مجلّة الواحات للبحوث والدراسات
ردمد 1112-7163
http://elwahat.univ-ghardaia.dz

تنظيم الحقوق الأساسية في النظام الدستوري الجزائري

محمد منير حساني
قسم الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة
afaif.8@gmail.com

ملخص –

الحقوق الأساسية أو الحريات الأساسية،هي منظومة قانونية لتجسيد حقوق الإنسان داخل النظام القانوني الداخلي للأنظمة السياسية،حيث ابتكرت بعد الحرب العالمية الثانية لتعزيز حماية حقوق الإنسان، بعد ما ثبت فشلال حقوق والحريات العامة فيذلك،بتعسف واستبداد البرلمان بها، نتيجة اختصاصها لكامل في تنظيمها لوحده،وسلطته التقديرية في تحديدها. فجاءت الحقوق الأساسية كحقوق سامية مضمنة في الدستور،يحددها المؤسس الدستوري لحده،ويختص البرلمان فقط بتفعيلها وتجسيدها بواسطة التشريع. مما يعطيها حماية دستورية ضد مساس المشرع فيحد ذاته بها.

وقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائر يهذه المنظومة بدستور سنة 1996،فحدد حقوقا أساسية بأكثر من 32 مادة منه،على المشرع تفعيلها عند سنه للتشريعات،كما منحه تنظيم جزء بسيط من بعضها. الأمر الذي يدعو المعرفة كيفية تبني النظام الجزائري لمنظومة الحقوق الأساسية.

الكلمات الدالة-

الحقوق الأساسية. الحريات الأساسية. الحقوق والحريات العامة. حقوق الانسان. البرلمان. المؤسس الدستوري.

Regulating the basic rights of the Algerian constitutional order

Summary –

Basic rights or fundamental freedoms, is a legal system for the embodiment of human rights in the domestic legal system of political systems, where created after World War II to promote the protection of human rights, after what proved to public rights and freedoms

المنارة للاستشارات

failed to do so, and abuse its by the parliament, as a result of his complete specialty in its organizing and its discretion.

Then the basic rights came such as constitutional rights, embedded in the Constitution, it be determined only by the Constitutional founder, and it be activate by the legislation. Which gives it constitutional protection against prejudice the legislature itself.

Algerian Constitutional founder has adopted this system, in the Constitution of 1996, by select the basic rights by more than 32 articles of it, to be activated by the parliament in the legislation. This invites us to know the organization of the Algerian regime to these rights.

Keywords –

basic rights. Basic freedoms. Public rights and freedoms. Human rights. Parliament. Constitutionalfounder.

مقدمة-

تعد مسألة الحقوق والحريات الأساسية من أحدث ما توصلت إليه الدستورالية الغربية في تنظيمها لعلاقة الفرد بالدولة، وهي العلاقة ذاتها التي تسعى دولة القانون لتكريسها من خلال مأسسة فكرة الديمقراطية، وجعل تنظيم الحريات الأساسية يتم عبر ممثلي الشعب فقط، لذا؛ عد القانون، إلى غاية القرن الماضي تقريبا، حاميا لحقوق وحريات المواطنين. بيد أن الواقع الحالي يثبت أن خطر التعدي على الحقوق والحريات قد يكون مصدره القانون ذاته، لأن التشريع هو وظيفة دستورية يؤمنها السياسيون، فمن الطبيعي ألا يحيد هؤلاء كثيرا عن أطماعهم السياسية التي قد لا تتناسب وحفظ الحريات. وتزداد احتمالات هذا التعدي مع التحول في دور الدولة وتدخلاتها في الحياة الفردية من جهة، ومع تراجع مبدأ الفصل بين السلطات من جهة أخرى، الأمر الذي وسع من امتيازات السلطة التنفيذية في العمل التشريعي، حتى صار القانون مهمتها بامتياز.

ويملك البرلمان، في ذات الإطار، أكثر من وسيلة لحماية حقوق وحريات المواطنين، أو المساس بها، فمن خلال مناقشته النصوص ومصادقته عليها يشارك في العملية التشريعية، ويعد مشرعا بغض النظر عن المبادر الأصلي بالنص، عندئذ وفقط؛ يعد البرلمان مسؤولا عن أي تعدي للقانون على حقوق وحريات المواطنين، لأنه باعتماده للقانون يعد مترجما للحقوق والحريات، وأهمها الحقوق الأساسية التي يختص دستوريا بتنظيمها[1]. وانطلاقا من هذا الإختصاص للبرلمان، والطبيعة الأساسية والسامية للحقوق الأساسية، يطرح التساؤل حول تنظيم هذه الحقوق في النظام الجزائري؟

فالحقوق والحريات الأساسية هي مبادئ سامية مضمنة في نصوص عليا

المنارة للاستشارات

(أولا) واختصاص البرلمان في مجالها لا يكون بالمشاركة في وضعها فحسب، بل بتفعيلها وتكريسها في المجالات المخصص للقانون(ثانيا)، وتلك أهم مرحلة في تنظيم الحقوق والحريات الأساسية[2].

أولا: الحقوق الأساسية مبادئ سامية

لضمان حركية دائمة للأنظمة القانونية رتبت الدستورالية الغربية قواعدها القانونية في شكل هرمي، تتحكم القاعدة الأعلى فيه في إنشاء وصحة القاعدة الأدنى. وينتج عن هذا التنظيم تدرجا للحقوق المحمية بتلك القواعد. والحقوق والحريات الأساسية باعتبارها مبادئ قانونية عليا في النظام القانوني، فإنها تحتل درجة سامية في هذا الترتيب (ب)، ومعرفة مكانتها تحتم الوقوف أولا على طبيعتها، التي تتبدى من خلال الاطلاع على كيفية نشأتها لتكريس حقوق الإنسان (أ).

أ- إنشاء الحقوق الأساسية لتكريس حقوق الأنسان

الحقوق الأساسية مثبتة في النظام القانوني الداخلي كما في النظام القانوني الخارجي، وتحديد مفهومها يسمح بمعرفة مفهوم الحماية الدستورية لها، كما أن معرفة طبيعة قواعدها تسمح بمعرفة طبيعة الجهاز الذي سيحميها.

لقد تشكلت الحقوق والحريات الأساسية تدريجيا لتكريس حقوق الإنسان وتعزيز حمايتها. هذه الأخيرة التي هي عبارة عن مجموعة من القيم والمبادئ العامة نصت عليها وأوجدتها الشرائع السماوية والفلسفة القديمة، يجمل مفهومها في حق الشخص في التصرف كفرد أو داخل جماعات[3]. ولقد كشفت عنها في مرحلة لاحقة أعمال بعض فلاسفة ومفكري القرون الوسطى، كأعمال كل من جون لوك، ومونتيسكيو، وجون جاك روسو وغيرهم، الذين بلوروها في شكل مفاهيم فلسفية، سياسية واجتماعية، تحت تأثيرات وإسهامات الفكر الليبرالي الحر، وكذا الأيديولوجية الاشتراكية غير الماركسية فيما بعد[4]. ولقد تبنت المجتمعات المتحررة آنذاك مبادئ وقيم حقوق الإنسان في شكل مواثيق وصكوك وطنية، كإعلان حقوق الإنسان والمواطن[5]، والميثاق الأعظم[6]، ثم دُوّلت هذه المبادئ بعد إدراجها في مواثيق عالمية لحقوق الإنسان، كميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان[7]، والعهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية، وللحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية[8]. حينها بدت الحاجة إلى إنزالها وترجمتها في النظام القانوني الداخلي وتكريسها بآليات معيارية، تكون قوتها على قدر المبادئ التي تحملها[9].

