

الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان في دساتير دول المغرب العربي « الدساتير الجزائرية نموذجا »

أ. عوادي فريد

مقدمة

ناضل الإنسان منذ القدم للحصول على حقوقه وحرياته في مواجهة السلطة وهذا الصراع دام طويلا حتى استطاع الإنسان في إحدى المراحل أن ينال نصيب من تلك الحقوق والحرريات في دستور يحكم السلطة، وينظم الحرية للأفراد في آن واحد، ذلك أنه تبين أن عدم تضمين تلك الحقوق والحرريات بدستور غير ملزم للحكام ، قد يسوغ لهؤلاء أن يعاودوا الحرب على الحرريات وأن يراجعوا أنفسهم فيما انتزعه الإنسان من حقوق وحرريات منهم.

وإذا كان الإنسان قد حصل على ضمانات كبيرة بتثبيت حقوقه وحرياته في الدستور، فإن ذلك لم يشكل نهاية المطاف، فإن كان النص على الحقوق والحرريات العامة في الدستور لازما فإنه غير كاف، فلا بد من النص على وجود ضمانات فعلية تكفل التطبيق الفعلي والحماية الواقعية لتلك الحقوق والحرريات، أي إيجاد آليات تضمن وتكرس تلك النصوص النظرية في الواقع العملي الملموس، والحقيقة أن محاولة إيجاد هذه الضمانات لم تخرج هي الأخرى من دائرة الصراع بين الإنسان والسلطة، هذا داخل الدولة نفسها، فضلا عن التحدي الذي يواجهها على المستوى الدولي، وخاصة ما يتعلق منها بالسيادة.

فإذا كانت حقوق الإنسان وحرياته تكفلها القوانين والتشريعات العادية، فإن السلطة هي التي تضعها، وتجعل لنفسها دورا بارزا في تنظيم الحقوق والحريات و حمايتها، وفي الدستور نجد قيود وضوابط تحد من أداء السلطة لمهامها، وفي تمتعها بامتيازاتها أيضا، وكفالة حقوق الأفراد وحررياتهم من ناحية أخرى، والصعوبة تكمن في إيجاد توازن بين هذين الطرفين، ويزداد الأمر صعوبة إذا علمنا أن السلطة هي خصم وحكم في آن واحد، وتتمتع بنفوذ لقمع الأفراد في حالة محاولتهم سلب هذا النفوذ، أو المساس بامتيازاتها فإن تتواري في هذه الحالة على الأقل عن تقييد الحقوق السياسية، لذا فإن مجرد النص على حق ما في الدستور مهما بلغ من الوضوح والدقة لا يشكل وحده ضمانا بحد ذاته لتمتع الأفراد، وعليه لابد من وجود ضمانات محددة وقائمة بذاتها تحمي ممارسة هذه الحقوق والحريات.

و تثير فكرة تعدد الوسائل التي تكفل حقوق الإنسان وتضمن حمايتها، صعوبة بالغة إذا ما أريد حصرها، لأن كل من يساهم في كفالة الممارسة الفعلية والحقيقية لأوجه النشاط الإنساني يعد وسيلة لهذه الحماية، ومظهرا من مظاهر الضمان، ولعل من تلك الضمانات بل وأهمها على الإطلاق هي الضمانات الدستورية، ذلك أن تعرض الدستور لضمانات معينة يجعلها في مرتبة إلزامية عليا ويضفي عليها نوعا من السمو والاحترام.

ولا نبالغ كثيرا إن قلنا أن الضمانات الدستورية تؤسس لما عداها من ضمانات، وبتخلفها تنعدم هذه الأخيرة، والضمانات الدستورية على نوعين:

الأولى: فهي ضمانات عامة التي تصنع مناخا ملائما لكي تتعرض فيه الحقوق والحريات العامة ويعلو صرحها وتتمثل في وجود دستور جامد يسمو على القوانين العادية الأخرى، ووجود دولة يسود فيها القانون والمساواة والفصل بين السلطات.

الثانية: وهي ضمانات خاصة تتعلق بالحقوق والحريات العامة مباشرة من حيث تقريرها النصوص الدستورية ومدى إمكانية تعديلها للحقوق والحريات العامة، وكذا

النصوص الدستورية المنظمة لدور الأفراد والهيئات في ضمان تلك الحقوق والحريات، وإقرار قضاء مستقل من حيث الوظائف والهيكل، وكذلك رقابة دستورية فعالة. وعليه سوف نتناول في هذا البحث أنواع هذه الضمانات الدستورية وقيمة كل نوع منها وفق التقسيم التالي:

المبحث الأول: الضمانات الدستورية العامة.

المطلب الأول: مبدأ سيادة الدستور.

الفرع الأول: فكرة سمو الدستور.

الفرع الثاني: فكرة جمود الدستور.

المطلب الثاني: مبدأ سيادة القانون.

الفرع الأول: نطاق تطبيق مبدأ سيادة القانون.

الفرع الثاني: نتائج تطبيق مبدأ سيادة القانون.

المطلب الثالث: مبدأ المساواة.

الفرع الأول: مدلول مبدأ المساواة ونطاقه.

الفرع الثاني: تكريس مبدأ المساواة.

المطلب الرابع: مبدأ الفصل ما بين السلطات.

الفرع الأول: مبررات الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات.

الفرع الثاني: تكريس مبدأ الفصل بين السلطات.

المبحث الثاني: الضمانات الدستورية الخاصة.

المطلب الأول: النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة.

الفرع الأول: الدساتير المانعة للتعديل.

الفرع الثاني: الدساتير المجيزة للتعديل بالزيادة.

المطلب الثاني: دور الأفراد والهيئات في ضمان الحقوق والحريات.

الفرع الأول: دور الأفراد في ضمان الحقوق والحريات.

الفرع الثاني: دور الهيئات في ضمان الحقوق والحريات.

المطلب الثالث: استقلال القضاء.

الفرع الأول: طريقة تعيين القضاء.

الفرع الثاني: ضمان عدم قابلية القضاة للعزل والنقل.

المطلب الرابع: الرقابة على دستورية القوانين.

الفرع الأول: رقابة المجلس الدستوري.

الفرع الثاني: صور الرقابة الدستورية.

ونخلص دراستنا للموضوع بخاتمة نتطرق فيها إلى مدى فعالية الضمانات المقررة من طرف المشرع الدستوري الجزائري للحقوق والحريات العامة في مختلف الدساتير الجزائرية مع إبراز إشكالية الأعمال الفعلية لتلك الحقوق والحريات في الواقع الجزائري.

المبحث الأول: الضمانات الدستورية العامة

منذ أن ظهرت الدساتير كوثائق تعبر عن مطالب الشعوب ورغبتها وتحدد علاقة الحاكم بالمحكوم اتجه الفكر الحديث إلى تضمين هذه الوثائق المكرسة للحقوق والحريات العامة، بوصفها الموقع الطبيعي لها، فاكتسبت هذه الحقوق بذلك أول ضمانة وحماية فعالة بمجرد الاعتراف بمبدأ هام ألا وهو مبدأ سيادة الدستور، إلا أن هذا التضمين في أبواب أو نصوص في صلب الدستور لا يكفي وحده لتحقيق الضمانة المنشودة والحماية المثلى، وإنما يتعين أن تكون مصحوبة بإقامة سياق من الترابط بين سائر القواعد القانونية لتحقيق ما يمكن تسميته بسيادة القانون أو مبدأ المشروعية.

كما يجب أن يكون هناك إقرار بمبدأ المساواة تحقيقا للعدالة الاجتماعية وعدم التمييز بين المواطنين في التمتع بالحقوق وممارسة الحريات، وأن يكون فصل بين مختلف السلطات في الدولة حتى يتسنى لكل واحدة منها مراقبة الأخرى، فلا تستبد أي منها، ولا تمس بالحقوق والحريات العامة، ولن تكون لتلك النصوص جدوى إلا إذا نظمتها دستور جامد، فهذه كلها تعد ضمانات دستورية عامة لا غنى عنها لضمان حماية الحقوق والحريات العامة، هذا ما سأتطرق إليه في هذا المبحث والذي خصصته لدراسة الضمانات الدستورية العامة مسلطا الضوء على مبدأ سيادة الدستور في المطلب الأول، مبدأ سيادة القانون في المطلب الثاني، مبدأ المساواة في المطلب الثالث، مبدأ الفصل ما بين السلطات في المطلب الرابع.

المطلب الأول: سيادة الدستور.

إن الدولة في جميع مظاهرها أنشطتها خاضعة لسلطان الدستور سواء تعلق الأمر بنشاطها التشريعي، أو القضائي أو الإداري، ولا شك أن وجود دستور والاعتراف له بالسيادة على جميع تصرفات الدولة القانونية والمادية، وإنما هو هدف يرمي إلى حماية الأفراد وضمان حقوقهم ضد احتمال أي إعتداء أو تحكّم في سلطات الدولة، غير أن مثل هذا الهدف قد لا يتحقق ولا جدوى منه إذا لم يتسم الدستور بالتفوق والسمو على جميع مؤسسات الدولة.⁽¹⁾

1-محمد أرزقي نسيب، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر ص 213.

ولذلك يتعين على المشرع الدستوري أن يقرر صراحة بطلان القوانين والتصرفات المخالفة لأحكامه، أو تنظيم رقابة على دستوريتهما، فإذا سكت المشرع الدستوري عن ذلك تعين التسليم للقضاء بالحق في طرح القوانين واللوائح المخالفة للدستور جانبا، وتغليب القاعدة الدستورية عليها وبالتالي تطبيقها في المنازعات المعروضة عليه، استنادا إلى سمو الدستور ولكن بشرط أن لا يكون هذا الدستور مرنا وهو ما يستفاد من عدم جواز تعديله إلا وفقا لإجراءات خاصة تختلف عن إجراءات سن القوانين العادية.⁽²⁾

وعلى هذا الأساس يجب التطرق في هذا المطلب إلى كل من فكرة سمو الدستور في الفرع الأول وفكرة جموده في الفرع الثاني.

