

منهج القاضي الدستوري الجزائري في ضبط المشرع من الاعتداء على الحقوق والحريات وفق التعديل الدستوري لسنة 2020 The approach of the Algerian constitutional judge in curbing the legislator from violation to rights and freedoms under to the constitutional amendment 2020

رمضاني فاطمة الزهراء*، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان. fatimazohra_droit@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2021/06/05

تاريخ القبول: 2021/05/18

تاريخ الاستلام: 2021/04/26

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الدور الذي ستمارسه المحكمة الدستورية، المستحدثة بالتعديل الدستوري لسنة 2020 في مجال حماية حقوق وحريات الأفراد. ويتحدد نطاق البحث في هذا الموضوع من خلال تتبع آراء وقرارات المجلس الدستوري الجزائري في إطار عمله الرقابي، والتي سجلنا من خلالها، محاولاته التحرر من النصوص التي قيدته في هذا المجال، إلا أن دوره بقي ضئيلا مقارنة بالحقوق والحريات الخاضعة لرقابته، فهي تطرح مشكلة التعرف على أساليب وتقنيات ومداخل الرقابة الدستورية التي سيعتمدها القاضي الدستوري الجزائري لضبط نشاط السلطات العامة ومنعها من التغول والاعتداء على الحقوق والحريات، وأثر الانتقال من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية على ذلك. وقد كشفت أن المجلس الدستوري تدخل عدة مرات لضبط النصوص، كما استعمل تقنية التحفظات، وحاول مواجهة الاغفال التشريعي... وهو ما قد تستفيد منه المحكمة الدستورية التي تم توسيع اختصاصاتها، وإثراء بعض الأدوار المنوطة بها، في حماية هذه الحقوق والحريات، وهذا من خلال استخدام المنهج التحليلي النقدي بالإضافة للمنهج الوصفي التاريخي والمقارن في بعض الأحيان لاقتراح التوصيات لإثراء مجال عملها.

الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية، الحقوق والحريات، قرارات وآراء، التفسير، التحفظات.

Abstract

This study aims to shed light on the role which is playing by the new constitutional court in the field of protecting the rights and freedoms of individuals. The scope of research on this topic is determined by tracking the opinions and decisions of Algerian constitutional council, and it raises the problem of methods, techniques and approaches to constitutional oversight that the Algerian constitutional judge will adopt to the activities of public authorities. It revealed that the constitutional council intervened to control drafting of texts, and also used the technique of reservations, and tried to confront legislative omission, which could benefit the constitutional court, whose powers have been expanded and enriched of some roles, using the analytical and critical approach, descriptive historical and comparative, to suggest recommendations to enrich her filed of work.

Key words: The constitutional court, rights and freedoms, decisions and opinions, interpretation, reservation.

1. مقدمة:

ظهرت فكرة الرقابة الدستورية مصاحبة لمبدأ " سمو الدستور " ⁽¹⁾، الذي ارتبط بظهور الدساتير المكتوبة في الدولة الحديثة ⁽²⁾، وقد نظم الدستور الجزائري لسنة 1963 ⁽³⁾ الرقابة الدستورية وعهد بها إلى "المجلس الدستوري"، غير أنه لم يتم إنشاؤه وتنصيبه آنذاك نتيجة للظروف السياسية، والتي أدت إلى تعليق العمل بالدستور بعد أقل من ثلاث أسابيع من بدأ نفاذه ⁽⁴⁾، أما دستور 1976 ⁽⁵⁾ فلم ينظم الرقابة الدستورية أصلاً، بسبب طبيعة النظام السياسي في تلك المرحلة، ثم جاء دستور 1989 ⁽⁶⁾ ونص في المادة 153 على تأسيس "مجلس دستوري" يضطلع بمهمة الرقابة على دستورية القوانين، فضلاً على عدة صلاحيات أخرى نصت علىها المادة 155 منه، وأكد التعديل الدستوري لعام 1996 ⁽⁷⁾ على بقاء هذه المؤسسة مع بعض التعديلات البسيطة التي أدخلت عليها كالرفع من عدد أعضائها ⁽⁸⁾، كما ضمن هذا الدستور العديد من الحقوق والحرريات في متنه، وهو ما كرسه ووسع مدها مجدداً التعديل الدستوري الشامل الذي أجري عليه في سنة 2016، والذي حاول تبني معالم التحول إلى رقابة قضائية من خلال اعتماد مبدأ الدفع بعدم الدستورية في مادته 188، أما التعديل الدستوري الحالي، فقد استبدل المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية (المادة 185)، ووسع من مجال عملها الرقابي (190، 142..). بالإضافة لمهام أساسية أخرى (191-192....)، والتي قد تدعم من دورها في مجال حماية حقوق وحرريات الأفراد.

أهمية الدراسة وهدفها:

انطلاقاً من الاهتمام بموضوع حقوق وحرريات الأفراد، ومواكبة لحدث التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 ⁽⁹⁾، جاءت فكرة هذا البحث بهدف التعرف على طريقة عمل المجلس الدستوري الجزائري في حماية حقوق وحرريات الأفراد (قبل التعديل)، بالإضافة إلى الرغبة في الاستباق من خلال تصور مبدئي لما سيكون عليه عمل المحكمة الدستورية في مجال الرقابة الدستورية، التي تعد الدور الأصيل والأساسي لها، إذ ستمارس في هذا الإطار رقابة وجوبية وأخرى جوازية، قبلية وبعديّة. وهو ما يؤكد أهمية هذه الدراسة، فالرقابة الدستورية هي من أهم الضمانات القانونية لمادة حقوق الإنسان، من خلال رقابة النصوص النازمة لها مع ما أقرته الدساتير من مبادئ وأحكام، أين يلجأ المشرع في بعض الأحيان إلى سن مقتضيات تشريعية يكون الغرض منها التقييد أو الانتقاص من هذه الحقوق، والعمل على تثبيطها الأمر الذي يجعل إعمال وسيلة الرقابة على دستورية القوانين أكثر من ضرورة في هذه الحالة.

الإشكالية الأساسية:

ماهي طريقة عمل، ومنهج تنفيذ القاضي الدستوري الجزائري لعمله الرقابي لضبط عمل السلطات العامة (على رأسها المشرع) لمنعها من النغول والاعتداء على حقوق وحرريات الأفراد؟

التي يتفرع عنها جملة من الأسئلة:

- فما هي يا ترى أساليب وتقنيات الرقابة الدستورية التي يعتمد عليها القاضي الدستوري الجزائري؟

- ما هي مداخل القاضي الدستوري في مجال حماية حقوق وحرريات الأفراد؟

- ماذا يمكن أن يقدم التعديل الدستوري المتعلق بالمحكمة الدستورية في هذا الخصوص؟

فرضيات الدراسة:

1- ربما سينتهج القاضي الدستوري في إطار المحكمة الدستورية نفس مسار عمل المجلس الدستوري فيما يخص حماية حقوق وحرريات الأفراد، فرغم توسيع صلاحياتها، وإضافة بعض المهام لها إلا أنها ستبقى حبيسة الهيئات المكلفة بالإخطار، ناهيك عن التأثيرات التي يمكن أن يتعرض لها أعضاؤها بالنظر لتشكيلتها.

2- على العكس من ذلك، ستكون التعديلات المدخلة على طريقة عمل المحكمة الدستورية وتوسيع مدى عملها الرقابي للأوامر مثلاً، ودعم صلاحياتها أساسية من خلال الأخذ بإيجابيات الممارسة السابقة الصادرة عن المجلس الدستوري، أساسية في تعزيز دور القاضي الدستوري في مجال حماية حقوق وحرريات الأفراد.

منهج الدراسة:

وللتأكد من صحة أو دحض الفرضيتين، اعتمدنا المنهج الوصفي التاريخي لسرد المعطيات أو الحقائق التاريخية، ثم التحليلي النقدي لاستخراج الاستنتاجات ذات الدلالة والمغزى بالنسبة لمشكلة البحث، بكل موضوعية. كما اعتمدنا على مناهج فرعية تتمثل في المنهج المقارن لاقتراح البدائل من الأنظمة المقارنة، وذلك في مبحثين أساسيين كما يلي:

2. المبحث الأول: علاقة حقوق وحرريات الأفراد بمبدأ سمو الدساتير:

تعد الدساتير إطاراً للتعايش بين السلطة والحرية، ولا يكفي التنصيص على مجمل الحقوق والحرريات أو حتى ضماناتها في متن الدساتير لحمايتها وكفالة تطبيقها في الواقع العملي، بل لا بد من ضمانات وآليات تكفل حمايتها وتمتع بها، وصد أي انتهاك يقع عليها. ويعتبر سمو القاعدة الدستورية على كل القواعد القانونية في هرم النظام القانوني للدولة، وأكبر ضمانات لتوفير وسائل حماية الحريات، وقد سار المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020، بتوسيع المرجعية المتعلقة بحقوق الإنسان من خلال تكريس حقوق جديدة، أو بتعزيز البعض منها المنصوص عليه ضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، سواء في متن الدستور أو في ديباجته، كما أقر العديد من الضمانات السياسية من قبيل مبدأ الفصل بين السلطات، وإرساء معالم الدولة الديمقراطية دولة القانون، وحتى العديد من الضمانات الاجتماعية كمبدأ المساواة، بالإضافة للتعديلات التي طالت السلطة القضائية التي تعد من أكثر أساليب النظام القانوني فعالية في حماية الحقوق والحرريات، والتحول إلى الرقابة القضائية في مجال السهر على دستورية القوانين والتنظيمات، أو إقرار جملة من الحقوق المتعلقة بالرقابة الشعبية كحق تقديم العرائض، بالإضافة إلى النص على تخصيص مساس التعديلات الدستورية بمكثبات حقوق الأفراد وحررياتهم. فكيف كان عمل المجلس الدستوري المكلف بالرقابة قبل هذا التعديل (المطلب الثاني)، وما علاقة الرقابة الدستورية أصلاً بالحقوق والحرريات (المطلب الأول).

