

## آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ضوء التعديل الدستوري الجزائري

لسنة 2016

### *The Notification Mechanism to Monitor The Constitutionality of Laws In Light of The 2016 Algerian Constitutional Amendment*

عبد القادر سرحاني<sup>\*1</sup>، محمد مزاولي<sup>2</sup>

1 جامعة احمد دراية، ادرار، (الجزائر)، sarhani69@univ-adrar.dz

2 جامعة احمد دراية، ادرار، (الجزائر)، mezaouli@univ-adrar.dz

تاريخ النشر: 2020/12/30

تاريخ القبول: 2020/10/20

تاريخ الاستلام: 2020/03/07

**ملخص:** لما كان الدستور هو القانون الأسمى للدولة والضامن الأساسي للحقوق والحريات فيها، كان لا بد من إيجاد آليات تضمن خضوع القوانين للنصوص الدستورية، وعدم المساس بما يكفله الدستور. وإذ يختص المجلس الدستوري بالرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، فإنه ظل والى وقت قريب يعاني من عوائق حالت دون تحقيق الأهداف المسطرة بسبب الاختلالات المسجلة إن لجهة تشكيلته أو لجهة آليات إخطاره، مما استدعى التدخل لإصلاحه، وهو ما تجلّى في التعديل الدستوري لسنة 2016، الذي جاء موسعا للهيئات والتشكيلة بمقتضى المادة 187 منه.

وقد سلطت هذه الدراسة الضوء على ما جاء في التعديل، وفق المنهج التحليلي، منتهية إلى نتائج أهمها أن ما ورد في التعديل يعد نقلة نوعية في آليات الرقابة على دستورية القوانين بتمكينه الأفراد من الدفع بعدم دستورية القوانين بموجب المادة 188 منه، في ظل احتكامهم للقضاء متى تبين أن هذه القوانين تمس بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا للمواطنين .

**كلمات مفتاحية:** الرقابة؛ دستورية القوانين؛ آلية الإخطار؛ الحقوق والحريات.

#### **Abstract:**

Since the constitution is the supreme law of the state and the primary guarantor of rights and freedoms in it, it was necessary to find mechanisms to ensure that laws are subject to constitutional texts and not to prejudice what is guaranteed by the constitution. As the Constitutional Council is concerned with monitoring the constitutionality of laws in Algeria, it has until recently been suffering from obstacles that prevented the achievement of the stated objectives, due to the imbalances recorded in terms of its composition or in terms of notification mechanisms, which necessitated intervention to reform it, which was evident in the 2016 constitutional amendment, Which came extensively for the bodies and formation under Article 187 thereof, and the study shed light on what came in the amendment, according to the analytical method, ending with the most important results that what was mentioned in the amendment is a

qualitative shift in the mechanisms of monitoring the constitutionality of laws by enabling individuals to argue that the laws are unconstitutional under Article 188 AD However, in light of their apprehension of the judiciary, when it was found that these laws violate the rights and freedoms constitutionally guaranteed to citizens.

**Key words:** oversight; constitutionality of laws; notification mechanism; rights and freedoms.

## مقدمة:

يعتبر الدستور الضمانة الأساسية لحماية الحقوق والحريات في مختلف المجتمعات وعلى هذا نصت مختلف التشريعات، وكل عمل مخالف لنصوص الدستور يعد مساساً واضحاً بالحقوق والحريات.

كما أن الرقابة الدستورية من مقومات النظام الدستوري الديمقراطي ودعامة أساسية لضمان عدم انتهاك هذه الحقوق. ولما كان الإقرار بمبدأ سمو الدستور على كل القوانين ضامناً للدستور والشرعية، فإن الدستور ذاته يحتاج إلى ضمانات كافية لإعمال مبادئه ونفاذ متطلباته. وإذا كانت الرقابة على دستورية القوانين حاضرة في مختلف الدساتير الجزائرية بصفة عامة وبوجه أخص في دستور 1989، الذي عمد إلى احداث التوازن بين هيئات الدولة وتبني نظام الرقابة على دستورية القوانين، فإن دستور 1996 قيد أداء اختصاص المجلس الدستوري بموجب الإخطار الذي يعتبر الآلية الرئيسة للرقابة على دستورية القوانين. حيث لا يمكن للهيئة المعنية بالرقابة ممارسة مهامها تلقائياً ودون أن يتم أخطارها من قبل الجهات المخولة بحق الأخطار .

