

الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر "الرقابة القبيلة"

السيد عبد النور قراوي،

عضو المجلس الدستوري الجزائري

المحور الأول:

تطور الرقابة الدستورية من خلال الدساتير الجزائرية

مقدمة :

إن الإنسان الجزائري عاش مرحلة صعبة اتسمت بحرمانه من كافة الحقوق والحريات امتدت على مدى قرن وربع قرن من الزمن وهي المرحلة التي صقلت فيه ضرورة تحقيق الحريات والحقوق لمختلف شعوب العالم. هذا المبدأ تجسد في بيان أول نوفمبر 1954، الذي أكد على ضمان هذه الحقوق من خلال ظروف المرحلة التي كان يعيشها على مستوى المجتمع الوطني والدولي، هذه المبادرة التي استنبطت من الظروف المحلية وسارت الاتفاقيات العالمية وعلى الخصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وميثاق الأمم المتحدة واتفاقية جنيف 1949 والعهد الدولي 1966 والتي في مجملها تؤكد على ضرورة حماية الحقوق والحريات بنصوص تكون لقواعد عامة دستورية ونصوص تشريعية تخضع للرقابة الدستورية وفق آليات رقابية متعددة.

وبما أن الدستور يعلو على جميع القوانين، فإنه لا يجوز مخالفته من أي جهة، وهذا طبقاً لقاعدة سمو الدستور التي يترجمها مبدأ المشروعية الدستورية، ذلك ما يبرر وجود

هيئة رقابية عليا تختلف أنماطها في النظم السياسية المقارنة. فهناك من الدول، مثل الولايات المتحدة الأمريكية، التي اعتمدت نظام الرقابة القضائية أوكلتها للمحاكم العليا، ومنها من أوكلت هذه الرقابة لمحاكم دستورية متخصصة، ومنها من اعتمدت نظام الرقابة السياسية وأسندتها إلى هيئة سياسية سواء كان ذلك عن طريق البرلمان أو عن طريق مجلس مختلط الطبيعة، قضائية وسياسية، يدعى المجلس الدستوري المعمول به خاصة في النظام التشريعي الفرنسي والجزائري.

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين إحدى الآليات الجوهرية لقيام دولة الحق والقانون، فهي من أهم الدعائم الأساسية لضمان حماية حقوق الأفراد وحررياتهم من أي تجاوز، وهي الوسيلة الأنجع لضمان احترام الدستور وسموه على بقية القواعد القانونية، حيث تضمن هذه الرقابة صحة كافة النصوص القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية ومنحها هكذا المصادقية والمشروعية الكفيلتين بقبولها واحترامها من طرف أفراد المجتمع وبالتالي تعميم وصيانة السكينة العامة داخل الدولة.

بروز فكرة الرقابة الدستورية في دستور 1963

ظهرت فكرة الرقابة الدستورية مع صدور أول دستور للجمهورية الجزائرية، فقد نصت المادة 63 من دستور 1963 على إنشاء مجلس دستوري يتكون من 07 أعضاء هم:

-الرئيس الأول للمحكمة العليا.

-رئيس الغرفة المدنية و الإدارية للمحكمة العليا.

-ثلاثة نواب أعضاء في المجلس الوطني يختارهم المجلس الوطني.

-عضو يعينه رئيس الجمهورية.

ويقوم أعضاء المجلس بانتخاب رئيسهم من بين الأعضاء.

وحددت المادة 64 من الدستور مهمة المجلس الدستوري في القيام بمراقبة دستورية القوانين والأوامر التشريعية بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو من رئيس المجلس الوطني.

غياب آلية المراقبة الدستورية في دستور 1976 :

أما في دستور 1976، فإنه لم يأخذ بمبدأ المراقبة الدستورية للقوانين فمهمة ضمان احترام الدستور أعطيت لرئيس الجمهورية بموجب نص الفقرة الثالثة من المادة 111 منه (وهو حامي الدستور) ولكن لم يبين الدستور آليات الحماية التي يعمل بها رئيس الجمهورية ليضمن ويتكفل باحترام الدستور.

