وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة د طاهر مولاي

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

العنوان

صلاحية المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات في الدستور

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر: تخصص قانون عام

إعداد طالب **إشراف الأستاذ:**

بهلول قادة **د .براهيمي مختار**

أعضاء اللجنة المناقشة:

- **د . فليح عبد المجيد** **رئيسا**
- **د .ابراهيم براهيم مختار** **مشرف و مقررا**
- **د . نابي محمد** **ممتحنا**

السنة الدراسية : 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

الحمد لله الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع، كما نتقدم بالشكر الجزيل والامتنان والعرفان العظيم إلى الأستاذة الذين تشرفنا بالدراسة عندهم ونخص بالذكر الأستاذ "**د– ابراهيم براهيم مختار** " الذي تكرم بالإشراف على هذه المذكرة ، وإفادتنا بنصائحه و توجيهاته القيمة ، فجزاه الله عنا كل خير .

و الشكر الموصول لكل من أعاننا في إعداد هذا البحث و لو بكلمة طيبة و جميع أساتذتنا الأفاضل بجهدهم ووقتهم و نصائحهم و كل من كان لي العون في إتمام هذه المذكرة و بالأخص الدكتور حمامي ميلود .

الإهداء

أهدي هذا البحث المتواضع إلى من قال الله تعالى في حقهما : **(وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا)**, إلى روح أبي رحمه الله و إلى والدتي أطال الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية.

إلى زوجتي و إلى أولادي حفظهما الله و رعاهما و إلى روح ابني نذير رحمه الله تعالى و إلى جميع إخوتي الكرام .

إلى جميع أساتذتي بدون تخصيص و إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إتمام هذا العمل المتواضع.

الفصل الأول

مقدمة

يعتبر موضوع الحقوق والحريات من المواضيع التي تكتسي أهمية بالغة في حياة الأفراد والمجتمعات، ذلك أن مصلحة المجتمع تكمن في تمكين الأفراد من التمتع بهذه الحقوق والحريات، الأمر الذي يشجع على العطاء و الابتكار، و يساعد على بناء مجتمع قوي ومزدهر مبني على أسس متينة

أما على صعيد الوضع في الدساتير الجزائرية المتعاقبة، فقد احتلت الحقوق والحريات مكانه هامة تتوافق مع التطورات الحاصلة على المستوى الدولي، مع اختلافات جوهرية بين دساتير مرحلة الأحادية الحزبية التي طغى عليها التوجه الاشتراكي للدولة، وما أحدثه من تأثير إيديولوجي على موضوع الحقوق والحريات، ودساتير مرحلة التعددية التي عرفت انفتاحا في الميادين السياسية والاقتصادية و الاجتماعية، و ما ينتج عن ذلك من أثر على موضوع الحقوق والحريات

كما تعتبر الحرية من أسمى القيم التي يتمتع بها الإنسان على الإطلاق, فهي أعز ما يملكه وقوام حياته و وجوده. وكلما كانت هذه الحرية مكفولة لها ضمانات وجودها ومارستها كلما ازدهر المجتمع وتقدم في مدارج الرقي.

على خلاف ذلك فإن الدول اعترفت بهذه الحقوق والحريات, وتضمنت في اعترافاتها إقرارا بضمانات لهذه الحقوق والحريات العامة وتنظيم آليات تكفل إنفاذها. و المشرع الجزائري تأثر بدوره بالقوانين الدولية منذ أول دستور جزائري 1963م الذي نص على الحريات في مقدمته, وأكد على احترامها من المادة 10إلى 21 ,ودستور1976م الذي نص في الفصل الرابع من الباب الأول الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن. وقد تضمن 31 مادة.

أما دستور1989م الذي تضمن 28 مادة في الفصل الرابع فقد وسع من نطاق الحريات الخاصة, ليتسع مجالها أكثر في دستور1996م, و أخر تعديل دستوري الذي جاء ليأت التعديل الدستوري 2020 ، و وسع في مجال الحقوق و الحريات و هذا استجابة لمطالب شعبية تنادي بالزيادة في هذا المجال ،حيث استحدث حقوق و حريات جديدة منا الحق في الحياة ، و كرس حماية للمرأة و أضاف حق جديد و هو في الماء و الحق في تقديم التماسات للإدارة و شدد عليها حق الرد كما وركز على مبدأ الحريات العامة, و وسع منها في مجال الأحزاب السياسية, وخاصة نسبة مقدمة ضمانات الحريات العامة في الدستورية الجزائري ب مشاركة المرأة في المجالس النيابية.

على العموم كانت مختلف التعديلات تضيف مزيدا من الحقوق والحريات الإضافية في كل مرة، تبعا لتطلعات المواطنين ومتطلبات كل مرحلة وصولا إلى التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي أضاف مكتسبات تعتبر هامة نظريا و من هنا يجب صون هذه الحقوق والحريات.

و من أجل صون هذه الحقوق و الحريات استحدث المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 محكمة الدستورية هي عبارة عن مؤسسة دستورية رقابية مستقلة مكان المجلس الدستوري، تكلف بضمان احترام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، تتكون المحكمة الدستورية من اثني عشر (12) عضوا يمثلون السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والهيئة الناخبة مع إقصاء المؤسس الدستوري البرلمان من التمثيل ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية، كما وسع المؤسس الدستوري من صلاحيات المحكمة الدستورية مقارنة بالمجلس الدستوري. لقد احتفظ المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري سنة 2020 ببعض خصائص ومقومات المجلس الدستوري ضمن المحكمة الدستورية وفي الوقت ذاته ميز المحكمة الدستورية بالعديد من الخصائص والمقومات التي لم تكن موجودة في المجلس الدستوري، وذلك من الناحيتين العضوية والوظيفية.

أما عن ضمانات الحريات العامة و التي مست تكريسها دستوريا، فعلى الرغم من اختلاف وجهات النظر ف ماهيتها و أنواعها, فقد اقترحنا المحاور التالية: التنصيص على الحريات في الدستور, والرقابة على دستورية القوانين.

كما نطمح بهذه الدراسة التي خصصناها ألحد فروع المعرفة القانونية الدستورية ألا وهو الحريات وبشكل أكثر خصوصية لتعميق الرؤية في موضوع دولة "القانون" التي تمتاز بضمان حماية الحقوق و الحريات، وذلك من خلال دراسة قانونية تساهم في تعميق البحث والكشف من الجوانب الجديدة في مما يثري المنظومة الدستورية في هذا المجال الأكثر أهمية في حياة الإنسان .

وعلى ما سبق ذكره قمنا باختيار موضوع **"صلاحيات المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في الدستور"**.

و اعتمدنا منهجا مركبا لدراسة الموضوع و ذلك نظرا لطبيعة الدراسة، حيث وظفنا منهج وصفي تحليلي وذلك لتحليل و وصف الآراء.

إن الهدف من دراستنا لهذا الموضوع هو التعرف على موضوع الحقوق و الحريات و عمل المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات و ما خصها الدستور بآليات الرقابة ، و إبراز الاختصاصات المنوطة بها و التشكيلة البشرية .

ارتأينا طرح الإشكالية التالية : **ما هو الدور الذي تلعبه المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات .**

ينقسم بحثنا هذا إلى فصلين حيث البدء من مقدمة لإلمام و التعريف بالموضوع و خصصنا الفصل الإطار المفاهيمي للمحكمة الدستورية و حقوق الإنسان، أما الفصل الثاني فتناولنا رقابة المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات.

ويندرج تحت الفصل الأول مبحثين، تعرضنا في المبحث الأول **مفهوم الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري** ، أما المبحث الثاني فتناول **المحكمة الدستورية** ويندرج تحت الفصل الثاني مبحثين، حيث تضمن المبحث الأول **مظاهر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية.، الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين**.و لابد من خاتمة والتي نستعرض فيها إلى النتائج التي توصلنا عليها.

و من الدوافع التي جعلتنا نختار هذا الموضوع من الجانب الذاتي.

1- الميول الشخصي لدراسة الحقوق و الحريات و حمايتها من طرف المحكمة الدستورية.

2- الرغبة في البحث و الإطلاع و إثراء معارفنا في هذا الموضوع المهم.

3 - إمكانية مواصلة البحث في الموضوع.

أما من الجانب الموضوعي

- الأهمية التي أوالها المشرع للحقوق و الحريات، من الصعوبات التي اعترضننا و واجهتنا هي صعوبة التحصل على المراجع بالرغم من تنوع الدراسات في هذا المجال ولمناقشة الموضوع .

تعتبر الحقوق و الحريات الأساسية ذات أهمية بالغة في النظام الديمقراطي حيث تطورت وأصبحت ما هي عليه الآن بسبب ثورات الشعوب المناهضة لاستبداد الحكام على مر السنين ،فالاعتراف بالكرامة و الحقوق المتساوية بين الأفراد هو أساس الحرية ،و باعتبار قضية حقوق الإنسان من أهم القضايا على الساحة الدولية .هذا ما جعل ظهور منظمات دولية تنادي بحقوق الإنسان و حرياته الأساسية حيث تقننت هذه المبادئ و الحقوق في العديد من الدساتير والإعلانات و الاتفاقيات الدولية تحمي هذه الحقوق و الحريات من تعسف الحكام .

و من هنا تبرز المحكمة الدستورية كمؤسسة دستورية رقابية مستقلة استحدثها المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري، تكلف بضمان احترام

الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية، و كصمام أمان لحماية الحقوق والحريات للأفراد.

و نظرا للأهمية البالغة التي يتسم بها موضوع الحقوق و الحريات وجب التطرق لإطاره المفاهيمي مبينا مصطلحاته ومفاهيمه، و من أجل الوقوف على هذا الموضوع سوف نتناول في المبحث الأول الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري و المبحث الثاني خصصناه للمحكمة الدستورية للوقوف على مفهومها و خصائصها .

المبحث الأول: مفهوم الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري

يحضى موضوع الحقوق و الحريات العامة مكانا هاما في الفكر القانوني ،حيث كانت ثمرة كفاح طويل جاءت عن طريق ثورات ضد الحكام المستبدين حيث انتزعت حريتها و تحررت من عقد الذل و الخوف و الهوان إلى أن نالت مبتغاها.

و تفترض الحريات العامة أن الدولة تعترف للأفراد بحق ممارسة بعض النشاطات المحددة في مأمن من كل الضغوطات الخارجية .

و توصف الحريات بأنها "عامة" عندما تترتب عليها واجبات يتعين على الدولة القيام بها، فمن وواجبات الدولة حيال الحريات العامة قد تكون واجبات سلبية وقد تكون واجبات إيجابية.

المطلب الأول: تعريف الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري

يحضى موضوع الحريات العامة أهمية بالغة فهي الركيزة الأساسية لكل نظام ديمقراطي تقوم عليه دولة الحق والقانون، حيث تتعدد الزوايا التي تدرس من خلالها سياسية، فلسفية، ثقافية، اقتصادية، اجتماعية كانت أو قانونية حقوقية وهي الزاوية التي سنخصها بالدراسة حيث سنحاول البحث في مفهوم الحريات العامة ومختلف تصنيفاتها والأسس التي تقوم عليها،ثم السلطات المختصة بوضع نظامها القانوني.

فقد عرفت الجزائر منذ استقلالها إلى يومنا هذا مرحلتين مختلفتين النهج الاشتراكي و النهج اللبرالي، و كل مرحلة بخصائصها حيث أقرت جميع دساتيرها على احترام الحقوق و الحريات للأفراد و الجماعات.

بالنسبة للجزائر ،فقد تضمت الدساتير التي عرفتها منذ الاستقلال إلى الآن أحكام تؤكد تمسكها بمبادئ حقوق الإنسان ،و إن كان ذلك بدرجات متفاوتة، وفقا ظروف صدور كل دستور يبن لنا تغيير مفهوم حقوق الإنسان عبر الدساتير.

الفرع الأول: تعريف الحق و الحرية.

