



قسم الحقوق

الرقابة القضائية على دستورية القوانين □ المحكمة الدستورية-

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص الدولة و المؤسسات

إشراف الأستاذ:
-د. غربي علي

إعداد الطالب :
- قرود سعدية
- مسعودان لطيفة

لجنة المناقشة

رئيسا
مقررا
ممتحنا

-د/أ. بن الصادق أحمد
-د/أ. غربي علي
-د/أ. لحرش أسعد المحاسن

الموسم الجامعي 2021/2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلمة شكر

الشكر اولا واخرا لله.

نتقدم بالشكر الى الاستاذ "عربي علي"
لقبوله الاشراف علينا من جل اتمام هذا العمل.
ونقدم الشكر للاستاذ "ميهوبي حبيب" لتقديمه لنا
النصح والارشاد في عملنا هذا.
ثم نشكر "اعضاء اللجنة المناقشة" لتخصيص
جزء من وقتهم لقراءة ومناقشة هذه المذكرة.
ثم الشكر لكل من ساهم وساعد في انجاز هذه
المذكرة من قريب او بعيد ولو بدعاء.

مقدمة

يعد الدستور هو القانون الأعلى في المجتمع باعتباره مجموعة القواعد القانونية التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم فيها وتبين السلطات العامة واختصاصاتها والعلاقة فيما بينها إضافة إلى تحديده لحقوق الأفراد وحررياتهم والوسائل المقررة لحمايتها سواء تواجدت هذه القواعد في الدستور بمفهومه الشكلي أو في أي مصدر من مصادر القانون الدستوري حتى ولو كانت قواعد قانونية عرفية.

وينظر إلى الدستور باعتباره الأب أو المصدر الأعلى لسائر القواعد والقوانين والأنظمة الإدارية والقانونية الموجودة في الدولة، ومعنى هذا أن سلامة القوانين والقرارات ومدى ملاءمتها واحترامها في داخل المجتمع تعتمد أساسا على مدى قوة وصلابة وملاءمة الدستور ذاته، وتنظيماته وما يشتمل عليه من ضمانات وأنظمة، ويحتل بذلك مكانة تميزه وتسمو به عن بقية القواعد القانونية ونكون بذلك أمام مبدأ وهو مبدأ السمو ويقصد به المكانة الخاصة التي يتمتع بها الدستور والتي تسمح له بأن يعلو على بقية القواعد القانونية الأخرى بحيث تكون هذه الأخيرة خاضعة له من الناحيتين الشكلية والموضوعية، والدستور لا يتمتع بالسمو إلا إذا كان جامدا.

إن الخضوع للقانون معناه الإلتزام به سواء من قبل المحكومين أو الحكام وسواء كان تشريعا دستوريا، أو تشريعا عاديا، أو تشريعا فرعيا، ولكن ليست كلها في مرتبة واحدة بل يأتي الدستور في المرتبة الأولى ويليه التشريع العادي ثم التشريع الفرعي وحماية الدستور تقتضي خضوع كل التشريعات والأحكام الأدنى منه لسلطاته وعدم مخالفته، ولا يأتي هذا إلا بإيجاد هيئة للرقابة على دستورية القوانين، والأمر لا يخرج عن إحدى حالات ثلاث: إما أن لا يؤخذ بفكرة الرقابة أو أن يسكت الدستور عن النص على إنشاء هيئة معنية للرقابة، أو ينص على إنشاء هيئة سياسية، أو هيئة قضائية سواء كانت رقابة سابقة أو لاحقة لصدور القانون كما أن الرقابة قد تمتد إلى كافة نصوص الدستور أو إلى بعضها فقط.

ومنه فإن الرقابة على دستورية القوانين إنما وجدت من أجل أن تكون الضمانة الفعالة لحماية الحقوق والحريات داخل المجتمع، فضلا على أنها تكرس مبدأ الشرعية، وتحقيق سيادة القانون والعدالة الاجتماعية بين أفرادها كلما كانت أقرب منها للصرامة والصلابة بعيدا

عن الأهواء والتجاوزات السياسية والمصالح الشخصية على حساب المصلحة العامة، ولا يتأتى ذلك إلا بضرورة تحقيق مبدأ لا يقل أهمية عن مبدأ سمو الدستور، ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات، سواء أكان فصلا مطلقا أم مرنا.

وتتلخص الفكرة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ الفصل بين السلطات في ضرورة توزيع وظائف الحكم الرئيسية: التشريعية والتنفيذية والقضائية على هيئات منفصلة ومتساوية تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها حتى لا تتركز السلطة في يد واحدة فتسيء استعمالها وتستبد بالمحكومين استبدادا ينتهي بالقضاء على حياة الأفراد وحقوقهم"

ويقصد بمبدأ الفصل بين السلطات وفق التصور الحديث لمونتسكيو الفصل بين ثلاث سلطات أساسية في النظام السياسي الديمقراطي، وتوزيع وظائف الدولة القانونية الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية على هذه السلطات الثلاث، وتتولى كل سلطة منها وظائفها بمعزل عن السلطتين الأخرين، إلا أن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال وفق هذا المبدأ أن تعمل كل سلطة بمعزل تام عن السلطتين الأخرين، ولكن لكل سلطة الحق في مراقبة أداء السلطتين الأخرين في حدود ما يقرره القانون.

المنهج المتبع:

تقتضي طبيعة الموضوع في دراسة الرقابة القضائية و التعديلات التي طرأت عليها، وذلك من خلال عرض الآراء والنصوص القانونية ومناقشتها وتحليلها. باستعمال المنهج التحليلي بالإضافة الى المنهج الوصفي لوصف ظاهرة الرقابة وتحليلها.

أهمية الدراسة:

تعتبر القواعد القانونية شريانا حساسا للأفراد داخل المجتمع، فلا يمكن بأي حال من الأحوال المساس بمشروعيتها أو مصداقيتها شكلا كانت أو موضوعا، لما تكتسبه من أهمية في تنظيمهم وتأطيرهم، وتبيان حقوقهم وحررياتهم، بداية من الدستور الأسمى وصولا إلى القوانين التي هي أدنى منه، وسبل حماية القوانين الدستورية متمثلة في الرقابة على دستورية القوانين، وبالأخص الرقابة القضائية، فلذلك تم اختيار الموضوع لما له من أهمية كضمان وتكريس لمبدأ المشروعية وسيادة القانون وضمانا ولو نسبيا لحقوق الأفراد وحررياتهم أمام السلطة التشريعية والتنفيذية.

صعوبة الدراسة:

إن موضوع الرقابة القضائية الذي نحن بصدده ، يقوم على فلسفة قانونية، ونظريات تطورت عبر التاريخ عند نشأتها، لتصل إلى المفهوم الحديث لها، باعتبارها ضمان وحماية للحقوق والحريات، فتناولها الفقهاء والشراح القانونيون، بكثير من الجدية والصرامة، لما لها من تأثير مباشر على الأفراد داخل الدولة، وإذ نحن نبرز هذه الأهمية فإننا بحاجة ماسة إلى كل مرجع أو مادة علمية تفي بهذا الغرض، حيث أننا واجهنا قلة بعض المراجع، في حين وجدنا الكفاية في بعضها الآخر.

الهدف من الدراسة وإشكالية البحث:

إن الرقابة على دستورية القوانين لاقت تجاذبات بين ما هو سياسي وما هو قضائي، فترامت بينهما، لتفتك مشروعيتهما أولاً، ومن ثم لتنتهج سبيلاً قضائياً محكماً بقواعده القانونية التي تتسم بالصرامة والموضوعية.

مما تقدم نطرح الإشكالية الرئيسية التالية:

- ما مدى فعالية الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري الأخير؟

الأسئلة الفرعية:

- ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين؟
- وما التعديلات التي طرأت عليها؟

خطة الدراسة:

قسمنا دراستنا لهذا الموضوع إلى:

الفصل الأول :

وعنوانه ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وينطوي تحته مبحثان، الأول خصص لمفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 وفيه مطلبان أحدهما تطرقنا فيه لتعريف الرقابة القضائية والمطلب الثاني للمميزات والانتقادات الموجهة لها، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه أساليب الرقابة القضائية على

دستورية القوانين، وفيه المطلب الأول بعنوان الرقابة القضائية عن طريق الإلغاء والمطلب الثاني بعنوان الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية لتليها خلاصة الفصل الأول.

أما الفصل الثاني: فتطرقنا فيه إلى المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الأخير 2020، وينطوي تحته مبحثان، الأول خصص إلى تشكيلة المحكمة الدستورية بين الاحتفاظ بمقومات تشكيل المجلس الدستوري والمغايرة وفيه مطلبان أحدهما تطرقنا فيه تشكيلة المحكمة الدستورية تحقق لها استقلالية نسبية والمطلب الثاني تدعيم العضوية في المحكمة الدستورية بشروط إضافية يخدم الاستقلالية أما المبحث الثاني فتناولنا فيه النظام القانوني للعضو يكرس استقلالية المحكمة الدستورية وفيه مطلبان الأول تحديد مدة العضوية بالمحكمة الدستورية ضماناً لاستقلاليتها والثاني ضمانات استقلالية أعضاء المحكمة الدستورية. بالإضافة إلى نتائج المباشرة والغير مباشرة.

الفصل الأول

ماهية الرقابة القضائية على

دستورية القوانين

الفصل الأول

ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين

من المقومات الأساسية للدولة القانونية قيام رقابة قضائية فعالة على أعمال الهيئات الحاكمة في الدولة (التشريعية والتنفيذية) فهذه الرقابة يتجسد الجزء القانوني على مخالفة أي من الهيئات الحاكمة للقواعد المنظمة لنشاطها، فالقضاء بما يتمتع به من استقلال وحصانة يكون هو الركن الركين للحريات العامة والحقوق الفردية، وذلك من خلال بسط رقابته على دستورية القوانين التي تسنها الهيئة التشريعية عن طريق مطابقة النص التشريعي للنص الدستوري¹.

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين ضمانا ناجعا لاحترام الدستور ومبدأ السمو فيه على مختلف القواعد القانونية الأخرى، فقد تكون رقابة سياسية، أو رقابة قضائية. وفقد ظهرت البادرة الأولى للرقابة السياسية على دستورية القوانين في فرنسا على يد الذي طالب بإنشاء هيئة سياسية تكون مهمتها إلغاء القوانين الفقيه (Sieyès) سبب مخالفة للدستور، وغرضه في ذلك هو حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه من قبل السلطة، وتسمى الرقابة الدستورية بالسياسية عندما تتولى جهة لا تتمتع بأي صفة قضائية مهمة فحص أو التحقق من مدى مطابقة القوانين لأحكام الدستور، أو عندما يغلب الطابع السياسي على أعضاء الهيئة التي تمارس الرقابة، وهذه الرقابة منها ما هو سابق على صدور القانون وتسمى الرقابة السابقة، ومنها ما هو لاحق على صدور القانون وتسمى لاحقة².

ولقد وجهت انتقادات كبيرة للرقابة السياسية على دستورية القوانين والتي هي نوع من أنواع الرقابة التي وجدت لحماية القواعد الدستورية، والتي توكل إلى هيئة سياسية، وقد يكون دورها أحيانا استشاريا، وغالبا ما تكون رقابة وقائية قبل صدور القانون، لتحويل إصداره حينما يكون مخالفا للدستور، وفحوى هذه الانتقادات من فقهاء القانون الدستوري تتمثل في:

إن هذا النوع من الرقابة يعتبر اعتداء على الإرادة العامة للشعب والمعبر عنها من قبل السلطة التشريعية، فليس من المعقول إقامة رقابة على هذه الإرادة من هيئة غير نيابية.

¹ - محمد سعيد بوسعدية، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دون طبعة، دار القصب للنشر، الجزائر، 2014، ص35.
² - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار الكتاب للنجاح، الجزائر، اصدار 2005، ص(92-93).

إن الهيئة السياسية قد تنحاز إلى السلطة التي ساهمت في تشكيلها إنها عادة ما تكون وسيلة وقائية فقط، أي أنها تحرك قبل إصدار القانون وليس بعده وقد يوكل أمر تحريكها إلى أشخاص محددين، وقد لا يتم هذا الأمر إلا إذا كانت لهم مصلحة في ذلك، ويحرم من نطاقها الأفراد لأنه ليس لهم مصلحة في تحريكها¹.

المبحث الأول : مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن الرقابة القضائية على دستورية القوانين مرت بعدة مراحل في نشأتها وكيونتها القانونية انطلاقاً من الانتقادات التي وجهت للنوع الأول وهو الرقابة السياسية، حيث كانت لها مبرراتها القانونية في ذلك، من حيث أنها البديل الذي قد يحقق في نظرهم الحماية والضمانة القانونية للحقوق والحريات، من جهة، ومن جهة أخرى الاختصاص القانوني للقضاة في هذا المجال، وإسناد هذا الحق لهم في الحماية لقواعد الدستور. ونادى الفقهاء بضرورة إسناد تلك المهمة إلى هيئة قضائية مما يسمح للقاضي حينها بالتحقق من مدى مطابقة أو موافقة هذا القانون لأحكام الدستور إلى جانب دوره المهم في تطبيقه.

المطلب الأول: تعريف الرقابة القضائية على دستورية القوانين وأنواعها في ظل

التعديل الدستوري لسنة 2020

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أهم ضمانات احترام الدستور، حيث أن وجود جهة رقابية دستورية قوية وفعالة يضمن قيام كل سلطة باختصاصاتها المحددة طبقاً لنصوص الدستور.

الفرع الأول: تعريف الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن الرقابة القضائية لدستورية القوانين هي عملية ذات طبيعة قانونية خاصة، يقوم بها قاض مهمته مهمة قانونية، هي التحقق من تطابق واتفاق القانون الصادر من السلطة التشريعية مع قواعد وأحكام الدستور، والتعرف على ما إذا كان البرلمان المنوط به التشريع قد التزم الحدود التي رسمها له الدستور أو جاوزها وخرج على نطاقها².

¹ - حسني فلاح دقة، الحماية الدستورية للحقوق المدنية والسياسية في المناطق الفلسطينية، أطروحة دكتوراه في العلوم السياسية، 2014، جامعة تونس المنار، 2017، ص 421،
² - الياس جوادي، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004، ص 98.

إن المنطلق السليم في الرقابة على دستورية القوانين ذات الطبيعة القانونية الواضحة يحتم علينا اللجوء إلى أولئك الذين تتوفر فيهم الملكة والمؤهل القانوني لتطبيقه وإيجاد الحلول للمشاكل التي تعترض تطبيقه، ونقصد هنا القاضي والذي تلقى تكويناً قانونياً سليماً معمقاً ويقارب الدقة وقوة الملاحظة وسرعة البديهة القانونية، وصفاته التي يتحلى بها في مهمته التي لا تكون إلا بها، ومثال ذلك الحياد والنزاهة والاستقلالية، وهذه الأخيرة لها ما يقال عنها حينما نذكر مبدأ الفصل بين السلطات¹.

وتعرف الرقابة القضائية بأنها تقوم على أساس إصدار حكم قضائي بمدى توافق تشريع معين مع دستور الدولة الذي يتسم بالسمو، ومعرفة ما إذا كانت تلك التشريعات قد خالفت الدستور سواء أكانت هذه المخالفة صريحة أو ضمنية، لذلك فمن المنطق أن تتولى تلك الرقابة هيئة قضائية يتوافر فيها الإعداد القانوني لأعضائها، بالإضافة إلى ضمانات الحياد والاستقلال وكفالة حق القاضي لضمان احترام الدستور وتقوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين على مبدئين هامين هما: مبدأ سمو الدستور ومبدأ تدرج القوانين².

المقصود من ذلك أن الدستور هو القانون الوضعي الأعلى والأعلى في الدولة بالنسبة لمختلف القوانين الأخرى السائدة فيها، وهذا يعني أن جميع الأفراد وكل المؤسسات والهيئات في الدولة، مهما كانت طبيعتها، وبالتالي الحكام والمحكومين على حد سواء، يجب أن يخضعوا ويلتزموا بأحكامه وأن يعملوا على احترامه وأن كل النصوص القانونية مهما كانت طبيعتها ودرجتها، لا يجب أن تكون مخالفة له، تحت طائلة عدم مشروعيتها بينما أن الدستور هو القانون الأعلى في الدولة وهذا يعني أنه يحتل المرتبة الأولى في قوانين الدولة التي عليها الالتزام والتقييد بما ورد فيه من أحكام، وبذلك يتحقق تطبيق مبدأ الشرعية الذي يعني تقييد وخضوع الحكام والمحكومين لقواعد القانون والعمل بموجبها، كما يعني التقييد بمبدأ تدرج القواعد القانونية، حيث يخضع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة وبالتالي لا يجوز أن يتعارض قانون عادي مع أحكام الدستور، كما لا يصح أن يتعارض تشريع فرعي صدر من السلطة التنفيذية مع تشريعي عادي أو دستوري³.

1 - حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة 1، الجزائر، 2003، ص 101.
2 - أسامة أحمد الحناينة، حق القضاء العادي في الرقابة على دستورية القوانين الولايات المتحدة الأمريكية نموذجاً، علوم الشريعة والقانون، عدد 1، دراسات 2012، ص 417.
3 - الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2004، ص 121.

الفرع الثاني: أنواع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ظل التعديل

الدستوري لسنة 2020

تتنوع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على النصوص القانونية سواء كانت النصوص في شكل معاهدات أو قوانين عضوية أو قوانين عادية أو أوامر أو تنظيمات إلى رقابة سابقة وجوبية بخصوص بعض النصوص القانونية وجوازية بخصوص نصوص أخرى، وهي رقابة وقائية تسبق صدور النص القانوني وتحول دون صدوره إذا كان مخالفا للدستور، و رقابة لاحقة تخص بعض النصوص القانونية السارية المفعول وهي دائما جوازية، وعليه يمكن تصنيف أنواع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية إلى أربعة أنواع رقابية، وهي :

- رقابة المطابقة، وهي رقابة وجوبية سابقة.
- رقابة الدستورية، وهي رقابة جوازية تمارس كرقابة سابقة بخصوص المعاهدات والقوانين وكرقابة لاحقة بخصوص التنظيمات والأوامر.
- رقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات، وهي رقابة سابقة جوازية بخصوص القوانين ولاحقة جوازية بخصوص التنظيمات.
- الدفع بعدم الدستورية، وهي رقابة جوازية لاحقة.

1- رقابة المطابقة:

يقصد بالمطابقة للدستور أن يكون القانون موافق بشكل دقيق للدستور، فعلاقة الخضوع بين القاعدتين الدستورية والتشريعية في هذه الحالة، تكون وثيقة مقارنة بالحالة التي يتطلب فيها الموازنة بين هاتين القاعدتين، فالرقابة هنا تتعدى رقابة الموازنة بين القانون والدستور، لتقدير الرقابة الدقيقة مع النص الدستوري، فيجب على القانون إذن ألا يتضمن أي تناقض مع نص الدستور.

تختص المحكمة الدستورية بفرض رقابة مطابقة للقوانين العضوية مع الدستور، وكذا رقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان مع الدستور، وذلك بعد إخطارها وجوبا من قبل رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 190 الفقرتين 5 و6 من التعديل الدستوري لسنة

2020 أو يتم إخطارها من قبل رئيس الدولة في حال شغور منصب رئيس الجمهورية، كما تضمنت المادة 140 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري النص على خضوع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المحكمة الدستورية قبل صدور النص في الجريدة الرسمية.

2- رقابة الدستورية:

تستهدف رقابة الدستورية صون الدستور، وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأسمى والأساسي في الدولة الذي يرسى الأصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة والحقوق والحريات، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية المعاهدات والقوانين والأوامر والتنظيمات وتفصل فيها بقرار، وذلك على النحو التالي¹:

• رقابة دستورية المعاهدات:

تعتبر الرقابة على المعاهدات رقابة جوازية سابقة حيث تضمنت المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 النص على جوازية الأخطار بشأن المعاهدة أو اتفاق أو اتفاقية قبل التصديق عليها وذلك من خلال عبارة " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها"، وعليه لا يمكن تحريك رقابة الدستورية بشأن معاهدة أو اتفاقية بعد التصديق عليها ما يعني استبعاد المؤسس الدستوري للرقابة اللاحقة بخصوص المعاهدات والاتفاقيات والاكْتفاء بالرقابة الجوازية السابقة فقط أما بخصوص اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم فلا تخضع لرقابة الدستورية وإنما يلتزم رئيس الجمهورية بخصوصهما رأي المحكمة الدستورية والذي لا يندرج ضمن الرقابة على دستورية المعاهدات والاتفاقيات لكون المؤسس الدستوري أدرجه ضمن باب المتعلق بالسلطات وبالتحديد الفصل الأول المتعلق برئيس الجمهورية.