وبالرجوع لنص المادة 155 من دستور 1976، نلاحظ أن رئيس الجمهورية يمارس حق الاعتراض على القوانين التي يصوت عليها المجلس الوطني، فله نتيجة لذلك أن يطلب قراءة ثانية لنص القانون خلال أجل 30 يوماً من تاريخ استلامه من المجلس الشعبي الوطني.

ويمكن على ضوء هذه المادة أن يمارس رئيس الجمهورية مهمة احترام الدستور فله أن يعرض النص لقراءة ثانية، إذا تبين أن النص مخالف للدستور ودون أن يصرح بذلك صراحة فإن المجلس الشعبي الوطني قد يفهم من إحالة النص إليه رغبة الرئيس في إعادة

صياغة النص وفق مقتضيات الدستور، وله بالطبع إحالة النص للقراءة الثانية ليست كلها مرتبطة بمخالفة الدستور، ولكن فقط أمكن لنا استنتاج ذلك أي بدون وجود نص صريح.

إن رئيس الجمهورية يملك آلية عرض النص للقراءة الثانية ليتكفل بضمان احترام الدستور. ولعل عدم إقرار فكرة الرقابة الدستورية من طرف دستور 1976 يرجع لطبيعة الدستور ذاته، ذلك أن إجراءات تعديل الدستور مرنة، فبموجب المادتين 191، 192 يعرض مشروع تعديل الدستور من طرف رئيس الجمهورية على المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليه بأغلبية الثلثين، وبسبب مرونة إجراءات التعديل فإن النص الدستوري يحتل نفس مرتبة نص القانون التشريعي وبالتالي لا يتحقق التفوق للدستور، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى، وبالرجوع لنص الفقرة الثانية من المادة 127 من دستور 1976، فإن المجلس الشعبي الوطني يستوحي مبادئ الميثاق الوطني و التي يجعلها حيز التطبيق في عمله التشريعي، وهذه إشارة صريحة لخضوع المشرع للميثاق الوطني و ليس للدستور و بالتالي فإن التفوق هنا يتحقق للميثاق الوطني و ليس للدستور، و قد كرست ذلك المادة 06 من الدستور التي تنص على أن (الميثاق الوطني هو المصدر الأساسي لسياسة الأمة و قوانين الدولة).

و لكن لما كانت هذه الأحكام غير كفيلة بضمان احترام الدستور لأنها لم تضع آليات عملية لضمان احترام الدستور و بسبب التجاوزات للدستور و التي لوحظت بمناسبة الموافقة على بعض القوانين من طرف المجلس الشعبي الوطني، طالبت بعض الأصوات داخل هيئات حزب جبهة التحرير الوطني الحزب الواحد الحاكم آنذاك بإحداث هيئة

تكلف بمراقبة دستورية القوانين، و قد ترجم هذا المطلب في اللائحة السياسية التي صادق عليها المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد من 12 ديسمبر عام 1983، و قد نصت اللائحة : (يدعو المؤتمر إلى إنشاء هيئة عليا تحت إشراف الأمين العام للحزب رئيس الجمهورية للفصل في دستورية القوانين لتضمن احترام الدستور و سموه).

المراقبة الدستورية في دستور 1989:

مع دستور 1989، تبنى المؤسس الدستوري صراحة فكرة الرقابة الدستورية ونص على إحداث مجلس دستوري في نص المادة 153، ويتكون المجلس الدستوري من 07 أعضاء:

- عضوان يعينهما رئيس الجمهورية.
 - عضوان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضاءه.
 - عضوان ينتخبان من طرف المحكمة العليا من بين أعضاءها.
 - رئيس المجلس الدستوري يعينه رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها 06 سنوات.
- وقد أعطيت لهذا المجلس عدة مهام أهمها تلك المرتبطة بوظيفة السهر على مراقبة دستورية القوانين والتنظيمات.