وإذ عمد المشرع الجزائري في سنة 2016، إلى تعديل الدستور، فإن هذا التعديل احدث تغيرات نوعية، تقرر بموجبها توسيع جهات الإخطار، كما طال تشكيلة المجلس الدستوري وآلية إخطاره، بالإضافة إلى استحداثه آلية جديدة للإخطار يتمكن بموجبها الأفراد من الدفع بعدم دستورية القوانين وفقاً لما نصت عليه المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 وهو ما شكل ثورة حقوقية في النظام الدستوري الجزائري، هدفها تعزيز إقرار مبدأ سيادة القانون وسمو الدستور، وزيادة ضمان حقوق وحريات الأفراد.

وعليه فإننا سنناقش هذا الموضوع بالانطلاق من الإشكالية التالية:

إلى أي مدى ساهمت الآلية المستحدثة للإخطار في توسيع نظام الرقابة بالدفع بعدم دستورية القوانين في الجزائر وتحسين فعاليته في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016 ؟

ولإجابة على هذه الإشكالية سنقارب الموضوع بالاعتماد على المنهج التحليلي مقسمين الدراسة إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مفهوم الإخطار كآلية للرقابة على دستورية القوانين ونتطرق في المبحث الثاني إلى التحول من نظام الإخطار المحدود إلى نظام الإخطار الموسع، في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016.

### المبحث الأول : نظام الإخطار كآلية للرقابة على دستورية القوانين في الدستور الجزائري

سنحاول في هذا المبحث أن نسلط الضوء على الإطار المفاهيمي للإخطار كآلية للرقابة بالدفع بعدم دستورية القوانين، مهتمين بتعريف الإخطار موضحين نطاق أعماله والجهات المخولة بذلك، متطرقين إلى أهميته، منتهين إلى مقومات آلية الإخطار الهادفة إلى حماية الحقوق والحريات، وتقويم العمل التشريعي لضمان مصداقيته وجودته .

### المطلب الأول: مفهوم آلية الإخطار في الدستور الجزائري

تستدعي دراسة مفهوم آلية الإخطار بيان تعريفه ونطاق أعماله في الدستور الجزائري وهو ما سنفصل فيه على النحو التالي:

### الفرع الأول: تعريف الإخطار

لقد عرف الفقه الفرنسي الإخطار عن عدم دستورية القوانين أو الدفع بعدم دستورية القوانين فقرر المجلس الدستوري الفرنسي بأنه " حق يخول كل طرف في رفع دعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بأن يطلب-إذا أراد- مطابقة القانون الذي سيطبق عليه في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة، طالما أن القاضي لا يمكنه أن يثير تلقائياً هذا الدفع". (خديجة ومحمد 2018، الصفحات 331- 338).

كما يعرف الإخطار بأنه رسالة أو طلب يوجه من الهيئة المختصة بالإخطار إلى المجلس الدستوري من أجل طلب النظر في دستورية القوانين، وهو ذلك الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة بالإخطار بشأن مدى مطابقة أو دستورية النص المعروض مع الدستور كلياً أو جزئياً (بوشعير 1993، ص420)، ولا ينعقد اختصاص المجلس الدستوري برقابة

دستورية القوانين في التشريع الجزائري تلقائياً وإنما يتعين إخطاره بموجب رسالة توجه إلى رئيس المجلس من قبل الجهات المخولة دستوريا ممارسة هذا الحق.

والإخطار بهذا المعنى لا يعد آلية جديدة في الدستور، ذلك لأنه كان موجوداً قبل تعديل سنة 2016 إلا انه ظل محصوراً في شخص رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وهذا ما اقره التعديل الدستوري لسنة 1996، في المادة(166) منه، حيث نص على انه " يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة رئيس المجلس الدستوري ". وهو ما يؤكد وجوب الإخطار ويبين حصره في ثلاث جهات فقط، الأمر الذي يتيح إفلات الكثير من النصوص القانونية التنظيمية من إمكانية الرقابة الدستورية السابقة.

