دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية
- حق الاستئناف في المواد الجزائية نموذجا-

The Role of the Judiciary in Activating the Mechanism of the Exception of Unconstitutionality
- The Right to Appeal in Penal Matters as a Model-

Le Role de la Justice dans L'activation du Mécanisme de l'Exception d'Inconstitutionnalité
-Le Droit d'Appel en Matière Pénal Comme Modèle-

تاريخ الإرسال: 2019/06/08	تاريخ القبول: 2019/08/27	تاريخ النشر: 2020/01/10

د/ حزبط محمد

Dr. HAZZIT Mohamed

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيسي علي البليدة 2

faculté de droit et science politique, Université lounici ali blida 2

med_hazzit_droit@hotmail.fr

ملخص:

يعد إقرار المشرع الجزائري لحق الدفع بعدم دستورية القوانين للأفراد، بمقتضى التعديل الدستوري لسنة 2016 والقانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 المحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، خطوة مهمة لتعزيز دورهم في حماية حقوقهم وحرياتهم التي نص عليها الدستور، وتعزيز دور الجهات القضائية والمجلس الدستوري في تنقية منظومتنا القانونية من المقتضيات غير الدستورية.

وفي هذه الدراسة، تم اختيار نموذج من المجال الجزائي الذي يمكن أن يكون محلا لتطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية، للبحث في الدور الذي يمكن أن يؤديه القضاء الجزائي لتفعيل هذا الدفع، من خلال التطرق فيها إلى شروط قبول الدفع بعدم الدستورية في القانون الجزائري، وكيفية معالجته أمام الجهات القضائية، وإلى ممارسة حق الطعن بالاستئناف في المواد الجزائية كنموذج للدفع بعدم الدستورية في الجزائر.

الكلمات المفتاحية: الحكم التشريعي؛ الدعوى الأصلية؛ الطابع الجدي؛ المواد الجزائية؛ الاستئناف.

Abstract:
The algerian legislator's acknowledgment the right of the exception of unconstitutionality of laws for persons, under the constitutional amendment of 2016 and Organic Law No. 18-16 of September 2, 2018 defining the conditions and modalities of the application of the exception of unconstitutionality, Is an important step to enhance their role in protecting their rights and freedoms as stipulated by the Constitution, and to strengthen the role of the judiciary and the Constitutional Council in purifying our legal system of unconstitutional requirements.
In this study, a model was chosen from the penal field, which could be used for the application of the mechanism of the exception of unconstitutionality and to examin the role that can be played by the penal judiciary to activate this exception, by addressing the conditions of a the conditions of accepting the exception of unconstitutionality in the algerian law, and how to deal with it in front of the judicial authorities, and exercising the right to challenge the appeal of penal matters as a model for the promotion of the exception of unconstitutionality in algeria.
Key words:the legislative provision; the original lawsuit; seriousness; penal matters; appeal.

Résumé:
L'approbation par le législateur algérien du droit à l'exception d'inconstitutionnalité pour les personnes, conformément à l'amandement constitutionnel de 2016 et à la loi organique n°18-16 du 2 septembre 2018, fixant les conditions et les modalités de mise en oeuvre de l'exception d'inconstitutionnalité, est un pas important pour renforcer leur role dans la protection de leur droits et libertés, et renforcer le role des instances judiciaire et le conseil constitutionnel dans la purification de notre système juridique d'exigences inconstitutionnelles.
Dans cette étude, un modèle à été choisi dans le domaine pénal, qui pourrait etre utilisé pour mettre en oeuvre le mécanisme d'exception d'inconstitutionnalité, et recherché le role que pourrai jouer les juridictions pénal pour l'activer, en abordant les conditions d'acceptation de l'exception d'inconstitutionnalité en droit algérien, voir la manière de le traiter devant les instances judiciaire, et

l'exercice du droit d'appel en matières pénal comme modèle de l'exception d'inconstitutionnalité en Algérie.

Mots clés: la disposition législative ; le procès initial ; le caractère sérieux ; matière pénal ; l'appel.

مقدمة:

يعد تكريس المشرع الجزائري نظام الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 في الجزائر، ومنحه للأشخاص حق الدفع بعدم دستورية أحد النصوص التشريعية التي تتضمن حكما ينتهك حق من حقوقه التي يضمنها الدستور، عن طريق أسلوب الدفع الفرعي بمناسبة دعاوى قضائية قائمة أمام إحدى الجهات القضائية، خطوة مهمة لتعزيز الحماية القضائية لحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية من أي مساس بها، خلاف ما نص عليه الدستور، وآلية فعالة لتنقية منظومتنا القانونية من المقتضيات غير الدستورية. وفي هذا الشأن كان المشرع قد أصدر أيضا في سنة 2018، القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 المحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

كما كان المشرع في نفس التعديل الدستوري لسنة 2016، قد كرس أيضا بموجب المادة 160 المستحدثة في الدستور، مبدأ دستوري يضمن للأشخاص حق التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية. وبناء عليه تمت مراجعة أحكام قانون الإجراءات الجزائية في سنة 2017 بموجب القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 وإقرار فيه حق التقاضي على درجتين في المواد الجزائية بنص صريح في البند السابع من المادة الأولى المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية التي أكد فيها على حق الشخص المحكوم عليه جزائيا في أن تنظر في قضيته جهة قضائية أعلى، أي حقه في استئناف الحكم الذي قضى بإدانته في أول درجة للتقاضي. كما قام بإعادة تنظيم محكمة الجنايات، وإنشاء محكمة جنايات استئنافية كدرجة ثانية للتقاضي في الجنايات، تماشيا مع المبدأ الدستوري والقانوني الذي كرس حق التقاضي على درجتين في القضايا الجزائية، وأصبح بموجب هذا التعديل يجوز بمقتضى المادة 322 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، استئناف كل الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية بما فيها الأحكام الصادرة عنها بشأن الجنح أو المخالفة المرتبطة بالجنايات أيا كانت العقوبة الموقعة عليه.