• رقابة دستورية القوانين العادية:

تخضع القوانين العادية لرقابة الدستورية الجوازية السابقة، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية قانون ما قبل صدوره في الجريدة الرسمية²، وذلك إذا

¹ ميهوبي عز الدين، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بين النص الدستوري والتطبيق الفعلي (دراسة تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة البليدة 2، 2017، ص 156.

² حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دون دار ومكان نشر، 2017، ص 143.

أخطرت الجهات المحددة في المادة 193 المحكمة الدستورية بشأن نص القانون، وعليه لا تخضع القوانين العادية لرقابة لاحقة جوازية أو وجوبية، إذ تتحصن القوانين ضد الرقابة على دستورية القوانين بمجرد إصدارها، إلا إذا توفرت شروط الدفع بعدم الدستورية، هنا يصبح النص التشريعي محل رقابة جوازية لاحقة¹.

• رقابة دستورية الأوامر والتنظيمات:

تخضع التنظيمات والأوامر لرقابة جوازية لاحقة، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية التنظيمات والأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية خلال العطل البرلمانية أو شغور المجلس الشعبي الوطني طبقاً لنص المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وذلك إذا أخطرت الجهات المحددة في المادة 193 المحكمة الدستورية بشأن الأمر أو التنظيم خلال أجل شهر 1 واحد من تاريخ صدور النص في الجريدة الرسمية، فإذا انقضى أجل شهر المحدد في المادة 190 من التعديل الدستوري سقط حق جهات الإخطار في تحريك الرقابة ضد النص ويبقى سبيل الرقابة مفتوح ضمن آلية الدفع بعدم الدستورية إذا تحققت شروطه أو اللجوء إلى مجلس الدولة بخصوص التنظيم قبل انقضاء آجال الطعن القضائي وهي أربعة أشهر طبقاً لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات:

يجمع هذا النوع من الرقابة بين الرقابة الجوازية السابقة والرقابة الجوازية اللاحقة حيث أخضع المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 التنظيمات دون الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية والقوانين العادية دون القوانين العضوية لرقابة توافق مع المعاهدات المصادق عليها، إذ تنظر المحكمة الدستورية في مدى توافق التنظيمات والقوانين العادية مع المعاهدات المصادق عليها لكن يتعين أولاً إخطار المحكمة الدستورية من قبل الجهات المخول لها حق الإخطار وثانياً يتعين أن يتم إخطار المحكمة الدستورية بشأن القانون قبل إصداره وإلا سقط الحق في اللجوء إلى هذه الرقابة، كما يتعين إخطار المحكمة الدستورية بخصوص توافق التنظيم مع المعاهدة خلال أجل شهر 1 واحد من تاريخ نشر التنظيم وإلا سقط الحق في اللجوء إلى هذه الرقابة.

¹ فزان سليمة، أبرز الملامح الأساسية لآلية الدفع بعدم الدستورية في ظل المراجعة الدستورية الأخيرة لسنة 2016 دراسة مقارنة فرنسا نموذجاً، الدولة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد رقم 54، العدد 01، مارس 2017، ص 104، 103.

وعليه تبقى هذه الرقابة جوازية تمارس في جزء منها كرقابة سابقة وفي شقها الثاني كرقابة لاحقة، تتقيد بما تتقيد به رقابة الدستورية المتعلقة بالقوانين العادية والتنظيمات من قيود وضوابط.

4-الدفع بعدم الدستورية يقصد بالدفع بعدم الدستورية:

هو وسيلة تمكن أطراف الدعوى بمناسبة الدعوى القائمة أمام إحدى جهات القضاء من اللجوء إلى المجلس الدستوري لكن بطريقة غير مباشرة من أجل الدفع بعدم دستورية نص تشريعي مطبق على الدعوى على أساس أنه ينتهك أو يعتدي على أحد الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها لهم الدستور¹ ، غير أن هذا التعريف أصبح لا يتماشى مع مقتضيات التعديل الدستوري لسنة 2020 وذلك لاستبدال الهيئة التي تنظر في الدفع بعدم الدستورية وتوسيع نطاق هذه الرقابة ليشمل النص التنظيمي بعدما كانت تقتصر وتتحصر في الحكم التشريعي فقط. تعد رقابة الدفع بعدم الدستورية رقابة لاحقة لصدور النص التنظيمي أو التشريعي في الجريدة الرسمية حيث تخطر المحكمة الدستورية عن طريق الإحالة من قبل مجلس الدولة أو المحكمة العليا بأن نص تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور يحتمل مخالفته للدستور، وتفصل المحكمة الدستورية بقرار حول دستورية أو عدم دستورية النص محل الإحالة.

المطلب الثاني: إجراءات الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري

لسنة 2020

تخضع أنواع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية لجملة من الإجراءات المنصوص عليها في التعديل الدستوري لسنة 2020، والإجراءات التي يتضمنها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، غير أننا سنكتفي بالإجراءات المحددة في الدستور وذلك في ظل غياب النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، كما يمكن الاستعانة بالنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في حال عدم تعارضه مع النص الدستوري، إذ تتمثل أهم الإجراءات التي يتعين احترامها لصدور قرار المحكمة الدستورية في ما يلي :

¹ - جمال بن سالم، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، (غير منشورة) كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1، 2014-2015، ص 343.

1- إخطار المحكمة الدستورية:

يقصد بالإخطار الآلية التي يتم بواسطتها الاتصال بالمجلس الدستوري والتي من خلالها يستطيع المجلس¹ الدستوري الشروع في ممارسة رقابته على موضوع معين، وحالياً يكون الاتصال بالمحكمة الدستورية بدلاً من المجلس الدستوري، كما يقصد به أيضاً: طلب أو رسالة مقدمة من الهيئة المختصة بالإخطار إلى الهيئة المكلفة بالرقابة من أجل طلب النظر في دستورية القوانين، وتعني في بعض الأنظمة تحريك الدعوى لرقابة دستورية قانون ما². إن المحكمة الدستورية لا تتحرك من تلقاء نفسها حتى لو علم أعضاؤها بوجود معاهدة أو نص قانوني أو تنظيمي مخالف للدستور، إذ يتوقف دور المحكمة الدستورية في رقابة النصوص على آلية الإخطار، فمن دون تحريك الرقابة من قبل الجهات المختصة التي حددها الدستور لا يمكن أن تمارس المحكمة الدستورية وظيفة الرقابة على دستورية القوانين.

خلافاً لرقابة المطابقة التي تقوم بها المحكمة الدستورية بناءً على الإخطار الوجوبي من قبل رئيس الجمهورية وتشمل القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان³، كما لا يمكن تحريك الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية إلا عن طريق نظام الإحالة مع ضرورة توفر شروطها التي تضمنها القانون العضوي 18-16، إذ يعتبر الإخطار من أهم الإجراءات التي تحرك الرقابة على دستورية القوانين، إذ يتوقف عليه ضمان احترام سمو الدستور وحماية الحقوق والحريات العامة والفردية.

- الإخطار الوجوبي:

يتم إخطار المحكمة الدستورية وجوباً من قبل رئيس الجمهورية بخصوص القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان وهو حق انفرادي لرئيس الجمهورية⁴، وإن كان البعض يضيف إلى الإخطار الوجوبي المعاهدات المتعلقة بالسلم واتفاقيات الهدنة، غير أننا

1- لحول سعاد، دور الإخطار في تحقيق فعالية الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دستوري، (غير منشورة) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010، ص750.

2- بابا مروان، الرقابة الدستورية في الدساتير المغاربية (تونس- الجزائر- المغرب)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، (غير منشورة) كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2015-2016، ص836.

3- عموري محمد رسيم، الرقابة الإلزامية في القضاء الدستوري المغاربي (الجزائر، المغرب)، مجلة آفاق للعلوم، المجلد 05، العدد 03، 2020، ص7.

4- بومدين محمد، آليات رقابة المطابقة التي يمارسها المجلس الدستوري طبقاً للتعديل الدستوري 2016، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد 18، العدد 04، سنة 2019، ص05.

نرى بأن هذا النوع لا يندرج ضمن الإخطار الوجوبي لأن رئيس الجمهورية يلتزم رأي المحكمة الدستورية بشأنها وليس عرضها على الرقابة¹.

تمارس المحكمة الدستورية رقابة مطابقة للنص المعروف عليها مع الدستور قبل صدوره، وعليه تستثنى من الإخطار الوجوبي القوانين العادية والمعاهدات والتنظيمات والأوامر حيث نصت المادتين 140 الفقرة الأخيرة والمادة 190 الفقرتين 5 و6 على الإخطار الوجوبي الذي يقوم به رئيس الجمهورية ويشمل كل من القوانين العضوية التي صادق عليها البرلمان وقبل إصدارها وكذا مصادقة الغرفة المعنية على نظامها الداخلي وقبل بدء العمل به ونشره في الجريدة الرسمية حيث يتم تحريك رقابة المطابقة ضد هذه النصوص وجوبا من قبل رئيس الجمهورية، إذ يعتبر الإخطار الوجوبي شرط أساسي ومعياري مهم باعتباره معيارا شكليا في رقابة المطابقة تبدأ الجهة المختصة برقابة المطابقة بفحصه أولا قبل التطرق للموضوع².

تمتد رقابة المطابقة للنص بأكمله، إذ لا تكتفي المحكمة الدستورية بالمواد محل الإخطار وهذا ما أكده المؤسس الدستوري في الفقرة 5 من المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020³.

لم يحدد المؤسس الدستوري أجل يتعين على رئيس الجمهورية احترامه بخصوص الإخطار الوجوبي بشأن القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، وإنما اكتفى بتحديد نقطة بداية اللجوء إلى الإخطار الوجوبي وهي بعد مصادقة البرلمان على النص وقبل إصدارها وهنا نجد أن جميع القوانين العضوية يصادق عليها مجلس الأمة ثم يحيلها إلى رئيس الجمهورية، ويبدأ اختصاص رئيس الجمهورية بإخطار المحكمة الدستورية من لحظة تسلمه النص من رئيس مجلس الأمة، هذا الأخير ملزم بتسليم النص المصادق عليه لرئيس

¹ - لحول سعاد، دور الإخطار في تحقيق فعالية الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دستوري، (غير منشورة) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010، ص150.

² - عبد القادر بوراس، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري: بين المكاسب والأفاق - مقارنة بالتجربة الفرنسية - مجلة، 13 أبحاث قانونية وسياسية، العدد السادس، جوان 2018، ص52.

³ - القانون العضوي رقم 18-16، مؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية رقم 54 مؤرخة في 05 سبتمبر سنة 2018.

الجمهورية خلال 10 أيام الموالية للمصادقة عليه طبقاً لنص المادة 43 من القانون العضوي رقم 12-16¹.

غير أنه يتعين على رئيس الجمهورية احترام أجل ثلاثين (30) يوماً المخصصة لإصدار النص وعليه خلال هذا الأجل يخطر المحكمة الدستورية وجوبا حتى وإن كان الأجل المذكور لا يخص مسألة الإخطار الوجوبي وإنما يخص الإخطار الجوازي .

عموماً من الناحية العملية نجد أن جميع حالات الإخطار الوجوبي التي قام بها رئيس الجمهورية بخصوص القوانين العضوية والنظام الداخلي المجلس الأمة سنة 2017 تمت في آجال قصيرة جداً سواء من حيث المدة الفاصلة بين تاريخ المصادقة على النص من قبل مجلس الأمة وتاريخ تسجيل الإخطار لدى أمانة ضبط المجلس الدستوري أو المدة الفاصلة بين تاريخ تسلم رئيس الجمهورية النص وتاريخ تسجيل الإخطار بشأنه لدى أمانة ضبط المجلس الدستوري، إذ في جميع الحالات لم يصل الأجل إلى ثلاثين (30) يوماً.

- الإخطار الجوازي:

يتصل الإخطار الجوازي بكل من المعاهدات والقوانين العادية والأوامر والتنظيمات، وهو مرتبط بالرقابة الجوازية السابقة والرقابة الجوازية اللاحقة، إذ تخطر المحكمة الدستورية بخصوص هذه النصوص من قبل الجهات الدستورية التي حددتها المادة 193 من التعديل الدستوري، والمتمثلة في:

أ- رئيس الجمهورية:

إضافة إلى استئثار رئيس الجمهورية بالإخطار الوجوبي بخصوص رقابة المطابقة، منحه المؤسس الدستوري حق الإخطار بخصوص باقي النصوص القانونية طبقاً لنص المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 خصوصاً بشأن القوانين العادية، إذ لا يعقل أن يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بشأن أمر صادر عنه أو مرسوم رئاسي أو معاهدة وقعها وإنما تنصرف سلطته في الإخطار إلى القوانين التي صوت وصادق عليها البرلمان.

¹ - المادتين 2 و3 من القانون العضوي رقم 16-18، مؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018، يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية رقم 54 14 مؤرخة في 05 سبتمبر سنة 2018.

ب- رئيس مجلس الأمة: منح المؤسس الدستوري في المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 لرئيس مجلس الأمة حق إخطار المحكمة الدستورية، وذلك بخصوص المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات والأوامر وفق الإجراءات المحددة في المادة 190 من التعديل الدستوري.

ت- رئيس المجلس الشعبي الوطني:

منح المؤسس الدستوري في المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 لرئيس المجلس الشعبي الوطني حق إخطار المحكمة الدستورية، وذلك بخصوص المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات والأوامر وفق الإجراءات المحددة في المادة 190 من التعديل الدستوري.

ث- الرئيس المجلس الشعبي الوطني:

وعليه فإن حق إخطار المحكمة الدستورية ممنوح لرئيسي غرفتي البرلمان على حد سواء، غير أنه منطقياً لا نرى رئيس غرفة في البرلمان يطعن ضد القانون الذي تم التصويت عليه من قبل الأغلبية في البرلمان خصوصاً ان رئيس الغرفة جرت العادة أن يكون من أحزاب الأغلبية، باستثناء آخر رئيس للمجلس الشعبي الوطني الذي انتخب من قبل حزب معارض أو على الأقل ليس له أغلبية داخل المجلس¹، وهنا يمكن تصور قيام رئيس المجلس بتحريك الرقابة على دستورية القانون إذا لم يكن مقتنعاً باحترام النص الذي وافقت عليه الأغلبية للدستور.

ج- الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة:

لم يكتف المؤسس الدستوري بمنح حق الإخطار لرئيس الجمهورية ضمن السلطة التنفيذية وإنما منحه أيضاً للوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، باعتباره طرف ثان في السلطة التنفيذية خصوصاً أن الوزير الأول أو رئيس الحكومة هو من يتولى مهمة تنفيذ القوانين الصادرة عن البرلمان والتنظيمات الصادرة عن رئيس الجمهورية، إذ من الأولى أن يتأكد من مدى دستورتيتها أو عدم دستورتيتها من خلال تحريك الرقابة على دستورية القوانين عن طريق إخطار المحكمة الدستورية.

¹ - لحول سعاد، المرجع السابق، ص180.

د- النواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة:

منح المؤسس الدستوري في المادة 193 الفقرة 2 لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة حق إخطار المحكمة الدستورية بشأن القوانين العادية والتنظيمات والأوامر والمعاهدات، إذ يمكن استعمال هذا الحق من قبل المعارضة في حال فشلها في إسقاط النص عن طريق التصويت والذي ترى أنه مخالف للدستور، إذ يبقى لها أن تسلك طريق المحكمة الدستورية وتطلب إسقاط النص لمخالفته للدستور حيث نصت المادة 116 من التعديل الدستوري على حقوق المعارضة البرلمانية والتي من بينها الحق في إخطار المحكمة الدستورية طبقاً للفقرة الثانية من المادة 193 من التعديل الدستوري.

غير أن هذا الحق لا يقتصر على نواب وأعضاء المعارضة فقط، إذ يمكن إخطار المحكمة الدستورية من قبل نواب أو أعضاء الأغلبية البرلمانية، غير أنه عملياً لا يتوقع إقدام نواب وأعضاء مجلس الأمة التابعين للأغلبية البرلمانية على تحريك الرقابة على دستورية نص سواء تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة، وذلك لكون التجربة السياسية أثبتت عدم خروج الأغلبية البرلمانية عن التيار السياسي الذي تنتمي إليه السلطة.

يشترط في إخطار المحكمة الدستورية من قبل النواب وأعضاء مجلس الأمة ضرورة توفر النصاب القانوني الذي اشترطه المؤسس الدستوري في الفقرة 2 من المادة 193 حيث يتعين توقيع عريضة الإخطار من قبل أربعين (40) نائباً بالمجلس الشعبي الوطني أو توقيعها من قبل خمسة وعشرين (25) عضواً في مجلس الأمة حيث خفض المؤسس الدستوري عدد النواب وعدد الأعضاء الذين يحق لهم إخطار المحكمة الدستورية بالمقارنة مع تعديل 2016 حيث كان المؤسس الدستوري يشترط إخطار المجلس الدستوري من قبل خمسين (50) نائباً أو ثلاثين (30) عضواً، وهذا التخفيض في عدد النواب والأعضاء يساعد المعارضة البرلمانية على ممارسة حق الإخطار خصوصاً في المجلس الشعبي الوطني خلافاً لمجلس الأمة الذي لا يمكن تصور وجود معارضة فيه بحكم تركيبته التي تتنافى ووصول المعارضة إلى قبته. يتعين أن ترفق رسالة الإخطار بالنص موضوع الإخطار وقائمة وأسماء

وألقاب وتوقيعات النواب أو الأعضاء مع ضرورة إثباتهم لصفته من خلال بطاقة النائب أو العضو¹.

لم يقيد المؤسس الدستوري الإخطار الجوازي بضوابط وشروط باستثناء تحديد عدد النواب وعدد الأعضاء المخطرین للمحكمة الدستورية، وآجال رفع الإخطار الجوازي، إذ يتعين إخطار المحكمة الدستورية بخصوص المعاهدات قبل التصديق عليها، غير أن المؤسس الدستوري لم يحدد أجل لذلك، إذ يبقى هذا الحق مفتوح لغاية التصديق على المعاهدة أو الاتفاقية من قبل رئيس الجمهورية، ويتعين إخطار المحكمة الدستورية بخصوص القوانين العادية قبل صدورها²، علماً أن إصدار القانون يكون خلال أجل ثلاثين (30) يوماً الموالية لتاريخ استلام رئيس الجمهورية النص، وإلا يسقط حق الجهات المعنية في إخطار المحكمة الدستورية أما بخصوص التنظيمات والأوامر فيتم إخطار المحكمة الدستورية بشأنها خلال أجل شهر (1) واحد من تاريخ نشر هذه النصوص في الجريدة الرسمية، وبانقضاء أجل الشهر يسقط حق الجهات المعنية في إخطار المحكمة الدستورية بشأن هذه النصوص³.

لم يتطرق المؤسس الدستوري لمسألة تعدد حالات الإخطار بشأن النص الواحد، إذ يمكن رفع أكثر من جهة إخطار بشأن قانون عادي أو معاهدة أو تنظيم أو أمر صادر عن رئيس الجمهورية، وهنا تكون المحكمة الدستورية المعنية بدراسة هذه الإخطارات وضمها لبعضها وإصدار قرار واحد بشأن النص محل هذه الإخطارات.

وبالتالي تملك الجهات المحددة في المادة 193 من التعديل الدستوري سلطة تقديرية في تحريك الرقابة على دستورية القوانين بخصوص المعاهدات والأوامر والتنظيمات والقوانين العادية في حدود احترام الضوابط التي تطرقنا لها. إن حصر المؤسس الدستوري الإخطار في جهات سياسية مع حرمان المحكمة الدستورية من الإخطار النقائي، يعزز إفلات النصوص التشريعية والتنظيمية والمعاهدات من الرقابة، كما يبقى هذا الإجراء غير كاف لحماية الحقوق والحريات⁴.

¹ - لحول سعاد، مرجع سابق، ص 151.

² - برازة وهبية، إخطار البرلمانين للمجلس الدستوري في الجزائر، مكسب العدالة الدستورية منقوص الفعالية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2018، ص 113.

³ - المادة 07 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 42 مؤرخة في 30 يونيو سنة 2019.

