

الرقابة على دستورية القانون العسكري بين التشريع الجزائري والمقارن

يوسف ميهوب

دكتور في القانون

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم

ملخص:

لضمان عدم تجاوز القوانين العسكرية للتشريع الأساسي في الدولة وجدت الرقابة الدستورية لمنع التعدي على قواعد ونصوص الدستور، حيث يمثل هذا الأخير الركيزة الأساسية باعتباره يشمل الحقوق والحريات المتعلقة بالأفراد وغيرها من القواعد العامة لنظام الحكم في الدولة، بالإضافة إلى أنه يشمل القواعد المحددة للرقابة الدستورية على القوانين، وهذه الأخيرة تتمثل في نوعين النوع الأول يشمل الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية والذي يطبق في الجزائر وفرنسا وغيرها من الدول العربية، وهناك الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية والتي يعمل بها في ألمانيا والولايات المتحدة الأمريكية وغيرها.

الكلمات المفتاحية: الرقابة الدستورية؛ دستور؛ قانون عسكري؛ الرقابة السياسية؛ الرقابة القضائية.

Censorship of the constitutional of military laws between Algerian legislation and comparative

Abstract:

To guarantee the mustn't exceed the military laws of the main legislation in the state. The constitutional censorship has found to boycott the violation of rules and constitutions texts. Indeed, the later represents the base stone which is considered the including of the rights and freedom of people and others of general rules of the system of the government in the state. Moreover, it covered (Constitution) the specific rules of constitutional censorship on the laws and, the latter (constitutional censorship) is represented into kinds, the first kind deals with political control on the constitution of military laws that is applied in Algeria, France and other Arab countries. And there is the judicial control on the constitutional military of laws that works with it in Germany, the U.S.A and others.

Keywords: Constitutional censorship; Constitution; Military law; Political control; Judicial control.

مقدمة:

يقتضي تنظيم المؤسسات العسكرية الحديثة نوعا خاصا من التشريعات المتميزة بالصرامة والشدة من أجل تحقيق المصلحة العسكرية والتي تتمثل في حماية الدولة، وبالتالي فإن مسألة التجريم والعقاب في المنظومة العسكرية تكون دائما متوافقة مع أهداف ومصالح المؤسسة العسكرية التي وجدت من أجلها، وعلى العموم فإن التشريعات العسكرية وإن تميزت في شقها الموضوعي المتعلق بالتجريم والعقاب لا يمكننا إهمال شقها الإجرائي والذي يعتبر أساس العدالة الجنائية ولا يقل أهمية عن الجانب الموضوعي، فلا يمكننا ضمان توقيع العقوبة العادلة دون وجود نظام سليم يضمن سرعة تطبيقها دون تسرع قد يخل بالعدالة الجنائية العسكرية.

وما هو متعارف عليه أن القوانين المختلفة داخل الدولة يجب أن تكون خاضعة للتشريع الأساسي أي الدستور، وهذا يشمل حتى القانون العسكري باعتباره من القوانين الداخلية وذلك عملا بمبدأ سمو الدستور، فلا يمكننا أن نستثيه (أي التشريع العسكري) من المبدأ المذكور وذلك ضمانا لحقوق الأشخاص وتوفير العدل وسيادة القانون، ولهذا فإن الإشكالية التي أود إثارها هي كالاتي: ما مدى دستورية القوانين العسكرية في التشريع الجزائري والمقارن؟.

ولكي نتطرق إلى هذا الموضوع اعتمدنا على المنهج التحليلي من أجل تحليل نصوص مواد التشريعات العسكرية والوقوف على أهم النقاط الجوهرية فيما يخص موضوع دستورية القوانين العسكرية، وأيضا استعملنا المنهج المقارن وذلك باستعانتنا بتشريعات عربية

وغربية كالتشريع الفرنسي والألماني وكذا تشريع الولايات المتحدة الأمريكية، ومعرفة الفروق القانونية بينه وبين التشريع الجزائري وهذا من شأنه أن يعزز الدراسة، ويجعلنا نطلع على تجارب الدول الأخرى في مجال الرقابة الدستورية على القوانين وخصوصا القوانين العسكرية لما فيها من صرامة وشدة قد يعرضها لكثير من الانتقادات.

ولمعالجة هذا الموضوع اعتمدنا على خطة ثنائية كلاسيكية مبحثين وفي كل مبحث مطلبين حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى وسائل الرقابة الدستورية في التشريعات العسكرية المختلفة وهذا من أجل معرفة نظم الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية بصفة عامة، حيث تطرقنا في هذا المطلب الأول إلى الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية، ثم تطرقنا في المطلب الثاني إلى الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية، أما بالنسبة للمبحث الثاني فتطرقنا إلى تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية وهذا من أجل دراسة دستورية القوانين العسكرية ومدى مراقبتها الدستورية من الناحية القانونية العملية وفق التشريعات المختلفة، حيث تطرقنا في المطلب الأول إلى تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الجزائري، أما بالنسبة للمطلب الثاني فتطرقنا إلى تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع المقارن.

المبحث الأول: وسائل الرقابة الدستورية في التشريعات العسكرية المختلفة

تعتبر الرقابة الدستورية على القوانين ضمانا لعدم تجاوز مبدأ سمو الدستور، والذي يعتبر القانون الأسمى في أي دولة، ولهذا يجب أن

تكون القوانين مطابقة تماما للقواعد الدستورية ولا تعارضها في أي شيء، وباعتبار أن قانون القضاء العسكري ما هو إلا قانون داخلي يطبق على فئة معينة من موظفي الدولة وهم العسكريين، فإنه يخضع أيضا للرقابة الدستورية فلا يجب على نصوص مواده أن تتعارض مع الدستور، وتتم الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية بإحدى طريقتين وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب حيث سنتطرق في المطلب الأول إلى الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية، أما بالنسبة للمطلب الثاني فسننتقل إلى الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية.

المطلب الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية

يتم النظر في مدى دستورية القوانين عن طريق الرقابة السياسية والتي تعد من صور الرقابة في الجزائر وغيرها من البلدان العربية كتونس والمغرب، أما بالنسبة للدول الغربية فأفضل مثال يؤخذ به التجربة الفرنسية في مجال الرقابة السياسية، وعلى العموم يجب علينا تحديد مصطلح الرقابة السياسية على دستورية القوانين في الفرع الأول، ثم سنتطرق إلى مميزات الرقابة السياسية على دستورية القوانين فيما يتعلق الفرع الثاني، وأخيرا في الفرع الثالث سنتطرق إلى عيوبها.

