السلطة التفسيرية للقاضي في آلية الدفع بعدم الدستورية

The interpretative power of the judge in the plea of unconstitutionality

عبد الرحيم بوحفص*
Abderrahim Bouhafs
جامعة الوادي-الجزائر-
University of Eloued - Algeria-
rahimnassim10@gmail.com

فاروق خلف
Khelef Farouk
جامعة الوادي-الجزائر-
University of Eloued - Algeria-
khelef.farouk@gmail.com

تاريخ الاستلام: **Submission date** 02/11/2022
تاريخ القبول للنشر: **Acceptance date** 11/03/2023
تاريخ النشر: **Publication date** 31/05/2023

ملخص:

تتناول هذه الدراسة سلطة القاضي (العادي والدستوري) بتفسير النصوص الدستورية في آلية الدفع بعدم الدستورية، وتكمن أهمية ذلك في معرفة كيفية إعمال قواعد التفسير من قبل المتدخلين في الآلية، بما يضمن سمو الدستور واستبعاد القوانين والتنظيمات المطعون فيها من التطبيق على موضوع النزاع المطروح على القضاء. من خلال ممارسة قاضي الموضوع لسلطته التفسيرية أثناء تقدير جدية الدفع، والتي يحسمها القاضي الدستوري بموجب الإحالة عليه. ونتيجة لذلك، لا يمكن اعتبار أن القاضي لديه "الكلمة الأخيرة" في عملية التفسير، لأن قرار المحكمة الدستورية يؤسس الصياغة النهائية لمفهوم التفسير المعياري المعتمد في الدفع بعدم الدستورية.

الكلمات المفتاحية: الدفع، الدستورية، التصفية، الإحالة، إرسال، قرار، التفسير، الآثار، الحجية.

Abstract:

This study deals with the authority of the judge (ordinary and constitutional) to interpret constitutional texts in the mechanism of arguing unconstitutionality, and the importance of this lies in knowing how to implement the rules of interpretation by the interveners in the mechanism. Ensuring the supremacy of the Constitution and excluding the laws and regulations challenged from application to the subject matter of the dispute before the judiciary. By exercising his interpretative power by the trial judge during the assessment of the seriousness of the payment. Which the constitutional judge decides upon after referral to him. As a result, the judge cannot be considered to have the "last word" in

*المؤلف المراسل

the interpretation process, since the decision of the Constitutional Court establishes the final formulation of the concept of normative interpretation adopted in the plea of unconstitutionality.
***Key words**: Plea, constitutionality, liquidation, assignment, transmission, decision, interpretation, effects, authenticity.*

مقدّمة:

إن آلية الدفع بعدم الدستورية المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016، ودخلت حيز التنفيذ في 14 مارس 2019، والتي رسّمها التعديل الدستوري لسنة 2020 بموجب المادة (195) منه، هي أداة قانونية تسمح للمتقاضي أن يثير دفعاً بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه على موضوع النزاع بهدف استبعاده من التطبيق على موضوع النزاع المعروض على الجهات القضائية لانتهاكه الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.[(1)]

إن إثارة الدفع بعدم الدستورية يكون لأول مرة أمام الجهات القضائية العادية أو الادارية بتوفر الشروط المقررة قانونا، بموجب المادة (195) من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي فصلها القانون العضوي رقم (16/18) المؤرخ في 2018/09/02،[2] والملغى بموجب القانون العضوي (19/22) المؤرخ في 2022/07/25، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية،[3] كما يخضع الدفع لمجموعة من الإجراءات بداية من إثارته أمام مختلف الجهات القضائية المعروض أمامها النزاع، ومراقبته من قبل جهتي القضاء العليتين (المحكمة العليا ومجلس الدولة) قبل إحالته على جهة القضاء الدستوري (المحكمة الدستورية حاليا والمجلس الدستوري سابقا) للفصل في مسألة الدستورية.

وعليه فإن النظام الاجرائي لإثارة الدفع بعدم الدستورية يقوم على آليتي التصفية والاحالة من قبل جهات القضاء العادي والإداري، فيما تختص جهة القضاء الدستوري بالفصل في مسألة الدستورية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بموجب أحكام الدستور.

وخلال عملية التصفية تبرز السلطات التي يتمتع بها القاضي العادي والإداري في مراقبة الشروط المقررة للدفع بعدم دستورية النص التشريعي والتنظيمي المراد تطبيقه على موضوع النزاع والمطعون فيه من قبل أحد الأطراف لانتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، لاسيما شرط جدية الدفع الذي يعد مجالا خصبا لإعمال القاضي (العادي والإداري) سلطته في فحص مسألة الدستورية لتقدير جدية الدفع للقول بقيام الشبهة الدستورية حول

النص التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه على موضوع النزاع المطعون في دستوريته بهدف استبعاده من التطبيق، وذلك بإعمال مناهج وأساليب التفسير الدستوري وفقا لما استقر عليه اجتهاد القضاء الدستوري الجزائري مع التقيد بضوابط الاختصاص المنعقد لكل جهة بموجب أحكام الدستور باعتبار المحكمة الدستورية (القاضي الدستوري) هي الجهة المكلفة بالرقابة الدستورية والمخولة بالتفسير الدستوري بموجب المادة (192/فقرة 02) من التعديل الدستوري لسنة 2020، لاسيما وأن قرارتها ملزمه لجميع السلطات في الدولة. ومن هذا المنطلق يمكننا طرح التساؤل الآتي:

ما هي حدود وضوابط التفسير للقاضي العادي والإداري مقارنة بالقاضي الدستوري في الدفع بعدم الدستورية؟

للإجابة على هذا التساؤل، سنتناول الموضوع من خلال مبحثين الأول نخصصه للجهات المتدخلة في التفسير في الدفع بعدم الدستورية، وذلك بتبيان دور القاضي بالجهات القضائية العادية والإدارية (المطلب الأول) ودور القاضي الدستوري بالمحكمة الدستورية (المطلب الثاني) في عملية التفسير. وفي المبحث الثاني نستعرض الآثار القانونية المترتبة على التفسير على دعوى الموضوع (المطلب الأول) وعلى الحكم التشريعي والتنظيمي (المطلب الثاني).

المبحث الأول

الجهات المتدخلة بالتفسير في آلية الدفع بعدم الدستورية

إن آلية الدفع بعدم الدستورية تثار من قبل المتقاضين أطراف الدعوى أمام الجهات القضائية المطروح أمامها النزاع للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي بهدف استبعاده من التطبيق لانتهاكه الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، والقاضي ملزم بالتأكد من استيفاء الدفع للشروط المقررة في المادة (195) من الدستور والمفصلة في القانون العضوي رقم (19/22)، لاسيما تقدير شرط جدية الدفع التي تكون بإعمال قواعد التفسير الدستوري للفحص الظاهري لمسألة الدستورية في إطار التصفية الأولى على مستوى جهات القضائية الدنيا، والتصفية الثانية على مستوى الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة)، أين يتوقف اتصال المحكمة الدستورية (القاضي الدستوري) بالدفع على الإحالة عليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة لكي يتسنى لها الفصل في مسألة الدستورية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في التفسير الدستوري تبعا لأحكام الدستور.

المطلب الأول: تدخل القاضي العادي والإداري في فحص مسألة الدستورية

تتيح آلية الدفع بعدم الدستورية للمتقاضي الدفع أمام قاضي الموضوع باستبعاد تطبيق نص قانوني أو تنظيمي على موضوع النزاع المطروح أمام القضاء بداعي انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وذلك في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام جهة النقض (المحكمة العليا ومجلس الدولة)،[4] وقاضي الموضوع يقع عليه التزام التحقق من الشروط المقررة قانونا للدفع بموجب المادة (195/فقرة 01) من التعديل الدستوري لسنة 2020، وكذا ما جاء في أحكام القانون العضوي رقم (19/22) لاسيما ما تعلق بشرط جدية الدفع،[5] التي يتفحصها بإعمال أساليب التفسير الدستوري عن طريق تفسيرات سببية وأوامر تفسيرية (تحييدية، بناءة وآمرة) تساعد في الوصول إلى المعنى الذي يريده المؤسس الدستوري،[6] اعتمادا على الكتلة الدستورية التي تشمل ديباجة الدستور، والمبادئ الدولية التي مصدرها الاتفاقيات الدولية المصادق عليها باستعمال بتقنيات التفسير حسب وحدة المفردات أو وحدة السياق،[7] وذلك قبل إصدار أمر بإرسال الدفع في أجل (10) أيام من صدوره للجهة القضائية العليا[8] بالنسبة لقاضي الدرجة الأولى والدرجة الثانية (جهة الاستئناف) أو إصدار أمر الإحالة على المحكمة الدستورية ضمن أجل (02) شهرين من تاريخ إرسال قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية[9] بالنسبة لقاضي الجهة القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة). لذلك وجب التمييز في مجال السلطة التفسيرية للقاضي في الدفع بعدم الدستورية بين سلطة قاضي الموضوع لجهات القضاء العادي والإداري في مختلف درجات التقاضي، والقاضي الدستوري بالمحكمة الدستورية بإعمال أحكام الدستور والقوانين العضوية المكملة المنظمة لمسألة الدفع بعدم الدستورية لاسيما ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الدستوري الجزائري.

الفرع الأول: فحص مسألة الدستورية من قبل قاضي الموضوع بإعمال قواعد التفسير

جعل المؤسس الدستوري الجزائري مسألة التصدي من قبل المحكمة الدستورية للدفع بعدم الدستورية مرهونا بالإحالة عليه من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، ومن ثمة لا يمكن للمتقاضي اللجوء مباشرة للمحكمة الدستورية بموجب نص المادة (15) من القانون العضوي (19/22)، والقاضي بالجهة القضائية المثار أمامها الدفع لابدا أن يفصل فيه بقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة، وهو غير قابل لأي طعن في حالة قبول إحالة الدفع، مع قابليته للطعن بمعية الحكم الصادر في النزاع في حالة رفض إحالة الدفع.

