

الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري 2016

Verification of the constitutionality of laws in the constitutional amendment of 2016

بولنوار نجيب*

BOULENOUAR Nadjib*

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البويرة، الجزائر

nadjibboulenouar@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2017/12/10 – تاريخ القبول للنشر: 2019/03/18

ملخص:

أسند المؤسس الدستوري الجزائري مهمة الرقابة على دستورية القوانين إلى المجلس الدستوري، بموجب أول دستور للجمهورية الجزائرية سنة 1963، ومنحه مهمة الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية، لتتوسع بعد ذلك اختصاصات هذا المجلس بموجب التعديلات التي طرأت عليه تواليًا، إلى غاية آخر تعديل له سنة 2016، لكن المثير للانتباه أنّ هذه التعديلات الأخيرة كانت جوهريّة، حيث مسّت تشكيلة المجلس وحصة التمثيل لكل سلطة، كما أضافت شروطًا خاصة من أجل اكتساب العضوية في المجلس، والأكثر من ذلك فقد وسّع المؤسس الدستوري من دائرة الإخطار إلى الأفراد، ما يعتبر قفزة نوعيّة في مجال الرقابة على دستورية القوانين، خاصة وأنّ المؤسس الدستوري أضفى إلزاميّة على قرارات وآراء المجلس الدستوري بالنسبة للسلطات والأفراد على حدّ سواء، ومما لاشكّ فيه أنّ الأخذ بما سبق، من شأنه أن يؤصّل ويرفع من قيمة عمل المجلس الدستوري، ويحقّق ما أنشئ من أجله، وهو تحقيق رقابة فعّالة تضمن احترام مبدأ سمو الدستور.

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري- الرقابة- المؤسس الدستوري- الإخطار-

قرارات- آراء.

* المؤلف المرسل: بولنوار نجيب، البريد الإلكتروني: nadjibboulenouar@gmail.com

* Corresponding author: BOULENOUAR Nadjib, e-mail: nadjibboulenouar@gmail.com

Résumé

Le fondateur constitutionnel algérien a confié au conseil constitutionnel la mission du contrôle de la constitutionnalité des lois, en vertu de la première constitution de la République algérienne en 1963, et lui a attribué la mission de déterminer la constitutionnalité des lois et des ordonnances législatives. Ensuite, les compétences de ce Conseil ont pris d'ampleur en vertu des amendements qu'il a successivement subis jusqu'à la dernière modification en 2016, mais il est à noter que ces modifications récentes étaient primordiales, elles ont touché la composition du Conseil et le taux de représentation de chaque autorité, ont ajouté des conditions spéciales pour être membre au Conseil. De plus, le fondateur constitutionnel a élargi le domaine de notification aux particuliers ce qui est considéré un essor notable en matière du contrôle de la constitutionnalité des lois notamment que le fondateur constitutionnel a imposé les décisions et les points de vue du Conseil constitutionnel concernant les autorités et les individus à titre égal. Il ne fait aucun doute que l'adoption de ce qui précède augmenterait la valeur du travail du Conseil constitutionnel et atteindrait ce qui était établi pour cela, ce qui consiste à assurer un contrôle efficace pour assurer le respect du principe de la suprématie de la Constitution.

Mots-clés: Conseil constitutionnel - contrôle - Fondateur constitutionnel - Notification - Décisions – Avis.

Abstract:

The Algerian constitutional founder entrusted the constitutional council with the task of controlling the constitutionality of laws, under first constitution of the Algerian republic in 1963, and assigned him the mission of determining the constitutionality of laws and legislative orders. Secondly, the powers of this council have grown under successive amendments until the last amendment in 2016, but it should be noted that these recent amendments were of paramount importance and affected the composition of the council. And the rate

of representation of each authority, have added special conditions for being a member of the council. In addition, the constitutional founder has expanded the area of notification to individuals which is considered a significant increase in the control of the constitutionality of laws including that the constitutional founder has imposed the decisions and views of the constitutional council regarding the authorities. And individuals on an equal basis. There is no doubt that the abolition of the above would increase the value of the work of the constitutional council and archive what was established for it, which is to ensure effective control to ensure respect for the principle of the supremacy of the constitution.

Keywords: constitutional council – control - constitutional founder – notification – decisions – notices.

مقدمة

يعتبر علو الدستور القاعدة الأساسية لمعظم الديمقراطيات الحرة، وهو يحتاج إلى ضمان لإعماله ووسيلة فعالة لإنفاذه، ذلك الضمان هو الرقابة على دستورية القوانين، وعليه فإن الرقابة هي نتيجة قانونية منبثقة عن مبدأ سمو الدستور، الذي يعتبر القاعدة الأسس في الدولة، لهذا وجب احترامه من طرف الجميع⁽¹⁾، واحترام الدستور من طرف الجميع مرتبط بمبدأ تدرج القوانين وتوفير الضمانات لسمو الدستور واحترامه.

لذا لا يكفي أن ينص الدستور على تنظيم سلطات الدولة، وتحديد اختصاصاتها وأسس العلاقة فيما بينها، دون توافر الضمانات التي تكفل احترام قواعده، الأمر الذي يستوجب وجود رقابة على أعمال كافة السلطات، وبطلان العمل أو التصرف المخالف للدستور⁽²⁾. ويقصد برقابة دستورية القوانين أن لا يخالف قانون حكماً مقرراً في الدستور باعتبار هذا الأخير مستقر الشرعية في الدولة. لكن من يقوم بهذه المهمة؟

تختلف الدول في تنظيم الرقابة على دستورية القوانين تبعاً لاختلاف التنظيم

(1)- بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003، ص 97.

(2)- هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص 365.

الدستوري القائم، بل إنّ البعض من الدول لم يأخذ إطلاقاً بهذه الفكرة⁽¹⁾، أمّا باقي الدول وهي الأغلبية التي تأخذ بهذه الفكرة، فقد اختلفت بشأن طبيعة الهيئة المسندة لها مهمة الرقابة، فهناك من أسندها إلى هيئة قضائية فسميت بالرقابة القضائية، وهناك من أسندها إلى هيئة سياسية فسميت بالرقابة السياسية.

هذا ما قام به المؤسس الدستوري الجزائري حيث أسند مهمة الرقابة على دستورية القوانين إلى هيئة سياسية، بموجب أول دستور للجمهورية الجزائرية الديمقراطية سنة 1963، تدعى المجلس الدستوري، ومهمتها الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية⁽²⁾، غير أن هذا المجلس لم ير النور عملياً بسبب الصراعات والخلافات التي قامت آنذاك حول من تؤول إليه قيادة البلاد الحزب أم الدولة.

ولدى وضع دستور 1976 تجنّب واضعوه النص صراحة على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين في أي شكل من الأشكال (سياسية أو قضائية)، إلّا أنّ المؤسس الدستوري تدارك ذلك في دستور 1989، وأقرّ إنشاء مجلس دستوري أنيطت به مهمة الرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات، وتقديم الاستشارة عند لجوء رئيس الجمهورية لتطبيق بعض التدابير الدستورية⁽³⁾. لكن ما يثير الانتباه في هذا الدستور أن المجلس الدستوري منحت له اختصاصات واسعة، فهو يتولى فضلاً عن ضمان احترام الدستور، السهر على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات.

غير أنّ الإشكالية التي طرحت منذ البداية، تتمثل في مدى حرية واستقلال المجلس عند القيام بمهامه، نظراً لكيفية تشكيل وتعيين أعضائه، وكذا من له الحق في

(1)- استناداً إلى أن دور المحاكم يقتصر على تطبيق القوانين ولا يمتد إلى الرقابة على أعمال الهيئات الأخرى والحكم على القوانين أنّها خاطئة أو صحيحة، نظراً لأن مهمة القاضي هي تطبيق القانون المجسّد لإرادة الأمة فقط. للمزيد من التفصيل راجع: فوزي أوصديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2001، ص 174.

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

(3)- للتفصيل أكثر في الموضوع راجع: - سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 07.