الفرع الأول: فكرة سمو الدستور

إن مبدأ سمو الدستور يعتبر أحد أن خصائص الدولة القانوني، إذ أنه لأبد من وضع القواعد الدستورية التي تنظم اختصاصات السلطات العامة في مكانة سامية تعلق على جميع هذه السلطات وتخضعها لأحكامها⁽³⁾، ومبدأ السمو نوعان سمو موضوعي وسمو شكلي فالسمو الموضوعي للدستور نعني به سمو القواعد الدستورية وعلوها على ما عداها من القواعد القانونية من الناحية الموضوعية، في كون الدستور هو الأصل والمصدر لكل نشاط قانوني في الدولة، فكان من الضروري أن يكون أعلى من جميع أشكال هذا النشاط، ويتحقق هذا النوع من السمو للدستور في مظهرين أساسيين هما:

* تحديد الفكرة القانونية السائدة في الدولة، وذلك باعتبار الدستور هو الذي يتولى وضع فكرة القانون ويمثل أيضا الإطار القانوني العام لجميع أوجه النشاط القانوني في الدولة.

2- د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 461.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعداني، مصر، 2004، ص 533.

*إنشاء السلطات وتحديد الاختصاصات، وذلك باعتبار أن الدستور هو الذي يتولى إنشاء السلطات والهيئات الحاكمة في الدولة، كما يحدد الاختصاصات التي يمنحها لكل منها(4) ويترتب على السمو الموضوعي للدستور عدة نتائج من أهمها:(5)

-تدعيم وتوسيع مبدأ المشروعية لأن مبدأ سمو الدستور يتضمن مبدأ المشروعية ومنه خضوع جميع الأفراد، حكام أو محكومين لأحكام القانون.

-حظر التفويض في الاختصاصات التي منحها الدستور للسلطات والهيئات الحاكمة لأن هذا التفويض يعد تعديلاً لأحكام الدستور الجامد في مجال توزيع الاختصاصات على السلطات.

أما السمو الشكلي للدستور ويتحقق هذا النوع من السمو للدستور، إما نتيجة لاختلاف الجهة المختصة بتعديله عن الجهة المختصة بسن القوانين أو نتيجة لاختلاف الإجراءات الواجب إتباعها لتعديل الدستور عن تلك الخاصة بتعديل القوانين أو بهما معاً.(6)

أما غالبية الفقه القانوني يرى أن السمو الشكلي للدستور يرتبط فقط بطريقة وضعه التي تختلف عن طريقة وضع وسن القوانين العادية.(7)

الفرع الثاني: جمود الدستور

الدساتير الجامدة هي التي تحدد إجراءات وشروط تعديلها نصوص صريحة داخلها، وعموماً تمتاز هذه الإجراءات بطولها النسبي بالمقارنة بتعديل القانون العادي،

4- د. محمد رفعت عبد الوهاب ود. إبراهيم عبد العزيز شيجا، النظم السياسية والقانون الدستوري ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 1998، ص 503 - 504 - 505.

5- د. أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2002، ص 79-80.

6- عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، نفس المرجع السابق، ص 536.

7- د. سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 471.

كما تتميز بأن السلطة التي تتولى التعديل تختلف عن السلطة التشريعية في تشكيلها العادي وتسمى تلك السلطة بالسلطة التأسيسية المنشئة.⁽⁸⁾

وجمود الدستور نوعان: جمود مطلق، وجمود نسبي.

*جمود مطلق: ويطلق عليه غالبية الفقه بالجمود الشكلي الكلي الدائم، ويترتب عليه البطلان، وأن النص عليه لا قيمة له، ويستند بطلان هذا من الجمود إلى أساسين، -الأساس الأول: ومرجعه الاعتبار السياسي، بحيث يتنافى الجمود المطلق أو الكلي للدستور من ناحية التطور السياسي للدولة باعتبار أن دستور أي دولة يحتوي على الأسس السياسية التي تقوم عليه الدولة عند صدوره ولأن الأوضاع تتطور بمرور الزمان فإنه يستلزم معه أن يسايرها الدستور في هذا التطور.

-الأساس الثاني: ومرجعه الاعتبار القانوني، ولأنه من الناحية القانونية تتعارض فكرة الجمود المطلق أو الشكلي للدستور مع مبدأ سيادة الأمة، وأن هذا الجمود يعني أن الأمة قد تنازلت عن سلطاتها التأسيسية بصفة أبدية وحرمت نفسها من ممارسة سيادتها في تعديل الدستور كلياً أو جزئياً.⁽⁹⁾

*جمود نسبي: يكتفي المشرع الدستوري عموماً بحظر تعديل الدستور كله أو بعض نصوصه خلال فترة زمنية محددة أو في ظل ظروف معينة. فقد يكون الهدف منه ضمان الاستقرار للنظام السياسي الذي أتى به المشرع الدستوري خاصة إذا أتى بمبادئ اقتصادية واجتماعية جديدة، أو بنظام للحكم مختلف وتم بمقتضاه إنشاء دولة جديدة كدولة اتحادية أو مستقلة، كما يوجد الحظر الموضوعي، ويعني ضرورة تحصين بعض نصوص الدستور أو موضوعاته من التعديل بصورة مطلقة أبدية وذلك إذا رأى المشرع الدستوري أن هناك قيمة خاصة لبعض أحكام الدستور، مما لا يجوز معها التضحية بها على الإطلاق كالتحول من النظام الملكي إلى النظام الجمهوري أو أن يكون ذلك بصدد نظام جديد للحكم يأتي به الدستور.⁽¹⁰⁾

8- د.محمد رفعت عبد الوهاب، و د. إبراهيم عبد العزيز شيجا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 440.

9- د.عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية، مرجع سابق، ص 507 - 508.

10- د.سامي جمال الدين، النظم السياسية والقانون الدستوري، نفس المرجع السابق، ص 473-495.

وكخلاصة لهذا المطلب نرى أن كفالة سمو الدستور والدولة الدستورية القانونية يتطلب إقامة التوازن بين الثبات والاستقرار لنصوص الدستور من ناحية والمرونة والقابلية للتطور من ناحية أخرى، ويتحقق ذلك من خلال الجمود الشكلي أولاً، وذلك بالتشديد في:

- إجراءات تعديل الدستور وفرض حظر نسبي موضوعي على تعديل النصوص المتصلة بالحقوق والحريات العامة، ومقومات المجتمع الأساسية، ما لم يستهدف التعديل تقرير المزيد منها أو من الضمانات المقررة لكفالتها، ومن ثمة المرونة الموضوعية ثانياً، وذلك من خلال الصياغة المرنة لنصوص الدستور وإتباع أساليب التفسير العلمي الحر لها في التطبيق العملي.

المطلب الثاني: مبدأ سيادة القانون (مبدأ المشروعية)

و يطلق عليه أيضاً بمبدأ سيطرة أحكام القانون ويصطلح عليه رجال الفقه الفرنسي بـ *le regime de la loi*، أي المعيار الفاصل بين النظام البوليسي المستبد والنظام الديمقراطي العادل ومضمون هذا المبدأ، أن جميع التصرفات خاضعة للقانون بصيغته العامة والمجردة.⁽¹¹⁾

ومبدأ سيادة القانون كان لا يزال أحد أهم نتائج المذهب الحر أو ما يطلق عليها بالفلسفة الفردية باعتباره قمة الضمانات الأساسية لحقوق الأفراد وحررياتهم العامة من عدوان السلطة عليهم.

ومن هنا أصبح مبدأ سيادة القانون من أهم الركائز التي تقوم عليها الدولة الحديثة باعتباره مبدأ عام وشامل تطبقه لدولة على سائر أفرادها سواء كانوا حكاماً أو محكومين.⁽¹²⁾

11- د. فوزي أو صديق، دراسات دستورية والعمولة (الجزائر نموذجا)، الطبعة الأولى، دار الفرقان، الجزائر، 2011، ص 35.

12- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، حقوق الإنسان وحرياته، الأمة وفق أحدث الدساتير العالمية والمواثيق الدولية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005 ص 489.

ومن هنا فإن دراستنا لهذا المطلب تتطلب منا ضرورة التطرق على كل من نطاق تطبيق المبدأ هذا ما سنتعرض إليه في الفرع الأول، وكذلك يستوجب علينا تناول أهم النتائج المترتبة عن تطبيق المبدأ وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول : نطاق تطبيق مبدأ سيادة القانون (مبدأ المشروعية)

عرف مبدأ سيادة القانون بتعاريف عديدة، فهناك من عرفه على أساس خضوع جميع التصرفات التي تتخذها الإدارة للقانون وفي نطاق حدوده.⁽¹³⁾

وفيه من هذا التعريف أن مبدأ سيادة القانون لا يعني الخضوع للقانون بمفهومه الضيق فحسب بل بمفهومه الواسع كذلك، يعني هذا أن كل قاعدة قانونية أي كان نوعها سواء كانت عامة ومجردة، أمرة أو مكملة، مكتوبة أو غير مكتوبة، وأيا كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها: الدستور، القانوني العادي، اللوائح أو القرارات الفردية، وأيا كان نوع تصرف الإدارة سواء كان عملها قانوني أو مادي، وفي هذا الصدد يعد مبدأ سيادة القانون ضرورة اجتماعية و ضمانة لا يستهان بها للأفراد في مواجهة السلطة العامة.⁽¹⁴⁾

وهناك من عرف مبدأ سيادة القانون على أساس احترام أحكام القانون وضرورة سريان تلك الأحكام على كل من الحاكم والمحكوم.⁽¹⁵⁾

وبهذا فمبدأ سيادة القانون يجب أن يحكم سلوك الأفراد ليس فقط في علاقاتهم ببعضهم البعض، وإنما كذلك في علاقاتهم بهيئات الحكم في الدولة.

والمشرع الدستوري في دستور 1989 وكذا التعديل الدستوري لسنة 1996 نص على ضرورة احترام الفرد للقانون واحترامه لحقوق وحرية الأفراد الآخرين.⁽¹⁶⁾

13- د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، دار الجديدة للنشر، بدون مكان النشر، 1987، ص 21.

14- د. محسن العبودي، مبدأ المشروعية وحقوق الإنسان -دراسة تحليلية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي-، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص 12.

15- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004 ص 15.

16- أنظر المادة 57 من دستور 1989 وكذا المادة 60 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

الفرع الثاني: نتائج تطبيق مبدأ سيادة القانون.

