



وزارة زارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة زيان عاشور الجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الدور الرقابي للمحكمة الدستورية

في العملية الاستفتائية

مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر الطور الثاني (ل.م.د) في شعبة
الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات

إشراف الأستاذ:

د. محديد حميد

إعداد الطالب:

- دلولة عمر

- حفاف صلاح نورالدين

أعضاء اللجنة العلمية:

الصفة	الجامعة	الرتبة العلمية، اسم ولقب الأستاذ
رئيسا	جامعة الجلفة	أ.د. شلالى رضا
مشرفا ومقررا	جامعة الجلفة	أ.د. محديد حميد
ممتحنا	جامعة الجلفة	أ.د. بشار رشيد

السنة الجامعية 2023/2022

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

شكر

الحمد لله أولا على فضله والصلاة والسلام على من لا نبي بعده.

بعد الانتهاء من هذا العمل فإنني أجد أنه من الواجب أن أسند الفضل إلى أهله تقديراً و عرفاناً، وعليه أتقدم
بوافر الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور محميد حميد على الجهد الذي بذله في الإشراف على هذا البحث، توجيهاً وتحفيزاً
ومساندة.

كما أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان لرئيس لجنة المناقشة وأعضاء اللجنة الموقرين على تفضلهم بقبول تقييم
ومناقشة هذه المذكرة، وعلى الجهد، والوقت الثمين الذي بذلوه في مراجعتها.

وشكري كذلك يوجه إلى الذين لم يخلوا بالمساعدة وحسن التوجيه إلى كل من ساهم في اخراج هذا العمل
المتواضع سرا أو علناً كي يرى النور.

فالفضل يرجع إلى كل هؤلاء كي يصبح هذا الجهد زكياً.

إهداء

إلى الوالدين الكريمن حفظها الله.
إلى كل عائلتي وكل أصدقائي أهدي عملي.
إلى زملائي وزميلات الدراسة والعمل.
إلى كل طلبة العلم.
إلى كل من ساهم معنا بهذا العمل.

الطالب

مستخلص الدراسة:

يلعب المجلس الدستوري الجزائري، منذ نشأته دورا كبيرا في تحصين دعائم دولة القانون، باعتباره مؤسسة دستورية تسهر على سمو الدستور وعلو أحكامه، ولعل من ابرز اختصاصاتها الأساسية، فضلا عن الرقابة على مدى دستورية القوانين، وكذا بعض المهام الاستشارية الأخرى، تلك الاختصاصات المتعلقة بمجال الرقابة على الانتخابات وعملية الاستفتاء، وهو دور تتجلى أهميته في مدى حرص المجلس على ضمان سير العملية الديمقراطية في أحسن الظروف، مما قد ينعكس إيجابا على إرساء مقومات دولة القانون. وفي ظل الوضع الحالي لما تعيشه الجزائر، من عملية تحول كبيرة منذ 22 فيفري 2019، وما صاحب ذلك من مطالب شعبية على رأسها، العمل على تعزيز سير قواعد العملية الديمقراطية، تسعى هذه الدراسة الى ابراز الدور الرقابي الهام للمحكمة الدستورية على صحة الاستفتاء، في ظل التشريع الجزائري الحالي.

الكلمات المفتاحية: المجلس الدستوري، الرقابة على الانتخابات الرئاسية والتشريعية، الرقابة على الاستفتاء، التشريع الجزائري.

مَقْدَمَةٌ

مقدمة:

يعتبر الاستفتاء أحد الوسائل الديمقراطية الوحيدة التي يعبر فيها كل مواطن عن حقه بصفة تكاد تكون مباشرة، حيث تتوفر فيه الشروط القانونية عن إرادة المواطن المسؤول الحرة في اختيار صوته أو ممثلين عنه سواء ان كان انتخاب رئيس الجمهورية أو غيره من المناسبات الاستثنائية.

وبناء عليه فقد أصبحت عملية الاستفتاء مكانة بارزة في العصر الحديث نظرا لارتباطها الوثيق بالديمقراطية، حيث أضحت ركنا من أركانها بل روحها التي لا يمكن أن تحيا إلا بيا حتى قيل بأن لا ديمقراطية بدون انتخابات وبالطبع على رأسها الاستفتاء.

من هذا المنظور، فإن العملية الاستثنائية المتميزة بالشفافية والنزاهة تعد عنصرا جوهريا في النظام الديمقراطي، وفي تجسيد الاختيار الشعبي الحر، فالانتخابات وسيلة للتعبير عن أهم حق من الحقوق الأساسية للمواطن، ألا وهو الحق في اختيار الحكام تطبيقا لمبدأ الدستوري القاضي بأن الشعب هو مصدر كل سلطة.

وبناء على ما سبق فإن نزاهة ومصداقية الاستفتاء، لن تتحقق إلا إذا وجدت هيئة تتولى الرقابة الفعالة والحاسمة والنزيهة طيلة العملية الدستورية، وذلك من يوم تحقيق الاستفتاء إلى يوم الإعلان عن النتائج النهائية والفصل في المنازعات والطعون.

وعلى هذا الأساس، فإن الرقابة على صحة العملية الاستثنائية أصبحت ضرورة ملحة، وهو ما عمل المؤسس الدستوري الجزائري على تحقيقه من خلال إنشاء هيئة دستورية تتشكل من السلطات الثلاث، تحمل اسم المحكمة الدستورية.

ان فكرة إنشاء المحكمة الدستورية في الجزائر قائم على انشاء المجلس الدستوري نفسه، حيث يعود هذا الأخير إلى دستور 1963 الذي خصص لو نص المادة 63 منه،

دون أن يمنحه المؤسس الدستوري صلاحية الرقابة على الانتخابات الوطنية وخصوصا الاستفتاء، أما في ظل دستور 1976 فتم إلغاء العمل بنظام المجلس الدستوري بحجة تعطيل هذا المجلس لأعمال السلطة الثورية.

بعد غياب دام لأكثر من ستة وعشرون سنة، تمت إعادة إنشاء المجلس الدستوري من جديد بموجب دستور 1989 وقد اسند له بالإضافة الى صلاحيات اخرى، مهمة الرقابة على صحة الانتخابات الرئاسية والتشريعية وعمليات الاستفتاء وإعلان نتائجها.

بعد صدور التعديل الدستوري لسنة 1996 تم التأكيد عمى نظام المجلس الدستوري وعلى اختصاصها كقاضي انتخابات، كما تم رفع درجة قانون الانتخابات من فئة القوانين العادية إلى مصاف القوانين العضوية من خلال نص المادة 123 منه.

وبعد إقرار التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016 عمل المؤسس الدستوري جاهدا على ترقية وتطوير المجلس الدستوري سواء على مستوى التشكيل أو على مستوى الاختصاص في المجال الانتخابي، ومن خلال ما تقدم فقد سائر المؤسس الدستوري في دستور 1989 خيار الدستور الفرنسي لجمهورية الخامسة في 04 أكتوبر، 1958 حينما اسند للمجلس الدستوري مهمة الرقابة على الانتخابات الرئاسية والتشريعية وعمليات الاستفتاء.

وبالنسبة للمحكمة الدستورية فقد اقرت حسب التعديل الدستوري الجزائري سنة 2020، ومن ثم الأمر رقم 01-21 مؤرخ في 10 مارس 2021، الذي يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات ومنها الاستفتاء. وبهذا تم إقرار ممارسة المحكمة الدستورية الرقابة على العمليات اللاحقة لعملية الاقتراع، فهي تنتظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والتشريعية والاستفتاء.

-أهمية الدراسة-

تكمن أهمية الموضوع في قيمة عمليات الاستفتاء على الصعيد الديمقراطي للدولة، وما يترتب عليها من نتائج يكون لها أثرها المباشر على الشعب صاحب السيادة ومصدر كل سلطة، ومن ثم فإن إخضاع هذه الانتخابات الى رقابة المحكمة الدستورية هذه البيئة التي تتميز بالاستقلالية، زيادة على طبيعة تشكيلها ونظام عملها والإجراءات المتبعة امامها، يدفعنا الى الكشف عن دوره في الرقابة على صحة العملية الاستفتاءية يتأتى ذلك الا بدراسة المنظومة القانونية التي منحها لها المشرع في سبيل ممارسة هذه الرقابة. وتزداد اهمية الموضوع كونه يجمع بين الشأين القانوني والسياسي في ان واحد، فالبحث في موضوع المجلس الدستوري قاضي انتخابات، يقودنا الى الكشف عن تأثير المجلس الدستوري على ضمان مصداقية ونزاهة الانتخابات الوطنية في الواقع العملي من خلال عرض تجربته مع العملية الاستفتاءية.

-أسباب اختيار الموضوع:

هناك عدة أسباب جعلت الباحث يختار موضوع الدراسة:

أ-الدوافع الذاتية:

تتمثل دوافع اختيار موضوع الدراسة في جانب شخصي يتمثل في الرغبة في البحث حول اختصاص المحكمة الدستوري في العملية الاستفتاءية.

ب-الدوافع الموضوعية:

أما الجانب الموضوعي فيتمثل فيما يلاحظ من اختلاف حول جدوى دور المجلس الدستوري في الرقابة على عملية الاستفتاء والانتخاب وسط مطالب بعض الاحزاب والشخصيات السياسية بمنح هذه المهمة الى لجنة مستقلة، وكذلك من خلال التعرض

لتجربته مع الانتخابات الرئاسية التعددية ابتداء من سنة، 1995 وكذلك عمليات الاستفتاء ابتداء من سنة 1996.

- أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة إلى الوقوف على الدور الذي يلعبه المجلس الدستوري في مجال رقابته على صحة الانتخابات الوطنية، من خلال تحميل النصوص الدستورية والقانونية والتنظيمية المتعمقة بالعملية الاستفتاءية، مع إبراز مناهج عمل المجلس الدستوري في هذا الميدان.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تقييم تجربة المجلس الدستوري في مجال رقابته على صحة الانتخابات الرئاسية والبرلمانية وعمليات الاستفتاء، قصد التعرف على الصعوبات التي اعترضت سبيله ومحاولة إيجاد آليات أخرى لتفعيل رقابته أكثر وتقوية العملية الاستفتاءية.

- المشكلة البحثية:

يدور موضوع هذه الدراسة حول دور الرقابة الدستورية على العملية الاستفتاءية، وذلك من خلال منح المحكمة الدستورية صلاحية الرقابة على صحة العملية الاستفتاءية وعلان نتائجها كضمانة تحمي اختيارات الشعب وتصونها، بالإضافة الى طبيعة وحجم الانتخابات الرئاسية والبرلمانية وعمليات الاستفتاء وتأثيرها على توازن النظام السياسي لمدولة، ومن ثم فان هذه الدراسة تدور حول اشكالية رئيسية هي:

- ما هو الدور الرقابي المنوط بالمحكمة الدستورية الجزائرية على العملية الاستفتاءية؟

يمكن تفكيك مشكلة الدراسة إلى مجموعة من التساؤلات الفرعية وهي كالتالي:

- مالمقصود بالمحكمة الدستورية والدور الرقابي وعمليات الاستفتاء؟

- فيما يتمثل دور المحكمة الدستورية في مجال رقابته على عمليات الاستفتاء؟

- الفرضيات

في سبيل البحث عن إجابة لإشكالية الدراسة يتم اقتراح الفرضيات الآتي ذكرها:

- تعد المحكمة الدستورية هيئة عليا مستقلة للرقابة على دستورية القوانين والدفع بها

والإشراف على عملية الانتخابية والاستفتاء التي تعد اختيار مباشر للشعب.

- تلعب المحكمة الدستورية دورا هاما في العملية الاستفتاءية حسب التشريع الجزائري.

- الأدبيات السابقة

تناولت بعض الدراسات مسألة رقابة المجلس الدستوري الذي كان بمثابة قاعدة

انطلاق للمحكمة الدستورية على العملية الاستفتاءية والتي تقترب كثيرا من موضوع هذا

البحث نوردتها كما يلي:

- كوسيمة بومصباح، رقابة المجلس الدستوري الجزائري على الانتخابات الرئاسية، مذكرة

لنيل شياذة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه (فرع: الدولة والمؤسسات العمومية)، كمية

الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2015/2016 تناولت في الفصل الأول

اختصاصات المجلس الدستوري في الانتخابات الرئاسية، اما الفصل الثاني فتطرق فيه

الى دور المجلس الدستوري خلال الانتخابات الرئاسية من 1995 الى 2014.

- مميقة بن دني، المجلس الدستوري والانتخابات التشريعية، مذكرة لنيل شياذة الماجستير

(فرع: إدارة ومالية)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011/2012 تطرقت

فيه إلى دور المجلس الدستوري في رقابة الانتخابات التشريعية، من خلال الإعلان عن

نتائج الانتخابات التشريعية، بالإضافة إلى الفصل في الطعون ومراقبة تمويل الحملة الانتخابية.