إخطاره؟، وقد أجرى دستور 1996 الذي صدر بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996، عدّة تعديلات فيما يخص عدد أعضاء المجلس الدستوري، ومن لهم الحق في تحريك الرقابة الدستورية إلى جانب طرق إجراءات ومواضيعها⁽¹⁾. رغم أنّ هذه التعديلات لم تمس منطق تشكيلة أو إجراءات عمل المجلس، ماعدا توسيع حق الإخطار لرئيس الغرفة الثانية من البرلمان التي استحدثها هذا الدستور، من أجل إعادة التوازن داخل المؤسسة التشريعية، إلاّ أنّ المؤسس الدستوري تابع تعديل أحكام الرقابة على دستورية القوانين بموجب آخر تعديل له سنة 2016.

لكن هذه المرة التعديلات كانت جوهرية منها ما يمس تشكيلة المجلس وحصة التمثيل لكل سلطة، كما أضافت شروط خاصة من أجل العضوية في المجلس، ومنها ما يمس طبيعة عمل المجلس بتوسيع دائرة الإخطار إلى السلطة القضائية التي لم تكن تملك هذا الحق مسبقا.

لذا فإن دراسة موضوع نظام الرقابة على دستورية القوانين في النظام الجزائري ينطوي على جانب من الأهمية، لأنّ ما أنيط به المجلس الدستوري من دور جوهريّ لحماية النّص الأسمى في الدولة وهو الدستور وحماية الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، وضمنه المؤسس الدستوري الآليات اللازمة من أجل تحقيق ذلك، بموجب التعديل الأخير، جعلنا نتساءل عن مدى فعالية المجلس الدستوري في تحقيق رقابة حقيقية لدستورية القوانين تضمن من خلالها احترام مبدأ سمو الدستور؟

للإجابة على هذا التساؤل سيتم التطرق إلى تنظيم المجلس الدستوري، بدءاً بالتشكيلة البشرية المكوّنة له، ومدى استقلالية هذه الأخيرة (المبحث الأول)، ثم إلى عمل المجلس الدستوري (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تنظيم المجلس الدستوري

تكون الرقابة سياسية إذا استندت إلى هيئة أو جهة ذات طبيعة سياسية، من حيث

(1)- محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر 2000، ص172.

تركيبها وإجراءات عملها، وعادة ما يتجسد ذلك في إسناد الرقابة إلى مجلس خاص يسعى المجلس الدستوري، مثلما هو الحال في الجزائر⁽¹⁾، فطبيعة أعضاء الهيئة التي تقوم بالرقابة على دستورية القوانين قد تكون منتخبة أو معيّنة أو البعض منها منتخب والآخر معيّن، وعادة ما تشترك السلطات الثلاث في تشكيل هذه الهيئة (المطلب الأول)، وهو ما أقرّه المؤسس الدستوري في آخر تعديل له سنة 2016. حيث أقرّ مبدأ التوازن في طريقة الاختيار وحتى في حصة كل سلطة في من يمثلها، ممّا ربّ توجّه مخالف لدستور 1996 الذي كان يرجّح الكفّة لصالح البرلمان على حساب السلطة التنفيذية والقضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تكوين المجلس الدستوري

تخضع طريقة تكوين المجلس الدستوري الجزائري بموجب التعديل الدستوري الجديد 2016 للمادة 01/183 حيث جاء فيها: "يتكوّن المجلس الدستوري من اثني عشر (12) عضواً: أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، واثنان (2) تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الدولة". من خلال استقراء نص المادة المذكورة نلاحظ أنّ المؤسس الدستوري، عمد إلى إشراك كل السلطات الثلاث في تشكيلة المجلس (الفرع الأول)، مع مراعاة بعض الشروط والأحكام التي تتعلق بمدة العضوية وشروطها، والتي لم ينص عليها في الدساتير السابقة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التشكيلة البشرية للمجلس

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أهم الوظائف التي أنيط بها المجلس الدستوري، لذا فإنّ دراسة هذه الرقابة لا يمكن أن يتم دون التطرق إلى التشكيلة البشرية لهذه الهيئة، التي أدخلت عليها تعديلات مهمة تستحق الدراسة والتحليل، خاصة في ما يتعلق بتعيين (أولاً) وانتخاب (ثانياً) الأعضاء المكوّنين للمجلس.

أولاً: انفراد رئيس الجمهورية بحق التعيين

(1)- بموجب نص المادة 163 من دستور 1996.

طبقا لأحكام المادة 01/183 من التعديل الدستوري 2016، فإنه يحق لرئيس الجمهورية الممثل للسلطة التنفيذية، تعيين أربعة (04) أعضاء بالمجلس الدستوري من بين اثني عشر عضوا، وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ لرئيس الجمهورية أن "يعيّن الأعضاء في المجلس" في حين أن السلطات الأخرى التشريعية والقضائية "تنتخب الأعضاء في المجلس"، وفي ذلك أكثر من دليل على هذه التشكيلة، لأنّ التعيّن سيّتح لرئيس السّلطة التنفيذية أن يختار ويعيّن ما يراه مناسبا، حسب سلطته التقديرية الشخصية، وربما دون الأخذ بعين الاعتبار مسألة الكفاءة والملائمة في هذا المنصب، وهو ما يعطي دفعا لتفوق هذه السلطة على حساب السلطتين التشريعية والقضائية.

وما سيزيد السلطة التنفيذية تفوقا كذلك هو ما نصت عليه نفس المادة المذكورة أعلاه، والتي تخوّل لرئيس الجمهورية تعيين رئيس المجلس الدستوري ونائيه، من بين الأربعة أعضاء المكلف بتعيينهم، وليس من مجموع الأعضاء الاثني عشر، وهذا الأمر بالتأكيد سيزيد من قوّة السّلطة التنفيذية، باعتبار ما لرئيس المجلس الدستوري من دور هام وأساسي في تنظيم أعمال المجلس، وخاصة في التصويت بالترجيح في حالة تعادل الأصوات⁽¹⁾.

ثانيا: توازن حصة السلطتين التشريعية والقضائية في انتخاب بقية الأعضاء

عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى إشراك السلطات العامة الثلاث في اختيار أعضاء المجلس الدستوري، وبشكل متوازن في حصة التمثيل لكل سلطة دون أن يجعل سلطة تتفوق على سلطة كما كان معمول به في دستور 1996⁽²⁾، فالمؤسس الدستوري تجنّب عدم التوازن في الحصة الممنوحة لكل سلطة. حيث أقرّ للسلطة التشريعية انتخاب أربعة أعضاء، اثنين منهم ينتخبهم المجلس الشعبي الوطني، واثنين ينتخبهم مجلس الأمة، وبالنسبة للسلطة القضائية فإنّ المحكمة العليا تنتخب عضوين، ومجلس

(1)- راجع نص المادة 02/183 من قانون رقم 10-16.

(2)- حسب نص المادة 164 من دستور 1996 المعدل والمتمم، "يتكون المجلس الدستوري من تسعة (9) أعضاء: ثلاثة (3) أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، وعضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة". وهنا نبدي ملاحظات على هذه التشكيلة بأنّ هناك تمييز بين السلطتين التشريعية والقضائية وحتى التنفيذية، فيما يخص حصة كل سلطة.

الدولة يتكفل بانتخاب العضوين الباقيين، وهكذا تصبح التشكيلة البشرية للمجلس متوازنة بين السلطات الثلاث، من حيث حصة التمثيل لكل واحدة منهم.

الفرع الثاني: القيود المتعلقة بتشكيلة المجلس

أقرّ المؤسّس الدستوري في آخر تعديل له للدستور الجزائري قيود تتعلق بتشكيلة المجلس، لم ينص عليها الدستور السابق، تتعلق أساسا بشروط تولي العضوية في المجلس (أولا)، كما لم يغفل المؤسّس الدستوري مدة العضوية بعد الانتقادات التي وجّهت لها على أساس أنّها قصيرة ولا تسمح للعضو أن يفيد المجلس بشكل فعلي، لذلك عمد إلى تمديد هذه المدة (ثانيا).

