتمد المجلس الدستوري نفس المنهج و التأسيس القانوني:

¹ راجع خطبة رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 2009-2010.

"واعتباراً أن تعديل المادة 74 يدعم قاعدة حرية الشعب في اختيار ممثليه المنصوص عليها في المادة 10 من الدستور، ويعزز السير العادي للنظام الديمقراطي الذي يقتضي بأن حائز عهدة رئاسية ملزم بأن يعيدها عند انقضائها، إلى الشعب الذي يملك دون سواه سلطة التقدير، بكل سيادة، كيفية تأدية هذه العهدة، ويقرر بكل حرية، تجديد الثقة في رئيس الجمهورية أو سحبها منه"¹

و بالتالي يكون المجلس الدستوري قد اعتمد نفس موقف رئيس الجمهورية الذي يري، في مبدأ تحديد عهدة رئيس الجمهورية (التي هي ضمان لمبدأ التداول علي السلطة)، مساس بمبدأ حرية الشعب في اختيار ممثليه و بأن إلغائه من شأنه أن يكرس حرية الشعب.

غير أنه لا يوجد أي مانع قانوني في استعمال هذه المكانز مات لما يخدم مصالحهم السياسية طالما هي مطابقة للدستور²، شريطة أن تتوفر للمواطن-المجتمع المدني- هو الأخر الوسائل القانونية للدفاع عن حقوقه و حرياته الفردية و الجماعية التي تمكنه من فرض نفسه كعامل فعال في المعادلة السياسية.

حسب رأينا - نضج سياسي و ثقافة ديمقراطية قائمة على أساس احترام مبدأ حقوق الإنسان و الحريات العامة، مبدأ سيادة القانون و مبدأ المشاركة السياسية - من شأنها خلق حركة جموعية و فضاءات عامة للحوار و النقاش في مختلف الميادين تسمح بمشاركة فعالة للمجتمع المدني في تسيير دواليب الحكم، الذي سنتطرق إليه بالتفصيل في المطلب الثاني لهذه الدراسة حول دور المجتمع المدني في تحقيق التوازن المؤسساتي و حماية الحقوق و الحريات العامة.

الفرع الثاني: الأزمة السياسية لسنة 1992

¹ رأي رقم 08/01 ر.ت.د/م د مؤرخ في 9 ذي القعدة عام 1429 الموافق 7 نوفمبر سنة 2008، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري.

² المادة 176 : إذا ارتقى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، وعلل رأيه، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي، متى أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان

إن رد فعل المجلس الدستوري في خضم الأزمة السياسية التي عرفت الجزائر في سنة 1992 وصف بالسلبى حيث أنه في الوقت الذي كانت فيه القوات السياسية المعارضة آنذاك، في انتظار جواب المجلس الدستوري حول الطعون المقدمة له بخصوص قانون الانتخابات تفاجئ الجميع باستقالة رئيس الجمهورية بحضور أعضاء المجلس الدستوري بموجب إعلان عمومي أمام الشعب الجزائري بتاريخ 11 جانفي، 1992 و كذلك بحل المجلس الشعبي الوطني¹ أين أعلن فيها المجلس الدستوري " الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية " فبقيت الإمكانية التي تعطيها المادة 84 من الدستور إلى رئيس المجلس الدستوري لأخذ نيابة رئيس الجمهورية في حالة شغور كل من رئاسة الجمهورية بسبب وفاة رئيس الجمهورية و كذا المجلس الشعبي الوطني بسبب الحل. هذه الإمكانية جاءت مع دستور 1989، لتؤخذ بعين الاعتبار حالة وفاة رئيس الجمهورية، كما كان الشأن بالنسبة لوفاة الرئيس الراحل هواري بومدين²

إلا أن الحالة التي طرحت أمام المجلس الدستوري، نتيجة استقالة رئيس الجمهورية و حل المجلس الشعبي الوطني لا تتوافق مع مضمون المادة 84 من الدستور، هذا ما صرح به المجلس الدستوري في إعلانه المؤرخ في 11 جانفي 1992.

إن استقالة رئيس الجمهورية أدت إلى انهيار مؤسسات الجمهورية " بأخذه هذا القرار قد اخترق نص الدستور و حق ممارسة الشعب لسيادته..."³ أما في نظر السيد سعيد بوشعير، الذي تقلد فيما بعد منصب رئيس المجلس الدستوري " تعد استقالة رئيس الجمهورية غير دستورية و يضيف أن رسالة

1 مرسوم رئاسي رقم 92-01 لـ 4 جانفي 1992 المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، ج رج رقم 2 بتاريخ 08 جانفي 1992، ص 45

2 ثاني رئيس جمهورية للجزائر مستقلة

³ M.BRAHIMI, Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, op.cit, p.88.

رئيس الجمهورية السيد شادلي بن جديد، كان *فحواها* " انسحاب من الحياة السياسية و التخلي عن الصلاحيات الرئاسية "، و ليس استقالته من المنصب¹.

في نفس السياق يفسر أن إشكالية استقالة رئيس الجمهورية ليست إشكالية ذات تكييف قانوني وإنما إشكالية ذات مسؤولية سياسية و من تم ممارسة حقه في الاستقالة من شأنه الزيادة في حدة الأزمة السياسية وتجميد مؤسسات الدولة، بهذه الاستقالة يكون قد أخل بوعوده السياسية باتخاذ مر اوغات قانونية بهدف تجميد المؤسسات و وقف المسار الانتخابي². حيث أن قرار حل المجلس بمرسوم رئاسي رقم 92-10 بتاريخ 04-01-1992 لم يتم تبليغه لرئيس المجلس الوطني و لكن تم إعلانه مؤخرا، في يوم استقالة رئيس الجمهورية يوم 11-01-1992، هذا ما يؤكد رأي سعيد بوشعير حول عدم دستورية استقالة رئيس الجمهورية.

من جهة أخرى، فإن رئيس الجمهورية له صلاحية حل المجلس الوطني وكذلك صلاحية تنظيم انتخابات مسبقة، و لكن حسب السيد بوسوماح لا يمكن لرئيس الجمهورية تنظيم انتخابات مسبقة و حل المجلس في نفس الوقت هذا يعد مخالف للدستور. كل هذه المناورات السياسية من شأنها إسقاط رئيس الجمهورية بتهمة " الخيانة العظمى التي تسببت في عرقلة الميكانزمات الدستورية " ³. في الأخير، كان من المفروض على المجلس الدستوري النظر في دستورية مرسوم حل المجلس و إلغاءه. حسب السيد بوشعير، كان على رئيس المجلس الوطني، إخطار المجلس الدستوري، و كان من المفروض على المجلس الدستوري ملاحظة الفراغ الدستوري ورفضه لاستقالة رئيس الجمهورية. لكن من الظاهر أن أعضاء المجلس الدستوري، تحت تأثير الواقع السياسي، كانت لهم قراءة سياسية للوضع القائم، و حتمية وقف المسار الانتخابي " قام بقراءة سياسية عوض قراءة قانونية، قراره بذلك يعد قرار انتهازي " ⁴.

¹ S. BOUCHAIR, Point de vue juridique à propos de la démission du président de la république du 11-01-1192 et de la dissolution de l'assemblée populaire nationale, IDARA, Ecole Nationale d'Administration, Alger, n°1, 1993, p.08.

² ¹¹³ Ibid, S. BOUCHAIR.

³ M. BOUSSOUMEH, op. cit. p.77.

⁴ M. BOUSSOUMEH, op. Cit. p.78

عبد القادر بن هني، يؤكد هذه الفرضية " يخص قراءة سياسية موجهة... جاء المجلس الدستوري لإطغاء الطابع الشرعي إلى إنقلاب دولة ضد الدستور.. بفتح الطريق إلى مؤسسات غير دستورية " ¹.

الفرع الثالث: تنافي حالة الطوارئ مع بناء دولة القانون

عرفت الجزائر منذ استقلالها العديد من التطبيقات للحالة الاستثنائية نظرا للأزمات السياسية والفراغات الدستورية التي تخللت نظامها السياسي . حيث جاء النص على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في أول دستور لسنة 1963 في المادة 59. ثم في دستور 22 نوفمبر 1976 (المادة 120) وفي الأخير في كل من دستور (1989 المادة 86 و 87) المعدل والمتمم في سنة 1996 (المادة 91 و 93) . وقد عرفت هذه الصلاحية تطبيقات في أكثر من مناسبة، والبداية كانت بأحداث أكتوبر 1988²، أين تم إعلان حالة الحصار ، وأحداث جوان 1999³ التي أعلن فيها حالة الحصار ثم حالة الطوارئ .

إن الحديث عن دولة القانون في الوقت الراهن تستدعي توضيح بعض النقاط التي تبقى مبهمة والتي أردت من بحثنا هذا أن يكون فرصة لدفع النقاش حول أهم النقاط : كحالة الطوارئ المعلنة في بداية التسعينات من طرف السلطات السياسية آنذاك نتيجة الأزمة السياسية التي عرفت الجزائر وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ⁴ وقد جاء في المقدمة سبب هذا الإعلان : " اعتبار للمساس الخطير والمستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني اعتبارا للتهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر لأمن المواطنين والسلم المدني..." وأما غاية الإعلان فقد نكشفه من خلال المادة رقم 2 من مرسوم الطوارئ القائل: أنها تهدف إلى استتباب النظام و ضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات

¹ A. BENHENNI, Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, p.488

² وهي حركة احتجاجية شعبية اندلعت بتاريخ 5 أكتوبر 1988 ومهدت التغيير لطبيعة النظام السياسي الجزائري ، وانتقاله من نظام الحزب الواحد إلى نظام التعددية وتمخص عنه دستور جديد وهو دستور 23 فبراير 1989

³ وهو الإضراب السياسي الذي نظمته الجبهة الإسلامية للإنقاذ، وقد تطور إلى مواجهة مما نتج عنه سقوط الحكومة وإعلان حالة الحصار التي انتهت مدتها، وأعلن فيها بعد حالة الطوارئ

⁴ أنظر الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 10 لسنة 1992 أعلن هذا المرسوم حالة الطوارئ ابتداء من 9 فبراير 1992.

وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية " . كذلك يمكن الرجوع للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فبراير 1992 الخاص بالتنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ¹.

إذا كانت دولة القانون تعكس التوازن بين مجمل الحقوق و الحريات من جهة و تحقيق النظام العام من جهة أخرى فإن حالة الطوارئ تستدعي الإخلال بهذا التوازن من أجل تحقيق النظام العام².

هذا يجعلنا نتساءل عن إمكانية فرض رقابة علي سريان حالة الطوارئ لتفادي تعسف غير عقلاني

في تنفيذه ؟

إن قانون الطوارئ لسنة 1992 والأحكام التنظيمية المصاحبة له فرضت بعض القيود على جملة من الحقوق الدستورية التي يكفلها الدستور علي اعتبار أن حالة الطوارئ تتعارض مع الديمقراطية و مسار عمل المؤسسات الدستورية لذي يخضع إلي بعض الإجراءات القانونية التي من شأنها ضمان استعمال عقلاني لهذه الصلاحية من أهمها: أن حالة الطوارئ محددة زمنيا ب 12 شهرا، ويشترط تجديدها بمرسوم يصادق عليه البرلمان وفقا لما ينص عليه الدستور.

إلا أن حالة الطوارئ لا تزال سارية المفعول منذ ما يقارب عقدين كاملين أي منذ سنة 1992 دون أن تقوم بتجديدها و طرحها علي البرلمان فهل يمكن تكييف ذلك بخرق للدستور؟ أو اعتبار أن هذا الإجراء قد تحول من إجراء استثنائي إلي إجراء دائم و مستمر.

الفقرة الأولى: حالة الحصار

قد يلاحظ أن مثل هذه الإجراءات قد يترتب عنها مساس بالحريات العامة وحقوق الإنسان من تفتيش المساكن والمحلات العامة والخاصة ليلا أو نهارا لمنع إصدار المنشورات وعقد الاجتماعات والنداءات العمومية التي تمس بالأمن العام أو تلك التي تجيز للحكومة ان توقف او تحل المجالس المنتخبة في حلة عرقلة وإفشال عمل السلطات العمومية ، وعلى السلطة الوصية تعيين مند وبيات تنفيذية بين

¹ أنظر الجريدة الرسمية العدد 11 ص 298، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 175/92 المؤرخ في 20 فبراير 1992 المطبق المرسوم الطوارئ الجريدة الرسمية عدد 14 صفحة 338.

² D. Rousseau « l'état d'urgence un état vide de Droit(s) », CERAS- Revue, projet n°291, Mars 2006.

الموظفين لتسيير الشؤون المحلية إلى غاية إلغاء التوقيف أو انتخاب المجالس في الوقت المناسب¹ إذن يصبح كل ما هو لا شرعي ولا مشروع في الظروف العادية مستباح في الظروف الاستثنائية، لذلك ينبغي تحديد إجراءات إنهاؤها من حيث الزمان ومن حيث المكان، هو الحال فيما يخص إعلان حالة الطوارئ المعلنة في الجزائر والتي تبقى سارية المفعول إلى يومنا هذا .

