

جامعة 20 أوت 1955  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
كلية الحقوق



الرقابة على دستورية القوانين في  
ظل التعديل الدستوري 2016

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: مؤسسات دستورية وإدارية

تحت إشراف الأستاذ:  
د/غربي أحسن

إعداد الطالبة:  
بوقدوم زينب

لجنة المناقشة

- د/بوحديد فارس..... رئيسا.
- د/ غربي أحسن ..... مشرفا ومقررا.
- أ/ بوشامة فايذة..... مناقشا.

دورة جوان 2017

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَقَدْ عَلِمْنَا

# شكر وتقدير

" كن عالماً.. فإن لم تستطع فكن متعلماً، فإن لم تستطع فأحب العلماء، فإن لم تستطع فلا تبغضهم "

بعد رحلة بحث وجهد واجتهاد تكلفت بإنجاز هذا البحث، نحمد الله عز وجل على نعمه التي منّ بها علينا فهو العليّ القدير، كما لا يسعنا إلا أن نخص بأسمى عبارات الشكر والتقدير للدكتور "عربي أحسن" ولما قدمه لنا من جهد و نصح و معرفة طيلة انجاز هذا البحث.

كما نتقدم بالشكر الجزيل لكل من أسهم في تقديم يد العون لإنجاز هذا البحث ولو بالكلمة الطيبة و نخص بالذكر الصديقة الأستاذة "عقون أمينة" بكلية الآداب و اللغات جامعة قالمة على نصحتها الدائم لنا، شكراً جزيلاً لها. وإلى كل من أفادني و لو بكلمة علم طول مشواري الجامعي.



# الإهداء

إلى والدي الكريمين أطال الله في عمرهما أُمي الحبيبة، و  
أبي العزيز

إلى من منحني التفاؤل والثقة، زوجي العزيز

إلى من بهم أكبر و عليهم اعتمد، إلى سندي في الحياة إخوتي  
إلى صديقاتي

إلى زملائي دفعة 2017 تخصص مؤسسات دستورية و  
إدارية



# مقدمة

## مقدمة

يحتل الدستور الدرجة العليا والأسمى ضمن هرم أو سلم تدرج القوانين في دولة ما، إذ يقصد به مجموعة القواعد القانونية التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم فيها وطبيعة العلاقة بين السلطات واختصاصاتها وكذلك القواعد التي تبين حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية و ضمانات ممارستها.

إن تدرج القواعد القانونية يؤدي إلى وجوب تقييد القاعدة الأدنى بالقاعدة الأعلى منها أي خضوع القانون للدستور وعدم مخالفته له، وعليه فإن سمو الدستور يعني أن الدستور يسمو على مختلف القواعد القانونية الأخرى في الدولة. هذا وإن سمو الدستور يمكن أن يكون موضوعيا نتيجة للموضوع الذي يتضمنه الدستور، أو شكليا نتيجة للشكل المتبع في إصدار الدستور.

يعد سمو الدستور من النتائج الهامة لمبدأ المشروعية في الدولة وأهم مظهر من مظاهره، ولما كان المقصود من مبدأ المشروعية هو خضوع الجميع، سواء كانوا حكاما أو محكومين للقانون، فإن المقصود بمبدأ سمو الدستور هو خضوع هؤلاء أيضا لأحكام الدستور. وإذا كان مبدأ المشروعية يلزم الجميع باحترام أحكام القانون، فإن مبدأ سمو الدستور يلزمهم من باب أولى باحترام أحكام الدستور باعتباره القانون الأسمى في الدولة.

إن الدولة القانونية تخضع للقوانين وعلى رأسها الدستور من خلال جميع سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية، وعلى هذا فهي كما يصفها بعض الفقهاء بالدولة التي تخضع نفسها للقانون وليست تلك التي تضع نفسها فوق القانون.<sup>1</sup>

تعد الرقابة على دستورية القوانين الضمانة الأولى التي يتوجب على المؤسس الدستوري أن يقرها في نصوص الدستور باعتبارها آلية لمراقبة مشروعية الأعمال القانونية التي تصدر عن السلطات العامة في الدولة، وفي مقدمتها النصوص التشريعية،

<sup>1</sup>- لشهب حورية، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مجلة الإجتهد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الرابع، دون ذكر سنة النشر، ص152.



والنصوص التنظيمية، ضمانا للشرعية الدستورية ولكفالة حماية أكثر للحقوق والحريات العامة.

بالنتيجة فإنه استوجب البحث عن جهاز مستقل يضمن احترام الدستور واختلف نوع الجهاز من بلد لآخر حيث اعتمدت مجموعة من الدول على رأسها الولايات المتحدة الأمريكية جهاز القضاء لممارسة رقابة دستورية القوانين وسميت بالرقابة القضائية لتوليها من قبل هيئة قضائية وبالمقابل اعتمدت دول أخرى على رأسها فرنسا جهاز مستقل سمي بالمجلس الدستوري أين عهدت له مهمة الرقابة على دستورية القوانين وأطلق عليها اسم الرقابة السياسية لتمييزها عن الرقابة القضائية ، والتي تعني مراقبة مدى توافق وعدم تعارض القواعد القانونية الأدنى للقواعد القانونية العليا والمتمثلة في القواعد الدستورية، والتي تنتهي إلى تسليط جزاء على النصوص القانونية التي يثبت عدم دستورتها، بإلغائها وإزالة آثارها إذا كانت سارية المفعول أو منع صدورها في الجريدة الرسمية في الحالة العكسية.

لقد سارت العديد من الدول منها الجزائر على نهج الدستور الفرنسي الذي كرس مبدأ الرقابة السياسية على دستورية القوانين من طرف المجلس الدستوري من خلال معظم الدساتير الجزائرية بدء بدستور 1963 حين كرست الرقابة على دستورية القوانين لأول مرة ولم يتم العمل بها بسبب إنهاء العمل بالدستور. ثم جاء دستور 1976 إذ يعتبر الدستور الوحيد الذي لم يتطرق لموضوع الرقابة على دستورية القوانين على الإطلاق لتأثره بالفكر الاشتراكي من جهة ولكون نظام الحكم يأخذ بمبدأ وحدة السلطة إلا أن هذا الدستور نص على أن رئيس الجمهورية هو المخول لحمايته من خلال صلاحيته عرض النص لقراءة ثانية إذا تبين له أن النص مخالف للدستور.

أخذ المؤسس الدستوري في دستور 1989 بمبدأ التعددية السياسية في الجزائر وحاول تكريس دولة القانون أين تبنى صراحة فكرة الرقابة على دستورية القوانين في نص المادة 153 منه حيث يمكن اعتبار دستور 1989 بمثابة القفزة التي أحدثها المؤسس

الدستوري وهذا يعود إلى الأوضاع العالمية من خلال التراجع عن النظام الاشتراكي وتبني النظام الرأسمالي وبناء دولة القانون.

تأكد تكريس مبدأ الرقابة على دستورية القوانين من خلال دستور 1996 أين عهد المؤسس الدستوري هذه المهمة إلى هيئة سياسية مستقلة وهي المجلس الدستوري وتعززت هذه الرقابة أكثر في تعديل الدستور سنة 2016.

### أهمية الدراسة:

من خلال ما سبق تظهر أهمية موضوع الرقابة على دستورية القوانين والذي يعد تكريسا لدولة القانون ومبدأ سمو الدستور، فقد أضحت من أهم موضوعات القانون الدستوري خاصة أنه يمس بالمنظومة القانونية وحرقات وحقوق الأفراد المكفولة دستوريا.

وعلى هذا الأساس يمكن حصر أهمية الدراسة من ناحيتين أساسيتين، ناحية قانونية وأخرى موضوعية.

بالنسبة للناحية القانونية تتجلى أهمية البحث في الوقوف بالدراسة والتحليل لمجموعة من النصوص القانونية على رأسها تعديل الدستور سنة 2016 التي نلمس من خلالها إبراز أهمية الرقابة على دستورية القوانين من خلال دعم المجلس الدستوري بصلاحيات وإجراءات هامة واعتماد العديد من الآليات بهدف الحفاظ على المنظومة القانونية وعدم المساس بحقوق وحرقات الأفراد والذي ينتهي المجلس الدستوري بإصدار رأيه أو قراره.

أما من الناحية الموضوعية فتكمن أهمية البحث أساسا في أنه يعد من المواضيع المهمة على ساحة القانون الدستوري، وخاصة ما جاء به تعديل دستور 2016، بالتالي فهو يحتاج إلى المزيد من الدراسة والتفصيل والبحث بغية تنوير طريق كل من يسعى إلى البحث في هذا المجال.

## أسباب اختيار الموضوع:

يعود سبب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

-**الأسباب الذاتية:** تتمثل في الرغبة في الإطلاع أكثر على مثل هذه المواضيع، والإيمان بأن إدخال الجديد فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين قد يساهم ولو بالقليل في تكريس نجاعة هذه الهيئة، وكذا الرغبة في المساهمة ولو بالشيء البسيط في إثراء المكتبة الجزائرية.

-**الأسباب الموضوعية:** وتتمثل في التعرف على الرقابة على دستورية القوانين في تعديل دستور 2016 من خلال الإجراءات التي يجب على المجلس الدستوري إتباعها وصولاً إلى آثارها والتي تعتمد عليها باقي المؤسسات الدستورية في قراراتها.

## نطاق الدراسة:

فلقد قمنا بدراسة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل تعديل دستور 2016 والنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016 ورأي المجلس الدستوري المتعلق بمشروع قانون التعديل الدستوري، بالإضافة إلى الاعتماد على مجموعة من الآراء التي أصدرها المجلس الدستوري بشأن رقابة مطابقة بعض القوانين العضوية للدستور.

## إشكالية البحث:

الواقع أن دراسة الرقابة على دستورية القوانين من طرف المجلس الدستوري باعتباره هيئة سياسية، في ظل تعديل دستور 2016 يثير التساؤل التالي: ما مدى مساهمة التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 في تطوير وتحسين آلية الرقابة على دستورية القوانين وجعلها أكثر فعالية؟

وينتزع عن هذه الإشكالية تساؤلات وهي كالتالي:



- ما هي إجراءات الرقابة على دستورية القوانين؟ وما مدى فعاليتها في الحفاظ على الدستور من أي خرق وحماية حقوق وحرريات المواطنين؟
- ما هي الطرق البديلة التي يعتمد عليها المؤسس الدستوري في توسيع الرقابة على دستورية القوانين بنوعيتها أثناء فصله في موضوع الرقابة من أجل الإبقاء على النصوص القانونية؟ و بماذا تتوج أعمال المجلس الدستوري؟

### مناهج البحث المعتمدة:

اقتضت طبيعة البحث منا استخدام المنهج الوصفي التحليلي، وما يحتاجه من تحليل للنصوص القانونية مع الاستعانة بالمنهج المقارن في بعض المواضع.

### المنهج الوصفي والمنهج التحليلي:

من خلال وصف الظواهر من مفاهيم وخصائص وتحليل النصوص الدستورية والقانونية وآراء وقرارات المجلس الدستوري.

### المنهج المقارن:

بالرغم من أن دراستنا ستركز على آلية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل تعديل دستور 2016، إلا أن هذا لم يمنع من الاعتماد على المقارنة من خلال التطرق لدساتير الجزائر السابقة والدستور الفرنسي باعتباره مهد للرقابة السياسية على دستورية القوانين، إذ أن الاعتماد عليه كان أكثر من الضرورة وإلا ظهر في هذا البحث الكثير من النقص.

### تقسيم البحث:

حيث اتبعنا في هذه الدراسة التقسيم الثنائي، وذلك من خلال فصلين وكل فصل من مبحثين، حيث تناولنا في الفصل الأول إجراءات الرقابة على دستورية القوانين وقد قسمناه إلى مبحثين، خصصنا الأول لإجراء الإخطار في الرقابة على دستورية القوانين، أما الثاني فيتناول التحقيق و المداولات.



أما الفصل الثاني فخصصناه إلى توسيع الرقابة على دستورية القوانين وآثارها، وهو أيضا مقسم إلى مبحثين، حيث تناولنا في المبحث الأول توسيع مجال رقابة المطابقة والدستورية، وخصص المبحث الثاني إلى آثار الرقابة على دستورية القوانين.

وختمنا موضوع بحثنا بالنتائج التي توصلنا إليها والتي من خلالها حاولنا تقديم بعض الاقتراحات.

# الفصل الأول

## الفصل الأول: إجراءات الرقابة على دستورية القوانين

يلقى الجانب الإجرائي الذي يضبط سير عمل هيئة ما اهتماما كبيرا من طرف الباحثين نظرا لأهمية هذا العنصر في إبراز مدى فعالية تلك الهيئة في الاضطلاع بالمهام المسندة لها.

إن تكريس عنصر الفعالية ضمن موضوع الرقابة على دستورية القوانين وجب أن يرفق بقواعد إجرائية فعالة لضمان تكريس واسع للحقوق والحريات العامة وحمايتهما من أي خرق محتمل وذلك من خلال هيئة سياسية ممثلة في المجلس الدستوري<sup>1</sup>.

تبنى المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2016 جملة من الأحكام والإجراءات، كما تضمن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري أيضا هذه الإجراءات التي تحدد كيفية ممارسته للرقابة على دستورية النص أو رقابة المطابقة، وهذا ما نبينه من خلال: أولا جعل الإخطار آلية ينبني عليها تحريك الرقابة على دستورية القوانين (المبحث الأول) ، ثانيا جعل من التحقيق والمداولات الإجراء أو الخطوة الثانية لضمان فعالية أكثر للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر (المبحث الثاني) .

<sup>1</sup>-جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، دون ذكر السنة، ص63.

## المبحث الأول: إجراء الإخطار في الرقابة على دستورية القوانين

يتوقف تحريك الرقابة على دستورية القوانين على إجراء أو آلية الإخطار من قبل الهيئات والأفراد المخول لهم دستوريا ممارسة هذا الحق وفق التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، ونظرا لأهمية هذا الإجراء والذي يعتبر الإجراء الوحيد من أجل تحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، سنتطرق إلى مفهوم الإخطار (المطلب الأول). وبعد التعرف على مفهوم الإخطار وجب علينا التطرق إلى أنواعه (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: مفهوم الإخطار

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين رقابة غير تلقائية إذ لا تمارس من قبل المجلس الدستوري من تلقاء نفسه، وإنما هي تعتمد أساسا على إجراء الإخطار الذي بدونه لا يمكن للمجلس الدستوري مباشرة وظيفته الرقابية، وبالتالي سنحدد في المفهوم، تعريف الإخطار (الفرع الأول) وخصائص الإخطار (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف الإخطار

إن إجراء الإخطار يعد الآلية الوحيدة لتحريك الرقابة على دستورية القوانين مما يستدعي تعريف الإخطار لغة (أولا) ثم تعريفه اصطلاحا (ثانيا) و أخيرا تعريفه من الناحية الفقهية (ثالثا).

### أولا: تعريف الإخطار لغة

إن كلمة إخطار "saisine" تعني لغة: أخطر أي ذكره إياه.

## ثانيا: تعريف الإخطار اصطلاحا

يعرف الإخطار بأنه طلب أو رسالة من الهيئة المختصة بالإخطار توجه إلى المجلس الدستوري من أجل طلب النظر في دستورية القوانين<sup>1</sup>.

## ثالثا: تعريف الفقه

يعد الإخطار ذلك "الإجراء القانوني الذي من خلاله ترفع أمام الجهة القضائية المختصة المتمثلة في المجلس الدستوري سؤال حول دستورية نص قانوني"<sup>2</sup>، أو هو الوسيلة الوحيدة لتحريك الرقابة على دستورية القوانين.

ويقصد أيضا بالإخطار كيفية وضع المجلس الدستوري يده على النص المراد رقابة دستوريته<sup>3</sup>.

ويعني في بعض الأنظمة تحريك الدعوى لرقابة دستورية قانون ما<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني: خصائص الإخطار

بإستقراء نصوص مواد الدستور الجزائري و النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، نجد بأنهما نصا على شروط وأحكام ينبغي توافرها لقبول إجراء الإخطار مما جعل هذا الأخير يتسم بخصائص ومميزات تتعلق بالجهة التي لها الحق في الإخطار، والآجال التي يمكن خلالها تقديمه، والطابع الإجرائي للإخطار.

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة، الجزائر، سنة 2012، ص33.

<sup>2</sup> - حمادي محمد رؤوف، الرقابة الدستورية ودولة القانون في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2010-2011، ص38.

<sup>3</sup> - بوسالم رابح، المجلس الدستوري الجزائري-تنظيمه وطبيعته-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2004-2005، ص26.

<sup>4</sup> - لحول سعاد، دور الإخطار في تحقيق فعالية الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2009-2010، ص3.

## أولاً: صلاحية الإخطار

إن الرقابة السياسية على دستورية القوانين المعمول بها في العديد من الدول ومنها الجزائر تتميز عن الرقابة القضائية بخاصية إجراء الإخطار حيث لا نكون أمام الرقابة على دستورية القوانين بدونها، ويجب أن يقدم الإخطار من قبل هيئات سياسية وأشخاص محددة دستورياً ألا وهي رئيس الجمهورية، رئيسي غرفتي البرلمان، الوزير الأول، 50 نائباً و30 عضواً طبقاً للمادتين 186 و 187 من الدستور، ويمكن أيضاً إخطار المجلس الدستوري عن طريق إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات المنصوص عليها في الدستور طبقاً للمادة 188 من الدستور.

## ثانياً: آجال الإخطار

يخطر المجلس الدستوري الجزائري من قبل الجهات المختصة بالنص القانوني بعد المصادقة عليه أو من تاريخ استيلاء رئيس الجمهورية النص وقبل إصداره في الجريدة الرسمية ويعطي رأيه في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ تسجيل الإخطار في كل من الرقابة الاختيارية السابقة التي تقتصر على المعاهدات والقوانين والتنظيمات والرقابة الوجوبية التي تتضمن القوانين العضوية ومطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان.<sup>1</sup>

## 1- بالنسبة للرقابة الجوازية القبليّة: بالرجوع إلى المادة 144 من الدستور يتضح

لنا أن المؤسس الدستوري منح للجهات صاحبة الإخطار أجل ثلاثون (30) يوم قصد تحريك الرقابة على دستورية نص تشريعي أو تنظيمي إذ بإنقضاء هذا الأجل يفترض صدور القانون في الجريدة الرسمية مما يعني إفلاته من الرقابة السابقة، وبحسب أجل 30 يوم من تاريخ تسلم رئيس الجمهورية النص المصادق عليه.

غير أنه يمكن أن يقطع رئيس الجمهورية الطريق أمام الجهات الدستورية الأخرى من خلال إصداره النص في الجريدة الرسمية قبل إنقضاء 30 يوم المخول دستورياً

<sup>1</sup> - لحول سعاد، المرجع السابق، ص06.

إصدار القوانين خلالها مما يعني عدم إمكانية إخطار المجلس الدستوري بشأن هذا النص التشريعي أو التنظيمي.

بالنسبة للمعاهدات: لم يحدد الدستور أجل يتم خلاله إخطار المجلس الدستوري غير أنه بالرجوع إلى المادة 149 من الدستور نستنتج أن إخطار المجلس بشأن دستورية معاهدة يكون بعد التوقيع عليها و قبل مصادقة رئيس الجمهورية عليها و هذا ما أشارت إليه المادة 190 من الدستور. وعليه فإنه يمكن إخطار المجلس بشأن معاهدة بعد أن تعرض على البرلمان للموافقة و قبل المصادقة عليها كما يمكن الإخطار بشأنها قبل عرضها على البرلمان للموافقة و بعد توقيع رئيس الجمهورية عليها.

أما بخصوص المعاهدات المتعلقة بالسلم وإتفاقيات الهدنة فإنه يخطر رئيس الجمهورية المجلس بشأنها وجوبا قبل عرضها على البرلمان للموافقة و قبل التصديق عليها<sup>1</sup>. مما يعني أن المدة تكون أقل بكثير عن المدة المحددة لباقي أنواع المعاهدات.

**2- بالنسبة للرقابة الوجودية:** فيما يخص القانون العضوي و النظام الداخلي، لم يحدد الدستور أجل دقيق للإخطار غير أنه بالرجوع إلى المادتين 141 و 186 نستنتج بأن الأجل يبدأ مباشرة بعد مصادقة مجلس الأمة على النص غير أنه أجل مفتوح بسبب وجوب اتخاذ المجلس الدستوري رأيه في هذه النصوص و عليه تتوقف عملية إصدار النص بحصوله على رأي إيجابي من قبل المجلس الدستوري، غير أنه عمليا نجد أن القوانين العضوية التي عرضت على المجلس كانت وفق آجال قصيرة جدا إذ لم تتجاوز مدة شهر، و من أمثلة ذلك:

- الرأي رقم 03 الذي يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي لنظام الإنتخابات لسنة 2012، للدستور، حيث كانت آجال الإخطار 5 أيام فقط، و يحسب من تاريخ

<sup>1</sup> - المادة 111 من قانون رقم 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في الإثنين 27 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 7 مارس سنة 2016م، ص22.

- مصادقة مجلس الأمة على القانون العضوي يوم 24 نوفمبر سنة 2011 إلى غاية تاريخ رسالة الإخطار يوم 29 نوفمبر سنة 2011.
- الرأي رقم 01 الذي يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية لسنة 2012، للدستور، إذ كانت آجال الإخطار 3 أيام فقط.
  - الرأي رقم 02 الذي يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات لسنة 2016، للدستور، حيث كانت آجال إخطاره 4 أيام فقط.

### ثالثا: الطابع الإجرائي للإخطار

تتميز الإجراءات التي تكون أمام المجلس الدستوري بصفة عامة بأنها يجب أن تكون جميعها كتابية وليست شفوية وأن تكون سرية، وليس هناك استماع للدفاع أو المحامون أو وجود مناقشة مفتوحة و ذلك لأن المناقشات تكون مغلقة<sup>1</sup> ولا يسمح لأحد من العامة الدخول إلى جلسات المجلس. وفيما يتعلق بسرية الإجراءات فإن هذا يعني أن الإجراءات لا يمكن نشرها ولا يمكن إذاعة بعض جلساته أو إحاطة العامة أو الصحافة بما يثار من نقاشات في داخله، فمنذ انعقاد المجلس الدستوري حتى اتخاذه القرار يبقى الأمر سرا.

إن الإخطار يتم بمجرد رسالة عادية إلى رئيس المجلس الدستوري تحدد موضوع الإخطار، مرفقة بالنص المعني بالإخطار، لا القانون العضوي ولا النظام الداخلي للمجلس ينصان على حتمية تبرير الإخطار للمجلس الدستوري<sup>2</sup> مع وجود استثناء وهو في حال تقديم رسالة الإخطار من قبل 50 نائبا أو 30 عضوا يشترط النظام تعليها.

1- المادة 20 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر. العدد 29 المؤرخة في 4 شعبان عام 1437هـ.

الموافق 11 مايو سنة 2016، ص7.

2- حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص48.

## المطلب الثاني: أنواع الإخطار

حددت المادة 182 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 المهمة الأساسية للمجلس الدستوري وهي "السهر على احترام الدستور"، حيث كلف هذا الأخير بمهمة الرقابة على دستورية القوانين أين له أن يمارس نوعين من الرقابة، وفي هذا السياق تختلف نوع الرقابة باختلاف موضوع الإخطار والمتمثل في الإخطار الوجوبي الذي تتجم عنه رقابة وجوبية (الفرع الأول) ، والإخطار الاختياري الذي تتجم عنه رقابة اختيارية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: الإخطار الوجوبي

وفقا للمادتين 141 و 186 من تعديل دستور 2016 يكون الإخطار إلزاميا في حالات محددة حصرا وهي القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، و تسند هذه المهمة تحديدا لرئيس الجمهورية. و تبعا لذلك، فالمجلس الدستوري يمارس رقابة مطابقة على هذه النصوص، وهي رقابة سابقة تتم قبل صدور القانون، والإلزامية إذ يجب على المجلس الدستوري أن يبدي رأيه فيها وجوبا بعد أن يصادق عليها البرلمان<sup>1</sup>، وهي كما ذهب الأستاذ F.Luchaire (ف.ليشار) إلى القول بأن " رقابة المطابقة يقصد منها أن البرلمان ليس مجبر فقط بعدم وضع قواعد قانونية مخالفة للدستور، بل أكثر من ذلك أن تكون مطابقة للدستور، وهنا يضيق دور البرلمان"<sup>2</sup>.