ويتم إخطار المجلس من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، سواء قبل إصدار القانون أي (رقابة سابقة) أو بعد صدور القانون (رقابة لاحقة). وفي حالة ما إذا تم إخطاره قبل صدور القانون يدلي برأي غير ملزم أما إذا تم إخطاره بعد

صدور القانون فإنه يصدر قرارا يترتب عنه إلغاء الأحكام المخالفة للدستور من هذا النص ابتداء من تاريخ قرار المجلس (المادة 159 من الدستور).

ولالإشارة، فإن المجلس الدستوري منذ تأسيسه أصدر عدة اجتهادات سواء آراء أو قرارات هامة لها الأثر الهام في إبراز المبادئ المرتبطة سواء بالحريات أو بمبدأ الفصل بين السلطات.

المراقبة الدستورية في دستور 1996 :

إعطاء دور أكثر فعالية لمهمة الرقابة:

أحدثت التعديلات التي طرأت على دستور 1989 تغييرا في تشكيلة ومهام المجلس الدستوري، وقد كانت التعديلات تهدف إلى تحقيق توازن أحسن لسير المؤسسات، بإحداث نظام الثنائية في تشكيل البرلمان بإنشاء مجلس الأمة ونظام الازدواج القضائي وإنشاء مجلس الدولة كمؤسسة قضائية، بالإضافة للأخذ بمفهوم القوانين العضوية لأول مرة في التاريخ الدستوري للجزائر.

وقد انعكس هذا التوسيع في تشكيلة المجلس الدستوري وفي جهة الإخطار، وكذا في الصلاحيات التي كلف بها المجلس الدستوري.

أولا: من حيث تشكيلة المجلس الدستوري

تنص المادة 164 من دستور 1996 على أن يتكون المجلس الدستوري من تسعة أعضاء:

- ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية.

- اثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني من بين أعضائه.
- اثنان ينتخبهما مجلس الأمة من بين أعضائه.
- عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها.
- عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه.
- يعين رئيس المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية لفترة واحدة مدتها ست سنوات.

ويلاحظ على هذه التشكيلة أن جميع السلطات ممثلة فيه بصفة غير متوازنة، فالسلطة التنفيذية يمثلها 03 أعضاء، بينما يمثل السلطة التشريعية أربعة أعضاء، أما السلطة القضائية فيمثلها عضوان، ويترجم ذلك المكانة التي تحتلها السلطة القضائية في النظام السياسي باعتبارها أقل السلطات تمثيلاً في المجلس.

ومن جهة أخرى فإن كل السلطات تستقل بنفسها في كيفية تعيين واختيار ممثليها في المجلس الدستوري فلا يوجد تدخل لأي سلطة على الأخرى عند اختيار ممثليها في هذه الهيئة.

ثانياً: من حيث جهة الإخطار.

أوكلت المادة 166 من الدستور مهمة إخطار المجلس الدستوري لكل من:

- رئيس الجمهورية،
- رئيس المجلس الشعبي الوطني،
- رئيس مجلس الأمة.

وللإشارة فإنه رغم توسيع الإخطار لمجلس الأمة بعد التعديل الدستوري فإنه يبقى عاجزا عن تحقيق التوازن، فهو لم يوسع الإخطار للسلطة القضائية لتحقيق التوازن بين المؤسسات من جهة، كما لم يوسع الإخطار لمجموعة من النواب في البرلمان من أجل تحقيق التوازن بين الأغلبية والأقلية داخل البرلمان من جهة ثانية.

إن هذا الإغفال من شأنه أن يجعل بعض القوانين باستثناء القوانين العضوية والنظام الداخلي تفلت من الرقابة الدستورية إذا ما تخلى أصحاب سلطة الإخطار عن استعمال سلطتهم، وقد يؤدي ذلك إلى صدور قوانين مخالفة للدستور، وينهدم بذلك بناء دولة القانون التي تقوم على مبدأ سمو الدستور.

ثالثا: من حيث موضوع الإخطار

حددت المادة 163 من الدستور المهمة الأساسية للمجلس الدستوري وهي "السهر على احترام الدستور". وفي هذا السياق، فإنه يقوم بناء على المادة 165 من الدستور بالفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. وفي هذا الإطار يمارس المجلس الدستوري نوعين من الرقابة إحداها إجبارية والأخرى اختيارية.

