

المحكمة الدستورية: حامي للحقوق الأساسية والحريات العامة؟

The Constitutional Court: Protector of fundamental rights and public freedoms?

محفوظ عبد القادر*

جامعة وهران 2

mahfoud.abdelkader@univ-oran2.dz

تاريخ القبول: 2023/01/09

تاريخ المراجعة: 2023/01/09

تاريخ الإيداع: 2022/05/09

ملخص:

تعتبر الاختصاصات الدستورية للمحكمة الدستورية بمثابة صمام الأمان للولايات التي قد تمر بها البلاد، كما أنها تساعد الهيئات الدستورية المختلفة على تنفيذ مهامها بشكل أحسن وأكثر توافقاً مع الدستور في نصه وروحه، ما يجعل المحكمة الدستورية الأقرب لحماية الحقوق الأساسية والحريات العامة. كما أن الدفع بعدم الدستورية يعتبر آلية فعالة في حماية الحقوق والحريات من كل انتهاك تشريعي، لهذا استوجب علينا دراسة دور المحكمة الدستورية في حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة على ضوء دستور الجزائر المعدل سنة 2020؛ ورأينا أنها فعلاً تعتبر ضامناً للحقوق والحريات وأن لها مستقبلاً واعداداً في هذا المجال. الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية؛ الدور الاستشاري؛ الدستور؛ حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة؛ الدفع بعدم الدستورية.

Abstract

The constitutional functions of the Constitutional Court are considered as a safety to resolve crisis that a country may experience. It also helps the various constitutional bodies to perform their functions more efficiently and in a way that is more in line with the Constitution In its text and spirit. That make the constitutional court the nearest institution to protect the fundamental rights and public freedoms.

The priority question of constitutionality is an effective mechanism in protecting rights and freedoms from every legislative violation. That is why we had to study the role of the Constitutional Court in protecting fundamental rights and public freedoms in the light of Algeria's amended constitution in 2020; And we saw that it is actually a guarantor of rights and freedoms, and that it has a promising future in this field.

Keywords

Constitutional court; advisory role; The Constitution; the protection of fundamental rights and public freedoms; the priority question of constitutionality.

* المؤلف المرسل.

مقدمة:

يمكن الجزم بأن التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي شهدته الجزائر مؤخرا¹، حمل بين طياته جملة كبيرة من التغييرات والمستجدات الجوهرية في العديد من الميادين المهمة والحساسة، على غرار تكريس دور المجتمع المدني في تسيير الشأن العام ومكافحة الفساد في إطار الديمقراطية التشاركية، وتقييد العهدة الانتخابية بعهدتين على الأكثر، وإنشاء العديد من الهيئات الاستشارية للمساهمة في تحقيق المصلحة العامة وأداء واجبات المؤسسات الإدارية على أكمل وجه، فضلا عن إنشاء المحاكم الإدارية للاستئناف تعزيزا للتقاضي على درجتين في المادة الإدارية؛ ولعل أبرز ما يمكننا التوقف عنده كباحثين في القانون العام هو إنشاء المحكمة الدستورية بدل المجلس الدستوري.

فستبقى السمة البارزة للتعديل الدستوري الأخير بالجزائر تلك المتصلة بتحويل المجلس الدستوري-كهيئة للرقابة على دستورية القوانين- إلى محكمة دستورية؛ والتي تعتبر هيئة قضائية² لضمان مبدأ سمو الدستور، ولو أن المؤسس الدستوري لم يشير إلى تلك الصفة صراحة.

يدخل تنظيم المحكمة الدستورية ضمن الباب الرابع³ من دستور الجزائر المعدل سنة 2020، تحت عنوان مؤسسات الرقابة، ضمن م184 وما يليها، والتي عرّفت مؤسسات الرقابة بأنها مؤسسات دستورية وأجهزة رقابة تُكَلَّف بالتحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور وفي كفاءات استخدام المال العام⁴.

ونظرا لأهميتها، فقد خصص الدستور الحالي 14 مادة لتنظيم المحكمة الدستورية ما يُبين حجم الاهتمام الكبير الذي حظيت به، لا سيما إذا ما قورن هذا العدد مع عدد المواد المخصصة لباقي الفصول من نفس الباب.

وما زاد من أهمية المحكمة الدستورية ضمن المؤسسات الدستورية المختلفة، استحداث المؤسس الدستوري حكما دستوريا جديدا لم تعرف له الجزائر مثيلا من قبل، وذلك ضمن م171 والتي تنص على ما يلي: "يلزم القاضي في ممارسة وظيفته بتطبيق المعاهدات المصادق عليها، وقوانين الجمهورية وكذا قرارات المحكمة الدستورية"، فجعل بذلك من

¹ - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 ممضي في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. - محضر إعلان نتائج استفتاء سنة 1989. الجريدة الرسمية عدد 9 مؤرخة في 01 مارس 1989، الصفحة 234، المعدل والمتمم، لا سيما وفق المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30-12-2020 ج ر 82 لسنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

² - للمزيد من التفاصيل هو الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وتمييزها عما يسميه بعض الفقهاء بالرقابة السياسية؛ يُنظر: إبراهيم عبد العزيز شيحا، المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2006، ص.209.

-أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، ج.2، ط.1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص.185.

-مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2007، ص.58.

³ - يتكون الباب الرابع من الفصول التالية:

الفصل الأول: المحكمة الدستورية: من م185 إلى 198.

الفصل الثاني: مجلس المحاسبة: 199.

الفصل الثالث: السلطة الوطنية المستقلة للانتخابات: م200 إلى 203.

الفصل الرابع: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته: م204، 205.

⁴ - ما يعني أن مؤسسات الرقابة الدستورية مجالين حسب هذه المادة، ويتعلق الأمر بمجال مراقبة الدستورية، ومجال حماية المال العام من الفساد. وقد أغفلت هذه المادة مجال مراقبة العمليات الانتخابية ولو أن الباب الرابع قد تضمنها في أحكامه.

قرارات المحكمة الدستورية مصدرا جديدا لقواعد المشروعية تلتزم به الإدارة ويطبقه القاضي على النزاعات المعروضة عليه. بالتالي منحت م171 للمحكمة الدستورية سلطة استحداث قواعد قانونية ذات قيمة دستورية¹. فضلا عن دورها في حماية مبدأ سمو الدستور، فإن للمحكمة الدستورية دورا بالغا في حماية حقوق الانسان سواء من خلال الاستشارة الالزامية التي تلتزم بها المؤسسات التنفيذية في قراراتها ذات الصلة بحقوق الانسان، أو من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية والتي لا يسمح بها الدستور إلا في حالة تعلق النص القانوني محل الدفع بالحقوق والحريات المقررة بالدستور، بل إن مراقبة مدى تطابق النصوص القانونية مع الدستور هو في حد ذاته أبرز ضمان للحقوق الأساسية والحريات العامة.