تتمثل تلك النصوص التي تطالها الرقابة الوجوبية في القوانين العضوية و النظام الداخلي لغرفتي البرلمان حيث تعتبر القوانين العضوية مكملة للدستور ولذلك أوجب المؤسس الدستوري ضرورة خضوعها للرقابة الوجوبية بعد مصادقة البرلمان عليها و

<sup>1</sup> - عراش نور الدين، آليات تدخل المجلس الدستوري الجزائري في مجال حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2012-2013، ص13.

<sup>2</sup> - خرياشي عقيلة، دور إجتهد المجلس الدستوري في رسم العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الثاني، سنة 2010، ص45.

النظام الداخلي لغرفتي البرلمان فتتم رقابتهما وجوبيا لأن البرلمان غالبا ما يلجأ من خلال نظامه الداخلي إلى إعطاء نفسه صلاحيات لم يمنحه إياها الدستور.<sup>1</sup>

إن النصوص القانونية التي تخضع للرقابة الوجوبية تتمثل في:

### أولا: القوانين العضوية

تعتبر القوانين العضوية ذات أهمية كونها تعد مكملة للدستور مادام هذا الأخير أحكامه عامة فبالتالي لا يمكن تفصيلها كلها، وهو ما يقتضي إحالة ذلك على قوانين عضوية تأخذ مجالات أساسية قصد منها المشرع الدستوري درجة من القوة و الاستقرار، لكنها تأتي في مرتبة أقل من الدستور.<sup>2</sup>

لقد حدد الدستور الجزائري مجموعة من الشروط لسن القوانين العضوية من حيث المصادقة لا تتم إلا بالأغلبية المطلقة للنواب، ولأعضاء مجلس الأمة، كما أنها تخضع لرقابة مطابقة النص مع الدستور من قبل المجلس الدستوري وذلك قبل صدورها، كما حدد أيضا المجالات المخصصة للقوانين العضوية<sup>3</sup> ومجالات أخرى في مواد من الدستور.

إن القوانين العضوية تخطر من طرف رئيس الجمهورية دون الجهات الأخرى وجوبا، بينما يكلف بهذه المهمة بمقتضى القانون العضوي المتعلق بالمجلس الدستوري الفرنسي، الوزير الأول الذي يحيل القوانين إلى المجلس الدستوري.<sup>4</sup>

لقد نصت المادة 186 الفقرة الثانية من التعديل الدستوري 2016 على: "بيدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان".

<sup>1</sup> - لوافي سعاد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون دستوري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2009-2010، ص111.

<sup>2</sup> - بلمهدي ابراهيم، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، سنة 2009-2010، ص59.

<sup>3</sup> - المادة 141 من تعديل دستور 2016، ص27.

<sup>4</sup> - عراش نور الدين، المرجع السابق، ص17.

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المؤسس الدستوري استعمل مصطلح "دستورية" والتي يفهم منه أنها رقابة اختيارية وهذا يتعارض مع المادة 144 من التعديل الدستوري 2016 والتي يفهم منها على أن القوانين العضوية تخضع لرقابة المطابقة للدستور، وبالتالي فحبذا لو تم إعادة صياغة المادة 186 وفقا لما يتوافق و صياغة المادة 144 من التعديل الدستوري 2016 وما ورد في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

لقد منح الدستور الجزائري للمجلس الدستوري الأحقية في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور وهذا لعدة أسباب نذكر منها:

1- المجلس الدستوري يحمي مجال القانون العضوي على اعتبار أن القوانين العضوية هي في مرتبة أقل من الدستور وهي تسمو على القوانين العادية، باعتبار أن هذه الأخيرة لا يمكنها أن تعدل القوانين العضوية و لا أن تتضمن أحكامها، وأنه لا يمكن سن قانون عضوي إلا في المجالات التي حددها كل دستور.

2- المجلس الدستوري يراقب مدى مطابقة القانون العضوي للدستور من حيث الموضوع وكذا الإجراءات المتبعة للمصادقة عليها من البرلمان، وتكون دراسته من الناحية الموضوعية بداية من العنوان وصولا إلى المواد الختامية.

### ثانيا: النظام الداخلي لغرفتي البرلمان

يتضمن الدستور صلاحيات البرلمان التي تختلف حسب الأنظمة الدستورية، غير أنه في الغالب يضع مبادئ عامة حيث لا يمكنه أن يتطرق لجميع التفاصيل بدقة، وتبقى الحاجة إلى التفاصيل أمر مطلوب من أجل السير الحسن للمؤسسات الدستورية. إن مبادرة وضع النظام الداخلي لغرفتي البرلمان تعود لأعضاء البرلمان وحدهم وذلك لتحديد قواعد سيرها الداخلية، فيهتم النظام الداخلي بتنظيم سير العمل الداخلي لكل غرفة من

غرفتي البرلمان على حدا و كذا الإجراءات المتبعة في أعمالها والتطرق إلى تنظيم انضباط الأعضاء داخل المجلس.<sup>1</sup>

لقد تناول المؤسس الدستوري النظام الداخلي لغرفتي البرلمان في إطار المطابقة للدستور وهذا من خلال المادة 186 الفقرة الثالثة من التعديل الدستوري 2016 والتي جاءت كما يلي: "كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة"، وعليه فإن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان يخضع لرقابة وجوبية مسبقة بعد إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية، وذلك قبل الشروع في تطبيقه، فيفحص المجلس مطابقتة للدستور خلال الآجال المحددة في الدستور<sup>2</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 03 من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري كما يلي: "يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور قبل الشروع في تطبيقه، برأي وجوبي طبقا للفقرة الثالثة من المادة 186 من الدستور، خلال الأجل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 189 من الدستور".

إن الرقابة الوجوبية والسابقة للنظام الداخلي لغرفتي البرلمان تستتبع نفس الإجراءات إذا حدث تعديل لهذا النظام، بإعتبار أن البرلمان له سلطة واسعة في إقرار نظامه الداخلي إذ يتمتع بكل الاستقلالية وهي صلاحية خالصة، قد تهدد التوازن المؤسساتاتي إذا مورست دون رقيب، لذا قرر المؤسس الدستوري إخضاعه للرقابة الوجوبية قبل تنفيذه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - بلمهدي إبراهيم، المرجع السابق، ص 62.

<sup>2</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 06.

<sup>3</sup> - مرزوق مصطفى، دور المجلس الدستوري الجزائري في حماية حقوق الإنسان، مذكرة ماستر في القانون، تخصص القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، سنة 2013، ص 37.

## ثالثاً: التعديلات الدستورية

في الحقيقة إن الرقابة على صحة التعديلات الدستورية التي يمارسها المجلس الدستوري في إطار الرقابة على دستورية القوانين غير منصوص عليها في الباب المخصص للرقابة في الدستور وإنما في باب التعديل الدستوري من خلال المادة 210 من التعديل الدستوري 2016 والتي جاءت كما يلي: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، ولا يمس بأي كيفية، التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، وعلل رأيه، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الإستفتاء الشعبي، متى أحرز ثلاثة أرباع (3/4) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان".

الملاحظ من خلال هذه المادة أنه بإمكان رئيس الجمهورية المبادرة بتعديل الدستور، حيث يعرض نص التعديل على المجلس الدستوري ليفحص مدى مطابقته للمبادئ الأساسية والتوازنات بين المؤسسات الدستورية، التي ينظمها الدستور، وعلى أن يصدر المجلس الدستوري رأيه ويعلله، وبالتالي فهي رقابة سابقة عن دخول التعديل الدستوري حيز التطبيق وهي وجوبية، حتى يتمكن رئيس الجمهورية من إصدار القانون الذي يتضمن التعديل مباشرة متى أحرز ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان مجتمعين، الأمر الذي يعفيه من عرض النص على الإستفتاء الشعبي، بإعتبار أن البرلمان ممثل الشعب ويمارس السيادة نيابة عنه، وأن الجهاز المكلف برقابة دستورية القوانين وحماية الدستور علل رأيه بعد فحص نص التعديل.<sup>1</sup>

يطرح السؤال فيما يخص امتناع الهيئة المكلفة بالإخطار الوجوبي عن ممارسة هذه المهمة، هل يلتزم المجلس الدستوري بالإخطار الذاتي، أي إذا امتنع رئيس الجمهورية عن إخطاره بشأن إحدى الحالات التي يلزمه المؤسس الدستوري بذلك، هل يتولى ذلك جهات الإخطار الأخرى؟ يستبعد الإحتمال الثاني، فإذا ورد الإخطار من غير رئيس

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 122.

الجمهورية فسيعتبره المجلس الدستوري غير مستوفيا للشروط الشكلية، أما الإحتمال الأول فالدستور حدد على سبيل الحصر الحالات التي يتدخل فيها المجلس الدستوري بقوة القانون، ولم ترد من بينها الحالات التي يتمتع فيها رئيس الجمهورية عن الإخطار الوجوبي، يبقى إذا التصرف غير قابل للنفاذ ومنعدما إلى أن يعرض على رقابة المجلس الدستوري وهذا بالنسبة للقوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان.<sup>1</sup>

من خلال ما تقدم ذكره نلاحظ بأن الإخطار الوجوبي اقتصر فقط على رئيس الجمهورية دون غيره من جهات الإخطار الأخرى، يبقى أن نتساءل لماذا هذا المنع هل هو مقصود لأسباب نجهلها أم أن ذلك جاء رغبة في إبعاد الجهات الأخرى من اللجوء إلى المجلس الدستوري؟

إن فرص تدخل رئيس الجمهورية أكبر وذلك بإلزامه القيام بالإخطار في حالة النظام الداخلي والقوانين العضوية وعلى ذلك ستشكل النصيب الأكبر من مواضيع إخطار رئيس الجمهورية أمام المجلس الدستوري. غير أن لجوء رئيس الجمهورية يتقلص بالنظر إلى الحالات التالية:

**1) إن حالات إخطار رئيس الجمهورية حول النصوص التنظيمية أمر لا يتوقع إلا نادرا وذلك لأنه صاحب السلطة التنفيذية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 143 من التعديل الدستوري 2016 فلا يمكن تصور القيام بإخطار المجلس الدستوري كي يراقب دستورية أمر أو مرسوم سيصدر منه.**

**2) أما القوانين الأخرى سواء العادية أو العضوية والتي تصدر من الأغلبية في البرلمان فننادرا ما يعترض عليها رئيس الجمهورية لأنه يحاول دائما أن يلعب دور المتضامن للأغلبية خاصة إذا كان ينتمي إليها وخاصة إذا علمنا أنه غالبا في الجزائر ما تكون الأغلبية الرئاسية والبرلمانية ملتقيتان بل تتطابقان.**

<sup>1</sup> - عراش نور الدين، المرجع السابق، ص 23.

وما يقلل من فرص رئيس الجمهورية أيضا هو منحه حق مطالبة البرلمان بقراءة ثانية للنص وذلك طبقا لما تنص عليه المادة 145 من التعديل الدستوري 2016، فيلجأ إلى هذه التقنية من أجل تجنب حساسية البرلمان إذا ما قام بطرح النص أمام المجلس الدستوري ليراقب دستوريته وما دام رئيس الجمهورية صاحب السلطة في إصدار النصوص القانونية قد يرفض الإصدار وبالتالي يمنع هذا القانون من إنتاج آثاره دون أن يجبره الدستور حتى في هذه الحالة من اللجوء إلى المجلس الدستوري.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الإخطار الإختياري

يتعلق الإخطار الإختياري و يرتبط بنوع الرقابة والتي تتمثل في الرقابة الإختيارية على دستورية القوانين أو ما تسمى بالرقابة الدستورية حيث تملك الجهات المتمتعة بحق الإخطار، السلطة التقديرية في إخطار المجلس الدستوري قصد فحص مدى دستورية بعض التصرفات القانونية وهذا قبل دخولها حيز التنفيذ، وتتمثل حسب تعديل دستور 2016 في المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات طبقا لنص المادة 186 الفقرة الأولى والتي نصت على ما يلي: ".....يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين و التنظيمات". وكذا المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري التي تنص على: "يفصل المجلس الدستوري في دستورية المعاهدات، القوانين و التنظيمات برأي طبقا للفقرة الأولى من المادة 186 من الدستور".

إن المؤسس الدستوري حسب التعديل الدستوري 2016 جاء بالجديد فيما يخص من له حق إخطار المجلس الدستوري بعدما كان يقتصر فقط على رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة وهذا من خلال منح حق الإخطار إلى الوزير الأول و50 نائبا أو 30 عضوا وبالإضافة إلى هذا منح السلطة القضائية من خلال رفع مدعي دعوى أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة وهذا بطريقة غير مباشرة

<sup>1</sup> - ديباش سهيلة، المجلس الدستوري و مجلس الدولة، مذكرة ماجستير في الإدارة و المالية العامة، كلية الحقوق و العلوم الإدارية بن عكنون، جامعة الجزائر، سنة 2000-2001، ص73.

عن طريق إحالة بإخطار المجلس الدستوري فيما يخص مجال الرقابة على دستورية القوانين<sup>1</sup>. وهذا عكس ما كان عليه دستور 1996.

وبالتالي فإن المؤسس الدستوري قد استدرك الوضع من خلال التعديل الدستوري 2016 حيث خلق نوعاً من التوازن بين السلطات الثلاث في منحهم آلية الإخطار وهذا تكريماً لحماية حقوق وحرية الأفراد، ومنح حق الإخطار إلى النواب حتى تتمكن المعارضة من وضع حد لسيطرة الأغلبية باعتبارها أغلبية رئاسية وإلى الوزير الأول حتى يتمكن من وضع حد لأي تدخل في اختصاصه من قبل رئيس الجمهورية في المجال اللائحي، أو من قبل البرلمان<sup>2</sup> وهذا التوجه الجديد يعتبر أمراً محموداً من منطلق أنه يشكل ضماناً إضافية لوضع حد لأي قانون يخالف أحكام الدستور<sup>3</sup>. مثله الدستور الفرنسي أين منح المؤسس الدستوري الفرنسي حق الإخطار إلى الأقلية البرلمانية-ستين نائباً من الجمعية الوطنية أو ستين نائباً من مجلس الشيوخ-الوزير الأول وكذا المتقاضي أمام المحاكم العادية أو الإدارية بطريقة غير مباشرة عن طريق طرح سؤال أولوي دستوري إلى جانب رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان<sup>4</sup>.

إن المجلس الدستوري بعد إخطاره من قبل الجهات السالفة الذكر له أن يفحص دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، وذلك قبل صدورها وبهذا يصدر المجلس الدستوري رأياً حسب التعديل الدستوري<sup>5</sup> 2016، وهذا عكس ما كان قبل التعديل

<sup>1</sup> -المادة 188 من التعديل الدستوري 2016، ص33.

<sup>2</sup> - حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص28.

<sup>3</sup> - يعيش تمام شوقي، د.دنش رياض، توسيع إخطار المجلس الدستوري و دوره في تطوير نظام الرقابة الدستوري - مقاربة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 -مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، عدد 14، أكتوبر سنة 2016، ص158.

<sup>4</sup> - جوادي الياس، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2009، ص117.

<sup>5</sup> - المادة 5 من النظام السابق ذكره، ص6.

حيث إذا وقع قبل صدورها يصدر المجلس الدستوري رأياً وذلك قبل أن تصبح واجبة النفاذ، أما إذا وقع الإخطار بعد صدورها حينها يصدر المجلس الدستوري قراراً ملزماً.<sup>1</sup>

في إطار الإخطار الإختياري، فإن الحق مشترك لرئيس الجمهورية مع رئيسي غرفتي البرلمان وأعضاء غرفتي البرلمان والوزير الأول والمواطن، وهذا ما جاء به التعديل الدستوري الجديد 2016 حيث كان في دستور 1996 يقتصر فقط على رئيس الجمهورية ورئيسي غرفتي البرلمان وهذا إذا تعلق الأمر بمراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات قبل أو بعد دخولها حيز التنفيذ، يقودنا إلى القول بأن عملية الإخطار تكون إلا في حالة واحدة وهي وجود خلاف بين رئيس الجمهورية وأحد رئيسي غرفتي البرلمان حول نص تشريعي أو تنظيمي، غير ذلك فإن احتمالات إخطاره تكون ضعيفة وهذا يؤدي إلى إبعاد نصوص تشريعية أو تنظيمية غير دستورية، دون أن تخطر أي هيئة بذلك، خاصة وأن المجلس الدستوري لا يمكن أن يفصل من تلقاء نفسه في دستورية أي نص.<sup>2</sup>

إن التعديل الدستوري الجزائري 2016 منح حق الإخطار الإختياري إلى الوزير الأول الذي له مكانة في الدستور الجزائري بحيث حدد له صلاحيات محصورة، فهو يوجد في مركز بين الرئيس والبرلمان حيث يعتبر المنفذ لبرنامج رئيس الجمهورية وينسق من أجل ذلك عمل الحكومة<sup>3</sup> ومسؤول عن تطبيق القوانين في المجال التنظيمي<sup>4</sup>، وبذلك فإن التعديل الدستوري 2016 منح للوزير الأول الحق في إخطار المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين حيث أنه من الأمر غير العادي أن نرى موافقة رئيس الجمهورية على أي نص قانوني تم إصداره من طرفه، ثم سارع بعد ذلك إلى إخطار المجلس الدستوري للطعن في دستورية هذا القانون، إذن كان من الضروري تحويل هذا

5- المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر العدد 26 المؤرخة في الخميس 11 جمادى ثانية عام 1433هـ الموافق لـ3 مايو سنة 2012م، ص04.

<sup>2</sup>- مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص68.

<sup>3</sup>- المادة 93 من دستور 2016، ص18.

<sup>4</sup>- المادة 143 من دستور 2016، ص28.

الحق إلى الوزير الأول دون نزع لرئيس الجمهورية بإعتباره حامي الدستور<sup>1</sup>، حيث أنه من غير المعقول أن يقرر الدستور للوزير الأول الحق في المبادرة بالقوانين والتي تناقش على مستوى مجلس الوزراء، وأثناء سنها أو بعد إصدارها يحرم الوزير الأول من الطعن في دستورتها.

بالنتيجة، فإن منح الوزير الأول حق إخطار المجلس الدستوري يعتبر بمثابة السلاح الذي يدافع به عن مشاريع قوانين اقترحتها الحكومة في مواجهة البرلمان<sup>2</sup>.

برر المجلس الدستوري إضافة الوزير الأول لجهات الإخطار بما يلي: "و اعتبارا أن توسيع الإخطار للوزير الأول من شأنه زيادة فعالية أداء المؤسسات"<sup>3</sup>

وبالمقارنة مع النظام الفرنسي، فقد منح الدستور الفرنسي سنة 1958 المعدل، لرئيس الحكومة حق إخطار المجلس الدستوري، فنجد أن القوانين التي يصادق عليها البرلمان تكون حسب إرادته، ولكن قد يقوم البرلمانيون بإدخال تعديلات دون أخذ رأي رئيس الحكومة فهنا يمكن لهذا الأخير رفضها عن طريق إخطار المجلس الدستوري بعدم دستورتها<sup>4</sup>.

بالإضافة إلى هذا فقد وسع حق الإخطار لعدد من البرلمانين، وهذا من أجل أعمال العدالة الدستورية للأقلية البرلمانية وهذا ليس من أجل خلق المعارضة السياسية فقط، وإنما هو إعادة تأمين الوظيفة التشريعية<sup>5</sup>. لا شك أن هذا التعديل الدستوري قد استجاب لمطالب المعارضة في البرلمان، حيث منحها حق إخطار المجلس الدستوري إذا رأت أن قانونا ما مخالف لأحكام الدستور، وهذا ما أشار إليه المؤسس الدستوري صراحة

<sup>1</sup> - د. مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 79.

<sup>2</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 80.

<sup>3</sup> - رأي رقم 16/01 ر.ت.د/مد مؤرخ في 28 يناير سنة 2016 يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، ج ر رقم 06، ص 27.

<sup>4</sup> - لحول سعاد، المرجع السابق، ص 23.

<sup>5</sup> - حساني محمد منير، توسعة حق إخطار المجلس الدستوري للبرلمانين تأمين الوظيفة التشريعية، أنظر الموقع <http://manifest.univ-ouargla.dz> ، تاريخ الإطلاع 26 ماي 2017، ص 2.

في المادة 114 منه، حيث تنص على أنه: "تتمتع المعارضة البرلمانية بحقوق تمكنها من المشاركة الفعلية في الأشغال البرلمانية وفي الحياة السياسية، منها: 6...- إخطار المجلس الدستوري، طبقاً لأحكام المادة 187 (الفقرة 2 و 3) من الدستور، بخصوص القوانين التي صوت عليها البرلمان...."<sup>1</sup>.

برر المجلس الدستوري توسيع حق الإخطار إلى 50 نائب أو 30 عضو في مجلس الأمة بما يلي: "واعتباراً أن منح إخطار المجلس الدستوري لـ 50 نائباً أو 30 عضواً في مجلس الأمة يعد تعزيزاً مهماً للرقابة الدستورية و رفع مكانتها في إرساء دولة القانون و تعميق الديمقراطية و حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية"<sup>2</sup>.

كما برر أيضاً منح المعارضة البرلمانية حق إخطار المجلس الدستوري بما يلي: "واعتباراً أن تخويل المعارضة البرلمانية إخطار المجلس الدستوري كفيل بتدعيم الديمقراطية التعددية، واعتباراً أن دسترة هذه الحقوق تدعم عمل المعارضة البرلمانية وتفعّل دورها في الحياة السياسية، وتضمن احترام أرائها"<sup>3</sup>.

إن دستور 1996 لم يمنح حق الإخطار إلى المواطن ولكن بتعديله سنة 2016 استدرك المؤسس الدستوري الجزائري ذلك ومنح حق الإخطار في مجال الرقابة على دستورية القوانين للمواطنين بصفة غير مباشرة، وهذا من خلال رفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة -محكمة عليا أو مجلس الدولة- وهذه الأخيرة تقوم بإخطار المجلس الدستوري بناء على طلب المواطن الذي يشك في دستورية نص ما الذي يخاف من وراء تطبيقه أن تنتهك حقوقه من خلال ما يسمى بالدفع بعدم الدستورية، وحسب تحليلنا لنص المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 فإنها فرضت مجموعة من القيود على هذا النوع من الرقابة، وتتمثل في أنه تبين أن حق الإخطار يكون فقط للمحكمة العليا أعلى

<sup>1</sup> - يعيش تمام شوقي، دنش رياض، المرجع السابق، ص 159.

<sup>2</sup> - رأي رقم 16/01، السابق ذكره، ص 27.

<sup>3</sup> - رأي رقم 16/01، السابق ذكره، ص 19.

جهة قضائية في القضاء العادي ومجلس الدولة أعلى جهة قضائية في القضاء الإداري دون منحها للمحاكم العادية والإدارية ومحكمة التنازع.

بالإضافة إلى هذا فإن حق الإخطار يقتصر فقط على المواطن المدعي الذي تتوفر فيه الصفة، والمصلحة أي لا يمكن لجهة قضائية ممثلة في المحكمة العليا أو مجلس الدولة أن تخطر المجلس الدستوري من تلقاء نفسها، وهذا يعتبر قيد يحد من فعالية الرقابة على دستورية القوانين في حالة عدم تحرك المواطن.

من خلال نص المادة 188 نستشف أيضا مجموعة من التساؤلات تدور حول نوع الجهة القضائية التي يمكن للمدعي أن يرفع دعواه أمامها، فهل هي محكمة، مجلس قضائي في القضاء العادي؟ أم هي محكمة إدارية في القضاء الإداري؟

لقد قيدت المادة السابقة الذكر أيضا النصوص المعرضة للإخطار في الحكم التشريعي أي القوانين العادية دون الحكم التنظيمي، والمؤسس الدستوري إستعمل لفظ الحكم ما المقصود به؟ و هل يقصد منه النص بأكمله أو مادة أو مجموعة من مواد النص القانوني؟

إن المؤسس الدستوري جعل الإخطار من قبل المواطن المدعي في حالة واحدة فقط وهي عندما ينتهك الحكم التشريعي الحقوق والحريات المضمنة في الدستور.

إن مجمل القيود السابقة الذكر في حالة الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستوري تحد من فعالية المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين.