أ. الرقابة الإجبارية للمجلس الدستوري:

وتتم هذه الرقابة بموجب الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 165 وبموجب الفقرة الثانية من المادة 97 ويتعلق الأمر إذن بـ:

القوانين العضوية:

فالمجلس الدستوري يبدي رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان حسب الفقرة الثانية من المادة 165 والفقرة الأخيرة للمادة 123. وقد حددت المادة 123 من الدستور مجال القوانين العضوية وهي القوانين المتعلقة بـ:

- تنظيم السلطات العمومية وعملها.
- نظام الانتخابات.
- القانون المتعلق بالإعلام.
- القانون الأساسي للقضاء والتنظيم القضائي.
- القانون المتعلق بقوانين المالية.
- القانون المتعلق بالأمن الوطني.

ويلاحظ أن أغلب هذه المجالات تتعلق بتنظيم السلطة ومرتبطة بالدستور ولهذا السبب ينبغي أن تكون مطابقة له.

الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان:

يفصل المجلس الدستوري بموجب الفقرة الثالثة من المادة 165 في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور ويرجع ذلك إلى كون النظام الداخلي يتعلق

بتنظيم السلطات التشريعية والذي لا يجب أن يكون مخالفا للدستور وإلا وقع خلل في سير المؤسسات الدستورية.

المعاهدات الدولية:

بموجب المادة 97 من الدستور، يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، و هذا النوع من المعاهدات لا تعرض على البرلمان ليوافق عليها إلا بعد أن يتلقى رأيا من المجلس الدستوري حولها، و هذا يعني أن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذا النوع من المعاهدات إجباري قبل عرضها على البرلمان و بعد التوقيع عليها، و حرص المؤسس الدستوري على عرض هذه المعاهدات على المجلس الدستوري ناجم عن الرغبة في حماية الدستور لأن هذا النوع من المعاهدات مرتبط و متعلق باستقلال الدولة وسيادتها، و قد أكدت المادة 08 من الدستور (أن الشعب يختار لنفسه مؤسسات غايتها المحافظة على الاستقلال الوطني و دعمه).

كما نصت المادة 13 منه على أنه (لا يجوز البتة التنازل أو التخلي عن أي جزء من التراب الوطني) وإذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية هذه الاتفاقيات والمعاهدات لا يتم التصديق عليها، ذلك ما أكدته المادة 168 من الدستور.

وللإشارة، فإن إخطار المجلس الدستوري بالنسبة لهذه المجالات الثلاث (القوانين العضوية- الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان- اتفاقات الهدنة و معاهدات السلم)، يتم من طرف رئيس الجمهورية، و هذا بصريح نص المادة 165 بالنسبة للقوانين العضوية والنظام الداخلي: يبدي المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية رأيه وجوبا في

دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان، كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة أي بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية. و تنص المادة 97 على أنه بالنسبة لاتفاقيات الهدنة و معاهدات السلم: يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم و يتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما.

ب. الرقابة الاختيارية للمجلس الدستوري:

وتم بموجب المادة 165 من الدستور، يمكن للمجلس الدستوري بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة فحص دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، فإذا وقع الإخطار قبل صدورها يصدر المجلس الدستوري رأيا وذلك قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أما إذا وقع الإخطار بعد صدورها يصدر المجلس الدستوري قرارا ملزما يترتب عنه، وحسب نص المادة 169 من الدستور فقدان هذا النص أثره من يوم قرار المجلس الدستوري أي إلغاء النص المخالف للدستور.

كما تشمل الرقابة التنظيمات "النصوص" التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية المستقلة التي يستمدتها من المادة 125 من الدستور (يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون)، ورغم نص هذه المادة، فإن المجلس الدستوري منذ إنشائه بموجب دستور 1989 لم يمارس اختصاصه في هذا المجال بسبب عزوف رئيس المجلس الشعبي الوطني ثم رئيس مجلس الأمة عن ممارسة صلاحيتهما في الإخطار.

