

مستجدات العدالة الدستورية في الجزائر في ظل تجربة المحكمة الدستورية
*Developments of Constitutional Justice in Algeria in Light of the Experience of the
Constitutional Court*

تاريخ استلام المقال: 2022/03/11 تاريخ قبول المقال للنشر: 2022/06/30 تاريخ نشر المقال: 2022 /06/30

د. بوعلالة عمر

- مخبر الدراسات الشرعية والتراثية ، جامعة أحمد دراية - أدرار (الجزائر) (bouallala@univ-adrar.dz)

ملخص:

في إطار التعديلات الدستورية الواسعة والعميقة التي أقرتها دستور أول نوفمبر سنة 2020، أدخل المؤسس الدستوري الجزائري مجموعة من المستجدات على الهيئة التي استحدثها باسم "المحكمة الدستورية" مكان المجلس الدستوري. وهي مستجدات طرأت على الاختصاصات التي ورثتها عن المجلس الدستوري، ومستجدات مسّت شروط اختيار أعضائها وتعيين رئيسها، ومستجدات أخر وسّعت دورها الرقابي، ودورها في تفسير الدستور، والفصل في الخلافات بين السلطات الدستورية... وهو أمر فيه دلالة ومؤشر على التمكين للعدالة الدستورية وترسيخها.

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري- المحكمة الدستورية - القضاء الدستوري- العدالة الدستورية - الرقابة الدستورية.

Abstract:

In the context of the broad and profound constitutional amendments approved by the Constitution of 1st November 2020, the Algerian constitutional founder introduced a set of developments to the body he created in the name of the "Constitutional Court" in place of the Constitutional Council. These are developments in the competencies it inherited from the Constitutional Council, developments affecting the conditions for selecting its members and appointing its president, and other developments that have expanded its oversight role, and its role in interpreting the constitution, and settling disputes between constitutional authorities... which is an indication and an indication of the empowerment and consolidation of constitutional justice.

Keywords: The Constitutional Council, the Constitutional Court, the Constitutional Judiciary, Constitutional Justice, Constitutional oversight

مقدمة

يعدّ القضاء الدستوري من أهم الوسائل لضمان التزام السلطات العامة في الدولة بأحكام الدستور، باعتباره أسمى القوانين التي تعبر عن وجدان الأمة وثوابتها، وهذا ما جعله يتبوأ مكانة كبيرة في أغلب الأنظمة الدستورية المعاصرة، حتى وإن اختلفت في آليات وكيفيات تكريسه.

ففي حين تتجه بعض الأنظمة لمنح اختصاص الرقابة الدستورية لمحاكم القانون العام من خلال الدفع بعدم الدستورية أثناء منازعة قضائية، وجعل المحكمة العليا هي المرجع الأخير في تقرير الدستورية من

عدمها، هنالك أنظمة أخرى أعطت هذه الصلاحية لمؤسسة دستورية تأخذ شكل المجلس، مثلما كان عليه الحال في الجزائر سابقاً. في حين أخذت أنظمة أخرى بنظام المحكمة الدستورية، وهو التوجه الذي جسده دستور الجمهورية الجزائرية 2020¹.

وقد ترتب عن هذه الخطوة الارتقاء بالقضاء الدستوري من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية، وهو تطورٌ يتجاوز حدود التسمية إلى ما هو أعمق وأبعد، ليسري على اختصاصاتها الموسعة، فقد تعدى دور المحكمة مهمة ضمان احترام الدستور، ليشمل مهام الرقابة والتحكيم والضبط والاستشارة.

ومن هنا يبرز التساؤل عن الإضافة التي جاءت بها مستجدات القضاء الدستوري بالجزائر لتحقيق العدالة الدستورية في ظل تنصيب المحكمة الدستورية؟ وهل أثر هذا التغيير في التسمية على تشكيلة المحكمة الدستورية؟ وعلى أدوارها؟

تستمد الدراسة أهميتها من كونها تنصبُّ على أهم مؤسسة دستورية مكلفة بضمان احترام الدستور، خصها المؤسس الدستوري بفصل كامل وهو الفصل الأول من الباب الرابع المُعنون بـ"مؤسسات الرقابة" تناول فيه التعريف بها وبتركيبتها، وبآلية عملها والسلطات الممنوحة لها للاضطلاع بدورها الرقابي وباقي الأدوار المُسندة إليها.