إن رقابة الدفع بعدم الدستورية تعد رقابة لاحقة على صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ و بهذا يصدر المجلس الدستوري قرارا حسب المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، كذلك نص الدستور الجزائري فيما يخص أثر عدم دستورية

النص التشريعي على أنه يعتبر هذا الأخير فاقد لأثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس.<sup>1</sup>

إن رقابة الدفع بعدم الدستورية بإعتبارها لاحقة فهي تكون مفتوحة ابتداء من دخول النص حيز التنفيذ، و تظل قائمة إلى غاية تعديل أو إلغاء النص.

برر المجلس الدستوري هذا النوع من الرقابة بما يلي:

"واعتبارا كذلك أن توسيع إخطار المجلس الدستوري، أمام المواطنين عن طريق الدفع بعدم الدستورية، وفق الشروط والكيفيات المنصوص عليها في المادة موضوع الأحكام المضافة و التي سيحدد المشرع كيفية تطبيقها بقانون عضوي كفيل بأن يشكل حماية إضافية للحقوق، والحريات المكفولة دستوريا."<sup>2</sup>

"واعتبارا أن الأحكام المعدلة والمضافة، كفيلة بأن تساهم في تعزيز مكانة المجلس الدستوري و دوره في مسار بناء دولة القانون وحماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية."<sup>3</sup>

إن الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية اعتمدت لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، وابتدعها القضاء الأمريكي لبسط رقابته على دستورية القوانين. ويتمثل أسلوب الدفع بعدم الدستورية في وجود نزاع أمام القضاء، حيث يدفع أحد الخصوم بعدم دستورية القانون الواجب التطبيق، فيبادر القاضي نفسه بالتحقق من مدى مطابقة هذا القانون لأحكام الدستور، فإذا وجده غير مطابق امتنع عن تطبيقه على النزاع المعروض أمامه. وإذا رأى أن القانون مطابق للدستور، قضى برفض الدفع والإستمرار في إجراءات الدعوى والفصل فيها.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - المادة 191 من تعديل دستور 2016، ص33.

<sup>2</sup> - رأي رقم 16/01، السابق ذكره، ص27.

<sup>3</sup> - رأي رقم 16/01، السابق ذكره، ص28.

<sup>4</sup> - هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، الأردن، 2008 سنة، ص372.

وبالتالي فإن الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية تعد وسيلة دفاعية، ذلك أن الفرد الذي يتضرر من جراء قانون معين ويتشكك في دستوريته لا يبادر برفع دعوى ضد هذا القانون مباشرة بطلب إلغائه، وإنما ينتظر حتى يراد تطبيق هذا القانون عليه في دعوى معينة-مدنية، جزائية، إدارية...- فيدفع أمام المحكمة بعدم تطبيقه لعدم دستوريته<sup>1</sup>.

بعد تبني هذا الأسلوب من طرف الولايات المتحدة ومجموعة من الدول التي تأخذ بالرقابة القضائية، فقد اعتمدت أيضا فرنسا هذه الطريقة فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين من خلال نص المادة 161-1 من التعديل الدستوري لسنة 2008 حيث قام المؤسس الدستوري بتوسيع حق الإخطار ليشمل الأفراد وفتح الطعن أمامهم لكن بطريقة غير مباشرة وهي عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهات القضائية التي تنتظر في دعوى المعني، إذا لاحظ أو شكك في دستورية القانون المزمع تطبيقه عليه في المنازعة الحالية، بشرط إذا كان يمس أو يهدد أحد حقوقه وحياته المكفولة دستوريا، وذلك بإحالة المحكمة هذا الطعن إلى مجلس الدولة أو إلى محكمة النقض حسب الحالة، بدورها إلى المجلس الدستوري لينظر فيه، وعليه فإن إطار الرقابة الذي كان سابقا على دخول القانون حيز النفاذ، توسع إلى مجال الرقابة اللاحقة وبعد دخول القانون حيز النفاذ، لكن بصدد القوانين التي تمس أو تهدد الحقوق والحريات المكفولة دستوريا<sup>2</sup>.

وعليه فقد أحسن المؤسس الدستوري الجزائري عندما قام بتوسيع حق الإخطار إلى الأفراد في التعديل الدستوري 2016، وبالتالي فإن منح الأفراد حق تحريك الرقابة الدستورية، ينشط هذه الرقابة و يعززها ويضمن حماية أكثر لحقوقهم و حرياتهم التي قد يتعدى عليها بقوانين مخالفة للدستور، وتلحق ضررا بهم، فلن ينتظروا هيئة أو سلطة من سلطات الدولة لتحريك هذه الرقابة وتطعن في دستورية القانون، بل إن تخويلهم هذا الحق يجعلهم يباشرون الطعن في دستورية أي قانون يشككون في دستوريته دون أدنى تردد،

<sup>1</sup>- إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة تحليلية للنظام الدستوري اللبناني، الدار الجامعية، بيروت، دون ذكر السنة، ص729.

<sup>2</sup>- مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص100.

وهذا ما يفتح لهم مجالاً لحماية أكثر لهذه الحقوق والحريات، ومن ثم تحقيق أهم أهداف مبدأ الفصل بين السلطات من صيانة للحريات<sup>1</sup>.

من خلال تصفحنا لمجموعة من نصوص التعديل الدستوري 2016 تبين أن الإخطار الإختياري يتعلق فقط بالفصل في دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، والصفة الإختيارية للإخطار فيما يخص هذه النصوص قد تعود إلى أنها أعمال كثيرة، فإذا أخضعت للرقابة الوجوبية فإنها تثقل كاهل المجلس الدستوري وتؤدي بالتالي إلى عجزه عن مسايرة وتيرة التشريع والتنظيم مما يؤدي إلى عرقلتهما.

إن الرقابة الإختيارية على دستورية القوانين تشمل ما يلي:

### أولاً: المعاهدات

إن المعاهدة تعد جزءاً من النظام القانوني بعد المصادقة عليها، لهذا فإنها تعرض على المجلس الدستوري ليبيدي رأيه في شرعيتها، غير أن هناك بعض المعاهدات لا تخضع للرقابة لأنها تصبح سارية المفعول بمجرد التوقيع عليها من طرف رئيس الجمهورية<sup>2</sup>.

لقد أوكل الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية سلطة إبرام المعاهدات و المصادقة عليها، وهو أمر طبيعي من حيث المبدأ لأن إقامة العلاقات الدولية والسهر عليها هو من مهام السلطة التنفيذية<sup>3</sup>.

إن الدستور الجزائري تعرض لرقابة دستورية المعاهدات من خلال ما جاء في نص المادة 186 الفقرة الأولى "يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات"، حيث أخضع المؤسس الدستوري المعاهدات التي تحتاج إلى

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، نفس المرجع، ص 119.

<sup>2</sup> - لشهب حورية، المرجع السابق، ص 157.

<sup>3</sup> - محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، جامعة وهران، العدد الأول، سنة 2013، ص 37.

التصديق سواء تلك التي تتطلب موافقة البرلمان أو تلك التي لا تتطلب موافقته، لرقابة الدستورية الإختيارية، وبالتالي فإنه بإمكان جهات الإخطار المذكورة سابقا الحق في تحريك هذه الرقابة الإختيارية الدستورية السابقة على دخول المعاهدة حيز التنفيذ، إذن فهي عملية جوازية حيث تعتمد إليها الهيئات المكلفة بالإخطار للتأكد من عدم مخالفتها للمبادئ الدستورية ونصوص الدستور، أي أن المؤسس الدستوري الجزائري تولى عن الرقابة اللاحقة بالنسبة للمعاهدات والتي كانت في الدستور قبل التعديل الأخير حيث تعرض هذا النوع من الرقابة للنقد.

بالرجوع إلى المادة 190 من تعديل الدستور سنة 2016 فإنها نصت على آثار عدم دستورية المعاهدة حيث جاءت كما يلي: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها". وبالتالي يفهم من خلال نص هذه المادة أن المعاهدات التي تخضع لرقابة المجلس الدستوري هي تلك التي تخضع لإجراء التصديق، والمنصوص عليها في المادة 149 من دستور 2016 كما يلي: "يصادق رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم والتحالف والإتحاد، والمعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، والمعاهدات المتعلقة بقانون الأشخاص، والمعاهدات التي تترتب عليها نفقات غير واردة في ميزانية الدولة، والاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المتعلقة بمناطق التبادل الحر والجمعيات و بالتكامل الإقتصادي، بعد أن توافق عليها كل غرفة من البرلمان صراحة". إن مثل هذه المعاهدات تخضع للرقابة الجوازية من طرف المجلس الدستوري ولكن بعد البحث في نصوص الدستور نجد أن المادة 111 التي جاءت كما يلي: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم. ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الإتفاقيات المتعلقة بهما". يفهم من خلالها أن إتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم تخضع للرقابة السابقة الوجوبية وذلك من خلال استعمال المؤسس الدستوري للفظ "يوقع" والتي يفهم منه أن على رئيس الجمهورية أن يخطر المجلس الدستوري وجوبا قبل المصادقة عليها ويقتصر حق الإخطار على رئيس الجمهورية دون غيره من جهات الإخطار الأخرى. وبالرجوع إلى المادة 149 والتي نصت على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات

السلم ضمن الرقابة الإختيارية السابقة وهنا يكمن التناقض بين المادتين 111 و149 من الدستور.

### ثانيا:القوانين العادية

يقصد بالقوانين العادية تلك القوانين التي تصدر من طرف البرلمان بناء على مشروع قانون تقدمت به الحكومة أو اقتراح قانون تقدم به النواب وأعضاء مجلس الأمة.<sup>1</sup>

يعتبر تشريع القوانين العادية الإختصاص الأصيل للسلطة التشريعية و قد نص على هذا الإختصاص في المادة 112 من التعديل الدستوري 2016 ومن المعلوم أن مجال القوانين العادية محدود وهي تخضع للرقابة من قبل المجلس الدستوري.<sup>2</sup>

بإستقراء نص المادتين 186 من التعديل الدستوري 2016 والمادة 05 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري نجد أن رقابة المجلس الدستوري على القوانين تكون برأي وهذا ما نسميه بالرقابة السابقة بطبيعة الحال قبل أن يصبح القانون واجب التنفيذ، واستبعاد الرقابة اللاحقة على القوانين العادية كما كانت في الدستور قبل التعديل.

و بالرجوع إلى نص المادة 144 من التعديل الدستوري 2016، جاء في نصها ما يلي:"يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تسلمه إياه. غير أنه إذا أخطرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 187 المجلس الدستوري، قبل صدور القانون يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 189".

وعليه، فإن لرئيس الجمهورية سلطة إصدار القوانين حتى تصبح سارية المفعول وواجبة النفاذ، وله في ذلك أجل 30 يوما من تاريخ تسلمه إياه النص النهائي المصادق عليه من طرف غرفتي البرلمان.

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص116.

<sup>2</sup> - لحول سعاد، المرجع السابق، ص13.

والسؤال المطروح هو متى يمكن للسلطات المخول لها إخطار المجلس الدستوري تحريك الرقابة السابقة وقبل صدور القانون؟ خاصة و أن هذا الإجراء يوقف الأجل المنصوص عليه دستوريا للإصدار إلى حين فصل المجلس الدستوري في دستورية هذا النص-الذي لم يصبح قانونا بعد- برأي والذي عليه إصداره في أجل 30 يوما من تاريخ الإخطار.<sup>1</sup>

علما أن هناك جانب من الفقه يرى في هذا النوع من الرقابة التي يراقب فيها المجلس الدستوري القوانين العادية بصورة اختيارية وحتى وإن كانت سابقة عن صدور القانون، أنها في الواقع غير فعالة من الناحية العملية لأنها لا تشكل ضمانا كافية لاحترام الدستور، لأن الجهات التي مكنها الدستور حق إحالة القوانين إلى المجلس الدستوري قد لا تمارس هذا الحق، وبالتالي يحتمل أن يصدر قانونا ويخرج إلى حيز التطبيق مشوبا بعدم الدستورية دون أن يكون بالإمكان إلغاؤه.<sup>2</sup>

### ثالثا: التنظيمات

إن التنظيمات هي الأداة الممنوحة للسلطة التنفيذية للتشريع في المواضيع الخارجة عن نطاق القانون<sup>3</sup>، وهذا من اختصاص رئيس الجمهورية، أما التنظيمات التي تسن لتطبيق القوانين فهي من اختصاص الوزير الأول حسب نص المادة 143 من التعديل الدستوري 2016، مع العلم أن الدستور حدد على سبيل الحصر مجال عمل السلطة التشريعية في المادتين 140 و141 منه و خارج هذا المجال يعد من اختصاص رئيس الجمهورية، فالملاحظ من خلال هذين النصين تقييد السلطة التشريعية في إطار مجالات لا يجوز الخروج عليها وأعطى مجال أوسع للسلطة التنظيمية الخاصة برئيس الجمهورية.

إن الرقابة الدستورية على التنظيمات تنحصر في تلك التي يصدرها رئيس الجمهورية وهو "التنظيم المستقل الذي هو اختصاص أصيل بيد رئيس الجمهورية" حيث

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص118.

<sup>2</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص121.

<sup>3</sup> - لشهب حورية، المرجع السابق، ص158.

يستمد قوته من الدستور بنص صريح في المادة 143 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري 2016، أما المجال المخصص للوزير الأول تمارس عليه رقابة مشروعية من طرف مجلس الدولة لأنه تنظيم تنفيذي للقوانين أي يعتبر إمتداد له.<sup>1</sup>

لكن نص المادة 186 من الدستور لم تفرق بين نوعي التنظيم، كما أن مجلس الدولة يختص بالقرارات التنظيمية دون تفرقة بينهما.

تنص المادة 186 من التعديل الدستوري 2016 على أنه للمجلس الدستوري أن يفصل في دستورية التنظيمات برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ وهذا بعد إخطاره من قبل الجهات المنصوص عليها في المادة 187 من التعديل الدستوري 2016.

لكن الجدير بالإشارة إلى أنه رغم نص المادة من الدستور على هذه الصلاحية للمجلس الدستوري منذ إنشائه، لم يمارس اختصاصه في إطار رقابة دستورية التنظيمات بسبب عزوف جهات الإخطار وخاصة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة عن ممارسة صلاحيتهما في الإخطار بخصوص هذا المجال.

كان التنظيم يخضع لرقابة جوازية قد تكون قبلية وقد تكون بعدية وهذا قبل تعديل 2016. أما بعد التعديل أصبحت تخضع لرقابة جوازية سابقة دون الرقابة اللاحقة.

<sup>1</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 125.

## المبحث الثاني: التحقيق والمداوات

رأينا في المبحث الأول إجراء إخطار المجلس الدستوري فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين العادية، المعاهدات والتنظيمات ورقابة المطابقة للدستور فيما يخص القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان وهذا من حيث الجهات والأشخاص التي لها الحق في الإخطار والمتمثلة في رئيس الجمهورية أو رئيسي غرفتي البرلمان، كما يمكن أن يخطر من قبل 50 نائبا أو 30 عضوا في مجلس الأمة وامتد إلى الأفراد عن طريق الدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا ومجلس الدولة، و بالتالي فما هي الإجراءات التي يتبعها المجلس الدستوري قبل الفصل في دستورية النصوص المعروضة عليه؟

أشار التعديل الدستوري الجزائري 2016 إلى الإجراءات التي يتبعها المجلس الدستوري بأنه يتداول في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار، وعندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطاره، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار، وترك للمجلس الدستوري الحرية في تحديد قواعد عمله<sup>1</sup>.

ولهذا فقد حدد المجلس الدستوري قواعد عمله بموجب النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، وحصر الإجراءات المتبعة في الرقابة على دستورية القوانين بناء على المادة 189 من التعديل الدستوري 2016 في المواد من 8 إلى 29 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري والتي تتمحور حول إجراء التحقيق بخصوص النص المعروض أمامه (المطلب الأول) والتداول بشأن دستورية أو عدم دستورية النص (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - المادة 189 من التعديل الدستوري 2016، ص33.

## المطلب الأول: التحقيق في دستورية و مطابقة النصوص للدستور

إن تحريك الرقابة على دستورية القوانين تعتمد على الإخطار، هذا الأخير يحرك من قبل هيئات وأشخاص محددة دستوريا وتتم بواسطة رسالة توجه إلى رئيس المجلس الدستوري مرفقة بالنص موضوع الرقابة وهذا في إطار الرقابة القبلية. في هذه الحالة رسالة الإخطار من الصعب معرفة محتواها، حيث لا يشترط شكل معين لهذه الرسالة<sup>1</sup>، ولكن التعديل الدستوري لسنة 2016 جاء بالجديد في حالة تقديم رسالة الإخطار من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة من حيث شكل رسالة الإخطار. ومنه كيف يتم دراسة رسالة الإخطار المقدمة أمام رئيس المجلس الدستوري؟ إن رئيس المجلس الدستوري وهو بصدد دراسة رسالة الإخطار يتعين عليه أن يعين مقررا أو مقررين مكلفون بالتحقيق<sup>2</sup>، ومنه كيف يقوم هذا الأخير بالقيام بمهامه؟ وما هي السلطات التي قررها النظام الداخلي لقواعد عمل المجلس الدستوري للمقرر؟

للإجابة على هذه التساؤلات وجب أن نتطرق إلى تكليف العضو المقرر بالتحقيق وهذا من خلال دراسة رسالة الإخطار وتعيين المقرر أو المقررين (الفرع الأول) وسلطات العضو المقرر (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تكليف العضو المقرر بالتحقيق

قبل التعرض إلى العضو المقرر، فإن جهات الإخطار المنصوص عليها في التعديل الدستوري 2016 تخطر المجلس الدستوري بأي نص عن طريق رسالة الإخطار، هذه الأخيرة من الصعب معرفة محتواها، كما أنه لا يشترط شكل معين أو طابع على رسالة الإخطار، وإنما يكفي أن توجه إلى رئيس المجلس الدستوري تطلب فيها الهيئة أو الأشخاص أصحاب الإخطار بفحص مدى دستورية أو مطابقة نص معين دون اللجوء

<sup>1</sup> - لحول سعاد، المرجع السابق، ص 08.

<sup>2</sup> - المادة 15 من النظام السابق ذكره، ص 07.

إلى أسباب الإخطار حيث لا يوجد نص لا في الدستور ولا النظام الداخلي يشير إلى اشتراط تسبب الإخطار<sup>1</sup> لكن التعديل الدستوري 2016 جاء بالجديد وذلك في المادة 10 الفقرة الأولى من النظام الداخلي لقواعد عمل المجلس الدستوري فيما يخص نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة حيث جاء نص المادة كما يلي: "إذا أخطر المجلس الدستوري من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة طبقاً للمادة 187 (الفقرة الثانية) من الدستور، يجب أن تتضمن رسالة الإخطار الحكم أو الأحكام موضوع الإخطار والتبريرات المقدمة بشأنها". وبالتالي ما هو مبرر المجلس الدستوري لأن الدستور لم يشترط في المعارضة البرلمانية تسبب الإخطار.

أما عن باقي جهات الإخطار فهي لا تسبب رسائل الإخطار بل تكتفي فقط بإرسال النص المخطر به.

باستقراء مواد النظام الداخلي لقواعد عمل المجلس الدستوري، نجد بأنه جاء بالجديد فيما يخص رسالة الإخطار المقدمة من نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة و هذا بتقييد رسالة الإخطار بشروط تكمن في:

- إرفاق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة أصحاب الإخطار، مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة وهذا حسب المادة 10 الفقرة الثانية

- إيداع رسالة الإخطار من قبل أحد المخطرين المفوضين، لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري (المادة 10 الفقرة الثالثة).

وأيضاً على المجلس الدستوري أن يعلم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، بالحكم أو الأحكام التي أخطر بشأنها من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، وكذلك التبريرات المقدمة من

<sup>1</sup> - حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص 51.

قبلهم) المادة 11 الفقرة الأولى)، كما يعلم رئيس الجمهورية بالإخطار قبل صدور القانون طبقاً للمادة 144 من الدستور.

إضافة إلى هذا فإنه يمكن للمجلس الدستوري أن يطلب ملاحظات الجهات المعنية بشأن موضوع الإخطار أو الإستماع إلى ممثلين عنها (المادة 11 فقرة أخيرة).

إن رسالة الإخطار توجه إلى رئيس المجلس الدستوري عن طريق الأمانة العامة له، وبالضبط بمكتب الضبط بمديرية التوثيق، بحيث تحدد في هذه الرسالة موضوع الإخطار بدقة وترفق بالنص المراد فحص دستوريته ليصدر بشأنه رأي أو قرار.<sup>1</sup>

تقوم الأمانة العامة للمجلس الدستوري بتسجيل رسالة الإخطار وتسلم وصل بذلك للجهة المخطرة، وتاريخ تسلم هذه الأخيرة يعتبر البداية لحساب المدة المحددة للمجلس الدستوري لإصدار رأيه أو قراره وهي 30 يوماً وفي حالة وجود طارئ يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام، أو قراره فيما يخص الدفع بعدم الدستورية وهي 4 أشهر ويمكن تمديدها إلى 4 أشهر ويمكن تمديدها إلى 4 أشهر أخرى لمرة واحدة فقط.<sup>2</sup>

بعد تسليم رسالة الإخطار إلى الأمانة العامة بالمجلس الدستوري يقوم الأمين العام بتحويلها إلى رئيس المجلس الدستوري هذا بعد تسجيلها، وهذا الأخير يقوم بتعيين مقرر من بين أعضائه ليقوم بالتحقيق و دراسة الملف من كل جوانبه.<sup>3</sup>

يتميز عمل المجلس الدستوري بالتحقيق، إذ لا يكتفي بما يسلمه له الجهات عند تلقيه رسالة الإخطار، إذ يعين مقررًا أو أكثر من بين أعضاء المجلس الدستوري طبقاً للمادة 15 من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

<sup>1</sup> - لحول سعاد، المرجع السابق، ص 08.

<sup>2</sup> - لحول سعاد، نفس المرجع، ص 09.

<sup>3</sup> - عراش نور الدين، المرجع السابق، ص 32.

### الفرع الثاني: سلطات العضو المقرر

إن العمل الذي يقوم به المقرر محدد صراحة في النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المواد 15، 16، و17، مع ذلك فإن المقرر هو أول عضو يدرس القضية بعمق في المجلس الدستوري، ولكن ذلك من أجل اقتراح حل فقط و تحضير مشروع الرأي أو القرار، وعليه تكون له حرية كاملة في التصرف واتخاذ ما يراه ضروريا لعمله كإستشارة خبراء وجمع كل الوثائق والمعلومات المتعلقة بالملف.<sup>1</sup>

بالإضافة إلى هذا، فإن العضو المقرر يقوم بتسليم نسخة من الملف تضم النص والتقرير الذي يعده ومشروع الرأي أو القرار لرئيس المجلس الدستوري، كما يسلم نفس الملف لكل عضو بالمجلس الدستوري.

من خلال ما تقدم ذكره، يلاحظ أن إجراء التحقيق مجاله واسع بالقدر الكافي إذ للمقرر المكلف بالملف كافة الصلاحيات في البحث عن المعلومات والوثائق المتعلقة بالملف، كما أنه يستعين بمسألة الخبرة حيث يستشير أي خبير يراه يفيد الموضوع الذي يحقق بشأنه.

إن المؤسس الدستوري اهتم بالسرية وتوفير الخبرة الكافية أثناء التحقيق<sup>2</sup>، بالإضافة إلى هذا فقد منح مدة كافية للمجلس الدستوري لدراسة رسالة الإخطار فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين، ولكن الغموض يكمن في حالة تجاوز المهلة القانونية المحددة، ما هو الجزاء المترتب عليه؟

### المطلب الثاني: مداولات المجلس الدستوري

تختلف المداولة في عمل المجلس الدستوري عنها في عمل المحاكم العادية لسببين اثنين: السبب الأول كون المداولة أمام المحاكم العادية تتم بين موظفين عموميين (قضاة المحاكم) أما مداولات المجلس الدستوري فيتم بين أشخاص تتم تعيينهم من طرف سلطات

<sup>1</sup> - دبياش سهيلة، المرجع السابق، ص 85.

<sup>2</sup> - بوسالم رابح، المرجع السابق، ص 34.