غير أنه بالعودة إلى أحكام التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، فإنه يلاحظ المادة (187) منه وسعت دائرة الإخطار كآلية للرقابة على دستورية القوانين بإضافتها هيئات جديدة تتمتع بحق إخطار المجلس الدستوري بالإضافة إلى الهيئات المنصوص عليها مسبقاً حيث نصت المادة على أنه " يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول كما يمكن إخطاره من خمسين نائبا (50) أو ثلاثين (30) عضواً في مجلس الأمة ".

ويتبين لنا مما سبق أن المؤسس الدستوري قد تدارك ذلك النقص بما يوسع من مفهوم آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري الجديد.

كما يعرف الإخطار على أنه كيفية وضع المجلس الدستوري يده على رقابة دستوريته.(رابح، 2005/2004، ص26). ويعرف أيضاً بأنه ذلك الإجراء الذي يسمح للمجلس الدستوري مباشرة عمله الرقابي. (رشيدة، 2005، الصفحات(01 - 08)

### الفرع الثاني: نطاق آلية الإخطار.

باستقراء نص المادة (166) من التعديل الدستوري لسنة 1996 التي سبقت الإشارة إليها يتبين أن لنا الإخطار في الدستور الجزائري كان محدوداً في هيئات ثلاث هي رئاسة الجمهورية ورئاسة المجلس الشعبي الوطني ورئاسة مجلس الأمة.

وباقتصاره على الرؤساء الثلاث يتضح عدم تمتع أعضاء غرفتي البرلمان بهذا الحق ما يعني أن هذا الحق منح لأشخاص بصفتهم بحكم الوظيفة ولم يمنح هذا الحق للسلطة بوصفها سلطة (القرار رقم 03، سنة 1989).

وكنتيجة لاقتصار الإخطار على ثلاث هيئات فقط، كان لابد من انتظار محدودية نتائج هذه الآلية وعدم تحقيقها لأهدافها، بل والأكثر من هذا أنه لم يتم استعمالها إلا نادرا إذا (ما استثنينا اللجوء إليها وجوبا) خاصة من طرف رئيسي الغرفتين فلم يسبق لرئيس المجلس الشعبي الوطني أن استعملها إلا ثلاث مرات منذ سنة 1989. في حين لم يستعملها رئيس مجلس الأمة إلا مرة واحدة في 27 ماي 1998، بشأن بعض أحكام القانون المتضمن نظام التعويضات والتقاعد لعضوية البرلمان (رأي رقم 04 سنة 1998).

وقد اتسعت دائرة آلية الإخطار بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 من الهيئات المنصوص عليها في المادة 166 من التعديل الدستوري لسنة 1996 حيث كانت محصورة في ثلاث هيئات سبقت الإشارة إليها لتكرس آليات جديدة بمقتضى المادة (187) من التعديل الدستوري لسنة 2016، والتي جاء فيها "يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول. كما يمكن إخطاره من خمسين "50" نائبا أو ثلاثين "30" عضوا في مجلس الأمة. لا تمتد ممارسة الإخطار المبينة في الفقرتين السابقتين إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة (188) "

وباستقراء المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016 يتضح لنا أن آلية الإخطار لم تعد منحصرة في الهيئات الثلاث المنصوص عليها في المادة 166 من دستور 1996 وذلك بإضافة هيئة رابعة ممثلة في شخص الوزير الأول وهذا ما يؤكد توسيع آلية الإخطار من حيث الكم، وكنتيجة ثانية يلاحظ أن آلية الإخطار لم تعد مقصورة على الأشخاص بصفتهم بحكم الوظيفة. وإنما اتسعت لتشمل حق 50 نائبا أو 30 عضواً في مجلس الأمة وهو ما أتاح الحق في الإخطار للسلطة التشريعية بوصفها سلطة وهذا ما يشير إلى اتساع آلية الإخطار من حيث النوع وفي تقديرنا يعد هذا التطور نقلة نوعية تحسب للمؤسس الدستوري الجزائري لجهة ضمان الحقوق والحريات، وتكريس الرقابة الديمقراطية.

## المطلب الثاني: مقومات آلية الإخطار في الدستور الجزائري .

تعد آلية الإخطار آلية فعالة في الدستور الجزائري وتكتسي أهمية بالغة في حماية الحقوق والحريات كما أن لها دور كبير في تقويم العمل التشريعي، وترتكز هذه الآلية على مقومات أساسية هي:

### الفرع الأول: حماية الحقوق والحريات

يعتبر الدستور القانون الأسمى في الدولة وسموه من الخصائص الرئيسية لقيام دولة القانون ولتحقق هذا السمو لا بد من وجود آليات ضامنة لعل أهمها الرقابة على دستورية القوانين، هذه الرقابة التي من شأنها ضمان الحقوق والحريات وحمايتها من كل انتهاك.