إن الدستور لم يشر إلى امتداد مجال رقابة المجلس الدستوري للقوانين الاستثنائية أو الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية بناء على المادة 124 من الدستور في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، أو في الحالة الاستثنائية عندما تكون البلاد مهددة بمخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

إن القوانين الإستثنائية هي تلك القوانين التي تعرض على الشعب ليدي برأيه حولها بواسطة الاستفتاء، ذلك لأن المجلس الدستوري حسب اجتهاد مقارن لا يملك الفصل في صحة قانون يعد تعبيرا مباشرا عن السيادة الوطنية، فالشعب عندما يعبر عن إرادته فإن تلك الإرادة لا تخضع للرقابة وهي غير ملزمة باحترام الدستور.

إن الأوامر المنصوص عليها في المادة 124 على الرغم من عدم وجود نص صريح يلزم خضوعها للرقابة إلا أن قراءة 2/124 في سياق كل النص الدستوري يوحي بإمكانية خضوعها للرقابة الدستورية و ذلك بعد أن يوافق البرلمان عليها في أول دورة له بعد إصدارها من طرف رئيس الجمهورية، و في حالة موافقته عليها تصبح قانونا، و هذا يمكن لجهة الإخطار أن تمارس صلاحيتها سواء قبل إصدارها أو بعد صدورها، وهذا طبعا بعد أن يوافق عليها البرلمان، أما في حالة عدم الموافقة، فإن تلك الأوامر تعد لاغية و لا مجال في هذه الحالة لإخطار المجلس الدستوري و يفهم من نص المادة 168 من الدستور أن هذا النوع الأخير من المعاهدات لا يخضع للرقابة الدستورية لأنها لا تخضع من جهتها لإجراء التصديق و بالتالي فالمعاهدات التي تخضع لرقابة المجلس الدستوري هي تلك التي تخضع لإجراء التصديق، سواء تلك المنصوص عليها في المادة 131 من الدستور أو غيرها من المعاهدات.

المراقبة الدستورية في دستور 2016:

وفي ظل هذا الوضع الذي كانت تمر به الرقابة الدستورية في الجزائر، ونتيجة للمطالب الفقهية المتعددة، بل والرسمية كذلك، فإن المؤسس الدستوري الجزائري قد تدخل بموجب تعديل 06 مارس 2016، ووسع من الجهات التي لها مستقبلا حق إخطار المجلس الدستوري؛ فبالإضافة إلى الجهات الثلاث السابقة، وهي: رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، فإن المادة 187 مددت هذا الحق ليشمل أيضا كلا من الوزير الأول، خمسين نائبا بالمجلس الشعبي الوطني، وثلاثين عضوا بمجلس الأمة.

المراقبة الدستورية في ظل دستور 2020:

كما تدخل المؤسس الدستوري من خلال التعديل الدستوري لأول نوفمبر 2020 وأقر إنشاء المحكمة الدستورية بموجب نص المادة 185: " المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور".

تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها "

وغير في تشكيلتها بموجب نص المادة 186:

" تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا:

- أربعة (4) أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة،

- عضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، وعضو واحد (1) ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه،

- ستة (6) أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري. يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخاب هؤلاء الأعضاء .

يؤدي أعضاء المحكمة الدستورية، قبل مباشرة مهامهم، اليمين أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، حسب النص الآتي:

“أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفني بنزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية.”

ولعل التطور البارز الذي جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 بهذا الصدد بموجب المادة 188 وأكدته التعديل الدستوري لـ 2020 بموجب نص المادة 195 هو اقراره بإمكانية " إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحياته التي يضمنها الدستور.

عندما تُخطر المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطارها. ويمكن تمديد هذا الأجل مرة

واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار."