وإذا كانت النقاط سالفة الذكر تبرز أهمية المحكمة الدستورية وضرورة البحث عن الإطار الدستوري الذي يحكمها ويبين اختصاصاتها ووظائفها، فإن هذه الأهمية تزداد أكثر إذا ما علمنا أن المؤسس الدستوري لم يحل على القانون العضوي لتنظيم المحكمة الدستورية (ما عدا فيما يتعلق بالدفع بعدم الدستورية²) هذا من جهة، وأن أغلب الدراسات السابقة في الموضوع تناولت الاختصاصات الرقابية للمحكمة الدستورية والمتمثلة في مراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، دون التطرق للاختصاصات الاستشارية التي حظيت بها المحكمة الدستورية في العديد من مواد الدستور، والتي تجعلها بحق المستشار الرئيسي للسلطة التنفيذية والهيئة الاستشارية الأكثر رجوعا إليها سواء في ظل الأوقات العادية أو الأزمات، بهدف حماية حقوق الانسان المقررة دستوريا، كما أن الكثير من الحقوق والحريات المدسرة تبقى مجرد عبارات رنانة وحقوق زخرفية في انتظار تجسيدها فعليا من طرف التشريع على أرض الواقع، وحمايتها من تجاوزات هذا الأخير عن طريق الرقابة الضامنة لمبدأ سمو الدستور.

كل ما سبق يدفعنا للتساؤل هل تعتبر المحكمة الدستورية في الجزائر بحق حاميا للحقوق الأساسية والحريات العامة أم أنها ضامن لسمو الدستور فقط؟

تلك هي الإشكالية الرئيسية للبحث، والتي تجرنا لبعض التساؤلات الفرعية، لنتساءل عن: كيف عزز التعديل الدستوري لسنة 2020 من صلاحيات المحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة؟ وما الآفاق التي تُنتظر منها في هذا المجال؟ وهل يعتبر الدفع بعدم الدستورية ضمانا إجرائيا لهذه الحقوق أم لا؟ للإجابة عن هذه التساؤلات يتحدد نطاق الدراسة في بحث مساهمة القضاء الدستوري بالجزائر في حماية حقوق الانسان وتطوير إطارها التشريعي، بهدف إبراز الاحكام الدستورية التي تسمح للمحكمة الدستورية بذلك، والخروج ببعض التوصيات التي نراها مناسبة لتفادي بعض النقائص التي ستوضح من خلال البحث.

كل ذلك عبر المنهج الوصفي لتسليط الضوء على الدستور بعد تعديل 2020 بالأساس، دون تجاهل المنهج التاريخي أحيانا لمقارنة الوضع مع الأحكام التي كانت مقررة في تعديل 2016، وذلك من خلال المباحث التالية:

¹ محفوظ عبد القادر، القواعد المستحدثة للقانون الإداري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 6، العدد 2، ديسمبر 2021، ص.490.

² تنص م196 من الدستور على ما يلي: " يحدد قانون عضوي إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية."

المبحث الأول: نطاق اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق والحريات ضمن الدستور الجزائري..

المبحث الثاني: دور الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة.

1- المبحث الأول: نطاق اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق والحريات ضمن الدستور الجزائري

عزز التعديل الدستوري لسنة 2020 من دور المحكمة الدستورية في مجال حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة، من خلال العديد من أحكامه، والتي منحها اختصاصات واسعة في هذا المجال، يتحدد نطاقها من خلال الأحكام المتعلقة بأعضائها وسيورها (المطلب الأول) أو التي تحدد اختصاصاتها الاستشارية ذات الصلة بحقوق الانسان (المطلب الثاني)، أو من خلال الحظر الموضوعي الذي يفرضه الدستور على كل تعديل دستوري (المطلب الثالث).

1-1 المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بتنظيم وسير عمل المحكمة الدستورية

أول ما يلفت الانتباه بصدد البحث عن اختصاصات المحكمة الدستورية بالجزائر، هو تعريفها ضمن الدستور على أنها الضابط والرقيب على سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، دون الاكتفاء فقط بدورها التقليدي في مجال الرقابة الدستورية¹، وفي ذلك توسيع صريح لدائرة الرقابة الدستورية.

فعلا؛ بالنظر للسياق التاريخي والظروف التي صاحبت التعديل الدستوري سنة 2020 نلاحظ بوضوح أن إنشاء المحكمة الدستورية جاء بالضرورة لتعزيز الحقوق والحريات وحمايتها من كل انتهاك؛ وقد علق أحد الكتاب الأجانب على هذه المسألة قائلاً أن " جاء هذا التعديل لمعالجة الاختلالات التي استهدفت تنظيم السلطات العامة في الدولة بسبب عدم احترام مبدأ المفصل بين السلطات، مما أدى إلى مساس بالحقوق الأساسية والحريات العامة المكفولة دستورياً"².

كما أن تعديل 2020 عزز أكثر من قيمة ومضمون القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية، من خلال تضمين تشكيلتها 6 أساتذة منتخبين من اساتذة القانون العام، وهو مطلب فقهي لطالما تمنته كتابات الفقهاء في هذا المجال، لتتم دستره سنة 2020، من خلال م186 التي بينت تشكيلة المحكمة الدستورية³ وجعلت نصفها من فقهاء القانون

¹ - المادة 185: المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور.

تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها.

² - نبيلة عبد الفتاح قشطي، اختصاصات المحكمة الدستورية-دراسة مقارنة مصر-الجزائر-مجلة المحكمة الدستورية، المجلد 10، العدد 1، 2022.

الجزائر، ص.55.

³ - المادة 186: تتشكل المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا:

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

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

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

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

" أقسم بالله العلي العظيم أن أمارس وظائفى بتزاهة وحياد، وأحفظ سرية المداولات وأمتنع عن اتخاذ موقف علني في أي قضية تخضع لاختصاص المحكمة الدستورية".

العام. ولعل الجميع يتفق أن الأقرب للتنقيب عن مدى احترام حقوق الانسان من طرف النصوص القانونية على ضوء مضامين الدستور هم الأساتذة الباحثون في مجال القانون الدستوري، لا سيما من خلال الشروط التي يتطلبها الدستور فيهم ضمن م187¹ خصوصاً شرط الخبرة؛ بل إن رئيس المحكمة الدستورية اشترطت فيه م1/188 التمتع بشروط الترشح لرئاسة الجمهورية- ما عدا السن- وذلك راجع لأهمية مركزه والمهام الملقاة على عاتقه، خاصة وأن الظروف الاستثنائية قد تجعله يتولى زمام الرئاسة في يوم من الأيام².

