حدود تطبيق الدفع بعدم الدستورية :
دراسة تحليلية في النظام الجزائري والأنظمة المقارنة

« Limit of application of the exception of unconstitutionality : analytic in the Algerian system and comparative systems »

الأستاذ الدكتور : شوقي يعيش تمام
أستاذ التعليم العالي بجامعة بسكرة

ملخص :

يعالج موضوع المقال أحد الجوانب المفصلية المتصلة بمسألة الدفع بعدم دستورية القوانين، ألا وهو حدود المجال والموضوع الذي ترتكز عليه آلية الدفع بعدم دستورية القوانين بوصفها إحدى أهم وسائل الرقابة الدستورية، على اعتبار أن ضبط معالم تلك الحدود يرتبط به ابتداء وانتهاء قبول الدفع بعدم الدستورية سواء في مرحلة الإثارة والتقديم أو في مرحلة الفصل والبت النهائي فيه. وفي كل الأحول تم التركيز على محورين رئيسين: **المحور الأول** يتعلق بارتباط محل الدفع بعدم الدستورية بالحكم التشريعي مع امتداده وتوسيعه للحكم التنظيمي بموجب التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، **أما المحور الثاني** فهو يتعلق باتصال موضوع الدفع بعدم الدستورية بمسألة المساس بالحقوق والحريات المضمونة دستوريا، والتي لا يمكن فصلها هي الأخرى عن ما يصطلح عليه الفقه الدستوري بنظام الكتلة

الدستورية، التي تغيرت معها النظرة التقليدية للقاعدة الدستورية من التصور الضيق لمضامينها ومجالها لصالح التصور الموسع.

الكلمات المفتاحية: الدفع بعدم الدستورية، الحكم التشريعي، الحكم التنظيمي، الحقوق والحريات، الكتلة الدستورية.

مقدمة :

إن تكريس المعيارية الدستورية كمقوم من مقومات دولة القانون لا يتأتى إلا بضمان وجود توازن دستوري حقيقي بين السلطات العامة (التشريعية، التنفيذية، القضائية) داخل نسيج النظام الدستوري مثلما دعا إليه **مونتسكيو** في كتابه Esprit des lois سنة 1748. وما من شك أن هذا التوازن المنشود يشكل في ذات الوقت وسيلة وأداة للهندسة الدستورية الحديثة التي ليس لها غاية أخرى غير ضمان حقوق الأفراد وحرياتهم، رغم أنه لم يعد كافيا التركيز على موقف الآباء المؤسسين للدستور لضبط مجال الحقوق والحريات المحمية دستوريا وقانونيا. بل غدا من الضروري البحث عن الوسائل المجدية التي يمكن أن تجعل ضمان التمتع بالحقوق والحريات مبدأ فعال.

من أجل ذلك وجدت الحاجة إلى استخدام آلية الرقابة الدستورية كوسيلة لا بديل عنها لتكريس تلك الحماية ضمن معادلة تكريس علوية القاعدة الدستورية وتوزان السلطات ، وأصبحت الرقابة الدستورية تبعا لذلك تؤدي دورها المحوري في تحصين وحماية مضامين القواعد الدستورية حتى لا تتعارض مع القواعد القانونية الأخرى سواء قبل أو بعد إصدارها عبر سلسلة التطورات التي ارتبطت بتقنيات وأساليب الرقابة الدستورية التي كشفتها التجارب المقارنة، والتي يمكن حصرها أساسا من الناحية التاريخية في نموذجين كبيرين هما: الأوروبي والأمريكي، حيث كرس الأول للبعد السياسي للرقابة الدستورية، في حين ينزع الثاني للبعد القضائي.

هذا ويعتبر أسلوب الدفع بعدم دستورية القوانين أحد أساليب الرقابة الدستورية البعدية التي تكرس لمفهوم العدالة الدستورية، والذي أضحى في ذات الوقت وسيلة لا غنى عنها لاستدراك عيوب عدم الدستورية في حالة انفلاتها من نطاق الرقابة السابقة على دخول القانون حيز التنفيذ، حيث يظهر ذلك بمناسبة تطبيق النصوص القانونية محل الدفع أمام إحدى الجهات القضائية. أين يكون من حق الأفراد إثارة مسألة عدم دستورية القانون الموضوعي في هذه الحالة، ليأخذ الدفع بعدم الدستورية فيما بعد مسار التصفية أمام القاضي الموضوعي ابتداء، والفصل أمام القاضي الدستوري انتهاءا.

ولوقت طويل ومنذ تأسيس المجلس الدستوري في فرنسا، فإن تبني آلية الدفع بعدم الدستورية في فرنسا لم يتجسد إلا بمناسبة إقرار التعديل الدستوري لسنة 2008 بموجب المادة 61 منه،[1] عندما أطلق مبدأ الدفع بعدم الدستورية والذي أخذ فيما بعد وبموجب قانون عضوي اصطلاح "**المسألة ذات الأولوية الدستورية**".[2]

وفي الجزائر تم تبني أسلوب الدفع بعدم الدستورية أول مرة بمناسبة التعديل الدستوري لسنة 2016، ثم التعديل الدستوري لسنة 2020، عندما فسح المجال أمام إمكانية إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.[3]

تحاول هاته الورقة البحثية الغوص في ثنايا حدود تطبيق الدفع بعدم الدستورية الذي يترتب عليه قبول أو رفض الدفع بعدم دستورية القوانين، وذلك من حيث ارتباطه بالحكم التشريعي والتنظيمي حسب ما ورد في التعديل الدستوري لسنة 2020 تارة، وكذا من حيث مادة الدفع بعدم الدستورية التي تتصل بمسألة حماية حقوق وحريات الأفراد تارة أخرى.

ومهما يكن من أمر يكون من الضروري أن نتساءل في هذا المقام عن الإطار الدستوري والقانوني الذي يضبط نطاق تطبيق الدفع بعدم الدستورية ومدى التكامل بين كل من الاتساع المجالي والامتداد الموضوعي المرتبط به.