في هذا الصدد أوجدت الدستورالية في تطورها آليتين لتكريس مبادئ حقوق الإنسان، متتاليتين في ظهورهما ومتلازمتين في حمايتها؛ إذ تمت ترجمتها في شكل حقوق وحريات عامة كنموذج أول لتكريسها، والتي أصبحت منظومة معيارية متكاملة في ظل تطور القانون العام الكلاسيكي، مع المكانة الممتازة للقانون في الفكر الليبرالي. غير أنه ثبت فيما بعد أن نظام الحقوق والحريات العامة غير كاف لوحده لحماية حقوق الإنسان (1)، وذلك لخطر القانون في حد ذاته على هذه المبادئ، وهو ما أثبتته الممارسات الديكتاتورية قبل

المنارة للاستشارات

الحرب العالمية الثانية، لذا تم إدماج مبادئ حقوق الإنسان في قواعد قانونية أسمى، تعزيزا لحمايتها، وهي الحقوق والحريات الأساسية(2).

1- ضعف الحقوق والحريات العامة في حماية حقوق الإنسان

لم تظهر الحقوق والحريات الأساسية مباشرة بتضمين حقوق الإنسان في القانون الداخلي (الدستور)، بل بدت لها الحاجة بعد أن أثبت نظام الحقوق والحريات العامة فشله في حماية هذه المبادئ. وتعرف هاته الأخيرة على أنها مجموعة الحقوق والحريات التي يحيل الدستور سلطة تنظيمها على القانون، ويحدد مجالها وكيفيات ممارستها ليجعلها من مجالات التشريع[10]. وفي هذا الخصوص نص الدستور الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 122 على أن يشرع البرلمان في " حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين "[11]. فإقرارها من اختصاص المشرع، وعلى المستفيد منها أن يمارسها في الحدود والكيفيات التي يرسمها له القانون.

من عمومية النص الدستوري المذكور، يتأكد أن للمشرع سلطة تقديرية في تحديد الحقوق والحريات العامة وتنظيم كيفيات ممارستها، ولا تحد سلطة المشرع في هذا المجال إلا بتنظيمها بالشكل الذي يسمح لكل فرد بممارستها على نحو لا يتعارض مع حقوق وحريات الآخرين. غير أن المؤسس الدستوري قد يضع ضوابط وقيود دستورية شكلية يتعين على المشرع مراعاتها عند تنظيمه لهذه الحريات[12]. وتمتاز الحقوق والحريات العامة في نظامها القانوني بميزتين اثنتين؛

أولاهما تفرد المشرع بتنظيمها؛ فمن المتعارف عليه لدى في الأنظمة الديمقراطية السماح للمشرع بتنظيم ممارسة الحقوق والحريات العامة، وأساسهم في ذلك ضمانات المناقشة والعلانية التي يوفرها التشريع، وما تتصف بها القاعدة القانونية من عمومية وتجريد، وعدم إنصرافها إلى شخص معين بذاته أو إلى حالات خاصة بعينها[13]. وإلى جانب هذا، وبإعتبار البرلمان ينتخب أساسا من الشعب ليعبر عن إرادته، فمن حقه أن يتفرد بتنظيم حقوق المواطنين وحرياتهم العامة بحكم تمثيله ونيابته عن الشعب. واختصاص المشرع بتنظيم الحقوق والحريات يعطيها حماية مزدوجة في مواجهة التنظيم وممارسات الإدارة العمومية، بتأطيره تطبيق قواعد الحقوق والحريات العامة ما دام أن المشرع لم يلغيها أو ينهيها، فلا يمكن إذا تفويضه هذا الاختصاص ليمارس في شكل تنظيمي بأي حال من الأحوال[14].

والميزة الثانية في النظام القانوني للحقوق والحريات العامة هي **دور القاضي العادي في حمايتها؛** فمن مظاهر تأثير الأيديولوجية الليبرالية على النظام القانوني للحقوق والحريات العامة، هو الدور الممتاز للقاضي العادي في حمايتها رغم المخاوف من توسع سلطة القضاء، ويأتي هذا التدخل للقاضي العادي كحتمية منطقية لطبيعة عمله بإعتباره صاحب الكلمة الأخيرة في تطبيق القواعد القانونية[15]. وهو ما عبر عنه المؤسس الدستوري بنصه على أن "

المنارة للاستشارات

تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية "[16]. وفي هذا الخصوص، في القانون المقارن، نص الدستور الفرنسي في مادته 66/2 على أن " السلطة القضائية حامية للحريات الفردي، وتكفل احترام هذا المبدأ في الحدود التي يضعها القانون "[17]. ما يلاحظ بشأن هذا، أن صياغة المؤسس الفرنسي كانت أكثر دقة ووضوح من مثيلتها في الدستور الجزائري، بتأكيدها صراحة على أن القاضي العادي هو حامي للحقوق والحريات العامة، ويحفظ ممارستها بالشكل والكيفيات التي يرسمها المشرع صاحب الاختصاص في ذلك. في حين أضفى المؤسس الدستوري الجزائري في صياغته للمادة المذكورة غموضا على مفهوم اختصاص السلطة القضائية، فلم يحدد مصطلح الحقوق والحريات التي تحميها، وزاد ذاك الغموض بإضافة الحقوق الأساسية لمجال اختصاصها، لأن حماية هاته الأخيرة تكون بتفسير وتطبيق القواعد الدستورية، والجهاز المختص بهذا هو المجلس الدستوري وحده، لأن اختصاص القاضي العادي هو تطبيق وتفسير القواعد التشريعية فحسب، لذا كان من الأحسن للمؤسس الدستوري النص صراحة على حماية السلطة القضائية للحقوق والحريات العامة، مثلما أورده الدستور الفرنسي في هذا الخصوص.

إن مشروعية اختصاص المشرع بتنظيم الحقوق والحريات العامة، تأتي انطلاقا من كونه ممثلا للإرادة العامة للشعب، إلا أنه، ورغم ذلك، يمكنه أن يعرّض هذه الحقوق والحريات للتقييد والانتقاص، بل يمكنه إهدارها تحت ستار تنظيمها بالقانون. خاصة وأن شرعية البرلمان في تمثيل الشعب هي مسألة نسبية في الأنظمة الديمقراطية الحديثة، لارتباطها بطبيعة الأغلبية البرلمانية التي قد لا تمثل بحق رأي الشعب، ولا تعبر عن تطلعاته، ومن ثَم يصدر القانون متجاهلا لإرادة الشعب ومخالفا لرغباته. كما أن القاضي العادي هو مطبق للنصوص التشريعية وليس مراقب لها، لذا، قد يساهم بهذه المهمة في تضييق ومصادرة الحقوق والحريات العامة ما دام أنه لا يملك حق رد القانون. كل هذه الانتقادات أثبتت عجز نظام الحقوق والحريات العامة في حماية مبادئ حقوق الإنسان بالقانون، مما استوجب التفكير في حماية هذه المبادئ من خلال تأطير المشرع ذاته في ترجمته لها، فجاءت فكرة الحقوق الأساسية لتأمين هذا الغرض.

2- الحقوق الأساسية تعزيز لحماية حقوق الإنسان

إن حماية الحقوق والحريات على المستوى المعياري الفوق تشريعي، وبالأخص الدستوري، هي ضمانات موضوعية وحقوق شخصية في ذات الوقت، في مواجهة كافة السلطات والأفراد والجماعات، وهذا لاستفادتها من آليات حماية سامية ناتجة عن حصانة القواعد الدستورية، ويشكل هذا المفهوم ما يسمى بالحقوق الأساسية[18]. فالحقوق والحريات الأساسية[19]هي تلك الحقوق والحريات المحمية بنصوص ذات قيمة أسمى من القانون في التسلسلي الهرمي للقواعد القانونية، سواء كانت في نصوص دستورية أوفي مواثيق دولية، إعتبار من أن المعاهدة المصادق عليها تعلو عن القانون[20].

