

الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات

جبار عبد المجيد (*)

مقدمة

بمجرد إتمام المجلس الوطني الانتقالي من عملية التصويت على الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية (1)، تعالت أصوات بعض الأحزاب (خاصة رئيس حركة "مجد"، السيد عبد القادر مرباح) محتجة على الإجراءات التي اتبعت في التصويت الذي تم بالأغلبية البسيطة عوض الأغلبية المطلقة (2)، مذكرة في ذات الوقت "أن مكتب المجلس الوطني الانتقالي تجاوز صلاحياته إذ أنه قدم فتوى في مكان المجلس الدستوري المخول الوحيد في الإجتهد في المسائل المتعلقة بالفراغ الدستوري أو فيما شابه ذلك" (3). إثر ذلك وفي رسالة مفتوحة، طلب من رئيس المجلس الانتقالي إخطار المجلس الدستوري، الشيء الذي لم يتولاه بالطبع رئيس المجلس لأسباب معلومة (4).

(*) أستاذ بمعهد الحقوق، جامعة الجزائر

- (1) أمر رقم 97-09 مؤرخ في 6 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج. ر. رقم 12، ص 30.
- (2) فعلا تنص الفقرة الثانية من المادة 123 من الدستور على أنه : "تتم المصادقة على القانون العضوي، بالأغلبية المطلقة للنواب وبأغلبية ثلاث أرباع (3/4) أعضاء مجلس الأمة".
- (3) أنظر جريدة "الخبر" المؤرخة في 19 فبراير 1997.
- (4) فعلا، ذلك أن الدستور يلزم رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري حينما يتعلق الأمر بقانون عضوي، أنظر لاحقا.

وإن كانت تكشف هذه الحادثة عن الحدود المرتبطة بمسألة العدد الضئيل من السلطات المخول لها حق إخطار المجلس الدستوري التي كثيرا ما أثارها المختصون قبل المصادقة على الدستور في استفتاء 28 نوفمبر 1996 (1)، فإنها تبرز في آن واحد فرضية من فرضيات خرق الدستور وتجاوزه دون إمكانية تصحيح الوضع من قبل المجلس الدستوري الذي يظل يحمل رغم ذلك عنوان "المؤسسة الساهرة على احترام الدستور" (المادة 163 من الدستور). لكن خلافا لهذا وعملا بالدستور، أخطر رئيس الجمهورية هذا الأخير لمراقبة مطابقة الأمر السابق الذكر وكذا الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات (2) للدستور دون أية إشارة للتجاوز الذي تم في أحضان المجلس الوطني الإنتقالي. وفي هذا المسار، نذكر بأن إصدار المجلس الدستوري لرأي أو قرار يعد دائما مناسبة جديدة وجدية للتعامل مع الدستور ومع التفسيرات المخولة لبعض تدابير من قبل هذه الهيئة العليا. كما تمثل هذه المناسبة أيضا، نظرا لبدائية العمل بمراقبة دستورية القوانين، فرصة مؤكدة للتذكير مجددا بضرورة احترام القانون موجهة أولا وقبل كل شيء إلى مبتدعيه وواضعيه، أي أولئك الذين يميلون في نفس الوقت إلى شق عصا القانون إن تم إخطاره بالطبع.

(1) وإن أضافت المادة 166 من دستور 28 فبراير 1996، إلى جانب رئيسي الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، تبقى عملية إخطار المجلس الدستوري محدودة جدا. فرئيس الحكومة والنواب ظلوا محرومين من هذا الحق. هذا ويعد التفسير الذي يسوقه بعض المعلقين غير مقنع تماما من حيث أن تدخلا مكثفا للمجلس الدستوري من شأنه تهديد التوازن السياسي القائم نظرا لحدثة التجربة الديمقراطية في الجزائر. بل خلافا لهذا وبالإضافة إلى عدم تواجد "توازن سياسي" (ولا نعرف ما المقصود من وراء هذا الكلام عند هؤلاء المفسرون)، فدخول المعارضة البرلمان كفيل، بمقتضى توسيع عملية الإخطار إلى سلطات أخرى، تكريس دولة القانون رعاية الديمقراطية (أنظر طه طيار، المجلس الدستوري الجزائري : تقديم وحوصلة لتجربة قصيرة، مجلة "إدارة" المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 6، العدد 2، ص 40-41).

(2) أمر رقم 97-07 مؤرخ في 6 مارس 1997، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج. ر. رقم 12 ص 3.

هذا وبعد بيانه الغريب (1) المتبوع بقراره المؤرخ في 6 غشت 1995 (2)، يعود المجلس الدستوري بعد سكوت طويل ليتخذ من خلال رأييه المؤرخين في 6 مارس 1997 (3) موقفا حول مسألة أثارت جدلا كبيرا لما لها من مخلفات سياسية. وبالضرورة سيكون هذا الموقف محل معاينة دقيقة من قبل المختصين بعد سقوط هوجاء رجال السياسة. هذا وإذا كان المجلس الدستوري لا يعني مبدئيا بالنتائج المترتبة عن موقفه أكثر مما يعني بالإحترام التام والدقيق للتدابير الدستورية من طرف المشرع، فهذا لا يجب أن يحجب أنه لا يعمر في برج من عاج. ويتأكد هذا المنحى من خلال تعيين رئيس الجمهورية لبعض أعضائه (المادة 164 من الدستور).

هذا وقبل معاينة رأيي هذا المجلس، يجب التذكير بأنه غداة صدور التعديل الدستوري في 28 نوفمبر 1996 وقصد مواكبة هذه التغيرات، عمد هذا الأخير إلى تعديل النظام المحدد لإجراءات عمله وبخاصة ما يمس مراقبته مطابقة القوانين العضوية للدستور (4).

(1) هو البيان المؤرخ في 25 جويلية 1995 والذي من خلاله تمسك المجلس الدستوري بموقفه بخصوص عدم مطابقة الإشتراط من المترشح لرئاسة الجمهورية تضمنين ملف ترشحه شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوجه. مع الإشارة أن هذا البيان لم ينشر في الجريدة الرسمية وإنما فقط في نشرته الداخلية (المجلس الدستوري، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، 1997). فيما يتعلق بهذا البيان، أنظر مقالنا المنشور في جريدة "الوطن" (بالفرنسية) المؤرخة في 11 ديسمبر 1995 تحت عنوان: "غضب المجلس الدستوري"، DJEBBAR Abdelmadjid, la colère du Conseil constitutionnel, EL Watan du 11/12/1995.

(2) قرار رقم 01 ق.أ.م.د. مؤرخ في 6 غشت 1995، المتعلق بدستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات، الجريدة الرسمية رقم 43، ص 19.

(3) رأي رقم 01 ر.أ.ق.عض/م.د. مؤرخ في 6 مارس 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج. ر. رقم 12، ص 40، رأي رقم 02 ر.أ.ق.عض/م.د. مؤرخ في 6 مارس 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، ج. ر. رقم 12، ص 42.

(4) أنظر مداولة 29 ديسمبر 1996، التي تعدل وتتم النظام المؤرخ في 7 غشت 1989 الذي يحدد إجراءات عمل المجلس الدستوري (ج. ر. رقم 3 ص 19) والمعدل بمقتضى مداولة 27 أبريل 1997، ج. ر. رقم 15.

الفصل الأول : مراقبة المجلس الدستوري للقوانين العضوية

تنص المادة 123 من الدستور في فقرتها الأولى على ما يأتي :
" إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور،
يشعر البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية ...".

إذا كان هذا النوع من القوانين معروفا في بعض الدول منذ القدم،
فالتاريخ الدستوري للجزائر لم يحصيه إلا مؤخرا. فإلى جانب القوانين
العادية، توجد حاليا إذن قوانين عضوية. وهذا يعني أن الدستور أضاف
نوعا جديدا من الأعمال القانونية. كما يعني أنه أضحى لزاما إقامة
مفارقة بين القوانين العادية والعضوية.

المبحث الأول : القوانين العضوية

بالرغم من أن القوانين العضوية فكرة مستوحاة من الخارج،
ارتبط وجودها بتطور سياسي معين وبتقاليد دستورية لبعض الدول
(1)، ففي الجزائر لا يعتبر هذا النوع من القوانين نتاجا لمثل هذا المسار.
لقد تم إدراجه ضمن التعديل الدستوري الأخير قصد تجنيب بعض
القوانين (أو بعض المواضيع المهمة) التعديلات المتكررة وبخاصة التالية
السياسية، مما ينبئ دائما بتهديد الاستقرار القانوني (وهذا أقل
الضررين) وتسبب العمل التشريعي وما يترتب عنه من نتائج.

(1) إذا أردنا ترصد القوانين العضوية في فرنسا، فسنجد أن ظهورها تزامن
وصدور دستور 1848 الذي كرس مبدأ الاقتراع العام الموروث عن الثورة
الفرنسية والذي يضمن هيمنة البرلمان. فالقانون العضوي ومن يعرف التقاليد
الدستورية الفرنسية، كان يمثل الأداة الضاربة التي تسمح للبرلمان خرق حتى
الدستور. ولعل الخروقات التي تعرض لها دستور 1946 هي أحسن دليل على
ذلك. أنظر في هذا الصدد :

Charles SIRAT, La loi organique et la Constitution de 1958, D. 1960.153.

بهذا المفهوم، يتجلى إذن أن للقانون العضوي وظيفتين إثنيتين : وظيفة فنية تتمثل في تحديد وتطبيق التدابير الدستورية، ووظيفة سياسية بغيتها الحد من صلاحيات البرلمان. هذا وإذا كانت الوظيفة الأولى على قدر كبير من الأهمية، فكثيرا ما تستقطب الثانية الإنتباه.

في معايينة أولى، قد تبدو هذه الوظيفة غريبة بالنظر إلى التجربة التشريعية نفسها التي مرت بها الجزائر (1). ذلك أن المجلس الشعبي الوطني لم يمثل في يوم من الأيام تلك السلطة الضاربة التي تستطيع تهديد كيان النظام السياسي والدستوري القائم. بل على العكس من ذلك تماما، لقد كانت دائما شبيهة "بالشخص المأمور"، فلم تطح بأية حكومة ولم تثمر عن أية أزمة سياسية ما ولم تكن محل حل بفعل تعارضها مع السلطة التنفيذية. أكثر من هذا، ظلت مجالات تدخلها محصورة في حدود مبنية (2) وبقية المبادرة بالقوانين، عملا بالإجراءات، حكرا على السلطة التنفيذية.

تأسيسا على هذا، فإن غرابة هذه الوظيفة التي يفسرها الواقع العملي، ستظل في أكثر الظن قائمة في المستقبل. ويمكن إثبات ذلك من وجهة نظر قانونية وسياسية. فمن وجهة نظر قانونية، يوجد القانون العضوي في مرتبة أسمى من التي للقانون العادي وإن كان كلاهما

(1) مقارنة بالعديد من الدول، تعد هذه التجربة قصيرة جدا. فإذا استثنينا مرحلة تنصيب الجمعية الوطنية (1963) التي سرعان ما جمد نشاطها من قبل الرئيس "بن بلة"، فإن الجزائر لم تشهد نشاطا تشريعيا إلا ابتداء من سنة 1976. وفي سنة 1991 وبعد إقالة الرئيس "الشاذلي بن جديد" وحل المجلس الشعبي الوطني، استبدل هذا الأخير بهيئة تشريعية غير منتخبة (المجلس الوطني الانتقالي) حتى سنة 1997 حيث تم انتخاب مجلسا متعددا. من هذا يستخلص أن عمر التجربة التشريعية الجزائرية لا يتجاوز عمرها العشرون (20) سنة كاملة.