ويستمد أهميته أيضاً من أهمية المسائل التي يعالجها؛ والمتعلقة بصون الدستور وضمان سموّ القاعدة الدستورية وسيادة القانون، وهي مسائل لا غنى عنها لتجسيد مقتضيات الدستور وتنزيل أحكامه، من حماية للحقوق والحريات، وتفعيل لرقابة عمل السلطات في جو من الاستقلالية والحياد...، لترسيخ دولة القانون التي تقوم على الشرعية السياسية والعدالة الدستورية.

تنتطلع الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف، ترجع كلها إلى رصد أهم التطورات التي عرفها النظام القانوني لهذا الهيكل الجديد - المحكمة الدستورية- التي هي في الأصل امتداد للمجلس الدستوري (سابقاً)، سواء من حيث التركيبة البشرية القائمة عليه أو من حيث طبيعة الاختصاصات الممنوحة له.

تقتضي الإجابة على الإشكالية المطروحة، وتحقيق الأهداف المرجوة، الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي من خلال استعراض النصوص الدستورية المتعلقة بالمحكمة الدستورية وتحليلها، وأحياناً المقارنة ببعض التشريعات الأخرى، من أجل الوقوف على أهم المستجدات المتعلقة بالنظام القانوني لعضو المحكمة الدستورية وتشكيلتها (فقرة أولى)، وبآلية تحريكها -الإخطار- (فقرة ثانية).

¹ مرسوم رئاسي رقم 442-20 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 82 مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.

الفقرة الأولى : المستجدات المتعلقة بالنظام القانوني لعضو المحكمة الدستورية وتشكيلتها

لئن أبقى المؤسس الدستوري على المزج بين التعيين والانتخاب في تشكيل المحكمة الدستورية، فقد أتى بمستجدات مسّت تقليص عُهدة المحكمة الدستورية، واستبعاد البرلمان بغرفتيه في تشكيلتها، وكذا النظام القانوني لعضو المحكمة الدستورية، لا سيما شروط تولّي العضوية فيها، وكذا الضمانات الممنوحة للعضو لمباشرة مهامه، وأيضاً الشروط المتعلقة برئيس المحكمة الدستورية، بالمقارنة مع ما كان عليه الأمر في المجلس الدستوري. والتفصيل كما هو آت:

أولاً: تقليص عُهدة المحكمة الدستورية

تتألف المحكمة من اثني عشر (12) عضواً يعيّنون لعهددة واحدة غير قابلة للتجديد، يضطلعون بمهامهم مرة واحدة مدّتها ست (6) سنوات طبقاً للمادة 188 من الدستور، بدلاً من ثمان (8) سنوات كما كان عليه الأمر في المجلس الدستوري¹. وينقسم هؤلاء الأعضاء إلى فئتين:

فئة مُعيّنة: يعيّن رئيس الجمهورية أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المحكمة.

فئة منتخبة: عضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، وستة (6) أعضاء ينتخبون من طرف زملائهم بالاقتراع السري من أساتذة القانون الدستوري؛ وهم كل أساتذة القانون العام اللذين يكونون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي².

توزع المقاعد الستّة على الندوات الجهوية للجامعات، حيث يخصص لكل ندوة جهوية مقعدان³. ويمكن الطعن في عملية ونتائج أعضاء المحكمة الدستورية من أساتذة القانون الدستوري، فطبقاً للمادة 13 من المرسوم الرئاسي المتضمن شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية، يمكن لكل مترشح تم رفض ملفه واستبعاده من قائمة المترشحين المقبولين، الطعن في قرارات اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات أمام اللجنة الانتخابية الوطنية، في أجل أقصاه خمسة

¹ المادة 183 من دستور 2016: قانون رقم 01 - 16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 6 مارس سنة 2016م يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج عدد 14 صادر في 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016 م، حيث نصت فقرتها الثالثة على أن: ((يعيّن رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدّتها ثمان (8) سنوات)).

² المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 21-304 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1442 الموافق 4 غشت سنة 2021، يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية.

³ نفسه، المادة 4.

(5) أيام، ابتداء من تاريخ التبليغ أو النشر، على أن تفصل اللجنة الانتخابية الوطنية في أجل أقصاه خمسة (5) أيام، ابتداء من تاريخ إيداع الطعن، وتبلغ قرارها المعل إلى المعني وإلى اللجنة الانتخابية للندوة الجهوية للجامعات المعنية.