المنارة للاستشارات

ولقد تشكلت هذه الفكرة بشكل تدريجي من عدت نظريات، بدأت بفكرة جالينيك حول " الحقوق الشخصية العامة "، معتبرا أن هناك حقوقا شخصية محمية بقواعد القانون العام ضد السلطات العمومية نفسها[21]. ثم تطورت هذه الفكرة إلى نظرية الحريات الأساسية بظهور العدالة الدستورية والتحول نحو دولة القانون. ولقد عُرّفت هذه الأخيرة بأنها الدولة التي تُخضع جميع نشاطاتها للقانون، أي لجميع قواعد النظام القانوني[22]. وينتج عن هذا المفهوم ثلاثة أفكار هي دعائم رئيسة لإقامة دولة القانون؛ الإقرار بمحدودية سلطة الدولة أمام حقوق وحريات الأفراد المقررة في الدستور، والتأسيس لهذه الحقوق والحريات في القانون الأساسي، ثم إنشاء أجهزة مؤهلة لحمايتها. واجتماع الأفكار الثلاثة يشكل النظام القانوني للحقوق والحريات الأساسية في أي دولة حديثة. وفي هذا الخصوص، برزت في مطلع القرن الماضي حركة دستورية لتجاهل القانون الوضعي وتراجع إلزاميته، نتيجة تحوله لأداة استبداد وتعسف بدل حماية حقوق وحريات الأفراد. وفي نفس الوقت تم تدويل مفهوم حقوق الإنسان وأصبحت مبادئ قانونية لحماية كل البشر، بغض النظر عن جنسياتهم وخصوصيات انتماءاتهم (السياسية، الجغرافية والعرقية). مما سهل تكريسها في دساتير الدول التي صدقت على صكوك تلك المبادئ. وبالتزامن مع هذه التحولات أيضا، ابتكرت الدستورالية الغربية رقابة للدستورية تمارس من قبل أجهزة مختصة، لضمان سلامة مبادئ حقوق الإنسان من مساس القانون الداخلي بها، سواء المنصوص عليها في الصكوك الدولية أو تلك المضمنة في الدساتير[23]. وهكذا عدت كحقوق وحريات أساسية مجموعة الحقوق والحريات المعلنة بنص دستوري أو إتفاقي والمحمية بأجهزة دستورية.

يظهر الإيضاح المذكور أن أصل الحقوق الاساسية هو مبادئ حقوق الإنسان، ويثبت استفادتها من حماية دستورية مزدوجة؛ بالنص عليها أولا في الدستور، والمعاقبة على تجاهلها ثانيا من قبل القضاء الدستوري. وقد يكون للقانون العادي دور في هذه الحماية، حينما ينص الدستور على اختصاصه في تنظيم الحقوق الاساسية، ويستخلص القاضي الدستوري- باعتباره أداة لرقابة الدستورية – حدود القانون في ذلك، والتي تلزم السلطات العمومية في تعاملها مع تلك الحقوق. فالحريات الأساسية إذا، هي مجموع الضمانات التي يعطيها النظام الدستوري للأفراد في علاقاتهم بالسلطات العامة.

وعلاوة على ما سبق، قد يثار التساؤل حول طبيعة هذه الحقوق والحريات، ومعرفة ما هي الأساسية منها وعلاقته بالأخرى غير الأساسية، ويزال هذا الإبهام بالرجوع إلى تعريف الحريات الأساسية ذاته، فهي تلك الحقوق والحريات المحمية بنصوص لها قيمة أسمى من القانون في التسلسلي الهرمي للقواعد، سواء في النصوص الدستورية أو الدولية والملزمة لجميع السلطات[24]. ويمتد هذا التعريف ليضفي الصفة الأساسية أيضا على الجيلين الثاني والثالث من الحقوق (حق الـ ...، والحق في ...) وللسبب ذاته، باعتبارها محمية بنصوص دولية ودستورية، ويعاقب على تجاهلها من قبل جهاز دستوري مختص بذلك. كما يزيل هذا المفهوم الغموض في التسمية بين " الحريات

المنارة للاستشارات

الأساسية "،" الحقوق الأساسية " و " الحقوق والحريات الدستورية " إذ تعد كلها مصطلحات لموضوع واحد[25].

من الإيضاح السابق، يظهر الفرق بين الحقوق والحريات الأساسية وحقوق الإنسان، وبينها وبين الحقوق والحريات العامة، فحقوق الإنسان في أصلها عبارة عن حاجات ومتطلبات سياسية ومعنوية أنتجتها الليبرالية السياسية وتوسعاتها. وألزمت الأنظمة السياسية بإحترام هذه المتطلبات من خلال تكريسها في شكل حقوق وحريات عامة وفي شكل حقوق وحريات أساسية[26]، ويأتي الشكلان في إطار حركة لتقنين مبادئ حقوق الإنسان، يؤمنها الأول بنصوص تشريعية، بينما يؤمنها الثاني بنصوص دستورية. وفي هذا الشأن نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن على أن " القانون وحده المحدد لشروط ممارسة الحريات والمبين لحدودها "، فاعترف للفرد بالحقوق والحريات الموجودة في القانون الوضعي لا القانون الطبيعي المحدد للحقوق والحريات الاساسية[27]. هاته الأخيرة التي أسس لها فيما بعد القانون الأساسي الألماني سنة 1949 بوضوح، بعد ما وضع بذورها فقهه الدستوري[28]، إلى أن تبلورت حديثا في ظل تطور الليبرالية السياسية التي حرّمت تقييد بعض الحقوق والحريات بمناسبة تنظيمها، وهي الحقوق والحريات الأساسية، واشترطت أربعة قواعد لحمايتها في أي نظام سياسي:

- الإعتراف بمجموعة من الحقوق والحريات الأساسية لفائدة كل الأفراد كقاعدة عامة، أو لصالح الطبقات الأكثر عمومية في المجتمع كصفة إستثنائية.
- أن تعتبر خاطئة كل القواعد التشريعية والقواعد التي في مستواها أو تحتها، التي تلغي هذه الحقوق والحريات أو تحد منها بالتضيق على ممارستها الإعتيادية.
- وجود جهاز قانوني مؤهل لإلغاء القواعد الخاطئة وفقا لمعنى الشرط الثاني، ولإستبعاد التفسيرات الخاطئة للحقوق والحريات الأساسية.
- أخيرا، تأهيل مؤسسة دستورية لإخطار هذا الجهاز القانوني لضمان الفعالية لرقابة التعدي على الحقوق والحريات[29].

وبهذه المتطلبات تُبنى منظومة الحقوق والحريات الأساسية مع حمايتها الدستورية في أي نظام سياسي.

ب- الدرجة السامية للحقوق الأساسية في النظام القانوني

إن تكييف مبادئ الحقوق الأساسية يحتم معرفة مكانتها في النظام القانوني، أي الوقوف على درجتها وقوتها الإلزامية داخله. ويمكن القول هنا أن الحقوق الأساسية تحتل درجة سامية بين مبادئ النظام القانوني، إعتبارا لأصلها الاتفاقي (1)، ومن القيمة الدستورية التي أعطاها إياها المؤسس الدستوري بتضمينها في صلب الدستور(2).

1- الأصل الاتفاقي للحقوق الأساسية

لقد صدرت في القرن العشرين مواثيق وإعلانات عديدة لحماية الحقوق والحريات، كان أبرزها على المستوى الدولي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،

المنارة للاستشارات

الذي يعَدُّ توصية غير ملزمة حسب الاتجاه السائد لدى فقهاء القانون. وكذلك العهدين الدوليين بشأن الحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. أما على المستوى الإقليمي فقد صدرت الصكوك التالية؛ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الأنسان[30]، الاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان[31]، الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب[32] والميثاق العربي لحقوق الإنسان[33].