المحور الأول : اتساع محل تطبيق الدفع بعدم الدستورية: من الحكم التشريعي إلى الحكم التنظيمي

إن مجال تطبيق الدفع بعدم الدستورية سواء في مرحلة التصفية أمام قاضي الموضوع أو حتى في مرحلة الفصل فيه من لدن القاضي الدستوري يطرح مسألة حدود المحل الذي يخاطبه من زاوية طبيعة القاعدة التي يمكن التمسك بها لاثارة الدفع بعدم الدستورية، وذلك فيما لو كانت تشمل القانون بالمفهوم الواسع، أم تقتصر فقط على مفهوم العمل التشريعي؟

التطرق للمسألة في النظام الجزائري يختلف بحسب موقف الدستور الجزائري نفسه في ضوء تعديلين دستوريين متتالين، يتعلق الأمر هنا بالتعديل الدستوري لسنة 2016 الذي قصر محل الدفع بعدم الدستورية على الحكم

التشريعي فقط، في حين وسع التعديل الدستوري لسنة 2020 من محل تطبيق الدفع بعدم الدستورية بجعله مشمولا للحكم التنظيمي، وسوف نتناول بشكل مستقل وضع المسألة في التعديلين الدستوريين كما يلي:

أولا- وضع المسألة في التعديل الدستوري لسنة 2016

قبل التطرق للمسألة في النظام الجزائري من المهم الاشارة أن النطاق المجالي لإثارة الدفع بعدم الدستورية يختلف اتساعا أو ضيقا باختلاف التشريعات، ففي مصر وقبل إنشاء المحكمة الدستورية العليا ، ووفقا لقانون المحكمة العليا، فإن الدفع بعدم الدستورية هو وسيلة من وسائل الدفاع التي يسعى أحد الخصوم في الدعوى الأصلية من خلالها الاعتراض على قانون مزمع تطبيقه بواسطة إحدى المحاكم ، بينما تغير الأمر في ضوء القانون الحالي الذي يتناول بالتنظيم المحكمة الدستورية العليا، حيث أصبح يشمل الاعتراض على نص في قانون أو لائحة مزمع تطبيقه بواسطة إحدى المحاكم أو إحدى الهيئات ذات الاختصاص القضائي نظرا لمخالفته للنصوص الدستورية القائمة.[4]

وبالرجوع للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 يتبين أن المادة 188 استعملت عبارة "**الحكم التشريعي**"، ونفس العبارة أوردها المشرع في المادة الثانية من القانون العضوي 16/18 الملغى" ...**الذي يدعي أن الحكم التشريعي....**،[5]

وهو ذات الموقف المسجل للمشرع الفرنسي الذي دأب وحافظ على عبارة الحكم التشريعي.[6]

يظهر من خلال ما تقدم أن مناط قبول الدفع بعدم الدستورية يدور وجودًا وعدمًا مع إثارة شبهة عدم الدستورية المرتبطة بالنصوص التشريعية العائدة دستوريا للبرلمان، غير أنه وبالرجوع لموقف المؤسس الدستوري الجزائري وتحديدا من خلال المادة 188 نلاحظ أنه استعمل عبارة "**حكم تشريعي** " بدل " **نص تشريعي**"، في الوقت الذي نلاحظ فيه أن الدستور الجزائري وخارج نص المادة 188 لم يوظف مصطلح **حكم**، بل دأب على استعمال مصطلح نص تشريعي ونص تنظيمي.[7]

وعليه ينبغي تفسير عبارة حكم تشريعي على أساس يجعله يشمل بالضرورة جميع فئات النصوص القانونية على مختلف مستوياتها وتدرجها المعياري والتي تدخل ضمن مجال الرقابة الدستورية السابقة بما فيها الأوامر الرئاسية والقوانين العضوية، أو بالأحرى جميع الأعمال ذات القيمة التشريعية (tous les actes de valeur législative).[8] ويقابل هذا اصطلاح الأحكام التشريعية في فرنسا والتي تنحصر في النصوص التي اعتمدتها السلطة التشريعية ممثلة بالبرلمان الفرنسي بمجلسيه (الجمعية الوطنية، مجلس الشيوخ)، مما يدل بوضوح أن محل الحكم الذي يدفع بعدم دستوريته يجب أن يكون حكما تشريعيا صوت عليه من قبل البرلمان، أما المراسيم الرئاسية والقرارات الفردية الأخرى، فلا تكون محلا للدفع بعدم الدستورية، لأنها ستكون خاضعة لرقابة القاضي الإداري.[9]

ونسجل في هذا الاطار موقفا للمجلس الدستوري الفرنسي من خلال ضبط مجال النصوص التي تدخل في مدلول عبارة الأحكام التشريعية من

خلال العديد من القرارات الصادرة بمناسبة فصله في المسألة ذات الأولوية الدستورية (الدفع بعدم الدستورية)، حيث اعتبر أنه يكون محلا للدفع بعدم دستورية كل من: القوانين العادية، والقوانين العضوية الأوامر المنصوص عليها في المواد 38، 1/74 من الدستور، القوانين المتعلقة بكاليدونيا الجديدة، وفي المقابل فإنه يخرج ويقصى من مدلول الأحكام التشريعية كل من: الأحكام الدولية والاوروبية، القوانين المتعلقة ببرامج الدولة، القوانين المتعلقة بالمصادقة على الاتفاقيات، قوانين تغيير توجهات الاتحاد الأوروبي، الأعمال التنظيمية.[10]

ثانيا- وضع المسألة في التعديل الدستوري لسنة 2020

حمل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 توسيعا للمجال الذي يؤسس عليه نظام الدفع بعدم الدستورية بموجب المادة 195 ليشمل بالإضافة للحكم التشريعي، الحكم التنظيمي كذلك.

غير أن ما تجب الإشارة إليه في هذا الصدد أنه وبالتركيز على مشتملات الحكم التشريعي الذي يمكن أن يكون محلا لإثارة لدفع بعدم الدستورية، نجدها عرفت انحصارا وتقلصا بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي أخضع لأول مرة الأوامر الرئاسية لقيد الرقابة الدستورية الوجوبية قبل إصدارها،[11] شأنها شأن القوانين العضوية، وهو ما يترتب عليه بالتبعية لذلك خروج الأوامر الرئاسية التلقائي من دائرة الحكم التشريعي الذي يكون مجالا لتطبيق الدفع بعدم الدستورية ما دام أن قبول الدفع بعدم

الدستورية من طرف قاضي الموضوع قائم على شرط عدم سبق التصريح بمطابقته للدستور،[12] لكن ذلك لا يشمل بطبيعة الحال الأوامر الرئاسية التي صدرت قبل دخول التعديل الدستوري لسنة 2020 حيز التنفيذ، والتي تبقى معها إمكانية أن تكون محلا لتأسيس وتقديم الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية.