وتعزز ذلك أكثر من خلال م189 التي منحت أعضاء المحكمة الدستورية الحصانة القضائية³.

لكننا نؤكد في هذا المجال على أن الدستور جعل أعضاء المحكمة الدستورية يؤدون اليمين الدستورية أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، ما يثير التساؤل عن سبب اختيارها دون مجلس الدولة، ما ينفي مبدأ التداول المعمول به دوماً في مجال المساواة بين هرتمي النظام القضائي في الجزائر، بل إن ذلك قد يوحي بخدش لمبدأ استقلالية المحكمة الدستورية ككل. ونحن في هذا الصدد نقترح أن تتم اليمين الدستورية أمام رئيس محكمة التنازع تفادياً لأي لبس.

دوماً في مجال سهيل اللجوء للمحكمة الدستورية، ومن تمة توسيع مجال الحماية التي تبسطها هذه المحكمة، وسع دستور الجزائر ومنذ سنة 2016 في سابقة لا مثيل لها من قبل، جهات الإخطار ضمن م193⁴، في كل من:

-رئيس الجمهورية.

-رئيس مجلس الأمة.

-رئيس المجلس الشعبي الوطني.

-الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة.

40- نائبا أو 25 عضوا من مجلس الأمة؛ وقد قلص تعديل 2020 هذا العدد بعدما كان بموجب التعديل الدستوري

لسنة 2016 يشترط 50 نائبا أو 30 عضوا من مجلس الأمة، وكل ذلك سيسمح بالتأكيد من تقريب الرقابة الدستورية من

¹ - المادة 187: يُشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين:

-بلوغ خمسين (50) سنة كاملة يوم انتخابه أو تعيينه،

-التمتع بخبرة في القانون لا تقل عن عشرين (20) سنة، واستفاد من تكوين في القانون الدستوري،

-التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وألا يكون محكوماً عليه بعقوبة سالبة للحرية،

-عدم الانتماء الحزبي.

بمجرد انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، أو أي نشاط آخر أو مهنة حرة.

² - أنظر م101 فقرة أخيرة من الدستور.

³ - المادة 189: يتمتع أعضاء المحكم ة الدستورية بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم.

لا يمكن أن يكون عضو المحكمة الدستورية محل متابعة قضائية بسبب الأعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه إلا بتنازل صريح منه عن الحصانة أو بإذن من المحكمة الدستورية.

يحدد النظام الداخلي للمحكمة الدستورية إجراءات رفع الحصانة.

⁴ - المادة 193: تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة.

يمكن إخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة.

لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين الأولى والثانية إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 195 أدناه.

المواطن سواء بشكل غير مباشر من خلال ممثليه، لا سيما بعد تقليص العدد المشترك، أو مباشرة عن طريق آلية الدفع بعدك الدستورية.

2-1 المطلب الثاني: الاختصاصات الاستشارية للمحكمة الدستورية ذات الصلة بحقوق الانسان

منح الدستور الجزائري للمحكمة الدستورية العديد من الصلاحيات الاستشارية سواء في الأوقات العادية أو الاستثنائية، ما يبرز أهمية هذه المؤسسة الدستورية المستقلة في تسيير شؤون الدولة وتنظيم مهام المؤسسات الدستورية الأخرى، وهي كلها اختصاصات استشارية تصب بشكل مباشر أو غير مباشر في مجال حماية الحقوق الأساسية والحرية العامة.

نذكر مثلا من بين الاختصاصات الاستشارية التي تتمتع بها المحكمة الدستورية، والتي لا تتعلق مباشرة بحقوق الانسان ولكنها سنتعكس على حمايتها وتطويرها لا محالة، نذكر الزامية الرجوع للمحكمة الدستورية من أجل تثبيت أو تقرير وضع معين قد ينعكس على أمن وسلامة البلاد ككل، مثل تثبيت المانع الذي قد يحصل لرئيس الجمهورية¹، أو للمترشح للرئاسة²، كما يلتزم رئيس الجمهورية باستشارة رئيس المحكمة الدستورية وجوبا قبل تقرير حالات الحصار والطوارئ³ والحرب⁴، والرأي الوجوبي للمحكمة الدستورية بخصوص اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم⁵.

تلك المجالات التي تتطلب رأي المحكمة الدستورية وجوبا-سواء بتشكيلتها أو عن طريق رئيسها- تبرز المكانة البارزة التي تسمح لها في كثير من المناسبات بإبداء رأيها لحماية الحقوق الأساسية والحرية العامة، سواء من عدوان فعلي أو حالات استثنائية قد تمر بها البلاد، أو لتقرير حالة الهدنة للحد من المآسي التي تقع على حقوق الانسان.

¹ المادة 94: إذا استحال على رئيس الجمهورية أن يمارس مهامه بسبب مرض خطير ومزمن، تجتمع المحكمة الدستورية بقوة القانون وبدون أجل، وبعد أن تثبتت من حقيقة هذا المانع بكل الوسائل الملائمة، تقترح بأغلبية ثلاثة أرباع (3/4) أعضائها على البرلمان التصريح بثبوت المانع. يُعلن البرلمان، المنعقد بغرفتيه المجتمعيتين معا، ثبوت المانع لرئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي (3/2) أعضائه، ويكلف بتولي رئاسة الدولة بالنيابة مدة أقصاها خمسة وأربعون (45) يوما، رئيس مجلس الأمة الذي يمارس صلاحياته مع مراعاة أحكام المادة 96 من الدستور. في حالة استمرار المانع بعد انقضاء خمسة وأربعين (45) يوما، يُعلن الشُّغور بالاستقالة وجوبا حسب الإجراء المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين وطبقا لأحكام الفقرات الآتية من هذه المادة.

في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته، تجتمع المحكمة الدستورية وجوبا وتثبت الشُّغور النهائي لرئاسة الجمهورية، وتُبلِّغ فوراً شهادة التصريح بالشُّغور النهائي إلى البرلمان الذي يجتمع وجوبا.

يتولى رئيس مجلس الأمة مهام رئيس الدولة لمدة أقصاها تسعون (90) يوما تنظم خلالها انتخابات رئاسية. وفي حالة استحالة إجرائها، يمكن تمديد هذا الأجل لمدة لا تتجاوز تسعين (90) يوما، بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية.

لا يحق لرئيس الدولة المعين بهذه الطريقة أن يترشح لرئاسة الجمهورية. إذا اقترنت استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته بشُّغور رئاسة مجلس الأمة، لأي سبب كان، تجتمع المحكمة الدستورية وجوبا، وتثبت بأغلبية ثلاثة أرباع (3/4) أعضائها الشُّغور النهائي لرئاسة الجمهورية وحصول المانع لرئيس مجلس الأمة. وفي هذه الحالة، يتولى رئيس المحكمة الدستورية مهام رئيس الدولة. ويضطلع رئيس الدولة المعين حسب الشروط المبينة أعلاه بمهمة رئيس الدولة طبقا للشروط المحددة في الفقرات السابقة وفي المادة 96 من الدستور. ولا يمكنه أن يترشح لرئاسة الجمهورية.