أولا: شروط تولي العضوية في المجلس الدستوري

تعدّ مسألة التأهيل القانوني لأعضاء المجلس الدستوري، أمر ضروريّ لتفعيل دور المجلس، والملاحظ أنّه في التشكيلة المعتمدة بموجب دستور 1996 لا يتم مراعاة أيّ شرط عند اختيار الأعضاء بالنسبة للمؤسسات المكلفة بذلك، لأنّه لا يوجد نص دستوري أو قانوني ولا في النظام الداخلي للمجلس يحدّد شروط معينة تضبط تولي العضوية فيه⁽¹⁾.

أما بعد صدور التعديل الجديد للدستور، فإن السّلطة التقديرية لاختيار أعضاء المجلس قد زالت، مادام أن هذا التعديل قد أقرّ شروط تتعلق بالسّن والخبرة المهنية المكتسبة، حسب ما جاء في نص المادة 184 فإنه: "من أجل انتخاب أو تعيين أي عضو في المجلس لابد من توافر:

- بلوغ سن أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم.
- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة".

(1)- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 24.

انظر كذلك- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2008، ص 275.

حسب اعتقادنا إن ضبط التشكيلة يمثل هذه الشروط المنطقية والمعقولة، والتي تركز على الكفاءة القانونية والسن المتوسط، وحتى مسألة التخصص القانوني التي ركز عليها المؤسس الدستوري في هذا التعديل، يضمن توازن الأفكار وتناسقها داخل الجهاز ليحكم على مدى دستورية القوانين، بكل مرجعية دستورية وقانونية متزنة بعيدة عن التأثير بالضغوط السياسية، وهذا بالتأكيد سيؤثر إيجاباً على مردودية المجلس ويزيد من فعالية الرقابة.

ثانياً: تمديد مدة العضوية

تنص الفقرة الرابعة من المادة 04/183 من التعديل الدستوري 2016 على ما يلي: "يُضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ثماني (08) سنوات، ويجدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل أربع سنوات"، وعليه فإنه بالنسبة للأعضاء المكونين للمجلس الدستوري، فقد حددت مدة عضويتهم بثمان سنوات غير قابلة للتجديد، مع إلزامية تجديد نصف التعداد كل أربع سنوات، مما يؤدي ببعض الأعضاء إلى عدم استنفاد مدة العضوية إذا سبهم التجديد بعد أربع سنوات.

أما بالنسبة لمدة عضوية رئيس المجلس الدستوري ونائبه فإن الفترة الثالثة من ذات المادة المذكورة أعلاه، حددتها كما يلي: "يعين رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها 08 سنوات"، مما يبين أن مدة عضوية رئيس ونائب رئيس المجلس محددة لفترة واحدة غير قابلة للتجديد، وبالتالي تقضي مدة عضويتها دون أن يشملها التجديد كباقي الأعضاء، مما يوقر الاستقلالية من الناحية النظرية، ونشير هنا إلى أنه في ظل دستور 1996 فإن نائب الرئيس كان يعتبر كعضو عادي يشمل التجديد كباقي الأعضاء، عكس الرئيس الذي كان يقضي مدة العضوية كاملة⁽¹⁾.

إن توجه المؤسس الدستوري لتمديد مدة العضوية إلى ثماني سنوات، في اعتقادنا تخدم نجاعة وتطور الفقه الدستوري، مما يستجيب للأهمية الملقاة على عاتق هذه المؤسسة الحيوية في النظام السياسي، والتي تعد من العناصر الحاسمة في تكريس دولة القانون، على اعتبار أن الرقابة الدستورية أصبحت ميزة الديمقراطية، وأن وصف أي

(1)- انظر نص المادة 03/164 من دستور 1996.

دولة بأنها دولة حق وقانون لا يستقيم بدون اعتماد نظام الرقابة الفعلية على دستورية القوانين، وأن يمتد الحق في طلب الرقابة إلى المواطن.

ثالثاً: تأدية اليمين

أضاف المؤسس الدستوري بموجب هذا التعديل إجراء مهم يخص أعضاء المجلس هو تأدية اليمين أمام رئيس الجمهورية، - بعدما كانوا غير معنيين به في ظل دستور 1996- قبل الشروع في أداء مهامهم بناءً على عضويتهم في المجلس، خاصة وأن مهمتهم صعبة وهامة تتطلب النزاهة والحياد، وقد جاء نص اليمين كالآتي: "أقسم بالله العليّ العظيم أن أمارس وظائفني بنزاهة وحياد وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المجلس" ركز المؤسس الدستوري في أداء اليمين على ثلاثة عناصر أساسية هي النزاهة والحياد والسرية.

المطلب الثاني: تقييم تشكيل المجلس الدستوري

يعتبر المجلس الدستوري من بين الأجهزة المهمة في أي دولة، وباعتبار هذه المكانة، فعادة ما تحدّد النصوص المختلفة المنظمة لهذه النوعية من الأجهزة طبيعتها القانونية، خاصة فيما يخص التشكيلة البشرية المكوّنة لها (الفرع الأول)، إلا أن الأمر به اختلاف فيما يخص المجلس الدستوري الجزائري، لأن نصوص الدستور لم تحدد بشكل دقيق وواضح هذه النقطة، وإنما يجب استنتاجها، هذا وقد كفل دستور إنشاء المجلس الدستوري ضمانات هامة، من شأنها أن تضمن استقلال وحياد أعضاء المجلس في أداء مهامهم المنوطة بهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري

تعتبر دستورية القوانين وسيلة أساسية لضمان احترام الدستور، وتطبيقه تطبيقاً سليماً، من طرف جميع السلطات⁽¹⁾، وعليه فإن طبيعة الجهاز الذي يقوم بهذه المهمة تحدده بنسبة كبيرة التشكيلة البشرية المكوّنة له، والتي لا تخرج عن احتمالين، فإما أن تكون ذات طابع سياسي أو قضائي، وقد تكون ذات طبيعة مختلطة تجمع بين الطابع

(1)- رشيدة العام، المجلس الدستوري، الطبعة الأولى، دار الفجر الجديد للنشر والتوزيع، الجزائر 2006، ص123.

السياسي والقضائي، وعليه سنحاول تحديد طبيعة هذا الجهاز وفق ما تبناه المؤسس الدستوري.

إنّ طبيعة تشكيل المجلس الدستوري الذي يقوم بمراقبة دستورية القوانين في الجزائر، من الصعب تحديدها من أوّل قراءة للنصوص القانونية المنظمة له، لأنّ الدستور الجزائري ينص على هذا الجهاز في الباب الثالث منه، والخاص بالرقابة ومراقبة الانتخابات والمؤسسات الاستشارية، ولم ينص عليه في الباب الثاني الفصل الثالث الخاص بالسلطة القضائية، ونستنتج أن المؤسس الدستوري تعمد عدم إضفاء الصّفة القضائية البحتة للجهاز.

أمّا الجانب البشري للجهاز فإن أعضاء المجلس الدستوري مزيج بين أجهزة الدولة بالتساوي، أربعة أعضاء لكل من السلطتين التشريعية والقضائية في حالة اختيارهم بالانتخاب، لكن الحق الممنوح لرئيس الجمهورية بتعيين أعضاء في المجلس من بينهم الرئيس ونائبه، غير مقترن بشروط معيّنة، فيمكن حسب ذلك للرئيس أن يعيّن من الجهاز القضائي، مما سيرجح الطبيعة القضائية، ونفس الأمر لو قام رئيس الجمهورية بتعيين الأعضاء المكلف بتعيينهم من السلطة التشريعية أو التنفيذية، فإن الترجيح سيكون للطابع السياسي. انطلاقاً من هنا نلاحظ أن المجلس الدستوري الجزائري ذو طبيعة مختلطة، لكن قد يطغى عليه الطابع السياسي أو القضائي حسب التعيين الذي يعتمد إليه رئيس السلطة التنفيذية، مادام أن الدستور الحالي لم يفرض عليه تعيينهم من نفس الجهاز الذي ينتهي إليه.