⁴ - المادة 148 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

- الإخطار عن طريق الإحالة:

يمكن إخطار المحكمة الدستورية في إطار الدفع بعدم الدستورية عن طريق نظام الإحالة من قبل الجهات القضائية التي حددتها المادة 195 من التعديل الدستوري والمتمثلة في المحكمة العليا ومجلس الدولة دون باقي الجهات القضائية التابعة للنظاميين القضائيين، كما لا يمكن لمحكمة التنازع إخطار المحكمة الدستورية عن طريق الإحالة.

تشكل آلية الدفع بعدم الدستورية تعزيزاً لدور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين وجعلها أكثر ديناميكية ونجاعة في حماية الحقوق والحريات المكرسة دستورياً، خصوصاً في ظل توسيع نطاق هذا النوع من الرقابة إلى التنظيم بعدما كان في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 يقتصر على الحكم التشريعي فقط.

حتى تتم الإحالة للمحكمة الدستورية يتعين توفر جملة من الشروط التي حددها المادة 195 من التعديل الدستوري وأحكام القانون العضوي رقم 16-18، والمتمثلة في:

- ضرورة وجود نزاع قضائي مطروح أمام جهة قضائية تنتمي إلى القضاء العادي أو القضاء الإداري مع استبعاد محكمة التنازع حيث يمكن إثارة الدفع أمام أي جهة قضائية منتمية للقضاء العادي أو الإداري بما فيها جهات الاستئناف والنقض باستثناء محكمة الجنايات الابتدائية¹.

- يتعين إثارة الدفع بعدم الدستورية من طرف المتقاضي، إذ لا يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه، فهو لا يتعلق بالنظام العام طبقاً لنص المادة 4 من القانون العضوي 16-18.

- يتعين أن يكون النص التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية يشكل مساساً بالحقوق والحريات المكفولة دستورياً².

- يتعين أن يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية يتوقف عليه مآل الفصل في النزاع أو أنه يشكل أساس المتابعة.

- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد سبق للمحكمة الدستورية التصريح بمطابقته أو دستوريته، باستثناء تغير الظروف، وعليه يستبعد القانون العضوي باعتباره يخضع للرقابة الوجوبية، إلا إذا تغير النص الدستوري.

¹ - المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18.

² - المواد من 21 إلى 23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم.

– يتعين أن يتسم الدفع بعدم الدستورية بالجدية وألا يكون الغرض منه إطالة عمر النزاع وعرقله العدالة.

- يتعين أن يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة طبقاً للمادة 06 من القانون العضوي رقم 16-18.

تمارس رقابة الدفع عن طريق دعوى فرعية وليس عن طريق دعوى أصلية، إذ لا يمكن للمتقاضى رفع دعوى مباشرة أمام القضاء يطالب فيها بإلغاء نص تشريعي أو تنظيمي لعدم دستوريته، وإنما يتعين إثارته كدفع موضوعي أثناء، ويتعين أن يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع، ويتعلق وجود نزاع قضائي يكون طرفاً فيه بالحقوق والحريات المكفولة دستورياً كأن تكون الإجراءات المنصوص عليها في التشريع أو التنظيم تشكل خطراً على حرية المتهم، كالتوقيف للنظر، الحبس الاحتياطي أو تشكل الإجراءات مساساً بحرمة الحياة الخاصة، كالتفتيش،، إذ ترجى الجهة القضائية المختصة بعد التثبت من جدية الدفع الفصل في اعتراض المراسلات، والتسجيلات الصوتية النزاع إلى غاية صدور قرار المحكمة الدستورية¹.

2- جلسات المحكمة الدستورية

باستثناء الفصل في الدفع بعدم الدستورية، تكون جلسات المحكمة الدستورية مغلقة لا يحضرها العامة ولا يحضرها المحامون، كما لا يحضرها أعضاء السلطات العمومية والإدارية مثل الوزراء والنواب والأعضاء في مجلس الأمة وغيرهم، إذ تغيب الوجاهية أمام المحكمة الدستورية حيث لا يوجد أطراف خصومة أمامها ولا تبادل للمذكرات، وإنما تعين المحكمة الدستورية مقرراً أو أكثر لدراسة الملف من جميع جوانبه وله كل الصلاحيات في ذلك، ويعد تقرير ومشروع القرار، يوزع على الأعضاء ليتم بعدها تحديد تاريخ الجلسة.

لم يحدد المؤسس الدستوري أجلاً يتعين انعقاد الجلسة خلاله، غير أنه يتعين أن تعقد المحكمة الدستورية جلساتها خلال أجل لا يتجاوز ثلاثين (30) يوماً من تاريخ إخطارها والذي يمكن تخفيضه إلى عشرة (10) أيام وأجل أربعة (4) أشهر في الدفع بعدم الدستورية. تحدد قواعد سير الجلسات في النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية خصوصاً مسألة النصاب

¹ - المادة 22 من القانون العضوي رقم 16-18، المواد من 21 إلى 23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم، مرجع سبق ذكره.

القانوني لانعقاد الجلسة وكيفية تسيير الجلسات وتعيين العضو أو الأعضاء المقررين ومشروع قرار المحكمة الدستورية والتقرير الذي يعده العضو المقرر وغيرها من المسائل. غير أن الجلسات المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية تكون علنية، إذ يحضرها المحامين والأطراف وممثل الحكومة، ويتم إبداء الملاحظات الشفوية عن طريق المحامين وتقدم الحكومة ملاحظتها، غير أنه يجوز عقد الجلسة بصفة سرية إذا كانت العلانية تمس بالنظام العام أو الآداب العامة¹.

3- مداوات المحكمة الدستورية:

تداول المحكمة الدستورية في موضوع الإخطار المسجل لديها في الآجال المحددة في الدستور والتي سنتطرق لها لاحقاً، وتتم المداولة في جلسة مغلقة حيث تتخذ قرارات المحكمة الدستورية بإتباع نوعان من الأغلبية:

- الأغلبية المطلقة:

تداول المحكمة الدستورية بشأن مطابقة القانون العضوي للدستور بالأغلبية المطلقة للأعضاء ككل وليس أغلبية الأعضاء الحاضرين، إذ يتعين أن يصوت على مطابقة أو عدم مطابقة القانون العضوي للدستور أغلبية 07 أعضاء من أصل 12 عضو، إذ في هذه الحالة لا يمكن الحديث عن ترجيح صوت الرئيس ولا عن تساوي الأصوات.

تتمثل الأغلبية المطلقة في التصويت بنسبة 50% من الأصوات + 1 صوت إذا كان العدد زوجياً أما إذا كان العدد فردياً فنلجأ إلى العدد الزوجي الموالي للعدد الفردي ونستخرج نصفه دون زيادة صوت للمجموع أو نأخذ العدد الزوجي الذي يسبق الرقم الفردي ونستخرج نصفه ثم نضيف له صوت ليصبح أغلبية مطلقة مثل العدد 13 هو عدد فردي الأغلبية المطلقة تكون إما بقسمة العدد 14 على 2 دون أن نضيف صوت للمجموع وعليه نحصل على 7 أصوات كأغلبية مطلقة أو نقسم العدد الزوجي الذي يسبق العدد الفردي وهو 12 على 2 والنتيجة نضيف لها صوت واحد وعليه تصبح العملية: $2/12 = 6$ نضيف لها صوت (1)

¹ - جمال بن سالم، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، (غير منشورة) كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 343.

فتكون الأغلبية المطلقة هي 7 أصوات أما بخصوص المحكمة الدستورية فهي تتشكل من 12 عضو و عليه فإن الأغلبية المطلقة هي: $12/2+1$ صوت = 7 أصوات كأغلبية مطلقة. تقتصر الأغلبية المطلقة على رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور دون رقابة مطابقة النظام الداخلي للدستور أو باقي أنواع الرقابة حيث تضمنت الفقرة 2 من المادة 197 من التعديل الدستوري النص على: تتخذ القرارات المتعلقة برقابة القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة للأعضاء.

نعقد أن سبب اشتراط المؤسس الدستوري لصدور قرار المحكمة الدستورية المتعلق بالقوانين العضوية بأغلبية مطلقة للأعضاء ككل يعود إلى أهمية القوانين العضوية باعتبارها نصوص مكملة للدستور ومواضيعها ذات طبيعة دستورية، كما أنها تخضع عند التصويت والمصادقة عليها من قبل غرفتي البرلمان إلى نظام الأغلبية المطلقة، لذا أخضعها المؤسس الدستوري بخصوص رقابة مطابقتها للدستور إلى نفس نسبة التصويت، وهذا الإجراء تصان الحقوق والحريات التي نظمها القانون العضوي لاسيما مواضيع الانتخابات والأحزاب السياسية والإعلام....

- الأغلبية البسيطة:

تخضع القرارات التي تتخذها المحكمة الدستورية بخصوص رقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور ورقابة دستورية المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات والأوامر ورقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات ورقابة الدفع بعدم الدستورية، لنظام الأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 197 من التعديل الدستوري على: تتخذ قرارات المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً.

و عليه ميز المؤسس الدستوري بين النصوص القانونية من حيث تصويت المحكمة الدستورية على القرارات المتعلقة بدستورية أو مطابقة النص أو عدم دستوريته أو مطابقتها للدستور، إذ لم يخضع المؤسس الدستوري قرارات المحكمة الدستورية المتعلقة بالنظام الداخلي لغرفتي البرلمان لنفس قواعد اتخاذ القرارات بشأن القانون العضوي رغم اشتراكهما

في نوع الرقابة وهي رقابة المطابقة ويشتركان في إجراءات تحريك الرقابة، لكن يختلفان في كيفية اتخاذ المحكمة الدستورية للقرار بشأنهما.

4 - آجال الفصل في الإخطار:

تفصل المحكمة الدستورية في الإخطار المقدم إليها بموجب قرار في جميع أنواع الرقابة خلافا لما كان ينص عليه التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي اشترط صدور رأي من المجلس الدستوري وقرار بخصوص الدفع بعدم الدستورية، ويتعين أن تصدر المحكمة الدستورية قرارها في الآجال المحددة في نص المادتين 194 و 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 وذلك على النحو التالي:

- الآجال المتعلقة بقرارات المحكمة الدستورية المتخذة بخصوص رقابة المطابقة ورقابة الدستورية والتوافق مع المعاهدات:

تعين أن تصدر المحكمة الدستورية قرارها بخصوص رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور ورقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور ورقابة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات والأوامر وأيضا رقابة توافق التنظيمات والقوانين مع المعاهدات خلال أجل لا يتجاوز ثلاثين (30) يوما من تاريخ إخطار المحكمة الدستورية، إلا أن المؤسس الدستوري لم يرتب جزاء على عدم احترام المحكمة الدستورية لهذا الأجل، كما لم يرخص لها بتمديد الأجل أو تجاوزه، وإنما نص على إمكانية تقليصه إلى عشرة (10) أيام في حالة وجود طارئ يحدده رئيس الجمهورية، هذا الأخير يقدم طلب لرئيس المحكمة الدستورية يتضمن وجود طارئ يستدعي فصل المحكمة الدستورية في دستورية النص أو مطابقتها للدستور في أقصر الآجال وهي 10 أيام من تاريخ الإخطار بدلا من ثلاثين (30) يوما.

لم ينص المؤسس الدستوري على إمكانية رفض المحكمة الدستورية لطلب رئيس الجمهورية سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية، كما لم يحدد النص الأجل الذي يقدم من خلاله رئيس الجمهورية الطلب وهل يتعين أن يكون الطلب متزامنا مع الإخطار أم لاحقا له وهل يقتصر طلب رئيس الجمهورية على الإخطار الذي تقدم به رئيس الجمهورية أم يمكن أن يشمل جميع الإخطارات والمقدمة من قبل الجهات المحددة في المادة 193 من التعديل الدستوري.

من خلال قراءتنا للمادة 194 نرى أن المحكمة الدستورية لا تملك سلطة تقديرية في التعامل مع طلب رئيس الجمهورية، فكلما تقلت طلبا من رئيس الجمهورية معلل بوجود طارئ تعين على المحكمة الدستورية الاستجابة له والفصل في مطابقة النص أو دستوريته في آجال قصيرة لا تتجاوز عشرة (10) أيام من تاريخ الإخطار، كما أنه يفهم من نص المادة أن الطلب بتخفيض الأجل لوجود طارئ يتزامن مع الإخطار أو على الأقل لا توجد مسافة زمنية طويلة بين الإجراءين، إذ لا يمكن تصور تقديم إخطار وبعد ثمانية 8 أيام مثلا يقدم رئيس الجمهورية طلب تخفيض الأجل إلى 10 أيام، إذ في هذه الحالة لم يتبقى سوى يومان فقط، كما أنه من غير المعقول بعد 20 يوما مثلا يقدم رئيس الجمهورية الطلب إذ في هذه الحالة لم يتبقى للأجل الأصلي سوى 10 أيام .

وعليه تتعامل المحكمة الدستورية مع الإخطار المعروض عليها وفق حالتين، هما:

- تتمثل الحالة الأولى في الطرف العادي الذي قدم في ظله الإخطار، وهنا تفصل المحكمة الدستورية في الإخطار بقرار خلال أجل لا يتجاوز ثلاثين 30 يوما تحسب من تاريخ تسجيل الإخطار في أمانة ضبط المحكمة الدستورية.

- تتمثل الحالة الثانية في تقديم الإخطار في ظل وجود طارئ، يثبتته رئيس الجمهورية ويتزامن الإخطار مع طلب رئيس الجمهورية، وهنا يخفض الأجل الممنوح للمحكمة الدستورية من ثلاثين 30 يوما إلى عشرة 10 أيام، إذ يتعين في هذه الحالة أن تفصل المحكمة الدستورية في موضوع الإخطار في أجل لا يتجاوز عشرة 10 أيام من تاريخ تقديم الإخطار. إن أجل ثلاثين 30 يوما الممنوح للمحكمة الدستورية والذي يمكن تخفيضه إلى عشرة 10 أيام عند وجود طارئ هو غير كاف لفحص المحكمة الدستورية النص القانوني فحفا كافيا وافيا تكتشف جميع عيوبه ومناقضته للدستور خصوصا إذا تلقت المحكمة الدستورية دفعة واحدة عدة نصوص قانونية، إذ كان يتعين منح المحكمة الدستورية أجل أطول نسبيا حتى تتفادى التسرع في فحص النصوص القانونية وإخضاعها للدستور أو المعاهدات، إذ وسع المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2020 من نطاق الرقابة على دستورية القوانين مع بقاء أجل الفصل فيها ثابتا وذلك بالمقارنة مع التعديل الدستوري لسنة 2016 حيث اخضع المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 النصوص

التشريعية العادية والتنظيمات لرقابة توافق مع المعاهدات بالإضافة إلى رقابة مدى دستوريته وكذا إخضاع الأوامر لرقابة الدستورية لأول مرة وتوسيع نطاق الدفع بعدم الدستورية للتنظيمات وعدم الاكتفاء بالحكم التشريعي كما جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016.

كل هذه المظاهر أدت إلى اتساع نطاق الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 حيث يتعذر الفصل فيها في الآجال الممنوحة وهي أجل ثلاثين 30 يوما مع إمكانية تخفيضها إلى عشرة 10 أيام، كما أنه نخشى أن تتحجج السلطات العمومية بوجود طارئ للضغط على المحكمة الدستورية وإفلات بعض الأحكام التي تخالف روح الدستور نظرا لضيق الوقت الممنوح للمحكمة الدستورية لفحصها وبالتالي يساء استخدام هذا الاستثناء ويتحول إلى الأصل، لذا نرى ضرورة منح المحكمة الدستورية صلاحية دراسة الطلب وإمكانية رفضه في الموضوع أو في الشكل إذا كان له تأثير على قراراتها.

- الآجال المتعلقة بقرارات المحكمة الدستورية المتخذة بخصوص الدفع بعدم الدستورية

يتعين أن تفصل المحكمة الدستورية في موضوع الإحالة في الأجل الذي حددته المادة 195 فقرة 02 وهو أجل أربعة 04 أشهر كحد أقصى، إذ يتعين أن يصدر قرار المحكمة الدستورية خلال أجل لا يتجاوز أربعة أشهر كأن يصدر قرارها خلال شهرين أو ثلاثة أشهر أو خلال خمسون يوما أو سبعون يوما أو تسعين يوما وغيرها ما دام أن هذه الآجال لا تتجاوز أجل أربعة أشهر وتحسب المدة من تاريخ الإحالة. يمكن للمحكمة الدستورية تجاوز أجل أربعة 04 أشهر من خلال تمديد الأجل لمرة واحدة أقصاها أربعة 04 شهر حيث يجوز للمحكمة الدستورية تمديد مهلة أربعة أشهر الممنوحة لها إلى شهر إضافي أو شهران أو ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر كحد أقصى أو أي أجل آخر بشرط عدم تجاوزه مدة أربعة أشهر. تنقيد المحكمة الدستورية بخصوص تمديد أجل أربعة أشهر المنصوص عليها في المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بضوابط تتمثل في:

- عدم تجاوز مدة التمديد أجل أربعة 04 أشهر.

- إصدار المحكمة الدستورية قرار التمديد والذي يتعين تسببه أي تعليل المحكمة الدستورية لقرار التمديد .

- تبليغ المحكمة الدستورية قرار التمديد المعلل إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار (المحكمة العليا أو مجلس الدولة).

يتعين على الجهة القضائية التي أخطرت المحكمة الدستورية احترام قرار التمديد الذي اتخذته المحكمة الدستورية، إذ يتعين على الجهة القضائية انتظار صدور قرار المحكمة الدستورية حتى تستأنف النظر في النزاع المعروض أمامها.

المطلب الثالث: مميزات وانتقادات الرقابة القضائية على دستورية القوانين

لكل فكرة نظرية، ولكل نظرية مميزات وانتقادات، ويمكن أن نجعلها فيما يلي:

الفرع الأول: مميزات الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تتميز الرقابة القضائية على الرقابة السياسية بأن القضاء (المحاكم بمختلف درجاتها) هي التي تمارس هذه الرقابة كما تتميز أيضا بأنها رقابة لاحقة على صدور القانون، حيث تراقب دستورية القانون بعد إنفاذه وسريان مفعوله و أثناء تطبيقه، وهكذا فإن الرقابة القضائية على دستورية القانون هي عمل هدفه التأكيد من تطابق القانون مع أحكام الدستور والتأكد فيما إذا كانت السلطة التشريعية قد التزمت حدود اختصاصها في هذا المجال أو تجاوزته، ولهذا فإن مهمة القاضي عند النظر في أي نزاع يعرض أمامه، لا يقتصر على مجرد تحديد القانون الواجب التطبيق وإنما تهتم أيضا بالتأكد من مدى مطابقة هذا القانون لأحكام الدستور¹.

الرقابة القضائية على دستورية القوانين لا توجد إلا إذا نص عليها الدستور نفسه و حدد شروط ممارستها بالنسبة للمدعين.

وهي من اختصاص جهة قضائية معينة يحددها الدستور (مثل أن ينشئ مجلس دستوريا أو يحول هذا الاختصاص إلى المحكمة العليا في الدولة).
لا تقوم هذه الجهة القضائية بالرقابة إلا بناء على دعوى ترفع أمامها.

¹ ميهوبي عز الدين، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بين النص الدستوري والتطبيق الفعلي (دراسة تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة البليدة، 2015، ص 156.

تكون الرقابة سابقة إذا كانت مقصورة على سلطات عليا في الدولة، أو لاحقة إذا امتدت إلى الأفراد، وتكون محددة زمنيا بعد صدور القانون تحقيق لاستقرار المعاملات القانونية.

المحكمة قد تلغي القانون كلياً أو جزئياً، أو ترفض الدعوى وتبقى على القانون حين يكون مطابقاً للدستور.

إذا حكمت بإلغائه، فإن أثر الإلغاء يسري على الماضي والمستقبل، ولا يترتب عن ذلك القانون أي أثر، كما يمس الحكم الجميع، سواء كانوا أفراداً أو سلطات مهما كانت طبيعتها.

ومثال ذلك: سويسرا، ألمانيا، إيطاليا، النمسا وبلدان عربية العراق، الكويت، مصر، السودان.

إن القائمين على الرقابة القضائية هم أحد القائمين على تطبيق القانون نظراً لاحتكاكهم بالمشكلات التي يثيرها القانون، إضافة على أن القضاة هم الأعم بالقانون نظراً لقيامهم بدراسته بتعمق أكثر من غيرهم، وهي تضمن الحيادة ضد فكرة التحيز لرأي معين أو مصلحة معينة، إضافة على أنها مجردة عن أي هوى أو ميول، وتسمح الرقابة القضائية على دستورية القوانين بأن يتم عرض المشكلة القانونية التي يثيرها النص القانوني والتي تعد مخالفة للدستور من خلال إحدى الأنواع والتي سنذكرها لاحقاً، وغالباً ما تكون هذه الرقابة لاحقة مما يجعلها مميزة في أن الحكم يكون عقب القيام بتجربة النص القانوني على أرض الواقع.

