

الضوابط القانونية للدفع بعدم الدستورية - قراءة تحليلية - في القانون العضوي 16/18

Legal control on payment of unconstitutionality -analytical reading- organic law 18/16

صافي حمزة: طالب دكتوراه
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة

تاريخ قبول المقال: 2019/02/04

تاريخ إرسال المقال: 2018/09/24

ملخص

نظرا للأهمية البالغة التي يكتسيها موضوع حقوق وحرريات الأفراد عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى تبني آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على إثر التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 188 منه، وذلك من أجل تمكين الأفراد من الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بحقوقهم وحررياتهم الأساسية التي كفلها لهم الدستور، وذلك أسوة بباقي التشريعات المقارنة في هذا المجال أبرزها التشريعي الفرنسي.

وقد أحال تنظيم هذه المسألة إلى القانون العضوي الذي تأجل إفصاح عنه إلى غاية سبتمبر 2018 على إثر القانون العضوي 16/18 والذي يحدد شروط وكيفية الدفع بعدم الدستورية، وذلك من أجل ضبط كل الأمور المتعلقة بهذه العملية وتضادي الإشكالات العملية الناجمة عنها، رغم ذلك لم يسلم المشرع من بعض الانتقادات الموجهة إليه بهذا بخصوص نظرا للنقائص العديدة الذي اعتلت هذا القانون.

الكلمات المفتاحية

الحقوق والحرريات الأساسية - إثارة الدفع - حكم تشريعي - الإحالة - التصفية.

Abstract

Given the crucial importance of the subject of the rights and freedoms of individuals baptized Algerian constitutional institutions to adopt a payment mechanism unconstitutional laws following the constitutional amendment for the year 2016 under article 188, in order to enable individuals to pay their diamond laws unconstitutional Fundamental rights and freedoms guaranteed by the Constitution, like the rest of the comparative legislation in this field, notably the French legislative.

Regulation referred this matter to the enabling Act which postponed his disclosure until September 2018 following organic law 18/16, which determines the conditions and modalities of payment of unconstitutionality, to regulate all matters relating to the process and avoid the resulting process shenanigans, yet delivers a legislator Some criticisms about the many shortcomings as flawed by this law.

Key Words: Basic rights and freedoms- Stimulate payment- Legislative rule- The referring- Filtering.

مقدمة

أفرز التعديل الدستوري لسنة 2016 تغييرات جذرية في مجال الرقابة الدستورية في الجزائر، حيث شملت مكونات جوهرية مست الهيئة المكلفة بممارسة هذه الرقابة ألا وهي المجلس الدستوري سواء ما تعلق منها بالتركيبة وشروط العضوية أو الضمانات الممنوحة لأعضائه من أجل إضفاء استقلالية أكبر على هذه المؤسسة الدستورية. ولعل التعديل الجوهري الذي مس هذه المؤسسة يتمثل في توسيع دائرة الإخطار لتشمل لأول مرة كل من الوزير الأول والبرلمانيين بالإضافة إلى الأفراد والذي خول لهم صلاحية الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بحقوقهم وحررياتهم الأساسية التي كفلها لهم الدستور.

ومن أجل ضبط هذه الآلية وتحديد كل الإجراءات الشكلية والموضوعية المتعلقة بها أحال مسألة تنظيمها إلى القانون العضوي هذا الأخير تأخر صدوره إلى غاية سنة 2018 وبالضبط بموجب القانون العضوي 16/18.

إن القارئ لهذا القانون يلاحظ تأثر الكبير للمشرع الجزائري بنظيره الفرنسي في مسألة الدفع بعدم الدستورية، هذا الأخير استحدث هذه الآلية على إثر التعديل الدستوري الفرنسي لسنة 2008 بموجب المادة 61-1 منه، سواء من حيث الأحكام المتبعة أمام الجهات القضائية على اختلاف مستوياتها أو على مستوى المجلس الدستوري.

مما سبق طرحه في سياق معالجة هذا الموضوع يمكن طرح الإشكالية التالية: ما هي الآليات والإجراءات القانونية المتبعة لإثارة الدفع بعدم الدستورية وهل وفق المشرع في ضبط هذه العملية من كل الجوانب المرتبطة بها؟.

للإجابة على الإشكالية السابقة سنحاول معالجة هذا الموضوع من خلال محورين، المحور الأول تناول من خلاله ضوابط تفعيل الدفع بعدم الدستورية، أما المحور الثاني فنخصصه لدراسة ضوابط تحريك والفصل في الدفع بعدم الدستورية.

المحور الأول: ضوابط تفعيل الدفع بعدم الدستورية

قيد المشرع الجزائري مسألة الدفع بعدم دستورية القوانين بمجموعة من الشروط الواجب استيفائها من أجل إثارة الدفع أمام إحدى الجهات القضائية بمناسبة نظرها في إحدى الدعاوى المعروضة عليها، وذلك من أجل التحكم في هذه العملية وتقادي تعطيل الجهات القضائية بالدفع غير مؤسسته.

أولاً: إدعاء أحد أطراف الدعوى

يتضح من هذا الشرط أن هذا الحق غير مقرر لكافة أفراد المجتمع وإنما يستوجب لإثارة هذا الدفع أن يكون الدافع خصماً في الدعوى، كما لا يمكن للمحكمة المثارة أمامها النزاع إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسها حتى ولو تعلق الأمر بالنظام العام¹.

ولم يحدد المشرع الجزائري ما المقصود بأطراف الدعوى ما يفتح الباب أمام كل من المدعي أو المدعي عليه في قضية معروضة على المحكمة وكل متهم أو مطالب بحق مدني أو مسئول مدني في الخصومة لإثارة هذا الدفع²، شريطة قيام مصلحة شخصية للمعني في الخصومة أو في النزاع القائم، أي أن يكون لديه صفة المتقاضي³، فعبارة أحد أطراف الدعوى يفهم منها عامة أنها تشمل جميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية (أشخاص المعنوية العامة مثل الهيئات العمومية أو المؤسسات العامة، أشخاص المعنوية الخاصة كالشركات أو الجمعيات والاتحادات والتعاونيات) وإن كان يطرح إشكال بخصوص الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام فالفقه الألماني ينكر استفادتها من الحقوق الأساسية نظراً لطبيعتها الدولية ويقر طعن خاص بالجماعات المحلية⁴، إلا أن هذا الأمر غير مطروح ومستبعد في فرنسا كونه لا يعتد بنوع الشخصية المعنوية أين يمكن تقديم الطعن من طرف أشخاص القانون العام كالبلديات وهو ما يتضح من خلال قرار المجلس الدستوري الفرنسي QPC12-2010-CC الصادر في 02 جويلية 2010 بالنسبة لبلدية DUNKERQUE⁵.