1.2. المطلب الأول: الرقابة الدستورية وحقوق الإنسان

يُرجع الفقه الدستوري تكريس الحقوق والحرريات في الدولة الحديثة إلى ظهور الدساتير المكتوبة وانتشارها بدءاً من الدستورين الأمريكي والفرنسي، باعتبار أن الدستور هو نص أساسي لحقوق الإنسان بالدرجة الأولى⁽¹⁰⁾. فبعدما كانت مهمة الدساتير، تكمن في وضع الحدود بين السلطات الحاكمة، لضبط عملها في إدارة شؤون الحكم، ومع نضج نظرية دولة القانون في أواسط القرن العشرين، اتجهت الدستورية الحديثة نحو مفهوم جديد لـ "مبدأ الدستورية" يشدد على فكرة الحقوق والحرريات، باعتبارها النواة الأساسية لمضمون الدستور، الذي أصبح يُنظر له بأنه غير ذي معنى إلا من خلال وضعه ضمن إطار مشبع بمبادئ فلسفة حقوق الإنسان⁽¹¹⁾. كما أن مقتضيات ترسيخ الديمقراطية، تفرض أن ينصب اهتمام النص الدستوري في المقام الأول، على حماية حقوق المواطنين، لا على وضعية الحكام وصلاحتهم، وعلى هذا النحو تراجع المفهوم التقليدي للدستور باعتباره نصاً لتحديد العلاقات بين مؤسسات الدولة، ليصبح نصاً لتحديد العلاقة بين المواطنين والدولة، وميثاقاً للحقوق والحرريات، وبذلك حدث تغير نوعي في مفهوم الدستور ومضمونه.

وقد استقرت آراء الفقه الإداري على أن يكون تنظيم الحريات العامة عن طريق النصوص الدستورية، وذلك للحيلولة دون أن يترك للمشرع العادي حرية مطلقة بذلك التنظيم، بحيث تصبح الحريات تحت رحمته، وبالتالي فكلما كان الدستور شاملاً لتنظيم الحريات العامة، كلما كان ذلك دعماً لحماية الحريات العامة واستقرارها، لكن هنالك من الحقوق والحرريات العامة التي يتعذر وضعها موضع التنفيذ بموجب النصوص الدستورية فقط، من دون تدخل المشرع، وبالتالي فقد عمدت العديد من الدساتير إلى منح المشرع صلاحية تنظيمها⁽¹²⁾. وهكذا أصبح تنظيم ممارسة الحريات محجوز للبرلمان وحق أصيل له، لا يمكن للسلطة التنفيذية اقتحامه ابتداءً، وإلا كان عملها مشوباً بعدم الدستورية. وهذا الاختصاص المحجوز للمشرع يفهم من نصوص الدستور في حد ذاته إذا ما تضمنت دعوة صريحة للبرلمان للتدخل لتنظيم موضوع ما أم لا. ويستعمل البرلمان في سبيل تنظيم هذه الحريات والحقوق إما قواعد عامة أو قواعد تفصيلية، سواء أمانت قوانين عادية أم عضوية حسب ما ورد في مضمون المادتين 139، 140 من التعديل الدستوري الجزائري 2020.

الأفراد وفق التعديل الدستوري لسنة 2020

فما لاحظناه من خلال قراءة معمقة لأحكام التعديل الدستوري، زيادة عدد الحقوق والحريات، نتيجة تأثير القواعد الدولية لحقوق الإنسان التي بدأت بالجيل الأول ثم الثاني إلى الثالث واليوم مع الجيل الرابع المرتبط بالتطور التكنولوجي، ولطبيعة الحرية في حد ذاتها والتي قد يصعب الإلمام بها، مما سينعكس حتما على تزايدها في أرض الواقع والتي قد تغفل الدساتير إقرارها، والتي حاول المؤسس الدستوري التعامل معها بإيجاد حل لما قد يطرأ من حريات وحقوق جديدة، فهذه الحركة يمكن التعامل معها بالنص على مكانة المعاهدات الدولية داخل القوانين الوطنية⁽¹³⁾، وإدراجها ضمن المرجعية القضائية لعمل المحاكم (المادة 171 من الدستور). بما لا يدع مجالا للشك من الاعتماد عليها وبما يقطع تلك التأويلات التي كانت تفرق في التعامل معها حسب معتقدات كل قاض، أو من خلال الإحالة للمشرع (البرلمان) لتنظيمها، وهو ما يمثل أكبر ضمانات لحقوق وحرريات الأفراد، فهو المختص بتعيين الحدود التي يمارس في إطارها الفرد حقوقه وحرياته، اعتبارا أن التشريع البرلماني يصدر عن الإرادة العامة وتحت رقابة الرأي العام فلا يمكن أن يشكل خطورة عليها أو تهديدا لها بل على العكس من ذلك فإن الحقوق والحريات العامة تجدد في القانون ضمانا وحماية لها، ومع ذلك وحتى لا يتغول البرلمان في ممارسة اختصاصه، تم تقييده بشروط من خلال اعتماد المادة الجامعة 34، والتي تشكل مكسبا هاما لضمان حقوق وحرريات الأفراد. إلا أن كفالة الدستور للحقوق والحريات لا يجب أن تقف عند حد النص علىها، بل يلزم أن تتعداه إلى توفير ضمانات عملية تجر السلطات العامة بما فيهما السلطة التشريعية بمقتضيات النص الدستوري، وتكفل بتحديد القواعد الدستورية وتفسيرها، من هنا يأتي دور الرقابة الدستورية كوسيلة لتفعيل الحماية الدستورية لمنظومة الحقوق والحريات، وجعل الدستور بمثابة ميثاق اجتهادي للحقوق والحريات.

الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية في القضية الشهيرة (ماربيري ضد ماديسون) سنة 1803 بمثابة العلامة الفارقة في تاريخ الرقابة الدستورية في العالم⁽¹⁴⁾، الذي سمح للهيئات القضائية بمراقبة دستورية القوانين⁽¹⁵⁾، وبالمقابل طُرحت في فرنسا فكرة رقابة دستورية القوانين بواسطة "هيئة سياسية" في الحياة الدستورية منذ وضع دستور السنة الثانية للثورة، غير أنها استبعدت في النهاية، لتعود مرة أخرى في عهد الجمهورية الرابعة، تم أحدث دستور 1958 مؤسسة المجلس الدستوري "constitutionnel conseil le" التي عهد إليها بهذه المهمة⁽¹⁶⁾، وهو توجه المؤسس الجزائري، إلى غاية التعديل الدستوري الحالي، أين تم الانتقال في متن وثيقة التعديل الدستوري لسنة 2020، من نظام الرقابة السياسية عن طريق المجلس الدستوري، إلى الرقابة القضائية بواسطة محكمة دستورية، تتمتع بالاستقلالية الإدارية والمالية تتولى ضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، حسب المادة 185 منها، تتشكل من 6 خبراء في القانون الدستوري بالإضافة إلى أربع شخصيات يعينهم رئيس الجمهورية إلى جانب عضوين من السلطة القضائية (المادة 186).