-مجالات الدراسة.

- - المجال المكاني:

يتعلق الحيز هنا بالجزائر.

- **المجال الزمني:** بالرغم من أن هذه الدراسة تتطرق إلى المجلس الدستوري فنشأته الأولى إلى أن المجال الزمني يبتدأ منذ التعديل الدستوري الجزائري سنة 2020، ومن ثم الأمر رقم 01-21 مؤرخ في 10 مارس 2021، الذي يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات ومنها الاستفتاء.

- **المجال الموضوعي:** تدور هذه الدراسة حول الدور الرقابي للمحكمة الدستورية في العملية الاستفتاءية.

- الإطار المنهجي:

تعد عملية الرقابة الدستورية على عملية الاستفتاء ظاهرة دستورية قانونية متعددة الأبعاد والمتغيرات، وهي في غاية التعقيد والتركيب بما يصعب دراستها من خلال منهج واحد، وعليه فإن دراستها تستلزم استخدام منهجية متكاملة، ولعل أهم المناهج المستعملة نجد:

1- **منهج دراسة الحالة:** هو منهج يقتضي التعمق في دراسة وحدة واحدة مهما كانت قصد الإحاطة بها وإدراك خباياها والعمل على معرفة وفهم أهم العوامل المؤثرة في تلك الحالة، وإبراز الارتباطات السببية والوظيفية بين مختلف أجزاء الظاهرة، ولهذا استلزمت دراسة عملية الرقابة الدستورية على عملية الاستفتاء في الإيفاء بالتزاماتها بمعرفة الأسباب وتحليلها بطريقة علمية.

2-**المنهج التحليلي**: يستخدم بكثرة في عمليات تحليل البيانات، وهدفها الوصول إلى أفضل الحلول الممكنة لموضوع الدراسة، علما أن هذا المنهج يقوم على عدة عمليات لعل أهمها التفسير، سواء البسيط حيث يقوم الباحث بتحليل النصوص التي يقوم بدراستها، أو التفسير المركب إذ يقوم الباحث بإعادة القضايا إلى أصولها الأولى، ثم يدرس هذه الأصول ويربط الآراء بأسبابها وعللها بشكل منطقي وصحيح، بما يساعد في بلوغ نتائج أكثر دقة بنهاية البحث، من خلال أعمال التجزئة والتقسيم والتقويم للمشكلة، والتعمق في التفسير، بمعنى أن أسس المنهج التحليلي تكمل بعض الاستعمالات للوصف.

- الإطار المنهجي:

ومن خلال ما سبق تم تقسيم الدراسة أو موضوع البحث إلى فصلين وكل فصل مقسم إلى مبحثين وفق الخطة الآتية:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعملية الاستفتائية والرقابة الدستورية

المبحث الأول: مفهوم الرقابة الدستورية

المطلب الأول: تعريف الرقابة الدستورية

المطلب الثاني: أنواع الرقابة الدستورية

المبحث الثاني: مفهوم العملية الاستفتائية

المطلب الأول: مفهوم الاستفتاء

المطلب الثاني: الاستفتاء في القانون الجزائري

الفصل الثاني: الدور الرقابي للمحكمة الدستورية في الاستفتاء

المبحث الأول: من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية

المطلب الأول: المجلس الدستوري (تنظيمه في القانون الجزائري)

المطلب الأول: المحكمة الدستورية في الجزائر

المبحث الثاني: دورها المحكمة الدستورية الرقابي

المطلب الأول: الوظيفة الرقابية للمحكمة الدستورية

المطلب الثاني: رقابة المحكمة الدستورية في مجال الطعون التي تتلقاها حول نتائج

الاستفتاء

خاتمة.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للعملية الاستفتائية

والرقابة الدستورية

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للدولة والدولة الهشة

يعد مفهوم الاستفتاء من أهم ركائز وتجليات الديمقراطية المباشرة لكونه يتجاوز المجالس الصادرة عن الديمقراطية التمثيلية ليأخذ برأي الناخب البسيط في تعديلات قانونية أو دستورية أو اقتصادية واجتماعية تمسّ معاشه اليومي وقد يشمل تأثيرها الأجيال القادمة. الذي ينظم هذه العملية الديمقراطية ويخضعها للتدقيق يتم وفق آليات دستورية محددة، والتي تتمثل عادة في الرقابة على دستورية القوانين، حيث تجدر الإشارة إلى أنّ تطابق جميع الأعمال التشريعية من قوانين أو لوائح أو قرارات مع أحكام الدستور يهدف بالأساس إلى ضمان الحريات والحقوق، في إطار تنظيمي دستوري ثابت.

وعليه وجب التعرف على هاته المفاهيم وتمحيصها بغية نزع اللبس عليها بالخصوص مثل الرقابة الدستورية (المبحث الأول)، وعملية الاستفتاء (المبحث الثاني)

المبحث الأول: مفهوم الرقابة الدستورية.

إن التسليم بمبدأ سمو الدستور يقتضي بطبيعة الحال علو النصوص الدستورية على بقية القواعد القانونية كنتيجة حتمية لهذا سمو، إلا أن الأمر يكاد ينظر إليه كمسلمات فقهية تحتاج إلى آليات وضمانات لتفعيله على أرض الواقع، فلا طالما طرحت هذه الإشكالية لدى الكثير من الفقهاء والمشرعين على حد سواء وأصبحت شغلهم الشغل لعدة سنوات مضت.

فمن المعلوم أيضا أن هذا المبدأ يرتبط هو الآخر بمبدأ قانوني لا يقل أهمية عن سابقه يتمثل في مبدأ الشرعية الأمر الذي يستدعي البحث عن ضمانات قانونية أخرى من أجل صيانة هذه المبادئ وتجسيدها في الواقع وعدم الاكتفاء فقط بالإشارة إليها ضمن النصوص القانونية، مما تطلب البحث عن حل لهذه المعضلة الأمر الذي وجدته الفقه في إقرار مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، هذا المصطلح الذي بدا غامضا في الوهلة الأولى كان يحتاج إلى التعريف به وابتداءً بالآليات والإجراءات المرتبطة به، وكذا التطرق إلى النظم الرقابية التي ارتبطت به وذكر نطاقه أو أوجه المخالفة الشكلية أو الموضوعية التي تستوجب تفعيله.

المطلب الأول: تعريف الرقابة على دستورية القوانين وأهميتها.

سنتهدف من خلال هذا المطلب دراسة كل من تعريف الرقابة على دستورية القوانين (أولا)، لنخرج بعدها على أهمية الرقابة على دستورية القوانين (ثانيا).

أولا/ تعريف الرقابة على دستورية القوانين.

1- تعريف الرقابة على دستورية القوانين من الناحية اللغوية:

يتألف لفظ الرقابة على دستورية القوانين من شقين الرقابة والدستورية لذا سنحاول تعريف كل مصطلح على حدة لتعريف الرقابة الدستورية.

أ-الرقابة: تنشق كلمة الرقابة من رقة و رقوبا ورقابة بمعنى انتظره¹. ويقال ارقب فلان في أهله: حفظه فيهم، راقب الله أو ضميره في عمله أو أمره بمعنى خافه وخشيه.²

وتتألف كلمة الرقابة من شقين الأول "contre" وهو مأخوذ من كلمة اللاتينية "contre" الذي نعني به مواجهة أسماء تحتويها قائمة معينة ، مع أسماء في قائمة مغايرة لمعرفة مدى تقارب بينهما.

أما الشق الثاني وهو "Role" والذي نعني به السجل أو القائمة أي محاولة مطابقة القائمة التي تحتوي أسماء مع أسماء الواردة في السجل أو القائمة الأولى.³ لذلك تطلق العبارة في مجموعها على السجل أو القائمة التي تحتوي عدد من الأسماء التي يمكن من خلالها التأكد من سلامة قائمة أسماء الأخرى.

وهناك من يعتبر الرقابة هي القرار الذي يمكن محكمة أو سلطة معترف بها (وزير الداخلية، وزير الإعلام وزير الثقافة.....الخ) من تفحص وأحيانا إدانة المضمون الأيديولوجي أو الأخلاقي لبعض وسائل التعبير السمعية-البصرية الموجهة للجمهور بالكتب والراديو والتلفزيون والمسرح والبريد والأفلام والدعاية والمشاهد.....الخ، والمقصود بذلك ممارسة رقابة وقائية على مضمون بعض الحريات العامة باسم بعض القيم الأخلاقية، الفلسفية، السياسية، والدينية.⁴

ب-الدستورية:

¹ أشرف قنديل: الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، -2012
2013، ص9.

² المعجم الوجيز، دن، 1989، ص.276.

³ أشرف قنديل، مرجع سابق، ص09.

⁴ أحمد سعيقان: قاموس المصطلحات السياسية والدستورية والدولية "عربي، انجليزي، فرنسي"، مكتبة لبنان للنشر، ط1، لبنان، 2004، ص198.

وهي عبارة مشتقة من لفظ الدستور ، وهذه الكلمة في أصلها اللغوي ليست بكلمة عربية ويفيد معناها أنها القانون والإجازة والقاعدة التي يجرى على الدفتر العمل بموجبها وهو الذي تجمع فيه قواعد الملك وقوانين) وهذه الكلمة الفارسية الأصل مركبة من (دست) أي يد و(دور) أي صاحب، والمراد بها قاعدة أساسية والتي تعني بها الإذن أو الترخيص كما يستعمل هذا اللفظ للدلالة على الدفتر الذي يكتب فيه أسماء الجند ومرتباتهم، وفي الناحية القانونية فهو يدل على مجموعة القواعد الأساسية التي تبنت شكل الدولة ونظام الحكم فيها ومدى سلطتها إزاء الأفراد. ويقال أيضا في أن هذه الكلمة يراد منها معنى الإناء الكبير لأنه جامع يؤخذ من وقت الحاجة.¹

2-تعريف الرقابة على دستورية القوانين من الناحية الاصطلاحية:

يعد موضوع الرقابة على دستورية القوانين أو حماية أحكام الدستور من أبرز المواضيع التي حصدت مكانة مرموقة في مؤلفات رجال الفقه الدستوري، فهو موضوع وثيق الصلة بموضوع الدولة القانونية، كما أنه يمثل نتيجة منطقية لمبدأ سمو الدستور (الجامد) على جميع السلطات العامة في الدولة.

وبالتالي فهي تمثل دعامة حقيقة من أجل تأمين خضوع القوانين العادية إلى القوانين الدستورية،
والتأكد
من مطابقتها للدستور بواسطة جهاز أو هيئة سياسية أو قضائية مستقلة عن السلطات الثلاث في الدولة.

وتعرف الرقابة الدستورية بأنها عملية التحقق من مخالفة القوانين للدستور وهذا تمهيدا لعدم إصدارها أو إلغائها أو الامتناع عن تطبيقها في حالة إصدارها.²

¹ عدنان عبيد و ميسون حسين، (الطبيعة القانونية للقضاء الدستوري_دراسة مقارنة) ،مجلة المحقق الحلي للعلوم

القانونية والسياسية، جامعة بابل، العراق، ع2، السنة 8، 2016، ص.543

² مصطفى العماوي: التنظيم السياسي والنظام الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2009، ص 40.

إنّ هي عبارة عن وسيلة لضمان احترام تدرج القواعد القانونية في المجتمع أي كفالة اتفاق القواعد الأدنى مع القواعد الدستور التي تعلو قمة هذا التدرج وعدم مخالفة القوانين لأحكام الدستور وقواعده الذي يجب أن يتم من جميع النواحي أي من الناحية الشكلية والموضوعية.

فمن الناحية الشكلية يجب أن تلتزم السلطات التشريعية باحترام الشروط والإجراءات المقررة في الدستور، بحيث لا يتم إصدار التشريع إلى من قبل السلطة المخولة لها قانوناً بذلك. أما من الناحية الموضوعية فيجب أن يكون التشريع موافقاً لأحكام الدستور نصاً ومقتضى أي لا يخالفها أبداً والا اعتبر النص غير دستوري.

وهناك من عرف الرقابة الدستورية من خلال صورها فاعتبر الرقابة السياسية بأنها الرقابة التي تقوم بها هيئة ينشئها الدستور ويكون لها حق مراجعة القوانين قبل إصدارها، أما الرقابة القضائية فهي الرقابة التي تقوم بها المحاكم من أجل التحقق من مطابقة القوانين العادية لأحكام الدستور في نصوص وفحواها.