(2) أنظر دراستنا :

DJEBBAR Abdelmadjid, La loi et le règlement dans la Constitution du 28 novembre 1996, Revue IDARA, VOL. 7, n° 1, 1997, pp 7-13.

يصدر من نفس السلطة. ويرجع هذا السمو إلى طبيعة المواد والمواضيع المخصصة له (خاصة المادة 123 من الدستور) وخاصة إلى الإجراءات التي تحيط بإعداده. أما من وجهة نظر سياسية، فإن الأمر يظهر أكثر تعقيد وإن كان يرمي إلى نفس المبتغى ويصب في نفس المنفذ. ذلك أن المؤسس الدستوري عمد، ومنذ البداية، إلى تقييد عمل المشرع من خلال إقامة حوله سياجا يصعب تجاوزه. فبعد ضبطه لمدة وعدد الدورات البرلمانية (1) وبعد حصره لمجالات تدخل المجلس الشعبي الوطني، يأتي من خلال دستور 1989 ليضع قاض (أي المجلس الدستوري) ليتولى مراقبة أعماله. ورغم كل هذه الحدود التي تفسر إلى حد ما الأوصاف التي أطلقت على المجلس الشعبي الوطني من حيث أنه "شخص مأمور" أو "غرفة تسجيل" أو حتى "علبة صدى" (caisse de raisonnement)، يعود المؤسس الدستوري مرة أخرى سنة 1996 ليضيف حاجزا آخر من خلال تبنيه أسلوب وآلية القانون العضوي، محاولة منه كبح إرادة البرلمان في التحرر من القيود الملقة على عاتقه بفعل الدستور والتي يبدو أنها ظهرت غير كافية. وما يؤكد النية المبينة لمحرري التعديل الدستوري الأخير، قيام الحكومة بمجرد المصادقة على التعديل الدستوري إعداد قوانين عضوية على قدر كبير من الأهمية (مثل قانون الأحزاب السياسية وقانون الانتخابات)، تم وضع من خلالها القواعد الأساسية للعمل السياسي (بالإضافة إلى ما هو موجود في الدستور بالطبع) وذلك قبل تشكيل الهيئات الدستورية المخول لها ذلك. بالتأكيد، يمكن الدفع بأن الضرورة الملحة (أي الوضع السياسي المتأزم). اقتضت إعداد ثم المصادقة على تلك النصوص

(1) أنظر المادة 118 من الدستور. وفي هذا الصدد يجب على كل ملاحظة أنه في ظل دستور 1976 و1989 لم تكن مدة الدورة التشريعية تتجاوز الثلاثة (3) أشهر، بيد أنه في الدستور الحالي مددت هذه المدة إلى أربعة أشهر. ويجد هذا التمديد تفسيراً له من خلال التجربة القريبة التي بينت عدم كفاية المدة السابقة خاصة بعد اعتماد الجزائر اتجاهها إجتماعيا واقتصاديا مخالفا لما كان عليه الأمر حتى سنة 1989، الشيء الذي حتم مدا تشريعيا مكثفا أدى في الكثير من الأحيان إلى إلتهاء إلى دورات استثنائية.

القانونية التي تسمح بتنصيب المؤسسات الدستورية. وهذا فعلا ما يستشف من مضمون المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي تدرج ضمن الأحكام الدستورية الانتقالية.

"تتولى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار هذا الدستور وإلى غاية انتهاء مهمتها وكذا رئيس الجمهورية بعد انتهاء هذه المهمة وإلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني، مهمة التشريع بأوامر في ذلك المسائل التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية"

لكن رغم ذلك، تظل العملية الدستورية تخفي بين طياتها نوعا من الانحراف وتجاوز السلطة فرئيس الجمهورية كان بمقدوره وبعد انتهاء مهمة المجلس الوطني الانتقالي وطبقا للمادة 124، اتخاذ أوامر تتضمن قوانين عضوية مؤقتة أو إنتقالية. إلا أنه أراد الطابع النهائي ليقيد البرلمان منذ دورته الأولى. وهذا ما تؤكد بوضوح الفقرة الثانية من المادة 180 من الدستور :

"يستمر سريان مفعول القوانين التي تتعلق بالمواضيع التي تخضع لمجال القوانين العضوية، إلى أن تعدل أو تستبدل وفق الإجراءات المنصوص عليها في الدستور".

من هذا يفهم إذن أن الغرض المبتغى هو سلب البرلمان (خاصة المجلس الشعبي الوطني) مجالا هاما بكامله ليس بصفة مباشرة (فالأخلاق الدستورية تمنع ذلك)، ولكن بفعل إجراءات ثبتها وضبطها الدستور. ويترتب على هذا أن الاختصاص البرلمان فيما يتعلق بالأوامر المتضمنة قوانين عضوية انقلب من اختصاص إعدادي وإنشائي إلى اختصاص تعديلي فقط. ولعل هذا ما يكشف عنه صراحة مضمون المادة 180 السابقة الذكر. لكن رغم هذا، يمكن الدفع بأن البرلمان يستطيع دائما تعديل أوإبطال مفعول هذه القوانين لأن موضوعها يدخل ضمن

اختصاصه. إلا أنه حينما نعلم أن مجال المواد العضوية يقتضي من هذا الأخير اتباع إجراءات طويلة، معقدة محفوفة بالمخاطر يصعب التأكيد معها على أنه سيتمكن في الأخير من تجاوز هذه العقبات الإجرائية.

المبحث الثاني : القانون العضوي والقانون العادي

وإن حاول المؤسس الدستوري من خلال المادتين 122 و 123 التفرقة بين هذين النوعين من القانونين معتمدا في ذلك طريقة تحديد مجال كل واحد منهما ومستندا في ذلك إلى أهمية الموضوع، فإن أسلوب التصويت والإجراءات المتبعة للمصادقة عليهما تظل أحسن ضابط للتفرقة بينهما. ويتبين ذلك عبر 123 السابقة الذكر التي تنص في فقرتيها الثانية والثالثة :

"تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب وبأغلبية ثلاثة أرباع (3/4) أعضاء مجلس الأمة. يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره".

فالمؤسس الدستوري عمد إذن إحاطة إعداد القانون العضوي باحتفالية كبيرة وتطويقها بالتالي بشكلية يصعب تجاوزها. وعليه بات مؤكدا أن عملية إعداد والمصادقة على قانون ستكون أمرا غير عادي تماما. وهذا ما تؤكد العملية نفسها التي تحكم القانون العادي التي أضحت هي الأخرى معقدة بفعل تواجد غرفتين ضمن البرلمان، خاصة إذا حدث خلاف بينهما (1). هذا وإذا حصل اتفاق بين الغرفتين وتم التصويت فعلا على القانون العضوي، يبقى شرط ضرورة عرضه على

(1) أنظر خاصة الفقرة الرابعة من المادة 120 من الدستور التي تشترط إنشاء لجنة متساوية الأعضاء لحل الخلاف الدائر بين الغرفتين " وفي حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، تجتمع، بطلب من رئيس الحكومة، لجنة متساوية الأعضاء من أعضاء كلتا الغرفتين من أجل اقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف".

المجلس الدستوري قبل إصداره ونشره قائما. وهذا يعني أن الكلمة الأخيرة مردها إلى هذا المجلس الذي يتولى ليس فقط مراقبة مطابقته للدستور، وإنما أيضا وقبل ذلك فحص دستورية الإجراءات التي اتبعت عند المصادقة عليه. وهذا ما لم يرقم به عند مراقبته للأمريين المتضمنين قانوني الأحزاب السياسية والانتخابات (سنرجع إلى هذا الموضوع في القسم الثاني).

يستنتج من كل هذا أن البرلمان أصبح مصدرا لنوعين من القوانين : قوانين عضوية وأخرى عادية وأن الأولى تتمتع بقوة إلزامية أرقى من الثانية. وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد أدخل تعديلا على هرم تسلسل الأعمال القانونية مستحدثا بذلك درجة إضافية.

المبحث الثالث : إجراءات مراقبة مطابقة القوانين العضوية للدستور

تماشيا مع التعديل الدستوري، أصدر المجلس الدستوري، كما سبقت الإشارة إلى ذلك، مداولة على قدر كبير من الأهمية تولت تحديد إجراءات عمل هذا الأخير. والمثير إلى الانتباه في هذا الصدد هو الفصل الأول المتعلق "برقابة مطابقة القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان للدستور". هذا وإذا كان أمر ضرورة رقابة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني (وبالقياس النظام الداخلي

لمجلس الأمة) أصبح بديها (1)، فلقد عمد المؤسس الدستوري وكذا المجلس الدستوري إلى رفع كل غموض حول هذه المسألة فيما يمس القانون العضوي.

الفرع الأول : إلتزام رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري

من وجهة نظر قانونية، يعد من غير المناسب بل ومن التفاهة إثارة مثل هذه المسألة لكن ولما كان أمر إخطار المجلس الدستوري متروكا لتقدير رؤساء الجمهورية وغرفتي البرلمان (2)، فسرعان ما تفقد هذه المسألة تفاهتها. ذلك أن طبيعة القانون المصوت عليه من طرف البرلمان هي التي تتحكم في ضرورة أو عدم ضرورة الإخطار. فإذا كان القانون عاديا، سقطت ضرورة الإخطار عن السلطات المخول لها ذلك. أما إذا كان القانون عضويا، إنقلبت حرية الإخطار إلى التزام. والفقرة الثالثة (3) من المادة 123 من الدستور واضحة في هذا الشأن.

"يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره".

وهذا ما تؤكدده أيضا المادة الأولى النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري المعدل بتاريخ 29 ديسمبر 1996 :

(1) أولا بالنظر إلى مضمون الفقرة الثانية من المادة 155 من دستور 1989 ولكن أيضا وخاصة بالنظر إلى موقف القاضي الدستوري نفسه. أنظر في هذا الصدد : رأي رقم 1 ر. ق. م. د المؤرخ في 28 أوت 1989 المتعلق بالنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني حيث نقرأ : "ونظرا لكون الفقرة 2 من المادة 155 من الدستور، جعلت من جهة أخرى مبدأ الاستقلالية التنظيمية المذكور، مقرونا تلازميا بالرقابة الواجبة، الموكلة إلى المجلس الدستوري قبل وضع النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني حيز التطبيق"، قرار رقم 3 ق. ن. م. د. المؤرخ في 18 ديسمبر 1989 المتعلق بالنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، نشرة المجلس الدستوري، رقم 1، وحدة الرغبة، الجزائر، 1990.

