

الأستاذ دراغو توفيق أستاذ مساعد أ جامعة وهران 2

طالب دكتوراه بجامعة وهران 2 محمد بن أحمد

مخبر القانون، المجتمع والسلطة

الأستاذ بلغول عباس أستاذ محاضر أ جامعة وهران 2

المجلس الدستوري في تعديل 2016 تكريس وحماية للحقوق

مقدمة

تعتبر الرقابة الدستورية للقوانين من أهم الإجراءات الكفيلة بإرساء دولة القانون، وذلك لما تحقّقه من غايات وأهداف تجعل الدولة ومؤسساتها في مصاف واحد مع الأفراد في خضوعها للقانون. لذا أوكلت هذه المهمة الرقابية في كل الدول لمؤسسات نصت الدساتير عليها بصراحة، ومنها الجزائر التي انتهجت رقابة سياسية يقوم بها المجلس الدستوري.

وتماشيا مع الظروف والمستجدات التي تمر بها الجزائر، فقد سعت لأن يكون دستورها دائما أكثر ملائمة وذلك بإدخال تعديلات عدة عليه بما فيها المجلس الدستوري نفسه.

نص الدستور الجزائري على ثلاثة وعشرين (23) مرة عبارة المجلس الدستوري، وخص التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016¹ المجلس الدستوري بثلاثة (03) مواد جديدة هي المواد 184، 185، و 188 وخص بتعديل سبع (07) مواد هي 182، 183، 186، 187، 189 و 191.

بيد أن المادة 190 تبقى وحدها التي لم يمسه التعديل والتي تنص على أنه: «إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها».

¹ القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 (ج.ر.ع: 14 المؤرخة في 07 مارس 2016).

من هذا المنظور، فقد شمل التعديل الدستوري عشرة (10) تعديلات مدرجة في تسع (09) مواد، ثلاثة (03) مواد جديدة وست (06) مواد معدلة، بالإضافة إلى ذلك، حاول المؤسس الدستوري الاستفادة من الانتفاضات والنقائص الواردة فيه، وتكييفه وفق المستجدات السياسية والاجتماعية والثقافية التي عرفها تطور المجتمع الوطني والدولي. فما هي هذه التعديلات الدستورية التي شملت المجلس الدستوري في التعديل الدستوري المؤرخ في 06 مارس 2016 والذي وافق عليه البرلمان بغرفتيه؟

1- الإبقاء على المجلس الدستوري

لم يتبن المؤسس الدستوري الرقابة القضائية ورقابة المجالس التشريعية على دستورية القوانين، بل أنشأ سنة 1989 مجلسا دستوريا مختلط التكوين يكلف بالسهر على دستورية القوانين مسايرا في ذلك خيار المؤسس الدستوري الفرنسي الذي أنشأ المجلس الدستوري بموجب دستور سنة 1958.

وفي ذلك، لم يتأثر المؤسس الدستوري الجزائري بالثورات العربية والإصلاحات السياسية لبعض الدول التي تراجعت عن تكليف المجلس الدستوري بمهمة الرقابة على دستورية القوانين، وإسناد هذه المهمة حصريا للجهة القضائية وبالتحديد للحكمة الدستورية ونخص بالذكر دستور المملكة المغربية لسنة 2011 في الباب الأول، الفصل 129 بنصها: «تحدث محكمة دستورية»، ودستور الجمهورية التونسية في القسم الثاني من الباب الخامس في المادة 118 من دستور سنة 2014 التي تنص على أن: «المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة...».²

بل حافظ المؤسس الدستوري الجزائري في تعديل 2016 على المجلس الدستوري وحافظ على مواصلة تكليفه بالسهر على الرقابة على دستورية القوانين.

2 - المجلس الدستوري هيئة وطنية مستقلة

في نفس السياق، أكد المؤسس الدستوري في المادة 182 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2016 أن: «المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور».

وأضاف في الفقرة الرابعة منه على أنه: «يتمتع المجلس الدستوري بالاستقلالية الإدارية والمالية».

والمجلس الدستوري بصفته هيئة وطنية مستقلة لا يخضع للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية .

فهو يتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية ولا يرتبط بالسلطة التنفيذية ولا السلطة التشريعية ولا حتى السلطة القضائية.

وللمجلس الدستوري ميزانية مستقلة تجعله غير مرتبط ماليا بأي سلطة وهو الذي يحدد نظامه الداخلي.

² دستور المملكة المغربية لسنة 2011 و دستور الجمهورية التونسية لسنة 2014.