عمومية وبعضهم متحزب، السبب الثاني يكمن في أن المجلس الدستوري من خلال المداولة يجد مجال تكوين مستمر تلتقي من خلال هذه المداولات عدة تجارب مختلفة (قضاة عاديون، محامون، أساتذة جامعيون، إدارات حزبية... الخ). وبالتالي فإن مداولات المجلس الدستوري تقود إلى عدة تساؤلات: من يدير المناقشة؟ ومن يستدعي المجلس الدستوري للإنعقاد؟ هل تكون المداولات شفوية أم كتابية؟ هل هناك محاضر للجلسات ومن يحررها؟ هل يتم اتخاذ القرار داخل المجلس الدستوري بالتراضي أم يترك التصويت للنهاية؟

للإجابة على كل هذه التساؤلات، فإننا ارتأينا أن نتطرق لجلسة المداولة (الفرع الأول) وآجال المداولات (الفرع الثاني)، وأخيرا إلى طريقة التصويت (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: الجلسة

بعد التحقيق من طرف المقرر، يأتي دور رئيس المجلس الدستوري في تحديد الجلسة ويستدعي الأعضاء وتجتمع برئاسته<sup>1</sup> وفي حالة غيابه، يمكن لرئيس المجلس الدستوري أن يفوض نائبه لرئاسة الجلسة وهذا حسب التعديل الدستوري 2016 خلافا لما كان عليه في الدستور السابق حيث يمكن لرئيس المجلس الدستوري في حالة غيابه، أن يختار عضوا يخلفه في حالة حصول مانع له. أما في حالة حصول مانع لرئيس المجلس الدستوري يمكن أن يرأس نائب الرئيس الجلسة وفي حالة اقتران المانع للرئيس ونائبه، يرأس الجلسة العضو الأكبر سنا وهذا حسب المادة 18 فقرة 2،3،4.

إضافة إلى هذا فإنه لا تصح مداولات المجلس الدستوري فيما يخص الفصل في الرقابة على دستورية القوانين إلا بحضور عشرة (10) من أعضائه على الأقل طبقا للمادة 183 (الفقرة الأولى) من الدستور والمادة 19 من النظام، وهذا ما كان خلافا لدستور 1996 حيث كانت تصح مداولات المجلس الدستوري إلا بحضور 7 من أعضائه على الأقل.

<sup>1</sup> - المادة 18 من النظام السابق ذكره، ص 07.

يجري المجلس الدستوري مداولاته في جلسات مغلقة، فالمداولات أي المناقشات التي تدور بين الأعضاء تكون سرية لا ينشر محتواها، ولا يمكن لأي عضو أن يفصح عنها ولا عن كيفية توزيع الأصوات في اتخاذ القرار أو لإبداء الرأي، وهذا ما نصت عليه المادة 76 من النظام السلف الذكر على أنه: "يجب على أعضاء المجلس الدستوري أن يمارسوا وظيفتهم بنزاهة وحياد، وأن يحفظوا سرية المداولات، وأن يمتنعوا عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لإختصاص المجلس الدستوري طبقا للمادة 183 ( الفقرة الأخيرة) من الدستور. كما يجب عليهم أن يلتزموا بواجب التحفظ".

### الفرع الثاني: الآجال

إن آجال مداولات المجلس الدستوري والفصل فيها فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين تختلف عن آجال الإخطار، حيث كانت الآجال قبل التعديل الدستوري موحدة في كلتا نوعا الرقابة وهي 20 يوما من تاريخ الإخطار، أما تعديل دستور 2016 فجاء بالجديد فيما يخص آجال الفصل، إذ تختلف باختلاف نوع الرقابة، من آجال الفصل في الرقابة السابقة (أولا)، وآجال الفصل في الرقابة اللاحقة (ثانيا).

### أولا: آجال الفصل في الرقابة السابقة

يتداول المجلس الدستوري ويعطي رأيه أو يصدر قراره فيما يخص مجالات الرقابة السابقة في ظرف 30 يوما من تاريخ الإخطار، وفي حالة وجود طارئ، يخفض أجل 30 يوما إلى 10 أيام و لكن بشرط أن يقدم رئيس الجمهورية طلب فيما يخص ذلك، وهذا حسب المادة 189 فقرة أولى من تعديل دستور 2016.<sup>1</sup>

من خلال ما سبق، نلاحظ أن المؤسس الدستوري مازال يبقي على المصطلحات و العبارات التي كانت تصلح في الدستور السابق و لا تتماشى مع التعديل الجديد، حيث أن المجلس الدستوري يصدر فقط آراء فيما يخص الرقابة السابقة ولكن المادة ذكرت

<sup>1</sup> - معيفي عبد القادر، المجلس الدستوري في إطار دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016، مجلة تاريخ العلوم، جامعة تبسة، العدد الثالث، دون ذكر سنة النشر، ص163.

مصطلح "قرار" والذي يكون فقط في الرقابة اللاحقة. و قيد المجلس الدستوري تخفيض الأجل بطلب رئيس الجمهورية والذي يعتبر قيد يعيق فعالية ممارسة الرقابة على دستورية القوانين.

إضافة إلى أن أجل 30 يوما أو 10 أيام غير كافية بالنسبة للمجلس الدستوري لإصدار آراءه.

### ثانيا: آجال الفصل في الرقابة اللاحقة

يتداول المجلس الدستوري ويصدر قرار خلال الأشهر الأربعة التي تلي تاريخ الإخطار، ويمكن تمديده لمرة واحدة لمدة أقصاها 4 أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار، حيث يمكن أن تصل آجال الإخطار في هذه الحالة 8 أشهر وهي مدة كافية من أجل الفصل في دستورية القوانين، حسب الفقرة الثانية من المادة 189 من تعديل دستور 2016.

### الفرع الثالث: التصويت

إن مداوات المجلس الدستوري تتم في جلسة مغلقة حيث يبدي آراءه و يتخذ قراراته بأغلبية أعضائه، دون المساس بأحكام المادة 102 من الدستور-التي تتطلب الإجماع لإثبات حالة شغور رئاسة الجمهورية- وفي حالة تساوي الأصوات، يكون صوت رئيس المجلس الدستوري أو رئيس الجلسة مرجحا.<sup>1</sup>

لم تحدد بدقة الأغلبية اللازمة لإتخاذ القرارات، إلا أن المادة 19 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري نصت على أن لا يتم الفصل في أية قضية إلا بحضور 10 من الأعضاء على الأقل أي ما يعادل أكثر من النصف، إلا أنه وبالرجوع إلى نص المادة 20 نصت على أنه: " يبدي آراءه ويتخذ قراراته بأغلبية أعضائه...."، دون أن تحدد هذه المادة إن كانوا من الحاضرين فسقطت هذه العبارة من النص وكان من الأجدر

<sup>1</sup> - المادة 20 من النظام السابق ذكره، ص07.

أن تضيفها حتى يتدارك أي تفسير خاطئ لأنه إذا كان المقصود من المادة 19 التي أشارت صراحة إلى أن الجلسة لا تتعد إلا بحضور 10 أعضاء هذا يعني احتمال أن يتخذ القرار بأغلبية 6 ضد 4 وهنا تكون أغلبية الحاضرين وليست أغلبية عدد أعضاء المجلس بل عدديا يكون القرار أو الرأي قد اتخذ بالأقلية أي 6 أصوات مقابل 12 صوت وهو عدد أعضاء المجلس الدستوري.<sup>1</sup>

يضمن الأمين العام كتابة جلسات المجلس الدستوري<sup>2</sup> ويوقع الأعضاء الحاضرون و كاتب الجلسة محاضر الجلسات، ولا يجوز لأحد أن يطلع عليها إلا أعضاء المجلس ولا يمكن للعامة الحضور لجلسات المجلس أو مداولاته ولا تعرف جلساته حضور المحامين.<sup>3</sup>

يبلغ الرأي معللا إلى رئيس الجمهورية، وإلى الجهة صاحبة الإخطار إذا كان الإخطار صادرا من إحداهما<sup>4</sup>، ويبلغ القرار معللا إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة في إطار أحكام المادة 188 من الدستور وإلى السلطات المعنية.<sup>5</sup>

فمن خلال مواد الدستور والنظام الداخلي للمجلس الدستوري نرى أنه بعد استكمال رأي المجلس أو قراره الشكليات المعنية وتسجيلهما في الأمانة العامة للمجلس، يتم إدراجهما في الأرشيف والمحافظة عليهما وذلك بعد أن يكون المجلس الدستوري قد فصل في المنازعة المطروحة أمامه والمتعلقة بمدى دستورية قانون معين.<sup>6</sup>

ويشترط أن تعلل آراء و قرارات المجلس الدستوري وتصدر باللغة العربية<sup>7</sup>، فماذا عن دسترة الأمازيغية؟، بالإضافة إلى هذا ضرورة صدورهما في الآجال المحددة دستوريا إذ

<sup>1</sup> - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص 87.

<sup>2</sup> - المادة 21 من النظام السابق ذكره، ص 07.

<sup>3</sup> - المادة 22 من نفس النظام، ص 07.

<sup>4</sup> - المادة 25 من نفس النظام، ص 08.

<sup>5</sup> - المادة 26 من نفس النظام، ص 08.

<sup>6</sup> - المادة 23 من نفس النظام، ص 07.

<sup>7</sup> - المادة 24 من نفس النظام، ص 08.

لا يمكنه أن يخالف هذه الآجال غير أن النص لم يحدد جزاء في حال خالفها إذن بإنقضاء مدة 30 يوم لا يعني سقوط حق المجلس الدستوري في الإستمرار في نظر الطعن المرفوع أمامه علما أن المادة 144 رتبت على تحريك الرقابة على دستورية النص توقيف عملية الإصدار إلى غاية صدور رأي المجلس الدستوري وليس إلى غاية انقضاء 30 يوم الممنوحة للمجلس مما يعني أن المجلس يمكن أن تصادفه حالات تستدعي طول المدة فيضطر إلى فتح أجل جديد غير أن الدستور لم يتطرق لهذه المسألة خلافا للدفع بعدم الدستورية الذي نص بخصوصه على إمكانية التجديد لمدة 4 أشهر أخرى مع ضرورة تعليل المجلس لقرار التمديد.

لذا كان من الأولى أن ينظم الدستور مدة 30 يوم يمكن تمديدها بقرار معلل حتى ينهي أي لبس أو إشكال قد يطرأ مستقبلا، إلا أنه راح ونظم المسألة خلاف ذلك إذ قصر في أجل 30 يوم إلى 10 أيام في الحالات الطارئة بإجراءات وشروط هي أن يقدم طلب من قبل رئيس الجمهورية فقط دون غيره، وهذا ما لم يكن منصوص عليه قبل تعديل 2016 وهو مأخوذ من دستور فرنسا مع وجود بعض الإختلافات تخص الجهة التي تطلب تقصير الأجل ومدة الأجل وهذا ما نصت عليه المادة 61 الفقرة الثالثة من دستور فرنسا<sup>1</sup> كما يلي: "ويجب أن يبيث المجلس الدستوري في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، في أجل شهر، غير أن هذا الأجل يقلص إلى ثمانية أيام في حالة الإستعجال، بطلب من الحكومة".

كما ترسل آراء وقرارات المجلس الدستوري إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية حسب المادة 27 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016.

<sup>1</sup> - الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر سنة 1958 المعدل.

# الفصل الثاني

## الفصل الثاني: توسيع الرقابة على دستورية القوانين وآثارها

بعد تناولنا لمختلف المراحل والإجراءات التي تمر بها الرقابة على دستورية القوانين بدءاً بالإخطار وصولاً إلى التحقيق والمداولات، فإننا نصل بالنتيجة إلى المرحلة الأخيرة التي عهدت للمجلس الدستوري في هذا الإطار وهي اعتماده على قواعد مرجعية وأخرى تحفظية وهذا حفاظاً على المنظومة القانونية من الإلغاء وحماية حقوق وحرقات المواطنين من خلال توسيع مجال الرقابة بنوعيتها (المبحث الأول) وفي الأخير فإن كل هيئة يجب أن تتوج أعمالها كالمجلس الدستوري بنتائج وآثار (المبحث الثاني)

### المبحث الأول: توسيع مجال رقابة المطابقة والدستورية

معظم المجالس الدستورية في الدول المقارنة لجأت إلى توسيع مجال الرقابة الدستورية بإعتماد تقنيات عديدة نظراً للنقص الملاحظ في نصوص الدستور، وجد المجلس الدستوري نفسه مضطراً لإنشاء قواعد جديدة لم ينص عليها الدستور، وذلك من أجل تمكنه من القيام بالمهام المنوطة به، إذ لجأ المجلس الدستوري منذ حداثة عهده، إلى توظيف نصوص قانونية من خارج الوثيقة الدستورية لتأسيس قضائه في رقابة دستورية النصوص المخطر بها وهذا ما يسمى بالكتلة الدستورية (المطلب الأول)، وفي مقابل الحكم بعدم دستورية النصوص القانونية المخطر بها من قبل المجلس الدستوري وإلغائها لجأ إلى إبقاء هذه النصوص مع التحفظ عليها عن طريق التحفظات التفسيرية وهذا بهدف الحفاظ على المنظومة القانونية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الكتلة الدستورية

إن الكتلة الدستورية يقصد بها مجموعة النصوص القانونية والوثائق والمبادئ التي يستند إليها المجلس الدستوري لقياس مدى دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات ومدى مطابقتها للقوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور، ومفهوم الكتلة الدستورية يتضمن الدستور وغيره من النصوص القانونية التي يعتبرها المجلس الدستوري ذات قيمة أو أهمية دستورية.

لقد أستخدم مفهوم الكتلة الدستورية من طرف المجلس الدستوري الفرنسي حيث اعتمد على نصوص الدستور أثناء رقابته لمطابقة ودستورية النصوص القانونية وإلى جانب هذا اعتمد على ديباجة الدستور وإعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 ومبادئ دستور 1946، ثم ابتدع مفهوم المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية والتي كانت غير واضحة إلا أن المجلس الدستوري رأى بأنها مرجع يعود إليه أثناء الرقابة على دستورية القوانين، ثم أضاف إلى ذلك طائفة أخرى سميت "بالمبادئ ذات القيمة الدستورية" إذ أنها غير موجودة في أي نص بل تستخلص من روح القوانين. إلى جانب ذلك، هناك أيضا الأهداف ذات القيمة الدستورية والتي تمثل مختلف التوجهات السياسية والاجتماعية.<sup>1</sup>

لقد كان المجلس الدستوري الفرنسي يعتمد في تفسيراته وهو بصدد الرقابة على دستورية القوانين على الدستور نصا وروحا من خلال مبادئه وقواعده وكذا المبادئ والأحكام المستتجة والمستتبطة والتي تساهم في إرساء مبدأ سمو الدستور، وهي مجموع المبادئ والقواعد التي أضفى عليها المجلس القيمة الدستورية واعتبرت بالتالي هذه الأخيرة بداية لظهور ما يسمى بالكتلة الدستورية **Bloc de constitutionnalité** والتي تشمل مجموع المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية الواجب احترامها من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية<sup>2</sup> وهذا ما جعل من مجال الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا أوسع وأشمل وخاصة بعد تعديل دستور 2008 الذي وسع من مجال إخطار المجلس الدستوري ليشمل الأفراد عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية.<sup>3</sup>

لقد تلخص منهج المجلس الدستوري الفرنسي أثناء تبنيه لمفهوم الكتلة الدستورية في تقريره لمبدأ إضفاء القيمة الدستورية على مقدمة الدستور لسنة 1958، حيث صاغه المجلس الدستوري عبر قراره الصادر سنة 1971 المتعلق بحرية تكوين الجمعيات واضعا

<sup>1</sup> - الأمين شريط، مكانة البرلمان الجزائري في إجتهد المجلس الدستوري، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، العدد الأول، سنة 2013، ص15.

<sup>2</sup> - سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء 09، سنة 2012، ص118.

<sup>3</sup> - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص19.

بذلك حدا للنقاش الفقهي الذي طالما أثير حول القيمة القانونية لمقدمة الدستور. غير أن النتيجة المباشرة التي كرسها قضاء المجلس الدستوري من خلال هذا القرار تمثلت في تقرير القيمة الدستورية لحرية سياسية وهي تكوين الجمعيات طبقا لنصوص قانون الجمعيات لسنة 1901، وهو القانون الذي استند إليه المجلس الدستوري من خلال بند "المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية" الوارد في مقدمة دستور 1946.

إن خصوصية التنظيم الدستوري للحقوق والحريات في النظام الفرنسي، كانت الدافع وراء هذا القرار الذي عمد من خلاله المجلس الدستوري إلى إيجاد أساس دستوري شامل لمنظومة الحقوق والحريات، نظرا لإقتصار نصوص الدستور على عدد محدود جدا من هذه الحقوق والحريات.

ونتيجة ذلك فقد كرس المجلس الدستوري الحقوق والحريات الأساسية في النظام الفرنسي التي كانت طيلة الفترة السابقة مجرد حقوق وحريات تشريعية من خلال التوسيع المباشر للكتلة الدستورية باستعانه بمقدمة الدستور حين أضفى عليها القيمة الدستورية أثناء قصور الوثيقة الدستورية، زيادة على هذا فقد استجد بنصوص أخرى كانت بعيدة عن متناوله.<sup>1</sup>

بحسب المجلس الدستوري الفرنسي فهو لم يكتف أثناء النظر في الرقابة على دستورية القوانين بإعتماده على الكتلة الدستورية التي جعلت المؤسس الدستوري يخرج من وظيفته التقليدية إلى الوظيفة الإيجابية بل راح إلى أبعد من ذلك إذ إشتراط أن يكون النص المعروض عليه واضحا ومفهوما أو قابلا للفهم وبهذا فإن المجلس الدستوري قد كرس مبدأين يتعلقان بصياغة النص المراقب من طرفه وهما مبدأ الوضوح، ومبدأ القابلية للفهم، وفي حالة عدم توافر هذه الشروط، يقضي المجلس الدستوري بعدم دستورية النص المعروض عليه.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - برقوق عبد العزيز، مقارنة في رصد منهج المجلس الدستوري في توسيع الكتلة الدستورية، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة ورقلة، العدد التاسع، جوان 2013، ص 02.

<sup>2</sup> - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 15.

إن التوسيع في مفهوم الكتلة الدستورية لاقت مجموعة من الإنتقادات من طرف الباحثين الفرنسيين حيث وصفوا هذه الكتلة الدستورية "بدستور القضاة" و"حكومة القضاة"، ووصفوا مجموع المبادئ التي اعتمدها المجلس الدستوري بأنها فلسفية وغامضة وذات أبعاد متغيرة، إضافة إلى هذا فإنها أثارت خلافات ونزاعات حادة بين المجلس الدستوري والبرلمان إذ أن البرلمان يصبح مقيدا بقيود يجهلها وبالتالي يفقد سيادته في التشريع ويصبح همه الوحيد هو التفكير في كيفية تفادي إدانته من طرف المجلس الدستوري بآراء وقرارات لا أساس لها في الدستور نفسه وأحيانا الحكومة نفسها.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للمجلس الدستوري الجزائري فإنه منذ البداية أظهر نيته في عدم الإكتفاء بنص الدستور عند ممارسته لوظيفة وصلاحيات الرقابة على دستورية القوانين بإعتباره القانون الأسمى، على غرار نظيره الفرنسي<sup>2</sup>، إذ أنه لم يبق حبيس الأحكام الدستورية، بل عمد إلى توسيع الكتلة الدستورية ورجع إلى بعض النصوص خارج الدستور للتصريح بعدم المطابقة والدستورية.<sup>3</sup>

بالرجوع إلى التجربة الجزائرية فقد أثير تساؤل حول مكانة ديباجة دستور ما قبل التعديل على مدى إمكانية إعتباره جزءا من "الكتلة الدستورية" أم أنه لم يحن الوقت بعد طالما أن المجلس الدستوري بالرغم من لجوئه إلى ديباجة الدستور عند إبداء الرأي في تعديل دستوري 2002 و 2008 إلا أنه لم يعلن عن ذلك صراحة.

إنه بمجرد التمعن في الآراء المتعلقة بالتعديلات الدستوريين سابقين الذكر، فإنه يتبين من خلال رأي المجلس الدستوري رقم 02/01 لسنة 2002 المتعلق بدسترة الأمازيغية كلغة وطنية والمنصوص عليها في التعديل الدستوري لسنة 2002 بأن المجلس الدستوري قد استعمل عبارة "والمبينة في ديباجة الدستور، تعد تدعيما للمكونات الأساسية... واستعماله صيغة الإرتباط بين المبادئ العامة التي تحكم المجتمع من خلال

<sup>1</sup> - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 63.

<sup>2</sup> - حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص 63.

<sup>3</sup> - بوسالم رابح، المرجع السابق، ص 126.

إحالتها على ديباجة الدستور، فهذا يوحي بأن المجلس الدستوري استنتج واستتبب أحكام ذات قيمة دستورية تدخل ضمن مفهوم "الكتلة الدستورية"<sup>1</sup>. بالإضافة إلى رأيه رقم 08/01 لسنة 2008 المتعلق بتوسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة والمنصوص عليها في التعديل الدستوري لسنة 2008 والذي اتضح من خلاله أن المجلس الدستوري استعمل عبارة "المبادئ التي تقوم عليها الأمة الجزائرية المستمدة في جوهرها من ديباجة الدستور والفصل الأول من الباب الأول" ومفاده أن المجلس الدستوري قرر إدخال ديباجة الدستور ضمن الكتلة الدستورية خاصة وأنه اعتبرها تحتوي على مبادئ تقوم عليها الأمة الجزائرية في جوهرها دون اقتصار الرقابة على دستورية القوانين في موضوع الإخطار فقط بل توسيعه لديباجة الدستور إلى جانب الدستور نفسه.<sup>2</sup>

بالرجوع للتعديل الدستوري لسنة 2016 فإنه يتضح من خلال ديباجة الدستور بأن المؤسس الدستوري أضاف عبارة " تشكل هذه الديباجة جزءا لا يتجزأ من هذا الدستور" حسب الفقرة 22 ومنه يفهم أن ديباجة الدستور ذات قيمة دستورية مثلها مثل قيمة وأهمية الدستور وبهذا يمكن للمجلس الدستوري اعتمادها كمرجع عند إصداره للآراء فيما يخص الرقابة على القوانين بنوعها -مطابقة ودستورية- .

بعد التعمق في المجلس الدستوري أثناء رقابته لدستورية القوانين، نرى أن هذا الأخير لم يكتفي بالإستناد لنصوص الدستور وحدها بدء بالديباجة إلى غاية الأحكام الإنتقالية، بل لجأ إلى المعاهدات والأعراف الدولية من أجل فحص مطابقة ودستورية النص التشريعي المراقب (الفرع الأول) كما لجأ أيضا إلى القوانين العضوية من أجل الحكم على النصوص القانونية محل الرقابة (الفرع الثاني) وفي مرات عديدة لجأ إلى القوانين العادية من أجل إبداء آراءه واتخاذ قراراته فيما يخص رقابة دستورية ومطابقة القوانين للدستور حتى لو كانت هذه الأخيرة قانون عضوي (الفرع الثالث).

<sup>1</sup> - سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 119.

<sup>2</sup> - سعيد بوالشعير، نفس المرجع، ص 120.

## الفرع الأول: المعاهدات و الأعراف الدولية

فيما يخص المعاهدات الدولية فإنه يبقى القرار الأول للمجلس الدستوري رقم 89/01 سنة 1989، من أهم وأشهر قرارات المجلس الدستوري إلى يومنا هذا الذي أقر بموجبه إدماج المعاهدات في السلم القانوني وإعطائها مرتبة أعلى من القانون من خلال نص المادة 123 من دستور 1989 متمثلة في: "باعتبار أنه بعد الإصدار و النشر، كل اتفاقية تدمج في القانون الوطني، تكسب بمقتضى المادة 123 من الدستور مرتبة أعلى من القانون، تسمح لكل مواطن جزائري الإستدلال به أمام المحاكم".<sup>1</sup>

فبناء على المادة 123 التي تنص على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون" قام المجلس الدستوري برقابة القانون في مواجهة المعاهدات، حيث أسس قراره السالف الذكر على الإتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر، والتي تمنع كل تمييز مهما كان نوعه.<sup>2</sup>

إستند المجلس الدستوري إلى الإتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر والتي تندرج في القانون الداخلي وتسمو عليه بموجب المادة 123 من دستور 1989 (المادة 132 من دستور 1996 والمادة 50 من تعديل دستور 2016) ومن بينها ميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان لسنة 1966 وكذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب وما تضمناه من مفهوم لمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون وهذا في أول قرار له بتاريخ 89/08/20 المتعلق بقانون الإنتخابات<sup>3</sup> والذي من خلال رأيه أسس عدم الدستورية في نصي المادتين 86 و 108 من القانون محل الإخطار ، مذكرا بمبدأ سمو المعاهدة الدولية على القانون.