والقاضي (العادي والإداري) عند الفصل يستعمل إلى جانب السلطة التقديرية التي يتمتع بها في تقدير جدية الدفع. سلطته التفسيرية بإعمال قواعد التفسير التي يعتمدها القاضي الدستوري أثناء تفسير النصوص الدستورية، لكن هل يتم ذلك بصفة مطلقة أم بصفة مقيدة باعتبار أن الاختصاص الأصيل في تفسير نصوص الدستور من اختصاص القاضي الدستوري؟

لقد أبدى المجلس الدستوري الجزائري قبل استحداث المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020، رأيه بخصوص رقابته السابقة على القانون العضوي الملغى رقم (16/18)،[10] (بموجب القانون العضوي رقم (19/22) حول النقطة الواردة في المادة (09) من ذات القانون الذي ورد فيه: "...واعتبارا أن المشرع بإقراره لقضاة الجهات القضائية تقدير مدى توفر شرط قبول الدفع بعدم الدستورية بالرجوع إلى اجتهادات المجلس الدستوري، وتفسير الظروف، مع دراسة الطابع الجدي للوضع المثار من أحد أطراف النزاع، لا يقصد بذلك منح هذه الجهات القضائية سلطة تقديرية مماثلة لتلك المخولة حصريا وبإرادة المؤسس الدستوري إلى المجلس الدستوري تقتضي أن يتقيد القضاة عند ممارسة صلاحيتهم بالحدود التي تسمح فقط بتقدير مدى توفر الشروط المنصوص عليها في المادة (09) من القانون العضوي، موضوع الإخطار، دون أن يمتد ذلك إلى تقديرهم لدستورية الحكم التشريعي المعترض عليه من قبل أحد أطراف النزاع، وفي ظل هذا التحفظ، فإن المادة (09) من القانون العضوي محل الإخطار تعد مطابقة للدستور".[11]

وعلى خلاف ذلك فإن المحكمة الدستورية بالمغرب أصدرت القرار رقم (70/18) المؤرخ في 2018/03/06 قضت فيه بأن المواد (02) (البند "ب) و(05) و(06) و(07/فقرة 2) و(08) و(13) و(10) و(11) و(12) (14) و(21)، من القانون التنظيمي رقم (86/15) غير مطابقة للدستور؛ لأن سلطة تفسير أحكام الدستور من الاختصاص الحصري للقاضي الدستوري دون غيره ولا يمكن إسناد ذلك للقاضي العادي في نزاع مطروح أمام القضاء. لأن البت في الطبيعة التشريعية للنص موضوع الدفع وتحديد ما هو مندرج في الحقوق والحريات المضمونة دستورا من عدمه، يعد توسعا في الشروط الواجب التحقق منها من قبل القاضي المثار أمامه الدفع، ومن شأنه أن يحوله إلى مراقب أولي للدستورية، لأن تحديد قائمة الحقوق والحريات المضمونة دستوريا، يعد من الاختصاصات التي تنفرد المحكمة الدستورية بممارستها،[12] كما أن تقدير الجدية المخولة للهيئة المحدثة بمحكمة النقض، يُحوّل هذه الأخيرة إلى

مراقب سلبي للدستورية، لصعوبة تحديد العناصر المشكلة للجدية، وارتباط تقديرها بالموضوع، الأمر الذي يؤدي إلى عدم مركزة الرقابة الدستورية، وانتقاص لصلاحية المحكمة الدستورية في الرقابة البعدية للدستور، بحرمانها من ممارسة اختصاصها كاملا، عبر دفعها لمباشرة النظر في موضوع الدفوع المقبولة، دون رقابة شكلية عليها؛ لأن نظام للتصفية تخالف قاعدة جوهرية صريحة تتعلق بالاختصاص المعد من النظام العام؛ لأن التوفيق بين الحق في إثارة الدفع واختصاص المحكمة الدستورية بالبت شكلا وموضوعا في الدفوع الدستورية المحالة عليها، يقتضي من المشرع حصر نطاق الشروط التي يتحقق القاضي من استيفائها بمناسبة إثارة الدفع في تلك التي لا تشكل عناصر تقدير أولي للدستورية، الأمر الذي يقتضي إيجاد آلية كفيلة بإرساء نظام للتصفية بالمحكمة الدستورية، وذلك تحقيقا للمرونة والغاية التي يوفرها نظام التصفية.[13]

إن تقدير قاضي الموضوع لجدية الدفع لا يقتضي التعمق في المسألة الدستورية المثارة أمامه، وألا يفصل فيها بحكم قطعي يترتب عنه إنهاء ولاية المحكمة الدستورية باعتبارها صاحب الاختصاص في تقرير عدم دستورية النصوص القانونية أو صحتها، بعد أن تسلط عليها ضوابط الرقابة على الشرعية الدستورية وتفحصها على ضوء مناهجها ومعايرها.[14]

وتقدير جدية الدفع يقوم على التقييم المبدئي الذي يقتضي عدم التعمق في مسألة الدستورية أين يقتصر دور قاضي الموضوع على البحث الظاهري للطعن الموجه للنص ليستنبط التعارض القائم بينه وبين الدستور، وبالتالي فإن التعمق في بحث المسألة الدستورية من قبل قاضي الموضوع يتعارض مع البحث الظاهري. ويتجلى تعمق قاضي الموضوع في تقدير الجدية من خلال ما يلي:

1) -عرض مفهومه الخاص للعبارات الواردة بالنص الدستوري المطعون بعدم دستوريته.

2) -محاولة إصباغ النص القانوني بعنصر التوافق مع نصوص الدستور عن طريق البحث في إرادة المشرع أو إنزال تفسير حكمي عليه يخالف ظاهره بغرض نفي شبهة مخالفة الدستور عنه.

ولكن وفي اعتقادنا فإن مصطلحي التقييم المبدئي وعدم التعمق حتى وإن كانا أكثر وضوح من مصطلح الشك في دستورية النص، إلا أنهما لا يحسمان مسألة تقدير الجدية، لأن قاضي الموضوع يتمسك بتطبيق مفهومه الخاص لهذين المصطلحين عند تقدير جدية الدفع، كما تبين أن قاضي الموضوع يملك بمناسبة تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية سلطة تقييم النص المطعون بعدم دستوريته، فحتى وأن اختلفت تلك السلطة اتساعا أو ضيقا الأمر الذي يؤدي للتساؤل

عن إمكانية اعمال قاضي الموضوع تقنية تفسير النص المدفوع بعدم دستوريته بغرض استنباط جدية الدفع؟

الإجابة على التساؤل أعلاه تقتضي الرجوع إلى أحكام القانون العضوي الملغى (16/18) المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية وكذا القانون العضوي رقم (19/22) المحدد لكيفيات اخطار المحكمة الدستورية، وكذا الأعمال التحضيرية المتعلقة بهما لاستنباط نية المشرع عند منحه قاضي الموضوع سلطة تقدير جدية الدفع، أين تم التوصل إلى ما يلي:

1)- إن إرادة المشرع لم تتجه إلى منح قاضي الموضوع سلطة تقييم دستورية النص المدفوع محل الدفع بعدم الدستورية، بمعنى أن فهم عبارات النص لا تتم بمعزل عن النصوص المحيطة به، ولكن سلطة قاضي الموضوع أثناء استنباطه جدية الدفع لا تقتضي منه الوصول إلى اقتناع بعدم دستورية النص محل الدفع، بل يكتفي فقط بالبحث الظاهري عن عدم الدستورية دون تجاوز ولاية جهة القضاء الدستوري صاحب الاختصاص الأصيل في إقرار عدم دستورية النص محل الدفع، وذلك شبيه بعمل قاضي الاستعجال عند اعتماده على البحث الظاهري من مستندات الملف عن عنصر الاستعجال دون المساس بأصل الحق. كذلك فإن الدستور اتبع نظام مركزية الرقابة على دستورية القوانين وذلك منح لاختصاص للمحكمة الدستورية فقط.

2)- عدم جواز الاستناد على الاعتبارات العملية لتعطيل أحكام الدستور بمعني تقييد سلطة قاضي الموضوع في تقدير جدية الدفع بعدم دستورية القوانين باعتبارات عملية تتمثل في عدم تعطيل الفصل في الدعوى، وعدم إغراق المجلس الدستوري بدفوع كيدية، إلا أن تلك الاعتبارات لا يجوز الاستناد إليها لتعطيل أحكام الدستور بحجة استحالة تطبيقه ومنه تبقى سلطة قاضي الموضوع جد ضيقة عند تقديره مسألة الجدية ويجب أن تتم بعيدا عن تقدير دستورية النصوص، فالدفع غير الجدي هو الدفع ظاهر الفساد، وفي جميع الحالات فإن تقدير الجدية تتعلق بقاعدة مفادها أن الأصل في الدفع هو الجدية.