2- توسيع في التشكيلة

تطبيقا لنص الفقرة الأولى من المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016، أصبح المجلس الدستوري مكونا من اثني عشر (12) عضوا، مقلدا في ذلك المحكمة الدستورية التونسية والمحكمة الدستورية المغربية، بعدما كان في تعديل دستور سنة 1996 يتكون من تسعة (09) أعضاء وقبلها في تعديل دستور سنة 1989 بسبعة (07) أعضاء فقط. حيث يعينون وينتخبون حسب المادة السابقة الذكر على النحو التالي: «يتكون المجلس الدستوري من اثني عشر (12) عضوا: أربعة (04) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان (02) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، (02) واثنان ينتخبهما مجلس الأمة، واثنان (02) تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان (02) ينتخبهما مجلس الدولة» .

في الحقيقة لم يشمل التعديل التوسيع في التشكيلة فقط، وإنما حقق مبدأ تساوي السلطات في تشكيل المجلس الدستوري من خلال الزيادة في تمثيل السلطة التنفيذية من ثلاثة (03) أعضاء إلى أربعة (04) أعضاء وخلق منصب جديد يتمثل في نائب رئيس المجلس الدستوري والذي لم يحدد صلاحياته في الدستور تاركا ذلك لنظامه الداخلي. كما زاد من تمثيل السلطة القضائية من عضوين (02) إلى أربع (04) أعضاء، عضوين (02) للمحكمة العليا وعضوين (02) لمجلس الأمة.

3 - عهدة طويلة وغير قابلة لتجديد

حددت المادة 185 الفقرة الخامسة من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أن: «يعين رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ثماني سنوات، ويجدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ثماني (08) سنوات ويجدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل أربع (04) سنوات...». في حين كانت مدة العضوية في المجلس الدستوري محددة في الفقرة 4 من المادة 164 من دستور 1996 المعدل بست (06) سنوات.

وبذلك، فقد أدرك المؤسس الدستوري أنها مدة قصيرة مقارنة مع الأنظمة المقارنة التي تبنت الرقابة على دستورية القوانين. وقد انعكس ذلك سلبا على استقلالية المجلس الدستوري، ويشكل عائقا أمام حرية أعضائه، الذين قد يدفعهم ذلك للتفكير في مرحلة ما بعد عضويتهم وخدمة من يعدهم بأحسن المناصب أو الوظائف.³

³ يملك رئيس الجمهورية سلطات تعيين كثيرة بسبب كثرة المناصب التي يعين فيها تطبيقا للمادة 74 / 7 من الدستور والمرسوم الرئاسي رقم 89 - 44 المؤرخ في 10 أفريل 1989، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية. (ج. ر. ع : 15 المؤرخ في 12 أفريل 1989، ص: 319)

لذلك ، فإن الدستور الفرنسي قد حدد مدة العهدة بتسع (09) سنوات ومثله في ذلك الدستور الإيطالي والإسباني⁴ والمغربي والتونسي⁵.

في حين أن الدستور الألماني حددها في اثنتا عشر (12) سنة، بينما الدستور الأمريكي لم يحدد مدة عهدة قاضي المحكمة العليا، جاعلا منها عهدة مدى الحياة⁶.

على أنه، يبقى ضمان استقلالية المجلس الدستوري في أن مدة العضوية أحادية غير قابلة لتجديد، فإدراك العضو أنه منتخب أو معين لفترة واحدة فقط، سيكون متحررا نفسيا من كل الضغوط للممارسة مهمته بكل حرية واستقلالية. الأصل أن مدة العهدة هي ثماني (08) سنوات غير قابلة لتجديد، إلا أنه يرد عليها استثناءين: الاستثناء الأول، مرتبط

بخضوع نصف أعضاء المجلس الدستوري للتجديد النصفى كل أربع (4) سنوات، وهو ما أكدته السطر الأخير من المادة 5/183 من الدستور بنصه : «...و يحدد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل أربع (4) سنوات».

فإلى حد اليوم مارس السيد غوثي مكاشة أقصر عهدة وهي تسعة (9) أشهر (مارس 1998 – ديسمبر 1998) بينما السيد بوالشعير سعيد أطول عهدة وهي سبعة (7) سنوات وشهر واحد (مارس 1995 – أبريل 2002). على أن يقوم العضو الجديد المعين أو المنتخب في ممارسة مهامه بعد مرور يوم كامل على الأكثر من تاريخ الانتهاء العادي لعضوية سلفه. الاستثناء

الثاني، مرتبط بحالة وفاة عضو المجلس الدستوري، أو استقالته أو حصول مانع دائم له يجري المجلس الدستوري مداولة تبلغ نسخة منها إلى رئيس الجمهورية وحسب الحالة، إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المحكمة العليا، أو رئيس مجلس الدولة. (م 64 من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري).