الفرع الأول: تحديد مصطلح الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية

تعتبر الرقابة السياسية رقابة وقائية تسبق صدور القانون ومن ثم تحول دون صدوره خصوصا إذا خالف نصا دستوريا، وتقوم بهذا لجنة سياسية يتم اختيار أعضائها بواسطة السلطة التشريعية أو بالاشتراك مع السلطة التنفيذية، فالرقابة تمارس على مشروعات القوانين.¹

ويمكن القول أن نشأة الرقابة السياسية على دستورية القوانين ترجع إلى عهد الثورة الفرنسية، وذلك عندما أنشأ أول دستور في السنة الثامنة للجمهورية مجلسا خاصا للقيام بمهمة الرقابة الدستورية، واستمرت فرنسا في تطبيق الرقابة السياسية إلى يومنا هذا وجسدت في دستور سنة 1958، وقد أخذت بعض الدول بهذه الصورة خاصة الدول الاشتراكية، وتعتبر الرقابة السياسية رقابة وقائية لأنها سابقة على صدور القوانين، وبالتالي تقوم بتوقي وقوع النصوص القانونية مخالفة للدستور.²

ومن الدول التي سارت على نهج النظام الفرنسي في مجال الرقابة السياسية على دستورية القوانين دول المغرب العربي، فالدستور المغربي 2011 أسند مهمة الرقابة على دستورية القوانين لمجلس دستوري³، وأيضا الدستور الجزائري لسنة 1996م⁴، والدستور التونسي لسنة 2014 أقر بإنشاء مجلس دستوري يتولى النظر في مشاريع القوانين من حيث مطابقتها للدستور.⁵

الفرع الثاني: مميزات الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية

من خلال ما تطرقنا إليه في الفرع الأول من هذا المطلب سنقول أن الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية تتم عن طريق لجنة سياسية تؤسس لهذا الغرض، وقد أخذت بعض الدول العربية وغيرها بهذا النظام لما فيه من مميزات قد نذكر عددا منها:

- تعتبر الرقابة السياسية على دستورية القانون (جميع القوانين) رقابة سابقة على صدور القانون وبالتالي يمكن القول أنها تهدف إلى مراجعة القانون والتحقق من مدى دستوريته قبل صدوره.

- ومن مميزات الرقابة السياسية إن الجهة التي تتولى هذه الرقابة ليست جهة قضائية بل يكون اختيارها من قبل أعضاء السلطة التشريعية وحدها وبالاشتراك أيضا مع السلطة التنفيذية.⁶

- الرقابة السياسية على دستورية القوانين ركيزتها مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك نظرا لاعتبار بأنه لا يجوز لأي من السلطات الموجودة في الدولة التدخل في عمل السلطات الأخرى وبالتالي لا يمكن للسلطة التشريعية التدخل في عمل السلطة القضائية، وهذا الأمر له أهمية كبيرة، وبالتالي يمنع احتكار السلطة القضائية.⁷

الفرع الثالث: عيوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية

كما للرقابة السياسية مميزات تميزت بها وهذا ما تطرقنا إليه في الفرع السابق، سنقول أن لهذا النوع من الرقابة عيوب قد تجعله محل انتقادات، ولعل أهمها ما يأتي:

- إن الهيئة السياسية المشكلة والتي تقوم بالرقابة القانونية على دستورية القوانين ليست ببعيدة عن الخضوع للانحرافات السياسية وإرادة الأحزاب المنتمية إليها وهذا ما يفسد نوعا ما الرقابة الممنوحة لهم، سواء أكان تشكيل هذه الهيئة عن طريق الانتخاب أو التعيين ففي كلتا الحالتين تبقى تابعة لتيار معين، فمثلا إن تم تعيينها تبقى تابعة للجهة المعينة لها، وإن تم انتخابها من طرف الشعب فبطبيعة الحال الأعضاء الناجحين في الانتخابات سيكونون من بين الحزب المتحصل على الأغلبية في الدولة وبالتالي لا يوجد أي جدوى.⁸

- ضعف أعضاء الهيئة من الناحية القانونية الأكاديمية والتي تمكنهم من تحليل القوانين ومطالعة مدى مطابقتها للدستور، وخصوصا في الدول العربية، باعتبار أن أعضاء الهيئة قلة القليلة منهم مكونين في المجال القانوني.

- عدم توفر لدى أعضائها المبدأ الأساسي الذي من ورائه تقوم الرقابة السياسية على مدى دستورية القانون، ألا وهو مبدأ الاستقلالية في اتخاذ القرارات والحياد، فالهدف من هذه الهيئة أنها تراقب دستورية القانون بغض النظر عن رأي السلطة التنفيذية⁹، أو غيرها

من أصحاب القرار داخل الدولة، وما نشهده حقيقة في الدول العربية أن المؤسسة العسكرية تتحكم في قرارات الدولة ككل.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية

تحدثنا عن الرقابة السياسية على دستورية القوانين العسكرية في المطلب السابق وقلنا بأنه يمثل صورة من صور الرقابة الدستورية وهذا ما نتجهته بعض الدول، ولكن بالمقابل يوجد نظام آخر والذي يتمثل في نظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث حيث سنتطرق إلى تحديد مصطلح الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية في الفرع الأول، أما بالنسبة للفرع الثاني فسننتطرق إلى مميزات هذا النوع من الرقابة، وأخيرا في الفرع الثالث فسننتطرق إلى عيوبها.

الفرع الأول: تحديد مصطلح الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية

يقصد بالرقابة القضائية أن يتولى القضاء فحص دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان، للتحقق من مطابقتها أو مخالفتها لقواعد الدستور.¹⁰ أساس هذا الاتجاه أن هذه الرقابة عبارة عن جزء من الوظيفة الأصلية للسلطة القضائية، فمن طبيعة عمل المحكمة مهما كانت درجتها تحديد القانون الواجب التطبيق عند تعارض القوانين، وفي حالة تعارض قانون عادي مع نص دستوري، فإنه من واجب القاضي أن يفصل في النزاع المطروح عليه، وهذا العمل لا يجب قصره على محكمة دون أخرى.¹¹

تعهد الولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا إلى القضاء مهمة الرقابة على دستورية القوانين، بحيث يصبح عمل القاضي في هذه الحالة ليس مجرد تطبيق القانون، وإنما أيضا التحقق من مطابقة أو مخالفة هذا القانون للأحكام والقواعد الواردة في الوثيقة الدستورية.

الفرع الثاني: مميزات الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية

ومما لا ريب فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة أو موافقة القوانين المختلفة لأحكام الدستور إلى القضاء يحقق مزايا عديدة لم تتوافر من قبل في حالة اضطلاع هيئة سياسية بهذه المهمة، إذ تتوافر عادة في رجال القضاء ضمانات الحيطة والموضوعية، والاستقلالية في مباشرة وظائفهم من ناحية، كما أنه من ناحية أخرى يصبحون مؤهلين بحكم تكوينهم القانوني للاضطلاع بمهمة فحص القوانين، للتعرف على مدى موافقتها لأحكام الدستور، وفضلا عن ذلك كله، فإن الإجراءات التي تتبع أمام القضاء تنطوي على كثير من الضمانات التي تكفل العدالة مثل العلانية وحرية الدفاع ومناقشة الشهود والخصوم وضرورة تسبيب الأحكام، وتبعث الثقة والاطمئنان لأحكامه، مما يكفل بالتالي للرقابة الدستورية موضوعيتها وسلامتها.

وللرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية عدة مميزات أخرى نذكر منها:

- تعتبر السلطة التشريعية مخولة دستوريا بالتشريع، وعند مخالفتها للدستور بإصدار قانون معين، فإن الرقابة القضائية تمنع تنفيذه نظرا

لمخالفته قاعد دستورية، وهذا لا يعني بالضرورة إسقاط مبدأ الفصل بين السلطات، ولا يمكن اعتباره اعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية، ذلك أن احترام اختصاص السلطة التشريعية يكون باحترام قواعد الدستور ومن ثم فمخالفتها للدستور يخرجها عن نطاق عملها.¹²

- إسناد الرقابة على دستورية القوانين إلى جهة واحدة والتي تتمثل في جهاز القضاء والذي يكون مرتبطاً بالقضايا التي ينظر فيها ويكون على مقربة من تفاصيلها وبالتالي جهاز القضاء هو الأجدر للنظر في دستورية القوانين العسكرية.