الفرع الثاني: الانتقادات التي وجهت للرقابة القضائية على دستورية

القوانين

خضعت الرقابة القضائية لدستورية القوانين لبعض الانتقادات. قيل إنها تؤدي إلى حكومة القضاة، لأنها تنقل القرار الأعلى إلى هؤلاء، آخذة إياه من البرلمان والحكومة هذا الاعتراض ليس صحيحاً إذا التزم القضاة بتطبيق النصوص الدستورية الواضحة نسبياً ولكن إذا ذهب القضاة بعيداً، فيمكنهم بالتأكيد أن يلعبوا دوراً تشريعياً حقيقياً، قيل أيضاً إن الرقابة على دستورية القوانين، توجه باتجاه محافظ، إذ أن غالبية القضاة ينزعون طبيعياً لهذا الاتجاه

من حيث ثقافتهم القانونية، وعقليتهم، والطبقات الاجتماعية التي ينبثقون منها، ومن حيث مهمتهم بالذات لا يسع إبعاد هذا الاعتراض كلياً، ولكن لا يجب تضخيمه إن فعالية وأهمية الرقابة القضائية ونجاحها، كل ذلك مرهون ومرتب في الواقع مرتبط بمدى استقلالية وكفاءة الجهاز القضائي في الدولة، وهذه مسألة نسبية ومن الصعب تحقيقها في مختلف البلدان بنفس الكيفية.

المبحث الثاني: أساليب الرقابة القضائية على دستورية القوانين

نظراً لما تقدم ذكره حول تمتع السلطة القضائية من مؤهلات قانونية، وضمانات الحيادة والنزاهة والاستقلالية دون غيرها من حيث مجالها القانوني والتمتع بالخبرة والتعمق في مجال العلوم القانونية، فإنها بذلك تكون مؤهلة للقيام بدور الرقابة على دستورية القوانين ومدى تطابقها مع قواعده، وفرضها للاحترام الصارم للدستور.

اختلفت طرق الرقابة القضائية على دستورية القوانين، بحيث انقسمت الدول بصددها إلى قسمين أحدهما اعتنق منهجاً رقابياً على الدستورية يؤدي إلى إلغاء النص القانوني المخالف للدستور والمقضي بعدم دستوريته وقد عرفت هذه الدول (بالدول الآخذة بأسلوب الدعوى الأصلية في الرقابة على الدستورية) على حين اتبع القسم الثاني من الدول رقابة الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري دون إلغائه وهي الدول التي تم تصنيفها تحت اسم الدول الآخذة بأسلوب الدفع الفرعي.

إلا أنه يمكن تقسيم هذه الأساليب حسب الآثار المترتبة عليها إلى نوعين هما: رقابة الإلغاء وتكون برفع دعوى أو بطريقة رقابة الامتناع أي الدفع بعدم الدستورية¹.

المطلب الأول: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الإلغاء

ومعناه أن يرفع صاحب الشأن (الذي منح له الدستور هذا الحق) دعوى يطالب فيها بإلغاء قانون ما لمخالفته الدستور.

ورقابة الإلغاء قد تكون سابقة على صدور القانون إذا اشترط عرضها على هيئة قضائية معينة للتحقق من مدى مطابقتها للدستور، وعادة ما يوكل أمر تحريك هذه الرقابة إلى بعض الهيئات العامة دون الأفراد وذلك لانعدام المصلحة¹.

¹ - مورييس دوفرجهيه ترجمة الدكتور جورج سعد، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى، ط 4 المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر " مجد، ص. 120

يقصد برقابة الإلغاء أو كما تسمى أحيانا بالرقابة عن طريق الدعوى الأصلية قيام صاحب الشأن الذي يمكن أن يتضرر من القانون بالطعن به أمام المحكمة المختصة ابتداء ودون أن ينتظر تطبيق القانون عليه طالبا من تلك المحكمة الحكم بإلغاء ذلك القانون لمخالفته أحكام الدستور، فإذا تبين للمحكمة المختصة بالرقابة على دستورية القوانين صحة ما يدعيه الطاعن قامت بإلغائه، وأعدته من الوجود، أما إذا تبين للمحكمة غير ذلك فإنها تقضي برفض الدعوى ويبقى القانون مطبقا وساري المفعول².

تتمثل هذه الطريقة في قيام صاحب الشأن، الذي يتضرر من القانون برفع دعوى أمام محكمة مختصة يطلب منها الحكم بإبطال القانون المخالف لأحكام الدستور فإذا ثبت للمحكمة عدم دستورية القانون أصدرت حكما بإبطاله ويكون لهذا الحكم أثر رجعي، أو بالنسبة للمستقبل فقط بحسب ما تقرره نصوص الدستور في هذا الشأن³.

ومما يجب لفت الانتباه إليه أن الرقابة القضائية عن طريق الدعوى ونظرا لحساسية مواضيعها، فإن غالبية الدساتير التي تأخذ بهذا النظام تحدد جهة محددة للنظر فيها ولا تدع الأمر لكل المحاكم في البلاد، لأن نظر القاضي المختص في الدعوى⁴.
يترتب عليه إما الحكم بمطابقة القانون للدستور، وإما مخالفته لأحكامه وبالتالي إلغاؤه نهائيا دون أن يكون لأي أحد الطعن في الحكم الذي يحوز الحجية المطلقة⁵.

الفرع الأول: مميزات الرقابة القضائية عن طريق الإلغاء

تتميز هذه الطريقة بأنها هجومية أي أنها تعطي الحق للمخاطبين بالقانون غير الدستوري أن يبادروا إلى الطعن في هذا القانون والمطالبة بإلغائه دون انتظار لتطبيق القانون عليهم.

كما تؤدي هذه الطريقة إلى حل مشاكل الدستورية بالنسبة لقانون ما مرة واحدة وبصورة حاسمة وجذرية، فالحكم بعم دستورية قانون ما يقضي إلى بطلانه وإلغائه في مواجهة الكافة وإلزام جميع محاكم وهيئات الدولة بعدم تطبيقه بحيث لا تثار مشكلة دستورية

1- سعيد بالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ط2، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص(111-112).

2- حسني بوديار، مرجع سابق، ص102.

3- نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط7، ص111.

4- حسني بوديار، مرجع سابق، ص102.

5- راند صالح أحمد قنديل، مرجع سابق، ص42.

مرة أخرى، ونظرا لنتائج هذه الطريقة والتي تكون ذات تأثير قوي وحساسية النتائج المترتبة عليها فإنه يتوجب على الدول بإسناد هذه الرقابة إلى محكمة قضائية واحدة وذلك لتوحيد قضاء الدستورية، بحيث تكون لها ولوحدها دون غيرها من المحاكم الفضل في دستورية القوانين بحيث تتحقق مركزية الرقابة فلا تمارس هذه الرقابة من عدة محاكم بل تتركز في يد محكمة واحدة ولا تتحقق إلا بإحدى الأسلوبين إما بجعل الاختصاص للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي أو بجعل الاختصاص لمحكمة دستورية متخصصة.

وبالرغم مما توصف به الدعوى الأصلية لإلغاء القانون المخالف للدستور بأنها تمييزا لها عن الدعوى الشخصية لأنها موجهة دعوى موضوعية ضد القانون ذاته، فإن الحق في رفعها لا يكون لجميع الأفراد دون قيد وإلا كانت دعوى أصلية بحتة. بل يجب أن يتوفر في رفع هذه الدعوى شرط المصلحة، أي أن يكون قد أصابه ضرر أو يحتمل ذلك فيما لو طبق عليه، وللحكم الذي تصدره المحكمة بإلغاء القانون أو رفض الدعوى حجية مطلقة، ويسري على الكافة بلا استثناء، ويتمتع بنفس القوة التي يتمتع بها التشريع العادي ولا يجوز أن يثار موضوع الدعوى من جديد أمام أي محكمة أخرى في المستقبل وبناء عليه لا يجوز اللجوء إلى مثل هذا الأسلوب في الرقابة على دستورية القوانين إلا بناء على نص صريح في الدستور يحدد المحكمة المختصة بهذا الدور والنتائج المترتبة عليه².

الفرع الثاني: عيوب الرقابة عن طريق الإلغاء

لعل من بين الانتقادات التي وجهت لهذا الأسلوب من الرقابة هو ما يترتب عليه من إلغاء القانون المخالف للدستور، باعتباره معدوما سواء بأثر رجعي أو مباشر، قد تثير حساسية المش رع تجاه القضاء، بحجة أنه يعرقل التطورات التي تريد سلطة التشريع إحداثها لمواكبة المتطلبات والتي تطور يوما بعد يوم بناء على حاجات الأفراد والمجتمع. إن طريقة الإلغاء تفترض وجود نص دستوري صريح يجيز ممارسة الرقابة الدستورية كما يحدد المحكمة المختصة في ذلك وتحديد المدة القانونية لمراجعة المحكمة فيها، وهذه الطريقة تزول بزوال الدستور أو تعديله، بعكس الدفع بعم الدستورية.

¹ - نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية دراسة مقارنة في التشريع المصري والجزائري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة، مصر، ص 21 .

² - راند صالح أحمد قنديل، مرجع سابق، ص 42 .

إن تركيز الرقابة في يد هيئة واحدة، يجعل لهذه الهيئة قوة ضخمة للسلطات العامة الأخرى في الدولة ونبني على ذلك أحد احتمالين:

أولاً: أن تحاول المحكمة اجتناباً لاصطدام بالهيئات العامة في الدولة وعلى الأخص بالسلطة التشريعية، فتنهون المحكمة في أداء مهمتها بحيث لا تكون هناك رقابة جديّة على دستورية القوانين، وبحيث تصبح الضمانات المقررة للحقوق والحريات في ظل هذا الاحتمال مجرد ضمانات نظرية لا نصيب لها من الواقع¹.

وهنا يصبح تهاوننا من قبل الهيئة الرقابية أما السلطة التشريعية فتتجرد تدريجياً من المهمة الأساسية التي وجدت من أجلها.

ثانياً: وهو على نقيض الاحتمال الأول، وهو أن تسرف المحكمة في بسط رقابتها على أنشطة الأجهزة الأخرى، وعلى الأخص على الأعمال الصادرة عن السلطة التشريعية²، وهنا يكمن الخطر المتمثل في ضرورة حدوث الصدام بين المحكمة المكلفة بالرقابة، وبين سائر الأجهزة الأخرى، وقد يؤدي هذا الصدام إلى محاولة المشرع إزالة العقبات التي تعترض طريقه، في سبيل ما يرمي إليه من أهداف اجتماعية واقتصادية، فيعتمد المشرع في هذه الأحوال إما إلى تعديل نظام الرقابة أو إلى إلغائها كلية ليزيل من طريقه كافة العقبات التي كانت تعترضه، ولا شك أن هذا الحل يمثل الخطر على النظام الديمقراطي الحر، وعلى فكرة خضوع الحكام للقانون³ وهناك من يرى بأن القاضي يمس بمبدأ الفصل بين السلطات من خلال إلغائه النص القانوني الصادر عن السلطة التشريعية ممثلاً في نواب البرلمان والذين بدورهم يمثلون الأمة حيث يراه مخالفاً لقواعد الدستور، مما يتداخل والسلطات الأخرى إلا أنه وبالمقابل يرى البعض فكرة الفصل بين السلطات إنما هي أمر نسبي لا مطلق وتنتقد على تسميتها بالدعوى الأصلية لأن مصطلح الدعوى يفيد بذاته أنها دعوى أصلية وإنما أرادوا التفرقة بين الدفع والدعوى لا بين الدعوى الفرعية والدعوى الأصلية.

1 - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 112.

2 - نبيلة عبد الحميد كامل جابر جاد نصار، الوجيز في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 110.

3 - حسني بوديار، مرجع سابق، ص 11.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية عن طريق الدفع (رقابة الامتناع)

تتم هذه الرقابة بعد إصدار القانون وتمارس بواسطة الدفع لا الدعوى، ويكون هذا في صورة أو حالة وجود نزاع معروض على القضاء، فيدفع أحد الخصوم بعدم دستورية قانون المراد تطبيقه على هذا النزاع وهنا يقوم القاضي المعروض عليه النزاع بفحص دستوريته فإذا تحقق من عدم دستورية القانون يمتنع عن تطبيقه ولا يقوم بإلغائه وهذا لا يمنع تطبيق القاضي لنفس القانون في حالات أخرى، وعلى كل حال فإن القانون يظل قائماً إلى أن يلغى بقانون آخر.

"يقصد برقابة الامتناع أو كما تسمى أحيانا بالرقابة عن طريق الدفع بعدم امتناع المحكمة عن تطبيق دستورية القانون المخالف للدستور بناء على دفع يقدمه صاحب المصلحة أو بمبادرة منها،¹ في قضية منظورة أمامها إعمالاً بتغليب حكم القانون الأعلى على حكم القانون الأدنى في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة.

وبناءً عليه فإن رقابة الامتناع أو رقابة الدفع بعدم الدستورية تفترض بدء أن يكون هناك دعوى منظورة أمام المحكمة أيا كانت طبيعة هذه الدعوى مدنية أو جنائية أو إدارية بهدف الحصول على حق معين عن طريق تطبيق القانون، فيدفع صاحب الشأن بعدم دستورية ذلك القانون المخالف للدستور، بهدف منع المحكمة من تطبيقه في الدعوى المنظورة أمامها².

لكي تضمن رقابة دستورية القوانين حماية الحريات يجب أن يتمكن المواطنون من ممارستها، مما يؤدي إلى رقابة قضائية، أي يمارسها جهاز له صفة محكمة. يمكن تصور منظومتين: إما أن يقدم المواطنين طلباتهم أمام محكمة خاصة، مكلفة حصرياً بمراقبة دستورية القوانين: هذه هي المنظومة الألمانية والإيطالية للمحكمة الدستورية. أو يمكن للمواطنين طلب ذلك من المحاكم العادية عبر الدفع بعدم الدستورية عندما توشك المحكمة التي يتقاضون أمامها في قضية أخرى، أن تطبق عليهم هذا القانون. فالقانون لا يطبق في هذه القضية، لكنه يبقى معمولاً به نظرياً، هذه المنظومة الأخيرة هي منظومة الولايات

¹ - نبيلة عبد الحميد كامل جابر جاد نصار، المرجع السابق، ص110.

² - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص112.

المتحدة الأمريكية حيث المحكمة العليا تضمن رقابة فعالة لدستورية القوانين عن طريق استئناف قرارات المحاكم العادية¹.

الفرع الأول: مميزات الرقابة عن طريق الدفع (رقابة الامتناع)

مزايا رقابة الدفع أو الامتناع أنها:

- سهولة المنال ولا تكلف نفقات.
 - إن الرقابة على دستورية القانون تمارس من قبل القاضي المتخصص لا من قبل هيئة سياسية.
 - أن هذه الطريقة ليست مقيدة بمدة معينة².
 - نظرا لأن هذه الرقابة غير مستمدة من الدستور فتظل قائمة حتى ولو سقط الدستور³.
 - ومن خصائص ومميزات الدفع بعدم الدستورية بخلاف دعوى الإلغاء الأصلية:
- 1/ إن الدعوى المرفوعة أمام القاضي لا تتعلق بالرقابة على دستورية القوانين ذاتها بل هي قائمة بين أطرافها لأسباب أخرى مختلفة، وإنما تثار ونطرح مسألة مدى دستورية قانون معين قد يطبق على هذا النزاع بصفة عارضة أو استثنائية فقط فهي إذن ليست دعوى ضد القانون.
- 4/ القاضي لا يتعرض إلى بحث مسألة دستورية، أو عدم دستورية قانون إلا إذا دفع أحد أطراف الخصومة بذلك من أجل الدفاع عن نفسه ولاستبعاد تطبيق القانون، ولذا فإن القاضي لا يثير هذه المسألة من تلقاء نفسه، لأن الدفع هو أحد وسائل الدفاع لطرف من أطراف الخصومة.
- 2/ إن أساس هذه الرقابة أساس مبدأ تدرج القوانين والذي هو مبدأ عام من مبادئ القانون، إذ تخضع فيه القواعد الدنيا للقواعد السفلى.

الفرع الثاني: عيوب رقابة الدفع بعدم الدستورية

ولقد أخذ على طريقة الرقابة بطريق الدفع الفرعي أنها تؤدي إلى تضارب الأحكام المرتبطة بتطبيقها فبسبب الاعتراف للمحاكم بكافة أنواعها ودرجاتها بسلطة رقابة

¹ - حسني بوديار، مرجع سابق، ص 11 .

² - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 124 .

³ - موريس دوفرجه، مرجع سابق، ص 12 .

الدستورية، من المتصور أن تقدر محكمة عدم دستورية قانون، وترى محكمة أخرى عكس ذلك، وربما ذات المحكمة في نزاع آخر مختلف¹.

ومن خلال الفرع الثالث وفيه نتطرق إلى المقارنة بين الأسلوبين ومنه يمكن إبراز بعض عيوب الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين².

الفرع الثالث : مقارنة بين رقابة الإلغاء ورقابة الامتناع:

تتميز رقابة الإلغاء بأنها هجومية أي أنها تعطي الحق للمخاطبين بالقانون غير الدستوري أن يبادروا إلى الطعن في القانون والمطالبة بإلغائه دون انتظار لتطبيق القانون عليهم³.

في حين تتميز رقابة الامتناع بأنها دفاعية على خلاف الرقابة بطريق الدعوى الأصلية، حيث لا يمكن لذوي الشأن مهاجمة القانون فور إصداره وإنما تثار مسألة الدستورية بمناسبة قضية ما معروضة على المحكم يراد منها تطبيق القانون موضع النزاع فيدفع صاحب الشأن بعدم الدستورية.

في حالة الرقابة عن طريق الدعوى، فإن صاحب الشأن يبادر بدعوى يطلب فيها إلغاء القانون، بعكس طريقة الدفع التي لا تحدث إلا عندما يطبق القانون وبالتالي يمس مركزا قانونيا للمعني.

إن دور القاضي في حالة الدفع إذا اتضح له بأن القانون غير دستوري يتمثل في الامتناع فقط عن تطبيقه، وبالتالي يظل القانون قائما، كما يمكن تطبيقه في حالات أخرى بينما في حالة الإلغاء أو الدعوى فإن دور القاضي يمتد إلى إلغاء القانون المخالف للدستور وبالتالي لا يجوز العمل به مرة أخرى.

في طريقة الإلغاء (الدعوى الأصلية) تختص محكمة واحدة في الدولة بالنظر في دستورية القوانين، سواء كانت هذه المحكمة هي المحكمة العليا في النظام القضائي المطبق في الدولة أم كانت محكمة دستورية أنشئت خصيصا للقيام بهذه المهمة، أما في طريقة الامتناع (الدفع

1 - حسني بوديار، مرجع سابق، ص 110 .

2 - الأمين شريط، المرجع السابق، ص 142 .

3 - راند صالح أحمد قنديل، نفس المرجع، ص 41 .

بعدم الدستورية) فإن جميع المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها في النظام القضائي تختص بالنظر في الدفع المقدم بعدم الدستور¹.

يكون للحكم الصادر عن الدفع حجية نسبية، أي يقتصر أثره على أطراف النزاع المعروض على القضاء، أما في حالة الإلغاء فتكون له حجية عامة أي مطلقة وبالنسبة للكافة. إن امتناع القاضي عن تطبيق القانون المخالف للدستور لا يمس مبدأ الفصل بين السلطات بعكس الدعوى الأصلية أو الإلغاء تختص بالنظر في رقابة دستورية القوانين في الدعوى محكمة واحدة في الدولة، أما في رقابة الدفع فإن هذا الاختصاص يكون للمحاكم على جميع درجاتها².

إن ممارسة الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، وما يترتب عليها من إلغاء القانون المخالف للدستور، واعتباره كأن لم يكن سواء بأثر رجعي أو مباشر، قد يثير حساسية المشرع تجاه القضاء، بحجة أنه يعرقل التطورات التي تريد سلطة التشريع إحداثها عن طريق القوانين بما يواكب متطلبات العصر، في نجد أن ممارسة هذه الرقابة عن طريق الدفع بعد الدستورية لا تثير حساسية سلطة التشريع، ولا تؤدي إلى حدوث تصادم بينها وبين المحاكم القضائية، لأن هذه الأخيرة لا تتدخل في عمل السلطة التشريعية، ولا تقوم بإلغاء القانون المخالف للدستور، بل إنها تمتنع تطبيقه فقط³.