"حقوق الإنسان هي مجموعة من القواعد القانونية والمبادئ الأساسية للقانون تشكل واقعا سياسيا واجتماعيا وقانونيا، يهدف على تثبيت دعائم الحياة الإنسانية على أسس تتوافق مع مقتضيات العدالة والوجدان السليم وهى قواعد تمثل في مجموعها نظاما للحق والعدل والمساواة في المجتمع الإنساني. وبالنظر إلى شطر كبير من هذه الحقوق والمبادئ نجدها تتطابق من حيث المصدر مع المبادئ الدينية والأخلاقية ذلك أن هدف قواعد حقوق الإنسان هو تحقيق العدالة والمساواة والخير المطلق لأفراد المجتمع الإنساني دون النظر إلى الألوان أو الأديان أو الجنس أو الوضع .[1]

أولا الحق :

قد حاولت مذاهب عدة ونظريات كثيرة تعريف الحق، نذكر منها المذهب الشخصي" عرف هذا المذهب الحق بأنه "قدرة أو سلطة إرادية تَثبت للشخص ويَستمدها من القانون". وقد انتقدت هذه النظرية بسبب أنها تربط الحق بالإرادة، بينما قد يثبت الحق الشخصي دون أن تكون له عالقة بالإرادة .و في المذهب الموضوعي: عرفه بأنّه: "مصلحة يحميها القانون". وانتُقدت أيضا هذه النظرية أنها تعتبر المصلحة معيارا لوجود الحق، بينما الأمر ليس كذلك. ونتيجة للانتقادات الموجهة للنظريات السابقة ظهرت نظرية أخرى هي النظرية الحديثة في تعريف الحق النظرية الحديثة يُعرف أصحاب هذا

[1] – نادية خلفة ،آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية في الجزائر ،أطروحة دكتورا ،جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنة الجامعية 2010/2009 ،ص27

المذهب الحق على أنه: "ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطريقة قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف.[1]"

ثانيا الحرية :

نتناول تعريف الحريات هنا من الناحية القانونية، ثم من خلال تعريف العالمي الفرنسي للحقوق والحريات، باعتباره من أوائل التعريفات في هذا الشأن، بالنسبة للدولة الحديثة، فالتعريف القانوني بأنّها "الخير الأسمى بالنسبة للفرد أو الشعب، بهدف العيش بعيدا عن أي استعداد أو استغلال أو اضطهاد أو هيمنة داخلية أو خارجية.[2]".و تعرف في الإعلان الفرنسي للحقوق والحّريات أن "الحّريات قوامها القدرة على عمل كل شيء لا يضر بالآخرين، ولا تُحدد ممارسة الحقوق الطبيعية لكل إنسان إلا بالحقوق التيُ تَؤمن للأعضاء الآخرين في المجتمع، ولا يجوز أن تحدّد هذه الحدود إلا بالقانون.[3]

[1] – فريدة محمدي زواوي، مدخل للعلوم القانونية– نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر2000،ص –07. 05

[2] – حمد البخاري، أمينة جبران: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، وليلي للطباعة والنشر، المغرب، 1996 ،ص 11.

[3].– المادة الرابعة (04)من إعلان حقوق الإنسان والمواطن 1789 ،الصادر عن الجمهورية الفرنسية بعد الثورة.

الفرع الثاني : خصائص الحقوق و الحريات

هناك العديد من الخصائص التي تميز حقوق الإنسان عن غيرها ومن هذه الخصائص:

1- حقوق الإنسان، ثابتة لكل إنسان – ليست منحة من أحد – فهي ثابتة للإنسان باعتباره إنسانا أي أنها لصيقة بالصفة الإنسانية و هي ثابتة سواء تمتع بها أم حرم منها واعتدي عليها وهي ثابتة أي لا تزول باستمرارية الانتهاك.

2- حقوق الإنسان لها طابع الكونية والعالمية: وللعالمية ثلاث أبعاد:

أ- العالمية من حيث التكوين والنشأة: ساهمت جميع الحضارات والثقافات والشعوب في تكوينها،

ب- العالمية من حيث التطبيق: لجميع الأشخاص الحق في التمتع بها دون تمييز.

ج – العالمية من حيث ضمانات الحماية: هناك ضمانات قانونية عالمية يمكن من خلالها حماية الأفراد والمجموعات من الحكومات التي تمس بها.

3- حقوق الإنسان غير قابلة للتجزئة: أي حقوق الإنسان كل لا يتجزأ، سواء كانت تلك الحقوق حقوق مدنية، أو حقوق ثقافية، أو اقتصادية، أو سياسية، أو اجتماعية، فكلها مترابطة، و إدراك حق واحد غالبا ما يعتمد، كلياً أو جزئياً، على إدراك الحقوق الأخرى، على سبيل المثال: ربما يتوقف إدراك الحق في الغذاء،على إدراك الحق في العمل، او يتوقف حق الحصول على العمل على حق التعلم.

4- حقوق الإنسان لا تقبل التصرف – التنازل عنها-: أي لا يمكن انتزاعها؛ او التصرف فيها أو نزع ملكيتها، ولا يمكن لإنسان يملك تلك الحقوق أن يتنازل عنها حتى طوعاً، كما لا يمكن للآخرين أن يسلبوها، والتنازل عن بعض الحقوق قد يكون مخالفا للقانون وباطلا- كبيع جزء من الجسم او التنازل عن حق العودة للفلسطينيين-.

5- حقوق الإنسان متطورة ومتجددة ومتغيرة: فهي تواكب تطورات العصر في تجذرها وتجددها لتشمل مختلف مجالات الحياة.

6- حقوق الإنسان تخضع للمساءلة: على ممثلي الدول – المسؤولين- أن يخضعوا للمسائلة من قبل الجهات القضائية أو الجهات المعنية بمراقبة حقوق الإنسان، الدولية والداخلية. وحين يثبت إخفاقهم او تسببهم في المساس بالحقوق، يحق للمتضررين اتخاذ الإجراءات المناسبة للاقتصاص أمام

المحاكم المختصة أو أي جهة أخرى ذات اختصاص وذلك وفقا للقواعد والإجراءات التي ينص عليها القانون.

الفرع الثالث: التنظيم الدستوري للحقوق و الحريات

إن حقوق الإنسان وحرياته هي الهدف الذي تسعى الإنسانية جمعاء إلى حمايته، فقد ناضل الأفراد سواء كانوا جماعات أو أفراد من أجل الاعتراف بحقوقهم سواء كانت مدنية سياسة أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية. فالوقت الحالي قد أثبت أن احترام الحقوق والحريات وضمانها هو أساس أي تعديل دستوري في الدول الحديثة والسبيل الوحيد لتجسيد الاستقرار و الأمن في المجتمع، لذلك نجد أن القوانين والتشريعات الداخلية تبقى المصدر الأساسي لحماية وتعزيز الحقوق والحريات على الرغم من وجود العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تعمل على صون هذه الحريات ابتداء من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 .

أولا : أهمية التنصيص على الحقوق و الحريات في الدستور

1- نصوص مقررة لحقوق الإنسان :

تعتبر الحقوق و الحريات سواء الفردية أو الجماعية و اختلاف نوعها (مدنية ،سياسية ،اقتصادية ،ثقافية و اجتماعية) قابلة للتنظيم التشريعي بعد إحالة الدستور إلى المشرع العادي ،ولكن مع وضع ضوابط و قيود دستورية واضحة تكون على سلطة المشرع مراعاتها عند تنظيمه لهذه الحريات ،و إن لم يحسم الدستور تنظيمها نهائيا أفسح المجال للمشرع للتدخل فيها إلا أنه آثر عدم تركها لسلطة المشرع التقديرية الكاملة فأرفقها بقيود و شروط محددة و من أمثلها عدم نزع

الملكية الخاصة لأحد إلا في الأحوال التي تستلزمها المنفعة العامة مقابل تعويض عادل وفق لأحكام القانون ،فتعتبر المنفعة العامة و التعويض قيدين دستورين على سلطة الإدارة لا يجوز لها مخالفتهما عند تنظيم نزع الملكية .[1]

2– نصوص مانعة أو محرمة.

وضعت الأسس و الركائز لمنع أعمال أو تصرفات ذات صلة بحقوق الإنسان منها مطلق أو حظر مقيدا بحدود القانون،فلشدة و فداحة أعمال الطائفة الأولى (نصوص مانعة) و مساسها بحقوق الإنسان و حرياته الأساسية قام المشرع الدستوري بتحريم الإتيان بها تحريما مطلقا يمتنع على السلطة التشريعية إصدار قانون يجيزها أو ينظمها كما لا يجوز للسلطة التنفيذية إباحتها بقرار إداري فرديا أو تنظيميا و من أمثلة هذه الطائفة عدم جواز إبعاد المواطنين و تحريم إيذاء المتهم وتعذيبه أو تعرضه لمعاملة حاطة بكرامته و عدم رجعية النصوص العقابية و منع تسليم اللاجئين السياسيين .أما الطائفة الثانية (النصوص المحرمة) من الأعمال التي يحظر القيام بها لمساس بكيان الفرد و ذاته البشرية أجاز الدستور للسلطات إتيانها في الأحوال المعينة فإنه وضع هذه الإجازة رهنا للقانون الصادر من السلطة التشريعية و ليس لأي وسيلة أقل درجة منه ،فهذه الطائفة من

[1] – عزاوي عبد الرحمان ، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية و التنفيذية ،دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون واللائحة ، جزء الأول، دار الغرب للنشر و التوزيع ، 2009 ، ص 175- 176

الأعمال مع أن الأصل فيها الحظر إلا أنه يجوز استثناءا تنظيم قانون لها .و من أمثلتها إجبار الناس على العمل في الأحوال الاستثنائية و بشرط التعويض عنه ،و إسقاط الجنسية [1].

و يذكر د–مازن ليلو :" أن يتضمن النص الدستوري على حقوق و حريات عامة ،دون أن تكون قابلة للتنظيم أو القيد التشريعي ،كما لا يجوز تقييدها بغية الحفاظ على النظام العام الذي يمثل غاية الضبط الإداري، و يصدق هذا القول لبعض الحقوق و الحريات العامة التي يطلق عليها بالحريات الأساسية أو المطلقة ، و من ذلك على سبيل المثال الحق في المساواة أمام التكليف العامة أو حظر إبعاد المواطن عن وطنه، أو حرية العقيدة[2] .

و لعل ما يميز هذه الأحكام أنها عادة ما تكون قليلة من حيث عددها في الوثيقة التي تضمنها دستور الدولة. كما أنها عادة ما تعبر عن مجموعة من القيم الدينية أو الأخلاقية أو الاجتماعية التي تحكم المجتمع و من أمثلتها من المادة 1 من الدستور 2020 "الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية. و هي وحدة لا تتجزأ. و المادة 2 "الإسلام دين الدولة. و المادة 4 أن الجزائر عاصمة الجمهورية من السلطة التأسيسية ملك للشعب و وحدة يمارسها عن طريق الاستفتاء أو بواسطة المؤسسات التي يختارها ممثلوه المنتخبون .[3]

ثانيا : الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري بعد تعديله في 2020.

[1] – عبد الله محمد الركن –التنظيم الدستوري للحقوق و الحريات، منتدى الجزائرية للقانون .

[2] - مازن ليلو –ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق و الحريات،الملتقى الدولي حول الحقوق و الحريات،جامعة الوادي ،28و 29 أبريل 2010،

[3] – عزاوي عبد الرحمان ،المرجع السابق ،ص 175–176

لا يتحقق مبدأ المشروعية الذي تقوم عليه دولة القانون إلا باحترام حقوق الإنسان وحرياته، هذه الأخيرة التي تعتبر ركيزة هامة للحفاظ على الكرامة الإنسانية، إذ لا يخلو أي دستور من أحكام متعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية .

نص الدستور الجزائري على حقوق الإنسان وحرياته في الفصل الأول من الباب الثاني منه المواد من 34إلى 77 .وبتفحصنا لهذه المواد نجد أن هناك حقوق و حريات جديدة بالإضافة إلى حقوق تم تدعيمها).

استحدث المؤسس الدستوري الجزائري بموجب التعديل الدستوري الأخير أربعة حقوق جديدة وهي:

1- الحق في الحياة.

يعتبر الحق في الحياة أسمى الحقوق إن يأتي في أعلى مراتب حقوق الإنسان، وهو حق ثابت بغض النظر عن موقف القانون منه، فهو حق يقتضبه الدين و المنطق والعقل والعدل والإنسانية وسنن الحياة والوجود الإنساني فلولاه ما وجدت البشرية[1] .

و لقد نص الدستور الجزائري بصفة صريحة و لأول مرة على الحق في الحياة في المادة 38منه التي جاء فيها: "الحق في الحياة لصيق بالإنسان، و يمكن أن يحرم أحد منه. إلى في الحالات

[1] – ياحي ليلى، تطور مفهوم حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير ، تخصص القانون الدلوDELي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2006،ص 29.

التي يحددها القانون" يعتبر التنصيص الصريح على الحق في الحياة ضمن الدستور الجزائري خطوة مهمة من طرف المؤسس الدستوري الجزائري. ويعتبر ذلك تطبيقا تنفيذا لمحتوى مختلف الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي تنص على الحق في الحياة [1].

2 – تكريس حماية المرأة

كان الإسلام سباقا في تأكيد و ترسيخ مبدأ احترام حقوق المرأة، فمنحها كل الحقوق التي تحفظ كرامتها كالحقوق المالية، والزوجية و الاجتماعية...إلخ [2].

نصت العديد من الوثائق الدولية على حماية حقوق المرأة واستبعاد تميزها عن الرجل ومنحها حقوقا متساوية معه، وتطبيقا لذلك نصت مخالف دساتير الجزائرية على حماية حقوق المرأة وعمل المؤسس الدستوري الجزائري على توفير وتكريس حماية أكثر للمرأة فجاءت المادة 40 منه على النص: "تحمي الدولة المرأة من كل أشكال العنف كل الأماكن والظروف، في الفضاء العمومي وفي المجالين المهني والخاص، ويضمن القانون استفادة الضحايا من هياكل الاستقبال ومن أنظمة التكفل، ومن مساعدة قضائية ".

[1] – تنص المادة 06 ف 1 من العهد الدولDELي للحقوق المدنية والسياسية على: "الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق، و لا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفا".

[2] – يونسي حفيظة، الإطار القانوني لاتفاقية سيداو من منظور التشريع الجزائري، اتفاقية سيداو وأثرها على التشريع الجزائري، أنعقد يومي 6 و 5فيفري 2020 ،جامعة أمحمد بوقرة ببومرداس، الجزائر ، ص 13- 21.