وفي السياق ذاته أعطت المادة 25 من المرسوم الرئاسي سالف الذكر حق الطعن لكل مترشح في النتائج المؤقتة في أجل أقصاه ثمان وأربعون (48) ساعة، ابتداء من تاريخ إعلان النتائج المؤقتة، أمام اللجنة الانتخابية الوطنية، هذه الأخيرة -اللجنة الانتخابية الوطنية- يجب أن تفصل في الطعن خلال نفس الأجل، أي ثمان وأربعون (48) ساعة، ابتداء من تاريخ إيداع الطعن.

ثانيا: استبعاد البرلمان بغرفتيه من تشكيلة المحكمة الدستورية

خلافًا لما كان عليه الوضع في المجلس الدستوري وفقا للتعديل الدستوري لسنة 2016¹، استبعد المؤسس الدستوري الجزائري بشكل واضح وصريح السلطة التشريعية، من ممارسة الرقابة على دستورية القوانين، تكريسا لاستقلالية القضاء الدستوري في كون عملية الرقابة ستتطوى على قوانين تعتبر السلطة التشريعية صاحبة السيادة في سنّها، باعتبار أن لها الاختصاص الأصيل في عملية التشريع.

وعلى صعيد مقارن نجد المحكمة الدستورية الإسبانية -مثلا- تتألف من اثني عشر (12) عضو يعينهم الملك، ويقترح مجلس النواب أربعة منهم بأغلبية ثلاثة أخماس أعضائه وبنفس الأغلبية يقترح مجلس الشيوخ أربعة أعضاء آخرين، كما تقترح الحكومة عضوين ويقترح المجلس العام للسلطة القضائية عضوين².

بينما نص الدستور التونسي على أن المحكمة الدستورية تتشكل من اثني عشر (12) عضو، أربعة (4) منهم يعينهم رئيس الجمهورية، وأربعة (4) يختارهم مجلس النواب، وأربعة (4) يختارهم المجلس الأعلى للقضاء، يعينون لفترة واحدة مدتها تسع (9) سنوات، ولا تعين أية جهة رئيس المحكمة وإنما ذلك منوط بأعضاء المحكمة الدستورية، الذين لهم صلاحية انتخاب رئيس المحكمة ونائبه من بينهم³.

ومن هنا نلمس الفرق بين التجارب المقارنة، التي تركز الأفضلية في تعيين أعضاء القضاء للبرلمانات المنتخبة شعبيا على حساب الشخصيات المتوفرة على تكوين عالٍ في مجال القانون والمشهود لهم بالكفاءة والتفوق المزاوولون لمهنتهم لمدة طويلة، وهو ما يعطي دفعا أكثر لاستقلالية هذه المحكمة، وإمكانية نهوضها بالاختصاصات الموكلة إليها.

ثالثا: شرط الكفاءة والمؤهلات لاكتساب عضوية المحكمة الدستورية

¹ المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016..

² المادة 159 من دستور إسبانيا الصادر عام 1978 متوفر على موقع constituteproject.org.

³ الفقرة الرابعة (4) من الفصل 118 من دستور تونس الصادر في 26 يناير 2014.

الملاحظ أن تركيبة المحكمة الدستورية في الجزائر يغلب عليها طابع التنوع، وقد جعل المؤسس الدستوري من اختيار أعضائها مسألة في غاية الأهمية، إذ روعي في شروط اختيارهم المزج بين المهنية والحياد، بالإضافة إلى الكفاءة والافتقار في المسائل القانونية، كما ضمنت طريقة الانتخاب والتعيين شروط الموضوعية والاستقلالية والنزاهة.

وكما هو مُلاحظ، نجد أساتذة جامعيين منتخبيين من طرف نظرائهم وقضاة منتمين لأعلى هئتين قضائيتين في البلاد، وأعضاء معيّنين يتمتعون بتجربة طويلة في مجال القانون مشهود لهم بالكفاءة والنزاهة، يجعل من هيئة هذه المحكمة منبرا لترقية القضاء الدستوري.

على أنه يشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين، ما يلي:¹

1. بلوغ سن خمسين (50) سنة كاملة يوم تعيينه أو انتخابه؛
2. التمتع بخبرة في القانون الدستوري لا تقل عن عشرين (20) سنة؛
3. التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وأن لا يكون محكوما عليه بسبب جريمة؛
4. عدم الانتماء الحزبي.

وفي ذات السياق، أكد المؤسس الدستوري على ضرورة عدم الجمع بين عضويتين أو وظيفتين، بمجرد انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية أو تعيينهم، مما يستدعي التوقف عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، أو أي نشاط آخر أو مهمة حرة. وفضلا عن الشروط المذكورة أعلاه، أضافت المادة التاسعة (9) من المرسوم الرئاسي المتضمن شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري في المترشح:

1. أن يكون برتبة أستاذ؛
2. أن يكون أستاذا في القانون الدستوري لمدة خمس (5) سنوات، على الأقل، وله مساهمات علمية في هذا المجال.