إنّ فإن الرقابة على دستورية القوانين هي وسيلة فعالة من أجل ضمان الالتزام بالحدود الدستورية والمبادئ التي أقرها الدستور الأمر الذي ينجم عنه احترام الدستور نصاً وروحاً. ويقصد بها حماية الدستور من أي خرق أو تجاوز محتمل من قبل سلطات الدولة التشريعية كانت أو تنفيذية، ولو أنه المقصود بنسبة كبيرة من هذه الرقابة هو السلطة التشريعية لأن السلطة التنفيذية يمكن إخضاع القرارات الصادرة عنها لنوع آخر من الرقابة وهو رقابة مجلس الدولة (السلطة القضائية) الذي له صلاحية إلغائها بموجب دعوى يرفعها ذوي المصلحة والصفة في هذا الشأن.¹

¹ أونيسي ليندة: ضمانات نفاذ القواعد الدستورية في الجزائر، مجلة المفكر، ع 10، الجزائر، ص 225.

ثانيا/ أهمية الرقابة الدستورية.

تتجسد أهمية الرقابة الدستورية فيما يلي:

1- تكريس مبدأ سمو الدستور:

إن من رموز الشرعية في الدولة هو وجود الدستور والذي يقيم النظام القانوني في الدولة، ويبين قواعد تنظيم ممارسة السلطة والعلاقة بينها وبين الأفراد، مما يجعل السلطات تعمل وفق أحكامه.

وانطلاقاً من هته الفكرة وجب أن تكون القواعد الدستورية أسمى القواعد في الدولة. وهذا يعني أنه يحتل المرتبة الأولى في قوانين الدولة التي عليها الالتزام و التقيد بما ورد فيه من نصوص إعمالاً لمبدأ الشرعية. وهو ما يطلق عليه بسمو الدستور.

ومن بين الدساتير التي تبنت هذا السمو في نصوص موادها نجد دستور الإتحاد السوفيتي لعام 1977 حيث جاء في المادة 173 منه على أنه لدستور الإتحاد السوفيتي قوة القانون الأعلى وسائر مقررات هيئات الدولة تصدر على أساس دستور الإتحاد السوفيتي ووفقاً له.¹

ولتجسيد هذا المبدأ على أرض الواقع يجب أن يسمو على باقي القوانين من الناحية الموضوعية والشكلية.

أ- السمو الموضوعي للدستور:

باعتبار القواعد القانونية التي تنظم موضوعات دستورية تتصل بأساس الدولة ونظام الحكم فيها، وتنتجه إلى تحديد الفلسفة التي يسير عليها النظام السياسي في الدول، فإن

¹ نعمان أحمد الخطيب: الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2001، ص 533.

القواعد دستورية تسمو على جميع النصوص القانونية الموجودة في الدولة، لذا فالسمو الموضوعي للدستور يتصل بمضمون القاعدة القانونية وطبيعتها.

لذلك فإن السمو الموضوعي يتجسد لكل أنواع الدساتير سواء كانت مكتوبة أو عرفية، أو كانت مكتوبة في نصوص جامدة ووفقا لإجراءات خاصة أم أنها مقررة وفقا لقوانين عادية مدام أنه يستند إلى موضوع النصوص ومضمونها.¹

ب- السمو الشكلي للدستور:

إن سلمنا أن السمو الموضوعي أو المعنوي كما يسميه البعض مجسدا إما بطريقة أو أخرى في جل دساتير العالم إن لم نقل كلها، فإن السمو الشكلي على العكس من ذلك تماما حيث لا يمكن تحقيق هذا السمو إلا في ظل الدساتير الجامدة.

والأخذ بجمود الدستور هو الذي يضفي عليه صفة السمو القانوني، الأمر الذي يعطي للقواعد الدستورية مركزا مميزا ضمن القواعد القانونية الأخرى فالسمو الشكلي هو الذي يمنح للسمو الموضوعي القيمة القانونية فالأخير لديه أهمية ذات طابع سياسي وليس قانوني لأن السمو الشكلي للدستور يستند بالنظر إلى إجراءات وشكليات خاصة تختلف عن الإجراءات والشكليات الواجب توافرها من أجل تعديل القوانين، حيث أن هذا الاختلاف في الشكليات والإجراءات هو الذي يمنح الدستور السمو الشكلي بغض النظر عن مضمون أو موضوع هذه القواعد الدستورية، فهو يشتمل على جميع الأحكام الواردة في الدستور سواء كانت دستورية من حيث موضوعها أو جوهرها أو لم تكن كذلك ، فالعبرة في الشكل والإجراءات وليس مضمون القاعدة القانونية في هذا السمو بحيث يقوم على التمييز بين القوانين الدستورية والقوانين.²

¹حسن مصطفى البحري: القانون الدستوري "النظرية العامة"، ط1، د.ن، 2009، ص275.

² عصام الدبس: القانون الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 172.

وكما أشرنا سابقا فإن سمو الشكلي للدستور يشمل كافة القواعد الدستورية بصرف النظر عن طبيعتها فعلى سبيل المثال نصت المادة 63 من الدستور الجزائري على أن تقلد المهام والوظائف في الدولة يكون بالتساوي بين جميع المواطنين الجزائريين دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون، أما المادة 118 فقرة 1 تنص على أن انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني يتم عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، لتتنص المادة 165 من الدستور على أن القاضي لا يخضع في عمله إلا للقانون.

فكل هذه المواد جاءت على سياق مختلف من حيث مضمونها والمجال الذي تنظمه لكنها تلتقي في نقطة واحدة بحيث أن كل القواعد الدستورية السابقة تصدر بنفس الشكل والإجراءات، فإما يكون بناء على مبادرة من قبل رئيس الجمهورية حسب المادة 208 من الدستور الجزائري، أو بناء على اقتراح ومبادرة من قبل ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء غرفتي البرلمان مجتمعين معا. أي أن العبرة أولا وأخيرا في سمو الشكلي هي طريقة وشكل تعديل النصوص الدستورية مهما كان فحواها ومضمونها.¹

2- تكريس مبدأ الفصل بين السلطات.

إن الأصول التاريخية لمبدأ الفصل بين السلطات ترجع إلى الفيلسوف جون لوك الذي أشار إليه في كتابه حكومة المدينة والصادر عام 1690م، إلا أن جانب من الفقه أرجع ظهور هذا المبدأ لكل من الفيلسوفان أفلاطون و أرسطو حيث يرون أن كليهما قد تعرضا لهذا المبدأ، وإن كانت الحقبة الحقيقية لهذا المبدأ قد ارتبطت بالفيلسوف الفرنسي مونتسكيو (1689-1755) وذلك في كتابه الشهير "روح القوانين" الصادر عام 1748.

¹ يوسف الشكري: مبادئ القانون الدستوري، مؤسسة دار الصادق الثقافية للطبع والنشر والتوزيع، 2011، ط 1، ص 309.

أ- مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات:

سنحاول التعرض لمفهوم هذا المبدأ عند كل من أفلاطون وأرسطو وجون لوك

وأخيرا عند مونتيسكيو:

أ-1 مبدأ الفصل بين السلطات عند أفلاطون: ينطلق أفلاطون من فكرة التوازن والتعادل في توزيع الوظائف، بحيث لا تتفرد هيئة واحدة بالحكم وممارسة جميع السلطات والصلاحيات كي لا تمس سلطة الشعب وتنتهك حقوقه وحرياته الأمر الذي قد ينجم عنه ظهو الثورات والانقلابات على الهيئة الحاكمة.

من أجل ذلك وجب فصل الوظائف والهيئات التابعة للمدينة مع تفعيل أسلوب الرقابة بين هته الهيئات لمنع انحراف إحدهما عن الأخرى، ويقسم أفلاطون هيئات المدينة في كتابة القوانين إلى الهيئات التالية:

أولها: مجلس السيادة وهذا الأخير مكون من عشرة أعضاء يهيمنون على دفة الحكم وفقا للدستور الدولة.

ثانيا: مجلس الشيوخ وهو عبارة عن هيئة منتخبة مهمتها رئيسية هي سن القوانين في الدولة.

ثالثا: جمعية نظم الحكماء ويقتصر اختصاص هذه الهيئة على تطبيق السليم للدستور.

رابعا: هيئة لحل المنازعات وهي عبارة عن جهاز يختص في الفصل في المنازعات القائمة بين أفراد الدولة الواحدة.

خامسا: هيئات البوليس والشعب وتختص هذه الهيئة في المحافظة على الأمن وسلامة

التراب الوطني من الاعتداءات التي قد تطال الدولة.¹

¹ فريد علواش ونبيل قرقور: مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الاجتهاد القضائي، ع4، ص

أ-2- مبدأ الفصل بين السلطات عند أرسطو:

انطلق أرسطو من نفس فكرة أفلاطون وهي ضرورة تقسيم السلطات والاختصاصات بين الأجهزة الدولة الواحدة وعدم تجميعها في جهاز واحد ولكنهما اختلافا في عدد سلطات وهيئات الدولة حيث قسمها أرسطو إلى وظائف فقط:

وظيفة مداولة معهودة إلى الجمعية العامة أو مجلس يقضي من خلالها في جميع المسائل الهامة في الدولة ووظيفة أخرى إسمها وظيفة النهي والأمر وهي من اختصاص القضاة، ووظيفة أخرى عهد بها إلى القضاء أيضا ولكنها من اختصاص المحاكم.

ويرى أرسطو في هذا الجانب أنه من الأحسن تقسيم السلطات في الدولة بين مختلف الهيئات تجنباً لأي استبداد قد يحصل في حالة تجميع هذه السلطات في يد هيئة واحدة، ومن أجل فرض الرقابة بين مختلف الأجهزة والسلطات في الدولة أيضا.¹

أ-3- مبدأ الفصل بين السلطات عند جون لوك:

يعد جون لوك أول من تطرق لموضوع مبدأ الفصل بين السلطات في ظل النظام النيابي ووضح آراءه في كتاب الحكومة المدنية الصادر عام 1690 حيث قسم السلطات حينئذ إلى أربع وهي السلطة التشريعية ووظيفتها سن القوانين، والسلطة التنفيذية وتقوم بتنفيذ القوانين والمحافظة على الأمن الداخلي، والسلطة الاتحادية ومهمتها إعلان الحرب وتقرير السلم وعقد المعاهدات ومباشرة العلاقات الخارجية، وسلطة التاج أي مجموعة الحقوق والامتيازات الملكية.

لقد كان جون لوك يجيز الجمع السلطة التنفيذية مع السلطة الاتحادية، أما السلطة التشريعية فكان يعدها في مركز أعلى وأسمى بالنسبة للسلطات الأخرى وذلك لقيامها بوضع

¹ فريد علوش: آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص62.

القواعد المعبرة عن الصالح العام، ويرى لوك أن الإنسان بطبعه ميال للاستبداد واستغلال سلطاته إلى أبعد مدى حتى يجد حدا يوقفه، لذا كانلزاما لمنع هذا الاستبداد توزيع السلطة على أكثر من هيئة حتى تراقب إحداها الأخرى وتلزمها نطاق اختصاصها.¹

يرجع لوك فكرة الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية لأسباب وظيفية وعضوية منها إختلاف طبيعة السلطة التشريعية عن طبيعة عمل السلطة التنفيذية، بالإضافة إلى أن منح أصحاب سلطة تشريع القوانين سلطة تنفيذها يؤدي إلى خلق سلطة كبيرة كونهم يستطيعون التحلل من الخضوع لها، وبالتالي ظهور مصلحة مستقلة عن مصلحة الجماعة.

ما تجب الإشارة إليه أن لوك لم يعتبر السلطة القضائية سلطة مستقلة قائمة بذاتها ويرجع السبب في ذلك إلى تأثره في نظريته عن مبدأ الفصل بين السلطات بالنظام الانجليزي القائم في عصره، حيث كان القضاة خاضعين قبل ثورة 1688 لسلطات التاج خضوعا تاما وكاملا سواء من حيث التعيين أم العزل أم تلقي الأوامر ثم أصبحوا بعد هذا التاريخ خاضعين للبرلمان ومتأثرين بالتالي باتجاهات وميول حزب الأغلبية، بل لم تعد في نظره حتى جزئ من السلطة التنفيذية لأن وظيفتها تنحصر في تنفيذ القوانين المدنية والمحلية بل اعتبرها جزءا من السلطة التشريعية، ومع تسليم لوك بفصل السلطة التنفيذية عن السلطة الاتحادية فإنه يرى اتحادهما طبيعيا خشية القول أن السلطة تستخدمها إرادات مختلفة الأمر الذي يؤدي إلى الفوضى والخراب.

أ-4- مبدأ الفصل بين السلطات عند مونتيسكيو:

¹باسم صبحي بشناق: الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في إعمال حقوق الإنسان، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية أحمد إبراهيم للحقوق، الجامعة الإسلامية العالمية، ماليزيا، 2011، ص28.