ينتج من خلال تطبيق مبدأ سيادة القانون نتائج عديدة من أهمها:

* إن كل قانون أو قرار يجب أن يكون موضوع احترام من السلطات، خاصة السلطة التي أصدرته، ما لم يلغى أو يعدل بالوسائل القانونية المعتمدة، فلا يجوز أن تلغى قاعدة قانونية بقرينة أو تلكس أو لائحة تنظيمه.

* إن القيود التي تفرضها الدولة على بعض الحريات والنشاطات لا يمكن إقرارها إلا من خلال المجالس النيابية المنتخبة، وإن وجد قانون يقيد الحقوق فيجب إقراره في مجلس نيابي.

* يعتبر التعديل الدستوري لسنة 1996 في الجزائر من أرقى الدساتير في باب الحقوق والحريات، حيث نص في ديباجته على أن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ إختيار الشعب و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية ورقابة السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده، كما تضمنت المادة 31 منه على أنه "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية"، كما تعتبر الحريات الأساسية للإنسان تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واجهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل، كما أن الدفاع عنها فرديا أو عن طريق الجمعية تكون مضمونا طبقا لأحام المواد 32 و 33 من التعديل الدستوري.

فمن خلال النصوص الدستورية يتبين لنا مدى تمتع الفرد الجزائري بالحقوق والحريات، ولا يبقى إلا بإزالة كل العقبات التي تحول دون تطبيقها، بحيث لا يمكن لأية سلطة أو هيئة أن تصدر قرارا فرديا لحالة معينة إلا في حدود القواعد العامة المقررة في الدولة، أي مساواة جميع المواطنين دون أن يسبب إختلاف الأصل أو الجنس أو اللغة

أو الرأي تمييزاً في المعاملة، كما يجب إقرار التكفل بالهيئات الاجتماعية الأكثر حرماناً⁽¹⁷⁾ وهذا ما نصت عليه المادة 29 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996.

وخلاصة القول لهذا المطلب، فإن الخروج عن مبدأ سيادة القانون يؤدي إلى بطلان كل تصرف قانوني تتخذه السلطة العامة على خلاف القانون، ومن ثمة يترتب عليه أثر رجعي والتزام تلك السلطة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء التصرف أو العمل المخالف للقانون.⁽¹⁸⁾

المطلب الثالث : مبدأ المساواة

تعد المساواة من المصطلحات الحساسة التي تهز مشاعر الناس فاهتمت بها الأديان السماوية والتشريعات الوضعية والإيديولوجيات الإنسانية.

وتعني المساواة في صورتها المجردة عدم التمييز بين الأفراد بسبب الأصل أو اللغة أو العقيدة أو الجنس، فالبشر كلهم متساوون في التكاليف والأعباء العامة وفي الحقوق والحريات العامة لا فرق بين فرد وآخر في تحميل عبئ أو التمتع بميزة معينة تثبت أصوله الاجتماعية أو ميوله العقائدية والدينية، ولكل توافرت فيه الشروط تتطلبها القاعدة القانونية المقررة أن يستفيد من الحقوق والخدمات التي رتبها هذه القواعد.⁽¹⁹⁾

وعلى هذا الأساس ستنصب دراستنا لهذا المطلب في فرعين، نتطرق في الفرع الأول إلى مبدأ المساواة ونطاقه، وفي الفرع الثاني سنخصصه لتكريس مبدأ المساواة.

الفرع الرابع: مدلول المبدأ ونطاقه .

هناك بعض الفقه من يجعل مبدأ المساواة بمثابة إحدى الحريات لا فرق بينها وبين الحريات الأخرى، غير أن الرأي الغالب في الفقه يعتبر مبدأ المساواة أساساً لكل الحريات، وإذا كان مبدأ المساواة هو الأساس فإنه ما لم يحترم هذا المبدأ، انهارت في المجتمع قيم كثيرة منها الحرية، إذن فهذا المبدأ يمثل حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي للحقوق

17- د. فوزي أو صديق، دراسات دستورية والعمولة (الجزائر نموذجاً)، مرجع سابق، ص 36 ، 37.

18- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، حقوق الإنسان وحرياته، مرجع سابق، ص 454.

19- د. محمد متولي، مبدأ المساواة أمام المرافق العامة، دار العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص 02.

والحريات لأن الديمقراطية بمثابة الروح من الجسد فبدونه ينتفي معنى الديمقراطية وينهار كل مدلول للحرية، فإذا لم تكن هناك مساواة بين الأفراد في التمتع بالحرية فإنه ليس هناك حرية وإذا كانت الديمقراطية لا توجد بدون حرية فإنها لا توجد كذلك بدون مساواة.⁽²⁰⁾

فالهدف من مبدأ المساواة منع التمييز على أساس تحكيمي بين المواطنين الموجودين في مواقف متشابهة أو مماثلة، فهذا لا يوقف سلطة المشرع في إقامة تمييز مشروع مبرر باختلاف بين القواعد نظراً للاختلاف بين المراكز القانونية المتماثلة والمقررة تحقيقاً للمصلحة العامة، فمبدأ المساواة الذي يتضمنه الدستور هو مبدأ نسبي وليس مطلق.⁽²¹⁾

كما يطبق مبدأ المساواة على الحقوق والحريات الواردة في الدستور، وكذلك في تلك المنصوص عليها في القوانين بمعناها الموضوعي، سواء كانت تشريعات أصلية أقرتها السلطة التشريعية أو تضمنتها التشريعات الفرعية، الصادرة من السلطة التنفيذية في حدود صلاحيتها الدستورية.⁽²²⁾

كما يستفيد من الحماية الدستورية لمبدأ المساواة جميع الأشخاص القانونيين الطبيعية والمعنوية على حد سواء، إضافة إلى وجود مجموعة من الحقوق الأساسية التي يجب أن تكون مكفولة للأجانب بالتساوي مع المواطنين مثل حق اللجوء إلى القضاء، والحق في الأمن وضمانات المحاكمة الجنائية العادلة، بالإضافة إلى الحقوق الاجتماعية مثل الحق في التعليم والرعاية الصحية والتأمين الاجتماعي عن العمل والبطالة والشيخوخة.

20- د.فاروق عبد البر، موقف عبد الرزاق السنهوري من قضايا الحرية والديمقراطية، النسر الذهبي للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، 2005، ص 12 - 13.

21- د.عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية، مرجع سابق، ص 334 - 335.

22- د.مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، ص 170.

الفرع الثاني: تكريس المبدأ

لقد تبنت الدساتير الجزائرية ومواثيقها مبدأ المساواة بمعناه الواسع ومدلوله الفعلي غير أن أكثر الدساتير إحتفاءً بالمضمون الفعلي للمساواة وأشدها حرصاً على تحقيق الوسائل والضمانات الكفيلة بتجسيد في الواقع هو دستور 1976، الذي صدر في أوج المد الاشتراكي في الجزائر، وركز على المساواة الفعلية وسبب تحقيقها في واقع المجتمع، وكان ذلك منطقياً ومتناسقاً مع النهج الاشتراكي الذي أعلن عليه في مواضيع كثيرة، كالفقرة الدستورية التي نصت على أن كل المواطنين متساوين في الحقوق والواجبات⁽²³⁾، كما أكد المشرع الدستوري على المساواة أمام القضاء وإتاحتها للجميع باعتبار ذلك شرطاً لتحقيق المساواة أمام القانون والمساواة أمام الوظائف العامة وأمام التكاليف والأعباء العامة.⁽²⁴⁾

كما ركز التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996 على الحريات الفردية والحقوق السياسية، فالمشرع الدستوري كان قد أقر صراحة بأن جميع المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن التذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي كان أو إجتماعي.⁽²⁵⁾

كما أكد المشرع الدستوري بقوة على مبدأ المساواة، عندما جعل الهدف الأساسي للمؤسسات هو ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في جميع الحقوق مع إزالة العقبات التي تعيق تفتح شخصية الإنسان وتعرقل مشاركته الفعلية في المجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي.⁽²⁶⁾

23- أنظر الفقرة الثانية من المادة 39 من دستور 1976.

24- أنظر المادة 44 من دستور 1976.

25- أنظر المادة 29 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

26- أنظر المادة 31 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

أما عن المساواة أمام القضاء فقد كفلها المشرع الدستوري بتكريس دستوري خاص، واعتبر أن القضاء هو أساس مبادئ الشرعية والمساواة، وأشار إلى أن الجميع سواسية أمام القضاء، وأكد بأن القضاء حق للجميع يجسده احترام القانون⁽²⁷⁾، كما أقر المشرع الدستوري المساواة أمام التكاليف العامة كالمساواة في أداء الضرائب والرسوم، كالتزام يفرض على فرد خاضع لها والهدف من ذلك هو المشاركة في تمويل التكاليف العمومية حسب القدرة الضريبية، بإعتبار أن كل ضريبة لا تفرض إلا بموجب القانون وأن إحداث الضريبة أو الرسم لا يكون له أي أثر رجعي مهما كان نوع النشاط التجاري الممارس⁽²⁸⁾.

ومن خلال ما ذكرناه في هذا المطلب، وبإعتبار أن مبدأ المساواة مفتاح كل الحقوق والحريات الأساسية ومبدأ من مبادئ الديمقراطية المعاصرة التي تهدف إلى الحفاظ على كرامة الإنسان من كل استعباد أو تمييز واستغلال لخصوصياته، إلا أن هذه المساواة تبقى مجرد مساواة قانونية نسبية مما يقتضي من الدولة القيام بتدليل كل المعوقات التي تجعل من إعمالها مبدأ صعب تحقيقه على أرض الواقع إن لم نقل مستحيل في بعض الحالات وذلك بتوفير ذات المستوى من الحماية والأهمية للجميع، ومن غير المشروع القيام بتفضيل فئة أو جهة على أخرى لأسباب غير مؤسسة من الناحيتين القانونية والدستورية.