ولكن مع ذلك يمكن القول أن امتداد مجال تطبيق الدفع بعدم الدستورية يتم استدراكه مرة أخرى إزاء تعدي الحكم التشريعي ليشمل الحكم التنظيمي، وهو الموقف الذي كرسه المشرع من خلال أحكام القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية وذلك بخصوص شروط الإحالة للمحكمة العليا أو مجلس الدولة تطبيقا للمقتضيات الدستورية في هذا الاطار، أين حافظ المشرع على عبارة الحكم التشريعي أو التنظيمي.[13]

يظهر بداهة أن لهذا الامتداد انعكاس مباشر وحتمي في توسيع مجال الحماية الدستورية للحقوق والحريات المضمونة دستوريا، حيث يحمل في دلالته اعترافا صريحا للدستور بإمكانية مخالفة النصوص التنظيمية للحقوق المضمونة دستوريا، كما أن ما ذهب إليه التعديل الدستوري لسنة 2020 في هذا الصدد يتماشى والاعتبارات التي تقوم عليها آلية الدفع بعد الدستورية والتي تعتبر نوع من أنواع الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين تهدف إلى مراجعة وتمحيص الأحكام التي فلتت من نطاق الرقابة الدستورية السابقة، ونعني بها هنا النصوص المشمولة بالرقابة الجوازية على غرار

القوانين والتنظيمات ، وهو يمثل توجها محمودا ويصب ضمن تعزيز أدوات إصلاح نظام الرقابة الدستورية في الجزائر.

بيد أن التساؤل الذي يثار في هذا الصدد يتعلق بتحديد طبيعة الحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية، وذلك فيما لو كان المراد به ما يصدر عن رئيس الجمهورية من مراسيم رئاسية خارج مجال القانون ؟ أم تستغرق كذلك ما يصدر عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة من مراسيم تنفيذية ؟ والتي تندرج ضمن تطبيق القوانين.[14]

وبصدد الاجابة على الاشكال السابق، يرى جانب من الباحثين في مصر ممن يناصر فكرة امتداد مجال الرقابة الدستورية إلى جميع أنواع التنظيم واللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية أن "القاعدة المستقرة هي أن العام يحمل على عمومه والمطلق يجري على إطلاقه بحيث لا يجوز تخصيص العام بدون مخصص، وبما أن كلمة لوائح أو السلطة التنظيمية وردت في الدستور بلفظ العموم، فإن تخصيصها باللوائح التي لها قوة القانون فقط يكون مخالفا لنص الدستور الصريح، كما أن توسيع الرقابة إلى اللوائح أمر تقتضيه الاعتبارات العملية تأكيدا لسيادة القانون، لما لبعض هذه اللوائح من أهمية وبخاصة ما ينظم منها حرية المواطنين وأمنهم".[15]

وذات الموقف يسجل للدستور الأردني من خلال المادة 1/59 التي جاءت بصيغة مطلقة عندما استعملت عبارة "الأنظمة النافذة" مما يترتب عليه حتما

خضوع جميع الأنظمة على اختلاف أنواعها إلى رقابة المحكمة الدستورية سواء كانت أنظمة تنفيذية أو أنظمة مستقلة، أو أنظمة متعلقة بسير المرافق العامة أو أنظمة الضبط الإداري.[16]

وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية الأردنية ضن اتجاه توسيع مجال رقابة الأنظمة واللوائح، فعلى صعيد الأنظمة الادارية التنفيذية، قضت المحكمة الدستورية الأردنية بمخالفة المادة 14/ب من نظام موظفي وكالة الأنباء رقم 17 لسنة 2010 الصادر بموجب وكالة الأنباء للمادة السادسة من الدستور التي تكفل حق المساواة للمواطنين أمام القانون، وبينت أن المادة ذاتها مخالفة للمادة 21 من الدستور، والتي تضمنت أن يكون وضع الأنظمة التنفيذية لازما لتنفيذ القانون ولا يمكن أن تخالف أحكام القوانين.[17]

من خلال فحص الموقف المتقدم في مصر والأردن، يتبين لنا أنه يتسق والمبادئ التي تقوم عليها فلسفة الرقابة الدستورية في مصر والأردن الذي ينزع دائما من خلالها التوجه الدستوري والتشريعي واجتهاد القضاء الدستوري إلى توسيع مضامين الرقابة الدستورية لما يتعلق الوضع بالأنظمة واللوائح، ولكن هذا لا يعني بالضرورة واللزوم انطباقه بذات النسق والمفهوم على النظام الجزائري، ويقف وراء ذلك في نظرنا اعتبارين رئيسين ومتكاملين:

الاعتبار الأول : مفاده أن الرقابة على دستورية التنظيمات في النظام الدستوري كانت في فترة معينة مما يدخل في مجال الرقابة الجوازية السابقة واللاحقة[18] قبل أن تصبح بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 من صور

الرقابة الدستورية الجوازية اللاحقة فقط والتي يمكن الطعن في دستوريتها إلى جانب الأوامر بعد نشرها،[19] حيث أنه لطالما كان المقصود بالتنظيمات هنا هو المراسيم الرئاسية فقط التي لها قوة القانون والتي تكون سببا لتحريك عمل المجلس الدستوري سابقا في إطار الرقابة السابقة أو المحكمة الدستورية حاليا من خلال نظام الرقابة اللاحقة بواسطة الاخطار المباشر، وهذا لا يسري بطبيعة الحال ولا ينطبق على المراسيم التنفيذية التي تنفلت بالضرورة من مجال الرقابة الدستورية مع بقاء المراسيم التنفيذية خاضعة لرقابة المشروعية التي يختص بها القاضي الاداري.

بناء عليه، نرى أن المراد من عبارة "**الحكم التنظيمي**" الواردة في المادة 195 يشمل فقط المراسيم الرئاسية التي لها قوة وقيمة النصوص التشريعية الصادرة عن البرلمان، وعليه فهي لا تستغرق المراسيم التنفيذية المحجوزة للوزير الأول والتي ليس لها قوة وقيمة النص التشريعي وحتى التنظيمي الصادر عن رئيس الجمهورية، لهذا كثيرا ما توصف المراسيم الرئاسية في هاته الحالة بالمراسيم التنظيمية المستقلة التي لا ترتبط بنص تشريعي سابق خلافا للمراسيم التنفيذية التي ترتبط بالضرورة بنص تشريعي أو مرسوم رئاسي، لهذا تحمل وصف التنظيم التنفيذي.

الاعتبار الثاني : وهو نابع من الاعتبار الأول وقائم على أساس أن الهدف من إقرار نظام الرقابة الدستورية يتمثل ضمان التوازن في عملية توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهو ما يتحقق عمليا من خلال حماية المجال التشريعي المحجوز للبرلمان حتى لا يتداخل مع

المجال التشريعي المحجوز للسلطة التنفيذية، أو في حالة أخرى حماية المجال التشريعي المحجوز للسلطة التنفيذية حتى لا يتداخل مع المجال التشريعي المحجوز للبرلمان، وضمان تحقيق هاته المعادلة لا يتأتى إلا بوجود مجالين متنافسين حتى وإن كان أحدهما واسع والآخر ضيق، وهو ما ينطبق على مجال المراسيم الرئاسية في الجزائر في مواجهة مجال النصوص التشريعية (القانون العضوي، القانون).