3- الحق في الماء.

قال الله تعالى في كتابه الكريم بعد بسم الله الرحمان الرحيم: "**وجعلنا من الماء كل شيء حي**"[1] . نصت معظم الوثائق الدولية على الحق في المياه كحق من حقوق الإنسان [2]"، كما اعتبرته اللجنة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المكلفة بتنفيذ العهد الدلوDELي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966 في تعليقها رقم 15 بأنه حق من حقوق الإنسان، حيث نص : " إن الماءّ مورد طبيعي محدود، وسلعة عامة أساسية للحياة والصحة، وحق الإنسان في الماء هو حقلا يمكن الاستغناء عنه للعيش عيشة كريمة، وهو شرط مسبق لإعمال حقوق الإنسان الأخرى... إن حق الإنسان في الماء يجيز لكل فرد الحصول على كمية من الماء تكون كافية ومأمونة ومقبولة". [3]

نص التعديل الدستوري لسنة 2020على الحق في الماء كحق جديد ومستحدث في المادة 63 منه التي تنص: " تسهر الدولة على تمكين المواطن من:

- الحصول على ماء الشرب، وتعمل على المحافظة عليه لأجيال القادمة " .

[1] -الآية 30من سورة الأنبياء.

[2] – المادة 11من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

[3] – التعليق رقم 15لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، تجميع التعليقات العامة التي اعتمدتها هيئات معاهدات حقوق الإنسان، منشورات الأمم المتحدة، جنيف، 2008،ص .101

4- الحق في تقديم التماسات.

تنص المادة 77من التعديل الدستوري الأخير: " لكل مواطن الحق في تقديم ملتمسات DELإلى الإدارة، بشكل فردي أو جماعي، لطرح انشغلا□ت تتعلق بالمصلحة العامة أو بتصرفات ماسة بحقوقه الأساسية ".

تعتبر هذه المادة المستحدثة بمثابة نقلة نوعية و أداة قوية لحماية حقوق الإنسان، فبموجبها يحق لكل مواطن أو مجموعة من المواطنين تقديم التماسات إلى الإدارة لطرح انشغا□لات تتعلق بالمصلحة العامة أو بتصرفات ماسة بالحقوق والحريات الأساسية، بل أكثر من ذلك تلزم المادة 77 ف 2 الإدارة بالرد على هاته الالتماسات في آجال معقولة.

المطلب الثاني: تقسيمات الحقوق و الحريات في الدستور

لقد تطور مفهوم الحريات الفردية و الجماعية تطورا ملحوظا في دساتير الجزائر المتعاقبة منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، و ذلك للظروف السياسية و الاجتماعية التي عرفتها البلاد. فإذا ما استطلعنا لأول دستور للجزائر المستقلة و هو دستور 10 سبتمبر 1963 في مجال الحريات الفردية و الجماعية فقد خص لها تحت فصل الحقوق الأساسية من المادة 12 إلى 22 من دستور 1963 ،فقد أعتمد المؤسس الدستوري في تفسيره لمفهوم الحريات العامة على بعض مبادئ

المذهب الاشتراكي الأمر الذي جعله يضيق من نطاقها و هذا ما نجده واضحا في المادة 22 من دستور 1963 [1].

و قد رأى بعض قادة الثورة في الجزائر ضرورة الأخذ بالمذهب الاشتراكي لأنه هو الأنسب في حل المشاكل المزرية التي شهدتها الجزائر بعد مغادرة الاستعمار الفرنسي و ما صاحبه من تخريب للبلاد.

أما في ضل دستور 1976 فقد توسع مفهوم الحريات الفردية و الجماعية توسعا ملحوظا وهذا نتيجة للاختيار الاشتراكي المعبر عنه صراحة في الدستور فخص له الفصل الرابع من المادة 39 إلى 73.

و كما خص المادة 55 أنه لا يمكن التذرع بهذه الحقوق لضرب أسس الثورة الاشتراكية.

أما في دستور1989 الذي كان منعرجا حاسما بالنسبة للحريات العامة فقد نهج النهج اللبرالي وما يقتضيه الصرح الديمقراطي، حيث تخلى عن الإيديولوجيات الاشتراكية حيث خص لها الفصل الرابع تحت عنوان الحقوق و الحريات من المادة 28 إلى المادة 56.

تضمن التعديل الدستوري لعام 2020 مجموعة كبيرة من حقوق الإنسان و حرياته الأساسية مطابقة لما جاءت به الاتفاقيات و المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان و الحريات الأساسية

[1] - دستور 08 سبتمبر1963م, المؤرخ ف10_09_1963م, الجريدة الرسمية رقم 64 , بتاريخ 10سبتمرب1963 م.

سواء كانت سياسية او اقتصادية او اجتماعية أو دينية، كما افرد لها بشكل مفصل وموسع بابا خاصا سماه الحقوق الأساسية و الحريات العامة، و الذي جاء بمجموعة من المبادئ و الأحكام تكرس دولة القانون و التداول على السلطة وأخلقه الحياة السياسية وتعزيز الحقوق و الحريات ومكافحة الفساد.

الفرع الأول: الحريات الفردية.

أولا حرية التنقل : تعني الحرية للفرد بأن يتنقل من مكان إلى أخر داخل بلاده أو خارجها دون مانع أو قيد إلا ما يفرضه عليه القانون ،و أن تكون هذه القيود أضيق و لفترة مؤقتة وفق ما رسم لها القانون .

حيث نصت المادة 13 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان « لكل فرد حق في حرية التنقل وفي اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة.

و قد كفل الدستور الجزائري 2020 حرية التنقل في المادة 49 "يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته، و أن يتنقل بحرية عبر التراب الوطني " لكل مواطن الحق في الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه، لا يمكن تقييد هذه الحقوق إلا لمدة محددة، و بموجب قرار معلل من السلطة القضائية.

تضمن الدولة هذه الحرية حق الشخصي في إختيار محل إقامته ،و حق الهجرة المؤقتة أو النهائية و الخروج من وطنه و العودة إليه ،و حق السفر و حق التنقل و الترحال.

ثانيا –حرية الأمن : يمثل الأمن الشخص في أدق صورة ،حق الإنسان في الحماية من الاعتداء عليه بالقبض ،أو الحبس أو تقيده تعسفيا ،و هناك من يغير هذا الحق أصلا و أساسيا تستند إلى كافة الحريات ،لكن ممارسة هذه الأخيرة متوقف و مرهون بالسلامة ،و لا أمن إلا بانتفاء القيود .

ثالثا – حرية المسكن :

تعتبر حرمة المسكن من أهم عناصر الحق في الحياة الخاصة ،حيث يشعر فيه الإنسان بالطمأنينة و الأمن ،فقد تضمنت جميع الدساتير المتعاقبة على حرمة المسكن و لا يجوز اقتحام مسكن أحد الأفراد إلا بناء على أمر قانوني فقد نصت المادة 48 من دستور 2020 "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن ،لا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه .

لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

حيث اعتبر المؤسس الدستوري حرمة المسكن مبدأ لا يجوز الاعتداء عليه .

رابعا – سرية المراسلات :

تعتبر سرية المراسلات من أهم الحريات اللصيقة بشخصية الإنسان, لذا فقد أولتها المنظومة الدولية لحقوق الإنسان الأهمية البالغة؛ فعلى المستوى العالمي أقرت المادة الثانية عشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: "لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة, أو أسرته ,أو مسكنه,أو مراسلته, أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل, أو تلك الحملات"

. كما نصت المادة 27من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية على أنه :

1- لا يحوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غي قانوني لتدخل في خصوصياته, أو شؤون أسرته, أو بيته, أو مراسلته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه, أو سمعته.

2- ـمن حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس .

و قد كفل الدستور الجزائري الحالي في سرية المراسلات لكل مواطن؛ مهما كان شكل أو طبيعة هذه المراسلات, إذ جاء في نص المادة39 منه:"لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميهما القانون. سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

من خلال هذه المادة فإن المشرع كان صريحا في تكريس الحق في سرية المراسلات, كما أنه توسع وبشكل كبير في حماية المراسلات الشخصية؛ من خلال استعمال عبارة و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها التي تنصرف إلى كل وسائل الاتصال الحديثة, ما يعد ضمانا هاما لحماية هذا الحق.

الفرع الثاني: الحريات الجماعية

تتأثر الحريات الجماعية بطبيعة النظام و الحكم و توجهاته، حيث أقر دستور 1963 و دستور 1976 حرية إنشاء الجمعيات و التعبير و الاجتماع و حرص على عدم التذرع بهذه الحريات لضرب الطموحات الاشتراكية للشعب و أحادية جبهة التحرير الوطني.

المادة 22 من دستور 1963 :" لا يجوز لأي كان أن يستعمل الحقوق و الحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة و سلامة الأراضي الوطنية و الوحدة و مؤسسات الجمهورية ومطامح الشعب الاشتراكية ،و مبدأ وحدانية جبهة التحري .

المادة 42 من دستور 1976 "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به و مضمون.

و لا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية و القيم و المكونات الأساسية للهوية الوطنية ،و الوحدة الوطنية ،و امن التراب الوطني و سلامته ،و استقلال البلاد و سيادة الشعب ،و كذا الطابع الديمقراطي الجمهوري للدولة .

أولا – حرية العقيدة و الديانة : حرية الفرد في الانتماء إلى احد الأديان أو العقائد باختياره ،وفي أن يعبر منفردا أو مع الآخرين بشكل علني عن دينه أو عقيدته ، كما لا يجوز إخضاع أحد لأي إكراه من شأنه أن يعطل حريته في الانتماء إلى احد الأديان أو العقائد التي تختارها "[1].

حيث تضمن الدولة حماية أصحاب الديانات الأخرى، و لهم الحق في ممارسة شعائرهم ما لم يسم ذلك بالقوانين.

ثانيا:حرية الرأي و التعبير.

حرية الرأي مقدمة و منطلق رئيسي لتشكيل فكر الإنسان، حيث تبقى هذه الحرية حبيسة باطن الفرد و سريرته و ضميره، أما إذا ما انتقلت من الباطن إلى الظاهر، و علمها الغير، و أثر بها لها ، انتقلت إلى حرية التعبير[2].

[1] – ناجمي سمية, الحريات العامة بين الدساتير الجزائرية و الشريعة الإسلامية, مذكرة استكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة قاصدي مرباح ورقلة , السنة الجامعية , 2013_2014, ص20.

[2] - صالح دجال، حماية الحريات العامة ودولة القانون ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ف القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ,2009 ،2010 الجامعية السنة، ص275.

لقد ضمن المشرع الجزائري حرية التعبير بصفة عامة و لكل الأفراد و في جميع الدساتير المتعاقبة، حيث أقر دستور 1963 في مادته 19 "تضمن الجمهورية حرية الصحافة، و حرية وسائل الإعلام الأخرى و حرية تأسيس الجمعيات، و حرية التعبير و مخاطبة الجمهور و حرية الاجتماع.

أما في دستور 1976 المادة 53 " لا مساس بحرية المعتقد و لا حرية الرأي " إلا أنه اشترط عدم المساس بالدستور أو المصالح الرئيسية كالمجموعة الوطنية ،أو وحدة التراب الوطني ،أو الأمن الداخلي و الخارجي في الدولة أو بالثورة الاشتراكية و هذا ما جاء في المادة 73 من دستور 1976

أما في دستور 1989 فقد أقر حرية التعبير في المادة 39 حيث جاءت " حريات التعبير وإنشاء الجمعيات و الاجتماع مضمونة.

تعتبر حرية التعبير من أهم حقوق الإنسان التي جاءت بها التشريعات الوطنية و الدولية حيت توسع مضمون حرية التعبير ليشمل حرية الاجتماع و التعليم و المعتقد.

لقد خص دستور 1996 الحقوق و الحريات من المادة 29 إلى 59حيث كرس الحقوق المكتسبة و أضاف إليها حقوقا جديدة، فنصت المادة 36 من دستور 1996 "لا مساس بحرية المعتقد و حرمة حرية المعتقد. و ذكر حرية التعبير كذلك في المادة 41 "حريات التعبير ،و إنشاء

الجمعيات،و الاجتماع،مضمونة للمواطن. حيث وسع من حرية التعبير و أضاف لها حرية إنشاء الجمعيات و الاجتماع.

أما في التعديل الدستوري 2020 فقد نظمها المشرع بموجب باب مستقل و هو الباب الثاني تحت عنوان الحقوق الأساسية و الحريات العامة و الواجبات و خصص الباب الأول منه للحقوق و الحريات العامة . نضمها بموجب المواد من 34إلى 77 منه و أكد على ضرورة احترامها و ضمان كفالتها من طرف جميع السلطات والهيئات العمومية.

فخص حرية التعبير بالمادتين، 51. " لا مساس بحرمة حرية الرأي " و كذا المادة 52: " حرية التعبير مضمونة.

ثالثا :حرية الاجتماع

يقصد بها تمكين الأفراد من الاجتماع فترات من الوقت ليعبروا عن آرائهم بالمناقشة، أو تبادل الرأي، أو الدفاع عن رأي معين و إقناع الآخرين بالعمل به ،أو على سبيل التعلم و المنفعة العامة .[1]

[1] – _محفوظ لعشب ,التجربة الدستورية ف الجزائر, المطبعة الحديثة للكتاب في الفنون المطبعية الجزائر ,سنة 2005, ص456.