ثانياً: إضفاء الصبغة القانونية لأعضاء المجلس

نص التعديل الدستوري الأخير على وجوب توافر شروط، منها السنّ التخصّص القانوني، والخبرة المهنية في مجال القضاء والمحاماة، وكذا في التعليم العالي. من المعلوم أنّ عدم التخصّص في القانون لا يؤهل صاحبه للقيام بالمهمة المسندة للمجلس على أكمل وجه، نظراً للطبيعة الخاصة لعمل هذه الهيئة ودقّة وحساسيات الموضوعات المطروحة للفصل فيها، وأثر ذلك على تجانس وتكامل أحكامها مع أحكام الدستور، التي يجب أن لا تقتصر قراءتها في المظهر السطحي اللّغوي لها، بل عليها أن تتعمق في ذلك لفهم مضمونها وحتى روحها، طالما أن الدستور كل متكامل ومتربط، يجب على القائم

على تفسيره أن لا يحيد عن ذلك، تجنباً لإضفاء مفاهيم متناقضة بين أحكامه، وهذا لن يتأتى إلا من متخصص ملّم بكل جوانب القانون العام والخاص، وأن يكون متمكناً من التحليل والتأصيل العميق في القانون الدستوري.

وهي المؤهلات التي لا تتحقق بين عشية وضحاها، بل تتطلب ممارسة طويلة في المؤسسة لتؤهل العضو للمشاركة في تطوير فقه المجلس الدستوري⁽¹⁾. فما قام به المؤسس الدستوري في زيادة للعهد أمر جيد من شأنه أن يخدم نجاعة وتطور الفقه الدستوري، بما يستجيب للأهمية الملقاة على هذه المؤسسة الحيوية في النظام السياسي، وهو ما من شأنه أن يؤصل ويرفع من قيمة عمل المجلس الدستوري، وهو ترسيخ لمبدأ سمو الدستور وتحقيق رقابة فعّالة لدستورية القوانين التي أنشئ من أجلها.

الفرع الثاني: ضمانات استقلال المجلس الدستوري

كفل التعديل الدستوري الجديد ضمانات هامة، من شأنها أن تضمن استقلال وحياد أعضاء المجلس في أداء مهامهم، خاصة عندما منع تولي أعضاء المجلس أي وظيفة أخرى غير وظيفة التمثيل في المجلس (أولاً)، كما أنّ لحصانة أعضاء المجلس التي أقرها المؤسس الدستوري، لها ارتباط كبير بين فكرة ضمان استقلال المجلس، وبين الحياد المطلوب في العضو (ثانياً).

أولاً: عدم جواز الجمع بين وظيفتين

لا يجوز الجمع بين عضوية المجلس الدستوري بمناسبة تعيينهم أو انتخابهم لذلك، وبين ممارسة أي عضوية في أي مجلس منتخب، أو وظيفة في مؤسسة معينة، أو حتى تكليف من أي جهة لمهام أخرى⁽²⁾، حسب ما حددته المادة 03/183 من الدستور الجديد، التي جاء نصها كالاتي: "بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، أو أي نشاط آخر أو مهنة أخرى".

يستخلص من هذه المادة أنّه على أعضاء المجلس الدستوري المعيّنين والمنتخبين منهم، التوقف عن ممارسة أية عضوية أو أية وظيفة أو تكليف، أو مهمة أخرى مهما

(1)- سعيد بوالشعير، مرجع سابق، ص 24.

(2)- يتضح ذلك من خلال مصطلح "هيئة مستقلة" الوارد في نص المادة 182 من دستور 2016.

كانت طبيعتها بمجرد تعيينهم أو انتخابهم، وأهمية هذه الضمانة لاستقلال وحياد أعضاء المجلس الدستوري، يعتبر غلقاً لأي باب يسمح بالتأثير والضغط على عضو المجلس في ممارسة وظيفة الرقابة الدستورية⁽¹⁾، إذ أن ممارسة أعضائه لأي وظيفة أخرى أو عضويتهم في هيئات أخرى، سيؤدي بهم إلى التأثير بالاتجاهات والظروف المحيطة بهم في ظل هذه المهام.

أما مدة عهدة أعضاء المجلس المقدرة بـ 08 سنوات كاملة، والتي تكفل فكرة الاستقرار والخبرة لدى العضو، إلا أن تجديد نصف الأعضاء كل أربعة سنوات، يمس عنصر الاستقلال، لأن العضو يبقى مهدد بانتهاء مدة عضويته قبل انتهاء مدة 08 سنوات، وهو ما يضعف حسب رأينا استقلال العضو ويحد من فعالية تشكيلة المجلس.

ثانياً: الحصانة الممنوحة للأعضاء

يدخل أيضاً في إطار ضمانات استقلال الحصانة القضائية التي كفلها هذا الدستور لأعضاء المجلس، والتي لم ينص عليها الدستور السابق، جاء في نص المادة 01/185 "يتمتع رئيس المجلس الدستوري ونائبه وأعضاؤه، خلال عهدهم بالحصانة القضائية في المسائل الجزائية".

الأكد أن هذه الحصانة ليست مطلقة، كما هو واضح لأن الفقرة الثانية من نفس المادة⁽²⁾، أقرت عدم متابعة أو توقيف أي عضو بسبب ارتكابه جناية أو جنحة، إلا إذا تنازل المعني صراحة، أو تم الترخيص له من طرف المجلس الدستوري، قبل اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو المجلس، وبالتالي يمكن متابعة العضو إذا توافر أحد السببين المذكورين، وهذه الحصانة تكفل استقلال أعضاء المجلس ضد أية شكاوى كيدية أو إجراءات تعسفية محتملة.

رأينا فيما سبق مدى استقلال وحياد أعضاء المجلس الدستوري، والضمانات والحصانات التي أقرها الدستور الجديد، لأجل تحقيق هذا الاستقلال، الذي لا يمكن أن يتحقق كاملاً، إلا إذا كانت الهيئة التي ينتمون إليها ويعملون بها، هي ذاتها هيئة

(1)- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 154.

(2)- المادة 02/185: "ولا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جنحة أو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري".

مستقلة، ونلاحظ في هذا الصدد التطور الذي وصل إليه المؤسس الدستوري حينما أعلن صراحة عن استقلالية المجلس الدستوري في نص المادة 182، وحسباً ما فعل المؤسس الدستوري بوضع تعريف دقيق للمجلس ووصف صريح لاستقلالية المجلس، ولكننا نضيف أن الصّفة المستقلة يمكن أن تفهم أيضاً، وبالإضافة إلى ذلك، بمعنى أكثر عمومية وشمولاً، وهو أن المجلس الدستوري الجزائري كهيئة مستقلة عن السلطات الثلاث، رغم اشتراكهما بالتوازن في اختيار أعضائه، وهكذا يتكامل استقلال المجلس ذاته كهيئة دستورية مع استقلال أعضائه، الذي سبق وأن حددنا ضماناته وقيود هذه الضمانات التي قد تضعف الطابع المستقل له.

المبحث الثاني

كيفية فصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين

لا شك أنّ رقابة دستورية القوانين يمثل الاختصاص الأهم والأكثر خطورة، ويمثل الحكمة الرئيسية من إنشاء المجلس الدستوري، لأنّه بناء على هذا الاختصاص يتحقق تدعيم مبدأ المشروعية وسيادة القانون⁽¹⁾، يظهر ذلك من خلال ما ورد في نص المادة 186 من دستور 2016، لكن السؤال المطروح من يملك سلطة تحريك هذه الرقابة؟ (المطلب الأول)، ثمّ عند تحريك هذه الرقابة هل المجلس الدستوري ملزم بالردّ على هذا الإخطار أم أن الأمر فيه جواز؟ ثمّ هل القرارات والآراء التي يبديها المجلس الدستوري عند النظر في دستورية قانون ما لها نفس القيمة القانونية؟ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إخطار المجلس الدستوري

تمر عملية الرقابة على دستورية القوانين بعدّة مراحل بدءاً بعملية الإخطار، التي تقوم بها إحدى الهيئات المخول لها دستورياً ذلك، علماً أن التعديل الجديد وسّع من دائرة الإخطار داخل نفس الهيئات السياسية، بالإضافة إلى الهيئات التي كان يقتصر عليها حق الإخطار (الفرع الأول)، كما قفز قفزة نوعية في هذه المرحلة المهمة، حين منح للسلطة القضائية حق إخطار المجلس الدستوري (الفرع الثاني).