(2) أنظر المادة 166 من الدستور.

"يفصل المجلس الدستوري في مطابقة القوانين العضوية للدستور قبل صدورها طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 123 من الدستور ...".

هذا ولما كانت عملية إصدار القوانين (1) من اختصاص رئيس الجمهورية، فلا يمكن لهذا الأخير بالطبع إصدار القانون العضوي المصوت عليه من قبل البرلمان ما لم يخطر مسبقا المجلس الدستوري. ويجد هذا الطرح تأكيدا له، عملا فقط بالتفسير القياسي، من خلال المادة 165 الدستور في فقرتها الثانية :

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

وبهذه المناسبة، يجب الملاحظة بأنه من الممكن جدا أن يثير تفسير هذه الفقرة وكذا المادة الأولى من النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري في صياغتهما الفرنسية (2) بعض الإشكال. فلنقرأ الثانية :

"Le conseil constitutionnel, saisi par le Président de la République sur la base de l'article 165. alinéa 2 de la Constitution et en application de l'article 123 in fine, se prononce par avis obligatoire, avant leur promulgation sur la conformité des lois organiques à la Constitution dans les délais fixés en son article 167, alinéa 1er" (3).

(1) أنظر المادة 126 من الدستور .

(2) تحمل الصياغة الفرنسية لهذه الفقرة بعض الغموض خلافا لما هو عليه الأمر بالنسبة للصياغة العربية التي جاءت واضحة ومستقيمة

"Le Conseil constitutionnel, saisi par le Président de la République, émet un avis obligatoire sur la constitutionnalité des lois organiques après leur adoption par le Parlement".

(3) ولنقرأها أيضا في صياغتها العربية : "يفصل المجلس الدستوري في مطابقة القوانين العضوية للدستور قبل صدورها طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 123 من الدستور برأي وجوبي بعد أن يخطره رئيس الجمهورية طبقا للفقرة الثانية من المادة 165 من الدستور. خلال الأجل المحدد في الفقرة الأولى من المادة 167 من الدستور".

فهل كلمة "وجوبي" (obligatoire) الوارد هنا وكذا في المادة 2/167 بالصياغة الفرنسية، مرتبطة برأي المجلس أم بالرقابة التي يمارسها هذا الأخير؟

إذا كانت مرتبطة برأي المجلس، فهذا يعني بمفهوم المخالفة بأن آراء المجلس المتعلقة بالقوانين العادية غير ملزمة. ومثل هذا الطرح غير مقبول على الإطلاق وإن كانت كلمة "رأي" لا تحمل بين طياتها من الناحية القانونية والمبدئية صفة الإلزام. وفي الحقيقة، تثير هذه المسألة المشكلة المرتبطة بالآثار المترتبة عن آراء المجلس الدستوري وطبيعته "كهيئة قضائية". وفي هذا الموضوع بالذات، بينت الدراسات السابقة المتعلقة بدستور 1989 والتي لن نعود إليها، أن آراء وقرارات المجلس الدستوري تتمتع كلها بقوة الشيء المقضي فيه (1)، ذلك أن المجلس الدستوري يعد أولا وقبل كل شيء محكمة قضائية (2) رغم الاختصاصات الأخرى التي يتمتع بها (3). وإذا كان الأمر كذلك إذن، فإن كلمة "وجوبي" لا توجد في موضعها من حيث أنها تسمح بتسرب كثير من الشك كان بإمكان المؤسس الدستوري رفعه وتفاديه.

من جهة أخرى، إذا كانت كلمة "وجوبي" متعلقة بالرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري، فنعلم مما سلف أن هذا الأخير لا يستطيع مراقبة قانون عضوي من تلقاء نفسه ما لم يخطره رئيس الجمهورية كما

(1) أساسا يرجع كل هذا الإشكال إلى صياغة المؤسس الدستوري الذي أبرز من خلال المادة 169 من الدستور الآثار المترتبة عن "قرارات" المجلس الدستوري وأغفل تلك المتعلقة "بآرائه".

(2) أنظر خاصة :

Ahmed MAHIOU, La Constitution algérienne et le droit international, RGDIP 1990, pp. 419-452; YELLES CHAOUICHE Bachir, la rationalisation du contrôle parlementaire, thèse, Oran, 1994.

(3) أنظر المواد 42 إلى 45 من النظام المحدد لإجراءات المجلس الدستوري المعدل في أول ديسمبر 1996 المشار إليه سابقا.

نصت على ذلك المادة 2/165. وبهذا نفهم بأن الإلتزام واقع على عاتق هذا الأخير. وهذا ما يستشف بسهولة من المادة 123 من الدستور السابقة الذكر. ولعل هذا هو مصدر الغموض الذي يوحى بأن كلمة "وجوبي" ترجع على رأي المجلس. ومما لا شك فيه أن الصياغة الفرنسية هي سبب كل هذا التأرجح (1).

في الحقيقة، كل المسألة تتخلص في ضرورة إخطار المجلس الدستوري عندما يتعلق الأمر بقانون عضوي (وكذا الأمر بالنسبة للنظام الداخلي لغرفتي البرلمان). وبهذا يكون المؤسس الدستوري، في محاولته إبتغاء الدقة، قد غرق في غياب عدم الدقة والغموض : فكلما "وجوبي" زائدة ولا تنير الفهم. والمادة 123 من الدستور كافية ولا تحتاج إلى تأكيد أو تثبيت وعوض محاولته هاته، كان بإمكانه إعادة تحرير المادة 169 من الدستور بتحديد الأثار المترتبة على آراء المجلس الدستوري. لكن يبدو أن المؤسس الدستوري أبى ذلك. فما هو الدافع إلى ذلك ياترى؟

(1) هذا ويمكن تصحيح الصياغة الفرنسية بقراءة الفقرة الثانية من المادة 165 من الدستور على النحو التالي :

"Le Conseil constitutionnel, saisi par le Président de la République, émet obligatoirement un avis sur la constitutionnalité des lois organiques après adoption par le Parlement".

بالإضافة إلى هذا، يجب الملاحظة بأن المفارقات الكثيرة والمتعددة التي تقع بين النص العربي والنص الفرنسي مردها تقنيا. فغالبا ما تكون المصالح المختصة بالترجمة غير مؤهلة. إلا أن الشيء الجدير بالذكر يتمثل في أن المصالح على مستوى الحكومة غالبا ما تعمل باللغة الفرنسية وأن النصوص المحالة على البرلمان مترجمة. فحينما يتولى هذا الأخير دراسة النصوص المترجمة المرفقة دائما بالنص الفرنسي، غالبا ما تحدث أخطاء. ولعل هذا مصير من يعمل بلغتين : الرسمية وشبه الرسمية.

الفرع الثاني : آثار تصريح المجلس الدستوري بعدم المطابقة

تنص المادة 169 من الدستور على أنه :

"إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا دستوريا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس" (1).

إذا كانت هذه المادة، التي أعدنا كتابتها، تعد "بيت القصيد" فيما يتعلق بالآثار التي تخلفها قرارات المجلس (أي ضمن رقابته اللاحقة)، فكثير الظن يميل إلى أن المؤسس الدستوري أغفل عن قصد ذكر هذه الآثار بالنسبة لآراء المجلس (أي ضمن رقابته السابقة) خلافا لما ذهب إليه البعض (2). وفي هذا الصدد، تعد التعديلات التي مست النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري مهمة من حيث أنها تثير مسألتين اثنتين الأولى متعلقة بالآثار التي تمس عملا قانونيا (أي القانون العضوي) لم يستصدر بعد ونطق بعدم مطابقته للدستور، والثانية لصيقة بمخلفات التصريح بعدم المطابقة في حد ذاتها كما وردت في الدستور والتدابير المطبقة له.

(1) مرة أخرى، يلاحظ بأن هناك مفارقة بين النص العربي والنص الفرنسي والذي تقرأ من خلاله :

"Lorsque le Conseil constitutionnel juge qu'une disposition législative ou réglementaire est inconstitutionnelle, celle-ci perd tout effet du jour de la décision du Conseil".

إن فعل "ارتأى" يفيد معنى غيره الذي يفيد فعل "Juge". ذلك أن هذا الأخير يقابله بالعربية فعل "قضى" وليس "ارتأى" ضف إلى هذا بأن فعل "ارتأى" الذي يقابله اسم "رأي" غير متناسق تماما مع كلمة "قرار" الواردة في النص. (2) فعلا، يبدي الأستاذ "بشير يلس شاوش" تأسفا كبيرا لعدم تحديد الدستور للآثار عن آراء المجلس الدستوري ضمن مراقبته المسبقة، المرجع السابق، ص 112. إلا أنه يجب الملاحظة بأن المؤسس الدستوري، خلافا للمسار العام الذي اتبعه، يكون قد نص على هذه الآثار بالنسبة للمعاهدات الدولية (المادة 168). أنظر في هذا الموضوع، عبد المجيد جبار، تأملات...

1- آثار من عدم....؟

أ. في البداية يجب الإشارة إلى أن القانون بمفهومه الشكلي (سواء كان عضوياً أو عادياً) يعني ذلك العمل الذي تم إعداده اتباعاً لإجراءات تشريعية (1)، أي ذلك العمل المصادق عليه من طرف البرلمان والمستصدر من قبل رئيس الجمهورية (2). وهذا يعني أن القانون لا يمكنه أن يلج النظام القانوني الوضعي، بل ولا تكتب له رؤية نور التطبيق ما لم يتول رئيس الجمهورية إصداره. وبهذا المفهوم، يتخذ إجراء الإصدار أهمية قصوى (3). وإن تضاربت الآراء حول المفهوم الأصيل للإصدار، فإن الواقع العملي يدل على أن "عمل السلطة التنفيذية الذي يقتضي ضمان تطبيق القوانين يبدأ بالإصدار" (4).

(1) إثر صدور دستور 1958 الفرنسي، ثار جدل كبير حول تعريف "القانون" خاصة بين التيار الذي يعتمد المعيار الموضوعي والتيار الذي يأخذ بالضابط الشكلي. غير أنه وعلى ضوء التدابير الجديدة التي جاء بها دستور 1958، استقر ولادة الرأي على أن القانون هو ذلك العمل "المصوت عليه من طرف البرلمان في المادة المحددة في المادة 34"، أنظر خاصة :

F. BATAILLER, Le Conseil d'Etat, juge constitutionnel, LGDJ, Paris, 1966, p. 485.

وأنظر المراجع التالية في الموضوع :

M. WALINE, Les rapports entre la loi et le règlement avant et après la Constitution, RDP 1959, p. 709. J. SOUBEYROL, la définition de la loi et la Constitution de 1958, AJDA 1960, p. 123; P. STILL-UMKES, la classification des actes ayant force de loi en droit public français, RDP 1964, P. 261; M.H. FABRE, La loi, expression de la souveraineté, RDP 1979, P. 341; J.M. COTTERET, Le pouvoir législatif en France, thèse, LGDJ, 1962; J.L. PEZANT, Contribution à l'étude du pouvoir législatif selon la Constitution de 1958, Mélanges Burdeau, p. 445; R.E. CHARLIER, Vicissitudes de loi, Mélanges Maury, T. II, p.303; Paul LOUIS-LUCAS, la loi, Dalloz 1964, chron. p. 197.