إن إمكانية الدفع قضائيا بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي تتضمن مساسا بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور يعد في الواقع سابقة في سياق التطور الدستوري الجزائري؛ بحيث لم تسبقه (أي تعديل 2016) إلى ذلك أي تجربة دستورية عرفتها البلاد من قبل.

كما جاء في تعديل أول نوفمبر 2020 تأكيد على نظر المحكمة الدستورية في التنظيمات والمعاهدات بالإضافة إلى توسيع الإخطار إلى الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة وإلى أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة وهو ما نصت عليه المادة 198.

إن هذا التوسيع في الإخطار وإعطاء الصبغة الإلزامية لقرارات المحكمة الدستورية يشكل ضمانا أساسية لدستورية القوانين ومنه حماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

المحور الثاني:

حماية الحقوق والحريات (نماذج تطبيقية من قرارات المجلس الدستوري الجزائري)
- حماية الحقوق والحريات من خلال الرقابة على التطبيق السليم للأحكام الدستورية:

تقوم الحماية الدستورية للحقوق والحريات في الأنظمة الدستورية المعاصرة على مبدئين متلازمين: تكريس هذه الحقوق في النصوص الدستورية وإحالة تحديد كفييات ممارستها إلى التشريع العادي من جهة، ووجود أجهزة للقضاء الدستوري تسهر على مطابقة التشريع العادي مع هذه النصوص من جهة ثانية.

إذا كان سبق وأن وضعنا الوضع في الجزائر بالنسبة للمبدأ الأول، فإنه يمكن الآن التساؤل عن اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري فيما يخص المبدأ الثاني. إن تتبع اجتهادات المجلس الدستوري المتعلقة بالحقوق والحريات يبين أنه قد أرسى من خلال هذه الاجتهادات ثلاثة مبادئ أساسية.

- مطابقة شروط ممارسة الحقوق والحريات للمبادئ الدستورية

لم يعتمد المجلس الدستوري الجزائري في تحديد الحقوق والحريات على قواعد الدستور الصريحة فقط، بل اعتمد أيضا على مبادئه العامة التي يستخلصها من الدستور ذاته، ذلك ما صرح به في قراره رقم 99 / 04 ، فبعد أن اعترف بالسلطة التقديرية التي أعطهاها المؤسس الدستوري الجزائري للشرع في تحديد الشروط القانونية الخاصة بممارسة الحريات والحقوق الأساسية للمواطنين، أكد أنه وإن كان لا يملك التدخل في هذا

التحديد إلا أنه يعود إليه بصفة خاصة السهر على مطابقة الشروط المذكورة للمبادئ الدستورية.

وضح المجلس الدستوري أن الفقرة الثانية من المادة 54 من قانون الانتخابات التي تتيح لأحد الزوجين إمكانية التصويت عن الآخر، وإن كانت في شكلها ومضمونها لا تقيد حق المرأة المتزوجة في التصويت، لكنها أنشأت إمكانية التصويت بالتبادل للزوجين، وهو ما رآه المجلس الدستوري تعارضا واضحا مع مبدأ الممارسة الشخصية للحق الانتخابي، ومن ثم حكم بعدم مطابقة الفقرة المذكورة لأحكام الدستور.

ذهب المجلس الدستوري إلى أبعد من الاحتكام إلى المبادئ الدستورية، بأن اعتمد المستوى الذي تلتزم به الدول الديمقراطية في قواعد القانون، وفي احترام حقوق المواطنين والحريات معيارا وضابطا لرقابته الدستورية للقواعد التشريعية المتعلقة بهذه الحقوق والحريات.

في أول قرار للمجلس الدستوري الجزائري، ولدى فحصه لنص المادة 86 المتعلقة بقابلية الانتخاب للمجلس الشعبي الوطني، اعتبر أنه "إذا كان شرط السن المطلوب لا يثير أية ملاحظة خاصة، فإن الأمر ليس كذلك فيما إذا طُلب من المترشحين وأزواجهم من أن يكونوا من جنسية جزائرية أصلية."