إلا أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية التي كانت تمنح حق الاستئناف للمحكوم عليه ضد كل الأحكام القاضية بالإدانة في مادة الجنح أيا كانت العقوبة المسلطة عليه، وضد الأحكام الصادرة في مواد المخالفات إذا ما قضت عليه بعقوبة الحبس أو الغرامة بأكثر من مائة دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام، نجد أن المشرع الجزائري قد أقدم على تعديل هذه المادة في سنة 2015 بأمر تشريعي هو الأمر رقم

15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015، وأصبح على ضوء هذا التعديل لا يجوز للمحكوم عليه استئناف الأحكام الصادرة عن محكمة الجنح في مواد الجنح إذا قضت بغرامة لا تتجاوز 20.000دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000دج بالنسبة للشخص المعنوي، والأحكام الصادرة عن محكمة المخالفات في مواد المخالفات إذا قضت بعقوبة الغرامة فقط.

وهو الأمر الذي يجعل موضوع هذه الدراسة يثير إشكالية البحث في مدى أحقية الشخص المحكوم عليه في الدفع بعدم دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، التي قلصت حدود ممارسة حق التقاضي على درجتين في المواد الجزائية بالنسبة للمحكوم عليهم أمام محكمة الجنح أو المخالفات في مادة الجنح والمخالفات حسب الحالة، لتعارضها مع المبدأ الدستوري والقانوني الذي كرس مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الجزائية بصفة صريحة ومطلقة من غير أي استثناء ؟، والدور الذي يمكن للقضاء أن يؤديه لتفعيل آلية الدفع بعدم دستوريته؟

لدراسة هذا الموضوع والإجابة على هذه الإشكالية، ارتأينا تقسيمه إلى ثلاث مباحث، سنتطرق في المبحث الأول منه إلى شروط قبول الدفع بعدم الدستورية في القانون الجزائري، وفي المبحث الثاني إلى كيفية معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية، وفي المبحث الثالث إلى دور القضاء الجزائي في تفعيل آلية الدفع بعدم دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الأول: شروط قبول الدفع بعدم الدستورية في القانون الجزائري

إن نظام الرقابة القضائية عن طريق الدفع بعدم الدستورية الذي تبناه المشرع الجزائري لا يجيز للمتضرر اللجوء مباشرة للمجلس الدستوري المختص بنظر دعوى عدم الدستورية، وإنما يشترط أن تكون هناك دعوى (مدنية، تجارية، جزائية، إدارية ...الخ) مطروحة أمام القضاء(العادي أو الإداري)، وهناك قانون معين مطلوب تطبيقه في هذا النزاع، فيقوم الخصم المخاطب بتطبيق القانون عليه بالدفع بعدم دستورية ذلك القانون أمام الجهة القضائية المعنية بالدعوى الأصلية. وعندئذ فقط تفحص الجهة القضائية هذا الدفع، فإذا قدرت أن القانون يخالف للدستور حقيقة، أوقفت الفصل في الدعوى التي أثير الدفع بصددها([1]). وقد حدد المشرع في القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 المحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية([2]) الشروط الشكلية الواجب توفرها لإمكانية إثارة الدفع بعدم دستورية نص قانوني معين، والشروط الموضوعية التي يتعين تحققها أيضا لقبول الدفع.

المطلب الأول: الشروط الشكلية

تتعلق الشروط الشكلية بالشخص الذي يجوز له إثارة الدفع بعدم الدستورية، وكيفية ذلك، والجهة القضائية التي يثار أمامها. وعليه يمكن تحديد الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية فيما يلي:

الفرع الأول: وجوب إثارة الدفع بعدم الدستورية من قبل أحد أطراف الدعوى

وهو الشرط المستخلص من الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون العضوي رقم 18-16. وارتباط إثارة الدفع بعدم الدستورية بأحد أطراف الدعوى، يعني أن ممارسة هذا الحق مخول لأصحاب الصفة والمصلحة من الأطراف المرتبطة بالخصومة فقط، وهم في القضايا المدنية المدعي والمدعى عليه وكذلك المتدخل الاختصامي الذي يتدخل في الدعوى القائمة للمطالبة بحق له في مواجهة المدعي والمدعى عليه، وليس بغرض الانضمام إلى أحدهما. وفي القضايا الجزائية المتهم والمدعي المدني والمسؤول المدني، وسواء كان الطرف في الدعوى شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا([3]). فيما لا يجوز للنيابة ذلك أيضا في القضايا الجزائية، وفي القضايا المدنية التي تكون طرفا أصليا فيها، حتى وإن كان القانون قد خول لها حق تقديم ملاحظاتها واستطلاع رأيها بشأن الدفع المقدم من قبل أحد أطراف الدعوى. وعليه لا يجوز للجهة القضائية المرفوعة أمامها الدعوى الأصلية إثارته من تلقاء نفسها.

الفرع الثاني: وجوب إثارة الدفع بموجب مذكرة مكتوبة مسببة ومنفصلة عن مذكرة الدعوى الأصلية التي قدم الدفع بعدم الدستورية بمناسبة النظر فيها

وهو شرط جوهري نصت عليه المادة 6 من القانون العضوي رقم 18-16. إذ يشترط المشرع الجزائري تقديم الدفع كتابيا بمذكرة منفصلة عن مذكرة الدعوى الأصلية، مشار فيها إلى الحكم التشريعي موضوع الدفع الذي يعتبره صاحبه يمس بحقوقه وحرياته الدستورية، وتكون مسببة بأن يتم تبيان فيها أوجه الخرق أو المساس المحتملة بحقوقه أو حرياته التي يضمنها الدستور بصورة دقيقة والأسس القانونية التي يستند عليها الدفع([4]).

الفرع الثالث: إثارة الدفع أمام إحدى الجهات القضائية العادية أو الإدارية على اختلاف درجاتها

سواء كانت الجهة القضائية العادية هي محاكم الدرجة الأولى بجميع فروعها المدنية والجزائية وحتى قسم الأحداث، أو المجلس القضائي بجميع غرفه أيضا ولو تم ذلك لأول مرة أمامه، أو أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام، وفي هذه الحالة تنظر فيه غرفة الاتهام، أو أمام المحكمة العليا بجميع غرفها ولو تم ذلك لأول مرة أمامها وهو ما نصت عليه المادة 2 من القانون العضوي رقم 18-16. فيما لا تجيز المادة 3 من نفس القانون إثارة الدفع أمام محكمة الجنايات الابتدائية، وإنما يجوز القيام بذلك عند استئناف الحكم الصادر عن محكمة

الجنايات الابتدائية بموجب مذكرة مكتوبة ترفق بالتصريح بالاستئناف، حيث تتولى النظر فيه بعد ذلك محكمة الجنايات الاستئنافية قبل فتح باب المناقشة([5]).