² المادة 95 من الدستور.

³ م 97 من الدستور.

⁴ م 100 من الدستور.

⁵ م 102 من الدستور.

فضلا عن كل ذلك، تتمتع المحكمة الدستورية باختصاصات استشارية في مجالات جد هامة ربطها الدستور مباشرة بالحقوق الأساسية والحريات العامة، ونركز هنا على حالتين:

الفرع الأول: رأي المحكمة الدستورية حول مشروع التعديل الدستوري ضامن للحقوق الأساسية والحريات العامة

عند اقتراح مشروع التعديل الدستوري وفق م219 وما يليها من الدستور، وقبل عرضه على الاستفتاء الشعبي للتصويت عليه، يمكن لرئيس الجمهورية أن يختصر إجراءات التعديل بالمرور مباشرة إلى التصويت داخل قبة البرلمان بغرفتيه، على أن يحوز مشروعه ¼ أصوات الأعضاء، في هذه الحالة تعتبر المحكمة الدستورية بحق الفيصل لتحديد مدى المساس بحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، من خلال م221 من الدستور، بموجب رأي معلل يسمح لرئيس الجمهورية بالتغاضي عن الاستفتاء الشعبي لتمرير التعديل الدستوري.

الفرع الثاني: رأي المحكمة الدستورية ضامن لمبدأ المساواة أمام القانون

يعتبر الجميع سواسية أمام القانون، ولا يمكن لأحد التنصل بأي شكل من الأشكال من الخضوع للقانون لا سيما بمناسبة جريمة ارتكباها، ولكن قد يمنح الدستور في حد ذاته حصانة للبعض لا بالنظر لذواتهم بل باعتبار أن مناصبهم والمهام التي يؤديونها تتطلب استقلالية وحصانة تضمن عدم انحيازهم وتجنب الضغوطات التي قد تطالهم، ما يجعلهم-ان صح القول- مواطنين فوق عادي يشرع ويطبق ويحمي القاعدة القانونية ولكن محصن من القضاء بمناسبة أداء مهامه. في هذا الصدد يأتي الدور البارز للمحكمة الدستورية في الحد من التعسف في استعمال الحصانة، أو في استعمالها مظلة دستورية للتنصل من المتابعات الجزائية عن أفعال لا ترتبط بالمهام التي منحت لأجلها، بحيث تسمح م130 من الدستور لجهات الإخطار بإخطار المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها، لتصبح بحق ضامنا لمبدأ سمو الدستور والمساواة أمام القانون ودولة القانون ككل.

لكن رغم أهمية الرأي الاستشاري للمحكمة الدستورية، إلا أن الدستور لم يبين كيفية اتخاذه، بحيث بينت م197 من الدستور¹ أن قرارات المحكمة الدستورية تتخذ بالأغلبية-كأصل عام وتشترط الاغلبية المطلقة بالنسبة للقوانين العضوية- إلا أنها أغفلت تنظيم الرأي، فهل يستحوذ به رئيس المحكمة الدستورية أو يبقى لأعراف المحكمة التي ستوضح مع مرور الزمن؟ وهي مسألة حساسة ما كان ينبغي تركها بدون تنظيم.

3-1 المطلب الثالث: الحظر الموضوعي على تعديل الدستور: الحقوق الأساسية والحريات العامة خط أحمر

وضعت م223 من الدستور حظرا موضوعيا لا يمكن للمؤسس الدستوري المساس به، ما يجعل ذلك قييدا حقيقيا على المساس بالحقوق الأساسية والحريات العامة من أية جهة ولو كانت النص القانوني الأسى في البلاد، وذلك إذا ما علمنا أن م223 جعلت من بين الأحكام أو المواضيع التي لا يمكن المساس بها في التعديل الدستوري بشكل أمر؛ الحرّيات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.

¹ المادة 197: تُتخذ قرارات المحكمة الدستورية بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

ونرى أن هذا الحظر يعتبر من أكبر الضمانات التي يمنحها الدستور لحماية الحقوق والحريات الأساسية، باعتبار أنه حرّم على نفسه المساس بها ضمن التعديلات المحتملة؛ لتبقى المحكمة الدستورية هي الضامن لهذه الضمانة في حد ذاتها¹.

فواضعوا الدستور أخرجوا المسائل المتعلقة بالحقوق والحريات وضماناتها ليس فقط من مجال اختصاص المشرع، ولكن كذلك من مجال اختصاص سلطة تعديل الدستور².

2- المبحث الثاني: دور الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة

تعتبر العلاقة وطيدة جدا وطردية بين كل من آلية الدفع بعدم الدستورية وحماية الحقوق والحريات العامة، لدرجة أن الدستور جعل المساس بالحقوق والحريات المقررة دستوريا شرطا لقبول الدفع ككل (المطلب الأول)، ولو أن القضاء الدستوري كان قبل ذلك ولازال يعطي نماذج مختلفة لحماية الحقوق الأساسية والحريات العامة (المطلب الثاني).

1.2- المطلب الأول: الحقوق الأساسية والحريات العامة شرط للدفع بعدم الدستورية

تبوتت الحقوق الأساسية والحريات العامة مكانة هامة ضمن مختلف النصوص القانونية، بدءاً من المعاهدات والمواثيق الدولية، ووصولاً للنصوص الداخلية في أسس صورها ألا وهو الدستور، وإن التنصيب على هذه الحقوق ضمن الدستور يعتبر أسس ضمان قد يحظى به أي حق، لذا نجد العديد من الفقهاء والمهتمين ببعض الحقوق الحديثة كالحق في الثقافة أو الحق في التنمية المستدامة والبيئة النظيفة، ينادون دوماً بدسترة هذه الحقوق كخطوة أولى لحفظها من تجاوزات التشريع العادي والفرعي.

لتأتي الخطوة الثانية والمتمثلة في الرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات، والتي عرفت عدة تطورات إلى أن وصلت إلى تعزيز حالات الإحالة أمام المحكمة الدستورية بآلية الدفع بعدم الدستورية، كضمان رئيسي لأي مساس بالحقوق الأساسية والحريات العامة.

ظهر الدفع بعدم الدستورية في فرنسا سنة 2008 بمناسبة التعديل الدستوري³ بتاريخ 2008/07/23، وأسماه

المشرع الفرنسي بالمسألة الأولية الدستورية *La question prioritaire de constitutionnalité* (Q.P.C).