ولقد أكدت جميع هذه الاتفاقيات والمواثيق الدولية على احترام حقوق الأفراد وحرياتهم العامة، ووجوب صيانتها ووضع الضمانات الكفيلة لحمايتها، بالسماح للقانون الداخلي بتنظيمها بمبادئ دستورية أو قواعد قوانين عادية. حيث نص الإعلان العالمي لحقوق لإنسان على أن " لا يخضع أي فرد في ممارسة حقوقه وحرياته إلا للقيود التي يقررها القانون، مستهدفا منها، حصرا، ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحريات الآخرين واحترامها والوفاء بالعدل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي "[34].

كما نص العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية على أن " تقر الدول الأطراف في هذا العهد، بأنه ليس للدولة أن تخضع التمتع بالحقوق التي تَضمَنُها طبقا لهذا العهد إلا للحدود المقررة في القانون، وإلى قَدر توافق ذلك مع طبيعة هذه الحقوق، شريطة أن يكون هدفها الوحيد تعزيز الرفاه العام في مجتمع ديمقراطي "[35]. كما أجاز العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للقانون الوطني تنظيم مجموعة من الحقوق والحريات، كحق الفرد في التنقل وحق التعبير وممارسة حق التجمع السلمي وحرية تكوين الجمعيات. وأقرت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تنظيم القانون لبعض الحريات الشخصية، وحرية الإنسان في إعلان ديانته وعقيدته وكذا حرية التعبير[36]. وأجازت ذلك الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان بمناسبة ذكرها للحريات الشخصية وحرية إظهار الدين والمعتقدات وحرية الفكر والتعبير[37]. وسار على هذا النهج الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

أما الميثاق العربي لحقوق الإنسان فقد نص على أنه " لا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا للأسباب والأحوال التي ينص عليها القانون سلفا وطبقا للإجراءات المقررة فيه " و أن " لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده أو ممارسة شعائره الدينية بمفرده أو مع غيره إلا للقيود التي ينص عليها القانون والتي تكون ضرورية في مجتمع متسامح يحترم الحريات وحقوق الإنسان، لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة،أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية "[38].

مما سبق يتضح أن المواثيق الدولية والإقليمية تحفظ الحقوق والحريات بإحالة تنظيمها على القوانين الداخلية، والآلية القانونية لتنفيذ هذه الإحالة، هي دسترة تلك الحقوق والحريات، أي إعطائها القيمة الدستورية لضمان احترامها من باقي قواعد النظام القانوني. وهذا يثير التساؤل حول دور الدستور في هذا الخصوص، هل هو منشئ للحقوق والحريات الأساسية أم كاشف لها؟ وما هي الحقوق والحريات التي يجوز له تنظيمها لحمايتها؟

المنارة للاستشارات

2- القيمة الدستورية للحقوق الأساسية

أثار ظهور مبادئ حقوق الإنسان جدلا حول مدى إلزاميتها للمشرع، واختلفت آراء الفقهاء في ذلك، بين من يرى قيمتها القانونية فوق النصوص الدستورية، وبين من يساويها بهذه النصوص مع الاعتراف لها بالسمو على القوانين العادية. في حين اعتبرها آخرون مجرد مبادئ فلسفية توجيهية ليس لها أي قيمة قانونية. إلى أن حسم المجلس الدستوري الفرنسي هذا الجدل بمنحه القيمة الدستورية الكاملة للحقوق المعلنة في ديباجة دستور 1958، وهي حقوق وحريات حاملة لمبادئ حقوق الإنسان[39].

أما موقف النظام الجزائري في هذا الشأن فقد أوضحته المادة 132 من الدستور، التي تنص على أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون. واعتبارا من أن مبادئ حقوق الإنسان هي قواعد اتفاقية، فإنها لا تملك القيمة الدستورية حتى ولو صادق رئيس الجمهورية على الاتفاقيات التي تحملها. ولتدارك هذا الأمر لجأ المؤسس الدستوري إلى النص على هذه الحقوق والحريات في صلب الدستور نفسه، بل وحفظ مبادئ حقوق الإنسان عامة داخله[40]، وهذا إقرار صريح منه بقيمتها الدستورية، يجعل منها حقوقا وحريات أساسية، كما يحدد درجتها في النظام القانوني للدولة بأنها مبادئ أساسية ملزمة. هذه الطبيعة للحقوق والحريات الأساسية ستمنح لها التمتع بضمانات القواعد الدستورية، حيث سيضمن لها مبدأ الفصل بين السلطات عدم تجاوزها أو خرقها من قبل السلطات العمومية، كما أنها ستشكل أحد دعائم مبدأ المشروعية، فلا تصدر أعمال الدولة مخالفة لها، وإن صدرت فهي قابلة للإبطال. والاهم من هذا، المكانة الدستورية للحقوق والحريات الأساسية ستجعلها مستفيدة من حماية الرقابة الدستورية، بإعتبارها نماذج أساسية للبرلمان في وظيفته المعيارية[41].

يتضح مما تقدم بأن الدساتير ليست منشئة للحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وإنما مقررة و كاشفة لها، لأن وجود غالبيتها سابق لقيام الدولة أصلا، كالحق في الحرية والحق في المساواة.وتنتهج الدساتير طريقتين في حمايتها للحقوق والحريات الأساسية للأفراد، فقد تُفصّل هذه الحقوق والحريات وتنظمها بشكل قطعي لا يدع فرصة للانتقاص منها، أو تحدد أطرها العامة والأساسية تاركة تنظيمها للمشرع[42]. ولقد عمل المؤسس الدستوري الجزائري بالطريقتين، فنص على طائفتين من الحقوق والحريات الأساسية بتنظيمين مختلفين؛ حيث نظم الطائفة الأولى منها بوضعه لمعالمها الأساسية، ولم يُحِل على القانون تنظيم أي شيء منها، ولا يجوز ذلك للتنظيم من باب أولى[43]، إذ ما عليهما إلا احترامها أثناء ترجمتها. ومثال هذه الطائفة ما نص عليه الدستور بأن " كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد ... "، ونصه على أن " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان. ويحضر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ". وأنه " لا مساس بحرمة حرية المعتقد وحرمة حرية الرأي "، و " حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي مضمونة للمواطن "، وكذا " الحق في التعليم مضمون "[44].

المنارة للاستشارات

أما الطائفة الثانية من الحقوق والحريات الأساسية فقد ضمِنها الدستور صراحة للأفراد، لكنه أحال أمر تنظيمها على المشرع، وأجاز للسلطات العمومية الحد منها في الحدود التي يرسمها القانون. وتنظيم المشرع لهذه الفئة أمر منطقي وله ما يبرره في طبيعتها الفنية والتقنية وحركتها الدائمة. ومثالها نصه على أن " حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون "، و" لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب". و " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم "، و " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها "، و" لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أية وسيلة أخرى من وسائل التبليغ والإعلام إلا بمقتضى أمر قضائي "، وكذا " لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة "[45]. ومن تنظيم هذه الطائفة يتبدى الإختصاص الأصيل للمشرع في مجال الحقوق والحريات الأساسية.

ثانيا: إختصاص القانون بتنظيم الحقوق الأساسية

إن علاقة المشرع بالحقوق والحريات علاقة منطقية وموجودة منذ القدم، حيث بُرّر تدخل البرلمان في هذا المجال بضرورة السماح لممثلي الشعب برقابة الأعمال التي تحمل تعديا على الحقوق الفردية، ونادى بهذا الفقيه جون جاك روسو عندما افترض " أن الغرض من اجتماع الأفراد في المجتمع يكمن في ضرورة حماية الحريات والممتلكات، وبالنتيجة كل قانون موجه لهذه المجالات يجب أن يحظى برضا الفاعلين في العقد الاجتماعي"[46]. وفي الأنظمة الحديثة تتحدد سلطة المشرع في مجال الحقوق والحريات الأساسية من خلال التنظيم الدستوري لاختصاص القانون بها (أ)، ومن خلال حدود سلطته في تنظيمها(ب).