<sup>1</sup> حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص 63.

<sup>2</sup> بوسالم رابح، المرجع السابق، ص 127.

<sup>3</sup> الأمين شريط، المرجع السابق، ص 16.

تتبعي الإشارة إلى أن القرار السالف الذكر جاء قبل القرار الشهير لمجلس الدولة الفرنسي " **Arrêt Nicolo** " آري نيكولو" والذي بدوره أكد المكانة العليا التي تحتلها المعاهدات الدولية على القانون الداخلي.<sup>1</sup>

إن المجلس الدستوري عند فصله في دستورية القانون السالف الذكر قد إستند إلى المعاهدات الدولية للحكم بعدم دستوريته وبالتالي فإن التساؤل المطروح يكمن في مدى إعتبار المعاهدة الدولية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية والتي أصبحت جزءا من القانون الوطني تعد عنصرا من عناصر الكتلة الدستورية؟

في هذا الإطار، استنتج الأستاذ "يلس شاوش" من خلال ما تقدم ذكره بأن المجلس الدستوري وهو بصدد رقابته للقوانين ومدى دستوريته قد إستند صراحة إلى المواثيق والمعاهدات الدولية، فهنا يكون المجلس الدستوري قد أحدث توسيعا معتبرا في مفهوم الكتلة الدستورية خاصة مع عدم وجود جهة أخرى تراقب صحة القانون غيره.

لكن توسيع مفهوم الكتلة الدستورية إلى المعاهدات من منظور الأستاذ "يلس شاوش" يفسر بأن المعاهدات الدولية لا ترتقي إلى نص ذو قيمة دستورية، ولا تستوي أن تكون نصا دستوريا أي جزءا من الكتلة الدستورية ومحلا لرقابة المجلس الدستوري في الوقت نفسه.

بالرجوع للنظم المقارنة، نجد أن المعاهدة الدولية لا تطبق في القانون الداخلي إلا وفقا للوصف الذي يعطيه لها الدستور، وتختلف مرتبة المعاهدة الدولية من نظام إلى آخر إذ يمكن أن تأخذ قوة القانون العادي أو تكون أعلى منه منزلة، وفي حالات جد نادرة تأخذ مرتبة النص الدستوري.<sup>2</sup>

لقد إختلف القضاء الدستوري المقارن في تقدير مسألة مخالفة القانون العادي للمعاهدة الدولية في حالة سمو المعاهدة على القانون، بين قضاء يعتبرها مخالفة دستورية

<sup>1</sup> - برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص03.

<sup>2</sup> - برفوق عبد العزيز، نفس المرجع، ص04.

تدخل ضمن اختصاصه، وقضاء آخر يعتبرها مسألة خارج ولايته يعود أمرها للقاضي العادي.

إن القضاء الدستوري المقارن الذي يقبل رقابة مخالفة القانون للمعاهدة، لا يعتبر هذه المخالفة، مخالفة دستورية مباشرة بل اعتبرها مخالفة دستورية غير مباشرة، تأكيداً على أن المعاهدة تبقى مجرد نص ما دون الدستوري، وهذا لا يمنع المجلس الدستوري من الإستعانة بالمعاهدات الدستورية وخاصة منها المتعلقة بحقوق الإنسان أثناء رقابته على دستورية القوانين، بإعتبار أن الدول الديمقراطية تلتزم بإحترام حقوق الإنسان والذي بدوره يمثل معياراً يقاس به مدى الشرعية الدستورية في مجال الحقوق والحريات، خاصة في حالة قصور النصوص القانونية.

من خلال ما سبق نستنتج أنه لا يمكن إضفاء القيمة الدستورية للمعاهدات و الإتفاقيات الدولية وحلول محل النص الدستوري إذ لا تتجاوز أهمية تلك المعاهدات إلى مساواتها بالدستور بل تعد فقط أداة تنير النص الدستوري.<sup>1</sup>

إن التعليق على القرار السابق الذكر خلص إلى أنه وجب التمييز بين قواعد مباشرة للشرعية الدستورية و أخرى غير مباشرة، ورجوع المجلس الدستوري للمعاهدة الدولية ليس بإعتبارها مصدراً مباشراً للشرعية الدستورية أي جزء من الكتلة الدستورية<sup>2</sup>، وإنما ضماناً لإحترام مبدأ دستوري يتمثل في "سمو المعاهدة على القانون"، وهو المبدأ الذي أراد المجلس الدستوري حمايته .

و في آخر المطاف، أعلن المجلس الدستوري نتيجة عمله وهو عدم دستورية النص المعروض عليه رقابته وهذا استناداً للدستور لا المعاهدة ذاتها بل أعتبرت كمرجع لرقابة الدستورية فقط .

<sup>1</sup> - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، سنة 2000، ص73.

<sup>2</sup> - برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص04.

المجلس الدستوري وهو بصدد الرقابة على دستورية القوانين إستند إلى المعاهدات الدولية وتعداها إلى الأعراف الدولية من خلال قراره رقم 89/02 المؤرخ في 89/8/30 والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب<sup>1</sup> الذي نص على تمكين النائب في المجلس الشعبي الوطني من جواز سفر دبلوماسي معتبرا ذلك من إختصاص السلطة التنفيذية حسب المادة 43 من دستور 1989<sup>2</sup> وبذلك صرح المجلس الدستوري آنذاك بأنه "نظرا لكون الجواز الدبلوماسي يسلم حسب الأعراف الدولية، لكل سلطة تابعة للدولة، ملزمة بمهمة دائمة أو وقتية تمثيلية أو في إطار نشاط دولي يهم الدولة، وبهذه الصفة فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحدها طبقا للمواد 67 و 74 و 116 من الدستور".<sup>3</sup>

من خلال القرار السابق الذكر يلاحظ بأنه توجد إشارة إلى توسيع للكتلة الدستورية نحو القواعد غير المكتوبة للقانون الدولي أي العرف الدولي. ولكن من خلال قرار المجلس الدستوري السالف الذكر إستند إلى الأعراف الدولية لمحاولة تفسير حالات منح الجواز الدبلوماسي فقط وليس لتحديد طبيعة السلطة التي تنظم كفيات تسليم الجواز الدبلوماسي التي تضبط طبقا لنصوص الدستور وحدها بل رجع إلى العرف الدولي لتحديد الجهات التي يمنح لها هذا الجواز وحالات هذا المنح.<sup>4</sup>

### الفرع الثاني: القانون العضوي

إستند المجلس الدستوري للقانون العضوي من خلال الرأي رقم 10 لسنة 2000 المتعلق برقابة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، إذ قضى المجلس الدستوري بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة 52 من النص الذي روقب من طرفه والتي جاءت كما يلي "...ممكن للنواب تشكيل مجموعات برلمانية على أساس الإلتناء السياسي الأصلي للأحزاب الممثلة في المجلس الشعبي الوطني..". من خلال هذه المادة إعتبر المجلس الدستوري تحديد النواب في الإلتناء الأصلي فقط و بالتالي إقصاء

<sup>1</sup> - برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص 05.

<sup>2</sup> - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 16.

<sup>3</sup> - الأمين شريط، نفس المرجع، ص 17.

<sup>4</sup> - حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص 127.

النواب الأحرار غير المنتمين لأي حزب سياسي وهنا ينشأ تمييزاً بين النواب ويمس بمبدأ دستوري وهو "مبدأ المساواة" المنصوص عليه في المادة 29 من دستور 1996 والمادة 32 من التعديل الدستوري 2016.<sup>1</sup>

بالرجوع إلى دساتير الجزائر السابقة نجد بأن المجلس الدستوري قد إستند إلى المادة 109 في فقرتها الأولى من الأمر رقم 07/97 المتضمن القانون العضوي الخاص بنظام الإنتخابات التي تنص على أنه: "تقدم كل قائمة مترشحين إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر، وإما كقائمة مترشحين أحرار".

إن التساؤل المطروح يكمن في: ما الهدف من وراء إستشهاد المجلس الدستوري بالقانون العضوي أثناء نظره في مدى دستورية القوانين من عدمها؟ وهل نص القانون العضوي يدخل ضمن مفهوم الكتلة الدستورية؟

إن المجلس الدستوري رجع عند إتخاذ قراره السابق الذكر إلى المادة 10 من الدستور التي تنص بأنه "لا حدود لتمثيل الشعب عدا تلك التي حددها الدستور وقانون الإنتخابات" والتي تأخذ المجلس الدستوري بالضرورة لتحليل مضمونها في القانون العضوي المتعلق بالإنتخابات وإيجاد مواد مشابهة تقاس عليها من خلال مقارنة المساواة التي أقرها قانون الإنتخابات بين المترشحين (المتحزبين والأحرار) في تشكيل القوائم الإنتخابية، إلى المساواة التي يجب أن تكون بين النواب فيما يخص تشكيل المجموعات البرلمانية وهي المساواة التي إنتهكها النظام الداخلي محل الرقابة.

بالتالي فإن القوانين العضوية لا ترقى إلى مستوى قيمة الدستور ولا تدخل ضمن مفهوم الكتلة الدستورية، بل إعتد عليها المجلس الدستوري للبحث عن مقتضى تطبيق "مبدأ المساواة" فقط، هذا ما يجعل البعض يستبعد مقولة أن المجلس الدستوري قد رفع القوانين العضوية إلى مرتبة النص الدستوري.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص 05.

<sup>2</sup> - برفوق عبد العزيز، نفس المرجع، ص 06.

كما أنه لا يمكن تصنيف القانون العضوي على أنه دستوري من درجة ثانية بإعتباره يعالج موضوعات من طبيعة دستورية يحيلها عليه النص الدستوري مباشرة ليكون بذلك قانونا مكملا للدستور. في الحقيقة، أن القانون العضوي وإن كان ذو أهمية وينظم مسائل ذات طبيعة دستورية إلا أنه أثناء معالجته لهذه المسائل تأتي في مقام التطبيق لنصوص الدستور لا في مقام الإضافة إليها.

إن القوانين العضوية في إجتهد المجلس الدستوري لا تعد سوى مرجعا لرقابة الدستورية عبر رابط دستوري ولا تدخل ضمن مفهوم "الكتلة الدستورية".<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: القانون العادي

لم يتردد المجلس الدستوري الجزائري من إستعمال القانون وهو مجموعة القواعد القانونية التي صوت عليها البرلمان أثناء ممارسته لمهمة الرقابة على دستورية القوانين.<sup>2</sup>

لجأ المجلس الدستوري إلى الإعتماد على نصوص قانون عادي لفحص مطابقة قانون عضوي للدستور، وكان ذلك عبر الرأي رقم 97/01 الصادر في رقابة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي الخاص بالأحزاب السياسية للدستور، إذ ذهب المجلس الدستوري في هذا الرأي إلى أنه: "اعتبارا أن الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون -كما تقضي المادة 30 من الدستور- من ثم فإن كل تشريع في هذا المجال ينبغي أن يتقيد بأحكام قانون الجنسية...."<sup>3</sup>

في الأخير، قضى المجلس الدستوري بعدم دستورية شرط الجنسية الأصلية أو المكتسبة منذ عشر سنوات على الأقل لمؤسس الحزب السياسي، الوارد في الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون العضوي محل الإخطار. من خلال هذا فإن المجلس الدستوري قضى بعدم دستورية نص قانون عضوي (قانون الأحزاب السياسية) لمخالفته لأحكام

<sup>1</sup>- برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص 07-08.

<sup>2</sup>- حمادي محمد رؤوف، المرجع السابق، ص 64.

<sup>3</sup>- برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص 08.

قانون عادي (قانون الجنسية) وذهب إلى أبعد من ذلك وقرر رفع تشريع عادي (قانون الجنسية) فوق التشريعات حتى لو كانت في قوة القانون العضوي حسب الرأي 97/01.

من خلال ما تقدم ذكره، نتساءل حول مدى توسيع مجال الكتلة الدستورية إلى القوانين العادية وإضفاء القيمة الدستورية عليها خاصة منها ذات الأهمية، إذ ذهب الأستاذ " يلس شاوش" إلى إعتقاد المجلس الدستوري على القوانين العادية لإصدار مدى دستورية القوانين بهدف البحث عن مضمون مبدأ هام وأساسي في ثنايا التشريع، إذ قصد بذلك محتوى المبدأ ولم يقصد منه الشكل الذي ورد فيه هذا المبدأ. فالمجلس الدستوري من خلال رأيه السابق كان يريد حماية حق أساسي وهو المساواة بين المواطنين.<sup>1</sup>

ومن أمثلة ذلك ما جاء في الرأي رقم 01 لسنة 2012 والمتضمن مطابقة القانون العضوي للإنتخابات، للدستور والذي جاء فيه ما يلي: "اعتباراً أن المادة 30 من الدستور تنص على أن الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون، ومن ثم فإن أي تشريع في هذا المجال ينبغي أن يتقيد بأحكام قانون الجنسية".

من خلال هذا الرأي نستنتج أن المجلس الدستوري إعتد قانون عادي و هو قانون الجنسية لإصدار حكم مطابقة القانون العضوي والمتمثل في قانون الإنتخابات للدستور على إعتبار أن القانون العادي هو مرجعية دستورية ولا يرقى لمنحه قيمة دستورية.

وما جاء أيضا في الرأي رقم 01 لسنة 2012 والمتضمن مطابقة القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، للدستور، والذي جاء فيه ما يلي " اعتباراً أن ميثاق السلم والمصالحة الوطنية تمت تزكيته في استفتاء شعبي وبعد التعبير المباشر عن الإرادة السيدة للشعب، ومن ثم فإنه يحتل في تدرج القواعد القانونية مرتبة أسمى من القوانين العضوية منها أو العادية، بالنظر إلى اختلاف إجراءات الإعداد والمصادقة والرقابة الدستورية". نلاحظ إذن أن المجلس الدستوري اعتمد أثناء نظره في مطابقة القانون العضوي للدستور على ميثاق وطني وهو أقل درجة من القانون العضوي.

<sup>1</sup> - برفوق عبد العزيز، المرجع السابق، ص 09.

بالإضافة إلى ما تقدم فإن الرأي رقم 02 لسنة 2016 و المتضمن مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور، نص على أنه " واعتبارا أن تحديد المواطنين المعنيين بتأدية الخدمة الوطنية تضمنه الأمر رقم 74-103 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 1974 والمتعلق بقانون الخدمة الوطنية". يتضح من خلال هذا أن المجلس الدستوري أسس رأيه في مطابقة القانون العضوي للدستور على قانون عادي وهو قانون الخدمة الوطنية.

### المطلب الثاني: التحفظات التفسيرية

يتم تأسيس المجالس الدستورية كإرادة لإخضاع القانون للقواعد العليا التي ينشئها الدستور والمجلس الدستوري الجزائري يؤكد هذه الفكرة إذ أن وظيفته تكمن في رقابة تطبيق القواعد الأساسية لضمان صحة العمل البرلماني، وهذا بالتحقق من دستوريته وبالتالي إصداره وتطبيقه، فالمؤسس الدستوري حدد وظيفة المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين وجعله حلقة من حلقات العمل التشريعي إذ في غالب الأحيان لا يكتمل من دونها.

غير أن المجلس الدستوري لم يشأ أن يكون مكتب تسجيل لصدور النصوص القانونية المخاطر بها<sup>1</sup>، بل إتخذ هذا الدور كمدخل ليساهم في عملية إنشاء القواعد التشريعية ذاتها، إذ بإعلانه عدم دستورية الأحكام المراقبة، سيمنع صدورها أو يلغيها من النظام القانوني، وهي بذلك وظيفة سلبية للمجلس الدستوري.

زيادة على ذلك، لقد عزز المجلس الدستوري الدور المتمثل في إتمام العمل التشريعي بالزيادة في وظيفته الرقابية، عن طريق تفسير النص المراقب بهدف الإحتفاظ به في النظام القانوني، وذلك بتبنيه لتقنية التحفظات التفسيرية، وهذا ما يجعل للمجلس الدستوري دورا إيجابيا إلى جانب دوره التقليدي المتمثل في إعلان دستورية أو عدم

<sup>1</sup> -Miguel HERRERA, **le droit, le politique : autour de Max Weber**, Hans Kelsen ;Carl Schmitt , Editions L'Harmattan,1995,p.172.

دستورية النصوص القانونية المخاطر بها.<sup>1</sup> وبرزت تقنية التحفظات التفسيرية تدريجياً في هذا المجال إذ أصبحت تعتمد عليها في منطوق القرارات.<sup>2</sup>

إن قضاء المجلس الدستوري المقارن وبالأخص في فرنسا، يلجأ إلى التفسير حينما يكون هناك خطأ من المشرع في تفسير المبادئ الأساسية للدستور، التي تتعكس على النصوص القانونية التي يصدرها، وبالتالي تكون موضوع إخطار وبذلك فإن عملية التفسير تعد وسيلة ضرورية ملازمة لعمل المجلس الدستوري إذ إتضح ذلك من خلال قراره رقم 298/91 الصادر في 1991/7/27 حيث أعتبر أن له حق تفسير أي نص يخطر به إذا كان هذا الإجراء يساعد على توضيح مدى دستورية هذا النص، وهذه العملية يسميها مجلس الدولة الفرنسي " سحب السم من النص " وكما نعتها الأستاذ جورج فيدال " بإعطاء توازن القرار ".<sup>3</sup>

إن المقصود بعملية التفسير أثناء النظر في مدى رقابة دستورية القوانين هي ذلك العمل الذي يقوم به القاضي الدستوري أي المجلس الدستوري لتحديد معنى الحكم محل التفسير بإضفاء الطابع المعياري عليه بما يقيد ويوجه أحكام القضاء لدى تطبيق النص المعني سواء بالإكتفاء بتحديد معناه أو إرفاق ذلك بالتحفظات.<sup>4</sup>

لقد إترف المجلس الدستوري الجزائري لنفسه بحق تفسير الدستور فأصدر مذكرة تفسيرية تتعلق بالأحكام الدستورية المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، وذلك بناء على إخطار من رئيس الجمهورية.

<sup>1</sup> - محمد منير حساني، حجية الإجتهد الدستوري أساس مساهمة المجلس الدستوري في العمل التشريعي، مجلة دقاتر السياسة و القانون، جامعة ورقلة، العدد الخامس، جوان 2011، ص330.

Vincent THIBAUD, *le raisonnement du juge constitutionnel, Jalons pour une structuration herménentique du discours juridique*, Thèse de Doctorat en droit public,

<sup>2</sup> - Université Lumière Lyon 2, Faculté de droit et science politique, le 17 Juin 2011, p87.

<sup>3</sup> - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2000،

ص53

<sup>4</sup> - رشيدة العام، المرجع السابق، ص100.

إن المجلس الدستوري إستند لتبرير إختصاصه في تفسير الدستور إلى النص العام الذي يؤسس الرقابة على دستورية القوانين، أي على أساس الفقرة الأولى من المادة 163 من دستور 1996 و182 من تعديل دستور 2016 "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على إحترام الدستور".<sup>1</sup>

أما فيما يخص المجلس الدستوري الفرنسي فإنه رفض الطلب المتضمن تفسير قانون محال عليه بناء على إخطار في قراره المؤرخ في 24 جويلية 1991 بحيث صرح أنه لا يحق له أن يلجأ إلى تفسير قانون محال عليه، إلا إذا كان هذا التفسير ضروري للنظر في دستوريته.

إذا كان المجلس الدستوري الجزائري قد فسر الدستور بناء على إخطار رئيس الجمهورية، وأسس إختصاصه في التفسير على أحكام الفقرة الأولى من المادة 163، فإن المجلس الدستوري بالمقابل لم يبين الأساس القانوني للتحفظات التفسيرية التي يلجأ إليها، ذلك لتفادي خيار دستورية أو عدم دستورية النص محل الرقابة، فأثارت هذه التحفظات جدلا فقهيًا حول أساسها و قوتها الإلزامية، حيث طرحت العديد من الأسئلة أهمها: ما المقصود بالتحفظات التفسيرية؟ ما مدى تطبيقها من قبل المجلس الدستوري الجزائري؟ وما هي أنواع التحفظات التفسيرية التي يلجأ إليها المجلس الدستوري أثناء النظر في الرقابة على دستورية القوانين؟<sup>2</sup>

لقد لجأ المجلس الدستوري في فرنسا إلى صيغة إعلان المطابقة بتحفظ التفسير، إذ أن الأصل هو مراقبة المجلس الدستوري لمدى تطابق القوانين والدستور، فإنه بذلك سيعلن المطابقة من عدمها، لكن منذ حوالي خمسة عشر سنة تجاوز هذه المرحلة إلى حد أصبح لا يتردد في تقديم تفسيره لإجراء خاص في قانون من القوانين المطروحة أمامه وكان المجلس الدستوري الفرنسي يلجأ إلى تقنية التحفظات التفسيرية ليس من باب

<sup>1</sup> - نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة ، مجال ممدود و حول محدود، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2010، ص326.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص328.

النصيحة للبرلمان فقط وإنما يهدف كذلك وبصفة أساسية للحكومة، حيث يوضح كيفية تطبيق القانون و يدعو مجلس الدولة بالعمل على إحترام التفسير المقدم.<sup>1</sup>

إن كل جهاز أو مؤسسة لها قواعد تسيير عليها حتى تنتج أعمالها بنتائج إيجابية، فإذا طبقت تلك القواعد بشكل سيء أو لم تطبق إطلاقا فبالضرورة ستكون نتائجها سلبية<sup>2</sup>، وبذلك فإن المجلس الدستوري الجزائري قد إعتد على التحفظات التفسيرية كنظيره الفرنسي وذلك من أجل تفادي خيار دستورية أو عدم دستورية الأحكام المعروضة على رقابته<sup>3</sup>، إذ تعتبر قرارات المطابقة بتحفظ قرارات رفض الطعن أو الإخطار مزودة بشكل منسق بتحفظات، بحيث أن مراعاة و إحترام هذه التحفظات يعد شرطاً لإعتبار القانون دستورياً، حيث عرف العميد Favoren (فافوران) قرارات المطابقة بتحفظ بأنها: "قرارات الرفض مع التحفظات التي تحدد رقابة دستورية القوانين"<sup>4</sup>

يقوم المجلس الدستوري الجزائري بإستعمال وسيلة التحفظات التفسيرية حتى لا يلغي النصوص القانونية محل رقابته<sup>5</sup>، حيث أخذ المجلس الدستوري في مراقبته لمطابقة القوانين العضوية المتعلقة بالإصلاح السياسي للدستور وفي إطار تحديده للعيب الموضوعي في بعض من أحكامها، إعتماده تقنية المطابقة بتحفظ، دون اللجوء إلى إلغاء النص العضوي وهدف المجلس الدستوري في إستعماله للتحفظات التفسيرية، إنقاذ النص المعيب، مع تقويم عدم دستوريته بتفسيرات يستبعد فيها هذا العيب، وبذلك يقوم المجلس الدستوري بتوجيه ومساعدة المشرع للحفاظ على الحقوق الدستورية للمواطن وحمايتها.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - رشيدة العام، المرجع السابق، ص54.

<sup>2</sup> - رشيدة العام، نفس المرجع، ص211.

<sup>3</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص329.

<sup>4</sup> - Bachir Yelles Chaouche, **La technique des reserves dans la jurisprudence du conseil constitutionnel Algerien**, le conseil constitutionnel en Algérie, O.P.U Alger, 1999, p.116.

<sup>5</sup> - رشيدة العام، المرجع السابق، ص 213.

<sup>6</sup> - دوفان ليديه، آراء المجلس الدستوري في القوانين العضوية-قوانين الإصلاح السياسي نموذجا- مذكرة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2013، ص46.

يمكن القول أنه كلما إتسعت الكتلة الدستورية، كلما كانت النصوص المعروضة على الرقابة الدستورية عرضة للقضاء بعدم دستورتها أو عدم انسجامها مع هذه الكتلة، لذا فإن اللجوء إلى التحفظات التفسيرية يسمح بتفادي الإدانة المتكررة للبرلمانات<sup>1</sup>، وتجاوز النزاعات معها، ذلك أن الجهات الرقابية تجيز هذه النصوص لكن مع إبداء تحفظات على بعض أحكامها.