بحث مونتيسيكو في شكل النظام الذي يحقق ويؤمن أفضل حرية للفرد خاصة الحريات السياسية منها بصورة أدق عن الأمان للفرد، وخلال زيارته لبريطانيا تأثر بنظامها السياسي القائم آنذاك لذا يمكن اعتبار فكرته القائمة حول وظائف السلطات ما هي في الحقيقة إلا إنعكاس لما وجده في النظام البرلماني البريطاني في ذلك الوقت، ودليل على ذلك هو استعراضه لهذا النظام في القسم الرابع من كتابه السادس في مؤلفه روح القوانين حيث يعتقد أن النظام الذي تكون سلطاته منفصلة تتبع كل واحدة فيهم الأخرى معرض للإيقاف في الحالات الاستثنائية التي قد تتعرض لها البلاد في أية لحظة.

والسلطات لدى مونتيسيكو ثلاثة: سلطة تشريعية تستند إلى القانون العام في تسيير شؤونها، وأخرى تنفيذية تختص بالنظر في الشؤون المحلية للشعوب وتستند في عملها إلى القانون الخاص، وسلطة ثالثة وهي السلطة القضائية وهي التي تفصل في جميع المنازعات القائمة في البلاد.¹

وقد استلهمت الثورة الفرنسية كثيرا بكتاباتاته حين أخذ دستور 1958 بمبدأ الفصل بين السلطات تماما كما أورده مونتيسيكو وقد تخطت هذا الحد حيث كانت لأفكار هذا الفقيه تأثيرا كبيرا حتى على الدستور الأمريكي الذي ساهم في قيام الدولة الفدرالية الأمريكية، لأن مونتيسيكو قد اعتبر مبدأ الفصل بين السلطات بمثابة سلاح من أجل الكفاح ضد جميع أشكال الاستبداد والتسلط الممارس من قبل الحكومات المطلقة التي تعمل على تركيز جميع سلطاتها في يد هيئة واحدة.

¹ حسان ألعاني: الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، مطبعة جامعة بغداد، 1976، ص: 18.

كما تبنى إعلان حقوق الإنسان لعام 1789 هذا المبدأ حين اعتبر كل جماعة سياسية لا تضمن حقوق الأفراد ولا تفصل بين السلطات لا دستور لها، لتتبناه بعد ذلك عدة دساتير فرنسية وتعتمده كشرط أول بكل حكومة حرة ومن هذه الدساتير نجد دستور 1791م.¹

المطلب الثاني: أنواع الرقابة الدستورية

لأن الرقابة على دستورية القوانين هي ضمان احترام الدستور من قبل السلطات العمومية فهي تتم بأسلوبين من الناحية القانونية، رقابة قضائية ورقابة سياسية.

أولا/ الرقابة القضائية.

ويقصد بها قيام سلطة قضائية بمباشرة الرقابة على دستورية التشريعات وبعبارة أخرى أن يسند إلى جهة قضائية رقابتها على ما تصدره السلطة التشريعية من قوانين، ويجد هذا النوع من الرقابة أساسه في حق الأفراد في حماية حقوقهم وحياتهم التي أقرها الدستور في مواجهة السلطة العامة في البلاد، وتكون وظيفة القضاء الفصل في المنازعات التي تحصل بين الأفراد فيما بينهم وبين الدولة.²

1- أشكال الرقابة القضائية:

وتتخذ الرقابة القضائية شكلين من أشكال القضاء:

شكل القضاء العادي: أي يجوز للمحاكم العادية النظر بدستورية القوانين بناء على دعوى ترفع إليها.

شكل القضاء المختص: بمعنى لا يجوز النظر بدستورية القوانين غلا من قبل محاكم مختصة. وقد اختلفت تطبيقات هذا الشكل من دولة إلى أخرى، إذ انتقلت الدساتير على

¹ صالح الكاظم وعلي ألعاني: الأنظمة السياسية، د.ن، 1990-1991، ص 64.

² الامين شريط: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ج 1، ص 142.

وجود محكمة مختصة، واختلفت في الجهة أو الأشخاص الذين يحق لهم تقديم الطعون والجهة التي يجوز الطعن بقراراتها، فمثلا في سويسرا نص الدستور السويسري على أحقية المواطن بتقديم طلب إلى المحكمة المختصة للنظر بدستورية قانون ما، يصدر من المجلس الشعبي المحلي دون القرارات الصادرة من المجلس الاتحادي.

وفي مصر حدد قانون المحكمة الدستورية العليا من المادتين (27،28) وسائل تحريك الرقابة على دستورية القوانين أمام المحكمة وهي ثلاث وسائل: أولها الإحالة من المحكمة التي تنظر موضوع النزاع، ثم التصدي من جانب المحكمة الدستورية العليا من تلقاء نفسها، كما ان القانون أتاح الفرصة للأفراد العاديين في تحريك الرقابة على دستورية القوانين وذلك بالدفع بعدم الدستورية.

هذا واختصاصات المحكمة الدستورية العليا محددة، حيث يأتي في مقدمتها اختصاص المحكمة بالرقابة على دستورية القوانين، بالإضافة إلى التفسير، أو الفصل في تنازع الاختصاص أو تنفيذ الأحكام القضائية المتناقضة.

وفيما يلي لمحة على صور الرقابة القضائية وتقديرها كنوع من أنواع الرقابة على دستورية القوانين.¹

صور الرقابة القضائية:

هذا والرقابة القضائية تأخذ الصور التالية: رقابة عن طريق الإلغاء ورقابة عن طريق الامتناع.

- الرقابة عن طريق الإلغاء:

¹ محمد كمال الذبيات: النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، الدار العلمية الدولية دار الثقافة، الاردن، 2003،

وتعرف أيضا بالرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، وهي رقابة تقوم بها هيئة تشكل خصيصا لذلك وتكون في النظام الذي يسند فيه صراحة البث في دستورية القوانين إلى محكمة في البلاد، وصورتها أن يتم رفع دعوى من طرف الأفراد أو هيئات يطالب فيها بإبطال قانون غير دستوري، فيلغي حكمها القانون المخالف للدستور سواء كان الحكم سابق على صدور القانون أو بعد صدوره، ودخوله حيز التطبيق ويكون إلغاءه ساريا على الماضي والمستقبل ولا يرتب أي أثر ويسري على الجميع، أفرادا وسلطات.

- رقابة الإمتناع:

ويقصد بها امتناع المحكمة عن تطبيق القانون المخالف للدستور، ودون الحكم عليه بالإلغاء، وتأخذ صورا ثلاثة.

✓ **الدفع بعدم الدستورية:** تكون في حال ما طرح في نزاع تطبيق قانون معين، فيطعن الطرف الآخر بعدم دستورية القانون، وسمي بطريق الدفع الفرعي لأن الطعن في القانون لا يكون والموضوع الرئيسي للدعوى بل الطعن بعدم الدستورية، ولا يسري غلا بالنسبة لأشخاص النزاع موضوع الدعوى ولا يلزم كافة الأفراد ولا حتى ذات المحكمة إذا عرض عليها نزاع مشابه مالم يدفع أحد الأطراف بعدم الدستورية.

✓ **الأمر القضائي:** ومعناه أنه يحق لأحد الأفراد أن يطالب ن القضاء إصدار حكم بإيقاف تنفيذ قانون ما على أساس أنه غي دستوري ، وتعرف هذه الطريقة بأنها وسيلة هجومية ، هدفها تجنب تنفيذ القانون على اعتبار أنه مخالف للدستور ،ذلك أنه في حال اتخاذ إجراء معين من الهيئة التنفيذية تجاه المواطنين تمهيدا لتطبيق قانون معين أو تنفيذ ذلك القانون لهذا الاخير أن يطلب ايقاف تنفيذ القانون المراد تطبيقه، لما قد يلحق به من ضرر، فإذا ثبت لدى المحكمة عدم دستورية القانون، تصدر أمرا قضائيا إلى الموظف المختص بالامتناع عن تنفيذ ذلك القانون وفي هذه الحالة يكون على الموظف تنفيذ الأمر القضائي الصادر إليه وإلا عد مرتكبا لجريمة يطلق عليها جريمة احتقار المحكمة.

✓ **الحكم التقريري:** والذي بمقتضاه يكون للشخص أن يطلب من المحكمة أن تصدر حكماً تقرر فيه ما إذا كان القانون الذي سيطبق عليه دستورياً أم لا، فتصدر المحكمة حكماً تقريرياً عن طريق الإعلان القضائي تبين فيه رأيها في القانون وفي هذه الحالة يتم الفصل في موضوع بناء على حكم المحكمة بالنسبة لدستورية القانون من عدمه.¹

2- تقدير الرقابة القضائية:

ويكون بمعرفة مميزاتها والمآخذ التي جاءت عليها.

مع ملاحظة أن المنتصرين للرقابة القضائية قد عدوا محاسنها وردوا من خلالها على المناوئين لها بجملة مميزات جاء فيها رد ما اعتبره غيرهم عيوباً في هذا النوع من الرقابة وتفصيل ذلك كما يلي:

1-2- مميزات الرقابة القضائية بما يلي:

- ✓ كونها تسند الرقابة إلى جهة قضائية واحدة فذلك يعني وحدة الحلول القضائية بشأن دستورية القوانين، ومن ثم الاستقرار في المعاملات القانونية.
- ✓ السلطة التشريعية مخولة دستورياً بالتشريع، ومخالفتها له فيما تصدره لا يمتد ليشمل تطبيق القانون المخالف، لأن الرقابة القضائية تمنع تنفيذه لما تراه مخالف للدستور، ولا يعني ذلك منافاة مبدأ الفصل بين السلطات، ولا يعتبر اعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية، ذلك أن احترام اختصاصات السلطة التشريعية ما احترمت هي الدستور ومن ثم فمخالفتها للدستور يجعلها تذهب عليه خارج عن الدستور ومن ثم غير محترم.
- ✓ القاضي هو الأقدر على بحث مدى مطابقة القانون للدستور، نظراً لتكوينه قانوني وبحكم الإجراءات القضائية والعلانية والمناقشة الحضورية وتسبب الأحكام هذه كلها تجعل الرقابة القضائية وسيلة لحماية الدستور.

¹ السعيد ب الشعير: القانون الدستوري ونظم السياسة المقارنة" النظرية العامة للدولة والدستور"، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، 1999، ج 1، ص: 191.

✓ أنها تعطي للأفراد حق الطعن بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه، ومن ثم تعتبر سلاح لحماية الدستور وكفالة احترامه.

2-2- ماخذ على الرقابة القضائية:

وقد اخذ على الرقابة القضائية ما يلي:

✓ أن الرقابة القضائية تعتبر تدخلا في أعمال السلطة التشريعية وبالتالي اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات.

✓ الرقابة القضائية خارجة عن وظيفة القاضي، وليس تقييمه والحكم عليه، وهي بذلك تجعل القضاء سلطة سياسية.

✓ القانون يكون صادر من نواب الأمة وهم ممثليها والمعبيرين عن ارادتها، والقضاة معينون من طرف السلطة التنفيذية، وفي إسناد الرقابة إليهم تغليب إرادة السلطة التنفيذية على إرادة الأمة.

ثانيا/ الرقابة السياسية.

ويقصد بها، أن يسند الفصل في دستورية التشريعات إلى جهة سياسية سواء كان مجلسا دستوريا أم غرفة في البرلمان، ويكون دورها فحص القوانين قبل صدورها وتقرير مدى مطابقتها لأحكام الدستور ويأتي حكمها تثبيتا لأحكام القانون أو ملغيا له ، وقد تأتي هذه الرقابة بعد صدور القانون، ومثل الرقابة القضائية فللرقابة السياسية صور ولها مميزات وعليها ما خذ:

الرقابة السياسية على دستورية القوانين وهي أن تقوم بها هيئة ذات صبغة سياسية أو تقوم بها الهيئة التشريعية في حد ذاتها.

- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري: هي هيئة عرفت أول ما عرفت بفرنسا غاية إنشاءها، النظر في مطابقة التشريعات التي تصدرها الهيئة المختصة لأحكام الدستور، تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات والوقوف دون تعدي سلطة على اختصاص سلطة أخرى، وقبل ذلك حفظ الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة السلطة العامة، لذا تعرف بأنها سلطة وقائية.

وتتشكل هذه الهيئة عموماً من أعضاء معينون أو منتخبون أو منهما معاً، ولا يمنع من إشراك السلطة القضائية، إذ عادة ما يشترك البرلمان والسلطة التنفيذية في تشكيل هذه الهيئة، مع تجديد أعضائه دورياً جزئياً بحيث يعاد تعيين بعض أعضائه كل مدة معينة من الزمن، مما يسمح بتداول العضوية في المجلس بحسب الأغلبية التي يؤول إليها الحكم.