وبالنسبة للجهات القضائية الإدارية، فإنه بمقتضى المادة 2 من نفس القانون أيضا، يمكن أن يثار الدفع أمام المحاكم الإدارية أو أمام مجلس الدولة، ولو تم ذلك لأول مرة أمامه. فيما لا يمكن إثارة الدفع أمام محكمة التنازع وهيئات التحكيم([6]).

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية

تتمثل هذه الشروط في الضوابط المرتبطة بموضوع وخصوصية الدفع بعدم الدستورية، وقد ورد النص عليها في المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16، وهي ثلاث شروط سيتم التطرق إليها فيما يلي:

الفرع الأول: أن يكون محل الدفع بعدم الدستورية حكم تشريعي يتوقف عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة

والمقصود بالحكم التشريعي هنا la disposition législative هي القوانين العادية دون القوانين العضوية والقوانين الاستفتائية، لسبق خضوع الأولى منها الوجوبي لرقابة المطابقة مع الدستور من قبل المجلس الدستوري قبل صدورها، وصدور الثانية منها مباشرة عن إرادة الشعب، لذلك لا تكون محل رقابة لاحقة عليها. كما يقصد بالحكم التشريعي أيضا الأوامر التي لها قوة تشريعية ولم تخضع أيضا لرقابة المطابقة، فيما لا تخضع للدفع بعدم الدستورية المعاهدات والاتفاقيات لخضوعها للرقابة السابقة بمقتضى المادة 186 من الدستور، ولا النصوص التنظيمية الداخلة في اختصاص السلطة التنفيذية([7]).

كما يجب أن يكون القانون محل الدفع هو الذي يطبق على النزاع أو على الإجراءات التي تحكم النزاع أو يشكل أساس المتابعة، وقد أشار إلى ذلك المشرع الجزائري في المادة 188 من الدستور بصيغة" يتوقف عليه النزاع " dont dépend l'issue du litige » وفي الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون العضوي رقم 18-16 بصيغة "يتوقف عليه النزاع " أيضا، وفي البند الأول من المادة 8 من نفس القانون بصيغة" يتوقف على الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة" détermine l'issue du litige ou constitue le fondement des poursuites «. فيما ورد النص على هذا الشرط في القانون الفرنسي - نص الفقرة 2 من المادة 23 _ 2 من القانون العضوي رقم 2009_1523- بصيغة la disposition contestée est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites أي "كون الحكم المنازع فيه يطبق على النزاع أو على الإجراءات أو يشكل أساس المتابعات ".

الفرع الثاني: أن لا يكون المجلس الدستوري قد سبق له التصريح بمطابقة القانون للدستور باستثناء حالة تغير الظروف

وقد ورد النص على هذا الشرط في البند الثاني من المادة 8 من القانون رقم 18-16، إذ لا يجوز للمجلس الدستوري النظر من جديد في نص أو حكم كان قد سبق له فحصه وإبداء الرأي فيه بمطابقته للدستور. على أن هذا الشرط قد ورد عليه استثناء، يتمثل في إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام القضاء رغم سبق التصريح بعدم دستورية الحكم التشريعي أمامه من طرف المجلس الدستوري، في حالة تغير الظروف، كما لو كان قد استحدثت نصوص جديدة في الدستور يؤسس على ضوءها الدفع بعد الدستورية([8]).

الفرع الثالث: اتسام الدفع بالطابع الجدي

وقد ورد النص على هذا الشرط في البند الثالث من المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16، وهو نفس الشرط الذي ورد في القانون الفرنسي في نص الفقرة 4 من المادة 23 _ 2 من القانون العضوي رقم 2009_1523، مع الفارق أن المشرع الفرنسي في المادة 23_4 منه المتعلقة بالأحكام المطبقة أمام مجلس الدولة ومحكمة النقض، أشار إلى هذا شرط أيضا بأن تكون المسألة الأولية الدستورية محل الدفع **جديدة أو ذات طابع جدي que la question est nouvelle ou présente un caractère sérieux**. فيما اكتفى المشرع الجزائري في الفقرة 2 من المادة 13 من القانون رقم 18-16 المتعلقة بالأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة بالإشارة إلى نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 8 من هذا القانون، من دون ذكر شرط كون المسألة جديدة.

كما لم يحدد لا القانون الجزائري ولا القانون الفرنسي المقصود بصيغة **" الطابع الجدي للدفع"**، مما يثير التساؤل حول المعايير التي يعتمدها القضاة لاعتبار الدفع يتسم بالطابع الجدي ؟ إن الطابع الجدي للدفع يعد جوهر التصفية القضائية، ويعتبر من أهم الشروط التي تركز عليها الجهات القضائية العليا، وإن مجلس الدولة الفرنسي في إطار عمله يقرر جدية المسألة الدستورية المثارة أمامه إذا كانت طبيعتها تولد لديه الشك جديا([9]). والقاضي يملك سلطة تقديرية واسعة لتقرير جدية الدفع، ويكون قناعته بشأن مدى تأسيس ملف الدفع من خلال فحص القيود المتعلقة بموضوع الدفع، لاسيما أهميته لحسم أصل النزاع واحتمال مخالفته للدستور، مما يجعل حدود الاختصاص القضائي قريبا من حدود اختصاص القاضي الدستوري([10]).

المبحث الثاني: كيفية معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية

تختلف آليات معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع أي أمام المحكمة العادية أو الإدارية والمجلس القضائي، عن آليات معالجة الدفع التبعة أمام المحكمة العليا

ومجلس الدولة، اعتبارا لخصوصية الإجراءات المتبعة في كل منهما أولا، وإلى طبيعة المهمة الملقاة على المحكمة العليا ومجلس الدولة باعتبارهما جهة إحالة إلى المجلس الدستوري ثانيا. وعليه فإننا سنتطرق إلى الآليات المتبعة لمعالجة الدفع المثار بعدم الدستورية أمام كل من قاضي الموضوع والمحكمة العليا ومجلس الدولة.