وتعد الرقابة على دستورية القوانين وسيلة مهمة لضمان مبدأ الشرعية، وحماية النصوص القانونية بحذ ذاتها، فهذه الأخيرة وجدت لتنظيم شؤون الدولة، وتجسيدها لما تضمنته أحكام الدساتير التي وضعتها الشعوب واتفقت عليها كأفكار عامة، لا بد من بلورتها، في أرض الواقع، وعليه تكون الرقابة على دستورية القوانين آلية غاية في الأهمية لضمان حماية الدستور وسموه، وللنصوص القانونية بشكل عام، والذي يستمد شرعيتها من مبدأ تدرج القوانين، كما أن من أهم دعائم دولة القانون وجود قضاء دستوري قوي وفعال يحمي أحكام ونصوص الدستور، ويحمي كذلك النظام الديمقراطي وآليات خاصة الانتخابات، وهو ما يحصل في الكثير من الدول التي تعتمد على هذه الهيئات لضمان انتخابات نزيهة وشفافة بدل الهيئات السياسية، ولذا تم تدعيم الهيئة القائمة بالمهمة الرقابية في ظل التعديل الدستوري الحالي، حيث تم ضبط المواد المتعلقة بها من خلال إعادة صياغة البعض منها، كما تم توسيع مجال الرقابة للأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية، بالإضافة لتبني مبدأ الملائمة للقوانين مع الاتفاقيات الدولية⁽¹⁷⁾ ويعتبر الحكم المضاف بمقتضى المادة 195 من التعديل الدستوري، مكسبا هاما إذ تم توسيع مجال الدفع بعدم الدستورية إلى التنظيمات، فقد شمل اختصاص المحكمة الدستورية أيضا أعمال الرقابة على السلطة التنفيذية بعد وضعها للوائح وسرياتها، من خلال كلمة "حكم تنظيمي" الذي يقصد به؛ كل حكم وارد في القرارات ذات الطبيعة التنظيمية التي تصدر عن السلطة التنفيذية كالمراسيم الرئاسية أو التنفيذية، والتي قد تكون حلا للتراع المعروض أمام القاضي الابتدائي. فما ميز هذا التعديل هو انصراف هذه الرقابة عن طريق الدفع من حيث المبدأ إلى مجمل التشريعات، دون تقييد. هذا ويتطلب ضمانات حماية حقوق الفرد وحرياته الأساسية، وجود جزاء يفرض في حالة مخالفة أي قانون يتعارض مع الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، فإذا قررت المحكمة الدستورية حسب المادة 198، عدم

دستورية معاهدة لا يتم المصادقة عليها، أما إذا قررت عدم دستورية قانون لا يصدر، أما إذا قررت عدم دستورية تنظيم أو أمر، فيفقد أثره من يوم صدور قرار المحكمة (أثر مباشر)، أما عن عدم دستورية قانون أو تنظيم بناء على الدفع بعدم الدستورية يفقد أثره من التاريخ الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية. لكن هذه المادة أغفلت تبين أثر القانون أو التنظيم المحكوم بعدم ملاءمته لمعاهدة؛ الاختصاص الجديد الممنوح للمحكمة الدستورية من خلال الفقرة 4 من المادة 190.

2.2. المطلب الثاني: التوجه العملي للقاضي الدستوري في تقييد المشرع من الاعتداء على الحقوق والحريات قبل التعديل الدستوري:

من المعلوم أن النص الدستوري لا يعالج ضمانات الحقوق والحريات إلا عبر تقرير مبادئ عامة وفرض قيود واسعة عادة، على أن يتولى المشرع أمر تجسيد هذه المبادئ ووضعها موضع التنفيذ، عن طريق تنظيمها في شكل مفصل يبين كيفية ممارستها، وكما سبق الإشارة إليه، يستأثر المشرع بل وينفرد بتنظيم موضوع الحقوق والحريات، التي تخضع لسلطته التقديرية، وقد تساءل الفقه عن حدود هذه السلطة التقديرية للمشرع. وبالاستئناس بتجربة القضاء الدستوري المقارن، نجد أن القاضي الدستوري دأب على القيام بهذه المهمة مبدئياً إلى غاية الوصول إلى أبعد مدى في ضبط السلطة التقديرية للمشرع، فكيف يا ترى كان موقف القضاء الدستوري الجزائري متمثلاً في المجلس الدستوري؟

بإجراء قراءة في اجتهادات المجلس الدستوري نجد أنه قيد من تدخل المشرع في انتهاك الحقوق والحريات عدة مرات من خلال:

أ- مراقبة السلطة التقديرية للمشرع: يقصد بها؛ حرية الاختيار الممنوحة لسلطة ما في ممارسة اختصاصاتها، بحيث تملك سلطة اتخاذ تصرف معين أو الامتناع عن اتخاذ هذا التصرف، أو تسويته على نحو معين، وتحديد وقت تدخلها دون الالتزام بإرادة جهة خارجية، وتعتبر السلطة التقديرية في نهاية الأمر واحدة بالنسبة لجميع السلطات العامة في الدولة، من حيث طبيعتها، وان اختلفت ضيقاً أو اتساعاً باختلاف السلطة العامة التي تباشرها أو طبيعة العمل داخل السلطة الواحدة⁽¹⁸⁾ وقد امتنع المجلس الدستوري في بداية عمله، عن التعرض للبواعث الدافعة إلى إصدار التشريع، فحصر مهمته في التحقيق من مدى موافقة النصوص التشريعية المعروضة عليه للدستور، فلم يفتته التذكير بعدم تدخله في مجال تقديرات المشرع، حيث أعلن في قراره المتعلق بالقانون الأساسي للنائب⁽¹⁹⁾، وهو ما أكدته في الرأي المتعلق بنظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان⁽²⁰⁾.

ب- رقابة الانحراف التشريعي: يتلخصها المفهوم في نظرية الأستاذ "السنهوري" فحسبه التشريع شأنه شأن القرار الإداري يجب أن يتوافر فيه ركن الغاية إلى جانب الأركان الأخرى (الاختصاص والشكل والمحل) وإلا كاف مخالفاً للدستور، لانساهم بعيب الانحراف في استعمال السلطة، وهي هنا السلطة التشريعية، كما هي السلطة الإدارية في القرار الإداري⁽²¹⁾. تنصب رقابة التناسب على جوهر السلطة التقديرية للمشرع، حيث يراقب القاضي الدستوري من خلالها الصلة بين النص التشريعي والأحكام الأساسية التي نص عليها الدستور، عن طريق رقابة الصلة بين الوسائل المستخدمة والغاية المستهدفة من التشريع. وقد تبنى المجلس الدستوري أيضاً هذه الفكرة، حيث قرر في أكثر من قرار ورأي أن ممارسة المشرع لسلطته التقديرية، لا يمكن أن تكون مطلقة بغير قيد أو ضابط، فقرر وجوب التزام المشرع بالأحكام أو المبادئ الدستورية عند ممارسة هذه السلطة، كما يتعين عليه أيضاً أن يراعي في تقديراته "المعايير الموضوعية والعقلانية" وأن يحترم في ذلك "الأهداف التي تعبر عن إرادة المؤسس الدستوري"، وفي كل الأحوال "ألا يتعارض التشريع مع روح الدستور"، وهو ما ورد مثلاً في الرأي المتعلق بقانون نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان⁽²²⁾.

ج- مراقبة الإغفال التشريعي: يعني إغفال المشرع عن تنظيم أحد جوانب الموضوعات محل تدخله التشريعي، بحيث يترتب على سكوتة وجود حالة من الفراغ التشريعي، مما قد يؤدي إلى الحد من فعالية الموضوع محل التنظيم من ناحية، وعدم تفعيل النص الدستوري من ناحية أخرى، وهو يأخذ صورتين، الصورة الأولى هي الإغفال الكلي الذي يتحقق عندما ينص الدستور على أن موضوع ما ينظمه القانون، ولكن المشرع يمتنع عن سن هذا القانون، فنكون أما حالة امتناع تام من قبل المشرع، وبالتالي حدوث حالة فراغ تشريعي. أما الصورة الثانية فهي الإغفال الجزئي الذي يتحقق عندما ينظم المشرع مسألة معينة بصورة قاصرة⁽²³⁾. ومن أمثلة ذلك القرار رقم 1 لسنة 1989 المتعلق برقابة دستورية قانون الانتخابات، حيث خلص المجلس إلى أن المشرع قد أغفل في نصي المادتين 82 و 85 من القانون المراقب، النص على "شروط عدم

الأفراد وفق التعديل الدستوري لسنة 2020

قابلية الانتخاب للمجلس الشعبي الولائي"، في حين حدد هذه الشروط بالنسبة للمرشحين الآخرين (المجالس البلدية والمجلس الشعبي الوطني) وعلى هذا الأساس اعتبر المجلس أن هذا الوضع غير سليم (غير دستوري) لأنه يمس بالمساواة بين المترشحين ويفضي بالنتيجة إلى وضع تمييزي، وبالتالي نبّه المشرّع إلى تدارك هذا الإغفال⁽²⁴⁾.

د-مراقبة تسلب المشرع من الاختصاص: استفاد المجلس الدستوري الجزائري من اختصاصه في الرقابة على دستورية النصوص لمعاقبة المشرع في حالة تخليه عن اختصاصه، هو ما يعرف في فقه القانون الدستوري بعدم الاختصاص السلبي للمشرع، والذي يعني بقاءه دون اختصاصاته⁽²⁵⁾. أو في الحالة التي يجيل فيها التدخل في تنظيم موضوع يقع ضمن اختصاصه لسلطة أخرى له. نورد هنا رأيه رقم 07 المؤرخ في 24 مايو 1998 المتعلق بمراقبة المطابقة للقانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وطريقة عملها للدستور⁽²⁶⁾.

