مجلة الحقوق والعلوم الانسانية
ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

الصلاحيات الرقابية للمجلس الدستوري: بين الرأي و القرار

Supervisory powers of the Constitutional Council : between opinion and decision

بسعود حليمة *
أستاذ محاضر أ، جامعة زيان عاشور الجلفة

تاريخ الإرسال:19-02-2019، تاريخ القبول:19-11-2019 تاريخ النشر: 28-04-2020

ملخص:

تتناول هذه المقالة دراسة الرقابة الدستورية في التجربة الجزائرية انطلاقا من تبيان مفهوم هذه الأخيرة و تحديد النمط الذي تبناه المشرع الدستوري الجزائري، ليكون ذلك ارتكازا لدراسة التطور الذي شهده المجلس الدستوري الجزائري عبر مختلف الدساتير من زاوية صلاحياته الرقابية و حجية قراراته و آرائه في مواجهة مختلف السلطات في الدولة. و بناء عليه نسترشد بالإشكالية الآتية: ما مضمون الصلاحيات الرقابية للمجلس الدستوري ؟ و ما هي الآثار القانونية المترتبة عل إعمال الرقابة الدستورية على النص القانوني ؟ و تحديدا ما مدى إلزامية قرارات و آراء المجلس الدستوري المعلنة بعدم دستورية النص القانوني ؟

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري الجزائري- الرقابة الدستورية- قرارات و آراء المجلس الدستوري.

Abstract :

This article deals with the study of constitutional control in the Algerian experience , starting from clarifying the concept and determining the style adopted by the Algerian constitutional legislator. Then examining the powers of the Algerian Constititional Council and the authenticity of its decisions and opinions vis-à-vis various authoritis in the state.

The problems are : What is the content of the oversight powers of the Constititional Council ? What are the legal implications of implementing constitutional control over the legal text ? How mandatory are the decisions and opinions of the Constititional Council declaring the Constititionality of the legal text inconstititional ?

Key words :Algerian Constititional Council- constitutional control- decisions and opinions of the Constititional Council .

*Corresponding author, e-mail : ensbessaoud@gmail.com

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

مقدمة:

ضمانا لاحترام مبدأ الشرعية و تكريس سمو الدستور اعتمد المشرع الجزائري نمط الرقابة السياسية على دستورية القوانين بإسناد مهمة الرقابة الدستورية لهيئة سياسية مستقلة، و على ذلك فقد أقر المشرع الدستوري الجزائري إبطال و إعدام أثر القوانين و التنظيمات التي تصدر مخالفة للدستور بناء على رأي أو قرار الهيئة المختصة دستوريا بالفصل في دستورية القوانين و هو المجلس الدستوري.

و على هذا الأساس فعملية الرقابة على دستورية القوانين التي يختص بها المجلس الدستوري لا تخرج عن نطاق نوعين رقابيين: رقابة مطابقة و رقابة دستورية (رقابة قبلية و بعدية) طبقا لنصوص الدستور و النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ، لتنتهي العملية الرقابية بإصدار المجلس الدستوري لآراء و قرارات تؤدي إلى إفقاد النص القانوني غير الدستوري لأثره من تاريخ صدورها.

و بناء على ما تقدم سوف تتناول هذه المداخلة دراسة الصلاحيات الرقابية الدستورية للمجلس الدستوري و آثارها ، بالتصدي لرقابة المطابقة و رقابة الدستورية و التمييز بينهما ، ثم التطرق إلى مضمون و نطاق كل من الرأي و القرار في عمل المجلس الدستوري و تبيان آثارهما الدستورية و حجيتهما القانونية ؟ على ضوء الدستور و النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري و استرشادا بالتطبيقات الصادرة عنه.

و ذلك من خلال المحاور التالية :

المحور الأول: مفهوم الرقابة على دستورية القوانين ، و مرجعيتها في التجربة الجزائرية

المحور الثاني: الصلاحيات الرقابية للمجلس الدستوري: رقابة المطابقة و رقابة الدستورية.

المحور الثالث: الإلزامية القانونية لآراء و قرارات المجلس الدستوري .

المحور الأول : مفهوم الرقابة على دستورية القوانين، و مرجعيتها في التجربة الجزائرية

إن احتلال القواعد الدستورية المكانة العليا في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني و الذي سمي بمبدأ سمو الدستور، غدا من المبادئ الأساسية في النظم القانونية الديمقراطية و الشعار الأسمى لدولة القانون[1]، و بالتالي تأتي كل النصوص القانونية و التنظيمية في الدولة متماشية مع النصوص الدستورية و غير مخالفة لها و إلا كانت باطلة.

و إذا كان من المسلم به بطلان القوانين المخالفة للدستور، إلا أن الدول اختلفت في تحديد الجهة التي تقرر هذا البطلان بين نظامين رئيسين للرقابة على دستورية القوانين الأول يعرف بالرقابة السياسية و الثاني بالرقابة القضائية.

فالرقابة القضائية هي تلك الرقابة التي تتمتع بها السلطة القضائية في الدولة ، أما الرقابة السياسة فتتولاها هيئة سياسية محددة التشكيلة و الاختصاصات في نص الدستور.