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الحالة من خلال المادة (91) من الدستور على أن رئيس الجمهورية " يقرر إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة ويتخذ التدابير اللازمة لاستتباب الوضع " فقد يلاحظ على المادة ربط الحالتين بحالة الضرورة الملحة، وقد يمكن التمييز بينهما لاحقا من خلال العديد من التطبيقات التي عرفتها الجزائر.

فالمرسوم الرئاسي رقم 91 - 196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار المعلنة في صيف 1991 ابتداء من 5 جوان 1991 تضمن بعض المبادئ والخصائص تكون محلا للدراسات المقبلة لإعلان هذه الحالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات(القانونية والتنظيمية) بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية.

فقد حددت المادة 91 من الدستور الإجراءات الواجب اتخاذها وأولها أنه لا يتم الإعلان إلا بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة المجلس الشعبي ، ورئيس الحكومة ورئيس المجلس الدستوري ويتم الإعلان من طرف رئيس الجمهورية بناء على المادة (91) .

وهنا تتبغى الإشارة إلى أن المرسوم المعلن لحالة الحصار لم يشر على مدة معينة ومحددة حصرا يوجب التقيد بها لكنه أقر أن تجديدها يتم بموافقة أعضاء المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة في اجتماع موحد لهما، في المقابل وبالرجوع إلى المرسوم التشريعي فقد يلاحظ انه حددها بأربعة اشهر ويمكن رفعها في أي لحظة شرط إثبات الوضع .

¹ - لقد انتهى العمل بهذه الإجراءات بموجب إجراء انتخابات محلية بتاريخ 23 أكتوبر 1997 وبالتالي تعتبر الخطوات الأولى لاسترجاع مؤسسات الدولة بعد الفراغ المؤسساتي الرهيب الذي عرفته الدولة الجزائرية

إلا انه يلاحظ أن هذا المعيار مطاط وغير محدد ويمكن تأويله وتغييره، بحيث قد يحمل أكثر من تفسير، لكن وفي جميع الأحوال تبقى هذه السلطة التقديرية راجعة إلى رئيس الجمهورية ولقد اغفل المشرع الجزائري الإجراءات الواجب إتباعها لإنهاء هذه الحالة حيث لم ينص عليها الدستور.

الفقرة الثانية: مآل حالة الطوارئ المعلنة في سنة 1992

لقد تعمد المشرع في مزج هذه الحالة مع حالة الحصار في نفس النص الدستوري، نظرا للعلة المشتركة في إعلانهما وفي حالة الضرورة الملحة واستتباب الوضع، فالمرسوم رقم 92 - 44 المؤرخ في 9 فبراير 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ تضمن نفس المبررات وهي النظام العام واستقرار عمل المؤسسات حيث جاء في مقدمة سبب هذا الإعلان: " اعتبارا للمساس الخطير والمستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني اعتبارا للتهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر لأمن المواطنين والسلم المدني " وأما غاية الإعلان فقد نستكشفه من خلال المادة رقم (2) من مرسوم الطوارئ القائل أن " تهدف إلى استتباب النظام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية " كذلك يمكن الرجوع للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فبراير 1992 الخاص بالتنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ¹.

ويمكن إعلان حالة الطوارئ بموجب مرسوم رئاسي وهذا بعد استشارة نفس الهيئات المخولة دستورا إعلان حالة الحصار، والاختلاف يمكن أن نلمسه من خلال المدة المقدرة بـ 12 شهرا على خلاف حالة الحصار، ويمكن أن ترفع في أي وقت من الأوقات قبل هذا التاريخ المقرر، كما قد تتوسع الصلاحيات في ظل هذه الحالة.

كما خولت السلطة المدنية العمل على تسيير الحالة الاستثنائية بدأ من السلطة العسكرية كما جري العمل به في حالة الحصار، فوزير الداخلية على المستوى الوطني والوالي على المستوى المحلي ، هما المخولان قانونا بتنفيذ تعليمات الحكومة واتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام العام واستتبابه،

¹ - راجع الجريدة الرسمية العدد 11 ص 298 وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 92 - 175 المؤرخ في 20 فبراير 1992 المطبق لمرسوم الطوارئ الجريدة الرسمية عدد 14 ص 388 .

والسلطة المسيرة لها صلاحيات جد واسعة من ذلك وضع الأشخاص تحت الإقامة الجبرية أو في مراكز الأمن، أو إقامة مناطق للإقامة المنظمة لغير المقيمين، ومنع المرور، وتسخير العمال في حالة الإضراب الغير مرخص له، ويشمل التسخير أيضا المؤسسات العمومية بهدف استمرار تقديم الخدمات.

كما يجوز أحيانا للسلطة الإدارية إصدار قرار غرضه غلق مؤقت لقاعات العروض وأماكن الاجتماعات ومنع المظاهرات، أو إمكانية توقيف وحل المجالس المنتخبة. ويمكن لوزير الداخلية أن يفوض إلى السلطة العسكرية صلاحيات قيادة عمليات إعادة النظام على المستوى المحلي ، كما يجوز إحالة القضايا " الخطيرة الماسة بأمن الدولة " إلى المحاكم العسكرية وتتبعي الإشارة أن قرار الوضع في مراكز الأمن قد حدد بشروط منصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 92 - 75 المؤرخ في 20 فبراير 1992 ، فأولها يتخذ هذا القرار من طرف وزير الداخلية أو من يفوضه بناء على اقتراح مصالح الأمن وليس للمجلس الجهوي دور كما هو الحال في حالة الحصار.

على أن هذا القرار يمكن الطعن فيه لدى والي الولاية بمحل إقامة المعني الذي يقدم الطعن إلى المجلس الجهوي، من جهة أخرى وبالنسبة للمجلس الجهوي فإنه يتكون من رئيس يعينه وزير الداخلية ممثل لوزير الداخلية والجماعات المحلية ، ممثل لوزير الدفاع الوطني، ثلاثة شخصيات مستقلة معروفة بتمسكها بالمصلحة الوطنية يعينها وزير حقوق الإنسان .

فالتشكيكية إذن ذات تكوين مدني وعسكري ولها صلاحيات أمنية، مع العلم أن مدة الطعن غير محددة وان كان قد ابلغ إلى المجلس الجهوي بالطعن فبالضرورة أن يفصل في موضوعه خلال 15 يوما من إحضاره وان كانت النصوص لم تشر إلى الرقابة القضائية، على أساسه قد يتبادر إلينا السؤال التالي:

هل من المعقول أن لا تخضع حالة الطوارئ للقضاء الإداري باعتبارها اخف واقل مساسا بالحريات العامة عن حالة الحصار ؟

الفقرة الثالثة: حالة الطوارئ القصوى

تعد هذه الحالة من اختراع المشرع، حيث يمكن من إعطاء تكييف قانوني " لحالة عادية وغير عادية " باستعماله مصطلح حالة الطوارئ القصوى . وذلك لتبرير لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي، خارج الحالات الاستثنائية علما أن هذه الحالة لم ينص عليها الدستور المعدل والمتمم من خلال المادة 91.

من جهة أخرى لا يمكن تطبيقها ضمن الصلاحيات الاستثنائية التي قد تطبق أثناء الظروف العادية لكون الحياة العملية أثبتت وخاصة بعد حصار 4 جوان 1994 أن هذه الحالة تطرح إشكالية من حيث التكييف القانوني لها، بدليل انه لا يمكن الاستعانة بوحدات الجيش في ظل الظروف العادية، لذلك تعد بمثابة حالة وسطى بين الحالتين الاستثنائية والعادية¹. وقد حدد المرسوم الحالات التي تخول للإدارة من خلالها الاستتجاد بوحدات الجيش الوطني الشعبي وهي على التوالي:

- النكبات والكوارث الطبيعية.
- حالة المساس المستمر بالحريات الفردية والجماعية
- حالة المساس بالقوانين والتنظيمات التي تهدد حرية التنقل والموارد الوطنية.

والفارق بين هذه الحالة والحالات الأخرى واضح حيث في هذه الحالات تتسع صلاحيات الإدارة إلى الوسائل العسكرية (معروفة فقط في ظل الحصار) دون أن يكون فيه " تحويل " من هيئة مدنية إلى هيئة عسكرية كما أن رئيس الحكومة يمكن له استخدام وحدات الجيش من اجل ضمان الأمن العمومي بعد استشارة مسبقة لكل من وزير الداخلية والجماعات المحلية ، ووزير الدفاع ، وقائد أركان الجيش² .

وتكون إدارة وحدات الجيش تحت مسؤولية الوالي على مستوى الولاية، ووزير الداخلية على المستوى الوطني . أما فيما يخص رقابة القضاء، فإن جميع الإجراءات التي قد تؤخذ بمرسوم تبقى تحت رقابة القضاء باستثناء مرسوم تقرير اللجوء إلى خدمات الجيش الشعبي الوطني، لكون هذا العمل يعتبر من أعمال السيادة.

¹ - الدكتور مسعود شيهوب ، بحث مقدم للمصدر الوطني لحقوق الانسان ص 10
² - المرسوم رقم 91 - 488 المواد 3 و 4 .

إن رفع حالة الطوارئ، أصبحت اليوم ضرورة سياسية وديمقراطية، لإعادة الاعتبار للحريات السياسية و المدنية للأفراد و الجماعات، و إعادة فتح المجال السياسي و المدني في بناء دولة القانون و تكريس حرية الصحافة.

المطلب الثاني: هيمنة السلطة السياسية

يعد النظام السياسي انعكاسا لطبيعة العلاقات السائدة بين كل من السلطة السياسية و المجتمع المدني الذي يمكن تطويره تماشيا مع التطورات السياسية والاجتماعية التي قد تعرفها هذه الأخيرة. إن التجربة الدستورية في الجزائر¹ أثبتت أن طبيعة الأنظمة السياسية لم تساعد على تطور مؤسسات المجتمع المدني.

فخلال مرحلة الحزب الواحد، تم تأسيس نظام حكم يتلاءم مع بناء الدولة و مجتمع ذو محتوى اشتراكي، يقوم فيه الحزب الواحد حزب جبهة التحرير الوطني باقتراح المشاريع وتحديد السياسة العامة التي تقوم أجهزة الدولة بتنفيذها.

فجاءت بذلك أسس ومبادئ تنظيم السلطات ملائمة لهذا التوجه خاصة وأن البناء الدستوري أتى مكرسا لهيمنة رئيس الجمهورية الرئاسية التنفيذية والحزبية خاصة في ظل دستور 1976 لما يحوزه من صلاحيات واسعة جدا ازدادت على مدار كامل التجربة الدستورية الجزائرية أدى إلى تهميش باقي المؤسسات والتقليص من دورها وقيمة مهامها². بعبارة أخرى فإن الدولة الجزائرية لم تتطور بشكل مستقل عن النظام السياسي الذي يمارس سلطة الدولة.

¹-عرفت الجزائر منذ الاستقلال أربع دساتير تتمثل في:

دستور 1963 -دستور 1976 -دستور 1989-دستور 1996

كما عرفت 4 دساتير مصغرة هي:

-القانون الداخلي للجمعية للتأسيس 20 سبتمبر 1962

-أمر 10 جويلية 1965 عندما تولى مجلس الثورة كل الصلاحيات الدستورية

-بيان المجلس الأعلى للأمن 14 جانفي 1992

نصوص أرضية ندوة الوفاق الوطني 15/14 سبتمبر 1996

²-إن بروز المؤسسة التنفيذية خلفية تاريخية، فبسبب عجز البرلمان عن مواجهة الأزمات التي تعرض لها العالم لاسيما أسبابا نتائج الحربين العالميتين والأزمة الثلاثية، وعدم قدرته عن مسايرة التطور السريع وكثرة المطالب، أدى تراجع له لصالح السلطة التنفيذية والتسليم في الأخير باحتلالها الصدارة.

إن للمجتمع المدني دور حيوي وأساسي في تكريس دولة القانون وذلك من خلال مشاركته في اختيار السلطة و تحديد السياسات العامة سواء كانت سياسية ، اقتصادية أو اجتماعية فبقدر ما يكون المجتمع المدني قوى بقدر ما يشارك في تسيير دواليب الحكم و تكون للسلطة أكثر مشروعية، لذا فالسلطة تبقى مطالبة بتوسيع دائرة المشاركة السياسية لتشمل تنظيمات المجتمع المدني من جمعيات و منظمات غير حكومية. إلا أن هناك عوائق لم تساعد علي ذلك من أهمها هيمنة المؤسسة الرئاسية وتوقيف المسار الديمقراطي في فترة التسعينات.