المطلب الرابع: مبدأ الفصل ما بين السلطات

في الأزمنة القديمة كانت وظائف الدولة وغاياتها جد محدودة، لذلك كان من المتصور أن تنحصر تلك الوظائف والغايات لدى جهة واحدة تجمع الأمر كله في يدها، ولكن مع تطور الحياة السياسية أصبحت وظائف الدولة متشعبة وغايتها متعددة، ومن ثمة صار الجمع بين تلك الوظائف والغايات كلها في يد جهة واحدة أمر مستعصياً،

27- أنظر المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

28- أنظر المادة 64 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

فانفصلت السلطة عن الأشخاص الحاكمين وأصبحت ملكا للدولة يمارسها أشخاص معينون اعتبار صيغاتهم ولكنهم لا يملكون تلك السلطة بل يمارسونها فقط، و بهذا برزت فكرة الفصل بين السلطات لمنع الإستبداد بالسلطة وذلك عن طريق توزيعها.⁽²⁹⁾

ومبدأ الفصل ما بين السلطات هو مبدأ اقترن بإسم المفكر الفرنسي "مونتيسكيو" في كتابه "روح القوانين"، الذي كان له الأثر البالغ في الدساتير الفرنسية بعد الثورة، ولكن في حقيقة الأمر لم يكن المفكر "مونتيسكيو" أول من نادى، بهذا المبدأ بل سبقه في ذلك فلاسفة الإغريق أمثال أرسطوا، وفلاسفة الإنجليز أمثال جون لوك في كتابه «الحكومة المدنية»، ومع ذلك «فمونتيسكيو» يعد المفكر الوحيد الذي استطاع صياغة المبدأ بشكل متوازن وواضح، منشئ لأفكار ونتائج عملية بحته.⁽³⁰⁾

ولدراسة مبدأ الفصل ما بين السلطات يقتضي الأمر تناول مختلف مبررات الأخذ بالمبدأ هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، كما يستوجب أيضا التعرض إلى تكريس المبدأ هذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مبررات الأخذ بالمبدأ .

تتجلى مبررات الأخذ بالمبدأ فيما يلي:⁽³¹⁾

1- منع الاستبداد وصيانة منع الحريات: إن تركيز السلطات وتجميعها في يد واحدة يؤدي إلى الاستبداد، الأمر الذي قد يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد فبالفصل ما بين

29- د.يعي الجمل ، النظام الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1984، ص 126 – 127.

30- د.محمد المجذوب القانون الدستوري والنظام السياسي، الدار الجامعية للنشر، بيروت لبنان، 2000، ص 88.

31- د.إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية، والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 398 – 400.

السلطات ما توقف السلطة السلطة الأخرى عن طريق ما تملكه من وسائل الرقابة، وعلى هذا الأساس فمبدأ الفصل ما بين السلطات يعد ضماناً ضد تعسف السلطة و أداة لحماية الحريات الفردية وصيانتها.

2- تحقيق شرعية الدولة: فمبدأ الفصل ما بين السلطات هو وسيلة لكفالة احترام القوانين وحسن تطبيقها، لأن إجتماع سلطات الدولة الثلاث في قبضة يد واحدة من شأنه أن يخلع على القانون عموميته وتجريده، فمثلاً إذا ما تركزت الوظيفة التشريعية والتنفيذية في يد واحدة لكان بإمكان المشرع أن يسن التشريع لحالات فردية بحتة، و يسري القول إذا ما تركزت الوظيفة التشريعية والقضائية في يد واحدة، كان بمقدور المشرع أن يسن تشريعاً من أجل تطبيقه على حالات معروضة أمام القضاء، فتوزع السلطات يكفل تحقيق عنصر الدولة القانونية ومن أهمها كفالة احترام الدستور.

3- تقسيم العمل وإتقانه: إن تخصص كل سلطة بالمهام الموكلة إليها يؤدي إلى القانون اتقان كل سلطة لعملها، والفصل ما بين السلطات لم يكن به مونتيسكيو الفصل التام بين السلطات وإنما يقصد به الفصل المتضمن روح التعاون فيما بينها.

الفرع الثاني: تكريس المبدأ

قد أشارت معظم الدساتير الجزائرية إلى المبدأ صراحة أو ضمناً وذلك عن طريق توزيع عمل سلطات الدولة بين ثلاث سلطات هي الشريعة التنفيذية والقضائية. فالدستور الجزائري 23 فيفري 1989 المعدل في 28 نوفمبر 1996 قد أقر بمبدأ عدم تعسف السلطات حيث كرس المشرع الدستوري ذلك معتبراً أن الدولة تقوم على أساس مبادئ التنظيم الديمقراطي والعدالة الاجتماعية، واعتبر كذلك أن المجلس المنتخب هو الاطار الذي يعبر فيه الشعب عن إرادته ويراقب عمل السلطات العمومية.⁽³²⁾

32- أنظر المادة 14 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

كما نص المشرع الدستوري أيضا على عدم التعسف في استعمال السلطات للضغط أو التأثير لأن القانون يعاقب على مثل هذا التعسف،⁽³³⁾ كما نص كذلك على أن الوظائف في مؤسسات الدولة لا يمكن أن تكون مصدرا للثراء ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة.⁽³⁴⁾

كما ثمن المشرع الدستوري دور السلطة التشريعية في إعداد القوانين والتصويت عليها بكل سيادة⁽³⁵⁾، وأن السلطة القضائية هي التي تحمي المجتمع والحريات، وتضمن لكل فرد المحافظة على حقوقه الأساسية.⁽³⁶⁾

ولكن الواقع على خلاف ذلك، إذ نلاحظ هيمنة السلطة التنفيذية في أغلب الأحيان على السلطتين التشريعية والقضائية، واستحوذت السلطة التنفيذية على صلاحيات تنظيمية واسعة تتعلق بالحقوق والحريات وذلك من خلال:

*تجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصها المفوض لها من السلطة التشريعية في حالة التفويض التشريعي.

*تجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصاتها الممنوحة لها في حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية.

*اتخاذ السلطة التنفيذية قرارات تتعلق بالحقوق والحريات مستغلة بذلك غياب البرلمان، بالرغم من أن الدساتير تنص على ضرورة عرض تلك القرارات على البرلمان خلال مدة معينة.

وعلى ذلك يجب إقامة توازن بين عمل السلطات وكفالة الرقابة المتبادلة بينهما، وفق ما يأتي:

33- أنظر المادة 22 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

34- أنظر المادة 21 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

35- أنظر المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

36- أنظر المادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

*ممارسة الرقابة على القوانين المنظمة للحقوق والحريات الصادرة من السلطة التشريعية عن طريق الرقابة على دستورية القوانين، وهذا ما يفسر سبب وجود نصوص دستورية تمنع السلطة التشريعية المساس بالحقوق والحريات العامة، وكذلك يجب الحد من تفويض السلطة التشريعية صلاحياتها للسلطة التنفيذية، خاصة ما يتعلق منها بالحقوق والحريات العامة.

*إخضاع أعمال السلطة التنفيذية للرقابة البرلمانية والقضائية للتحقق من شرعية الأنظمة والقرارات المنظمة للحقوق والحريات العامة، بناء على طلب المتضررين، مع إمكانية حصولهم على التعويض اللازم عن الأضرار الناشئة عن تطبيق تلك القرارات والأنظمة.

*تقنين السلطات الاستثنائية الموكلة للسلطة التنفيذية واحترامها للحقوق والحريات العامة.

ومن هنا يمكننا القول في خلاصة هذا المطلب أن مبدأ الفصل بين السلطات بمفهومه المرن أصبح أحد المقومات الأساسية التي تركز عليها أنظمة الحكم الديمقراطية و خير ضمان لها و أفضل الوسائل لحماية وضمان حقوق الأفراد وحرياتهم العامة من ديكتاتورية الحكام واستبدادهم بالسلطة ضد السلطات العامة فمبدأ الفصل بين السلطات يعتبر أحد الضمانات الفعالة لحماية حقوق الإنسان وحرياته العامة.

المبحث الثاني: الضمانات الدستورية الخاصة.

حتى تكتسب النصوص التي تتعلق بحماية الحقوق والحريات أهمية وثباتا ، لا بد أن تكون بمنأى عن التلاعب والتغيير، وإن هذا التغيير ضروري فبالزيادة لا بالنقصان، ولن يتسنى ذلك إلا بنص في الدستور يمنع تعديل تلك النصوص إلا بالزيادة، ولن يكون ذلك فعالا إلا إذا أناط بالأفراد والهيئات دورا مهما في النهوض بتلك الحقوق والحريات العامة وترقيتها.

ومن ضمانات الحقوق والحريات في مواجهة السلطة، ما يقوم به القضاء من دور لا يستهان به في الرقابة الفعالة على السلطة التنفيذية سواء كان قضاء موحدًا أو مزدوجًا، ومن خلال ما يتوصل إليه من إجهادات ولا يتأتى له ذلك إلا إذا أحيط بإستقلال تام عن باقي السلطات الأخرى، دون أن ننسى الرقابة على دستورية القوانين وإبرازها كضمانة هامة في إعمال الحقوق والحريات، خاصة وأن الجزائر من الدول القليلة جدا التي تأخذ بنظام الرقابة الدستورية على قوانينها ، وهذه كلها تشكل ضمانات دستورية خاصة لا يمكن إغفال دورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات العامة .

وعلى هذا الأساس سوف تنصب دراستنا لهذا المبحث على الضمانات الدستورية الخاصة مركزين على النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة في المطلب الأول، النصوص الدستورية المنظمة لدور الأفراد والهيئات في ضمان الحقوق والحريات في المطلب الثاني، استقلال القضاء في المطلب الثالث ، الرقابة على دستورية القوانين في المطلب الرابع.

المطلب الأول: النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة.