المطلب الثالث: آثار الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري

لسنة 2020

نصت المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على الآثار المترتبة على تحريك الرقابة على دستورية القوانين ورقابة المطابقة ورقابة الدفع بعدم الدستورية، كما أن قرارات المحكمة الدستورية هي قرارات نهائية تحوز حجية مطلقة وتكون ملزمة للكافة وهذه الحجية تحول دون إعادة النظر في قرارات المحكمة الدستورية، إذ ترفض، كما يتعين على السلطات العمومية والإدارية والقضائية التقيد 20 الطلبات الرامية إلى إعادة النظر في قرارات المحكمة بقرارات المحكمة الدستورية، وذلك على أساس أن الدعاوى الدستورية هي

¹ - رائد صالح أحمد قنديل، نفس المرجع، ص 4.

² - حسني بوديار، مرجع سابق، ص 111/ 114.

³ - حسني بوديار، مرجع نفسه، ص 115.

بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها للنصوص القانونية المطعون فيها بعيب دستوري، لذا فإن القرارات الصادرة فيها تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الجهات التي حركت الرقابة وإنما ينصرف الأثر للكافة، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة يجوز للبرلمان إصدار قانون يخالفها ولا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار القانون غير المطابق أو غير الدستوري في الجريدة الرسمية ومن ناحية ثانية يمتنع عن إصدار تنظيم أو أمر يخالف قرار المحكمة الدستورية، كما تنقيد الجهات القضائية بقرارات المحكمة الدستورية فتكون ملزمة بعدم تطبيق القانون الملغى من قبل المحكمة الدستورية ويتعين على السلطات الإدارية المختصة عدم تنفيذ القوانين والتنظيمات التي قررت المحكمة الدستورية مخالفتها للدستور. وبذلك يكون النص فاقدا لأثره ويصبح كأن لم يكن، إذ تساهم هذه الحجية في حماية الدستور وحماية الحقوق والحريات من تعسف السلطات العمومية.

وعليه تتمثل آثار الرقابة التي تبسطها المحكمة الدستورية في ما يلي :

1- الآثار المترتبة على رقابة المطابقة

تفصل المحكمة الدستورية في رقابة مطابقة القانون العضوي للدستور ورقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور بموجب قرر يتضمن إما رفض الإخطار أو قبوله من حيث الشكل أما من حيث الموضوع فيتضمن قرارها التصريح بمطابقة النص مع الدستور، وهنا يتم إصدار النص من قبل رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية و يبدأ العمل بالنظام الداخلي من قبل الغرفة المعنية، غير أنه قد تقرر المحكمة الدستورية عدم مطابقة النص للدستور، فهنا لا يتم إصدار نص القانون العضوي، إذ يتعين على رئيس الجمهورية الامتناع عن إصدار النص طبقا لنص الفقرة 02 من المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أما بخصوص النظام الداخلي لغرفتي البرلمان فلم تحدد المادة المذكورة أي أثر بخصوص التصريح بعدم مطابقته للدستور، غير أننا نرى بأنه إذا قررت المحكمة الدستورية عدم مطابقة النظام الداخلي للدستور فيتم استبعاد بدء العمل به ويتعين على الغرفة المعنية إعادة النظر فيه على ضوء ما تضمنه قرار المحكمة الدستورية¹ وعرضه من جديد على المحكمة الدستورية باتباع نفس الإجراءات السابق بيانها، وتضمن النظام المحدد لقواعد عمل

¹ - خالد نونوحي، الجامع لمبادئ وقواعد القضاء الدستوري المغربي من خلال قرارات الغرفة الدستورية (1963-1994) والمجلس الدستوري، مطبعة الأمنية، الرباط، 2015، ص35.

المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم النص في المادة 03 على استبعاد الحكم غير المطابق للدستور، وعليه لا يمكن للغرفة المعنية العمل بالحكم غير المطابق للدستور، إذ يتعين عليها تعديله وعرضه من جديد لرقابة المطابقة.

2- الآثار المترتبة على رقابة الدستورية:

تفصل المحكمة الدستورية في رقابة الدستورية بموجب قرارات تتضمن من الناحية الشكلية قبول الإخطار أو رفضه ومن ناحية الموضوع تفصل المحكمة الدستورية بدستورية النص محل الإخطار والمتمثل في المعاهدة أو القانون العادي أو الأمر أو التنظيم، كما يمكن أن تقضي المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص المعروض عليها، فإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية النص المعروض عليها، فإنه يترتب عن ذلك ما يلي :

- بخصوص المعاهدة أو الاتفاق أو الاتفاقية، لا يتم التصديق عليها من قبل رئيس الجمهورية، وذلك لمخالفتها وتعارضها مع الدستور خصوصا في حالة التعارض بين الأحكام الموضوعية في المعاهدات وأحكام الدستور، إذ تعد المعاهدة المخالفة للدستور غير دستورية، إذ يتعين عند فحص المعاهدة مع الدستور النظر إلى جميع أحكام الدستور كوحدة قانونية موضوعية متكاملة ومنسجمة، والأمر نفسه بالنسبة للمعاهدة محل الرقابة.
- بخصوص القوانين العادية، لا يتم إصدارها من قبل رئيس الجمهورية، وذلك إذا قررت المحكمة الدستورية بأنها مخالفة للدستور، غير أن المؤسس الدستوري لم يتطرق لمسألة التصدي من قبل المحكمة الدستورية للنص ككل أو أنها تكتفي بالمواد محل الإخطار غير أنه نفهم من نص المادة 198 من التعديل الدستوري 2020 أن المحكمة الدستورية يمكنها التصريح بعدم دستورية القانون بأكمله دون الاكتفاء بالمواد محل الإخطار، وهذا ما كان معمول به من قبل المجلس الدستوري حيث تضمن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم النص في المادة 05 منه على تصدي المجلس لأحكام أخرى سواء كانت ضمن النص المخاطر به أو نص آخر لم يخطر بشأنه متى كان لها ارتباط بالأحكام موضوع الإخطار².

¹ - حوالم حليمة، زاير إهام، الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية دراسة مقارنة بين النظام الدستوري الجزائري والمصري، مجلة الأكاديمية 22 للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 03، العدد 2019، ص 97.

² - راند صالح أحمد قنديل، المرجع السابق، ص 191.

- بخصوص الأوامر والتنظيمات، يفقد النص أثره ابتداء من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية، وذلك إذا قررت المحكمة الدستورية مخالفة الأمر أو التنظيم للدستور، وعليه يلغى النص التنظيمي أو الأمر الصادر عن رئيس الجمهورية بأثر فوري دون أعمال الأثر الرجعي حفاظا على الحقوق المكتسبة، فقرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية أمر أو تنظيم لا يسري على الماضي وإنما يسري في الحاضر والمستقبل فقط، علما أن رقابة الدستورية المنصبة على التنظيم والأوامر هي رقابة لاحقة لصدور النص في الجريدة الرسمية وبالتالي يكون النص قد طبق للفترة الممتدة بين صدوره في الجريدة الرسمية وصدور قرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص، وهذه الفترة قد تصل إلى شهرين (يرفع الإخطار بخصوصها خلال شهر وتفصل المحكمة الدستورية فيه خلال 30 يوما)، وعليه فإن الآثار التي رتبها النص خلال هذه الفترة تبقى قائمة.

3- الآثار المترتبة على رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات:

لم تتضمن المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 حكم خاص برقابة التوافق بين النصوص التشريعية والتنظيمات من جهة والمعاهدات من جهة ثانية، وإنما تضمنت النص على آثار عدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي، إذ تقرر المحكمة الدستورية عدم دستورية القانون أو التنظيم الذي يتعارض مع المعاهدة كما تقضي بعدم دستورية نفس النص في حال مخالفته للدستور، وعليه فإن الآثار نفسها سواء خالف القانون أو التنظيم معاهدة أو خالف النص الدستوري فإن المحكمة الدستورية في الحالتين تقضي بعدم دستورية القانون أو التنظيم ولا تقضي بعدم توافق القانون أو التنظيم مع المعاهدة وهذا ما يفهم من نص المادة 198 المشار إليها اعلاه.

4- الآثار المترتبة على رقابة الدفع بعدم الدستورية:

تفصل المحكمة الدستورية في الإخطار عن طريق الإحالة بقرار يتضمن قبول الإحالة أو رفضها وفي حال قبولها يتعين على المحكمة الدستورية الفصل في دستورية أو عدم دستورية النص التشريعي والتنظيمي محل الإحالة، وعليه يكون قرارها متضمنا إما :

- دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي وعدم مخالفته للدستور، وهنا يبقى الحكم ساري النفاذ، إذ لا يفقد النص أثره، وتبلغ الجهة القضائية المعنية بذلك لتستمر في الفصل في الدعوى المرفوعة أمامها .

- عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي وبالتالي الإقرار بمخالفته للدستور، وهنا يوضع حد للحكم التشريعي أو التنظيمي حيث يفقد الحكم التشريعي أو التنظيمي أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية، فقد يكون التاريخ الذي يحدده قرار المحكمة سابقا لتاريخ صدور قرارها وقد يكون متزامنا معه وقد يحدد قرار المحكمة تاريخ لاحق يفقد منه الحكم التشريعي أو التنظيمي أثره، إذ يتعين على المحكمة الدستورية إيجاد مواءمة بين أثر حكمها بعدم الدستورية والحقوق المكتسبة التي أكتسبها الأفراد في فترة نفاذ النص التشريعي أو التنظيمي الذي قررت المحكمة الدستورية عدم دستوريته، إذ يتعين على المحكمة الدستورية حماية هذه الحقوق المكتسبة من أثر هذا الحكم¹.

تبلغ الجهة القضائية المخطرة والسلطات العمومية المعنية بقرار المحكمة الدستورية المتضمن عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي، فإذا كانت الجهة القضائية المعروض أمامها النزاع لم تفصل في الدعوى عند تبليغها بقرار المحكمة الدستورية فيكون لزاما عليها استبعاد تطبيق النص التشريعي أو التنظيمي الذي صرحت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته، وعليها أن تحكم في الدعوى دون الاعتماد على هذا الحكم المخالف للدستور، إذ يتعين عليها الاعتماد على حكم تشريعي أو تنظيمي آخر إذا كان ذلك ممكنا أما إذا فصلت الجهة القضائية في النزاع بحكم النهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه قبل تبليغها بقرار المحكمة الدستورية، فإن هذه المسألة لم ينظمها المؤسس الدستوري ولا المشرع في القانون العضوي رقم 18-16، إذ لم تبين هذه النصوص الأثر المترتب على ذلك، خصوصا إذا اعتمدت الجهة القضائية عند فصلها في النزاع على الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي صرحت المحكمة الدستورية بعدم دستوريته².

¹ - شورش حسن عمر، لطيف مصطفى أمين، الموازنة بين اثر الحكم بعدم الدستورية والحقوق المكتسبة -دراسة تحليلية مقارنة - مجلة البحوث 23 القانونية والاقتصادية، المجلد 03، العدد 01، 2020، ص404.

² - المادة 22 من القانون العضوي رقم 18-16، مرجع سبق ذكره. المواد من 21 إلى 23 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 المعدل والمتمم، مرجع سبق ذكره.

خلاصة الفصل الأول:

في نهاية هذا الفصل نكون قد تطرقنا إلى الجانب النظري للرقابة القضائية على دستورية القوانين، من خلال ماهيتها من مفهوم وصور وأنواع، ومميزات وعيوب لكل نوع ذكرناه حسب الآثار المترتبة عليها، والمقارنة بين الأسلوبين.

ومنه فإن الرقابة القضائية على دستورية القوانين إنما وجدت كفكرة قامت على نظرية ثابتة، لم تجد اختلافًا كبيرًا عليها بين الفقهاء، لما تكتسبه من مبادئ موضوعية من خلال الجهة التي تختص بهذا النوع من الرقابة من حيطة ونزاهة ودراية عميقة بالقانون لأنهم هم من يطبقونه بل ويحققون فيه.

إلا أنه وإن كان لا يوجه للرقابة القضائية أي نقد من حيث أسسها النظرية فإن هناك انتقادات قد وجهت إلى التطبيق العملي لهذه الفكرة، ولقد انتقد " بيردو " هذه الفكرة بقوله أنها مستحيلة التنفيذ على الوجه الصحيح وبالوسيلة المناسبة كما وأنها مصابة بعاهة لا يمكن التبرء منها وأنه بدلا من محاولة وضع حلول معقدة لهذه الفكرة فمن الأفضل ترك هذه الفكرة ووضع وسيلة جديدة للحد من تعسف السلطة التشريعية عند وضع القوانين.

الفصل الثاني

المحكمة الدستورية في ظل
التعديل الدستوري الأخير

2020

الفصل الثاني

المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الأخير 2020

تبنى المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2020 الأسلوب القضائي فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين حيث أوكل المهمة لمؤسسة دستورية مستقلة متخصصة أطلق عليها تسمية المحكمة الدستورية تخلف المجلس الدستوري الذي أصبح غير مرحب به من قبل غالبية الشعب الجزائري، لا سيما وأنه أبان عجزه التام عن إيجاد مخرج للأزمة النابذة عن عجز رئيس الجمهورية عن أداء مهامه لعدة سنوات.

نتطرق للمحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 من الناحية العضوية من خلال تشكيلتها وتنظيمها وخصوصا النظام القانوني لعضو المحكمة الدستورية، بالمقارنة مع الجانب العضوي للمجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 وذلك من خلال مبحثين، يتضمن المبحث الأول تشكيلة المحكمة الدستورية بين الاحتفاظ بمقومات تشكيل المجلس الدستوري والمغايرة ويتضمن المبحث الثاني النظام القانوني للعضو يكرس استقلالية المحكمة الدستورية.

المبحث الأول: تشكيلة المحكمة الدستورية بين الاحتفاظ بمقومات تشكيل المجلس

الدستوري والمغايرة

خشية اقتصار رقابة دستورية القوانين الممارسة من طرف جهاز سياسي على تقييم القانون من الناحية السياسية فقط، اعتمدت دساتير العديد من الدول على إناطة مهمة الرقابة على دستورية القوانين لجهاز قضائي، وذلك لكون الرقابة على دستورية القوانين في بعدها ومغزاها الحقيقي في مسألة قانونية وعملية قضائية، وبالتالي فلا مناص من إناطتها بجهة قضائية مستقلة من الناحيتين العضوية والوظيفية، إذ نركز في هذا البحث على الجانب العضوي فقط دون الجانب الوظيفي الذي يحظى ببحت خاص به. وعليه نتطرق في هذه النقطة لعدد أعضاء المحكمة الدستورية وكيفية اختيارهم وتعيينهم أو انتخابهم والجهات التي تتولى ذلك، والشروط الواجب توفرها في عضو المحكمة الدستورية والشروط الخاصة

برئيس المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 بالمقارنة مع كيفيات تشكيل المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016¹.

المطلب الأول: تشكيلة المحكمة الدستورية تحقق لها استقلالية نسبية

تتشكل المحكمة الدستورية من اثنا عشر (12) عضواً، وهو نفس العدد الذي يتشكل منه المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، إذ يتوزع أعضاء المحكمة الدستورية على سلطتين هما السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، دون إحداث المؤسس الدستوري التوازن بين السلطتين من الناحية العددية، ويضاف إلى تمثيل السلطتين المذكورتين تمثيل كفاءات الجامعة وهو لأول مرة يأخذ به المؤسس الدستوري في الجزائر بنص صريح، إذ يتواجد ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية أساتذة القانون الدستوري، وهو أمر ضروري نظراً لاختصاصات المحكمة الدستورية التي تحتاج إلى كفاءات في القانون الدستوري، ويساهم هذا العنصر في منح استقلالية للمحكمة الدستورية تجاه السلطات العامة في الدولة.

إن تحديد المؤسس الدستوري لعدد أعضاء المحكمة الدستورية وعدم ترك المسألة للسلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية يعد ضماناً لاستقلالية المحكمة الدستورية خلافاً للحالات التي يسكت فيها المؤسس الدستوري عن تحديد أعضاء الجهة التي تتولى الرقابة على دستورية القوانين حيث يشكل سكوت المؤسس الدستوري تأثيراً سلبياً على استقلال المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري ويفتح باباً لاحتمال التأثير على الجهة من قبل السلطات العمومية في الدولة².

كما أن المؤسس الدستوري جمع بين أسلوب التعيين وأسلوب الانتخاب في تشكيلة المحكمة الدستورية وذلك تفاعلياً للضغط الذي يتعرض له الأعضاء من قبل الجهة التي

¹ - غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 المجلد الخامس، العدد الرابع، السنة ديسمبر 2020 ص 566.

² - نص دستور النمسا لسنة 1920 الذي أعيد تفعيله سنة 1945 و عدل سنة 2013 على المحكمة الدستورية في المواد من 137 إلى 148 وأحال المسائل المتعلقة بتنظيم المحكمة والإجراءات المتبعة أمامها إلى قانون خاص واكتفى الدستور بتحديد اختصاصاتها .

- نص دستور إيطاليا لسنة 1947 المعدل سنة 2012 على المحكمة الدستورية التي تتكون من 15 قاضي يمثلون السلطات الثلاث بالتساوي طبقاً لنص المادة 135.

- نص دستور بلجيكا لسنة 1831 المعدل سنة 2014 في الفصل الخامس على المحكمة الدستورية وأحال إلى المشرع الجديد تكوينها وصلاحياتها ومهامها.

عينتهم¹ في حال الاكتفاء بأسلوب التعيين وتفاديا للضغط السياسي الذي يقع تحته الأعضاء المنتخبين في حال الاكتفاء بأسلوب الانتخاب فقط.

وعليه فإن الأعضاء الاثنا عشر 12 يتوزعون عدديا على النحو التالي:

الفرع الأول: تمثيل السلطة التنفيذية

تمثل السلطة التنفيذية بأربعة (04) أعضاء يختارهم ويعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة الدستورية، وهو نفس العدد الذي كان يعينه رئيس الجمهورية ضمن تشكيلة المجلس الدستوري، والذي يشمل أيضا رئيس المجلس الدستوري، غير أنه تخلى المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 عن منح رئيس الجمهورية صلاحية تعيين نائب رئيس المحكمة الدستورية من بين الأعضاء الأربعة كما كان معمول به في تشكيلة المجلس الدستوري، غير أنه كنا نحذ لو ترك المؤسس الدستوري أمر تعيين رئيس المحكمة الدستورية للانتخاب من قبل جميع أعضاء المحكمة الدستورية بدلا من تعيينه من بين الأعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية حتى تتمتع المحكمة الدستورية باستقلالية أكبر.

الفرع الثاني: تمثيل السلطة القضائية

سبيل السلطة القضائية بعضوان (02) يتم انتخابهما من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة بالتساوي، إذ تمثل كل جهة قضائية بعضو واحد ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، وهنا المؤسس الدستوري أخذ بالانتخاب بدلا من التعيين، غير أنه وعلى الرغم من تبني المؤسس الدستوري لأسلوب الانتخاب، إلا أن القاضيان معينان بحكم منصبهما مما يعد تعيينا حكما. كما لم تبين المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 كيفية انتخاب العضوان².

¹ - نص دستور بولندا لسنة 1997 المعدل سنة 2009 في المواد من 188 إلى 197 على المحكمة الدستورية التي تتألف من 15 قاضيا اختارهم مجلس النواب لمدة 9 سنوات وأحال للمشرع تنظيم المحكمة وطريقة سير الإجراءات فيها .
² - نص دستور تركيا لسنة 1982 المعدل سنتين 2011 و2017 على المحكمة الدستورية التي تتكون من 15 عضوا لفترة واحدة يحدد ب 12 سنة نص دستور روسيا لسنة 1993 المعدل سنة 2014 على المحكمة الدستورية التي تتألف من 19 قاضيا.
نص دستور اوكرانيا لسنة 1996 المعدل لسنتين 2014 و2016 على المحكمة الدستورية التي تتكون من 18 قاضيا لمدة 9 سنوات لفترة واحدة.
نص دستور تونس الصادر في 26 جانفي 2014 على المحكمة الدستورية ضمن عنوان الباب الخامس المتعلق بالسلطة القضائية واعتبرها هيئة قضائية مستقلة تتكون من 12 عضوا لفترة واحدة مدتها 9 سنوات مع تحديد ثلث الأعضاء كل ثلاث سنوات طبقا لنص المادة 118.