لذلك يتعيين على قاضي الموضوع عند تقدير عنصر الجدية أن يقتصر على فحص توفر شروط قبول الدفع، دون التعمق في المسائل الدستورية.[15] وترتيبا على ما تقدم يمكن القول بأن عملية تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية من جانب محكمة الموضوع ليست مجرد عملية ذهنية منطقية بل تقتضي اعتماد عدة خطوات عملية يتعين على القاضي بحثها ويصل من خلالها إلى اجابات على عدة تساؤلات تطرح عليه، وهي خطوات متدرجة تدرجا منطقيا وتتم على النحو الآتي، أن يستخلص القاضي أن النص محل الدفع ضروري للفصل في الدعوى الموضوعية

المعروضة عليه أو على الأقل من شأنه أن يؤثر عليها بأي شكل بحيث بموجبه يتغير المركز القانوني لمثير الدفع بعد الفصل في الدعوى الدستورية عما كان عليه قبلها، وهذه المسألة مرتبطة بمقتضيات القرينة الدستورية التي تقضي وجود دعوى موضوعية سابقة على إثارة المسألة الدستورية ذات الأولوية واشتراط عنصر التلازم بين الموضوعين بحيث لا يمكن الفصل في الدعوى الموضوعية إلا بعد الفصل في تلك المسألة الأولية.[16]

3) -لا يشترط تأثير الدفع على الدعوى الموضوعية برمتها بل يكفي التأثير على أحد جوانبها الشكلية أو الموضوعية.[17]

4) -التحقق من توفر شرط المصلحة الشخصية المباشرة لمثيري الدفع وارتباطها بالدعوى الموضوعية.

5)- على القاضي البحث في مدى امكانية الفصل في النزاع دون التعرض للمسألة الدستورية فالمبدأ الذي يحكم عمل قاضي الموضوع عند فحصه جدية الدفع يتمثل في أنه لا يمارس رقابة أصلية على أعمال السلطة التشريعية بل أن حقه في بحث دستورية القوانين مستمد من وظيفته الأصلية وهي الفصل في المنازعات، وبالتالي اذا كان بإمكانه الفصل في النزاع على أي أساس آخر بعيداً عن المسألة الدستورية، وجب عليه إعماله كما في حالة وجود دفوع شكلية إلى جانب الدفع بعدم الدستورية تعين عليه وجوبا الفصل في الدفع الشكلي قبل التعرض لأمر الدفع بعدم الدستورية، لأن الدفع الشكلي في حال ما إذا كان مؤسساً يترتب عنه إنهاء النزاع الموضوعي دون الفصل في المسألة الدستورية، كما بإمكانه أيضا اللجوء إلى تفسير النص محل الدفع بعدم الدستورية تفسيرا يبعده عن المسألة الدستورية أو إذا استخلص انعدام الضرر المدعى به من قبل المتقاضي أو كان النص سبق له وأن تمسك بعدم دستوريته.[18]

6) -على قاضي الموضوع التقيد بقضاء المجلس الدستوري بشأن القرارات الصادرة عنه حول موضوع الدفع بعدم الدستورية أي على القاضي التحقق إن كان المجلس الدستوري قد صدر عنه قضاء موضوعي بشأن القانون محل الدفع من عدمه، ومفاد ذلك تجنب طول إجراءات التقاضي، لأن صدور قرار المجلس الدستوري بعدم دستورية القانون محل الدفع أو العكس يجعل الدفع غير جدي تلقائيا، على أساس عدم جواز الحكم بدستورية أو عدم دستورية النص مرتين، ويكتسب قرار المجلس الدستوري الحجية المطلقة بعد الفصل في مسألة الدستورية.

7)- تفسير الشك لصالح عدم الدستورية يترتب على مجرد أن يثار لدى قاضي الموضوع الشك بشأن أن القانون محل الدفع مخالف للدستور، مع استيفاء باقي الشروط الأخرى للدفع أضفاء

طابع الجدية عليه، حتى وإن تساوت أمامه مسألتي الدستورية وعدم الدستورية وجب ترجيح كفة عدم الدستورية، لأن الشك في هذه الحالة يفسر لصالح عدم الدستورية، بمعنى أن القاضي لا يتقيد بقرينة الدستورية عند فحص جدية الدفع بل عليه عند قيام حالة الشك أن يفسره في جانب عدم الدستورية لأنه في جميع الحالات تقدير مبدئي، والمقصود بالشك في هذه الحالة احتمال مخالفة المقتضى التشريعي المدفوع بعدم دستوريته لأحكام الدستور،[19] أي أن تكون المسألة الدستورية المدعى بها بشأن المقتضى التشريعي محل الدفع لها ما يؤكدها بناء على وجهة نظر ميدانية، بحيث يفسر الشك في دستورية ذلك المقتضى إلى جانب عدم الدستورية.[20]

وتبعا لما سبق فإننا ننتظر تدخل المحكمة الدستورية لصياغة معيار دقيق لتقدير جدية الدفع من قبل قاضي الموضوع.

الفرع الثاني: تدخل المحكمة العليا ومجلس الدولة بإعادة النظر في فحص مسألة الدستورية

يندرج إعادة النظر في الدفع بعدم الدستورية من قبل قاضي المحكمة العليا ومجلس الدولة بموجب قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية مرفقا بعرائض الأطراف ومذكراتهم من قبل الجهة القضائية التي أثير الدفع أمامها (المحاكم والمجالس القضائية) ضمن ما يسمى بالتصفية الثانية، في أجل (10) أيام من صدوره، وذلك من خلال الإجراءات التالية:[21]

1) -تلقي إرسال الدفع من قبل الجهات القضائية المختصة كخطوة أولى.

2) -النظر في تحقق الطابع الجدي حسب الشروط الواردة في نص المادة (21) من القانون العضوي رقم (19/22) وذلك طبقا للمادة (30) من نفس القانون، الأمر الذي يضمن إحالة الدفوع الجدية على المحكمة الدستورية.[22]

3) -استبعاد الدفوع التي سبق لجهة القضاء الدستوري أن فصل فيها ما لم تتغير الظروف التي تأسس عليها اجتهاد المحكمة الدستورية بمعنى أنه لم يحدث تغيرات في المعايير الدستورية أو في الظروف القانونية التي قد تمس الحكم التشريعي المنتقد منذ آخر قرار للمجلس الدستوري.[23]

وتفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة بحسب الحالة عندما يثار الدفع أمامها مباشرة لأول مرة، فيه على سبيل الأولوية في أجل شهرين من تاريخ إثارة الدفع أمامها أو ورود قرار إرسال الدفع إليها الصادر عن الجهات القضائية الدنيا، بتشكيلة يرأسها الرئيس الأول للمحكمة العليا أو مجلس الدولة، وفي حالة التعذر يرأسها نائب الرئيس، بمعية رئيس الغرفة المعنية وثلاثة مستشارين يعينهم حسب الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة.[24]

كما أن القانون العضوي رقم (19/22) المحددة لكيفيات الاخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية في مادته (36) نص على إحالة الدفع بعدم الدستورية تلقائيا على المحكمة الدستورية إذا لم تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة بالدفع في الآجل المحدد في المادة (30) من نفس القانون العضوي، فإن المحكمة الدستورية في تعليقها على المواد المتعلقة بالإحالة من الجهات القضائية على المحكمة الدستورية عند رقابة المطابقة القانون العضوي السالف الذكر بموجب القرار رقم (04/ق.م.د/ر.م.د/22) مؤرخ في 2022/07/29،[25] فسر هذه الإحالة بكيفية تندرج ضمن جهات الإخطار المنصوص عليه في الدستور. وذلك بموجب المادة (01) الأولى من القانون العضوي السالف الذكر.

لقد كرس المؤسس الدستوري الفرنسي نظام التصفية الثانية أمام محكمة النقض ومجلس الدولة بهدف غربلة الدفوع غير الجدية وهو ما يجعل التصفية الثانية جدار مانع للوصول للمجلس الدستوري،[26] على أساس أن هاتين الجهتين القضائيتين العليتين (محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيتين) يتمتعان بمطلق الصلاحية في قبول الدفع وإحالته للمجلس الدستوري للفصل في مسألة الدستورية عن طريق ممارسة الرقابة اللاحقة، أو عدم قبول الدفع (رفضه).

إن الواقع العملي في فرنسا بين وأنه وبالرغم من الصرامة في نظام التصفية على مستوى محكمة النقض ومجلس الدولة إلّا أنه لم يشكل عائقا لوصول الدفوع للمجلس الدستوري، بل بالعكس أثبت سهولة ونجاعة في سير العملية على مستوى النظام القضائي مع تجنيب إغراق المجلس الدستوري بالمسائل الأولية للدستورية، كل ذلك بإعمال مقتضيات السلطة التفسيرية التي يتمتع بها قاضي الدرجة العليا باعتباره جهة مقومة لأعمال الدرجة الأولى.[27]

بالمقابل خوّل المشرع المغربي من خلال مشروع القانون التنظيمي (15/86)، محكمة النقض المغربية صلاحية التصفية الثانية للدفوع المحالة إليها من المحاكم التي أثير أمامها لأول مرة من خلال المواد (11) إلى (13) منه، والتي تبت بمقرر معلل في أجل (03) أشهر تسري من تاريخ الإحالة بعد التحقق من استيفاء الشروط المقررة للدفع لاسيما طابع الجدية فيه بإعمال قواعد التفسير،[28] وتحيل الدفع إلى المحكمة الدستورية بموجب مقرر مرفق بمذكرات ومستنتجات الأطراف، كما يبلغ مقرر الإحالة إلى المحكمة التي أثير أمامها الدفع، ويبلغ أيضا إلى أطراف الدفع فور صدوره،[29] وفي حالة عدم فصل محكمة النقض في الدفع المحال أمامها في الأجل أعلاه، يحال

هذا الدفع تلقائيا إلى المحكمة الدستورية.[30] وذلك اقتداءً بالمشرع الفرنسي ونظيره الجزائري تفاديا لتعطيل مصالح المتقاضين.