من جهة أخرى نجد أن طبيعة النظام الدستوري الذي تم إرساءه كان موجه أساسا لخدمة الأهداف السياسية سواء خلال المرحلة الاشتراكية أو المرحلة الليبرالية من خلال منح رئيس الجمهورية صلاحيات واسعة على حساب باقي السلطات فنظام سياسي يتميز بهذه الميزة لا يخدم تطور مؤسسات المجتمع المدني، هذا ما يظهر لنا خاصة خلال المرحلة الاشتراكية. وعلى هذا الأساس سنقوم بدراسة عوائق قيام المجتمع المدني من خلال دراسة مركز رئيس الجمهورية في النظام السياسي و هيمنته أمام تطور المجتمع المدني (الفرع الأول) في ظل غياب تكريس فعلي لمبدأ المواطنة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: هيمنة المؤسسة الرئاسية أمام تطور المجتمع المدني

من بين أهم خصائص النظام الدستوري الجزائري خلال فترة الحكم الأحادي هو إقراره مبدأ شمولية السلطة ووحدة الحزب، حيث أن رئيس الجمهورية هو رئيس الحكومة، الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني -الحزب الواحد- وهي ثلاثية استمر تطبيقها أثناء هذه الفترة، فطبعت الحياة الدستورية وأصبحت بمثابة المبادئ الأساسية التي ميزت تسيير السلطة.

فأصبحت سلطة البرلمان تتمثل في وضع القواعد والمبادئ العامة المتعلقة بها دون التطرق إلى التفاصيل التي عهد بها للسلطة التنفيذية وهو ما ضاعف من اختصاصها وسلطانها فلم تعد مهنتها تقتصر على التنفيذ المحض بمفهومه التقليدي، الذي يعني السهر على تنفيذ ما سنه المشرع ،بل امتدت إلى تكملة النصوص ذات الصبغة العامة بتبيان إجراءات وكيفية تنفيذها مع السهر على تنفيذها.

-لمزيد من التفصيل أنظر، سعي بوشعير، المرجع السابق ص230-231

فهذا البناء الدستوري المحبذ لهيمنة رئيس الجمهورية جعل من طبيعة النظام السياسي نظام رئاسي مغلق أمام أي تطور لمؤسسات المجتمع المدني التي أصبحت مطالبة بالتأقلم مع الواقع السياسي وتظهر هيمنة السلطة الرئاسية من خلال:

الفقرة الأولى: هيمنة رئيس الجمهورية على المؤسسة التنفيذية

بدأ تدعيم مركز رئيس الجمهورية مبكراً، فخلال المرحلة الانتقالية الممتدة بين عام 1962-1963 برزت السيطرة التي مارسها رئيس الحكومة على المجلس التأسيسي وخاصة فيما يتعلق بوضع مشروع دستور 1963 من خلال انفراده بممارسة جميع الصلاحيات وتهميش الوزراء .

إن هذه الممارسة السياسية الفعلية تم تكريسها قانوناً في ظل دستور 1963، من خلال توحيد السلطة التنفيذية في شخص رئيس الجمهورية، استناداً للمادة 39 من الدستور، فإن السلطة التنفيذية يحوزها رئيس الدولة الذي يحمل لقب رئيس الجمهورية الذي ينتخب لمدة 5 سنوات عن طريق الاقتراع العام والمباشر، بعد تعيينه من طرف الحزب وان يكون متمتعاً بحقوقه المدنية والسياسية وعمره 35 سنة على الأقل. ودستور 1963، حول لرئيس الجمهورية سلطات واسعة فهو كرئيس دولة يعتمد ويعين السفراء والمبعوثين فوق العادة ويوقع ويصادق على المعاهدات والاتفاقيات الدولية ويسهر على تنفيذها وهو القائد الأعلى للقوات المسلحة، يعلن ويبرم معاهدات السلم ويمارس حق العفو ويصدر القوانين ويمارس سلطات المشروعية الاستثنائية¹.

وكرئيس حكومة يعين بمفرده وزراء وهم مسؤولون أمامه بينما هو مسؤول وحده أمام المجلس ويشترط أن يكون ثلثهم من النواب ويحدد سياسة الحكومة ويوجهها وينفذها وهو وحده الذي يتمتع بوسائل تنفيذ سياسة البلاد، ويتولى تنفيذ القوانين ويمارس السلطة التنظيمية ويعين في جميع المناصب المدنية والعسكرية².

¹-أنظر المواد التالية: 24. 42 . 43 . 44 . 46. 49. 59 من دستور 1963.

²-أنظر المواد التالية: 47. 48 . 52. 53. 54 من دستور 1963

لم يتغير الوضع كثيرا في إطار 10 جويلية 1965، إذ تبرز لنا الهيمنة كون أن رئيس مجلس الثورة هو نفسه رئيس الحكومة المسؤول جماعيا أمامه، بالإضافة إلى كونه يستطيع مسألتهم فرديا بصفته رئيس حكومة¹.

وبالإضافة إلى كونه رئيس مجلس الثورة ورئيس الحكومة، فقد كان هو وزيرا للدفاع والقائد الأعلى للقوات المسلحة والمسؤول عن الدفاع الوطني. وازدادت سيطرة رئيس المجلس-مجلس الثورة-بعد المحاولة الانقلابية للعقيد طاهر زبيري في 14 نوفمبر 1967.

لم يخرج دستور 1976 عن هذا المسار بل قام بدسترة الممارسة السياسية التي تمت بين 1965-1976 والتي تميزت بالسيطرة المطلقة لرئيس الدولة ورئيس الحكومة ومجلس الوزراء والقائد الأعلى للحزب.

فأصبح رئيس الجمهورية في إطار دستور 1976 يضطلع بالوظيفة التنفيذية² إذ تنص المادة 104 من الدستور على أنه: « يضطلع بقيادة الوظيفة التنفيذية » كما تنص المادة 144: « تمارس الحكومة الوظيفة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية »، وتنص المادة 113: « يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة... » والذين يحدد لهم صلاحياتهم طبقا للمادة 111 الفقرة السابعة، كما أن الحكومة في حد ذاتها تستمد وجودها من رئيس الجمهورية طبقا للمادة 13 من الدستور وأعضائها مسؤولين جماعيا أمامه وحده.

الفقرة الثانية: هيمنة رئيس الجمهورية على المؤسسة التشريعية

برزت الهيمنة الرئاسية على المؤسسة التشريعية، عندما أجازت المادة 58 من الدستور لرئيس الدولة أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة عن طريق إقرار حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية في نطاق مجلس الوزراء وعرضه على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر.

¹ -المادة الرابعة من أمر 10 جويلية 1965 تنص على: "الوزراء مسؤولين فرديا أمام رئيس الحكومة وجماعيا أمام مجلس الثورة".

² -أصبحت السلطة التنفيذية بمثابة وظيفة تنفيذية في دستور 1976

رغم أن هذه السلطة المفوضة تبقى مقيدة حيث لا يجوز للمجلس الوطني أن يفوض لرئيس الدولة التشريع في الموضوعات المذكورة صراحة في الدستور، ومع ذلك ملاحظة أن دستور 1963 لم يحدد ما هو الحل القانوني في حالة إن لم يتم تقديم الأوامر التشريعية للمصادقة عليها خلال المدة المحددة أي خلال ثلاثة أشهر .

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع خول لرئيس المجلس الوطني حق إصدار القوانين في حالة انتهاء آجال عشرة أيام ولم يصدرها رئيس الجمهورية، لكن ذلك يبقى دون أهمية لان نظام الحزب الواحد يجعل تحديد المدة يفقد أهميته، فالمؤسسة التشريعية، في كل الأحوال يستعصى لها الخروج عن توجهات الحزب ومعارضة الحكومة ورئيسها.

إن هذا الإجراء قد يكون في غاية الأهمية لو كنا في نظام سياسي يفرض الفصل بين السلطات ذلك أن عدم تحديد المدة لإصدار النص وعدم تقرير جزاء عن ذلك من شأنه أن يترك رئيس السلطة التنفيذية حر في إصدار النص، بل قد يتأخر عن إصدار النص عن قصد، إن لم يكن راضيا عن ذلك القانون أو أنه يرغب في تأجيل الشروع في تنفيذه مما يحول السلطة التشريعية إلى هيئة تشرع دون أن ينفذ تشريعها إلا بموافقة السلطة التنفيذية¹.

نفس المظهر نلمسه في إطار نظام 19 جوان 1965، فطبقا للمادة الخامسة من أمر 10 جويلية 1965 فوض مجلس الثورة الصلاحيات التشريعية والتنظيمية للحكومة تماشيا مع السير العادي لأجهزة الدولة، هذا يعني أن مختلف الأمور التشريعية والمراسيم التنظيمية تصدر عن مجلس الوزراء، لكن في حقيقة الأمر أن مختلف الأوامر والمراسيم لم تحمل سوى توقيع الرئيس سواء باعتبارها رئيس مجلس الثورة أو رئيس الحكومة أو رئيس الوزراء دون الإشارة إلى مجلس الوزراء².

كما أن تداخل صلاحيات الوظيفتين -التشريعية والتنفيذية- على أساس أن شخص واحد يمارسها أدى إلى تهميش دور مجلس الثورة وعدم حيازته لأي سلطة فعلية لمسائلة الحكومة.

¹-الأمين شريط، المرجع السابق، ص520

²-الأمين شريط، المرجع السابق، ص540

لم يخرج دستور 1976 عن هذه المبادئ والأسس ولم يغيرها، فأمد رئيس الحكومة بمجموعة من الصلاحيات تخول له الهيمنة على المجلس الشعبي الوطني تتمثل في مشاركته التشريع عن طريق المبادرة بمشاريع قوانين التي ما هي إلا تنفيذاً لقرارات القيادة السياسية للحزب التي يترأسها، كما منحه الدستور سلطة التشريع بموجب أوامر فيما بين دورات المجلس الشعبي الوطني تعرض عليه للموافقة في

أول دورة مقبلة له وهي السلطة التي لا تخضع، خلافاً لما هو معمول به في فرنسا، لقيد التفويض وتحديد المواضيع وإنما نجدها مطلقة باستثناء قيد المدة والموافقة، مع العلم أن هذه المدة المخولة للرئيس قد تفوق المدة المحددة للمجلس، ذلك أن هذا الأخير لا يجوز أن تتعدى دورته ثلاثة أشهر غير أنه يمكن أن تكون تلك المدة أقل من ذلك مما يزيد في المدة المخصصة للرئيس، كما أن اشتراط الموافقة من الناحية السياسية والعملية لا تعدوا أن تكون تصرفاً شكلياً، لأن المجلس ليست له القدرة والسلطة على مواجهة الرئيس برفض الموافقة على أوامره التي تكتسب الصفة القانونية بمجرد إصدارها وصفة القانون عند الموافقة عليها¹.

الفرع الثاني: تكريس مبدأ المواطنة: الانتخاب

لم يكتسي مبدأ المواطنة في ظل نظام الحزب الواحد أهمية حقيقية لأنه لم يسمح للفرد في إطار تنظيمات المجتمع المدني أن يشارك في ممارسة السلطة، فالحزب الواحد كان لوحده حق التعبير عن كامل المجتمع. وإذا ما أردنا البحث عن اختيارات الشعب والإرادة السياسية للدول فعلياً أن نبحت عنها داخل الحزب وبذلك فإن جميع القرارات تتخذ على مستوى الحزب وما على الشعب إلا التزام ضمان تسهيل تطبيقها².

يعد الانتخاب من بين الحقوق السياسية الملازمة لحق المواطنة، فهو الوسيلة القانونية التي تعكس أهمية تلك العلاقة، لهذا سوف نحاول التطرق إليه بالتفصيل كوسيلة لتكريس مبدأ المواطنة.

¹-السعيد بوشعير، المرجع السابق، ص166

²-Charles DEBBASCH, le parti unique à l'épreuve du pouvoir les expériences maghrébines africaines, année, 1965, CNRS, pp : 15-21

الفقرة الأولى: الانتخاب وسيلة هيمنة للسلطة السياسية

إن السلطة تنظر إلى المجتمع المدني كمجرد أرقام انتخابية، ولا ترى فيه مجتمعا محملا بحقوق وحرّيات عامة سياسية، اجتماعية واقتصادية.

فالحد الأدنى لاعتبار الدولة ما مراعي لمبدأ المواطنة من عدمه يشمل في وجود شرطين جوهريين: أولهما زوال وجود مظاهر حكم الفرد أو القلة من الناس، وتحرير الدولة من التبعية للحكام، وذلك باعتبار الشعب مصدر السلطة وفق شرعية دستورية ديمقراطية، من خلال ضمان آلياته الديمقراطية على أرض الواقع، وثانيهما: اعتبار السكان الذين يتمتعون بجنسية الدولة أو الذين لا يحوزون على جنسية دولة أخرى المقيمين على أرض الدولة وليس لهم في الحقيقة وطن غيرها مواطنين متساويين في الحقوق والالتزامات مدنية وقانونية متساوية، كما تتوفر ضمانات وإمكانات ممارسة كل مواطن لحق المشاركة السياسية الفعالة وتولي المناصب العامة¹.

