

## مقاربة في رصد منهج المجلس الدستوري في توسيع الكتلة الدستورية

أ: برقوق عبد العزيز

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة قاصدي مرباح، ورقلة (الجزائر)

[berggoug.ab@univ-ouargla.dz](mailto:berggoug.ab@univ-ouargla.dz)

**ملخص:**

نحي المجلس الدستوري منذ حداثته عهدته، إلى توظيف نصوص قانونية من خارج الوثيقة الدستورية لتأسيس قضائه في رقابة دستورية النصوص المُخطر بها، الوضع الذي يُشير إلى اتجاهه نحو "توسيع الكتلة الدستورية" على نحو ما درج عليه القضاء الدستوري المقارن، الذي دأب على تجاوز الأطر الضيقة للنصوص الدستورية، والبحث خارجها عن نصوص أخرى لتأسيس الشرعية الدستورية في مجال الحقوق والحريات بشكل خاص.

غير أن منهج المجلس الدستوري في هذه المسألة يبدو مثيرًا للنقاش، كما يبدو مختلفًا عن نمودجه التاريخي (المجلس الدستوري الفرنسي) الذي كان مشدودًا إلى قصور وثيقته الدستورية.

نقدم عبر هذه المقاربة قراءة في منهج المجلس الدستوري، الذي نرى أنه كرّس توسيع غير مباشر للكتلة الدستورية عن طريق فكرة "الرابط الدستوري"، وهو ما جعلنا - بالضرورة - نحاور الأفكار التي طُرحت في هذا الخصوص.

**Résumé:**

Depuis sa création, le conseil constitutionnel a eu recours à l'emploi à des textes juridiques hors la constitution pour établir son contrôle des textes annoncés, ce qui indique son orientation vers l'extension du bloc constitutionnel comme c'était l'habitude dans la justice constitutionnelle comparée, Qui a toujours dépassée les cadres limites des textes constitutionnels et a recherché en dehors des textes pour fonder la légalité constitutionnelle dans les domaines des droits et des libertés notamment.

Cependant la méthode du conseil constitutionnel dans ce cadre semble aussi polémique que différent de son prototype historique le conseil constitutionnel français.

On présente dans cette approche une lecture de la méthode du conseil constitutionnel qu'on croit qu'il a inculqué une extension indirect du bloc constitutionnel à travers l'idée du « lien constitutionnel » ; cela nous incite à débattre les idées exposées dans ce sujet.

تسندعي عملية الرقابة الدستورية، محاكمة النص التشريعي (محل الرقابة) إلى القواعد الدستورية (مرجعية الرقابة)، وهو الأمر الذي يقتضي بدوره البحث عن القواعد الدستورية وتحديد مضمونها، كما فحص النص التشريعي و معاينة محتواه.

فرقابة الدستورية تفرض على القاضي الدستوري القيام بعملية تفسير مزدوج، تفسير النص الدستوري، وتفسير النص التشريعي الخاضع للرقابة من جهة ثانية.

على صعيد الشق الأول من العملية، تكشف تجربة القضاء الدستوري المقارن أنّ القاضي الدستوري يعمل عبر سلطته في التفسير، على إثراء القواعد الدستورية، من خلال اجتهاده في البحث عن مصادرها ومشاركته في تحديد مضمونها، على نحو قد يقترب من حالة "خلق القاعدة الدستورية". إنّ هذا الدور الايجابي الذي بات القاضي الدستوري يلعبه في تشكيل "الكتلة الدستورية"<sup>1</sup> جعل بعض الفقه يطلق عليه وصف "مشرّع دستوري مشارك" أو "مشرّع دستوري ثانوي"<sup>2</sup>.

تلخص منهج المجلس الدستوري الفرنسي بهذا الصدد، في تقرير مبدأ "إضفاء القيمة الدستورية على مقدمة الدستور" (لعام 1958) ، الذي صاغه المجلس عبر قراره التأسيسي الجريء الصادر بتاريخ 1971/07/16 المتعلق بحرية تكوين الجمعيات، واضعاً بذلك حدّاً للنقاش الفقهي الذي طالما أثير حول القيمة القانونية لمقدمة الدستور<sup>3</sup>.

وكان من أهم نتائج هذا الاجتهاد هو تعدي مضمون الدستور إلى النصوص التي تحيل إليها ديباجته، وهي: مقدمة دستور 1946 وإعلان الحقوق والمواطن لعام 1789، فضلاً عن المبادئ التي أحالت إليها بدورها مقدمة دستور 1946، وهي: المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية و المبادئ المسائرة لروح العصر<sup>4 5</sup>.

غير أنّ النتيجة المباشرة التي كرّسها قضاء المجلس الدستوري في هذا القرار، كانت هي تقرير القيمة الدستورية لحرية تكوين الجمعيات وفقاً للمقتضى المنصوص عليه في قانون الجمعيات لعام 1901<sup>6</sup>، وهو القانون الذي عبّر إليه المجلس عن طريق بند " المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية" الوارد في مقدمة دستور 1946.

إنّ خصوصية التنظيم الدستوري للحقوق والحريات في النظام الفرنسي، كانت الدافع وراء هذا القرار التأسيسي الذي أراد من خلاله المجلس الدستوري إيجاد أساس دستوري شامل لمنظومة الحقوق والحريات، أمام اقتصار متن الدستور على عدد محدود للغاية من هذه الحقوق والحريات.

ليعلن بذلك بداية عهد "الحقوق والحريات الأساسية" في النظام الفرنسي، التي ظلت طيلة الفترة السابقة مجرد "حقوق وحريات تشريعية"<sup>7</sup>.

بذلك يكون المجلس الدستوري الفرنسي قد لجأ - بحكم قصور وثيقته الدستورية - إلى "توسيع مباشر للكتلة الدستورية" ، فاستنجد بمقدمة الدستور، وأضفى عليها القيمة الدستورية، ليطال بذلك "نصوصاً خصبة" ظلت بعيدة عن متناوله.

من جهته نزع المجلس الدستوري في الجزائر منذ أول قرار أصدره، إلى تجاوز نصوص الوثيقة الدستورية، لبيحث خارجها عن نصوص أخرى لتأسيس الشرعية الدستورية. الأمر الذي يحتاج بلا شك، إلى وقفة تحليلية استقصائية لمنهج المجلس الدستوري في هذا الخصوص. وتأتي أهمية طرق هذه المقاربة بالنظر إلى غياب تقليد التعليق على اجتهادات المجلس الدستوري والاجتهادات القضائية بشكل عام في بلادنا، فضلاً على ندرة الدراسات الأكاديمية حول تقييم تجربة المجلس الدستوري.