ويمكن استخلاص ذلك صراحة من منطوق المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020 عندما نصت في فقرتها الأولى على أن "**يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون** " في حين نصت ضمن فقرتها الثانية على "**أن يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة حسب الحالة**" ويتضح هنا الحدود الفاصلة بين كل من نوعي التنظيم حيث يتعلق الأول بمجال منافس وقائم بذاته مما يفيد أنه يحوز نفس القوة والحجية التي تحوزها التشريعات الصادرة عن البرلمان كجهة تشريع أصلية ، في حين أن الثاني يتعلق بمجال تنفيذي مرتبط وليس قائم بذاته مما يجرده عن وصف المجال المنافس ويخرجه بالتالي من نطاق النصوص التي تطالها الرقابة الدستورية.

هذا ونسجل من الناحية التطبيقية للقضاء الجزائري موقفا إزاء الموضوع السابق من خلال القرار الذي أصدرته المحكمة العليا بتاريخ 2021/04/26 رقم 05 قبل دخول القانون العضوي رقم 19/22 حيز النفاذ أين صرحت من خلاله بعدم قبول طلب الدفع بعدم الدستورية كان قد أثير

بشأن مرسومين تنفيذيين ، وقد بررت موقفها بأن القانون العضوي رقم 16/18 لم يتطرق للتغيير المشمول بالمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص الأحكام التشريعية والتنظيمية ، ومنه لا ضرورة لتطبيق المادة 195 بخصوص الدفع بعدم الدستورية في المرسومين التنفيذيين محل الدفع.[20]

إن الموقف السابق للمحكمة العليا قد يفسر من جانب البعض على أنه اعتراف معلق على شرط واقف بقبول الدفع بعدم دستورية الحكم التنظيمي الذي يكون محله مرسوم تنفيذي ليشكل مادة يستند عليه مضمون الدفع بعدم الدستورية، وهذا بالنظر إلى أن قرار المحكمة العليا برفض المرسوم التنفيذي لم يكن إلا بسبب عدم وجود آنذاك الأساس التشريعي المتعلق بالقانون العضوي الذي يحدد إجراءات الدفع بعدم الدستورية والاحالة تطبيقا للمقتضيات الدستورية.

ومهما يكن من أمر فإن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتمسك به الخصم في الدعوى ويدعي انتهاكه للحقوق والحريات المكفولة دستوريا يجب أن يثار فقط في حدود ما يتعلق بالنزاع ويمسه بشكل مباشر، وعليه فالدفع بعدم الدستورية لا يتصور أن يستهدف القانون بجميع نصوصه،[21] وينسحب هذا حتى على سلطة الجهة المكلفة بمراقبة دستورية القوانين بوجه عام والدفع الفرعي على وجه الخصوص حيث يتعين عليها أن تحكم

بعدم دستورية الجزء من القانون المخالف فقط للدستور لا أن تحكم بعدم دستورية القانون بأكمله، إلا إذا كانت أجزاء القانون الأخرى مرتبطة بالجزء المخالف ارتباطا لا يقبل التجزئة.[22]

المحور الثاني: التوسع في مضمون القاعدة الدستورية المؤطرة للحقوق والحريات لصالح نظام الكتلة الدستورية

إن مناط التمسك بالدفع بعدم الدستورية وضمان قبوله في مرحلتي التصفية والفصل النهائي يدور وجودًا وعدمًا مع شبهة تعارض الموضوع المثار أمام الجهة القضائية مع مادة الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وهذا أصل ثابت ومتبع في كل الأنظمة الدستورية التي تأخذ بنظام الدفع الفرعي بعدم الدستورية.

ولم يشذ الدستور الجزائري عن ذلك عندما أقر بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 على وجوب أن يكون الادعاء في الدفع بعدم الدستورية يرتبط بانتهاك **الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور**، وهو ذات الموقف الذي حافظ عليه التعديل الدستوري لسنة 2020، وإن كان هذا الأخير استعمل بموجب المادة 195 عبارة "**حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور**"، ويأتي هذا الضبط كضرورة للتحرر من صيغة العموم والجمع التي طبعت المادة 188 من قبل ، بما يجعلها تتناسب وأجزاء المادة، خاصة وأن عبارة حقوقه وحرياته في هاته الحالة تتصل موضوعيا بعبارة "**أحد الأطراف في المحاكمة أمام الجهة القضائية.....**"، وعليه، فلا ينبغي أن يفهم

من وراء مثل هذا الضبط الدستوري أن الأمر أصبح يتعلق بطائفة الحقوق والحريات الفردية فقط دون الجماعية، بل على العكس من ذلك إن محل إثارة بعدم الدستورية الدفع يبقى قائما ومفترضا بوجود الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تثير شبهة تعارضها مع جميع أنواع الحقوق من جهة والحريات من جهة أخرى مما يضمنه الدستور.[23]

أولا- السياق المفاهيمي والتاريخي لنظام الكتلة الدستورية

إن مجال الحقوق الحريات التي يضمنها الدستور والتي هي مناط تأسيس الدفع بعدم دستورية القانون محل التطبيق على النزاع، تطرح إشكالية تحديد النطاق الموضوعي لمادة الحقوق والحريات بالنظر إلى التوسع الحديث في مصطلح القاعدة الدستورية والذي لم يعد محصورا في الدستور بمدلوله الشكلي والضيق (نصوص الوثيقة الدستورية).

إن الموضوع يتصل في هاته الحالة بسلطة القاضي الدستوري والتي تتفاوت ضيقا واتساعا بحسب نظرته لمحتوى القاعدة الدستورية نفسها، حيث قد يراد من هذه الأخيرة طبقا للمعيار الشكلي مجموعة القواعد الأساسية المنظمة للدولة والتي صدرت في شكل وثيقة دستورية من السلطة المختصة بوضعها وتعديلها، وتبعا لهذا المعيار فإن ما تتضمنه وثيقة الدستور من قواعد تعتبر قواعد دستورية، وكل قاعدة لا تتضمنها هذه الوثيقة لا تعتبر كذلك.[24]

غير أن الانتقادات التي لازمت المعيار الشكلي جعلت الفقه يتراجع عنه لصالح المعيار الموضوعي الذي ينزع إلى توسيع نطاق القاعدة الدستورية، وطبقا لهذا المعيار أصبحت القاعدة الدستورية تشير إلى مجموع القواعد التي لها علاقة بموضوع السلطة سواء جاءت في الوثيقة الرسمية المعتمدة لدى الدولة، أم في قواعد عرفية غير مدونة، أم في قواعد تشريعية تصدر من البرلمان لتنظيم السلطة كقانون الانتخابات مثلا.[25]

ولا شك في أن التوسع في محتوى القاعدة الدستورية طبقا للمعيار الموضوعي أصبح يتماشى مع ما يصطلح الفقه الدستوري الحديث على تسميته بنظام الكتلة الدستورية، وتزداد أهمية الكتلة الدستورية كلما ارتبط موضوعها وهدفها بمجال الحقوق والحريات.