وبهذا يتضح بأن المؤسس الدستوري يحرص على أن يكون أعضاء هذه المحكمة مستقلين بالدرجة التي تجعلهم بعيدين عن تأثير أي سلطة سياسية، بحيث لا يخشونها ولا يطمعون في الحصول على أية امتيازات منها، لذلك فإن استقلال الهيئة المكلفة بممارسة الرقابة الدستورية، يكون عندما تمنح وضعاً دستوريا يحميها من الانتقام المحتمل من قبل السلطات السياسية؛ ذلك أن أي هيئة يكون وجودها

¹ المادة 187 من دستور 2020. في حين كانت المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 تنص على: ((يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين ما يأتي:
- بلوغ سن أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم،
- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة)).

وسيرها وممارسة صلاحياتها محل تهديد محتمل من قبل المشرع أو الحكومة، لا يمكن اعتبارها كمحكمة دستورية، ولا حتى قضاءً دستورياً بشكل عام¹.

رابعاً: الشروط الواجب توافرها في رئيس المحكمة الدستورية

حددت المادة 188 من دستور 2020 -ولأول مرة- الشروط التي يجب أن تتوفر في رئيس المحكمة الدستورية المعين من قبل رئيس الجمهورية، وهي نفس الشروط التي يجب أن تتوفر في المترشح للرئاسيات، حيث جاء في نص المادة: ((يعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية لعهددة واحدة مدتها ست (6) سنوات، على أن تتوفر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 87 من الدستور باستثناء شرط السن)).

وبالرجوع إلى المادة 87 المشار إليها نجدتها تنص على الشروط التالية:

1. التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والأم،
2. عدم التجنس بجنسية أجنبية،
3. يدين بالإسلام،
4. يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية،
5. يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط،
6. يثبت إقامة دائمة بالجزائر دون سواها لمدة (10) سنوات على الأقل قبل إيداع الترشيح،
7. يبين مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولوداً قبل يوليو 1942،
8. يبين تأديته الخدمة الوطنية أو امليبر القانوني لعدم تأديتها،
9. يبين عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولوداً بعد يوليو 1942،
10. يقدم التصريح الفعلي بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه،
11. أما السن فيطبق عليه سن العضوية في المحكمة الدستورية حسب نص المادة 188.

ولعل هذا التشديد في الشروط مرده إلى المكانة البارزة التي يحتلها رئيس المحكمة الدستورية، باعتباره الشخصية الثالثة في الدولة؛ إذ ((في حالة اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولّى رئيس المحكمة الدستورية وظائف رئيس الدولة.))².

ولعل الانتقاد الذي يمكن أن يُوجّه إلى المؤسس الدستوري الجزائري، هو تفضيله أسلوب التعيين في اختيار رئيس المحكمة الدستورية - وهي نفس الطريقة التي كانت معتمده في اختيار رئيس المجلس

¹ Louis Faverou, **Cours Constitutionnelles**, Presses Universitaires de France, 2^{em} édition, 1992, p17.

² الفقرة الرابعة (4) من المادة 101 من الدستور.

الدستوري- على أسلوب الانتخاب الذي يحقق مبدأ الاستقلالية ولا يمكن معه أن يخضع معه المُنتخب للهيئة التي قامت بانتخابه¹.

وكان عليه -أي إلى المؤسس الدستوري- أن يحرر رئيس المحكمة الدستورية من طريقة التعيين نهائيا وما تخلفه من تبعية المُعيّن للمُعيّن، وينتهج طريقة الانتخاب في اختيار رئيس المحكمة الدستورية كما فعل المشرع التونسي، حين أوجب بأن يَتَخَبَ أعضاء المحكمة الدستورية بالاقتراع السري وبالأغلبية المطلقة لأعضائها رئيسا للمحكمة ونائبا له على أن يكونا من بين المختصين في القانون².

وتجدر الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري لم ينص على منصب نائب رئيس المحكمة الدستورية على غرار ما كان عليه الأمر في المجلس الدستوري والذي كان يُعين من قِبَلِ رئيس الجمهورية.