يعكس الدستور صورة وأوضاع المجتمع، وهذه الأوضاع في تغيير مستمر، ولهذا السبب يتعين على الدستور أن يساير هذه التغييرات ويمنح للشعب إمكانية اختيار القواعد التي تحكمه، فلا يجوز إذن لأية دولة أن ترهن الأجيال القادمة بالأحكام والقواعد التي اختارتها هي لنفسها كنموذج للحكم والحقوق والحريات، ولا توجد بالتالي دساتير أبدية، ولهذا السبب ينبغي أن تخضع تلك الدساتير للتعديلات والإضافات و التكييفات، وعلى صاحب السلطة التأسيسية الأصلية أن يضمن ويدرج في أحكامها الإجراءات التي تمكن من مواكبة النص الدستوري للتحويلات، وتجاوز النقائص المحتملة، ولغرض تحقيق ذلك، تتضمن الدساتير الإجراءات والشروط الواجب إتباعها لتعديل الدستور، فتخضع عملية التعديل للشروط والإجراءات التي حددها الدستور نفسه، وهي المهمة الأساسية التي تتولاها السلطة التأسيسية.⁽³⁷⁾

37- د.بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003،

وقد تميزت الدساتير الجزائرية بالوضوح فحصرت جل اهتمامها في تنظيم حقوق وحرّيات الجزائريين ، كما أعلنت في مقدمات الدساتير على حقوق كونية متعاقبة عبر التاريخ، تحمل الطابع الفلسفي تلبّيه لبيئة إجتماعية معينة، ففي دستوري 1963 و 1976 إشارات واضحة للخيار الاشتراكي، بينما نجد التعديل الدستوري لسنة 1996 يتضمن المكونات الأساسية لشخصية الجزائر، من إسلام وعروبة و أمازيغية ودورها النضالي في استرجاع الهوية الوطنية⁽³⁸⁾

وعلى هذا الأساس فدراستنا لهذا المطلب ستنصب على واقع النصوص الدستورية المنظمة لتعديل الحقوق والحرّيات، أي دراسة أنماط الدساتير فيما يتعلق بفكرة تعديلها من عدمه، أي سنتطرق إلى الدساتير المانعة للتعديل في الفرع الأول والدساتير المجيزة للتعديل بالزيادة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الدساتير المانعة للتعديل.

وهي الدساتير التي تمنع تعديل المبادئ المنظمة للحقوق و الحرّيات العامة منعا مطلقا هذا ما نص عليه المشرع الدستوري في الدستور الجزائري لسنة 1976⁽³⁹⁾ ففي نفس السياق نص المشرع الدستوري في دستور 1989 على أن المجلس الدستوري يرى بأن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، ولا يمس بأي شيء التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، مما يمكن لرئيس الجمهورية من إصدار القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي من ثلاثة أرباع أصوات أعضاء المجلس الشعبي الوطني.⁽⁴⁰⁾

كما أقر المشرع الدستوري ذات الأمر في التعديل الدستوري لسنة 1996 شريطة موافقة ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان⁽⁴¹⁾، ومنع صراحة على عدم إمكانية

38- د. فوزي أوصديق، دراسات دستورية والعمولة، مرجع سابق، ص 51 - 52.

39- أنظر الفقرة الرابعة من المادة 195 من الدستور الجزائري لسنة 1976.

40- أنظر المادة 164 من الدستور الجزائري لسنة 1989.

41- أنظر المادة 176 من دستور التعديل لسنة 1996.

إجراء أي تعديل دستوري يمس الحالات الآتية: الطابع الجمهوري للدولة، النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية، الإسلام بإعتباره دين الدولة، اللغة العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، سلامة التراب الوطني ووحدته.⁽⁴²⁾

وبهذا فإن قيمة هذه النصوص تتجسد في المقام الأول في ضمان تلك الحقوق في الدساتير، وتحسينها من أي عبث أو تبديل، إلا بما هو أصح وبإجراءات خاصة ودقيقة.

الفرع الثاني: الدساتير المجيزة للتعديل بالزيادة.

وهي الدساتير التي تجيز تعديل النصوص المنظمة للحقوق والحريات إذا كان الغرض من ذلك زيادة ضمانات تلك الحقوق، وتبرز فكرة إجازة التعديل بالزيادة من ناحيتين:⁽⁴³⁾ من حيث الشكل: نجد فيه إرتفاع في عدد المواد التي تعالج مسألة الحريات العامة في تعديل الدستور بمعدل مادتين، حيث كانت تسع وعشرون مادة وأصبحت واحد وثلاثون مادة.

من حيث المضمون: حيث قام بتقوية بعض الحقوق الموجودة في الدستور السابق، فمسؤولية الدولة كانت قاصرة على أمن مواطنيها، لكن التعديل أكد أنها تمتد لحماية الممتلكات أيضا، خاصة مع ظروف اقتصاد السوق والأزمة الأمنية الظرفية التي مرت بها البلاد وهذا يتماشى مع الالتزامات الدولية التي وافقت عليها الجزائر⁽⁴⁴⁾، كما أضاف هذا التعديل حق الكرامة الذي يمكن أن يضم مجموعة كبيرة من الحريات كحظر أي عنف بدني أو معنوي ومنع العمل الإجباري والاستغلال ومنع المس بالشعور.⁽⁴⁵⁾

42- أنظر المادة 178 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996.

43- د.بوزيد لزهاري، تعديل 28 نوفمبر 1996، وحقوق الإنسان، مجلة الإدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 1997، ص 92.

44- أنظر المادة 24 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

45- أنظر المادة 34 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

و كخلاصة لهذا المطلب يمكننا القول بأن الواقع الدستوري للحقوق و الحريات العامة في الجزائر قد استمر على ما هو عليه منذ صدور دستور 1963 إلى غاية صدور دستور 1989 الذي يمثل قطيعة مع المفاهيم السياسية و الإيديولوجية و الاقتصادية للحقوق و الحريات العامة وفق المنظور الإشتراكي، إلى أن صدر التعديل الدستوري لسنة 1996 أين حصلت عدة تطورات في العديد من النواحي التي زادت من ضمان تعديل الدستور خاصة إذا كانت تلك الزيادة تشكل حماية مباشرة في مجال الحقوق و الحريات العامة و تعزيزها.⁽⁴⁶⁾

المطلب الثاني: دور الأفراد و الهيئات في ضمان الحقوق و الحريات العامة.

لن تكون حماية الحقوق و الحريات العامة فعالة إلا إذا سمح الدستور للأفراد و الهيئات بممارسة رقابة فعالة على السلطات في هذا المجال، و كذلك الدفاع عن حقوقهم و حرياتهم أمام القضاء فلاشك أن الفرد هو صاحب هذه الحقوق و المتمتع بتلك الحريات، سيكون أحرص من غيره على حمايتها و الدفاع عنها، و لدراسة النصوص الدستورية المنظمة لدور الأفراد و الهيئات في ضمان الحقوق و الحريات يستوجب علينا التطرق في الفرع الأول إلى دور الأفراد في ضمان الحقوق و الحريات ثم التعرض في الفرع الثاني لدور الهيئات في ضمان الحقوق و الحريات.

الفرع الأول: دور الأفراد في ضمان الحقوق و الحريات.

تتمثل أساسا في المجالات الآتية:

* حق الأفراد في مخاطبة السلطات العامة، و ذلك عن طريق تقديم العرائض و الشكاوي، و يلاحظ أن بعض الدساتير لم تنص على هذا الحق، و لكن الواقع العملي يكشف عن تمتع الأفراد بممارسته.

46- د. فوزي أو صديق، دراسات دستورية و العولمة، مرجع سابق، ص 53.

*حق الأفراد في التخطيط و المساهمة في سياسة الدولة بجوانبها المختلفة، وإن ممارسة الأفراد لهذا الحق ينسجم مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية في هذا المجال، فمثلا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 21 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 أن لكل فرد الحق في الاشتراك في إدارة الشؤون العامة لبلاده، إما مباشرة أو بواسطة ممثلين مختارين اختيارا حرا كما نصت عليه المادة 25 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عام 1966.

*حق الأفراد في الدفاع عن حقوقهم و حرياتهم أمام القضاء، فهذا الحق يعد من الحقوق المهمة التي تمنح الأفراد الدفاع على حقوقهم باعتبارهم الأدرى بتلك الحقوق و الحريات في حالة انتهاكها، حيث يحق لهم مطالبة الدولة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بهم نتيجة إهمال و تقاعس موظفيها في تأدية أعمالهم.⁽⁴⁷⁾

الفرع الثاني: دور الهيئات في ضمان الحقوق و الحريات.

يمكن حصرها فيما يلي:

- حق الجماعات و النقابات و الأشخاص المعنوية في مخاطبة السلطات العامة عن طريق تقديم الشكاوي و العرائض.

- حق الجمعيات و الهيئات في حماية حقوق الإنسان، و يقتضي هذا الحق أن تتولى الجمعيات، و الهيئات الدفاع عن حقوق الإنسان، فمثلا المشرع الدستوري الجزائري و من خلال التعديل الدستوري لسنة 1996 نص على أن الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان و عن الحريات الفردية و الجماعية مضمون.

(48)

47- د.عمارزيق، نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم

الإنسانية، العدد 13، 2000، جامعة باتنة، ص 107 - 108.

48- أنظر المادة 33 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

وإذا كانت بعض الجمعيات تهدف إلى الدفاع عن حقوق الإنسان وحرّياتها كلها، فإن هناك جمعيات وهيئات أخرى تتولى الدفاع عن نوع معين من الحقوق والحرّيات فقط، وقد كانت الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان « l'ADDH » أول رابطة تأسست في 30 / 06 / 1985 بالجزائر العاصمة ولكنها لم تدم طويلا فحلت في ديسمبر 1985، بعدها أنشئت الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان « l'ADH » في مارس 1987، تلتها الوزارة المنتدبة لحقوق الإنسان في الجزائر في جوان 1991 لكنها لم تعمر طويلا هي الأخرى وأنشئ بدلا منها جهاز آخر هو المرصد الوطني لحقوق الإنسان بمقتضى مرسوم رئاسي رقم 92 / 77 المؤرخ في 22 / 02 / 1992 وتتمثل مهمته في التحرك عند المساس بحقوق الإنسان وإعداد التقارير وتقديمها إلى رئاسة الدولة بأرقام ووثائق⁽⁴⁹⁾.

وفي نهاية هذا المطلب يمكننا القول بأن كل من الأفراد والهيئات لعبا دورا كبيرا في ضمان الحقوق والحرّيات هذا ما تأكد بوضوح وبصياغات صريحة من خلال النصوص الدستورية المتضمنة ذلك، كما نلفت الإشارة إلى الدور الكبير الذي لعبه المرصد الوطني لحقوق الإنسان في ضمان تلك الحقوق والحرّيات ونشره للمواثيق والاتفاقيات الدولية المعنية لحقوق الإنسان وكذا إصداره لمجلة حقوق الإنسان وهي مجلة فصلية تتضمن مقدمات ونصوص ووثائق ومعلومات عامة وكذلك دراسات وأبحاث تتعلق حول مسائل وقضايا حقوق الإنسان بالجزائر.

المطلب الثالث: استقلال القضاء.