كما لم يميز المشرع الجزائري بين المواطنين والأجانب في مباشرة حق الطعن ما يفتح المجال للتساؤل التالي هل هذا الحق يقتصر على المواطنين الجزائريين فقط دون الأجانب؟ أم أنه مقرر لجميع الأفراد المجتمع الجزائري بغض النظر عن جنسيتهم؟

لقد طرح هذا الإشكال في فرنسا من قبل إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي قد تصدى لهذا الأمر وأقر بموجب أحد قراراته على حق كافة أفراد الدولة سواء أكانوا مواطنين أو أجانب بالدفع بعدم دستورية قانون مزعم تطبيقه عليهم ويمس بأحد الحقوق والحريات التي كفلها الدستور الفرنسي⁶ باستثناء الحقوق والحريات التي يقتصرها الدستور على المواطنين وحدهم مثل الحق في الانتخاب.

إن وجود نزاع على مستوى الجهات القضائية يقتضي عادة وجود أطراف لها مصلحة في القضية المنظور فيها من طرف محاكم الموضوع ما يطرح عدة تساؤلات حول أحقية كل من المتدخل أو المدخل في الخصومة في إثارة الدفع بعدم الدستورية؟ لقد أجاز المشرع الجزائري لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الخصومة سواء أكان ذلك بطلب مرتبط بطلب أصلي أو منظمًا لأحد الخصوم في تلك الخصومة، حيث يتدخل الغير في هذه الحالة بصفة طوعية واختيارية بهدف دعم ادعاءات أحد الخصوم⁷ الأمر الذي يخرج من دائرة الأشخاص المخول لهم الحق للدفع بعدم الدستورية، أما الإدخال في الخصومة أو ما يطلق عليه باختصاص الغير نوع آخر من الطلبات العارضة يؤدي إلى اتساع نطاق الخصومة بتدخل شخص خارج عن الخصومة ولم يكن طرف فيها يهدف من ورائها إلى إجبار الغير على أن يصبح طرفا في الخصومة بناء على طلب أحد من الخصوم، ويكون إدخال هنا إما لحماية مصلحة الخصوم بناء على طلب من الخصم، وقد يكون لحماية الغير نفسه وهنا قد يتدخل القاضي للحكم على غير بذات الطلبات المرفوعة بها الدعوى الأصلية أو بطلب يوجه إليه خاصة⁸، هذا الأمر يجعل من المتدخل في الخصام في نفس المركز القانوني للأطراف الأصليين في القضية مما يتيح إليه مباشرة الدفع بعدم الدستورية إذا ما تبين له أن الحكم المزعم تطبيقه على النزاع يمس بحق من حقوقه الأساسية التي كفلها له الدستور الجزائري⁹، ونظرا لأهمية الدفع بعدم الدستورية ومن أجل توسيع اللوج إلى المجلس الدستوري وجب توسيع هذا المفهوم ليشمل كل من الأطراف الرئيسية وكذا الأطراف المتدخلة في الدعوى أو المدخلة فيها¹⁰.

كما يتضح من نصوص القانون العضوي 16/18 أن المشرع الجزائري قد استثنى أيضا قضاة الحكم أو النيابة العامة من مباشرة هذا الحق مما يطرح تساؤل حول طبيعة القواعد الدستورية أليست قواعد أمرة ومن النظام العام لا يجوز مخالفتها حتى يستبعد فئة القضاة من نطاق الأشخاص المخول لهم الحق في إثارة الدفع بشكل تلقائي¹¹.

إن من شأن هذا النص أن يتعارض ومقتضيات المادة 157 من الدستور الجزائري والتي تعترف بدور السلطة القضائية في حماية المجتمع والحريات، أين تضمن للمجتمع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية، فإن كان المؤسس الدستوري قد اعترف للسلطة القضائية (قضاة) بدور في حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد كان من الجدير أن يتجسد هذا الأمر في الدفع بعدم الدستورية حين نظرها في القضايا المعروضة عليها، وبالتالي تحويلها حق إثارة هذا الدفع متى ارتأت أن نص القانون المزمع تطبيقه على القضية المطروحة أمامها غير دستوري، حيث أن عدم إثارته يعتبر هروبا من اختصاص وصلاحيه حولها لها دستور وهو أسمى القوانين في الدولة¹².

لعل السبب الرئيس في استبعاد قضاة الحكم من إثارة الدفع بعدم الدستورية يكمن في أن الدفع يرمي إلى حماية مصلحة قائمة لأحد أطراف المحاكمة فقط دون أن يتعداه الأمر إلى باقي أفراد المجتمع، حيث لا يعهد للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه كونه ليس طرفا أصليا في النزاع أو الخصومة القائمة¹³ وكان بي المشرع الجزائري قد تأثر بالطرح الفرنسي حينما ألقى القضاء هو آخر من مسألة الدفع بعدم الدستورية وهو ما يتضح جليا من خلال نص المادة 23-2 من القانون العضوي 2009-1523 والتي نصت على أنه «..لا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه..» كما أن تدخل القاضي لإثارة الدفع بعد الدستورية من شأنه المساس بنزاهة وحياد هذه الجهة واتهامها بالانحياز لأحد أطراف الدعوى دون الآخر لذا كان جليا بالمشرع النص على عدم أحقية القضاء إثارة الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه.

فإن كان القاضي ليس طرفا في النزاع ولا يحق له إثارة الدفع بعدم الدستورية فإن مركز النيابة العامة في الدعوى يختلف عن بقية القضاة حيث يمكن لها أن تكون طرفا مباشرا في النزاع فلماذا عمد المشرع إلى استثنائها هي الأخرى؟.

بالرجوع إلى القانون العضوي 16/18 نجد أن المشرع الجزائري قد حول للنياية العامة مسألة إبداء الآراء حول إمكانية إرسال الدفوع إلى الجهات القضائية العليا من عدمه¹⁴ وهو نفس النهج المعمول به في ظل القانون الفرنسي على إثر المادة 23 من القانون العضوي 2009-1523 وبالتالي يتضح أن دور النيابة العامة في مسألة الدفوع

بعدم الدستورية يقتصر فقط على إبداء الآراء واقتراحات لا غير دون أن يتعداها الأمر لإثارة لدفع، ولعل المشرع كان فطنا في هذه النقطة فلم يرد تكليف هذا الجهاز بمهمتين الأولى إثارة الدفع والثانية إبداء الآراء حولها فلا يعقل أن تدفع النيابة العامة بعدم دستورية قانون ثم تبدي رأيها حوله مما يجعل قرارات هذه الأخيرة متعارضة.

غير أن المحكمة الدستورية المغربية كان لها رأي آخر حيال هذه النقطة، حيث أن النيابة العامة وباعتبارها طرفا في الدعوى العمومية يشملها تعبير مدعى أو المدعى عليه، كما أن ممارسة النيابة العامة للاختصاص الدستوري الموكل إليها والمتمثل في تطبيق القانون «يجب على قضاة النيابة العامة تطبيق القانون»¹⁵ ينبغي أن يتم وفقا لما يقتضيه الدستور المغربي والقاضي بأن دستورية القواعد القانونية "تشكل مبدأ دستوري"، لذا فإن التقيد بالزامية دستورية القواعد القانونية يقتضي من النيابة العامة بصفتها طرفا أن تدفع بعدم دستورية قانون في حال تقديرها أو شكها من أن مقتضيات الواجبة التطبيق تعثرها شبهة عدم الدستورية، فعدم تحول النيابة العامة إلى جانب أطراف أخرى صفة طرف في الدعوى الدفع بعدم الدستورية يعتبر مخالفة لما قرره الفقرة الأولى من الفصل 133 من الدستور المغربي¹⁶.