و لقد أقرت جميع الدساتير المتعاقبة على هذه الحرية بعبارة الاجتماع و من هنا يحق للأفراد أن يمارسوا حقهم في الاجتماع و يعبرون عن آرائهم بمختلف الوسائل المتاحة من خلال الخطب والمحاضرات و المظاهرات أو غيرها من وسائل الأخرى و هذا طبعا باحترام الضوابط القانونية.

و قد جاء في المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " يعترف بالحق في التجمع السلمي و لا يجوز فرض قيود على هذا الحق غير ما يفرضه منها تماشيا مع القانون و التي تستوجبها ،في مجتمع ديمقراطي ،مصلحة الأمن الوطني ،أو السلامة العامة ،أو النظام العام ،أو حماية الصحة العامة ،أو الأخلاق ،او حماية حقوق و حريات الآخرين .

رابعا : الحرية و الحق في التعليم

يمكن تعريف حرية التعليم بأنها: الحق في تلقي العلم، والحرية في تلقينه، وفي اختيار نوعية العلم والمعلم.[1] حيث كرست المادة السادسة و العشرون من الإعلان العالمي لحلوق الإنسان الحق في التعليم، وشددت على ضرورة إتاحته للجميع؛ حيث نصت على أنه:" لكل شخص الحق في التعلم، ويجب أن يكون التعليم في مراحله الأولي والأساسية على الأقل بالمجان، وأن يكون التعليم الأولي إلزاميا, وينبغي أن يعمم التعليم الفني والمهني، وأن ييسر القبول للتعليم العالي على قدم المساواة التامة للجميع, وعلى أساس الكفاءة. يجب أن تهدف التربية إلى إنماء شخصية الإنسان إنماء كامل، وإلى تعزيز احترام الإنسان والحريات الأساسية, وتنمية التفاهم والتسامح والصداقة بني

[1] -صالح دجال، نفس المرجع ،ص316.

جميع الشعوب والجماعات العنصرية أو الدينية، وإلى زيادة جهود الأمم المتحدة لحفظ السلم. لآباء الحل الأول في اختيار نوع تربية أوالدهم".

إن هذه الحرية في الدستور اختلفت من دستور 1963م والتي جاءت فيه بنص التعليم إجباري في المادة 18 الفقرة الأولى, ليختلف التعبير في الدساتير التي تليه؛ وهذا ناتج عن التغيرات و المستجدات التي طرأت على المجتمع؛ حيث عرب المشرع الجزائري على هذه الحرية بعبارة: (الحق في التعليم مضمون.)

وعليه جند أن الدولة أصبحت الطرف الضامن فحسب؛ وليست عليها مهمة تعليم الجميع, ويحق لأي شخص الاستفادة من هذا الحق دون إجبار؛ رغم أن مبدأ التعليم الأساسي كحد أدنى لكل فرد إجباري انطلاقا من مجانية التعليم, مع الإشارة أن الدولة لم تفكر في تسليط العقوبة على الآباء الذين لم يلحقوا أبنائهم بالمدارس إلا ف غضون سنة 2010 [1].

وذلك وفق ما نصت عليه المادة 53 من دستور الجزائري لسنة 1996 :"الحق في التعليم مضمون,التعليم مجاني حسب الشروط التي يحددها القانون ،التعليم الأساسي إجباري, تنظم الدولة المنظومة التعليمية تسهر على التساوي في الالتحاق بالتعليم عل والتكوين المهني."

[1] – الطاهر بن خرف الله ,مدخل إلى الحريات وحقوق الإنسان ,الجزء2 , دار طاكسيج كوم للدراسات و النشر والتوزيع الجزائري 2007 ، ص70 .

المبحث الثاني: المحكمة الدستورية

تحتل القواعد الدستورية مكانة أسمى في تنظيم القواعد الدستورية ،و هذا السمو بحاجة إلى آليات تضمن تطبيقها ،حيث نظمت الدساتير المختلفة أساليب عديدة و هذا من اجل تنظيم الرقابة على دستورية القوانين بهدف عدم مخالفته القاعدة القانونية الأدنى للقواعد الدستورية الأعلى،حيث أخذت بعض الدساتير برقابة الإلغاء كرقابة أصلية و أخرى برقابة الامتناع و الدفع الفرعي، و منها من شكل مجلس دستوري كما هو الحال بفرنسا و منها أنشأ محكمة دستورية تتولى النظر في مطابقة القوانين التي تصدر مع الدستور في حالة الطعن بعدم دستوريتها

المطلب الأول: مفهوم المحكمة الدستورية

تعتبر المحكمة الدستورية التي استحدثها التعديل الدستوري لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري مؤسسة دستورية رقابية مستقلة تكل بضمان احترام الدستور و ضبط سير و نشاط السلطات العمومية و هي صلاحيات لم تمنح للمجلس الدستوري سابقا ،حيث حاول المؤسس الدستوري تغيير نمط الرقابة من الرقابة السياسية إلى الرقابة القضائية و خصها بفص مستقل ضمن الباب الرابع تحت عنوان مؤسسات الرقابة .

" تعد المحكمة الدستورية هيئة مستقلة مكلفة بضمان الدستور [1]

الفرع الأول : اختصاصات المحكمة الدستورية

تتولى المحكمة الدستورية بالإضافة إلى صلاحيتها في مجال الرقابة الدستورية مهمة النظر في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات و تعلن النتائج لكل هذه العمليات إلى جانب اختصاصاتها الاستشارية و البث في الخلافات بين السلطات الدستورية و تفسير الدستور.[2]

[1] - المادة 185 من التعديل الدستوري 2020 الصادر بموجب رئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 ،ج ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[2] – ليندة أونيس،المحكمة الدستورية في الجزائر ،دراسة في التشكيلة و الاختصاصات ،مجلة الإجتهاد القضائي –المجلد13 ،نوفمبر 2021،ص 115

أولا : اختصاصات انتخابية

تنظر المحكمة الدستورية بموجب المادة 191 من التعديل الدستوري 2020 في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية و التشريعية و الاستفتاء و تعلن النتائج النهائية لكل هذه العمليات.

حيث أنشأت بموجب القانون العضوي رقم 19-07[1] السلطة الوطنية المتعلقة بالانتخابات ،كصنف جديد من الإدارة الانتخابية المستقلة عن السلطة التنفيذية،حيث تم دسترتها بموجب التعديل الدستوري 2020[2]حيث أوكل لها مهمة تنظيم الانتخابات و إدارتها و الإشراف عليها إلى غاية إعلان النتائج الأولية .

ثانيا : اختصاصات استشارية

يتمثل دور المحكمة الدستورية كهيئة استشارية في لجوء رئيس الجمهورية لطلب رأي رئيسها في الإعلان بعض الحالات الغير عادية التي تهدد أمن الدولة و تمس بحقوق الإنسان و حريات المواطن،فإذا ما ادعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار يقرر رئيس الجمهورية لمدة أقصاها ثلاثون يوما بعد استشارة عدد من الشخصيات من بينها رئيس المحكمة الدستورية[3] .

[1] - القانون العضوي رقم 19-07 المؤرخ في 14 سمتبر 2019 المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات،ج ر عدد 55،الصادر في 15 سمتمبر2019

[2] – المادة 200 من التعديل الدستوري 2020، المرجع السابق.

[3]-المادة 97 من التعديل الدستوري 2020 ،المرجع السابق

و يستشير رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية في إعلان الحالة الاستثنائية ،و هذا ما يضفي على قرار رئيس الجمهورية شرعية أكثر ،كما تعبر هذه الاستشارة على مطابقة قرار إعلان حالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسسات دستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها 60 يوم.هذا ما يضفي على قرار رئيس الجمهورية شرعية أكثر كما تعبر مدى مطابقة قرار إعلان حالة الاستثنائية للدستور ،فدور المحكمة الدستورية لا يقتصر على تقديم الرأي بل يراقب مدى توفر قيام الحالة الاستثنائية[1] . كما ألزم المؤسس الدستوري استشارة رئيس الجمهورية لرئيس المحكمة الدستورية في حالة الحرب.

كما تبدي المحكمة الدستورية رأيها في مشروع التعديل الدستوري الذي لا يعرض على الاستفتاء ،إذا كان لا يمس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، و حقوق الإنسان و المواطن و حرياته،و لا تمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات و المؤسسات الدستورية ،و عللت المحكمة الدستورية رأيها يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة متى أحرز ثلاث أرباع أعضاء البرلمان .[2]

ثالثا : البث في الخلافات بين السلطات الدستورية و تفسير الدستور.

تم تمكين المحكمة الدستورية من اختصاص جديد لم يكن ضمن صلاحيات

[1] - أحمد بركات ،الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستورية الجزائري،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق،جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان،2007،ص 47

[2] – المادة 221 من التعديل الدستوري 2020، المرجع السابق.

المجلس الدستوري والغرض من خلال التحكمى القانوني هو صيانة مبدأ الفصل بين السلطات، حتى لا تتعرض المؤسسات الدستورية إلى الشلل أو التعطيل.

و كما منح المؤسس الدستوري الجزائري للمحكمة الدستورية اختصاص تفسير الدستور، و يعد من المسائل ذات أهمية باعتباره اختصاص مهم و يترتب عليه نتائج مهمة تؤثر على عمل سلطات الدولة.فإن اختصاص المحكمة الدستورية ينحصر في تفسير نصوص الدستور دون القوانين والأنظمة

الفرع الثاني :الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية و مكانتها.

تعد المحكمة الدستورية هيئة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور [1].و اعتبار أن المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة بذاتها، يعني أنها لا تعتبر جزء من النظام القضائي، حيث أدرجها المؤسس الدستوري في الباب الرابع الخاص بالمؤسسات الرقابية ، حيث أعطاها مكانة متميزة وخصص لها فصل مستقل عن السلطة القضائية حتى تتأكد استقلاليتها و قيمتها الدستورية التي تحضى بها كهيئة دستورية .و هذا ما أكدته المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

و كما أنه أبغ لها وصف المحكمة حتى تخضع لما تخضع له المحاكم من مبادئ عامة، و يكون لها الحياد و الاستقلال حتى تمارس رقابة فعالة و مؤكدة لاحترام الدستور و صون الحقوق والحريات ،و كما أنها تتميز بكون أحكماها نهائية و ملزمة لجميع السلطات العمومية و الإدارية و القضائية ،و نذا ما نصت عليه المادة 198 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 بقولها :"

[1]- المادة 185 من دستور 2020.

تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية و ملزمة لجميع السلطات العمومية و السلطات الإدارية و القضائية[1].

المطلب الثاني : تشكيلة و صلاحيات المحكمة الدستورية

الفرع الأول : تشكيلة المحكمة الدستورية

نصت المادة 186 من التعديل الدستوري 2020 على أن تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضوا حيث أبقى المؤسس الدستوري على نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري في ضل التعديل الدستوري 2016

- أربعة أعضاء يعنهم رئيس الجمهورية من بينهم الرئيس
- عضو واحد تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها .
- عضو واحد ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضاءه .
- ستة أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري و يحدد رئيس الجمهورية شروط انتخاب هؤلاء الأعضاء.

[1] المادة 198 ،المرجع السابق.

الفرع الثاني : صلاحيات المحكمة الدستورية

.أولا: الرقابة الدستورية

يقصد بالرقابة الدستورية التحقق من عدم مخالفة القوانين للدستور تمهيدا لعدم إصدارها إذا كانت لم تصدر، أو إلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد قم تم إصدارها [1].

تعد الرقابة الدستورية أهم اختصاص تمارسه المحكمة الدستورية ،بمقتضى التعديل الدستوري 2020 ،حيث تتأكد من مطابقة القوانين و الأنظمة الداخلية للبرلمان و المعاهدات و القوانين والتنظيمات ، فهي إما قبلية أو لاحقة وجوبيه أو اختيارية ،حيث تخضع كافة القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية للرقابة حتى تتأكد من عدم مخالفتها للدستور ،حيث تضمن سمو الدستور و احترامه.

ثانيا :رقابة المطابقة للقوانين العضوية و الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان.

تختص المحكمة الدستورية بفرض رقابة مطابقة للقوانين العضوية مع الدستور، نظرا للمكانة التي تتميز بها هذه الفئة من القوانين في النظام القانوني بحكم خصوصية المواضيع التي تتناولها، باعتبارها تعالج مواضيع مكلمة للدستور و كذا رقابة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان مع الدستور باعتبار مجموعة القواعد القانونية المكتوبة ذات الطبيعة الخاصة، و التي يضعها منفردا أي مجلسي البرلمان

[1] - . ماجد راغب الحلو– القانون الدستوري، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1972، ص 17.

لتنفذ داخله و التي تتضمن تشكيل هياكل أجهزته و وظائفها،و تهدف إلى ضبط و تنظيم إجراءات سير العمل للقيام بمهامه.[1]

و حيث نصت المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2020 في فقرتها الأخيرة على خضوع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المحكمة الدستورية قبل صدور النص.

و جاءت المادة 190 في فقرتها الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020 على ما يلي:"

تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة .

ثالثا : رقابة دستورية المعاهدات و القوانين العادية و الأوامر و التنظيمات.