بعد أن أقر المجلس بأن الأحكام القانونية التي يتخذها المشرع في هذا المجال لإعمال أحكام الدستور يمكن أن تفرض شروطا لممارسة حق الترشح، بمعنى أنها تندرج ضمن

السلطة التقديرية للمشرع، وضع المجلس حدا موضوعيا لهذه السلطة بأن رأى أنه ليس بإمكان الأحكام القانونية المذكورة أن تحذف حق الترشح تماما بالنسبة إلى فئة من المواطنين الجزائريين بسبب أصلهم.

إن هذا الحد الذي وضعه المجلس الدستوري يرتبط بحالة الحظر المطلق والهدر الكلي لحق أساسي، وخشية أن يفهم من ذلك أنه الحد الوحيد لتدخل المشرع في مجال الحقوق والحريات، سرعان ما استدرك المجلس وأضاف حدا موضوعيا آخر، يرتبط مباشرة بموضوع الشروط التي يمكن أن يفرضها المشرع لممارسة حق أساسي، بأن صرح المجلس بأنه "وبعبارة أخرى لا يمكن أن تكون ممارسة هذا الحق موضوع تضييق ضروري فقط في مجتمع ديمقراطي بغية حماية الحريات والحقوق الواردة في الدستور، ثم ضمان أثرها الكامل".

يمكن تشبيه هذا الحد أو المعيار الموضوعي الذي وضعه المجلس الدستوري لأي تقييد للحقوق والحريات من طرف المشرع، بما ورد في المادة 21 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 وقبل ذلك في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أنه لا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة بعض الحقوق إلا تلك التي تُفرض طبقا للقانون، وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم. يلاحظ من الاجتهاد المذكور للمجلس الدستوري أن أي تقييد من المشرع للحقوق والحريات يجب أن يراعي المعايير التالية:

-أن يكون التقييد ضروريا.

-أن يكون اختبار الضرورة في ضوء احتياجات مجتمع يستند إلى نظام دستوري ديمقراطي.

-أن يهدف التدبير المقيد إلى أمرين الأول : حماية الحقوق والحريات الواردة في الدستور (للطرف المعني وللآخرين) ، والثاني : ضمان الأثر الكامل للحقوق والحريات.

إن الاستنتاج المذكور يبين بوضوح ما أولاه المجلس الدستوري الجزائري منذ البداية من حرص على حماية الحقوق والحريات، وحتى وإن لم يعمل على تسطير المعايير المذكورة في اجتهاداته اللاحقة، إلا أنه دائما كان يرفض كل تقييد للحقوق التي يضمن الدستور ممارستها لجميع المواطنين، سواء كان التقييد صريحا أو ملتويا، والمثال الأول اعتبار المجلس الدستوري في رأيه رقم 01 / 12 أن اشتراط الإقامة على التراب الوطني للعضو المؤسس للحزب السياسي يتعارض مع مقتضيات المادة 44 من الدستور التي تؤكد حق كل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية أن يختار بحرية موطن إقامته.

والمثال الثاني (التقييد المعنوي) ما ورد في رأي المجلس رقم 02 / 04 لدى فحصه المادة 35 من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء التي نصت على الاعتراف بالحق النقابي للقاضي، لكنها أجبرت القاضي على التصريح بذلك لوزير العدل حتى يتمكن عند الاقتضاء من اتخاذ التدابير الضرورية لمحافظة على استقلالية وكرامة القاضي، ورأى المجلس الدستوري أنه إذا كان للمشرع الحق في وضع شروط لممارسة الحق النقابي نظرا لخصوصية مهنة القاضي إلا أنه لا يستطيع تقييد هذا الحق الدستوري.

اعتبر المجلس بالنتيجة" أن تصريح القاضي بنشاطه النقابي لوزير العدل للسماح له باتخاذ تدابير في الموضوع من شأنه المساس بإرادة المؤسس الدستوري الضامنة لممارسة جميع المواطنين للحق النقابي"، لذلك عمل المجلس الدستوري في منطوق رأيه هذا على إعادة صياغة المادة المذكورة بحذف شرط تصريح القاضي بنشاطه النقابي.