خامسا: دسترة بعض قواعد عمل المحكمة الدستورية

حيث نص الدستور على ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي عدد الأصوات، وأيضا دسترة نوع الأغلبية التي تعمل بها المحكمة الدستورية، وهي نوعان: الأغلبية المطلقة للأعضاء بخصوص القوانين العضوية، والأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين بخصوص باقي النصوص، وهذا ما تضمنته المادة 197 من الدستور.

كذلك أن هذا الدستور فصل في الأمر بالنسبة للنص الذي يخضع لرقابة المطابقة؛ النص بأكمله وليست بعض المواد، أي التأكيد من أن جميع مواد القانون موضوع الإخطار مطابقة للدستور، وفقا لما تضمنته الفقرة الخامسة (5) من المادة 190 ((... تفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله)).

الفقرة الثانية: المستجدات المتعلقة بآلية تحريك المحكمة الدستورية (الإخطار)

إن ممارسة المحكمة الدستورية لوظائفها، لا سيما الوظيفة الرقابية تتوقف على آلية الإخطار حيث منح المؤسس الدستوري الجزائري في مختلف الدساتير -ما عدا دستور 1976- سلطة إخطار المحكمة الدستورية للعديد من الجهات.

إن من بين أهم التغييرات التي أتى بها دستور 2020 أنه سنّ أحكاما جديدة تخص المحكمة الدستورية، وخوّل لهذه الهيئة صلاحيات وأدوار جديدة تتعلق بآلية الإخطار المرتبطة بمراقبة الدستورية، أهمها:

أولا: خفض عدد أعضاء البرلمان الذين يمكنهم ممارسة آلية الإخطار

¹ عبد الرحمان بن الجبالي، انتفاء استقلالية المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري الصادر عام 2016، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان عاشور - الجلفة، العدد 28، 2017، ص 142.

² الفقرة الثانية (2) من الفصل 16 من القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 مؤرخ في 3 ديسمبر 2015 يتعلق بالمحكمة الدستورية. الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 98 مؤرخ في 8 ديسمبر 2015.

دأب المؤسس الدستوري الجزائري على منح نواب البرلمان-باعتبارهم يمثلون السلطة التشريعية- سلطة إخطار المحكمة الدستورية، إلا أنه لا يمكن ممارسة هذا الحق بشكل انفرادي بل يتعين بلوغ نصاب محدد حدده المؤسس الدستوري.

غير أن موقف المؤسس الدستوري من هذه المسألة قد تطور في دستور في سنة 2020. فقد حظيت الكتل البرلمانية بحق إخطار المحكمة الدستورية طبقا للمادة 193 من الدستور، من خلال خفض عدد أعضاء البرلمان الذين يمكنهم ممارسة هذه الآلية.

فبعدما كان النصاب المُشترط لممارسة آلية الإخطار هو خمسون (50) نائبا في المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثون (30) عضوا في مجلس الأمة في ظل نظام المجلس الدستوري¹، أصبح بالإمكان إخطار المحكمة الدستورية من أربعين (40) نائبا في المجلس الشعبي الوطني أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة.

ولعل من شأن هذا المُستجد أن يُسهم في وضع حد لمسألة عدم الفاعلية التي سادت مجال الرقابة على دستورية القوانين في السابق، وإن كان النصاب لا يزال مرتفعا نسبيا إذا ما قورن بما هو منصوص عليه في الدستور المغربي -مثلا- الذي حدد نصاب عدد نواب البرلمان الذين يمكنهم ممارسة آلية الإخطار بخمسة (5) نواب فقط أو أربعين (40) عضوا من مجلس المستشارين²....

ولعله أيضا يشكل حافزا للمعارضة البرلمانية لاستعمال حقها في الإخطار الأمر الذي سينعكس على فعالية الدور الرقابي للمحكمة الدستورية³.

ثانيا: سلطة مراقبة دستورية الأوامر

من المعلوم أن رئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري يتمتع بسلطة التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، وفي الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور⁴.

وقد نص المؤسس الدستوري لأول مرة في دستور 2020 على رقابة دستورية الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية وهي رقابة وجوبية حيث يكون الإخطار فيها وجوبياً يمارسه رئيس الجمهورية

¹ الفقرة الثانية (2) من المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

² الفصل 132 من الظهير الشريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور. متوفر على الرابط:

http://www.sgg.gov.ma/Portals/1/lois/constitution_2011_Ar.pdf

³ عمر فلاق، إخطار القاضي الدستوري في الدساتير المغاربية -الجزائر، تونس، المغرب- مجلة الدراسات القانونية، العدد 01، جانفي 2017، ص 259.