(1)- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2008، ص 241.

الفرع الأول: حق الهيئات السياسية في إخطار المجلس الدستوري

الإخطار "هو ذلك الإجراء الذي تقوم به الهيئات المخولة دستورياً، بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة"⁽¹⁾، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة صاحبة الإخطار إلى رئيس المجلس الدستوري، بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مدى مطابقة النص المعروض للدستور، وتكون الجهة صاحبة الإخطار جهة سياسية إذا كان الإخطار من السلطة التنفيذية (أولاً)، أو من السلطة التشريعية (ثانياً).

أولاً: دور السلطة التنفيذية في إخطار المجلس

خوّل الدستور الجديد الحق لرئيس الجمهورية إخطار المجلس بصفة منفردة، أو بصفة مشتركة مع الهيئات الأخرى المخول لها حق الإخطار (أ)، ولم يكتف المؤسس الدستوري بهذا بل وسع دائرة اختصاص السلطة التنفيذية في الإخطار بمنح الوزير الأول حق الإخطار (ب).

أ: حق رئيس الجمهورية في إخطار المجلس الدستوري

تقرّر حق إخطار المجلس الدستوري لرئيس الجمهورية، باعتباره حامي الدستور، بناءً على نص المادة 84 من دستور 2016: "يجسّد رئيس الدولة وحدة الأمة وهو حامي الدستور..."، وعلية فرئيس الجمهورية يمارس دوره المتمثل في السهر على ضمان احترام الدستور، وحمايته من أي تجاوز، عن طريق آلية الرقابة وإخطار المجلس الدستوري.

لكن في هذه الحالة الأخيرة، فإن رئيس الجمهورية له حالتين، الأولى، أن له حق إخطار المجلس بصفة انفرادية، طبقاً لنص المادة 186 من الدستور⁽²⁾، فإن لرئيس الجمهورية حق إخطار المجلس الدستوري وجوباً لفحص مطابقة دستورية القوانين العضوية، والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، وهي رقابة سابقة، أي قبل دخول هذه

(1)-نقلاً عن سعيد بالشعير، المجلس الدستوري، مرجع سابق، ص 62.

(2)- نص المادة 186: "...يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوباً في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليه البرلمان. كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة".

القوانين والأنظمة الداخلية حيّز التنفيذ، وهو يتمتع بهذا الحق بصفة انفرادية، حيث لا يحق لرئيسي غرفتي البرلمان الأخطار في هذا المجال. لكن السؤال المطروح لماذا خوّل المؤسس الدستوري الجزائري لرئيس الجمهورية حق الأخطار الوجوبي عندما يتعلق الأمر بالوضع المذكور أعلاه؟

رداً على هذا نرى أن جعل رقابة مطابقة الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان سابقة على دخولها حيّز التطبيق أمر منطقي، حتى لا يؤثر على استقرار عمل السلطة التشريعية بتعرض نظامها للإلغاء في لأي لحظة، بعد دخوله حيّز النفاذ بسبب عدم مطابقته للدستور، وحتى تلتزم السلطة التشريعية بأحكام الدستور وهي تمارس أهم الصلاحيات الدستورية المخولة.

أما بالنسبة للقوانين العضوية ولاعتبارها قوانين تكتسي أهمية بالغة ذات طابع استراتيجي في النظام القانوني للدولة، كفلها المؤسس الدستوري بضمانة رقابة المطابقة الوجوبية والسابقة عن دخولها حيّز النفاذ للدستور، حيث تكون هذه القوانين تحت يد غرفتي البرلمان للتصويت عليها، وإن ترك أمر الإخطار اختيارياً قد لا يتم ذلك خاصة وإن كانت هذه القوانين تتماشى أحكامها واتجاهات الأغلبية بالبرلمان⁽¹⁾، وإن ترك أمر الإخطار لاحقاً لسريان هذه القوانين، فإنه حتماً سيؤدي إلى عدم استقرار النظام القانوني.

ب: منح الوزير الأول حق الإخطار

يستوجب المنطق تفعيل عملية الرقابة على دستورية القوانين، بتدعيم وتوسيع سلطات الإخطار إلى الوزير الأول، دون نزعها لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور⁽²⁾، فلا يعقل أن يقرّر الدستور لحكومة الوزير الأول الحق في المبادرة بالتشريع، والتي تناقش على مستوى مجلس الوزراء، وأثناء سنها أو بعد إصدارها يحرم الوزير الأول من الطعن في دستوريته، مع منح هذا الحق لهيئات أخرى لتطعن في دستوريته، خاصة إذا أسفرت المناقشات البرلمانية لتعديلات جوهرية غيرت من محتوى النص الأساسي الأول المقترح، وتمّ المصادقة عليه على مستوى مشروع القانون المقترح بهذا التغيير والتعديل الذي طرأ.

(1)- بوكرا إدريس، مرجع سابق، ص 122.

(2)- وهو ما قام به المؤسس الدستوري بموجب المادة 187 من الدستور.

وبالنتيجة فإن منح الوزير الأول صلاحية حق إخطار المجلس الدستوري، يعتبر بمثابة الآلية والسلاح الذي يدافع به عن مشاريع القوانين التي اقترحتها الحكومة في مواجهة البرلمان، والطريقة التي يدافع بها أيضا عن مجاله التنظيمي أمام رئيس الجمهورية، وبهذا التوسيع في دائرة الإخطار فإن فعالية الرقابة الموكلة للمجلس تكون إيجابية وذات مردودية أكثر⁽¹⁾.

ثانيا: دور السلطة التشريعية في إخطار المجلس الدستوري

تقتضي الديمقراطية النيابية أن يقوم البرلمان بالوكالة عن الشعب بممارسة مظاهر الحكم والسيادة كنائب عن الشعب⁽²⁾، وعليه أسند الدستور للسلطة التشريعية الوظيفة التشريعية، بوضع القوانين التي ينبغي أن لا تخالف أحكامه، كما أنه ينبغي أن تلتزم حدودها الدستورية، منعا من تركيز السلطة في يدها واستبدالها، وحتى ضد ما قد تبديه السلطة التنفيذية من انحراف في استعمال السلطة أو من أي نزعة استبدادية.

لهذا عمدت العديد من الأنظمة إلى منح السلطة التشريعية حق إخطار المجلس الدستوري وتحريك الرقابة الدستورية، لكن تختلف هذه الأنظمة في منح هذا الحق، فالبعض يقتصر على منح هذه الصلاحية إلى رئيس السلطة التشريعية وفقط مثلما كان معمول به في الجزائر (أ) ومهم من عمد إلى توسيع هذه الصلاحية ومنحها أعضاء البرلمان (ب).

أ: حق رئيسي غرفتي البرلمان في الإخطار

إنّ منح حق إخطار لهاتين الهيئتين أمر ضروري حتى يتمكن من الطعن في دستورية القوانين التي قد تكون مخالفة للدستور، خاصة بالنسبة للسلطة التشريعية التي يمكنها بموجبه الطعن في المجال التنظيمي للسلطة التنفيذية، والتي قد تعتدي على صلاحيات واختصاصات مجال تشريع البرلمان، وكذلك المعاهدات التي هي نصوص دولية خارجة عن صنع البرلمان.

لكن المشكل الذي يثار حوله الجدل هو حرمان أعضاء البرلمان من ممارسة حق الإخطار، بموجب الدساتير السابقة بداية من دستور 1963 إلى غاية دستور 1996،

(1)- مسراتي سليمة، مرجع سابق، ص ص 80-81.

(2)- محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2005، ص 257.

حيث اقتصر حق الإخطار على هيئات سياسية عامة دون منح هذا الحق لأعضاء البرلمان، فليس لأعضاء البرلمان بغرفتيه الحق في تحريك الرقابة الدستورية⁽¹⁾، بالرغم من أن المجلس الشعبي يملك حق المبادرة بالقوانين، لكن ليس لأعضائه حق الإخطار ولا شك أن حرمان أعضاء البرلمان من حق الإخطار يؤدي بالتأكيد إلى عدم فعالية المجلس، وإضعاف عملية الرقابة الدستورية الموكلة إليه.