إن جهاز القضاء يضم مكونين مختلفين بالرغم من انتمائهم معا إلى الجسم القضائي نفسه هما قضاة الحكم وقضاة النيابة العامة، حيث أن تمييز بين قضاة الأحكام المخول لهم إصدار الأحكام وقضاة النيابة العامة باعتبارهم طرفا في الدعوى يجعل من قاعدة عدم تلقائية إثارة الدفع من قبل المحكمة لا تسري إلى على قضاة الحكم دون قضاة النيابة العامة¹⁷.

ثانياً: وجود نزاع مطروح أمام إحدى الجهات القضائية

يقتضي إثارة الدفع بعدم الدستورية أن يكون هناك نزاع معروض على إحدى جهات القضائية سواء تعلق الأمر بجهات القضاء العادي أو الإداري وهو وما يستشف من نص المادة 02 من القانون العضوي 16/18 «يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام جهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الإداري»¹⁸.

حيث يتضح من النص السابق أن هذا الشرط يجعل من المنازعة الدستورية حقيقة وغير مجردة كونها ترتبط بنزاع حقيقي معروض على إحدى الجهات القضائية سواء كان ذلك أمام محاكم أول درجة أو جهات الاستئناف أو النقض، بل يمتد الأمر ليشمل حتى الجهات القضائية الدستورية عندما تكون بمثابة محكمة انتخابية عند

فصلها في المنازعة الانتخابية على اعتبار أن الجهات القضائية الدستورية عادة تختص بالسهر على صحة الانتخابات ذات الطابع الوطني (تشريعية ورئاسية واستفتاء) وتتنظر في الطعون المرفوعة أمامها¹⁹، حيث أن الطعون الانتخابية وبالرغم من طابعها الموضوعي فإنها تتخذ شكل منازعة بين أطراف العملية الانتخابية ويتوقف فيها نظر المجلس الدستوري على التحقق من مصداقية ونزاهة وسلامة العملية الانتخابية دون البت في دستورية الأحكام والمقتضيات المطبقة على النزاع وهو ما يبرر إدراج هته الطعون ضمن القضايا المعنية بالدفع بعدم الدستورية²⁰.

ولعل المشرع الجزائري قد سائر المشرع الفرنسي حيال هذه النقطة حينما فتح المجال هو الآخر لإثارة هذا الدفع أمام الجهات القضائية التابعة لمجلس الدولة ومحكمة النقض واستبعاد لهذا النقض أمام محكمة الجنايات الابتدائية باستثناء القضايا المعروضة أمام قاضي التحقيق أو في حالة الاستئناف ولعل السبب الرئيس في ذلك يكمن في منع المتابعين جنائياً من تعطيل سير الدعاوى بالدفع الدستورية.

حيث يقول جان لويس دبره **DEBRE Jean-Louis** رئيس المجلس الدستوري الفرنسي أن الدفع بعدم الدستورية على الطريقة الفرنسية يلبي الحاجة في منظومة حقوقية فهو يتميز ببساطة وسرعة وفعالية، حيث تجدر إدارته بشجاعة حكمة ومسؤولية تجنباً لعدم الاستقرار الاجتماعي والحقوقى فقد أكدت الدراسات التي أجريت بعد السنة الأولى من دخول هذا التعديل حيز التنفيذ أنه حوالي ألفي طلب قدموا أمام محاكم الدرجة الأولى والاستئناف دون أن يؤدي ذلك إلى الإبطاء في إصدار الأحكام أو المماطلة في الإجراءات، بحيث أن المجلس الدستوري الفرنسي التزم بالمهل المحددة في القانون دون أن يتخطاه مما يعتبر تعزيز لدور المجلس الدستوري في صيانة الحقوق والحريات²¹.

ثالثاً: حكم تشريعي يتوقف عليه مآل النزاع

نلاحظ تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في اختياره لمصطلح الحكم التشريعي في حين فضل كل من المشرع التونسي والمغربي على سبيل المثال استعمال مصطلح القانون²² وفي هذا الصدد عرفه مشروع قانون التنظيمي 86/15 بأنه ذلك القانون الذي يدفع بأنه كل مقتضى ذو طابع تشريعي يراد تطبيقه في دعوى معروضة على المحكمة ويدفع طرف من أطرافها بأن تطبيقه سيؤدي إلى خرق أو انتهاك أو حرمان من حق أو حرية يكفلها له الدستور²³.

إذا كان المشرع الجزائري قد سكت عن تحديد ما المقصود بالحكم التشريعي في نظره، إلا أن هذا الشرط لا يشير إشكالا على الإطلاق فبالرجوع إلى التجربة الفرنسية في هذا المجال نجد أن نطاق حكم التشريعي يشمل كل نص صادر عن سلطة التشريع في مفهومها الضيق، أي كل نص صوت عليه البرلمان بمختلف أشكاله سواء تعلق الأمر بالقوانين العادية أو العضوية أو الأوامر المصادق عليها من طرف البرلمان باستثناء الأوامر التي لم يتم المصادقة عليها بعد وكذا المراسيم والقرارات الإدارية باعتبارها أعمال إدارية تخضع لرقابة المشروعية من طرف القضاء الإداري²⁴.

أما بالنسبة للقوانين الإستفتاءية فقد استقر اجتهاد المجلس الدستوري الفرنسي على إخضاعها للرقابة السابقة فقط كونها صادرة مباشرة عن إدارة الشعب ولذلك لا يصوغ إخضاعها للرقابة اللاحقة²⁵ وهو ما ينبغي إعماله في الجزائر على اعتبارها أنها تأخذ بنفس منحى المشرع الفرنسي في هذا المجال من حيث طريقة إصدارها والرقابة عليها.

أما المعاهدات فإنها لا تخضع للرقابة بطريقة الدفع الفرعي نظرا لأنها لا تندرج تحت عبارة نصوص قانونية لها قيمة التشريع، حيث أنها تتمتع وفقا لنص المادة 55 من الدستور بقيمة أعلى من قيمة التشريع وإن كانت تخضع للرقابة السابقة التي يمارسها المجلس الدستوري حيث تجيز المادة 54 من الدستور إحالتها إلى المجلس الدستوري قبل التصديق عليها لكي يفحص مدى اتفاقها مع الدستور من عدمه²⁶.

رابعا: انتهاك الحقوق والحريات المكفولة دستوريا

حرص المشرع الجزائري على التضييق من أوجه الدفع بعدم الدستورية القوانين واقتصارها فقط على الحقوق والحريات التي كفلها الدستور الجزائري وذلك أسوة بالمؤسس الدستوري الفرنسي الذي سار على نفس النهج غلى إثر التعديل الدستوري لسنة 2008 بموجب المادة 61-1 منه وهذا لعدم ترك الباب مفتوحا أمام كل صور المخالفات الدستورية والتقييد من استخدام هذا الحق وذلك لتجنب المساس باستقرار النصوص التشريعية في هته الدول.