3. المبحث الثاني: جديد التعديل الدستوري لسنة 2020 المتعلق بالرقابة الدستورية وأثره على حماية منظومة حقوق الإنسان

يعد التحول من طريقة الرقابة الدستورية بواسطة المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية سمة التعديل الدستوري لسنة 2020، كما أن المؤسس الدستوري حاول توسيع بعض صلاحيات هذه الهيئة، وقام بترقية بعض القواعد المتعلقة بعملها، من حيث دستورها، وتعزيز مضمونها وضبط عملها لاسيما في مجال الرقابة على دستورية النصوص من خلال توضيح أنواع الرقابة وكيفيةها وضبط مواعيدها، تم من حيث الجهات المكلفة بتحريك المسألة الدستورية، وهو ما سنفصل فيه (المطلب الأول)، حيث أن عمل هذه الأخيرة يبدأ بمعاينة النص محل الرقابة ومحاكمته بالقواعد الدستورية، وينتهي إما بالمصادقة على دستورية النص ومنحه تأشيرة الحياة، أو بالكشف عن فساده الدستوري وبالتالي إبعاده عن النظام القانوني، ويكون ذلك من خلال قيامها بتفسير النصوص المعروضة عليها لملاحظة مدى دستورتها من عدمه، واستخدامها آلية التحفظات تفاديا لزوالها، فتدخلها في هذه الحالة إيجابي لصالح إعادة النصوص غير المشوبة بعدم الدستورية للمنظومة القانونية. (المطلب الثاني)

1.3. المطلب الأول: أسلوب الرقابة المخول للقاضي الدستوري حسب تعديل سنة 2020

ستمارس المحكمة الدستورية عملها المتعلق برقابة دستورية القوانين والتنظيمات والمعاهدات بناء على الإخطار الذي يحتكره رئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة و40 نائبا من المجلس الشعبي الوطني، و25 عضوا من مجلس الأمة (المادة 193)، وتكون هذه الرقابة وجوبية (بالنسبة للقوانين العضوية، ونظامي غرفتي البرلمان بالنسبة لبعض النصوص، المادة 5/193-6) وجوازية بالنسبة لنصوص أخرى (قبليّة للقوانين العادية والمعاهدات، وبعديّة بالنسبة للتنظيمات حسب المادة 193/2-3).

والشيء الإيجابي بعد استجابة المؤسس الدستوري لمطلب توسيع جهات الإخطار، وسماحه للأفراد بتحريك المسألة الدستورية من خلال المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016، هو توسيع مجال الدفع إلى التنظيمات التي قد تكون حلا لتراعات الأفراد المعروضة على القضاء.

ومع هذا كان بالإمكان أيضا توسيع ممارسة حق الإخطار إلى رئيس الدولة بالنيابة، لاسيما من خلال الظروف التي عرفتها الجزائر سنة 2019 على إثر الحراك الشعبي، وما تبعه من ممارسات، خاصة أنه سبق للمجلس الدستوري وأن أخطر في سنة 1995 من قبل رئيس الدولة في ظل المرحلة الانتقالية التي عرفتها البلاد آنذاك⁽²⁷⁾، أو حتى منح المحكمة الدستورية إمكانية الإخطار الذاتي لتفعيل عملها في حالة اكتشاف المخالفات الدستورية، لاسيما وأنه سبق للمجلس الدستوري الجزائري وأن حركها من خلال اجتماعه في 25 جويلية 1995 تلقائيا، بدون أن يستند إلى نص دستوري، وبدون أن يكون ذلك بناء على إخطار من قبل الهيئات المخولة هذا الحق، إثر إعادة إدراج شرط إرفاق التصريح بالترشح لرئاسة الجمهورية بشهادة الجنسية الجزائرية الأصلية لزوج المترشح، في الأمر المعدل والمتمم لقانون الانتخابات، حيث سبق للمجلس الدستوري أن فصل بعدم دستورية هذا الشرط بمقتضى القرار المتعلق بالقانون المعدل، وأصدر بيانا بهذا الخصوص⁽²⁸⁾. كما نتساءل أيضا عن حرمان السلطة القضائية من إمكانية الإخطار، على اعتبار أن تشكيلة المحكمة الدستورية تضم أعضاء من السلطة القضائية.

كما كان بالإمكان إيجاد هيئة تؤسس على مستوى المحكمة الدستورية تكون مهمتها إدارية تقنية، تتكون من خبراء يكون عملها آلي؛ فكل القوانين والتنظيمات التي تصدر تمر إليها فتلعب دور المصفاة، لحماية للمنظومة القانونية من أن يشوبها نصوص غير دستورية، وهذا في إطار ما اقترحه النمساوي "كلسن" من تعيين محافظ على مستواه تكون مهمته مراقبة سمو الدستور على غرار النيابة العامة في النظام الجنائي التي تدافع باسم المجتمع.

من جهة أخرى يمكن الحديث عن وجود رقابة المطابقة ورقابة الدستورية، فالأولى متعلقة بالرقابة الإلزامية للقوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمان، والتي مقتضاها بحسب قضاء المجلس الدستوري "التعبير عن علاقة مطابقة صارمة مع الدستور... وبالتالي يجب أن يكون النص موضوع الإخطار قد ذكر في أحكامه وعبر بأمانة عن الخطة البرلمانية المضمنة في القواعد الدستورية التي تستنبط منها جوهره..."⁽²⁹⁾، فهي تعني أن القانون يخضع للدستور، والبرلمان مجبر ليس بعدم وضع قواعد قانونية غير مخالفة للدستور فحسب وإنما يجب أن تكون قواعده مطابقة للدستور أي مشابهة له، وبمعنى آخر "صورة طبق الأصل للقاعدة المرجعية"⁽³⁰⁾ وهنا يمنع على المشرع إتخاذ قواعد قانونية لم ينص عليها المؤسس الدستوري.

أما الرقابة الثانية فهي تلك المتعلقة بالرقابة الجوازية للقوانين والتنظيمات والأوامر والمعاهدات، وقد تتعلق بجزء من النص المراقب أو تشمل مجمل النص، في حين تنصب رقابة المطابقة على كل أحكام النص الخاضع لهذا النوع من الرقابة. وعن ما يميز هذه الرقابة (رقابة دستورية النصوص)، أن التوافق المطلوب فيها بين النص المعروض على المحكمة والدستور، يعني إمتناع البرلمان عن وضع قواعد مخالفة للدستور وعليه يكون البرلمان ملزم بعدم إتخاذ قواعد غير متوافقة مع الدستور، إذ يمنع من إتخاذ قواعد تتجاهل الدستور⁽³¹⁾.

ومن خلال اطلاعنا على طريقة الرقابة الدستورية الإلزامية نقول إنها فعلا تمثل ضمانة كبيرة لصالح الحقوق والحريات، خاصة إذا كان نظام الحقوق والحريات مجالاً محجوزاً للقوانين العضوية، كما هو الشأن في إسبانيا التي ينص دستورها الصادر في 1978 على ذلك . هذا وقد تم من خلال المادة 198 توسيع مجال رقابتها الدستورية إلى الأوامر، وهي ضمانة هامة لحماية حقوق وحريات الأفراد المنظمة بموجب أوامر، كما ضبطت الفقرة 2 الصياغة فيما يخص نوع الرقابة الذي تخضع له المعاهدات والقوانين الخاضعة للرقابة السابقة الاختيارية، (المصادقة للمعاهدات والإصدار للقوانين)، وحبذا لو يتم اخضاع المعاهدات للرقابة الوجوبية خاصة وأنها أصبحت مرجعية للقاضي العادي حسب المادة 177، كما تم إقرار واعتماد مبدأ موافقة القوانين والتنظيمات للمعاهدات حسب الفقرة 4، ضمن شروط الفقرتين 2 و3 خلال أجل شهر من نشرها، إذ تهدف المراقبة بشكل خاص إلى ضمان تفوق الالتزامات الدولية التي صادقت عليها الجزائر بالمقارنة مع القوانين والتنظيمات، وفي هذا حماية للحقوق والحريات.

2.3. المطلب الثاني: تقنيات عمل المحكمة الدستورية استناداً لممارسات المجلس الدستوري:

تستطيع المحكمة الدستورية استبعاد النصوص القانونية، عند مراقبتها إذا رأت عدم دستوريته، وما على البرلمان والحكومة سوى احترام قرارها، وعلى هذا الأساس في كل مرة ستتدخل فيها المحكمة للنظر في دستورية قانون ما، تصبح شريكة للبرلمان في العمل التشريعي، قد يكون تدخلها بشكل إيجابي يظهر من خلال قيامها بتعديل القانون المعروض عليها (كما أو كيفاً)، وإدخال بعض التصحيحات عليه تفادياً لإلغائه، وهذه العملية تعرف بالتحفظ، وبالتالي ستتحول لنفسها وظيفة التشريع رغم أنها ليست من ذوي الاختصاص⁽³²⁾. يتم إعمال آليات التحفظ من خلال صلاحية القاضي الدستوري في تفسير الدستور، وهو ما سنبينه كما يلي:

أ- تفسير القاضي الدستوري للقواعد الدستورية:

يمثل تفسير نصوص الدستور إحدى الموضوعات المهمة في تدعيم منظومة الحقوق والحريات، من خلاله استطاع المجلس الدستوري الجزائري تجاوز جمود القواعد الدستورية، ولذا تحديد الجهة التي يلجأ إليها في حالة الخلاف حول تفسير نص وارد في الوثيقة الدستورية من المسائل الهامة التي يجب أن توليها السلطة التأسيسية الأصلية عناية عند وضع الدستور، وهو ما عمل المؤسس الدستوري لسنة 2020 على تبنيه والتأكيد عليه، حيث جاء في المادة 2/192 من التعديل أنه يمكن للجهات المكلفة بالإخطار، إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأياً بشأنها.