يُظهر تقصي قضاء المجلس الدستوري، أنه لم يكتف بالاستناد لنصوص الدستور وحدها، بل لجأ إلى "المعاهدات الدولية" من أجل فحص دستورية النص التشريعي المُراقب ( أولاً ) كما وظّف أكثر من مرة " القانون العضوي" وحاكم إليه النصوص القانونية محل الرقابة ( ثانياً ) وفي مرات أخرى استنجد "بالقانون العادي" ليفحص دستورية النصوص المُراقبة، حتى لو كانت في رتبة قانون عضوي ( ثالثاً )

الوضع الذي يطرح التساؤل عن دلالة هذا التوجّه في مرجعية " الشرعية الدستورية " لدى المجلس الدستوري، وإلى أي مدى يمكن حمله على معنى "التوسيع في الكتلة الدستورية" ؟  
أولاً- الاستناد للمعاهدات الدولية

في أول قرار له يتعلق بقانون الانتخابات لعام 1989<sup>8</sup>، استند المجلس الدستوري صراحةً إلى أحكام الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، ليؤسس شائبة عدم الدستورية في نصي المادتين (86) و(108) من القانون محل الإخطار، مُذكرًا بمبدأ سمو المعاهدة الدولية على القانون، طبقاً لما تنص عليه المادة (123) من دستور 1989 (تقابل المادة 132 من الدستور الحالي لعام 1996)<sup>9</sup>. حيث استشهد المجلس بشكل خاص بميثاق الأمم المتحدة<sup>10</sup> والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب اللذين صادقت عليهما الجزائر<sup>11</sup>، فيما تضمنتا من مفهوم لمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون<sup>12</sup>.

وقضى في النهاية بعدم دستورية ما تضمنته المادتين (86) و(108) من اشتراط "الجنسية الأصلية" للمرشح للانتخابات التشريعية كما لزوج المرشح للانتخابات الرئاسية والتشريعية"، باعتبار أن ذلك ينطوي على أحكاماً تمييزية تتعارض ومقتضيات مبدأ المساواة بالشكل المكرس في الدستور والمواثيق الدولية المذكورة.

إنّ هكذا تأسيس يعني أن المجلس الدستوري قد سلّم باختصاصه في رقابة مدى مطابقة القانون للمعاهدات الدولية، لكن هل يعني ذلك أنّ المعاهدة الدولية المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية والتي أصبحت جزءاً من القانون الداخلي بعد استيفاء الإجراءات اللازمة، تعد بالضرورة عنصراً من عناصر الكتلة الدستورية؟

استنتج الأستاذ " يّلس شاوش " أنّ المجلس الدستوري باستناده صراحةً إلى المواثيق الدولية

المذكورة، يكون قد أحدث توسيعاً معتبراً في الكتلة الدستورية، معتمداً على مبدأ سمو المعاهدة على القانون، الوارد في الدستور، خاصة مع عدم وجود جهة أخرى غير المجلس الدستوري يمكن أن تراقب صحة القانون<sup>13</sup>.

تبدو هذه القراءة في حاجة إلى تمحيص، من حيث نتيجتها تحديداً، فتعبير "التوسيع المعتبر للكتلة الدستورية"، تعبیر مفتوح على عدة معاني.

نسجل في البداية أنه لا يمكن أن تعتبر المعاهدة الدولية في ذاتها نصاً ذا قيمة دستورية، من جهة أنه لا يستقيم منطقاً أن تكون المعاهدة نصاً دستورياً (جزءاً من الكتلة الدستورية) ومحلاً لرقابة الدستورية في الوقت نفسه، إلا إذا سلّمنا بأنّ المجلس الدستوري قد أخذ بمبدأ "هرمية الكتلة الدستورية"، وهو احتمال مستبعد، والحال أن هذا المبدأ ظلّ الفقه الدستوري الفرنسي يرفضه لصعوبة تأسيسه، كما استتكفه قضاء المجلس الدستوري الفرنسي<sup>14</sup>.

بالرجوع للنظم المقارنة، نجد أنّ المعاهدة الدولية (بما فيها الخاصة بحقوق الإنسان) لا تطبق في القانون الداخلي إلا وفقاً للوصف الذي يعطيه لها الدستور، وتختلف النظم في تنظيم هذا الأمر، فالمعاهدة يمكن أن تأخذ قوة القانون العادي أو تكون أعلى منه منزلة، وفي حالات نادرة تكون في مرتبة النص الدستوري<sup>15</sup>.

وعلى مستوى التطبيق، اختلف القضاء الدستوري المقارن في تقدير مسألة مخالفة القانون العادي للمعاهدة الدولية (في حالة سمو المعاهدة على القانون)، بين قضاء يعتبرها مخالفة دستورية تدخل في اختصاصه، وقضاء آخر يعتبرها مسألة خارج ولايته يعود أمرها للقاضي العادي<sup>16</sup>.

غير أنّ الأمر المهم، هو أنّ القضاء الدستوري المقارن الذي يقبل رقابة مخالفة القانون للمعاهدة، لا يتعامل مع هذه المخالفة باعتبارها مخالفة دستورية مباشرة، وإنما باعتبارها مخالفة دستورية غير مباشرة، تأكيداً على أنّ المعاهدة تبقى مجرد نص مادون الدستوري.

ولم يمنع هذا الموقف القضاء الدستوري من الاستعانة والاستشهاد بالاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بشكل خاص بحقوق الإنسان، والأخذ بمعانيها في مقام تطبيق الدستور، باعتبار أنّ المستوى الذي تلتزم به الدول الديمقراطية في احترام حقوق الإنسان يمثل معياراً للشرعية الدستورية في مجال الحقوق والحريات، خاصة في حالة قصور النصوص الدستورية.

وهو الشيء الذي لا يعني إضفاء القيمة الدستورية على نصوص هذه الاتفاقيات، فهي لا تعدو هنا غير أداة تُثير النص الدستوري<sup>17</sup>.

في ضوء هذا، وبالعودة للتعليق على قرار المجلس الدستوري، نتحفظ على النحو السابق على النتيجة التي سجلها الأستاذ "يُلس"، ونرى أن القراءة السليمة تكمن في ضرورة التمييز بين قواعد مباشرة للشرعية الدستورية وأخرى غير مباشرة، ففي هذا القرار رجع المجلس للمعاهدة وحاكم إليها القانون، لا باعتبارها مصدرًا مباشرًا للشرعية الدستورية (جزءاً من الكتلة الدستورية)، وإنما لضمان

احترام مبدأ دستوري هو "سمو المعاهدة على القانون"، فتأسيس القرار انطلق من النص الدستوري (المادة 123 من دستور 1989).

فالمعاهدة التي وظّفها المجلس الدستوري كمرجع للرقابة عبر مبدأ دستوري (أي مرجع يتحقق من خلاله احترام مبدأ دستوري) يمكن اعتبارها مصدرًا غير مباشر للشرعية الدستورية، حيث لم يتم الاستناد إليها مباشرة، وإنما عن طريق رابط دستوري، هو المبدأ الذي أراد المجلس الدستوري حمايته.

ويمثل مبدأ "سمو المعاهدة على القانون" في قرار الحال، الرابط الدستوري الذي رفع المعاهدة الدولية إلى مستوى "مرجع الرقابة الدستورية"، حيث حرص المجلس الدستوري على الرجوع إليها والتحقق من مدى احترام القانون لأحكامها، حتى يفصل في دستورية القانون محل الرقابة، إلا أنه في النهاية أعلن نتيجة عمله (عدم دستورية النص) استنادًا للدستور لا المعاهدة ذاتها<sup>18</sup>.

بمعنى أن المعاهدة الدولية لا يمكن أن تُمثل بذاتها مصدرًا مباشرًا لقاعدة دستورية، وإنما يمكن أن تُشكل مرجعًا لرقابة الدستورية عبر مبدأ دستوري.