أولا : نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين:

مجلة الحقوق والعلوم الانسانية
ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

تعود نشأة هذا النوع من الرقابة إلى دستور الثورة الفرنسية ، و لازال قائما إلى الآن، إذ منح دستور عام 1799 و من بعده دستور 1852 مجلس الشيوخ حق التحقق من دستورية القوانين، غير أن خضوع هذا المجلس لسلطة الملك أهدر كل الضمانات المقررة لاستقلاله مما تسبب في فشله عندما أحجم على الإعلان على عدم دستورية أي من القرارات المتخذة من قبل الملك رغم عدم دستوريتها[2].

و حتى إصدار دستور السنة الثالثة للثورة قدم الاستاذ «Sieyes» أحد فقهاء الجمعية التأسيسية لهذا الدستور – اقتراحا بإنشاء هيئة محلفين دستورية مهمتها إلغاء القوانين المخالفة للدستور ، غير أن اقتراحه مني بالرفض ، إلا أنه تمكن من إدراج اقتراحه هذا في دستور السنة الثامنة الذي شارك أيضا في صياغة نصوصه [3].

و في دستور الجمهورية الرابعة لعام 1946 أنشئت هيئة سياسية باسم «اللجنة الدستورية» عهد إليها التحقق من دستورية القوانين قبل إصدارها ، وكانت هذه اللجنة برئاسة رئيس الجمهورية و تمارس عملها بناء على طلب مشترك من رئيس الجمهورية و رئيس المجلس الجمهوري « مجلس الشيوخ »، إلا أن هذه اللجنة لم تفصل في شأن دستورية القوانين إلا مرة واحدة خلال سنة 1948 إذ بقي عملها مقصورا على محاولة التوفيق بين الجمعية الوطنية و المجلس الجمهوري (مجلس البرلمان)[4] .

أما دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 قد أسند مهمة رقابة دستورية القوانين إلى المجلس الدستوري و بموجب المادة 56 منه تم تحديد تشكيلة هذا المجلس ، و حددت اختصاصاته بموجب المادة 61 من الدستور ، و يمكن أن نميز حالتين فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين : فهناك الرقابة الوجوبية و هي الرقابة المقررة بموجب المادة 61 في فقرتها الأولى و تنصب على القوانين العضوية و اللوائح الخاصة بالمجالس البرلمانية ، و رقابة جوازية بموجب الفقرة الثانية من المادة 61 و تتعلق بالقوانين العادية، و في كل الأحوال فإن النص الذي يقرر المجلس الدستوري عدم دستورية لا يجوز إصداره أو تطبيقه على اعتبار قطعية قرارات المجلس التي لا تقبل الطعن بأي وجه[5] .

ثانيا : تقدير الرقابة السياسية على دستورية القوانين:

إن تقدير الرقابة السياسية على دستورية القوانين لا يخلو من الجوانب الايجابية و السلبية لهذه الأخيرة توخيا للموضوعية ، فلهذه الرقابة مزايا دفعت ببعض الفقه إلى استحسانها و ببعض الدساتير إلى تبنيها ، كما لها مساوئ دفعت البعض الآخر من الفقهاء إلى انتقادها و الدعوة إلى استبدالها بغيرها من أنواع الرقابة .

أما المزايا فهي[6]:

1- الخاصية الوقائية لهذه الرقابة ، فغالبا ما تتم قبل صدور القانون و نفاذه ، و هذا ما يمنع صدور أي قانون مخالف للدستور و هو ما يجعل هذه الرقابة أكثر فاعلية و فائدة من الرقابة البعدية.

2- الرقابة السياسية هي رقابة قانونية في موضوعها و سياسية من حيث آثارها ، و بالتالي فان تأثيرها على الهيئة التشريعية يكون كبيرا، و موجها لها وفق أحكام الدستور و ما يتلاءم و مصلحة البلاد التي تقدرها هيئة

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

مستقلة محايدة.

أما الانتقادات التي وجهت للرقابة السياسية فهي [7]:

1- الطبيعة السياسية المحضة لهيئة الرقابة تحث على تغليب الاعتبارات السياسية على القانونية، و بالتالي تؤدي إلى انحراف هذه الهيئة نحو تحقيق المصالح السياسية و الحزبية و إهمال الغاية من الوظيفة الرقابية.

2- إن أهم ما يجب أن تتميز به الهيئة الرقابية هو الاستقلال و الحياد ، وهو أمر يستبعد توافره في ظل هيئة سياسية أيا كان أسلوب تشكيلها إذ تبقى تابعة لمن شكلها.

3- عادة ما يقتصر حق إخطار هيئة الرقابة على مؤسسات معينة ، و يتم إقصاء الأفراد من ممارسة هذا الحق « الطعن بعدم الدستورية »، و هذا يحرمهم من وسيلة هامة لصون حقوقهم و حرياتهم الدستورية.