وتتمثل أهمية العملية في حالة الرقابة الدستورية؛ كون القائم بها يقوم بنشاط مزدوج في التفسير، أحدهما يتم على مستوى النص الدستوري وثانيهما يتم على مستوى النص التشريعي، إذ يقف على إرادة كل من المؤسس الدستوري والمشرع.

والتفسير عملية عقلية يشوبها الكثير من المخاطر ويواجهها العديد من التحديات، ويميز الفقيه "هانس كلسن" بين التفسير الأصيل *interprétation authentique*، وتفسير الفقه *interprétation de doctrine*، ووفق له التفسير الأصيل ليس فقط التفسير الذي يأتي به من وضع النص، إنما التفسير الذي تضعه بصورة عامة سلطة مخولة ومؤهلة، ويكون لتفسيرها مردود فعلي وأثر. بموجب النظام الحقوقي المعمول به في الدولة. وهكذا يكتسب صفة التفسير الأصيل التفسير النابع من محكمة، من مجلس دستوري، من البرلمان عندما لا يكون هناك هيئة مختصة⁽³³⁾.

وقد إعتترف المجلس الدستوري الجزائري لنفسه بحق تفسير الدستور فأصدر مذكرة تفسيرية تتعلق بالأحكام الدستورية المتعلقة بالتجديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، وذلك بعد إخطار رئيس الجمهورية⁽³⁴⁾. وقد توسع المجلس الدستوري الجزائري في شرح مضمون الحقوق والحرريات التي تفهم مدلولاتها على ضوء ما عبرت عنه الاتفاقيات الدولية المتعمقة بحقوق الإنسان، التي أبرمت تحت رعاية منظمة الأمم المتحدة، من خلال قراره الأول لسنة المتعلق برقابة قانون الانتخابات 89-13⁽³⁵⁾ كما قام المجلس في إطار عمله المتعلق بالتفسير باستنتاج العديد من المبادئ والأهداف الدستورية تتعلق بممارسة الحقوق السياسية مثلا في رأيه رقم 1 لسنة 2004 المتعلق بمراقبة القانون العضوي المتعلق بالانتخابات⁽³⁶⁾.

وهكذا يبدو جليا أن استخدام تقنية التفسير تسمح للقاضي الدستوري بأداء دور متميز في تدعيم الحقوق والحرريات إذ توسع في تفسير نصوص الدستور، من خلال تكثيف المضمون القاعدي للنص الدستوري، وهو الدور المنتظر من المحكمة الدستورية في هذا الخصوص، لاسيما إذا علمنا أن الفقه الدستوري متفق أن التفسير الحقيقي هو الذي يفصح عن نية المشرع الحقيقية من إنشاء النص دون التقييد بحرفيته⁽³⁷⁾. غير أن مسألة تشكيلة المحكمة الدستورية (12 عضوا منهم 4 بمن فيهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية، عضوين ينتخبان من الهيئات العليا للسلطة القضائية ممثلين القضاء العادي والإداري، ثم 6 أعضاء ينتخبون من أساتذة القانون الدستوري، حسب المادة 186 من التعديل الدستوري) وتعيين رئيس الجمهورية لرئيسها الذي يمتلك صوتا مرجحا في عملها (المادة 197)، من شأنها أن تثير التساؤل بخصوص التأثيرات السياسية التي قد يتعرض لها أعضاؤها ومدى انعكاس ذلك على طريقة عملها في رقابة دستورية النصوص لاسيما المتعلقة بحقوق وحرريات الأفراد موضوع دراستنا⁽³⁸⁾.

ب- تقنية التحفظات:

بالرجوع إلى الممارسة من خلال الاطلاع على طريقة عمل القضاة الدستوريين الجزائريين نلاحظ أنهم وبغرض الإبقاء على النصوص الواردة من البرلمان، يتخذون شكلين بارزين من التحفظات: البناءة والمجردة، من خلال إعطاء النص الوارد إليهم تفسيرا وفقا للدستور، والتي يراد بها:

● **التحفظات البناءة:** لتجنب إلغاء النص القانوني بحث المجلس الدستوري له عن تفسير مطابق للدستور إلا أن هذا التفسير قد لا يكون مطابقا لإرادة المشرع، ولكنه كان الحل الوحيد للإبقاء على النص، وفيه تمكن من تصحيح معنى النص دون تغيير صياغته التي حرر بها. ويقسمها الفقه إلى نوعين:

✓ **التحفظات المصيفة:** وتعالج من خلالها الهيئات الرقابية حالات الإغفال التشريعي، حيث لا يكتفي القاضي الدستوري بمجرد تنبيه المشرع إلى الفراغ الموجود بالتشريع، وإنما يقوم بنفسه بإضافة ما ينقص النص من خلال التفسير حتى يجعله مطابقاً للدستور. مثاله ما ورد في الرأي 08 لسنة 1999⁽³⁹⁾.

✓ **التحفظات الاستبدالية:** الذي يعدل معنى النص الذي وضعه المشرع، فيستبدل بعض قواعده وأحكامه بأخرى متفقة مع الدستور، بالدجوء لتغيير صياغة النص وبنيته اللفظية (تنقيح النص)، فهو بمثابة ترميم للبناء القاعدي للنص، ويمكن الاستشهاد بنفس الرأي رقم 08 لسنة 1999⁽⁴⁰⁾.

● **التحفظات المجردة:** الهدف منها هو تجريد النص المعيب بعدم الدستورية من العنصر المعيب له، ومما لا شك فيه أنه بهذا الأسلوب

سيمارس المجلس سلطة التعديل على مستوى الصياغة الأصلية، إذ يحذف العناصر المادية التي كانت تشكل سبب لا دستورية نص القانون الذي صنعه البرلمان، ويستبدل ذلك بالصياغة التي يراها مناسبة، لينتج لنا في الأخير نص من صياغة المجلس الدستوري⁽⁴¹⁾. ويمكن لهذا التحفظ أن يقلل من مضمون أثر النص، ويسمى في الفقه الدستوري: **التحفظ المقلل للأثر**: فهو تقنية بيد القاضي الدستوري، بهدف من ورائها إلى تجريد النص المحال إليه من المعاني الكثيرة العالقة ببنيته، وقد استعمل المجلس الدستوري هذا النوع من التحفظ كلما لاحظ أن النص التشريعي المراقب مفتوح على عدة تأويلات غير دستورية، فعمل على تقييد النص وأوقفه على المعنى المتماشي مع الدستور، متلماً فعل بخصوص المادة 20 من القانون العضوي المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة والعلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، في رأيه رقم 08 لسنة 1999 المشار إليه أعلاه⁽⁴²⁾.

● **التفسيرات التوجيهية**: هي عبارة عن تعليمات وتوجيهات وتوصيات يوجهها القاضي الدستوري أساساً للهيئات العمومية القائمة على

تطبيق القانون (الإدارة والقضاء)، أو يخاطب بها المشرع ليلفت انتباهه إلى مراعاة مقتضى دستوري معين في النص المراقب. مثل الرأي رقم 2 لسنة 2012 المتعلق برقابة القانون العضوي الخاص بالإعلام، الذي قدّم من خلاله المجلس الدستوري للسلطة الإدارية المستقلة المشرفة على الصحافة المكتوبة، توجيهات تفسيرية تخص تطبيق المادة 45 من القانون المراقب، تفادياً لتفسير حكمها عمى نحو يخالف المقتضيات الدستورية⁽⁴³⁾.

● **المطابقة الدستورية الجزئية للنص**: هي تقنية أخرى لتصويب النص " غير الدستوري" وتمثل في استئصال وبتن الجزء المخالف للدستور

مع الإبقاء على الجزء السليم الموافق للدستور، والقضاء في النهاية" بالمطابقة الدستورية الجزئية للنص مع إعادة صياغته " بالشكل الجديد الذي لا يظهر فيه الجزء المبتور. ومن الأمثلة الكثيرة على هذه الحالة، ما جاء في قرار المجلس الدستوري رقم 89/02 المتعلق برقابة القانون الأساسي للنائب⁽⁴⁴⁾.

ما نتوصل إليه بعد استعراض هذه الأنواع من التحفظات التي سيكون لها دور كبير في عمل المحكمة الدستورية بغرض الإبقاء على النصوص المتعلقة بحقوق وحرريات الأفراد، هو توصيتها بضرورة اخذ الحيطة والحذر في الاعتماد عليها، خاصة إذا تعلق الأمر بالتحفظات البناءة التي قد تشكل خطورة على ممارسة الوظيفة التشريعية من طرف المحكمة بطريقة غير مباشرة إلى جانب البرلمان صاحب حيث أن ذلك يسمح للمجلس الدستوري من أن يحل إرادته محل إرادة المشرع.