وكتب الأستاذ RIVERO في هذا المجال: J. RIVERO

: Les libertés publiques, 1973

« Il ne faut pas qu'un membre d'une cour constitutionnelle ait trop à s'interroger sur les postes qui pourront lui être conférés, selon qu'il aura plus ou déplu au pouvoir, une fois qu'il aura terminé sa carrière dans les juridictions. Je pense que ce n'est peut-être pas une fonction pour retraité (et encore...) mais c'est au moins une fonction pour retraitable ! ». Rapport de synthèse du colloque international Aix-en-Provence, 14 au 20 Février 1981 sur « la protection des droits dits fondamentaux par les juridictions constitutionnelles en Europe ». In Le conseil constitutionnel et les libertés, Economica – P.U.A.M, Paris 2eme édition, 1987, P : 183.

⁴ ROUSSILLON HENRY : le conseil constitutionnel, DALLOZ, 1994, p : 17.

⁵ لم يحد الدستور التونسي المدة بتسع سنوات بصورة واضحة، إنما حددها بثلاث سنوات قابلة للتجديد مرتين، المادة 75 من دستور 2002 قبل أن يلغيه في دستور 2014 في المادة 120 منه، مع العلم أن دستور 2014 ألغى المجلس الدستوري وحلت محله المحكمة الدستورية

⁶ AVRIL (P.) et GICQUEL (J.) : Le conseil constitutionnel, 2^e éd 1993, MT, p : 77.

يبقى أن نشير إلى أن العضو المستخلف يكمل مدة عضوية العضو المستخلف رغم عدم وجود النص الذي يحدد ذلك لأن التجديد يكون كل أربع (4) سنوات.

4- شروط دستورية جديدة للترشح لعضوية المجلس الدستوري

لأول مرة منذ نشأة المجلس الدستوري الجزائري سنة 1989 وضع المؤسس الدستوري في المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 شروطا يجب أن تتوفر في الأعضاء المعينون والمنتخبون: «يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين والمعينين ما يأتي:

- بلوغ سن أربعين 40 سنة كاملة في يوم تعيينهم أو انتخابهم (امتثالا بشروط الترشح لمنصب رئيس الجمهورية في الفقرة 4 من نص المادة 87 من التعديل الدستوري لسنة 2016) .

- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشر (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 وظيفة عليا في الدولة » .

عكس هذا الموقف، فإن المؤسس الدستوري الفرنسي لم يشترط هذه الشروط والكفاءات بل لم يشترط أي شرط في أعضاء المجلس الدستوري، بينما المؤسس الدستوري المغربي في الفصل 130 من دستور 2011 نص على أن: « يختار أعضاء المحكمة الدستورية من بين الشخصيات المتوفرة على تكوين عال في مجال القانون، وعلى كفاءة قضائية أو فقهية أو إدارية، والذين مارسوا مهنتهم لمدة تفوق خمس عشرة سنة، والمشهود لهم بالتجرد والنزاهة ».

أما المؤسس الدستوري التونسي في دستور سنة 2014 نص في المادة 118 على أنه: «... تتركب من اثني عشر عضوا من ذوي الكفاءات، ثلاث أرباعهم من المختصين في القانون الذين لا تقل خبرتهم عن عشرين سنة ».

5- حالات التنافي

حرصا على ضمان حياد المجلس الدستوري واستقلاليتيه، أحاط المؤسس الدستوري حالات التنافي بصرامة شديدة. إذ تنص الفقرة 2 من المادة 183 من الدستور على أنه: « 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 ». ومن ثمة، تتنافى ممارسة العضوية في المجلس الدستوري مع كل الوظائف والأنشطة التي قد تؤثر على استقلاليته وحياده.

فتتنافى هذه العضوية مع ممارسة عهدة برلمانية أو وظيفة حكومية أو أي نشاط آخر عام أو خاص.⁷ كما يمنع كل عضو بموجب المادة 10 الفقرة 3 من القانون العضوي 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية المؤرخ في 12 يناير 2012، الانخراط في أي حزب سياسي أثناء فترة ممارسة مهمته وقطع أي علاقة والامتناع عن أي اتصال به، مع التعهد بذلك كتابيا.⁸

ولكن، لا شيء يمنع العضو في المجلس الدستوري من الترشح لرئاسة الجمهورية أو لعهدة برلمانية أو قبول منصب حكومي⁹، أو حتى الانخراط في حزب سياسي شريطة تقديم الاستقالة تطبيقا للمادة 64 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري¹⁰، أما إذا لم يقدم استقالته، فيقع تحت أحكام المادة 62 من نفس النظام¹¹. ومع ذلك، خففت مداولة المجلس الدستوري من هذا التشديد بإتاحة الإمكانية لعضوه المشاركة في الأنشطة الثقافية والعلمية إذا رغب في ذلك، على أن لا تؤثر هذه الأنشطة على استقلالية المجلس الدستوري¹². يبقى أن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لم يفصل في حالة ترقية عضو المجلس الدستوري في وظيفته السابقة أثناء أدائه لمهامه، وفي حالة تسليم رئيس الجمهورية لأحد أعضاء المجلس الدستوري أوسمة الدولة أو نياشينها أو شهادتها الشرفية .