ثالثا: الرقابة على دستورية القوانين في التجربة الجزائرية:

اعتنق المشرع الدستوري الجزائري نمط الرقابة السياسية على دستورية القوانين ، بإسناده عملية الرقابة لهيئة مستقلة هي «المجلس الدستوري» مع أول دستور للجمهورية المستقلة لسنة 1963، غير أن دستور 1976 غيب هذه الرقابة، لتعود في دستور 1989 من جديد إثر عملية التحول الديمقراطي ، لتحافظ على وجودها في دستور 1996 و التعديلات الدستورية اللاحقة له:

أ- **ميلاد مبدأ الرقابة الدستورية مع ميلاد أول دساتير الجمهورية 1963:** نصت المادة 63 من دستور 1963 على إنشاء مجلس دستوري يكلف بالرقابة الدستورية و حددت مهامه بموجب المادة 64 ، و التي يتولاها بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني، و الملاحظ أنه رغم قصر تجربة الدستور - الذي وقف العمل به طبقا للمادة 59 منه إثر اندلاع العمليات الحربية مع المغرب ثم إلغائه بموجب الأمر 65 في 10 جويلية 1965 بعد انقلاب الـ 19 يونيو 1965 - إلا أن إدخال المؤسس الدستوري لفكرة الرقابة الدستورية على القوانين يعبر عن الرغبة في تكريس سمو الدستور على الرغم من قلة الاختصاصات التي أوكلت له - الرقابة على القوانين و الأوامر التشريعية – إذ لم تمنح له صلاحيات الفصل في صحة العمليات الانتخابية و الاستفتاء و الفصل في مطابقة المعاهدات للدستور [8] .

ب- **إغفال فكرة الرقابة الدستورية في دستور 1976 :** لم يأخذ دستور 1976 بمبدأ المراقبة الدستورية للقوانين فمهمة ضمان احترام الدستور أنيطت لرئيس الجمهورية بموجب الفقرة الثالثة من المادة 111 منه « فهو حامي الدستور» دون أن يبين الدستور طرق و آليات هذه الحماية ، و بالرجوع لنص المادة 155 من دستور 1976 يملك رئيس الجمهورية حق الاعتراض على القوانين التي يصوت عليها المجلس الشعبي الوطني فله تبعا لذلك طلب قراءة ثانية لنص القانون إذا تبين له أن هذا الأخير مخالف للدستور دون أن يصرح بذلك - و الأكيد أن إحالة النص للقراءة الثانية ولا ترتبط كلها بمخالفة الدستور بل أمكن استنتاج ذلك في غياب نص صريح [9]-

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

. و محاولة لفهم إغفال دستور 1976 لمبدأ الرقابة الدستورية يمكننا الاستناد لطبيعة الدستور ذاته، فدستور 1976 دستور مرن وليس جامد ، إذ طبقا للمادتين 191 و 192 منه يعرض مشروع تعديل الدستور من طرف رئيس الجمهورية على المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليه بأغلبية الثلثين ، وهذا ما جعل الدستور والقوانين التشريعية في ذات المرتبة وبالنتيجة لا يتحقق التفوق للدستور ، هذا من جهة ، ومن جهة ثانية وبالرجوع لنص المادة 127 الفقرة الثانية من دستور 1976 [10] ، نرى اشارة واضحة لخضوع المشرع لمبادئ الميثاق الوطني عوض الدستور ، وهنا يتحقق التفوق للميثاق الوطني [11].

وبناء على ما سبق ، ونظرا لعدم قدرة هذه الاحكام على ضمان احترام الدستور ، وتعدد المخالفات الدستورية بمناسبة الموافقة على بعض القوانين من طرف المجلس الشعبي الوطني ، برزت مطالبات داخل هيئات الحزب (جبهة التحرير الوطني) بإنشاء هيئة تتولى المراقبة الدستورية للقوانين دونت في اللائحة السياسية التي صادق عليها المؤتمر الخامس للحزب في 22-12 ديسمبر 1983 [12].

ج - الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور 1989 : على اعتبار أن دستور 1989 كان أول دستور رسخ مبادئ دولة القانون، كان من المنطقي أن ينص على الرقابة الدستورية و استحداث مجلس دستوري بنص المادة 153 منه مكلف بالسهر على احترام الدستور ، و ذلك بالفصل في دستورية القوانين و التنظيمات و المعاهدات ، و كذا مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور ، و مراقبة صحة عمليات الاستفتاء و الانتخابات و إعلان نتائجها و تلقي الطعون بشأنها .

د- تطور المراقبة الدستورية في ظل التعديل الدستوري 1996: ففي ظل التعديل الدستوري لسنة 1996 عرفت تشكيلة المجلس و إخطاره و صلاحياته تطورا لافتا ، و لعل ذلك راجع إلى ظهور مؤسسات دستورية جديدة بعد إحداث نظام الثنائية البرلمانية (انشاء مجلس الأمة) ، و نظام الازدواج القضائي (إنشاء مجلس الدولة) ، وأيضا ظهور مفهوم القوانين العضوية التي كان لها دور بارز في توسيع تدخلات المجلس الدستوري [13] .

هـ- تفعيل الرقابة الدستورية في التعديل الدستوري 2016: حوى التعديل الدستوري تحولا كبيرا في طبيعة المجلس الدستوري و استقلاليته وتغيير في تركيبته ووضع شروط للعضوية فيه وتعزيز اختصاصاته و الجهات المخولة بإخطاره و القوة الإلزامية لقراراته .