إن استقلال السلطة القضائية ضمانا أساسية لحقوق الإنسان كما أنه ضمانا لأداء الوظيفة القضائية في المجتمع، هذه الوظيفة التي تختلف بطبيعتها عن الوظيفتين التشريعية والتنفيذية⁽⁵⁰⁾، هذا ما نصت عليه الدساتير الجزائرية، فدستور 1976 نص

49- د. الطاهر بن خرف الله، محاضرات في الحرّيات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الثانية، مطبعة الكاهنة الجزائر، 2000، ص 135 - 146.

50- د. حسين جميل، حقوق الإنسان في الوطن العربي، مركز الدراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية 2001، ص 142.

على أن القاضي لا يخضع إلا للقانون⁽⁵¹⁾ أما دستور 1989 فقد نص على أن السلطة القضائية مستقلة⁽⁵²⁾، كما تضمن التعديل الدستوري لسنة 1996 على اعتبار السلطة القضائية مستقلة وتمارس عملها في إطار القانون.⁽⁵³⁾

فالدساتير الحديثة لا تنظر إلى القضاء مستقل من ناحية الهياكل القضائية فحسب، وإنما لابد من قاضي مستقل يتمتع بجميع الضمانات والامتيازات الاجتماعية، ومما جعل الدولة الحديثة تتمسك بضمانة استقلال القضاء ضمانا للحريات الفردية للمجتمع⁽⁵⁴⁾.

وللوصول إلى استقلال القضاء أقرت الدول مجموعة من الضمانات الأساسية التي يترتب على احترامها أن يكون استقلال القضاة حقيقة من حيث طريقة تعيينهم هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، وكذا عدم قابليتهم للعزل والنقل هذا ما سوف نتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: طريقة تعيين القضاة.

من أجل ضمان استقلال القضاة أنشئ المجلس الأعلى للقضاء ليتولى تعيين و ترقية ونقل وتأديب القضاة فنصت المادة 155 من التعديل الدستوري الجزائري سنة 1996 على أنه « يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة، ونقلهم، وسير سلمهم الوظيفي.

ويسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء، وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس للمحكمة العليا».

51- أنظر المادة 172 من الدستور الجزائري سنة 1976.

52- أنظر المادة 129 من الدستور الجزائري سنة 1989.

53- أنظر المادة 138 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996.

54- د. حسين فريجة، مسؤولية الدولة عن الأعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، المطبعة الجزائرية للمجلات والجرائد، الجزائر 1993، ص 163.

و رغم أن نص هذه المادة يوكل مجلس الأعلى للقضاء تعيين القضاة و طبقا للشروط التي يحددها القانون لكل من القانون 31-89 المؤرخ في 12/ 12/ 1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء المعدل بموجب المرسوم التشريعي 92/05 المؤرخ في 24/ 10/ 1992 في مادته الثالثة من القانون فإن التعيين الأول بصفة قاض يتم بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء، كما أن المادتان 31 و 32 من نفس القانون السابق تبيح تعيين المحامين الذين مارسوا المهنة 10 سنوات و حملة الدكتوراه لمدة 05 سنوات و الأساتذة البارزون في القانون، و كذا المحامون المعتمدون لدى المحكمة العليا كقضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل و استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

كما نصت المادة الرابعة من القانون الأساسي للقضاء على أن يؤدي القضاة عند تعيينهم اليمين مؤداها أن يحكموا بين الناس بالعدل و أن يحترموا القوانين و نصت المادة التاسعة من نفس القانون على أنه يمنع على القاضي الانتماء إلى أية جمعية ذات طابع سياسي ذلك تحقيقا لحياده و تجرده لأن القاضي بشر قد يتوافر لديه الميل الطبيعي للحنين إلى من عايشوه خلال مدة انتمائه ، أو قد يتوافر لديه الاقتناع بالمعتقدات و الأفكار التي تنادي بها الهيئة السياسية التي كان منتميا إليها و في ذلك خطورة على استقلال القضاء كسلطة و على استقلال القضاة كأفراد.⁽⁵⁵⁾

و عليه يلاحظ أن القانون الأساسي للقضاء الجزائري عهد إلى رئيس السلطة التنفيذية تعيين القضاة فإنه يتحرى بهذه القوانين ضمانا لحياد القاضي كما منعه من الانتماء لكل نشاط سياسي و أسند له أمانة تحقيق سيادة القانون بأدائه اليمين القانونية.

55- د.محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف 2001-2000 ص

الفرع الثاني: ضمان عدم قابلية القضاة للعزل والنقل.

هو ضمان لحياد القضاء واستقلاليتيه في عمله هذا ما نوه إليه المشرع الدستوري من خلال التعديل الدستوري لسنة 1996 على أن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس احترام نزاهته⁽⁵⁶⁾، و لكن بالرجوع إلى نص المادة 108 من القانون الأساسي للقضاء فإنه يمكن لوزير العدل أن يتخذ عقوبيتي الدرجة الأولى (الإنذار، التوبيخ) متى أحل القاضي بواجباته المهنية، كما لرؤساء المجالس القضائية والنواب العاميين في حدود اختصاصهم أن يوجهوا الإنذار إلى القضاة طبقا للمادة 102 من القانون الأساسي للقضاء، وإذا بلغ إلى وزير العدل أن قاضيا ارتكب خطأ جسيما سواء تعلق الأمر بإخلاله بواجب مهني أو اقترافه جريمة من جرائم القانون العام أو أحل بشرف المهنة، ولا يسمح بإبقائه في منصبه يتولى فورا إصدار قرار بإيقافه عن العمل وذلك طبقا للمادة 85 من القانون الأساسي للقضاء كما أعطت هذه المادة ضمانات للقاضي عند توقيفه وهي:

*عدم إمكان نشر قرار التوقيف.

*إستمرار القاضي الموقوف لتقاضي مرتبه خلال مدة 6 أشهر تبدأ اعتبارا من يوم صدور قرار التوقيف.

*وجوب الفصل في الدعوى التأديبية من طرف المجلس الأعلى للقضاء خلال مدة الأشهر الستة من تاريخ صدور قرار التوقيف.

و لكن حسب المادة 87 الفقرة الثانية من نص القانون نصت على أنه " يبيدي المجلس الأعلى للقضاء رأيه في حصص المرتب المطلوب دفعها إذا ما انقضت تلك المهلة لم يحاكم القاضي بعد " ، أي بمفهوم الموافقة يمكن أن يبقى القاضي موقفا كما يتم تخفيض مرتبه وفي ذلك تعسف كبير يؤثر على استقلال القضاة.

56- انظر المادة 148 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

كما تنص المادة 42 من القانون الأساسي للقضاء على أن " القاضي ملزم بالاستجابة لقرار نقله وإلا تعرض لجزاء تأديبي يمكن أن يصل إلى العزل " وبالتالي فإنه حسب هذا القانون فإن القاضي يخضع للنقل وهذا انتقاص من ضمانات استقلال القضاء.

ويبقى العزل اختصاص أصيل للمجلس الأعلى للقضاء طبقا للمادة 24 من القانون الأساسي للقضاء، ولا تكون إلا عقوبة تأديبية، وبالتالي فالقاضي في منأى من العزل عن طريق مرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية⁽⁵⁷⁾.

ويمكننا القول كخلاصة لهذا المطلب أن السلطة القضائية واستقلاليتها عن باقي السلطات الأخرى هي من أنجع الضمانات الكفيلة للتمتع بالحقوق وممارسة الحريات الأساسية المقررة دستوريا ، كما أن المشرع الدستوري قد كفل حماية الحقوق والحريات الأساسية بترقية جهاز القضاء إلى درجة السلطة وإقرار مبدأ استقلاليتها الوظيفية والعضوية باعتبار أن السلطة القضائية تتكامل مع السلطة التشريعية في تطبيق القانون لحماية الحقوق والحريات وجعلها من أهداف قيامها.⁽⁵⁸⁾

المطلب الرابع: الرقابة على دستورية القوانين.

أسندت في الجزائر الرقابة الدستورية لهيئة مستقلة وهي المجلس الدستوري الذي يضم من بين أعضائه ممثلين للسلطة القضائية، وبالأخص المحكمة العليا، ومن الواضح أن الرقابة الدستورية على القوانين والتنظيمات تشكل مساهمة في إعداد هذه القوانين والتنظيمات من طرف السلطتين التشريعية والتنفيذية مراعاة لأحكام الدستور، ويمكن للرقابة الدستورية أن تلغي القوانين التي تعتبر قوانين غير دستورية⁽⁵⁹⁾، ولدراسة الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري

57- د.محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، نفس المرجع السابق، ص 352 - 355.

58- الأستاذ بويزي سعيد «دولة القانون» محاضرة ألقاها من خلال المنتدى الوطني الأول لوسيط الجمهورية المنعقد في 06 و07 مارس 1997 بولاية تيزي وزو، مقال منشور حاليا بمجلة وساطة الجمهورية.

59- د.محمود لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2000،

كضمانة دستورية أساسية، يستوجب علينا التعرض لفكرة رقابة المجلس الدستوري في الفرع الأول من هذا المطلب كما يتطلب علينا أيضا التطرق صور الرقابة الدستورية في الفرع الثاني منه.

الفرع الأول: رقابة المجلس الدستوري.

تطور المجلس الدستوري في الجزائر واختلفت المواد المنظمة له عبر الدساتير الجزائرية، فحسب دستور 1963 يتكون المجلس من الرئيس الأول للمحكمة العليا، و رئيس الغرفتين المدنية والإدارية بالمحكمة العليا وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني و عضو يعينه رئيس الجمهورية، و ينتخب أعضاء المجلس الدستوري رئيسهم الذي ليس له صوت مرجح ، ويفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية الصادرة من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني.⁽⁶⁰⁾

و يلاحظ أنه رغم قصر تجربة دستور 1963 الذي لم ترك كثيرا من أحكامه النور وحدانة الدولة الجزائرية، فإن إدخال المشرع الدستوري لفكرة الرقابة الدستورية على القوانين يعبر عن الرغبة في إعطاء السمو للدستور على الرغم من قلة المهام التي أنيطت بالمجلس الدستوري، فلم تمنح له صلاحيات الفصل في صحة العمليات الانتخابية وعمليات الاستفتاء، وكذا الفصل في مطابقة المعاهدات للدستور آنذاك.⁽⁶¹⁾

غير أن فكرة رقابة المجلس الدستوري قد أغلقت تماما في دستور 1976، فمهمة ضمان احترام الدستور أنيطت لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور⁽⁶²⁾، ولكن لم يبين الدستور آليات الحماية التي يعمل بها رئيس الجمهورية ليضمن ويتكفل باحترام الدستور، ولعل عدم إقرار فكرة الرقابة الدستورية من طرف المشرع الدستوري في دستور 1976 يرجع لطبيعة الدستور ذاته ذلك أن إجراءات تعديل هذا الدستور مرنة،

60- أنظر المادتين 65 و 64 من الدستور 1963.