⁷ تتصل حالات التنافى أيضا بالعضوية في المجلس الإسلامي الأعلى أو العضوية في المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي وحتى في مجلس إدارة شركة ذات أسهم برأس مال وطني أو مختلط مع مستثمرين أجانب.

⁸ تنص المادة 10 / 3 من القانون العضوي 12-04 المتعلق بالأحزاب السياسية المؤرخ في 12 يناير 2012، ج ر ع: 02 المؤرخة في 15 يناير 2012، ص: 09-18، على أن: « يمكن لكل جزائري و جزائرية بلغا سن الرشد الانتخابي الانخراط في أي حزب سياسي واحد من اختيارهما أو الانسحاب منه في أي وقت. غير أنه لا يجوز أن ينخرط فيه أثناء ممارسة نشاطهم: ... كما يجب على أعضاء المجلس...، قطع أية علاقة مع أي حزب سياسي طيلة مدة العهدة أو الوظيفة ».

⁹ قدم السيد غوتي كاماشة عضو المجلس الدستوري منتخب من مجلس الأمة في مارس 1998، استقالته في ديسمبر 1998 بعدما قبل منصب وزير العدل في حكومة السيد اسماعيل حمداني.

¹⁰ تنص المادة 64 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخة في 03 مايو 2012 على أن: « يترتب على وفاة عضو في المجلس الدستوري، أو استقالته أو حصول مانع دائم له، إجراء المجلس الدستوري مداولة منع نسخة منها إلى رئيس الجمهورية، و حسب الحالة إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، أو رئيس المحكمة العليا، أو رئيس مجلس الدولة ».

¹¹ تنص المادة 62 من نفس المداولة على أن: « يعقد المجلس الدستوري اجتماعا بحضور كل أعضائه حينما تصبح الشروط المطلوبة لممارسة مهمة أحد أعضائه غير متوفرة... ».

¹² يرى الأستاذ LUCHAIRE أن العضوية في المجلس الدستوري تتنافى مع منصب رئيس الجامعة لأنه موظف يخضع للوصاية والرقابة الإدارية، كما أنها تتنافى مع منصب أستاذ جامعي، لأن هذا الأخير يصدر قرارات إدارية حينما يجري الامتحانات. وتتنافى مع صفة المحامي الذي قد يستغل عضويته في المجلس الدستوري للحصول على امتيازات قضائية أو حكومية مرتبطة بإحدى قضايا موكله.

على عكس النظام الدستوري الفرنسي الذي فصل في القضيتين بموجب الأمر المؤرخ في 17 نوفمبر 1958 في المادة 5 وفحوى المادة 12 معتبرهما حالتي من حالات التنافي¹³.

6 - قسم مرتبط بواجب التحفظ وسرية المداولات

تنص المادة 183 الفقرة الأخيرة على قسم أعضاء المجلس الدستوري بنصه: أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفني بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المجلس الدستوري.

أ- واجب التحفظ

نص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المادة 59 على ما يلي: « يجب على أعضاء المجلس الدستوري أن يتقيدوا بالزامية التحفظ، وأن لا يتخذوا أي موقف علني في المسائل المتعلقة بمداولات المجلس الدستوري على هذا الأساس، تحدد واجبات أعضاء المجلس الدستوري في

التزامين: التزام أول متعلق بالتحفظ، والتزام ثاني متعلق بعدم اتخاذ مواقف

علنية في المسائل المتعلقة بمداولات المجلس الدستوري. ويظهر هذان الالتزامان في عدة صور هي:

أ - التحفظ من إبداء رأي شخصي حول مسألة تدخل أصلا في اختصاص المجلس الدستوري بمعنى آخر على أعضاء المجلس الدستوري خلال فترة أدائهم لمهمتهم عدم اتخاذ مواقف علنية وشخصية في المسائل التي قد يفصل فيها المجلس الدستوري مستقبلا.

ب - التحفظ من إبداء آراء خاصة وعلنية في مسائل فصل فيها المجلس الدستوري، سواء بدستوريتها أم بعدم دستوريتها.