فالحقيقة أن القانون الذي يخالف نصوص معاهدة دولية، يُعد غير دستوري لا لأنه خرق المعاهدة، بل لأنه خرق مبدأ دستوري هو "سمو المعاهدة على القانون".

إن كون النتيجة واحدة في النهاية، وهي عدم دستورية القانون المُراقب، أمر لا يُغني دون أدنى شك على ضرورة الوصول إليها بالتأسيس القانوني السليم.

من جهة أخرى لاحظ نفس الرأي، أن استناد المجلس الدستوري عبر قراره الثاني المتعلق بالقانون الأساسي للنائب<sup>19</sup>، إلى "الأعراف الدولية" وهو بصدد فحص دستورية المادة (43) من القانون محل الرقابة، يُشكل إشارة إلى توسيع آخر معتبر للكتلة الدستورية نحو القواعد غير المكتوبة للقانون الدولي (العرف الدولي)<sup>20 21</sup>.

غير أننا نرى أن الحيثية التي أشار فيها قرار المجلس الدستوري إلى تعبير "الأعراف الدولية" لا تقوم سندًا كافيًا لهذه الملاحظة، ذلك أن استناد المجلس للأعراف الدولية لم يتعد مجرد تفسير حالات منح الجواز الدبلوماسي<sup>22</sup>، ليستخلص في النهاية عدم دستورية نص المادة (43) على أساس أنها تضمنت مسألة تخرج عن مجال القانون وتعود للسلطة التنظيمية وحدها، أي مخالفة قواعد الاختصاص التي نص عليها الدستور، مستندًا بشكل خاص للمادتين 115 (المحددة لمجال القانون) و116 (المحددة لمجال التنظيم)، وللمادتين 67 و74 (المتعلقتين بصلاحيات رئيس الجمهورية في المجال التنظيمي)<sup>23</sup>.

فالمجلس لم يستشهد بالأعراف الدولية في مقام "تحديد طبيعة السلطة التي تنظم كفاءات تسليم الجواز الدبلوماسي" بل في مقام "تحديد الجهات التي يُمنح لها هذا الجواز وحالات هذا المنح"، ليضبط في النهاية مسألة الاختصاص بتنظيم كفاءات تسليم الجواز الدبلوماسي طبقًا لنصوص الدستور

وحدھا<sup>24</sup>.

### ثانيا- الاستناد للقانون العضوي

في الرأي رقم 10 لسنة 2000 المتعلق برقابة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور<sup>25</sup>، قضى المجلس بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (52) (من النص الأصلي) التي تنص على: " .. يمكن للنواب تشكيل مجموعات برلمانية على أساس الانتماء السياسي الأصلي للأحزاب الممثلة في المجلس الشعبي الوطني .."، معتبراً أنّ هذا التحديد يعني إقصاء النواب الأحرار (غير المنتمين لأي حزب سياسي) من حق تشكيل مجموعات برلمانية مهما كان عددهم، وهو الأمر الذي يُشئى تمييزاً بين النواب، و يمثل بالنتيجة مساساً بمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (29) من الدستور.

كما استند المجلس بشكل خاص للمادة (109) في فقرتها الأولى من الأمر رقم 07/97 المتضمن القانون العضوي الخاص بنظام الانتخابات، التي تقضي بأنه: " تقدم كل قائمة مترشحين إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر، وإما كقائمة مترشحين أحرار " .

وهو ما يطرح التساؤل عن مغزى الاستشهاد بنصوص القانون العضوي، و هل يمكن حمله على معنى رفع "نص القانون العضوي" إلى مصاف "الكتلة الدستورية"، خاصة وأنّ هذا الأمر قد تكرر أكثر من مرة في قضاء المجلس الدستوري؟

لا نوافق البعض الذي سارع إلى تأكيد هذه النتيجة<sup>26</sup>، ونرى أنّ المسألة تستدعي تقصي السياق الذي استشهد عبره المجلس بنص القانون العضوي المذكور.

بالرجوع للحيثية ذات الصلة، نجد أنّ المجلس رجع قبلها إلى نص المادة (10) من الدستور التي تقضي بأنه "لا حدود لتمثيل الشعب عدا تلك التي حددها الدستور وقانون الانتخابات"، ثمّ يستعرض مباشرة ما جاء في قانون الانتخابات (القانون العضوي 07/97) بخصوص مسألة كيفية وأشكال الترشح لعهدة نيابية بالمجلس الشعبي الوطني، وكأنه يبحث عن "المضامين" التي أحالتها المادة الدستورية (المادة 10) إلى قانون الانتخابات، فيما يتعلق "بوضع حدود على تمثيل الشعب".

ليجد في النهاية أنّ قانون الانتخابات يساوي بين الأشخاص المنتمين للأحزاب السياسية والأشخاص الأحرار من أي انتماء سياسي، كلاهما يمكنهما تشكيل قوائم انتخابية للترشح للانتخابات (المادة 109). وكانّ المجلس هنا أراد أن يقارب المساواة التي أقرها قانون الانتخابات بين المترشحين (المتحزبين والأحرار) في تشكيل القوائم الانتخابية، إلى المساواة التي يجب أن تكون بين النواب فيما يخص تشكيل المجموعات البرلمانية، وهي المساواة التي انتهكها النظام الداخلي محل الرقابة.

أي أنّ المجلس عبر هذه المقاربة كان يبحث عن مقتضى تطبيق "مبدأ المساواة" في المسائل المتعلقة بحقوق النواب داخل المجلس الشعبي الوطني (الحق في تشكيل مجموعات برلمانية)، فلجأ إلى

قانون الانتخابات (عن طريق المادة 10 من الدستور) وبالضبط فيما نص عليه بخصوص حقوق الأشخاص في الترشح للانتخابات وكيفياته، أي بحث عن تفسيرات ومضامين مبدأ دستوري (المساواة) من خلال ما نص عليه قانون عضوي (قانون الانتخابات).

بهذا الشكل يُظهر تقصي سياق استدلال المجلس الدستوري بقانون الانتخابات، أنّ المجلس قد وظّف هذا القانون باعتباره مقتضى دستوري يفرضه نص المادة (10) من الدستور، بغض النظر عن الشكل التشريعي الذي أطّره، فيما إذا كان قانون عضوي أو عادي.

ومن جهة ثانية نجد أنّ المجلس الدستوري في رقابته على النظام الداخلي لغرفتي البرلمان، يحرص بشكل خاص على العودة للقانون العضوي المتعلق بتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ليذكرّ غرفتي البرلمان بأنّهما لا يملكان تناول أي مسألة أسندها الدستور لهذا القانون العضوي (المادة 115 من الدستور)، إلاّ على نحو يتوافق وأحكامه، تحت طائلة مخالفة الدستور ذاته.

من ذلك ما ذهب إليه المجلس الدستوري في الرأي رقم 09 لسنة 1999 المتعلق برقابة النظام الداخلي لمجلس الأمة، من أنّ المصطلحات الواردة في النظام الداخلي لمجلس الأمة (محل الإخطار) يجب أن تكون موافقة للقانون العضوي رقم 99-02 الخاص بتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، حيث قال: «اعتباراً أنّ مجلس الأمة باستعماله مصطلح "اختصاصات" في الفقرة المذكورة أعلاه، فإنه لم يعبر بأمانة عن المصطلح المقابل له الوارد في المادة (13) فقرة ثانية من القانون العضوي رقم 99-02<sup>27</sup>».