وعلى عكس من ذلك ترك المشرع التونسي الباب مفتوحا أمام كل أوجه عدم الدستورية ولم يحددها فقط في النصوص القانونية التي تمس بالحقوق وحريات المواطن التونسي الأساسية وإن كان هذا الأمر من شأنه تطهير النصوص القانونية المخالفة لأحكام الدستور، إلا أنه في نفس الوقت قد يؤدي هذا الأمر إلى إثقال القضاء الدستوري بالدفع وزعزعة استقرار المحيط التشريعي في البلاد²⁷.

إن حدود اختصاص المجلس الدستوري في فحص القانون موضوع الدفع يقتصر على مدى مساسه بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور ولا يمكن أن يتعداها إلى غير ذلك من الطلبات كالدفع بخرق مبدأ عدم رجعية القوانين أو بقية المبادئ المكرسة دستوريا إلا إذا كانت تنعكس على إحدى الحقوق كالحق في الدفاع أو المحاكمة العادلة مثلا، ومع ذلك فإن مفهوم الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور تثير عدة إشكالات تكمن في صعوبة تحديد هذه الحقوق وحصرها بدقة²⁸، فهل نعني بها في هذه الحالة الحقوق والحريات التي تناولها الدستور بمفهومه الشكلي؟ أم يتعداها الأمر إلى الحقوق والحريات التي كفلها الدستور بمفهومه المادي؟.

رغم ضبط مجال الحقوق وحصرها في الحقوق الأساسية إلا أنه لا يمكن أن يقتصر الأمر على ما ورد في ديباجة الدستور وأبوابه ولكن يمكن للمجلس الدستوري أن يتوسع في تطبيقه بما يضمن الشرعية حماية أكبر لمبدأ الشرعية الدستورية في تطبيق القوانين²⁹، فليس الحقوق المحمية مكتوبة بالضرورة في الدستور لكن قد تنتج عن اجتهاد خلاق أو تتكشف الأهمية الأساسية الكامنة في حكم ما بفعل الاجتهاد حيث يجدر بنا التنويه في هذه النقطة بمقاربة المجلس الدستوري الفرنسي إذ أنه وسع من دائرة الحقوق المحمية بإضافته قيمة دستورية على حقوق كانت مجرد إعلانية في وقت مضى³⁰.

فقد سبق للمجلس الدستوري الفرنسي أن تطرق لهذه النقطة على إثر قراره القاضي حول التجمع لسنة 1971 حينما رسم حدود تلك الحقوق والحريات والتي تضمنها دستور 1958 وديباجته وما أحالت عليه من ميثاق البيئية، ديباجة دستور 1946 والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 وأضاف إليها بعد ذلك من خلال اجتهاداته في مناسبات أخرى المبادئ المتعارف عليها من قبل قوانين الجمهورية والمبادئ والأهداف ذات القيمة الدستورية³¹.

كما اقترح المجلس الوطني لحقوق الإنسان المغربي في هذا الصدد في مذكرته المتعلقة بالقانون التنظيمي للدفع بعدم الدستورية تعريفا واسعا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور" باعتبار مدى هذه الحقوق والحريات على ضوء مفهوم الكتلة الدستورية" والذي هو قيد البناء في السياق المعياري الوطني الحالي أين فتح الباب أمام إدماج الحقوق والحريات المتعارف عليها عالميا بما في ذلك تلك المضمونة من طرف المواثيق والاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب وانضم إليها³².

المحور الثاني: ضوابط تحريك والفصل في الدفع بعدم الدستورية

إن الدفع بعدم دستورية القوانين لا يتم تلقائياً وإنما بناء على إثارة الدفع من قبل أطراف الدعوى وفقاً لما هو مقرر قانوناً، على أن تقوم الجهات القضائية بعد ذلك بإحالة هذه الدفوع والمستوفية للشروط القانونية كمرحلة أولى إلى هيئات القضائية العليا والتي تقوم هي أخرى بتصفية هذه الطعون وإحالتها من جديد إلى المجلس الدستوري ليقوم هذا الأخير بالفصل في الطعون الواردة إليها وفق الآجال والإجراءات المنصوص عليها قانونياً.

أولاً: إثارة الدفع بعدم الدستورية

اشترط المشرع الجزائري أن يتم الدفع بعد الدستورية بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة³³.

يتضح مما سبق أن مذكرة الطعن بعدم الدستورية يجب أن تحتوي على مقتضى النص التشريعي موضوع الدفع بعدم الدستورية الذي يعتبره صاحب الدفع أنه يمس بحق من حقوقه أو حرية التي كفلها له الدستور وبياناً لأوجه الخرق أو الانتهاك أو الحرمان من حق أو حرية المذكورة، وإيراد ما يثبت أن القانون موضوع الدفع هو الذي تم تطبيقه أو يراد تطبيقه من لدن محكمة الموضوع أو يشكل أساساً للمتابعة حسب الحالة، وأن يكون منفصلاً عن مذكرة الدعوى الأصلية ويحمل توقيع الطرف المعني أو محاميه إن وجد³⁴.

تفيد الأحكام السابقة أن إثارة الدفع يتيح للطرف المعني الخيار بين توقيعه شخصياً على مذكرة الدفع أو رفعها من قبل محام، فمن أجل تحقيق الانسجام التشريعي³⁵ بين ما ورد في نص المادة 06 من القانون العضوي 16/18 والمقتضيات الإجرائية العامة المنصوص عليها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والإجراءات الجزائرية والمتبعة أمام الجهات القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية³⁶ يتعين معه تفسير الطرح الوارد أعلاه بأن الدفع بعدم الدستورية يتبع الدعوى الأصلية بخصوص ما تتطلبه في موضوع الاستعانة بمحامي فتكون إجبارية الاستعانة بمحام في حالة التي توجب الدعوى الأصلية، في حين يكون للمعني بالأمر الحق في توقيع مذكرة الدفع إذا كانت الدعوى الأصلية التي أثير بمناسبتها معفية من تطبيق قاعدة الاستعانة الوجوبية بمحامي³⁷.

إذا كان التمثيل القانوني يهدف من ورائه إلى مساعدة المدعي وإعلاء من نوعية الدفع المقدم، إلا أنه ثمة آثار مالية هامة ملازمة له إذا مكان اللجوء إلى المحامي

الإلزامي على مستوى كافة الجهات القضائية الأمر الذي دفع بالمشروع إلى ترك هذا الإجراء على سبيل الاختيار إلا ما اقتضاه القانون وأوجبه.

كما أعطى المشروع الجزائري الطاعن بعدم الدستورية من دفع قيمة الرسوم القضائية مثلما هو معمول به في بعض الدول كالولايات المتحدة الأمريكية حيث تفرض رسم قدره 300 دولار أمريكي على تقديم التماس من أجل استصدار أمر قضائي بإحالة الدعوى على المحكمة العليا ، أو في روسيا أن يقدر الرسم بما يعادل الحد الأدنى للراتب أما في سويسرا فيتراوح ما بين 500 إلى 5000 فرنك سويسري وفي نمسا يبلغ 200 يورو³⁸.