حيث أصبح من الخطورة بما كان مثلما يذهب إليه **العميد هنري رسيون** أن نحصر مصدر الحقوق والحريات الأساسية بالدستور فقط بالمعنى الحصري نظرا لأنه لا يتضمن إلا بشكل قليل أحكاما تتعلق بهذه الحقوق والحريات. من أجل ذلك وجدت الحاجة إلى تبني ما اتفق على تسميته " بالكتلة الدستورية" [26] (le bloc de constitutionnalité).

ارتبط مصطلح الكتلة الدستورية أول مرة باسم الفقيه الفرنسي "كلاود إمري" من خلال تعليقه على قرار المجلس الدستوري الصادر في 21 تشرين الثاني لسنة 1969 الخاص بتعديلات لوائح الجمعية الوطنية.[27]

وأكد كلاود إمري حينها بأن القضاء أقام كتلة دستورية فعلية وحقيقية مؤلفة من الدستور وأحكام المادة 92 التي تقترح تنظيم النظام البرلماني المحدد، وجاء تعليق الفقيه على القرار الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي في إطار مناقشته للقيمة الدستورية لمقدمة الدستور التي اعتبرها جزءا لا يتجزأ من الدستور والقواعد المؤلفة منه.[28]

لكن ما فتئ أن تبلور مفهوم الكتلة الدستورية بشكل أكثر وضوحا على يد الفقيه الفرنسي **"لويس فافورو"**، وذلك بمناسبة تعليقه على القرار الشهير الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي والمتعلق بحرية الجمعيات حيث أكد هذا القرار أن ديباجة الدستور الفرنسي لسنة 1958 تحيل إلى ديباجة دستور 1946، والتي بدورها تحيل إلى إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، فجميعها (هذه المصادر) تعد جزءا لا يتجزأ مما يعرف بنظام الكتلة الدستورية.[29]

ولعل مما شجع المجلس الدستوري الفرنسي على الرجوع لديباجة الدستور بشكل تلقائي هو عدم وجود أي ذكر صريح في الدستور كان من شأنه أن يستبعد إمكانية قيام القاضي بالرجوع إلى الديباجة. إذ يمكن ملاحظة أن هناك تفويضا ضمنيا مقارنة بدستور عام 1946، الذي نصت مادته 92 الفقرة 3 على أن اللجنة الدستورية التي فحصت ما إذا كانت القوانين التي تم التصويت عليها تتضمن مراجعة للدستور مختصة فقط

بالفصل في إمكانية مراجعة أحكام العناوين من الأول إلى العاشر من هذا الدستور. ومن الواضح أن هذه المادة حظرت أن تنظر اللجنة في انتهاك المشرع للحقوق والحريات والمبادئ المنصوص عليها في إعلان عام 1789 وفي الديباجة وقوانين الجمهورية، ومع ذلك فقد نقشت بشكل رسمي على واجهة الدستور.[30]

وهكذا توصل الفقيه الفرنسي"**لويس فافورو**" إلى تعريف الكتلة الدستورية بكونها مجموع القواعد القانونية التي تشير إليها العدالة الدستورية للممارسة رقابتها على الدستورية، وإجمالا فان مجال الكتلة الدستورية يحمل معنيين، معنى ضيق آخر واسع، أما المعنى الضيق فإنه ينصرف إلى مجموع المبادئ أو القواعد ذات القيمة الدستورية والتي يجب على السلطة التشريعية أن تحترمها.

وأما المعنى الواسع فإنه يشير إلى عدد من القواعد والمبادئ منها ما هو محدد في نص دستوري بحد ذاته ومنها ما نجد جذوره في مبادئ عامة ذات قيمة دستورية مستقاة إما من مقدمات الدساتير أو إعلانات حقوق الإنسان على مختلف مصادرها، أو من الاتفاقيات الدولية التي تشكل بموجبها هرما دستوريا من القواعد، وتعد في مجموعها مرجعا للقاضي الدستوري.[31]

ويبقى من المهم الإشارة أن جانب من الفقه يرى في الكتلة الدستورية سلاح ذو حدين أحدهما ايجابي والآخر سلبي، ذلك أن وجود الكتلة الدستورية وبقدر ما ينفع النص الدستوري من حيث التجديد والمسايرة فإنه

قد يضر من حيث تمييع المصطلح الدستوري، ونقله لسلطة القاضي الدستوري عوض إبقائه بشكل رئيس بيد المؤسس الدستوري.[32]

ثانيا- نطاق مشتملات الكتلة الدستورية: التأرجح بين التضييق والتوسيع

تشمل مكونات الكتلة الدستورية في فرنسا بالإضافة إلى نصوص الدستور: ديباجة دستور 1958، إعلان حقوق الإنسان والمواطن، ديباجة دستور 1946، المبادئ الأساسية المعترف بها من طرف الجمهورية والمشار إليها في دستور 1946، المبادئ ذات القيمة الدستورية، وتم إقصاء كل من القوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمان والاتفاقيات الدولية من مجال الكتلة الدستورية.[33]

بل إن المجلس الدستوري الفرنسي وفي عام 1975 رفض في أحد قراراته أن تكون المعاهدات الدولية جزءًا من مكونات الكتلة الدستورية، على اعتبار أنها ذات طابع نسبي وعرضي، كونها تعتمد على شرط المعاملة بالمثل الذي يختلف تنفيذه باختلاف الوقت وتقدير الدول لهذا السبب، وعليه فلا يمكن أن تكون بمثابة معايير آمنة ومستقرة للتحكم في دستورية القوانين التي يجب أن تصدر قرارات نهائية ومطلقة.[34]

على صعيد آخر فقد تمت إضافة الميثاق البيئي لسنة 2004 لمجال الكتلة الدستورية في فرنسا، والذي له قيمة دستوريه يكرس حقوق الانسان في بيئته،[35] واعترف لهذا الميثاق بقيمة دستوريه،[36] بموجب القانون الدستوري الصادر في 01 مارس 2005، حيث يتضمن مجموعة من الحقوق