وفي الرأي رقم 2000/10 (السابق ذكره)، أكدّ المجلس أنّ النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني يجب ألاّ يعالج بطريقة مخالفة أي مسألة سبق أن نظمها القانون العضوي رقم 02/99، ومن ذلك تحديد الأطراف الذين يحق لهم طلب توقيف الجلسة، حيث قال: «.. واعتباراً بالنتيجة، أنّ المجلس الشعبي الوطني حين حوّل صلاحية طلب توقيف الجلسة لرئيس كل مجموعة برلمانية، فإنه يكون قد أضاف طرفاً آخرًا تجاوزًا لأحكام الفقرة الثالثة من المادة (34) من القانون العضوي المذكور».

إنّ هذا يجعلنا نستبعد مقولة أنّ المجلس الدستوري قد رفع القوانين العضوية إلى مرتبة النص الدستوري.

كما لا يمكن قبول تصنيف القانون العضوي على أنه نص دستوري من درجة ثانية، من باب أنّه يعالج موضوعات من طبيعة دستورية يُحيلها عليه النص الدستوري مباشرة، ليكون بذلك قانوناً مكملًا للدستور.

فالحقيقة أنّ القانون العضوي وإن كان من حيث موضوعه، ينظم مسائل ذات طبيعة دستورية، إلاّ أنّ معالجته لهذه المسائل يأتي في مقام التطبيق لنصوص الدستور لا في مقام الإضافة إليها<sup>28</sup>، ومن ثمّ فهو لا يقوم على "معياري قانوني مستقل بذاته" بل يستند في وجوده إلى معيار قانوني سابق

عليه (الدستور).

وبذلك يكون القانون العضوي مجرد "نص تبعي" دون الدستوري "infra- constitutionnel" ، أما النص الدستوري فهو النص الذي يقوم على "معيار قانوني مستقل بذاته" دون غيره من النصوص الأخرى<sup>29</sup>.

وبهذا الوصف يُصنف القانون العضوي في النظام الفرنسي كما في النظام المصري<sup>30</sup>.

إنّ هذا التحليل يقودنا إلى تبني التكييف السابق المتعلق بعنصر المعاهدات الدولية، فالقوانين العضوية -كما المعاهدات- في اجتهاد المجلس الدستوري، ليست إلاّ مرجعاً لرقابة الدستورية عبر رابط دستوري، أي أنّ المجلس الدستوري ينزل إلى هذه النصوص القانونية الدنيا (معاهدات أو قوانين عضوية) عبر رابط دستوري (نص أو مبدأ) ليوّظفها في الوصول إلى المقتضى الكامل والسليم لتحقيق الشرعية الدستورية، دون أن يُضفي على هذه النصوص الدنيا القيمة الدستورية.

بحيث أنّ مخالفة هذه النصوص لا يمكن أن تمثل في ذاتها مخالفة دستورية.

فالمبادئ الدستورية التي تحملها هذه النصوص، هي ما يعطيها تلك المكانة المميزة، غير أنها تظل في النهاية بعمومها وإطلاقها، نصوصاً عادية تحت الدستورية.

ففي الرأي 2000/10 يمثل المبدأ المقرر بموجب المادة (10) من الدستور (إحالة قيود تمثيل الشعب إلى قانون الانتخابات) الرابط الدستوري الذي رفع القانون العضوي إلى مرتبة "مرجع الرقابة الدستورية".

ومنه فإنّ عدم دستورية النص محل الرقابة لم تثبت من مخالفة قانون الانتخابات ذاته، وإنما من مخالفة "قيود تمثيل الشعب" التي عبّر عنها هذا القانون، فهي التي أنتجت شائبة عدم الدستورية ولوّثت النص محل الرقابة.

### ثالثاً- الاستناد للقانون العادي

فضلاً عن المعاهدة الدولية والقانون العضوي، لجأ المجلس الدستوري إلى الاعتماد على نصوص قانون عادي لفحص دستورية قانون عضوي، وكان ذلك عبر الرأي رقم 97/01 الصادر في رقابة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي الخاص بالأحزاب السياسية للدستور<sup>31</sup>، وهي المسألة التي تبدو مثيرة للنقاش بدون شك.

ذهب المجلس في هذا الرأي إلى أنه: " اعتباراً أنّ الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون - كما تقضي المادة 30 من الدستور- ومن ثمّ فإنّ كل تشريع في هذا المجال ينبغي أن يتقيّد بأحكام قانون الجنسية..".

وعليه: " فإنّ الشخص الذي يكتسب الجنسية الجزائرية يتمتع بجميع الحقوق المتعلقة بالصفة الجزائرية، ابتداءً من تاريخ اكتسابها طبقاً للأمر رقم 86/70 الصادر في 15/12/1970 المتعلق بقانون الجنسية..".

واعباراً : " أن قانون الجنسية لم يقيد هذا الحق إلا بالنسبة للأجنبي المتجنس بالجنسية الجزائرية الذي لا يجوز أن تسند إليه نيابة انتخابية إلا بعد مرور خمس سنوات من تاريخ تجنسه...".  
ليقضي في الأخير بعدم دستورية "شرط الجنسية الأصلية أو المكتسبة منذ عشر سنوات على الأقل لمؤسس الحزب السياسي، الوارد في الفقرة الأولى من المادة (13) من القانون العضوي محل الإخطار".

إنّ هذه النتيجة، تعني أنّ المجلس الدستوري قضى بعدم دستورية نص قانون عضوي (قانون الأحزاب السياسية) لمخالفته لأحكام قانون عادي (قانون الجنسية).

وكان المجلس قبل هذا، قد قضى عبر القرار رقم 89/01<sup>32</sup> بعدم دستورية "شرط الجنسية الأصلية للمتشحين للانتخابات التشريعية وأزواجهم" المنصوص عليه في المادة (86) من قانون الانتخابات، لمخالفته أحكام قانون الجنسية (الأمر 86/70) وخاصة فيما قرره من حق للمتجنس في الترشح لمهمة انتخابية بعد خمس سنوات من الحصول على الجنسية، معتبراً أنّ هذا الحكم القانوني " لا يسعه أن يخضع لتطبيق انتقائي و لا جزئي".

أي قضى أيضاً بعدم دستورية نص قانون عادي (قانون الانتخابات) لمخالفته أحكام قانون عادي آخر (قانون الجنسية)<sup>33</sup>.

فالمستفاد من خلال هذا الرأي وهذا القرار، أنّ المجلس الدستوري لم يكتف بإقرار "تدرج بين تشريعات من طبيعة واحدة (التشريعات العادية)" (في القرار 89/01)، بل ذهب إلى أبعد من ذلك وقرر "رفع تشريع عادي (قانون الجنسية) فوق جميع التشريعات حتى لو كانت في قوة القانون العضوي" (في الرأي 97/01).

وهو الوضع الذي يُثير التساؤل حول دلالة هذا الموقف، وبالضبط هل يعني توسيع مجال الكتلة الدستورية إلى القوانين العادية ؟ و على أي نحو ؟

بدايةً لا يمكن أن نسجل حكماً سطحياً، بالقول أن ذلك يعني إضفاء القيمة الدستورية على بعض القوانين العادية ذات الأهمية الخاصة بحسب موضوعها.