- **رقابة عن طريق البرلمان:** وهي ميزة الأنظمة الاشتراكية، إذا يعهد بالنظر في مطابقة التشريعات لأحكام الدستور إلى الجهة المصدرة للقانون، وهذا النوع من الرقابة فيه ضمان للاستقرار التشريعي في البلاد إذ أنه يمنع التضارب بين الآراء وتقادي سوء التفاهم بين السلطات. فهي رقابة ذاتية مما يجعل الأمل في فعاليتها ضعيف كون الرقابة هنا تنصب على التشريعات التي يصدرها البرلمان في حد ذاته، وبها يجمع بين صفتي الخصم والحكم.

2 - تقدير الرقابة السياسية:

وتعني بذلك مميزاتها وعيوبها.

2-1 - مميزات الرقابة السياسية.

تميزت الرقابة السياسية بمميزات يذكرها المنتصرون لها فيما يلي:

- هي رقابة سابقة على صدور القانون مما يجعلها أكثر فعالية من غيرها التي يكون دورها لاحقاً لصدور القانون، وهي بالتالي تمنع خرق الدستور قبل وقوعه، بمنعها إصدار القوانين المخالفة له.

- الرقابة على دستورية القوانين تغلب عليها السمة السياسية، فهي قانونية في موضوعها سياسية من حيث أثارها الأمر الذي يتناسب مع الطابع السياسي للهيئة التي يخول لها هذه المهام.

- إسناد الرقابة إلى هيئة مستقلة فيه ضمان لمراعاة مبدأ الفصل بين السلطات.

2-2 - عيوبها:

✓ كون الرقابة تقوم بها جهة سياسية، فهذا يعني خضوعها للجهات السياسية التي ينتمي إليها أعضاؤها أو تلك التي عينتهم، ومن ثم تكون في كثير من الأحيان أداة في يد السلطة التنفيذية ضد السلطة التشريعية.

✓ الرقابة على دستورية القوانين تتطلب الكفاءة والاختصاص، ولا تكون إلا لمن يملك مؤهلات قانونية، وهو غير متوفر في الرقابة السياسية كون أعضائها، هم غالبا رجال سياسة فقط.

✓ أسلوب الرقابة يؤدي غالبا إلى حرمان الأفراد من حق الطعن بعدم الدستورية امام هيئات الرقابة ويجعله مقصورا على الهيئات العامة دون الأفراد.

هذا وإن كان لكل من نوعي الرقابة مأخذ إلا أن ذلك لا ينفي مالها من دور في تدعيم

سمو الدستور على القوانين مما يحقق الغاية منها وإن اختلفت الاساليب.¹

المبحث الثاني: مفهوم العملية الاستفتائية

المطلب الأول: مفهوم الاستفتاء

أولا/ المعنى اللغوي للاستفتاء:

الاستفتاء لغة هو طلب الفتوى أو طلب الرأي أو الحكم في مسألة من المسائل، ويقال (أفتى الفقيه) في مسألة، يعني أبان الحكم فيها، واستفتيت الفقيه في مسألة، أي سألت عن الحكم فيها، والفتوى هي جواب عما يشكل من المسائل الشرعية والقانونية.

والفتوى لغة هي اسم مصدر بمعنى الإفتاء والجمع الفتاوى، ويقال **أفتيته فتوى** وفتيا إذا أجبته عن مسألة، و**الفتيا** تبين المشكل من الأحكام و**تفاتوا إلى فلان**، أي تحاكموا إليه وارتفعوا إليه في الفتيا، والتفتاتي يعني التخاصم، يقال أفتيت فلانا رؤيا رأها: إذا عبرها له.² وقد ورد ذكر الاستفتاء في أكثر من موضع في القرآن الكريم، منها قوله تعالى: **ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن**)، والمعنى يسألك الناس أن تقتيهم في أمر

¹ ابراهيم عبد العزيز شيجا: المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006، ص204.

² عمرو طه بدوي: المدخل لدراسة القانون، الكتاب الأول، نظرية القانون، دار النهضة، القاهرة، 2008، ص:5.

النساء، قل الفتوى إلى الله وقد أفتاكم فيهن أي أجابكم بما أفتى فيما أنزل من آيات أول
السورة، وقوله تعالى : (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله)، وقوله تعالى: (يا أيها الملأ
افتوني في رؤياي)، ومعناها أن الملك طلب بالفتوى إي الجواب.¹

ثانيا/ المعنى الاصطلاحي للاستفتاء :

الاستفتاء اصطلاحاً هو: "عرض موضوع على الشعب لأخذ رأيه فيه بالموافقة أو
الرفض، وهو يسمح للمواطنين أنفسهم بالاحتفاظ بحق الفصل في بعض أمور الحكم وتجنب
الاستحواذ على كل السلطة السياسية؛ ويعرفه الفقيه امون بأنه : "هو كل إجراء من خلاله
تستدعى الهيئة الانتخابية المشكلة من المواطنين يستشارون وفق قواعد قانونية معينة حول
مسألة ذات طابع فعلي"، ويرى الأستاذ رابحي لحسن : أن الاستفتاء يظهر كوسيلة مفضلة
لتوسيع مشاركة الشعب في تسيير الشؤون العمومية لإضفاء المزيد من الشرعية والديمقراطية
على أعمال الدولة بعد موافقة الشعب حول مسألة ما، ولقد اعتبر ذات الأستاذ أن الاستفتاء
ذو طابع مزدوج:

- فمن جهة يسمح بالتعرف على رغبة الشعب في مسألة معينة.
- ومن جهة أخرى يمثل وسيلة لإشراك الشعب في ممارسة السلطة بصفة مباشرة دون
الحاجة إلى أي وساطة.
- ويعرف الأستاذ إبراهيم شيحا الاستفتاء بأنه: "وسيلة فعالة يلجأ إليها الحكام لاستشارة
الشعب مباشرة في موضوع يخص الأمة، وذلك بتصويتهم على هذا الموضوع
المعروض عليهم بموافقة أو غير موافقة"²؛

¹ الحسن احمد بن زكريا: معجم مقاييس اللغة الابي، الجزء الرابع، القاهرة، 1971، ص 474.

² شيحا ابراهيم عبد العزيز: مبادئ الأنظمة السياسية الدول والحكومات، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية،
1772، ص 220.

- ويعرفه الأستاذ **أيمن أحمد الورداني** بأنه: "إعادة السلطة السياسية إلى أفراد الشعب لتعبير الإرادة الشعبية عن رأيها في إسناد السيادة إلى شخص بعينه أو فئة بعينها أو ممارسة بعض أعمالها من قبل القائمين عليها.."¹
- ويرى الأستاذ (بريلوت) : أن الاستفتاء اتفاق جماعي لعدة إرادات، وهو ليس بعقد لأن الإرادات ليست كما هو في العقود التي تحتوي على نتيجتين، ففي الاستفتاء كل الإرادات تذهب في نفس الاتجاه هو الفصل في مسألة هامة.²
- وأخيرا يعرفه الأستاذ **شريف عبد الغني** بأنه أخذ رأي الشعب في موضوع معين، وهو أحد صور الديمقراطية شبه المباشرة التي تجمع بين مميزات الديمقراطية المباشرة والنيابية.³

وعليه وبناء على التعريفات السابقة نستطيع القول إن الاستفتاء هو: "الاتجاه إلى الإرادة الشعبية في مسألة ذات طابع من الأهمية أو موضوع معين من أجل إبداء الرأي فيه بالقبول أو الرفض وذلك دون استعمال الوسائط بوصف الشعب صاحب السيادة وهذه الصورة تعكس حقه في ممارسة السيادة التي خولها له الدستور مباشرة".

المطلب الثاني: الاستفتاء في القانون الجزائري

يعد الاستفتاء الشعبي من أهم مظاهر الديمقراطية، فمن خلاله يعبر الشعب عن إرادته ويمارس حريته السياسية، ويقصد به طرح موضوع معين بصورة عامة على الشعب ليبدلي برأيه فيه إما بالموافقة أو بالرفض، وأما المفهوم الخاص للاستفتاء الشعبي فهو يعني تلك

¹ أيمن احمد الورداني: حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة المدبولي، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008، ص: 191.

² PRELOT Marcel, Institutions politiques et droit constitutionnel, 4eme ed. Edition DAIOS , 1979, p 621-613.

³ ماجد راغب الحلو: الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، دار الجامعية، بيروت، 2005، ص51.

العملية التي يتم بواسطتها الرجوع إلى الشعب لاتخاذ رأيه بصدد مقترح جديد لدستور الدولة أو أحاد قوانينها أو لغرض تعديلها وذلك للموافقة عليه أو رفضه ففي هذه الحالة يتم عرض مشروع التعديل على الشعب للتصويت عليه بنعم أو لا ليكون الاستفتاء بذلك أداة ديمقراطية شبه مباشرة بموجبها يتم استدعاء هيئة المواطنين إلى أن تعبير عن طريق تصويت شعبي عن رأيهم وارتداهم تجاه تدبير اتخذته سلطة أخرى أو تنوي اتخاذه.

أما عن صور الاستفتاء الشعبي في الجزائر فقد أكدت أحكام التعديل الدستوري على إمكانية اللجوء إلى استشارة الشعب بمناسبة التعديل الدستوري، كما يمكن ذلك في كل قضايا وطنية ذات أهمية. ونشير هنا إلا أن المؤسس الدستوري لم يحدد مجالاً لطبيعة القضايا الوطنية ذات أهمية وترك أمر ذلك للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، وعليه فإن عملية الاستفتاء ترتبط بشكل صريح بتعديل الدستور وتكون في هذه الحالة أمام استفتاء دستوري.

الاستفتاء الدستوري:

تعد هذه الصورة أكثر صور الأسلوب الديمقراطي اتساقاً مع الاتجاهات الديمقراطية الحديثة، وهي مظهر من مظاهر الديمقراطية المباشرة التي تسمح للشعب بأن يباشر السلطة بنفسه، ومن الطبيعي أن أفراد الشعب لا يقترحون بأنفسهم نصوص الدستور أو حتى معالمه الرئيسية، وإنما يتم تشكيل لجنة خاصة محايدة تقوم بوضع مشروع الدستور وتتكون من عدد من العناصر ذات الكفاءة العالية والخبرة السياسية والحنكة القانونية وتتميز بالاستقلالية والحيادة والنزاهة والابتعاد عن المؤثرات الخارجية سواء كانت حزبية أو حكومية، وبعد أن تضع اللجنة مشروع الدستور يعرض على الشعب لإبداء رأيه فيه من خلال الاستفتاء فإذا وافق عليه أصبح دستوراً منذ هذه الموافقة، أما إن اعترض عليه فإنه يجب إدخال تعديلات على المشروع تتسق مع رغبات الشعب ليعاد طرح المشروع مرة أخرى للاستفتاء عليه بعد إعداده من لجنة أخرى غير التي وضعت المشروع الأول.

ويرتبط مشروع التعديل الدستوري في هذه الحالة إما بوضع دستور جديد ويسمى استفتاء تأسيسيا أو بتعديل الدستور النافذ فيسمى استفتاء تعديلي:¹

1- الاستفتاء التأسيسي:

ويقصد به عرض مشروع دستور جديد للدولة على الشعب للموافقة عليه فبهذه الخيارة يرقى مشروع التعديل الدستوري ويصبح دستورا واجب النفاذ بينما يجعله الرفض الشعبي عديم الأثر بغض النظر عن القائم بوضعه، وأصبح هذا النوع من الاستفتاء السمة البارزة لإصدار الدساتير فأغلبها حاليا تصدر عن طريق الاستفتاء الشعبي حتى الدول الدكتاتورية تستخدم الاستفتاء الشعبي لإصدار دستور البلاد من أجل إضفاء واجهة الديمقراطية على تصرفاتها، لذلك يبقى الفاصل بين الديمقراطية الحقيقية وديمقراطية الواجهة ليس فقط موافقة الشعب على الدستور الدولة عن طريق الاستفتاء الشعبي بالنظر إلى المناخ السياسي والظروف التي جرى فيها هذا الاستفتاء الشعبي ومدى توفر الحرية من عدمها للناخب وهو يقول "لا" أو "نعم" للدستور الجديد.

2- استفتاء تعديل الدستور:

يأخذ الاستفتاء الدستوري صورة أخرى ترتبط بتعديل الدستور فتتص الدساتير في العادة على كفيات تعديلها وقد يكون هذا التعديل عبر الاستفتاء الشعبي لكن تسبق عملية الاستفتاء مجموعة من الإجراءات أهمها المبادرة بالتعديل الدستوري فقد تكون بمبادرة رئيس الجمهورية، كما يمكن أن تكون من طرف لبرلمان، ويمر التعديل الدستوري هنا بجملة من الإجراءات عبر عدة مراحل تكون أولها اقتراح التعديل من طرف الهيئة التي تتمتع بسلطة المبادرة بتعديل الدستور لتنتهي هذه المرحلة بطرح التعديل الدستوري للاستفتاء الشعبي وقد

¹ راجي لحسن: مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2006،

يشترك في المبادرة الطرفان من خلال الاقتراح الذي يقدمه البرلمان لرئيس الجمهورية للقيام بالتعديل الدستوري.