بالرجوع إلى النظام الداخلي للمحكمة العليا لسنة 2005 نجد أنه تضمن النص في المواد من 48 إلى 59 منه على موضوع ترشح قاضي أو أكثر للعضوية في إحدى هيئات أو مؤسسات الدولة بما فيها المحكمة الدستورية حالياً حيث يتم عقد جمعية عامة ويستدعى القضاة الناخبين، كما تضمنت المواد المذكورة النص على النصاب القانوني لانعقاد الجمعية العامة الانتخابية، مكتب التصويت، التصويت بالوكالة، الأغلبية المطلقة في الدور الأول أو إجراء دور ثان في حال عدم حصول أي مرشح على الأغلبية المطلقة، محضر الفرز، إعلان النتائج، وبالرجوع إلى النظام الداخلي لمجلس الدولة لسنة 2019 نجد أنه تضمن كيفية انتخاب قضاة مجلس الدولة لدى الهيئات ومؤسسات الدولة الأخرى ولاسيما المجلس الأعلى للقضاء والمجلس الدستوري حالياً المحكمة الدستورية حيث نص على العملية الانتخابية في المواد من 104 إلى 113 منه حيث تضمنت هذه المواد تنظيم العملية الانتخابية من خلال النص على مكتب التصويت، كيفية الترشح، التصويت بالوكالة، محضر الفرز، إعلان نتائج الدور الأول أو اللجوء إلى دور ثان إذا لم يحصل أي مرشح على أغلبية مطلقة، عملية الاحتجاج على قانونية التصويت.

وبخصوص تمثيل السلطة القضائية في المجلس الدستوري فهو أربعة (04) قضاة مناصفة بين مجلس الدولة والمحكمة العليا، وبالتالي قلص المؤسس الدستوري عدد الأعضاء الذين يمثلون السلطة القضائية ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية بالمقارنة مع تمثيلها ضمن تشكيلة المجلس الدستوري في تعديل 2016، وتكمن أهمية تمثيل السلطة القضائية ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية في وجود جانب إجرائي في عمل وست المحكمة الدستورية من الأفضل تواجد قضاة كونهم أدرى بالجوانب الإجرائية من أساتذة القانون الدستوري بالإضافة إلى مساهمة عملية توسيع الأخطار لاسيما بعد استحداث آلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2016.

تجدر الإشارة أنه يمكن تعيين أعضاء قضاة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إطار فئة أربعة (04) أعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية، إذ لا يوجد ما يمنع ذلك.

الفرع الثالث: أساتذة القانون الدستوري (تمثيل الهيئة الناخبة)

تضم تشكيلة المحكمة الدستورية ستة (6) أساتذة جامعيين ينتخبون بالاقتراع العام من بين أساتذة القانون الدستوري، غير أنه يطرح هذا الصنف العديد من التساؤلات حول كيفية تحديد أساتذة القانون الدستوري هل عن طرق تدريسهم لمادة القانون الدستوري في الجامعة وهنا ما هي المدة الزمنية التي يتعين من خلالها تدريس مادة القانون الدستوري أم أن المعيار هو الشهادة التي يحصل عليها الأستاذ الجامعي والتي يتعين أن تحمل تخصص القانون الدستوري، وهنا تطرح إشكالية المطابقة الحرفية للتخصص، وهل يضم أيضا التخصصات القريبة مثل القانون العام، الدولة والمؤسسات، القانون الإداري والمؤسسات الدستورية وغيرها من التخصصات الموجودة في الجامعة والتي تضم في تكوينها مادة القانون الدستوري، وهل يمكن الاعتماد على معيار الإنتاج العلمي للأستاذ الجامعي وكتابات، إذ يعتبر أستاذ القانون الدستوري من يكتب أبحاث تتعلق بمواضيع القانون الدستوري، كما تثار إشكالية إثبات التخصص هل عن طريق تقديم الشهادة المتحصل عليها أو عن طريق شهادة إدارية تمنحها الجامعة تثبت أن الأستاذ المترشح هو أستاذ القانون الدستوري أم يتم الاكتفاء بشهادة الدكتوراه مثلا في القانون الدستوري حتى لو كان الأستاذ لم يدرس القانون الدستوري ولم يقدّم بأبحاث في القانون الدستوري خارج إطار رسالة الدكتوراه. وماذا عن أستاذ متخصص في القانون الدستوري لكنه غير حامل شهادة دكتوراه علما أنه يستوفي باقي الشروط، إذ لم يشترط المؤسس الدستوري رتبة معينة في الأستاذ الجامعي المترشح لعضوية المحكمة الدستورية وهو ما تضمن أيضا التعديل الدستوري سنة 2016¹.

كما أن المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 لم تشترط تخصص القانون الدستوري في العضو وإنما اشترطت خبرة في القانون مع تكوين في القانون الدستوري، دون تحديد طبيعة التكوين والجهة التي تشرف عليه ومدته وغير ذلك، وكلها مسائل تدرج ضمن النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، إذ كان يتعين النص على تنظيم المحكمة الدستورية بموجب قانون عضوي.

¹ نص دستور مصر لسنة 2012 المعدل سنة 2014 على المحكمة الدستورية العليا في المادة 191 منه واعتبرها جهة قضائية مستقلة، قائمة بذاتها ومنح للمشرع صلاحية تنظيمها وتحديد تشكيلتها .
نص دستور المغرب لسنة 1996 المعدل سنة 2011 في الباب الثامن على المحكمة الدستورية التي تتألف من 12 عضواً، وحددت مدة العضوية بتسع (9) سنوات غير قابلة للتجديد، يتم تعيينهم وانتخابهم مناصفة بين الملك والبرلمان.

كل هذه الإشكالات وغيرها قد تطرح أثناء تشكيل المحكمة الدستورية خصوصا أثناء تشكيلها لأول مرة.

يمكن تعيين أساتذة القانون ولاسيما القانون الدستوري ضمن فئة أربعة أعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية، إذ لا يوجد ما يمنع ذلك.

لم يبين المؤسس الدستوري الجهة التي تتولى الإشراف على الانتخابات وتنظيمها، علما أن المؤسس الدستوري في المادة 202 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي تحدد أنواع الانتخابات التي تنظمها وتشرف عليها السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات لم تشمل هذا النوع من الاقتراع حيث حددت المادة 202 الانتخابات في: الرئاسية، التشريعية، المحلية والاستفتاء .

إذا افترضنا أن كفيات انتخاب الأعضاء الستة يتم النص عليها في النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لأن المؤسس الدستوري منح في المادة 185 الفقرة الأخيرة للمحكمة الدستورية صلاحية تحديد قواعد عملها، فإنه تكون المحكمة الدستورية قد وضعت قواعد لها صفة الدستورية أو بمفهوم آخر أصبحت بمثابة مؤسس دستوري، كما أنه يطرح إشكال بخصوص انتخاب الأساتذة لأول مرة قبل التشكيل الأول للمحكمة الدستورية .

أما إذا تضمن قانون الانتخاب كفيات انتخاب الأعضاء ومنحها للسلطة المستقلة للانتخابات، فإنه يكون غير مطابق للدستور(المادة 202) في هذه النقطة¹.

لقد أقصى المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 السلطة التشريعية من التمثيل ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، إذ كان البرلمان في التعديل الدستوري سنة 2016 ممثلا بأربعة (04) أعضاء ضمن تشكيلة المجلس الدستوري، عضوان (02) عن كل غرفة يتم انتخابهما من بين أعضاء الغرفة المعنية، إذ لا يملك البرلمان أي دور في تشكيل المحكمة الدستورية، إذ لا يمثل بأعضاء ضمن تشكيلتها ولا يمكنه أن يشرع قانون ينظم تشكيلة المحكمة الدستورية أو النظام القانوني لعضو المحكمة، وبذلك تكون المحكمة الدستورية مستقلة تماما عن البرلمان خلافا للسلطة التنفيذية التي تمثل بأربعة (04) أعضاء

¹ - نص دستور سوريا لسنة 2012 على المحكمة الدستورية في الباب الرابع واعتبرها في المادة 140 منه هيئة قضائية مستقلة تتكون من 7 أعضاء على الأقل أحدهم رئيسا يعينهم رئيس الجمهورية لمدة 4 سنوات قابلة للتجديد .
-نص دستور الأردن لعام 1952 المعدل سنة 2011 على المحكمة الدستورية التي تنشأ بقانون وهي هيئة قضائية مستقلة بذاتها تتكون من 9 أعضاء على الأقل من بينهم الرئيس يعينهم الملك لمدة 6 سنوات غير قابلة للتجديد.

من بينهم الرئيس وبذلك تتقيد استقلالية المحكمة الدستورية تجاه رئيس الجمهورية بالمقارنة مع استقلاليتها تجاه البرلمان .

إن اعتماد المؤسس الدستوري على تشكيلة المحكمة الدستورية على النحو المبين يؤكد على منح المؤسس الدستوري نصف السيادة للشعب في اختيار ستة (06) أعضاء ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية من بين الكفاءات الجامعية بينما النصف الآخر يوزع بين السلطتين التنفيذية والقضائية على النحو الذي بيناه وبذلك يكون المؤسس الدستوري أحدث توزن بين تمثيل السلطات العمومية وتمثيل الهيئة الناخبة ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية رغم جعل الرئيس من الفئة المعينة، إلا أنها تعد خطوة جيدة كونه منح استقلالية حقيقية للمحكمة الدستورية، كما غلب المؤسس الدستوري أسلوب الانتخاب على أسلوب التعيين من خلال ثمانية (8) أعضاء منتخبين مقابل أربعة (4) أعضاء معينين، وهذا ما يدعم استقلالية المحكمة الدستورية في اتخاذ القرارات الهامة المتعلقة بالمسائل الانتخابية أو إخضاع النصوص القانونية للدستور حفاظا على علوية الدستور وتحقيقا لدولة القانون خصوصا من خلال ضمان حماية للحقوق والحريات¹ .

غير أن طريقة الاقتراع العام رغم ديمقراطيتها، تبدو غير منطقية خصوصا أن المؤسسة الدستورية هي مؤسسة متخصصة في مسائل يجهلها العامة، إذ كان يتعين النص على انتخابهم من بين أستاذة كليات الحقوق، كما إن الاقتراع العام يحتاج إلى إمكانيات بشرية² ومادية كبيرة بالمقارنة مع إجراء الانتخاب على مستوى الجامعات أو كليات الحقوق فقط خصوصا أن التجديد يجرى كل ثالث سنوات³.

¹ - حماد صابر، ، 2015-المرجع السابق، ص61-62 .

² - راند صلاح أحمد قنديل، المرجع السابق، ص95.

³ عربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 المجلد الخامس - العدد الرابع - السنة 2020 .

المطلب الثاني: تدعيم العضوية في المحكمة الدستورية بشروط إضافية يخدم الاستقلالية

تضمنت المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 النص على شروط يتعين توفرها في العضو المعين أو المنتخب في المحكمة الدستورية، كما أنه توجد شروط خاصة برئيس المحكمة الدستورية دون باقي الأعضاء.

الفرع الأول: الشروط الواجب توفرها في عضو المحكمة الدستورية:

يشترط لتولي العضوية بالمحكمة الدستورية بغض النظر عن طريقة تولي العضوية، ضرورة توفر جملة من الشروط التي حددتها المادة 187 من التعديل الدستوري على سبيل الحصر، والمتمثلة في¹:

أولاً- بلوغ السن القانونية:

يشترط في تعيين العضو أو انتخابه بلوغه السن القانونية المحددة خمسين (50) سنة كاملة يوم الانتخاب أو التعيين، إذ لا يمكن لرئيس الجمهورية تعيين عضو بالمحكمة الدستورية لم يبلغ سن خمسين سنة كاملة يوم التعيين والشروط يسري أيضا على انتخاب قضاة المحكمة العليا و مجلس الدولة لعضو عن كل هيئة قضائية، إذ لا يمكن الترشح لعضوية المحكمة الدستورية قاضي يقل سنه عن خمسين سنة وأيضا بخصوص ستة (06) أستاذة لا يمكن ألي استاذ القانون الدستوري الترشح لعضوية المحكمة الدستورية إذا كان سنه يقل عن خمسين (50) سنة كاملة يوم الإقتراع .

إن بلوغ سن خمسين (50) سنة كاملة يحسب حسب التقويم الميلادي وليس التقويم الهجري، إذ يتعين بلوغ العضو المعين أو المنتخب خمسين (50) سنة ميلادية كاملة وليس خمسين سنة هجرية، والعبارة هي بيوم الانتخاب بالنسبة للعضو المنتخب وتاريخ التعيين بالنسبة للعضو المعين وليس يوم إيداع ملفات الترشح للعضوية بخصوص الأعضاء المنتخبين، إذ يمكن للشخص الذي تتوفر فيه باقي الشروط أثناء تاريخ ايداع ملفات الترشح تقديم ترشيحه رغم عدم اكتمال سنه خمسين سنة كاملة شرط أن يكون يوم الإقتراع قد أكمل السن القانونية .

¹ - رحلي سعاد، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري دراسة تحليلية، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 08، العدد 01، 2020، ص95.

بالعودة إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 نجد أن المؤسس الدستوري حدد شرط السن لعضوية المجلس الدستوري بأربعين سنة بينما تعديل 2020 رفع السن إلى خمسين سنة دون أن يحدد التعديلات الدستورية حد أقصى لسن العضو، إذ يمكن أن ينتخب أو يعين عضو يبلغ سنه أو يفوق مائة (100) سنة بينما يحرم شخص سنه تسعة وأربعون سنة أو أقل رغم خبرته الواسعة في مجال القانون وحتى تخصصه في القانون الدستوري بداعي تخلف شرط السن والذي هو مرتفع¹.

ثانيا- الخبرة المهنية في مجال القانون:

يشترط في عضو المحكمة الدستورية التمتع بخبرة في مجال القانون لا تقل عن عشرين (20) سنة، إذ لا يمكن أن يعين أو ينتخب عضو رغم استيفائه لباقي الشروط إذا كان لا يملك خبرة قانونية مدتها عشرين (20) سنة على الأقل، وبذلك انتقل المؤسس الدستوري من مجرد تمثيل السلطات الدستورية ضمن المؤسسة الدستورية المتمثلة في المحكمة الدستورية حاليا والمجلس الدستوري سابقا إلى اختيار الكفاءات القانونية من قبل هذه، وإسناد مهمة الرقابة على دستورية القوانين لذوي الكفاءات، الذي لا يصعب عليهم تحديد مواطن السلطات عدم مطابقة النصوص التشريعية للدستور².

غير أن النص الدستوري لم يحدد كيفية اكتساب الشخص خبرة قانونية والتي مدتها طويلة جدا هل عن طريق التدريس في الجامعات أو ممارسة مهن حرة لها صلة بالقانون مثل المحاماة أو مارس القضاء، إذ تقتضي المهمة الرقابية للمحكمة الدستورية توفر مؤهلات وكفاءة قانونية عالية في الأعضاء بما يسمح بضمان نجاع عمل المحكمة الدستورية وتجانس قراراتها سواء الصادرة بشأن مطابقة النصوص العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي

¹ - بابا مروان، الرقابة الدستورية في الدساتير المغاربية (تونس- الجزائر - المغرب)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص الدولة ولمؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، 2015-2016، ص712 .

مرسوم رئاسي رقم 05-279 مؤرخ في 14 غشت سنة 2005، يتضمن اصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا، الجريدة الرسمية رقم 55 مؤرخة في 15 غشت سنة 2005.

² - النظام الداخلي مجلس الدولة مصادق عليه من طرف مكتب مجلس الدولة بتاريخ 19 سبتمبر سنة 2019، الجريدة الرسمية رقم 66 مؤرخة في 27 أكتوبر سنة 2019.

البرلمان للدستور أو القرارات التي تصدرها في إطار رقابة الدستورية أو القرارات المتعلقة بالنازعات الانتخابية¹.

الأمر الذي يساهم في انسجام التصورات والآراء أثناء عمل المحكمة الدستورية ويجعل أعضائها في منأى عن الإملاءات السياسية والتأثيرات الحزبية خلال ممارسة مهامهم، وهو ما تقتضيه متطلبات وأهداف تفعيل الرقابة على دستورية القوانين التي تشكل جوهر اختصاص المحكمة الدستورية، إذ تحتاج هذه الرقابة إلى كفاءات قانونية متخصصة في القانون الدستوري وتحتاج إلى أشخاص غير متحزبين ضماننا استقلالية المؤسسة الدستورية في أداء مهامها.

بالرجوع إلى التوزيع الذي تناولناه سابقا فإنه تقاس الخبرة القانونية بخصوص أساتذة القانون الدستوري بالتدريس وتقاس خبرة ممثلي السلطة القضائية بممارسة مهنة قاضي بالمحكمة العليا ومجلس الدولة ويبقى ممثلي السلطة التنفيذية المعينين من طرف رئيس الجمهورية غير معلومة مجالات خبرتهم القانونية وعليه يحق لرئيس الجمهورية تعيينهم من بين الأساتذة كما له أن يعينهم من بين القضاة أو من بين المحامين وذلك مع مراعاة باقي الشروط المطلوبة.

اشترط المؤسس الدستوري في عضو المجلس الدستوري خبرة قانونية مدتها لا تقل عن خمسة عشر (15) سنة من خلال النص على مجالات الخبرة وهي التعليم العالي في العلوم القانونية ثم مجال القضاء ثم المحاماة شرط أن يكون المحامي معتمدا لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة وأخيرا وظيفة عليا في الدولة، وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد كفل الكفاءة اللازمة من ناحيتين:

* تتمثل الأولى في أنه حدد شروط التخصص والخبرة في أعضاء المجلس

الدستوري.

*والثانية أنه تولى تحديد تلك الشروط والكفاءة ولم يتركها للمشروع، ما يشكل ضمانا

للمجلس الدستوري، وهذه الضمانة انتقلت للمحكمة الدستورية .

¹ - تبيينة حكيم، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري - بين المبدأ والتطبيق - مجلة العلوم القانونية والاجتماعية جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 04، العدد 03، سبتمبر 2019، ص36.

ثالثا- التكوين والتخصص في مجال القانون الدستوري :

يشترط في أعضاء المحكمة الدستورية الاستفادة من التكوين في القانون الدستوري، إذ يتعين لتعيين عضو أو انتخابه لتولي العضوية بالمحكمة الدستورية، أن يكون قد استفاد من تكوين في القانون الدستوري إلى جانب خبرته القانونية التي لا تكفي لوحدها حتى لو فاقت 20 سنة، إذ من خلال هذا الشرط يمكن تعيين أعضاء بالمحكمة الدستورية ليسوا متخصصين في القانون الدستوري لكن لديهم تكوين في القانون الدستوري، كما أن العضوين ممثلي السلطة القضائية هم قضاة وبالتالي يتعين استفادتهم من تكوين في القانون الدستوري قبل انتخابهم ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية .

وعليه فإن هذا الشرط يخص الأعضاء غير أساتذة القانون الدستوري لأن أستاذ القانون الدستوري هو أصلا متكون في القانون الدستوري ولا يحتاج إلى تكوين آخر قبل الترشح لعضوية المحكمة الدستورية، وعليه يقتصر هذا الشرط على القضاة والأعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية خارج أساتذة القانون الدستوري¹.

رابعا- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وألا يكون العضو محكوم عليه بعقوبة

سالبة للحرية :

يتعين أن يكون عضو المحكمة الدستورية متمتعا بجميع حقوقه المدنية كحق التملك مثال وحقوقه السياسية لاسيما حق الانتخاب والترشح، وان يستمر متمتعا بها فلا يلحق به أي مانع من الموانع التي تؤدي إلى البرلمان من الحقوق السياسية والمدنية بسبب الإدانة بجرائم خطيرة بما يؤدي إلى انعدام الأهلية الأدبية في إطار قانون العقوبات أو بسبب خلل عقلي² يفقد الشخص التمييز والتصرف بما يؤدي إلى انعدام الأهلية العقلية في إطار القانون المدني وقانون الأسرة.

يقصد بالأهلية الأدبية إلا يكون الشخص قد وقع في أفعال مجرمة تجعله غير جدير بالشرف والاعتبار، بحيث لا يصح معها أن يكون عضو بالمحكمة الدستورية لأن صوته أصبح مشكوك فيه حيث أشار المشرع الجزائري إلى هذا المنع في المادة 5 من القانون

¹ - ياسمين مزارى، المجلس الدستوري الجزائري على ضوء التعديل الدستوري 2016، مجلة الدراسات القانونية، المجلد الخامس، العدد الأول، جانفي 2019 ، ص 250.