أوكل الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية سلطة إبرام المعاهدات الدولية و المصادقة عليها وهذا ما نصت عليه المادة91 مطة 12 من دستور 2020 " يبرم المعاهدات الدولية و يصادق عليها ."[2]

[1] - فايز محمد أبو شمالة –د ور النظام الداخلي في العمل البرلماني ، دار الخليج الأردن، 2018 ، ص37.

[2] مادة 91 من التعديل الدستوري 2020 .

1-رقابة المعاهدات :

حيث هذه المعاهدات تنعكس على القوانين الوطنية و من هنا يظهر دور المحكمة الدستورية في الرقابة الدستورية للمعاهدات للحفاظ على سمو الدستور و التوازن بين السلطات ، و لقد أكدت المادة 190 من التعديل الدستوري 2020 على إمكانية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها ،" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن المعاهدات و القوانين قبل إصدارها .

كما استبعد الرقابة اللاحقة بخصوص المعاهدات و الاتفاقيات، أما بالنسبة لاتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، يلتمس رئيس الجمهورية رأي المحكمة الدستورية بشأنها المادة 120 من تعديل 2020.

2-رقابة القوانين العادية :

كما أبقى التعديل الدستوري لسنة 2020 على آلية الرقابة القبلية على دستورية القوانين قبل دخولها حيز التنفيذ ،حيث يعتبر هذا الاختصاص المسند للمحكمة الدستورية اختصاصا هاما نظرا لكونه يمارس عن طريق الإخطار من طرف الجهات المحددة في المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

و عليه فإن القوانين العادية تخضع لرقابة الجوازية السابقة، و تتحصن ضد الرقابة الدستورية بمجرد إصدارها من طرف رئيس الجمهورية ،و تكون محل رقابة جوازية لاحقة حالة واحدة إذا تم الدفع بعدم دستوريتها[1].

3-رقابة الأوامر و التنظيمات : تخضع التنظيمات لرقابة جوازية لاحقة ، حيث يمكن لجهات الإخطار المحدد بمقتضى المادة 193 إخطار المحكمة الدستورية بشأن التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها [2]. حيث يسقط حق جهات الإخطار في تحريك الرقابة ضدها، و تبقى محل رقابة ضمن آلية الدفع بعدم دستورية القوانين إذا تحققت شروطه. أما بالنسبة للأوامر الرئاسية التي يصدرها رئيس الجمهورية في مسائل عاجلة في حالة شغور البرلمان أو خلال العطلة البرلمانية و هذا طبقا للمادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020،على رئيس الجمهورية أن يخطر وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر،على إن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة أيام،و عليه فإن الأوامر الرئاسي تخضع لرقابة وجوبية من طرف المحكمة الدستورية.[3]

[1] – ليندة أونيسي – المحكمة الدستورية في الجزائر :دراسة في التشكيلة و الإختصاص ، مجلة الإجتهاد القضائي-المجلد13 ،العدد 28، نوفمبر2012، ص114.

[2] – المادة 3/190 من التعديل الدستوري 2020.

[3] – ليندة أونيسي – المرجع السابق ،ص 114.

الفرع الثاني : شروط العضوية بالمحكمة

لقد نص الدستور الجزائري المعدل 2020 جملة من الشروط الواجب توفرها في أعضاء المحكمة الدستورية سواء المعينين أو المنتخبين، حيث أقر شروط خاصة ينفرد بها رئيس المحكمة من غيره من الأعضاء.

أولا :الشروط الخاصة لعضوية المحكمة الدستورية

لقد حدد المؤسس الدستوري في تعديل 2020 جملة من الشروط الواجب توافرها في عضو المحكمة و هذا استنادا للمادة 187 من التعديل الدستوري 2020 من شروط عامة و شروط خاصة و جاءت كالأتي:

1- الشروط العامة :

انقسمت هذه الشروط في عضو المحكمة الدستورية إلى ما هو شخصيا و فنيا و شروط ذات طابع سياسي.

- **الشروط ذات طابع شخصي**

اشترط المؤسس الدستوري الجزائري لتولي عضوية المحكمة بلوغ سن الخمسين (50) كاملة يوم انتخابه أو تعيينه ÷في حين أنه في المجلس السابق كان يشترط سن الأربعين (40) سنة كاملة،و لم يحدد حد أقصى لسن العضو.

- **الشروط ذات الطابع الفني :**

من بين الشروط الفنية التي اشترطها المؤسس الدستوري ضمن تعديل 2020 لتولي عضوية المحكمة الدستورية هي اشتراط الكفاءة و الخبرة في مجال القانون بالإضافة إلى التكوين و التخصص في مجال القانون الدستور ي،حيث اشترط خبرة في القانون لا تقل عن عشرون (20) سنة من التكوين في القانون ،و لم يحدد المجالات المقررة للخبرة المطلوبة سواء في مجال التعليم العالي أو في العلوم القانونية أو القضاء أو مهنة المحاماة .و هذا ما يخول لرئيس الجمهورية تعينهم من بين الأساتذة أو القضاة أو المحاماة ،حيث اشتراط هذه المادة يطفي على المحكمة الدستورية نقلة نوعية و استقالاية أكثر ،و يشترط في أساتذة القانون الدستوري المرشحين لعضوية المحكمة الدستورية استفاء الشروط التالية :

- أن يكون بالغ الخمسين (50) سنة كاملة يوم الإنتخاب .
- أن يكون برتبة أستاذ.
- أن يكون أستاذ في القانون الدستوري لمدة خمس (05) سنوات على الأقل .
- أن يكون في حالة نشاط في مؤسسات التعليم العالي وقت الترشح ،أن يكون متمتعا بخبرة في القانون لا تقل عن عشرون (20) سنة في مؤسسة من مؤسسات التعليم .
- أن لا يكون محكوما عليه نهائيا بعقوبة سالبة للحرية لارتكابه جناية أو جنحة و لم يرد اعتباره ،باستثناء الجنح الغي عمدية .

- أن لا يكون منخرطا غفي حزب سياسي على الأقل خلال السنوات الثلاثة السابقة للانتخاب .

- **الشروط ذات الطابع السياسي :**

حرص المؤسس الدستوري ضمن التعديل الدستوري 2020 شروط ذات طابع سياسي على عضو المحكمة الدستورية و هي :

- شرط تمتع العضو بالحقوق المدنية و السياسية ،و عدم الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدة العقوبة و نوع الجريمة ،حيث افترض الاستقامة و النزاهة و التحلي بالهلية الأدبية والمهارة القانونية .
- شرط عدم الانتماء الحزبي : أقر المؤسس الدستوري ضمن التعديل الدستوري 2020 في عضو المحكمة الدستورية المعينين أو المنتخبين ،أن يكون مجرد من الإنتماء الحزبي ،حيث يكفل استقلالية المحكمة الدستورية و يضمن حياد أعضاءها ،بحث لم يكن هذا الشرط موجود في المجلس السابق حيث أقصى البرلمان من التمثيل ضمن عضوية المحكمة الدستورية .حيث أراد المؤسس الدستوري تحرير المحكمة الدستورية من كل أشكال الضغوطات السياسية التي تسيطر على البرلمان و هذا ما يضمن حياد و استقلالية المحكمة الدستورية .

2- شروط خاصة بعضوية رئيس المحكمة :

لقد وضع المؤسس الدستوري شروط خاصة لتولي رئاسة المحكمة الدستورية ،حيث يضمن استقلالية المحكمة الدستورية كمؤسسة تضمن احترام الدستور ،و هذا ما يبرز الدور المهم الذي يطلع به رئيس المحكمة الدستورية.و هذا ما يجعله يتقلد مهام رئيس الجمهورية في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية مع رئيس المجلس الأمة ،و ما يقدمه من استشارات إلى رئيس الجمهورية .حيث جاء في المادة 188 نص التعديل الدستوري 2020 " يعين رئيس الجمهورية رئيس المحكمة الدستورية لعهدة واحدة مدتها 6 سنوات ،على أن تتوفر فيه الشروط المنصوصة عليها في المادة 87 من الدستور باستثناء شرط السن ".

الفصل الثاني

المبحث الأول: مظاهر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية.

تعني الرقابة القضائية التي تتولاها المحكمة الدستورية تلك الرقابة التي ينص عليها الدستور لفحص دستورية القوانين الصادرة عن البرلمان والتحقق من مدى مطابقتها أو مخالفتها لقواعد الدستور، حيث تعتبر رقابة قانونية بحتة ولا تقاوم إلا إذا كانت هناك مسألة قانونية[1] ، والرقابة التي خولها المؤسس الدستوري سنة 2020 للمحكمة الدستورية متشعبة ومتنوعة تعبيرا عان أهمية دور المحكمة الدستورية في الحياة القانونية للدولة من جهة، واعتماده لصورتي الرقابة السابقة وكذا الرقابة اللاحقة على القوانين من جهة أخرى، ورغم تشعب الاختصاصات الرقابية للمحكمة الدستورية وتعدد صورها، إلا أن الغاية منها واحدة وهي السهر على احترام الدستور وسمو مبادئه.

[1].أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، المرجع السابق، ص16. -

المطلب الأول: الرقابة السابقة.

الرقابة السابقة هي رقابة تسبق إصدار القانون وتكون في الغالب اَلأعم ما بين السن أي اتخاذ كافة المراحل التشريعية التي تتم في البرلمان بما فيها إقراره بصفة نهائية وإجراء لإصدار الذي يقوم به رئيس الجمهورية ويعطي الشرعية والنفاذ لقانون مكتمل[1] ، وللرقابة السابقة أهمية بالغة كونها تعد حماية للقوانين من المخالفات الدستورية قبل الخوض في تطبيقها وترتيب نتائج قانونية على أثرها، فضلا على أنها تمكن من تجنب اَلأخطاء الدستورية قبل وقوعها[2] ، وفي إطار ذلك ميز المؤسس الدستوري الجزائري بين نوعين من الرقابة السابقة اَلأولى منها وجوبية أما الثانية فاختيارية.

الفرع الأول: الرقابة الإجبارية

خص المؤسس الدستوري الجزائري طائفة من القوانين في مجال الرقابة على دستورية القوانين بإخضاعها وجوبا لرقابة المحكمة الدستورية و يتعلق الأمر هنا بالقوانين العضوية وكذا اَلأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان و الأوامر الرئاسية والتي تحال على المحكمة الدستورية بصافة إلزامية وهي رقابة مطابقة.

[1]–إيهاب محمد عباس إبراهيم، الرقابة على دستورية القوانين– السابقة واللاحقة،مصر، دار الجامعة الجديدة،2018، ص16.

[2]–إيهاب محمد عباس إبراهيم ،نفس المرجع، ص51 .

أولا :رقابة القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان.

تطال الرقابة الوجوبية السابقة كلا من القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان بإخطار من رئيس الجمهورية عملا بأحكام المادة190ف5-6 من التعديل الدستوري 2020 ،و إخضاع القوانين العضوية لرقابة وجوبيه شأنها في ذلك شأن النظام الداخلي لغرفتي البرلمان ينطلق من خصوصية هذه الفئة من القوانين المستمدة من نظامها الخاص، وَلأهميتها العملية وقدرتها على التأثير في النظام السياسي والدستوري للبلاد[1] ، فضلا عن اختلاف القوانين العضوية عن القوانين العادية من حيث طبيعتها ومرتبتها في هرم المنظومة القانونية للدولة باعتبارها امتداد للدستور ومكملة لها كما تدخل في مجاله [2]، و بذلك يكون المؤسس الدستوري قاد أكد على رسم طريق محددة لاتصال المحكمة الدستورية برقابة المطابقة بالقوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان والمتمثلة في تحريكها بإخطار من طرف رئيس الجمهورية[3].

هذا وقد أشار المؤسس الدستوري في نص المادة 9/140 على أن يخضع القانون العضوي قبل إصداره لمراقبة مطابقتهَ لأحكام الدستور من طرف المحكمة الدستورية، وكذلك

[1] – سميرة عتوتة ، الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية ،أطروحة دكتوراه ،تخصص القانون العام ،كلية الحقوق جامعة البشير الإبراهيمي برج بوعريرج،السنة الجامعية 2020-2021، ص248.

[2] –جمال بن سالم: القضاء الدستوري في الدول المغاربية، أطروحة دكتوراه تخصص القانون العام ،كلية الحقوق جامعة الجزائر ،ص206.

[3]– شيرزاد شكري طاهر، اختصاص القضاء الدستوري برقابة دستورية ، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط3 ،الإسكندرية، مصر، 2018 ، ص126.

اَلأمر بالنسبة للنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان عملا بأحكام المادة 9/190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، ويعرض هذه الطائفة من القوانين على المحكمة الدستورية لتفصل في مطابقتها بموجب قرار إما بالمطابقة من حيث الشكل والموضوع معا فيكون لرئيس الجمهورية إصدارها، إما بخلاف ذاك –عدم المطابقة– ولا يمكن لرئيس الجمهورية في هذه الحالة إصدار النص طبقا للمادة 2/198 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أما بالخصوص النظام الداخلي لغرفتي البرلمان فلم يحدد المؤسس أمر التصريح بعدم مطابقة أحكامه للدستور، ويرى "اَلأستاذ أحسان غربي" بشأن ذلاك أنه إذا قررت المحكمة الدستورية عدم مطابقة النظام الداخلي للدستور فيتم تأجيل العمل به ويتعين على الغرفة المعنية النظر فيه على ضوء ما تضمنه قرار المحكمة الدستورية بخصوصه وعرضه من جديد على المحكمة الدستورية بإتباع نفس الإجراءات السابقة[1] .