(2) تنص المادة 126 من الدستور على أن : "يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين (30) يوماً، إبتداءً من تاريخ تسلمه إياه".

(3) أنظر سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، ار الهدى، عين مليلة (الجزائر)، ص 224 وما بعدها.

(4) أنظر :

Maurice HAURIOU, Précis de droit administratif, C.N.R.S, 1929, p. 438.

وهذا يعني أنه لا وجود للقانون (بالمفهوم الفني للكلمة) قبل الإصدار، وإنما فقط "نص في شكل تشريعي" (1). إلا أنه رغم هذا الحذر في التعامل مع المفهوم الدقيق للإصدار (2)، ينبغي على كل تحديد النتائج المترتبة حالة إحالة هذا النص أمام المجلس الدستوري بغية المراقبة والنطق بمطابقته أو عدمها للدستور. وعليه، ماذا سيكون مصير هذا العمل، أو جزء منه، عند تصريح المجلس بعدم مطابقته للدستور؟ وفي حالة النطق بعدم مطابقته للدستور، فهل هذا يعني أن رأي المجلس الدستوري جاء تأكيدا لإنعدام عمل لم يوجد سابقا؟ مع العلم دائما أنه بدون تدخل هذا الأخير، فإن ذلك العمل سيصبح حتما قانونا. من هنا نستخلص إذن أن لإجراء الإخطار مخلفات كبيرة. أما في حالة نطق المجلس بعدم مطابقة جزء فقط من هذا العمل للدستور، فهل هذا يعني أن هذا الجزء لوحده سيعتبر عملا منعدما؟

أساسا، يتأرجح الجواب عن هذين السؤالين بين المعايينة الشكلية (أي القانونية الصرفة) والمعاينة الموضوعية. فمن الوجهة القانونية البحتة وما دام أن العمل ذو الطابع التشريعي لا يعد "عملا قانونيا" لأنه لم يستصدر بعد، فإنه لا يعتبر موجودا ومنه فإن النطق بعدم مطابقته للدستور لا يغير شيئا من طبيعته كعمل منعدم. وإن كانت هذه المعايينة صحيحة قانونا، فإنها تشكو من عيب كاسح يتمثل في عدم الأخذ بعين

(1) أنظر :

Ahmed Salem OULD BOUBOT, l'apport du Conseil constitutionnel au droit administratif, Economica, 1987, p. 174; R. ETIEN, La nature juridique des textes soumis au contrôle de constitutionnalité, Rev. Adm. n° 239, 1987, p. 452.

(2) ويمكن اعتبار الدراسة التي تولاها "الأستاذ سعيد بوشعير" ذروة في الحذر، المرجع السابق، ص 227 وما بعدها. في الحقيقة، لا مجال لاعتبار المسألة مثارا للجدل إذا علمنا بأن مجمل مشاريع القوانين نابعة من السلطة التنفيذية، وأن السلطة التشريعية غالبا ما تتولى فقط إدراج بعض التعديلات أو التنقيحات دون تغيير لصلب مشروع القانون المقترح. بالضرورة وبعد دخول المعارضة مبنى المجلس الشعبي الوطني وخاصة بعد أحالة قانون تعويضات عضو البرلمان (1998) من قبل رئيس مجلس الأمة أمام المجلس الدستوري، فإن إجراء الإصدار أضحت له مكانة على قدر كبير من الأهمية.

الاعتبار معطية أساسية من حيث أن القانون يعد تعبيراً عن الإرادة الوطنية المعبر عنها من خلال مناقشة تصويت البرلمان عليها (1).... ولعل هذه هي المعايينة (الموضوعية) التي يكرسها الدستور والتي تقوم عليها رقابة المجلس الدستوري لعمل لم ير النور بعد. وهذا هو الذي يفسر أيضاً عدم صمود الأعمال البرلمانية ذات الطابع التشريعي لآثار الفناء التي قد يسلطها عليها المجلس الدستوري عند عدم مطابقتها للدستور.

ب- رغم كل هذا، يبقى التساؤل قائماً فيما يخص الأسباب التي دفعت بالمؤسس الدستوري إلى عدم قصر رقابة المجلس الدستوري على القوانين التي لم يصدرها بعد رئيس الجمهورية. بل أكثر من هذا، لماذا اقتضى حتمية الرقابة السابقة بالنسبة فقط للقوانين العضوية دونها القوانين العادية؟ إن أقل ما يمكن قوله في هذا الصدد هو أن المؤسس الدستوري عمد عن قصد إدراج هذه المفارقة. ولما كان الأمر كذلك، فهذا يعني أيضاً أنه تفادى النص صراحة على الآثار الناتجة عن آراء المجلس. فما هي إذن الأسباب الدفينة التي بررت مثل هذا الموقف؟

في البداية، تجدر الإشارة إلى أن الدستور الفرنسي لا يأخذ سوى بالرقابة الدستورية السابقة (أي قبل صدور النص التشريعي) (2). هذا ورغم كل الإنتقادات المكثفة التي وجهت إليه من حيث أن المادة 61 من الدستور التي وإن كانت حقاً تمنع الرقابة اللاحقة، فإنها لا تتعارض مع استخدام طريق "استثناء عدم الدستورية" أو ما يسمى أيضاً "بالدفع الفرعي" (l'exception d'inconstitutionnalité) (3)، بقي المجلس الدستوري

(1) أنظر المواد 6 و 10 من الدستور.

(2) تنص المادة 61 من الدستور الفرنسي :

"une disposition déclarée inconstitutionnelle ne peut être promulguée ni mise en application".

(3) أنظر في هذا الصدد :

J.Y CHEROT, l'exception d'inconstitutionnalité devant le Conseil constitutionnel, A.J.D.A. 1982, p.59, cité par Ould Bouboutt, op. cit, p. 176.

الفرنسي يرفض هذا التفسير مؤكداً على أن المادة 61 تمثل قاعدة اختصاص تمنعه ليس فقط من مراقبة القوانين المستصدرة عن طريق الإخطار، وإنما أيضاً عن طريق إستثناء عدم المشروعية. وفي هذا الصدد، يشير الأستاذ "ولد بوبوط" بأن كل الأمر يتعلق "بماهية الرقابة الإحتياطية المتبناة من قبل المؤسس الفرنسي، المنشغل بعدم إعادة النظر في القوانين التي دخلت حيز التطبيق" (1).

إن مثل هذا التفسير يصعب إدراكه دون استحضار المكانة الحقيقية التي يحتلها القانون في شعور وإحساس الفرنسيين والمستقى خاصة من نظرية "العقد الإجتماعي" للفيلسوف "جان جاك روسو". ذلك أن القانون مثل مرة تلو الأخرى بأنه "تعبير عن الإرادة الجماعية"، بأنه "لايمكنه أن يكون إلا كاملاً"، بأنه "مستودع جليل (dépôt sacré)، وفلك مقدم (arche sainte)، ونظام خالد (code immortel) ومرساة شافية (ancre salutaire) (2).

وإن كانت هذه اللفحات الدينية والنظرات الفلسفية قد توارت بفعل الزمن وبفعل دستور 1958، فإن المجلس الدستوري بالإستناد إلى إرادة المؤسس الفرنسي استطاع تأطير القانون، لسان حال البرلمان، في مبدأ قانوني لا يقبل أي تنازع (principe de l'incontestabilité de la loi) أكثر من هذا، فلقد ربط هذا المبدأ بنتيجة عدم إمكانية منازعة حتى المبادئ المكرسة في القوانين التي صدرت (3). وكل هذا يبين بوضوح في الأخير مدى الإحترام الذي يكمن المجلس للعمل التشريعي (4)، كما

(1) ولد بوبوط، المرجع السابق، ص 177.

(2) أنظر "ر. إيتيان"، المرجع السابق، ص 453؛ "كوتري"، المرجع السابق، ص 7 وما بعدها.

(3) أنظر في هذا الشأن :

Jean RIVERO, Les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, une nouvelle catégorie constitutionnelle, D. 1972, Chron, p. 265.

(4) "ولد بوبوط"، المرجع السابق، ص 177.

يفيد وبلغة القانون أن الأعمال التشريعية التي أصدرت تتمتع بقرينة دستوريته. ولعل هذا الذي يفسر في الجوهر عدم أخذ المؤسس الدستوري الفرنسي بالرقابة الدستورية اللاحقة. ولعل هذا الذي يفسر أيضا رفض المجلس الدستوري مراقبة القوانين المستصدرة عن طريق استثناء عدم دستوريته.

خلافا لهذا المسار، لم يقتف المؤسس الدستوري الجزائري ما جاء في الدستور الفرنسي لسنة 1958. ومن ثم يستحيل التكلم عن استنساخ الأول للحلول التي وضعها الثاني. فالمبدأ في الدستور الجزائري يتمثل في إمكانية رقابة دستورية القوانين قبل وبعد صدورها (المادة 165 من الدستور). أما الاستثناء، فيتجلى من خلال الرقابة الدستورية السابقة للقوانين العضوية فقط (المادة 123/3 والمادة 165/2 من الدستور). فلما إذن هذه المفارقة؟ لا يمكن الإجابة عن هذا السؤال دون تحديد مكانة القانون في الجزائر والدور الذي يلعبه المجلس الدستوري والمحدد له مسبقا في الدستور. وفي هذا الشأن، يكفي القول بأن الجزائر لم تطور تقاليد برلمانية ولم تعرف نظاما دستوريا (أو حتى فعليا) أقام بعض التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية. بل ولم تشهد تحضيرا فكريا وفلسفيا لهذه المعادلة. على العكس من ذلك تماما، تطور النظام السياسي والدستوري بمعدل عن البرلمان إلى حد أن الظن مال إلى أن عملية إنشاء "مجلس شعبي وطني" لم تفرضها أسباب موضوعية أكثر مما اقتضتها دواعي سياسية (أي البحث عن الشرعية). فمنذ الاستقلال، إنحصر العمل السياسي في حلقة مغلقة استحالت معها ذكر دور معين أتمته السلطة التشريعية أو خليفته المجلس الوطني الإنتقالي. بل وكل ما يمس هذه السلطة، كان ماثرا للريب والشك. ولقد تمخضت عن هذه السيرة آثارا مست مباشرة أداة عمل هذه السلطة، أي القانون (1).

(1) أنظر دراستنا، القانون واللائحة في دستور 28 نوفمبر 1996، المرجع السابق.

ومن البيديهي لم يمثل هذا الأخير في مخيلة وفي شعور الحكام أو المحكومين الجزائريين قواما يقتدي به أو عملا جديرا بالإحترام والتقدير (1).