المطلب الأول: كيفية معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع

إذا تم إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع بالمحكمة أو أمام بالمجلس القضائي أو بالمحكمة الإدارية، فإنه طبقا للمادة 7 من القانون العضوي رقم 18-16 لسنة 2018، تفصل فيه الجهة القضائية المعنية بقرار مسبب وفي أقرب الآجال، بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة حسب الأحوال بتشكيلتها القضائية فقط، من غير المساعدين غير القضاة إذا كانت الجهة القضائية تضم عنصر غير قضائي أيضا. إذ لم يحدد المشرع لهذه الجهة القضائية أجلا معينا للفصل في الدفع، على عكس المحكمة العليا ومجلس الدولة التي يتعين عليها الفصل في الدفع في أجل شهرين([11])، وإنما أشار في الفقرة الأولى من المادة 7 من نفس القانون إلى ذلك بعبارة **"فورا "**، فيما وردت هذه الكلمة في النص الفرنسي لنفس المادة بصيغة **« sans délai** على نحو ما نص عليه المشرع الفرنسي في الفقرة 1 من المادة 23-2 من القانون العضوي رقم 2009_1523، والتي ترجمتها الصحيحة هي بعبارة" **بدون أجل"** وليس بعبارة" **فورا "** كما وردت في النص العربي للمادة 7 من القانون الجزائري، وهو ما يعني البث في الدفع في أسرع وقت ممكن دون التقيد بأجل معين. وقد كان المجلس الدستوري الفرنسي أصدر القرار رقم 438-2003 بين فيه المقصود بعبارة **" بدون أجل "** بأن ذلك يعني **" في أقرب الآجال" dans le plus bref délai ([12]).**

إذ يقوم قضاة الموضوع المرفوعة أمامهم دعوى عدم الدستورية بمراقبة مدى تحقق الشروط الشكلية والموضوعية في الدفع، وتكون لهم سلطة تقديرية واسعة. وفي هذا الشأن يمكن أن تطرح مسألة تخصص قضاة الموضوع في المنظومة القضائية الجزائرية، سواء تعلق الأمر بالقضاء المدني بجميع فروعه أو القضاء الجزائي أو القضاء الإداري، بما أن تكوينهم عام وغير متخصص، وأن القدرة على مناقشة المسألة الأولية الدستورية يحتاج إلى معارف واسعة في فرع القانون الذي يعنيه الدفع بعدم الدستورية وفي الفقه الدستوري في نفس الوقت.

الفرع الأول: حالة قبول الدفع بعدم الدستورية

إذا قدرت الجهة القضائية المعنية تحقق كل الشروط الشكلية والموضوعية في الدفع، تصدر طبقا للمادة 8 من القانون العضوي 18-16 قرارا بإرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الأحوال، وتقوم طبقا للفقرة الأولى من المادة 9 من نفس القانون بتوجيه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى

المحكمة العليا أو مجلس الدولة خلال أجل عشرة(10) أيام من صدوره، كما يبلغ القرار إلى الأطراف أيضا ولا يكون قابلا لأي طعن([13]).

وطبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 18-16، يترتب على صدور قرار قبول الدفع بعدم الدستورية وإرساله إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إرجاء الجهة القضائية التي أصدرت القرار الفصل في النزاع أو الدعوى الأصلية إلى غاية البث في مصيره وتوصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة، أو المجلس الدستوري في حالة إحالة الدفع إليه. فيما لا يترتب على ذلك وقف سير التحقيق ويمكن لها اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة([14]).

كما أنه بمقتضى الفقرة 1 من المادة 11 من نفس القانون لا يترتب على قبول الدفع إرجاء الفصل في الدعوى، عندما يكون أحد الأطراف محبوسا بسبب هذه الدعوى أو يكون الغرض منها هو الفصل في موضوع الحبس، وعندما يتعلق الأمر بدعوى استعجالية أو ينص القانون على وجوب الفصل فيها في أجل محدد. وفي هذه الحالات الأخيرة، إذا كانت الجهة القضائية التي أصدرت القرار بقبول الدفع وفصلت في الدعوى الأصلية أيضا دون انتظار مآل الدفع، هي جهة قضائية ابتدائية وتم استئناف قرارها، فإنه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 11 من نفس القانون يتعين على جهة الاستئناف إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية، ما لم يتعلق الأمر بحالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 11 السالفة الذكر أيضا.

وكذلك الأمر إذا 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، إذ يتعين بمقتضى المادة 12 من القانون العضوي رقم 18-16 إرجاء الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع بعدم الدستورية. ما لم يكون الشخص المعني محبوسا بسبب هذه الدعوى أو يكون الغرض منها هو الفصل في موضوع الحبس، أو يتعلق الأمر بدعوى استعجالية أو ينص القانون على وجوب الفصل فيها في أجل محدد، فإنه لا يتم في هذه الحالات إرجاء الفصل في الطعن بالنقض([15]).

الفرع الثاني: حالة رفض الدفع بعدم الدستورية

إذا قدر قضاة الموضوع عدم توفر الشروط المطلوبة لقبول الدفع، بحجة عدم جديته أو لأي سبب آخر، فإن الجهة القضائية المعنية تصدر قرارا برفض إرسال الدفع بعدم الدستورية، وتواصل النظر في الدعوى الأصلية المعروضة أمامها، ويبلغ قرار الرفض إلى الأطراف، ولا يكون قابلا للاعتراض عليه بصفة منفصلة، إنما يجوز لصاحب الدفع الطعن فيه مع الطعن المقدم ضد الحكم أو القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه، وبموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة أيضا([16]).