المحور الثاني : الصلاحيات الرقابية للمجلس الدستوري : رقابة المطابقة ورقابة الدستورية

لقد من منح المشرع الدستوري للمجلس الدستوري صلاحيات و اختصاصات يمارسها المجلس في الحالات العادية وأخرى يمارسها في حالات خاصة، ومراعاة لطبيعة موضوع المداخلة سنكتفي بدراسة صلاحياته و اختصاصاته في الحالات العادية و المتمثلة في الرقابة التقليدية على القوانين من ناحية مدى دستوريتها.

و هنا تكون رقابة المجلس الدستوري على النص الذي أخطر بشأنه اما رقابة مسبقة و قبلية بموجب رأي قبل

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

إصدار القانون و نفاذه و تعرف ب»رقابة المطابقة»، و إما رقابة جوازية إما قبلية أو بعدية و تعرف « برقابة الدستورية «[14].

أولا: رقابة المطابقة:

و هي تلك الرقابة الوقائية القبلية و تكون بموجب رأي قبل إصدار القانون و دخوله حيز التنفيذ، و هي رقابة و جوبية تخص القوانين العضوية و النظام الداخلي لكل من المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة[15] و تعرف برقابة المطابقة[16] ، يضاف لهذين النوعين إصدار المجلس الدستوري لرأي حول اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم[17] قبل عرضها على البرلمان ليوافق عليها :

أ- **القوانين العضوية :** هي تلك الطائفة من القوانين المحددة على سبيل الحصر في الدستور التي اعتبرها ذات مركز خاص مقارنة بالقوانين العادية إما لكونها توضح أحكام الدستور أو تكمله تفاديا للتفصيل فيه[18] ، و تتجلى خصوصية هذه القوانين على المستوى الرقابي أن خصها الدستور برقابة إجبارية سابقة لصدورها من قبل المجلس الدستوري ، ورقابة مطابقتها تشمل شكليات إعدادها و مضمونها و مدى تطابق كل ذلك مع أحكام الدستور (المادة 186/2)

ب- **النظام الداخلي لغرفتي البرلمان:** يخضع هو الآخر لرقابة المطابقة (المادة 186/3 دستور) فعلى اعتبار أن كل غرفة مستقلة في اعداد نظامها الداخلي الذي لا يخضع للإصدار من قبل رئيس الجمهورية، قد يؤدي هذا الأمر لاحتمال تضمين النظام الداخلي أحكاما تمس بالتوزيع الدستوري للسلطات و الصلاحيات و بالنتيجة احتمال الاعتداء على السلطات الأخرى[19]. فإذا أقر المجلس الدستوري عدم مطابقة حكم أو احكام من النظام الداخلي المعروض عليه تعين على السلطة التشريعية أو الغرفة المعنية مراجعة ذلك النص وفق توجيهات المجلس الدستوري و أن تعرض الأحكام المراجعة مرة ثانية على هذا ا؟لأخير لمراقبة مطابقتها و الشروع في تطبيقه بعد تصريحه بأنه مطابق.

ت- **اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم:** بموجب المادة 111 من الدستور يوقع رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم، فهذه المعاهدات لا تعرض على البرلمان للموافقة عليها إلا بعد إبداء المجلس الدستوري رأيا حولها ، و هذا يعني أن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذا النوع من المعاهدات إجباري قبل عرضها على البرلمان و بعد التوقيع عليها . و يمكن إيعاز هذا الحرص على الرقابة الدستورية المسبقة لارتباط هذه المعاهدات باستقلال الدولة و سيادتها.

ثانيا: صلاحيات رقابة الدستورية:

نصت المادة – 186/1 دستور على أن يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات و القوانين و التنظيمات ، و رقابة الدستورية قد تكون جزئية أو كلية حسب ما تتضمنه رسالة الإخطار ، كما أن المشرع أيضا لم يشترط صراحة توقيتا محددا لهذه الرقابة، و على ذلك يمكن للمجلس الدستوري أن يمارس رقابة

مجلة الحقوق والعلوم الانساني
ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

الدستورية على النص قبل صدوره و نفاذه كما يمكنه ممارستها بعد دخول النص حيز النفاذ وفقا لتقديم الإخطار[20] ، و ينضوي تحت صلاحية رقابة الدستورية للمجلس الدستوري إخضاع المعاهدات - إلا ما استثنته المادة 111 من دستور- و القوانين العادية و الأوامر و كذا النصوص التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية أو في بعض الحالات المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول:

أ- **المعاهدات:** باستثناء اتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم المستثناة بصريح النص الدستوري من رقابة الدستورية اللاحقة ، تخضع باقي أصناف المعاهدات للرقابة اللاحقة الجوازية و يمكن إدراج فئات من هذه المعاهدات الواردة بنص المادة 149 من الدستور و هي المعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص و المعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر و الشراكة و بالتكامل الاقتصادي ... ، و بالتالي فالمعاهدات التي تخضع لرقابة المجلس الدستوري هي تلك الخاضعة لإجراء التصديق.

ب- **القوانين العادية:** يمكن للمجلس الدستوري بعد إخطاره الفصل في دستورية القوانين العادية برأي طبقا للمادة 186/1 من الدستور و المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ، و القوانين العادية هي مجال الاختصاص التشريعي للبرلمان و التي حددها الدستور بالمادة 140 منه، ويمكن أن يضاف لهذه الفئات الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب المادة 142 من الدستور كونها تعتبر قوانين بحسب المآل بمجرد عرضها على البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها كل غرفة و إلا عدت لاغية.