أ- التنظيم الدستوري لإختصاص القانون في الحقوق الأساسية

يأتي إختصاص المشرع في مجال الحقوق الأساسية كضرورة لازمة لتكريس هذه الأخيرة بعد إدراجها في القانون الأساسي، وهو إختصاص أصيل للمشرع يختلف عن ذلك الذي يباشره عند تنظيم وحماية الحقوق والحريات العامة، حيث يدخل تنظيمه لهاته الأخيرة في الإطار العادي للتشريع، من أجل إعطاء حركية للنظام القانوني بتفعيل المبادئ العامة للدستور، وفقا للفقرة الأولى من المادة 122 من الدستور. أما تشريعه في مجال الحقوق الأساسية فهو يمايز هذا تماما من حيث الطبيعة، لأنه يشكل حماية تشريعية للحقوق الاساسية، وهي الدرجة الثانية لحمايتها بعد حماية المؤسس الدستوري لها. حيث يضمن المؤسس تفعيل المشرع لحصانتها في مواجهة المؤسسات تحت التشريعية، باعتبارها حقوقا ومبادئ دستورية تتصل بأصل المواطن كبشر، أرقى من كونها قواعد أساسية تتصل بطبيعة النظام الدستوري تحتاج للتفعيل فقط.

إلى هنا يمكن إعطاء تبريرين اختصاص المشرع في تنظيم الحقوق الأساسية؛ الأول هو أن هذه الحقوق مبادئ دستورية تحتاج إلى التفعيل والترقية حتى وإن لم يُحِل الدستور ذلك على القانون، وهو الاختصاص العادي للمشرع بتنظيم الفئة الأولى، يمارسها بدون أي زيادة أو تقييد في تنظيم الدستور لها. أما

المنارة للاستشارات

الأساس الثاني لإختصاص المشرع في هذا المجال، فيتمثل في تفويضه صراحة من المؤسس الدستوري بتنظيم الفئة الثانية من الحقوق والحريات الأساسية. فالأصل أن الحقوق الأساسية ينظمها الدستور ويحميها وحده، لكن لاعتبارات عملية تم إقرارها في صلب الدستور وإحالة أمر تنظيمها على المشرع العادي، وجاءت هذه الإحالة على القانون فقط ولم تتعداه إلى القواعد القانونية الأقل درجة، كمراسيم السلطة التنفيذية ولوائح إداراتها[47]. وفلسفة ذلك هو انفراد البرلمان بتمثيل الشعب والتعبير عن إرادته، من هنا كان هو الأحق بتنظيم حقوقه وحرياته. ولا يتصور عندها أن يصوت البرلمان على قانون يحمل تعديا على هذه الحقوق والحريات، أو يتعارض والإقرار الدستوري لها.

إنطلاقا مما سبق، يبدو إختصاص المشرع في مجال الحقوق الأساسية مرتبط بكيفية تناول المؤسس الدستوري ذاته لهاته الحقوق والحريات، لأن هذا هو أساس إختصاصه في هذا المجال. وبالرجوع إلى التعديل الدستوري لسنة 1996، نجد أن المؤسس قد أعلن هذه الحقوق والحريات الأساسية في المتن فقط دون الديباجة، واتخذ منهجية صريحة لحمايتها بضمانه لجميع حقوق الإنسان والحريات الأساسية أولا، بنصه في المادة 32 على أن " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة "، ثم أورد قائمة طويلة من الحقوق والحريات الأساسية المضمونة[48]، وهذا يماثل ما ذهب إليه المؤسس الدستوري لسنة 1989 حين ضَمِن الحقوق الأساسية بالمادة 31 في الفصل الرابع تحت عنوان " الحقوق والحريات ". ويماثل أيضا ما اتخذه مؤسس دستور 1976 حين عنون الفصل الرابع بـ " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن "، وصرح في المادة 39 منه على أن " تُضمن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن "، وأورد بعدها عدة حقوق وحريات أساسية أخرى. وخلافا لكل هذا، عنون مؤسس دستور 1963 الفصل الثاني من النص الأساسي " بالحقوق الأساسية "، وأورد بعضها دون أن يشير صراحة إلى ضمان الحريات والحقوق الأساسية.

من خلال هذا التنظيم يضمن الدستور الحقوق الأساسية ويُتم دوره في تكريس وتقنين حقوق الإنسان، كما يؤسس في نفس الوقت لدور ثان من الحماية لهاته الحقوق والحريات، وهي الحماية التشريعية، لأن تنظيمه ذاك سيشكل نموذجا أساسيا للعمل المعياري بمجرد دسترتها، وعبر المجلس الدستوري على هذا معتبرا « ... أن تدخل المشرع في مجال الحقوق والحريات الفردية والجماعية يجب أن يهدف إلى ضمان ممارسة فعلية للحق أو الحرية المعترف بهما دستوريا »[49]، الأمر الذي يستدعي الحاجة إلى معرفة ما إذا كانت الحقوق والحريات الأساسية المعلن عنها في الدستور جاءت على وجه الحصر، أم يمكن للمشرع تناول غيرها عند تفعيل الحقوق الأساسية. بمعنى آخر، هل قائمة الحقوق والحريات الأساسية المعلن عنها جاءت مغلقة، أم هي مفتوحة؟

قد تتبدى الإجابة عن التساؤل المطروح بعد سرد أمثلة لهذا التنظيم في القانون المقارن. فلقد نص الدستور الأمريكي في هذا الصدد على أن " تعداد

المنارة للاستشارات

الدستور لبعض الحقوق لا يفسر كنفي أو إنكار لباقي الحقوق المكرسة من طرف الشعب "[50]، وأفصح الدستور البرتغالي على أن " الحقوق الأساسية المعلنة في الدستور لا تقصي باقي الحقوق المعروفة من القوانين والقواعد المطبقة في القانون الدولي". كما اتخذت كل من المحكمة الدستورية الألمانية والمحكمة الفيدرالية السويسرية تفسيرات واسعة في هذا المجال، بقبولهما لحقوق غير مكتوبة صراحة في قوانينهما الأساسية كقواعد نموذجية للتشريع. أما المؤسس الدستوري الفرنسي فقد فتح قائمة الحقوق الأساسية على تلك الحقوق التي تعددها قوانين الجمهورية وديباجة دستور 1946، من خلال الإحالة عليهما صراحة من قبل ديباجة دستور سنة 1958[51].

ولم يختلف موقف الدستور الجزائري كثيرا عن هذه الدساتير، فقد ضمن أولا جميع الحقوق والحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن بحكم عام، ثم أورد قائمة لأهم الحقوق الأساسية، الأمر الذي يدل، قطعا، على أن الحقوق المحددة جاءت على سبيل المثال لحقوق مثلها غير مذكورة، وكلها مضمونة. ويؤسس الدستور بهذا الموقف لإختصاص واسع للمشرع في مجال حماية الحقوق الاساسية، لكنه في نفس الوقت يفتح الباب أمام مخاطر عدم دقتها وانسجامها.

إلى جانب هذا، وبالرجوع إلى الدستور يتبين أن المؤسس قد عزز حماية الحقوق والحريات الأساسية في مواجهة البرلمان بآليتين اثنتين؛ بوضعه لشروط وإجراءات معقدة أمام مراجعة الدستور نفسه، مع منع مراجعته في أحكام الحقوق والحريات الأساسية.

بالنسبة للآلية الأولى، فقد ضمنتها المواد 174، 175، 176، والمادة 177 من التعديل الدستوري لسنة 1996، بتنظيمها لطريقتين لمراجعة الدستور، إما عن طريق إستفتاء شعبي عام على إقتراح التعديل مقدم من طرف رئيس الجمهورية أو من طرف ¾ أعضاء البرلمان، وإما بموافقة ¾ أعضاء البرلمان فقط على إقتراح تعديل رئيس الجمهورية للدستور. وما يمكن ملاحظته بخصوص هاتين الطريقتين أن إجراءات ممارستهما، إن لم تكن معقدة، فهي على الأقل تضمن عدم خرق أو تقييد الحقوق والحريات الأساسية المضمنة في الدستور، على اعتبار أن القانون المتضمن لمشروع التعديل الدستوري يعد لاغيا إذا رفضه الشعب أو الأغلبية الساحقة من ممثليه وفقا للمادة 175 من الدستور، أو أقصاه المجلس الدستوري أصلا لمساسه بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما.