ومن المعلوم أن المجلس الدستوري الجزائري استعمل التحفظات التفسيرية منذ نشأته وفي أول قرار له بتاريخ 89/8/20 في مراقبته لقانون الإنتخابات و في مختلف آرائه و قراراته المتعلقة بالرقابة حتى اليوم<sup>2</sup>، وقد استعمل كافة أنواع التحفظات سواء التحفظات البناءة (الفرع الأول) أو التحفظات المجردة (الفرع الثاني) أو التحفظات التوجيهية أو الأمرة(الفرع الثالث).

### الفرع الأول: التحفظات البناءة

لتجنب إلغاء النص القانوني لعدم دستوريته، لجأ المجلس الدستوري لمنح النص المعيب المراقب من طرفه تفسير مطابق للدستور بهدف إصلاح النظام القانوني<sup>3</sup>. وقد لا يكون التفسير متماشيا مع إرادة المشرع، ولكن تكمن أهميته في وضع الأسباب التي تسمح بالمحافظة عليه<sup>4</sup>.

تعمل تقنية التحفظات البناءة بإضافة إجراءات ودعائم للنص القانوني، حتى يصبح مطابقا للدستور ولا تعرض للإلغاء، ولمحاولة إصلاح أخطاء المشرع أو استبدال إجراء بآخر، وهذه الطريقة يلجأ إليها المجلس الدستوري في حالات نادرة جدا لأنه سيتجاوز مجاله إلى المشرع، أو تقديم توضيح أكثر لأي إجراء من الإجراءات القانونية.

<sup>1</sup> - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 19.

<sup>2</sup> - Bachir Yelles Chaouache, OP.Cit, p.167.

<sup>3</sup> - دوفان ليديه، المرجع السابق، ص 46.

<sup>4</sup> - رشيدة العام، المرجع السابق، ص 54.

إن المجلس الدستوري وهو بصدد إستعمال وسيلة المطابقة بتحفظ فهو يقوم بإدخال تعديلات جزئية أو كلية على بعض نصوص القانون بما يجعل هذا الأخير في آخر المطاف يصادق عليه بعد التعديلات التي أقرها المجلس الدستوري، وبدون أن يؤثر الإلغاء الكلي لبعض المواد على النص وهذه التحفظات تكون بناءة إذ تكمن في إعطاء التفسير اللائق للنص الذي يراه هو مناسباً<sup>1</sup>، ويمكن أن يكون مختلفاً مع المشرع في ذلك، بدون أن يدخل تعديلات على صياغة النص ذاته بل تبقى كما هي ولكنه يقدم لها التفسير الذي يراه ملائماً للدستور ومثال ذلك نص المادة 38 من القانون العضوي الخاص بتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذلك العلاقات الوظيفية بينهما والذي كان رئيس الجمهورية قد أخطر المجلس به في 02/02/1999.<sup>2</sup>

إعتمد المجلس الدستوري الجزائري هذه التقنية في العديد من آرائه ومنها:

- الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي لنظام الإنتخابات رقم 01-12 للدستور<sup>3</sup> حيث جاء فيه: - "...واعتباراً بالنتيجة أن الشرط الأخير من المادة 169 المذكورة أعلاه، إذا لم يكن القصد منه المساس بصلاحيات المجلس الدستوري والهيئات الأخرى المنصوص عليها في صلب هذا القانون العضوي، فإن هذه المادة تعتبر مطابقة للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ، هذا من جهة...".
- الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية رقم 02-12 للدستور<sup>4</sup>، حيث جاء فيه: - "...واعتباراً بالنتيجة، أنه إذا كان المشرع لا يقصد استثناء مجلس الأمة من مضمون أحكام المادة 14

<sup>1</sup> - رشيدة العام، المرجع السابق، ص 213-214.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 359.

<sup>3</sup> - رأي رقم 03/ر.م.د/11 مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور، ج.ر العدد الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433هـ الموافق 14 يناير سنة 2012، ص 06.

<sup>4</sup> - رأي رقم 04/ر.م.د/11، مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، للدستور، ج.ر العدد الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433هـ الموافق 14 يناير سنة 2012، ص 39.

من القانون العضوي، موضوع الإخطار، بل يرمي إلى تطبيقه بنفس الطريقة على غرفتي البرلمان، فإنه في هذه الحالة، ومراعاة لهذا التحفظ تكون المادة 14 المذكورة أعلاه، مطابقة للدستور....".

● الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد كفاءات تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة رقم 03-12 للدستور<sup>1</sup>، حيث جاء فيه: "...واعتباراً أنه إذا كان المشرع لم يقصد إقصاء المرأة من حق التمثيل في المجالس المنتخبة في هذه البلديات، بل سنها لتفادي رفض قوائم المترشحين إذا لم تتضمن عدداً كافياً من النساء، بسبب القيود الاجتماعية والثقافية، فإن أحكام هذه الفقرة تعتبر مطابقة للدستور، شريطة مراعاة هذا التحفظ....".

● الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الخاص بالإعلام رقم 05-12 للدستور<sup>2</sup>، حيث جاء فيه: "...واعتباراً أنه إذا كان المشرع يقصد بذلك تحديد قواعد سير وتنظيم سلطة ضبط الصحافة المكتوبة في نظام داخلي، لا يتضمن عند إعداده أحكاماً تمس بصلاحيات مؤسسات أو سلطات أخرى، ولا يتطلب تطبيقه إقحام هذه الأخيرة أو تدخلها، ففي هذه الحالة وبالنظر إلى المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات، تعد هذه المادة مطابقة للدستور، شريطة مراعاة هذا التحفظ....".

<sup>1</sup> - رأي رقم 05/ر.م.د/11 مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد كفاءات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، للدستور، ج.ر. العدد الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433 هـ الموافق 14 يناير سنة 2012، ص 45.

<sup>2</sup> - رأي رقم 02/ر.م.د/12 مؤرخ في 14 صفر عام 1433 الموافق 8 يناير سنة 2012، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، ج.ر. العدد 02 المؤرخة في 21 صفر عام 1433 هـ الموافق 15 يناير سنة 2012، ص 19.

- الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي لنظام الإنتخابات رقم 16-10 للدستور<sup>1</sup>، حيث جاء فيه: "...واعتبارا بالنتيجة، فإن هاتين المادتين 6 و 7 تكونان مطابقتين للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ المثار.
- و اعتبارا بالنتيجة، أنه إذا كان المشرع يراعي، في ضبط المجلس الدستوري لنتائج الإنتخابات التشريعية وإعلان نتائجها، أحكام المادة 182 (الفقرة 3) من الدستور، فإن هذه المادة تعد مطابقة للدستور، شريطة مراعاة التحفظ المثار....".
- الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الإنتخابات رقم 16-11 للدستور<sup>2</sup>، حيث جاء فيه: "... واعتبارا بالنتيجة، أن المطمة 5 من الفقرة الأولى من المادة 13 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، إذا لم تؤد إلى المساس بالصلاحيات في المجالات المذكورة أعلاه للمجلس الدستوري والهيئات الأخرى المنصوص عليها في صلب هذا القانون العضوي، فإن هذه المادة تعتبر مطابقة للدستور شريطة مراعاة هذا التحفظ.....".
- الرأي المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقة الوظيفية بينهما و بين الحكومة رقم 16-12 للدستور<sup>3</sup>، حيث جاء فيه: "... واعتبارا بالنتيجة، فإن المادة 99 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، تعتبر مطابقة للدستور شريطة مراعاة التحفظ المذكور أعلاه.

<sup>1</sup> - رأي رقم 02/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور، ج.ر العدد 50 المؤرخة في الأحد 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م، ص 05.

<sup>2</sup> - رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الإنتخابات، للدستور، ج.ر العدد 50 المؤرخة في الأحد 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م، ص 40.

<sup>3</sup> - رأي رقم 04/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، ج.ر العدد 50 المؤرخة في الأحد 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م، ص 53.

- واعتبارا بالنتيجة، فإن المادة 102 من القانون العضوي، موضوع الإخطار، مطابقة للدستور مع مراعاة التحفظ المذكور أعلاه...".

### الفرع الثاني: التحفظات المجردة

إن التحفظات المجردة يكون الغرض منها تجريد النص القانوني أو إخلاءه من العيوب التي تكتنفها بعض أحكامه دون التصريح بعدم دستورتها، إذ يتمتع المجلس الدستوري بصلاحيّة تحديد الأحكام القابلة للفصل عن باقي الأحكام الأخرى، وبذلك بقاء النص القانوني ساري المفعول باستثناء أحكامه غير المطابقة للدستور. وبذلك يقوم المجلس الدستوري بإعادة صياغة المادة بعد إلغاء الحكم غير الدستوري.<sup>1</sup>

ومن هنا يتضح أنه يوجد نوعين من التحفظات المجردة وهما:

#### أولاً: التحفظات المزيلّة للأثر

وهذا من خلال إزالة الآثار الضارة لبعض الأحكام، بحيث يصحّ المجلس الدستوري أن تلك الأحكام لا تحتوي المنتظر من النص القانوني، أو أن تلك الأحكام عديمة الآثار القانونية<sup>2</sup>.

لقد إستعمل المجلس الدستوري الجزائري هذه التقنية من خلال آراء المجلس الدستوري فيما يخص مطابقة القوانين العضوية، للدستور ومن أمثلتها ما يلي:

- الرأي رقم 03 المتعلق بمطابقة القانون العضوي الخاص بنظام الإنتخابات، للدستور والذي جاء فيه ما يلي: "1...- يعد الشطر الأخير من المطة 3 من المادة 78 غير مطابق للدستور، وتعاد صياغة المادة 78 كالتالي:

<sup>1</sup>-Bachir Yelles Chaouache, OP.Cit,p. 173.

<sup>2</sup>- نبالي فطة، المرجع السابق، ص 332.

المادة 78: يشترط في المترشح إلى المجلس الشعبي البلدي أو الولائي ما يأتي: -أن يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة 3 من هذا القانون العضوي ويكون مسجلا في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها،

- أن يكون بالغا ثلاثا وعشرين ( 23 سنة) على الأقل يوم الإقتراع،
  - أن يكون ذا جنسية جزائرية،
  - أن يثبت أداء الخدمة الوطنية أو إعفائه منها،
  - ألا يكون محكوما عليه بحكم نهائي بسبب تهديد النظام العام والإخلال به.
- 2- يعد الشرط الأخير من المطمة 3 من المادة 90 غير مطابق للدستور، وتعاد صياغة المادة 90 كالتالي:

المادة 90: يشترط في المترشح إلى المجلس الشعبي الوطني ما يأتي:

- أن يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة 3 من هذا القانون العضوي و يكون مسجلا في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها،
- أن يكون بالغا خمسا و عشرين (25) سنة على الأقل يوم الإقتراع،
- أن يكون ذا جنسية جزائرية،
- أن يثبت أداءه الخدمة الوطنية أو إعفائه منها،
- ألا يكون معاقبا في الجنايات والجرح المنصوص عليها في المادة 5 من هذا القانون العضوي، ولم يرد اعتباره،
- ألا يكون محكوما عليه بحكم نهائي بسبب تهديد النظام العام والإخلال به".

### ثانيا: التحفظ التركيبي

يقوم المجلس الدستوري بإضافة إلى النص القانوني ما ينقصه لكي يصبح مطابقا للدستور. تتمثل وظيفة المجلس الدستوري في هذه الحالة في إحداث إضافة في القانون،

فالتحفظ التركيبي لديه وظيفة إنشائية تسمح للمجلس الدستوري التصريح بدستورية القانون محل التفسير.<sup>1</sup>

لقد إستعمل المجلس الدستوري الجزائري هذه التقنية من خلال آراءه ومنها:

- الرأي رقم 02 المتعلق بمطابقة القانون العضوي لنظام الإنتخابات، للدستور والذي جاء فيه ما يلي: "...1-تعد الفقرة الثانية من المادة 2 من القانون العضوي مطابقة جزئيا للدستور وتعاد صياغتها كالتالي:
- المادة 2(الفقرة 2): " غير أن الإقتراع يكون غير مباشر وسري في الحالة المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 118 من الدستور ووفق الشروط المنصوص عليها في هذا القانون العضوي".
- تعد المطة 5 من المادة 5 من القانون العضوي مطابقة جزئيا للدستور، وتعاد صياغتها كالتالي: "المادة 5 (المطة 5): تم الحجز القضائي أو الحجز عليه".

### الفرع الثالث: التحفظات التوجيهية أو الأمرة

إن التحفظات التوجيهية هدفها توجيه التعليمات والأوامر إلى السلطات العمومية(الإدارية، القضائية، التشريعية) لكي تتمكن من تطبيق النص الذي صرح المجلس بدستورته على نحو ما بينه. يضمن المجلس الدستوري بهذه الطريقة أن النص سيبقى في الإطار الدستوري، كما يقيد السلطة التقديرية للأجهزة المكلفة بتطبيق القانون. يتمثل بذلك هدف قرارات المطابقة بتحفظ تفسيري توجيهي، في رسم المسار الذي يتعين إتباعه من قبل السلطات المكلفة بتطبيق القانون المصرح بمطابقته للدستور بتحفظ.<sup>2</sup>

إن التحفظات التفسيرية التوجيهية توجه إما إلى المشرع أو إلى الهيئات العمومية الأخرى.

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص336.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، نفس المرجع ، ص341.

### أولاً: التحفظات التفسيرية التوجيهية الموجهة إلى المشرع

إن المجلس الدستوري يستعمل سلطته في تفسير القانون ليرغم بذلك المشرع بالرجوع عن النص الذي صوت عليه، فيوجه بمقتضى التفسير التوجيهي أمر إلى المشرع لتعديل النص متفادياً بذلك توقيع جزاء الإلغاء، ففي الأخير لا يصرح المجلس الدستوري بعدم مطابقة القانون للدستور، بل يصرح بدستوريته بشرط مراعاة تلك التوجيهات.

### ثانياً: التحفظات التفسيرية التوجيهية المقدمة للهيئات العمومية الأخرى

بمقتضى آراء وقرارات المجلس الدستوري فإنه يقدم تفاسير توجيهية أو أمرة إلى هيئات عمومية أخرى غير البرلمان، كالحكومة أو الهيئات الإدارية أو القضائية. يدعو المجلس الدستوري بمقتضى هذه التفاسير الهيئات إلى تنفيذ القانون بطريقة مطابقة للدستور. يظهر هذا من خلال اجتهاد المجلس الدستوري الجزائري من ذلك التفسير الذي وجهه إلى الهيئات التنفيذية والقضائية والمتمثل في ضرورة نشر الاتفاقيات الدولية بعد مصادقة الجزائر عليها، رغم أن الدستور لم ينص على إجراء النشر، وفي ضرورة تطبيق القاضي لتلك الاتفاقيات.<sup>1</sup>

إن مجموع التحفظات التفسيرية السابقة الذكر التي يلجأ إليها المجلس الدستوري، لا يوجد لها أثر لا في الدستور ولا في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

### المبحث الثاني: آثار الرقابة على دستورية القوانين

بعد إنتهاء مرحلة التحقيق يجتمع المجلس الدستوري ليتداول بشأن القانون المعروض على رقابته ولتفادي عدم دستوريته لجأ المؤسس الدستوري إلى توسيع مجال الرقابة الدستورية بالإعتماد على الكتلة الدستورية والتحفظات الدستورية وهذا بهدف إنقاذ القانون من الإلغاء وجعله كما لم يكن. وبعد ذلك يتخذ المجلس الدستوري قراراً أو رأياً في

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 346.

مجال الرقابة على دستورية القوانين بإعتباره نتيجة عمله (المطلب الأول) والذي من خلاله يمكننا معرفة مدى حجية قراراته و آرائه (المطلب الثاني)

### المطلب الأول: آراء وقرارات المجلس الدستوري

يتوج عمل المجلس الدستوري الجزائي في فحص مدى مطابقة أو دستورية التصرف القانوني محل الإخطار، إما بإبداء رأي إذا كان التصرف القانوني محل الرقابة لم يصر بعد واجب التنفيذ، أي في إطار الرقابة السابقة بصورتها الوجوبية والاختيارية<sup>1</sup>، في حين يتخذ قرارا إزاء النصوص القانونية-الحكم التشريعي- الساري المفعول، وهذا في سياق الرقابة اللاحقة أو البعدية أي في الدفع بعدم الدستورية التي جاء بها تعديل دستور 2016<sup>2</sup>.

في إطار الرقابة السابقة الاختيارية على دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، فإن المجلس الدستوري يفصل فيها برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ<sup>3</sup>، وهذا إذا تم إخطاره بها من طرف السلطات والأشخاص صاحبة الإخطار التي حددتها المادة 187 من تعديل دستور 2016، خلافا لما كان عليه قبل التعديل إذ كان المجلس الدستوري يفصل في دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات قبل دخولها حيز التنفيذ برأي وقرار في حالة دخولها حيز التنفيذ<sup>4</sup>.

بناء على نص المادة 186 فقرتين 02،03 من تعديل دستور 2016، فإن المجلس الدستوري يصدر رأيا بعد المداولة عندما يكون بصدد مراقبة مدى مطابقة القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان للدستور وهذا في إطار الرقابة السابقة الوجوبية، حيث يكون الرأي الصادر عن المجلس الدستوري في هذا المجال إلزاميا إذ أنه

<sup>1</sup> - جمام عزيز، المرجع السابق، ص114.

<sup>2</sup> - المادة 9 من النظام السابق ذكره، ص07.

<sup>3</sup> - المادة 5 من النظام السابق ذكره، ص06.

<sup>4</sup> - المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2012، ص04.

لا يمكن إصدار القوانين حتى يقدم المجلس الدستوري رأيه بمطابقتها للدستور<sup>1</sup>، أما الرقابة السابقة الجوازية فإنه حسب ما جاء في نص المادة 144 من تعديل دستور 2016 أن رئيس الجمهورية يصدر القانون في أجل 30 يوماً ابتداءً من تاريخ استلامه، غير أنه إذا حدث إخطار من قبل جهات الإخطار حول هذا القانون -وهذه الجهات تحددتها المادة 187-، فإن هذا الأجل يوقف حتى يفصل المجلس الدستوري في مدى دستورية القانون محل الإخطار.

من خلال المادة السالفة الذكر فإنه يتبين لنا إلزامية رأي المجلس الدستوري بحيث توقف آجال الإصدار حتى يصدر هذا الرأي.

أما فيما يخص الرقابة اللاحقة أو البعدية والتي تسمى رقابة الدفع بعدم الدستورية التي جاء بها تعديل دستور 2016، فإن المجلس الدستوري يصدر قراراً حول مدى دستورية حكم أو نص تشريعي دخل حيز التنفيذ خاضع لرقابته<sup>2</sup> وجاء بها أيضاً النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في المادة 9 منه والتي تنص على أنه "يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة البعدية بالدفع بعدم الدستورية بناءً على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقاً للمادة 188 (الفقرة الأولى) من الدستور، ويفصل بقرار".

كما ذكرنا سابقاً بأن المجلس الدستوري في إطار الرقابة على دستورية القوانين أنه يصدر آراء وقرارات و بالتالي فما هو شكل الرأي و القرار؟ وما هو مضمون أو موضوع كلا منهما؟

إذن، سنتناول آراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الشكل (الفرع الأول) وآراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الموضوع (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - بن سالم جمال، المرجع السابق، ص 399.

<sup>2</sup> - المادة 191 الفقرة الأولى من تعديل دستور 2016، ص 33.

### الفرع الأول: آراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الشكل

توقع آراء وقرارات المجلس الدستوري من قبل رئيس المجلس الدستوري وأعضائه الحاضرون الجلسة، بعدما كانت توقع فقط من قبل رئيس المجلس الدستوري إذ بذلك يتخذ القرار أو الرأي شكله النهائي.<sup>1</sup>

إن آراء وقرارات المجلس الدستوري تحرر بنفس الشكل الذي تحرر به الأحكام القضائية والقرارات<sup>2</sup> وتعلل وتصدر باللغة العربية خلال الآجال المذكورة في المادة 189 من تعديل دستور 2016.<sup>3</sup>

من ناحية الشكل فإن الرأي أو القرار يحملان رقما وتاريخا هجريًا وآخر ميلادي أي التاريخ كاملاً<sup>4</sup>، وموضوع الرأي أو القرار، ويتضمن أيضا تأشيرات واعتبارات ومنطوق الرأي أو القرار<sup>5</sup>، والتي سنتناولها بالتفصيل كما يلي:

#### أولاً: تأشيرات الرأي أو القرار

تصدر آراء وقرارات المجلس الدستوري في نفس الأشكال التي تصدر بها الأحكام القضائية حيث تتضمن التأشيرات اسم الجهة صاحبة الإخطار وتاريخ الإخطار، وتاريخ تسجيله وكذا القانون موضوع الإخطار ومجموع النصوص المتعلقة بإجراءات ممارسة الرقابة على دستورية القوانين<sup>6</sup>. تلي هذه البيانات تأشيرات أخرى تتعلق بالقواعد المرجعية، المتمثلة أساساً في الدستور، وبالخصوص أحكام الدستور التي تؤسس اختصاص المجلس الدستوري في موضوع الإخطار، كما يشير المجلس الدستوري إلى النظام المحدد لقواعد

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 355.

<sup>2</sup> - حافظي سعاد، المرجع السابق، ص 178.

<sup>3</sup> - المادة 24 من النظام السابق ذكره، ص 08.

<sup>4</sup> - بلمهدي إبراهيم، المرجع السابق، ص 188.

<sup>5</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 356.

<sup>6</sup> - بن سالم جمال، المرجع السابق، ص 400.

عمله. يشير المجلس الدستوري في بعض الأحيان إلى رأي أو قرار سابق له<sup>1</sup>. إلى جانب هذا قد يشير المجلس الدستوري إذا إقتضى الأمر إلى نصوص أخرى يستند إليها ويراقب بالنظر إليها مطابقة القاعدة القانونية محل نظره، كقانون عضوي أو أي قانون آخر. يضيف المجلس الدستوري بعد هذه التأشيريات عبارة "بعد الاستماع إلى المقرر"<sup>2</sup>.

### ثانياً: اعتبارات الرأي أو القرار

بعد الاستماع إلى تقرير العضو المقرر والمداولة يبين المجلس في حيثياته أو اعتباراته الأسباب المعتمدة في تبرير أحكامه بما يستدل به من حجج دستورية أو قانونية مع إبرازه للجوانب التي يراها فيما يتعلق بالرقابة على دستورية القوانين بالنسبة لترتيبات المواد المعروضة عليه.<sup>3</sup>

يجب أن تسبب آراء وقرارات المجلس الدستوري حسب المادة 24 الفقرة الأولى من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري التي تنص على أن "تعلم آراء المجلس الدستوري وقراراته" إذ يوضح التسبب اجتهد المجلس الدستوري وعمله في كشف إرادة المؤسس الدستوري، وهو يمثل جملة الأدلة و الأسانيد والحجج الدستورية من مبادئ وقواعد قانونية التي يستند عليها المجلس الدستوري لتكوين رأيه أو قراره.<sup>4</sup>

يقسم المجلس الدستوري ابتداء من رأيه المؤرخ في 6 مارس 1997 الاعترافات إلى اعتبارات شكلية وأخرى موضوعية.

يبين المجلس الدستوري من خلال الاعترافات الشكلية مدى احترام الإجراءات المحددة في الدستور المتعلقة بسن القانون محل الرقابة، والمواد الدستورية المعنية، وأصبح المجلس الدستوري يضيف إلى جملة الاعترافات الشكلية منذ رأيه المؤرخ في 31 جويلية

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص356.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، نفس المرجع ، ص357.

<sup>3</sup> - بلمهدي إبراهيم، المرجع السابق، ص189.

<sup>4</sup> - حافظي سعاد، المرجع السابق، ص 179.

1997 مدى مطابقة رسالة الإخطار للدستور، أي هل تم تقديمها من قبل السلطة صاحبة الحق في الإخطار وبيين الأساس الدستوري لذلك.<sup>1</sup>

وبين المجلس الدستوري من خلال الاعتبارات الموضوعية كمثال عبارة "أولاً: فيما يخص تأشيرات مراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، موضوع الإخطار. وثانياً: فيما يخص مواد القانون العضوي موضوع الإخطار.

### ثالثاً: منطوق الرأي أو القرار

يحتوي منطوق الرأي عبارة "لهذه الأسباب يدلي بالرأي التالي"، مثال عن ذلك الرأي رقم 03 سنة 2011 المتعلق بمطابقة القانون العضوي لنظام الانتخابات للدستور أو عبارة "يقرر" أو لهذه الأسباب "يصدر القرار الآتي" إذا تعلق بقرار.