ت- **التنظيمات:** هي النصوص التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية التي يستمدها من نص المادة 143 من الدستور ، و يمارس المجلس الدستوري رقابته عليها بذات الكيفيات المتعلقة برقابة القوانين العادية.

و الملاحظ أن المجلس الدستوري منذ انشائه بموجب دستور 1989 لم يمارس اختصاصه في هذا المجال بسبب العزوف عن ممارسة صلاحية الإخطار[21].

ثالثا: الدفع بعدم الدستورية :

بعدما انتقد المشرع الدستوري الجزائري منذ دستور 1963 عند نصه على الرقابة الدستورية، و تجاهله لآلية الدفع بعدم الدستورية و بالتالي حرمان الأفراد من ممارسة هذا الدفع حماية لحقوقهم و حرياتهم في مواجهة القوانين و التنظيمات غير الدستورية ، تدارك هذا النقص في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 حين نصت المادة 188 منه على إمكانية إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، من قبل أحد أطراف المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور.

ليكتفي النص الدستوري فقط بهذه الإشارة فاسحا المجال لصدور قانون عضوي يحدد شروط و كيفيات

مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجلفة عاشور زيان

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

تصدي المجلس الدستوري لهذا النوع من الرقابة المستحدثة ، إلا أن المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري اتخذت منحى مغايرا إذ حددت الطبيعة القانونية للدفع بعدم الدستورية و اعتبرها «رقابة بعدية» ، كما أبرزت أن المجلس الدستوري يصدر في شأنها « قرارا» بعد إخطاره بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

و بهذا نكون قد تطرقنا إلى الصلاحيات الرقابية المخولة للمجلس الدستوري و موضوعاتها سواء تعلق الأمر برقابة المطابقة أو رقابة الدستورية أو الدفع بعدم الدستورية كآلية مستحدثة ، ليفتح أمامنا مجال دراسة نتائج العملية الرقابية و آثارها القانونية أي بعبارة أخرى دراسة كلا من الرأي و القرار للمجلس الدستوري .

المحور الثالث: الإلزامية القانونية لآراء و قرارات المجلس الدستوري:

يمثل كلا من القرار و الرأي نتاج عملية الرقابة على دستورية القوانين ، إذ يصدرهما المجلس الدستوري بمناسبة فصله في مدى دستورية النص المخطر بشأنه ، و يختلف إصدار الرأي عن القرار تبعا لطبيعة النص القانوني و نوع الرقابة التي يخضع لها، و هنا تثار التساؤلات التالية : ما الفرق بين القرار و الرأي من حيث الطبيعة القانونية و الحجية ؟ و لماذا استعمل المشرع الدستوري هذين المصطلحين إن كان لهما ذات الآثار القانونية ؟

أولا : التمييز بين قرارات و آراء المجلس الدستوري و تقدير حجيتها:

انطلاقا من الجدل الفقهي الذي تثيره في كل مرة مسألة الفصل في القيمة القانونية للآراء و القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري ، و التي تذهب في الغالب إلى إصباغ القوة الإلزامية على القرار دون إضفائها على الرأي الذي لا يؤخذ به إلا على سبيل الاستئناس ، حق لنا أن نتساءل عن إرادة المشرع الدستوري إن اتجهت إلى ذات الوجهة و الغاية أو خالفتها ؟

أ- المفاضلة بين الرأي و القرار في الممارسة الدستورية: شكل أم مضمون:

بالرجوع إلى نص المادة -186- من الدستور والتي تنص على صلاحية المجلس الدستوري في الفصل في دستورية النصوص المفروضة عليه (المعاهدات - القوانين - التنظيمات - القوانين العضوية - النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان)، وإصداره رأيا بشأن كل منها، يتضح إرادة المؤسس الدستوري لم تنصرف إلى التمييز بين الرأي والقرار من حيث القوة الإلزامية، بل إنه لا يعترف إلا «بالرأي» لخلو المواد الدستورية المتضمنة صلاحيات المجلس الدستوري الرقابية في تعديل 2016 من عبارة « قرار».

فعلى خلاف «تعديل 1996» الذي كان ينص صراحة على الرأي والقرار في مادته -165- «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.

يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

مجلة الحقوق والعلوم الانسانية
ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة «، جاءت المادة -186- تعديل دستوري 2016 خالية من العبارة الأخيرة في الفقرة الأولى للمادة المذكورة آنفا بعد أن كانت هذه الأخيرة مع نص المادة -169- موضوعا للجدل حول القوة القانونية للرأي والقرار والفرق بينهما.

وبالعودة إلى النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، يظهر مصطلح «القرار» في جوهر الكلام عن نتائج عملية الرقابة الدستورية، ففي المادة 9-- منه أقر بصلاحية المجلس الدستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية في الفصل «بقرار»[22].