وتجدر الإشارة أن المحكمة الدستورية المغربية خالفت ما هو معمول به في فرنسا والجزائر برفضها تطبيق نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في المغرب على مستوى القضاء العادي والإداري لعدم مطابقتها للدستور على اعتبار مركزة الرقابة الدستورية، المنعقد للمحكمة الدستورية غير قابل للتجزئة والمشاركة مع أية جهة أخرى لم يحددها الدستور،[31] وتحويل القاضي إلى مراقب أولي لمسألة الدستورية من الناحية الشكلية، ويحول محكمة النقض إلى مراقب سلبي للدستورية،[32] وناشدت المشرع بإحداث آلية للتصفية على مستوى المحكمة الدستورية كما هو معمول به في النظام التونسي،[33] والملاحظ أن قرار المحكمة الدستورية المغربية اعتمد التفسير الضيق لأحكام الفصلين (132) و(133) من الدستور، وهو الأمر الذي يؤدي لإغراقها بالدفوع غير الجدية.[34]

كما أن ما ينطبق على سلطة قاضي الموضوع بالجهات القضائية الدنيا فيما يخص اعتماد تقنيات التفسير لتقدير جدية الدفع كما سبق بيانه أعلاه، ينطبق كذلك على قاضي الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا أو مجلس الدولة).

المطلب الثاني: سلطة جهة القضاء الدستوري (المحكمة الدستورية) في فحص مسألة الدستورية

كرس المؤسس الدستوري الجزائري حق المتقاضين في الإخطار غير المباشر للمحكمة الدستورية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي بهدف استبعاده من التطبيق على موضوع النزاع بموجب المادة (195) من التعديل الدستوري لسنة 2020، بعد أن اعتمده لأول مرة بموجب المادة (188) من التعديل الدستوري لسنة 2016 وكان من اختصاص المجلس الدستوري الذي تم التخلي عنه بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 المنوه عنه آنفا، في حين أن مسألة تحديد شروط الدفع بعدم الدستورية فقد نظمها القانون العضوي (19/22) وقبله القانون العضوي رقم (16/18) الملغى،[(35)] وذلك تفاديا للدفوع الكيدية التي يكون هدفها إطالة أمد النزاع، فالمحكمة الدستورية المحال أمامها الدفع بعدم الدستورية تقوم بإجراء فحص أولي للتأكد من توفر الشروط المقررة في القانون العضوي السالف الذكر، وكذا الشروط المحددة في المادة (195) من التعديل الدستوري لسنة 2020. وذلك بإتباع مجموعة من الإجراءات التحضيرية قبل انعقاد الجلسة المخصصة للفصل في مسألة الدستورية بإعمال أساليب التفسير الدستوري عن طريق تفسيرات سببية وأوامر تفسيرية (تحييدية، بناءة وآمرة) تساعد في

الوصول إلى المعنى الذي يريده المؤسس الدستوري من خلال مجمل الكتلة الدستورية التي تشمل ديباجة الدستور، والمبادئ الدولية التي مصدرها الاتفاقيات الدولية المصادق عليها باستعمال بتقنيات التفسير الدستوري حسب وحدة المفردات أو وحدة السياق.

لقد استبدل المؤسس الدستوري الجزائري المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية،[36] وقبل صدور القانون العضوي الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وكذا قواعد عمل المحكمة الدستورية، فقد أصدرت المحكمة الدستورية مداولة بتاريخ 28 نوفمبر 2021 تتعلق بقواعد عمل المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية، تضمنت العمل بالبابين الثاني والثالث من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المؤرخ في 12 ماي 2019، المعدل والمتمم، وبعدها صدر النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، المؤرخ في 2022/09/05.[(37)] وعليه، فإن المحكمة الدستورية تتبع مجموعة من الإجراءات للفصل في الدفع بعدم الدستورية، بداية من استلام المحكمة الدستورية لقرار الإحالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وبدراسته وفقا للقواعد الإجرائية المقررة للفصل في الدعاوى على مستوها، وهي غير ملزمة وغير مقيدة بما توصل إليه القاضي العادي أو الإداري بمختلف درجات التقاضي فيما يخص الفصل في مسألة دستورية النص التشريعي أو التنظيمي من عدمها، وعلى وجه الخصوص شرط جدية الدفع الذي تفسره وفقا لمناهج التفسير المعتمدة من طرفها (أي المحكمة الدستورية) وبالأسلوب والتقنيات التي تراها مناسبة للتفسير الدستوري بخصوص المسألة الدستورية المعروضة عليها، عندها لا يبقى لتفسير القاضي العادي أي أهمية بخصوص تقدير جدية الدفع.

الفرع الأول: النطق بالقرار بخصوص الدفع بعدم الدستورية

بالانتهاء من التفسير يتم النطق بالقرار بتلاوة منطوقه، وذلك بحضور الأعضاء الذين تداولوا في الدفع بعدم الدستورية، ويكون القرار معللا (مسببا)، ويصدر باللغة العربية، وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية. وتتخذ قرارتها أحد الأشكال الآتية:[38]

1. التصريح بالمطابقة الجزئية للنص التشريعي أو التنظيمي للدستور (صرح المجلس الدستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية بالمطابقة الجزئية للمادة (416) من قانون الإجراءات الجزائية للدستور. وذلك بموجب القرار رقم (02/ق.م.د/د.ع.د/19) بتاريخ 2019/11/20).

2. عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي (صرح المجلس الدستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية بعدم دستورية الحكم التشريعي الوارد في الفقرة الأولى من المادة (416) من القانون المذكور أعلاه في شطرها المحرر كالتالي: إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي، وذلك بموجب القرار رقم (01/ق.م.د/د.ع.د/19) بتاريخ 2019/11/20).

3. التصريح بدستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي (صرح المجلس الدستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية بعدم دستورية الحكم التشريعي طبقا للمادة (633/ الفقرة الأولى) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك بموجب القرار رقم (02/ق.م.د/د.ع.د/21)، مؤرخ في 2021/12/05).

4. التصريح بسبق الفصل في مسألة الدستورية، (صرحت المحكمة الدستورية في إطار الدفع بعدم الدستورية بسبق الفصل في دستورية الحكم التشريعي المادة (633/ فقرة 01) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك بموجب القرار رقم (03/ق.م.د/د.ع.د/21)، مؤرخ في 2021/12/05).

تبت المحكمة الدستورية في المجالات التي تندرج ضمن صلاحياتها بما فيها مسألة الدفع بعدم الدستورية بآراء أو قرارات كاشفة، فهي تعلن عن دستورية أو عدم دستورية أو مطابقة أو عدم مطابقة النص التشريعي أو التنظيمي للدستور،[39] وبذلك فإن القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية بشأن الدفع بعدم الدستورية لها حجية في مواجهة جميع السلطات والكافة.

الفرع الثاني: حجية القرار الصادر بشأن الدستورية

من المسلم به أن حجية الشيء المقضي به التي تكتسيها قرارتها تتصف بالصفة النهائية والقوة الملزمة لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية والكافة، ويضفي القرار الصادر بدستورية أو عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه، على النص المطعون فيه حصانة، أي لا يجوز الطعن فيه مستقبلا بعدم الدستورية، إما قرار عدم الدستورية فيؤدي إلى إخراج النص التشريعي أو التنظيمي من المنظومة القانونية، وقد جاء في المادة (71) من النظام الداخلي المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016،[40] ما يؤكد على أن قرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات، يتم نشرها في الجريدة الرسمية، وذلك وفقا لنص المادة (33) من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019.[41] وهو الأمر الذي يفيد بعدم إمكانية الطعن في الحكم التشريعي بالطرق المقررة قانونا، فالحكم (القرار)

الصادر فيها له حجية مطلقة لا يقتصر أثره على خصوم الدعوى التي صدر فيها، وإنما ينصرف أثره لكافة الأفراد والمؤسسات، وتلتزم كافة سلطات الدولة التنفيذية، التشريعية والقضائية على حد سواء.[42]

كما أن نص المادة (198) من التعديل الدستوري لسنة 2020 نصت صراحة على أن قرارات المحكمة الدستورية **نهائية**[43] وملزمة لجميع السلطات العمومية، والسلطات الإدارية والقضائية، وبالتالي فإن حجية القرارات تعتبر محصنة وغير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن، بما في ذلك إعادة النظر باستثناء حالة تصحيح الخطأ المادي.[44]

كما أن القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية (المجلس الدستوري سابقا) تحمل في طياتها طابعا تنفيذيا، وبالتالي فإن إقرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي معين يفقد هذا الحكم أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية في حالة الدفع بعدم الدستورية المحال عليها طبقا لأحكام المادة (195/ فقرة 02)، وذلك عملا بنص المادة (198/ الفقرة الأخيرة) من التعديل الدستوري لسنة 2020، إن استعمال المؤسس الدستوري مصطلح "أرئ" لا تعني على الاطلاق ترك الخيار للسلطات العمومية في الأخذ أو عدم الأخذ بقرار المجلس طالما أن النتيجة محددة دستوريا،[45] لأن القوة الإلزامية النافذة لقرار المجلس الدستوري تتجلى فعليا عند نشر القرار في الجريدة الرسمية ودخوله حيز التنفيذ.[46]

إن القرارات الصادرة عن المحكمة الدستورية ملزمة لكافة السلطات في الدولة، تشريعية كانت أم تنفيذية أو قضائية.[47] وهو ما يستدعي تناول الآثار المترتبة عن عملية التفسير في آلية الدفع بعدم الدستورية.