أما في الجزائر فقد تبنت المؤسسة الدستورية آلية الدفع بعدم الدستورية ضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، ثم جاءت م195 من الدستور سنة 2020 وتطرقت للدفع بعدم الدستورية⁴، وهو نوع من أنواع الرقابة اللاحقة على دستورية

¹ - م221 من الدستور.

² - عيد أحمد الغفلول، فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية دراية مقارنة، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2006، ص.89.

³ - Constitution du 4 octobre 1958. www.legifrance.gouv.fr, dernière consultation le 15-04-2022.

⁴ - المادة 195: يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور. عندما تُخطر المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطارها. ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

النصوص التشريعية، يتجسد من خلال إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة في حالة ادعاء أحد الخصوم، بأن نصا تشريعيًا أو تنظيميًا ينتهك أحد الحقوق أو الحريات المقررة دستورياً.

يمكن تعريف الدفع بعدم الدستورية بأنه "الوسيلة القانونية التي يستعملها أحد الخصوم بمناسبة خصومة قامة للادعاء بعدم مطابقة نص قانوني مع أحكام الدستور، إذا كان تطبيقه سيمس بحقوق أو حريات مكفولة دستورياً".¹

وباعتماد المؤسس الدستوري لهذه الآلية يكون قد عزز دور المحكمة الدستورية أكثر في مجال حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة، وكسر العرف التقليدي الذي كان يحصر دورها في حماية مبدأ سمو الدستور.²

وما يلفت الانتباه في التعديل الدستوري لسنة 2020 أنه وسع من مجال الدفع بعدم الدستورية بشكل واضح، ليشمل النصوص التشريعية والتنظيمية معاً، بعدما كان سابقاً يقتصر على التشريع العادي فقط دون الفرعي.

عكس ما هو عليه الحال في فرنسا، إذ تنص م61-1 من الدستور على ما يلي:

"إذا ثبت أثناء النظر في دعوى أمام جهة قضائية أن نصاً تشريعياً يخرق الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور جاز إشعار المجلس الدستوري -بناء على إحالة من مجلس الدولة أو من محكمة النقض- بهذه المسألة ضمن أجل محدد.

ويحدد قانون أساسي شروط تطبيق هذه المادة".

ما يجعل مجال الدفع بعدم الدستورية في الجزائر منذ 2020 أوسع مما هو عليه في فرنسا، وهو أمر إيجابي نتمنه على اعتبار أن النصوص التنظيمية هي الأخرى أصبحت على احتكاك مباشر بالحقوق الأساسية والحريات العامة

للمواطن، لاسيما المراسيم الرئاسية المختصة بتنظيم كل ما يخرج عن مجال التشريع كما نعلم.

وقد يستغرب البعض استبعاد الدستور للمعاهدات من مجال الدفع بعدم الدستورية رغم تعلقها الوطيد في الكثير من الأحيان بحقوق الانسان، إلا أن ذلك مرده إلى خضوع المعاهدات في غالب الأحيان للرقابة القبيلية لمطابقتها للدستور

من عدمه.

وإن شرط ومناط الدفع بعدم الدستورية هو الحقوق والحريات الأساسية، لذلك اشترطت م195 أن الدفع يكون في حالة الادعاء بأن النص التشريعي أو التنظيمي ينتهك الحقوق والحريات الأساسية التي يضمنها الدستور؛ على عكس

بعض الدساتير التي اشترطت في الدفع أن يتعلق بنص انتهك الدستور ككل في أحد نصوصه كما هو الحال في تونس ومصر.³

لكن الدستور حصر نطاق الحماية فقط في الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ولكن هناك حقوقاً أخرى

أساسية تضمنها المعاهدات الدولية ولم تشر إليها أحكام الدستور، بل أن من الحقوق الأساسية ما يعتبر من قبيل المبادئ العامة للقانون التي لا تحتاج للنص عليها، وبالتالي تخرج من نطاق الدفع بعدم الدستورية رغم أهميتها.

¹ - رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين: قراءة في نص م188 من الدستور الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 4، عدد 1، جامعة سعيدة، ص.36.

² - عبد القادر بوراس، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري: بين المكاسب والأفاق-مقارنة بالتجربة الفرنسية-، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 6، جوان 2018، جيجل، الجزائر، ص.54 بتصرف.

³ - مزهود حنان، الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون 16-18: رهان جديد للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 7، ع1، 2020، ص.580.

تدعيما لهذا الطرح نشير إلى أن الدستور الجزائري بعد تعديل سنة 2020 حاول بشكل بارز ضمان الحماية الدستورية لأكبر قدر من الحقوق الأساسية والحريات العامة، ولكنه أغفل دسترة بعض الحقوق الأساسية التي يضمنها الإعلان لحقوق الإنسان¹ والذي صادقت عليه الجزائر² وأصبح جزءاً من تشريعها الداخلي؛ من ذلك مثلاً الحق في مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهة للشخص ولأسرته (نصت عليه م24 من الإعلان) من الحقوق التي أغفلها الدستور الجزائري، ولا يمكن وفق الوضع الراهن للمواطن الدفع بعدم دستورية القانون المحدد للأجر الوطني الأدنى المضمون³ لأنه لا يوفر له مستوى معيشي محترم، نظراً لعدم التنصيص على هذا الحق ضمن الدستور.

وبالحديث عن الحقوق الأساسية والحريات العامة كحجر الزاوية للدفع بعدم الدستورية بناء على م195 من الدستور، لا بد أن نبين باستغراب شديد الاغفال التشريعي الذي حمله القانون العضوي 19-22 بين طياته⁴، إذ أنه عرّف الدفع بعدم الدستورية ضمن م15 بأنه الاجراء الذي يثيره أحد أطراف الدعوى أمام إحدى الجهات القضائية طبقاً لأحكام م195 من الدستور، ولكن هل مجاله النص التشريعي فقط كما في القانون العضوي 16-18 الملغى أم النص التنظيمي كذلك؟ وهل نطاقه هو حماية الحقوق الأساسية والحريات العامة المكرسة دستورياً أم لا؟ تلك هي التساؤلات التي سكت عنها المشرع بشكل لا يفسرُ إلا على أنه اغفال تشريعي لا بد من تدراكه مستقبلاً؛ خاصة وأن القانون العضوي جاء لتطبيق م195 من الدستور وليس لتقليص مجالها.

وإن مرّ هذه الصياغة للمادة 15 يرجع لقرار المحكمة الدستورية⁵ رقم 04 المؤرخ في 29-06-2022 الذي قرر أن القانون العضوي في هذه المادة نَسَخَ شبة كلياً نص م195 من الدستور، وأن في ذلك مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات وتعدّي من السلطة التشريعية على السلطة التأسيسية؛ إلا أننا نرى أن الإغفال التشريعي يبقى قائماً ضمن م15 من القانون العضوي 19-22 وأن إعادة ذكر شروط الدفع بعدم الدستورية يعد نصاً مطبقاً للدستور وليس نصاً منشأً لحكم لم يورده الدستور.