ج - التحفظ من الإدلاء بتصريح أو القيام بنشاط قد يؤثر على انتخابات، يكون المجلس الدستوري مراقبا لها (الرئاسية، التشريعية، الاستفتاء)، أو غير مراقب لها (انتخابات محلية)، وهذا عكس النظام الدستوري الفرنسي الذي يسمح لأحد أعضاء المجلس الدستوري مساندة مترشح الانتخابات المحلية باعتباره غير مراقب لها وبالتالي لا تطرح بالنسبة له مسألة استقلالية المؤسسة وحيادها¹⁴.

يتشدد النظام الدستوري الجزائري في هذه المسألة، إذ يمنع فيها عضو المجلس الدستوري من أي نشاط سياسي محلي أو

LUCHAIRE (F.) : Le conseil constitutionnel, ... Op. cit, p : 78 ¹³

يرى الأستاذان جيكال وأفريل أنه لا يوجد نص صريح يمنع عضو المجلس الدستوري من حصوله على أحد أوسمة الدولة طالما أنه لم يعين في مناصب حكومية أو منصب آخر. ...Op. AVRIL (P.) et GIQUET (J.) cit, p : 87.

¹⁴ LUCHAIRE (F.) : Le conseil constitutionnel, ... Op. cit, p : 82.

وطني.

د -

التحفظ من ذكر صفاتهم في وثائق رسمية غير منصوص عليها قانونا والتوقيع عليها بصفاتهم.
هـ - التحفظ من نشر مقالات أو كتابات أو المرافعة أو رئاسة جمعيات بصفاتهم كأعضاء في المجلس الدستوري. ولكن، لا مانع أن

يكون لأعضاء المجلس الدستوري بطاقة زيارة يظهرون فيها صفتهم.
و- التحفظ من استغلال عضويتهم وصفاتهم وما تضمنه من احترام من جميع السلطات للحصول على مآرب شخصية لهم أو لدويهم أو حتى لأصدقائهم.
الالتزام بسرية مداولات المجلس الدستوري هو أهم تحفظ يحرص أعضاء المجلس الدستوري على احترامه.

ب - سرية المداولات

حرص المؤسس الدستوري على أن يشمل القسم على محافظة عضو المجلس الدستوري على سرية المداولات، وأي إخلال بهذا الواجب يعرضه لعقوبات تأديبية جزائية.

فالمجلس الدستوري مؤسسة دستورية مستقلة ومحيدة، لذا فإنها تحظى في مجال التأديب باستقلالية تامة، إذ يمارس المجلس الدستوري بنفسه السلطة التأديبية وتحديد العقوبة على أعضائه حينما يخل أحدهم بواجباته إخلال خطيرا. حينها يعقد المجلس الدستوري اجتماعا بحضور كل أعضائه¹⁵ ثم إثر مداولة يتم التصويت وبالإجماع في قضية العضو دون حضوره، ويطلب منه تقديم استقالته.

ويشعر السلطة المعنية بذلك قصد استخلافه تطبيقا لأحكام المادة 64 من النظام السالف الذكر وحتى وإن حصرت المداولة سلطة المجلس في طلب من العضو الذي أخل بالتزاماته إخلالا خطيرا فإنه يملك سلطة إقالة هذا العضو إذا رفض تقديم استقالته بحيث لا يعقل أن يبقى المجلس الدستوري أمام طريق مسدود حالة رفض هذا العضو الاستقالة وعجز المجلس عن إقالته للمحافظة على استقلالية وحياد وسمعة المجلس الدستوري. وتشكل هذه الاستقلالية في المجال التأديبي ضمانا فعلية لاستقلاليتها، ذلك أن إخلال أي عضو بواجباته يعرضه للعقوبات التي يصدرها المجلس الدستوري فقط.

أن قانون العقوبات الجزائري يعاقب على جريمة إفشاء الأسرار المهنية في المادتين 301 و 302¹⁶، فإن إفشاء أسرار

¹⁵ أنظر المادة 55 من المداولة المنظمة والمحددة لقواعد عمل المجلس الدستوري.

¹⁶ رقم 66-156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم (ج ر ع: 49

المؤرخة في 11 يونيو 1966. ص: 479).

مداولات المجلس الدستوري تمس استقلاليته وحياده ومصادقيته، فهل يستطيع المجلس الدستوري رفع شكوى مع تنصبه كطرف مدني ضد العضو الذي أفشى سرية المداولات، وسجل عليه إخلالا خطيرا بالتزاماته التحفظية؟ في حقيقة الأمر، لا يوجد في مداولة المجلس الدستوري ما يمنع من متابعة العضو الذي أخل بالتزام سرية المداولات جزائيا، لاسيما وأنه سيفقد حتما عضويته وبالتالي سيفقد كل الحصانة القضائية في المسائل الجزائية التي وفرها لهم التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 185 الجديدة .