المبحث الثاني:

الآثار القانونية المترتبة عن التفسير في الدفع بعدم الدستورية

إن فصل قاضي الجهات القضائية العادية والإدارية في الدفع المثار أمامه بإرسال الدفع للجهة القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة) وقيام هذه الأخيرة بإحالة الدفع على المحكمة الدستورية، بإعمال ما هو مقرر لها قانونا من سلطة تفسيرية في تقدير ومراقبة شرط جدية الدفع وبدرجة أقل حالة تغير الظروف في حالة سبق الفصل في مسألة الدستورية. وكذا تصدي المحكمة الدستورية للدفع المحال عليها بقرار نهائي وملزم يحوز الحجية بإعمال أساليب وتقنيات التفسير الدستوري، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل في التفسير الدستوري طبقا للمادة (192) من التعديل الدستوري لسنة 2020، فان تدخل كل جهة من الجهات السالفة الذكر

في الدفع بعدم الدستورية (إرسال الدفع، إحالة الدفع والفصل في الدفع بموجب قرار المحكمة الدستورية) تترتب عليه مجموعة من الآثار القانونية على دعوى الموضوع أو النص القانوني أو التنظيمي، وهي تتفاوت بحسب الجهة المفسرة.

المطلب الأول: الآثار المترتبة عن تفسير الجهات القضائية العادية والإدارية

تختلف الآثار المترتبة عن التفسير الذي يقوم به قاضي الجهات القضائية الدنيا بخصوص إرسال الدفع والآثار التي تترتب عن الإحالة على المحكمة الدستورية من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

الفرع الأول: آثار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة

يترتب على إرسال القرار المتضمن قبول إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الجهة القضائية العليا (المحكمة العليا أو مجلس الدولة) إرجاء الفصل في النزاع (الدعوى الأصلية) من قبل قاضي الموضوع إلى غاية توصله بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية في حالة إحالة الدفع إليها طبقا للمادة (25) من القانون العضوي رقم (19/22).

ولا يترتب على قرار إرجاء الفصل وقف سير التحقيق في موضوع الدعوى، وإنما يمكن لقاضي الموضوع سماع الشهود وإجراء خبرة والانتقال للمعاينة، كما يمكن للقاضي اتخاذ التدابير المؤقتة والتحفظية الضرورية كوضع المال المتنازع حوله في دعوى الحيازة تحت الحراسة القضائية أو اللجوء إلى تدابير الرقابة القضائية أو حجز أدلة الإقناع وغيرها من الإجراءات الاحترازية.[48]

لكن واستثناءً على القاعدة أعلاه (إرجاء الفصل) فإن قاضي الموضوع لا يرجئ الفصل في الدعوى الأصلية، أين يواصل إجراءاتها ويفصل فيها حتى بعد إرساله للدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة ولا ينتظر قرارها ولا قرار المحكمة الدستورية إذا أحيل الدفع إليها، وذلك في الحالات المحددة في المادة (26) من القانون العضوي السالف الذكر، وهي كما يلي:

1) -إذا كان الشخص محروماً من الحرية بسبب الدعوى (أي أنه محبوس بسبب تلك الدعوى) أو أن الدعوى المثار بمناسبتها الدفع بعدم الدستورية الهدف منها وضع حد للحرمان من الحرية.

2) -عندما تكون الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية ملزمة قانونا بالفصل في الدعوى على سبيل الاستعجال أو في أجل محدد كما هو الحال في قضايا نزع الملكية للمنفعة العامة التي حدد المشرع أجل البت فيها من قبل المحكمة الإدارية بشهرين.[49]

3) -إذا واصل القاضي الفصل في النزاع رغم إرساله للدفع بعدم الدستورية ولم ينتظر الفصل فيه من المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها، فإنه إذا تم استئناف الحكم الصادر في الموضوع، فجهة الاستئناف ترجئ الفصل في دعوى الموضوع إلى غاية فصل الجهة القضائية العليا أو المحكمة الدستورية، إلا في الحالات المشار إليها أعلاه، أي وجود شخص محروم من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو عندما تكون الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية ملزمة قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

4) -إذا فصل قضاة الموضوع (قضاة المجالس القضائية أو المحاكم الإدارية للاستئناف) دون انتظار قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها، فإنه إذا وقع طعن بالنقض في قرار المجلس القضائي أو المحكمة الإدارية للاستئناف الفاصل في موضوع النزاع، ترجئ المحكمة العليا أو مجلس الدولة الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية فصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية، إلا في حالات الثلاثة المنوه عنها أعلاه، وذلك عملا بنص المادة (27) من نفس القانون العضوي أعلاه.[50]

أما في حالة عدم قبول الدفع بعدم الدستورية المثار من قبل قاضي الموضوع فانه يواصل الفصل في دعوى الموضوع، لأن أمر رفض الدفع غير قابل لأي طعن طبقا للمادة (23) من نفس القانون العضوي إلا بمناسبة الطعن في الحكم الصادر في موضوع الدعوى أو جزء منه بموجب مذكرة مكتوبة منفصلة ومعلله، وهو ما نصت عليه المادة (23) من نفس القانون العضوي.[51]

الفرع الثاني: أثر قرار الإحالة الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة

عندما يحيل قاضي الموضوع الدفع بعدم الدستورية على المحكمة العليا أو مجلس الدولة فإن هذين الأخريين إما يرفضان إحالة الدفع على المحكمة الدستورية، أو يحيلان الدفع على المحكمة الدستورية، أو الإحالة التلقائية في حالة عدم الفصل في الدفع الوارد غليها في أجل (02) شهرين من تاريخ استلامها قرار إرسال الدفع، وذلك طبقا للمواد (33)، (34) و(36) من القانون العضوي السالف الذكر.

1) -إذا قررت المحكمة العليا أو مجلس الدولة أن الدفع غير مستوفي الشروط القانونية ولا تستوجب إحالته على المجلس الدستوري تخطر الجهة القضائية المثار أمامها الدفع بقرارها المتضمن رفض الإحالة، هذه الأخيرة التي تتولى تبليغه للأطراف في أجل لا يتجاوز (05)

خمسة أيام،[52] وفي هذه الحالة إما أن تكون دعوى الموضوع لا تزال سارية لم يفصل فيها بعد، فإنه يتم الفصل فيها وفقا لما يقتضيه القانون ولو باعتماد النص التشريعي الذي طعن فيه بعدم الدستورية.

وإما أن تكون الخصومة موقوفة بسبب إرجاء الفصل فيها فيتم إعادة السير فيها من طرف النيابة إن كانت الدعوى جزائية أو من الطرف الذي يهمه التعجيل إن كانت الدعوى مدنية،[53] ويفصل فيها كذلك وفقا للقانون ولو باعتماد النص التشريعي المعترض عليه.

وقد تكون الدعوى فصل فيها قبل ذلك بحكم أصبح نهائيا، وفي هذه الحالة لا تأثير لقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة عليها ولا ضرر على مثير الدفع.

2) -إذا قررت المحكمة العليا أو مجلس الدولة إحالة الدفع على المحكمة الدستورية يتعين إرجاء الفصل في الموضوع إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية إلا إذا كان المعني محروماً من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني على ذلك أو عندما تكون الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية ملزمة قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.[54]

وبمجرد الإحالة يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إعلام الجهة القضائية التي أرسلت بعدم الدستورية بقرارها المتضمن الإحالة على المحكمة الدستورية، لكي تتولى تبليغ الأطراف في أجل (10) عشرة أيام من تاريخ صدوره.[55]

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن تفسير المحكمة الدستورية

إن قرارات المحكمة الدستورية هي نتيجة للتفسير الذي تقوم به أثناء تفحص مسألة الدستورية للدفع المحال عليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، والتي تفصل فيها وجوبا في أجل (04) أربعة أشهر من تاريخ إخطارها قابل للتجديد بنفس المدة مرة (01) واحدة،[56] ويترتب عليها (أي قرارتها) مجموعة من الآثار القانونية على دعوى الموضوع المطروحة أمام الجهات القضائية، وكذا النص التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه.

الفرع الأول: أثر تفسير المحكمة الدستورية على دعوى الموضوع

تعتبر المحكمة الدستورية الدفع غير مؤسس بإعمال سلطتها التفسيرية وتصرح أن النص التشريعي المعترض عليه مطابق للدستور وتبلغ المحكمة العليا أو مجلس الدولة بذلك لتقوم بإخطار الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية، وفي هذه الحالة يتم الفصل في الدعوى وفقا للقانون ولو باعتماد الحكم التشريعي المعترض عليه إن كانت الدعوى لا تزال سارية

ولم يفصل فيها بعد أو أرجئ الفصل فيها ويعاد السير فيها، وإن تم الفصل فيها حتى ولو باعتماد النص التشريعي المعترض عليه، فلا تأثير لقرار المحكمة الدستورية على الدعوى ولا ضرر على ذلك من أثار الدفع.

تُقرر المحكمة الدستورية أن الدفع مؤسس وأن الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه غير دستوري وينتهك الحقوق والحريات المكفولة دستوريا، فالنص التشريعي في هذه الحالة يفقد أثره من التاريخ الذي يحدده قرار المجلس الدستوري استنادا لنص المادة (198) من الدستور.

وإذا كانت الدعوى الأصلية لا زالت سارية لم يفصل فيها بعد يتعين على الجهة القضائية المثار أمامها الدفع بعدم الدستورية استبعاد تطبيق النص التشريعي أو التنظيمي المصرح بعدم دستوريته وعدم تطبيقه على موضوع الدعوى واعتماد نص تشريعي أو تنظيمي آخر أو اللجوء إلى مصادر القانون الأخرى.

الفرع الثاني: أثر تفسير المحكمة الدستورية على الحكم التشريعي أو التنظيمي

إن الآثار القانونية التي تترتب على النص التشريعي أو التنظيمي موضوع الرقابة اللاحقة عن طريق الدفع بعد الإحالة من قبل الجهة القضائية العليا، قد يكون إما التصريح بعدم دستوريته فيلغى ويستبعد تطبيقه على موضوع النزاع، وإما التصريح بدستوريته ومطابقته للدستور فيبقى ساريا، وبالنتيجة تحصن النص التشريعي بقرينة الدستورية.