وأهمية مراعاة مبدأ المواطنة ليست بسبب أفضليتها على الحقوق الأخرى وإنما يتعدى سبب اكتسابها لتلك الأولوية أهميتها الذاتية إلى حقيقة كونها السبيل الناجع والضامن الحقيقي لتنمية، إمكانيات النضال السياسي السلمي لاستخلاص الحقوق الاقتصادية والاجتماعية تدريجيا، وإدارة أوجه الاختلاف ديمقراطيا وذلك من خلال الحماية القانونية والفعالية السياسية التي توفرها من شرعية العمل الجماعي الحزبي، والنقابات العمالية المهنية ومنظمات المجتمع المدني وتوظيف الإعلام الحر والرأي العام الواعي، مما يسمح للمجتمع المدني بالتأثير في مضمون القرارات الجماعية الملزمة لهم لما فيه تحقيق مصالحهم المشروعة وتأمين حقوقهم الاجتماعية والاقتصادية المتوازنة إلى جانب الحقوق القانونية والسياسية².

¹-علي خليفة الكوري، مفهوم المواطنة في الدولة الديمقراطية، مجلة المستقبل العربي فيفري 21001 العدد 124

ص124

²-علي خليفة الكوري، المرجع السابق، ص125

لكن داخل الدولة لا توجد مؤسسة الحزب لوحدها بل توجد إلى جانبها هيئات أخرى تقوم الهيئة الانتخابية بتوليبتها و تعبر عن إرادتها، إلا أن الملاحظ هو غير ذلك في إطار الحزب الواحد فإذا كان من المفروض أن تقوم الهيئة الانتخابية باختيار المرشحين ثم تقوم بالتصويت عليهم فان ذلك لا يحدث في مثل هذا النظام لأنه بإمكاننا تصور عملية الانتخاب هذه من ناحيتين:

الناحية الأولى:

فان حق الترشيح محتكرا من قبل الحزب فهو يقوم بالترشيح على كل المستويات، من الانتخابات المحلية إلى الانتخابات المركزية و أن السلطة التنفيذية ممثلة في رئيسها هي التي تتحكم فعلا في إجراءات الترشيح وحتى على المستوى المحلي فإننا لا نجد مشاركة للمواطنين في اختيار المرشحين للمجلس الشعبي الوطني بل أن اللجنة الولائية التي تمثل السلطات المركزية هي التي تتولى عملية الترشيح في مرحلة أولى، وفضلا عن ذلك فان ترشيح رئيس الجمهورية تتولاه السلطات العليا في الحزب، وبذلك أمكن القول أن المواطنين ليس لهم أي دور أثناء عملية الترشيح بل إن الحزب وبالتحديد السلطات المركزية فيه هي التي تتولى هذه العملية إلى جانب السلطة التنفيذية.

الناحية الثانية :

يؤكد الأستاذ DEBBASCH على أن الهدف من الانتخاب ليس إنشاء هيئات ممثلة بقدر ما هو آلية تمنحه قوة اكبر¹ وهذا ما يبرز لنا بخصوص المجلس الشعبي الوطني، ذلك انه من المفروض أن نظام التمثيل يفترض²:

- علاقة شكلية بين التمثيل والاقتراع.

- تفويض ممارسة السيادة إلى النائب المنتخب

فبالنسبة للعنصر الأول نجده متوفر حيث أن النائب يأتي دائما عن طريق الانتخاب، بينما السيادة لا يمارسها النائب بل الحزب. وبذلك يفقد المجلس دوره الأساسي حيث أن "المجلس لا يجسد إرادة الحزب

إلا بطريق غير مباشر عن طريق ما يراه الحزب أكثر ملائمة لرغبات الشعب³، غير انه قد يشك في الطبيعة التي يتميز بها الانتخاب والميمنة أعلاه بالقول أن للناخب كامل الحرية في اختيار الممثلين من

¹ - DEBBASCHc,op cit,p21

²-طالب طاهر، أورده الأمين شريط، المرجع السابق، ص404-405

³ -- DEBBASCH c,op cit,p21

بين القوائم التي تتضمن عدد من المرشحين يساوي ضعف أو ثلاث أضعاف عدد المقاعد المطلوب شغلها وفي هذا تحقيق لانتخابات ديمقراطية.

إن مثل هذا القول غير صائب ذلك أن الاختيار هو على مستوى الأشخاص فحسب دون البرامج الذي هو نفسه بالنسبة لجميع المرشحين وهو برنامج الحزب الواحد¹ أما بخصوص الانتخابات الرئاسية فإنه يقدم مرشح واحد من قبل الحزب ويطلب المصادقة على هذا الاختيار وإعلان ولائها للرئيس². وبذلك يعد الانتخاب في هذه وسيلة للتعبير عن الوحدة عن طريق تأييد الحزب والمصادقة عن قراراته دون الأخذ بنوعيتها³. ففكرة تمثيل الشعب بواسطة ممثليه استخدمت لتخدم إيديولوجية السلطة وتؤكد استحواذ الظاهر للأقلية السياسية.

الفقرة الثانية: الانتخاب وسيلة مشاركة للمجتمع المدني

قد جاء مفهوم الانتخاب مخالفا لما كان معمول به في ظل دستور 1965 و 1963، حيث أن الانتخاب أصبح يعبر عن ممارسة الشعب لسيادته فأصبح هو مصدر السلطة الوحيد ذلك ما أكده المجلس الدستوري في إحدى آرائه عندما اعتبر: « أن واجب البرلمان، في إطار اختصاصه أن يبقى وفيا لتقّة الشعب » أي أن يجسد البرلمان وفاءه للشعب مصدر سلطته وان يسهر في نفس الوقت على تجسيد آماله وتطلعاته⁴.

¹ – Ahmed Mehiou, op, cit, p295

² – J.GIQUEL أوردته بوزيد محمد رئيس الجمهورية في دستور 22 نوفمبر 1976، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 1984، ص58

³ – طالب طاهر، أوردته الأمين شريط، المرجع السابق، ص405

⁴ – رأي رقم 04/رق/مد/98 مؤرخ في: 18 صفر عام 1419 الموافق لـ 13 يونيو سنة 1998، حول دستورية المواد من 4 إلى 25/15/14/12/11/7 كمن القانون الموافق عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني في: 11 فيفري 1998، والمصادق عليه من قبل مجلس الأمة في: 19 مايو 1998 الموافق لـ: 22 محرم عام 1419، الجريدة الرسمية رقم 43 المؤرخة في 16 جوان 1998 الموافق لـ 21 صفر 1419.

فدستوري 1989 و1996 أكدوا على أن السيادة ملك للشعب وأن هذا الأخير مصدر كل سلطة، وبهذا انتقلت هذه السيادة من الحزب الذي كان يحتكرها في النظام السابق إلى صاحبها الأصلي، وقد بين النص الدستوري كيفية ممارسة هذه السيادة، إذ نص على أن الشعب حر في اختيار ممثليه على عكس ما كان عليه الحال في النظام السابق حيث كان مجرد تصديق على اختيار الحزب وبهذا فقط يصبح الانتخاب فعلا تعبيراً عن تعددية سياسية، وهكذا تصبح المؤسسات التي قام باختيارها الشعب وسيلة لممارسة سيادته.

إلا أن الممارسة السياسية أثبتت أن الاختيار الشعبي لا يحترم في كل الأحوال ولعل أبرز مثال على ذلك تنصيب مؤسسات أخرى غير نابعة عن الإرادة الشعبية والتي حلت محل المجالس الشعبية الولائية والبلدية الناتجة عن أول انتخابات محلية تعددية وإحلال محلها المندوبات التنفيذية¹، وفي نفس السياق يمكن ملاحظة نفس الأمر بالنسبة للانتخابات التشريعية التي تم إلغائها وتجاوز اختيار الشعب.

إن طبيعة هذه الممارسة السياسية التي نقلت من قيمة الانتخاب ومن قيمة المؤسسات المنتخبة ومن مشروعية القرارات التي تتخذها يؤدي إلى تهميشها، حيث أن جل السياسيين الجزائريين يؤكدون حقيقة واحدة فلا مجلس الحكومة ولا مجلس الوزراء، ولا من باب أولى جلسات المجلس الشعبي عرفت نقاشات وحسمت في الكثير من القضايا السياسية الهامة التي عايشناها كمجتمع ودولة في العقود الأخيرة، هذه الوضعية تؤدي كما يضيف نفس الباحث إلى عجز المؤسسات السياسية الرسمية... وإلى عدم القدرة على

الحسم السياسي داخل المؤسسات، كنتيجة منطقية لميزان قوة سياسية مشلولة، سيجعل عملية اتخاذ القرار داخل هذه المؤسسات الكثيرة والمتنوعة غير ممكن² هذا من جهة.

من جهة أخرى فإن شكل هذه الممارسة السياسية أثبتت لنا أن عضو السلطة السياسية في الجزائر موادها سلطة غير مبنية على منطق مشاركة المجتمع المدني باعتباره شريك أساسي في

¹ - بعد إجراء الانتخابات المحلية سنة 1990، لجأت السلطات إلى تجاوز المجالس الولائية والبلدية المنتخبة وعرضتها بما يسمى بالمندوبات التنفيذية.

² - أنظر جريدة الخبر الأسبوعية المؤرخة في 6/121 سبتمبر 2000 عدد 97

صنع القرار، لذلك ففي كل مرحلة من مراحل التغيير السياسي التي عرفتھا الدولة الجزائرية يتم تجاهل المؤسسات المنتخبة ويتم تجاوزها ويصبح الانتخاب في كل مرة وسيلة في يد السلطة تستعمله تبعا لتحقيق أغراضها.

لذا فان الانتخاب لن يصبح له مدلول حقيقي ولن تكون له المصادقية اللازمة على اعتبار أنه وسيلة الشعب في ممارسة سيادته، إلا إذا شاركت تنظيمات المجتمع المدني في ممارسة السلطة وأدى ذلك إلى ترقية وتطوير الممارسة السياسية بشكل ديمقراطي.

ففي دراسة لممارسة الحكم في ايطاليا لاحظ PUTNAM بان الإدارات العمومية على المستوى المحلي تسير أحسن ببعض المناطق عنها في مناطق أخرى ما بين الشمال الايطالي وجنوبه، بحيث أنه في الشمال الأفراد يشاركون بنشاط وفعالية في الشبكات الاجتماعية مما يساهم في ترقية الديمقراطية على خلاف لما هو موجود في الجنوب، وقد شرح لنا الباحث PUTNAM هذا الاختلاف الملاحظ بان المجتمع المدني موجود بشمال البلاد (ايطاليا) على خلاف الجنوب¹. إن هذا التعارض مرتبط باختلاف الالتزامات المدنية في كلا القسمين من ايطاليا، فطريقة تسير المؤسسات من منظور ديمقراطي، تتحدد بطبيعة المجتمع المدني الذي يوظف على المدى البعيد في الإطار المؤسسي².

¹ -AXEL Hadenius et Fredrik ugglamodeller la société civile op cit,p54

² - AXEL Hadenius et Fredrik ugglamodeller la société civile op cit,p54

خلاصة الفصل الثاني

إن دراستنا للفصل الثاني تبرز مدى تأثير النظام الدستوري بالثقافة القانونية و السياسية التي سادت سنوات الحزب الواحد و كذا تغلب المنطق السياسي علي المنطق الدستوري.

لكن رغم ذلك يمكن القول من أن المجلس الدستوري قد قطع مسافة جد معتبرة نحو إخضاع الحياة السياسية لسلطة القانون، كما رأينا ذلك من خلال تصدي المجلس الدستوري لانتهاكات نص الدستور، لكن الواقع السياسي أثبت حدود هذه الفكرة و نسبية خضوع الحياة السياسية لسلطة القانون هذا يعود بالخصوص إلى الطبيعة السياسية للوظيفة التي يمارسها المجلس الدستوري نتيجة حصر سلطة الإخطار في يد رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان.

إن الأزمة السياسية التي عرفتها الجزائر أثبتت حتمية تدخل المجلس الدستوري في مراقبة الحياة السياسية لذلك يجب توسيع سلطة الإخطار إلي كل الأطراف المعنية، أغلبية كانت أم أقلية.

التقرير

من المنفق عليه أن الحاجة هي أم الاختراع ، لذلك كانت تلبية حاجة الجماعة أو الفرد الحافز الأساسي و القاسم المشترك لكل الباحثين في مختلف الميادين العلمية بما فيها العلوم القانونية، لهذا الغرض تم اختراع الرقابة الدستورية، أساس دولة القانون، لتلبية حاجة الفرد و المجتمع في حماية حقوقهم و حرياتهم، لنفس الغرض أيضا حاولنا من خلال هذا العمل المتواضع وصل نشاط الرقابة الدستورية بالآثار التي قد تتجم عنه في كل من التنظيم القانوني و التنظيم السياسي وذلك بتقييم رقابة المجلس ومقارنته بالأهداف المسطرة في الدستور و كذلك تشخيص نقائص هذا النظام لإيجاد الحلول الملائمة.