ثانيا : الرقابة على الأوامر الرئاسية.

أخضع المؤسس الدستوري الجزائري وَلأول مرة اَلأوامر الرئاسية للرقابة الوجوبية بموجب نص المادة 2/142 من التعديل الدستوري لسنة 2020 " يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه اَلأوامر على أن تفصل فيها في أجل عشرة 10 أيام". وتعرف اَلأوامر الرئاسية بأنها "عبارة عن قرارات صادرة عن السلطة التنفيذية بشأن أحداث لا تحتمل

[1].- أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ،المرجع السابق، ص 17.

التأخير،وقد تصدر بشكل مراسيم أو قرارات لها قوة القانون"[1] . و تستمد السلطة التنفيذية حقها في إصدار هذه اللوائح من الدستور مباشرة لما تنطوي عليه من خطورة على حقوق الأفراد وحرياتهم في الظروف الاستثنائية، إذ أنه قد يترتب على صدورها تعطيل بعض أحكام الدستور.[2]

ولكي يحظى التشريع عن طريق الأوامر بالشرعية الدستورية بقبوله من طرف المحكمة الدستورية فإنه لابد من استيفائه للشروط الشكلية والموضوعية التي حددها نص المادة 2/142 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي طبقا لها يكون لرئيس الجمهورية التشريع عن طريق الأوامر في المسائل العاجلة في حال شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية بعد أخذ رأي مجلس الدولة بشأنها، وقد حدد المؤسس الدستوري أجال عشرة 10 أيام يكون خلالها للمحكمة الدستورية البت في دستورية الأوامر الرئاسية وعلى ذلك راجعة إلى كونها ذات طبيعة متميزة حيث تتضمن أحكامها النص على معالجة سريعة لمواجهة الظروف الاستثنائية التي يمكن أن تتعرض لها الدولة في غياب البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل بالتشريع، أما بخصوص ميعاد إخطار المحكمة الدستورية بشأنها فلم يتطرق له المؤسس الدستوري، إلا أن ذلك يجب أن يكون قبل عرضها على البرلمان للموافقة عليها عملا بأحكام المادة 3/142 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

---

[1]–شيرزاد شكري طاهر: المرجع السابق، ص 3

[2]-.شيرزاد شكري طاهر: المرجع السابق، ص 36.

ورغم النص على عرض اَلأوامر الرئاسية وجوبا على رقابة المحكمة الدستورية إلا أن المؤسس الدستوري نص فضلا على ذلك على عرضها على كل غرفة من البرلمان في بداية الدورة القادمة لتوافق عليها[1] ، وفي حال قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية اَلأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية فإنها تفقد أثرها ابتداء من تاريخ صدور قرار المحكمة الدستورية دون إعمال للأثر الرجعي حفاظا على الحقوق المكتسبة[2].

وبإخضاع المؤسس الدستوري الجزائري اَلأوامر الرئاسية للرقابة الوجوبية السابقة يكون قد استجاب للمطالب المنادية باذلك نظراَ لأهمية المواضيع التي يتدخل رئيس الجمهورية لتنظيمها بواسطة اَلأوامر والتي تعنى في الكثير منها بحقوق اَلأفراد وحرياتهم اَلأساسية، فضلا عن تمتع رئيس الجمهورية بحرية تامة في إعداد وإصدار دون عرضاها للموافقة البرلمانية هذا إن لم يكن التشريع قد تم أثناء شغور المجلس الشعبي الوطني كما هو الحال في وقتنا الراهن، وهي في مجملها اعتبارات تبرز أهمية إخضاع اَلأوامر الرئاسية لرقابة وقائية سابقة.

الفرع الثاني :الرقابة الاختيارية .

وفقا لنص المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ،فإنه بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياها صراحة أحكام أخرى من الدستور تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، ويكون لها ذاك في إطار رقابة اختيارية سابقة

---

[1] المادة 142/2-3 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[2] .أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2022 ،المرجع السابق، ص13.

بخصوص المعاهدات والقوانين والتنظيمات، وهي رقابة تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأسمى والأساسي في الدولة والذي يرسي الأصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة .[1]

أولا : الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.

حسم المؤسس الدستوري الجزائري بموجب الإصلاحات الدستورية لسنة 2020 أمر الجدل الذي كان قائما بخصوص إخضاع اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم للرقابة الإلزامية قبل هذا التاريخ وذلك ضمن أحكام المادة 102 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بقوله أنه: " يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، يلتمس رئيس الجمهورية رأي المحكمة الدستورية بشأن الاتفاقيات المتعلقة بهما. يعرض رئيس الجمهورية تلك الاتفاقيات فورا على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة"، وهو ما يفيد استبعاد إجراء عرضها الإلزامي لرقابة المطابقة وفي حال تم التماس رأي المحكمة الدستورية بشأنها بطلب من رئيس الجمهورية فان عليها أن تفصل في موضوع الإخطار بخصوص هذا النوع من المعاهدات من الناحية الشكلية وكذا من الناحية الموضوعية، فإذا قضت بعدم دستوريتها فإنه لا يتم التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية، وذلك لمخالفتها وتعارضاها مع الدستور، و خصوصا في حالة التعارض بين الأحكام الموضوعية في المعاهدات وأحكام الدستور إذ تعد المعاهدة المخالفة للدستور غير دستورية.[2]

[1]-أحسن غربي ،المرجع السابق، ص 26.

[2].أحسن غربي،نفس المرجع ، ص40.

ليقوم رئيس الجمهورية بعرضها على البرلمان فور تلقيه رأي المحكمة الدستورية بخصوصها وإخضاع و المؤسس الدستوري لهذه الطائفة من المعاهدات لإجراءات رقابية ذات طابع استعجالي راجع إلى الطبيعة الحساسة لمواضيعها، وهو ما جعل منه أمر يتطلب فورية الفصل في شأن دستوريتها .

كما أبقى على إخضاع ما دونها من المعاهدات الدولية لرقابة اختيارية من طرف المحكمة الدستورية قبل التصديق عليها وفقا لنص المادة 2/190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بقولها أناه :" يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها.." وهو ما يعني عدم إمكانية إخضاع المعاهدات الدولية لرقابة لاحقة بعد دخولها حيز النفاد بالمصادقة، ومع أن الرقابة على المعاهدات الدولية تخضع للرقابة الإختيارية إلا أنها تشترك مع اتفاقيات الهدنة، ومعاهدات السلم في عدم المصادقة إذا قضت المحكمة الدستورية بعدم مطابقة أحكامها للدستور .

ثانيا :الرقابة على دستورية القوانين العادية.

بإمكان المحكمة الدستورية وفقا لنص المادة 2/190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن تراقب وقائيا وبصورة اختيارية دستورية القوانين العادية قبل صدورها، في حال إثارة الإخطار بشأنها من طرف الهيئات المنصوص عليها في نص المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020، لتكون بذلك الرقابة التي تخضع لها القوانين العادية اختيارية سابقة فقط شأنها في ذالك شأن

المعاهدات الدولية، باستثناء إثارة رقابة لاحقة عليها عن طريق الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية القانون العادي فإنه لا يتم إصداره من قبل رئيس الجمهورية[1].

غير أن المؤسس الدستوري لم يتطرق لمسألة التصدي من قبل المحكمة الدستورية للنص ككل أو أنها تكتفي بالمواد محل الإخطار، بينما يفهم من نص المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن المحكمة الدستورية يمكنها التصريح بعدم دستورية القانون بأكمله دون الاكتفاء بالمواد محل الإخطار كما كان معمول به سابقا من قبل المجلس الدستوري [2].

المطلب الثاني : الرقابة اللاحقة (البعدية)

يقصد بالرقابة اللاحقة على دستورية القوانين تلك الرقابة التي تباشر على التصرف القانون الذي ولج حيز التنفيذ[3]، وفي هذا الإطار خول المؤسس الدستوري الجزائري المحكمة الدستورية سلطة النظر في دستورية التنظيمات بعد صدورها في إطار الرقابة اللاحقة الاختيارية، و من مظاهر توسيع مجال رقابة المحكمة الدستورية الاختيارية على دستورية القوانين في إطارها اللاحق رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

[1] – المادة 6/369 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[2].–أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ،المرجع السابق، ص40.

[3]–عزيز جمام، عدم فعلية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير تخصص تحولات الدولة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو،ص109.

الفرع الأول:رقابة دستورية التنظيمات.

أوكلت المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020 لرئيس الجمهورية مهمة تنظيم المسائل غير المخصصة للمجال التشريعي وهو مجال غير حصري ، وينعقد اختصاص المحكمة الدستورية بالنظر فيها في حال إخطارها من طرف الجهات المحددة في نص المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ،شرط أن يكون ذلك خلال شهر واحد من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية وذلك عمال بأحكام المادة 3/190 من نفس التعديل الدستوري .وفي حال انقضاء الشهر سقط حق جهات الإخطار في تحريك الرقابة ضد النص ويبقى سبيل الرقابة عليها مفتوحا ضمن آليات الدفع بعدم الدستورية إذا تحققت شروطه أو اللجوء إلى مجلس الدولة قبل انقضاء آجال الطعن القضائي وهي أربعة 04 أشهر طبقا لنص المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1].

الفرع الثاني: رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

من المؤكد أن النظام القانوني الدولي لا يمكن أن ينفصل بأي حال من اَلأحوال عن النظام الداخلي، باعتبار أن الدول هي اللاعب الرئيسي في النظام القانوني الدولي، و إذا كان التشريع هو المصدر الرئيسي للقانون في غالبية دول العالم فان التشريع الدولي- معاهدة – هو المصدر الرئيسي للقانون الدولي على الإطلاق[2]، لذا كفل الدستور الجزائري مبدأ السيادة لاتفاقيات داخل بنية

[1]-أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020،المرجع السابق، ص27.

[2].-علي يوسف الشكري: الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية- دراسة مقارنة- المرجع السابق، ص20.

القانون الوطني، وأي خرق لها بعد التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية وفقا لشروط التي حددها الدستور يعد خرق للدستور نفسه[1]، زيادة على ذلك أسند المؤسس الدستوري الجزائري للمحكمة الدستورية مهمة الفصل في توافق القوانين و التنظيمات مع المعاهدات التي صادق عليها رئيس الجمهورية في حال إخطارها من الجهات المخول لها ذلك دستوريا، على أن يكون الإخطار ضمن الآجال المحددة بالنسبة للقوانين العادية قبل إصدارها، أما بالنسبة للتنظيمات فيجب أن يكون الإخطار بخصوصها في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ إصدارها بالجريدة الرسمية.[2]

عليه فإن هذا النوع من الرقابة يجمع بين الرقابة الجوازية السابقة والرقابة الجوازية اللاحقة وتتقيد بما تتقيد به رقابة الدستورية المتعلقة بالقوانين العادية والتنظيمات من قيود وضوابط [3].

-محمد جير السيد عبد هلل جميل: الرقابة الدستورية والمعاهدات الدولية المبرمة في الجزائر في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016[1](دراسة مقارنة(، مجلة أبحاث، العدد1، 2020، ص111.

-المادة 1/367 من التعديل الدستوري لسنة 2020.[2]

[3].-أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 ،المرجع السابق، ص28.

المبحث الثاني : الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين

إن الدفع بعدم دستورية القوانين هو إجراء دستوري جديد جاء به التعديل الدستوري 2016 و الهدف منه ضمان رقابة دستورية القوانين ،إذ غالبا ما يكشف الممارسة العملية عن وجود قوانين تمس بالحقوق و الحريات المكرسة دستوريا و تفشل الرقابة السياسية و البرلمانية السابقة في كشفها .[1]

إن الغاية الأساسية من الدفع بعدم دستورية القوانين هو احترام مبدأ المشروعية في دولة القانون ،و هو حماية الحقوق و الحريات الدستورية للأفراد ،و لهذا أوجد المؤسس الدستوري الجزائري آليات جديدة لم تنص عليها سابقا و هي الدفع بعدم دستورية القوانين و هي تمثل رقابة بعدية تباشرها السلطة القضائية محكمة عليا كانت أو مجلس الدولة ،بعد الطعن الذي يجريه المتقاضي في دعوى مرفوعة أمام القضاء المختص .

و من هنا أردنا أن نوضح الإطار المفاهيمي لآلية الدفع بعدم دستورية القوانين.

[1] باية فتيحة ، الدفع بعدم دستورية القوانين ودوره في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري الجديد 2016.

المطلب الأول :التعريف بآلية الدفع بعدم دستورية القوانين .

لقد نص المؤسس الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري ل 2016 في مادة جديدة 188 :" يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو المجلس الدولة ،عندما يدعى أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية ان الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور[1] .

تحدد شروط و كيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي .

تعد آلية الدفع بعدم دستورية القوانين آلية قديمة المنشأ في الولايات المتحدة الأميركية ،و قد بدأ العمل بها في ظل عدم وجود نص من الدستور ،و اعتبر الفقهاء سكوت المشرع عن تنظيم الرقابة على أنه قبول لها .