يرى الأستاذ "يلس شاوش" أنّ قضاء المجلس الدستوري على هذا النحو، يمكن حمله على ثلاثة تأويلات، التأويل الأول هو جعل البرلمان مقيدً بسابق تشريعاته (وهو احتمال بعيد)، والتأويل الثاني هو محاولة إحداث تدرج بين مختلف التشريعات، بحيث تكون بعض التشريعات ذات الأهمية الخاصة أعلى درجة من باقي التشريعات الأخرى، غير أنّ هذا التفسير يصعب تأسيسه، فضلاً على أنّ دستور 1996 الذي أحدث فئة القوانين العضوية كتشريعات مميزة في مضمونها وقوتها، لم يُدخل قانون الجنسية ضمن هذه الفئة.

أما التأويل الثالث الأقرب احتمالاً، فهو أن المجلس كان يبحث عن مضمون "مبدأ أساسي" في ثنايا التشريع، بحيث قصد "محتوى المبدأ" ولم يقصد الشكل الذي ورد فيه هذا المبدأ وهو "التشريع

العادي"، وبتمثل المبدأ هنا في "مبدأ المساواة" الذي تقصاه المجلس الدستوري عبر كل النصوص القانونية بما فيها قانون الجنسية، فالمجلس كان يريد حماية حق أساسي (المساواة بين المواطنين) وليس حماية نص تشريعي بذاته.

خاصة وأنه استعمل عبارة واضحة: " واعتباراً أن هذا الحكم القانوني لا يسعه أن..."، لقد قصد قاعدة محددة ولم يقصد نص تشريعي في مجمله<sup>34</sup>.

بالرغم من جاذبية التأويل الأخير الذي قال به الأستاذ " يلس"، والذي يمكن أن ينسجم مع قضاء المجلس الدستوري في القرار 89/01، إلا أنه يبقى قاصراً في تفسير المبدأ الذي قرره المجلس عبر الرأي 97/01، عندما أكد بشكل واضح: " أن كل تشريع في هذا المجال (المسائل المتعلقة بالجنسية) ينبغي أن يتقيد بأحكام قانون الجنسية.."، فالمجلس قصد هنا تشريع الجنسية في مجمله لا قاعدة محددة منه فقط، كما ذهب الأستاذ " يلس".

من جهتنا يمكن طرح مقارنة تقوم على قراءتين لقضاء المجلس الدستوري في هذا الخصوص: القراءة الأولى، يبدو المجلس الدستوري قريباً من اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي في مجال قيود تنظيم الحريات العامة ذات الأهمية الخاصة، وبالضبط فيما يتعلق بقيد "مفعول كليكيه" " Effet cliquet" أو "منع الانتكاس إلى الوراء"، وهو عبارة عن ضمانات خاصة لصالح بعض الحقوق والحريات (من غير الحريات الاقتصادية والاجتماعية)، هدفها تقييد سلطة المشرع في تعديل القوانين وإلغائها، بحيث يعتبر غير دستوري كل قانون يُضعف -على نحو ما- حرية من الحريات ويعيدها إلى الوراء بدلاً من جعلها أكثر فعالية<sup>35</sup>.

ويرتكز المجلس الدستوري الفرنسي في هذا المبدأ على فكرة " الضمانات التشريعية للمقتضيات الدستورية" " Garanties légales des exigences constitutionnelles" التي مفادها أن كل حكم تشريعي يُشكل ضمانات لمبدأ دستوري، يتحصن من الإلغاء، والآن كان التشريع الجديد الذي يلغيه غير دستوري لأنه لم يحتفظ بالضمانات الدستورية المرتبطة بالقواعد الدستورية، فالتعديل التشريعي يجب أن يتقيد بتفعيل الحماية الدستورية للحقوق والحريات، لا أن ينقصها أو يلغيتها<sup>36</sup>.

فالمجلس الدستوري الجزائري بدوره كأنه أراد أن يلزم المشرع بأن لا ينزل أو يتراجع عن الحماية المقررة للحقوق والحريات السياسية (حق الترشح والحق في المساواة في الحقوق السياسية) المُضمنة في تشريع الجنسية، باعتبارها تشكل ضمانات لمبادئ دستورية، ومن ثم لا يجب أن تلغى أو تتعرض للانقاص.

غير أن المجلس الدستوري لم يكن واضحاً في التعبير عن هذا المبدأ، خاصة عندما قال بشكل عام -غير محدد- في الرأي 97/01: "أن كل تشريع في هذا المجال (المسائل المتعلقة بالجنسية) ينبغي أن يتقيد بأحكام قانون الجنسية.."، حيث جعل قانون الجنسية لذاته وفي مجمله قانوناً ملزماً للمشرع، لا في الحدود والجوانب التي يشكل فيها ضماناً وحمايةً لحقوق ومعينة وحسب.

أما القراءة الثانية، فمفادها أنّ المجلس الدستوري عبّر إلى قانون الجنسية عن طريق المادة (30) من الدستور، بحثاً عن "المضامين" التي أحالها إليه هذا النص الدستوري، انطلاقاً من عبارة: " الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون"، فأعطاه بذلك "قيمة مميزة" جعلته يعلو على سائر التشريعات (في مسائل الجنسية) ولو كانت قوانين عضوية، تحت طائلة عدم الدستورية فيما إذا خالفت أحكامه. أي أنّ فكرة الرابطة الدستورية تفسر لنا هنا أيضاً نزول المجلس الدستوري إلى قانون الجنسية ليستند إليه في فحص دستورية النصوص محل الرقابة، ليكون بذلك قانون الجنسية مرجعاً لرقابة الدستورية عن طريق نص دستوري هو المادة (30) من الدستور<sup>37</sup>.

غير أنّ المجلس الدستوري في الرأي رقم 2000/10 (السابق الذكر) المتعلق برقابة دستورية النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، استند إلى قانون عادي، هو القانون رقم 21/90 المتعلق بالمحاسبة العمومية، وذلك عند تعرضه لمناقشة المادتين (14) و (85) من هذا النظام، اللتان تسمحان لمكتب المجلس بتحديد "القواعد الخاصة المطبقة على محاسبة المجلس الشعبي الوطني". و قضى بضرورة تفسير نصي المادتين وفقاً لمقتضى قانون المحاسبة العمومية، الذي يسمح للمجلس الشعبي الوطني بتضمين نظامه الداخلي "قواعد رقابة تنفيذ ميزانيته" ( لا قواعد أخرى مخالفة لقواعد المحاسبة العمومية المنصوص عليها في هذا القانون).

مما يُستفاد منه أنّ المجلس الشعبي الوطني ملزم بسن نظام داخلي لا يخالف أحكام قانون المحاسبة العمومية.

إنّ هذا التوظيف للقانون العادي، يصعب ربطه بأي نص دستوري، الأمر الذي يبدو أنه سوف يُعيد نقاشنا إلى نقطة الصفر.

بالرجوع للتجربة الفرنسية، نجد أنّ المجلس الدستوري في رقابته للنظام الداخلي لغرفتي البرلمان، لا يكتف بالاستناد إلى نصوص الدستور فحسب، بل يتعداها إلى القوانين العضوية والعادية والمراسيم التشريعية، على الرغم من أنّ الدستور ينص على رقابة هذه الأنظمة طبقاً للدستور فقط<sup>38</sup>. وقد أسس بعض الفقه الفرنسي، هذا التوسيع في مرجعية الرقابة الدستورية، على مبدأ دستوري هو "المساواة أمام القانون"، فكما أي سلطة أخرى يلتزم البرلمان (بغرفتيه) باحترام القانون، وعليه وهو يُعيّد نظامه الداخلي أن يخضع للقانون فضلاً على الدستور<sup>39</sup>.