- تعتبر ضمانات للأفراد باعتبار أن للأفراد الحق في رفع دعوى عدم دستورية القانون، وهذا من شأنه أن يعزز مبادئ احترام الدستور، ويضمن استقرار دولة القانون، وهذا عكس الرقابة السياسية والتي تكون بطريق غير مباشرة.¹³

- ومن بين أهم مميزاتها أيضاً أن الشخص الذي ينظر في دعوى دستورية القانون يكون برتبة قاضي وبالتالي هذا ما يضمن النظر السليم للقانون ومدى مطابقته للدستور، باعتبار أن القاضي له تكوين أكاديمي وعملي يخوله النظر في هذا الأمر، وبالتالي يعتبر ضمانات للمحافظة على مبادئ الدستور، وهذا عكس الرقابة السياسية.

الفرع الثالث: عيوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية

كما لهذا النوع من الرقابة الدستورية عدة مميزات إلا أنه لم يسلم من الانتقادات والعيوب التي تطاله، فلا يوجد نظام للرقابة الدستورية كاملاً، ومن أهم العيوب ما يلي:

- القانون يكون صادراً عن نواب الأمة وهم ممثلها والمعبّر عن إرادتها، والقضاة معينون من طرف السلطة التنفيذية، وفي إسناد الرقابة إليهم تغليب إرادة السلطة التنفيذية على إرادة الأمة¹⁴، وبطبيعة الحال فإن في مجال القضاء العسكري فإن القاضي يعين في أغلب الدول بالتنسيق المشترك مع رئيس الجمهورية ووزير العدل.

- إن نظرنا إلى الرقابة القضائية على دستورية القوانين العسكرية أو غيرها لوجدناها تعتبر نوعاً ما إخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي فإن النظر في مدى دستورية القانون يعد تداخلاً مع عمل السلطة التشريعية.

- إن العمل الأساسي للقاضي سواء أكان قاضي عسكري أم مدني يتمثل النظر في القضايا وتطبيق القانون، وبالتالي فإن النظر في مدى مشروعية القانون العسكري أو غيره يعتبر تعدياً لصلاحياته.

المبحث الثاني: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية

من خلال تطرقنا إلى وسائل الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في المبحث الأول وجدناها أنها تتأرجح في الدول ما بين الرقابة السياسية والرقابة القضائية، وعالجنا فيه الصورة العامة لهذين النظامين وكل دولة وبما أخذت، ولكن ما سنحاول دراسته في هذا المبحث مدى تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية من الناحية القانونية الواقعية العملية، حيث سنتطرق في هذا المبحث إلى مطلبين يتمثل المطلب الأول في تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الجزائري، أما بالنسبة للمطلب الثاني فيتمثل في تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع المقارن.

المطلب الأول: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الجزائري

تتميز القوانين العسكرية بالصرامة والحدة في كثير من نصوصها، ولكن هذا لا يجعلها قوانين استثنائية تطبق في ظروف استثنائية، بل تعتبر من القوانين الداخلية والتي تطبق على فئة من موظفي الدولة ألا وهم المنتميين إلى جهاز المؤسسة العسكرية، ولكن يجب على هذه القوانين مهما كانت ألا تخالف قاعدة دستورية، وهذا ما سنحاول توضيحه في هذا المبحث من خلال تحديد مدى تجسيد الرقابة الدستورية على قانون القضاء العسكري وواقعيته العملية، ومن أجل هذا سنتطرق إلى هيئة الرقابة الدستورية في التشريع الجزائري في الفرع الأول، ثم سنتطرق في الفرع الثاني إلى كيفية إخطار دعوى

عدم دستورية القانون، وأخيرا في الفرع الثالث واقعية دستورية قانون القضاء العسكري الجزائري.

الفرع الأول: هيئة الرقابة الدستورية في التشريع الجزائري

تنتهج الجزائر منهج الرقابة السياسية وذلك بتأسيسها مجلسا مهمته الأساسية مراقبة دستورية القوانين ويسمى بالمجلس الدستوري، واعتبره الدستور الجزائري هيئة مستقلة وهذا ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 182 من الدستور الجزائري¹⁵، وتكون التشكيلة متكونة من 12 عضوا جزء منهم يعين من قبل رئيس الجمهورية حيث يحق له تعيين 4 أعضاء بما فيهم رئيس المجلس الدستوري ونائبه، وعضوين آخرين من المجلس الشعبي الوطني الذي ينتخبهما، وأيضا عضوين من مجلس الأمة الذي يقوم هذا الأخير أيضا بانتخابهما، بالإضافة إلى أربعة أعضاء من المحكمة العليا ومجلس الدولة مناصفة يختارون عن طريق الانتخاب، وهذا ما تضمنته المادة 183 من الدستور الجزائري.¹⁶

وبالإضافة يشترط في الأعضاء بلوغ سن الأربعين بالنسبة إلى أعضاء المجلس الدستوري، وأقر الدستور بضمانة أخرى ألا وهي اشتراط الخبرة المهنية في المجال الأكاديمي القانوني المتعلق بالتعليم العالي والتي حددها بمدة خمسة عشرة سنة على الأقل، نفس المدة تقاس على باقي الأعضاء سواء أكانوا قضاة أو محامين لدى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، أو الذين تقلدوا مناصب عليا في الدولة، وهذا ما اشترطه التعديل الدستوري الجديد.¹⁷

الفرع الثاني: كيفية إخطار دعوى عدم دستورية القانون

أما بالنسبة للأطراف التي لها الحق في إخطار المجلس الدستوري بالنظر في مدى دستورية قانون معين حيث يتم الإخطار عن طريق رئيس الجمهورية أو الوزير الأول وكذا رئيسي غرفتي البرلمان، ولنواب البرلمان الحق أيضا في إخطاره عن طريق خمسين نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثين نائبا من مجلس الأمة، وهذا ما أشار إليه الدستور.¹⁸

وبالإضافة إلى الأعضاء المذكورين سابقا الذين لهم الحق في إخطار المجلس الدستوري بالنظر في مدى دستورية قانون معين، يمكن أيضا الدفع بعدم دستورية قانون من أحد أطراف نزاع محدد أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة والذي يقوم هذين الأخيرين بإخطار المجلس الدستوري بالقضية، من أجل النظر في الدفع الذي قام به أحد أطراف النزاع والنظر في مدى صدقية الدفع بعدم دستورية القانون في تلك القضية، وهذا ما جاء به التعديل الجديد من الدستور الجزائري.¹⁹

الفرع الثالث: واقعية دستورية قانون القضاء العسكري الجزائري

يقوم الدستور على مبادئ متعددة أنشئت من أجل الحفاظ على وحدة الدولة واستقرارها وضمانا لحقوق الأفراد ولعل من أهم هذه المبادئ المبدأ الدستوري الذي يتعلق بالفصل بين السلطات²⁰، وبالتالي فإن أي سلطة من السلطات الموجودة (سلطة تنفيذية - سلطة قضائية - سلطة برلمانية) تقوم بمهامها دون التدخل في عمل السلطات الأخرى.