يعتبر الدفع حق ممنوح لكل متقاض عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكم أمام جهة قضائية أن النص التشريعي الذي يتوقف علية مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يكفلها الدستور،إذ يسمح للمتقاضي بالمنازعة في دستورية حكم تشريعي أثناء النظر في قضيته أمام جهة قضائية إذا ما رأى هذا الحكم يمس بالحريات و الحقوق المضمونة دستوريا .

[1] – باية فتيحة –الدفع بعدم دستورية القوانين ودوره في كفالة الحقوق والحريات على ضوء التعديل الدستوري الجديد 2016،المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار– الجزائر، المجلد:03 ، العدد 02 ،السنة ديسمبر2016.

إن هذا النوع من الرقابة الدستورية تمكن كل متقاض إثارة هذا الدفع أما جهات قضائية عادية أو إدارية و حتى على مستوى الاستئناف أو النقض ،تتولى غرفة الاتهام النظر فيه.

الفرع الأول : الجهات التي يثار الدفع بعدم دستورية القوانين أمامها

استنادا إلى المـاد 02 من القـانون رقم 18 – 16 المتعلق بشـروط و كيفيـات تطبيق الـدفع بعـدم الدسـتورية ،فإن إثارة الدفع بعدم دسـتورية القوانين يكون أمام الجهات القضـائية الخاضـعة لنظام القضـاء العادي وأمام الجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الإداري، كما يمكن أن يثار هذا الدفع للمر الأولى في الاستئناف أو الطعن بالنقض، وإذا تمت إثارة الدفع بعدم الدسـتورية أثناء التحقيق الجزائي فتنظر فيه غرفة الاتهام .

ولا يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية ويجوز عند مرحلة الاستئناف في الحكم الصـادر من محكمة الجنايات الابتدائية بموجب مذكر مكتوبة ترفا بالتصـريح بالاستئناف وتنظر المحكمة في هذا الدفع قبل فتح باب المناقشة[1].

[1] - المادة2 من القانون العضـوي 18 – 16 المحدد لشـــــروط و كيفيات تطبيق الدفع بعدم الدســـــتورية، المؤرخ في 2018/09/02،الصادر في الجر يد الرسمية عدد 54 لسنة 2018 ،ص10.

الفرع الثاني : الشروط و الإجراءات و الأشخاص الذين يحق لهم الدفع بعدم الدستورية .

أولا : الشروط و الإجراءات

يتم تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين من خلال مذكر كتابية ومنفصلة ومسببة، وهذا ما جاء في المادة 1من القانون المذكور أعلاه بنصها: " يقدم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم القبول بمذكر مكتوبة ومنفصلة ومسببة ." وتتولى الجهة القضائية فور استلامها المذكرة إرسال قرار مسبب إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة.

ويتم إرسال الدفع بعدم الدستورية متى استوفى الشروط المنصوص عليها بموجب المادة 1 من القانون العضوي والمتمثلة في الآتي [1] :

- أن يتوقف الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع و أن يشكل أساس المتابعة.
- ألا يكون الحكم التشريعي قد سبا التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حالة تغيير الظروف .
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية .
- ويفهم من الشروط أعلاه أنه ولقبول الدفع بعدم دستورية القوانين أن تكون هذه الأخير نصوصا صادرة عن البرلمان.
- وبما أن القوانين العضوية تخضع للرقابة الوجوبية فهي تخرج من إطار الدفع بعدم الدستورية ، كما تخرج النصوص التنظيمية والمراسيم والقرارات من نطاق الدفع بعدم الدستورية.

و حسب نص المادة 9 من القانون رقم 18 – 16 و بعد استفاء الشروط المذكور أعلاه، يوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو

[1] – المادة 1 ،المرجع السابق .

مجلس الدولة خلال 10 أيام من صدوره ويبلغ إلى الأطراف، ولا يكون قابلا إلى طعن ويبلغ قرار الرفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الأطراف، ولا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه ويجب أن يقدم بموجب مذكر مكتوبة ومنفصلة ومسببة .

ووفقا لنص المادة 10 من القانون أعلاه، تؤجل الجهة القضائية الفصل في النزاع إلى غاية الفصل بعدم دستورية القانون بقرار من المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية، غير أن هذا التأجيل لا يوقف سير التحقيق ويمكن للجهة القضائية أخذ التدابير اللازمة في ذلك

.وتضيف المادة11 من القانون رقم 18 – 16 بأن الجهة القضائية المختصة بالفصل في الدعوى لا تؤجل عندما يكون الشخص محروما من الحرية أو عندما ينص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال، كما تؤجل جهة الاستئناف النظر في الدعوى إلى غاية الفصل في قرار الدفع بعد الدستورية، ويمنع التأجيل في استئناف الدعوى عندما يكون الشخص محروما من الحرية أو عندما ينص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال .

وكذلك أضافت المادة 12 من القانون أعلاه بأنه يؤجل النظر في الطعن بالنقض إذا لم ينظر في قرار الدفع بعد الدستورية إلا عندما يكون الشخص محروما من الحرية أو عندما ينص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال

و تعتبر هذه الاستثناءات ضمانة إجرائية للحقوق والحريات.

و وفقا للمادة 13 من القانون أعلاه فإن المحكمة العليا أو مجلس الدولة تحيلان في أجل شهريين من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 9 من القانون أعلاه، قرار الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، وتتم الإحالة بعد استفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من القانون أعلاه،

ثانيا :الأشخاص الذين يحق لهم الدفع بعدم الدستورية

إن الشخص الذي يحق له إثارة الدفع بعدم دستورية القانون هو أحد أطراف الدعوى الذي يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور[1] .

و طبقا للمادة 4 من القانون 18-16 .المتعلق بشروط و كيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية فإنه لا يمكن إثارة الدفع تلقائيا من قبل القاضي.

المطلب الثاني : خصائص الدفع بعدم دستورية القوانين .

يتميز الدفع بعدم الدستورية بالخصائص التالية

الفرع الأول : الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالنظام العام ، موضوعي و فرعي .

أولا : الدفع يتعلق بالنظام العام .

يعتبر الدفع بعدم دستورية القوانين رقابة تلقائية لا يثير القاضي من تلقاء نفسه ،فهو حق مخول لأطراف الدعوى ،حيث نصت المادة 188 من دستور 2020 و المادات 2 ،4 من القانون المنظم للدفع بعدم دستورية القوانين ، مع أن الفقه الحديث يقر لأهمية منح القاضي ممارسة حق الدفع بعدم الدستورية،إذ يرى الفقه الدستوري بأن الاعتماد على الحقوق و الحريات الأساسية التي

[1] – المادة 3 ،المرجع السابق .

يحميها الدستور تعد من الأمور المتعلقة بالنظام العام التي يجوز للقاضي و النيابة العامة إثارتها مباشرة. .

ثانيا :الدفع بعدم دستورية القوانين دفع موضوعي و فرعي

يعتبر الدفع بعدم دستورية القوانين وسيلة دفاعية مرتبطة بالمصلحة في الدعوى الموضوعية ،لأن الفصل في هذه الخيرة يتوقف على الفصل في الدعوى الدستورية .و من تم فإن التكييف الأنسب للدفع بعدم الدستورية و الأصلح لحماية الحقوق و الحريات أن يكيف بأنه موضوعي و ليس شكلي ،كما أنه دفع قانوني يمكن إثارته في أي مرحلة كانت من مراحل الدعوي.[1]

ثالثا :الدفع بعدم الدستورية دفع فرعي.

فهو يقدم أثناء النظر في إحدى الدعاوي بمذكرة مكتوبة و منفصلة عن النزاع الأصلي .لذلك يوجد مسافة بين الدعوى المرفوعة في الموضوع و رقابة دستورية القوانين ،و بالتالي فهي منفصلة من لحظة إثارته عن باقي المكونات القانونية للدعوى الأصلية .[2]

الفرع الثاني : الدفع بعدم الدستورية حق إجرائي و وسيلة رقابية احتياطية تتصف بالمرونة

أولا : الدفع بعدم الدستورية حق إجرائي

هو من قبيل الحقوق الإجرائية التي يتمتع بها الأطراف أثناء سير الخصومة القضائية. فمنح لصاحبها حق الامتياز بين استعماله أو عدم استعمالها،فالرقابة الدستورية عن طريق الدفع دعوى

---

[1]-عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مجلة المجلس الدستوري، العدد 02 ، الجزائر، 2003 ،ص 75.

[2]– جمال رواب، الدفع بعدم دستورية القوانين قراءة في نص المادة 188 من الدستور الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة سطيف، مارس 2018 ،ص 40.

جوازية و ليست وجوبيه،يتعين على الأشخاص إثارتها و التمسك بها أثناء عرض منازعاتهم على القضاء.[1]

ثانيا :الدفع بعد الدستورية وسيلة رقابية

تمارس هذه الرقابة بعد صدور القانون و دخوله حيز التنفيذ ،و بذلك تكون رقابة لاحقة حيث يتمكن من خلالها أطراف النزاع من الدفع بعدم دستورية النص القانوني المراد تطبيقه عليهم عندما يكون هناك انتهاك للحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور من النص القانوني ،يعمل القاضي على البحث في وسائل جدية من الدفع المعروض أمامه ،و إقرار إحالته على المجلس الدستوري باعتباره صاحب الاختصاص في الفصل بصفة نهائية في المسألة الدستورية . فالدفع رقابة قانونية يغلب عليها الطابع أو الاعتبارات القانونية على خلاف الرقابة السياسة التي يغلب عليها الاعتبارات السياسية [2].

ثالثا :الدفع بعد الدستورية وسيلة احتياطية تتصف بالمرونة .

يرى جانب من الفقه الدستوري بأن الدفع وسلة احتياطية يلجأ إليها إلا إذا استنفدت الوسائل القانونية الأخرى ،التي من شانها أن تؤدي في الواقع إلى نفس النتائج التي ترتبها الرقابة

---

[1] عادل داودي، الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية المكلف بالضريبة في الجزائر بعد التعديل الدستوري 2016 ، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 16 ،جوان 2017 ،ص333.

[2] – 4 –الغالية تامة، مريم مقدود، مرجع سابق، ص 18–19.

الدستورية عن طريق الدفع ،فعلى قضاة الموضوع توخى عدم استعمالها إذا كان في مقدورها إتباع الوسائل القانونية التي تغنيهم عن التعرض للمسألة الدستورية .[1]

يتصف بالمرونة لكون أن العمل به أقل تعقيدا من العمل بالدعوى الدستورية الأصلية، فهو لا يتطلب رخصة صريحة من الدستور ،بل يكفي أن يكون الدستور جامدا و لا يوجد نص في الدستور صريح يمنع على القضاة مباشرة الرقابة على دستورية القوانين . و يحتاج العمل به في الدول التي تضمن دساتيرها مسألة الرقابة على دستورية القوانين.[2]

[1] –الغالية تامة، مريم مقدود، مرجع سابق، ص19.

[2]– عادل داود، مرجع سابق، ص333.

الخاتمة

و ختاما لما جاء فإن مفهوم الحقوق والحريات متغير في الزمان والمكان بحيث تتحكم فيه عدة عوامل و متغيرة، على غرار العوامل السياسية و الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والمرجعيات الفكرية والإيديولوجية والعقائد الدينية و توسيع مجال الحقوق والحريات من خلال ديباجة التعديل الدستوري التي أقرت بتمتع المواطنين بالحقوق المكرسة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية والإقليمية التي صادقت عليها الجزائر. كما عزز بعض الحقوق والحريات التي كانت مكرسة سابقا وتدعيمها بكتلة جديدة من الحقوق والحريات و تضمن التعديل الدستوري 2020 أنواع مختلفة من الحقوق والحريات تنتمي إلى طائفة الأجيال الثالثة، الأمر الذي يمثل إضافة متميزة ونقلة نوعية في مجال تكريس الحقوق والحريات.

وأما أنواع الحقوق والحريات وتفرعاتها؛ فبعد استعراضها كما نص عليها الدستور الجزائري؛ توصلنا إلى أن هذه الحقوق و الحريات في تفرع مستمر؛ وذلك نتيجة تأثير القواعد الدولية لحقوق الإنسان التي بدأت بالجيل الأول, ثم الثاني, إلى الجيل الثالث, و اليوم مع الجيل الرابع؛ ما سينعكس حتما على تزايدها في الدساتير. كما أن للتطور التكنولوجي الأثر في تزايدها مثل: الحياة الخاصة ,و الأنترنت.

حيث استحدثت لأول مرة محكمة دستورية في النظام الدستوري الجزائري بمقتضى تعديل 2020 رغم أنه قد حافظ هذا التعديل على بعض سمات الرقابة السياسية عن طريق مجلس دستوري سابق إلا أنه قد شدد في بعض الشروط وأضاف شروط أخرى، وذلك يظهر في اشتراط تخصص القانون الدستوري دون غيره والخبرة في القانون دون المناصب العليا التي كانت في تعديل 2016 ،وقد أصاب في ذلك لأن المحكمة الدستورية مستقلة وتعتمد على الكفاءات العالية وليس على المناصب العليا.