كما فسّر بعض الفقه، مسألة رجوع القاضي الدستوري إلى النصوص ما دون الدستورية في رقابته على أي نص قانوني، بـ "مبدأ تدرج القواعد القانونية"، الذي يفرض على القاضي الدستوري التحقق من احترام القواعد الدنيا للقواعد الأعلى منها مرتبة في سلم تدرج النظام القانوني<sup>40</sup>. إنّ المسألة في الأخير لا تخلو من نقاش...

## - خلاصة الموضوع

صفو القول هو أنّ المجلس الدستوري كرسّ توسيع غير مباشر للكتلة الدستورية عن طريق فكرة " الرابطة الدستورية" التي لا تجعل النصوص القانونية الأقل مرتبة من النص الدستوري مثل المعاهدات الدولية والقوانين العضوية أو القوانين العادية، ذات قيمة دستورية، وإنما تعطىها في حدود معينة، مكانة مميزة على نحو يمكن وصفها بـ: "مرجعاً للرقابة الدستورية عن طريق رابطة دستورية". لتكون بذلك فكرة "الرابطة الدستورية" عبارة عن مقتضى دستوري " exigence constitutionnelle " يُحتّم على المجلس الدستوري النزول إلى "القواعد ما تحت الدستورية" " infra- constitutionnelles " لتوظيفها في رقابة الدستورية، سعياً للوصول إلى تحقيق المقتضى الكامل والسليم للشرعية الدستورية. والقول بفكرة مد مجال الكتلة الدستورية إلى المعاهدات الدولية والقوانين العضوية، على إطلاقها، بما يعني إضفاء القيمة الدستورية على هذه النصوص، هو أمر يتعارض و مقومات نظام الرقابة الدستورية ويقوّضه من الأساس.

ولا يمكن تخريج المسألة من باب " تدرج القواعد الدستورية "، فهذه فكرة ظلت عصية على التأسيس كما أنها غير منتجة ولا تضيف للقانون الدستوري.

إنّ تفسير احتكام المجلس الدستوري لنصوص "ما دون الدستورية"، على أنه يحمل معنى حماية المجلس لـ "مبدأ تدرج القواعد القانونية"، بالسهر على ضرورة احترام القاعدة الدنيا للقاعدة الأعلى منها درجة في سلم تدرج النظام القانوني، هو تأسيس يطرح الكثير من التساؤلات:

- هل مهمة "السهر على احترام الدستور"، التي أكلها الدستور للمجلس الدستوري، تتضمن بالضرورة صلاحية "السهر على احترام تدرج قواعد النظام القانوني" على مختلف مستوياته؟ بمعنى هل المجلس الدستوري معني بكل حالات تعارض النصوص ما دون الدستورية، أم أنّ مهمته تقتصر على حالة تعارض هذه النصوص مع النص الدستوري ؟

- إنّ قبول هذا التأسيس يطرح السؤال حول الحدود بين مهمة القاضي الدستوري ومهمة القاضي العادي، غنياً عن البيان أنّ القاضي العادي يحرص على حماية مبدأ تدرج قواعد النظام القانوني، من خلال تحييد النص الأدنى وإنزال حكم النص الأعلى في حالة التعارض.

كما السؤال حول طبيعة الفرق بين "رقابة الدستورية" التي يضطلع بها القاضي الدستوري و"رقابة الشرعية" التي يتولاها القاضي الإداري. إنّ قبول الفكرة يجعل رقابة الدستورية سواء برقابة الشرعية، لا فرق بينهما، وعلى وجه التحديد عندما يراقب القاضي الدستوري "النصوص التنظيمية" التي تمثل المجال الأصيل لولاية القاضي الإداري، حيث يتوحد "محل الرقابة" (التنظيم) و تتوحد " مرجعية الرقابة " (القانون).

- فضلاً على أنّ قبول هذه الفكرة على إطلاقها يفتح الباب أمام "تضخم الكتلة الدستورية"، و يفقدها تماسكها، الأمر الذي يصعب من مهمة المجلس الدستوري في معالجة أي نص قانوني يُطرح عليه،

حبا كقون مضطراً إلى تقصّي كل النصوص القانونية الأعلى مرتبة من النص المراقب، خاصة إذا تعلق الأمر بـ "نص تنظيمي".

في الأخير، حسبنا أن تكون هذه المقاربة قد فتحت مداخلاً لمناقشة هذا الموضوع، ذلك كل ما نرجو...

### الهوامش:

<sup>1</sup> - يقصد بالكتلة الدستورية ( Bloc constitutionnel ) : " مجموعة المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية، التي من الواجب أن تُحترم وتُفرض أحكامها على السلطتين التشريعية والتنفيذية، وبصورة أشمل على كل السلطات بما فيها القضائية والإدارية ". وقد ظهر هذا الاصطلاح في الفقه الدستوري الفرنسي في بداية السبعينيات، للتعبير على تلك المجموعة من النصوص ( المتعلقة أساساً بالحقوق والحريات) الموجودة خارج الوثيقة الدستورية والتي أضفى عليها المجلس الدستوري الطابع الدستوري، انطلاقاً من ديباجة الدستور التي أشارت إليها باعتبارها مبادئ وقيم يتمسك بها الشعب الفرنسي. ويُشير البعض إلى أن أول استعمال لهذه العبارة كان على يد كل من " Claude Emeri " و " J.L. Seurin " بمناسبة تعليقهما على قرار المجلس الدستوري رقم 37-69 الصادر في 1969/11/20 المتعلق بنظام الجمعية الوطنية، في حين يذهب الفقيه " G.Drago " إلى أن أول من استعمل العبارة هو العميد " Favoreu ". أنظر:

- يوسف حاشي، المرجع السابق، في النظرية الدستورية، دار ابن النديم للنشر والتوزيع(منشورات الحلبي الحقوقية)، بيروت، الطبعة الأولى 2009 ص 319 (هامش).

-Olivier Duhamel –Yves Mény; dictionnaire constitutionnel ; 1ére éd ;P.U.F ,Paris 1992 ; p 87

<sup>2</sup> - في هذا السياق يذهب الفقيه الفرنسي " Michel Troper " إلى القول أنّ التفسيرات الرسمية التي لا يمكن المنازعة في قراراتها( تفسير القاضي الدستوري) تشارك في السلطة التأسيسية، لأنّ الدستور يعطيهم الصلاحية لأن يتخذوا قرارات نهائية(غير قابلة للطعن) صحيحة بطبيعتها، ومن ثمّ فقد فوّض لهم (بطريقة ضمنية) سلطة تأسيسية ثانوية حقيقية: أنظر:

Yann Aguila ;cinq questions sur l'interprétation constitutionnelle,R.F.D.C ;1995 ;p 19

أشار إليه: محمد فوزي نويجي، التفسير المنشئ للقاضي الدستوري(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 2009، ص 49

<sup>3</sup> - أنظر تفاصيل التعليق على هذا القرار في: Dominique Rousseau ; droit du contentieux constitutionnel ;Montchrestien ,Paris ;7em éd 2006 ;pp 66 et s 101 et s.