61- د. بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص 113-114.

62- أنظر الفقرة الثالثة من نص المادة 111 من الدستور 1976.

حيث يعرض مشروع تعديل الدستور من طرف رئيس الجمهورية على المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليه بأغلبية الثلثين.⁽⁶³⁾

و من جهة أخرى فإن المجلس الشعبي الوطني يستوحي مبادئ الميثاق الوطني و التي يجعلها حيز التطبيق في عمله التشريعي(64) هذه إشارة صريحة بخضوع مشروع القانون للميثاق الوطني لتفوقه وليس للدستور، هذا ما أكده المشرع الدستوري في نصه على أن الميثاق الوطني هو المصدر الأساسي لسياسة الأمة و قوانين الدولة⁽⁶⁵⁾ و لذلك طالبت أصوات عديدة داخل هيئات حزب جبهة التحرير الوطني و هو الحزب الواحد الحاكم آنذاك بإحداث هيئة تكلف بمراقبة دستورية القوانين لتضمن احترام الدستور و سموه، و تدعم شرعية القوانين و سيادتها و تعمل على تثبيت و استقرار مبادئ الديمقراطية.⁽⁶⁶⁾

و في دستور 23 فيفري 1989 تبني المشرع الدستوري صراحة فكرة الرقابة على دستورية القوانين و إحداث مجلس دستوري، حيث نص على ضرورة تأسيس مجلس دستوري يكلف بالسهرة على احترام الدستور كما يسهر على صحة عمليات الاستفتاء، و انتخاب رئيس الجمهورية و الانتخابات التشريعية و يعلن نتائج هذه العمليات⁽⁶⁷⁾، و يتم إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني سواء قبل إصدار القانون (رقابة سابقة) أو بعد صدور القانون (رقابة لاحقة) و في حالة ما إذا تم إخطاره قبل صدور القانون يدلي برأي غير ملزم أما إذا تم إخطاره بعد صدور القانون فإنه يصدر قرارا يترتب عليه إلغاء الأحكام المخالفة للدستور⁽⁶⁸⁾، أما

63- أنظر المادتين 191 و 192 من الدستور 1976.

64- أنظر الفقرة الثانية من نص المادة 127 من دستور 1976.

65- أنظر المادة 06 من دستور 1976.

66- د. بوكرا إدريس، الوجيز في القانون و المؤسسات السياسية، مرجع سابق، ص 117-114.

67- أنظر المادة 153 من دستور 23 فيفري 1989.

68- أنظر المادة 159 من دستور 23 فيفري 1989.

التعديل الدستوري ل 28 نوفمبر 1996 فقد تبني مبدأ الرقابة بشكل أوسع وخصص له باب تحت عنوان «الرقابة والمؤسسات الاستشارية»، حيث أقر المشرع الدستوري بضرورة تأسيس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور وعلى صحة عملية الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية ويعلن نتائج هذه العمليات.⁽⁶⁹⁾

ونظرا للنظام الازدواجي باستحداث غرفة تشريعية ثانية هي مجلس الأمة، وكذا الازدواجية في النظام القضائي باستحداث مجلس الدولة، فإن تشكيلة المجلس قد تأثرت بذلك⁽⁷⁰⁾، وعليه نص المشرع الدستوري على أن يتكون المجلس الدستوري من تسعة أعضاء ثلاثة أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية وإثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، وإثنان ينتخبهما مجلس الأمة، وعضو واحد تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة بمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى، كما يعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ستة سنوات، ويضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ستة سنوات، ويجدد نصف أعضاء المجلس الدستوري كل ثلاث سنوات.⁽⁷¹⁾

الفرع الثاني: صور الرقابة الدستورية.

طبقا للمادة 166 من التعديل الدستوري لسنة 1996 فقد أوكلت مهمة إخطار المجلس الدستوري بالمخالفة الدستورية لكل من رئيس الجمهورية أو المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، ويمارس المجلس الدستوري نوعين من الرقابة:

69- أنظر المادة 163 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

70- د. محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، مرجع سابق، ص 137.

71- أنظر المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

1- رقابة مطابقة إجبارية: وتكون على القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، والمعاهدات الدولية.

2- رقابة إختيارية: وتكون على القوانين العادية والأوامر، أما الرقابة على القوانين الاستثنائية (الاستثنائية) فقد استبعدت لأنها تعرض على الشعب ليبدلي برأيه حولها.⁽⁷²⁾ وعلى هذا الأساس فالرقابة الدستورية ثلاث صور:

1 - الرقابة على القوانين العضوية في ظل التعديل الدستوري لسنة 1996: إن الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري على القوانين العضوية تدخل في مجال الرقابة المطابقة للدستورية، بعد أن يخطر المجلس من قبل رئيس الجمهورية بواسطة رسالة إخطار موجهة لرئيس المجلس الدستوري محمدا فيها موضوع الإخطار بدقة، ومرفوقا بالنص المراد عرضه لإبداء رأيه فيه.⁽⁷³⁾

وهذا فإن المشرع الدستوري ذهب إلى إقرار مبدأ إلزامية هذه الرقابة وأسبقيتها على إصدار القانون العضوي وفقا للإجراءات السالفة الذكر، مما يجعلها تخرج عن دائرة السلطة التقديرية لأي سلطة منحت حق الإخطار بل تتطلب عرضها على المجلس الدستوري وجوبا بعد أن يصادق عليها البرلمان بغرفتيه، وقبل إصدارها من رئيس الجمهورية ليبيت المجلس الدستوري في أمر مطابقتها للدستور من عدمه، وبذلك توقف المدة المحددة المقدره بثلاثين يوما لإصدار رئيس الجمهورية للقوانين ابتداء من تاريخ تسلمه لها إلى حين فصل المجلس الدستوري في الموضوع، لإبداء رأيه إما بمطابقة النص المعروض عليه أو عدم مطابقتها له مع التسبب، وهو ما يجعل أمر إصداره في حكم العدم ففي الحالة الأولى يكون رأي المجلس الدستوري مطابقة القانون للدستور مما يجعله دستوريا، فإن ذلك يعد مؤشرا على إنهاء وقف الإصدار الذي نجم عن عملية الإخطار وفحص القانون من الناحية الدستورية، أما في الحالة الثانية التي ينتهي فيها المجلس الدستوري إلى تضمين رأيه بعدم مطابقة القانون للدستور.⁽⁷⁴⁾

72- د. بوكرا إدريس، نفس المرجع السابق ص 121 - 124.

73- أنظر الفقرة الثالثة من نص المادة 123 و الفقرة الثانية من المادة 165 على التعديل الدستوري لسنة 1996.

74- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

2 - رقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور: إن وضع المجلس الدستوري يده على النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان⁽⁷⁵⁾، مما يعني وجود وضوح فيما يتعلق بعدم إمكانية تطبيق النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان إلا بعد عرضه على المجلس الدستوري لفحص مطابقته للدستور إلزاميا، وبذلك يكون قد ثبت قاعدة الإخطار الإلزامي والمسبق، وباعتبار أن المجال المخصص للنظام الداخلي يكون بالضرورة ذو مضامين تختلف عن تلك التي يتناولها القانون، فهو يشمل على واجبات النائب وعضو مجلس الأمة وتحديد اللجان ومهامها وكيفية تنظيمها وعملها، وكذا المهام التي تناط بشخص رئيس كل غرفة من الغرفتين وقد أكد المجلس الدستوري على أن إعداد القوانين مجال مشترك بين السلطتين التشريعية والتنفيذية طبقا للدستور، أما اختصاص إعداد النظام الداخلي لغرفتي البرلمان فهو مقتصر على البرلمان نفسه.

3 - رقابة المجلس الدستوري للقوانين العادية والأوامر: أقر المشرع الدستوري بهذا النوع من الرقابة عند تنصيبه على أن ممارسة السلطة التشريعية يكون من خلال برلمان متكون من غرفتين هما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة إعداد القوانين والتصويت عليها.⁽⁷⁶⁾

كما نص المشرع الدستوري على حق رئيس الحكومة والنواب المبادرة بالقوانين، كما أكد على أن اقتراحات القوانين الصادرة من النواب لا تكون قابلة للمناقشة إلا إذا قدمها عشرون نائبا.⁽⁷⁷⁾

وعلى هذا الأساس فإن إعداد القوانين يكون من طرف البرلمان عن طريق مشاريع القوانين بناء على اقتراح 20 نائبا على الأقل أو باقتراح من رئيس الحكومة، ومن أجل التأكد من أن القانون أو بعض بنوده لا تخالف الدستور بتدخل المجلس الدستوري بعد إخطاره ليقرر عدم دستورية النص أو النصوص التي ثبتت مخالفتها للدستور،

75- أنظر الفقرة الثانية من المادة 135 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

76- أنظر المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

77- أنظر المادة 119 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

ومن حالات عدم الدستورية تجاوز السلطة التشريعية مجالها التشريعي على اعتبار أن المشرع الدستوري قد حدد المجال التشريعي المخصص للبرلمان⁽⁷⁸⁾، كما أنه يراقب حالات مخالفة النفقات العمومية من حيث زيادتها أو تخفيضها وكذا مراقبة المبالغ المقترح انفاقها.⁽⁷⁹⁾

وقد أضاف المشرع الدستوري إمكانية أن يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، وبالتالي تنسحب الرقابة على هذه الأوامر.⁽⁸⁰⁾

و عليه فإن رقابة المجلس الدستوري تنصب على كل من القوانين التي يسنها البرلمان والأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية، كما يتصور أن يقوم البرلمان أو رئيس الجمهورية بسن قانون يكون من شأنه الإضرار بحقوق الأفراد وحريةهم العامة، ما يستوجب تدخل المجلس الدستوري بعد إخطاره ليحمي الأفراد من تعسف السلطة و تجاوزاتها وهو هدفه الأول والأسمي.