المطلب الثاني: كيفية معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة

حددت المواد من 13 إلى 20 من القانون العضوي رقم 18-16 الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة عند الفصل في الدفع بعدم الدستورية، سواء عند توصلها بقرار إرسال الدفع بعدم الدستورية الصادر عن المحكمة أو المجلس القضائي أو المحكمة الإدارية حسب الأحوال. حيث تعد هذه الجهات القضائية العليا بمثابة محطة ثانية للتصفية، أو عند إثارة الدفع أمامها مباشرة لأول مرة بالموازاة مع الطعن بالنقض، فتكون التصفية وحيدة([17])، بأن تتولى المحكمة العليا أو مجلس الدولة مراقبة مدى تحقق الشروط المطلوبة لقبول الدفع، الشكلية منها والموضوعية المنصوص عليها في المادة 8 من نفس القانون، والفصل في المسألة الأولية الدستورية في أجل شهرين(2)، يسري من تاريخ استلام إرسال الدفع بعدم الدستورية أو من تاريخ إثارة الدفع مباشرة لأول مرة أمامها حسب الأحوال([18]).

الفرع الأول: الإجراءات المتبعة للفصل في الدفع

يتم الفصل في مسألة الإحالة على المجلس الدستوري بعد توجيه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، الذين يستطلعان فورا رأي النائب العام لدى المحكمة العليا أو محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، وبعد تمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم وهو ما نصت عليه المادة 15 من القانون رقم 18-16، بتشكيلة يرأسها الرئيس الأول المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، وعند تعذر ذلك يرأس التشكيلة نائب الرئيس، وبعضوية رئيس الغرفة المعنية وثلاث(3) مستشارين يعينهم حسب الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، وهو ما نصت عليه المادة 16 من نفس القانون.

الفرع الثاني: حالة تقدير توفر شروط الدفع

إذا قدرت المحكمة العليا أو مجلس الدولة تحقق الشروط المطلوبة لقبول الدفع وجديته، فإنه طبقا للمادة 17 من القانون العضوي رقم 18-16 تصدر قرار مسبب بإحالة الدفع بعدم الدستورية على المجلس الدستوري، يرسل إلى المجلس الدستوري مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف. وفي هذه الحالة يتعين بمقتضى المادة 18 من نفس القانون على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل في الدعوى الأصلية إلى غاية الفصل في الدفع بعدم الدستورية من قبل المجلس الدستوري، إلا إذا كان الشخص المعني محبوسا بسبب هذه الدعوى أو يكون الغرض منها هو الفصل في موضوع الحبس، أو يتعلق الأمر بدعوى استعجالية أو ينص القانون على وجوب الفصل في الطعن في أجل محدد، فإنه لا يتم في هذه الحالات إرجاء الفصل في الطعن بالنقض. كما يتم إعلام الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية بقرار

المحكمة العليا أو مجلس الدولة ويبلغ للأطراف في أجل عشرة(10) أيام من تاريخ صدوره، وهو ما نصت عليه المادة 19 من القانون العضوي رقم 18-16.

الفرع الثالث: حالة تقدير عدم توفر شروط الدفع

إذا قدرت المحكمة العليا أو مجلس الدولة عدم توفر الشروط المطلوبة لقبول الدفع، تصدر قرار مسبب برفض إحالة على المجلس الدستوري، ويتم إعلام به الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية، ويبلغ للأطراف أيضا في أجل عشرة(10) أيام من تاريخ صدوره([19]). أما إذا انقضت مدة الشهرين(2) المحددة للفصل في المسألة الدستورية دون أن تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الدفع، فإنه بمقتضى المادة 20 من القانون العضوي رقم 18-16 يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المجلس الدستوري.

المبحث الثالث: دور القضاء الجزائي في تفعيل آلية الدفع بعدم دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية

إن استحداث الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية الأشخاص من الأحكام التشريعية التي تنتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، يمكن أن يكون مجاله أي نص من النصوص. ففي المجال الجزائي يمثل الدفع بعدم الدستورية ضمانة لحقوق الدفاع ولتكريس مبدأ قرينة البراءة وحق التقاضي على درجتين، في حال انتهاك الأحكام التشريعية الجزائية هذه الحقوق والمبادئ، لذلك يمكن أن يعد الإخلال بمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية الذي كرسه المشرع بنص دستوري في التعديل الدستوري لسنة 2016 وهو المادة 160 منه، نموذجا لهذا النوع من الدفع.

فقد جعل المشرع بموجب المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية عند التعديل الذي أجري عليه في سنة 2015، الأحكام الصادرة عن محكمة الجنح القاضية بالإدانة في مواد الجنح غير قابلة للاستئناف إذا كانت قد قضت بعقوبة غرامة لا تتجاوز 20.000دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000دج بالنسبة للشخص المعنوي فقط، كما جعل الأحكام الصادرة عن محكمة المخالفات في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الغرامة فقط غير قابلة للاستئناف أيضا، وهو ما يجعل التساؤل يثار بشأن ما إذا لم يعد حرمان الأشخاص المحكوم عليهم من حقهم في الاستئناف في هذا النوع من الأحكام يمثل إخلال بمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية الذي كرسه المشرع الجزائري في المادة 160 من الدستور على ضوء تعديل سنة 2016 ؟

لذلك فإننا في هذا المحور من الدراسة سنتطرق إلى مظاهر التأسيس الدستوري والقانوني لمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية في الجزائر أولا، وإلى مظاهر الإخلال بمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية في القانون الجزائري ثانيا.

المطلب الأول: مظاهر التأسيس الدستوري والقانوني لمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية

قبل التعديل الذي أجري على قانون الإجراءات الجزائية في سنة 2017، كان المشرع الجزائري يمنح الاختصاص لمحكمة الجنايات للفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها بقرار نهائي غير قابل للاستئناف، إلا أنه في إطار إصلاح العدالة وتماشيا مع المواثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر ومنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي تنص المادة 14 منه على حق الإنسان في التقاضي على درجتين أمام القضاء الجزائي، قام المشرع بإدراج هذا المبدأ في المادة 160 من الدستور الجزائري إثر التعديل الذي أجري عليه في سنة 2016 بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري. وهو ما جعله يقوم بتعديلات بعد ذلك في القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي وفي قانون الإجراءات الجزائية في سنة 2017 لإصلاح نظام محكمة الجنايات.