<sup>4</sup> - وقد أضاف التعديل الدستوري لعام 2008 (ضمن مقدمة الدستور دائماً) ميثاق البيئة لعام 2004.

<sup>5</sup> - وعلى هذا الأساس ذهب بعض الفقه إلى القول أن دستور 1958 أصبح -بعد هذا القرار- لا يتكون من 92 مادة فحسب، وإنما يتكون من 135 مادة، وهي: 92 مادة ثابتة بمنن الدستور، 17 مادة ثابتة بإعلان 1789، 19 مادة ثابتة بمقدمة دستور 1946 (الخاصة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية) ، وأخيراً 7 مبادئ أساسية معترف بها بواسطة قوانين الجمهورية، وعليه فإن الدستور الفرنسي يتشكل من أربعة أجزاء لا من جزء واحد.

<sup>6</sup> - استخلص المجلس الدستوري من قانون الجمعيات لعام 1901 أنّ حرية تكوين الجمعيات من الحريات التي لا تخضع لنظام الترخيص السابق، ولو كان هذا الترخيص في يد السلطة القضائية.

<sup>7</sup> - وقد اعتبر الفقه هذا القرار بمثابة ولادة ثانية للمجلس الدستوري، باعتباره علامة فارقة في تاريخ الاجتهاد الدستوري، ونقطة تحول كبيرة أسست لدور جديد للمجلس الدستوري، الذي لم يعد منذ ذلك التاريخ مجرد حارس لاختصاصات السلطة التنفيذية ضد تجاوزات البرلمان، كما شاء له مؤسسو الجمهورية الخامسة، بل أصبح يلعب دور المدافع اليقظ عن الحقوق والحريات في مواجهة السلطات العامة. أنظر:

-Henry Roussillon ; le conseil Constitutionnel, Dalloz ,Paris ; 4em éd 2001 ; p 56

<sup>8</sup> - القرار رقم 01/ق.م.د/ 1989 مؤرخ في 1989/08/20، يتعلق برقابة دستورية قانون الانتخابات رقم 89-13 الصادر في 1989/08/07، جريدة رسمية رقم 36 بتاريخ 1989/08/30.

<sup>9</sup> - جاء في قرار المجلس: «... نظرا لكون أية اتفاقية بعد المصادقة عليها ونشرها، تندرج في القانون الوطني، وتكتسب بمقتضى المادة 123 من الدستور سلطة السمو على القوانين، وتخول كل مواطن جزائري أن يتذرع بها أمام الجهات القضائية... »  
<sup>10</sup> - يقصد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 16/12/1966 ( دخل حيز التنفيذ في 23/03/1976 )

<sup>11</sup> - العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 16/05/1989، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب لعام 1981 مصادق عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 87-37 المؤرخ في 03/02/1987.

<sup>12</sup> - جاء في قرار المجلس: «...فان هذه الأدوات القانونية (الاتفاقيات السابقة) تمنع منعاً صريحاً كل تمييز مهمما كان نوعه... ». <sup>13</sup> - Yelles CHaouche.B ; le conseil, Constitutionnel en Algérie, O.P.U Alger, 1999;p 78

كما ردد البعض الآخر هذا الرأي، أنظر مثلاً: نفيسة بختي و عباس عمار، الحدود الدستورية لرقابة المجلس الدستوري الجزائري، مقال بمجلة الفكر البرلماني، مجلة متخصصة (في القضايا والوثائق البرلمانية)، يصدرها مجلس الأمة، الجزائر، العدد 22 - مارس 2009، ص 46-47

<sup>14</sup> - أنظر: - أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، طبعة 2002، ص 252

- Dominique Rousseau ; op-cit ; pp 122 et s

<sup>15</sup> - أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثانية، 2000، ص 73 وما بعدها  
<sup>16</sup> - تجدر الإشارة أنّ المجلس الدستوري الفرنسي قد أعرب منذ قراره الصادر بتاريخ 15/01/1975 عن عدم اختصاصه برقابة مدى مطابقة التشريع للاتفاقيات الدولية، معتبراً بأنه " إذا ما وُجد قانون يخالف نص في معاهدة دولية، فإن ذلك لا يعني مخالفته للدستور، وأنّ المادة 61 من الدستور تخوله رقابة النصوص بالنسبة للدستور لا رقابتها بالنسبة للمعاهدة الدولية ، وبالتالي يبقى النظر في هذه المسألة من اختصاص القضاء العادي وحده". وقد صدر هذا القرار بخصوص قانون الإجهاض الإرادي للمرأة الذي أصدره المشرع الفرنسي خلال سنة 1974 والذي رأى بعض أعضاء الجمعية الوطنية بأنه غير دستوري، لتعارضه مع مبدأ حماية الطفل المكفول بنص المادة الثانية من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950.

وهو الموقف الذي لاقى انتقادات كثيرة من جانب الفقه، الذي رد على تبرير المجلس الدستوري بأن المادة (55) من الدستور تنص على أن المعاهدة الدولية تسمو على القانون، وبالتالي فإن أي قانون ينطوي على نص مخالف لمعاهدة دولية، يكون بالنتيجة مخالفاً للدستور، عن طريق مخالفته للمادة(55). أنظر تفاصيل أكثر في:

عبد الحفيظ الشيمي، القضاء الدستوري(حماية الحريات الأساسية في القانون المصري والفرنسي)، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص 233-234

<sup>17</sup> - أنظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 80-81

<sup>18</sup> - جاء في قرار المجلس: «.. وبناءً على ما تقدم، يصرح المجلس الدستوري بأن اشتراط الجنسية الأصلية للمرشح للانتخابات التشريعية، غير مطابق للدستور »

<sup>19</sup> - القرار رقم 02/ق.ق.م.د/ 1989 مؤرخ في 30/08/1989، يتعلق برقابة دستورية القانون الأساسي للناخب رقم 89-14 الصادر في 09/08/1989، ج.ر. رقم 37 بتاريخ 04/09/1989.

<sup>20</sup> - Yelles CHaouche(B) ; op-cit ; pp 78 -79

و ردد البعض الآخر هذا الرأي، أنظر مثلاً: نفيسة بختي و عباس عمار، المرجع السابق، ص 46-47

<sup>21</sup> - الثابت أن غالبية الفقه الفرنسي يرى أن القواعد الدولية لا تُعد قواعد دستورية مرجعية، وهو الموقف الذي عبّر عنه المجلس الدستوري بالفعل منذ قراره المبدئي المتعلق بقانون الإجهاض فيما يخص القواعد الدولية الاتفاقية، كما عبّر قراراته بتاريخ 30/12/1975 وبتاريخ 16/01/1982 فيما يخص القواعد الدولية غير الاتفاقية.

وقد أرجع الفقه موقف المجلس، إلى الطبيعة الخاصة للقواعد الدولية، المتمثلة في عدم استقرار النوع الأول من القواعد، وعدم دقة النوع الثاني وتقلبها، كما اعتبر البعض الآخر أنّ النظر في مخالفة القواعد الدولية، ليس من اختصاص القاضي الوطني ولو كان القاضي الدستوري. أنظر: Yelles CHaouche(B) ; op-cit ; pp 79-80 -

- يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 333

<sup>22</sup>- حيث قال بعبارة واضحة: «..نظراً لكون الجواز الدبلوماسي، يُسلم حسب الأعراف الدولية، لكل سلطة تابعة للدولة ملزمة بمهمة دائمة أو وقتية تمثيلية أو في إطار نشاط دولي يهتم الدولة...».