فدور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين، فإن تمكينها من آلية الإخطار الذاتي عندما يتعلق الأمر بالرقابة على دستورية القوانين ذات العالقة بحقوق وحريات الأفراد من شأنه توفير ضمانة أكبر لصيانة الحقوق والحريات.

إن المس تجد الذي جاء به التعديل الدس توري 2020 هو التوسيع في دائرة إخطار المحكمة الدس توري و إعطاء حق جديد يمكن المتقاضي من الدفاع عن حقوقه وحرياته و السماح له بالطعن في النص القانوني أمام المحكمة العليا أو المحكمة الدس تورية بطريقة غير مباشرة ، كما أن مراحل الفصل في عدم دستورية القانون لا تؤجل التحقيق والتدابير التحفظية والمؤقتة ضد المتهم وهذا بدوره يوفر حماية للحقوق والحريات العامة لأفراد و إعطاء المحكمة العليا والمحكمة الدس تورية حق كفالة الحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا من خلال الإحالة بقرار الدفع بعدم دستورية القانون ومن خلال تأجيل النظر في الدعوى كأصل عام حماية لحقوق وحريات المتقاضي، وعدم تأجيل النظر في الدعوى و الاستئناف والنقض إذا كان الشخص محروما من الحرية أو عندما ينص القانون على وجوب فص ل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال وهذا بدوره إجراء يحمي حقوق وحريات المتقاضي.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المراجع و المصادر

- قائمة المصادر

- القرآن الكريم
- دستور 08 سبتمبر1963م, المؤرخ ف10_09_1963م, الجريدة الرسمية رقم 64 , بتاريخ 10سبتمرب1963 م.
- دستور 22 نوفمرب1976م, الصادر بالأمر الرئاسي رقم: 97_76 المؤرخ في 22 نوفمبر1976 م, الجريدة الرسمية رقم 94 ,الصادر ة ف 24 نوفمبر 1976م. - - دستور 23 فيفري1989 م, الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم:18_89 المؤرخ ف 28فيفري 1989م, الجريدة الرسمية رقم 09 ,الصادرة ف 01 مارس1989م
- دستور 28 نوفمرب1996م, الجريدة الرسمية رقم76 المؤرخة في 08ديسمرب1996 م , المعدل بالقانون رقم03_02 المؤرخ ف 10 أفريل2002 م, الجريدة الرسمية رقم 25 , الصادرة ف 14 أفريل2002 م.
- التعديل الدستوري 2020 الصادر بموجب رئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 ،ج ر عدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- قوانين
- القانون العضوي رقم 18_16 المؤرخ في 22 ذم الحجة 1439 هـ الموافق ل 02 سبتمبر 2018 المتعلق بشروط و كيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد، 54 ،المؤرخة في 25 ذو الحجة 1439 ق الموافق ل 05 سبتمبر 2018 .
- القانون العضوي رقم 19-07 المؤرخ في 14 سمتبر 2019 المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات،ج ر عدد 55،الصادر في 15 سمتمبر2019

- العهد الدولي DEL للحقوق المدنية والسياسية.
- إعلان حقوق الإنسان والمواطن 1789 ،الصادر عن الجمهورية الفرنسية بعد الثورة.
- لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، تجميع التعليقات العامة التي اعتمدتها هيئات معاهدات حقوق الإنسان، منشورات الأمم المتحدة، جنيف، 2008.

- **قائمة المراجع**

- **الكتب**

- - فريدة محمدي زواوي، مدخل للعلوم القانونية- نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر2000،ص 05-07.
- حمد البخاري، أمينة جبران: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، وليلي للطباعة والنشر، المغرب، 1996.
- عزاوي عبد الرحمان ، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية و التنفيذية ،دراسة مقارنة في تحديد مجال كل من القانون و اللائحة ، جزء الأول، دار الغرب للنشر و التوزيع ، 2009 .
- - _محفوظ لعشب ,التجربة الدستورية ف الجزائر, المطبعة الحديثة للكتاب في الفنون المطبعية الجزائر ,سنة 2005.
- أحسن غربي: الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020.
- الطاهر بن خرف الله ,مدخل إلى الحريات وحقوق الإنسان ,الجزء2 , دار طاكسيج كوم للدراسات و النشر والتوزيع الجزائري 2007.
- فايز محمد أبو شمالة ، دور النظام الداخلي في العمل البرلماني ، دار الخليج الأردن، 2018 .
- حمد البخاري، أمينة جبران: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، وليلي للطباعة والنشر، المغرب، 1996 .

- فريدة محمدي زواوي، مدخل للعلوم القانونية- نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر2000.
- محفوظ لعشب ,التجربة الدستورية ف الجزائر, المطبعة الحديثة للكتاب في الفنون المطبعية الجزائر ,سنة 2005.
- الطاهر بن خرف الله ,مدخل إلى الحريات وحقوق الإنسان ,الجزء2 , دار طاكسيج كوم للدراسات و النشر والتوزيع الجزائري 2007.
- فايز محمد أبو شمالة —د ور النظام الداخلي في العمل البرلماني ، دار الخليج الأردن، 2018 ، ص37.
- **الرسائل العلمية**
- **1- أطروحات الدكتوراه.**
- نادية خلفة ،آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية في الجزائر ،أطروحة دكتورا ،جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنة الجامعية 2010/2009.
- صالح دجال، حماية الحريات العامة ودولة القانون ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ف القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر , الجامعية السنة 2009-2010.
- نادية خلفة ،آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية في الجزائر ،أطروحة دكتورا ،جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، السنة الجامعية 2010/2009.
- **-رسائل المجاستر**
- مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1998-1999
- ياحي ليلى، تطور مفهوم حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير ، تخصص القانون الدلوDELي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2006.
- مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1998-1999.

- أحمد بركات ،الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستورية الجزائري،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق،جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان،2007.،ص 47
- **3- مذكرات الماستر.**

- - ناجمي سمية, الحريات العامة بين الدساتير الجزائرية و الشريعة الإسلامية, مذكرة استكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة قاصدي مرباح ورقلة , السنة الجامعية , 2013_2014.
- **المقالات العلمية**
- عبد الله محمد الركن –التنظيم الدستوري للحقوق و الحريات، منتدى الجزائرية للقانون.
- مازن ليلو –ضوابط إجراءات الإدارة الماسة بالحقوق و الحريات،الملتقى الدولي حول الحقوق و الحريات،جامعة الوادي ،28و 29 أبريل 2010

- يونسي حفيظة، الإطار القانوني لاتفاقية سيداو من منظور التشريع الجزائري، اتفاقية سيداو وأثرها على التشريع الجزائري، أنعقد يومي 6 و 5فيفري 2020 ،جامعة أمحمد بوقرة ببومرداس، الجزائر.
- - ليندة أونيسي – المحكمة الدستورية في الجزائر :دراسة في التشكيلة و الإختصاص ، مجلة الإجتهاد القضائي-المجلد13 ،العدد 28، نوفمبر2012.
- ليندة أونيسي – المحكمة الدستورية في الجزائر :دراسة في التشكيلة و الاختصاص ، مجلة الاجتهاد القضائي-المجلد13 ،العدد 28، نوفمبر2012.

الفهرس

الفهرس

المقدمة .....أ

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للمحكمة الدستورية و حقوق الإنسان 01

المبحث الأول: مفهوم الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري.....02

المطلب الأول: تعريف الحقوق و الحريات في الدستور الجزائري.....03

الفرع الأول: تعريف الحق و الحرية.....03

أولا :الحق 04

ثانيا: الحرية 05

الفرع الثاني: خصائص الحقوق و الحريات.....05

الفرع الثالث: التنظيم الدستوري للحقوق و الحريات.....06

أولا : أهمية التنصيص على الحقوق و الحريات في الدستور.....07

1- نصوص مقررة لحقوق الإنسان.....07

2- نصوص مانعة أو محرمة.....08

ثانيا:لحقوق و الحريات في الدستور الجزائري بعد تعديله في 2020.....09

1- الحق في الحياة.....10

2- تكريس حماية المرأة.....11

3- الحق في الماء.....12

4- - الحق في تقديم التماسات.....13

المطلب الثاني : تقسيمات الحقوق و الحريات في الدستور.....13

الفرع الأول: الحريات الفردية.....15
أولا حرية التنقل 15
ثانيا حرية الأمن.....16
ثالثا – حرية المسكن 16
رابعا – سرية المراسلات 16
الفرع الثاني : الحريات الجماعية.....17
أولا : حرية العقيدة و الديانة 18
ثانيا :حرية الرأي و التعبير 19
ثالثا :حرية الاجتماع.....21
رابعا : الحرية و الحق في التعليم 21
المبحث الثاني: المحكمة الدستورية.....24
المطلب الأول: مفهوم المحكمة الدستورية 25
الفرع الأول: اختصاصات المحكمة الدستورية.....25
الفرع الثاني :الطبيعة القانونية للمحكمة الدستورية و مكانتها.....28
المطلب الثاني : تشكيلة و صلاحيات المحكمة الدستورية.....29
الفرع الأول : تشكيلة المحكمة الدستورية.....30
الفرع الثاني : صلاحيات المحكمة الدستورية 30

أولا : الرقابة الدستورية 30

ثانيا :رقابة المطابقة للقوانين العضوية و الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان.....30

ثالثا: رقابة دستورية المعاهدات و القوانين العادية و الأوامر و التنظيمات.....31

1-رقابة المعاهدات.....32

2-رقابة القوانين العادية.....32

3-رقابة الأوامر و التنظيمات.....33

الفرع الثاني: شروط العضوية بالمحكمة.....34

أولا :الشروط الخاصة لعضوية المحكمة الدستورية.....34

1- الشروط العامة 34

- الشروط ذات طابع الشخصي.....34
- الشروط ذات الطابع الفني 35
- الشروط ذات الطابع السياسي.....36
- شروط خاصة بعضوية رئيس المحكمة 37

الفصل الثاني :الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية

المبحث الأول : مظاهر الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية 38

المطلب الأول: الرقابة السابقة.....39

الفرع الأول: الرقابة الإجبارية.....39

أولا :رقابة القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان.....40

ثانيا : الرقابة على الأوامر الرئاسية.....41

الفرع الثاني:الرقابة الاختيارية 43

أولا : الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية.....44

ثانيا :الرقابة على دستورية القوانين العادية.....45

المطلب الثاني : الرقابة اللاحقة (البعدية) 46

الفرع الأول:رقابة دستورية التنظيمات.....47

الفرع الثاني: رقابة توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.....47

المبحث الثاني : الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين.....49

المطلب الأول :التعريف بآلية الدفع بعدم دستورية القوانين 50

الفرع الأول : الجهات التي يثار الدفع بعدم دستورية القوانين أمامها.....51

الفرع الثاني : الشروط و الإجراءات و الأشخاص الذين يحق لهم الدفع بعدم الدستورية 52

أولا : الشروط و الإجراءات 52

ثانيا :الأشخاص الذين يحق لهم الدفع بعدم الدستورية.....54

المطلب الثاني : الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالنظام العام :موضوعي و فرعي 54

أولا : الدفع يتعلق بالنظام العام.....54

ثانيا :الدفع بعدم الدستورية دفع فرعي 55

الفرع الثاني : الدفع بعدم الدستورية حق و وسيلة احتياطية تتصف بالمرونة.....56

أولا : الدفع بعد الدستورية حق إجرائي 56

ثانيا : الدفع بعدم الدستورية وسيلة رقابية 56

الدفع بعدم الدستورية وسيلة احتياطية تتصف بالمرونة 57

الخاتمة.....58

الملاحق .....

.....60

الملخص :

نظم المشرع الجزائري مسألة الحقوق و الحريات من خلال الاعتراف بجملة من الحقوق و الحريات يتمتع بها المواطن و الفرد ،و في نفس الوقت تبنى مجموعة من الآليات و الضمانات التي تمكن المواطنين من التمتع بحقوقهم و حرياتهم و ممارستها واقعيا في كنف احترام القانون و الدستور و في هذا السياق تمثل المحكمة الدستورية أحد هذه الضمانات و التي حلت محل المجلس الدستوري سابقا ابتداءا التعديل الدستوري سنة 2020 و تمثلت أليه الرقابة عن طريق الدفع محور عمل هذه المحكمة من خلال المذكرات و العرائض التي تحال إليها من قبل المحكمة العليا ـو مجلس الدولة للنظر في مدى

دستورية أي نص قانوني أو تنظيمي يمس بالحقوق و الحريات لهذا استهدفت الدراسة في هذه المذكرة الإجابة عن الإشكالية التالية :

ما هو الدور الذي تلعبه المحكمة الدستورية في حماية الحقوق و الحريات .

Abstract: The Algerian legislator organized the issue of rights and freedoms by recognizing a number of rights and freedoms enjoyed by the citizen and the individual, and at the same time adopting a set of mechanisms and guarantees that enable citizens to enjoy their rights and freedoms and to practice them realistically in respect of the law and the constitution. In this context, the Constitutional Court represents one of these guarantees, which replaced the former Constitutional Council. Starting with the

constitutional amendment in 2020, the oversight mechanism was represented by pushing the focus of the work of this court through the memoranda and petitions referred to it by the Supreme Court and the State Council to consider the constitutionality of any legal or regulatory text that affects rights and freedoms. Answer to the following problem:
What is the role of the Constitutional Court in protecting rights and freedoms?