إن الأحداث المذكورة سابقا في هذا العمل، تبين أنه في حالة عدم وجود أدوات قانونية مشروعة لوقف الخروق الدستورية الناجمة عن مؤسسات الدولة، قد يؤدي حتما ببعض شرائح المجتمع إلى مواجهات مع النظام السياسي الحاكم باسم " الحق في المقاومة " . هذا يعني أنه لا يكفي استيراد نصوص قانونية لنسخها في الدستور أو خلق مؤسسات للسهر على تطبيقها وإنما ضمان فعلي لإرادة الشعب.

إن نشاط المجلس الدستوري الغير منتظم نتيجة الوضع الغير مستقر الذي عاشته الجزائر، قد قلل من مصداقيته و آثار الشك في نية صاحب المشروع إلى حد أنه في بعض الحالات أصبح المجلس الدستوري يظهر كموضوع قانون *sujet de droit* و ليس كقاضي قانون *juge de droit* غير أن هذا لم يمنع في بعض الأحيان من اتخاذ قرارات هامة غيرت في شكل الطبيعة السياسية .

إن الهدف من هذا العمل ، ليس فقط الانتقاد من أجل الانتقاد و إنما البحث عن الانتقاد البناء باستغلال مجمل النقائص و الإختلالات الملاحظة من أجل اقتراح الحلول الملائمة ، لذلك بعد تحديدنا للطبيعة القضائية للمجلس الدستوري والآثار القانونية الناجمة عن نشاطه، تساءلنا عما إذا استطاع المجلس الدستوري تأطير الحياة السياسية كما هو منصوص عليه في نظرية القانون الدستوري الحديث

؟

يبدو لنا من خلال دراستنا للفصل الأول أن الطبيعة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية للمجلس الدستوري نسبية ومتغيرة حسب المقاييس المستعملة، فتارة ما تؤخذ الصفة القضائية، عندما يقوم المجلس بحل نزاع قائم بين طرفين يقدمان إدعاءات قانونية متعارضة، وتارة أخرى يؤخذ الصفة السياسية، بحكم أنه لا يمكن أن يمارس وظيفته الرقابية إلا بإخطار من السلطات السياسية.

لذلك قمنا في الفصل الثاني لهذه الدراسة بالبحث عن مقاييس أخرى من شأنها الفصل بصفة مطلقة في الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري، أهمها فعلية رقابة المجلس الدستوري، و إنتهينا إلي افتراض الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري، و واصلنا دراسة علاقات القوى بين كل من السياسي والقانوني فقمنا بتقييم مدى قدرة المجلس الدستوري الجزائي على الوقوف الند للند أمام انتهاكات السلطة السياسية لأحكام الدستور حيث استخلصنا:

استمرارية و تشبث في الثقافة القانونية و السياسية التي سادت سنوات الحكم الواحد بالإضافة إلي انعدام فعلية رقابة المجلس الدستوري. رغم ذلك يمكن القول من أن المجلس الدستوري قد قطع مسافة جد معتبرة نحو خضوع الحياة السياسية لسلطة القانون كما رأينا ذلك من خلال تصدي المجلس الدستوري لانتهاكات نص الدستور في أولي قراراته، لكن الواقع السياسي أثبت حدود هذه الفكرة و نسبية خضوع الحياة السياسية لسلطة القانون هذا يعود بالخصوص إلى الطبيعة السياسية للوظيفة التي يمارسها المجلس الدستوري نتيجة حصر سلطة الإخطار في يد رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان.

الاقتراحات:

بناء علي ما تم استخراجه كقائص، يمكن لنا تقديم اقتراحات قد تتجاوز في بعض الأحيان الإطار التقليدي المعمول به ، و ذلك بإدخال مكانز مات من شأنها تفعيل وظيفة المجلس الدستوري من أهمها :

- ضمان استقلالية أعضاء المجلس الدستوري و ذلك بتعديل طرق تعيينهم ، و لما لا عن طريق الاقتراع العام ، لتحسينهم أمام اعتداءات السلطات السياسية، لأنه في نظرنا تعيين أعضاء المجلس عن طريق الاقتراع العام أهم بكثير من تعيين أعضاء البرلمان عن طريق الاقتراع العام ، لأنهم يعدون حماة الدستور و بالتالي حماة لإرادة الشعب، المرسوخة في الدستور، والدليل على ذلك انهيار مؤسسات الدولة في الأزمة السياسية لسنة 1991.
- تحديد مسؤولية الأعضاء، الذين يتمتعون بحق الإخطار بهدف تحسيسهم عن العواقب الوخيمة التي قد تتجم عن تجاهلهم في بعض الأحيان للخروق الدستورية الملاحظة، هذا لا يمكن تحقيقه إلا بفرض عقوبات تتناسب و حجم هذه العواقب، خير مثال على ذلك، السلوك الذي تبناه المجلس الدستوري الجزائري و كذا رئيس الجمهورية في بداية الأزمة السياسية لسنة 1992 والذي يمكن تكيفه بسلوك غير مسؤول إذا ما نظرنا إلى عدد ضحايا هذه الأزمة، بسبب الإخلال لمسؤولياتهم، أين يمكن لنا تعداد خمسة حالات خرق بالنظر إلى قسم رئيس الجمهورية أمام الشعب الجزائري¹ ، إلا أن هذه الفرضية أقرب منها إلى الخيال عن الحقيقة .
- من جهة أخرى، توسيع صلاحية الإخطار تعد شيء حتمي لتفعيل الدور الرقابي للمجلس الدستوري، حيث أن تدخلات منتظمة عن طريق ممارسة حق الإخطار، تمكن المجلس الدستوري التقليل من احتمال دمج نصوص مخالفة للدستور في التنظيم القانوني و بالتالي التسريع في مسار بناء دولة القانون .

1 - طبقاً لنص المادة 176 من دستور 1996: "يؤدي رئيس الجمهورية اليمين حسب النص الآتي : " بسم الله الرحمن الرحيم ،وفاء للتضحيات الكبرى، ولأرواح شهدائنا الأبرار، وقيّم ثورة نوفمبر الخالدة، أقسم بالله العلي العظيم، أن أحترم الدين الإسلامي وأمجده، وأدافع عن الدستور، وأسهر على استمرارية الدولة، وأعمل على توفير الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، وأسعى من أجل تدعيم المسار الديمقراطي، وأحترم حرية اختيار الشعب، ومؤسسات الجمهورية وقوانينها، وأحافظ على سلامة التراب الوطني، ووحدة الشعب والأمة، وأحمي الحريات والحقوق الأساسية للإنسان والمواطن، وأعمل بدون هوادة من أجل تطوّر الشعب وازدهاره، وأسعى بكل قواي في سبيل تحقيق المثل العليا للعدالة والحرية والسلم في العالم.

حان الوقت إذن لتوسيع سلطة الإخطار إلي البرلمانين ، كساري الدول التي تبنت رقابة دستورية كلنسية² علي غرار فرنسا التي عرفت نفس الوضع تقريبا قبل توسيع الإخطار في سنة 1974 إلي الوزير الأول و نواب البرلمان و في 2008 إلي المواطن.

حقيقتا، فإن حصر سلطة إخطار المجلس الدستوري في يد رئيس الجمهورية و رئيسا غرفتي البرلمان يجعل من نشاط المجلس الدستوري، مهما كانت كفاءته القانونية و المهنية، مقيد بإرادة السلطة السياسية. فإذا كان الدستور يعبر حقيقتا عن إرادة الشعب، أليس المواطن الأحق في حماية إرادته الممثلة في الدستور؟ لذلك يجب توسيع سلطة الإخطار إلي المواطن كما هو معمول به في الولايات المتحدة الأمريكية، أو في فرنسا منذ مارس 2010 أين أصبح للمواطن ، بمناسبة نزاع أمام القضاء العادي أو الإداري، الحق في إخطار المجلس الدستوري بطريقة غير مباشرة، و ذلك من خلال طرح سؤال دستوري Une Question Prioritaire de Constitutionnalité إلي محكمة الاختصاص التي تقوم، بعد معاینته، بطرحه علي المجلس الدستوري. ويهدف هذا الإجراء من جهة إلي فرض رقابة ثانية علي النصوص الغير الدستورية التي تكون قد فلتت من رقابة المجلس الدستوري و أدرجت في التنظيم القانوني. و من جهة أخرى إلي تعزيز مكانة الفرد بإعطائه الوسائل القانونية لحماية حقوقه الفردية و الجماعية، و ضمان تهدئة للحياة السياسية.

إن تحليل المعطيات الإحصائية يظهر هذه النقائص حيث يتبين لنا من المعطيات الإحصائية للنصوص المراقبة من بين 1337 نص قانوني تم إصداره ما بين 1989 و 1991 أي ما يقرب 0,52% و كذلك 14 نص مراقب من بين 1600 صادرين 1996 تاريخ استئناف المجلس لنشاطه إلي غاية سنة 2009 سنة إدخال الرقابة الإجبارية للقوانين العضوية و التنظيم الداخلي لغرفتي البرلمان (أنظر الجدول في المرفقات).

هذه المعطيات الإحصائية يستخرج منها فرضية علي شكل معادلة رياضية تترجم عدة ظواهر تم ملاحظتهم في التنظيم القانوني من أهمها: رقابة دستورية متزايدة بتزايد عدد الإخطارات.

² H.KELSEN estime que la justice « est un moyen de protection efficace de la minorité contre le comportement de la majorité. La domination de celle-ci ne devient supportable que si elle est exercée de façon régulière », La garantie juridictionnelle de la constitution, R.D.P.1928.p.253.

إن المعطيات الإحصائية تظهر لنا حقيقتنا وجود نصوص قانونية صادرة عن السلطة التنفيذية لم يتم مراقبتها، إلا أنه منذ إدخال الطابع الإجباري للرقابة الدستورية على القوانين العضوية و التنظيم الداخلي للبرلمان نلاحظ ارتفاع في نسبة الرقابة.

و بالتوازي فإن نسبة احتمال دمج نصوص غير دستورية متناقص مع عدد النصوص الخاضعة للرقابة، بمعنى آخر أنه كلما زادت نسبة النصوص القانونية المراقبة، كلما كانت للنصوص الغير دستورية أقل حظ لدخول التنظيم القانوني.

فهل يمكن إذن ، بناء على هذا المنطق، اشتراط حد أدنى للإخطار لضمان أدنى حماية لنص الدستور من الخروق المفترضة ؟

نظريا هذا الطرح يعد مقبولا، حيث أن ضمان أدنى حماية لنص الدستور يشترط ضمان حد أدنى لرقابة المجلس الدستوري، لكن حتى و لو كان ذلك ممكن نظريا فانه من الصعب تحقيقه في أرض الواقع.

فالعائق الأساسي لهذه الفرضية هو الطابع الانتهازي للإخطار الذي تتمتع به السلطات المعنية، لذلك فالحل الأكثر واقعية، حتى و لو تجاوز ذلك الإطار التقليدي المعترف به قد يكون بإعطاء سلطة الإخطار إلى جهات ليست لها أية مصلحة سياسية. كإعطاء سلطة الإخطار، بالنسبة للنصوص القانونية الخاصة بحقوق الطفل إلى منظمة غير حكومية لحماية حقوقه بحكم أنها ليست لها أية مصلحة سياسية للدفاع عنها.

هذا يعني أن توسيع سلطة الإخطار إلى الأقلية أو الأغلبية البرلمانية، لا يعني حتما ضمان موضوعية في الإخطار. فقد تتوافق المصالح السياسية للأغلبية والأقلية البرلمانية في حين تتنافى مع حق من حقوق الفرد، و بالتالي فإن هذا المکانزم المقترح من شأنه تجنب الطابع السياسي لمکانزم الإخطار وإضفاء عليه الطابع الموضوعي و القانوني.

في الأخير أعتقد أنه لا يكفي استيراد أنظمة جاهزة للاستهلاك و تطبيقها كما جاءت، دون إجراء تعديلات لتأقلمها مع خصوصيات المجتمع ع. إن مثال النظام اللبناني الذي يعتمد على توزيع السلطة حسب الاعتقادات الطائفية يبرهن لنا أن الأهم هو ضرورة تأقلم الأنظمة المستوردة لخصوصيات كل مجتمع و ليس للمجتمع التأقلم مع هذه الأنظمة. علي العموم فإن الأخذ بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين يعد خطوة إيجابية نحو تكريس دولة القانون، و ما يبقي لنا إلا التفاوض في انتظار إرادة سياسية جريئة للدفع بالمجلس الدستوري إلي المشاركة الفعالة في تنظيم الحياة السياسية و الدفاع عن حقوق و حريات المواطن.

الجدول الأول : نسب النصوص الخاضعة للرقابة على الدستورية من 1989 إلى 1991

النسبة المئوية	عدد الإخطارات	عدد النصوص	طبيعة النصوص
69 %	06	86	قوانين
00 %	00	08	القوانين المصادقة على الاتفاقيات الدولية
—	01	01	التنظيمات الداخلية للمجالس
7.3 %	07	95	المجموع
00 %	00	188	المراسيم الرئاسية
00 %	00	928	المراسيم التنفيذية
00 %	00	106	المراسيم التصديقية على الاتفاقيات الدولية
00 %	00	1222	المجموع
0.5 %	07	1317	المجموع الكلي

ملاحظة : لا يؤخذ بعين الاعتبار من هذه الدراسة إلا القوانين المسنونة بعد صدور دستور 1989 .