وعلى اعتبار أن السلطة التنفيذية هي الأكثر احتكاكاً بالمواطن والأقرب من شبة المساس بحقوقه وحرياته، فإن إعلامها بقرارات المحكمة الدستورية يعتبر في حد ذاته ضماناً للحقوق الأساسية والحريات العامة في مواجهة، بالنظر لما تحمله من إلزام في مواجهتها وبالنظر لكونها من أهم مصادر المشروعية الإدارية؛ وقد كانت م24 من القانون العضوي 18-16 تنص على تبليغ قرار المحكمة الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية؛ ولكنها أغفلت مسألة إعلام السلطتين التشريعية والتنفيذية بقرار المحكمة الدستورية، رغم أهمية ذلك، لا سيما وأن م21 من ذات القانون تلزم بأخذ ملاحظات كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس

¹- الإعلان العالمي لحقوق الانسان، اعتمده الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة بتاريخ 10-12-1948 بموجب القرار رقم 217، منشور عبر:

<https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html>، تاريخ آخر اطلاع: 15-04-2022.

²- صادقت الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الانسان بموجب المادة 11 من دستور 1963، جريدة رسمية 64، بتاريخ 10-09-1963.

³- المرسوم الرئاسي 137-21، مؤرخ في 7 ابريل 2021، يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون. جريدة رسمية عدد 28.

⁴- القانون العضوي 19-22 المؤرخ في 25/07/2022، يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد 51.

⁵- قرار المحكمة الدستورية رقم 04 المؤرخ في 29-06-2022، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة

المتبعة أمام المحكمة الدستورية للدستور، جريدة رسمية عدد 51.

المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول؛ لذلك كنا نوصي بتعديل م24 من القانون العضوي 18-16 وإلزام المحكمة الدستورية بتبليغ قرارها كذلك لرئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، فضلا عن الجهات المذكورة حاليا في هذه المادة.

وبصدور القانون العضوي 22-19 نجده قد تبني هذا الطرح وألزم من خلال م43 فقرة 2 بتبليغ قرار المحكمة الدستورية إلى رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، إضافة إلى تبليغ المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

رغم تلك النقائص التي لمسناها، وبعدها ما سبق عرضه، يمكن القول أن المحكمة الدستورية من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية تعتبر ضامنا أساسيا للحقوق الأساسية والحريات العامة، وهو ما نعززه من خلال النتائج التالية:
-الدفع بعدم الدستورية يعمق دور المواطن في عملية الرقابة على دستورية القوانين والتنظيمات، بشكل مباشر دون حاجة لجهات الاخطار.

-الدفع بعدم الدستورية ليس مجرد وسيلة شعبية بيد المواطنين يمارسونها كيفما شاءوا، بل قننه المشرع بموجب قانون عضوي وحدد ضوابطه¹.

-الدستور الجزائري لم يتبنى آلية الدعوى الدستورية المباشرة، بل لا بد من المرور بطريقة الدفع.

-تشكل آلية الدفع بعدم الدستورية تعزيزا لدور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين وجعلها أكثر فعالية في حماية الحقوق والحريات المكرسة دستوريا، خصوصا في ظل توسيع هذه الرقابة إلى التنظيم بعدما كان في 2016 ينحصر في الحكم التشريعي فقط².

2.2 المطلب الثاني: نماذج من اجتهادات القضاء الدستوري الجزائري في مجال حماية الحقوق الأساسية

والحريات العامة

قرّر القضاء الدستوري الجزائري في العديد من المرات عدم مطابقة مواد قانونية للدستور سواء بشكل كلي أو جزئي، وبني ذلك على أساس احترام حقوق الانسان والمبادئ الأساسية التي تضمن الحقوق الأساسية والحريات الأساسية للمواطن.

نذكر من ذلك مثلا التحفظ الذي أبداه المجلس الدستوري بخصوص رقابة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي المتعلق بالانتخابات للدستور، حيث ارتأى المجلس أن منح لجان المراقبة حق الاطلاع على قوائم المترشحين قد يشكل مساسا بالمبدأ الدستوري الذي يقر عدم انتهاك الحياة الخاصة للمواطن، لذلك رأى المجلس ضرورة إضافي أحكام جزائية في هذا القانون العضوي تضيي حماية على حق الانسان في حرمة حياته الخاصة³.

¹ في بداية الأمر تم تنظيم مسألة الدفع بعدم الدستورية بموجب القانون العضوي 18-16، المؤرخ في 02/09/2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج.ر عدد 54.

ثم أُلغِيَ هذا القانون بموجب القانون العضوي 22-19، وذلك بالطبع تماشيا مع آخر تعديل للدستور سنة 2020 وما حمله من مستجدات في مجال الرقابة على دستورية القوانين.

² بن زيدان زوينة، القيمة الدستورية للحريات الاقتصادية، مجلة المجلس الدستوري، العدد 18، 2021، الجزائر، ص.25، بتصرف.

³ الرأي رقم 01، بتاريخ 05/02/2004، ج.ر عدد 9، بتاريخ 11/02/2004.

كما حتى المجلس الدستوري الحق في ممارسة العمل النقابي، بحيث رأى في قرار أن المشرع ضيق من ممارسة الحق النقابي حينما قرر أن القاضي يمارس العمل النقابي بعد التصريح بذلك أمام وزير العدل، وبرر رأيه على مبدأ ممارسة جميع المواطنين للحق النقابي دون قيد أو شرط¹.

وفي أحدث قرار للمحكمة الدستورية صرحت بدستورية م24 من القانون رقم 07-13 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة²، مبينة أن الضمانات القانونية التي يستفيد منها المحامي أثناء أداء مهامه طبقاً لنص المادة 24 (الفقرة الأخيرة)، تمكنه من ممارسة حق الدفاع المضمون دستورياً بكل حرية والحماية من كل أشكال الضغوط، وذلك لا يتعارض مع الحق في حماية الحياة الخاصة والشرف المكفولة بموجب المادة 47 من الدستور، طالما أن المحامي يقوم بمهامه بالقدر الذي تستلزمه متطلبات الدفاع في إطار الدستور والقانون، ما لا يتعارض مع الحقوق والحريات المكرسة بالدستور³.

برجوعنا لتجارب مقارنة نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي يعتبر هو الآخر حامياً بامتياز للحقوق والحريات، وقد قام في العديد من الأحيان بإثراء قائمة الحقوق والحريات العامة، بحيث استقى العديد من الحقوق الأساسية من ديباجة الدستور الفرنسي⁴، وهو أمر محبذ جداً لا بد على القاضي الدستوري الجزائري من محاكاته ليتحول من مجرد حامي للحقوق والحريات إلى كاشف عن هذه الحقوق ومَنْظِرٍ لها.