منها: **حق الفرد في بيئة متوازنة، الحق في الصحة، حق المشاركة ...**، كما يقضي ببعض الواجبات والمبادئ على غرار المنع، الاصلاح، مبدأ الحيطة.[37]

وبخلاف الوضع في فرنسا الذي يستبعد صراحة الالتزامات الدولية من مكونات الكتلة الدستورية، فقد تبلور مدلول الكتلة الدستورية في الجزائر منذ التعديل الدستوري لسنة 2020 ليستوعب الاتفاقيات والصكوك الدولية ذات الصلة بمجال حقوق الانسان حسب ما استحدث في ديباجة التعديل الدستوري بقولها " **يعبر الشعب الجزائري عن تمسكه بحقوق الانسان المنصوص عليها في الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948، والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر**"

ويستشف من هاته الفقرة الجديدة أن جميع الالتزامات الدولية للدولة الجزائرية المصادق عليها والمنشأة أو المكرسة لحقوق الانسان تشكل مادة أساسية ومرجعية لعمل القاضي الدستوري ضمن نسق الكتلة الدستورية، وهي تستمد أهميتها وقيمتها الدستورية من الاحالة المباشرة إليها ضمن ديباجة الدستور.

وتأكيدا لهذا المعنى، فقد أبدت المحكمة الدستورية في الجزائر موقفا واضحا وجليا من خلال إحدى قراراتها بمناسبة الفصل في مادة الدفع بعدم دستورية القوانين بالاحتكام إلى الصكوك الدولية ذات الصلة بحق الدفاع حيث جاء فيه:[38]

"وحيث أن حق الدفاع يعد من أهم الحقوق الواردة في الدستور، وهذا لارتباطه وتكامله مع منظومة الحقوق الأخرى المقررة لصالح الانسان والمواطن كما يعد من جهة أخرى ضمانة أساسية لحسن سير العدالة وأصول ومقتضيات المحاكمة العادلة، ولذلك وردت هذه الضمانة في صكوك دولية كثيرة:

- **الاعلان العالمي لحقوق الانسان، لا سيما المادة 11 منه الذي انضمت إليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963.**
- **العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية، لا سيما المادة 3-14 (د)، والذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16 مايو سنة 1989.**
- **الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب، لا سيما المادة 7 منه، الذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 87-37 المؤرخ في 3 فبراير سنة 1987.**
- **الميثاق العربي لحقوق الانسان، لا سيما المادة 16 منه، الذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-62 المؤرخ في 11 فبراير سنة 2006."**

إن الاستفادة مما توفره الكتلة الدستورية من توسيع لمجال الحماية الدستورية المكفولة للحقوق والحريات في الجزائر أضحى مسألة حتمية مع توجه المؤسس الدستوري الجزائري منذ التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى

اعتبار أن ديباجة الدستور جزء لا يتجزأ منه ، وهي الديباجة التي تعد المنطلق الأساسي في ضمان الدستور لكل الحقوق والحريات الفردية والجماعية ، غير أنه لا يفهم من ذلك أن مجالها محصور فقط نطاق معين في الدستور طبقا للنظرة التقليدية لمضمون الدستور،[39] لأن المساس بفكرة الحرية والحق ذو طابع قيمي واسع قد ينتج كذلك من مخالفة مبدأ أو مقتضى دستوري آخر.

وتعتبر المبادئ العامة ذات القيمة الدستورية على غرار مبدأ المساواة أساسا يرتكن إليه القاضي الدستوري في عمله إزاء رقابة دستورية القوانين، وهي مجموعة المبادئ التي يستنبطها القاضي الدستوري من بين القواعد ذات القيمة الدستورية ليجعل منها مرجعا يحتكم إليه عند الفصل في النزاع المعروض أمامه خاصة إذا لم تسعفه النصوص الدستورية التي غالبا ما تكون مقتضية أو موجزة.[40] ومما تجب الإشارة إليه في هذا الخصوص أن مسالة استخلاص المبادئ الدستورية يرجع أساسا إلى وظيفة القاضي الإداري، وذلك من خلال ما يصدر عنه من قرارات ليأتي فيما بعد دور القاضي الدستوري في إعطاء تلك المبادئ القوة الدستورية اللازمة.[41]

وقد حصل هذا أمام المجلس الدستوري الجزائري أول مرة بمناسبة اتصاله بقضية الدفع بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 416 من قانون الاجراءات الجزائية، بحيث تمسك الطاعن في مذكراته وملاحظاته المحالة إلى المجلس الدستوري عدم دستورية هذه المادة، بداعي أنها تتعارض مع أحكام الفقرة الثانية من المادة 160 من الدستور التي تضمن التقاضي على

درجتين في المسائل الجزائية مع إحالة تحديد كيفيات تطبيقه على القانون. وقد فصل المجلس الدستوري يوم 20 نوفمبر 2019 في جلسة علنية، في الدفع وقرر المجلس الدستوري تبعا لذلك التصريح بالمطابقة الجزئية للمادة 416-1 من قانون الإجراءات الجزائية، للدستور، مع عدم دستورية الأحكام التشريعية المتعلقة بها.[42]

إن ما توصل إليه المجلس الدستوري في قراراه بمخالفة الفقرة الأولى من المادة 416 لمبدأ التقاضي على درجتين المكفول دستوريا، يؤكد بما لا يدع مجالا للشك أن ضمان الحقوق والحريات الدستورية ذو مدلول واسع، وهو يتحقق ويقوم متى تعلق الأمر حتى بمخالفة أو الخروج على مقتضى المبادئ المنصوص عليها صراحة أو ضمنا في الدستور.

وفي قرار آخر حديث للمحكمة الدستورية في الجزائر إزاء فصلها في الدفع الذي أثير حول عدم دستورية المادة 21 من القانون رقم 04/90 المؤرخ في 10 رجب عام 1410 الموافق 6 فبراير سنة 1990 والمتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل أين صرحت من خلاله المحكمة بدستورية نص المادة وعدم تعارضها مع الدستور، وجاء في تأسيس قرار المحكمة.[43]

- حيث أن الهدف من صياغة هذه المادة هو ضمان حماية العامل من العقوبات التأديبية التي يقررها المستخدم ضده دون تطبيق الاجراءات التأديبية أو الاتفاقيات الجماعية، وأن الدفع بخرق مبدأ المساواة يتعارض مع

الطبيعة الخاصة لعلاقة العمل لوجود فئتين مختلفتين لهما مركزان قانونيان مختلفين.