ولعل السبب في لجوء المشروع الجزائري إلى إعفاء الأطراف من دفع الرسوم يكمن في عدم إقبال كاهل المتقاضين وسماع لجميع المتقاضين بإثارة الدفع متى تبين لهم أن القانون المزمع تطبيقه عليهم ينتهك حقوقهم الأساسية التي كفلها لهم الدستور. بعد استيفاء الشروط الشكلية للدفع تأتي مرحلة أخرى على مستوى الهيئات القضائية الدنيا وهي مرحلة التصفية الأولية.

ثانيا: التصفية الأولية (التصفية على مستوى الجهات القضائية)

تقوم الهيئات القضائية على مستوى أول وثاني درجة على حسب الهيئة المثار أمامها الدفع بمراقبة أولية للدفع للتأكد من مدى جدية الدفع وتوفير الشروط المطلوبة لإثارته، فقد اشترط المشروع الجزائري قبل إحالة الدفع بعدم الدستورية أمام الهيئات القضائية العليا في البلاد أن تعمل الهيئات العليا القضائية الدنيا من التحقق من توافر الدفع على الشروط التالية:

1- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعارض عليه مآل النزاع أو يشكل أساسا للمتابعة

أي أن يكون النص الذي تثور حوله الشكوك في مخالفته للدستور لازما للفصل في الدعوى الموضوعية، فإن كانت الدعوى المطروحة لا يحكمها هذا النص وبالتالي لازما للفصل في موضوعها فلا يمكن لمحكمة الموضوع أن تعطل الفصل في الدعوى، كما يتعين على قاضي الموضوع أن يتيقن أنه ليس ثمة طريق آخر (تشريع آخر) يمكن أن يفصل في الدعوى على أساسه³⁹.

ولم يحدد المشروع الجزائري معايير قانونية أو أسس يتم من خلالها الحكم على أن هذا التشريع يتوف عليه مآل النزاع من عدمه، وبالتالي يرجع الأمر في هذه الحالة إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وبغض النظر عن طريقة التي يفصل من خلالها القاضي في هذا الأمر فإن الدوافع وراء تبني المشروع لهذا الشرط هو الحد من استعمال

المفروض للدفع بعد الدستورية كي لا يتم إثارته تلقائياً بمناسبة أي نزاع قائم أمام القضاء الأمر الذي ينتج عنه تشتيت طريق سير الدعاوى وإطالة إجراءات الفصل فيها، كما أن علاقة الحكم التشريعي المطعون بعدم دستوريته لمساسه بالحق أو حرية يكفلها الدستور مع النزاع المطروح أمام القاضي الموضوع ليست بضرورة أن تكون علاقة مباشرة أين يرجع أمر الفصل فيها للقاضي المعروض عليه النزاع، ضف إلى ذلك أن قيد العلاقة بين الحكم التشريعي والنزاع لا يجب أن ترتبط بالجانب الموضوعي فقط، بل يمكن أن تتعدا لتشمل الجانب الإجرائي فيها الأمر الذي يفسره وجود العديد من الدفوع في مجال الإجراءات الجزائية والضريبية في فرنسا⁴⁰.

2- أن لا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور باستثناء حالة تغير الظروف

أي استبعاد لقرينة الدستورية في هذه الحالة، فالمقصود بهذا الشرط أن لا يكون هذا القانون المدفوع بعدم دستوريته من طرف أحد أطراف الدعوى قد تم الفصل فيه من قبل من طرف المجلس الدستوري سواء في الأدلة أو منطوق الحكم الصادر عن هذه الهيئة، باستثناء حالة تغير الظروف أي تغير الأسس التي يدعي من خلالها أحد أطراف الدعوى بعدم الدستورية بالرغم من فصل المجلس الدستوري في تطابق هذا القانون مع الدستور من عدمه، ومن أجل فهم أدق لمفهوم ودلالة عبارة "تغير الظروف" ينبغي الاستلham من التعريف الذي قدمه المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة فحصه للقانون التنظيمي لـ 10 ديسمبر 2009 في قراره رقم DC-2009-595 والذي قضى من خلاله بأن الاستثناء المتعلق "بتغير الظروف" يهم بالأساس التغيرات التي حدثت منذ آخر قرار في المعايير الدستورية أو في الظروف القانونية أو الواقعية التي تطل من المقتضى التشريعي المنتقد⁴¹.

3- أن يتسم الوجه المثار بالجدية: تعمل المحكمة التي يثار أمامه الدفع بعدم الدستورية إلى تقدير مدى جدية الدفع من عدمه فعلى أي أساس يتم هذا التقدير؟

لم يضع المشرع الجزائري ضوابط المعينة وجب على قضاة الموضوع التقيد بها للفصل في جدية الدفوع المثارة أمامها وبالتالي ترك لهم السلطة التقديرية في تقدير ما إن كان الهدف من وراء تلك الدفوع هو الكيد وإطالة إجراءات التقاضي أم أنها ترمي حقا للقضاء بعدم دستورية النص المزمع تطبيقه عليهم، ولعل جدية الدفع تتجلى في مسألتين أساسيتين:

أولهما: أن يكون الفصل في المسألة الدستورية منتجا أي أن يكون القانون المطعون فيه متصلا بموضوع النزاع على النحو الذي سبق بيانه، وأن الحكم بعدم الدستورية

سيفيد منه صاحب الشأن في الدعوى المنظورة فإذا ما تبين لها عدم وجود ارتباط وثيق بين النزاع المعروض والنص المطعون فيه استمرت في الفصل في دعوى الموضوع دون التفات لمسألة عدم الدستورية.

ثانيهما: أن تتحقق المحكمة من أن مطابقة القانون للدستور تحمل اختلاف وجهات نظر أي احتمال وجود شبهة في عدم دستورية هذا القانون المطعون فيه فشك يفسر دائماً لصالح جدية الدفع في مثل هذه الحالات⁴².

إن البت في الطبيعة التشريعية للمقتضيات القانونية موضوع الدفع وتحديد ما هو مندرج في الحقوق والحريات المضمونة دستوريا من عدمه يعد توسعا في الشروط الواجب التحقق منها من قبل القاضي المثار أمامه الدفع بمناسبة القضية المعروضة عليه مما يدفعنا لطرح تساؤل حول مدى تأثير هذا الأمر على عملية التصفية وهل من شأنه أن يحول القاضي في مرحلة التحقق من استيفاء الدفع للشروط السابقة إلى مراقبة أولي للدستورية⁴³.

إن عملية الحسم في الطبيعة التشريعية للمقتضى القانوني المعني وتحديد قائمة الحقوق والحريات المضمونة دستوريا وتحقيق من استيفاء الدفع للشروط المطلوبة يعد من الاختصاصات التي ينفرد المجلس الدستوري بممارستها⁴³، فأقرار المشرع لقضاة الجهات القضائية بصلاحيات تقدير مدى توفر شروط قبول الدفع بعدم الدستورية من عدمه مع دراسة الطابع الجدي للوجه المثار من أحد أطراف النزاع لا يقصد به منح هذه الجهات القضائية سلطة تقديرية مماثلة لتلك المخولة حصريا للمجلس الدستوري، كون أن ممارسة الاختصاص الذي يعود لهذه الهيئة وإبرادة المؤسس الدستوري يقتضي تقييد القضاة عند ممارستهم بالحدود التي تسمح فقط بتقدير مدى توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 08 من القانون العضوي 16/18 دون أن يمتد ذلك إلى تقديرهم لدستورية الحكم التشريعي المعارض عليه من قبل أحد أطراف النزاع⁴⁴.