الخاتمة:

إن أهم ما يميز دستور الجزائر بعد تعديل 2016 وبالتبعية له تعديل 2020 هو توسيع آليات إخطار المحكمة الدستورية من خلال تمكين المواطن العادي منفرداً غير ممثلاً من أي كان، أن يثير مسألة عدم دستورية أي نص تشريعي أو تنظيمي، لتتحرك حلقة طويلة من الإجراءات وصولاً لأحد هرمي النظام القضائي الذي يحيل المسألة مباشرة إلى المحكمة الدستورية لتتَبَّث في مدى مطابقتها ذلك النص للدستور من عدمه، وذلك عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية. إن المحكمة الدستورية طيلة فترة التطورات الدستورية التي مرت بها لا سيما منذ سنة 2016-ولو أن الوضع قبل سنة 2020 كان ينصب حول المجلس الدستوري-لم تُنشأ إلا لضمان سلطان الدستور على كل ما يليه مرتباً من

¹- الرأي رقم 2، بتاريخ 2004/08/22، ج.ر عدد 57.

²- القانون 07-13، المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، جريدة رسمية عدد 55.

³- قرار رقم 01، صادر عن المحكمة الدستورية بتاريخ 2021/11/28، ج.ر عدد 95، بتاريخ 2021/12/23.

⁴- أشار إلى ذلك:

Véronique Champeil-Desplats, Le Conseil constitutionnel, protecteur des droits et libertés ? p. 11-22 ; <https://doi.org/10.4000/crdf.5380>, date de consultation: 09/05/2022.

«Tout d'abord, au cours de la première décennie du contrôle de constitutionnalité exercé à l'égard du préambule de la Constitution, le Conseil constitutionnel a généreusement enrichi le catalogue des droits et libertés de valeur constitutionnelle. Il l'a d'abord entrepris par la catégorie des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République mentionnée dans le préambule de la Constitution de 1946, en considérant comme tels la liberté d'association, le respect des droits de la défense, la liberté individuelle, la liberté de l'enseignement et la liberté de conscience ou l'indépendance des professeurs d'université. Puis, à partir de la fin des années 1970, le Conseil constitutionnel se réfère à des catégories de normes constitutionnelles non expressément prévues par le texte de la Constitution. Apparaissent ainsi de nombreux « principes et règles à valeur constitutionnelle » (la liberté d'aller et venir, la liberté contractuelle, le respect de la vie privée, la liberté d'entreprendre, le droit au recours effectif et à un procès équitable, le principe de responsabilité ou encore le principe de la dignité de la personne humaine) ou « objectifs à valeur constitutionnelle » (le pluralisme des courants d'opinion ou l'accès à un logement décent)».

النصوص القانونية، وللتأكد من تطبيق بعض المبادئ الدستورية العظمى، كمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ الشعب مصدر لكل سيادة.

لكن أثبتت الممارسات المتتالية للمحكمة الدستورية وقبلها المجلس الدستوري-أن للقاضي الدستوري دورا آخر يسمح له بحماية حقوق الانسان سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، ولو أن المسألة تبدو للوهلة الأولى غامضة، ما جعلنا نتساءل هل المحكمة الدستورية حامي للحقوق والحرية *garant des droits et libertés*؟

ردًا على تلك الإشكالية وما صاحبها من فرضيات، وبعد البحث المعمق في نصوص الدستور الجزائري المعدل سنة 2020، توصلنا إلى أن المحكمة الدستورية بالجزائر تعتبر بحق ضامنا للحقوق الأساسية والحرية العامة للمواطن، ولا يقتصر عملها أبدا على مراقبة دستورية القوانين والمعاهدات، لا سيما وأن التعديل الدستوري لسنة 2020 قد عزز كثيرا من صلاحياتها في هذا المجال، سواء من خلال قواعد تشكيلها وعملها، أو من خلال الاستشارة الالزامية التي تقدمها إذا ما تعلق الأمر بالحقوق والحرية؛ كل ذلك يدفعنا إلى أن ننتظر مستقبلا وأفاقا واعدة للمحكمة الدستورية في مجال حماية حقوق الانسان، بشرط أن تتطلع هي في المقام الأول لهذه المهمة الدستورية النبيلة وألا تقتصر على عملية المطابقة فقط؛ وقد خرجت الدراسة بالنتائج التالية:

- حصانة أعضاء المحكمة الدستورية واستقلاليتها هي ضمانات تسعى بشكل مباشر أو غير مباشر لحماية الحقوق الأساسية والحرية العامة.

- تعتبر المحكمة الدستورية ضامنا لمبدأ سمو الدستور والمساواة أمام القانون ودولة القانون ككل.

- يشكل الحظر الموضوعي على تعديل الدستور أكبر الضمانات التي يمنحها الدستور لحماية الحقوق والحرية الأساسية، باعتبار أنه حرّم على نفسه المساس بها ضمن التعديلات المحتملة؛ لتبقى المحكمة الدستورية هي الضامن لهذه الضمانة في حد ذاتها

- مجال الدفع بعدم الدستورية في الجزائر منذ 2020 أوسع مما هو عليه في فرنسا إذ يشمل النصوص التشريعية والتنظيمية، وهو أمر إيجابي نثمنه على اعتبار أن النصوص التنظيمية هي الأخرى أصبحت على احتكاك مباشر بالحقوق الأساسية والحرية العامة للمواطن، لاسيما المراسيم الرئاسية المختصة بتنظيم كل ما يخرج عن مجال التشريع كما نعلم.

- لا بد من الوقوف وباستغراب أمام الاغفال التشريعي الذي حمله القانون العضوي 22-19 بين طياته، إذ أنه لم يبين مجال الدفع بعدم الدستورية ونطاقه ولا علاقته بالحقوق الأساسية والحرية العامة.

ونظرا للدور البارز للمحكمة الدستورية في ضمان الحقوق الأساسية والحرية العامة، فإننا نطرح بعض التوصيات التي نراها مناسبة لتعزيز هذا الدور أكثر بتفادي بعض الملاحظات التي تُأخذُ عليه في التنظيم الحالي (من خلال الدستور والقانون العضوي 22-19)، وفيما يلي عرضها:

1- يلاحظ على م186 من الدستور أنها ألزمت أعضاء المحكمة الدستورية بأداء اليمين الدستورية أمام الرئيس الأول للمحكمة العليا، ما يثير التساؤل حول إغفال مجلس الدولة وتفضيل المحكمة العليا بهذه الميزة.

لذا نقترح أن يتم أداء اليمين الدستورية أمام محكمة التنازع باعتبارها هيئة قضائية محايدة بين هَرَمَي القضاء في الجزائر.