3- الاستفتاء التشريعي:

هو الاستفتاء الذي تنصب فيه مشاركة المواطنين على تشريعات عضوية أو عادية حيث يعرض على المواطنين مشروع قانون لإبداء رأيهم فيه من خلال الاستفتاء بقبوله أو رفضه ويكون إما على مشروع قانون أو اقتراح قانون لم يصوت عليه البرلمان أو صوت عليه، ولكنه في كلتا الحالتين لا يدخل هذا النص التشريعي حيز التطبيق إلا بعد أن يقره الشعب من خلال الاستفتاء. ولكي يكون الاستفتاء بحق الأسلوب الديمقراطي الأمثل لأوضاع الدساتير باتفاق غالبية الفقه الدستوري فإنه من الضروري أن تتوفر له المقومات أو الضمانات التي تحقق له هذه الأفضلية على غيره من الأساليب المتبعة في وضع وإنشاء الدساتير وهذه المقومات أو تلك الضمانات تتمثل في الآتي: أن يجري الاستفتاء في مجتمع سياسي يكون فيه الأفراد على درجة مناسبة من الوعي والنضج السياسي تسمح له بفهم شؤونه العامة، والاشتراك الجدي في مباشرة السلطة التأسيسية والمساهمة الفعالة والإيجابية في وضع قواعد نظام الحكم في الدولة وأن يتم الاستفتاء في مناخ من الحرية والنزاهة، فلا يمارس أي شخص أو أي هيئة صور من صور الضغط أو الإكراه على أفراد الشعب، وهو ما يستلزم بالضرورة إتاحة الفرصة أمام الجميع أفراداً وأحزاباً من الموالاة أو المعارضة للتعبير عن آرائهم بحرية تامة بعيداً عن أجواء الخوف أو القمع ولذلك لا يجاوز استبعاد الاتجاهات المعارضة أو اضطهادها أو حرمانها من حرية التعبير عن آرائها.

هذا فضلاً على أنه يجب أن تجري عمليات الاستفتاء في أجواء تسودها النزاهة في جميع مراحلها ولاسيما مرحلة الاقتراع مع وجوب ضمان الأمان في فرز الأصوات في ظل

رقابة سلطة رقابية محايدة حتى لا تفقد عملية الاستفتاء غايتها الحقيقية التي هي التعبير الصريح عن ارادة الشعب صاحب السلطة الفعلي.¹

خلاصة الفصل الأول:

تعد ظاهرتي الاستفتاء والرقابة الدستورية من الظواهر البارزة في المجال الديموقراطي والقانوني لما لها من أهمية في تكريس دولة القانون، كما أنها تساهم في كفالة مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث (التنفيذية والتشريعية والقضائية) ضمان مبدأ الشرعية في الدولة ذلك المبدأ القائم على ضرورة احترام الجميع للقوانين وتطبيقها بالطريقة الصحيحة، فالشرعية في هذه الحالة تعني خضوع جميع الأفراد في الدولة سواء أكانوا حكامًا أم محكومين إلى سلطة القانون، ولعل أفضل وسيلة لضمان هذه الشرعية هي الرقابة أيًا كانت صورتها، وعليه فإن مبدأ الرقابة لا يتأتى الا وفق هيئة دستورية تكفل ذلك، وهذا ما حول المشرع الجزائري الوصول اليه من خلال انشاء المحكمة الدستورية وتنظيمها.

¹ شريفي عبد الغني: تطبيق الاستفتاء في الجزائر انطلاقا من تجربة 1999، رسالة ماجستير في القانون الدستوري،

كلية الحقوق، الجزائر، 2001، ص

الفصل الثاني:

الدور الرقابي للمحكمة الدستورية

في

عملية الاستفتاء

تمهيد:

عمد المؤسس الدستوري الجزائري على إنشاء مؤسسة دستورية تتمثل في المحكمة الدستورية، وذلك بموجب نص دستوري صريح كما كلف بمهام جوهرية بموجب نص دستوري أيضا، وبهذا حاول المشرع أن يساهم بتشريع المحكمة الدستورية في تجديد القانون الدستوري مضيفا ديناميكية جديدة عليه تتبلور على الخصوص في الطابع المعياري للنظام الدستوري سواء من حيث فرض مبدأ سمو والتسلسل في النصوص أو في تحديد مفهوم القاعدة المعيارية الدستورية، معززا بذلك عملية الرقابة الدستورية، وخاصة في الانتخابات سواء كانت محلية أو تشريعية أو رئاسية، وبالأخص عملية الاستفتاء.

المبحث الأول: من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية (النشأة والتطور - مقارنة-)

المطلب الأول: المجلس الدستوري (تنظيمه في القانون الجزائري)

نظرا للصلاحيات الواسعة التي اوكلت دستوريا للمجلس الدستوري وعلى راسها السهر على احترام الدستوري كان لابد من إحداث تغييرات جوهرية على التركيبة البشرية لهذه الهيئة لجبر مواطن القصور التي فتحت المجال واسعا للانتقادات التي طالت المجلس لعدم التوازن التمثيلي بين السلطات داخله وغياب التخصص والكفاءة لدى اعضاءه، الامر الذي يؤثر سلبا وبما لا يدع مجالا للشك على اداءه لمهامه على الوجه المسطر له، نقائص حاول المؤسس الدستوري تداركها من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016 بإقراره توسيعا لعضوية المجلس وفقا لشروط لم يسبق وان نصت عليها سابق دساتير الجمهورية فقط.

أولا/ التركيبة البشرية للمجلس الدستوري:

تولت المادة 1/183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 النص على تشكيلة المجلس الدستوري وحددت عدد اعضاءه بقولها (يتكون المجلس الدستوري من اثني عشر 12 عضوا: أربعة 04 أعضاء من بينهم رئيس المجلس اشعبي ونائب رئيس المجلس الشعبي يعينهم رئيس الجمهورية، واثان 02 ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثان ينتخبهما مجلس الامة، واثان 02 تنتخبهما المحكمة العليا، اثان 02 ينتخبهما مجلس الدولة).¹

1. رغم التعديلات الحاصلة على تشكيلة المجلس الدستوري إلا أن الانتقادات الموجهة صوبه التي كانت منصبة على غياب التوازن في تمثيل السلطات داخل المجلس

¹ تتص 1/164 التعديل الدستوري لسنة 1996 الصادر بتاريخ 28 نوفمبر، ج ر، العدد76، المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 على انه: يتكون المجلس الدستوري من تسعة 09 اعضاء ثلاثة بينهم رئيس المجلس الدستوري يعينهم رئيس الجمهورية، واثان 02 ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني واثان 02 ينتخبهما مجلس الامة وعضو واحد 01 تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد 01 ينتخبه مجلس الدولة..."

لا زالت قائمة / فمن الأهمية بمكان أن يجمع المجلس الدستوري في تشكيلته ممثلين عن السلطات الثلاثة في الدولة بالتساوي وهي صفة ينفرد بها عن ما عداه من المؤسسات الدستورية في الدولة، لكن الأهم من ذلك أن لا يقتصر التوازن بين السلطات فيه على تكريس المساواة العددية على حساب المساواة الفعلية بدءا بتعيين رئيس الجمهورية لرئيس المجلس¹ ونائبه لأن ذلك كفيل بضمان هيمنة هذه الأخيرة على المجلس الدستوري من خلال ولاء رئيسه للسلطة صاحبة التعيين وكتحصيل حاصل فإن الأمر يتعلق أيضا بنائبه في حال تفويضه عند غياب رئيس المجلس أو حدوث مانع له، الأمر الذي يتضمن التفوق الواضح للسلطة التنفيذية على حساب السلطتين التشريعية والقضائية، كما أبقى المؤسس الدستوري على نفس التمثيل العددي لأعضاء السلطة التشريعية، في توزيع نص عليه سابقا دستور 1996، وهو تمثيل فرضه النظام المزدوج للسلطة التشريعية -البيكاميرالية- ومن غير المنطق تمثيلها بأقل من هذا العدد وهدف المؤسس الدستوري من ذلك هو خلق توازن تمثيلي بين السلطات داخل المجلس الدستوري.

وخلافا لما كان سائدا من قبل نصت المادة 183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بمضاعفة عدد أعضاء السلطة القضائية تدعيما للتركيبية العضوية للمجلس بالعنصر القضائي وهو أمر فيه تعزيز للدور الرقابي للمجلس الدستوري، ومن شأنه أن ينعكس ايجابيا بالسير الحسن للهيئة الساهرة على تجسيد مبدأ سمو القاعدة الدستورية، هذا إذا ماتعاضينا على أن تعيين القضاة في مناصبهم يكون بموجب مرسوم رئاسي وفقا لنص المادة 8/92 من دستور 2016، أما إذا نظرنا على الأمر من زاوية استقلالية السلطة القضائية باعتبار القاضي حكما بين السلطة كان على المجلس الدستوري أن يتضمن في تركيبته قضاة باعتبارهم حراس الحقوق والحريات العامة.²

¹ انظر / المادة 2/39 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج ر، عدد، 16 الصادرة بتاريخ 17 يونيو.

² هير شكر: النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط 3، دار بلال، بيروت، لبنان، 2014، ج 1، ص 3.

ثانيا/ شروط تولي العضوية:

1- السن: لم يسبق للدستور الجزائري أو النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري سن معينة لتولي العضوية في المجلس الدستوري، كما لم يسبق له تحديدي الأدنى منها أو الأقصى في الأعضاء عند تعيينهم أو انتخابهم الأمر الذي قد يفسح المجال لاختيار أعضاء يفتقرون للخبرة المكتسبة من التجارب الميدانية بسبب صغر سنهم أو العكس من ذلك باختيار كبار السن الذين تجاوز الزمن عطاءهم. وهي ثغرة عالجها المؤسس الدستوري الجزائري من خلال نص المادة 184¹ من التعديل الدستوري لسنة 2016 يتم من خلال أحكامها إدراج الشروط الواجب توافرها في عضو المجلس الدستوري وعلى رأسها بلوغ العضو الأربعين 40 سنة كاملة يوم التعيين أو الإنتخاب كحد أدنى، ذلك لما لسن الأربعين من تميز في حياة الإنسان.

2- الكفاءة: جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 بإصلاحات تدارك من خلالها المؤسس الدستوري النقائص التي تشوب هذه الهيئة الرقابية مع ما تقتضيه متطلبات عملها، حيث قضت أحكام المادة 2/184 بضرورة تمتع من يرغب بتولي عضوية المجلس الدستوري بخبرة مهنية لا تقل عن 15 سنة في ميدان التعليم العالي في العلوم القانونية بغض النظر عن تخصصه الدقيق فلا فرق في أن يكون أستاذ قانون عام أو خاص أو في أي فرع من فروعها، وفي ذلك كان من الأفضل لو اشترط المؤسس الدستوري الجزائري اختصاص القانون العام أو القانون الدستوري، كونهما أقرب

¹ نصت المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: « يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعنيين ما يأتي:

- بلوغ سن أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم.
- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا، أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة.

التخصصات إلى عمل المجلس من غيرهما من فروع القانون الأخرى والراي يبقى في سبيل الأفضلية لا الوجوب.¹

3- أداء اليمين: إجراء مكمل للشروط السابقة وجب أدائه من قبل أعضاء المجلس الدستوري أمام رئيس الجمهورية، وذلك بمجرد اكتسابهم للعضوية وقبل البدء في مباشرة مهامهم بموجب احكام المادة 5/183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تنص على أنه (يؤدي أعضاء المجلس الدستوري اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهامهم...) ووجوب اداء اليمين من قبل أعضاء المجلس الدستوري. وتجدر الإشارة هنا إلى أن اداء اليمين إجراء تم استحداثه بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 بإلزام من المادة 183 أعلاه، بالتالي فمباشرة اعضاء المجلس الدستوري لمهامهم مرهون بأداءهم لهذا الإلزام.²

ثالثا/ طرق تولي العضوية في المجلس الدستوري.

1- التعيين: تماشيا مع ما جاءت به أحكام المادة 1/183 من التعديل الدستوري لسنة 2016 يكون المؤسس الدستوري الجزائري قد أكد على استمرار منحه لرئيس الجمهورية صلاحية التعيين المباشر للأعضاء الأربعة 04 الممثلين للسلطة التنفيذية ومن بينهم رئيس المجلس الدستوري ونائبه، ورغم أن حرية الاختيار من الميزات الأساسية لأسلوب التعيين إلا أن هذه الحرية تم تقييدها بشروط تقع على اختيار الأعضاء وهي شروط وليدة التعديل الدستوري لسنة 2016 وهذا لضمان التماثل بين الأعضاء المعينين والمنتخبين في الشروط إضافة إلى عدم وجود نص يفرض شروطا قانونية خاصة في الأعضاء المعينين خلافا للأعضاء المنتخبين وأسلوب التعيين منح السلطة

¹ محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، مصر، ص:71.