وإذ يقر المشرع الدستوري بالحقوق والحريات ويتولى ضمانها، فانه يتدخل لحمايتها إذا تبين له عدم دستورية بعض الأحكام التشريعية. حيث قرر المجلس الدستوري عدم دستورية بعض الأحكام التي رأى فيها مساساً بالحقوق والحريات الأساسية. فقد أبدى رأيه حول نص المادة (29 من دستور 1996) المتعلقة بمبدأ المساواة، حيث رأى أنه "اعتباراً من أن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليه في المادة 29 من الدستور يقتضي من المشرع إخضاع المواطنين المتواجدين في أوضاع مماثلة لقواعد مماثلة، وإخضاعهم لقواعد مختلفة كلما تواجدوا في أوضاع مختلفة". ( رأي رقم 04، 1998)

وفي إطار حماية الحقوق والحريات المنصوص عليها دستوريا سجل المجلس الدستوري رأي آخر عند نظره في مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية (رقم 97-09) مع الدستور حيث رأى أن المادة 03 من هذا الأمر (رأي رقم 1997.01)، حيث وضعت شروطاً تضيق من الحق في إنشاء الأحزاب السياسية الذي يعترف به الدستور ويضمنه في المادة ( 1/42 من دستور 1996 المعدل) التي نصت على أن "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون". وقد برر المجلس الدستوري رأيه على تضييق المادة (03) للحقوق والحريات باشتراطها عدم استعمال الحزب السياسي للمكونات الأساسية للهوية بأبعادها الثلاث، الإسلام العروبة الأمازيغية لأغراض سياسية.

### الفرع الثاني: تقويم العمل التشريعي لضمان جودته

من مقومات آلية الإخطار في الدستور الجزائري العمل على تقويم العمل التشريعي وضبط جودته بعد إخطار المجلس الدستوري، إذ يعمل المجلس كضابط للاختصاص الأصيل لكل سلطة بموجب هذا الدور وذلك في حال تدخل السلطة التنفيذية في اختصاص السلطة التشريعية والعكس وارد، وقد كان للمجلس الدستوري رأياً واضحاً في ما يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه، حيث اعتبر بموجب ذلك أن الصياغة التي حدد بها المشرع اختصاصات مجلس الدولة في نظامه الداخلي يشوبها بعض الغموض. (رأي رقم 06، سنة 1998)

### المبحث الثاني: التحول من نظام الإخطار المحدود إلى نظام الإخطار الموسع في دستور

2016

بحصره لحق الإخطار في يد رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة وفق ما حدده (دستور 1996)، يكون المشرع الجزائري قد اعتمد نظام الإخطار المحدود. غير أن التطورات التي عرفتها البلاد على جميع الأصعدة جعلت المؤسسة الدستورية يستجيب للمطالب المنادية بتوسيع جهات الإخطار فجاء التعديل الدستوري الجديد الصادر بمقتضى القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 ليوسع من دائرة الجهات التي لها حق الإخطار. وبذلك يكون المشرع الجزائري قد انتقل من نظام الإخطار المحدود إلى نظام الإخطار الموسع متأثراً بالنموذج الفرنسي، حيث أن الدستور الفرنسي حدد الجهات المخول لها إخطار المجلس الدستوري والمتمثلة في رئيس الجمهورية، والوزير الأول كمثلين للسلطة التنفيذية بالإضافة لرئيس الجمعية الوطنية، ورئيس مجلس الشيوخ أو ستين عضواً في إحدى غرفتي البرلمان. وهذا ما أقره (الدستور الفرنسي لسنة 1958 في المادة 61 / 01) منه، على أنه " إذا ثبت أثناء دعوى قيد النظر أمام جهة قضائية، أن حكمها تشريعياً يمس بالحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، يمكن إخطار المجلس الدستوري بهذه الدعوى التي يفصل فيها في اجل محدد بإحالة من مجلس الدولة أو محكمة النقض. محكمة النقض

« Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé.