بل خلافا لهذا، فإن المرسوم، أداة السلطة التنفيذية في التدبير والتطبيق، هو الذي ظهر أكثر فعالية واحتراما. إلى جانب هذا وبعد التعديل الدستوري لسنة 1989 الذي جاء نتيجة إفرزات سياسية جديدة، أنشئ، وفي هذه الآونة فقط (عجبا)، مجلس دستوري عهدت من وجهة نظر قانونية له مهمة مراقبة دستورية القوانين. لكن في الصلب، يعتبر وجود هذا المجلس من قبيل الأدوات المتعددة التي وضعت خصيصا لإقامة حراسة مشددة حول السلطة التشريعية نظرا للريب الذي يحيط بهذه المؤسسة (2). وبهذا الفعل وبفعل الأدوات السابقة، بقيت هذه المؤسسة تحتل منزلة "الهيئة التابعة".

يستخلص من هذا أن القانون لم يحتل في يوم من الأيام تلك المكانة التي تجعل منه مثالا للتعبير عن "إرادة الشعب". ولعل هذا الذي يفسر عدم إكتفاء المؤسس الدستوري النص على الرقابة الدستورية السابقة ممددا إياها إلى رقابة لاحقة. ولعل هذا الذي يفسر أيضا عدم ذكره للأجال التي تتم فيها عملية الإخطار بالنسبة للقوانين المستصدرة، مما يبيح إمكانية عرض هذه القوانين أمام المجلس الدستوري في أية

(1) وما يؤكد هذا الطرح تعارض المراسيم مع القوانين، بل وفي بعض الأحيان إلغاء تدابير الثانية بالأولى. ولعل أحسن مثال على ذلك ما يتعلق بقانون الصفقات العمومية الذي عدل بمرسوم 82-145 المؤرخ في 10-04-1982...
(2) ولعل هذا الذي دفع البعض اعتبار الرقابة الدستورية أكثرها رقابة سياسية، أنظر :

Walid LAGGOUNE, La conception du contrôle constitutionnel en Algérie, Revue "IDARA", E.N.A., vol. 6, n°2, 1996, p. 9. Plus nuancée, la position de J. LARCHÉ, le Conseil constitutionnel, organe du pouvoir d'Etat, Act. Jur. de droit adm, 1972, p. 132.

أونة" ومهما كان تاريخ نفاذها، بما فيها النصوص الصادرة قبل وضع الدستور" (1). وهذا يعني أن القوانين رغم صدورها ورغم البدء في تنفيذها، تظل مفتقدة لطابع التحصن. وفي هذا مساس بدون شك باستقرار المعاملات القانونية.

2- مخلفات النطق بعدم المطابقة

لمراقبة القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان، هيأ نظام 7 غشت 1989 المعدل والمحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري، نوعين من الأحكام مماثلة لتلك التي تتبعها الهيئات القضائية الإدارية في رطار رقابتها لمشروعية القرارات الإدارية. الأول لصيق بالنطق بعدم المطابقة والذي يمنع إصدار القانون أو دخول النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان حيز التطبيق : أما الثاني فهو مرتبط بالنطق بالمطابقة والذي يسمح بما سبق ذكره. إلا أن التصريح بالمطابقة أو بعدمها لا يشمل في غالب الأحيان كل القانون المعروض أو النظام، وإنما فقط تدابير منه. وهذا هو الجديد الذي جاء به تعديل 12 يناير 1997 والذي كان في الحقيقة دائماً متبعاً من قبل المجلس الدستوري حالة مراقبته للقوانين أو للنظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، بمعنى أن هذا التعديل اكتفى بتدوين الاجتهاد السابق للمجلس.

أ- أحكام نظام 7 غشت 1989 الجديدة

تنص المادة الثانية من نظام 7 غشت 1989 المعدل والمتمم بأنه لا يمكن إصدار القانون الذي صرح المجلس الدستوري بعدم مطابقة إحدى أحكامه للدستور والتي لا يمكن فصلها عن باقي أحكام القانون.

(1) طه طيار، المرجع السابق، ص 40.

أساسا يقضي المنطق دائما بإمكانية قيام رئيس الجمهورية بإصدار القانون الذي تمت مراقبته دون بالطبع التدابير التي اعتبرها المجلس الدستوري مخالفة للدستور بطبيعة. لكن من المعلوم إلى جانب هذا أن ليس لكل التدابير التي يتألف منها أي قانون تتمتع بنفس القيمة ولها نفس الوزن. ومعلوم أيضا أن هناك من الأحكام التي يمكن الإستغناء عنها دون أن يكون لها تأثير كبير على مضمون القانون. كما أن هناك من الأحكام التي يمكن قراءتها بمعزل عن باقي الأحكام ... من هذا المنطق بالذات واعتمادا على ممارسته وإجتهاداته، اهتدى المجلس الدستوري من خلال النظام الذي يحكم إجراءات عمله التفرقة بين فرضيتين إثنتين :

- الأولى والتي تمثل في مضمون المادة الثانية السابقة الذكر، تقضي بعدم إمكانية رئيس الجمهورية إصدار القانون الذي تعرض لرقابة المجلس الدستوري نظرا لعدم مطابقة بعض أحكامه للدستور ونظرا خاصة لعدم إمكانية فصل هذه الأخيرة عن الأحكام المتبقية لما تحوزه من أهمية أو لإرتباطها الوثيق أو تأثيرها الكبير عليها، أو أيضا نظرا لمساسها بجوهر أو روح النص. إلا أنه وفي هذه الفرضية، تشترط إشارة صريحة من طرف المجلس الدستوري نفسه. ويعتبر هذا الشرط ضروري من حيث أن المجلس يظل الهيئة الوحيدة التي تملك في هذه الحالة سلطة التقدير الناتجة عن سلطتها في التفسير والتي هي نفسها ناتجة عن سلطتها في البث حالة مراقبته للقوانين العضوية. بالطبع في هذه الحالة، المنطق يقتضي مبدئيا سحب النص أو سقوطه لذاته نظرا للعيوب الكاسحة التي مسته. إلا أن مثل هذه العملية لا يمكن أن يضطلع بها المجلس الدستوري إذ أنها لا تندرج ضمن إختصاصاته، فدوره يقتصر على تبليغ رأيه (أو قراره) إلى السلطة التي أخطرتة (1). ومن ثم

(1) تنص المادة 20 من نظام المجلس الدستوري : "يبلغ الرأي أو القرار إلى رئيس الجمهورية. كما يبلغ إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة إذا كان الإخطار صادرا من أحدهما".

يصعب تصور إحالة النص المعيب في كل الأحوال إلى رئيس الجمهورية أو البرلمان لإجراء مداولة ثانية وذلك لسببين اثنين : الأول مرجعه إلى أن المداولة لا تتم إلا بطلب من رئيس الجمهورية الذي يملك لوحده هذه الصلاحية أراد ممارستها أو أبى القيام بذلك. أما السبب الثاني، وهو نتيجة منطقية للأول، فمرده إلى أن البرلمان، ولو كان صاحب إقتراح القانون، لا يتمتع باختصاص معاودة التداول حول النص ما لم يطلب منه ذلك رئيس الجمهورية كما سبقت الإشارة إلى ذلك. لكن الإشكال الذي يثور على هذا المستوى يتمثل في مدى صلاحية المجلس الدستوري "إحالة" القوانين العضوية أو العادية المراقبة إلى رئيس الجمهورية أو البرلمان. فالإحالة التي تبدو لأول وهلة وكأنها إجراء شكلي، تحمل في الحقيقة مفهوما موضوعيا نظرا لمخلفاتها (أي الإصدار أو المداولة الثانية). وفي هذا الصدد، لا بد من ملاحظة بأن الدستور والنظام الداخلي للمجلس الدستوري لم يتعرضا إطلاقا إلى مشكل الإحالة. بل والنظام الداخلي لهذا الأخير ذاته لا يلزمه سوى بتبليغ رأيه أو قراره دون التطرق إلى عملية الإحالة كإجراء له أهميته في مثل هذه الفرضية. إلا أنه وبمناسبة مراقبته لدستورية القانون المتضمن نظام تعويضات وتقاعد عضو البرلمان، صرح المجلس الدستوري إحالة القانون المذكور إلى البرلمان (1). بالضرورة وفي أولى المعاینات، لا يمكن فهم هذه الإحالة إلا لأن البرلمان هو مقترح القانون السابق الذكر (2). ولكنها قد تعني أيضا دعوة البرلمان إعادة دراسة النص (أو على الأقل تصحيح الفاسد من تدابيره). وهذا يعني قانونا إجراء مداولة ثانية، العملية التي

(1) أنظر الجريدة الرسمية المؤرخة في 16 جوان 1998، رقم 43.
(2) لكن هنا أيضا، يجب الحذر. ذلك أن السلطات المؤهلة بإخطار المجلس الدستوري (المادة 166 من الدستور) ليست هي نفسها السلطات التي تتمتع بصلاحيّة المبادرة بالقوانين (المادة 119 من الدستور). بل وأكثر من هذا، يتكون البرلمان من غرفتين إحداها لا تملك حق بالمبادرة بالقوانين. وعليه يتجلى بأن الإحالة كإجراء شكلي لا يمكنها أن تؤدي إلى المفاد وأن المقصود في الحقيقة هو إجراء التبليغ.

تدخل فقط ضمن إختصاصات رئيس الجمهورية كما سبقت الإشارة إلى ذلك. فإن كان المجلس الدستوري قد قدم إذن اجتهدا في هذا الشأن، فاجتهاده هذا لا فائدة منه، بل ويحمل نتائج غير دستورية تماما وخطيرة في ذات الوقت. فنطقه بعدم دستورية مجموعة من أحكام هذا القانون التي لا يمكن فصلها عن باقي الأحكام، مؤداه دون سواء أن القانون قد فقد دستوريته ووجوده كلية. ومن ثم فإن أي مساس بنص القانون المراقب يعد "تعديلا"، أي اقتراحا لقانون جديد (إذا بادر بذلك النواب)، أي عملية تشريعية جديدة. لذا فإن الإجتهد الذي تولاه المجلس الدستوري على هذا المستوى، لا معنى له ويتناقض تماما والإجراءآت الدستورية في هذا الموضوع. فالإحالة في هذا المثال هي أكثرها مرادفة للتبليغ، إجراء شكلي منصوص عليه في النظام الداخلي للمجلس الدستوري. لذا، يظل التساؤل قائما حول الأسباب التي دفعت بهذا الأخير إلى التكلم عن الإحالة؟

أ- أما الفرضية الثانية المتمثلة في محتوى المادة الثالثة من نظام المجلس الدستوري، فتقضي بأنه في حالة ما لم يصرح هذا الأخير بأن الأحكام غير المطابقة لا يمكن فصلها عن باقي أحكام القانون الذي أحيل أمامه، فإن رئيس الجمهورية يملك سلطة الإختيار بين حلين : فإما أن يتولى إصدار القانون محترما في ذلك منطوق المادة 126/2 من الدستور دونها بالطبع التدابير المقصاة من قبل المجلس الدستوري، وإما يطلب مداولة انية من البرلمان عملا بالمادة 127 من الدستور على أن "يعرض الحكم المعدل، مرة أخرى، على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقتها للدستور". ويعتبر هذا الطرح منطوقا لأنه ناتج عن تخلي المجلس الدستوري لسلطته في التقدير لرئيس الجمهورية. مع الإشارة دائما أن عملية التعديل الذي يتولاها البرلمان بطلب م رئيس الجمهورية، تعد عملية تشريعية جديدة وليست عملية السعي منها فقط إتمام العملية التشريعية الأولى. ولعل هذا الذي يفسر إلحاح المجلس

الدستوري في نظامه (المادة 03) على ضرورة عرض من جديد قصد المراقبة الحكم أو الأحكام المعدلة.