ثالثا: إشعار الهيئات القضائية العليا

بعد تأكد الجهة القضائية المثارة أمامها الدفع من استيفائه للشروط القانونية المطلوبة تفصل فوراً وبقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس لدولة وذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة على حسب الحالة، أين يوجه قرارا بإرسال الدفع بعدم الدستورية مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة خلال 10 أيام من صدوره إلى الأطراف ولا يكون قابلا لأي طعن.

وفي حالة رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية يبلغ هذا القرار إلى الأطراف ولا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد قرار الفاصل في النزاع أو جزء منه ويجب أن يقدم بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة توضح دوافع الرفض⁴⁵.

إن قبول الدفع يدفع بالجهة القضائية إلى إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه، دون أن يترتب على ذلك وقف سير التحقيق مع إمكانية اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة⁴⁶ إن ارتأت هذه الجهة القضائية ضرورة ذلك، واستثناء على ما سبق وعندما يكون شخص محروم من حرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو عندما ينص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال لا ترجئ هذه الجهة القضائية الفصل في الدعوى، وفي حالة فصل الجهة القضائية الابتدائية دون انتظار قرار المتعلق بالدفع بعدم الدستورية ثم استئناف قرارها ترجئ جهة الاستئناف الفصل فيه إلا في الحالات السابقة الذكر⁴⁷.

وإذا تم تقديم طعن بالنقض وكان قضاة الموضوع قد فصلوا في القضية دون انتظار قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو قرار المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه يتم إرجاء الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع بعدم الدستورية، غير أنه لا يتم إرجاء الفصل من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يكون المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو إذا كان القانون يلزمها بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال⁴⁸.

رابعاً: الفصل على مستوى الهيئات القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة)

إن توصل الهيئات القضائية العليا (المحكمة العليا أو مجلس الدولة) بالدفع الواردة إليها من طرف الجهات القضائية يحتم عليها قبل الفصل في أمر إحالتها على المجلس الدستوري من عدمه إجراء تصفية ثانية لتلك الدفع للتأكد من توفرها على الشروط الواردة في المادة 08 من القانون العضوي 16/18 على النحو الذي تمت عليه العملية في ظل التصفية الأولية على مستوى الجهات القضائية، فإن ما تم التحقق من توفر الشروط القانونية المطلوبة قررت إحالتها على المجلس الدستوري للفصل في دستوريته من عدمه.

1-التصفية على مستوى الهيئات القضائية العليا: تقتضي عملية التصفية على مستوى الجهات القضائية العليا التأكد من توفر الدفع على الشروط الواردة في نص المادة 08 من القانون العضوي 16/18، أي التحقق من مدى ارتباط الدفع المثار بجوهر النزاع المعروض في الدعوى الأصلية وعدم النظر في دستوريته مسبقا من طرف المجلس الدستوري بالإضافة إلى التحقق من الطابع الجدي له.

الملاحظ في هذا الأمر أن المشرع الجزائري قد أعطى الجهات القضائية العليا من النظر في الشروط الشكلية لصحة الدفع كاستيفاء الدفع لشروطي الصفة والمصلحة مثلما سار عليه المشرع الفرنسي في هذه النقطة، فضلا عن الشروط الأولية الواردة في المذكرة المعللة كارتباط الحكم التشريعي بحق أو حرية يكفلها الدستور، في المقابل عمل على تكرير مسألة التأكد من الطابع الجدي للدفع على مستوى هته الهيئات ولعل الدافع وراء هذا الأمر يكون في حرصه على وصول الدفع المؤسسة فقط إلى المجلس الدستوري أين تمتلك الجهات القضائية العليا سلطة تقديرية واسعة في تقدير هته المسائل من عدمها⁴⁹.

إن تقدير جدية الدفع الموكل إلى الهيئات القضائية العليا يحول هذه الأخيرة إلى مراقب سلبي للدستورية بالنظر لصعوبة تحديد العناصر المشككة للجدية وارتباط تقديرها بالموضوع وليس الشكل فنظام التصفية هذا يؤدي إلى عدم مركزة المراقبة الدستورية وانتقاص من حق المجلس الدستوري وصلاحيته في المراقبة البعدية للدستورية القوانين وحرمانه من ممارسة اختصاصاته كاملة عبر دفعه لمباشرة النظر في الدفع المقبولة دون رقابة شكلية أو موضوعية عليها⁵⁰.

2-الإحالة الدفع على المجلس الدستوري

تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في أجل شهرين(02) ابتداء من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 09 من القانون العضوي⁵¹، كما أنه في حالة إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الآجال السابقة⁵².

ويوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس المجلس الدستوري الذين سيتطلعان فورا رأي النائب العام أو محافظ الدولة مع تمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة⁵³.

ويصدر قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة بتشكيلة يرأسها رئيس كل جهة قضائية وعند تعذر ذلك يرأسها نائب الرئيس وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية وثلاثة (03) مستشارين يعينهم حسب الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة⁵⁴ على أن يتم إرسال القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف⁵⁵.

بعد إحالة الدفع إلى المجلس الدستوري يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة في هذه الحالة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية ، إلا إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو إذا كان ملزمين قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال⁵⁶.

يتم إعلام الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة ويبلغ للأطراف في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ صدوره⁵⁷ وفي حالة عدم الفصل في الآجال المقررة ضمن المادة 13 من نفس القانون يحال الدفع بعد الدستورية تلقائيا إلى المجلس الدستوري⁵⁸.

الأصل أن تتم إحالة ملف الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة لكن في عدم فصل هذه الأخيرة في أجل شهرين (02) من تاريخ تسلمها للملف تتم الإحالة من طرف الجهات القضائية ، غير أن المشرع لم يحدد كيفية تطبيق هذا الإجراء ، هل تتكفل الجهة القضائية بنفسها بإرسال الملف إلى المجلس الدستوري أم تخول للطرف المثير للدفع بعدم الدستورية هذه الصلاحية وأمام هذا الصمت التشريعي نترك الأمر للتجربة العملية لكشف عن ذلك أو انتظار أي تعديل يمس هذا القانون العضوي.

خامسا: الفصل على مستوى المجلس الدستوري

بعد تلقي المجلس الدستوري للإخطار الوارد إليه طبقا لأحكام المادة 188 من الدستور يقوم على الفور بإعلام رئيس الجمهورية ، كما يعلم رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول الذين يمكنهم توجيه ملاحظاتهم للمجلس الدستوري حول الدفع بعدم الدستورية المعروض عليه⁵⁹.