وهكذا إذن تم النص على إنشاء محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية في المادة 18 من القانون العضوي رقم 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي، وفي المادتين 248 و322 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية عند تعديله بموجب القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 التي نص فيها أيضا على قابلة الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية للاستئناف. كما تم إقرار فيه أيضا حق التقاضي على درجتين في المواد الجزائية بموجب نص صريح في البند السابع من المادة الأولى المستحدثة في قانون الإجراءات الجزائية، التي أكد فيها المشرع على حق الشخص المحكوم عليه جزائيا في أن تنظر في قضيته جهة قضائية أعلى، أي حقه في استئناف الحكم الذي قضى بإدانته في أول درجة للتقاضي.

إن إقرار مبدأ التقاضي على درجتين يعد من أهم ضمانات المحاكمة العادلة، وقد أصبح من المبادئ الأساسية التي تتبناها النظم القضائية المعاصرة، لما يحققه من فوائد، بما أنه يقوم بوظيفة وقائية لأنه يحث قاضي الدرجة الأولى على بذل مزيد من العناية فيما يتعلق بتمحيص الوقائع، والحرص لكي لا يعرض حكمه للنقض والإلغاء، ووظيفة علاجية لأنه يسمح بعرض موضوع الدعوى على جهة قضائية أعلى([20])، ويمكن من خلالها مراجعة الحكم الابتدائي في حالة ما إذا كان يشوبه أخطاء موضوعية أو قانونية([21]).كما أن مبدأ المساواة أمام مرفق القضاء، يقتضي تساوي الجميع أمام مرفق القضاء من حيث حق الدفاع وحق الطعن([22])، وأن السماح بالطعن في الأحكام يخدم مصلحة المجتمع، لأنه لا مصلحة لأحد بصدور أحكام خاطئة أو قبول تلك الأحكام وعدم السماح بالطعن فيها([23]). لذلك أصبحت

التشريعات الجنائية تسعى لتطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات كما هو في الجنح والمخالفات امتثالا لالتزاماتها الدولية، بما فيها الجزائر([24])، التي كرست صراحة هذا المبدأ بالنسبة للمسائل الجزائية في الدستور الجزائري في سنة 2016.

ولكن بالرجوع إلى محتوى المادتين 248 و322 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية على ضوء التعديل الأخير الذي مسهما، يتبين وأنهما تضمنتا عبارات عامة تفيد قابلية كل الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية للإستئناف، بما فيها الأحكام الصادرة عنها بشأن الجنح والمخالفات المرتبطة بها ولو كانت العقوبة المقضى بها هي الغرامة فقط من غير تحديد.

فيما لم يمس تعديل 2017 لقانون الإجراءات الجزائية المادة 416 منه، التي بقيت بموجبها الأحكام الصادرة عن محكمة الجنح القاضية بالإدانة في مواد الجنح وبعقوبة غرامة لا تتجاوز 20.000دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000دج بالنسبة للشخص المعنوي غير قابلة للإستئناف، والأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الغرامة فقط غير قابلة للاستئناف أيضا.

وهو ما أصبح معه يطرح مشكلة التعارض بين النصوص في القانون الواحد من جهة، بما أنه في مادة الجنح والمخالفات عندما يصدر الحكم عن محكمة الجنايات الابتدائية في جنحة أو مخالفة مرتبطة بالجنايات يكون الحكم قابل للإستئناف أيا كانت العقوبة المقضى بها، وعندما يصدر الحكم بالإدانة في جنحة عن محكمة الجنح بعقوبة الغرامة ولم يتجاوز حدا معينا، أو في مخالفة عن قسم المخالفات بالمحكمة بعقوبة الغرامة فقط لا يكون قابلا للإستئناف.

كما يطرح جديا موضوع مدى دستورية الأحكام المتضمنة في المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية بعد إقرار مبدأ التقاضي على درجتين بنص صريح في الدستور الجزائري في سنة 2016 وهو المادة 160 منه، وهو ما ما يمكن أن يجعل للقضاء الجزائي معه دور فعال في تنقية منظومتنا القانونية من مثل هذا الخرق الواضح لنص دستوري، عند الاستجابة لمثل هذا الدفع عند إثارته أمامه.

المطلب الثاني: مظاهر الإخلال بمبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية في القانون الجزائري

إن المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية قبل تعديلها في سنة 2015، كانت تنص على قابلة الأحكام الصادرة في مواد الجنح أيا كانت العقوبة المصرح بها، وإثر التعديل الذي أجري عليها في سنة 2015 بموجب الأمر رقم 15-02 تم التراجع على هذا الحق، وأصبحت فقط الأحكام الصادرة في مواد الجنح القاضية بعقوبة الحبس أو غرامة تتجاوز 20.000دج بالنسبة للشخص الطبيعي و100.000دج بالنسبة للشخص المعنوي، والأحكام الصادرة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس هي فقط القابلة للإستئناف.

وقد صدر هذا التعديل وهذا التراجع بالنسبة لممارسة الحق في الاستئناف، في ظل سياق مرحلي اتسم وقتها نشاط الجهات القضائية بتراكم القضايا على مستواها، فأراد المشرع معالجة مشكلة تراكم ملفات القضايا الجزائية أمام الجهات القضائية الجزائية، من خلال هذا التضييق في ممارسة حق الطعن بالاستئناف.

كما أن تعديل 2015 الذي مس قانون الإجراءات الجزائري قد تم بأمر تشريعي، هو الأمر رقم 15-02 وليس بقانون، ولم يكن محل رقابة سابقة من المجلس الدستوري. وكان هذا الحكم التشريعي قد صدر في 2015 أي قبل صدور التعديل الدستوري في سنة 2016.

وأنه بعد سنة من ذلك في سنة 2016، بادر المشرع بخطوة معاكسة، أقر بموجبها مبدأ دستوري يضمن للأشخاص حق التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، جسده بعد ذلك في سنة 2017 من خلال القانون رقم 17-07 المعدل والمتمم قانون الإجراءات الجزائية الذي نص في المادة الأولى منه على حق الشخص المحكوم عليه جزائيا في أن تنظر في قضيته جهة قضائية أعلى، أي حقه في استئناف الحكم الذي قضى بإدانته في أول درجة للتقاضي. ونص في المادتين 248 و322 مكرر منه أيضا عند تعديلها بموجب نفس القانون رقم 17-07 على جعل الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف، من غير تحديد، وهو ما جعل معه الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات بشأن الجنح والمخالفات المرتبطة بالجنايات قابلة للإستئناف ولو كانت العقوبة المقضى بها هي الغرامة فقط من غير تحديد.