<sup>23</sup>- حيث قال بعبارة واضحة: «..ونظراً لكونه لا يعود حينئذ للقانون، المحدد مجاله خاصة في المادة 115 من الدستور، أن ينص على كيفية تسليم وثائق السفر، أو وضعها حيز التداول أو استعمالها، لأن ذلك من اختصاص السلطة التنظيمية وحدها كما هي محددة في المادة 116 من الدستور. وبناءً على ما تقدم يقول المجلس الدستوري أن القانون إذ ورد نصه على ذلك النحو، تجاوز هدفه في المادة 43 منه...»

<sup>24</sup>- حيث قال بعبارة واضحة: «..وبهذه الصفة (حالات منح الجواز التي شرحها وفقاً للأعراف الدولية) فهو يسلم حسب إرادة السلطة التنفيذية وحدها طبقاً للمواد 67، 74، 116 من الدستور.»

<sup>25</sup>- الرأي رقم 10 /ر.ن.د.م.د/ 2000 يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، نثرية أحكام الفقه الدستوري الجزائري، العدد رقم 05 لسنة 2000، ص 09

<sup>26</sup>- أنظر على سبيل المثال: نفيسة بختي و عباس عمار، المرجع السابق، ص 48

<sup>27</sup>- الرأي رقم 09 /ر.ن.د.م.د/ 1999 المؤرخ في 1999/11/22 يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي المعدل والمتمم لمجلس الأمة للدستور، نثرية أحكام الفقه الدستوري الجزائري، العدد رقم 04 لسنة 1999، ص 25

<sup>28</sup>- أنظر: chronique constitutionnelle, Jean-Pierre Camby, La lois organique dans la constitution de

1958

R.D.P, 1989, p1402

- أحمد فتحي سرور، منهج الإصلاح الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2006، ص 39

<sup>29</sup>- أنظر: رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2005-2006، ص 194

<sup>30</sup>- أنظر: عمرو أحمد حسبو، القوانين الأساسية المكملة للدستور (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية القاهرة، طبعة 2001، ص 173

Jean-Pierre Camby, Quarante ans de lois organiques, les quarante ans de la cinquième République, R.D.P, numéro spécial, 1998, p 1695

<sup>31</sup>- الرأي رقم 01 /ر.أ.ق.عض.م.د/ 1997 مؤرخ في 1997/03/06 يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي للأحزاب السياسية للدستور، نثرية أحكام الفقه الدستوري الجزائري، العدد رقم 02 لسنة 1997، ص 13

<sup>32</sup>- القرار رقم 01/ق.م.د/ 1989 مؤرخ في 1989/08/20، سبق ذكره في عنصر المعاهدات الدولية.

<sup>33</sup>- أعاد المجلس الدستوري تأكيد هذا المنهج في الرأي رقم 2011/03 المؤرخ في 2011/12/22 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور. جريدة رسمية رقم 01 في 2012/01/14 ص 04.

<sup>34</sup>- Yelles CHaouche(B) ; op-cit ; pp 81-83

<sup>35</sup>- وقد أكد المجلس الدستوري هذا المبدأ في قراره المتعلق "باستقلالية الأساتذة الجامعيين" الصادر في 1984/01/20 الذي جاء فيه: « الإلغاء التام لقانون التوجيه الذي كانت بعض أحكامه تعطي للأساتذة ضمانات منسجمة مع المتطلبات الدستورية التي لم يجر استبدالها في القانون الحالي بضمانات معادلة، فهذا القانون غير منسجم مع الدستور..». وفي قرار آخر صادر بتاريخ 10-11/10/1984 يتعلق "بمؤسسات الصحافة" جاء فيه: « بما أنّ الأمر يتعلق بحرية أساسية، سيما وأنّ قيمتها تزداد انطلاقاً من كون ممارستها هي إحدى الضمانات الأساسية لاحترام سائر الحقوق والحريات والسيادة الوطنية، فإنّ القانون لا يستطيع تنظيم ممارستها إلا بهدف جعلها أكثر فعالية..». أنظر:

-Favoreu (L) ; le droit constitutionnel jurisprudentiel, mars 1983-mars 1986 ; R.D.P, 1986, pp 481,484

<sup>36</sup>- أنظر:

-Grégory Mollion ,les Garanties légales des exigences constitutionnelles, R.F.D.C, vol 62, 2005, p 257

<sup>37</sup>- يمكن أن نقارب أيضا قضاء المجلس في هذا الرأي إلى قضاء المجلس الدستوري الفرنسي في قراره المتعلق بحرية تكوين الجمعيات الصادر سنة 1971، الذي وظّف فيه المجلس الدستوري الفرنسي أحكام قانون الجمعيات لعام 1901 لمنع أي تعديل تشريعي يهدف إلى التضييق على حرية تكوين الجمعيات، مستنداً لبند دستوري مضمّن في مقدمة دستور 1946 (المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية).

فكما وظّف المجلس الدستوري الفرنسي قانون الجمعيات لعام 1901 في رقابة الشرعية الدستورية انطلاقاً من فكرة "المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية"، نجد المجلس الدستوري الجزائري يُوظّف قانون الجنسية انطلاقاً من نص دستوري هو المادة (30) من الدستور التي تنص على أن: " الجنسية الجزائرية معرفة بالقانون " ، مع حفظ الفرق الموجود بين الحالتين في الكثير من الجوانب.

يكمن الفرق بين الحالتين في أنّ فكرة "المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية" التي اعتمد عليها المجلس الدستوري الفرنسي في قضائه تعتبر فكرة واضحة ومستقرة من حيث مبدئها باعتبارها "مصدراً للقواعد الدستورية" منذ أن أقرّ المجلس الدستوري بالقيمة الدستورية لمقدمة الدستور، بخلاف السند الذي اعتمد عليه المجلس الدستوري الجزائري (لكي يوظف قانون الجنسية في رقابة الدستورية)، وهو نص المادة (30) من الدستور، الذي يبقى محل نظر في دلالاته، وفي قراءة المجلس الدستوري له.

فضلاً على أنّ المجلس الدستوري الفرنسي وظّف "مبدأ محدد" مضمّن في قانون الجمعيات لعام 1901 كمعيار للدستورية، بخلاف المجلس الدستوري الجزائري الذي اعتبر "قانون الجنسية في مجمله" عبارة عن "قواعد عليا" يجب أن تخضع لها سائر التشريعات (التي تتضمن حكماً متعلقاً بالجنسية) تحت طائلة عدم الدستورية.

<sup>38</sup> - Dominique Rousseau ; op- cit ; p 195 -

<sup>39</sup> - Luchaire(F) ; le conseil constitutionnel ;Economica, Paris ,1980 :pp 105-106

أشار إليه: ربيع أنور فتح الباب، الرقابة على أعمال السلطة التشريعية ودور المجلس الدستوري في فرنسا، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1999-2000، ص 174

<sup>40</sup> -Dominique Rousseau ; op- cit ; p 195