الجدول الثاني : نسب النصوص الخاضعة للرقابة من جويلية 1997 إلى ماي 1999 (تبدأ هذه الفترة استئناف المدرج الانتخابي ، وإنشاء المجلس الشعبي الوطني الناتج عن انتخابات 5 جوان 1997)

النسبة المئوية	عدد الإخطارات	عدد النصوص	طبيعة النصوص	
100 %	04	04	القوانين العضوية	أعمال
5.5 %	01	18	القوانين	
00	—	00	القوانين المصادقة على الاتفاقيات الدولية	برلمانية
32 %	03	03	التنظيمات الداخلية للمجالس	أعمال تنظيمية
31 %	08	25	الناتج	
00 %	00	182	المراسيم الرئاسية	
00 %	00	525	المراسيم التنفيذية	أعمال تنظيمية
00 %	00	51	المراسيم المصادقة على الاتفاقيات الدولية	
00 %	00	758	الناتج	
0.5 %	08	783	الناتج الكلي	

الجدول الثالث :

النسبة المئوية	عدد الإخطارات	عدد النصوص	طباعة النصوص	
100%	12	12	القوانين العضوية	أعمال برلمانية
31%	6	20	القوانين	
00	00	00	القوانين المصادقة على الاتفاقيات الدولية	
100%	01	01	التنظيمات الداخلية للمجالس	أعمال تنظيمية
44%	18	32	المنتجات	
00	00	166	المراسيم الرئاسية	
00	00	690	المراسيم التنفيذية	
00	00	25	المراسيم المصادقة على الاتفاقيات الدولية	
00	00	850	المنتجات	
0.2%	18	900	الناتج الكلي	

النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري

إن المجلس الدستوري:

- بناء على أحكام المادة 167 (الفقرة الثانية) من الدستور.
- وبناء على النظام المؤرخ في 5 محرم عام 1410 الموافق 7 غشت سنة 1989 الذي يحدد إجراءات عمل المجلس الدستوري، وبمقتضى الأمر رقم 07-97 المؤرخ في 27 شوال عام 1417 الموافق 6 مارس سنة 1997 و المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات
- وبمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 89-143 المؤرخ في 5 محرم عام 1410 الموافق 7 غشت سنة 1989 والمتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري والقانون الأساسي لبعض موظفيه.
- وبعد المداولة، يصادق على النظام المحدد لقواعد عمله التالي:

الباب الأول

قواعد عمل المجلس الدستوري في مجال رقابة المطابقة والرقابة الدستورية

الفصل الأول

رقابة مطابقة القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان للدستور

المادة الأولى: يفصل المجلس الدستوري في مطابقة القوانين العضوية للدستور قبل صدورها طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 123 من الدستور برأي وجوبي بعد أن يخطر رئيس الجمهورية طبقاً للفقرة الثانية من المادة 165 من الدستور خلال الأجل المحدد في الفقرة الأولى من المادة 167 من الدستور.

المادة 2: إذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكماً غير مطابق للدستور، ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، لا يتم إصدار هذا القانون.

المادة 3: إذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكماً غير مطابق للدستور، دون أن يلاحظ في ذات الوقت بأن الحكم المعني لا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، يمكن رئيس الجمهورية أن يصدر هذا القانون، باستثناء الحكم المخالف للدستور، أو أن يطلب من البرلمان قراءة جديدة للنص، وفي هذه الحالة يعرض الحكم المعدل على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقة للدستور.

المادة 4: يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور قبل الشروع في تطبيقه، برأي وجوبي طبقاً للفقرة الثالثة من المادة 165 من الدستور، خلال الأجل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 167 من الدستور.

المادة 5: يفصل المجلس الدستوري أن النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان المعروض عليه يتضمن حكماً مخالفاً للدستور، فإن هذا الحكم لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تصريح المجلس الدستوري بمطابقته للدستور.
يعرض كل تعديل للنظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقته للدستور.

الفصل الثاني

رقابة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات

المادة 6: يفصل المجلس الدستوري في دستورية المعاهدات، والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار، في الحالة العكسية، طبقاً للفقرة الأولى من المادة 165 من الدستور.

المادة 7: إذا صرح المجلس الدستوري بعدم دستورية حكم أخطر بشأنه وكان هذا الحكم في نفس الوقت غير قابل للفصل عن باقي أحكام النص المخاطر بشأنه، فإن النص الذي ورد ضمنه الحكم المعني يعاد إلى الجهة المخطرة.

المادة 8: إذا اقتضى الفصل في دستورية حكم التصدي لأحكام أخرى لم يخطر المجلس الدستوري بشأنها ولها علاقة بالأحكام موضوع الإخطار، فإن التصريح بعدم دستورية الأحكام التي أخطر بها أو تصدى لها وكان فصلها عن بقية النص يؤدي إلى المساس ببنيتها كاملة، فإنه في هذه الحالة يعاد النص إلى الجهة المخطرة.

الفصل الثالث

الإجراءات

المادة 9: يخطر المجلس الدستوري برسالة توجه إلى رئيسه، وذلك في إطار أحكام المادتين 165 و166 من الدستور.
توفق رسالة الإخطار بالنص الذي يعرض على المجلس الدستوري لإبداء رأيه فيه أو اتخاذ قرار بشأنه.

المادة 10: تسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم إشعار باستلامها.
يشكل التاريخ المبين في إشعار الاستلام بداية سريان الأجل المحدد في المادة 167 من الدستور.

المادة 11: يشرع المجلس الدستوري بمجرد إخطاره في رقابة مطابقة أو دستورية النص المعروض عليه ويتابع ذلك حتى النهاية.

المادة 12: يعين رئيس المجلس الدستوري، بمجرد تسجيل رسالة الإخطار، مقررا من بين أعضاء المجلس يتكفل بالتحقيق في الملف، ويتولى تحضير مشروع الرأي أو القرار.

المادة 13: يخول المقرر أن يجمع كل المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف الموكل إليه، ويمكنه أن يستشير أي خبير يختاره.

المادة 14: يسلم المقرر، بعد انتهاء أشغاله، إلى رئيس المجلس الدستوري وإلى كل عضو في المجلس نسخة من الملف موضوع الإخطار، مرفقة بالتقرير ومشروع الرأي أو القرار.

المادة 15: يجتمع المجلس الدستوري بناء على استدعاء من رئيسه. يمكن رئيس المجلس الدستوري أن يختار عضوا يخلفه في حالة حصول مانع له.

المادة 16: لا يصح أن يفصل المجلس الدستوري في أية قضية إلا بحضور سبعة (7) من أعضائه على الأقل.

المادة 17: يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة.

بيدي آراءه ويتخذ قراراته بأغلبية أعضائه، دون المساس بأحكام المادة 88 من الدستور.

وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت رئيس المجلس الدستوري أو رئيس الجلسة مرجحا.

المادة 18: يتولى الأمين العام لم جلسات المجلس الدستوري.

المادة 19: يوقع الرئيس والأعضاء الحاضرون وكاتب الجلسة، محاضر جلسات المجلس الدستوري. لا يجوز أن يطلع عليها إلا أعضاء المجلس الدستوري.

المادة 20: يوقع الرئيس والأعضاء الحاضرون آراء المجلس الدستوري وقراراته. يسجل الأمين العام آراء المجلس الدستوري وقراراته وتصدر باللغة الوطنية خلال الأجل المحدد في المادة 167 من الدستور.

المادة 22: يبلغ الرأي أو القرار إلى رئيس الجمهورية. كما يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس الجمهورية، كما يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة إذا كان الإخطار صادرا من أحدهما.

المادة 23: ترسل آراء وقرارات المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الباب الثاني رقابة صحة الانتخابات و الاستفتاء

الفصل الأول انتخاب رئيس الجمهورية

المادة 24: تودع تصريحات الترشح لانتخاب رئيس الجمهورية من قبل المرشح، حسب الشروط والأشكال والأجال المنصوص عليها في الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري التي تثبت تسلمها بوصول.

المادة 25: في حالة وفاة المرشح أو حدوث مانع قانوني له تطبق أحكام المادة 161 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 26: يعين رئيس المجلس الدستوري من بين أعضاء المجلس مقرا أو عدة مقررين للتكفل بالتحقيق في ملفات الترشح طبقا للأحكام الدستورية والتشريعية المرتبطة بذلك.

المادة 27: يدرس المجلس الدستوري ، في اجتماع مغلق، التقارير ويفصل في صحة الترشيحات.

المادة 28: يتخذ المجلس الدستوري القرار المتعلق بالترشيحات ضمن الآجال المحددة في الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات ويعلن عنه رسميا. يبلغ القرار إلى المترشحين والسلطات المعنية. يرسل القرار إلى الأمين العام للحكومة لنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

المادة 29: يعلن المجلس الدستوري نتائج الاقتراع طبقا للأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

يعين المجلس الدستوري ، عند الاقتضاء ، المترشحين الاثنين الذين يدعوهما إلى المشاركة في الدور الثاني من الاقتراع.

في حالة وفاة أو انسحاب أو حدوث مانع لأي من المترشحين الاثنين في الدور الثاني تطبق أحكام الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 163 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات يعلن المجلس الدستوري النتائج النهائية للاقتراع

المادة 30: ينبغي على كل مترشح لانتخاب رئيس الجمهورية أن يقدم حساب حملته الانتخابية إلى المجلس الدستوري في اجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ نشر النتائج النهائية ، وذلك حسب الشروط و الكيفيات المحددة في المادة 191 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالانتخابات.

يجب أن يتضمن حساب الحملة على الخصوص:

- طبيعة ومصدر الإيرادات مبررة قانونا

- النفقات مدعمة بوثائق ثبوتية

يقدم المحاسب الخبير أو المحاسب المعتمد تقريراً عن الحساب مختوماً وموقعاً منه
ببيت المجلس الدستوري في حساب الحملة الانتخابية ويبلغ قراره إلى المترشح و السلطات المعنية.

المادة 31: يدرس المجلس الدستوري الطعون المتعلقة بعمليات الانتخابات طبقاً لأحكام الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 32: يجب أن تحتوي الاحتجاجات التي يوقعها أصحابها قانوناً على اللقب، والاسم، والعنوان، والصفة، وعلى عرض الوقائع و الوسائل التي تبرر الإحتجاج.
ويسجل كل احتجاج في الأمانة العامة للمجلس الدستوري.

المادة 33: يعين رئيس المجلس الدستوري مقررًا، أو عدة مقررين، من بين أعضاء المجلس الدستوري لدراسة الاحتجاجات وتقديم تقرير ومشروع قرار عنها إلى المجلس الدستوري خلال الأجل الذي حدده الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للفصل في التنازع.

المادة 34: يمكن للمقرر أن يستمع إلى أي شخص، وأن يطلب إحضار أية وثيقة ترتبط بعمليات الانتخابات إلى المجلس الدستوري.

يستدعي رئيس المجلس الدستوري، إثر انتهاء التحقيق في الطعون، المجلس الدستوري للفصل في مدى قابلية هذه الطعون وتأسيسها، أثناء جلسة مغلقة، خلال الأجل الذي حدده الأمر المتضمن القانون المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 35: يبلغ قرار المجلس الدستوري بالطعن في عمليات التصويت إلى المعنيين.

الفصل الثاني

انتخاب أعضاء البرلمان

المادة 36: يتلقى المجلس الدستوري محاضر نتائج انتخابات أعضاء المجلس الشعبي الوطني المعدة من طرف اللجان الانتخابية الولائية ولجان المقيمين في الخارج، كما يتلقى محاضر نتائج انتخابات أعضاء مجلس الأمة.

يدرس المجلس الدستوري محتوى هذه المحاضر، ويضبط النتائج النهائية، تطبيقاً لأحكام المواد 117 و 118 و 146 و 147 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 37: يتم توزيع المقاعد، بالنسبة لانتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني، على القوائم في إطار أحكام المواد من 101 إلى 105 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.
يتم توزيع المقاعد، فيما يتعلق بانتخاب أعضاء مجلس الأمة، على المترشحين الحاصلين على أكبر عدد من الأصوات وفقاً لعدد من المقاعد المطلوب شغلها، طبقاً لأحكام المادة 147 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 38: يحق لكل مترشح أو حزب سياسي مشارك في الانتخابات الخاصة بالمجلس الشعبي الوطني، ولكل مترشح لعضوية مجلس الأمة، الاعتراض على صحة عمليات التصويت بتقديم عريضة طعن إلى كتابة ضبط المجلس الدستوري خلال المهلة المحددة بالمادة 118 أو المادة 148 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات بحسب الأحوال.