يتضمن المنطوق الجزاء المترتب على التصرف محل الرقابة، يصاغ على شكل مواد. ويكون منطوق المجلس الدستوري من حيث الشكل ومن حيث الموضوع<sup>2</sup>. وبما أن السؤال المطروح على المجلس الدستوري يتعلق بمدى دستورية كل حكم أو قاعدة، فإجابته تتطلب القول "Dire" في حالة الرأي أو الإعلان "Déclarer" في حالة القرار، مطابق أو غير مطابق للدستور.<sup>3</sup>

كما أن هناك بيانات أخرى يشتمل عليها رأي أو قرار المجلس الدستوري وهي: التصييص على ما يفيد بالاستماع إلى المقرر، الإشارة إلى نشر الرأي أو القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية خلافاً للمجلس الدستوري الفرنسي الذي يقوم إلا بنشر قراراته وينشر آراءه في حالة واحدة وهي استشارية من طرف رئيس الجمهورية على أساس المادة 16 من دستور<sup>4</sup> 1958، بالإضافة إلى هذا تشمل آراء وقرارات المجلس

<sup>1</sup> - بن سالم جمال، المرجع السابق، ص 401.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 362.

<sup>3</sup> - حافظي سعاد، المرجع السابق، ص 179.

<sup>4</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص 211.

الدستوري الجزائري تاريخ تداول المجلس الدستوري، وكذا توقيع رئيس المجلس الدستوري وتوقيع الأعضاء الذين حضروا الجلسة أو الجلسات.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: آراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الموضوع

بعد التطرق والتعرف على شكل آراء وقرارات المجلس الدستوري، وجب أن نتعرض إلى أهم عنصر في الرقابة وهو موضوع آراء وقرارات المجلس الدستوري، حيث يصرح المجلس الدستوري في سبيل توقيع الجزاء في منطوق رأيه أو قراره حسب الحالة:

#### أولاً: الدستورية أو المطابقة

يضع الرأي المتعلق بمطابقة القانون للدستور حداً لوقف ميعاد الإصدار، فيستأنف ميعاد الإصدار إذا تعلق الأمر برقابة سابقة، أما إذا كانت الرقابة لاحقة فإن القرار يمنح الضوء الأخضر للقانون محل الرقابة ليستمر في تنفيذه.<sup>2</sup>

إذا قرر المجلس الدستوري أن القانون محل الإخطار مطابق للدستور في كل مواده، يعتبر القانون صحيحاً مما يعني سلامة التشريع من جميع العيوب وأسباب الإلغاء، وقد يكون حكم المجلس الدستوري مستنداً إلى تخلف أحد الإجراءات الشكلية أو مستنداً إلى سبب موضوعي.

يستند المجلس الدستوري عند إصداره لحكم بمطابقة نصوص القانون محل الإخطار إلى تخلف أحد الإجراءات الشكلية المقررة للإخطار كإنتهاء المهلة المحددة لتقديم الإخطار في المجالس الدستورية المقارنة على غرار لبنان وهي 15 يوماً وهي مهلة لم يحددها المؤسس الدستوري الجزائري.

ومن المفترض أن يبسط المجلس الدستوري رقابته على نصوص القانون، فضلاً عن أن له حق التصدي لأحكام دستورية أخرى لم يخطر المجلس بشأنها ولها علاقة

<sup>1</sup> - بن سالم جمال، المرجع السابق، ص 401.

<sup>2</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 358.

بالأحكام موضوع الإخطار. وإذا رأى المجلس أن نصوص القانون مطابقة للدستور يكون التشريع سليماً من كافة العيوب الشكلية.<sup>1</sup>

أما من حيث الموضوع، فإنه إذا أصدر المجلس الدستوري رأيه أو قراره بدستورية القانون المطعون فيه، فإن المجلس قبل إصدار هذا الحكم يفترض أنه تعرض لمدى مطابقة موضوع القانون محل الطعن ونصوص الدستور وفحص كل منهما فحصاً دقيقاً، وتعرض فيه للموضوع بدقة مستندا إلى ما ورد في رسالة الإخطار من أسباب، وما يراه المجلس ذاته من أسباب أخرى للطعن بعدم الدستورية غير تلك المبدأة برسالة الإخطار، وأن يبسط رقابته كاملة في هذا الشأن.

ومن هنا فإن الحكم الصادر بدستورية القانون محل الرقابة لا بد أن يكون قد فحص دستورية النص بآتم معنى الكلمة، وانتهى إلى أن النص محل الطعن لا يخالف الدستور في شيء، فمثل هذا الحكم يحوز حجية مطلقة شأنه شأن الحكم الصادر بعدم الدستورية بحيث لا يمكن الطعن في هذه النصوص من جديد.<sup>2</sup>

وهذا ما تم تأكيده من طرف المجلس الدستوري في أحد آرائه والمتعلق بمراقبة مطابقة تعديل النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور، حيث أدلى المجلس برأيه في دستورية تعديل النظام الداخلي لمجلس الأمة والذي أضاف مادتين في النظام الداخلي (96 مكرر) و(96 مكرر 1)، واعتبر المجلس الدستوري أن هذا التعديل مطابق للدستور معللاً ذلك بأن مجلس الأمة في صياغته للمادتين الإضافيتين ضمن نظامه الداخلي قد احترم الحكم الدستوري المتعلق بتجديد نصف أعضائها عن طريق القرعة، ومنح الصلاحية لمكتبه لتحديد إجراءات عملية القرعة وسيرها.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - إلياس جوادي، المرجع السابق، ص 152.

<sup>2</sup> - إلياس جوادي، نفس المرجع، ص 153.

- رأي رقم 11/ر.ن.د/م د/2000 مؤرخ في 10 رمضان عام 1421 الموافق 6 ديسمبر سنة 2000، تتعلق بمراقبة مطابقة تعديل النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور، ج.ر العدد 77 المؤرخة في الأحد 21 رمضان عام 1421 هـ.  
<sup>3</sup> الموافق 17 ديسمبر سنة 2000م، ص 04.

### ثانيا: المطابقة الجزئية

قد يصرح المجلس الدستوري أن فقرة أو جملة أو شطر جملة من مادة مطابقا للدستور ويقوم بإعادة صياغة المادة، ويصرح بالمقابل أن الأحكام غير المطابقة جزئيا للدستور قابلة للفصل عن باقي أحكام القانون.<sup>1</sup>

### ثالثا: المطابقة بتحفظ

عندما يحكم المجلس الدستوري الجزائري بدستورية نص قانوني معين، فإنه يراعي أحيانا فيه بعض التحفظات على أن يعتبرها سقطت سهوا من المشرع أو خطأ لغويا أو خطأ في الصياغة، مما يتوجب على المجلس الدستوري تصويب هذا الخطأ دون المساس بالنص القانوني، حفاظا منه على هيئة المشرع ممثل إرادة الشعب، لكن ذلك قد يفتح الباب أمام الهيئة الدستورية لمنافسة المشرع، وهو أمر خطير لا يمكن السكوت أو التهاون عليه، لأن المجلس في هذه الحالة لم يستند إلى نص قانوني معين، بل اجتهادا منه للحفاظ على سلامة القانون وعدم إبطاله.<sup>2</sup>

### رابعا: عدم الدستورية أو عدم المطابقة

إذا قرر المجلس الدستوري عدم دستورية أو عدم مطابقة القانون كليا أو جزئيا فهنا نكون أمام احتمالات:

1. أن يكون قرار المجلس الدستوري بعدم دستورية القانون كله أو بالكامل فيصبح القانون لاغيا.

لم يعط المشرع الجزائري مصطلحا واحدا عن أن قانون ما غير دستوري، إذ استعمل توصيفات مختلفة، بحيث أعطى لكل حالة قانونية حكمها الخاص عندما يثبت المجلس الدستوري أن النص القانوني محل الإخطار مخالف للدستور، بالنسبة

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 359.

<sup>2</sup> - إلياس جوادي، المرجع السابق، ص 154.

للقوانين العضوية في حال إثبات المجلس مخالفتها للدستور استعمل المشرع وصف " لا يتم إصدار هذا القانون" وهو ما أكدت عليه المادة 2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس حيث نصت: "إذا صرح المجلس الدستوري أن القانون المعروض عليه يتضمن حكماً غير مطابق للدستور، ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، لا يتم إصدار هذا القانون". وبالتالي فهو قابل لقراءة جديدة من البرلمان ثم يعرض ثانية على المجلس الدستوري<sup>1</sup>. وقد استعمل المشرع كذلك وصف "لا يمكن العمل به" عندما يرى المجلس عدم مطابقة النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان للدستور، وهو ما جاءت في المادة 4 من القانون نفسه، حيث نصت: "إذا صرح المجلس الدستوري أن النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان المعروض عليه يتضمن حكماً غير مطابق للدستور، فإن هذا الحكم لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تعديله وعرضه من جديد على المجلس الدستوري والتصريح بمطابقته للدستور". وعند ممارسة المجلس الدستوري رقابة دستورية النصوص التشريعية أو التنظيمية، استعمل صفة العدم أو اختفاء أثر القانون في حال مخالفة القانون للدستور، وهي قرينة قطعية على بطلان القانون نهائياً، فإذا ما ارتأى المجلس أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداءً من يوم قرار المجلس، فالنص الدستوري في حال ما إذا ثبت مخالفته للدستور يصبح شبه معدوم وكأنه لم يكن.

لكن هذه التوصيفات التي صنفها المشرع حسب نوع كل قانون وحدها اجتهاد المجلس الدستوري عند فصله في الحكم، بحيث يستعمل عبارة واحدة ومشاركة وهي: إن القانون... أو المادة... المتضمن... غير مطابق للدستور.<sup>2</sup>

2. احتمال عدم المطابقة مع قابلية الفصل حيث لا يطبق الإلغاء بالضرورة على القانون بأكمله أو على التنظيم بأكمله، فيمكن أن يقتصر على البعض من أحكامهما، بشرط أن تبقى باقي الأحكام قابلة للتطبيق وألا يختل معناها، فيتمتع الجهاز المكلف بالرقابة بالسلطة التقديرية في إلغاء القانون أو التنظيم بأكمله أو البعض من أحكامه.

<sup>1</sup> - إلياس جوادي، المرجع السابق، ص 155.

<sup>2</sup> - إلياس جوادي، نفس المرجع، ص 156.

إذا صرح المجلس الدستوري أن بعض الأحكام غير دستورية، إلا أنها قابلة للفصل عن باقي الأحكام الأخرى، فإن النص القانوني يبقى ساري المفعول باستثناء في أحكامه غير المطابقة للدستور.<sup>1</sup>

إذا تعلق الأمر بالرقابة السابقة فتصريح المجلس الدستوري بعدم دستورية بعض أحكام القانون محل رقابته مع قابلية فصلها عن باقي الأحكام الأخرى، تسمح لرئيس الجمهورية بإصدار القانون بدون الأحكام المخالفة للدستور، وما على صاحب النص-النواب أو الحكومة- إذا تمسك بمحتوى الأحكام غير الدستورية إلا أن يبادر بنص جديد لتصحيح عدم الدستورية. يمكن أيضا لرئيس الجمهورية أن يقوم بإعادة القانون إلى البرلمان لإعادة النظر في الأحكام غير الدستورية لتصحيحها.

نص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على أنه في حالة ما إذا صرح المجلس الدستوري بأن القانون العضوي محل رقابته، يتضمن حكما أو أحكاما غير مطابقة للدستور مع إمكانية فصلها عن باقي الأحكام الأخرى لهذا القانون، أنه يمكن لرئيس الجمهورية أن يقوم بإصدار القانون العضوي، باستثناء الحكم أو الأحكام المخالفة للدستور. كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يحيل القانون إلى البرلمان من أجل قراءة جديدة، على أن يعرض الحكم أو الأحكام محل إعادة نظر البرلمان لرقابة مطابقتها للدستور من قبل المجلس الدستوري.

3. احتمال عدم المطابقة مع عدم قابلية الفصل حيث إذا صرح المجلس الدستوري أن الأحكام محل الإخطار، أو أن الأحكام التي تصدى لها أي تلك التي لم يخطر بشأنها، غير دستورية وغير قابلة للفصل عن باقي الأحكام الأخرى للقانون، ففي هذه الحالة يعاد النص إلى الجهة المخطرة حسب النظام المحدد لإجراءات عمل المجلس الدستوري<sup>2</sup>، أي يوقف العمل بهذا القانون وما على الحكومة أو النواب إن أرادوا التمسك بهذا النص إلا إعادة النظر فيه.

<sup>1</sup>- نبالي فطة، المرجع السابق، ص359.

<sup>2</sup>- نبالي فطة، نفس المرجع، ص360.

إذا صرح المجلس الدستوري بعدم دستورية أو عدم مطابقة حكم أو أحكام قانونية في إطار الرقابة السابقة مع عدم قابلية الفصل، فإن رئيس الجمهورية يتمتع عن إصدار القانون العادي أو العضوي أو يتمتع عن التصديق على المعاهدة. ويمكن لرئيس الجمهورية أن يعيد القانون للبرلمان لكي يتمكن من إعادة النظر فيه.<sup>1</sup>

4. احتمال التصدي لأحكام أخرى هناك نقطة مهمة وأساسية نص عليها نظام المجلس الدستوري وهي " إذا قضى الفصل في دستورية حكم التصدي لأحكام أخرى لم يخطر المجلس الدستوري بشأنها ولها علاقة بالأحكام موضوع الإخطار، فإن التصريح بعدم دستورية الأحكام التي أخطر بها أو تصدى لها وكان فصله عن بقية النص يؤدي إلى المساس ببنيتها كاملة، فإنه في هذه الحالة يعاد النص إلى الجهة المخطرة"، بهذا النص يكون قد أتيح للمجلس أن يتصدى وينظر في أحكام لم يخطر بشأنها، لكن بطبيعة الحال لها علاقة بالأحكام موضوع الإخطار ولا يمكن فصلها عن بعضها.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: مدى حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري

لقد نص التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 والنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على أن آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وتتمتع بحجية الشيء المقضي فيه، كما أن لها قوة إلزامية لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية<sup>3</sup>، ومن خلال ما تقدم سنتناول مدى تتمتع آراء وقرارات المجلس الدستوري بالصفة النهائية (الفرع الأول)، والقوة الإلزامية لقرارات المجلس الدستوري (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الصبغة النهائية لآراء وقرارات المجلس الدستوري

لا تخضع آراء وقرارات المجلس الدستوري لمبدأ درجتي التقاضي، إذ تكتسي طابعا نهائيا، فهي غير قابلة لأي طعن أمام أية جهة قضائية أو حتى أمام المجلس

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص 361.

<sup>2</sup> - إلياس جوادي، المرجع السابق، ص 160.

<sup>3</sup> - المادة 191 من تعديل دستور 2016، ص 33.

الدستوري ذاته<sup>1</sup>، ولهذا سنبين الصفة النهائية لآراء المجلس الدستوري والتي تصدر قبل صدور القانون في الجريدة الرسمية وقرارات المجلس الدستوري التي تصدر في إطار الرقابة البعدية عن طريق الدفع بعدم الدستورية.

لقد جاء في نص المادة 191 الفقرة الأخيرة من تعديل دستور 2016 والمادة 71 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري أن آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والقضائية والإدارية، كما جاء في نص المادة 2/62 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 إذ أن المجلس الدستوري الفرنسي قد فسر على أن قرارات المجلس تتمتع بقاعدة الشيء المقضي فيه وهذه القاعدة تسري على كل الإجراءات والمبررات والقوانين التي دعت المجلس إلى اتخاذ القرار وهذا ما أكده قرار المجلس الدستوري في 16/01/1962 كما أن القرارات تسري على كل الهيئات في الدولة سواء القضائية منها أو الإدارية، وعلى كل المستويات سواء الوطني أو المحلي، وليس لها أن تطعن فيها أو أن تعيد تلك النصوص إلى المجلس لدراسة مطابقتها للدستور من جديد أو الطعن فيها أمام أي جهة أو هيئة سواء إدارية أو قضائية<sup>2</sup>.

إن آراء وقرارات المجلس الدستوري الجزائري نهائية إذ أكد المجلس الدستوري عن ذلك منذ البداية، فبعد أن تم إدراج نفس الشرط من شروط الترشح لرئاسة الجمهورية في قانون لاحق، حيث أن هذا الشرط سبق للمجلس الدستوري أن فصل بعدم دستوريته في قرار سابق، فاجتمع المجلس الدستوري من تلقاء نفسه أصدر بياناً جاء فيه أن المجلس الدستوري:

"يذكر و يتمسك...بقراره رقم...الذي قرر فيه أن شرط إرفاق شهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المترشح غير مطابق للدستور."<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص364.

<sup>2</sup> - مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص56.

<sup>3</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص364.

أدى هذا البيان برئيس الدولة إلى إخطار المجلس الدستوري، بشأن البند المعني من قانون الانتخابات، فأصدر المجلس الدستوري قرار آخر يؤكد في تأشيراته واعتباراته وفي منطوقه على قراره الأول، فجاء في الاعتبارات:

- " - واعتبارا لأحكام المادة 159 من الدستور... وعليه فإن قرارات المجلس الدستوري تكتسي الصبغة النهائية وذات النفاذ الفوري وتلزم كل السلطات العمومية،

- واعتبارا أن قرارات المجلس الدستوري ترتب كل آثارها، ما لم يتعرض الدستور للتعديل، وطالما أن الأسباب التي تؤسس منطوقها مازالت قائمة،

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

يفهم من هذه الاعتبارات أن آراء وقرارات المجلس الدستوري تفقد آثارها وقوتها الإلزامية في حالة تعديل الدستور، فيمكن إذن التحايل على آراء و قرارات المجلس الدستوري للتحلل منها ومن إلزاميتها وذلك باللجوء إلى تعديل الدستور، وهو ما قامت به بالفعل الحكومة الفرنسية. لم ترضى هذه الأخيرة بقرار المجلس الدستوري الفرنسي المؤرخ في 13 أوت 1993، الذي اعتبر أن حق اللجوء حق من حقوق الإنسان تأسيسا على ديباجة دستور 1946، والذي يفرض على الدولة دراسة طلب اللجوء ومنح لصاحب هذا الطلب حق الإقامة المؤقت، فقامت الحكومة الفرنسية بتحالف مع رئيس الجمهورية إلى استدعاء السلطة المؤسسة الفرعية وتم تعديل الدستور. اعتبر التعديل الدستوري هذا، أن حق اللجوء ليس فقط حق من حقوق الإنسان إنما هو أيضا حق للدولة<sup>1</sup>، فتم بذلك التحلل من قرار المجلس الدستوري. فيمكن إذن التصدي لقرارات المجلس الدستوري من الأعلى<sup>2</sup>.

لقد أفرد النص الدستوري حسب تعديل دستور 2016 مادة وحيدة فيما يتعلق بحجية وقوة قرارات وآراء المجلس الدستوري الجزائري في المادة 191 فقرة أخيرة وهو ما

<sup>1</sup>- نبالي فطة، المرجع السابق، ص365.

<sup>2</sup>- نبالي فطة، نفس المرجع، ص366.

نص عليه أغلب الدساتير المقارنة منها فرنسا عكس ما كان في الدستور قبل التعديل حيث لم ينص المؤسس الدستوري على ذلك ولو في مادة واحدة، بالإضافة إلى هذا فقد نص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على مدى حجية وقرارات المجلس الدستوري في الباب الثالث والمتضمن لمادة وحيدة هي المادة 71 والتي تنص: "آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية طبقا للمادة 191(الفقرة 3) من الدستور".

تتمتع آراء المجلس الدستوري الجزائري بالقوة الإلزامية الكاملة شأنها شأن القرارات التي تصدر عنه حيث أن المجلس الدستوري أصدر قرار في قضية ترشح السيد محفوظ نحاح، والذي طعن في قرار المجلس الدستوري القاضي برفض ملف ترشحه للانتخابات الرئاسية 2009 حيث جاء في القرار مايلي: "...عدم اختصاص المجلس في النظر في الدعاوى المرفوعة ضد المجلس الدستوري والمتعلقة بقراراته وآرائه".<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: القوة الإلزامية لآراء وقرارات المجلس الدستوري

إن الدستور الجزائري ميز بين الرقابتين السابقة واللاحقة، غير أن استعماله لمصطلح الرأي في مجال الرقابة السابقة على دستورية القوانين، أثار الكثير من الريب حول القوة الإلزامية للجزاء المصطلح عليه بالرأي، خاصة أنه ومن الناحية اللغوية يبقى الرأي عاريا من أية قوة إلزامية<sup>2</sup>. زاد من حدة هذه الشكوك، اكتفاء المؤسس الدستوري بمعالجة الآثار المترتبة على الجزاء الذي طال تصرفا قانونيا محل رقابة سابقة، إذ يؤدي تصريح المجلس الدستوري بعدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي، إلى فقدان ذلك النص لأثره، ابتداء من يوم قرار المجلس، ما يعني عدم رجعية قرار الإلغاء، وهذا حرصا على عدم المساس بالمراكز القانونية التي أنشأت بموجب ذلك النص، وتجنب السلطات العمومية معاناة إزالة تلك الآثار بأثر رجعي.

<sup>1</sup> - بن سالم جمال، المرجع السابق، ص 415.

<sup>2</sup> - جمام عزيز، المرجع السابق، ص 116.

اكتفى المؤسس الدستوري بمعالجة الأثر المترتب على عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، وهذا بعدم التصديق عليها، ما يبين أننا أمام رقابة سابقة يصدر بشأنها المجلس الدستوري رأياً. يطرح هذا التوجه تساؤلاً مفاده، هل اكتفاء المؤسس بالتطرق للقوة الإلزامية للرأي القاضي بعدم دستورية معاهدة ما، يعني تجريد سائر الآراء التي يبدئها حيال التصرفات القانونية الأخرى في إطار الرقابة السابقة من أية قوة إلزامية، أم أنه مجرد سهو يستدعي استعمال القياس للقول أنه إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم مطابقتة نص قانوني أو تنظيمي للدستور أو عدم دستوريته، بحسب الحالة لا يتم إصداره أو تطبيقه؟<sup>1</sup>

لكن يطرح التساؤل فيما إذا كانت لقرارات المجلس الدستوري الأثر الرجعي؟

بالرجوع إلى نص المادة 191 من تعديل دستور 2016 جاء فيها: "...يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم القرار". وبالتالي منع المؤسس الجزائري الأثر الرجعي لقرار المجلس الدستوري بحيث يصبح ملزماً لرئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة و 50 نائباً و 30 عضواً من تاريخ تبليغه لهم أما السلطات الأخرى فيكون من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية<sup>2</sup> لكن الغموض يكمن في أن المؤسس الدستوري إعتبر أن المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات تخضع للرقابة السابقة ويفصل فيها المجلس الدستوري برأى وليس بقرار وهذا عكس ما جاء في المادة السالفة الذكر ومن هنا يفهم بأن المؤسس الدستوري أبقى على نفس المادة القديمة 169 من دستور 1996 وهنا يكمن التناقض.

وإذا اعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري. إذن ما هو مصير المراكز القانونية التي تكون قد أنشأت بموجب هذه النصوص من قبل؟

<sup>1</sup> - جمام عزيز، المرجع السابق، ص 117.

<sup>2</sup> - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص 95.

إن عدم أخذ المؤسس الدستوري بالأثر الرجعي لم يكن إلا من أجل تفادي الوقوع في مشاكل وأضرار بالنسبة للذين قاموا بموجب النصوص القانونية التي حكم المجلس الدستوري بعدم دستورتها، علاقات مادية ومعنوية وكذلك تفادي نتائج خطيرة على النظام القانوني الجزائري.

بالرجوع إلى نص المادة 186 ف01 من تعديل دستور 2016 نصت على أن المجلس الدستوري يفصل في دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات برأي لكن هذه المادة لم تنص صراحة على مدى إلزاميته والأثر المترتب عنه.

بالرجوع إلى دساتير الجزائر السابقة يتضح لنا أنه أثير سكوت الدستور الجزائري عن الآثار المترتبة عن الرأي تساؤلات حول القيمة القانونية لهذا الأخير، بما أن الدستور نص صراحة عن الآثار المترتبة عن القرار في المادة 169 منه.<sup>1</sup>

لم يعد هذا التساؤل ذا أهمية فقد تبين موقف المجلس الدستوري من خلال اجتهاده، فجاء في حيثيات قراره المؤرخ في 18 ديسمبر 1989 تأكيدا على الطابع الإلزامي والنهائي لرأيه الأول.