ولكن المتصفح لقانون القضاء العسكري الجزائري يجد أن المحكمة العسكرية تتشكل من رئيس المحكمة الذي يكون قاض من المجالس القضائية (مستشار)، وقاضيان مساعدان، بالإضافة إلى أن تعيين القضاة يكون بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل حافظ الأختام ووزير الدفاع، وهذا ما أشار إليه القانون²¹، بالرغم من أن وزير الدفاع (رئيس الجمهورية) ووزير العدل حافظ الأختام هما جزء من السلطة التنفيذية، وبالتالي هذا ما يتعارض مع نصوص الدستور والتي تنص صراحة على الفصل بين السلطات فكيف يمكن تعيين القضاة في المحاكم العسكرية من قبل جهاز السلطة التنفيذية، مع العلم أيضا أن مهمة تعيين القضاة أسندت إلى رئيس الجمهورية وفقا للدستور أيضا، ونذهب إلى أبعد من ذلك فقانون القضاء العسكري يخول لوزير الدفاع الحق في تعيين قضاة النيابة وقضاة التحقيق، وكل موظفي القضاء العسكري.²²

ومن خلال التطرق إلى تعيين أعضاء المحكمة العسكرية في قانون القضاء العسكري الجزائري نقول أن التعيين لا يحقق المبدأ الذي ينص على أن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط ولا يخضع في عمله إلا للقانون وهذا ما أقره الدستور²³، زد على ذلك أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس مهامها في إطار القانون، وهذا ما يعتبر نوعا ما تعديا على قواعد الدستور بحد ذاته²⁴، فلا يستطيع القاضي القيام بعمله وهو يخضع للسلطة التنفيذية في عمله خصوصا إذا قلنا أن لوزير الدفاع (رئيس الجمهورية) نائبا له والمتمثل في رئيس أركان الجيش الوطني الشعبي فأبي نوع من الاستقلالية والحماية للقاضي نحقق، بالرغم من أن القواعد الدستورية أقرت بضمانات حقيقية للسلطة القضائية

والقاضي بحذ ذاته، وذلك من أجل ضمان العدالة الجنائية العسكرية، فالعسكري قبل كل شيء مواطن وشخص منتمي للدولة ويجب ضمان حقوقه الدستورية وهذا ما تضمنته المادة 157 من الدستور²⁵، والقانون العسكري ليس بقانون استثنائي وإنما قانون داخلي يطبق على فئة معينة داخل الدولة.

وبالإضافة إلى جدلية استقلالية القاضي العسكري ودستوريتها نجد أن مدة التوقيف للنظر حددت بمدة 48 ساعة، وتمدد هذه المدة وفقا للقانون وبشروط محددة وهذا ما أقره الدستور في المادة 60 منه²⁶، ولكن من خلال تصفحنا لقانون القضاء العسكري نجد انه لم يتطرق إلى مدة الحبس المؤقت على غرار قانون الإجراءات الجزائية العادية بل تركه مرهونا بسير التحقيق ونص على الوضع تحت الرقابة وحدده بثلاثة أيام نظرا لضرورات التحقيق ويحق تمديده أيضا²⁷، وهذا ما يعد تعديا على حقوق المتهم حتى ولو كان عسكريا، واتخذته النيابة العسكرية وسيلة ضغط على العسكريين المشتبه فيهم.

وبالنسبة للقضاء العسكري أيضا نجد أن مهمة الدفاع أمام المحاكم العسكرية أسندت إلى نوعين من الأفراد أولهما المحامين وثنانيهما المدافعين وهذا ما أقره قانون القضاء العسكري²⁸، بالرغم من عدم تحديد المقصود بالمدافع ومستواه التعليمي والأكاديمي، بالإضافة إلى أن مهمة الدفاع مكفولة دستوريا وأقر الدستور بحماية حقيقة للمحامي من خلال إعطائه ضمانات تحميه من كل كافة الضغوط من أجل تسهيل عمله وممارسته في إطار الحرية القانونية²⁹، ولكن من خلال ما نستشفه من قانون القضاء العسكري نجده يخول للمحكمة العسكرية

في مادة صريحة على أنه يجوز إصدار عقوبات بحق المدافع أو المحامي في حالة إخلاله بالتزاماته التي يوجبها له القانون، ويعاقب مباشرة من قبل المحكمة العسكرية وبطلب من النيابة العسكرية، وقد تصل هذه العقوبات إلى حد الشطب من جدول المحامين وكذلك الحرمان من حق العضوية من مجلس النقابة خلال مدة لا تتجاوز عشر سنوات، وهذا ما أقره قانون القضاء العسكري الجزائري³⁰، بالرغم من عدم دستورية نص هذه المادة وتعد تماما مخالفة للدستور فلا نرى كيفية لحماية حقوق الدفاع والمحامي أصلا متعرض لضغوطات عدة تحول بينه وبين ممارسة دفاع موكله.

وبالإضافة إلى هذا بالرغم من أن الدستور ينادي بمبادئ الحرية والديمقراطية والتي أدرجت في الدستور كضمانة للأفراد نجد أنه في قانون القضاء العسكري بعض المصطلحات كان ينبغي على المشرع إلغائها باعتبارها تمس بحرية الأشخاص، حيث نجد أن قانون القضاء العسكري أقر بضرورة كشف الرأس داخل المحكمة واعتبره احتراماً للقاضي³¹، وبالتالي بمفهوم المخالفة فإن النساء المتحجبات ممنوع عليهن حضور جلسة المحاكمة وإلا يجب نزع الحجاب من أجل السماح لهم بالتواجد داخل المحكمة، وهذا ما يعتبر تعدياً على الحقوق والحريات والعدالة بين الأفراد، فلا يمكن أن نمس بحرية معتقد الأشخاص، وهي محمية دستورياً.³²

ونقول أيضاً إن من بين أهم المبادئ المكتسبة دستورياً في مجال العدالة الجنائية هو مبدأ تسبيب الأحكام والذي يقصد به أن القاضي ملزم بتسبيب الحكم الذي أصدره والأدلة التي بنى عليها حكمه، وهذا

ما نص عليه الدستور³³، إلا أنه من خلال تصفح نصوص قانون القضاء العسكري الجزائري نجد أنه لم ينص على مبدأ تسبب الحكم وإنما نص على خلاف ذلك بمادة صريحة مفادها أن الأحكام العسكرية لا تسبب وهذا ما جاء في نص المادة 176 في الفقرة الأولى منه³⁴، وهذا ما يخالف القاعدة الدستورية تماما، وبالتالي أين هي رقابة المجلس الدستوري على مدى دستورية القوانين.

المطلب الثاني: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع المقارن

لقد تطرقنا في المطلب الأول إلى تجسيد الرقابة الدستورية في القوانين العسكرية بالنسبة للتشريع الجزائري، أما بالنسبة لهذا المطلب فسنحاول دراسة تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريعات المقارنة، وأخذنا أهم النظم الغربية الرائدة في مجال الرقابة الدستورية ومن ثم معرفة مدى تجسيد واقعية الرقابة على دستورية القوانين العسكرية، ولهذا سندرس في الفرع الأول تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الفرنسي، أما بالنسبة للفرع الثاني فسننتقل إلى تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في تشريع الولايات المتحدة الأمريكية، وأخيرا تجسيدها في التشريع الألماني بالنسبة للفرع الثالث.