المادة 39: يجب أن تتضمن عريضة الطعن البيانات التالية:

- 1 - الاسم، اللقب، المهنة، العنوان، التوقيع، وكذا المجلس الشعبي أو الولائي الذي ينتمي إليه الطاعن بالنسبة لانتخابات مجلس الأمة.
- 2 - إذا تعلق الأمر بحزب سياسي، تسمية الحزب، عنوان مقره، وصفة مودع الطعن الذي يجب أن يثبت التفويض الممنوح إياه.
- 3 - عرض الموضوع والوسائل المدعمة للطعن و الوثائق المؤيدة له.

المادة 40: يوزع رئيس المجلس الدستوري الطعون على الأعضاء المعينين كمقررين. ويبلغ الطعن بجميع الوسائل إلى النائب الذي اعترض على انتخابه وفقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 118 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 41: يبيت المجلس الدستوري في أحقية الطعون خلال جلسة مغلقة طبقا للشروط و الأجل المحدد في المادة 118 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات بالنسبة لأعضاء المجلس الشعبي الوطني وطبقا لنص المادة 149 من نفس القانون بالنسبة لأعضاء مجلس الأمة. وإذا اعتبر أن الطعن مؤسس يمكنه أن يعلن بموجب قرار مغلل، إما إلغاء الانتخاب المتنازع فيه، وإما أن يعيد صياغة محضر النتائج المعدّ، ويعلن فوز المترشح المنتخب قانونا نهائيا طبقا للأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات. يبلغ قرار المجلس الدستوري إلى كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، حسب الحالة، وإلى وزير الداخلية والأطراف المعنية.

المادة 42: يضبط المجلس الدستوري نتائج العمليات الانتخابية للانتخابات التشريعية وبيت في الطعون المتعلقة بها وفق الأشكال والأجال المحددة في الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات والأحكام المذكورة أعلاه.

المادة 43: ينبغي أن يتقدم حساب الحملة الانتخابية خلال الشهرين التاليين لنشر النتائج النهائية لانتخابات المجلس الشعبي الوطني.

يجب أن يتضمن حساب الحملة على الخصوص:

- طبيعة ومصدر الإيرادات مبررة قانونا.
- النفقات مدعمة بوثائق ثبوتية.

يقدم المحاسب الخبير أو المحاسب المعتمد تقريرا عن الحساب مختوما وموقعا منه.

يبت المجلس الدستوري في حساب الحملة الانتخابية للمرشحين لانتخابات المجلس الشعبي الوطني حسب الشروط والكيفيات المحددة في المادة 191 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات. وترسل حسابات المترشحين المنتخبين في المجلس الشعبي الوطني إلى مكتب هذا المجلس.

الفصل الثالث

رقابة صحة عمليات الاستفتاء

المادة 44: يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، ويدرس الاحتياجات طبقاً لأحكام الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 45: يجب أن تحتوي الاحتجاجات التي يوقعها أصحابها قانوناً على اللقب، والاسم، والعنوان، والصفة، وعلى عرض الوقائع والوسائل التي تبرر الاحتجاج. ويسجل كل احتجاج في الأمانة العامة للمجلس الدستوري.

المادة 46: بمجرد استلام المحاضر وفق الأشكال والآجال المنصوص عليها في المادة 171 من القانون العضوي المتضمن نظام الانتخابات، يعين رئيس المجلس الدستوري مقررًا أو عدة مقررين.

المادة 47: يفصل المجلس الدستوري في صحة عمليات التصويت والمنازعات المرتبطة بها في حدود الآجال المنصوص عليها في المادة 171 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

المادة 48: يعلن المجلس الدستوري رسمياً النتائج النهائية الاستفتاء ضمن الآجال المنصوص عليها في المادة 171 من الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

الباب الثالث:

حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري

المادة 49: آراء المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن.

الباب الرابع

استشارة المجلس الدستوري في حالات خاصة

المادة 50: يجتمع المجلس الدستوري بقوة القانون في الحالات المنصوص عليها في المادة 88 من الدستور، ويمكنه، في هذا الإطار، أن يقوم بجميع التحقيقات ويستمع إلى أي شخص مؤهل وإلى أي سلطة معنية.

المادة 51: عندما يستشار المجلس الدستوري في إطار المادة 90 من الدستور يفصل في الموضوع دونما تعطيل.

المادة 52: عندما يستشار المجلس الدستوري في إطار أحكام المادتين 93 و 97 من الدستور، يجتمع ويبيدي رأيه فوراً.

المادة 53: عندما يستشار المجلس الدستوري في إطار أحكام المادة 102 من الدستور، يجتمع ويبيدي رأيه فوراً.

الباب الخامس

القواعد المتعلقة بأعضاء المجلس الدستوري

المادة 54: يجب على أعضاء المجلس الدستوري أن يتقيدوا بالزامية التحفظ، وأن لا يتخذوا أي موقف علني في المسائل المتعلقة بمداومات المجلس الدستوري

المادة 55: يعقد المجلس الدستوري اجتماعاً بحضور كل أعضائه حينما تصبح الشروط المطلوبة لممارسة مهمة أحد أعضائه غير متوفرة، أو عندما يخل بواجباته إخلالاً خطيراً.

المادة 56: يفصل المجلس الدستوري، إثر المداولة، بالإجماع في قضية العضو المعني دون حضوره. وإذا سجل عليه إخلال، يطلب المجلس الدستوري منه تقديم استقالته، ويشعر السلطة المعنية بذلك قصد استخلافه تطبيقاً لأحكام المادة 57 أدناه.

المادة 57: يترتب على وفاة عضو في المجلس الدستوري، أو استقالته أو حصول مانع دائم له، إجراء المجلس الدستوري مداومة تبلغ نسخة منها إلى رئيس الجمهورية، وحسب الحالة إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المحكمة العليا، أو رئيس مجلس الدولة.

المادة 58: يشرع كل عضو جديد، يعين أو ينتخب في ممارسة مهامه بعد مرور يوم كامل على الأكثر على تاريخ الانتهاء العادي لعضوية سلفه، وذلك في إطار أحكام المادة 164 من الدستور. وفي هذا الإطار، يتم التجديد أو الاستخلاف خلال الخمسة عشر يوماً التي تسبق انتهاء العضوية، أو خلال الخمسة عشر يوماً التي تعقب التبليغ المنصوص عليه في المادة 57 المذكورة أعلاه.

المادة 59: تلغى أحكام النظام المؤرخ في 5 محرم عام 1410 الموافق 7 غشت 1989 المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري، المعدل والمتمم.

المادة 60: ينشر هذا النظام في الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

قائمة المراجع

باللغة الوطنية:

الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية.

أوصديق فوزي، الواضح في شرح القانون الدستوري للدكتور.

إسماعيل الغزالي : القانون الدستوري والنظام السياسي ، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر والتوزيع ، ط 03 ، 1987 .

اندريه هوريو ، القانون الدستوري السياسي ، ج 1 ، ترجمة علي مقلد ، الأهلية للنشر والتوزيع ، ط 05 ، بيروت ، 1977 .

بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية.

بو الشعير السعيد، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة (النظرية العامة للدولة و الدستور، طرق ممارسة السلطة) الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية- الطبعة الثانية 1991 .

حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري للدكتور.

شريط. د : الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية المقارنة

سعد عصفور – المبادئ الأساسية في القانون الدستوري والتنظيم السياسي ، ص 139 .

على السيد الباز ، الرقابة على دستورية القوانين في مصر – دراسة مقارنة – دار الجامعات المصرية ، الإسكندرية ، 1978 .

عبد الغني بسوي عبد: النظم السياسية – دراسة النظرية للدولة و الحكومة والحقوق و الحريات في الفكر الإسلامي و الفكر الأوربي، النشر الجامعية، بيروت، ص 370.

محسن خليل : النظام السياسي والقانون الدستوري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط 2 ، 1971 .

المقالات:

إبراهيم بولحية : علاقة الحكومة بالبرلمان ، الندوة الوطنية حول العلاقات بين الحكومة والبرلمان ، يومي 23 و 24 أكتوبر 2000 ، الوزارة المكلفة بالعلاقات بالبرلمان ، الجزائر .

الأمين شريط : العلاقات بين الحكومة والبرلمان – الندوة الوطنية ، الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان ، الجزائر سنة 2000.

بوكرا إدريس : بعض الملاحظات حول عملية استبدال رئيس مجلس الأمة ، مجلة إدارة ، العدد 21 ، ص 77 .

بوزيد لزهاري : الرقابة على دستورية القوانين في التجربة – مجلة جامعة قسنطينة للعلوم الإنسانية ، عدد 03 ، 1992 ، ص 41 .

بن مالك بشير مساهمة المجلس الدستوري في حماية مبدأ المساواة أمام القانون في الجزائر، محلة إدارة، الجزائر، مدة 21 ص 65، 1997.

علي بوبترة : ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسات المجلس الدستوري الجزائري ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، الجزائر ، العدد 05 ، افريل 2004 ، ص 54 .

علي خليفة الكوري، مفهوم المواطنة في الدولة الديمقراطية، مجلة المستقبل العربي فيفري 21001 العدد 124 ص124.

محمد بجاوي : المجلس الدستوري صلاحيات ... انجازات ... وأفاق ، مجلة الفكر البرلماني ، مجلس الأمة ، الجزائر ، عدد 05 ، افريل 2004 ، ص 48 .

مسعود شيهوب : المبادرة بالقوانين بين المجلس الشعبي الوطني والحكومة ، مجلة النائب ، المجلس الشعبي الوطني ، الجزائر ، عدد 02، 2003 .

موسى بوهان : الفصل بين السلطات في النظام القانوني الجزائري ، مجلة النائب ، المجلس الشعبي الوطني ، الجزائر ، العدد 02 ، السنة 2003 .

المراجع العامة باللغة الفرنسية

ARDANT (Ph.), Institutions politiques et droit constitutionnel, 12^e éd, L.G.D.J., Paris, 2000.

BALAT (J.C), La nature juridique du contrôle de constitutionnalité des lois dans le cadre de l'article 61 de la constitution de 1958, 1^{re} éd, P U F, Paris, 1983.

CHARLES LEBEN: le conseil constitutionnel et le principe d'égalité devant la loi, RDP.T.XCVIII.N° M02.

DOKHAN (D.), Les limites du contrôle de constitutionnalité des actes législatifs, L.G.D.J., 2001.

DUBOUIS (L.), Le régime présidentiel dans les nouvelles constitutions des états d'expression française, Recueil Penant, 1987.

GENEVOIS (B.), La jurisprudence du Conseil Constitutionnel, principes directeurs, édition STH, Paris, 1988

OULD BOUBOUTT (A.S), L'apport du Conseil constitutionnel au droit administratif, Economica- P.U.A.M., 1987.

FAVOREU (L.), De la démocratie à l'état de droit, Le Débat, n°64, mars-avril 1991.

FAVOREU (L.), Le conseil constitutionnel régulateur de l'activité normative des pouvoirs publics, R.D.P., 1967.

FAVOREU (L.), GAIA (P.), GHEVONTIAN (R.), MESTRE (J.L.), ROUX (A.), PFERSMANN (O.), SCOFFONI (G.), Droit constitutionnel, 6^{ed} édition, Dalloz, Paris, 2003.

FAVOREU (L.), Les cours constitutionnelles, Que-sais-je, P.U.F., Paris, 1988.

FAVOREU (L.), PHILLIPE (L.), Les Grandes décisions du Conseil Constitutionnel, 6^e édition, Sirey, Paris, 1991.

FAVOREU (L.), JOLOWICS (J-A.), le contrôle juridictionnel des lois « légitimité, effectivité et développements récents », P.U.D.M, Economica, 1986.

KELSEN (H.), La garantie juridictionnelle de la constitution.(La justice constitutionnelle), R.D.P., 1928.

ROUSSEAU (D.), Droit du Contentieux Constitutionnelles, Montchrestien, paris, 1993 ;

مذكرات تخرج باللغة الفرنسية

AHMED MAHIOU. L'Etat de Droit dans le monde arabe.

BENHENNI (A.), Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, Thèse de doctorat, février 2003.

BERNOUSSI-IDRISSI (N.A). Le Contrôle de Constitutionnalité au Maghreb, Thèse de doctorat d'Etat en droit, Rabat, 1998.

CHEVALIER (J.), Séminaire de formation doctorale, organisé par l'Université de PICARDIE Jules VERNE, 91-92, coordonnée par Droit et politique, PUF, Paris 1993.

OMAR BENDOUROU. Le Conseil Constitutionnel et l'Etat de droit au Maghreb.

نصوص فقهية

BON (P.), Les juges constitutionnels, table ronde, AIGC, 1988. p 120.

BENHENNI (A.), Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, Thèse de doctorat, février 2003, 656P.

BURDEAU (G.), « Les libertés publiques. L.G.D.J.», 1972, 4e édition, p 137.

BOUSSOUMEH (M.), La situation de la constitution de 1989 entre le 11-01-1992 et le 16-11-1995, IDARA, volume 10, n° 02, 2000.