ب: توسيع حق الإخطار إلى البرلمانين

لجأ المؤسس الدستوري الجزائري إلى منح البرلمانين حق الإخطار، رغم أنه كان يحظر ذلك سابقا، وللعلم فإن المجلس الدستوري قد مر بنفس المرحلة التي مر بها المجلس الدستوري الفرنسي في السنوات الأولى من نشاطه⁽²⁾، بمعنى أن المجلس الدستوري الجزائري عملياً تميّز بضعف نشاطه قبل توسيع عملية الإخطار إلى النواب، ومنتظر مدّة معيّنة من الزمن لنحكم على مدى فعالية هذا الإجراء الذي جاء به المؤسس الدستوري، ونرى هل يحقق ما حققه المجلس الدستوري الفرنسي، بعد توسيع دائرة الإخطار إلى أعضاء البرلمان.

أما نظرياً فلا شك أن إعطاء هذا الحق لخمسين (50) عضواً من المجلس الشعبي الوطني، وثلاثين (30) عضواً من مجلس الأمة، يحقق حماية أكثر لحقوق المعارضة داخل هاتين الهيئتين؛ لأنه من الأمر الأكيد أن في البرلمان من الأعضاء من يرفض التصويت والموافقة على بعض القوانين، التي شكك في دستورتها، فعلى الأقل بمنح هذه الأقلية المعارضة فرصة تحريك الرقابة الدستورية والتحقق من مدى دستورتها،

(1)- في الفترة الممتدة ما بين 1958 و1974، لم يتم إخطار المجلس الدستوري الفرنسي سوى 09 مرات، وما بين 1974 و1987، أي بعدما تم توسيع عملية الإخطار، تم إخطاره حوالي (129) مرة. للمزيد راجع: Yelles Chaouche Bachir, le conseil constitutionnel en Algérie, Alger O. P. U, 1999, page 50.

(2)- كما هو معتاد في الجزائر، حيث تكون الأغلبية البرلمانية توافق الأغلبية الرئاسية، فمن الاحتمال الضئيل أن المحركين الأولين للقانون، يخطرون المجلس الدستوري ضد نصوصهم القانونية، والأكثر من ذلك، أن رئيس غرفتي البرلمان لهم انتماء سياسي إلى الأغلبية الحزبية المكونة للحكومة، لذلك فإن احتمالات إخطار المجلس الدستوري تكون ضعيفة، وهذه الوضعية بإمكانها نصوص تشريعية أو تنظيمية غير دستورية.

خاصة إذا كانت الأغلبية البرلمانية من نفس المجموعة السياسية، الحكومية والرئاسية⁽¹⁾، ستفتح لها قناة للتعبير.

الفرع الثاني: استحداث حق القضاء في إخطار المجلس الدستوري

إثر التعديل الأخير للدستور الجزائري، أحدثت المادة 188 منه إضافة جديدة تتضمن فتح الطعن أمام الأفراد وإخطار المجلس الدستوري، لكن ليس بطريقة مباشرة، وإنما عن طريق الدفع الفرعي (أولا). أمام الجهات القضائية التي تنظر في دعوى المعني إذا لاحظ أو شك في دستورية القانون المزمع تطبيقه عليه في المنازعة القائمة، شرط أن يمس أو يهدد أحد حقوقه أو حرياته حسب الحالة، والتي بدورها تحيل هذا الطعن إلى المجلس الدستوري لينظر فيه. ولا شك أن منح هذا الحق للأفراد فيه ضمانات للحقوق والحريات المكفولة دستوريا (ثانيا).

أولا: تحريك الرقابة عن طريق الدفع الفرعي

حسب هذا الأسلوب للرقابة القضائية لا ترفع دعوى أصلية مباشرة لإلغاء القانون لعدم الدستورية، وإنما تثور دستورية القانون بطريقة فرعية أثناء نظر قضية أصلية معروضة أمام إحدى المحاكم، فطريقة الدفع الفرعي تفترض إذن أن يكون هناك نزاع مطروح أمام محكمة جنائية أو إدارية أو مدنية، وهناك قانون معين مطلوب تطبيقه في هذا النزاع، حينئذ يقوم الخصم المخاطب بتطبيق القانون عليه بالدفع بعدم دستورية ذلك القانون.

وإذا حدث ذلك يبحث قاضي الموضوع مدى جدية هذا الدفع وإن وجده جدياً وأن القانون يخاف الدستور حقيقة، فلا يقوم القاضي بإلغاء القانون، وإنما فقط يمتنع عن تطبيقه في القضية المطروحة عليه، لكن القانون يبقى قائماً وموجود، بل يمكن لمحكمة أخرى أن تطبق ذات القانون في قضية أخرى إذا لم يدفع بعدم دستوريته، لكن المحكمة تنظر دعوى المعني الذي طعن في دستورية القانون، تقوم بإحالة هذا الطعن إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، التي بدورها تقوم بإحالة هذا الطعن إلى المجلس الدستوري، ليدرس مدى دستورية القانون المطعون فيه، وإصدار قرار في ذلك.

(1)- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص 278.

إنّ منح الأفراد حق تحريك الرقابة الدستورية، ينشّط هذه الرقابة ويعززها ويضمن حماية أكثر لحقوقهم وحياتهم، التي قد يتعدى عليها بقوانين مخافة للدستور، وتلحق ضررا بهم، فلن ينتظروا هيئة أو سلطة من سلطات الدولة لتحريك هذه الرقابة، بل أن تخويلهم هذا الحق يجعلهم يباشرون الطعن في دستورية أي قانون يشككون في دستوريته دون أي تردد، متى توفرت فيهم المصلحة، وهذا ما يفتح لهم مجالا لحماية أكثر لهذه الحقوق والحيات.

ثانيا: تخويل حق الإخطار للأفراد ضمانا للحقوق والحيات

حق الإخطار مخول لهيئات سياسية وهذه الهيئات غالبا ما تخضع للحكومة، لأنها كثيرا ما تعين بواسطة إحدى السلطات في الدولة، فتكون تابعة لها وخاضعة لاتجاهاتها⁽¹⁾، فإن السلطة العامة هي التي تقوم بتحريك الرقابة وإخطار الجهاز المكلف بذلك، فإن كان القانون المخالف الدستور يحقق رغباتها ويتماشى مع طلباتها، فلا تعترض عليه ولا تلغيه، ومن هنا يظهر أثر السلطة السياسية على عمل ودور المجلس الدستوري، بتأثيرها على الهيئات السياسية المخولة لها حق الإخطار، كونها قد تكون من نفس التشكيلة السياسية، لهذا وصف نظام الإخطار المعتمد من قبل المؤسس الدستوري الجزائري، نظاما قاصرا غير كفيل بتوفير الحماية الكافية لحقوق وحيات الأفراد⁽²⁾، ففعالية الرقابة الدستورية الموكلة للمجلس الدستوري تتضاءل وتراجع أمام تضيق حق الإخطار وحصره في الهيئات السياسية⁽³⁾.

لكن مع التعديل الدستوري الأخير فإن المؤسس الدستوري، عمد إلى منح الأفراد حق إخطار المجلس الدستوري، عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يكون النزاع قائم أمام أي جهة قضائية، حسب المادة 188، حيث تكون الرقابة مفتوحة أمام الأفراد، إذ تسمح لهم هذه الطريقة طلب استبعاد أو إلغاء تشريع يمس بحقوقهم وحياتهم التي كفلها الدستور. إنّ هذا التوجه الذي اعتمدته المؤسس الدستوري، والذي من

(1)- محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 200، ص 368.

(2)- مسراتي سليمة، مرجع سابق، ص 102.

(3)- Mohamed Brahim, La loi fondamentale de 1989 la constitutionnalisation des silences, R, A, S, J, E, P, no 01 et 02 , 1992, p 136.