الفرع الأول: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الفرنسي

لقد أسند الدستور الفرنسي الحالي والذي صدر عام 1958 الرقابة على دستورية القوانين إلى المجلس الدستوري والذي يتكون من تسعة أعضاء، ورئيس هذه الهيئة يعينه رئيس الجمهورية ويتألف على النحو التالي:

- ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية،

- ثلاثة أعضاء يعينهم رئيس الجمعية الوطنية،

- وثلاثة أعضاء يعينهم رئيس مجلس الأمة،

كما ويتمتع الرؤساء السابقين لفرنسا بالعضوية الدائمة للمجلس الدستوري بحكم تجربتهم وخبراتهم، وهذا ما أقرته المادة 56 من الدستور الفرنسي.³⁵

ومن خلال هذا نجد أن التشريع الفرنسي انتهج منهج الرقابة السياسية من خلال إنشائه لمجلس دستوري أسندت إليه مهمة الرقابة الدستورية على القوانين حتى العسكرية منها، فنجد أنه ومن خلال تصفح نصوص مواد الدستور الفرنسي أقر بضرورة عرض القوانين الأساسية قبل إصدارها وكذا مشروعات القوانين على المجلس الدستوري للنظر في مدى دستورتها، وحتى قوانين البرلمان قبل إصدارها³⁶، وكل هذا من أجل ضمان عدم التعدي على قواعد الدستور. وذهب الدستور الفرنسي إلى إقرار المراقبة اللاحقة ففي حالة ما إذا وجد أن نص تشريعي يخرق حقوق وحريات محمية دستورياً،

أقر الدستور أنه يجوز إشعار المجلس الدستوري بهذا الأمر وذلك بناء على إحالة من الجهات القضائية المختصة وهي مجلس الدولة ومحكمة النقض.³⁷

وباعتبار أن التشريع الفرنسي قد تخطى عن فكرة القضاء العسكري في وقت السلم وأسند مهمة النظر في القضايا القانونية العسكرية إلى القضاء العادي، فأصبح العسكري المشتبه فيه العسكري تطبق عليه أحكام قانون الإجراءات الجزائية والمتهم العسكري يحاكم أمام جهات القضاء العادي، وكل هذا من أجل المساواة تحقيقاً لمبادئ الدستور وتحقيق أكبر قدر من العدالة الجنائية وحرصاً على حقوق العسكري، فالعسكري المتهم بريء حتى تثبت الجبهة القضائية المختصة إدانته.

فبالرغم من قوة المؤسسة العسكرية الفرنسية إلا أنها تعتبر بالنسبة لجمهورية فرنسا أساساً لحماية الدولة وترابها من أي عدوان، إلا أن هذه القوة لم تجعل من السياسيين يخضعون لها، بل أخضعوها لقوة القانون حتى أنه نجد أن الدستور خول صراحة في إطار الباب الخامس الذي يتعلق بالتنسيق بين البرلمان والحكومة، نص بمادة صريحة على أن القوانين في إطار التنسيق بين هذين السلطتين القواعد المتعلقة بعدة قوانين من بينهم الضمانات الأساسية التي تمنح للموظفين المدنيين والعسكريين في الدولة.³⁸

وأشار أيضاً الدستور الفرنسي إلى أنه يتم ضبط المبادئ الأساسية المتعلقة بالتنظيم العام للدفاع الوطني في إطار التنسيق بين البرلمان والحكومة، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على خضوع المؤسسة العسكرية إلى الدولة ومؤسساتها³⁹، وهذا ما افتقر إليه التشريع

الجزائري حيث أنه لا يوجد أي فقرة في الدستور الجزائري تتعلق بهذا الجانب فقط فيما يتعلق برئيس الجمهورية الذي يعتبر القائد الأعلى للقوات المسلحة وهذا مفروغ منه، إلا أنه كان الأجدر أن يذكر عبارة التشريع القضائي العسكري في المجالات عمل البرلمان في المادة 140 والمادة 141 من الدستور الجزائري⁴⁰، كما ذكرها الدستور الفرنسي، وبالتالي من خلال تتبعنا لهذا نجد وكأنه قوانين المؤسسة العسكرية غير متعلقة بالبرلمان، ولا تدخل في إطار صلاحيات البرلمان، وهذا ما يعاب عليه الدستور الجزائري.

الفرع الثاني: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في تشريع الولايات المتحدة الأمريكية

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية من بين البلدان التي انتهجت أسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث هناك المحاكم المحلية التي تراقب الأحكام والقوانين الصادرة عن السلطة التشريعية المحلية الخاصة بالولاية ومطابقة مدى دستورها المحلي للقوانين الصادرة عنها، وهناك أيضا الرقابة الدستورية القضائية التي تمارسها المحكمة العليا الفدرالية على القوانين الصادرة عن السلطات التشريعية للولايات الفدرالية والنظر في مدى مطابقة تشريعاتها للدستور الفدرالي، وأخيرا هناك رقابة دستورية قضائية تقوم بها المحكمة العليا الفدرالية على البرلمان الفدرالي⁴¹، وفي حقيقة الأمر أن الرقابة القضائية لدستورية القانون جاء عام 1803 وذلك خلال إعلان المحكمة العليا لعدم دستورية قانون محدد في القضية المعروضة أمامها.⁴²

وتأخذ الرقابة القضائية الدستورية على القوانين العسكرية عدة أوجه على النحو التالي:⁴³

الوجه الأول: وتكون من خلال تقدم أحد أطراف النزاع في قضية ما إلى القاضي أثناء الجلسة ويدفع بعدم دستورية قانون متعلق بالقضية أراد أن يستعمله أحد الأطراف كسند، وبالتالي يجب على القاضي النظر في مدى دستورية القانون وإذا تأكد ذلك، تمتنع المحكمة عن تطبيقه ولا تقوم بإلغائه، لأن الدفع في عدم دستورية القانون أتى عن طريق دفع فرعي.

الوجه الثاني: وتكون من خلال التجاء شخص معين له صفة ومصلحة معينة إلى المحكمة من أجل الحصول على أمر إيقاف تنفيذ القانون بحجة أنه غير دستوري، ومن ثم تعمل المحكمة المختصة بدراسة القضية.

الوجه الثالث: ويكون هذا في حالة لجوء الفرد إلى المحكمة طالبا منها إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه دستوريا أو غير دستوري.⁴⁴

وبطبيعة الحال فإن النظر في مدى مطابقة القانون للدستور يشمل حتى القوانين العسكرية، ولقد نص الدستور الفدرالي على المبادئ العامة والحريات الأساسية التي يجب أن تصان، منها ما يتعلق بحق الدفاع وحق الحرية في إطار القانون وكذا مبدأ استقلالية القاضي وحياده، ومنع تعرضه للضغوط بالرغم من أن القاضي في المحكمة العسكرية يعتبر عسكري ذو تكوين قانوني في الولايات المتحدة

الأمريكية، وهو الذي يجري التحقيقات أثناء الجلسة ويديرها باعتبار أن نظام قاضي التحقيق لا يعمل به، وهذا ما عزز القضاء باعتباره متكونا من النيابة العسكري والتي تكون بنفس مكانة جهة الدفاع، والقاضي العسكري الذي يسير الجلسة، بالإضافة إلى كل هذا يعتمد القضاء العسكري للولايات المتحدة الأمريكية على نظام المحلفين.