4. خاتمة:

من خلال إلقاء نظرة على اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري في مجال عمله الرقابي نسجل محاولاته في بعض الأحيان التحرر من النصوص التي قيده، والتي توحى بدوره في مجال حماية حقوق وحرريات الأفراد، غير أن دوره بقي ضئيلا بالمقارنة بالقائمة الطويلة من الحقوق والحرريات الخاضعة لرقابته، فالممارسة أثبتت هوة كبيرة بين النصوص والتطبيق، بسبب المعوقات الكثيرة التي اقترنت بعمله، منها المتعلقة بالنصوص أو حتى بالتأثيرات السياسية التي قلصت من مجال عمله، وبالتالي مردوده ولذا يكون من الواجب علينا تقديم توصيات للهيئة المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 لغرض تفادي سلبيات ممارسات عمل المجلس الدستوري السابقة، والاستفادة من الاجتهادات القيمة المتماشية مع تعزيز حماية حقوق وحرريات الافراد من المشرع الذي قد يتأثر ببعض العوامل فيحد منها أو ينتقص و يقلص مجال ممارستها، لكن قبل ذلك سنذكر أهم النتائج التي توصلنا إليها بعد هذا التحليل:

أولاً: النتائج المتوصل إليها

- مساهمة المؤسس الدستوري لسنة 2020 للتوجه العالمي القاضي بتبني فلسفة حقوق الإنسان في الوثيقة الدستورية، من خلال تعزيز الحقوق والحرريات المنصوص عليها سابقا في التعديلات الدستورية أو بزيادة حقوق وحرريات جديدة مواكبة لتطورات المجتمع بالإضافة لضماناتها، وهذا تماشيا ومقتضيات ترسيخ الديمقراطية، التي تفرض أن ينصب اهتمام النص الدستوري في المقام الأول على حماية حقوق المواطنين.

- استجابة التعديل الدستوري للمطالب الحقوقية المناهضة بتبني الرقابة القضائية على دستورية النصوص القانونية، باعتماد محكمة دستورية عوض المجلس الدستوري، وتعزيز مكانتها فيه.

- انطلاقا من النماذج المذكورة من اجتهادات المجلس الدستوري الجزائري، نجده حاول مواجهة ضعف المشرع بتدخل إيجابي ليكمل النقص ويملئ الفراغ التشريعي"، كما طور أساليبه في مواجهة الإغفال التشريعي، فبينما كان في البداية يناشد المشرع بملء الفراغ التشريعي أصبح يقوم بدور إيجابي ويقوم بتدارك النقص عن طريق التحفظات التفسيرية البناءة وفي حالة قام المشرع بإحالة بعض اختصاصاته إلى هيئات أخرى، يقوم المجلس بتوجيه أوامر إيعازيه لتلك الأخيرة بعدم التعدي على اختصاص المشرع محافظة على المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات، فكانت التحفظات التفسيرية أحسن وسيلة للمحافظة حقوق وحرريات الافراد وبالتالي على الأمن القانوني."

- وسع المؤسس الدستوري لسنة 2020 من جهات الإخطار، كما عزز أسلوب الرقابة بضبط النصوص المتعلقة بها، وتبيان نتيجة عملها بما يتماشى وحماية حقوق وحرريات الأفراد.

فدراسة هذه النقائص من شأنه الإفادة في تقديم المقترحات التي قد تستفيد منها المحكمة الدستورية في عملها المستقبلي المتعلق بالرقابة الدستورية من خلال:

ثانيا: التوصيات المقدمة:

- ضرورة استقلالية القضاة الدستوريين في عملهم المتعلق بالرقابة الدستورية، التي تنعكس على مجال حماية حقوق الإنسان، خاصة وأن الدستور الحالي يحتوي على الكثير من ضمانات الاستقلالية مثل عدم قابليتهم للعزل، أو الحصانة التي يتمتعون بها، فالمسألة إذن ترجع للأشخاص المختارين لهذه المهمة، بالإضافة إلى إعادة النظر في فعالية استقلالية السلطة القضائية لما لها من دور أساسي في تكريس حقوق وحرريات الأفراد، فيما يخص الدفع بعدم الدستورية، ودعم عمل البرلمان وضرورة قيامه بعمله الرقابي، ليكون في مسار دعم حقوق وحرريات الأفراد.

- ضرورة الاستفادة من الممارسات المتعلقة بتفسير النصوص المتعلقة بحقوق وحرريات الأفراد التي من شأنها توسيع مجال ممارستها وحريات بعيدا عن التأثيرات المختلفة، وعن الظروف المختلفة التي قد تعيشها الدولة.

- إن النص على هذه الضمانات المتعلقة بالهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية لضمان تكريس حقوق وحرريات الأفراد، يتطلب العمل على نشر الثقافة القانونية على كل الأصعدة والمستويات ليتمكن المواطن من معرفة ماله من حقوق وما عليه من واجبات، ليتشبع الجميع بروح المواطنة إعلاء للمصلحة العامة.

- دراسة هذا الموضوع تدفعنا لمناشدة السلطات والأفراد وتنظيمات المجتمع المدني للعمل من أجل التكريس الحقيقي للتمتع بالحقوق والحرريات، لأن الرهان الحالي هو تطبيق هذه القواعد في أرض الواقع، وهو ما يتطلب انخراطا واسعا من مختلف الفاعلين.

5. قائمة المراجع:

• الكتب:

- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحرريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2000.
- رأفت فودة، سلطة التقرير المستقلة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
- سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 1990.
- عبد الحميد متولي، الوجيز في النظريات والنظم السياسية ومبادئها الدستورية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2012.
- مجدي مدحت النيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستور (دراسة مقارنة)، دار مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، مصر 2003.
- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة القضاء على دستورية القانون (المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

Michel Troper, « L'interprétation constitutionnelle », Chapitre dans « L'interprétation constitutionnelle » ouvrage dirigé par Ferdinand Mélin-Soucramanien, Dalloz, Paris, 2005.

• المدخلات:

- بشير يلس شاوش، صانعو القانون، الملتقى الوطني حول موضوع: إشكالية تطبيق المادة 120 من دستور 1996، يومي 06-07 ديسمبر 2004، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر.
- فاطمة الزهراء رمضاني، اختصاص المشرع في تنظيم موضوع حقوق وحرريات الأفراد، الملتقى الدولي الملتقى الدولي حول دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق والحرريات، يومي 10-11 مارس 2015، جامعة أدرار، الجزائر.

• المقالات:

- جبار عبد الحميد، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، مجلة إدارة، المجلد 10 عدد 2، 2000.
- عبد الرزاق السنهوري، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، 1952.
- محمد بجاوي، المجلس الدستوري: صلاحيات... إنجازات... وآفاق، الفكر البرلماني، العدد 05، 2004.

• قرار وآراء المجلس الدستوري:

- الرأي 89/01 يتعلق بدستورية القانون المتضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي، مجلة أحكام الفقه الدستوري الجزائري، نشرة تصدر عن المجلس الدستوري، لعدد رقم 01 لسنة 1989.
- القرار رقم 1/1989 مؤرخ في 20 أوت 1989، يتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية 36 لسنة 1989.

الأفراد وفق التعديل الدستوري لسنة 2020

- قرار رقم 2/ 89 مؤرخ في 30 غشت 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب، الجريدة الرسمية رقم 37 لسنة 1989.
- القرار المجلس رقم 01/1995، حول دستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات في 29 يوليو 1995 مؤرخ في 06 أوت 1995، بتعلق بالجريدة الرسمية ل43/08/1995.
- الرأي رقم 01 / 1997 مؤرخ في 6 مارس 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، الجريدة الرسمية 12 لسنة 1997.
- الرأي 98/4 مؤرخ في 13 يونيو 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 ومن 11، 14، 12، 15، و 23 من القانون رقم... المؤرخ في والمتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، الجريدة الرسمية 43 لسنة 1998.
- الرأي رقم 07/1998 مؤرخ في 24 مايو سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور، الجريدة الرسمية 39 لسنة 1998.
- الرأي رقم 08/99 مؤرخ في 21 فبراير سنة 1999، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملها، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1999.
- الرأي رقم 10/2000 مؤرخ في 13 مايو 2000 يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية 46 لسنة 2000
- الرأي رقم 01 / 04 مؤرخ في 05 فبراير سنة 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر رقم 97 - 07 المؤرخ في 6 مارس سنة 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور، الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 2004.
- الرأي رقم 02 / 2012 مؤرخ في 08 يناير سنة 2012، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 2012.
- بيان المجلس الدستوري ل 25 يوليو 1995 .
- مذكرة تفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتحديد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، رقم 05، 2000.

-Décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000, de la loi relative à la réduction négociée du temps de travail J.O du 20 janvier 2000, p992

6. هوامش :

- ¹ -محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة القضاء على دستورية القانون (المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 13 وما بعدها.
- ² -عبد الحميد متولي، الوجيز في النظريات والنظم السياسية ومبادئها الدستورية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2012، ص 28.
- ³ - La déclaration contenant la publication du texte de la constitution de la République algérienne démocratique et populaire du 10 septembre 1963, Journal officiel n ° 64 du 10 septembre 1963. (Copie officielle uniquement en français)
- ⁴ - ثم تلتها المرحلة الانتقالية التي بدأت مع حركة 19 جوان 1965 وما صاحبها من غيباب المؤسسات السياسية الشرعية بشكل عام. سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، 1990، ص 6.
- ⁵ -الدستور الجزائري لسنة 1976، الصادر بالأمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية رقم 94 ل 24 نوفمبر 1976.
- ⁶ -الدستور الجزائري لسنة 1989، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فبراير 1989، الجريدة الرسمية رقم 9 ل 01 مارس 1989.
- ⁷ - الدستور الجزائري لسنة 1996، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76 ل 8 ديسمبر 1996، عدل جزئيا بالقانون 02-03 للمؤرخ في 14 مارس 2002، المتضمن التعديل الدستوري الجزئي للدستور، الجريدة الرسمية ل25/14 أبريل 2002، ثم بالقانون رقم 08-19

المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري الجزئي للدستور الجريدة الرسمية رقم 63 ل 16 نوفمبر 2008، ليتم تعديله بشكل شامل بالقانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 ل 7 مارس 2016.

⁸ - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 408.

⁹ - خرج دستور 2020 إلى النور على في ثلاثة نسخ؛ مشروع التعديل التمهيدي في 7 مايو 2020 (المشروع التمهيدي للتعديل الدستوري المنشورة في 7 مايو 2020، عبر موقع الوزارة الأولى، ثم مشروع التعديل المحال إلى البرلمان بتاريخ 7 سبتمبر 2020) المنشور عبر موقع التواصل لرئاسة الجمهورية في 5 سبتمبر 2020، فقد عرض على مجلس الوزراء في 06/09/2020، ثم على المجلس الشعبي الوطني في 07/09/2020، وتم التصويت عليه في 10/09/2020، وإحالته إلى مجلس الأمة الذي صادق عليه في 12/09/2020، ثم صدر التعديل في النسخة المرفقة بالمرسوم الرئاسي 20-156 المتضمن استدعاء الهيئة الناجبة في 16 سبتمبر 2020، كملحق في الجريدة الرسمية رقم 54 ل 16 سبتمبر 2020، ليتم إصداره بعد رجوع رئيس الجمهورية من رحلة العلاج في 30 ديسمبر 2020. بموجب المرسوم الرئاسي 20-244 المؤرخ في نفس التاريخ المنشور في الجريدة الرسمية

¹⁰ - أشرف إبراهيم سليمان، مبادئ القانون الدستوري (دراسة موجزة عن القانون الدستوري والنظم السياسية)، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2015، ص 26.

¹¹ - Richard Bellamy, Op. Cité p9.

¹² - د. رضائي فاطمة الزهراء، اختصاصات المشرع في تنظيم موضوع حقوق وحرريات الأفراد، مقال مقدم في إطار فعاليات المنتدى الدولي للمنتقى الدولي حول دور المؤسسات الدستورية في حماية الحقوق والحرريات، يومي 10-11 مارس 2015، ص 15.

¹³ - د. رضائي فاطمة الزهراء، الإصلاحات الدستورية وحقوق الإنسان: قراءة في ضمانات حقوق وحرريات الأفراد في المشروع التمهيدي للتعديل الدستوري الجزائري لشهر مايو 2020، مجلة دراسات وأبحاث، المجلد 3، العدد 5 (28)، الجزء الأول، جامعة ساكاريبا، تركيا، سبتمبر 2020، ص 449.

¹⁴ - علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، دار الجامعات المصرية، القاهرة، 1978، ص 11.

¹⁵ - يعود الفضل في تأسيسها في الفقه الدستوري الأوروبي إلى مدرسة الفقيه "هانس كلسن" الذي استطاع خلق نموذج متميز لتطبيق فكرة الرقابة الدستورية من خلال هيئة قضائية خاصة، ثم تبلور في وقت لاحق نموذج هجين يجمع الخصائص الأمريكية والأوروبية. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحرريات، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثانية، 2000، ص 14.

¹⁶ - ثم تجدد اقتراحها مرة أخرى بمناسبة وضع دستور السنة الثامنة للجمهورية لعام 1799، وتم اعتمادها وإسنادها لهيئة سميت بـ "مجلس الشيوخ الحامي للدستور"، وأعيد تطبيق نفس النظام عبر دستور 1852، هذا وقد مكن دستور 1958 الحكومة من وسائل فعالة ضد اقتراحات القانون وحتى القوانين بعد إصدارها على سبيل الاستثناء، لصد تجاوزات البرلمان ووقف تعديلاته على الاختصاص الواسع للحكومة في مجال اللوائح المستقلة. للمزيد أنظر: رأفت فودة، سلطة التقرير المستقلة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 32.

¹⁷ - سبق للمجلس الدستوري الجزائري أن ابتدع دورا جديدا له في ظل دستور 1989، يتمثل في مراقبة مدى مطابقة القوانين للمعاهدات، وقد اعتمد المجلس الدستوري على المادة 123 من دستور 1989 المقابلة للمادة 132 من دستور 1996 والمادة 150 من تعديل 2016، ليجعل المعاهدة نضا مرجعيا، ويقحمها فيما أسماه الفقه الكتلة الدستورية، هو ما قام به في أول قرار له والمتعلق بقانون الانتخابات لعام 1989، يؤكد عدم دستورية المادتين 86 و108 من القانون المحال عليه، استنادا إلى مبدأ سمو الاتفاقيات على القانون. إذ استند صراحة إلى أحكام الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر منها ميثاق الأمم المتحدة، وقضى في النهاية بعدم دستورية ما تضمنته المادتين 86 و108 من اشتراط الجنسية الأصلية للمرشح للانتخابات التشريعية كما لزوج المترشح للانتخابات الرئاسية والتشريعية، باعتبار أن ذلك ينطوي على أحكام تمييزية تتعارض ومقتضيات مبدأ المساواة بالشكل المكرس في الدستور والمواثيق الدولية المذكورة. قرار رقم 1989/1 مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية 36 لسنة 1989. كما وسع مصادره في مراقبة الدستورية إلى الأعراف الدولية، ورد هذا التوسع في قرار المجلس رقم 2 لسنة 1989، المتعلق بالقانون الأساسي للنائب، لكون جواز السفر فيخصوص المادة 50 من النص المخاطر به وردت في الحثية التالية نظرا لكون جواز السفر الدبلوماسي يسلم حسب الأعراف الدولية، لكل سلطة تابعة للدولة ... لذا فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحددها لكونه... ونظرا للقانون أن ينص على كفاءات تسليم وثائق السفر.... لأن ذلك من اختصاص السلطة التنفيذية وحدها طبقا للمادة 125 من الدستور، وفي الأخير توصل المجلس لعدم دستورية المادة 50 من القانون. قرار رقم 89/2 مؤرخ في 30 غشت سنة 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب، الجريدة الرسمية رقم 37 لسنة 1989.

¹⁸ - سامي جمال الدين، قضاء الملائمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 14.