لقد أدرج المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 21 من القانون العضوي 16/18 حكما يقضي بإعلام المجلس الدستوري فورا رئيس الجمهورية بمجرد إخطاره بالدفع بعدم الدستورية دون إقراره لإمكانية إبدائه ملاحظات حول الدفع مثلما هو

مقرر لفائدة كل من رئيس غرفتي البرلمان والوزير الأول حين إعلامهم بالدفع، حيث خول لهم القانون صلاحية تقديم ملاحظات حول هذا الدفع إن ارتثوا ذلك.

على اعتبار أن رئيس الجمهورية يجسد وفقا لن المادة 84 من الدستور رئاسة الدولة، ووحدة الأمة، وحامي للدستور، كما يعمل على إصدار القوانين المصادق عليها من طرف البرلمان وإمكانية طلبه إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه فكان من الباب الأولى الاعتراف له بصلاحيته إبداء ملاحظاته حول الدفع بعدم الدستورية الذي تم الاعتراض بموجبه على حكم تشريعي يدعي بمقتضاه أنه ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها له الدستور، حيث يعد هذا الأمر سهواً وجب على المشرع تداركه⁶⁰.

1- آجال الفصل في الدفع بعدم الدستورية: عندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 من الدستور، فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة التي تلي تاريخ إخطاره، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس الدستوري ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار⁶¹.

ملاحظ في هذا الصدد أن المشرع الجزائري قد استعمل مدد قانونية كبيرة نوعا ما إذا ما قرنهما بالتشريعات المقارنة في هذا المجال أين تفصل المحكمة الدستورية المغربية في الدفع بعدم دستورية القوانين خلال أجل 60 يوما ابتداء من تاريخ إحالة الدفع إليها وهو ما نصت عليه المادة 21 من مشروع قانون التنظيمي 86/15⁶²،

وتبت المحكمة الدستورية التونسية في المطاعن المرفوعة إليها خلال أجل ثلاثة أشهر قابلة للتمديد لنفس المدة مرة واحدة، على أن يقلص هذا الأجل على خمسة أيام إذا تعلق الدفع بعدم دستورية تشريع انتخابي وبمناسبة الطعون الانتخابية، ويقلص هذا الأجل مرة أخرى إلى ثلاثين يوما في صورة الدفع بعدم دستورية القوانين المتعلقة بالمادتين الجبائية أو الديوانية⁶³.

2- آثار الحكم الصادر عن المجلس الدستوري: اعتبر المؤسس الدستوري الجزائري أن أي مقتضى نص قانوني تم الفصل في عدم دستوريته طبقا للمادة 188 من دستور فاقدًا لآثاره من اليوم الذي صدر فيه قرار المجلس الدستوري⁶⁴، ويبلغ قرار المجلس إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية ويتم نشره في الجريدة الرسمية⁶⁵، غير أن المشرع لم يحدد أجلا لتبليغ هذا القرار خلافاً هو معمول به في ظل التشريع التونسي الذي منح المحكمة الدستورية أجل سبعة أيام لتبليغ المحكمة التي أثير أمامها الدفع، أو المشرع المغربي الذي منح لها

أجل ثمانية أيام من تاريخ إصداره لتبليغ قرارها لكل من الملك ورئيس الحكومة ورئيسا مجلسي البرلمان وكذا الأطراف⁶⁶.

3- حجية الحكم الصادر عن المجلس الدستوري: تبرز أهمية الرقابة على دستورية القوانين في تكريس سمو الدستور من خلال النتائج المترتبة عليها، سواء تعلق الأمر بحجية قرارات وآراء الهيئات الرقابية في مواجهة كافة السلطات أو في مخلفات القرار أو الرأي على النص المدفوع بعدم دستوريته⁶⁷.

وفي هذا القبيل تكتسب الآراء والقرارات الصادرة عن المجلس الدستوري الجزائري الحجية المطلقة في مواجهة جميع السلطات العمومية والقضائية والإدارية فهي نهائية وملزمة للكافة⁶⁸.

خاتمة

عمد المشرع الجزائري على إثر التعديل الدستوري لسنة 2016 إلى توسيع دائرة الإخطار لتشمل الأفراد وهو ما يعتبر بمثابة خطوة ايجابية نحو تعزيز العدالة الدستورية وضمان قانونية عزز بها الدستور الجزائري حق الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحررياتهم الأساسية التي كفلها لهم، غير أنه يأخذ على المشرع الجزائري في هذا الصدد بعض النقائص يستوجب تداركها والتي يمكن إجمالها في ما يلي:

اقتصار حق الدفع على أطراف الدعوى فقط دون امتداد هذا الحق ليشمل الأطراف المتدخلة في الخصام، أو قضاة الحكم والنيابة العامة من خلال تمكينها من إثارة الدفع من تلقاء نفسها خاصة ما تعلق منها بالنظام العام.

اعتماده لمدد قانونية طويلة من آجال الفصل في الدفوع المحالة إلى المجلس الدستوري والسماح بتمديد الأمر الذي من شأنه تعطيل عمل الجهات القضائية وفصلها في النزاعات المعروضة عليها في آجال المحددة مما يؤثر على مصالح المواطنين، وهذا خلافا لما عليه الحال بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي والذي ينظر في الدفوع المحالة إليه في أجل 3 أشهر غير قابلة للتمديد وذلك حتى تتمكن المحاكم الدنيا من الفصل في الدعوى الأصلية المعروضة عليها في أجل معقولة.

ومن أجل سير أحسن لهذه الآلية وضمان حماية أكبر للحقوق وحرريات المواطنين المكفولة دستوريا يستوجب على المشرع الجزائري:

تبني استثناءات أخرى توجب على الجهة القضائية الفصل في النزاع المطروح عليها وعدم إرجاء البت فيه إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو

المجلس الدستوري، كأن يكون إرجاء الفصل من شأن أن يؤدي إلى إحداث آثار وخيمة وغير قابلة للاستدراك على حقوق طرف من أطراف النزاع. إلزام المجلس الدستوري بمدة قانونية محددة من أجل إعلام الجهات القضائية وكذا أطراف النزاع بالقرار الصادر عنه والفاصل في الدفع بعدم الدستورية. العمل على تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكذا قانون الإجراءات الجزائية بما يتناسب والإجراءات المتبعة في ظل القانون العضوي 16/18 المحدد شروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية.