أخيراً، يظهر جلياً بأن المبتغى من وراء هذه الفرضية وهذا الحل هو عدم تجميد كل القانون المعروض على المجلس الدستوري بسبب مخالفة بعض أحكامه فقط للدستور.

ب- آثار عدم المطابقة

تطرح عملية تحديد الآثار المترتبة على رأي المجلس الدستوري مسألتين مختلفتين ولكنهما ذات ارتباط وثيق : الأولى متعلقة بمدى تمتع هذا الرأي بقوة الشيء المقضى فيه، والثانية مرتبطة بالآثار المترتبة عن آراء المجلس الدستوري.

ففيما يتعلق بمدى تمتع أعمال المجلس الدستوري بقوة الشيء المقضى فيه، يجب الإعراف منذ البداية بأن الأر مرتبط بطبيعة المجلس نفسه من حيث أنه تمثيلاً لحكمة قضائية أم لا ؟ إن هذا المشكل الذي كثيراً ما أثاره الفقه (1) والذي سبقت الإشارة إليه، أضحى مبتذلاً بفعل ممارسة المجلس ذاته. فأعماله نهائية وغير قابلة للطعن ومراقبة دستورية القوانين صلاحية لا تضطلع بها هيئة أخرى سواه. ولقد سمحت له الفرصة لوضع حد لهذا الشك من خلال قراره المؤرخ في 6 غشت 1995 حينما أكد:

"واعتباراً لأحكام المادة 159 من الدستور التي تنص على أنه "إذا قرر المجلس الدستوري نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس". وعليه فإن قرارات المجلس

(1) أنظر التحليل الكامل لهذا الموضوع "ولد بوبوط"، المرجع السابق، ص 36 وما بعدها.

الدستوري تكتسي الصبغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلزم كل السلطات العمومية" غير أنه لا يجب نسيان أن هذا القرار جاء نتيجة لعدم اكتراث المشرع بقرار سابق له مؤرخ في 20 غشت 1989 (أنظر لاحقا). ولعل هذا الذي يفسر تدخله القوي والفصل في ذات الوقت (1).

أما فيما يخص مخلفات النطق بعدم المطابقة وبالإضافة إلى ما سبق ذكره، فيجب الإشارة في البداية بأنه ورغم فقدان النصوص المراقبة لأثارها، فلا بد من الإعراف بأن هذه النتيجة لا تجد أساسها في رأي المجلس أو قراره، وإنما في الدستور (المادة 169 بالقياس فقط). فعلمية إلغاء الأحكام التي صرح المجلس الدستوري بعدم مطابقتها للدستور، لا تعتبر عنصرا من عناصر رأيه أو قراره لا توجد حتى في منطوقهما. أكثر من هذا، لا يعتبر الإلغاء من قبيل اختصاصات المجلس. ذلك أن الدستور منحه فقط "سلطة الفصل" في مطابقة ودستورية الأعمال القانونية المبينة في صلب المادة 165 من الدستور. ففي كل آرائه وقراراته، اكتفى المجلس وحسب الأحوال التصريح إما "بدستورية"، وإما "بمطابقة"، مطابقة تحت التحفظ أو "عدم مطابقة" الأحكام المراقبة للدستور، ولا غير (2). تبعاً لهذا، يستخلص بأن ميزة آراء المجلس تتمثل في منع القواعد غير الدستورية الولوج ضمن النظام القانوني

(1) لا زال بعض الفقه يتساءل إن كان فقدان الآثار المبينة في المادة 159 (حاليا المادة 169) من الدستور شبيهاً بفكرة قوة الشيء المقضي فيه أنظر :

Walid LAGGOUNE, La conception du contrôle de constitutionnalité en Algérie, Revue "IDARA", E.N.A. Vol 6, n°2, 1996, p. 21.

(2) أنظر "يلس شاوش بشير"، المرجع السابق، ص 112.

الوضعي والبدء في إنتاج آثارها. مع العلم أن هذه العملية لا تكتمل إلا بنشر المجلس الدستوري لآرائه وقراراته في الجريدة الرسمية (1).

وكنتيجة حتمية لهذا، يمنع استصدار القانون أو على الأقل التدابير المصرح بعدم مطابقتها للدستور. ويمنع ذلك حتى ولو لم يتم النص على مثل هذا الجزاء وتلزم السلطات العمومية باحترام منطوق رأي المجلس الدستوري. أكثر من هذا، لا يمكن إطلاقا الطلب من المجلس الفصل من جديد في دستورية نص، أو على الأقل في أحكام منه، سواء في إطار رقابته السابقة أو اللاحقة. وهذا هو المبدأ الذي لا يعلوه مبدأ آخر.

لكن يظهر وأن للواقع مرجعية أخرى. ذلك أن رئيس الجمهورية وجد نفسه شبه مجبر بإخطار من جديد المجلس الدستوري حول مسألة اشتراط الجنسية الأصلية لزوج المترشح للإنتخابات الرئاسية، أي المسألة التي كان قد بت فيها معتبرا المادة 108 غير دستورية بمقتضى قراره المؤرخ في 20 غشت 1989 والمتعلق بقانون الإنتخابات. وبهذا وبقراره المؤرخ في 6 غشت 1995 السابق الذكر، وجد المجلس الدستوري نفسه "مقتادا" للفصل من جديد في مسألة سبق له وأن بت فيها. إلا أن المجلس أبى هذا الإقتياد مذكرا أولا بقراره لسنة 1989، ومؤكدا ثانية

(1) تنص المادة من نظام المجلس الدستوري : "ترسل آراء وقرارات المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية". وفي هذا الصدد، ليس غريبا ملاحظة بأن عملية النشر لا يتولاها مباشرة المجلس الدستوري وإنما الأمين العام للحكومة يمكنه دائما إرجاء نشرها لسبب من الأسباب. ذلك أنه يعتبر السلطة الرقابية على كل ما ينشر في الجريدة الرسمية. وهذا أمر طبيعي. حقا، يعمل المجلس أيضا من جانبه على نشر أعماله، ولكن فقط ضمن نشريات لا تتمتع بالطابع الرسمي وبصفة متقطعة. ومن ثم، لا يمكن ملاحظة أن مصير أعمال المجلس الدستوري وأثارها مرتبطة بارادة السلطة التنفيذية.

وبصفة احتفالية جد قوية على أن قراراته "تكتسي الصبغة النهائية، وذات النفاذ الفوري، وتلتزم كل السلطات العمومية". ليصل بعد ذلك إلى التصريح :

"واعتباراً، والحال، أن إدراج نفس الشرط من شروط الترشيح لرئاسة الجمهورية، الذي تم الفصل فيه بعدم مطابقته للدستور، تجاهل قوة قرار المجلس الدستوري، ومن ثم فإنه لا وجه للبت في مدى دستورية من جديد".

إن التثبيت الذي تولاه إذن المجلس الدستوري من خلال قراره هذا عنوان عن الطابع النهائي الذي تتميز به كل آراءه وقراراته. إلا أن هذا التثبيت لا يفتأ يطرح من جديد تعنب بعض السلطات العمومية في عدم أخذ بعين الاعتبار وعدم احترام قرارات وآراء المجلس الدستوري. وليفترض أن رئيس الجمهورية لم يخطر من جديد المجلس الدستوري؟

أخيراً، لا بد من الإشارة بأن نطق المجلس الدستوري بعدم مطابقة بعض الأحكام للدستور، دفعه في الكثير من الأحيان إلى تصحيحها، بل وإلى إعادة كتابتها وتحريرها من جديد. ومثل هذه العملية غير منصوص عليها لا في الدستور ولا في النظام الذي يحدد إجراءات عمله في الحقيقة وبعمله هذا، فإنه يكون قد قام بتعديل محتوى ومضمون بعض الأحكام التشريعية. وفي هذا المسار، يستعمل الآلية المعروفة "بالتحفظات". فمن دوره كهيئة تتكفل بمراقبة دستورية القوانين، انقلب دون سابق إنذار إلى هيئة تتولى التشريع. وبهذا يظهر أن المجلس الدستوري لا يقف عند حد مراقبة القوانين والنطق بعدم دستوريته وعدم مطابقته، وإنما يتعدى ذلك إلى حد أخذ مكان المشرع نفسه، إن لم يأخذ مكان المؤسس الدستوري في مناسبات أخرى. فهل حصل هذا خلال مراقبته للقانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية وقانون الانتخابات؟

الفصل الثاني : رأيا المجلس الدستوري المؤرخين في 6 مارس 1996

يعد قانون الأحزاب السياسية وقانون الإنتخابات من أكثر القوانين الطافحة بعبارات ونفحات السياسة. لهذا السبب فقط، يصعب تصور مراقبتها "القانونية" دون تجلي بعض التعقيدات. ويتأكد هذا المنحى بمجرد استقراء تأشيرات القانونين حيث تلاحظ مرجعية مكثفة لمواد الدستور. فالإقتناع إذن كبير بأن مهمة المجلس الدستوري لم تكن سهلة وهينة، خاصة وأن إمكانية التملص غدت مستحيلة مثل ما حدث بمناسبة اقتراح شغور المجلس الشعبي الوطني وشغور رئاسة الجمهورية بالإستقالة (1). لهذا الغرض، تبنى المجلس سلوك القاضي المعهود مستخدما في ذلك منهجيته القديمة المتمثلة في التفسير الدقيق والصارم ومعتدا بالفاظ وتراكيب المؤسس الدستوري. إلا أن هذه الطريقة ورغم ما تمتاز بها، فلها ثخومها وحدودها. فترصد الألفاظ والتراكيب الدستورية عملية محفوظة هي الأخرى بالخطر خاصة إذا علمنا، وكما سبق ذكره، بأن الأمر أكثره وما وراءه سياسة.

تأسيسا على هذا، اعتبر المجلس الدستوري غير مطابقته للدستور المواد 3، 13 و14/نقطة 10 من قانون الأحزاب السياسية، والمادة 157 من قانون الإنتخابات.

(1) أنظر بتمعن الإعتبارات المقدمة في نهاية بيانه المؤرخ في 11 جانفي 1992، المرجع السابق، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، ص. 52.

وفي هذا الصدد بالذات، يجب التذكير منذ الوهلة الأولى بأن المجلس الدستوري مكلف "بالسهر على احترام الدستور" (المادة 163 من الدستور)، وأن الرقابة التي يمارسها "رقابة دستورية" وليست "رقابة ملاءمة" وإن كان فنيا يصعب دائما تحديد الفاصل بين الأولى والثانية (1). ولقد سبق للمجلس الدستوري اتخاذ موقفا في هذا الموضوع حينما أقر بأن :

"ونظرا لكون المجلس الدستوري لا يسعه أن يجعل تقديره موضع تقدير المجلس الشعبي الوطني فيما يخص جدوى التصريح بتنافي هذه الحالة أو تلك مع عضوية النائب، لكن يعود إليه جوهريا أن يبت في مطابقة أي حكم قانوني قياسي معروض لرقابته، للدستور" (2).