⁴ الفقرتين الأولى (1) والخامسة (5) من المادة 198 من الدستور .

حصرا دون سواه حيث نصت الفقرة الثانية (2) من المادة 142 على أنه: ((يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر...)). وفي السياق ذاته نصت الفقرة الخامسة (5) من المادة 198 على أنه: ((إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم، فإن هذا النص يفقد أثره، ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية)).

وهكذا فإن المحكمة الدستورية تستمد من المادتين 142 و198 سلطة مراقبة دستورية الأوامر تعزيزا لمبدأ الفصل بين السلطات، ما يجعلها رقبيا على هذا المبدأ وضامنا ومكرساً له.

والجدير بالإشارة أن المؤسس الدستوري لم يحدد أجلا لإخطار المحكمة الدستورية ولم تبيّن المادة 142 نوع الرقابة؛ هل هي سابقة قبل صدور الأمر في الجريدة الرسمية أم لاحقة بعد صدوره، غير أن تسلسل فقرات المادة يفيد بأن تخطر المحكمة الدستورية بشأن الأوامر قبل عرضها على البرلمان، وبالتالي قبل إصدارها في الجريدة الرسمية مما يدعو إلى التساؤل عن عديد الأوامر التشريعية الصادرة مؤخرا، من دون أن نسمع عن إخطار المحكمة الدستورية بشأنها¹.

ثالثا: سلطة مراقبة دستورية النصوص التنظيمية

في إطار نظرها في الدفع بعدم الدستورية، تتولى المحكمة مراقبة دستورية الأحكام التنظيمية، بعدما كان الأمر ينحصر في الأحكام التشريعية فقط، تجسيدا لمبدأ الشرعية وخضوع الإدارة لسلطان القانون وأحكام الدستور.

فقد نصت المادة 195 من الدستور على أنه: ((يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور)).

وفي سياق ذي صلة نص الدستور على إمكانية إخطار المحكمة الدستورية من قبل جهات الاخطار بشأن دستورية التنظيمات خلال أجل لا يتعدى شهرا واحدا من تاريخ نشر التنظيم في الجريدة الرسمية، طبقا للفقرة 03 من المادة 190 من الدستور، دون أن يميز المؤسس الدستوري بين التنظيم الصادر عن رئيس الجمهورية في إطار صلاحياته المنصوص عليها في الفقرة الأولى (1) من المادة 141، والتنظيم الصادر عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، استنادا للفقرة الثانية (2) من المادة نفسها، والمادة 112 مطتين 3 و5.

¹ على سبيل المثال: الأمر رقم 01-21، يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، والأمر رقم 21-05، يعدل ويتم الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، والأمر رقم 21-02، يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، والأمر رقم 21-03، يعدل ويتم القانون رقم 84-09 المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، والأمر رقم 21-04، يعدل ويتم الأمر رقم 106-76 المتضمن قانون المعاشات العسكرية..

الظاهر أن المقصود بالتنظيمات، المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية المستقلة عن القانون، وليس المراسيم التنفيذية الصادرة عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول، إذ لم يطلق عليها المؤسس الدستوري تسمية تنظيم أو تنظيمات وإنما استعمل كلمة تنظيمات وتنظيم للدلالة على المراسيم التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقاً للفقرة الأولى (1) من المادة 141.

ومهما يكن فإن عموم النص مُشعرٌ بأن إرادة المؤسس الدستوري تتجه إلى توسيع مجال الرقابة بحيث تمتد لكل أنواع النصوص القانونية من معاهدات واتفاقيات، وقوانين عضوية، وعادية، وتنظيمات، ولوائح مستقلة، وكذا الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان.

يترتب على قرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية التنظيمات إلغاء المحكمة الدستورية للتنظيم، إذ يفقد النص التنظيمي جميع آثاره من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، إلا أن آثاره السابقة لقرار المحكمة الدستورية تبقى قائمة حماية للحقوق المكتسبة¹، أي أن النص القانوني غير الدستوري معترف به ومرتباً لآثاره قبل صدور الحكم بعدم الدستورية².

رابعاً: الانتقال من الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى الرقابة القضائية

تنقسم الرقابة على دستورية القوانين في الأنظمة الدستورية في العالم إلى نوعين³: رقابة سياسية ورقابة قضائية. فالرقابة السياسية - كما هو معروف - نشأت في فرنسا، وهي تُمارس عن قِبل المجلس الدستوري، وهي رقابة قبلية للمشاريع والنصوص القانونية قبل إصدارها.