خلاله يمكن للأفراد تحريك الرقابة باللجوء إلى الجهة المختصة، لا تنطبق إلا على القوانين التي تنتهك الحقوق والحريات التي كفلها الدستور، حسب نص المادة المذكورة 188 في عبارة "...أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مأل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي كفلها الدستور"، بمفهوم المخالفة حق الإخطار المخول للأفراد مقيد حيث لا يمكن للأفراد الدفع بعدم دستورية القوانين خارج مجال الحقوق والحريات.

وإن كان تطبيق هذه المادة يتوقف على القانون العضوي الذي يصدر في هذا المجال لتنظيم هذه العملية أكثر، فإن العديد من الأسئلة التي تطرح في هذا الشأن، أهمها عن دور مجلس الدولة والمحكمة العليا في تصفية هذه الطعون وإحالتها إلى المجلس الدستوري، وإخطاره بها؟ وعن المعايير التي سيعتمد عليها في هذا الإخطار؟ وكذلك عن إمكانية الطعن في دستورية قانون كان محل طعن سابق أمام المجلس الدستوري وفصل في مدى دستوريته من قبل؟، ثم هل يمكن للمحكمة العليا ومجلس الدولة إبداء رأيهما في الطعن قبل إحالته، أم لا بد من الالتزام بإحالة الطعن كما ورد؟ وإن كانت هذه التجربة في بدايتها ستدعم بالسوابق وتوضح لاحقا، لكن حسب رأيينا سجلت خطوة كبيرة وستحدث تحويلا عميقا في مسار الديمقراطية في مجال حماية الحقوق والحريات في النظام الجزائري، ومنه تفعيل الرقابة الدستورية المعتمدة من قبل المؤسس الدستوري.

المطلب الثاني: إجراءات بحث موضوع الإخطار

تمر عملية الرقابة على دستورية القوانين بعدة مراحل بدءًا بعملية الإخطار، التي كانت تقوم بها إحدى الهيئات المخول لها دستوريا ذلك - تطرقنا إليها سابقا- إلى مرحلة الاجتماع والتداول من أجل دراسة وبحث موضوع الإخطار (الفرع الأول)، وصولا إلى إصدار القرار أو الرأي الأخير للمجلس الدستوري الذي توصل إليه، والفاصل في مسألة دستورية النص المعروض عليه، ومدى حجيتها (الفرع الثاني)، يتم هذا كله خلال الآجال المحددة دستوريا.

الفرع الأول: دراسة وبحث موضوع رسالة الإخطار

إنّ رسالة الإخطار التي يكون بها النص المراد دراسته من طرف المجلس سواء النصوص التشريعية والتنظيمية، لم تشترط أن يكون هذا النص مقترنا بأسباب

وتوضيحات حول عدم دستوريته⁽¹⁾، ومن هنا نلاحظ أنه باستطاعة المخطئين أن يذكروا النص القانوني المراد دراسته فقط، وما على المجلس إلا أن يبحث على هذه الأسباب والمبررات خلال مداولاته (أولا)، يتم هذا خلال آجال محدّدة لا يمكن تجاوزها (ثانيا)، وقد يتم تخفيض هذا الأجل في حالة الاستعجال.

أولا: مداولة المجلس الدستوري

نص المادة 189 من الدستور: "يتداول المجلس في جلسة مغلقة..." نستنتج أنّ كل مناقشات المجلس الدستوري فيما يتصل بالرقابة يتم في جلسات مغلقة، فلا يسمح بالمرافعة الشفوية أمام المجلس ولا يحق للخصوم الحضور بأشخاصهم ولا عن طريق محامين، كما تتسم هذه الإجراءات بالسرية في جميع مراحل الطعن، بدءا من إعداد ملف الدعوى وتحضيرها وحتى صدور القرار فيها، حيث يطبع كل الإجراءات السرية الكاملة التي يجب على الأعضاء الالتزام بها⁽²⁾.

ثانيا: آجال الرد على رسالة الأخطار

بعد تقديم رسالة الإخطار لأمانة المجلس الدستوري، التي تسجلها وتسلم إشعارا بالوصول، الذي يكون به تاريخ الاستلام، الذي على أساسه يحدّد المدة الممنوحة للمجلس لإبداء الرأي وإصدار القرارات، التي حدّتها المادة 189 من دستور 2016 بـ 30 يوما من تاريخ الإخطار، بعد أن كانت 20 يوما في دستور 1996، وبالتالي عمد المؤسس الدستوري إلى تمديد هذه المدة، بعد الانتقادات التي تلاقها حول هذه المدة على أساس أنّها قصيرة، غير كافية لدراسة مدى دستورية النص المعروض عليه، فما قام به المؤسس الدستوري من تمديد آجال الرد، كان الهدف منه توفير الوقت الكافي للتكفل بهذا النوع من المسائل وهي رقابة دستورية القوانين ذات الأهمية، فليس من السهل التحقق من مطابقة نص معين للدستور، وما يحمل في طياته من مبادئ إضافة إلى مراجعة قوانين أخرى ذات الصلة، رغم أن المجلس الدستوري منذ نشأته لم يسبق أن وجد نفسه في حالة تسابق مع الوقت لكثرة أعماله، بل أنّ عدد الإخطارات المقدمة لها قليلة جدًا مقارنة بحجم

(1)- رشيدة العام، مرجع سابق، ص 196.

(2)- راجع نص المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، الصادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 48، المؤرخة في 06 أوت 2000.

النصوص القانونية بكل أنواعها الصادرة من السلطات المعنية، وبالتالي فإن فترة 20 يوما حسب رأينا كافية للرد على رسائل الإخطار، ولا حاجة لتمديدتها.

أما بالنسبة للإخطار المقدم على أساس المادة 188، فإن قرار المجلس يصدر خلال الأشهر الأربعة الموالية لتاريخ إخطاره، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر، شرط أن يكون لذلك سببا وافيا مع الالتزام بتبليغ الجهة القضائية المخطرة بهذا التمديد⁽¹⁾، لكن حسب اعتقادنا أنه من غير المعقول أن يستمر العمل بقانون قد يكون غير دستوري طول هذه الفترة، أي فترة أربعة أشهر المرشحة للتمديد أكثر لتصل إلى 08 أشهر، فكان حري بالمؤسس الدستوري في هذه المادة، أن يوقف العمل بهذا القانون إلى غاية إصدار قراره بدستورية هذا القانون من عدمه، والسؤال المطروح لماذا يأخذ الإخطار المقدم من قبل السلطة القضائية كل هذه الفترة من أجل الإجابة عليه؟ في حين لو كان الإخطار من السلطة التنفيذية أو التشريعية على نفس القانون فإن فترة الرد لا تتجاوز الشهر؟

ثالثا: استحداث حالة الاستعجال

مكّن المؤسس الدستوري من تخفيض الأجل المقدّر بـ 20 يوما الممنوحة للمجلس الدستوري للفصل في الإخطار المقدم أمامه، في حالة وجود طارئ، شرط أن يكون طلب تخفيض الأجل من رئيس الجمهورية⁽²⁾، المثير للانتباه في هذه المادة، هو أن المؤسس الدستوري لم يحدد حالة الطوارئ المقصودة، التي يمكن بموجبها تخفيض الأجل، كما أن الاقتصار على رئيس الجمهورية بحق طلب تخفيض الأجل غير منطقي، لأنه في حالات عديدة قد لا يكون رئيس الجمهورية هو المخطر بعدم دستورية قانون، فكيف له أن يمنع الهيئة المخطرة بطلب التخفيض وتمنحه لرئيس الجمهورية.

حسب رأينا كان على المؤسس الدستوري أن يمنح حق تقديم طلب تقليص هذه المدّة إلى الجهة المخطرة، حسب الحالات التي يرى أنها مستعجلة، ولا يمكنها أن تنتظر كل هذه الفترة الزمنية، هذا من جهة، من جهة ثانية، اقتصار المؤسس الدستوري على

(1)- المادة 2/189 من التعديل الدستوري الجديد.

(2)- نص المادة 189: "... في حالة وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية، يخفض هذا الأجل إلى عشرة أيام".