بالنسبة للأستاذ LUCHAIRE، إذا أخل عضو المجلس الدستوري بسرية مداولات المجلس يكون قد أخل باستقلالية وشرف العضوية وتطبق عليه أحكام المادة 226 من قانون العقوبات الفرنسي¹⁷. كما سبق هذا الحل، قرار للغرفة الجنائية لمحكمة النقض بتاريخ 25 جانفي 1968 التي أيدت حكم المحكمة العليا للدولة التي فصلت في قضية Maréchal PÉTAIN، واعتبرت أن سرية المداولات التزام هدفه الحفاظ على استقلالية وكرامة القضاة، وفي نفس الوقت احترام للسلطة المعنوية للحكم، وأن أحكام المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي¹⁸، تطبق على الملتزمين بسرية المداولات بحكم مهامهم أو وظيفتهم ولاسيما في محكمة الجنايات¹⁹.

7 - حصانة أعضاء المجلس

تضمن استقلالية المجلس الدستوري وحصانة أعضائه أدائهم لمهامهم براحة وطمأنينة وبإخلاص. غير أن المؤسس الدستوري لم ينص في دستور سنة 1996 ولا في دستور سنة 1989 ولا حتى في المداولات والأنظمة الداخلية السابقة للمجلس الدستوري على حصانة عضو المجلس شبيهة بحصانة نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، إلا أنه وحرصا على بناء دولة القانون يحرص النظام الدستوري الجزائري على استقلالية وحياد المجلس الدستوري.

¹⁷ Art 226 : C .P.F : « Quiconque au publiquement par acte, parole ou écrits, cherché à Jeter le décret dit sur un acte ou une décision juridictionnelle, dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance, sera puni de un a six mois d'emprisonnement et de 500 F à 20.000 F d'amende ou de l'une de ses deux peines seulement. » (Code pénale, DALLOZ, 1967-1968, p : 113)

¹⁸ Art 378 : C.P.F : « Les médecins, chirurgiens et autres officier de santé, ainsi que les pharmaciens les sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires , par état ou par fonctions temporaires ou permanentes , des secrets qu'on leur confié , qui hors le cas ou la loi les oblige ou les autorise a se portes dénonciateur , auront révélé ces secrets , seront punis d'un emprisonnement d'un mois a six mois et d'une amende de 500 F à 3000 F » (code pénale , ... op . cit , p.p. : 199-200)

هذه المادة هي نفسها المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري .

¹⁹ LUCHAIRE (F.) : Le conseil constitutionnelle , ... Op. cit, p . p : 84.

ولن يتأتى ذلك، إلا بتوفير الحصانة القانونية لأعضاء المجلس، بل لن نتصور لحظة أن يفتقد أعضائه لمثل هذه الحصانة، وهو أهم عنصر في معادلة دولة القانون، طالما أنه الحاسم في ميدان احترام صلاحيات مختلف المؤسسات والمكلف بالسهر على احترام الدستور.

استدرك المؤسس الدستوري هذا الأمر المهم وأضاف المادة 185 (جديدة) في تعديل سنة 2016 بنصه: « يتمتع رئيس المجلس الدستوري ونائب الرئيس، وأعضاؤه، خلال عهدهم بالحصانة القضائية في المسائل الجزائية. ولا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جنائية أو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري ».

في حقيقة الأمر هذه المادة تطرح تساؤلات هامة هي:

1- أن حصانة أعضاء المجلس الدستوري حصانة قضائية في المسائل الجزائية فقط دون المسائل المدنية، وبالتالي يجوز رفع دعوى مدنية ضد عضو المجلس الدستوري ولا يمكن ذلك لنواب البرلمان تطبيقا لنص المادة 126 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

2- أن المؤسس الدستوري في الحصانة القضائية الجزائية فرق بين حالتين:

أ- حالة الدعوى الجزائية العادية التي يتمتع فيها عضو المجلس الدستوري وعضو البرلمان بحصانة قضائية ولا يجوز الشروع في متابعته بسبب جنحة أو جنائية إلا بتنازل صريح منه، أو بترخيص من المجلس الدستوري، أو بإذن حسب الحالة من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه بأغلبية أعضائه.