- 19- جاء فيه: "ونظرا لكون المجلس الدستوري لا يسعه أن يحل تقديره موضع تقدير المجلس الشعبي الوطني، فيما يخص جدوى التصريح بتنافي هذه الحالة أو تلك مع عضوية النائب.. قرار رقم 89/2 مؤرخ في 30 غشت سنة 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب، الجريدة الرسمية رقم 37 لسنة 1989.
- 20- أكد أنه... " ليس من اختصاص المجلس الدستوري أن يحل محل المشرع... وأن من اختصاص المشرع إعداد القانون والتصويت عليه بكل سيادة طبقاً للمادة (98) الفقرة الأخيرة) من الدستور.. الرأي 98/4 مؤرخ في 13 يونيو 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 ومن 11، 12، 14، 15، و 23 من القانون رقم... المؤرخ في والمتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، الجريدة الرسمية 43 لسنة 1998.
- 21- عبد الرزاق السنهوري، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، 1952، ص 01 وما بعدها
- 22- جاء فيه: "واعتباراً بالنتيجة أن إقرار تعويضية عن الحضور لعضو البرلمان، تتنافى وممارسة الاختصاصات الدستورية للبرلمان، فضلاً عن كونه لا تستند على معايير موضوعية وعقلانية...". وفي نفس الرأي قرر من جهة أخرى: "واعتبراً أنه إذا كاف تحديد الأساس المرجعي لحساب التعويضية الأساسية الشهرية الممنوحة لعضو البرلمان يخضع لتقدير المشرع، فإنه يعود للمجلس الدستوري أن يتبين أن الأحكام الواردة في المادتين المذكورتين أعلاه، التي تقر تعويضيتين أساسيتين لا تنشئ وضعاً تمييزياً بين أعضاء البرلمان من شأنه أن يمس مبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة 29 من الدستور" الرأي 98/4 مؤرخ في 13 يونيو 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 ومن 11، 12، 14، 15، و 23 من القانون رقم... المؤرخ في والمتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، السابق الإشارة إليه.
- 23- وقد عالج القضاء الدستوري المقارن حالات الإغفال التشريعي بطريقتين، إما من خلال دعوة القاضي الدستوري المشرع للتدخل لمعالجته، أو أن يتولى بنفسه معالجة حالة الإغفال التشريعي.
- 24- القرار رقم 1989/1 مؤرخ في 20 أوت 1989 يتعلق بقانون الانتخابات، الجريدة الرسمية 36 لسنة 1989.
- 25- اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي عدم الاختصاص السلبي للمشرع وفقاً لهذا المفهوم؛ أن «... المشرع لا يمارس اختصاصاته كاملة...». أنظر:
- Sa décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000, de la loi relative à la réduction négociée du temps de travail .
J . O du 20 janvier 2000, p992
- 26- الرأي رقم 07 المؤرخ في 24 مايو سنة 1998، يتعلّق بمراقبة القانون العضوي المتعلّق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها للدستور، الجريدة الرسمية 39 ل 07 / 06 / 1998.
- 27- لقد تم إخطار المجلس الدستوري من قبل رئيس الدولة بشأن دستورية البند السادس من المادة 108 من قانون الانتخابات في 29 يوليو 1995، أنظر قرار المجلس رقم 01/06/1995. الجريدة الرسمية 43 ل 08 / 08 / 1995.
- 28- بيان المجلس الدستوري ل 25 يوليو 1995.
- 29- الرأي 89/01 يتعلق بدستورية القانون المتضمن النظام الداخلي للمجلس الشعبي (ر.ق.م د 1989/08/28. مجلة أحكام الفقه الدستوري الجزائري، نشرية تصدر عن المجلس الدستوري، لعدد رقم 01 لسنة 1989 .
- 30- ويمكننا أن نستدل في هذا المقام بالرأي رقم 06/ر.ق.ع.م/د/98 الصادر في 19/05/1998 المتعلق برقابة القانون العضوي الخاص باختصاصات وتنظيم وسير مجلس الدولة، حيث أن المشرع إستعمل لفظ "صلاحيات" بينما يستلزم التطابق الحرفي مع نص المادة 15 من تعديل 1996 استعمال لفظ "إختصاصات". الرأي منشور في الجريدة الرسمية 63 لسنة 1998.
- 31- جبار عبد المجيد، الرقابة الدستورية للقوانين العضوية ورأيا المجلس الدستوري المتعلقان بقانوني الأحزاب السياسية والانتخابات، مجلة إدارة، المجلد 10 عدد2، 2000، ص 79.
- 32- بشير يلس شاوش، صانعو القانون، مداخلة بالملتقى الوطني حول موضوع: إشكالية المادة 120 من دستور 1996، ص 10 .
- 33 - Michel Troper, L'interprétation constitutionnelle, Chapitre dans: «L'interprétation constitutionnelle», sous-direction de Ferdinand Mélin-Soucramanien, Dalloz, Paris, 2005, p. 15.
- 34- رفض المجلس الدستوري الإخطار الوارد من قبل رئيس الأمة بهذا الشأن، معتبراً أن رئيس الجمهورية هو المختص الوحيد في طلب مثل هذا التفسير باعتباره حامى الدستور. محمد بجاوي، المجلس الدستوري: صلاحيات... إنجازات... وآفاق، الفكر البرلماني، العدد الخامس، 2004، ص 40. ونحن نعتقد أنه انطلاقاً من هذه الحادثة وتجنباً لا مكانية حدوثها حددت المادة 192 من التعديل الحالي الهيئات التي يمكنها طلب التفسير تجنباً لأي تأويل.
- نشير هنا ان المجلس الدستوري استند لتبير اختصاصه في تفسير الدستور إلى النص العام الذي يؤسس للرقابة على دستورية القوانين أي على أساس الفقرة الأولى من المادة 163 من دستور 1996. لتفاصيل أكثر أنظر: المذكورة التفسيرية لأحكام الدستور المتعلقة بالتنجيد الجزئي الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين، أحكام الفقه الدستوري الجزائري، رقم 5، 2000، ص 34 وما بعدها.
- 35- الجريدة الرسمية 36 لسنة 1989.

³⁶ - رأي رقم 04/ 01، مؤرخ في 05 فبراير سنة 2004، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر رقم 97- 07 المؤرخ في 6 مارس سنة 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور، الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 2004.

³⁷ - Michel Troper, op cité, p13-14.

إذ يرى بعض الفقه أن كلمة التفسير *Interprétation*، يجب أن ينظر إليها كمصطلح قانوني بحيث يكون المفسر غير مقيد بالتفسير الحرفي للنص، لأنه في مثل هذه الحالة يكون مترجماً للنص الدستوري، وليس مفسراً له، أما البعض الآخر فيرى ضرورة اعتماد التفسيرين، حيث على القاضي الدستوري تحري القاضي الدستوري إرادته بتحديد المعاني التي أرادها بدقة، سواءً بتقصي البنية الحرفية للنص أو باستيحاء روحه. انظر: مجدي مدحت النيري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، دار مكتبة الجلاء الجديد، المنصورة، مصر، 2003، ص40.

³⁸ - يتضح جلياً أن المؤسس الدستوري الجزائري لسنة 2020، وإن كان هدفه ينطوي على إسهم مختلف السلطات، بواسطة أعضاء ينتمون إلى كل واحدة منها إلى جانب خبراء في القانون الدستوري، فقد حاول إشراك أهم المؤسسات الدستورية للدولة في عملية اختيار أعضاء المحكمة الدستورية، لكن بقي ميوله لصالح السلطة التنفيذية، حيث تم إقصاء السلطة التشريعية من العضوية في هذه الهيئة كما أن الأعضاء الممثلين للسلطة القضائية (عضو ينتخب من المحكمة العليا وعضو من مجلس الدولة) هم قضاة يعينون في مناصبهم بمرسوم رئاسي، وهنا يمكن التساؤل عن إمكانية التبعية للسلطة التنفيذية؟ بحيث لا يستبعد إمكانية تحالف الأعضاء الأربعة المعينين من طرف رئيس الجمهورية على الأقل مع العضوين المنتخبين من طرف السلطة القضائية، في مواجهة السنة أعضاء المنتخبين، علماً أنه في حال تساوي الأصوات بخصوص التصويت على النصوص يكون صوت الرئيس مرجحاً، وعليه لا يمكن إلا التسليم بأن هذه المؤسسة الدستورية الهامة تتحوّل إلى مجرد هيئة تابعة للسلطة التنفيذية.

³⁹ - حيث خلص المجلس إلى نص المادة 11 من القانون محل الرقابة ينطوي على **إغفال تشريعي** بسبب إهمال المشرع لأحكام دستورية تتعلق بانتخاب رئيس مجلس الأمة. الرأي رقم 99/08 مؤرخ في 21 فبراير سنة 1999 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1999.

⁴⁰ - حيث قرر المجلس أن صياغة المادة 38 من القانون لم تميّز بشكل كاف بين أوامر رئيس الجمهورية المتخذة في الحالة الاستثنائية والأوامر الأخرى الخاصة بحالة شغور المجلس الشعبي الوطني والعطلة البرلمانية، فيما يتعلق بالخضوع للرقابة البعدية للبرلمان، ما يجعل نص المادة مشوّهاً بعدم الدستورية، لمخالفة مقتضى حكم المادة 124 من الدستور الذي يفرض التمييز بين النوعين من الأوامر التشريعية، واستثناء الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية من الخضوع للرقابة البرلمانية البعدية. الرأي رقم 99/08 السابق إيراده، الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1999.

⁴¹ - بشير يلس شاوش، المداخلة السابقة، ص12.

⁴² - اعتبر المجلس الدستوري أن المادة 20 من القانون أعلاه، التي اشترط فيها المشرع إرفاق كل مشروع أو اقتراح قانون بعرض أسباب وتحريره في شكل مواد زيادة على الشروط المنصوص عليها في المادة 119 من الدستور، **لا يشكل** - في حد ذاته - **شروطاً إضافية** للشروط المنصوص عليها في الدستور، والتي لا يملك المشرع تعديلها إلا بنص صريح من المؤسس الدستوري. وخلص في النهاية إلى أن الصياغة المستعملة من المشرع ليست إلا نتيجة استعمال تعبير غير ملائم .

⁴³ - الرأي رقم 02 / 2012، المؤرخ في 08 يناير سنة 2012، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام، للدستور، الجريدة الرسمية رقم 02 لسنة 2012.

⁴⁴ - جاء فيه أن المادتين 17 و 33 مطابقتين جزئياً للدستور، بالنسبة للأولى في فقرتها الأولى مع حذف جزء الجملة الذي جاء فيه: "...وخاصة المسائل المتعمقة

بتطبيق القوانين والأنظمة وممارسة الرقابة الشعبية وكذلك المسائل المتعمقة بنشاط مختلف المصالح العمومية..." قرار المجلس الدستوري رقم 2/ 1989، مؤرخ في 30 أوت 1989 يتعلق بالقانون الأساسي للنائب الجريدة الرسمية 37 لسنة 1989 .