وبناء على ما سبق، يتضح أن التمييز بين القرار والرأي في أدبيات المشرع الجزائري، ليس تمييزا في الجوهر والمضمون، بقدر ما هو تعبير عن تمييز شكلي يرتبط بنوع الرقابة المسلطة على النص القانوني إن كانت قبلية أو بعدية، ويتأكد ذلك من خلال نص المادتين 8-- و [23]-9- من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري ، فرقابة المجلس الدستوري القبلية للنصوص القانونية يفصل من خلالها المجلس "برأي"، والرقابة اللاحقة لنقاد النص القانوني محل الرقابة يبت فيها المجلس "بقرار" .

بل حتى على المستوى الإجرائي لم يفاضل المشرع الدستوري بين الرأي والقرار، إذ منح للمجلس الدستوري ذات المهلة القانونية للتداول وإعطاء رأيه أو إصدار قراره (ثلاثين 30 يوما) طبقا للمادة -189/1- من الدستور[24].

ب- حجية قرارات وآراء المجلس الدستوري وإلزاميتها:

بعد إغفال دستور -1996- النص صراحة على حجية قرارات و آراء المجلس الدستوري، واضطراره لسد هذا الفراغ بنص المادة -49- من النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري لسنة [25]2000 - التي أكدت أن قرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن -، جاءت أحكام التعديل الدستوري الأخير حاملة إجابة صريحة وواضحة بشأن مدى إلزامية آراء وقرارات المجلس الدستوري للسلطات العمومية والإدارية والقضائية.

فبناءا على نص المادة -191- الفقرة الثالثة من التعديل الدستوري لسنة 2016 تكون آراء المجلس الدستوري و قراراته نهائية و ملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، وبذلك حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي الذي نص على ذات الحكم في المادة 62 الفقرة 2 من دستور 1958.

فآراء وقرارات المجلس الدستوري إذن، أصبحت بنص الدستور ملزمة لكافة السلطات وهي غير قابلة لأي طريق من طرق الطعن القضائية أو الإدارية، ويترتب على هذه القرارات في حالة الفصل بعدم دستورية النص التشريعي المراقب إعتبار هذا الأخير كأن لم يكن ويحذف من المنظومة التشريعية من تاريخ صدور قرار المجلس الدستوري[26].

ونلخص للقول أن قرارات وآراء المجلس الدستوري لطالما كانت محترمة من قبل جميع السلطات منذ

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

تأسيسه عام 1989، إلا أن ذلك لم يثني المشرع من محاولة مراوغة المجلس الدستوري بإدراجه لأحكام سبق له الفص بعدم دستوريتها، كما كان عليه الحال بالنسبة لاشتراط الجنسية الأصلية لمؤسسي الحزب السياسي، وزوجة المترشح، والتي سبق للمجلس أن رأى عدم دستوريتها لمساسها بمبدأ المساواة بين المواطنين، ويكون المشرع بهذا التصرف " قد تناول موضوعا سبق للمجلس الدستوري أن فصل فيه...واعتبارا لما سبق، يتعين التذكير بأن آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وغير قابلة للطعن، وترتب آثارها طالما أن الأسباب التي استند إليها في منطوقها لازالت قائمة، وما لم تتعرض تلك الأحكام الدستورية للتعديل"[27] ، و من ثم اكتفى المجلس بتثبيت قراره الصادر سنة 1989.

ثانيا: الآثار القانونية المترتبة على آراء وقرارات المجلس الدستوري المعلنة بعدم الدستورية:

ما كانت لتكون الرقابة الدستورية ضمانة لصون مبدأ الشرعية وسمو الدستور، دون أن يكون للقرارات والآراء الصادرة عنها آثار قوية، وسواء تعلق الأمر برقابة المطابقة أو رقابة الدستورية، فإن النص القانوني المشوب بعدم الدستورية يسلط عليه الحكم المقرر دستوريا.

فمتى أخطر المجلس الدستوري من طرف الجهات المخولة دستوريا بذلك بموجب رسالة إخطار مرفقة بالنص المطلوب فحص دستوريته، يجتمع ويتداول في جلسة مغلقة ليعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين يوما الموالية لتاريخ الإخطار في الظروف العادية، وفي ظرف عشرة أيام في حالة وجود طارئ، أو في غضون أربعة أشهر في حالة الدفع بعدم الدستورية طبقا للمادة -189- من الدستور، ويترتب غلى رأيه أو قراره النتائج التالية:

أ- فيما يخص القوانين العضوية و النظام الداخلي لغرفتي البرلمان:

1. إذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكما غير مطابق للدستور ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون لا يتم إصدار هذا القانون- المادة 2/1 - نظام المجلس الدستوري.

2. إذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكما غير مطابق للدستور دون أن يلاحظ في ذات الوقت أن الحكم المعني لا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون ، يمكن لرئيس 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 مطابقته للدستور –المادة -2/2- نظام المجلس الدستوري-.

3. يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور قبل الشروع في تطبيقه برأي وجوبي طبقا للفقرة 3 من المادة 186 من الدستور .