² إبراهيم بلمهدي: المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة ماجستير في الحقوق، إشراف غوثي سعاد،

كلية الحقوق، جامعة الجزائر

بن يوسف، بن خدة، 2009-2010، ص:25.

التنفيذية دون غيرها تماشيا مع مكانة رئيس الجمهورية الذي منح دستوريا سلطة التعيين في جميع الوظائف السامية في الدولة باعتباره الحامي الأول للدستور، إلا أنه يعتبر امتياز مبالغ فيه بمنحه على إطلاقه لرئيس الجمهورية بالنظر إلى نتائجه المؤدية إلى الولاء والتبعية بغض النظر عن الإنماء والميول السياسي للأعضاء المعنيين والذي يكون واحدا، وبالتالي فطغيان الطابع السياسي على المجلس الدستوري لا مناص منه.

2- الانتخاب: نصت المادة 183 / 1 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أن المجلس الدستوري يتألف من 12 عضوا يتم تعيين ثلثهم من طرف رئيس الجمهورية، بينما تشترك السلطتين التشريعية والقضائية حسب نفس الفقرة في انتخاب الأعضاء الباقين، حيث أن السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بغرفتيه تنتخب أربعة 04 أعضاء، وفي إطار ذلك أسند للغرفة الأولى حق انتخاب عضوين 02 شأنها في ذلك شأن الغرفة السفلى باعتبار أن البرلمان هو قاعدة الديمقراطية والحاضن الطبيعي للمطالب والاختلافات وحلقة الوصل بين المؤسسات السياسية، كما يعد محور مؤسسة المشاركة السياسية وتوسيع قاعدة الشرعية.¹

المطلب الثاني: المحكمة الدستورية في الجزائر.

أولا/ تشكيلة المحكمة الدستورية وضمانات أعضائها.

1- التركيبة البشرية للمحكمة الدستورية:

¹ ميلود ذبيح: الفعالية الرقابية للبرلمان الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2015، ص 07.

تعد مسألة تشكيل المحكمة الدستورية من المسائل الهامة التي يحكم من خلالها على مدى فعالية الرقابة على دستورية القوانين في أي دولة ومدى جدتها ومساهمتها في تحقيق المبادئ الدستورية السامية خاصة منها مبدأ علو الدستور وتكريس الحقوق والحريات، لذا حاول المؤسس الدستوري الجزائري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 إعادة هيكلة الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بشيء من التطور الإيجابي من حيث نهجها الرقابي وتشكيلتها، حيث أنه طبقاً لأحكام المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضواً يتوزعون كالآتي:

- **السلطة التنفيذية:** ممثلة بـ 4 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية ومن بينهم رئيس المحكمة والملاحظ أنه تم الإبقاء فيها على تمثيل السلطة التنفيذية بنفس العدد الذي كان تمثيلها به في المجلس الدستوري سابقاً بموجب التعديل 2016، دون نائب رئيس المحكمة الذي استغنى المؤسس الدستوري عنه في تشكيلة المحكمة الدستورية، ورغم أن الدراسات المقارنة اثبتت عدم تأثر استقلالية رؤساء الهيئات الرقابية سواء المعينين أو المنتخبين أثناء أداءهم لمهامهم وبأي حال من الأحوال،¹ إلا أنه من الأجدر النص على انتخاب رئيس المحكمة الدستورية لضمان لأن تغليب أسلوب التعيين على أسلوب الانتخاب سيكون له اثره السلبي على نزاهة الهيئة الرقابية وموضوعية قراراتها.

- **السلطة القضائية:** ممثلة بـ 02 عضوين أحدهما تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضاءها والآخر ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضاءه، والملاحظ هنا هو تقليص المؤسس الدستوري لعدد الأعضاء الممثلين للسلطة القضائية مقارنة بعدد ممثليها

¹ Dominique ROUSSEAU: *la justice constitutionnelle en Europe* ;Op ;cit ;p 30.

الذي كان 04 أعضاء في تشكيلة المجلس الدستوري سابقا رغم أن الناحية العددية للتشكيلة لم يطراء عليها أي تعديل، وفي ذلك تغليب للصفة السياسية على القضائية.

- أربعة 04 أعضاء عن السلطة التنفيذية مقابل عضوين 02 عن السلطة القضائية، وكان من الأجدر بالمؤسس الدستوري الجزائري الحفاظ على نسبة تمثيل العنصر القضائي في تشكيلة المحكمة الدستورية إن لم نقل تعديله بالزيادة لا العكس، خاصة بعد تبنيه لأسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين نظرا لما يتمتع به القضاة من تكوين قانوني خاص باعتبار القضاء هو الجهة المختصة بتفسير القوانين وتطبيقها بحكم التكوين المهني والقانوني وهذا مالا يتحقق لغيرهم من القانونيين وإن تمتعوا بالخبرة الأكاديمية.¹

كما تضمنت تشكيلة المحكمة الدستورية 06 أعضاء ينتخبون بالاقتراع العام من طرف اساتذة لقانون الدستوري على أن يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخابهم بموجب قانون عضوي وفي ذلك تدعيم للتركيب العضوية للمحكمة الدستورية بعنصر الكفاءة والخبرة في القانون الدستوري. الأمر الذي من شأنه تكريس رقابة قضائية فعالة من خلال الفهم القانوني السليم والمعمق للنصوص التشريعية والدستورية على حد سواء، وهو واحد من الإجراءات المتخذة من طرف المؤسس الدستوري لمنع تسييس الهيئة الساهرة على سمو الدستور،² كما أنه واحد من بين المستجدات التي لم تكن سائدة في المجلس الدستوري في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 من حيث التخصيص والتمثيل معا.

2- شروط تولي العضوية في المحكمة الدستورية:

¹ - أحسن غربي: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد4، ديسمبر 2020، ص:548.

حددت المادة 187 من التعديل الدستوري الروط الواجب توافرها فيمن يتولى العضوية في المحكمة الدستورية بنصها على أنه (يشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين:

- بلوغ خمسين 50 سنة كاملة يوم انتخابه أو تعيينه.
- التمتع بخبرة في القانون لا تقل عن 20 عشرين سنة، واستفاد من تكوين في القانون الدستوري

- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وألا يكون محكوما بعقوبة سالبة للحرية
- عدم الانتماء الحزبي.

أ- السن: اشترط المؤسس الدستوري في عضو المحكمة الدستورية بلوغ سن الخمسين سنة سواء المعين أو المنتخب، وهو شرط سبق اشتراطه لتولي العضوية في المجلس الدستوري وقد حدد بموجب المادة 184 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بأربعين 40 سنة، وبذلك رفع المؤسس الدستوري السن عما كان يتطلبه سابقا ب 10 سنوات ورغم انه ببلوغ سن الخمسين ينال في الانسان من بين الاسباب الجسدية والعقلية ما يجعله أهلا للمسؤولية وفق ما تمليه شروطها وتضعه ضوابطها، إلا أنه سن مرتفع وحبذا لو ترك على ما كان عليه.

ب- الخبرة في القانون: يشترط في من يرغب في تولي العضوية في المحكمة الدستورية تمتعه بخبرة في القانون لا تقل عن عشرين سنة مع استفادته من تكوين في القانون الدستوري، وهو شرط ادركه المؤسس الدستوري بموجب الاصلاحات الدستورية لسنة 2016 حيث انه لم يسبق قبل ذلك وان نصت عليه الدساتير الجزائرية، رغم أهميته البالغة لما تقتضيه متطلبات العمل الرقابي، وبذلك انتقل المؤسس الدستوري من مجرد تمثيل السلطات الدستورية المتمثلة في المحكمة الدستورية حاليا والمجلس الدستوري سابقا إلى اختيار الكفاءات القانونية من قبل هذه السلطات.

ت- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وعدم التعرض لعقوبة سالبة للحرية: يتعين أن يكون عضو المحكمة الدستورية متمتعاً بجميع حقوقه المدنية كحق التملك مثلاً وحقوقه السياسية لاسيما حق الانتخاب والترشح، وإن يستمر متمتعاً بها فلا يلحق به أي مانع من الموانع التي تؤدي إلى الحرمان من الحقوق السياسية والمدنية بسبب الإدانة بجرائم خطيرة بما يؤدي إلى انعدام الأهلية الأدبية بمعنى أنه يشترط لابد من توافره للانتساب لهذه الهيئة الرقابية.

ث- عدم الانتماء الحزبي: واحد من بين الشروط المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، وهو شرط غير واضح وغير محدد بشكل دقيق، فهل المقصود به هو عدم الانتماء لأي حزب سياسي طوال حياة الشخص وهو الاحتمال الأقرب.¹

المبحث الثاني: دور المحكمة الدستورية الرقابي.

المطلب الأول: الوظيفة الرقابية للمحكمة الدستورية.

طبقاً للمادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فإن المحكمة الدستورية هي الجهة الوحيدة المخول لها صلاحية الرقابة على دستورية القوانين لاعتبارها المؤسسة التي تضمن احترام الدستور وتسهر على تفسيره، وتتنوع أنواع الرقابة على دستورية القوانين بين الرقابة المطابقة وهي رقابة وجوبية سابقة تخص القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، والرقابة الدستورية وهي رقابة جوازية تمارس كرقابة سابقة على المعاهدات والقوانين والواوامر التشريعية، وكرقابة لاحقة بخصوص التنظيمات.

¹ - أحسن غربي: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق، ص 570-571.

كما تقوم المحكمة الدستورية برقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات، وهي سابقة جوازيه بخصوص القوانين ولاحقة جوازيه بخصوص التنظيمات، وهذا النمط من الرقابة جديد لم تستعمله النصوص الدستورية السابقة التي نصت على مهام المجلس الدستوري. كما يمكن للمحكمة الدستورية ممارسة رقابة الدفع بعدم الدستورية وهي رقابة لاحقة لصدور النص التنظيمي او التشريعي، عن طريق الاحالة من قبل مجلس الدولة او المحكمة العليا.

وان كانت تتنوع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على النصوص على النصوص القانونية الا انها لا تتحرك من تلقاء نفسها وانما هي بحاجة الى اخطار من قبل الجهات المعنية، وتبقى عاجزة عن فرض حماية الدستور في ظل سكون هذه الاخيرة والمتمثلة في رئيس الجمهورية او رئيس مجلس الامة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني او الوزير الاول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، او اربعين 40 نائب أو خمسة 25 عضو في مجلس الامة، كما يمكن اخطارها عن طريق الدفع بعدم الدستورية كما وضحناه سابقا. وعليه فان المحكمة الدستورية ورغم تسميتها التي توحى الى استقلاليتها لا تزال تملك مواصفات المجلس الدستوري ولا تزال محرومة من الاخطار التلقائي ولا يمكنها ان تفرض حماية الدستور في ضل صمت الجهات المعنية.

أما عن احكام المحكمة الدستورية الناتجة عن الرقابة الدستورية فإنها تفصل بقرار يكون نهائي وملزم لجميع السلطات العمومية والادارية والقضائية، وتتخذ بأغلبية اعضائها الحاضرين في حالة تساوي الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، اما بالنسبة للفصل في مدى دستورية القوانين العضوية فيشترط الاغلبية المطلقة للأعضاء.¹

المطلب الثاني: رقابة المحكمة الدستورية في مجال الطعون التي تتلقاها حول نتائج الاستفتاء.

¹ غربي حسن: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سبق ذكره، ص: 26.

كفل رقم 01/21، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، كل ناخب حق الطعن في صحة عملية التصويت فيما يخص الاستفتاء.

أولاً/ كيفية تقديم الطعن:

اشترط الامر رقم 01-21، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، على كل ناخب، ادراج احتجاج في محضر الفرز الموجود في مكتب التصويت، قبل ايداع الطعن لدى امانة ضبط المحكمة الدستورية في اجل الثماني والاربعين 48 ساعة التي تلي اعلان النتائج المؤقتة، تحت طائلة رفض الطاب شكلاً.

ثانياً/ أطراف الطعن:

حدد الامر رقم 01/21، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات الاطراف التي لها الحق في الطعن في صحة النتائج المتعلقة بالاستفتاء، حيث يقدم الطعن في خصوص النتائج المصرح بها من قبل الناخب.

تمتلك المحكمة الدستورية صلاحية النظر في الاسباب القانونية المقدمة من الطاعن في النتائج المتعلقة بالاستفتاء، وهي بذلك تفصل في نزاع ناشئ بين ناخب طاعن في نتائج الاستفتاء وسلطة "اللجان الانتخابية الولائية واللجنة الانتخابية للمقيمين بالخارج" مطعون في نتائجها بالاستناد الى اسباب طعن وارادة في المراجعة ووثائق ومستندات مرفقة بها حيث يكون لكن طعن خصوصيته وظروفه، والتي لا تتعارض مع احتمال أن تعيد المحكمة الدستورية بقرار معلل صياغة محاضر النتائج المعدة، وعلان النتائج النهائية للاستفتاء.