أولا/ استبعاد تطبيق النص القانوني المخالف للدستور من التطبيق: أن تصريح المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص التشريعي أو التنظيمي تترتب عليه نتائج تختلف باختلاف الأنظمة الدستورية فقد يلغى ويستبعد من تطبيقه على موضوع النزاع، وجهة القضاء الدستوري تبقى لها السلطة التقديرية في تحديد تاريخ سريان ونفاذ قرارها في إطار ما يسمى بالأثر الفوري أو النسبي.

. 1) -استبعاد تطبيق النص التشريعي على موضوع النزاع وإلغائه: إن النتيجة المترتبة على التصريح بعدم دستورية قانون في إطار الدفع بعدم الدستورية فقد نص عليها الدستور الجزائري على أن كل نص تشريعي أو تنظيمي قررت المحكمة الدستورية الجزائرية عدم دستوريته، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قراره.[57] في حين أن المؤسس الدستوري المغربي نص على أن كل مقتضى (نص قانوني) صرحت المحكمة الدستورية المغربية بعدم دستوريته، ينسخ (يلغى) ابتداء من التاريخ الذي حدده قرارها،[58]

يتبين مما سبق، أنه سواء تعلق الأمر بنسخ القانون أو فقدان أثره أو توقف العمل به فالنتيجة واحدة، وهي تنحيته من النظام القانوني الساري في الدولة وتنقيته منه، كما أن قرار جهة القضاء الدستوري يتمتع بحجية مطلقة، وبالتالي يختلف ذلك عن النتيجة المترتبة عن تطبيقه في القضية الأصلية فقط، أين يكون له أثر نسبي، كما هو الحال في أسلوب الدفع بالامتناع المعروف في القضاء الدستوري في الولايات المتحدة الأمريكية.

تجدر الإشارة إلى أنه بخلاف الرقابة السابقة، أين ينتج قرار جهة القضاء الدستوري أثره فور صدوره، فإن الأمر مختلف بالنسبة للدفع بعدم الدستورية، إذ تتمتع جهة القضاء الدستوري بسلطة تقديرية لتحديد تاريخ نفاذ قرارها، وهو ما أكد عليه كل من المؤسس الدستوري المغربي ونظيره الجزائري كما سلف الذكر.

. 2) -السلطة التقديرية لجهة القضاء الدستوري في تحديد تاريخ سريان ونفاذ قراره:

إن السلطة التقديرية التي تتمتع بها جهة القضاء الدستوري لتحديد التاريخ الذي ينتج فيه قرارها آثاره في إطار الدفع بعدم الدستورية، وعلى غرار ما أكده المؤسس الدستوري الجزائري في المادة (195/ فقرة 06) من التعديل الدستوري لسنة 2020، بأن المحكمة الدستورية إذا قررت ان نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية. وهو ما كرسه كذلك المؤسس الدستوري الفرنسي،[59] مرده مراعاة دواعي الأمن القانوني، ولإعطاء البرلمان فسحة من الوقت لإعداد تشريعات تصحح تلك التي تم إعلان عدم دستوريتها، أين يطلب المجلس الدستوري الفرنسي من الهيئات القضائية التوقف عن تطبيق هذه القوانين على النزاعات المعروض أمامها لغاية تصحيح الوضع، وهو ما حاول المجلس ترسيخه في أول قراراته بعد دخول المسألة الدستورية ذات الأولية حيز النفاذ مباشرة،[60] غير أن هذا التوجه قد يترتب عنه حرمان مقدم الدفع بالاستفادة من إلغاء القانون الماس بحقوقه الأساسية، بسبب إرجاء ذلك إلى وقت لاحق، وهذا ما قد يدفع بالمتقاضي لاختيار طرق بديلة لاستبعاد تطبيق القانون في النزاع الذي هو طرف فيه، من دون إلغائه على غرار ما يتيحه له الدفع بعدم الاتفاقية.[61]

في رأينا، إذا تم تحديد أجل معين للقوانين التي تكون خاضعة للدفع بعدم الدستورية دون غيرها، حتى وإن كان ذلك مبررا بفكرة الأمن القانوني والحفاظ على الاستقرار التشريعي، فإن ذلك سيكون مخالفا للدستور، لأنه سيضيق من حق خوله الدستور للمتقاضين، والدليل

على ذلك ما توجه إليه المشرع الفرنسي بعدم استثنائه لأي قوانين من الدفع بعدم الدستورية، بما فيها تلك الصادرة قبل دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958.

ثانيا/ تحصن النص التشريعي بقرينة الدستورية: قد تكون النتيجة المترتبة على رقابة النص التشريعي المطعون فيه بعدم الدستورية في إطار الدفع، التصريح بدستوريته، وبالنتيجة تطبيقه على موضوع النزاع وعدم استبعاده من التطبيق مع تحصنه بقرينة الدستورية.

إن فعالية الدفع بعدم الدستورية متى انتهى إلى تقرير دستورية القانون أو الحكم التشريعي المطعون فيه بعدم الدستورية، تتحدد بالقوة الإلزامية لقرارات جهة القضاء الدستورية (المحكمة الدستورية)، فقرارات هذه الأخيرة نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، (62)

إن الحجية التي تضفى على قرارات الجهات القضائية الدستورية، وعلى غرار التجربة الفرنسية في مجال القضاء الدستوري المسند للمجلس الدستوري الفرنسي، تهدف إلى توحيد التفسيرات الدستورية، (63) وتفادي التضارب بين الجهات القضائية، خاصة وأن رقابة الجهات القضائية عند فصلها في الدفع بعدم الدستورية، تنصب على قانون ساري المفعول "نافذ"، (64) على أساس أنه يكون محل تطبيق على منازعة معروضة على القضاء، لأجل ذلك يخضعه قاضي الدعوى الأصلية للتفسير، وكذلك الشأن بالنسبة للقاضي الدستوري، وليس فقط على القانون البرلماني الذي لم يصدر بعد، عندما يكون في الحالة التي صوت عليه البرلمان كما هو الحال في الرقابة السابقة. (65)

لقد أكد المشرع المغربي على ضرورة تمسك مختلف الجهات القضائية بالمملكة بتفسيرات المحكمة الدستورية عندما ألزمها بالأخذ بالتفسير الذي تمنحه المحكمة الدستورية للمقتضى (النص) القانوني موضوع الدفع، والذي قررت هذه الأخيرة مطابقته للدستور تحت شرط هذا التفسير. (66)

وإعمالا لقرينة الدستورية واحتراما لسلطة الشيء المقضي به في قرارات المحكمة الدستورية فإنه فيما يخص المسائل الجديدة يجب أن تتعلق بنص لم يسبق للمحكمة الدستورية وأن صرحت بأنه مطابق للدستور في الأسباب ومنطوق القرار إلا إذا تغيرت الظروف، وتعد هذه الأخيرة نظرية شائعة لأنها طبقت من قبل في إطار الرقابة السابقة للمجلس الدستوري الفرنسي، وأيضا من طرف مجلس الدولة الذي سبقه في ذلك حينما أقر بأنه يمكن للائحة أن تصبح غير شرعية بسبب تغيير وضعية أو تغير في محتوى نص قانوني. (67)

خاتمة:

أن آلية الدفع بعدم الدستورية سمحت لقاضي الموضوع إعمال سلطته التقديرية لتقدير جدية الدفع تحت رقابة الجهة القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة) باستعمال أساليب وتقنيات التفسير الدستوري اعتماداً على مكونات الكتلة الدستورية لفحص مسألة الدستورية من الناحية الظاهرية، بما يمكنه من تقدير جدية الدفع لإقرار ارسال الدفع وإحالته دون التعمق فيها لدرجة حسم مسألة الدستورية التي هي من صميم اختصاص المحكمة الدستورية فيما يخص التفسير الدستوري، والذي لا تتقاسمه مع أية جهة أخرى، وعليه يمكن القول، أن السلطة التفسيرية في الدفع بعدم الدستورية تنعقد للمحكمة الدستورية دون سواها في حين أن دور القاضي العادي والإداري لا يتعدى دوره مسألة التأكد من جدية الدفوع بالنظر إلى ما يعرف بتوفر قيام شبهة دستورية، من خلال احتمال مخالفة الحكم التشريعي أو التنظيمي للدستور لتلافي إغراق المحكمة الدستورية بالدفوع غير الجدية، دون الخوض في التعليل والتسبيب والاستنتاج والتكييف والفصل، لأن ذلك من صميم اختصاص القاضي الدستوري المخول له بموجب احكام الدستور للنظر في مدى تطابق النص التشريعي والتنظيمي مع النص الدستوري وغايته وروحه، كما أن الاعتراف للقضاء بدور تفسيري صريح حول تفسير مدى دستورية النصوص التشريعية والتنظيمية يتنافى مع صميم وجود المحكمة الدستورية ودورها المحوري في ضمان احترام الدستور، دون إغفال ما قد يخول لهذه الأخيرة من دور رقابي على أعمال القضاء لاسيما وأنها لا تندرج ضمن الهيكل القضائي باعتبارها هيئة رقابية.

وقد خلصنا في هذه الدراسة (البحث) إلى النتائج الآتية:

1) -أن المحكمة الدستورية باعتبارها هيئة رقابية دستورية ينعقد لها دون سواها اختصاص التفسير الدستوري في الدفع بعدم الدستورية بموجب قرار الإحالة عليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، باعتماد أساليب وتقنيات التفسير الدستوري للتأكد من جدية الدفع لإقرار دستورية أو عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه بصفة كلية أو جزئية، لاسيما وأن المؤسس الدستوري الجزائري قد تخلى عن النموذج الفرنسي باستبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020.