² - شربال عبد القادر، إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة صوت القانون، العدد السابع، الجزء الأول، 2017، ص 289.

العضوي رقم 16-10 المتضمن قانون الانتخابات المعدل والمتمم كما أكد التعديل الدستوري على خله العضو من الأهلية الادبية من خلال إدراج شرط ألا يكون العضو المعين أو المنتخب محكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية، لكن لم يحدد المؤسس الدستوري موقفه من مسألة رد الإعتبار، إلا أننا نرى من جانبنا أنه لا يمكن ألي شخص تعرض لعقوبة سالبة للحرية حتى لو استفاد من رد الاعتبار أن يكون عضو في مؤسسة دستورية تسهر على ضمان احترام الدستور وتسهر على سير نشاط باقي المؤسسات العمومية في الدولة، لذا استبعد المؤسس الدستوري من العضوية أي شخص حصل على عقوبة سالبة للحرية¹.

ويقصد بالأهلية العقلية ألا يكون الشخص مصابا بأمراض عقلية تؤثر على قدراته الذهنية وتمس بكفاءته في الاختيار والتمييز وتجعله غير مدرك لتصرفاته وتشمل عدم الأهلية العقلية للأشخاص المحجوز عليهم قضائيا والمحجور عليهم .

وتضمن القانون العضوي رقم 16-10 المعدل والمتمم في المادة الخامسة منه النص على موانع الأهلية الخاصة بهذا النوع².

خامسا- عدم الانتماء الحزبي :

يعتبر هذا الشرط غير واضح وغير محدد بشكل دقيق، فهل المقصود به أثناء تعيين العضو أو انتخابه يكون غير منتميا لحزب سياسي بغض النظر عن انتماءه السابق أو أن المقصود هو عدم الانتماء لأي حزب سياسي طوال حياة الشخص، وهو الاحتمال الأقرب، إذ لم يكن هذا الشرط منصوص عليه في التعديل الدستوري لسنة 2016 لكون أعضاء المجلس الدستوري من بينهم أربعة أعضاء يمثلون البرلمان وهم في الغالب لديهم انتماء حزبي، كما أن المحكمة الدستورية هيئة مختلفة من حيث طبيعتها عن المجلس الدستوري، إذ يتعين اشتراط عدم الانتماء الحزبي في أعضائها، وهذا ما يكرس استقلالية للمحكمة من هذا الجانب ويضمن حياد الأعضاء .

ومنه فإن المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2020 أضاف العديد من الشروط التي لم تكن منصوص عليها في التعديل الدستوري 2016، وهذه الشروط

¹- برزوق حاج، أثر التعديلات الدستورية لسنة 2016 على نظام الرقابة الدستورية في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، جانفي 2017، ص547.

²- بومدين محمد، أثر التعديل الدستوري الجزائري 2016 على تفعيل دور المجلس الدستوري في تعديل الدستور وتفسيره المجلة الإفريقية للدراسات 14 القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018، ص13.

الجديدة تكرر حياذ المحكمة الدستورية واستقلاليتها وتضمن تخصص أعضائها واكتسابهم خبرة قانونية عالية، كما أن الشرطين المنصوص عليهما في التعديل الدستوري لسنة 2016 عمل المؤسس الدستوري على التشديد فيهما في التعديل الدستوري الحالي من خلال رفع سن العضو من أربعين (40) سنة إلى خمسين (50) سنة ورفع الخبرة القانونية من خمسة عشر (15) سنة إلى عشرين (20) سنة مع الاكتفاء بالخبرة في المجال القانوني دون الوظائف العليا في الدولة.

وعليه أحسن المؤسس الدستوري لما حدد مجال الخبرة في القانون أي التكوين القانوني دون تقلد المناصب العليا حتى يبعد الصفة السياسية عن عمل المحكمة الدستورية، بالإضافة إلى التركيز على التكوين في القانون الدستوري، وبذلك تعتمد المحكمة الدستورية على كفاءات متخصصة في القانون الدستوري أو تضم كفاءات لها تكوين في القانون الدستوري.

الفرع الثاني: الشروط الخاصة برئيس المحكمة الدستورية

زيادة على الشروط التي يتعين توفرها في عضو المحكمة الدستورية، يتعين توفر في رئيس المحكمة الدستورية بعض الشروط الأخرى والتي هي مطلوبة للترشح بمنصب رئيس الجمهورية والمحددة في نص المادة 87 من التعديل الدستوري، والمتمثلة في:

- يتعين أن يكون رئيس المحكمة الدستورية متمتعاً بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والأم.

- أن يدين بالإسلام.

- أن يثبت الجنسية الجزائرية الأصلية فقط لزوجيه.

- يثبت إقامة بالجزائر دون سواها مدة 10 سنوات، على الأقل، قبل تعيينه رئيساً

للمحكمة الدستورية.

- يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولوداً قبل يوليو 1942.

- يثبت تأديته للخدمة الوطنية أو الخبر القانوني لعدم تأديتها.

- يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد الثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولوداً

بعد يوليو 1942.

- يقدم تصريح بممتلكاته المنقولة والعقارية في داخل الوطن وخارجه.
إن النص على ضرورة وجود شروط خاصة في رئيس المحكمة الدستورية مرده إلى المركز الحساس لرئيس المحكمة، إذ يمكن أن يتقلد مهام رئيس الدولة في حال شغور منصب رئيس الجمهورية وتزامن الشغور مع شغور منصب رئيس مجلس الأمة، كما يقدم رئيس المحكمة الدستورية العديد من الاستشارات لرئيس الجمهورية وفق ما حدده الدستور¹.

المبحث الثاني: النظام القانوني لعضو يكرس استقلالية المحكمة الدستورية

أسند المؤسس الدستوري مهمة ضمان أحكام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية لمؤسسة مستقلة يطلق عليها تسمية المحكمة الدستورية، ولعل إشارة المؤسس الدستوري إلى استقلالية المحكمة الدستورية والتأكيد عليها يضمن عدم تبعية هذه المحكمة لأي جهة أو سلطة في الدولة، مما يعزز استقلالها في اتخاذ القرارات بعيدا عن التأثير والتبعية.

يتضمن النظام القانوني لعضو المحكمة الدستورية تحديد نظام عهدة الأعضاء والتجديد النصفى للتشكيلة ثم التطرق للضمانات التي كرسها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخير لضمان استقلالية المحكمة الدستورية من الناحية العضوية ولاسيما حالات التنافي مع العضوية والنزاهة والحياد في أعضاء المحكمة الدستورية وعدم قابلية العضو للعزل².

المطلب الأول: تحديد مدة العضوية بالمحكمة الدستورية ضمانا لاستقلاليتها

نتطرق في هذا المطلب لمدة العضوية للرئيس والأعضاء ومسألة التجديد النصفى للتشكيلة .

الفرع الأول: مدة العضوية بالمحكمة الدستورية:

حدد المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 مدة العضوية بالمحكمة الدستورية وهي ست 06 سنوات غير قابلة للتجديد وتمارس لفترة واحدة فقط وتخص هذه المدة كل من الرئيس والأعضاء.

¹- اليمين بن ستيرة، عملية تسجيل الناخبين: بين الضرورة والمعايير التشريعية، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد 21، ديسمبر 2015، ص 343 .
²- توفيق بوقرن، الضمانات الدستورية والقانونية لنزاهة عملية التسجيل في القوائم الانتخابية في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية، المجلد 15، لعدد 28 ، 2018، ص346.

إن التحديد الدستوري لمدة العضوية بعهدة واحدة غير قابلة للتجديد وتمارس مرة واحدة من قبل العضو من شأنه أن يساهم في ضمان استقلالية أعضاء المحكمة الدستورية مما يضمن لعضو المحكمة الدستورية ممارسة مهامه بشكل حيادي الأمر الذي يحسب للمؤسس الدستوري، فعدم قابلية العضو للظفر بعهدة جديدة في المحكمة الدستورية من طرف الهيئات والجهات التي قامت بتعيينه أو انتخابه يساهم في مساعدة العضو على القيام بوظيفته ومهامه وتحديد مواقفه وفق ما يرتضيه ضميره المهني والمنصب الذي هو فيه وليس وفق ما تمليه الجهة التي عينته أو انتخبته، وبالتالي يتحرر العضو من الضغوطات النفسية والمادية النابذة عن تحديد العضوية، كما أن تحديد مدة العضوية في حد ذاته ضمانة لاستقلالية المحكمة الدستورية، إذ لا تتحول إلى جهاز يعكس الصراعات القائمة بين السلطات العمومية والتي تلقي بظلالها على الأعضاء المنتمين لهذه السلطات.

يعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية لعهدة واحدة غير قابلة للتجديد مدتها ست (06) سنوات، إذ لا يمكن تعيينه مرة أخرى كعضو أو انتخابه كعضو بالمحكمة الدستورية، إذ يضطلع بمهامه مرة واحدة، كما يضطلع الأعضاء بمهامهم في المحكمة الدستورية مرة واحدة غير قابلة للتجديد، وحددت مدة عضويتهم بالمحكمة الدستورية بست (06) سنوات.

الفرع الثاني: التجديد النصفي

إذا كان المؤسس الدستوري حدد مدة العضوية بالمحكمة الدستورية بست (06) سنوات لفترة واحدة مع عدم قابليتها للتجديد، غير أنه نص على التجديد النصفي للتشكيلة كل ثلاث سنوات، إذ اعتمد المؤسس الدستوري على قاعدة التجديد النصفي كل ثلاث سنوات، غير أن التجديد النصفي لا يشمل رئيس المحكمة الدستورية الذي يتولى مهامه لعهدة كاملة مدتها ست (06) سنوات، إذ يبقى إحدى عشر (11) عضو خاضعين لعملية التجديد النصفي.

لم يحدد المؤسس الدستوري شروط وكيفيات التجديد الجزئي وإنما أحال ذلك للنظام الداخلي للمحكمة الدستورية، كما لم يحدد حالات شغور منصب رئيس المحكمة الدستورية ومن يتولى رئاستها ولا حالات شغور منصب العضو في المحكمة الدستورية وكيفيات

استخلاف العضو وغيرها من الحالات التي يؤول أمر تنظيمها للنظام الداخلي للمحكمة الدستورية¹.

يتم التجديد النصفى الأول عن طريق استبعاد ستة (06) أعضاء عن طريق القرعة ويبقى خمسة (05) أعضاء إضافة إلى الرئيس يكملون العهدة كاملة والتي حددت بست (06) سنوات بينما الأعضاء الستة تنتهي عهدهم عند ثلاث سنوات ويتم تحديد نصف التشكيلة بالطريقة نفسها التي تم بها التشكيل وبعدها يصبح التجديد يتم بصفة آلية، فكل نصف التشكيلة الذي تنتهي مدة عضويته يستبدل بنصف آخر والنصف المتبقي يضاف ثلاث سنوات فتصبح مدته ست سنوات وتنقضي ويستبدل بنصف آخر وهكذا، إذ يضمن هذا الأسلوب نقل التجربة والخبرة من الأعضاء القدامى الذين مر على تواجدهم بالمحكمة الدستورية مدة ثلاث سنوات إلى الأعضاء الجدد.

كما أن التجديد النصفى كل ثلاث سنوات يتعين أن يتم على ضوء التوزيع الذي تطرقنا إلي سابقاً، إذ يحدد عضوان من أصل أربعة أعضاء المعينين من قبل رئيس الجمهورية بعد انتهاء ثلاث سنوات الأولى على تشكيل المحكمة الدستورية عن طريق القرعة ويستمر الرئيس والعضو الرابع في المهام لغاية انقضاء مدة العضوية المقدرة بست سنوات، ويحدد عضو من العضوين المنتمين للسلطة القضائية عن طريق القرعة بخصوص التجديد الأول ويستبدل بعضو من نفس الجهة القضائية التي ينتمي إليها العضو المنتهية عضويته عند ثلاث سنوات فإذا وقعت القرعة على انتهاء عهدة العضو المنتخب من بين قضاة مجلس الدولة يحدد بعضو من مجلس الدولة، كما تنتهي عهدة ثلاثة أساتذة قانون الدستوري بعد انقضاء ثلاث سنوات وعن طريق القرعة ويتم تحديد العضوية بثلاث أساتذة قانون دستوري وبنفس الكيفية التي انتخب بها الأساتذة لأول مرة².

إن ظاهرة التجديد الجزئي ليست غريبة عن المؤسس الدستوري الجزائري حيث طبقها أيضاً في التعديل الدستوري لسنة 2016 بخصوص تشكيلة المجلس الدستوري والتي

¹ - القانون العضوي رقم 10-16 المؤرخ في 25 غشت سنة 2016، يتعلق بنظام الانتخابات، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 50 مؤرخة في 28 غشت سنة 2016.

² - توفيق بوقرن، مرجع سابق، ص 346 .

أخضعها للتجديد النصفى كل أربعة سنوات دون أن يشمل الإجراء الرئيس ونائب الرئيس اللذان يعينان لفترة واحدة مدتها ثماني (08) سنوات.

إذن مدة العضوية بالمحكمة الدستورية هي ست (06) سنوات غير قابلة للتجديد وتمارس مرة واحدة خلال حياة العضو المعين أو المنتخب، غير أنه بخصوص العهدة الأولى يحدد نصف التشكيلة حيث يستبعد ست أعضاء ويكتفون بثلاث سنوات فقط كمدة عضوية بالمحكمة بينما النصف المتبقي يكمل العهدة كاملة والتي قدرها ست سنوات وبعدها يصبح جميع الأعضاء يمارسون مهامهم لمدة ست سنوات بالرغم من التجديد الجزئي.

المطلب الثاني: ضمانات استقلالية أعضاء المحكمة الدستورية

نص المؤسس الدستوري على العديد من ضمانات استقلالية العضو بالمحكمة الدستورية والتي تكرر استقلالية للمحكمة الدستورية خصوصا اتجاه باقي السلطات العمومية في الدولة، وذلك بالمقارنة مع ما منحه المؤسس الدستوري للمجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016.

الفرع الأول: حالات التنافي

تضمنت المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2020 النص على العديد من الحالات التي تشكل تنافيا مع العهدة والعضوية بالمحكمة الدستورية، إذ بمجرد انتخاب العضو أو تعيينه يتوقف عن ممارسة أي عضوية في أي هيئة أو مؤسسة أو أي جهة عمومية أو خاصة، كما يتعين عليه ترك وظيفته التي كان يمارسها قبل تعيينه أو انتخابه عضوا بالمحكمة الدستورية أو ترك أي مهمة أو تكليف كان قد كلف به من قبل، كما يتعين على العضو المعين أو المنتخب بالمحكمة الدستورية¹ والذي كان يمارس مهنة حرة أو أي نشاط ترك هذه المهنة أو النشاط ويستمر هذا الترك للعضوية أو الوظيفة أو المهنة الحرة أو النشاط أو التكليف وغيرها لغاية انتهاء مدة عضوية العضو بالمحكمة الدستورية، وبذلك يكون المؤسس الدستوري الجزائري قد تبنى مبدأ عام وهو تفرغ العضو لأداء مهامه الرقابية فقط دون غيرها.

¹ - ضياء الدين سعيد المدهون، الرقابة القضائية على دستورية القوانين " دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر وفلسطين"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إدارة الدولة، أكاديمية الإدارة والسياسة للدراسات العليا، جامعة الأقصى، غزة فلسطين، 2014، ص79.

وعليه فإن العضو الذي كان قاضي بالمحكمة العليا ومجلس الدولة عليه أن يتوقف عن ممارسة مهامه كقاضي طوال مدة العضوية بالمحكمة الدستورية والعضو الذي كان يشغل منصب أستاذ جامعي بكلية الحقوق عليه أن يتوقف عن مزاولة مهنة التدريس طيلة مدة العضوية والعضو الذي يمارس مهنة المحاماة عليه أن يتوقف عنها لغاية انتهاء مدة العضوية من خلال لجوئه إلى الإغفال.

تكمن أهمية إقرار المؤسس الدستوري لحالات التنافي في ضمان تفرغ العضو لممارسة المهام المنوطة به كعضو بالمحكمة الدستورية من جهة وضمان حياد العضو من جهة ثانية عن طريق الابتعاد عن كل ما يمكن أن يمس بمصادقة المؤسسة الدستورية، ومن شأن ذلك أن يساعد على أداء المحكمة الدستورية لدورها بكل فاعلية ومصداقية وضمان سمو الدستور وما ينتج عنه من تدرج للقواعد القانونية وضمان احترام السلطات العمومية وكل ذلك يؤدي إلى استقلالية المحكمة لاختصاصاتها وكذا ضمان الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين. وكل ذلك يؤدي إلى استقلالية المحكمة الدستورية.

وعليه تشمل حالات التنافي القطاع العام والقطاع الخاص، إذ لم يكتف المؤسس الدستوري باستبعاد الوظائف وإنما وسعها إلى أي تكليف أو مهمة أخرى، كما لم يكتف المؤسس الدستوري باستبعاد ممارسة المهن الحرة فقط وإنما وسع التنافي إلى أي نشاط آخر يمارسه العضو سواء كان مربحا أو غير مربح بما في ذلك العضوية في الجمعيات والنوادي الرياضية وغيرها، وبالتالي يتعين على العضو أن يقطع صلته بعامل الشغل ويتفرغ بمهامه الجديدة ويتعد عن كل ماله تأثير على استقلالية المحكمة الدستورية¹.

الفرع الثاني: النزاهة والحياد في أعضاء المحكمة الدستورية

نص المؤسس الدستوري على ضمانات حياد ونزاهة العضو بالمحكمة الدستورية وذلك من خلال أداء الأعضاء لليمين، وما يضمن استقلالية المؤسسة الدستورية وأعضائها تجاه رئيس الجمهورية هو أداء الأعضاء لليمين أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا بدلا من رئيس الجمهورية وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد منح استقلالية للمؤسسة الدستورية تجاه

¹ - يعيش تمام شوقي، حمزة صافي، الإطار الناظم للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء دستور 2014، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، ديسمبر 2018، ص 659.

رئيس الجمهورية خلافا للمجلس الدستوري الذي يؤدي أعضائه اليمين أمام رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .
تضمن نص اليمين التأكيد على النزاهة والحياد والحفاظ على السر المهني وعدم الانحياز وذلك من خلال النص على:

" أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفني بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وامتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية." ما يدعم حياد العضو اشتراط المؤسس الدستوري في العضو عدم الانتماء الحزبي خلافا لما كان عليه الوضع في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 حيث يخضع الأعضاء المنتمين لأحزاب سياسية إلى ضغوطات حزبية يمكنها أن تؤثر على حيادهم ونزاهتهم في أداءهم لمهامهم خصوصا مسألة شغور منصب رئيس الجمهورية أو عجزه عن أداء مهامه لمدة طويلة دون أن يحرك المجلس الدستوري ساكنا¹.

الفرع الثالث: الحصانة وعدم القابلية للعزل

نص المؤسس الدستوري على تمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم دون الأعمال الأخرى التي ليس لها ارتباط بأعمالهم، وهذه الحصانة تعتبر كضمانة منحها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 لأعضاء المحكمة الدستورية والتي لم تكن منصوص عليها سابقا، إذ يبقى العضو مهدد بالإقالة².

أما حاليا فلا يمكن إقالة العضو أو مساءلته على أقواله أو أفعاله التي لها ارتباط بمهامه أو بكيفية ممارستها وهذا ما تضمنته المادة 189 من التعديل الدستوري لسنة 2020.
أما بخصوص الحصانة القضائية فيملك العضو حصانة ضد المتابعة القضائية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه، إلا إذا تنازل عن الحصانة بشكل صريح منه أو بناء على إذن من المحكمة الدستورية، إذ في هاته الحالتين تتم متابعة العضو قضائيا .

¹- رحلي سعاد، مرجع سابق، ص109

²- هوام الشبخة، الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين في الدول المغاربية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، 2019، العدد 02، ص151.

لم يبين المؤسس الدستوري في المادة المذكورة أعلاه إجراءات رفع الحصانة وإنما أحال إلى النظام الداخلي للمحكمة الدستورية لتبين إجراءات رفع الحصانة عن العضو .
توفر الحصانة لأعضاء المحكمة الدستورية الحماية القانونية من أي متابعات جزائية قد تطالهم طيلة العهدة، الأمر الذي من شأنه منح نوع من الثقة والحرية لأعضاء المحكمة الدستورية، وبالتالي تعد الحصانة من أهم الضمانات القانونية الممنوحة لأعضاء المحكمة الدستورية.