ب- حالة التلبس لم ينص عليها المؤسس الدستوري بالنسبة لعضو المجلس الدستوري ، في حين نص في المادة 127 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: « في حالة تلبس أحد نواب المجلس الشعبي الوطني أو أحد أعضاء مجلس الأمة، بجنحة أو جنائية يمكن توقيفه، ويخطر بذلك مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة حسب الحالة، فورا .

يمكن المكتب المخطر أن يطلب إيقاف المتابعة وإطلاق سراح النائب أو عضو مجلس الأمة... ».

إذا كانت الحصانة القضائية وجدت أصلا لعضو البرلمان وأن هذا الأخير تمتع بها منذ نشأة الدولة الجزائرية، بل يتمتع بحصانة قضائية كاملة في المسائل المدنية والجزائية فإنه من باب أولى أن يخضع عضو المجلس الدستوري لإجراءات التوقيف حالة التلبس عند ارتكابه جنائية أو جنحة متلبس بها على أن يخطر المجلس الدستوري لاتخاذ إجراءات المادة 62 و64 من مداولته المنظمة والمحددة لقواعد عمل المجلس الدستوري.

8- توسيع في الإخطار

ينص المؤسس الدستوري في المادة 187 من التعديل الدستوري على أنه: «يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول.

كما يمكن إخطاره من خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة...»

لقد كانت عملية الإخطار النقطة السوداء في فعالية ونجاعة المجلس الدستوري الجزائري، إذ أن في دستور سنة 1989 كان الإخطار يقتصر على رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني مما انعكس سلبا على الحقوق والحريات واحترام الدستور والتوازن بين السلطات لا سيما إذا كان الرئيسان ينتميان لحزب واحد، مما يجعل الرقابة ضعيفة الفعالية²⁰.

أما في التعديل الدستوري لسنة 1996 فقد تم إنشاء مجلس الأمة مراعاة لتمثيل الجماعات المحلية وضمان مسار تشريعي، وكذا استقرار مؤسسات الدولة واستمرارها، وتم توسيع إخطار المجلس الدستوري بمنح رئيس مجلس الأمة سلطة إخطار المجلس الدستوري لإحداث توازن أفضل بين السلطات الثلاثة.

أما في التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016 فإن توسيع الإخطار كان أكبر، فبالإضافة لرئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان أصبح يشمل رئيس الوزراء باعتباره الرجل الثاني في السلطة التنفيذية ورئيس ومنسق عمل ومخطط الحكومة الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني.

كما وسع المؤسس الدستوري الإخطار إلى خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة، وبذلك استجاب المؤسس الدستوري لكل المطالب الداعية لفتح الإخطار لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة وللمعارضة في البرلمان، وهو تكريس لما نصت عليه المادة 114 بنصها على أن: «تتمتع المعارضة البرلمانية بحقوق تمكنها من المشاركة الفعلية في الأشغال البرلمانية وفي الحياة السياسية لا سيما منها :...6- إخطار المجلس الدستوري طبقا لأحكام المادة 187 الفقرتان 2 و3 من الدستور، بخصوص القوانين التي صوت عليها البرلمان».

9- إحالة من المحكمة العليا و مجلس الدولة

تنص المادة 188 على أن: «يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور...».

تطرح هذه المادة الجديدة الملاحظات التالية:

أ- الإخطار اختياري ولن يكون إلا من المحكمة العليا بصفتها أعلى هيئة قضائية عادية ومجلس الدولة بصفته أعلى هيئة قضائية إدارية، دون أن يمتد إلى المجالس القضائية والمحاكم الإدارية والمحاكم العادية.

- ب- بالمقابل إدعاء الأطراف بعدم دستورية القانون المطبق على النزاع يكون أمام أي جهة فاصلة في الموضوع، سواء كانت محكمة عادية أو إدارية أو مجلس قضائي أو محكمة عليا أو مجلس دولة.
- ج- التنازل الصريح على نظرية الحاجز التشريعي، بحيث أن القاضي أصبح بموجب هذه المادة ملزم باحترام دستورية القوانين وبالخصوص احترام دولة القانون التي تنحصر في احترام مبدأ تدرج القواعد القانونية، وأصبح غير مرتبط بتطبيق القانون تطبيقاً جامداً دون الوقوف في عدم دستورية النص القانون من عدمه.
- د- يرتبط الدفع بعدم دستورية القانون المحال من المحكمة العليا ومجلس الدولة بقانون ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور في الفصل الرابع من الباب الأول من المادة 32 إلى المادة 73.

10- الحجية المطلقة لآراء وقرارات المجلس الدستوري

تنص الفقرة الأخيرة من المادة 191 من التعديل الدستوري 2016 على أن: « تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية ».