أما الآلية الثانية لتعزيز حماية الحقوق والحريات الأساسية، فتتجلى فيما اعتمده التعديل الدستوري لسنة 1996 بالمادة 178 منه التي تنص على أنه لا يمكن " لأي تعديل دستوري أن يمس (...) الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن "[52]. ومعنى المنع هنا هو تحريم التعديل في نظامها الدستوري القائم، بالتقييد في ممارستها أو حذفها أساسا من الدستور. أما المراجعة الدستورية

المنارة للاستشارات

لتأسيس حقوق وحريات أساسية جديدة فهو أمر جائز، لأنه لا يمس بتنظيم الموجودة منها بل ينشأ حقوقا وحريات أساسية جديدة، وهذا يزيد في حمايتها ولا ينقصها. والدليل على هذا تعديل الدستور سنة 2008 الذي أضاف حقا جديدا للمرأة في المشاركة السياسية، ولم يلغ المجلس الدستوري هذا التعديل عند رقابة دستوريته[53].

ب- حدود سلطة المشرع في الحقوق الاساسية

من ما تقدم يتأكد إختصاص المشرع في تنظيم الحقوق الأساسية، بالنص صراحة على هذا الاختصاص في الدستور، أو ضمنيا بإعتبار الحقوق والحريات الأساسية نماذج أساسية يرقيها المشرع بوظيفته التشريعية. وهنا يطرح تساؤل آخر حول مدى حرية المشرع في ممارسة هذا الاختصاص، فهل سلطته في ذلك مطلقة أم لها حدود تقيدها؟

بالرجوع إلى الدستور يتضح أن المؤسس لم ينص صراحة عن أية حدود لتنظيم المشرع للحقوق والحريات الأساسية، بل العكس من هذا، نص على إطلاق إختصاصه في ذلك كما هو مبين أعلاه، بيد أن طبيعة الوظيفة التشريعية قد تطرح ضوابط موضوعية تتعلق أساسا بهامش السلطة التقديرية لممارستها، وتشكل في ذات الوقت حدودا على تنظيم الحقوق الاساسية(1)، فتلزم المشرع بأن يحترم المحتوى الجوهري لهذه الحقوق (2).

1- ضوابط التشريع كحد لتنظيم الحقوق الأساسية

إن حجم الدور الممنوح للقانون في مجال الحقوق الأساسية مرتبط بحجم هذه الأخيرة في مراجع الكتلة الدستورية، كما أن العمومية التي تؤسس لها المادة 32 من الدستور بنصها على أن " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة "، لا تترجم كسلطة تقديرية لإختصاص البرلمان في هذا المجال، فقد يجبر على احترام بعض الضوابط الموضوعية التي تتعلق بفلسفة وظيفته التشريعية. حيث يلزم عند تنظيمه لهذه الحقوق والحريات بعدم إهدارها أو إلغائها كلية، لأن سلطته في تنظيمها تخوله الانتقاص منها أو التقييد فيه موضوعيا بشكل غير مباشر، فمن يملك حق التنظيم يحق له وضع قيود، والقيود تنطوي بداهة على فكرة الانتقاص. لذا يبقى المشرع ملزم بقيد موضوعي واحد، هو عدم إلغاء أو هدم هذه الحقوق والحريات كلية فقط[54].

ويرى البعض أن الحقوق والحريات الأساسية التي نص الدستور على تنظيمها بقانون، يخّول المشرع بشأنها سلطة تقديرية، شريطة ألا ينحرف عن الغرض الذي قصد إليه الدستور، وهو كفالة هذه الحقوق في حدودها الموضوعية. فإذا نقضها المشرع أو انتقص منها يعد تشريعه مشوبا بعيب الانحراف في استعمال السلطة، وذلك لعدم تحقيقه الغاية الدستورية لهذا الحق[55]. ومعيار الصحة حسبَهم موضوعي لا يحتاج إلى البحث في نية المشرع عند إصداره لهذا التنظيم، بل يكفي أن يتبين أن الحق المعني أصبح بعد هذا التنظيم منتقصا بشكل لا يحقق الغاية من تأسيسه.

المنارة للاستشارات

وفي المقابل يرى آخرون أن سلطة المشرع في تنظيمه للحقوق والحريات القابلة للتنظيم التشريعي هي سلطة مقيدة، لأن السلطة التقديرية في هذا المجال تشكل خطرا على فكرة الحماية الدستورية للحقوق الأساسية، ومن ثم فالمشرع المتجاوز لنطاق سلطته الدستورية يكون تشريعه مخالفا للدستور. ويمكن القول أنه إنطلاقا من إحالة الدستور على المشرع تنظيم هذه الحقوق، فإن سلطة التنظيم هي تقديرية بشرط عدم إهدارها أو الانتقاص منها بشكل يجعل التمتع بها شاقا. هذا من الناحية القانونية، أما سياسيا فإن سلطة البرلمان في تنظيم الحقوق والحريات الأساسية تواجهها رقابة الرأي العام ومضايقات وسائل الضغط والإعلام، وغيرها المؤثرة في تهييج الرأي العام، وكلها قيود سياسية على هذه السلطة لا مجال لدراستها هنا.

2- احترام المحتوى الجوهري للحق الأساسي كحد ثان

عند ضمان الدستور للحقوق الأساسية قد يحدد أهدافا خاصة لبعضها، على المشرع بلوغها واحترامها حالة ما إذا فوضت له مسألة تنظيمها. فصحة إختصاصه فيها لا تكون إلا بإحترام المحتوى الجوهري لهذه الحقوق، تحقيقا لأهدافها الاساسية. ومثال هذا ما يضمنه الدستور من عدم انتهاك لحرية الإنسان وحضر لأي عنف بدني أو معنوي أو مساس بالكرامة، وأن لا تمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية، وحرية رأيه ومعتقده[56]. فتنظيم هذه الحقوق والحريات يختلف عن التنظيم العام الذي ضمنته المادة 32 السابقة الذكر، بأن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة، لأنها ترمي للحفاظ على أهداف محددة تتعلق بالطبيعة الإنسانية والمواطنة. وتطرح هذه الطبيعة الحاجة إلى الكشف عن مدى احترام البرلمان لهاته الأهداف.

لقد عالجت بعض الدساتير الحديثة هذا الإشكال من خلال إلزامها للبرلمان على احترام " المحتوى الجوهري " للحقوق الاساسية، كنص الدستور الإسباني على أن " الحقوق والحريات المعترف بها (...) تعني جميع السلطات، فقط من خلال القانون الذي يوجب إحترام مضمونها "[57]، ونص القانون الأساسي الألماني على أنه " لا يجوز بأي حال من الأحوال المساس بجوهر مضمون الحق الأساسي "[58]. أما مسألة معرفة ما يدخل في المحتوى الجوهري للحرية فهو أمر يصعب إدراكه، على اعتبار أن مفهوم المحتوى الجوهري ذاته غير محدد، ويصعب على المشرع تحديده نظرا للطبيعة الخاصة للمبادئ الدستورية الحاملة للحقوق والحريات الأساسية.

وفي هذا الصدد حددت المحكمة الدستورية الإسبانية مفهوم المحتوى الجوهري استنادا لمعيارين اثنين؛ يتعلق الأول " **بالطبيعة القانونية لكل حق** "، من حيث شكله، أبعاده، ومجال تطبيقه، التي قد تحدد في تعريفات الفقه والقضاء قبل تنظيم المشرع له، ويعد مخالف للمحتوى الجوهري للحق أو الحرية كل تجاهل لتعريفاته الموجودة أو التقييد فيها[59].