ويأخذ تدخل المجلس الدستوري في باب الرقابة الدستورية على القوانين صورتين:

الصورة الأولى: وتتحقق قبل مرحلة إصدار القانون من قبل رئيس الجمهورية وبعد إقراره من البرلمان وفي هذه الحالة تكون رقابة سابقة توصف بالوقائية يلتزم بمقتضاها المجلس بإصدار رأيه في دستورية الموضوع المعروض عليه، فإن كان يتضمن عدم دستورية النص فإن ذلك يحول دون إصدار القانون إلى الجهة الدستورية المختصة بذلك، مما يبقي النص في حكم المشروع الذي يمكن أن يتحول إلى قانون مكتمل بعد إزالة التعارض مع نصوص الدستور، ولهذا فرقابة المجلس الدستوري على القوانين التي تكون سابقة على إصدارها هي في الحقيقة رقابة على مشاريع القوانين لأنها لم تكمل الإجراءات الشكلية التي حددها الدستور لكي تدخل حيز التنفيذ.

78- أنظر المادتين 122 و 123 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

79- أنظر المادة 121 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

80- أنظر المادة 125 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

الصورة الثانية: فإنها تتعلق بالقوانين التي تكون قد استكملت الإجراءات الشكلية، فالمجلس الدستوري يمارس الرقابة عليها بعد إخطاره من الجهات المخولة بذلك، مما يجعلها رقابة لاغية جزئيا وكليا لنصوص القانون المعروض على المجلس الدستوري، و التي حوت مضامينها مخالفة للدستور، لتفقد أثارها ابتداء من تاريخ اتخاذ المجلس الدستوري لقراره.

وفي نهاية هذا المطب يمكننا القول أن الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري لا تفي بالغرض الذي أنشئ من أجله وذلك لعدة أسباب هي:

* هذا النمط من الرقابة الدستورية التي أوكلت للمجلس الدستوري أثبتت فشلها ميدانيا في الأنظمة التي اعتمدها من قبل، لأن الرقابة على دستورية القوانين تفيد أن تكون الرقابة على القوانين التي استكملت جميع الإجراءات الشكلية المحددة بالدستور (الإصدار)، لكن نجد أنه في الرقابة السابقة لا تعد سوى رقابة على مشاريع القوانين وبالتالي لا يمكن اعتبار الرقابة السابقة على صدور القانون إحدى صور الرقابة على دستورية القوانين.

* إن فشل رقابة المجلس الدستوري راجع إلى طغيان الصفة السياسية على أعضائها أثناء تأديتهم لمهامهم، مما يؤدي إلى عدم القدرة على حماية الدستور ولا الدفاع عن حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة السلطة ولا المساهمة في فرض سيادة القانون.

* حرمان الأفراد من حق الاتصال مباشرة بالمجلس الدستوري وهي سمة أساسية في الرقابة السياسية ولهذا لا يمكن الاعتماد عليها لحماية مبدأ سمو الدستور وحمايته من تجاوزات السلطتين (التشريعية والتنفيذية)، إضافة إلى أن المجلس الدستوري لا يمكن أن يمارس اختصاصه الرقابي إلا بعد أن تحال إليه القوانين أو مشاريع القوانين إما عن طريق رئيس الجمهورية أو رئيس إحدى غرفتي البرلمان، وهم فقط من يخولهم الدستور حق الإخطار.⁽⁸¹⁾

81- د. فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون

خاتمة

لقد نصت الدساتير المختلفة في الجزائر على الحقوق والحريات العامة بدءا بدستور 1963 مرورا بدستور 1976 إلى غاية دستور 1989 الذي يعد بمثابة انعطاف هام في التشريع الدستوري الجزائري، حيث جاء منحصرا على مبدأ سيادة الدستور والقانون وكذا مبدأ المساواة بكل أشكالها ومظاهرها.

وتتميز السلطات الثلاثة التشريعية، التنفيذية، القضائية بمبدأ الفصل بينها والاستقلال المرن، وأناط بالسلطة التنفيذية تنفيذ القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، كما أعطاهما سلطة التنظيم والتسيير، وتخضع السلطة التنفيذية للرقابة لما للبرلمان من وسائل التي تتمثل في توجيه الأسئلة الكتابية والشفوية لها، كما تخضع الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية للرقابة الدستورية متى أخطر المجلس الدستوري من طرف رئيس أحد غرفتي البرلمان.

وتقوم السلطة التشريعية بسن القوانين المختلفة التي تنظم حياة المواطن اليومية ولا سبيل لفرض الرقابة عليها إلا عن طريق السلطة التنفيذية التي تتولى إخطار المجلس الدستوري بعدم دستورية القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية فيبدي بذلك رأيه. كما أن السلطة القضائية تمتاز بالاستقلال بجعل مهمة تسييرها للمجلس الأعلى للقضاء وكرس هذا المبدأ الدساتير المختلفة في الجزائر، وأعطى ضمانات لرجال القضاء من أهمها عدم قابلية القاضي للعزل حتى يكون في منأى عن الضغط من السلطة التنفيذية وأحدث التعديل الدستوري لسنة 1996 نظاما قضائيا مزدوجا وبالتالي زادت حماية حقوق الأفراد من تعسف الإدارة بإنشاء نظام قضائي إداري متخصص.

كما نصت الدساتير الجزائرية المختلفة على الدور الكبير والهام الذي تؤديه النصوص الدستورية المتعلقة بتعديل الحقوق والحريات العامة وذلك كله من أجل النهوض أكثر بتلك الحقوق والحريات ومن ثمة الاعتراف بها وإقرارها من الناحية الدستورية.

كما سمحت الدساتير الجزائرية المتتالية أيضا للأفراد المشاركة في ضمان الحقوق والحريات، وكذا الهيئات في تبني المسائل والقضايا المتعلقة بحقوق الإنسان والارتقاء بها.

ولكن يعاب على النظام الدستوري الجزائري أنه منع الأفراد من الرقابة على دستورية القوانين وجعلها حكرا على السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وكان الأجدر بالمشرع الدستوري أن يحدث تعديلا في الدستور فيسمح بذلك للأشخاص للوصول إلى تحريك المجلس الدستوري، حتى يعمل رقابته على القوانين التي تنتهك الحقوق والحريات أو يحدث محكمة دستورية تمكن الأشخاص من رفع دعاوهم إليها باعتبار أن الشخص هو المتضرر الأول والمباشر من القوانين غير الدستورية.

كما يعاب كذلك على آليات سير العمل الدستوري أن تقرير عدم الدستورية يسري من تاريخ إبداء المجلس الدستوري برأيه وليس من تاريخ إصدار القانون، وهذا يعد انتقاصا لحقوق الأفراد متى طبق عليهم هذا القانون غير الدستوري وهو ما يجب كذلك على المشرع الدستوري أن يتفاداه في التعديلات اللاحقة.

قائمة المراجع

أولا : الكتب

- 1- د. الطاهر بن خرف الله، محاضرات في الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة الثانية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000.
- 2- د. بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003.
- 3- د. سامي جمال الدين، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 4- د. سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 5- د. سليمان الطماوي، قضاء الإلغاء، دار الجديدة للنشر، بدون مكان النشر، 1987.
- 6- د. محمد رفعت عبد الوهاب و د. ابراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية و القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر ، 1998.
- 7- د. عبد العظيم عبد السلام، عبد الحميد، حقوق الإنسان و حرياته الأمة وفق أحدث الدساتير العالمية و المواثيق الدولية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
- 8- د. فاروق عبد البر ، موقف عبد الرزاق السنهوري من قضايا الحرية و الديمقراطية، النسر الذهبي للطباعة و النشر، القاهرة، مصر، 2005.
- 9- د. فوزي أو صديق، دراسات دستورية و العولمة (الجزائر نموذجا) الطبعة الأولى، دار الفرقان، الجزائر، 2011.
- 10- د. فوزي أو صديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994.

- 11- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
- 12- د. مجدي مدحت النهري، تفسير النصوص الدستورية في القضاء الدستوري، دراسة مقارنة، مكتبة الجديدة، المنصورة، مصر، بدون سنة نشر .
- 13- د. محسن العبودي، مبدأ المشروعية و حقوق الإنسان (دراسة تحليلية في الفقه والقضاء المصري والفرنسي)، دار النهضة العربية، مصر ، 1995.
- 14- د. محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2000.
- 15- د. محمد أرزقي نسيب ، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الهدى للنشر، عين، الجزائر، بدون سنة النشر .
- 16- د. محمد المجذوب، القانون الدستوري و النظام السياسي، الدار الجامعية للنشر، بيروت لبنان، 2000.
- 17- د. محمد متولي، مبدأ المساواة أمام المرافق العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997.
- 18- د. يحيى الجمل ، النظام الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1984.
- 19- عبد الغني بسيوني عبد الله، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعداني، مصر، 2004.
- ثانيا : المقالات و المطبوعات .
- 1- د. بوزيدي لزهاري، تعديل 28 نوفمبر 1996، و حقوق الإنسان، مجلة الإدارة، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 1997.
- 2- د. حسين جميل، حقوق الإنسان في الوطن العربي، مركز الدراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية، 2001.

3 - د. حسين فريجة، مسؤولية الدولة عن الأعمال السلطة القضائية، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والجزائري، المطبعة الجزائرية للمجلات والجرائد، الجزائر، 1993.

4 - د. عمار زريق، نشر الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان في النظام القانوني الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية العدد 13، 2000، جامعة باتنة.

ثالثا: المحاضرات.

1- الأستاذ بويزي سعيد، "دولة القانون" محاضرة ألقاها من خلال الملتقى الوطني الأول لوسيط الجمهورية المنعقد في 06 و 07 مارس 1997، بولاية تيزي وزو، مقال منشور حاليا بمجلة وساطة الجمهورية.

رابعا: الرسائل والأبحاث الجامعية .

1- د. أمين عاطف صليبا ، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، 2002.

2- د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، رسالة لنيل درجة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، 2000-2001.

خامسا : النصوص القانونية .

1 -دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1963.

2 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لعام 1976.

3 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 23 فيفري 1989.

4 -التعديل الدستوري للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ

في 28 نوفمبر 1996.