وكل الأمور التي أشير إليها سابقا جعلت التعدي على دستورية القانون صعبة نوعا ما، وأصبحت القوانين تخضع دائما للدستور وإلا لا يعمل بها من طرف القضاة، إلا أنه وبعد أحداث 11 سبتمبر 2001 وصدور قانون مكافحة الإرهاب ويسمى بقانون توحيد أمريكا وتقويتها عبر توفير الأدوات المناسبة اللازمة لإجهاض الإرهاب قانون رقم 56-107 في 2001/10/26 من قبل رئيس الولايات المتحدة الأمريكية "جورج بوش الابن"⁴⁵، مما جعل القضاء العسكري يتعدى صلاحياته في بعض الأحيان، فالقانون الذي أصدر بالرغم من معارضة البعض لصدوره، واعتبر تعدي على صلاحيات البرلمان، إلا أنه طبق في كثير من الأحيان واعتدى على المبادئ الأساسية التي نادى بها الدستور، حيث أن القانون تعرض للحياة الشخصية للأفراد كالنتصت على المكالمات ومراقبة الاتصالات دون صدور أمر قضائي من القاضي، سواء كانوا أناسا عاديين أو أجانب أو عسكريين بحجة الأمن القومي رغم عدم دستورية هذا الأمر⁴⁶، وعدم نشر بيانات المعتقلين والالتزام بالسرية، وعدم تمكين المتهمين من الدفاع أثناء مرحلة التحقيق الأولي مما دفع بعض المسؤولين استعمال التعذيب، بالرغم من أن الدستور ينص صراحة على المبادئ والحريات الأساسية وفي الدولة سواء أكان مدنيا أو عسكريا⁴⁷، وباستثناء حالة

الحرب أو الخطر العام حيث يجوز استعمال الاعتقال ضد العسكريين بدون أي أمر قضائي من أجل الاستجواب في جريمة، وهذا ما أقره الدستور حيث تطرق إلى القوات العسكرية في الدستور واستعمال الاعتقال بالنسبة للعسكريين في حالات محددة كحالة الحرب أو حلة الطوارئ⁴⁸، وذلك تجنباً للخلافات بشأن دستورية القوانين.

الفرع الثالث: تجسيد الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية في التشريع الألماني

إن ألمانيا من البلدان التي حاولت مسايرة التطور في مجال حقوق الإنسان والعدالة الجنائية بالنسبة لجميع المواطنين سواء بالنسبة للأفراد العاديين أو الأفراد العسكريين، وبالتالي المتصفح للدستور الألماني يجد أنها ألغت تماماً المحاكم العسكرية وبالتالي لا وجود لقضاء عسكري⁴⁹، وأعطت سلطة الفصل في القضايا القانونية العسكرية إلى القضاء العادي إلا استثناءاً في حالة العسكريين المتواجدين على السفن الحربية والمتواجدين في الخارج فأعطي للمحاكم الاتحادية إنشاء محاكم جنائية عسكرية في إطار القانون⁵⁰، وجسدتها في نصوص مواد الدستور الألماني وهذا خلافاً لباقي التشريعات الأخرى، وبالتالي جعلت مهمة الرقابة على دستورية القوانين أمر أسهل.

وأعطت سلطة النظر في دستورية القوانين إلى المحكمة الدستورية الاتحادية والتي تتشكل هذه الأخيرة من قضاة ينتخبون وأعضاء آخرين حيث ينتخبان من قبل غرفتي البرلمان على التساوي⁵¹، ولا يجوز عزلهم أو نقلهم من مناصبهم أو إحالتهم على التقاعد قبل انتهاء الخدمة الفعلية وبقوانين مستندة إلى الدستور، وهذا ما يحقق الاستقلالية

والخضوع إلا للقانون⁵²، وهذا حقيقة ما يعطي أكبر قدر من الحرية للقاضي عند انتخابه، ويعمل بحرية أكبر، حتى ولو كانت القضية متعلقة بالمسائل القانونية العسكرية.

وبطبيعة الحال بإعطاء أكبر قدر من الحرية للقاضي في اتخاذ الأحكام والقرارات، أصبحت الرقابة الدستورية للقوانين العسكرية في ألمانيا تأخذ منحى آخر من خلال إلغاء المحاكم العسكرية وجعلت العسكريين يخضعون لمحاكمات القانون العام، ونصت عليها في الدستور الألماني صراحة في المادة 49 من الدستور الألماني كما أشرنا إليها سابقا وذلك تجنباً لأي مغالطات أو تأويلات من شأنها تضر بجهاز العدالة، والقيام بإنشاء محكمة دستورية اتحادية تهتم بالنظر في مدى دستورية القوانين مهما كان شكلها.

وما يحسب للنظام الألماني في الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية أنه لم يترك فراغاً بالنسبة لتوضيح خضوع العسكري للقضاء العادي إلا استثناء كما وضحنا سابقاً، وتوضيحه لاستقلالية القاضي والحريات الأساسية وبالتالي جعلها من المبادئ الدستورية تجنباً للجدل وخرق القوانين للمحاكمات العسكرية، وبالتالي هذا ما يعد تفكيراً سليماً، فالنص على المبادئ العامة للمحاكمات العسكرية أو العادية جعل من القوانين العادية الانصياع للدستور الفدرالي الإتحادي مع إيجاد محكمة دستورية فدرالية، وإعطاء الرقابة أيضاً للقاضي بعدم الحكم بالقانون إذا رأى عدم دستوريته، وهذه أفضل رقابة على الإطلاق.

خاتمة:

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الموضوع من تحليل وتفسير للرقابة على دستورية القانون بصفة عامة وتجسيد الرقابة على دستورية القوانين العسكرية في التشريع الجزائري والتشريع المقارن بصفة خاصة، سنقول أن هذا النوع من الرقابة يحفظ التوازن داخل الدولة ومؤسساتها من جهة وبين الدولة والشعب من جهة أخرى، فالرقابة الدستورية على القوانين العسكرية يمكن أن تكون وفق صورتين الصورة الأولى تتمثل في الرقابة السياسية وانتهج هذا الأسلوب التشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية بدون نسيان التشريع الفرنسي الذي تعد له تجربة كبيرة في مجال الرقابة السياسية، والصورة الثانية من الرقابة تتمثل في الرقابة القضائية على القوانين العسكرية وانتهج هذا الأسلوب كلا من الولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا.

ومن خلال دراستنا المعمقة للرقابة الدستورية للقوانين العسكرية يمكن استخلاص النتائج الآتية:

- إن كلا نظامي الرقابة الدستورية على القوانين العسكرية سواء كان نظام الرقابة السياسية أو الرقابة القضائية لم يسلموا من العيوب فكلاهما نظامين وفقا في بعض الجوانب وأعيب عليهما في جوانب أخرى.

- إن القوانين العسكرية تتميز بصرامتها نظرا لأنها تطبق على فئة العسكريين الذين يقومون بحماية الدولة من أي تدخل خارجي، مما جعلت في كثير من الأحيان تتعدى القواعد المقررة دستوريا.