2- التعديل الدستوري لسنة 2020 وسَّع مجال الدفع بعدم الدستورية ليشمل النص التشريعي وكذلك التنظيمي- بعدما كان في تعديل 2016 يتعلق بالنص التشريعي فقط- لكن القانون العضوي 18-16 كان يحصر مجال الدفع بعدم الدستورية في النص التشريعي فقط، وهو أمر طبيعي كنا في انتظار صدور القانون العضوي الجديد لتصويبه؛ ولكن يعاب على القانون العضوي الحالي 22-19 أنه سكت عن المسألة تماما ولم يبين النصوص القانونية محل الدفع بعدم الدستورية.

لذلك نقترح تعديل القانون العضوي 22-19 وتحديد مجال آلية الدفع بعدم الدستورية تماشيا مع الدستور الحالي. 3- لتوسيع مجال حماية المحكمة الدستورية للحقوق والحريات نرى أن م195 من الدستور ضيقت من مجال الدفع بعدم الدستورية، بحيث حصرت فقط في الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور فقط، ولكن هناك حقوقا أخرى أساسية تضمنها المعاهدات الدولية، وهناك حقوق أساسية أخرى تعتبر من قبيل المبادئ العامة للقانون؛ وبالتالي تخرج كل هذه الحقوق والحريات من نطاق الدفع بعدم الدستورية.

لذلك نقترح ربط آلية الدفع بعدم الدستورية بحماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، بإبقاء الصياغة على إطلاقها وعدم تقييدها بالحقوق الدستورية فقط.

4- نلاحظ من خلال القرارات القليلة التي فصلت فيها المحكمة الدستورية عن طريق الدفع بعدم الدستورية، أن هذه الآلية تتعلق بشكل كبير بمبدأ التقاضي على درجتين فقط، دون تطرقها لحقوق وحريات أساسية أخرى كثيرة، لذلك ولأفاق أحسن لا بد أن تجد الحقوق والحريات المدافع الشرس عنها في مواجهة خروقات وتجاوزات السلطة التشريعية، لتصبح المحكمة الدستورية مساهما فعليا في ضمان الحقوق الأساسية والحريات العامة، وعدم تضيق مجالها في زوايا قانونية محددة فقط.

5- لم يبين القانون العضوي 22-19 مسألة وجوب التمثيل بمحامي في إجراءات الدفع بعدم الدستورية، وهو إغفال نوصي بتفاديه مستقبلا.

6- ندعو القاضي الدستوري في الجزائر إلى محاكاة بعض التجارب المقارنة، والكشف عن الحقوق الأساسية والحريات العامة الموجودة بشكل ضمني في مواد الدستور وفي ديباجته بالخصوص، لتصبح بذلك الحماية المطبقة من طرفه موضوعية أكثر منها إجرائية فقط.

7- نوصي بجعل الدفع بعدم الدستورية دعوى أصلية في مجال الحقوق الأساسية والحريات العامة، بحيث يحق للمواطن الدفع بعدم الدستورية مباشرة إذا ما رأى انتهاكا للحقوق الأساسية والحريات العامة من طرف النصوص القانونية، دون حصر ذلك في آلية الدفع فقط.

8- رغم أهمية الرأي الاستشاري للمحكمة الدستورية، إلا أن الدستور لم يبين كيفية اتخاذها، وهل يشترط الأغلبية المطلقة أم النسبية، وهل يستحوذ به رئيس المحكمة الدستورية أو يبقى لأعراف المحكمة التي ستوضح مع مرور الزمن؟

وهي مسألة نقترح تنظيمها وإخضاعها للأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الدستورية، بالنظر لأهمية وحساسية المواضيع التي تستدعي أخذ رأي المحكمة الدستورية..

قائمة المراجع:

أولاً: المؤلفات

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، المبادئ الدستورية العامة، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر، 2006.
- أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، ج.2، ط.1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- بوراس عبد القادر، لخضر تاج، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري: بين المكاسب والآفاق-مقارنة بالتجربة الفرنسية-، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، العدد 6، جوان 2018، جيجل، الجزائر.
- رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين: قراءة في نص م188 من الدستور الجزائري، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 4، عدد 1، جامعة سعيدة، ص.ص 33-52.
- عيد أحمد الغفلول، فكرة النظام العام الدستوري وأثرها في تحديد نطاق الدعوى الدستورية دراية مقارنة، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2006.
- محفوظ عبد القادر، القواعد المستحدثة للقانون الإداري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 6، العدد 2، ديسمبر 2021، ص.ص 486-500.
- مزهود حنان، الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون 18-16: رهان جديد للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 7، ع.1، 2020، ص ص 575-594.
- مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2007.
- نبيلة عبد الفتاح قشطي، اختصاصات المحكمة الدستورية-دراسة مقارنة مصر-الجزائر-مجلة المحكمة الدستورية، المجلد 10، العدد 1، 2022، الجزائر، ص.ص 42-64.

Véronique Champeil-D esplats, Le Conseil constitutionnel, protecteur des droits et libertés ? p. 11-22 ; <https://doi.org/10.4000/crdf.5380>, date de consultation: 09/05/2022.

ثانياً: النصوص القانونية

- دستور 1963، جريدة رسمية 64، بتاريخ 10-09-1963.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 ممضي في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. - محضر إعلان نتائج استفتاء سنة 1989. الجريدة الرسمية عدد 9 مؤرخة في 01 مارس 1989، الصفحة 234، المعدل والمتمم، لا سيما وفق المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30-12-2020 ج ر 82 لسنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

-الإعلان العالمي لحقوق الانسان، اعتمده الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة بتاريخ 10-12-1948 بموجب القرار رقم 217، منشور عبر: <https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html>، تاريخ آخر اطلاع: 2022-04-15.

- الرأي رقم 01، صادر عن المجلس الدستوري بتاريخ 2004/02/05، ج.ر عدد 9، بتاريخ 2004/02/11.

- الرأي رقم 2، صادر عن المجلس الدستوري بتاريخ 2004/08/22، ج.ر عدد 57.

- قرار رقم 01، صادر عن المحكمة الدستورية بتاريخ 2021/11/28، ج.ر عدد 95، بتاريخ 2021/12/23.

- قرار المحكمة الدستورية رقم 04 المؤرخ في 2022-06-29، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية للدستور، جريدة رسمية عدد 51.

- القانون العضوي 16-18، المؤرخ في 2018/09/02، يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج.ر عدد 54.

- القانون العضوي 19-22 المؤرخ في 2022/07/25، يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية عدد 51.

- القانون 07-13، المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، جريدة رسمية عدد 55.

- المرسوم الرئاسي 137-21، مؤرخ في 7 ابريل 2021، يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون. جريدة رسمية عدد 28.