بالإضافة إلى هذا، فإنه بمقتضى دستور 1996 عند تأسيسه ونصه على وجوبية الرقابة على القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان أنهى بذلك الجدل الذي كان قائما حول القيمة القانونية للرأي إذ أكد المجلس الدستوري في نظامه الداخلي حول إلزامية آراء وقرارات المجلس الدستوري.<sup>2</sup>

ومن خلال التعديل الدستوري 2016 وحسب المادة 191 فقرة أخيرة فإن آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية حيث جعل القرار في نفس مرتبة الآراء من حيث القوة الإلزامية.

<sup>1</sup> - نبالي فطة، المرجع السابق، ص368.

<sup>2</sup> - نبالي فطة ، نفس المرجع، ص369.

إن آراء وقرارات المجلس الدستوري الجزائري ملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية نقلت عن المادة 62 من الدستور الفرنسي لسنة 1958، إذ اعتبرت الآراء والقرارات ملزمة:

1. للسلطات العمومية والتي تشمل المؤسسات الدستورية إذ لا يمكن لرئيس الجمهورية والحكومة إصدار نص تنظيمي تضمن أحكاما مخالفة لقرار المجلس أو الاحتجاج في مواجهة الأفراد بنص قانوني قرر المجلس عدم دستوريته، كما أنه لا يحق للبرلمان بغرفتيه مناقشة أو التصويت على أي نص قانوني يكون المجلس الدستوري قد أصدر قرارا بعدم دستوريته، فبالرغم من اعتبار السلطة التشريعية معبرة عن إرادة الأمة، إلا أن أعمالها لا يمكن أن تكون مخالفة للدستور، هذا وقد برر واضعي الدستور الفرنسي لسنة 1958 أن الهدف الرئيسي من استعمال عبارة السلطات العمومية أنه قصد السلطة التشريعية حتى لا تقوم بإعادة اعتماد أحكام سبق للمجلس الدستوري وأن أعلن عدم دستوريته.

2. للسلطات الإدارية مهما كانت درجة استقلاليتها عن السلطة التنفيذية فهي تشمل كل الوزارات ومصالحها و غيرها.

3. للسلطات القضائية مهما كانت طبيعتها بما في ذلك العادية والإدارية وعلى اختلاف درجاتها سواء كانت محاكم الدرجة الأولى أو الأخيرة، وهنا يكون إذا مجلس الدولة ملزم بقرارات المجلس الدستوري في جميع المهام التي يقوم بها سواء تلك الخاصة بالمنازعات فلا يمكنه تطبيق نص قانوني في جميع المهام التي يقوم بها سواء تلك الخاصة بالمنازعات فلا يمكنه تطبيق نص قانوني في القضية المعروضة عليه يكون المجلس الدستوري أقر عدم دستوريته،<sup>1</sup> والأمر نفسه بالنسبة للقضاء العادي، المحكمة العليا مثلا.

والملاحظ من خلال المادة السالفة الذكر أنها لم تنص صراحة على إلزاميتها للأفراد ، فهل هذا يعني أن الأفراد غير ملزمون بقرارات المجلس الدستوري؟

<sup>1</sup> - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص 91.

إن الجواب على ذلك هو "لا" لأن الأفراد لا تنطبق عليهم النصوص القانونية إلا عن طريق السلطات التي أشارت إليها المادة 191 أخيرة من تعديل الدستور 2016 والمادة 71 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، عندما يرفع النزاع أمامها من الأفراد أو الإدارة عندما يتعامل معها إذا احترمت هذه السلطات تكون بالضرورة القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري محترمة من قبل الأفراد فتكون إذا ملزمة للكافة مما يجعلها آراء وقرارات مقرونة بقوة الشيء المقضي فيه.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - ديباش سهيلة، المرجع السابق، ص92.

# الخاتمة

## الخاتمة

شكل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 حدثا هاما على صعيد الإصلاح المؤسساتي سواء في جانبه الهيكلي أو الوظيفي، وذلك بهدف تطوير ومواكبة هاته المؤسسات للمستجدات والتغييرات التي دفعت المؤسس الدستوري الجزائري نحو إجراء مراجعة معمقة لأبواب وفصول مختلفة من الدستور، ولعل من أبرز الإصلاحات الدستورية التي حملها التعديل الدستوري الأخير، تلك التي تخص جهاز المجلس الدستوري في إطار الرقابة على دستورية القوانين.

ترتبا على ما سبق ذكره، ومن خلال دراستنا للرقابة على دستورية القوانين في ظل تعديل دستور 2016 والتي تكتسي أهمية بالغة في القانون الدستوري الجزائري والقانون المقارن، وبعد عملية البحث في نصوص الدستور والنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، وقفنا عند مجموعة من النتائج والتي تتمثل أساسا في:

1. ارتكزت الإصلاحات التي جاء بها تعديل دستور 2016 حول مراجعة كفاءات تدخل المجلس الدستوري وهو يقوم بدوره الأصيل في مراقبة مدى دستورية ومطابقة القوانين للدستور، وهو الأمر الذي يتجلى بوضوح من خلال تعديل آلية إخطار المجلس الدستوري، بهدف توسيع مجالات وفرص تدخله من خلال توسيع جهات الإخطار داخل الجهازين التشريعي والتنفيذي إذ اعترف المؤسس الدستوري للوزير الأول ممثلا للسلطة التنفيذية بإخطار المجلس الدستوري من جهة ومن جهة أخرى إعترف بحق الإخطار لأعضاء و نواب البرلمان ممثلين عن السلطة التشريعية.
2. توسيع حق الإخطار يدعم فعالية الرقابة على دستورية القوانين و يوسع فرص اتصال المجلس الدستوري بالطعن، وهو ما يعد بحسبنا إضافة نوعية من شأنها حماية الدستور من مخالفة القوانين له في الجانبين الشكلي والموضوعي.
3. الاعتراف للمعارضة بحق الإخطار يمكن أن يحسن مركزها، ويزودها بأداة تكون جديدة بأن تمكنها من الدفاع عن موقفها المعارض لنص تشريعي حاز على

مصادقة الأغلبية البرلمانية، سيؤدي حتما إلى إخراج المجلس الدستوري من دوامة الجمود والقيود المفروضة عليه ما يجعله يؤدي دوره بشكل فعال في ضبط المنظومة القانونية.

4. إحداث نقلة نوعية في مجال تدعيم الرقابة على دستورية القوانين ليس لكونه منح حق الإخطار لجهات رسمية أخرى، وإنما لأنه اسند للمجلس الدستوري اختصاصا جديدا يتمثل في الفصل في كل دفع مقدم من طرف المدعي الذي يشك في دستورية قانون ما خوفا من المساس بحقوقه المكفولة دستوريا من خلال رفع دعوى أمام القضاء أو ما تسمى بالرقابة الدستورية عن طريق الدفع الفرعي أو الطعن الدستوري غير المباشر.

5. تقييد الرقابة عن طريق الدفع بمجموعة من الشروط تحد من فعالية هذه الرقابة و جعلها غير مباشرة وهذا يعد أكبر قيد يمس بفعالية هذه الرقابة بالإضافة إلى الشروط التي سيحددها القانون العضوي.

6. بالنظر للصلاحيات الممنوحة للمجلس الدستوري وخاصة منها صلاحية الرقابة على دستورية القوانين، فإن تعديل دستور 2016 بالمقابل منح له فرصا كافية لمباشرتها من خلال تمديد سلطة الإخطار لكل من الوزير الأول، والنواب، واعتماد نظام الدفع بعدم الدستورية.

7. منح المجلس الدستوري لنفسه بمقتضى النظام المحدد لقواعد عمله، سلطة إجراء تحقيق في الموضوع محل نظره والاجتماع والتداول في جلسات مغلقة.

8. قيد المجلس الدستوري رسالة الإخطار بالنسبة لأعضاء البرلمان في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري من خلال اشتراطه ضرورة تعليق رسالة الإخطار.

9. عدم تحديد أجل الإخطار بدقة مع عدم تحديد الأثر المترتب على تجاوزه وعدم احترامه.

10. كرس المؤسس الدستوري العديد من القواعد المرجعية التي لا تقتصر فقط على ما ورد في الوثيقة الدستورية، إنما تمتد إلى ما أحالت إليه هذه الوثيقة من قواعد متمثلة في مبادئ الإسلام وقيم ثورة نوفمبر.

11. كما مدد المجلس الدستوري مجال القواعد المرجعية إذ كشف عن مبادئ دستورية، واعترف لنفسه بحق رقابة مطابقة العمل التشريعي لها حيث يظهر توسيع المجلس الدستوري لمجال تدخله من خلال توسيعه للقواعد المرجعية التي تمثل الكتلة الدستورية واعتمادها كمعيار إخضاع القواعد التي يراقبها.
12. طور المجلس الدستوري تقنية التحفظات التفسيرية لتفادي خيار دستورية أو عدم دستورية القانون المعروض على رقابته.
13. جعل المؤسس الدستوري رقابة سابقة واختيارية على المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات وإجبارية على القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان إلا أنه مازال ينص على بعض الأحكام المنصوص عليها في الدستور قبل التعديل والتي تتناقض حسب وجهة نظرنا مع الجديد الذي جاء به تعديل دستور 2016، ورقابة لاحقة فيما يخص فقط الدفع بعدم الدستورية.
- على الرغم من الملاحظات البناءة والناقدة لعمل المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري 2016 وانطلاقاً من ذلك، ارتأينا من خلال بحثنا تقديم مجموعة من الاقتراحات وتتمثل أساساً في:
1. يتعين لضمان فعالية الرقابة على دستورية القوانين، أن تعهد هذه المهمة إلى القضاء مباشرة من خلال تنصيب جهاز قضائي مستقل ومخصص فقط لمثل هذه الرقابة، لكي يتمكن الأفراد من الطعن في دستورية قانون أو تنظيم يمس بحقوقهم.
  2. جعل الرقابة السابقة رقابة وجوبية كرقابة المطابقة على القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان لضمان أكثر فعالية لآلية الرقابة على دستورية القوانين .
  3. إعادة النظر في تعديل دستور 2016 من أجل تعديل بعض نصوصه لتتماشى مع النصوص الأخرى في مجال الرقابة على دستورية القوانين.
  4. إعادة النظر في المنظومة القانونية والتنظيمية الضابطة لمجال الرقابة على دستورية القوانين، ونعني بذلك الرقابة الممارسة على المعاهدات الدولية التي نرى ضرورة إخضاعها للرقابة السابقة الإجبارية.

5. وضع حد للإخطارات غير المحددة بأجل من خلال النص على أجل محدد.

وما ننوه إليه في الأخير، من خلال تعرضنا لموضوع بحثنا والمتمثل في الرقابة على دستورية القوانين في تعديل دستور 2016 بالتفصيل والتحليل، فإننا نستنتج أن الرقابة على دستورية القوانين تعتبر من أهم الوسائل التي تكفل ضمان احترام الدستور والقوانين من قبل السلطات العمومية وتعد بالنتيجة آلية نوعا ما فعالة لتكريس مبدأ سمو الدستور والحفاظ على المنظومة القانونية من جهة والحفاظ على حقوق وحرريات المواطنين المكفولة دستوريا من جهة أخرى.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع

### أولاً/ النصوص القانونية

#### أ- الدساتير

1- الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر سنة 1958 المحين والمعدل في

2008/07/23.

#### ب- القوانين العادية

1- القانون رقم 01-16 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6

مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14

المؤرخة في الإثنين 27 جمادى الأولى عام 1437 هـ الموافق لـ 7 مارس

سنة 2016م.

#### ج- الأنظمة الداخلية

1- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر العدد 26 المؤرخة في

الخميس 11 جمادى الثانية عام 1433 هـ الموافق لـ 3 مايو سنة 2012م.

2- النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر العدد 29 المؤرخة في 4

شعبان عام 1437 هـ الموافق لـ 11 مايو سنة 2016م.

## د-آراء المجلس الدستوري

- 1- رأي رقم 11/ر.ن.د.م/د/2000 مؤرخ في 10 رمضان عام 1421 الموافق 6 ديسمبر سنة 2000، تتعلق بمراقبة مطابقة تعديل النظام الداخلي لمجلس الأمة للدستور، ج.ر العدد 77 المؤرخة في الأحد 21 رمضان عام 1421هـ الموافق 17 ديسمبر سنة 2000م.
- 2- رأي رقم 03/ر.م.د/11 مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور، ج.ر العدد الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433هـ الموافق 14 يناير سنة 2012م.
- 3- رأي رقم 04/ر.م.د/11، مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد حالات التنافي مع العهدة البرلمانية، للدستور، ج.ر العدد الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433هـ الموافق 14 يناير سنة 2012م.
- 4- رأي رقم 05/ر.م.د/11 مؤرخ في 27 محرم عام 1433 الموافق 22 ديسمبر سنة 2011، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد كيفيات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، للدستور، ج.ر العدد

الأول المؤرخة في السبت 20 صفر عام 1433 هـ الموافق 14 يناير  
سنة 2012م.

5- رأي رقم 02/ر.م.د/12 مؤرخ في 14 صفر عام 1433 الموافق 8 يناير  
سنة 2012، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام،  
للدستور، ج.ر. العدد 02 المؤرخة في 21 صفر عام 1433 هـ الموافق  
15 يناير سنة 2012م.

6- رأي رقم 16/01 ر.ت.د/مد مؤرخ في 28 يناير سنة 2016 يتعلق  
بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر. رقم 06.

7- رأي رقم 02/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437  
الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي  
المتعلق بنظام الإنتخابات، للدستور، ج.ر. العدد 50 المؤرخة في الأحد  
25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م.

8- رأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437  
الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي  
المتعلق بالهيئة العليا المستقلة لمراقبة الإنتخابات، للدستور، ج.ر. العدد  
50 المؤرخة في الأحد 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت  
سنة 2016م.

9- رأي رقم 04/ر.ق.ع.م.د/16 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1437 الموافق 11 غشت سنة 2016، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، للدستور، ج.ر العدد 50 المؤرخة في الأحد 25 ذو القعدة عام 1437 هـ الموافق 28 غشت سنة 2016م.

## ثانيا/ الكتب

### أ-باللغة العربية:

- 1- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، سنة 2000.
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة تحليلية للنظام الدستوري اللبناني، الدار الجامعية، بيروت، دون ذكر السنة.
- 3- جوادي الياس، رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2009.
- 4- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2000.

- 5- سعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، العدد 09، سنة 2012.
- 6- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري(1989-2010)، دار هومة، الجزائر، سنة 2012.
- 7- هاني علي الطهراوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2008.

#### ب- باللغة الفرنسية:

- 8- Miguel HERRERA, le droit, le politique : autour de Max Weber, Hans Kelsen ;Carl Schmitt , Editions L'Harmattan,1995.

#### ثالثا/ الأبحاث العلمية

##### أ-المقالات:

- 1-الأمين شريط، مكانة البرلمان الجزائري في إجتهاد المجلس الدستوري، مجلة المجلس الدستوري، الجزائر، العدد الأول، سنة 2013.

2- برفوق عبد العزيز، مقارنة في رصد منهج المجلس الدستوري في توسيع

الكتلة الدستورية، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد التاسع، جوان

2013.

3- خرياشي عقيلة، دور إجتهاد المجلس الدستوري في رسم العلاقة الوظيفية

بين الحكومة و البرلمان بعد التعديل الدستوري لـ28 نوفمبر 1996، المجلة

الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الثاني،

سنة 2010.

4- لشهب حورية، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مجلة الإجتهد

القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الرابع، دون ذكر سنة النشر.

5- محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة

المجلس الدستوري، جامعة وهران، العدد الأول، سنة 2013.

6- محمد منير حساني، حجية الإجتهد الدستوري أساس مساهمة المجلس

الدستوري في العمل التشريعي، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة ورقلة،

العدد الخامس، جوان 2011.

7- معيفي عبد القادر، المجلس الدستوري في إطار دستور الجمهورية الجزائرية

لسنة 2016، مجلة تاريخ العلوم، جامعة تبسة، العدد الثالث، دون ذكر سنة

النشر.

8- يعيش تمام شوقي، دنش رياض، توسيع إخطار المجلس الدستوري و دوره

في تطوير نظام الرقابة الدستوري-مقاربة تحليلية في ضوء التعديل

الدستوري الجزائري لسنة 2016-مجلة العلوم القانونية و السياسية، جامعة

الشهيد حمة لخضر الوادي، عدد 14، أكتوبر سنة 2016

9-Bachir Yelles Chaouche, La technique des reserves

dans la jurisprudence du conseil constitutionnel

Algerien, le conseil constitutionnel en Algérie, O.P.U

Alger, 1999.

#### أ-المدخلات:

1- حساني محمد منير، توسعة حق إخطار المجلس الدستوري للبرلمانيين

تأمين الوظيفة التشريعية، أنظر الموقع [http://manifest.univ-](http://manifest.univ-ouargla.dz)

[ouargla.dz](http://manifest.univ-ouargla.dz) ، تاريخ الإطلاع 26 ماي 2017.

#### ب-الأطروحات و المذكرات الجامعية:

#### -الأطروحات

1- نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق و الحريات العامة،

مجال ممدود وحول محدود، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة

مولود معمري تيزي وزو، سنة 2010.

2- Vincent THIBAUD, le raisonnement du juge constitutionnel, Jalons pour une structuration herménentique du discours juridique ,Thèse de Doctorat en droit public, Université Lumière Lyon 2, Faculté de droit et science politique, le 17 Juin 2011.

### -المذكرات الجامعية

1- بلمهدي ابراهيم، المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع الدولة و المؤسسات العمومية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، سنة 2009-2010.

2- بوسالم رابح، المجلس الدستوري الجزائري-تنظيمه وطبيعته-، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2004-2005.

3- جمام عزيز، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، دون ذكر السنة.

4- حمادي محمد رؤوف، الرقابة الدستورية ودولة القانون في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، سنة 2010-2011.

5- ديباش سهيلة، المجلس الدستوري و مجلس الدولة، مذكرة ماجستير في

الإدارة و المالية العامة، كلية الحقوق و العلوم الإدارية بن عكنون، جامعة

الجزائر، سنة 2000-2001.

6- دوفان ليديه، آراء المجلس الدستوري في القوانين العضوية-قوانين

الإصلاح السياسي نموذجا- مذكرة ماستر أكاديمي في الحقوق، تخصص

قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2013.

7- عراش نور الدين، آليات تدخل المجلس الدستوري الجزائري في مجال

حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري،

جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2012-2013.

8- مرزوق مصطفى، دور المجلس الدستوري الجزائري في حماية حقوق

الإنسان، مذكرة ماستر في القانون، تخصص القانون الدولي لحقوق

الإنسان، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، سنة 2013.

9- لحول سعاد، دور الإخطار في تحقيق فعالية الرقابة السياسية على

دستورية القوانين، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق،

جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2009-2010.

**10-** لوافي سعاد، الحماية الدستورية للحقوق السياسية في الجزائر، مذكرة

ماجستير في الحقوق، تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق، جامعة

محمد خيضر، بسكرة، سنة 2009-2010.

# الفهرس

رقم الصفحة	الفهرس
أ- و	مقدمة
2	الفصل الأول: إجراءات الرقابة على الدستورية القوانين
3	المبحث الأول: إجراء الإخطار في الرقابة على دستورية القوانين
3	المطلب الأول: مفهوم الإخطار
3	الفرع الأول: تعريف الإخطار
3	أولاً: تعريف الإخطار لغة
4	ثانياً: تعريف الإخطار اصطلاحاً
4	ثالثاً: التعريف الفقهي للإخطار
4	الفرع الثاني: خصائص الإخطار
5	أولاً: صلاحية الإخطار
5	ثانياً: آجال الإخطار
7	ثالثاً: الطابع الإجرائي للإخطار
8	المطلب الثاني: أنواع الإخطار
8	الفرع الأول: الإخطار الوجوبي
9	أولاً: القوانين العضوية
10	ثانياً: النظام الداخلي لغرفتي البرلمان
12	ثالثاً: التعديلات الدستورية
14	الفرع الثاني: الإخطار الاختياري
22	أولاً: المعاهدات
24	ثانياً: القوانين العادية

25	ثالثا: التنظيمات
27	المبحث الثاني: التحقيق و المداولات
28	المطلب الأول: التحقيق في دستورية و مطابقة النصوص للدستور
28	الفرع الأول: تكليف العضو المقرر بالتحقيق
31	الفرع الثاني: سلطات العضو المقرر
31	المطلب الثاني: مداولات المجلس الدستوري
32	الفرع الأول: الجلسة
33	الفرع الثاني: الآجال
33	أولا: آجال الفصل في الرقابة السابقة
34	ثانيا: آجال الفصل في الرقابة اللاحقة
34	الفرع الثالث: التصويت
38	الفصل الثاني: توسيع الرقابة على دستورية القوانين و آثارها
38	المبحث الأول: توسيع مجال رقابة المطابقة و الدستورية
38	المطلب الأول: الكتلة الدستورية
43	الفرع الأول: المعاهدات والأعراف الدولية
46	الفرع الثاني: القانون العضوي
48	الفرع الثالث: القانون العادي
50	المطلب الثاني: التحفظات التفسيرية
54	الفرع الأول: التحفظات البناءة
58	الفرع الثاني: التحفظات المجردة
58	أولا: التحفظات المزيلة للأثر
59	ثانيا: التحفظ التركيبي
60	الفرع الثالث: التحفظات التوجيهية أو الأمرة

61	أولاً: التحفظات التفسيرية التوجيهية الموجهة إلى المشرع
61	ثانياً: التحفظات التفسيرية التوجيهية المقدمة للهيئات العمومية الأخرى
61	المبحث الثاني: آثار الرقابة على دستورية القوانين
62	المطلب الأول: آراء وقرارات المجلس الدستوري
64	الفرع الأول: آراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الشكل
64	أولاً: تأشيرات الرأي أو القرار
65	ثانياً: اعتبارات الرأي أو القرار
66	ثالثاً: منطوق الرأي أو القرار
67	الفرع الثاني: آراء وقرارات المجلس الدستوري من حيث الموضوع
67	أولاً: الدستورية أو المطابقة
69	ثانياً: المطابقة الجزئية
69	ثالثاً: المطابقة بتحفظ
69	رابعاً: عدم الدستورية أو عدم المطابقة
72	المطلب الثاني: مدى حجية آراء وقرارات المجلس الدستوري
72	الفرع الأول: الصبغة النهائية لآراء وقرارات المجلس الدستوري
75	الفرع الثاني: القوة الإلزامية لآراء وقرارات المجلس الدستوري
81	الخاتمة
86	قائمة المراجع
88	الفهرس
	ملخص



# المخلص

## ملخص

يتناول موضوع البحث الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري 2016 و مدى مساهمة هذا الأخير في تطوير و تحسين فعالية هذه الرقابة من خلال توسيع التعديل الدستوري 2016 صلاحيات المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين حفاظا على مبدأ سمو الدستور والمنظومة القانونية من أي خرق محتمل وحماية لحقوق وحرريات المواطنين المكفولة دستوريا.

**الكلمات المفتاحية:** التعديل الدستوري، الرقابة على دستورية القوانين، المجلس الدستوري، الدستور.

## Abstract

The subject of this research is about the censorship on the constitutionality of laws in constitutional amendment 2016, and its contribution in the development of the effectiveness of this censorship through the expansion of powers of the constitutional council on the constitutionality of laws in this constitutional amendment, by reserving the principle of supremacy of the constitution, and the legal system of laws from any possible breach. This will result in the protection of citizens' freedom and rights guaranteed by the constitution.

**Key words:** Constitutional Amendment, Censorship on constitutionality of laws, Constitutional Council, Constitution.

## Résumé

Ce sujet de la recherche étudie le contrôle de la constitutionnalité des lois en vertu de l'amendement constitutionnel en 2016 et l'ampleur de sa contribution à développer et à améliorer l'efficacité de ce contrôle en élargissant les pouvoirs de l'amendement constitutionnel en 2016 et les pouvoirs du conseil constitutionnel dans le domaine du contrôle de la constitutionnalité des lois afin de préserver le principe élevé de la constitution et du système juridique de toute violation potentielle et protéger les droits et les libertés des citoyens garantis par la constitution.

**Les mots clés :** L'amendement constitutionnel, le contrôle de la constitutionnalité des lois, le conseil constitutionnel, la constitution.