وعليه فإن العضو بالمحكمة الدستورية غير قابل للعزل إلا في حالة المتابعة الجزائية نتيجة تنازله الصريح عن الحصانة أو إسقاطها عنه من قبل زملاءه الأعضاء بالمحكمة الدستورية أما بخصوص باقي الأعمال التي يرتكبها العضو والتي لا تشكل وصف جزائي أو التي لها ارتباط بمهامه فإنه لا يمكن عزله كنتيجة لقيامه لها مهما كان الظرف وعليه يتعين أن يكمل العضو المدة المحددة في الدستور وهي ست (06) سنوات كاملة¹.

يبقى السؤال المطروح هل يتابع العضو جزائياً عن أفعال ارتكبها أثناء ممارسة مهامه، بعد انتهاء مدة العضوية أم لا؟

فإذا رجعنا إلى التعديل الدستوري لسنة 2016 نجد أن المادة 185 تقرر حصانة للعضو خلال مدة العضوية فقط بينما المادة 189 الفقرة 01 من التعديل الدستوري سنة 2020 أسقطت عبارة "خلال عهدتهم" ونصت على:

يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم ما يعين أنه تمتد الحصانة عن تلك الأعمال التي لها عالقة وارتباط بممارسة العضو بمهامه إلى ما بعد انتهاء مدة العضوية خلافاً للتصرفات التي يرتكبها العضو والتي لا ترتبط بممارسة مهامه، تكون محل متابعة قضائية حتى بعد انتهاء مدة العضوية إذا كانت لم تتقدم بعد².

¹ - هوام الشبخة، المرجع السابق، ص 151.

² - برزوق حاج: مرجع سابق، ص 549 .

الفرع الرابع: نظام التعويض

لم ينص المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2020 على نظام التعويض الخاص بأعضاء المحكمة الدستورية باعتباره من بين الضمانات التي تمنح لأعضاء المؤسسات الدستورية ومن بينها المحكمة الدستورية إستقلالية ويضمن حياد الأعضاء أثناء قيامهم بوظائفهم، وبالتالي يتم تنظيم هذا العنصر من قبل النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، كما لم يتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 النص على نظام تعويض الأعضاء في المجلس الدستوري وإنما تكفل النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بتنظيم مسألة التعويضات في إطار الاستقلالية الإدارية الممنوحة دستوريا للمجلس الدستوري والتي لم يشير إليها التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص المحكمة الدستورية¹.

خلاصة الفصل الثاني

في نهاية هذا الفصل نكون قد تطرقنا إلى المحكمة الدستورية و كيف يتم تشكيلها. ومنه فان التعديل الدستوري لسنة 2020 تضمن استبدال المجلس الدستوري بمؤسسة دستورية وهي المحكمة الدستورية وكلفها المؤسس الدستوري بضمان الدستور واحترامه وسير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، مع إبقاء بعض مقومات المدلس الدستوري ضمن الجانب العضوي للمحكمة الدستورية مثل الاحتفاظ بنفس عدد التشكيلة و الاحتفاظ بتمثيل السلطتين التنفيذية و القضائية، كما ان التعديل الدستوري تضمن إشراك الهيئة الناخبة لأول مرة في عملية تشكيل المحكمة الدستورية من خلال اختيار الناخبين لنصف تشكيلة المحكمة الدستورية ، كما أن التعديل الدستوري نص على التخصص في عضو المحكمة الدستورية والحياد الحزبي و التمتع بالحقوق المدنية و السياسية، ومنح للأكاديميين مكانة في تشكيلة المحكمة الدستورية حيث تضم التشكيلة أساتذة القانون الدستوري.

¹ - يعيش سهام شوقي، حمزة صافي، مرجع سابق، ص 661.

خاتمة :

تعد الرقابة على دستورية القوانين المنصوص عليها في التعديل الدستوري لسنة 2020 رقابة تضمن حماية للدستور من انتهاك السلطات العمومية، إلا أنها رقابة بحاجة إلى بعض التعديلات والإضافات حتى تكون أكثر فاعلية في فرض حماية حقيقية للدستور وكفالة الحقوق والحريات من الانتهاك ولاسيما مسألة الأخطار باعتبارها نقطة الضعف في الرقابة، إذ يبقى هذا الإجراء رغم توسيعه من قبل المؤسس الدستوري عائقا أمام المحكمة الدستورية في رقابة النصوص القانونية والتنظيمية، كما أن أجال إخطار المحكمة الدستورية قصيرة جدا، إذ سرعان ما تفقد السلطات المخول لها دستوريا حق الأخطار خصوصا المعارضة هذا الحق، وذلك بمجرد صدور القانون في الجريدة الرسمية أو التصديق على المعاهدة من قبل رئيس الجمهورية أو بمرور شهر على نشر التنظيم أو الأمر، هذا رغم الايجابيات التي تضمنها التعديل الدستوري لسنة 2020 بخصوص إخضاع الأوامر لأول مرة للرقابة وإخضاع التنظيم للرقابة اللاحقة بدلا من الرقابة السابقة التي كانت مفروضة قبل التعديل وتمديد نطاق الدفع بعدم الدستورية إلى التنظيم، إذ لا يعقل أن تخطر الجهات المحددة في الدستور المحكمة الدستورية بشأن التنظيم قبل صدوره وهي لا تعلم به إلا عن طريق نشره في الجريدة الرسمية.

حيث تضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 استبدال المجلس الدستوري كهيئة دستورية مستقلة مكلفة بالسهر على أحكام الدستور بمؤسسة دستورية أخرى وهي المحكمة الدستورية كلفها المؤسس الدستوري بضمان أحكام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، غير أنه احتفظ ببعض مقومات المجلس الدستوري ضمن الجانب العضوي للمحكمة الدستورية مثل الاحتفاظ بنفس عدد التشكيلة وهي اثني عشر (12) عضوا بالإضافة إلى الاحتفاظ بتمثيل السلطتين التنفيذية والقضائية مع بعض التغييرات، إلا أن هذا لا يعين أن التعديل الدستوري لسنة 2020 لم يحمل الجديد، إذ تضمن اشتراك الهيئة الناخبة لأول مرة في عملية تشكيل المحكمة الدستورية من خلال اختيار الناخبين لنصف تشكيلة المحكمة الدستورية، كما منح التعديل الدستوري للاكاديميين مكانة ضمن تشكيلة المحكمة

الدستورية حيث تضم التشكيلة أساتذة القانون الدستوري، كما تضمن التعديل الدستوري النص على التخصص في عضو المحكمة الدستورية والحياد الحزبي والتمتع بالحقوق المدنية والسياسية وهي شروط كانت غائبة في عضو المجلس الدستوري، بالإضافة إلى التشديد في شرط السن وشروط الخبرة، وبذلك يكون المؤسس الدستوري قد منح استقلالية أكبر للمحكمة الدستورية من الناحية العضوية بالمقارنة مع الاستقلالية التي منحها المؤسس الدستوري في تعديل 2016 للمجلس الدستوري .

- إلا أننا نرى ضرورة تدعيم هذه الاستقلالية بمظاهر أخرى وذلك من خلال :
- ضرورة النص على تنظيم المحكمة الدستورية وكيفية اختيار الأعضاء عن طريق قانون عضوي، وذلك حتى لا تتحول المحكمة الدستورية إلى مؤسس دستوري أو مشرع ويمنح لنفسها ما لم يمنح لها المؤسس الدستوري، علما أن نظامها الداخلي لا يخضع لرقابة أي جهة أخرى .
 - ضرورة النص على اختيار رئيس المحكمة الدستورية من بين أعضاء المحكمة عن طريق الانتخاب وعدم ترك مسألة اختياره لرئيس الجمهورية عن طريق التعيين .
 - يتعين على المؤسس الدستوري منح تمثيل للبرلمان ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية باعتباره يضم ممثلي الشعب، إذ نرى ضرورة تمثيله بعضوين (02) عضو عن كل غرفة، ومنح رئيس الجمهورية عضوين فقط والسلطة القضائية عضوين وبذلك يتحقق التوازن العددي بين السلطات الثلاث في الدولة، في المقابل يتعين الاحتفاظ بعدد الأعضاء المنتخبين من قبل الهيئة الناخبة.
 - يتعين النص على عدم خضوع نصف التشكيلة المنتخبة بواسطة الاقتراع العام للتجديد النصفى كل ثلاث سنوات تقاديا لتكرار عملية الانتخاب وما يترتب عنها من نفقات، وقد تؤدي كثرتها إلى عزوف الناخبين عن اختيار أعضاء المحكمة الدستورية .

قائمة المصادر والمراجع

الكتب

- حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دون دار نشر، دمشق سوريا، 2017.
- حماد صابر، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، النظرية العامة، الجزء الأول، دون دار النشر ومكان 2015-2016.
- رائد صالح أحمد قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2010.
- محمد سعيد بوسعيدية، مدخل الى دراسة قانون الرقابة الجزائري، دون طبعة، دار القصبة للنشر، الجزائر 2014.
- مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار الكتاب للنجاح، الجزائر، اصدار 2005.
- الياس جوادي، رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2004.
- أسامة أحمد الحناينة، حق القضاء العادي في الرقابة على دستورية القوانين الولايات المتحدة الأمريكية نموذجا، علوم الشريعة والقانون، عدد 1، دراسات 2012، ص 417.
- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2004.
- مورييس دوفرليه ترجمة الدكتور جورج سعد، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري الأنظمة السياسية الكبرى، ط 4، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر "مجد".
- سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ط 2، ج 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية دراسة مقارنة في التشريع المصري والجزائري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة، مصر.

- عبد القادر بوراس، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري: بين المكاسب والآفاق – مقارنة بالتجربة الفرنسية - مجلة ، 13 أبحاث قانونية وسياسية، العدد السادس، جوان 2018.
- نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط7.
- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية دراسة مقارنة في التشريع المصري والجزائري، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع المنصورة ، مصر، 2007.
- نبيلة عبد الحميد كامل جابر جاد نصار ، الوجيز في القانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2004.
- خالد نونوحي، الجامع لمبادئ وقواعد القضاء الدستوري المغربي من خلال قرارات الغرفة الدستورية (1963-1994) والمجلس الدستوري، مطبعة الأمنية، الرباط، 2015.
- حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة 1، الجزائر، 2003.
- غربي أحسن، قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 المجلد الخامس، العدد الرابع، السنة ديسمبر 2020.

الرسائل والمذكرات الجامعية

- ميهوبي عز الدين، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بين النص الدستوري والتطبيق الفعلي (دراسة تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة البليدة 2، 2017.
- بابا مروان، الرقابة الدستورية في الدساتير المغاربية (تونس المغرب، الجزائر) مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2015-2016.
- ضياء الدين سعيد المدهون، الرقابة القضائية على دستورية القوانين " دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر وفلسطين" ، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إدارة الدولة، أكاديمية الإدارة والسياسة للدراسات العليا، جامعة الأقصى، غزة فلسطين، 2014.

- جمال بن سالم، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، (غير منشورة) كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2014-2015.
- لحول سعاد، دور الإخطار في تحقيق فعالية الرقابة السياسية على دستورية القوانين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دستوري، (غير منشورة) كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010.
- شورش حسن عمر، لطيف مصطفى أمين، الموازنة بين اثر الحكم بعدم الدستورية والحقوق المكتسبة - دراسة تحليلية مقارنة.
- ضياء الدين سعيد المدهون، الرقابة القضائية على دستورية القوانين " دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر وفلسطين"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إدارة الدولة، أكاديمية الإدارة والسياسة للدراسات العليا، جامعة الأقصى، غزة فلسطين، 2014.

المقالات

- برزوق حاج، أثر التعديلات الدستورية لسنة 2016 على نظام الرقابة الدستورية في الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 05، جانفي 2017.
- بومدين محمد، أثر التعديل الدستوري الجزائري 2016 على تفعيل دور المجلس الدستوري في تعديل الدستور وتفسيره المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018 .
- تبينة حكيم، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري بين المبدأ والتطبيق مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الحلفة، المجلد 04، العدد 03، سبتمبر 2019.
- توفيق بوقرن، الضمانات الدستورية والقانونية لنزاهة عملية التسجيل في القوائم الانتخابية في الجزائر، مجلة العلوم الاجتماعية، المجلد 15، العدد 28، 2018.
- رحلي سعاد، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري - دراسة تحليلية -، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 08، العدد 01، 2020.

- شربال عبد القادر، إصلاح لمجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة صوت القانون، العدد السابع، الجزء الأول، 2017.
- هوام الشبيخة، الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين في الدول المغاربية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، العدد 02، 2019.
- ياسمين مزارى، المجلس الدستوري الجزائري على ضوء التعديل الدستوري 2016، مجلة الدراسات القانونية، المجلد الخامس، العدد الأول، جانفي 2019.
- يعيش تمام شوقي، حمزة صافي، الإطار الناظم للمحكمة الدستورية التونسية في ضوء دستور 2014، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 03، ديسمبر 2018.
- البرج محمد، النظام القانوني لتشكيل المجلس الدستوري وفق التعديل الدستوري لسنة 2016، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 12، العدد 01، 2020.
- اليمين بن ستيرة، عملية تسجيل الناخبين: بين الضرورة والمعايير التشريعية، مجلة العلوم الاجتماعية، العدد ديسمبر 2015.
- برازة وهيبة، إخطار البرلمانين للمجلس الدستوري في الجزائر، مكسب العدالة الدستورية منقوص الفعالية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2018.
- حوالم حليمة، زاير إلهام، الرقابة الدستورية على المعاهدات الدولية دراسة مقارنة بين النظام الدستوري الجزائري والمصري، مجلة الأكاديمية 22 للبحوث القانونية والسياسية، مجلد 03، العدد 01، 2019.
- مجلة البحوث 23 القانونية والاقتصادية، المجلد 03، العدد 01، 2020.
- رحلي سعاد، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري دراسة تحليلية، مجلة القانون والمجتمع، المجلد 08، العدد 01، 2020.
- تبينة حكيم، استقلالية المجلس الدستوري الجزائري – بين المبدأ والتطبيق – مجلة العلوم القانونية والاجتماعية جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 04، العدد 03، سبتمبر 2019.
- ياسمين مزارى، المجلس الدستوري الجزائري على ضوء التعديل الدستوري 2016، مجلة الدراسات القانونية، المجلد الخامس، العدد الأول، جانفي 2019.

- شربال عبد القادر، إصلاح المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مجلة صوت القانون، العدد السابع، الجزء الأول، 2017.

النصوص القانونية

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل والمتمم لاسيما تعديل 2016 وتعديل 2020
- دستور اسبانيا لعام 1978 المعدل سنة 2011.
- دستور البرتغال لسنة 1976 المعدل سنة 2005
- دستور النمسا لسنة 1920 الذي اعيد تفعيله سنة 1945 و عدل سنة 2013.
- دستور ايطاليا لسنة 1947 المعدل سنة 2012.
- دستور بلجيكا لسنة 1831 المعدل سنة 2014.
- دستور بولندا لسنة 1997 المعدل سنة 2009
- دستور تركيا لسنة 1982 المعدل سنتين 2011 و 2017 .
- دستور روسيا لسنة 1993 المعدل سنة 2014 .
- دستور اوكرانيا لسنة 1996 المعدل سنتين 2014 و 2016 .
- دستور تونس الصادر في 26 جانفي 2014 .
- دستور مصر لسنة 2012 المعدل سنة 2014 .
- دستور المغرب لسنة 1996 المعدل سنة 2011 .
- دستور سوريا لسنة 2012 .
- دستور الأردن لعام 1952 المعدل سنة 2011 .
- القانون العضوي رقم 10-16 المؤرخ في 25 اوت سنة 2016 ،يتعلق بنظام الانتخابات، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 50 مؤرخة في 28 اوت سنة 2016.
- القانون العضوي رقم 18-16، المتعلق بنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية رقم 42 مؤرخة في 30 يونيو سنة 2019.

فهرس المحتويات

| الصفحة | العنوان |
|-----------|---|
| أ | شكر و تقدير..... |
| ب-ج | إهداء..... |
| د | الخطة..... |
| ح-ه | مقدمة..... |
| 09 | الفصل الأول: ماهية الرقابة القضائية على دستورية القوانين |
| 10 | المبحث الأول : مفهوم الرقابة القضائية على دستورية القوانين |
| 10 | 1. المطلب الأول: تعريف الرقابة القضائية على دستورية القوانين وأنواعها في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| 10 | • الفرع الأول: تعريف الرقابة القضائية على دستورية القوانين..... |
| 12 | • الفرع الثاني: أنواع الرقابة القضائية على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020..... |
| 15 | 2. المطلب الثاني: إجراءات الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| 16 | • إخطار المحكمة الدستورية..... |
| 23 | • جلسات المحكمة الدستورية..... |
| 24 | • مداوات المحكمة الدستورية..... |
| 26 | • آجال الفصل في الإخطار..... |
| 29 | 3. المطلب الثالث: مميزات وانتقادات الرقابة القضائية على دستورية القوانين |
| 29 | • الفرع الأول: مميزات الرقابة القضائية على دستورية القوانين..... |
| 30 | • الفرع الثاني: الانتقادات التي وجهت للرقابة القضائية على دستورية القوانين |
| 31 | المبحث الثاني: أساليب الرقابة القضائية على دستورية القوانين |
| 31 | 1. المطلب الأول: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق |

| | الإلغاء |
|----|--|
| 32 | • الفرع الأول: مميزات الرقابة القضائية عن طريق الإلغاء..... |
| 33 | • الفرع الثاني: عيوب الرقابة عن طريق الإلغاء..... |
| 35 | 2. المطلب الثاني: الرقابة القضائية عن طريق الدفع (رقابة الامتناع) |
| 36 | • الفرع الأول: مميزات الرقابة عن طريق الدفع (رقابة الامتناع)..... |
| 36 | • الفرع الثاني: عيوب رقابة الدفع بعدم الدستورية..... |
| 37 | • الفرع الثالث: مقارنة بين رقابة الإلغاء و رقابة الامتناع..... |
| 38 | 3. المطلب الثالث: آثار الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 |
| 39 | • الآثار المترتبة على رقابة المطابقة..... |
| 40 | • الآثار المترتبة على رقابة الدستورية..... |
| 41 | • الآثار المترتبة على رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات |
| 41 | • الآثار المترتبة على رقابة الدفع بعدم الدستورية..... |
| 43 | خلاصة الفصل الأول..... |
| 45 | الفصل الثاني: المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الأخير 2020 |
| 45 | المبحث الأول: تشكيلة المحكمة الدستورية بين الاحتفاظ بمقومات تشكيل المجلس الدستوري والمغايرة |
| 46 | 1. المطلب الأول: تشكيلة المحكمة الدستورية تحقق لها استقلالية نسبية |
| 47 | • الفرع الأول: تمثيل السلطة التنفيذية..... |
| 47 | • الفرع الثاني: تمثيل السلطة القضائية..... |
| 49 | • الفرع الثالث: أساتذة القانون الدستوري (تمثيل الهيئة الناخبة)..... |
| 52 | 2. المطلب الثاني: تدعيم العضوية في المحكمة الدستورية بشروط إضافية يخدم الاستقلالية |
| 52 | • الفرع الأول: الشروط الواجب توفرها في عضو المحكمة الدستورية |
| 57 | • الفرع الثاني: الشروط الخاصة برئيس المحكمة الدستورية..... |

| | |
|-------|---|
| 58 | المبحث الثاني: النظام القانوني للعضو يكرس استقلالية المحكمة الدستورية |
| 58 | 1. المطلب الأول: تحديد مدة العضوية بالمحكمة الدستورية ضماناً لاستقلاليتها |
| 58 | • الفرع الأول: مدة العضوية بالمحكمة الدستورية..... |
| 59 | • الفرع الثاني: التجديد النصفي..... |
| 61 | 2. المطلب الثاني: ضمانات استقلالية أعضاء المحكمة الدستورية |
| 61 | • الفرع الأول: حالات التنافي..... |
| 62 | • الفرع الثاني: النزاهة والحياد في أعضاء المحكمة الدستورية..... |
| 63 | • الفرع الثالث: الحصانة وعدم القابلية للعزل..... |
| 64 | • الفرع الرابع: نظام التعويض..... |
| 65 | خلاصة الفصل الثاني..... |
| 66-67 | الخاتمة..... |
| 68 | قائمة المراجع..... |
| | 1- فهرس المحتويات..... |