منح حق الاستفادة من طلب تقليص الأجل في الإخطار المقدم من طرف الهيئات السياسية، دون الإخطار المقدم من طرف السلطة القضائية غير عادل، بل أكثر من ذلك مكن المجلس الدستوري من تمديد الأجل مرة واحدة، لمدة أقصاها أربعة أشهر إضافية بناء على طلب مسبب من المجلس حسب م 02/198، مما يخلق نوع من التناقض واللامساواة.

فإذا افترضنا أن قانون ما قدم للإخطار من طرف رئيس الجمهورية مثلا، وتطلب الأمر الاستعجال فيه، وخصّص الأجل إلى عشرة أيام، في حين نفس القانون كان محل إخطار من طرف مجلس الدولة، وتطلب الأمر فيه الاستعجال، فإن ميعاد الفصل يبقى محدّد بأربعة أشهر، وإذا لم يتمكن المجلس من الفصل فيه خلال هذا الأجل، يمكن تمديده إلى أربعة أشهر أخرى، لتصبح ثمانية أشهر، فمن غير المعقول أن تفصل نفس الهيئة في قانون بمواعيد مختلفة كل هذا الاختلاف.

الفرع الثاني: إصدار القرارات والآراء

يتوجّ المجلس الدستوري في النهاية أعماله بقرارات وآراء في مراقبة مطابقة القوانين والمعاهدات للدستور، لذا وجب التمييز بين الرأي والقرار الصادر عن المجلس الدستوري (أولا)، كما وجب البحث بشأن القيمة القانونية للإجراء، فهل الرأي كالقرار ملزم أم أن هذا الأخير فقط يكتسي تلك الصفة، وأن الأول يبقى مجرد رأي تستأنس به إحدى المؤسسات دون أن يكون مانعا لها من إصدار النص؟ (ثانيا).

أولا: الفرق بين الرأي والقرار

يكمن الاختلاف بين الرأي والقرار في نص القانون في حدّ ذاته، فعندما يعرض على المجلس الدستوري نص قبل إصداره ونشره في الجريدة الرسمية، تكتفي بالإدلاء بالرأي أمّا حين يصبح النص واجب التنفيذ وساري المفعول بتوافر الشروط الشكلية، من إصداره ونشره في الجريدة الرسميّة، فإن المجلس الدستوري يصدر قرارا، تنص المادة 190 من دستور 2016 على ما يلي: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعا أو تنظيميا غير دستور يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس".

الملاحظ أن هذه المادة تثير نتيجة الرقابة الدستورية المتعلقة بالنصوص التشريعية أو التنظيمية بعد دخولها حيز التطبيق، في حين أن المادة 186 من الدستور⁽¹⁾، تشير إلى إمكانية الرقابة الدستورية السابقة فقط، فلماذا التخصيص في المادة 191 من التعديل الدستوري للرقابة اللاحقة، التي يستدل بها من عبارة "يفقد النص أثره" في حين المادة 186 استعمل عبارة "يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات" التي تدل على الرقابة السابقة، فكان الأجدر بالمؤسس الدستوري أن يبقى النص على ما كان عليه في دستور 1996، باستعمال مصطلحي الرأي والقرار للتفصيل⁽²⁾، وتجنباً للغموض.

يتضح هذا التناقض أكثر عند تفحص نص المادتين 190 و191، ففي الأولى المتعلقة بالمعاهدات، يقول "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها" وهنا نستخلص تطابقاً بين المادتين 186 و190، في حين أن المادة الثانية (م 191) قيدت الموضوع بالقرار دون الرأي، رغم أن المجلس الدستوري يتدخل قبل التصديق على نص القانون وحتى بعد دخوله حيز النفاذ، وعليه ندعو المؤسس الدستوري إلى إعادة النظر مستقبلاً في هذه الصياغة واستعمال مصطلحات دقيقة، تجنباً لأيّ تأويلات.

ثانياً: القيمة القانونية لقرارات وآراء المجلس الدستوري

أضاف التعديل الدستوري الجديد نصاً يفيد إلزامية قرارات وآراء المجلس الدستوري، خلافاً لدستور 1996 الذي لم يضمن نصوص الدستور بأي مادة تؤكد إلزامية آراء وقرارات المجلس الدستوري، هو ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة 03/191: "تكون آراء المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية

(1)-المادة 186 "بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

يبيد المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوباً 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".

(2)-المادة 165 من دستور 1996: "...إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية".

والسلطات الإدارية والقضائية". إذن فقرارات وأراء المجلس حائزة لقوة الشيء المقضي فيه، غير قابلة لأي طعن وهي ملزمة لكافة السلطات وحتى الأفراد على الرغم من أن المادة لم تشر إلى مخاطبة الأفراد، وهذا ليس معناه أن الأفراد غير معنيين بالزامية أراء وقرارات المجلس.

خاتمة

من خلال دراستنا لمختلف عناصر المجلس الدستوري، من تشكيل وتنظيم واختصاص وطبيعة عمله وآراءه وقراراته، يمكننا أن ننتهي إلى أن هذه الهيئة في تشكيلها يطغى عليها الطابع السياسي، أما في اختصاصها وأثار أعمالها فيبدو أن الطابع القضائي هو الغالب، لاسيما بعد تدخل المجلس لتأكيد القوة الإلزامية لأرائه وقراراته، خاصة بعد اعتماد توسيع مجال الإخطار إلى أعضاء البرلمان والوزير الأول من جهة، وذوي المصلحة من الأفراد عن طريق الدفع أمام المحكمة المختصة التي ترفع الموضوع إلى الجهة القضائية العليا للتأكد من جدية الدفع من عدمه، واحتمال القيام بإخطار المجلس حول النص المراد تطبيقه على موضوع الدعوى الأصلية من جهة ثانية، وبالنتيجة تمكين القضاء كغيره من المؤسسات الممثلة في المجلس من إخطاره.

غير أن تحقيق هذا الأمر تطلب بالضرورة رفع عدد أعضاء المجلس وهو ما قام به المؤسس الدستوري، بما يضمن قيامه بمهامه التي ستزداد وتتشعب على أكمل وجه مع تمديد فترة العضوية، التي وصفت بأنها قصيرة جداً، وكذا تحديد شروط موضوعية مسبقة لتولي العضوية في المجلس، كل هذا من أجل تفعيل دور المجلس في مجال الرقابة الدستورية ونجاعته، وبالتالي ترسيخ مبدأ سمو الدستور ودولة الحق والقانون.

عموما نعتقد أن الأولويات التي منحها المؤسس الدستوري إثر التعديل الأخير الاهتمام اللازم لضمان أحسن ونجاعة أفضل للمجلس الدستوري، والتي تتمحور أساسا حول زيادة عدد التمثيل في المجلس الدستوري ومدة العضوية، والشرط القاضي بتخصص الأعضاء والكفاءة المطلوبة، وتوسيع دائرة الإخطار إلى الوزير الأول والأفراد، من شأنها أن تؤصل وترفع من قيمة عمل المجلس الدستوري، وتفحم المتربصين به وبأهدافه وتحقق ما أنشئ لأجله، وهو ترسيخ مبدأ سمو الدستور وفرض خضوع

الجميع، من مؤسسات وأفراد، لأحكامه وتكريس دولة الحق والقانون التي تصبو الشعوب إلى تحقيقها والعيش في كنفها.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

1/ المصادر:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية لسنة 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14، الصادر بتاريخ 07 مارس 2016.

2/ الكتب:

1- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011.

2- بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2003.

3- رشيدة العام، المجلس الدستوري، الطبعة الأولى، دار الفجر الجديد للنشر والتوزيع، الجزائر 2006.

4- سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2012.

5- فوزي أوصديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2001.

6- محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان 2005.

7- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2008.

8- هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 2008.

ثانيا/ المراجع باللغة الأجنبية

- Yelles Chaouche Bachir, le conseil constitutionnel en Algérie, Alger O. P .U, 1999.
- Mohamed Brahim, La loi fondamentale de 1989 la constitutionnalisation des silences, R, A, S, J, E, P, no 01 et 02 , 1992.