الهوامش

- 1- سعيداني لوناسي ججيقة، آلية الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري، مداخلة ضمن ملتقى وطني حول المجلس الدستوري في ضوء تعديل 6 مارس 2016، إصلاحات مقررّة في انتظار الممارسة، يوم 27 أفريل 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- 2- أنظر المادة 2 فقرة ب من مشروع قانون التنظيمي رقم 86/15 المتعلق بتحديد شروط وإجراءات القانون التنظيمي رقم 13-66 المتعلق بالمحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية العدد 6288، المؤرخة في 4 سبتمبر 2014، ص صفحة 6661.
- 3- أوكيل محمد الأمين، عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر، دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32، الجزء الثاني جوان 2018، ص 104.
- 4- ميلود بوطريكي، تنزيل الفصل 133 من دستور 2011، ضباب في المؤسسات، مجلة الفقه والقانون، العدد الواحد والعشرون يوليو 2014، ص 55.
- 5- أوكيل محمد الأمين، مرجع سابق، ص 104.
- 6- يعيش تمام شوقي ورياض دنش، توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية مقارنة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد 14 أكتوبر 2016، جامعة الوادي الجزائر، ص 162.
- 7- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2008، ص 226.
- 8- عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 2011، ص 232.
- 9- أوكيل محمد الأمين، مرجع سابق، ص 104.
- 10- المجلس الوطني لحقوق الإنسان المغربي، مذكرة متعلقة بالقانون التنظيمي للدفع بعدم الدستورية، الرباط، المغرب مارس، 2013، ص 04.
- 11- سعيد مرقوش، مشروع قانون تنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية اخلالات تشريعية، مقال منشور على الرابط الإلكتروني، <http://www.marocdroit.com> نظر يوم 2018/09/21 على ساعة 10، 18.
- 12- راجع في هذا الصدد نص المادة 157 من القانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 07 مارس 2016، ص 29.
- 13- أوكيل محمد الأمين، مرجع سابق، ص 104.
- 14- المادة 07 من القانون العضوي 16/18 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، المؤرخة في 05 سبتمبر 2018، ص 10.
- 15- المادة 110 من 133 من الدستور المغربي لسنة 2011، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 91-11-1 الصادر في 29 جويلية 2011، الجريدة الرسمية العدد 5964 مكرر المؤرخة في 30 جويلية 2011، صفحة 3619.

- 16- قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم 70/18 المؤرخ في 06 مارس 2018، الجريدة الرسمية المغربية عدد 6455، الصادرة بتاريخ 12 مارس 2018، ص 1493.
- 17- قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم 70/18، مرجع نفسه، ص 1493.
- 18- المادة 02 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص 10.
- 19- عمار عباس شروط الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا، مداخلة ضمن ملتقى وطني حول المجلس الدستوري في ضوء تعديل 6 مارس 2016، إصلاحات مقررّة في انتظار الممارسة، يوم 27 أبريل 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- 20- قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم 70/18، مرجع سابق، ص 1493.
- 21- المركز الديمقراطي لتطويع حكم القانون والنزاهة، مشروع التوعية على دور القضاء الدستوري في بناء دولة الحق في لبنان، بيروت في 18 أيلول 2017، ص 13.
- 22- عمار عباس، مرجع سابق، بدون صفحة.
- 23- المادة الثانية فقرة أ من مشروع قانون التنظيمي 86/15، مرجع سابق، ص صفحة 6661.
- 24- عمار عباس، مرجع سابق، بدون صفحة.
- 25- أوكيل محمد الأمين، مرجع سابق، ص 107.
- 26- محرز مبروكة، الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مداخلة ضمن ملتقى وطني حول المجلس الدستوري في ضوء تعديل 6 مارس 2016، إصلاحات مقررّة في انتظار الممارسة، يوم 27 أبريل 2017، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.
- 27- عمار عباس، مرجع سابق، بدون صفحة.
- 28- رضوان أعميمي، مساهمة في التزليل السليم لمقتضيات الفصل 133 من الدستور <http://www.hespress.com> نظر يوم 12/08/2017 على ساعة 10.29.
- 29- عمار عباس، مرجع سابق، بدون صفحة.
- 30- المفوضية الأوروبية للديمقراطية من خلال القانون (لجنة فينسيا) دراسة حول إمكانية وصول الأفراد إلى العدالة الدستورية، اعتمدها لجنة فينسيا في اجتماعها العام 85 في 17 و 18 ديسمبر 2010، ستراسبورغ في 17 يناير 2011، ص 30.
- 31- عمار عباس، مرجع سابق، بدون صفحة.
- 32- المجلس الوطني لحقوق الإنسان المرجع سابق، ص 03.
- 33- المادة 06 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص 10.
- 34- المادة 05 من مشروع القانون التنظيمي 86/15، مرجع سابق.
- 35- قرار المحكمة الدستورية رقم 70/18، مرجع سابق، ص 1494.
- 36- المادة 05 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص 10.

- 37- قرار المحكمة الدستورية رقم 70/18، مرجع سابق، ص 1494.
- 38- المفوضية الأوروبية للديمقراطية من خلال القانون (لجنة فينسيا) دراسة حول إمكانية وصول الأفراد إلى العدالة الدستورية، مرجع سابق، ص 33.
- 39- فيصل شطناوي وسليم حتامله، الرقابة القضائية على دستورية القوانين والأنظمة أمام المحكمة الدستورية في الأردن، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 40، العدد 02، 2013، ص 626.
- 40- أوكيل محمد الأمين، مرجع سابق، ص 115.
- 41- المجلس الوطني لحقوق الإنسان المغربي، مرجع سابق، ص 12.
- 42- فيصل شطناوي وسليم حتامله، مرجع سابق، ص 624.
- 43- قرار المحكمة الدستورية رقم 70/18، مرجع سابق، ص 1495.
- 44- رأي رقم 03/ر.ق.ع/م.د// 18 المؤرخ في 02 أوت 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 05 سبتمبر 2018، ص 06.
- 45- المادة 09 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص 11.
- 46- المادة 10 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 47- المادة 11 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 48- المادة 12 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 49- أوكيل محمد الأمين، نظام تصفية الدفوع بعدم الدستورية في القوانين المقارنة وأفق تطبيقه في الجزائر، مجلة صوت القانون، العدد الثامن، 2017، ص 23.
- 50- قرار المحكمة الدستورية رقم 70/18، مرجع سابق، ص 1495.
- 51- المادة 13 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص 11.
- 52- المادة 14 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 53- المادة 15 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 54- المادة 16 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 55- المادة 17 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 56- المادة 18 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 57- المادة 19 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 58- المادة 20 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 11.
- 59- المادة 21 من القانون العضوي 16/18، مرجع نفسه، ص 12.
- 60- رأي رقم 03/ر.ق.ع/م.د// 18، مرجع سابق، ص 07 و 08.
- 61- المادة 188 من قانون 10/16، مرجع سابق، ص 2.

- 62- أنظر في هذا الصدد المادة 21 من مشروع قانون التنظيمي 86/15، مرجع سابق.
- 63- أنظر الفصل 60 فقرة 4 و5 و6 من القانون الأساسي عدد 50 لسنة 2015 المؤرخ في 03 ديسمبر 2015 والمتعلق بالمحكمة الدستورية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 98، المؤرخة في 08 ديسمبر 2015، ص3384.
- 64- المادة 191 فقرة 2 من قانون 10/16، مرجع سابق، ص33.
- 65- المادتين 24 و 25 من القانون العضوي 16/18، مرجع سابق، ص12.
- 66- المادة 24 فقرة 2 و 3 من مشروع قانون تنظيمي 86/15، مرجع سابق. والفصل 61 من القانون الأساسي العدد 50/15، مرجع سابق، ص3384.
- 67- عمار عباس، المجلس الدستوري ومبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد 1، 2013، ص81.
- 68- المادة 191 فقرة 03 من قانون 10/16، مرجع سابق، ص33.