- BENCHIKH (M.), ALGERIE : Un système politique militarisé, éd L'armathan, 2003.
- BRAHIMI (M.), Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, Alger, O.P.U., 1995, 170P.
- BONNARD (R.), La conception matérielle de l'acte juridictionnel, *Mél. Carré de Malberg*, P, 3.
- CHAOUCHE (Y.), du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, Edition OPU, Alger, 1999, 212P.
- EINSNMANN (C.), La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche, L.G.D.J., Paris, 1928, réédition Collection droit public positif, Economica. P.U.A.M, 1986.
- FAVOREU (L.), Le Conseil Constitutionnel peut il être soumis au contrôle du juge administratif, R.F.D.A., 2003.
- FAVOREU (L.), in dictionnaire constitutionnel sous la direction d'O. DUHAMEL et Y. MENY, PUF, p 87, 1992.
- FAVOREU (L.), Le principe de constitutionnalité, Essai de définition d'après le conseil constitutionnel, MEL EISENMAN, CUJAS, 1977 p 37.
- FAVOREU (L.), rapport général introductif in cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux. Op. cit. p 33 & suivante.
- FAVOREU (L.), Le Conseil Constitutionnel peut il être soumis au contrôle du juge administratif, R.F.D.A., 2003, P.8.
- KELSEN (H.), La garantie juridictionnelle de la constitution, R.D.P.1928.p.253.
- LACHAUME (J. F), Les grandes décisions de la jurisprudence, Droit administratif, PUF, Paris, 1980, p 206.
- LUCHAIR (F.), Le Conseil Constitutionnel est –il une juridiction ?, R.D.P, 1979, p 83.
- VIRALLY (M.), l'introuvable acte de gouvernement, revue de droit public, 1952.

VAN BUU (E.), « Algérie, chronique juridique et rubrique législative », A.A.N.-1992, CNRS, Paris, p. 692.

WALINE (M.), Préface à L.FAVOREU et L.PHILIPPE, Les Grandes décisions du Conseil Constitutionnel, Sirey, 1^{ère} éd. 1975, P.1à 9.

المقالات باللغة الفرنسية

BEDJAOUI(M) : L'évolution institutionnelle de l'Algérie depuis l'indépendance, in : corpus constitutionnel, Tome1, Fascicule1, E.J.Brill. Leiden, 1968.

BOUSSOUMEH(M.), La situation de la constitution de 1989 entre le 11-01-1992 et le 16-11-1995, IDARA, volume 10, n° 02, 2000.

BOUCHAIR(S.), Point de vue juridique à propos de la démission du président de la République du 11-01-1992 et de la dissolution de l'Assemblée Populaire Nationale, IDARA, Ecole Nationale d'Administration, Alger.

BOUKRAA (I.), La révision constitutionnelle en Algérie entre la constante et le changement, IDARA Vol.8, n°1, 1998.(en langue arabe).

BENHENNI (A.), Le conseil constitutionnel organisation et compétence, in Le Conseil constitutionnel, Fascicule 1. Presses E.N.A.G., Reghaia, 1990. P.70.

DEBBASCH(C), le parti unique à l'épreuve du pouvoir les expériences maghrébines africaines, année, 1965, CNRS, pp : 15-21

Rousseau (D)« l'état d'urgence un état vide de Droit(s) », CERAS- Revue, projet n°291, Mars 2006.

DJEBAR (A.), La loi et le règlement dans la constitution du 28 novembre 1996, IDARA Vol., 7, n°1, 1997.

LAGOUN (W.), La conception du contrôle de Constitutionnalité en Algérie, IDARA Vol.6,n°2-1996, PP.7-25 .

MAHIOU (A.), Note sur la constitution Algérienne Du novembre 1996, l'annuaire de l'Afrique du nord.1996, CNRS édition.

MAHIOU (A.), La constitution algérienne et le droit international, RCDIP, 1990, n°2, p 428.

Les extraits du rapport d'Amnesty international, à propos de la grâce amnistiante, rapportés par le quotidien EL WATAN du 17mai 2000.

أحكام فقه المجلس الدستوري

- رأي رقم 01 لـ 28 أوت 1989 ، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990
- رأي رقم 02 لـ 09 ديسمبر 1989 ، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990
- رأي رقم 03 لـ 28 أوت 1989 ، أحكام فقه المجلس الدستوري 1990
- قرار 30 أوت 1989 المتضمن القانون الأساسي للنائب , رج رج، رقم 37 بتاريخ 4 ديسمبر 1989
- قرار رقم 4 بتاريخ 28 أكتوبر 1991 المتعلق بالفقرة 20 المادة 54 من قانون الانتخابات، ج ر ج، رقم 53 لـ 3 أكتوبر 1991، ص 1726
- رأي رقم 06 لـ 19/05/1998 المتعلق برقابة المطابقة للقانون العضوي المتضمن صلاحيات، تنظيم و تسيير مجلس الدولة، ج ر ج، رقم 37-01، 06، 98 ص 08 رأي رقم 01 لـ 06 مارس 1997 حول مطابقة للدستور للأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر ج، رقم 12 لـ 06 مارس 1997 ص 32
- رأي رقم 04 لـ 13 جوان 1998 المتعلق بدستورية نص قانون متضمن أجور و منحة التقاعد لأعضاء البرلمان. ج ر ج، رقم 53 المؤرخ في 16 جوان 1998 ص 3.
- رأي رقم 12 المؤرخ في 13 جويلية 2001 المتضمن دستورية قانون 2000 المتعلق القانون الأساسي للبرلمان : ج ر ج ، لسنة 2001 ، رقم 6 ، ص، 7
- مرسوم رئاسي رقم 01-92 لـ 4 جانفي 1992 المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، ج ر ج رقم 2 بتاريخ 08 جانفي 1992، ص 45
- النظام الداخلي المحدد للقواعد تسيير المجلس الدستوري بتاريخ 28 جوان 2000.

- SITES INTERNET

www.algeria-watch.org les extraits à propos du Mémorandum sur les violations de la constitution par le président de la république, rapportés par le quotidien *EL Watan* du 16février 2000.

A:\Accueil - APN -Algérie.htm.

A:\Conseil Constitutionnel Algerien.htm.

الصفحة	الفهرس
01.....	المقدمة
09.....	الفصل التمهيدي: أسس و مبادئ الرقابة الدستورية
09.....	المبحث الأول: أساليب و نماذج الرقابة الدستورية
10.....	المطلب الأول: أسلوب الرقابة بواسطة هيئة سياسية
10.....	الفرع الأول : النموذج الفرنسي
10.....	الفرع الثاني:تقييم النموذج الفرنسي
11.....	المطلب الثاني: أسلوب الرقابة بواسطة هيئة قضائية
11.....	الفرع الأول : النموذج الأمريكي
12.....	الفرع الثاني: تقييم النموذج الأمريكي
13.....	المبحث الثاني: تطور فكرة الرقابة الدستورية في الجزائر
13.....	المطلب الأول: مرحلة 1963 إلى 1976
	الفرع الأول: بروز فكرة الرقابة الدستورية في دستور
	1963.....
13.....	الفرع الثاني: غياب آلية الرقابة في دستور 1976
14.....	المطلب الثاني: مرحلة 1989 إلى 1996
14.....	الفرع الأول: محاولة تكريس دولة القانون في دستور 1989
14.....	الفرع الثاني: إعطاء دور أكثر فعالية لمهمة الرقابة في دستور 1996

20	الفصل الأول: الطبيعة القانونية للرقابة الدستورية
22	المبحث الأول: الطبيعة القضائية للمجلس الدستوري
23	المطلب الأول: استقلالية المجلس الدستوري
23	الفرع الأول: مكانة دستورية
25	الفرع الثاني: استقلالية مالية وإدارية
25	الفرع الثالث: استقلالية معيارية
27	المطلب الثاني: القانون الأساسي لأعضاء المجلس الدستوري
28	الفرع الأول: محيط وطرق التعيين
30	الفقرة الأولى: الرئيس
30	الفقرة الثانية: باقي الأعضاء
31	الفرع الثاني: العهدة الوحيدة و حالات عدم ملائمة مع وظائف أخرى
31	الفقرة الأولى: العهدة الوحيدة
32	الفقرة الثانية: حالات عدم الملائمة مع الوظائف الأخرى
32	المطلب الثالث: إجراءات إخطار المجلس الدستوري
33	الفرع الأول: من حيث موضوع الإخطار
33	الفقرة الأولى: الرقابة الإجبارية للمجلس الدستوري
35	الفقرة الثانية: الرقابة الاختيارية للمجلس الدستوري
36	الفقرة الثالثة: الإخطار التفسيري
37	الفرع الثاني: إخطار ذو طابع سياسي مزدوج
37	الفقرة الأولى: جهات الإخطار
41	الفقرة الثانية: حول وجود ضمان الحياة السياسية
42	الفرع الثالث: ميزات الإخطار

42.....	الفقرة الأولى الميزات القانونية.....
43.....	الفقرة الثاني: الميزات الشكلية و الضمنية للإخطار.....
45.....	المبحث الثاني: الطبيعة القضائية لوظيفة الرقابة الدستورية.....
46.....	المطلب الأول: وظيفة قضائية.....
47.....	الفرع الأول: المقياس المادي: المجلس يعطي قراءته للقانون.....
47.....	الفقرة الأولى حول وجود اعتراض.....
48.....	الفقرة الثانية الجواب على هذا الاعتراض.....
49.....	الفرع الثاني: المقياس الشكلي: حجبية قرارات المجلس.....
49.....	الفقرة الأولى القرار.....
49.....	الفقرة الثانية الرأي.....
51.....	الفرع الثالث: المقياس التكميلي: السلوك القضائي للمجلس.....
51.....	الفقرة الأولى : المجلس يوطر صلاحياته.....
52.....	الفقرة الثانية : المجلس يعتمد تقنيات قضائي.....
54.....	المطلب الثاني: وظيفة قضائية دستورية.....
55.....	الفرع الأول: معيار القاعدة القانونية المستعملة: الدستور.....
55.....	الفرع الثاني: تأويل موسع لمفهوم الدستور "الكتلة الدستورية".....
56.....	الفقرة الأولى: المعاهدات.....
57.....	الفقرة الثانية: التشريع.....
57.....	الفقرة الثالثة: المبادئ العامة للقانون.....
57.....	1. مبدأ الرقابة الإجبارية و المسبقة للنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.....
58.....	2. ضمان مبدأ الفصل بين السلطات.....
60.....	خلاصة الفصل الأول.....

61.....	الفصل الثاني: فعلية الرقابة الدستورية
62.....	المبحث الأول : الآثار القانونية للرقابة الدستورية في بناء دولة القانون.
63.....	المطلب الأول : مساهمة الرقابة الدستورية في احترام التوازن المؤسسي
64.....	الفرع الأول: احترام مبدأ الفصل بين السلطات
69.....	الفقرة الأولى: تأثير السلطة التشريعية في السلطة التنفيذية
71.....	الفقرة الثانية: تأثير السلطة التنفيذية في السلطة التشريعية
73.....	الفرع الثاني: احترام التوزيع الدستوري لصلاحيات كل سلطة
76.....	الفقرة الأولى: اختراق السلطة التشريعية لصلاحيات السلطة التنفيذية
79.....	الفقرة الثانية: اختراق السلطة التشريعية لصلاحيات الدستور
80.....	المطلب الثاني: مساهمة الرقابة الدستورية في احترام الحقوق و الحريات
82.....	الفرع الأول: التحديد الدستوري للحقوق و الحريات
90.....	الفرع الثاني: إطار الحماية الدستورية للحقوق والحريات
95.....	الفرع الثالث: الحريات و الحقوق المحمية
108.....	المبحث الثاني: الآثار السياسية للرقابة الدستورية في بناء دولة القانون
108.....	المطلب الأول: تنافي القرارات السياسية مع روح الدستور
107.....	الفقرة الأولى: إلغاء مبدأ تحديد العهدة الرئاسية
109.....	الفقرة الثانية: الأزمة السياسية لسنة 1992
111.....	الفرع الثاني: تنافي حالة الطوارئ مع بناء دولة القانون
113.....	الفقرة الأولى: حالة الحصار

114..... الفقرة الثانية: مآل حالة الطوارئ المعلنة في سنة 1992

116..... الفقرة الثالثة: حالة الطوارئ القصوى

117..... **المطلب الثاني: هيمنة السلطة السياسية**

119..... الفرع الأول: هيمنة المؤسسة الرئاسية أمام تطور المجتمع المدني

119..... الفقرة الأولى: هيمنة رئيس الجمهورية على المؤسسة التنفيذية

121..... الفقرة الثانية: هيمنة رئيس الجمهورية على المؤسسة التشريعية

122..... الفرع الثاني: تكريس مبدأ المواطنة: الانتخاب

123..... الفقرة الأولى: الانتخاب وسيلة هيمنة للسلطة السياسية

125..... الفقرة الثانية: الانتخاب وسيلة مشاركة للمجتمع المدني

128..... **خلاصة الفصل الثاني**

130..... **الخاتمة**

..... **الملحقات**

136.....

..... **الملخص**

157.....