من هذا يفهم إذن بأن المجلس الدستوري يرفض لعب أي دور سياسي أو تحكيم نزاع من نفس الطبيعة أو إقحام نفسه في مسائل غير قانونية، ويظهر أنه تمكن لحد الآن الإضطلاع بمهامه بنجاح حتى وإن كان من الصعب الإتفاق دائما في الحجج والتعديلات المقدمة. بالإضافة إلى

(1) أنظر في هذا الموضوع :

D. CHABANOL, Contrôle de légalité et liberté de l'administration, AJ 1984, P. 14; M. DUBISSON, La distinction entre la légalité et l'opportunité dans la théorie du pouvoir en excès de pouvoir, LGDJ, 1958; C. PASBECQ, De la frontière entre la légalité et l'opportunité dans la jurisprudence du juge pour excès de pouvoir, RDP 1980, p. 803 D. ROUSSEAU, Le contrôle de l'opportunité de l'action administrative, Thèse, Poitiers, 1979.

(2) لا بد من إعادة قراءة هذا الموقف بالفرنسية لأن النص العربي يتجاهل استخدام الألفاظ القانونية :

" Considérant qu'il n'appartient pas au Conseil constitutionnel de substituer son appréciation à celle de l'Assemblée populaire nationale en ce qui concerne l'opportunité de déclarer incompatible telle ou telle fonction avec le mandat de député, mais qu'il lui appartient en propre de se prononcer sur la conformité à la Constitution de disposition normative déferée à son contrôle".

هذا، يجب التذكير مرة أخرى بأنه حينما يتعلق الأمر بقوانين عضوية، فالمجلس مكلف ليس فقط بمراقبة دستوريته كما تنص على ذلك المادة 2/165 من الدستور (1)، وإما أيضا مراقبة مطابقتها للدستور.

المبحث الأول : رقابة دستورية أم رقابة مطابقة؟

تنص المادة 123 من الدستور في فقرتها الرابعة :
"يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره".

لكن عند مقابلة نص هذه المادة مع نص المادة 2/165 السالفة الذكر، يلاحظ بأن الأول يتكلم عن خضوع القانون العضوي لمراقبة المطابقة، أما الثاني فيتكلم فقط عن دستورية القوانين العضوية. فيما الحكمة يا ترى من إقامة المؤسس الدستوري لهذه المفارقة؟ وهل تم ذلك عن قصد أم سهو أم خطأ؟ هذا وإن كان من الصعب لأول وهلة الفصل في هذه المسألة، يبقى موقف المجلس الدستوري المتخذ في رأيه المؤرخ في 28 غشت 1989 (2)، أحد المؤشرات الهامة بحيث أنه ارتأى :

"ونظرا لكون رقابة المطابقة هذه، مانعة لرقابة الدستورية، المحددة في الفقرة الأولى من المادة 155 من الدستور، المخصصة للمعاهدات، والقوانين، والتنظيمات ..."

(1) المادة 2/165 من الدستور : "يبيدي المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان".

(2) رأي رقم 1 ر.ق.م.د. 1989 المؤرخ في 28 غشت 1989 المتعلق بدستورية النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، المرجع السابق، ص 33.

إلا أن هذا الموقف الذي يمثل تفسيراً وتفضيلاً للرقابة المطابقة على رقابة الدستورية في بعض المواضيع، لا يعتبر في ذات الوقت جواباً عن التساؤل الموضوع أعلاه والذي يثير أساساً ومن وجهة نظر قانونية مسألة الفرق بين رقابة الدستورية ورقابة المطابقة، وهل يمكن التعامل معهما بنفس النوال وإعطاءهما نفس المعنى؟ بالضرورة، للإجابة عن هذه التساؤلات يلزم استحضار المقصود من وراء "مبدأ الدستورية" (Le principe de constitutionnalité). فتبعاً للأستاذ "أيزينمان"، يعني هذا المبدأ :

"tout comme le principe de légalité..... que seule la loi peut déroger à la loi, "le principe de constitutionnalité" signifie que seule une loi constitutionnelle peut déroger à une loi constitutionnelle (1).

وعليه، يتجلى بأن الرقابة الدستورية رقابة قانونية تنشئ علاقة بين قاعدتين قانونيتين مفادها إقامة مفارقة تسمح بتقدير صحة القاعدة الأولى، أي القانون، بالنظر إلى القاعدة الثانية المرجعية، أي الدستور هذه العلاقة، التي هي علاقة تبعية، قد تكون تارة ضيقة أو قوية ومن ثم سنتكلم عن علاقة مطابقة، وتكون تارة أخرى رخوة أو أقل تقييد ومن ثم سنتكلم فقط عن عدم المخالفة أو الموافقة (non-contrariété ou compatibilité) (2).

(1) مثل مبدأ المشروعية .. من حيث أن القانون لوحده يمكنه مخالفة القانون، فإن "مبدأ الدستورية" يعني بأن قانون دستوري وحده يمكنه مخالفة قانون دستوري، أنظر :

Charles EISENMANN, La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche, LGDJ, Paris, 1928, réed Economica-P.U.M.A., 1986, p. 21, cité par B. Yelles Chaouche, op. cit., p. 160.

(2) أنظر حول هذا الموضوع، الدراسة القيمة :

Charles EISENMANN, Le droit administratif et le principe de légalité, EDCE 1957, n° 11.

علاقة الموافقة أو عدم المخالفة : تعني علاقة تبعية القانون للدستور أن البرلمان ملزم بعدم اتخاذ قواعد قانونية غير متوافقة مع الدستور أو مخالفة له. ومن ثم، يمنع وضع قواعد تتجاهل، تخالف أو تخرق الدستور. وينتج عن هذه العلاقة إمكانية المشرع اتخاذ كل التدابير الممنوعة وغير الموجودة في الدستور، الشيء الذي يسمح للبرلمان لعب دور كبير في وضع القواعد القانونية، أكثر مما هو عليه الأمر لو كانت علاقة التبعية بين القانون والدستور علاقة مطابقة.

العلاقة المطابقة : بصفة عامة، عند التأكيد بأن القانون يخضع

للدستور، فهذا يعني بأن البرلمان مجبراً ليس فقط بعدم وضع قواعد قانونية مخالفة للدستور، وإنما يجب أيضاً أن تكون قواعده مطابقة للدستور، أي مشابهة لها، أو أيضاً وفي أضيق المعنى صورة طبق الأصل للقاعدة الدستورية المرجعية. في هذه الحالة، يمنع على البرلمان إتخاذ قواعد قانونية لم ينص عليها المؤسس الدستوري أو غير موجودة في الدستور. ومن ثم، يتجلى بأن دور البرلمان سيصبح متقلصاً ومحدوداً. فعلاقة المطابقة تقتضي منه ألا يخرج عن حدود الدستور أو إضافة قواعد لم ينص عليها.

تبعا لكل هذا، يفهم إذن بأن المؤسس الدستوري يقصد من وراء استخدامه لعبارة "دستورية القوانين"، علاقة الموافقة أو عدم المخالفة. وعند استعماله عبارة "خضوع القانون العضوي لمراقبة المطابقة"، فالمراد هو علاقة المطابقة. ويجد هذا الإشتتاج سنداً له من خلال النظام المحدد لإجراء عمل المجلس الدستوري الذي فرق بين الرقابتين، حيث أفرد الفصل الأول "لرقابة المطابقة المتعلقة بالقوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان"؛ أما الفصل الثاني، فخصه "لرقابة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات". وعليه، يستخلص بأن المؤسس الدستوري يكون قد أخطأ عند استخدامه في المادة 165 فقرة 2 عبارة "دستورية القوانين العضوية". وكان عليه، مسaire لمنطوق المادة 4/123

المتعلقة أصلاً بالقوانين العضوية، استعمال عبارة "مطابقة القوانين العضوية للدستورية". كما كان على المجلس الدستوري أيضاً وفي تأشيرة قرارية محل التعليق أن يستند فقط على الفقرة الأولى من المادة 165 من الدستور، الشيء الذي يفسر اعتماده رقابة مطابقة القانونين المتعلقين بالأحزاب السياسية ونظام الانتخابات للدستور.

هذا وإذا كان الغرض إذن من رقابة المطابقة يتمثل في ضبط بصرامة التصرفات القانونية للبرلمان، فلا يجب أيضاً أن يتجاهل مفاد الكلام ومعنى الألفاظ وأن يقف عند حد تشابه المفردات.

المبحث الثاني : "لأغراض سياسية" أم "لأغراض الدعاية الحزبية" فقط؟

لننطق بعدم مطابقة المادة الثالثة (3) من قانون الأحزاب السياسية، اعتمد المجلس الدستوري على نص المادة 42 من الدستور في فقرتيها الثانية والثالثة :

الفقرة الثانية : "وفي ظل احترام أحكام هذا الدستور، لا يجوز تأسيس الأحزاب السياسية على أساس ديني أو لغوي أو عرقي أو جنسي أو مهني أو جهوي .."

الفقرة الثالثة : "ولا يجوز للأحزاب السياسية اللجوء إلى الدعاية الحزبية التي تقوم على العناصر المبينة في الفقرة السابقة"

رغم هذا، يظل التعليل الذي قدمه المجلس الدستوري للوصول إلى النطق بعدم المطابقة، محل نظر وذلك لسببين اثنين على الأقل :
صحيح أن رقابة المطابقة تفيد ضرورة الوقوف عند المفردات والعبارات المستخدمة من قبل المؤسس الدستوري، وأن المادة 42 من

الدستور لا تستعمل عبارة "لأغراض سياسية"، وإنما فقط "اللجوء إلى الدعاية الحزبية". إلا أن المجلس لا يدلنا عما إذا كان هناك فرق بين العبارتين. ومما لا شك فيه أنه لو حاول القيام بتحديد الفروق الدقيقة والتي لا توجد غالبا إلا في مخيلة بعض رجاله السياسية، لكان انزلاقه بينا ولأنقلب رقبته القانونية إلى رقابة ملاءمة، مما يجعله يخوض في عالم السياسة خارقا بذلك اختصاصاته الدستورية، الشيء الذي يفقده مناعته وحصانته الدستوريتين من حيث كونه يعد "حارسا للدستور". إلا أن هذا لا يمنعنا من التساؤل حول الفرق بين منع إستعمال القيم والمكونات الأساسية للهوية الوطنية من أجل الدفاع، التقريظ أو المدح الحزبي من جهة ومنعها لأسباب أو تبريرات سياسية؟ بالضرورة، لا يشترط في المرء أن يكون نبيها أو خارق الذكاء لمعرفة أنه في كلتا الحالتين، الهدف واحد.

ذلك أن الأحزاب أغراضها سياسية ومن الصعب تصور استعمالها القيم الوطنية لهدف في ذاته. ذلك أن الدفاع عن فكرة أو الدعاية لها من دون هدف أمر يصعب التصديق به حتى لا يقال أنه أمر يستحيل التأمين به (1). قد يمكن ذلك أحيانا في حالة ما إذا تم الأمر في أحضان الجامعة أو في إطار جمعية علمية، أو فقط في مسار مناقشة عادية طريفة.