أما الرقابة القضائية فتتقسم إلى نوعين النوع الأول: ويسمى رقابة الدفع أو الامتناع. أي الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور إذا دفع أحد الخصوم أمام المحكمة بأن القانون المراد تطبيقه على النزاع يخالف الدستور.

أما النوع الثاني من الرقابة القضائية فهو رقابة الإلغاء، وهي أن يُلغى النص القانوني المخالف للدستور ويعدم ويصبح كأن لم يكن، وهو ما يستفاد من نص المادة 198 التي نصها: ((إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها. إذا قررت المحكمة

¹ انظر الفقرة الرابعة (4) من المادة 198 ((إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية)).

² أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، ط: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017، ص 933.

³ عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق - المجلد السابع عشر - العدد الثاني - 2001، ص 4. وانظر: محمد محمود المصري وعبد الحميد الشواربي، دستورية القوانين في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا 1979-1985، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 5.

الدستورية عدم دستورية قانون، لا يتم إصداره. إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية أمر أو تنظيم، فإن هذا النص يفقد أثره، ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية. إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية)).

وقد نصت الفقرة الأولى (1) من المادة 190 ((... تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات)).

وما يلاحظ على هذه المادة أنها تؤكد أن الرقابة قضائية وليست سياسية لأن المحكمة تصدر قراراً وليس رأياً، على خلاف ما جاء في نص المادة 186 من تعديل 2016 في فقرتها الثانية بيدي المجلس الدستوري رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية، وبالتالي المحكمة الدستورية لا تصدر آراء وإنما قرارات.

غير أن هذه الخطوة غير كافية -في تقديرنا- للقول باعتماد المؤسس الدستوري الجزائري الرقابة القضائية والتخلي تماما عن الرقابة السياسية، ما لم تُستكمل باعتماد الدعوى الأصلية كآلية لتحريك المحكمة الدستورية، بدلا من آلية الإخطار غير المتناسبة مع الأخذ بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وأن يعترف لأعضائها صراحة بصفة "القضاة" بدل وصفهم بالأعضاء، سيما وأنه متّعم بالحصانة وعدم القابلية للعزل¹ كضمانة لم يكن منصوص عليها سابقا، فيملك العضو بالمحكمة الدستورية حصانة ضد المتابعة القضائية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه، إلا إذا تنازل عن الحصانة بشكل صريح منه أو بناء على إذن من المحكمة، ولا يمكن إقالة العضو أو مساءلته على أقواله أو أفعاله التي لها ارتباط بمهامه أو بكيفية ممارستها.

خامسا: استحداث رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات

الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية أربعة أنواع²: رقابة المطابقة، ورقابة الدستورية، والدفع بعدم الدستورية، ورقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات التي استُحدثت بموجب الفقرة الرابعة (4) من المادة 190 من الدستور.

فتفصل المحكمة الدستورية بقرار حول مدى انسجام وعدم مخالفة القوانين العادية قبل إصدارها والتنظيمات خلال شهر من نشرها مع مضمون المعاهدات المُصادق عليها من منطلق سموها على

¹ المادة 189 من الدستور.

² غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور - الجلفة المجلد 13/العدد (04)، 2020، ص 25-26.

القانون، طبقا للمادة 145 من الدستور ((المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون)).

سادسا: الدور التحكيمي للمحكمة الدستورية

من الأدوار الجديدة التي أسندها الدستور للمحكمة الدستورية، الدور التحكيمي، حيث أوكل لها صلاحية حل الخلافات التي قد تثار بين السلطات الدستورية؛ إذ ((يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية))¹. إن هذا الدور المحوري مرتبط أيضا بضبط التوازن المؤسساتي، والحرص على توزيع الصلاحيات بين السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية)، وهو ما يسمح بتفادي أي شلل يحدث في المؤسسات أو أي تعطيل في إحدى السلطات أو المؤسسات الدستورية، من شأنه أن يجر البلاد إلى أزمات سياسية .

بتعبير آخر فإن النظام الدستوري الجزائري يوزع المبادرة التشريعية بين البرلمان ممثلا في الغرفة الأولى دون الغرفة الثانية، وبين السلطة التنفيذية. وهكذا يحدد الدستور مجالات معينة لا يتم التشريع فيه سوى بقانون، ويترك ماعدا ذلك للتشريع فيها عن طريق المراسيم التنظيمية التي تعود للسلطة التنفيذية، وتثير مسألة الفصل بين المجالين إشكالات تفصل فيها المحكمة الدستورية.