2) –أن المحكمة الدستورية ليست هيئة قضائية ولا تندرج ضمن السلطة القضائية، ولا سلطة لها على الهيئات القضائية إلا من خلال وجوب التزامها بآرائها وقراراتها وفقا لما هو مقرر في المادة (198/ الفقرة الأخيرة) من التعديل الدستوري لسنة 2020.

2) -أن اختصاص القاضي العادي والإداري في الدفع بعدم الدستورية مستمد من الدستور بموجب المادة (195/ فقرة 02) على غرار اختصاصات المحكمة الدستورية، لذلك حاول المجلس الدستوري الجزائري سابقا التشديد في حصره في صلاحية الفحص الظاهري لمسألة الدستورية لتقدير جدية الدفع، وذلك بمناسبة مطابقة القانون العضوي الملغى رقم (16/18) المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ولو كانت مستمدة من القانون العضوي لما اكتفى المجلس بالتحفظ عليها فقط، بل كان قد أقر رفض القانون العضوي باعتباره غير دستوري.

3) -أن الهدف من منح المؤسس الدستوري للقاضي العادي والإداري دور في الدفع بعدم الدستورية لاسيما صلاحية تقدير جدية الدفع هو مساعدة جهة القضاء الدستوري (المحكمة الدستورية) ومنع إغراقها بدفوع كيدية أو غير مؤسسة، خصوصا وأن المؤسس الدستوري الجزائري لم يُلغ العمل بنظام التصفية المزدوجة لتقدير جدية الدفع بمناسبة سنه للقانون العضوي رقم (19/22) المحدد لإجراءات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

4)-فسر المجلس الدستوري العلاقة بينه وبين الجهات القضائية من خلال تعليقه على المادة (09) من القانون العضوي الملغى رقم (16/18) السالف الذكر، والمتضمنة لشروط قبول الدفع، بأن ينحصر دور الجهات القضائية في تقدير مدى توفر تلك الشروط دون أن يمتد تقدير القضاة لدستورية الحكم التشريعي في الدفع بعدم الدستورية الذي يعد من الاختصاص الحصري للمجلس الدستوري، موضحا أن اختصاصه مستمد من الدستور بينما اختصاص الجهات القضائية في ذلك مستمد من القانون العضوي المكمل للدستور، في حين أن اختصاص الجهات القضائية في الدفع بعدم الدستورية منصوص عليه في المادة (195/ فقرة 02) من الدستور.

4) -إن تفسير المحكمة الدستورية بما يتمتع به من قوة وحجية مطلقة وقوة إلزامية للسلطات وللكافة، لا يعدل ولا يلغي وإنما يفسر في إطار مبدأ وحدة الدستور وتكامل نصوصه وأحكامه، بهدف حل إشكالية الغموض أو التناقض أو النقص، باعتماد مناهج وأساليب وتقنيات التفسير تتفق مع طبيعتها كمحكمة دستورية هدفها تحقيق العدالة الدستورية بضماناتها ومصلحة الوطن بفاعليتها، فهي لا تعارض إرادة المشرع ولا يتعارض معها، وإنما يعززها بالتفسير المناسب للزمان والمكان والصالح العام.

5) –أن القضاة عند ممارسة صلاحيتهم في الدفع بعدم الدستورية يتقيدون بالحدود التي تسمح فقط بتقدير مدى توفر الشروط المقررة للدفع المنصوص عليها في القانون العضوي، دون أن يمتد ذلك إلى تقديرهم لدستورية الحكم التشريعي المعترض عليه من قبل أحد أطراف النزاع،

واختصاصه في ذلك شبيه باختصاص قاضي الاستعجال في القضاء العادي الذي يقوم بالفحص الظاهري للبحث على عنصر الاستعجال دون المساس بأصل الحق الذي هو جوهر دعوى الموضوع.

6) -إن الممارسة العملية في مجال آلية الدفع بعدم الدستورية بالجزائر بينت أن القاضي ليس لديه "الكلمة الأخيرة" لإسناد المعنى إلى القانون أو الدستور، لأن هذين الأخيرين يتم تفسيرهما بشكل مشترك ومتزامن من قبل قضاة النظام العادي والإداري (تقدير جدية الدفع لقيام الشبهة الدستورية) والدستوري (المختص في التفسير الدستوري)، هذا الأخير الذي يملك سلطة الحسم في مسألة الدستورية باعتماد تفسيره لما تكتسيه قراراته من حجية وقوة ملزمة.

7) -خلال عملية التفسير لمسألة الدستورية يبرز وجود عملية تفسيرية مستمرة وغير مكتملة على حد سواء أثناء التقاضي، يتجلى من خلالها مدى تأثير العمل التفسيري (التأويلي) الذي يقوم به القاضي العادي والإداري أثناء البحث في تقدير جدية الدفع على قرار المحكمة الدستورية.

تبعا لما سبق نرفع التوصيات الآتية:

1) -ضرورة تدخل المحكمة الدستورية لوضع أسس الصياغة النهائية لمفهوم التفسير المعياري للجهات القضائية التي تتم تصفية الدفع أمامها لاعتماده كمعيار في التفسير عند تفحص شرط جدية الدفع قبل حسم مسألة الدستورية في إطار الرقابة اللاحقة عن طريق الدفع بالإحالة.

2) -تمكين قاضي الموضوع المطروح أمامه النزاع من إعمال سلطته التفسيرية بخصوص الدفع المثار أمامه على غرار ما توفره الرقابة القضائية وفقا للنموذج الأمريكي طالما اختصاصه في الدفع بعدم الدستورية مقرر بنص المادة (195/ فقرة 02) من الدستور، طالما أن اختصاص الفصل النهائي في مدى دستورية الدفع أسند للمحكمة الدستورية، وذلك لخلق تنافسية تكاملية بين الجهات القضائية والمحكمة الدستورية بما يقوي تكريس العدالة الدستورية وتعزيز الوعي الدستوري عن طريق تكريس الأمن القانوني باستبعاد النصوص المخالفة للدستور من التطبيق وتعزيز الحصانة الدستورية.

3) -ضرورة وضع ضوابط إجرائية خاصة بالدفع بعدم الدستورية في شكل قانون إجرائي خاص تفاديا للدخول في مرحلة الفراغ وانسداد الإجراءات وذلك باعتبار أن وظيفة المحكمة الدستورية فيما يتعلق بتفسير النصوص الدستورية وردت في المادة (192/ فقرة2) من دستور 2020 وحصرت جهات إخطارها بذلك في كل من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس

المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو من رئيس الحكومة حسب الحالة دون تمديد هذا الإجراء إلى الجهات القضائية المكلفة بحماية المجتمع وحقوق المواطنين طبقا للدستور.

4) -ضرورة وضع برامج تكوين مستمر على مستوى الجهات القضائية في القانون الدستوري لتمكين القضاة من التحكم في تقنيات القانون الدستوري بما يسمح لهم بتصفية الدفوع بعدم الدستورية المثارة أمامهم.

الهوامش:

(1) المادة (188) من التعديل الدستوري لسنة 2016، الصادر بموجب القانون (01/16) المؤرخ في 2016/03/06، الجريدة الرسمية لسنة 2016، عدد (14)، المؤرخة في 2016/03/07، المعدلة بموجب المادة (195) والمادة (185) إلى (198) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي (438/96) المؤرخ في 1996/12/07، الجريدة الرسمية لسنة 1996، عدد (76)، المؤرخة في 1996/12/08، المعدل في سنة 2020 المصادق عليه في استفتاء 2020/11/01 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي (442/20) المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، جريدة رسمية عدد (82) المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

(2) القانون العضوي الملغى رقم (16/18) المؤرخ في 2018/09/02، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، جريدة رسمية لسنة 2018، عدد (54) المؤرخة في 05 سبتمبر 2018.

(3) القانون العضوي رقم (19/22) المؤرخ في 2022/07/25، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، جريدة رسمية لسنة 2022، عدد (51)، مؤرخة في 13 يوليو 2022.

(4) المادتين (15) و(16) من القانون العضوي رقم (19/22)، المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، المصدر السابق.

(5) المادة (21)، المصدر نفسه.

(6) حساني محمد منير، السياسة التفسيرية في الاجتهاد الدستوري الجزائري مقارنة بالاجتهاد الدستوري الفرنسي، مقال منشور بمجلة كلية القانون الكويتية العالمية السنة التاسعة، العدد الثاني، العدد التسلسلي (34)، يوليو2021، ص ص 586 و587.

(7) حساني محمد منير، المرجع السابق، ص ص 593 و594.

(8) المادة (23)، القانون العضوي رقم (19/22)، المصدر السابق.

(9) المادة (30)، نفس المصدر.

(10) القانون العضوي رقم (16/18) المؤرخ في 2018/09/02، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، المصدر السابق، ألغي بموجب القانون العضوي رقم (19/22)، المؤرخ في 2022/07/31، المصدر السابق.

(11) رأي المجلس الدستوري رقم (03) المؤرخ في 2018/08/02 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، جريدة رسمية، عدد (54)، لسنة 2018، الصادرة في 2018/09/05.

(12) قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم (70/18) المؤرخ في 2018/03/16 بخصوص مطابقة دستورية القانون التنظيمي رقم (86/15) المتعلق بتحديد شروط وإجراءات الدفع بعدم دستورية قانون، الاطلاع عليه بالموقع الرسمي للمحكمة الدستورية على الرابط التالي:

https://www.cour-constitutionnelle.ma/ar/%D9%82%D8%D8%A7%D8%B17018

(13) قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم (70/18) المؤرخ في 2018/03/16 بخصوص مطابقة دستورية القانون التنظيمي رقم (86/15)، المصدر السابق.