فإذا صرح المجلس الدستوري أن النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان المعروض عليه يتضمن حكما مخالفا للدستور، فإن هذا الحكم لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تعديله وعرضه من جديد على المجلس الدستوري و التصريح بمطابقته للدستور المادة4-- نظام المجلس الدستوري-

مجلة الحقوق والعلوم الانسانية
ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

ب- آثار الآراء حول المعاهدات و القوانين العادية و التنظيمات:

.1 بالنسبة للمعاهدة التي يرى المجلس الدستوري أن حكما أو أحكاما منها غير دستورية، فإن السلطة المختصة بالتصديق لا تصدق عليها، بمعنى وجوب الالتزام برأي المجلس الدستوري إلى غاية انتفاء سبب عدم الدستورية وذلك بتعديل الدستور بما يتطابق مع الأحكام التي اعترض عليها المجلس الدستوري- المادة -190- دستور-.

2. يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين العادية والتنظيمات برأي قبل أو بعد أن تصبح واجبة التنفيذ. المادة-186/1- دستور- ، فإذا صرح المجلس الدستوري بعدم دستورية حكم أخطر بشأنه وكان الحكم في نفس الوقت غير قابل للفصل عن باقي أحكام النص المخطر بشأنه، فإن النص الذي ورد ضمنه الحكم المعني يعاد إلى الجهة المخطرة –المادة -6 نظام المجلس الدستوري -، و إن كان نافذا فقد أثره القانوني المادة-191- دستور-

3. أما إذا صرح المجلس بعدم دستورية حكم و أقر بإمكانية فصله عن باقي أحكام النص، فإن النص المشوب بعدم الدستورية يلغى ويستأصل من النص.

4. إذا اقتضى الفصل في دستورية حكم، التصدي لأحكام أخرى لم يخطر المجلس الدستوري بشأنها وكانت لها علاقة بالأحكام موضوع الإخطار، فإن التصريح بعدم دستورية الأحكام التي أخطر بها أو تصدى لها المجلس، وترتب عن فصلها عن بقية النص المساس ببنيته كاملة يؤدي في هذه الحالة إلى إعادة النص إلى الجهة المخطرة المادة 7--نظام المجلس الدستوري-.

وعليه فإن النصوص التي يصدر المجلس بشأنها رأيا ويصرح فيه عدم دستوريتها فإنه بمجرد صدور الرأي تفقد أثرها ويعني فقدان الأثر إلغاء ذلك الحكم و من ثم استئصال الحكم أو الأحكام المخالفة للدستور من النص الذي بت في فيه المجلس الدستوري[28].

خاتـمة:

بمصادقة البرلمان المنعقد بغرفتيه معا على التعديل الدستوري الجديد في السابع من فبراير عام 2016، تجلت بوادر التغيير في عديد المجالات التي من بينها مجال الرقابة الدستورية.

لقد حمل التعديل الدستوري تحولا عميقا في طبيعة عمل المجلس الدستوري (الاستقلالية-التشكيلية-شروط العضوية-الاختصاص- الإخطار)، وأزاح الغموض عن إشكالية القوة الإلزامية لقراراته من جهة، وتعزيزه للرقابة الدستورية باستحداث تقنية الدفع بعدم الدستورية من جهة أخرى.

وفيما يخص التمييز بين الرأي و القرار ومدى حجيتهما نخلص من خلال هذه المداخلة، أن مسألة التمييز لا تثار بالحدة المعهودة على اعتبار أن الدستور و النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري قد فصلا صراحة و ضمنا باعتبار الرأي هو الأثر المترتب عن إعمال رقابة المطابقة ورقابة الدستورية مهما كانت طبيعة النص موضوع الرقابة، والقرار هو الأثر الناجم عن إعمال رقابة الدفع بعدم الدستورية.

مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة زيان عاشور الجلفة

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

أما ما تعلق بالحجية والقوة الإلزامية، فإن التعديل الدستوري قد نص على الأساس الصريح للقوة الإلزامية لقرارات وآراء المجلس الدستوري فهي تتمتع بالإلزام والنهائية في مواجهة السلطات العمومية والقضائية والإدارية، على الرغم من أن هذه الخاصية لم تجانف يوما قرارات و آراء المجلس الدستوري منذ تأسيسه، إذ لطالما كانت محل احترام والتزام جميع السلطات في الدولة، وما جاء به التعديل الجديد ليس سوى تأكيد لذلك بصريح النص حتى لا تبقى محل جدل أو استنتاج واستنباط. ليبقى في الأخير التساؤل مثارا حول شروط وكيفيات تطبيق الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية، لحين صدور قانون عضوي يزيل الغموض حول طبيعة هذه الرقابة وطبيعة قرارات مجلس الدولة الصادرة بمناسبتها.

التهميش :

1. في تفاصيل مفهوم الرقابة الدستورية و علاقتها بدولة القانون و الديمقراطية أنظر :

Monique Chemillier – Gendreau, " Contrôle de constitutionnalité, Etat de droit et démocratie «, Revue du Conseil constitutionnel, Alger , N: 05, 2015, PP 21-44.