ختاما نجدد التأكيد على أن التنظيم الدستوري الجزائري أدخل إصلاحات جذرية على القضاء الدستوري، وكانت نتيجة ذلك إدراجه لمجموعة من المستجدات على الهيئة التي استحدثها باسم "المحكمة الدستورية" مكان المجلس الدستوري. وهي مستجدات طرأت على الاختصاصات التي ورثتها عن المجلس الدستوري، ومستجدات أحرّ وسعت دورها الرقابي، ودورها في تفسير الدستور، والفصل في الخلافات بين السلطات الدستورية، والقيمة القانونية لقراراتها التي اكسبها الدستور قوة باعتبارها أحكاما نهائية نافذة بقوة القانون حائزة على حجية الشيء المقضي به.

وإذا كان الإنصاف يُوجب الإشادة بتشدّد المؤسس الدستوري في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية، - باشرط الكفاءة والنزاهة والتجرد، بالإضافة إلى التجربة والخبرة الواسعة والتكوين العالي، زيادة على توسيع مجال حالات التنافي بالنسبة للمهام التي لا يمكن الجمع بينها وبين عضوية المحكمة الدستورية، وبالنقلة نوعية في طريقة اختيار رئيسها-، فإن الإنصاف ذاته يُبرر المناداة بتخليص رئيس المحكمة الدستورية من طريقة التعيين نهائيا وما تخلفه من تهديد لاستقلاليتها، وانتهاج طريقة الانتخاب في اختياره.

¹ الفقرة الأولى (1) من المادة 192 .

كما أن الولوج الفعلي إلى القضاء الدستوري في الجزائر وبالتالي النقلة النوعية في العدالة الدستورية، يُحتم توسيع (آلية الإخطار) وعدم حصرها في السلطات الثلاث من خلال إضافة المؤسسات الدستورية الأخرى مثل المجلس الوطني لحقوق الانسان والأحزاب السياسية والنقابات... وغيرها لجهات الإخطار، بقصد تفعيل دور المحكمة الدستورية في فرض حماية للدستور وحماية الحقوق والحريات المضمنة في الدستور.

مصادر البحث ومراجعته

1. مرسوم رئاسي رقم 442-20 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 82 مؤرخة في 30 ديسمبر سنة 2020.
2. قانون رقم 01 - 16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 6 مارس سنة 2016م يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 14 صادر في 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق 7 مارس سنة 2016 م.
3. المرسوم الرئاسي رقم 21-304 مؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1442 الموافق 4 غشت سنة 2021، يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء في المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 60 صادر في 26 ذو الحجة عام 1442 هـ الموافق 5 غشت سنة 2020 م.
4. دستور الجمهورية التونسية الصادر في 26 يناير 2014. المأذون بنشره بالقرار المؤرخ في 30 ربيع الأول 1435 الموافق لـ 31 جانفي 2014، الصادر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 10 السنة 157 بتاريخ الثلاثاء 4 ربيع الثاني 1435-4 فيفري 2014.
5. القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 مؤرخ في 3 ديسمبر 2015 يتعلق بالمحكمة الدستورية. الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 98 مؤرخ في 8 ديسمبر 2015.
6. الظهير الشريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور. متوفر على الرابط:
http://www.sgg.gov.ma/Portals/1/lois/constitution_2011_Ar.pdf
7. دستور إسبانيا الصادر عام 1978 متوفر على موقع [constituteproject.org](http://www.constituteproject.org).
8. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح السنتريسي، دور قاضي الإلغاء في الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني، ط: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2017.
9. عبد الرحمان بن الجيلالي، انتفاء استقلالية المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري الصادر عام 2016، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان عاشور - الجلفة، العدد 28، 2017.
10. عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة دمشق - المجلد السابع عشر - العدد الثاني - 2001.
11. عمر فلاق، إخطار القاضي الدستوري في الدساتير المغاربية - الجزائر، تونس، المغرب - مجلة الدراسات القانونية، العدد 01، جانفي 2017.

-
12. غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور - الجلفة، المجلد (13) العدد (04)، 2020.
13. محمد محمود المصري وعبد الحميد الشواربي، دستورية القوانين في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا 1979-1985، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986،
14. Louis Faverou, **Cours Constitutionnelles**, Presses Universitaires de France, 2^e édition, 1992