(14) عبد الكريم حسن رجب، ضوابط تقدير جدية الدفع بعدم الدستورية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنوفية، المجلد (16)، سنة 2008، عدد (28)، ص 45.

(15) عبد العزيز مُحَمَّد سالمان، إجراءات الدعوى الدستورية، طبعة (01)، الجزء (01)، القاهرة، دار سعد سمك، 2015، ص 191.

(16) عبد العزيز مُحَمَّد سالمان، المرجع السابق، ص 192.

(17) حسين جبر حسين الشويلي، قرينة دستورية التشريع دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2018، ص 242.

(18) عبد العزيز مُحَمَّد سالمان، المرجع السابق، ص 196 و197.

(19) رمزي طه الشاعر، النظرية العامة في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 396.

(20) عبد العزيز مُحَمَّد سالمان، المرجع السابق، ص 215.

(21) مُحَمَّد امين اوكيل، نظام تصفية الدفوع بعدم الدستورية في القوانين المقارنة وافق تطبيقه في الجزائر، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، العدد (08)، 2017، ص 22.

(22) المادتين (21) و(30)، من القانون العضوي رقم (19/22)، المصدر **السابق.**

(23) التعريف الذي قدمه المجلس الدستوري الفرنسي في قرار رقم (2009/595)، متوفر بموقع المجلس الدستوري الفرنسي على الرابط التالي:

https://www.consiel-constitutionnel.fr/decision/2009/2009595dc.htm, dernière consultation 08/02/2022 a 19 :21.

(24) المادة (32)، من القانون العضوي رقم (19/22)، المصدر السابق.

(25) قرار المحكمة الدستورية رقم (04/ق.م.د/ر.م.د/22) مؤرخ في 2022/07/29، منشور في الجريدة الرسمية لسنة 2022، عدد (51) مؤرخة في 2022/07/31.

(26) voir، jean louis Debré, la question prioritaire de constitutionnalité, revue du conseil constitutionnel algérien, N2, 2013, P 56.

(27) Voir Laurent fabris, la question de constitutionnalité en France (2010-2017), les principaux enseignements, revue du conseil constitutionnel, Algérie, N (08-2017), p111.

(28) المادة (06) من مشروع القانون التنظيمي رقم (86/15) المتعلق بتحديد شروط وإجراءات تطبيق الفصل (133) من الدستور المغربي المتعلق بإجراءات الدفع بعدم دستورية قانون ساري المفعول، المصادق عليه البرلمان المغربي، المنشور كاملا بالموقع الرسمي لوزارة العلاقة مع البرلمان والمجتمع المدني على الرابط الآتي:
http://www.mcrp.gov.ma/pdf/Lois/Projets/86.15/Representants/SP_LEC_2.pdf.

(29) المادة (11)، المصدر نفسه.

(30) نص المادة (13)، نفس المصدر.

(31) قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم (18-70) مؤرخ في 06 مارس 2018. المصدر السابق.

(32) قرار المحكمة الدستورية المغربية رقم (18-70) نفس المصدر.

(33) نفس المصدر.

(34) نصت (الفقرة الثانية) من الفصل (134) من الدستور المغربي لسنة 2011 على ما يلي: "لا تقبل قرارات المحكمة الدستورية أي طريق من طرق الطعن، وتلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية." ظهير شريف رقم (1.11.91)، صادر في 2011/07/29، المتعلق بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية لسنة 2011، عدد (5964) مكرر، مؤرخة في 2011/07/30.

(35) أَمُحَمَّد بن لمبارك، الدفع بعدم الدستورية امام قاضي الموضوع، مجلة المحامي، عدد (32)، منظمة المحامين، سطيف، 2019، ص 7.

(36) مرسوم رئاسي رقم (93/22)، مؤرخ في 08 مارس 2022، يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم المحكمة الدستورية، جريدة رسمية، عدد (17)، لسنة 2022، صادرة بتاريخ 10 مارس 2022، ص 7 الى 9.

(37) النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، المؤرخ في 2022/09/05، الجريدة الرسمية لسنة 2023، عدد (04)، مؤرخة في 2023/01/05.

(38) حساني خالد، إجراءات وآجال فصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية، مداخلة خلال الملتقى الوطني حول "الدفع بعدم الدستورية على ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020"، بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يوم 15 ديسمبر 2021، ص 12.

(39) عبد القادر شربال، قرارات وآراء المجلس الدستوري في تأويل أحكام المجلس الدستوري، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 33.

(40) تنص المادة (71) من النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري المؤرخ في 06 أفريل 2016، على أن: "آراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، طبقا لنص المادة 191 الفقرة 3 من الدستور"، جريدة رسمية لسنة 2016، عدد (29)، مؤرخة في 11 ماي 2016، والملغى بموجب النظام المؤرخ في 12 ماي 2019، المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المنشور في الجريدة لسنة 2019، عدد (42)، مؤرخة في 30 جوان 2019. (42) سنة 2019، مؤرخة في 30 جوان 2019.

(41) تنص المادة (47) من النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري المؤرخ في 12 ماي 2019، على أن: "ترسل آراء المجلس الدستوري وقراراته إلى الأمين العام للحكومة لنشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"، جريدة رسمية لسنة 2019، عدد (42)، مؤرخة في 30 جوان 2019.

(42) احمد أبو الصباح، حجية حكم المحكمة الدستورية وتنفيذه، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، قسم القانون المقارن، كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، الأردن، المجلد (32)، سنة 2018، ص 1152.

(43) المادة (198) من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي تنص: "... تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية ...". المصدر السابق.

(44) عبد القادر شربال، المرجع السابق، ص 49.

(45) السعيد بوالشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 147.

(46) مُحَمَّد المجدوب، رقابة دستورية القوانين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، طبعة رقم (04)، ص 178.

(47) المادة (198/ فقرة أخيرة) من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي تنص: "... تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية"، المصدر السابق.

(48) لعيدي خيرة، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الدفع بعدم دستورية القوانين أمام قاضي الموضوع، مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد السابع، العدد (13)، جوان 2019، ص 82.

(49) لعيدي خيرة، المرجع السابق، ص 83.

(50) المادة (27) من القانون العضوي (19/22)، المصدر السابق.

(51) المادة (24)، المصدر نفسه.

(52) المادة (37)، نفس المصدر.

(53) المادة (28)، نفس المصدر.

(54) المادة (34) من القانون العضوي (19/22)، المصدر السابق.

(55) المادة (35)، المصدر نفسه.

(56) المادة (195/ فقرة 02)، من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.

(57) المادة (198/ فقرة 05) من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، نفس المصدر.

(58) الفصل (134) من دستور المغرب لسنة 2011، المصدر السابق، والمادة (22) من مشروع القانون التنظيمي رقم (86.15)، المصدر السابق.

(59) cf. Dissant Mathieu، Les effets dans le temps des décisions QPC Le Conseil Constitutionnel، maitre du temps ? Le législateur, bouche du Conseil Constitutionnel? Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, 2013/3 N° 40, p.63-82.

(60) cf, CC, 28 mai2010, 2010-1QPC, JO, 29MAI 2010, p.9728.

(61) Dominique Rousseau, le procès constitutionnel, cairn. Info, matière à réflexion dans pouvoir, 2011/2 (n 137), pp.54-55. Voir aussi Gicquel jean et jean éric Hauriou, A : Droit Constitutionnel et Institutions Politiques. Précis Domat, Paris, 34eme édition 2020/2021, p 25..

(62) المادة (198/ الفقرة الأخيرة) من تعديل الدستور الجزائري لسنة 2020، المصدر السابق.

(63)cf, Olivier Dutheillet de lamothe, Membre du Conseil Constitutionnel, L'AUTORITE DE L'INTERPRETATION CONSTITUTIONNELLE, Intervention sur l'interprétation constitutionnelle prononcée à la Table ronde organisée par l'AIDC à l'Université Montesquieu-Bordeaux IV, les 15 et 16 octobre 2004.

(64) cf, Gustavo Zagrebelski, La doctrine du droit vivant la QPC. In Constitution, Revue du droit constitutionnel appliqué, n°1.Dalloz, 2010, et Catrina Séverino, La Doctrine du droit vivant, Economica, Aix-en-Provence, PUAM, Paris, 2003.

(65) "Avec la QPC, le contrôle de constitutionnalité sort d'une logique purement abstraite pour connaitre non plus la loi parlementaire mais la loi <<juridictionnelle>>, la loi vivante selon l'expression de la doctrine italienne. Celle qui a produit des effets concrets sur le justiciable et qui, pour cette raison, soulève le litige constitutionnel, se porte partie d'un procès qualifié de constitutionnel parce que le litige porte sur la constitutionnalité de la disposition applicable», Dominique Rousseau, le procès constitutionnel, op.cit., p.50.

(66) المادة (23) من مشروع القانون التنظيمي رقم (86/15)، مصدر سابق.

(67) CC, 15 mars 1999,99-410 DC, Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie, cons.4 ; CC, 12 février 2004,2004-490 DC ? Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie Française, cons.9. CE, Rec., p26 ; CE, As, 3 février 1989, Alitalia, Rec., p44.Voir : Emmanuel Piwincia, l'appropriation de la question prioritaire de la constitutionnalité par ces acteurs, cairn. info. matiére a réflexion dans pouvoir, 2011/2 (n 137), p177. Voir aussi Xavier Samuel, Les Réserves d'interprétation émission par le conseil constitutionnel (français), exposé présenté pour accueil des nouveaux de la cour de cassation au conseil constitutionnel le 26 janvier 2007.