تدخل المشرع في مجال الحقوق والحريات مرهون بضمان ممارستها الفعلية:

يرى المجلس الدستوري الجزائري أن دور القانون هو تطبيق المبدأ الدستوري بالنص على اجراءات وكيفيات ممارسته، وليس تقليصه أو إفراغه من محتواه، بفرض قيود عليه، كما يرى أنه من اللازم على المشرع عندما يتدخل في مجال الحقوق والحريات الفردية والجماعية أن يهدف فقط إلى ضمان ممارسة فعلية للحق أو الحرية المعترف بهما دستورياً، ذلك أن الدستور الجزائري يعتبر الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن تراثاً مشتركاً بين جميع الجزائريين والجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمة.

لقد ربط المجلس الدستوري الجزائري فعالية ممارسة بعض الحقوق الأساسية بضرورة أن تتم هذه الممارسة بصفة شخصية، وبدون تدخل طرف آخر قد يؤدي إلى إفراغ هذه الحقوق من محتواها.

ذلك ما نجده مثلاً في قرار المجلس رقم 91 / 4 لدى فحصه لنص المادة (54) الفقرة الثانية) من قانون الانتخابات المدرجة في باب المتعلق بالتصويت بالوكالة، حيث استهل المجلس فحصه لهذه المادة بتثمين ما أقدم عليه المشرع من تعديلات متتالية لقانون

الانتخابات، بحيث خفض عدد الوكالات المسموح بها لكل موكل من خمس وكالات إلى واحدة، كما أقر بصفة محددة الأوضاع التي تبرر الحق في الوكالة، وحصرها فقط في حالة واحدة هي قيام المانع عن الحضور الشخصي للناخب عن الاقتراع، ذلك ما اعتبره المجلس الدستوري يساير ما للوكالة من طابع استثنائي، ويجسد التطبيق الفعلي للمبدأ الدستوري في الاقتراع العام المباشر والسري.

رأى المجلس من جهة أخرى أن إقرار المادة (54 الفقرة 2) المذكورة أعلاه إمكانية التصويت بالتبادل للزوجين لا يضمن الممارسة الفعلية لحق المواطن أو المواطنة في التصويت، والتي يجب أن تتم بصفة شخصية، تحقيقاً لمبدأ الممارسة الشخصية للحق الانتخابي الذي يتكرس بدقة في المادة 28 من قانون الانتخابات 13 / 89 التي تنص على أن التصويت شخصي وسري، وبالتالي رفض المجلس الدستوري أي تراجع من قبل المجلس الدستوري عن تكريسه لمبدأ الممارسة الشخصية لهذا الحق، وأضاف أن هذه الممارسة لا يمكن أن تقيد إلا بالوكالة في طابعها الاستثنائي، أي حالة قيام المانع عن الحضور الشخصي للناخب عند الاقتراع فقط.

خاتمة:

إن التعديلات الجديدة التي جاء بها دستور 2020 ، شملت العديد من الجوانب المنظمة لهيكله وتنظيمه وصلاحيات المحكمة الدستورية، وذلك من خلال تغيير تشكيلتها وتحديد شروط العضوية فيها، وضمان استقلاليتها كجهاز مؤسسي مستقل، واستقلالية أعضائها أيضاً، ومن حيث توسيع جهات الإخطار إلى هيئات وشخصيات

أخرى غير تلك التي كانت مدرجة في الدساتير السابقة، كما ركز أيضا على دسترة المنطوق النهائي لقرارات المحكمة الدستورية وإعطائها القوة الإلزامية، وهذا كله سيؤدي إلى تفعيل دور المحكمة الدستورية التي كان عملها ينحصر في الرقابة الإلزامية والرقابة في مجال الانتخابات، أمام محدودية آلية الإخطار التي تعود أساسا إلى أسباب سياسية، وإعطائها حصانة أكبر مما كانت عليه، كما أن هذا قد يؤدي إلى إرساء الديمقراطية خاصة فيما يتعلق بدسترة حقوق المعارضة ومحاولة بناء دولة القانون.