- إن المتتبع للدستور الجزائري يجده ينص على مبادئ تحفظ الحريات الأساسية ومبادئ العدالة الجنائية، ولكن عند تصفح نصوص قانون القضاء العسكري، نجد أن بعض النصوص مخالفة تماما للنصوص الدستورية كحقوق الدفاع، وتسبب الأحكام، وحريات الأفراد وغيرها.

- إن الولايات المتحدة من الدول التي أخذت بنظام الرقابة القضائية، وأعطت القاضي الذي ينظر في القضايا العسكرية صلاحيات وضمانات حقيقية خوله هذا الأمر النظر في مدى دستورية نص قانوني معين، إلا أنه بعد أحداث 11 سبتمبر 2001، أصبح هناك خرق لبنود الدستور مما جعل مصادقية العدالة الجنائية العسكرية الأمريكية على المحك.

- تعتبر التجربة الألمانية في مجال الرقابة الدستورية على القوانين من أفضل التجارب الأوروبية على الإطلاق من خلال محاولة خلق توازن فعلي بين القوانين العسكرية والدستور الألماني، وذهبت أبعد من ذلك حينما أقرت في الدستور ببعض النصوص التي لها علاقة بالمؤسسة العسكرية، حتى أنها ألغت المحاكم العسكري وجعلتها في حالات خاصة فقط، وساوت بين العسكريين والأفراد العاديين في مجال العدالة الجنائية، مما جعل صعوبة خرق القوانين للمبادئ والحريات الأساسية الدستورية.

ونظرا لما تقدم سنقول جملة من التوصيات نوجزها فيما يلي:

- ينبغي على المشرع الجزائري تحسين الأداء الفعلي للرقابة الدستورية على القوانين العسكرية باعتبار أن المؤسسة العسكرية تعتبر جزء من النظام وليست بمنأى عنه.

- ضمان الحريات الأساسية ومبادئ العدالة الجنائية خصوصا في زمن السلم وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي وغيره الذي ألغى القضاء العسكري في زمن السلم وأخضع العسكريين إلى محاكم القانون العام من أجل تحقيق أكبر قدر من العدالة.

- ينبغي على المشرع الجزائري تعديل أو إلغاء بعض نصوص مواد قانون القضاء العسكري الجزائري لعدم دستوريتها، كعدم تسبب الأحكام العسكرية بالرغم من أن مبدأ تسبب الأحكام منصوص عليه دستوريا.

- ينبغي على المشرع الجزائري في إطار المتابعات والمحاكمات العسكرية تعزيز حقوق الدفاع والحريات الأساسية بما يتناسب وتحقيق العدالة الجنائية، ومطابقة نصوص قانون القضاء العسكري للدستور.

- تجسيد دولة القانون من خلال التطبيق الفعلي لعمل المجلس الدستوري في مجال مراقبة القوانين العسكرية، والنظر في مدى دستوريتها، مما يخلق لنا أساسيات دولة الحريات في إطار القانون والحكم الراشد.

الهوامش:

- ¹ - عبد العزيز محمد سلمان، رقابة دستورية القوانين، دار الفكر العربي، مصر، 1995، ص. 69.
- ² - عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص ص. 550-551.
- ³ - راجع الفصل رقم 129 من دستور المملكة المغربية، ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 الموافق لـ 29 يوليو 2011. (الموقع الرسمي للمجلس الدستوري المغربي: <http://www.conseil-constitutionnel.ma>)
- ⁴ - المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 الموافق لـ 07 ديسمبر 1996 المتعلق بالدستور الجزائري (المعدل بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 الجريدة الرسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 الجريدة الرسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016).
- ⁵ - أنظر المادة 118 من دستور جمهورية تونس، قرار رئيس المجلس الوطني التأسيسي المؤرخ في 30 ربيع الأول 1435 هجري الموافق لـ 31 جانفي 2014. (المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية: <http://www.iort.gov.tn>).
- ⁶ - محمد رفعت عبد الوهاب وإبراهيم عبد العزيز الشيخ، النظم السياسية القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1997، ص. 515.
- ⁷ - نفس المرجع، ص. 516.
- ⁸ - الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ج. 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص. 151.
- ⁹ - نفس المرجع.

- 10- محمد رفعت عبد الوهاب وإبراهيم عبد العزيز الشيخ، مرجع سابق، ص. 522.
- 11- محمد السناري، القانون الدستوري: نظرية الدولة والحكومة - دراسة مقارنة، جامعة حلوان، مصر، د.س.ن، ص. 257. أشار إليه جلول شيتور، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، مجلة الإجتهد القضائي، العدد 4، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص. 2.
- 12- الأمين شريط، مرجع سابق، ص. 145.
- 13- جلول شيتور، مرجع سابق، ص. 66.
- 14- الأمين شريط، مرجع سابق، ص. 150.
- 15- تنص الفقرة الأولى من المادة 182 من الدستور الجزائري على مايلي: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور".
- 16- تنص الفقرة الأولى من المادة 183 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يتكوّن المجلس الدستوريّ من اثني عشر (21) عضوا: أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعيّنهم رئيس الجمهورية، واثان (2) ينتخبهما المجلس الشعبيّ الوطني، واثان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، واثان (2) تنتخبهما المحكمة العليا، واثان (2) ينتخبهما مجلس الدولة".
- 17- تنص المادة 184 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعيّنين ما يأتي: - بلوغ سن أربعين (04) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم، - التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (51) 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".
- 18- تنص الفقرة الأولى والثانية من المادة 187 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يُخطر المجلس الدستوريّ رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبيّ الوطني أو الوزير الأول. كما يمكن إخطاره من خمسين (05) نائبا أو ثلاثين (03) عضوا في مجلس الأمة".

- 19- تنص المادة 188 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي".
- 20- تنص الفقرة الأولى من المادة 15 من الدستور الجزائري على ما يلي: "تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطيّ والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعيّة".
- 21- تنص الفقرة الأولى من المادة 6 من الأمر رقم 71-28 المؤرخ في 26 صفر 1391 الموافق لـ 22 أبريل 1971، والمتضمن قانون القضاء العسكري الجزائري، المعدل والمتمم، (الجريدة الرسمية رقم 38، الصادرة في ربيع الأول 1391 الموافق لـ 11 ماي 1971) على ما يلي: "يتم تعيين القضاة الرسميين والإحتياطيين لمدة سنة واحدة، بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل حافظ الأختام ووزير الدفاع الوطني".
- 22- تنص المادة 11 من الأمر رقم 71-28 السابق الذكر والمتضمن قانون القضاء العسكري على ما يلي: "يحتفظ وزير الدفاع الوطني في جميع الظروف بتعيين قضاة التحقيق والنيابة والموظفين المكلفين بخدمة القضاء العسكري".
- 23- تنص الفقرة الأولى من المادة 166 من الدستور الجزائري على ما يلي: "القاضي محميّ من كلّ أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضرّ بأداء مهمّته، أو تمسّ نزاهة حكمه".
- 24- تنص الفقرة الأولى من المادة 156 من الدستور الجزائري: "السلطة القضائية مستقلة، وتُمارَس في إطار القانون".
- 25- تنص المادة 157 من الدستور الجزائري على ما يلي: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريّات، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسيّة".

26- تنص المادة 60 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريّات الجزائية للرقابة القضائية، ولا يمكن أن يتجاوز مدّة ثمان وأربعين (48) ساعة.