2. **عصام على الدبس**، القانون الدستوري و النظم السياسية، (الأردن: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2014)، ص 380.
3. **حمدي العجمي**، مقدمة في القانون الدستوري في ضوء الدساتير العربية المعاصرة، (الأردن: دار الثقافة للنشر و التوزيع 2009)، ص 120-119.
4. **عصام علي الدبس**، مرجع سابق، ص 380.
5. **المرجع نفسه**، ص 382-381.
6. **نعمان أحمد الخطيب** ، الوسيط في النظم السياسية و القانونية الدستورية ، (الأردن: دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2014)، ص550 - 551.
7. **عبد الكريم علوان**، النظم السياسية و القانون الدستوري، (الأردن: دار الثقافة للنشر و التوزيع 2006)، ص313-311، **نعمان أحمد الخطيب** ، مرجع سابق، ص 554-551 ، **عصام علي الدبس**، مرجع سابق ، ص 385-383.
8. **بوكرا إدريس**، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية، (الجزائر: دار الكتاب الحديث، 2003) ، ص 114-113.
9. **المرجع نفسه**، ص 115-114
10. نصت المادة 127/2 دستور 1976: « المجلس الشعبي الوطني يستوحي مبادئ الميثاق و التي يجعلها حيز التطبيق في عمله التشريعي ».
11. و ذلك تأكيدا بنص المادة 6 دستور 1976:» الميثاق الوطني هو المصدر الأساسي لسياسة الأمة و قوانين

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

الدولة».

12. **بوكرا إدريس**، مرجع سابق، ص 116-115.

13. و ذلك بالمـواد 165-163-97-89 تعديل دستوري 1996، راجـع أيضا: **حمـدي العجمي**، مرجع سابـق، ص 126-124.

14. المادة 186 - تعديل دستوري 2016 –، و المواد 5-3-1 النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الصادر في 11/05/2016 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية / العدد 29.

15. المادة 3-2/186 – دستور-.

16. المادة 1 و 3 - النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري-.

17. المادة 111 – دستور-.

18. حددت مجالات القوانين العضوية بالمادة - -141 دستور.

19. **بوكر إدريس**، مرجع سابق، ص 122-121.

20. و الملاحظ أن المادة 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري أقرت بصريح النص أن الرقابة الواردة بالمادتين 186 و 187 من الدستور هي رقابة قبلية.

21. **بوكر إدريس**، مرجع سابق ، ص123.

22. المادة9-- من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري-تنص:»يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة البعدية بالدفع بعدم الدستورية بناءا على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقا للمادة 188 (الفقرة الأولى) من الدستور.ويفصل بقرار».

23. تنص المادة-8/1- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري :»يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة القبلية طبقا لأحكام المادتين 186 و187 من الدستور.برسالة توجه إلى رئيسه ويصدر رأيا في النص موضوع الإخطار».

تنص المادة-8/1- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري :»يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة القبلية طبقا لأحكام المادتين 186 و187 من الدستور.برسالة توجه إلى رئيسه ويصدر رأيا في النص موضوع الإخطار».

24. أما الفقرة الثانية من المادة -189- دستور فقد قررت تمديد مهلة إصدار المجلس الدستوري قراره لتصبح أربعة أشهر من تاريخ إخطاره بالدفع بعدم الدستورية، وتعليل ذلك في نظرنا يكمن في خصوصية الدفع بعدم الدستورية ذاته الذي لا يكون إلا في حالة وجود نزاع منظور أمام المحاكم يتوقف الفصل فيه على قرار المجلس الدستوري بدستورية القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع من عدمه.

25. أنظر النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري-الصادر في 28 يونيو2000، الجريدة الرسمية رقم

ISSN:1112-8240/EISSN:2602-5086

48 المؤرخة في 6غشت 2000، المعدل بموجب المداولة المؤرخة في 14 يونيو 2009، الجريدة الرسمية رقم 04، المؤرخة في 18يناير 2009

26. **عمار عباس**، «دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور»، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، 2013،العدد 01،ص86-85.

27. رأي المجلس الدستوري رقم 01 في 08/01/2012 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية رقم 02 في 15/01/2012،ص 7،وقد سبق للمجلس أن أبدى رأيه في هذا الموضوع في بيانه المؤرخ في 25/07/1995 بخصوص المادة 07 من قانون الانتخابات الصادر في 23/06/1995.

28. وقد سبق للمجلس أن صرح في أربعة مناسبات دستورية بعدم دستورية أربعة نصوص قانونية وفقا لعدم مطابقة النص جزئيا للدستور مع إمكانية فصل الأحكام المخالفة وهي:

القانون المتضمن نظام التعويضات و التقاعد لعضو البرلمان رأي رقم 4 بتاريخ 13 يونيو 1998، الأمر 15-97 المؤرخ في 31/05/1997 المحدد للقانون الأساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى (قرار المجلس رقم 2 بتاريخ 27 فبراير 2000)، القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء (رأي رقم 01 بتاريخ 16/11/2002) القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي (رأي 14 بتاريخ 23 مارس 2003). و تبعا لذلك تم تدارك الأمر بصياغة قوانين جديدة وعرضت على رقابة المجلس الدستوري وصرح بمطابقتها للدستور. وفي تفاصيل حجية آراء و قرارات المجلس الدستوري و الزاميتها قبل التعديل أنظر: **محمد ضيف**، « أثر قرارات و آراء المجلس الدستوري. الواقع و الآفاق »، مجلة المجلس الدستوري، عدد 06، 2016، ص 175-158، و: **عمار عباس**، مرجع سابق، ص 89-88.