ويظهر بجلاء استناد المحكمة الدستورية لمبدأ المساواة في تأسيس منطوق قراراها السابق، مما يعكس في الوقت نفسه الاحتكام للمبادئ ذات القيمة الدستورية بوصفها مكونا أساسيا لتكريس وإدماج الكتلة الدستورية في النظام الجزائري.

وسواء تعلق الأمر بمبدأ المساواة أو غيره من المبادئ الأخرى مما يوصف بالمبادئ ذات القيمة الدستورية كما ظهرت في فرنسا، فإنه وبالتركيز على النظام الجزائري وبالإضافة إلى إمكانية الاستناد على هاته المبادئ في توسيع مجال الكتلة الدستورية خاصة إذا ما ثبت ارتباطها الوثيق أو تأثيرها الواضح على المجال المعياري والموضوعي للحقوق والحريات ، فإنه بجانب ذلك يمكن الارتكان إلى ما يصطلح عليه "**بثوابت أحكام الاسلام**"، على اعتبار أن النظام الدستوري الجزائري حافظ على المبدأ الرئيس في اعتبار الاسلام دين الدولة إلى غاية آخر تعديل دستوري نافذ.[44]

حيث تعد ثوابت الاسلام مصدرا ومرجعا للكثير من التشريعات وفي مقدمتها قانون الأسرة، مما يجعلها المادة الأولوية المكونة للقاعدة القانونية في هذه الحالة ويجعلها بالتالي تدخل ضمن مكونات الكتلة الدستورية على هذا النحو، واتجه بعض الفقهاء بشأن تحديد ثوابت أحكام الاسلام إلى اعتبارها أحكام اعتقادية وخلقية وعملية ثبتت بنصوص قطعية الثبوت وقطعية الدلالة، أو ثبتت بنصوص ضنية الثبوت وانعقد الاجماع عليها.[45]

خاتمة :

نصل مما تقدم تناوله إلى القول أن نطاق تطبيق الدفع بعدم دستورية القوانين يرتبط بجانبين؛ الأول يتعلق بالحكم التشريعي أو التنظيمي المتعارض مع الدستور، مع ملاحظة أن مجال الحكم التنظيمي تم إدراجه بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، ويعد خطوة محمودة من شأنها أن توسع مجال الحماية الدستورية المكفولة للحقوق والحريات بواسطة تقنية الدفع بعدم الدستورية، وإن كان الأمر يتطلب ضبط وحصر مجال الحكم التنظيمي في هاته الحالة ضمن المراسيم الرئاسية فقط دون التنفيذية، بالنظر لكون هاته الأخيرة التي لا تخضع بطبيعتها للرقابة الدستورية بوجه عام والدفع بعدم الدستورية على وجه الخصوص.

أما الوجه الثاني، فهو يتعلق بمحل الدفع بعدم الدستورية، والمتمثلة في الحقوق والحريات المضمونة دستوريا للمتقاضي والمضبوطة في فرنسا بنظام الكتلة الدستورية التي توسع من نطاق القواعد الدستورية التي ترتكز عليها عملية الرقابة الدستورية، أين يظهر تأثر الدستور الجزائري ببعض مكوناتها المتمثلة أساسا في الديباجة، والالتزامات الدولية ذات الصلة بحقوق الانسان حسب ما أورده التعديل الدستوري لسنة 2020 عندما اعترف بها كمكون مدعم لنظام الكتلة الدستورية، هذا من دون تجاهل كذلك المبادئ ذات القيمة الدستورية كمكون رئيس.

إن أهمية الاستناد لنظام الكتلة الدستورية لتعزيز التجربة الدستورية في الجزائر أصبح ضرورة فرضتها التطورات الحاصلة في مجال تطوير العدالة الدستورية، والتي ترتب عنها التحرر من النظرة التقليدية للقاعدة الدستورية لصالح مكونات الكتلة الدستورية، حيث أن هاته الأخيرة محكومة بقاعدة أساسية مفادها أن كل ما يخرج من نطاق القواعد الدستورية بالمدلول التقليدي والشكلي، ويتصل بها اتصالا موضوعيا يشكل مكونا جديدا يوسع من مضامينها بشرط أن لا ينال ذلك من مقتضى أساسي هو النسق الدستوري المتكامل لمرجعية الكتلة الدستورية ، ومن ثم نرى إمكانية انفتاح مجال الكتلة الدستورية في الجزائر على ثوابت أحكام الاسلام ، والتي تعد مكونا أساسيا ومادة أولية ومرجعية ضرورية لعمل المشرع والقاضي معا.

الهوامش :

1- L'article 61-1 a été inséré dans la Constitution française du 1958 par Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République, journal officiel de la république française, 24 juillet 2008.

2- Selon LOI organique no 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution ; journal officiel de la république française, 11/12/2009.

3- أنظر: المادة 188 من القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2016/03/06 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14 بتاريخ 07 مارس 2016، ص 33. وتقابلها المادة الفقرة الأولى من المادة 195 من المرسوم الرئاسي 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82، بتاريخ 2020/12/30، ص 41.

4- عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات بالتركيز على النظامين المصري والكويتي، دار النهضة العربية: القاهرة، 2009، ص ص 131، 132.

5- القانون العضوي رقم 16/18 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 54 بتاريخ 2018/09/25.

6- selon Art : 23-1 de LOI organique n° 2009-1523 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution. « Devant les juridictions relevant du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution est, à peine d'irrecevabilité, présenté dans un écrit distinct et

motivé. Un tel moyen peut être soulevé pour la première fois en cause d'appel. Il ne peut être relevé d'office».

7- أنظر على سبيل المثال ما تنص عليه المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2016 " إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري يفقد هذا النص أثره ..... "

8 - Marc GUILLAUME. La question prioritaire de constitutionnalité, In « Justice et cassation, revue annuelle des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation », 2010 – Avec l'aimable autorisation de la revue, Version PDF, p 5 (sur le site ; http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-question-prioritaire-de_constitutionnalite/decouv--vrir-la-qpc.

9- علي عيسى اليعقوبي، (تعديل 23 تموز 2008 الدستوري وأثره في تطور الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا)، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، المجلد 27، العدد 2، 2012، ص ص 390، 391.

10- Philip Belloir, la question prioritaire de constitutionnalité, 1 ed , édition, la harmattan, 2013, p p 15-18.

11- أنظر الفقرة الثانية من المادة 142 من التعديل الدستوري 2020

12- أنظر: المادة 21 من القانون العضوي رقم 19/22 المؤرخ في 25 يوليو 2022 يحدد إجراءات وكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 51 بتاريخ 2022/07/31

13- أنظر: المادة 21 من القانون العضوي رقم 19/22.