« Une loi organique détermine les conditions d'application du présent article. »

وقد فتح المجال مؤخرًا أمام المواطنين للدفع بعدم دستورية حكم يمس بالحقوق والحريات من خلال الإحالة من مجلس الدولة أو محكمة النقض.

ولأن المؤسس الدستوري الجزائري تبنى نظام الإخطار الموسع اعتبارًا من التعديل الدستوري لسنة 2016، فإن في ذلك جعله يستحدث آليات جديدة لها صلاحية الإخطار.

### المطلب الأول: استحداث آليات جديدة للإخطار وتوسيع هيئاته

إن أعمال الرقابة الدستورية من قبل المجلس الدستوري لا يتم تلقائياً وإنما يتم وفق آلية منصوص عليها في الدستور، حيث يمكن للمجلس الدستوري بعد ذلك أن يمارس مهامه المتمثلة في الرقابة على دستورية القوانين.

ولقد وسعت المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016. من الهيئات المسموح لها بالإخطار حول دستورية القوانين من عدمها، فكان من نتائج هذا التوسيع استحداث آلية أخرى تضاف إلى الآليات المتاحة للهيئات المنصوص عليها في (المادة 166 من دستور 1996) وهذه الآلية الجديدة تمكن شخص الوزير الأول من الإخطار، كما تم توسيع مجال السلطة التشريعية لتشمل النواب وأعضاء مجلس الأمة حيث نصت (المادة 187) على أنه "يخطر المجلس الدستوري، رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول. كما يمكن إخطاره من خمسين "50" نائباً أو ثلاثين "30" عضواً من مجلس الأمة. لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين السابقتين إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 188 أدناه".

وباستقراء المادة 187 من الدستور يتضح لنا أن المؤسس الدستوري الجزائري وسع من الجهات التي تتمتع بحق إخطار المجلس الدستوري داخل السلطتين التنفيذية والتشريعية وهو ما نفصل فيه على النحو التالي:

### الفرع الأول: التوسع في مجال السلطة التنفيذية

يشكل إسناد هذا الاختصاص بموجب المادة 187 للشخص الثاني في السلطة التنفيذية ضماناً إضافية وتوسيعاً نوعياً، بعد أن كان حق الإخطار لدى السلطة التنفيذية محصوراً في شخص رئيس الجمهورية وفق (دستور 1996)، لكن الإشكال الذي يبقى مطروحاً في المجال هو

مدى قدرة الوزير الأول على استعمال هذا الحق وتفعيل هذه الآلية، خاصة إذا علمنا أنه تابع لرئيس الجمهورية بحكم التعيين والاختصاص وتقليص صلاحياته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2008 و2016. (شوقي ورياض، سنة 2016، الصفحات 156-164)

ومن جهتنا فإننا إذ نقدر هذه الإضافة للمؤسس الدستوري الجزائري، لكنه يتبين لنا أنها مجرد إضافة "نظرية" لأنها تفتقر إلى الأسس الواقعية والمنطقية، إن لجهة عدم إمكانية استعمال هذا الحق من قبل الوزير الأول باعتباره تابعا لرئيس الجمهورية، أو لجهة كون اختصاصات الوزير الأول تنفيذية بحتة.

### الفرع الثاني: التوسع في مجال السلطة التشريعية

بعد أن كان حق الإخطار لدى السلطة التشريعية مقتصرًا على رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، عمد المؤسس الدستوري إلى توسيع الجهات المخولة بإخطار المجلس الدستوري داخل السلطة التشريعية، فأعطى الحق بموجب (المادة 187 من دستور 2016) لـ "50" نائبا من المجلس الشعبي الوطني وثلاثين عضوا من مجلس الأمة بإخطار المجلس الدستوري. وإذ يعد هذا الإجراء اعترافاً من المؤسس الدستوري لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة بحقوقهم في المشاركة في الأشغال البرلمانية والحياة السياسية، كما جاء في نص المادة (144 من التعديل الدستوري لسنة 2016)، إلا أنه في الوقت نفسه جاء متأثراً بما ذهب إليه المؤسس الدستوري الفرنسي في (دستور 1958 المعدل سنة 1974).