لقد أغفل دستور سنة 1989 والتعديل الدستوري لسنة 1996 التأكيد على إلزامية وحجية آراء وقرارات المجلس الدستوري، بيد أن الأمر اقتصر ولأول مرة على التأكيد على ذلك في المادة 49 من النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري المؤرخة في 28 جوان 2000 بنصها: « آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية وغير قابلة لأي طعن ».

إن هذا الإغفال الدستوري وحتى التنظيمي حتى سنة 2000 فتح المجال لنقاش سياسي وقانوني، حينما رفض ترشح السيد محفوظ نحناح لرئاسيات سنة 1999، وقيام محكمة مجتمع السلم بتشكيل لجنة قانونية للدفاع عن مرشحها والطعن في قرار المجلس الدستوري أمام مجلس الدولة، على أساس أنه لا يوجد نص دستوري ولا حتى في النظام المؤرخ في 7 أوت 1989 المتمم بمداولة المجلس الدستوري المؤرخة في 29 ديسمبر 1996 يمنع ذلك.

خاتمة

يعتبر

التعديل الأخير الذي مس الدستور بمثابة تفعيل أكبر للمجلس الدستوري كما أسلفنا، حيث أضاف المشرع الدستوري عشرة تعديلات على المجلس الدستوري، حاول تدارك كل النقائص التي عرفها دستور سنة 1989 والتعديل الدستوري لسنة 1996.

فالمؤسس الدستوري الجزائري أبقى على المجلس الدستوري كهيئة مستقلة استقلال تاماً عن باقي السلطات وكهيئة ضامنة لدستورية القوانين ولم يتأثر بالثورات العربية التي أثرت تأثيراً مباشراً على وجوده ففي المملكة المغربية التي تحول فيها سنة

2011 المجلس دستوري إلى محكمة دستورية وأيضاً تونس سنة 2014 التي تحول فيها أيضاً المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية.

كما شمل التعديل الدستوري أيضاً التوسيع في التشكيلة من تسع (09) أعضاء إلى اثني عشر (12) عضو ضامناً مبدأ التساوي بين السلطات.

كما أضاف شروط دستورية جديدة للترشح لعضوية المجلس الدستوري ترتبط بالسن والكفاءات العلمية، وأكد على حالات التنافي مع العضوية في المجلس الدستوري، وربط القسم بواجبي التحفظ وسرية المداولات، ثم دستر لأول مرة حصانة أعضاء المجلس الدستوري التي كانت قبل ذلك موجودة في مداولات ونظامه الداخلي فقط.

كما وسع في الإخطار لرئيس الوزراء وخمسين (50) نائباً أو ثلاثين (30) عضواً في مجلس الأمة وكذلك الإخطار عن طريق الإحالة من المحكمة العليا ومجلس الدولة.

وأخيراً دستر الحجية المطلقة لآراء وقرارات المجلس الدستوري، إذ لا يعقل تكليف المجلس الدستوري بمهام جد مهمة تتمثل في الرقابة على دستورية القوانين دون أن تكون له مثل هذه الحجية.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

1- بوالشعير السعيد: النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 1990

المراجع باللغة الفرنسية

1- AVRIL Pierre et GICQUEL Jean Eric: Le conseil constitutionnel, 2^e éd 1993, MT.

2- FAVOREU Louis et PHILIP Loïc: Le conseil constitutionnel, P.U.F, 1980.

3- LUCHAIRE François: Le conseil constitutionnel, tome I- Organisation et attributions 2^{ème} éd refondue Economica, Paris, 1997.

4- RIVERO Jean: Les libertés publiques, 1973 .

5- ROUSSEAU Dominique: Droit du contentieux constitutionnel, MT, paris, 1990 .

6- ROUSSILLON Henry: le conseil constitutionnel, DALLOZ, 1994.

7-Rapport de synthèse du colloque international Aix- en- Provence, 14 au 20 Février 1981 sur « la protection des droits dits fondamentaux par les juridictions constitutionnelles en Europe ». In Le conseil constitutionnelle et les libertés, Economica – P.U.A.M, Paris 2eme édition, 1987.

النصوص القانونية والتنظيمية

1- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 (ج.ر.ع: 14 المؤرخة في 07 مارس 2016).

- 2- الأمر 95-20 المؤرخ في 15 جويلية 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة (ج ر ع : 39 المؤرخة في 23 1995/07/ ص: 03.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 89 - 44 المؤرخ في 10 أفريل 1989، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية. (ج ر.ع: 15 المؤرخ في 12 أفريل 1989، ص: 319).
- 4- النظام المؤرخ في 16 أبريل 2012 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري (المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية العدد 26 المؤرخ في 3 مايو 2012).