يملك الشّخص الذي يُوقف للنظر حقّ الاتّصال فوراً بأسرته. يجب إعلام الشّخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضاً في الاتّصال بمحاميه، ويمكن القاضي أن يحدّد من ممارسة هذا الحق في إطار ظروف استثنائية ينص عليها القانون.

ولا يمكن تمديد مدّة التوقيف للنظر، إلّا استثناءً، ووفقاً للشّروط المحدّدة بالقانون...".

27- تنص الفقرة الرابعة من المادة 45 من قانون القضاء العسكري الجزائري سابق الذكر على ما يلي: "بيد أن المهل الخاصة بالوضع تحت الرقابة لضرورات التحقيق الابتدائي ترفع إلى 3 أيام. ويجوز مد هذه المهلة 48 ساعة بموجب مقرر من وكيل الدولة العسكري".

28- تنص المادة 18 من قانون القضاء العسكري سابق الذكر على ما يلي: "يتولى مهمة الدفاع أمام المحاكم العسكرية المحامون المقيدون في قائمة المحامين أو عسكري مقبول من السلطة العسكرية".

29- تنص المادة 170 من الدستور الجزائري على ما يلي: "يستفيد المحامي من الضمانات القانونية التي تكفل له الحماية من كل أشكال الضغوط وتمكنه من ممارسة مهنته بكل حرية في إطار القانون".

30- المادة 157 من قانون القضاء العسكري سابق الذكر على ما يلي: "إذا وقع المدافع في الجلسة أي إخلال بالالتزامات التي يوجبها عليه يمينه، جاز عقابه فوراً من المحكمة المطروح أمامها النزاع، بناء على طلب النيابة العامة. وأن العقوبات التي يجوز تطبيقها هي:

- الإنذار،

- التوبيخ،

- المنع المؤقت لمدة لا تتجاوز ثلاث سنوات،

- الشطب من جدول المحامين،
وفضلا عن ذلك يجوز أن يتضمن القرار التأديبي، الذي يقضي بالإنداز أو المنع المؤقت، الحرمان من حق العضوية ف مجلس النقابة خلال مدة لا تتجاوز عشر سنوات...".

³¹- تنص المادة 136 من قانون القضاء العسكري الجزائري سابق الذكر على ما يلي: "إن ضبط نظام الجلسة منوط بالرئيس، ويكون الحاضرون بدون سلاح ومكشوفي الرأس احتراماً وملازمين الصمت...".

³²- تنص المادة 10 من الدستور الجزائري على ما يلي: "لا يجوز للمؤسسات أن تقوم بما يأتي: ... السلوك المخالف للخلق الإسلامي وقيم ثورة نوفمبر".

كما وتنص المادة 38 من الدستور الجزائري أيضا على ما يلي: "الحرّيات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة. وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريّات، واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، وعدم انتهاك حرّمته".

³³- المادة 162 دستور الجزائري على ما يلي: "تعلّل الأحكام القضائية، ويُنطق بها في جلسات علنيّة.

تكون الأوامر القضائية معللة".

³⁴- تنص الفقرة الأولى من المادة 176 من قانون القضاء العسكري الجزائري سابق الذكر على ما يلي: "الحكم في الموضوع لا يسبب بتاتا".

³⁵- L' article 56 [constitution de la République française (04 octobre 1958 version mise a jour en janvier 2015)] est ainsi conçu: "Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le Président de l'Assemblée nationale, trois par le Président du Sénat. La procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable à ces nominations. Les nominations effectuées par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente compétente de l'assemblée concernée.

En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République.

Le président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage".

³⁶- L' article 61 ph 1 et 2 [constitution de la République français] est ainsi conçu:" Les lois organiques, avant leur promulgation, les propositions de loi mentionnées à l'article 11 avant qu'elles ne soient soumises au référendum, et les règlements des assemblées parlementaires, avant leur mise en application, doivent être soumis au Conseil constitutionnel qui se prononce sur leur conformité à la Constitution.

Aux mêmes fins, les lois peuvent être déférées au Conseil constitutionnel, avant leur promulgation, par le Président de la République, le Premier ministre, le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat ou soixante députés ou soixante sénateurs".

³⁷- L'article 61-1 [constitution de la République français] est ainsi conçu:" Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé. Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article".

³⁸- L'article 34 ph 2 [constitution de la République français] est ainsi conçu: "...La loi fixe également les règles concernant :... les garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires de l'État ...".

³⁹- L'article 34 ph 3 [constitution de la République français] est ainsi conçu: La loi détermine les principes fondamentaux : de l'organisation générale de la Défense nationale...".

⁴⁰ - لا يوجد في هذه المواد التي تحدد صلاحيات البرلمان أنه يشرع في قوانين العسكرية بل ذكرت أنه يشرع في مجالات عدة وذكرتها ولكن لم تذكر قوانين العدالة العسكرية.

⁴¹- Danielle E. Finck, Judicial Review: The United States Supreme Court Versus the German Constitutional Court, 12-01-1997, Boston College International and Comparative Law Review, L. Rev. 123 (1997), p. 125 and after. (Cite web of Boston College International and Comparative Law Review: <http://lawdigitalcommons.bc.edu>).

⁴²- Idem., pp. 139-140.

⁴³- جلول شيتور، مرجع سابق، ص. 65 وما بعدها.

⁴⁴- بوكرا ادريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، مصر، 2003، ص. 109. أشار إليه جلال شيتور، مرجع سابق، ص. 66.

⁴⁵- Uniting Strengthening America by providing appropriate tools required to intercept and obstruct terrorism, (USA PATRIOT ACT), PUBLIC LAW 107-56—OCT. 26, 2001.

⁴⁶- Amendment 04 [The constitution of united states of America (September 25, 1789)] reads: "The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized".

⁴⁷- Amendment 06 [The constitution of united states of America] reads: "In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defence".

⁴⁸- Amendment 05 [The constitution of united states of America] reads: "No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the

same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation".

⁴⁹- Article 101 [the basic law of Germany (23 may 1949- last amended on 11 July 2012-)] reads:" Extraordinary courts shall not be allowed. No one may be removed from the jurisdiction of his lawful judge.

Courts for particular fields of law may be established only by a law".

⁵⁰- Article 96-2 [the basic law of Germany] reads: "The Federation may establish federal military criminal courts for the Armed Forces. These courts may exercise criminal jurisdiction only during a state of defence or over members of the Armed Forces serving abroad or on board warships. Details shall be regulated by a federal law. These courts shall be under the aegis of the Federal Minister of Justice. Their full-time judges shall be persons qualified to hold judicial office".

⁵¹- Article 94-1 [the basic law of Germany] reads: "The Federal Constitutional Court shall consist of federal judges and other members. Half the members of the Federal Constitutional Court shall be elected by the Bundestag and half by the Bundesrat. They may not be members of the Bundestag, of the Bundesrat, of the Federal Government, or of any of the corresponding bodies of a *Land*".

⁵²- Article 97 [the basic law of Germany] reads: "Judges shall be independent and subject only to the law.

Judges appointed permanently to full-time positions may be involuntarily dismissed, permanently or temporarily suspended, transferred or retired before the expiration of their term of office only by virtue of judicial decision and only for the reasons and in the manner specified by the laws. The legislature may set age limits for the retirement of judges appointed for life. In the event of changes in the structure of courts or in their districts, judges may be transferred to another court or removed from office, provided they retain their full salary".