ثالثاً/ شكل الطعن:

مكن المشرع كل ناخب من الطعن في صحة عمليات التصويت بمجرد ايداع طلبه لدى امانة الضبط المحكمة الدستورية، بشرط أن تطعن في صحة عمليات التصويت بإدراج احتجاجه في المحضر الفرز الموجود في مكتب التصويت، واخطار السلطة المستقلة فوراً بهذا الاحتجاج للبت فيه.

رابعاً/ الآجال الإجرائية:

منح المشرع في ظل الامر رقم 21-01، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الناخب للطعن في صحة الاستفتاء، مهلة الثماني واربعين ساعة 48 القانونية التي تلي اعلان النتائج المؤقتة، والتي تستوجب عدم احتساب اليوم الذي تعلن فيه نتائج الانتخاب في احتساب الاجل.

المطلب الثاني: ميعاد الفصل في الطعون

تبت المحكمة الدستورية في الطعون المقدمة امامها خلال الثلاث 3 أيام القانونية من تاريخ استلامها الطعون.

سادساً/ ميعاد اعلان النتائج النهائية:

يسري أجل عشرة 10 أيام لإعلان النتائج النهائية للاستفتاء ابتداء من تاريخ استلامها المحاضر من قبل اللجان الانتخابية الولائية واللجنة الانتخابية للمقيمين في الخارج.

سابعاً/ مضمون القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية:

يمكن للمحكمة الدستورية رفض الطعن او اعادة صياغة محاضر النتائج المعدة

ثامناً/ رفض الطعن:

يمكن للمحكمة الدستورية أن تصدر قرارها برفض الطعن إذا شاب هذا الاخير أحد العيوب الشكلية، كعدم ادراج الناخب احتجاجاته في محضر الفرز الموجود في مكتب التصويت، كما يمكن رفضه موضوعاً لعدم التأسيس.

تاسعاً/ إعادة صياغة محاضر النتائج المعدة:

يمكن للمحكمة الدستورية ان تفصل إعادة صياغة محاضر النتائج في حالة اكتشافها لأخطاء فرز الاصوات، أو ثبوت حالة الغش من شأنها التأثير على نتيجة الاستفتاء،

ويكون قرارها النهائي، هذا ويلاحظ ان قرار المحكمة الدستورية بإعادة صياغة محاضر النتائج المعدة لا يلغي الاستفتاء، وإنما يقرر بإعادة صياغة محاضر النتائج المعدة.¹

خلاصة الفصل الثاني:

يلاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري احتفظ بالعديد من مقومات المجلس الدستوري سواء من حيث التشكيلة وبعض الشروط المطلوبة في الأعضاء بالإضافة إلى دور رئيس الجمهورية ضمن تشكيل المحكمة الدستورية أو من حيث الصلاحيات لاسيما الاحتفاظ بجهات الإخطار نفسها المعمول بها أمام المجلس الدستوري وعدم توسيعها وعدم منح المحكمة الدستورية سلطة الإخطار التلقائي، كل ذلك يجعل منها مؤسسة رقابية لا تختلف كثيرا عن المجلس الدستوري، كما أن إدخال المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 التعديلات المذكورة بخصوص الرقابة على دستورية القوانين لا يمكن من خلالها الجزم بأن المحكمة الدستورية مؤسسة رقابية مغايرة عن المجلس الدستوري وإنما هذه التعديلات تندرج ضمن إصلاح نظام الرقابة على دستورية القوانين من أجل إحداث رقابة فعالة، إلا أننا لم نصل بعد إلى الرقابة القضائية على دستورية القوانين حتى تكون المحكمة الدستورية مغايرة للمجلس الدستوري في عملية الاستفتاء.

¹ بن ناصف مولود: الضمانات القانونية لحماية العملية الانتخابية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في علوم القانون العام، جامعة الجزائر 1، 2017/2018، ص: 200.

خاتمة

الخاتمة:

لقد أثبت نظام الرقابة على دستورية القوانين في النظام الجزائري الجدوى من تكريسه وتبنيه، لكن هذا لا يعني ملاحظة العديد من نتائج الانتخابات وعملية الاستفتاء التي دفعتنا لوصفه بنظام مبتور وناقص لمحدودية فعاليته، كما تترجمه لنا الحصيلة الهزيلة لعمله التي لا يمكن مقارنتها بحصيلة عمل المجلس الدستوري الفرنسي باعتباره مصدر للنظام الرقابي الجزائري.

إن البحث عن الأسباب المؤدية إلى جمود ومحدودية عمل المحكمة الدستورية الجزائري يتفق في مجملها كل الباحثين على أنها تكمن في نظام "الإخطار" باعتباره الأداة الوحيدة لتحريك الرقابة الدستورية بالإضافة إلى عدم تمتع أعضاء هذا المجلس باستقلالية فعلية وهشاشة النظام الإجرائي لسير عمله في الاستفتاء. حيث يعتبر إصلاح المنظومة القانونية لعمل المحكمة الدستورية ضرورة حتمية لا بد منها، لبعث رقابة دستورية فعالة وبالنتيجة حماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا.

كما أثبتت التجربة الدستورية الجزائرية قصور ومحدودية عمل المجلس الدستوري، والمناداة بإصلاحها سيساهم بشكل كبير في رفع مردودية نتاجه خاصة مع توسيع حق الإخطار، لأن مثل هذا الإصلاح، وكذا تطوير إجراءات عمله بإطالة المهلة الزمنية المقررة للفصل في مدى الدستورية وتحقيق مبدأ الوجاهة، أضف إلى ذلك ضرورة تسبيب رسالة الإخطار تجنباً للانحراف. بل أكثر من ذلك يجب إعادة النظر في تشكيلة المحكمة الدستورية لأنها الأساس التي يبنى عليها آراء وقرارات هذا المحكمة، فمتى كانت التشكيلة متينة تتوفر فيها مقاييس الخبرة والكفاءة خاصة ترجم ذلك في حصيلة عمله. ولذا فإن تفعيل الرقابة الدستورية على الاستفتاء واعطاء المجلس الدستوري المكانة التي تتماشى وأهمية الدور الذي يمكن أن يساهم في تدعيم المؤسسات وترقية التجربة الديمقراطية وصيانة حقوق وحريات

الأفراد لا يمكن تحقيقها إلا إذا أخذت بعين الاعتبار هذه الإصلاحات التي اعتبرت المفتاح الرئيسي في بعث رقابة دستورية فعالة.

قائمة المراجع

أولا- باللغة العربية:

1. الكتب:

- 01 ابراهيم عبد العزيز شيحا: المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006.
- 02 أحمد سعيقان: قاموس المصطلحات السياسية والدستورية والدولية "عربي، انجليزي، فرنسي"، مكتبة لبنان للنشر، ط1، لبنان، 2004.
- 03 أشرف قنديل: الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2012-2013.
- 04 الامين شريط: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ج 1.
- 05 أيمن احمد الورداني: حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة المدبولي، الطبعة الأولى، القاهرة، 2008.
- 06 حسان ألعاني: الأنظمة السياسية والدستورية المقارنة، مطبعة جامعة بغداد، 1976.
- 07 الحسن احمد بن زكريا: معجم مقاييس اللغة الايب، الجزء الرابع، القاهرة، 1971.
- 08 حسن مصطفى البحري: القانون الدستوري "النظرية العامة"، ط1، د.ن، 2009.
- 09 راجحي لحسن: مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، 1، 2006.
- 10 السعيد ب الشعير: القانون الدستوري ونظم السياسة المقارنة" النظرية العامة للدولة والدستور"، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، 1999، ج 1.
- 11 شيحا ابراهيم عبد العزيز: مبادئ الأنظمة السياسية الدول والحكومات، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الاسكندرية، 1772.
- 12 صالح الكاظم وعلي ألعاني: الأنظمة السياسية، د.ن، 1990-1991.
- 13 عصام الدبس: القانون الدستوري، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.
- 14 عمرو طه بدوي: المدخل لدراسة القانون، الكتاب الأول، نظرية القانون، دار النهضة، القاهرة، 2008.
- 15 غربي حسن: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020.
- 16 فريد علواش: آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، 2010.
- 17 ماجد راغب الحلو: الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، دار الجامعية، بيروت، 2005.
- 18 محمد باهي أبو يونس: أصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، مصر.
- 19 محمد كمال الذيبات: النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، الدار العلمية الدولية دار الثقافة، الاردن، 2003.
- 20 مصطفى العمالي: التنظيم السياسي والنظام الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.

21	المعجم الوجيز، د.ن، 1989.
22	ميلود ذبيح: الفعالية الرقابية للبرلمان الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2015.
23	نعمان أحمد الخطيب: الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط7، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2001.
24	هير شكر: النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط3، دار بلال، بيروت، لبنان، 2014، ج1.
25	يوسف الشكري: مبادئ القانون الدستوري، مؤسسة دار الصادق الثقافية للطبع والنشر والتوزيع، 2011، ط1.

2. الرسائل العلمية:

■ أطاريح الدكتوراه:

26	باسم صبحي بشناق: الفصل بين السلطات في النظام السياسي والدستوري الفلسطيني وأثره في أعمال حقوق الإنسان، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية أحمد إبراهيم للحقوق، الجامعة الإسلامية العالمية،
27	بن ناصف مولود: الضمانات القانونية لحماية العملية الانتخابية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في علوم القانون العام، جامعة الجزائر 1، 2018/2017.

■ رسائل الماجستير:

28	إبراهيم بلمهدي: المجالس الدستورية في دول المغرب العربي، مذكرة ماجستير في الحقوق، إشراف غوثي سعاد، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف، بن خدة، 2009-2010.
29	شريف عبد الغني: تطبيق الاستفتاء في الجزائر انطلاقاً من تجربة 1999، رسالة ماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، الجزائر، 2001.

3. مقالات المجالات:

30	أحسن غربي: قراءة في تشكيلة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، العدد4، ديسمبر 2020.
31	أونيس ليندة: ضمانات نفاذ القواعد الدستورية في الجزائر، مجلة المفكر، ع10، الجزائر.
32	فريد علواش ونبيل قرقور: مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية، مجلة الاجتهاد القضائي، ع4.

عدنان عبید و میسون حسین: الطبیعة القانونیة للقضاء الدستوری_دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلی للعلوم القانونیة والسیاسیة، جامعة بابل، العراق، ع2، السنة 8، 2016.	33
---	----

ثانیا- مراجع باللغة الأجنبيّة:

Dominique ROUSSEAU: la justice constitutionnelle en Europe	34
PRELOT Marcel, Institutions politiques et droit constitutionnel, .4eme ed. Edition DAIOZ , 1979	35

الْفَرَسِي

-	مقدمة.....أ
-	- الفصل الأول: الإطار المفاهيمي.....01
-	- تمهيد.....01
-	- المبحث الأول:.....03
-	- المطلب الأول:.....03
-	- المطلب الثاني:.....14
-	- المبحث الثاني:.....20
-	- المطلب الأول:.....20
-	- المطلب الثاني:.....23
-	- خلاصة الفصل الاول.....26
-	- الفصل الثاني: طبيعة الدولة في إفريقيا ومؤشرات الهشاشة.....27
-	- تمهيد.....28
-	- المبحث الأول: المسار التاريخي للدولة في إفريقيا.....29
-	- المطلب الأول: مرحلة ما قبل الاستعمار.....29
-	- المطلب الثاني: مرحلة التواجد الاستعماري الأوروبي.....34
-	- المبحث الثاني: مظاهر هشاشة الدولة في إفريقيا.....40
-	- المطلب الأول: مظاهر الهشاشة سياسيا.....40
-	- المطلب الثاني: المظاهر الاقتصادية للهشاشة.....43
-	- خلاصة الفصل الثاني.....42
-	- الخاتمة.....43

المخلص

Abstract:

Since its inception, the Algerian Constitutional Council has played a major role in fortifying the foundations of the rule of law, as it is a constitutional institution that ensures the supremacy of the constitution and the supremacy of its provisions. On the elections and the referendum process, a role whose importance is reflected in the Council's keenness to ensure the progress of the democratic process in the best conditions, which may reflect positively on establishing the foundations of the rule of law. In light of the current situation in Algeria, of a major transformation process since February 22, 2019, and the accompanying popular demands on top of it, working to strengthen the functioning of the rules of the democratic process, this study seeks to highlight the important oversight role of the Constitutional Court on the validity of the referendum, in light of the current Algerian legislation.

Keywords: Constitutional Court, constitutional oversight, process on the referendum, Algerian legislation.