وهكذا إذن أصبح في القانون الجزائري في الوقت الحاضر، يمكن للشخص المحكوم عليه من أجل جنحة بعقوبة غرامة لا تتجاوز 20.000دج ممارسة حق الاستئناف إذا كان الحكم صادرا عن محكمة الجنايات الابتدائية، فيما لا يمكن لشخص آخر محكوم عليه بنفس العقوبة من أجل نفس الجنحة من ممارسة حق الاستئناف إذا كان الحكم صادر عن محكمة الجنح. وهو ما أصبح يمثل أولا خرقا لمبدأ مساواة المواطنين أمام مرفق القضاء المكرس دستوريا في المادة 158 من الدستور، وثانيا خرقا للمبدأ الدستوري المتعلق بحق التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية المكرس في المادة 160 من الدستور الجزائري إثر التعديل الذي أجري عليه في سنة 2016.

كما أصبح الإبقاء على الحكم التشريعي القاضي بحرمان الشخص المحكوم عليه بغرامة من أجل مخالفة من ممارسة حق الاستئناف فيه، يمثل خرقا واضحا لمبدأ التقاضي على درجتين الذي كرس دستوريا وقانونيا في سنتي 2016 و2017 على التوالي.

لذلك تعد مهمة القاضي الجزائي بالنسبة لمثل هذا الدفع أساسية لتفعيل آلية الرقابة على دستورية مثل هذه الأحكام التشريعية، وأن الدفع بعدم دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية أمامه يمكن أن يعد نموذجا في المجال الجزائي، ويحمل طابعا جديا ناشئ

عن خرق مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية المكرس دستوريا، وناشئ أيضا عن خرق مبدأ مساواة المتقاضين أمام مرفق القضاء([25]). وأنه بالبحث في مسألة ما إذا تحققت الشروط الموضوعية الثلاثة المتضمنة في المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16، يمكن أن يكون لقضاة الموضوع أو قضاة الجهات القضائية العليا ولقضاة المجلس الدستوري موقفا إيجابيا من هذا الدفع.

خاتمة:

ختاما لهذه الدراسة، يمكن القول أن القانون العضوي رقم 18-16 لسنة 2018 قد كرس آلية جديدة لتعزيز دولة القانون وحماية الحقوق والحريات الأساسية المكرسة في الدستور. كما يمكن للقضاة المساهمة جديا في تنقية منظومتنا القانونية من المقتضيات غير الدستورية وتقويم العمل التشريعي وتفعيل العدالة الدستورية، بما أن توصل المجلس الدستوري بالدفع الفرعي بعدم الدستورية لا يمكن أن يحصل إلا إذا قبلته الجهة القضائية المعروض أمامها الدعوى الأصلية.

وأنه بالنسبة للدفع بعدم دستورية أحكام المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، التي التي أصبح بموجبها الأشخاص المحكوم عليه من محاكم أول درجة في المادة الجزائية محرومين بموجبها من ممارسة حقهم في الطعن بالاستئناف في بعض الأنواع من الأحكام الصادرة عنها، رغم تكريس المشرع الجزائري دستوريا مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية بصورة مطلقة من غير أي استثناء، يمكن أن يمثل نموذج مؤسس لآلية الدفع بعدم دستورية القوانين في المجال الجزائي، ومجالا لإبداء الرأي فيها من قبل الجهات القضائية ومن قبل المجلس الدستوري.

ومن جانب التوصيات، فإنه من المفيد لتفادي قيام اختلاف في التفسير بشأن بعض المواد المتضمنة في القانون العضوي رقم 18-16، أن يتم إعادة صياغة العبارات التي تثير الغموض بشأن المقصود بها، كما هو الشأن بالنسبة لعبارة **" فورا"** التي وردت في النص العربي للفقرة الأولى من المادة 7 من القانون العضوي رقم 18-16، فيما وردت في النص الفرنسي لنفس المادة بصيغة **« sans délai** على نحو ما نص عليه المشرع الفرنسي في الفقرة 1 من المادة 23-2 من القانون العضوي رقم 2009_1523 والتي ترجمتها الصحيحة هي بعبارة **" بدون أجل "** وليس بعبارة" **فورا "** كما وردت في النص العربي، وإعادة صياغتها بعبارة **بدون أجل**.

وكذلك الشأن بالنسبة للشرط المتعلق **بكون الحكم المنازع فيه يطبق على النزاع أو على الإجراءات أو يشكل أساس المتابعا**، والذي ورد في الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون العضوي رقم 18-16 بعبارة **"يتوقف عليه النزاع "** وفي البند الأول من المادة 8 من نفس القانون بصيغة" **يتوقف على الحكم التشريعي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس**

المتابعة" « détermine l'issue du litige ou constitue le fondement des porsuite». فيما ورد النص على هذا الشرط في القانون الفرنسي - نص الفقرة 2 من المادة 23 _ 2 من القانون العضوي رقم 2009_1523- بصيغة la disposition contestée est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites أي " **كون الحكم المنازع فيه يطبق على النزاع أو على الإجراءات أو يشكل أساس المتابعات** " ، وهو ما قد يؤدي إلى قيام اختلاف في التفسير بشأن بهذه المواد أيضا، وإعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون العضوي رقم 18-16 والبند الأول من المادة 8 من نفس القانون بنفس العبارة وهي **"كون الحكم المنازع فيه يطبق على النزاع أو على الإجراءات أو يشكل أساس المتابعات".**

الهوامش:

[1]- د. مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، الطبعة الأولى دار هومة، الجزائر، 2015، ص 105.

[2]- المنشور في الجريدة الرسمية عدد 54 المؤرخة في 5 سبتمبر 2018.

[3]- أ. عادل ذوادي، الدفع بعدم الدستورية كآلية لحماية المكلفين بالضريبة في الجزائر- بعد التعديل الدستوري لسنة 2016، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، المجلد 8، العدد 2، سنة 2017، ص 341.

[4]- د. أوكيل محمد أمين، عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر: دراسة النموذج الفرنسي، مقال منشور في مجلة حوليات، الصادرة عن جامعة الجزائر، المجلد 32، العدد 2، الجزء الثاني، سنة 2018، ص 114.