أما المعيار الثاني للمحتوى الجوهري فيأخذ في الحسبان " **الفائدة القانونية المحمية**(المصلحة)"، والتي تعد بمثابة النواة الصلبة للحق الأساسي، ويعد

المنارة للاستشارات

تعديا على المحتوى الجوهري للحق أو الحرية متى أُخضع لضغوطات وتقييدات تفرغه من محتواه، أو تحد من ممارسته الفعلية، أو تجعلها جد صعبة[60].

وبالنسبة للنظام الجزائري، لم يفصح المؤسس عن المحتوى الجوهري كقيد على تنظيم المشرع للحقوق والحريات الأساسية، إلا أن المجلس الدستوري بين لاحقا أنه ليس من اختصاص المشرع التضييق في الحق أو الحرية، بل عليه أن يطوره وفقا لروح الدستور، الأمر الذي يدعو إلى الوقوف على مفهوم تنظيم المشرع لهذه الحقوق، هل يقتصر على التنظيم والترتيب فحسب، أم يمتد إلى إمكانية الإنتقاص والتقييد منها؟

الخاتمة:

يمكن القول بأن عملية التنظيم تهدف إلى وضع بعض الترتيبات الإجرائية الكافلة لتمتع الجميع بذات الحقوق والحريات. بينما ينال الانتقاص من أصل الحق ذاته فيحول دون التمتع الكامل به. أما مقتضى التقييد فهو فرض قيود إجرائية معينة تجعل ممارسة الحق أو الحرية شاقا ومرهقا. وتنتج هذه التفرقة ما يلي:

- أن المشرع ليس له سوى سلطة تنظيم الحقوق والحريات الأساسية، ولا يمنع إلا ما هو ضار وخاطئ في ممارستها.

- كما لا يجب التوقف عند حد مطالبة المشرع بعدم إهدار الحق إهدارا تاما كي يعد تشريعه سليما، بل لابد من مطالبته بعدم التقييد أو الانتقاص منه لسلامة التشريع الصادر بشأن حقوق الإنسان وحرياته[61]، لأنه قد يقيد الحق تقييدا شديدا يحرم الأفراد من التمتع به، أو ينتقص من أصل الحق بحيث يمنع أحد وجوهه عليهم.

الهوامش -

[1]- في هذا البحث سيكون موضع الدراسة كيفية تنظيم الحقوق الاساسية، دون التطرق الى الحماية الدستورية لهذه الحقوق. حيث أنه عملت غالبية الأنظمة المعاصرة – خاصة بعد الحرب العالمية الثانية – على تأسيس أجهزة لرقابة دستورية القوانين، هدفها الرئيس في ذلك هو حماية الحقوق والحريات الأساسية من تعديات البرلمان ذاته، عند محاولته ترجمتها من القواعد الأساسية. وتأسيس المجلس الدستوري في النظام السياسي الجزائري يأتي في نفس السياق.

[2]- قد يؤمن المجلس الدستوري حماية للحقوق والحريات الأساسية عند رقابته لصحة الانتخابات التشريعية والرئاسية، بإعتبارها مجالات للعدالة الدستورية، غير أن حجم حمايته للحقوق والحريات الاساسية بهذه الآلية مرتبط بحقي الترشح والإنتخاب فقط، وهذا يجعل حمايته للحقوق والحريات الأساسية هنا أقل حجما وأهمية من تلك التي يؤمنها لها عند رقابته لدستورية القوانين، بحكم تنوع الحقوق والحريات التي تتناولها القوانين، وكذا تعددها،الامر الذي يكسب دوره الأخير أهمية نوعية في حماية الحقوق والحريات الأساسية.

المنارة للاستشارات

[3]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres, 2000, **Droit des libertés fondamentales**, Dalloz,1°ed, p: 76.

[4]- Ibid., p: 49 et S.

[5]- إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي، هو الإعلان الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الفرنسية في 26 أوت 1789، والمتضمن لـ 17 مادة تعترف لأول مرة بحقوق وحريات أساسية للمواطن الفرنسي، كما تحدد طبيعة الحكم وكيفيته في البلاد.

- Cf;J. GICAQUELÉ, 2000, Droit Constitutionnel et Institutions Politiques, Montchrestien, Delta, 16e éd, p: 738.

[6]- العهد الأعظم أو الماجنا كارتا هي وثيقة إنجليزية صدرت نسختها الأولى عام 1215 م، ثم أضيفت لها نسخ أخرى في القرن الثالث عشر، وهي عبارة عن عهدٌفرض على الملك جون ستير الإنجليزي من قبل نبلاء رعاياه، في محاولةً للحد من نفوذه وحماية امتيازاتهم قانونياً.وتعد الماجنا كارتا من أهم الوثائق المؤسس للديمقراطية ولمنظومة الحقوق والحريات في العصور الوسطى، ولا تزال موجودة ضمن لوائح الأنظمة الداخلية لـ إنجلترا حتى الآن.

- Cf; F.W. MAITLAND, 1908, **The Constitutional History Of England**, Course of Lectures Delivered,C.U.P, 68– 80.

[7]- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المصادق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم 180 د/03، بتاريخ 10 ديسمبر 1948. الموقع الرسمي لمنظمة الأمم المتحدة؛ http://www.un.org. [05 أكتوبر 2012]

[8]- هاذان العهدان هما؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذين اعتمدا وعرضا للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 د/21، المؤرخ في 16 ديسمبر 1966. وصادقت الجزائر وانضمت الى العهدين بتاريخ 12/ 09/ 1989، ودخلا حيز النفاذ بتاريخ 12/12/ 1989. الموقع الرسمي لمنظمة الأمم المتحدة: http://www.un.org.

[9]- حينها أثير جدل حول مدى إلزامية هذه المبادئ للبحث في مدى شرعيتها إن كرست في النظام الداخلي، كما أثيرت أيضا مشكلة نسبيتها وتلاؤمها مع خصوصية كل مجتمع. إلا أن هذا الجدل لم يمنع من تكريسها في النظام القانوني الداخلي للدول، خاصة بعد ظهور وتبلور قواعد القانون الدولي العام. لتفصيل أكثر راجع؛ م. عبد الله محمد الركن،نوفمبر 1994، التنظيم الدستوري للحقوق والحريات العامة، **مجلة الشريعة والقانون**، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثامن، ص: 384.

[10]- ن. صقر،2005، **قراءة نقدية في دستورية التشريعات المقيدة للحريات في النظامين الجزائري الفرنسي، مجلة النائب**،العدد: 6/5، ص:143.

[11]- في تاريخ النظام السياسي الجزائري لم يؤسس دستور 1963 لإختصاص البرلمان بتنظيم الحريات العامة، ثم أسس بعده دستور عام 1976 لهذا الاختصاص بالمادة 151/1 وبنفس الصيغة المذكورة، ثم أسس ذلك أيضا دستور 1989 بالمادة 115/1 منه.

المنارة للاستشارات

[12] - م. عبد الله محمد الركن، المرجع السابق، ص: 396.

[13]- ن. صقر، المرجع السابق، ص: 145.

[14]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres, op.cit., p: 78.

[15]-Ibid, p: 79.

[16]- المادة 139 من دستور 28 نوفمبر 1996،المنشورفيجرعدد 76 المؤرخةفي 8 ديسمبر 1996 المعدلبـ: القانونرقم 02-03 المؤرخفي 10 أبريل 2002 ج. ررقم 25 الصادرةفي 14 أبريل 2002،والقانونرقم 08-19 المؤرخفي 15 نوفمبر 2008 ج. ررقم 63 الصادرةفي 16 نوفمبر 2008.