(1) يكفي في هذا الصدد استرجاع بعض أفكار وتصرفات بعض الأحزاب السياسية للتأكد من ذلك. فعندما يتبنى حزب مثل "حزب مجتمع السلم" أو "حزب النهضة" الإسلام كبرنامج سياسي من خلال مؤشرات بينه وظاهرة لكل عيان، أو عندما يدافع حزبي "جبهة القوى الاشتراكية" و"التجمع من أجل الثقافة والديمقراطية" عن الأمازيغية، يستحيل إطلاقا تكييف مثل هذه الأعمال بالبريئة أو أنها مطابقة للدستور وروحه : إنه استعمال للقيم والمكونات الأساسية للهوية الوطنية لأغراض الدعاية الحزبية والسياسية. وفي الحقيقة، كل هذا لا زال يطرح وبإلحاح مسألة تكوين الأمة الجزائرية. أكثر من هذا وفي نفس المستوى، عندما تتولى بعض الأحزاب تبجيل الثورة المسلحة لأول نوفمبر 1954 (أنظر ديباجة الدستور) مستلهمة منها فكرة "الشرعية الثورية"، أو بعضها الذي يخلد إلى فكرة الوطنية كأساس للإستبشار بالشرعية الوطنية، لا يمكن إطلاقا التشكيك بأن في المسعى هاته سياسية ودعاية حزبية. مع الإشارة دائما أن الدفاع في الأول عن الشرعية الثورية وبعدها عن الشرعية الوطنية يتناقض مع "الشرعية الدستورية" التي تتخللها في الصלב دولة القانون. يستنتج من كل هذا بأن السياسة فن التعامل مع الواقع.

على كل، يظهر بأن القاضي الدستوري وجد كافيا اعتبار "دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على إجراءات وكيفيات ممارسته وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه (1)، ومقابلة المادة الثالثة (3) من قانون الأحزاب السياسية بالفقرتين الثانية (2) والثالثة (3) من المادة 42 من الدستور، متبعا في ذلك تفسيرا وتعليلا ضيقين (رقابة المطابقة) يصعب الخلود إليهما. وما يؤكد هذا الطرح أم ممارسة "حق معترف به ومضمون" دستوريا (2) والذي لا يمكن التذرع (به) .. لضرب .. القيم والمكونات الأساسية للهوية الوطنية (3)، تعني ببساطة أنه يمنع على كل حزب تألية وتسخير هذه الأخيرة. أكثر من هذا، كل كلام أو قول ينطق به الرجل السياسي، بل وكل تصرف يأتيه إلا واكتنفته شحنة سياسية.

من جهة أخرى، تعتبر العناية التي أولاها المجلس الدستوري للمادة 42 ذات طابع مجزأ. ذلك أن هذه المادة تنص في فقرتها السابعة (7) : "تحدد إلزامات وواجبات أخرى بموجب القانون". وهذه دلالة على أن المؤسس الدستوري ترك للمشرع حرية التصرف بزيادة شروط أخرى دون خرقه بالطبع النص الدستوري. بمعنى آخر، يكون الدستور قد منح البرلمان حرية تقديرية لإضافة أو عدم إضافة شروط أخرى. لذا يعد من قبيل المجازفة العلمية التأكيد بأن القانون بإضافته عبارة "لأغراض سياسية"، يكون قد قلص أو أفرغ الدستور من محتواه مثلما صرح به المجلس الدستوري أو مس بأحد حقوق المواطن الأساسية.

-
- (1) رأي المجلس الدستوري حول قانون الأحزاب السياسية.
 - (2) تنص المادة 42 في فقرتها الأولى : "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون".
 - (3) المادة 42، فقرة 2 من الدستور السابقة الذكر.

أما فيما يتعلق بالمادة 157 في بندها الرابع عشر (14) نقطة أولى من قانون الانتخابات، فلا يمكن الإعراف سوى بأن المنطق كان غائبا. إذ كيف يعقل التصريح بعدم مطابقة عبارة "... وسياسية"، حينما يؤكد في آن واحد أن "العمل على ترقية المكونات الأساسية للهوية الوطنية : الإسلام والعروبة والأمازيغية، والتي تكون في حد ذاتها استعمالا ذي طابع سياسي أساسا" (1)؟. فالتناقض هنا جلي وكبير جدا. لأن مثل هذا الكلام يعني ببساطة أن رئيس الجمهورية يجب أن يجتنب العمل السياسي لأن ترقية المكونات الأساسية للهوية الوطنية ذات طابع سياسي.

أخيرا وإذا كان من الصعب إتهام رقابة المطابقة في حد ذاتها، فلعل أسلوب التحليل الإستنباطي هو سبب النتائج التي وصل إليها المجلس الدستوري (2). ذلك أن هذا الأخير وباعتماده هذه الطريقة في التحليل، يكون قد أقحم نفسه وانزوى في منطق متعثر. بل ويميل كثير الظن بأنه حاول من خلال مراقبته تصيد فقط كلمة "سياسية" في نصوص وقوانين متخمة بالسياسة. فكانت النتيجة أنه تاه وفقد توازنه في التحليل. فحرصه والتصاقه عن قرب بالمفردات والعبارات المستخدمة في الدستور، دفعت به إلى نسيان مفهومها ومداهها ومن هنا يتجلى بوضوح بأن طريقته التحليلية هي التي سببت له مثل هذه المتاعب وليس طبيعة رقابة المطابقة. أكثر من هذا، هل يمكن التفكير والتخمين في السياسة بأدوات قانونية أو في القانون بأدوات سياسية؟ فلكل أمر شأنه ولكل سلعة باعته.

(1) أنظر رأي المجلس الدستوري المتعلق بقانون الانتخابات.

(2) حول التحليل الإستنباطي المتبع من طرف القاضي الدستوري، أنظر :

Michel TROPÉ, La motivation des décisions constitutionnelles, travaux du Centre National de Recherches de logique, La motivation des décisions de justice, Etudes publiées par Ch. PERELMAN et P. FORIES, E. Bruylant, Bruxelles, 1978, p. 290.

المبحث الثالث : المجلس الدستوري حارس حقوق وحرريات المواطن

من الممكن جدا أن يقول المختص في القانون والقضاء الدستوريين في معايينة أولى بأن المشرع "تلميذ بليد". ذلك أن المجلس الدستوري سبق وأن صرح عدة مرات كما سبق ذكر ذلك بعدم مطابقة التدابير التشريعية المتعلقة بالشروط غير المنصوص عليها في الدستور والتي تنظم وتحكم الجنسية الجزائرية. فالمجلس الوطني الإنتقالي لم ير ضرورة الرجوع والإهتمام بموقف المجلس الدستوري فيما يخص هذا الموضوع بالذات. لذا، سقط الجزاء والذي كان جد منتظر مثل المفصلة. بل وأن المجلس هذه المرة لم يأخذ حتى عناء وعيب التذكير بموقفه مثلما قام به مسبقا. فقضى بعدم مطابقة للدستور المادة 13 في فقرتها الأولى من قانون الإنتخابات التي اشترطت من الأعضاء المؤسسين لحزب سياسي التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية لمدة عشر (10) سنوات على الأقل. وهذا ما يتناقض بوضوح مع مقتضيات المواد من 29 إلى 31 من الدستور وما يخرق تدابير قانون الجنسية.

وكذا كان مصير الفقرة الأخيرة من نفس المادة التي تجبر العضو المؤسس لحزب سياسي الإقامة بالتراب الوطني، الشرط الذي يتنافى ومنطوق المادة 44 من الدستور التي تكرس حرية اختيار موطن الإقامة. كذلك كان مصير البند العاشر من المادة 14 التي اشترطت من العضو المؤسس لحزب سياسي تقديم شهادة إثبات عدم تورط أبويه في أعمال منافية لحرب التحرير الوطني إذا كان من مواليد ما بعد جويلية 1942. فهذا الشرط الذي يخرق بصفة مباشرة مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، يعتبر في الصلب ذو طابع تمييزي ومفرق في أن واحد. فالمجلس بتذكيره لهذه المبادئ الدستورية، لم يجد أية صعوبة للتصريح بعدم مطابقة البند السابق الذكر للدستور.

وفي هذا الصدد، يجب على كل القيام بملاحظتين :

من جهة، يتجلى بأن الجو الذي أحاط إعداد هذين القانونين كان مفعما بشعور قوي يحمل بين طياته خوفا كبيرا، حتى لا نقول رعبا، من ظهور على الساحة السياسية بعض الأوجه غير المعروفة أو بعض أوجه الماضي. ولعل هذا الذي يفسر تلك الإرادة المعلنة لغلق كل منفذ، وذلك الميل الخارق نحو إقامة مجموعة من الحواجز لتقييد ممارسة بعض الحقوق الدستورية. فاشتراط الجنسية الأصلية أو المكتسبة ومحاولة إحاطته وتقييده بمدد تثير أكثرها السخرية، ما هو إلا تمثيلا لأدوات تقنية مشكوك في مداها وبعدها. فالديمقراطية يتجذرها في الواقع، هي وحدها الكفيلة برص الساحة السياسية وضبطها. فعلا تجتاز الجزائر مرحلة صعبة تقتضي الحذر والتحذر. إلا أن هذا، لا يجب أن يمثل تبريرا أو حجة للتضحية بدولة القانون نظرا لبض الحسابات العابرة.

من جهة أخرى، تحمل آراء المجلس الدستوري ميزة ذات أهمية تاريخية من حيث أنها ترمي إلى ردع كل ما يمس ممارسة حقوق المواطن والحريات الفردية والجماعية. ولعل هذا الذي يفسر ظهور المجلس كحارس لهذه الحقوق وهذه الحريات. وهذا شرف كبير يمكنه الاعتزاز به.

وإن كانت آراء وقرارات المجلس الدستوري ستظل تثير بعض التساؤلات وتطرح بعض الإشكالات، فمن المنتظر مستقبلا أيضا أن تصبح محل جدل سواء على مستوى المنهجية المتبعة لحل بعض المعضلات القانونية أو على مستوى التعليل وتسبيب آراءه وقراراته. إلا أن هذا لا يجب أن ينسينا إطلاقا بأنه وبهذه الصفة فقط يمكن تجسيد دولة القانون. هذا وإذا كانت الرقابة الدستورية قد انحصرت لحد الآن ومست فقط القوانين، مما ينبئ بأن هناك احتراس اتجاه البرلمان، فمن المؤسف جدا أن هذه الرقابة لم تمتد بعد إلى اللوائح، أي التنظيمات الصادرة عن السلطة التنفيذية (المادة 1/125 من الدستور). إلا أن هذا الأمر لا يد فيه للمجلس الدستوري وهو متروك لسلطات الإخطار التي كثيرا ما لا تتحرك إلا بدافع سياسي مثل ما حدث بشأن القانونين العضوين المتعلقين بقانون الأحزاب السياسية ونظام الانتخابات محل التعليق.