[5]- ويلاحظ بأن الدفع في هذه الحالة، يتعين تقديمه بمذكرة أمام كاتب الضبط عند التقدم لتسجيل الاستئناف ضد حكم محكمة الجنايات الابتدائية، وليس أمام محكمة الجنايات الاستئنافية عند انعقاد جلستها المخصصة للنظر في الاستئناف.

[6]- د. عليان بوزيان، آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية، مقال منشور بمجلة المجلس الدستوري الصادرة عن المجلس الدستوري، المجلد 1، العدد 2، سنة 2013، ص 83.

[7]- أ. سعوداوي صديق، آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لإعلاء الدستور "دراسة في تحليل المادة 188 من الدستور الجزائري" منشور في مجلة صوت القانون الصادرة عن مخبر نظام الحالة المدنية بجامعة خميس مليانة، المجلد 4، العدد 1، سنة 2017، ص 165.

[8]- د. أوكيل محمد أمين، المرجع السابق، ص 116.

[9]- د. محمد بن أعراب. ومنال بن شناف، آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في الأنظمة الدستورية المقارنة، مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، الصادرة عن مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 10، العدد 2، سنة 2018، 16.

[10]- د. أوكيل محمد أمين، المرجع السابق، ص 117.

[11]- إذ يتفق القانون الجزائري مع القانون الفرنسي في مسألة عدم تحديد أجلا معينا لقضاة الجهات القضائية الدنيا للفصل في الدفع، واختلف مع بالنسبة للأجل المحدد للمحكمة العليا ومجلس الدولة، حيث حدده القانون الجزائري بشهرين، فيما حدده القانون الفرنسي رقم 2009_1523 في المادة 23-4 منه بثلاثة أشهر.

[12]- د. جمال بن سالم، حق المواطن في إخطار المجلس الدستوري(النموذج الفرنسي)، مقال منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة البليدة 2، المجلد 5، العدد 1، سنة 2016، ص204.

[13]- إذ لا يجوز للخصم ولا للنيابة العامة في المسائل الجزائية الطعن في قرار قبول الدفع بعدم الدستورية.

[14]- كما لو كانت الجهة القضائية التي أصدرت القرار بإرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا هي غرفة الاتهام، فإن قاضي التحقيق يواصل التحقيق في الملف كما أن شيئا لم يحدث، أو كانت الجهة التي أصدرت القرار هي إحدى الأقسام بالمحكمة أو إحدى الغرف بالمجلس القضائي، وارتأت اتخاذ إجراء تحقيقي قبل الفصل في الموضوع، كما لو قضت قبل الفصل في الموضوع بإجراء تحقيق أو بتعيين خبير لإجراء خبرة.

[15]- د. جمال بن سالم، المرجع السابق، ص 207.

[16]- فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 9 من القانون رقم 18-16 صراحة على عدم جواز الاعتراض على قرار رفض الدفع، بأن يتعين على صاحب الدفع في هذه الحالة تقديم الاعتراض على رفض الدفع بمناسبة الطعن ضد القرار الفاصل في الدعوى الأصلية بمذكرة مكتوبة مسببة ومنفصلة عن مذكرة الطعن في القرار الفاصل في الدعوى أمام الجهة القضائية العليا التي تفصل في الطعن.

[17]- د. أوكيل محمد أمين، نظام تصفية الدفوع في القوانين المقارنة وأفق تطبيقه في الجزائر، مقال منشور بمجلة صوت القانون الصادرة عن مخبر الحالة المدنية بجامعة خميس مليانة، المجلد 4، العدد 3، سنة 2017، ص 22.

[18]- إذ يتعين تقديم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة ومسببة ومنفصلة عن عريضة الطعن بالنقض في حالة إثارة الدفع مباشرة لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

[19]- يلاحظ في هذا الشأن أن قرار الرفض الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة لا يرسل إلى المجلس الدستوري لعدم النص على ذلك في القانون الجزائري، على خلاف ما ورد عليه النص في القانون الفرنسي حيث نصت المادة 23-7 من القانون العضوي رقم 2009-1523 على إرسال نسخة من قرار الرفض المسبب إحالة المسألة الأولية إلى المجلس الدستوري.

[20]- علي يوسف محمد علوان، التقاضي على درجتين ودوره في الحفاظ على الحقوق الحريات الفردية، مقال منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الصادرة عن الجامعة الأردنية، المملكة الأردنية، المجلد 43، العدد 1، سنة 2016، ص 183.

[21]- د. عبد الرحمان خلفي، أي دور لمحكمة الجنايات الاستئنافية في ظل القانون 17-07، مقال منشور بمجلة المحامي الصادرة عن منظمة المحامين لناحية سطيف، عدد 29، 2017، ص 71.

[22]- د. العربي وردية، الحماية الدستورية لمبدأ المساواة وفقا للتعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مقال منشور بمجلة الدراسات والبحوث القانونية الصادرة عن جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد 2، العدد 2، سنة 2017، ص15.

[23]- د. بن يونس فريدة، إصلاح محكمة الجنايات على ضوء القانون 17-07، مقال منشور بمجلة الدراسات والبحوث القانونية الصادرة عن جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد 2، العدد 4، سنة 2017، ص 119.

[24]- إذ كانت الجزائر قد صادقت على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي نصت المادة 5/14 منه على حق الشخص المدان بجريمة في اللجوء إلى محكمة أعلى لإعادة النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي وقع عليه، بتاريخ 16 ماي 1989 منشور في الجريدة الرسمية عدد 20 المؤرخة في 17 ماي 1989.

[25]- كما هو الأمر في لحالة التي يتقدم فيها الشخص المحكوم عليه بعقوبة غرامة لا تتجاوز 20000دج من أجل جنحة بتسجيل استئناف، وعند انعقاد جلسة الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي، يتقدم بواسطة دفاعه بمذكرة دفع بعدم دستورية المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، مبرزا فيها ما سبق من أسباب لطلب إرسال هذا الدفع إلى المحكمة العليا، على أساس توفر فيه الشروط الموضوعية الثلاثة المتضمنة في المادة 8 من القانون العضوي رقم 18-16.