[17]- L'article 2/66 de la Constitution de la République Français, du 04 octobre 1958, Adoptée le 28 septembre 1958, Modifie par la loi constitutionnelle n° 2008-724, du 23 Juillet 2008, JOF du 24/07/2008.

[18]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres, op.cit., p: 86.

[19]- إن العبارات التالية؛ " الحقوق والحريات الأساسية " و " الحقوق الأساسية " و" الحريات الأساسية "، كلها مصطلحات مترادفة وتعبر على نفس المفهوم لدى الفقه الدستوري، وتستعمل في مواضع متبادلة، لأن كل حرية لابد أن ترفق بحق ممارستها (مثال ذلك حرية التعبير تمارس من خلال الحق في التعبير وإبداء الرأي). واستعمل المؤسس الدستوري المصطلحات الثلاثة للتعبير عن نفس الحقوق والحريات، حيث نص في المادة 32 على أن الحريات الاساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة "، ونص في المادة التي بعدها على أن " الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان ...". والملاحظ هنا أنه أورد المصطلحين للتعبير على نفس المفهوم. وللتفصيل أكثر حول هذه الاصطلاحات أنظر؛

- Cf;V. Champeil-DESPLATS, 14 mai 2010, Des « libertés publiques » aux « droits fondamentaux »., colloque « Des droits fondamentaux à l'obsessionsécuritaire : mutation oucrépuscule des libertés publiques ? » Université de Strasbourg, Paris, ,**Jus Politicum** - n° 5 – 2010, p. 02.

[20]- V. BARBÉ, 2012,**L'essentiel du droit des libertés fondamentales, Gualino-Lextenso**, éd., L.G.D.J, Paris, p: 27.

[21]- Idem.

[22]- M. FROMONT, cité par; M. MOUNIROU**,** 2007,**La Protection Constitutionnelle des droits fondamentaux en Afrique – l'exemple du Sénégal,**Thèse de doctorat en Droit public, Soutenue en 2005, Toulouse I, L'Harmattan, p: 21.

[23]- Ibid, p: 22.

[24]-Idem.

[25]-Cf;V. Champeil-DESPLATS., loc.cit.

[26]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres, op.cit., p: 101.

المنارة للاستشارات

[27]-M. Mounirou, op.cit., p: 25.

[28]- M-Joëlle REDOR, 2002, Garantie Juridictionnelle et Droits Fondamentaux, **C. R. D. F**., n° 1 / p: 92

[29]- Ibid., p: 94 et S.

[30]- الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان، التي صادقت عليها الدول أعضاء الاتحاد الأوروبي، بتاريخ 04 نوفمبر 1950، بروما، المعدلة والمتممة ببروتوكولات إضافية. الوقع الرسمي للمحكمة الاوروبية لحقوق الإنسان؛ http://www.echr.coe.int.[05 أكتوبر 2012]

[31]- CONVENTION AMERICAINE RELATIVE AUX DROITS DE L'HOMME,Adoptée à San José, Costa Rica, le 22-novembre 1969, à la Conférence spécialisée interaméricaine sur les Droits de l'Homme, Site Officiel de Commission Interaméricaine des Droits de l'Homme; http://www.cidh.oas.org. [Consulté le 05 Octobre 2012].

[32]- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المصادق عليه من قبل مجلس الاتحادالأفريقي في دورته العادية الثامن عشر، بنيروبي، كينيا، بتاريخ جوان 1981. الموقع الرسمي للجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب؛ http://www.african-court.org.[05 أكتوبر 2012]

[33]- الميثاق العربي لحقوق الإنسان، الصادر بموجب قرار مجلس جامعة الدول العربية رقم: 121، المصادقة عليه في القمة العادية للجامعة بتونس، بتاريخ 5/200423/ المعدل، الموقع الرسمي لجامعة الدول العربية؛ http://www.lasportal.org.[05 أكتوبر 2012]

[34]- المادة 29/2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان السابق الذكر.

[35]- المادة 04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية السابق الذكر.

[36]- المواد؛ 05- 10 من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان السابقة الذكر.

[37]- المواد؛ 7، 12 و13 من الاتفاقية الأمريكية المتعلق بحقوق الإنسان السابقة الذكر.

[38]- المادتين؛29/3 و30/2 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان المذكور.

[39]- J.ROBERT,J. DUFFAR, 1988, **Libertés publiques et droits de l'homme,**Montchrestien, ed 4, 1988, p: 33.°

[40]- فقد نص في الماد 32 منه على أن " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة ".

[41]- م. عبد الله محمد الركن، المرجع السابق، ص: 399.

[42] - P. BERNARD, 2005, La Portée Structurante Des Droits Fondamentaux, **V.S.T**, N° 86, p.145.

[43]- هذا لأن التنظيم في النظام القانوني يجد وظيفته إما في وضع القواعد التشريعية موضع التطبيق، عن طريق المراسيم التنفيذية للوزير الأول، أو تنظيم المسائل الخارجة عن

المنارة للاستشارات

القانون عن طريق المراسم التنظيمية لرئيس الجمهورية، والشكلين الاثنين لا يمكنهما تنظيم الحقوق الاساسية لأن الدستور لم يحل عليهما ذلك قط.

Cf, B. MATHIEU, 2005, La part de loi, la part du règlement, De - limitation de la compétence réglementaire à la limitation de la compétence législative, **Pouvoirs** N°/3, p: 74.

[44]- المواد؛ 29 35، 36، 38 و53 من نفس التعديل الدستوري.

[45] - المواد؛ 38، 39، 46، 47 و50 من التعديل الدستوري المذكور.

[46]- J M.TREMBLAY,J-JACQUES ROUSSEAU, Du Contrat Social ou Principes Du Droit Politique**, la collection:" Les classiques des sciences sociales "**, l'Université du Québec à Chicoutimi, p: 14. version numérique, http://www.uqac.uquebec.ca.Consulté le 02 Novembre 2011

[47]- P. BERNARD, op.cit., p: 146.

[48] - وهي تلك الحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليه بالمواد من 29 إلى 59 من التعديل الدستوري لعام 1996.

[49]- الرأي رقم: 01/ر. أ. ق عضـ/م. د المؤرخ في 06 مارس 1997 حول مطابقة الامر المتضمن القانون العضوي للأحزاب السياسية للدستور، ن.أ.ف.د.ج ، العدد: 02/ 1997، ص: 13.

[50]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres ,op.cit., p: 146.

[51]- Cf; La préambule de la Constitution Français ،du 04 octobre 1958 précité.

[52] - المادة 175/5 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

[53] - أنظر الرأي رقم 05/ ر.م.د/11 المؤرخ في 22 ديسمبر 2011، المتعلق بمطابقة القانون العضوي المتضمن لكيفيات توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة للدستور، ج.ر العدد الأول، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.

[54]- م. عبد الله محمد الركن، المرجع السابق، ص: 406.

[55]- نفس المرجع، نفس الصفحة.

[56]- المواد؛ 34، 35، 36 و37 من تعديل الدستور لعام 1996.

[57]- المادة 53 من الدستور الإسباني لعام 1978، الصادر بتاريخ 27 ديسمبر 1978، الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية الإسبانية؛ http://www.tribunalconstitucional.es.

[58]- المادة 19 من القانون الأساسي الألماني الصادر بتاريخ 23 ماي 1949، الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية الألمانية؛http://www.bundesverfassungsgericht.de.

المنارة للاستشارات

[59]- Arrêt numéro: 11/1989, de 24 April 1989, Trébunal Constitutionnelle Espang, J O.E nº 43 de 20 de février de 1989, .Site Officiel de Tribunal; http://www.tribunalconstitucional.es.

[60]- L. FAVOREU, P. GAIA, R. CHEVONTIAN, et autres ,op.cit., 162.

[61]- م. عبد الله محمد الركن، المرجع السابق، ص: 405.

المنارة للاستشارات