14- أنظر: المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

15- عطية أحمد ممدوح، (دراسة مقارنة وتحليلية حول قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم 48 لسنة 1979)، مجلة مصر المعاصرة، الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والاحصاء والتشريع، المجلد 70، عدد 375، 1979، ص 32.

16- زياد العدوان، ليث نصراوين، (دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين في الأردن)، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 45، عدد 4، ملحق 4، 2018، ص 222.

17- هبة عبد المطلب الفضلي، حمد منشد عناد، (الدفع بعدم دستورية الأنظمة الادارية مقارنة بالدفع بعدم مشروعيتها في ضوء التشريعات الأردنية – دراسة مقارنة)، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، المجلد 1، العدد 5، 2021، ص 87.

18- حيث كانت تنص المادة 165 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008 على ما يلي" يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية".

19- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020، مصدر سابق، ص 32.

20- عبد العزيز نويري، (معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الادارية في الجزائر وتطبيقاتها العملية المشابهة في القضاء المقارن، مداخلة مقدمة ضمن أشغال الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020 ودورها في ارساء دولة الحق والقانون يومي 21 22 جوان 2022، منشورة ضمن مؤلف جماعي، المحكمة الدستورية، ص 355.

21- Philip Belloir , op.cit.p 14.

22- حميد إبراهيم الحمادي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الامارات العربية المتحدة (دراسة مقارنة مع تشريعات جمهورية مصر العربية ودولة الكويت ومملكة البحرين)، المركز القومي للإصدارات القانونية: القاهرة، 2011، ص 36.

23- من المهم التأكيد على حدود التفرقة بين الحقوق من جهة والحريات من جهة أخرى، ذلك أن الحق يرد على موضوع معين أو يمكن تعيينه مما يدل أن غايته معينة أيضا، في حين أن الحرية تمكين للشخص من ممارسة كل ما لم يمنعه القانون من أفعال فلا تكون محددة محلا أو مضمونا أو غاية ، بل تختلف من شخص لآخر، كما تتميز الحرية بالعمومية ويتمتع بها الكافة دون ممايزة أو مغايرة عكس الحق الذي يتميز بالخصوصية ، ويكون قوامه الانفراد والاستئثار على شيء ، مما ينشئ مراكز قانونية متباينة بين الأفراد في المجتمع ، وأخيرا فإن الحق ينشأ بحدوث واقعة قانونية تؤدي لتطبيق قاعدة قانونية ، في حين أن الحرية سندها وقوامها المبادئ العامة مما يفيد أنها موجودة دون وقائع أو غيرها.

أنظر في هذا الخصوص: ولاء أحمد رشيد، (الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة في ظل دستور العراق الدائم لسنة 2005)، مجلة كلية المعارف الجامعة، جامعة الأنبار، العراق، المجلد 33، العدد 4، 2022، ص 214.

24- نزيه رعد، مرجع سابق، ص ص 61، 62/ وكذلك: عبد الفتاح ساير، القانون الدستوري النظرية العامة للمشكلة الدستورية - ماهية القانون الدستوري الوضعي، مطابع الكتاب العربي: مصر، الطبعة الثانية، 2004.

25- قزو محمد أكلي، دروس في الفقه الدستوري والنظم السياسية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع: الجزائر، 2006، ص 113.

26- هنري روسيون، المجلس الدستوري (le conseil constitutionnel) ترجمة محمد وطفه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع : لبنان، الطبعة الأولى 2001، ص 57.

27- ماجد نجم عيدان، أحمد عودة محمد (مكونات الكتلة الدستورية خارج إطار الوثيقة الدستورية)، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار (العراق)، العدد الخامس، ص 226.

28- المرجع نفسه، ص 227.

29- voir : Louis Favreau et louis Philip, les grands décisions du conseil constitutionnel, Dalloz, Paris, 2001, p 249/et: Dominique Rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7eme édition, Montchrestien, Paris, 2006, p102 et suivant.

30- Charlotte DENIZEAU-LAHAYE , La genèse matérielle du bloc de constitutionnalité, Cahiers du Conseil constitutionnel, Titre VII , N° 8, AVRIL 2022 , https://www.conseil-constitutionnel.fr/.

31- ماجد نجم عيدان، أحمد عودة محمد، مرجع سابق، ص 228

32- يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2009، ص 336.

33- Dominique rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7eme édition, Montchrestien, paris, 2006, p.101

Dominique rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7eme édition, Montchrestien, paris, 2006.

34- Fernandez, JJ. Justice constitutionnelle et droits de l'homme. Sujet 3 Processus constitutionnels de garantie des droits. (2013) [Université d'Alcalá, Madrid], p 20.

35- للمزيد من التفاصيل في هذا الصدد راجع : علي عيسى يعقوبي ، مرجع سابق، ص 392.

36- راجع في هذا الصدد : علي عيسى اليعقوبي ، مرجع سابق ، ص 392.

37- Nadine Poulet-Gibot Leclerc, droit administratif (sources, moyens, contrôles), 3 éd , Bréal, 2007, p 48.

38- قرار رقم 01 /ق. م.د/د ع د/21 مؤرخ في 23 ربيع الثاني عام 1443 الموافق 28 نوفمبر سنة 2021.

39- كما هو الحال في الفصل الأول من الباب الثاني طبقا للتعديل الدستوري الجزائري 2020 والذي جاء موسوما بـ: الحقوق الأساسية والحريات العامة تضمن المواد من 34 الى 77 بحيث شملت عددا من الحقوق الأساسية والحريات العامة المختلفة في أبعادها السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

40- ماجد نجم عيدان، أحمد عودة محمد ، مرجع سابق، ص 239.

41-Dominique rousseau, droit du contentieux constitutionnel, 7eme édition, Montchrestien, paris, 2006, p109

42- أنظر في تفاصيل هذا القرار وحيثياته موقع المحكمة الدستورية الجزائرية على الرابط : -http://www.cour-constitutionnel.dz/index.php/ar.

43- قرار رقم 24/ ق.م.د/ د ع د /22 مؤرخ في 20 شعبان عام 1443 الموافق 23 مارس 2022.

44- أنظر المادة 2 من التعديل الدستوري 2022.

45- مصطفى الزلمي، المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية، مكتبة مسيرة : مصر 1978، ص 74 نقلا عن شيرازاد أحمد النجار، شالاو صباح عبد الرحمان ،(دور الكتلة الدستورية في توسعة مرجعية القاضي الدستوري للرقابة على دستورية القوانين)، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة كركوك ، العراق، المجلد 8، العدد 30، 2019، ص 322.