### المطلب الثاني استحداث آلية الإخطار من قبل الأفراد للدفع بعدم دستورية القوانين

إن أهم تطور جاء في التعديل الدستوري لسنة 2016 هو ما جاءت به المادة (188)، من دستور 2016)، حيث أتاح المؤسس الدستوري ولأول مرة للأفراد إمكانية الإخطار أمام أي جهة قضائية متى تبين لهم أن الحكم التشريعي المتوقف عليه الفصل في النزاع من شأنه انتهاك حقوقهم والحريات التي كفلها لهم الدستور. وهذا ما بات يعرف بالطعن الدستوري غير المباشر ويحسب في هذا المجال للمؤسس الدستوري الجزائري قفزته النوعية مستفيدا من ما جاء به المشرع الفرنسي في دستور 2008. حيث أصبح بإمكان المتقاضى في فرنسا، إثارة المسألة الأولية للدستورية الأمر الذي أوجد علاقة جديدة بين المجلس الدستوري وكل من محكمة النقض ومجلس الدولة، وذلك

من واقع أن إحالة هذه المسألة تتم بعد فحص جديتها عن طريق جهة القضاء العالي لكل من نظام القضاء الإداري والقضاء العادي "مجلس الدولة ومحكمة النقض"، ما يعني التزام المجلس الدستوري باحترام ضرورات الدعوى العادلة. (محمد يوسف، سنة 2014، ص 90)

وقد أكدت المادة 09 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 06 أبريل 2016 أن المجلس الدستوري يحظر في إطار الرقابة البعدية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة طبقا للمادة 188. (دحمان، سنة 2016، الصفحات (36 - 52) وستعرض لهذه الآلية المستحدثة، مفصلين في طبيعتها وشروط أعمالها حسب ما يلي :

### الفرع الأول : الطبيعة القانونية للدفع بعدم دستورية القوانين.

مما لاشك فيه أن استحداث آلية الإخطار من قبل الأفراد للدفع بعدم دستورية القوانين، يعد نقلة نوعية في مجال إشراك المواطنين في الرقابة على دستورية القوانين ويعزز من آليات الرقابة لحماية الحقوق والحريات، وقد ظهر هذا النوع من الرقابة لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية التي أخذت وتبنت فيها هذه الصورة من صور الرقابة، ومنها انتقلت إلى العديد من الدول. (سعيد، 2007، ص 2004).

وباستقراء المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 نستخلص أنه لا يمكن للأفراد رفع الطعن بعدم دستورية القوانين بصفة مباشرة، وإنما يتم ذلك بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة بحسب نوع الجهة القضائية النازرة في النزاع القائم، وهو ما يتأكد بموجب المادة ذاتها حيث جاء فيها "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور".

وهذا الأسلوب الذي اعتمده المؤسسة الدستوري الجزائري في الإخطار يتفق مع ما ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي من اعتبار استبعاد الأفراد من إخطار رئيس المجلس الدستوري مرده إلى تجنب كثرة الطعون الكيدية وتضخم عددها خاصة وأن الأفراد أصبحوا يجدون في المعارضة البرلمانية بعد التعديل الدستوري لسنة 2016 بديلا لحماية حقوقهم وحرياتهم في مواجهة السلطة. (سليمة 2017، ص 93)

وما من شك في أن الطريقة المثلى لتحريك الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين تكون من خلال السماح لأي طرف في أي نزاع سواء كان مدنيا أو إداريا بالدفع بعدم دستورية التشريع محل التطبيق على هذا النزاع فيمتنع القاضي عن تطبيق القانون متى قدر عدم دستوريته، عندها يمكن القول أن الأفراد يكتسبون حق الطعن في دستورية القوانين بطريقة غير مباشرة أي عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهات القضائية التي تنظر في دعوى المعني. (سليمة 2017، ص100).

ولأن الجهتين المخولتين بالإخطار غير ملزمتين بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في جميع الأحوال، فإن هذا يعطيها السلطة التقديرية التي تمكنهما من قبول الطعن أو رفضه أي أن القاضي مطالب بالتحقق من جدية الطعن بعدم الدستورية بما يملكه من خبرة واختصاص، وهو ما يضمن حماية حقوق المواطن من جهة ويضمن احترام الدستور من جهة أخرى .

ومما سبق نستخلص أن الدفع بعدم دستورية القوانين هو ذو طبيعة غير مباشرة، أي أن الطعن يكون عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهات القضائية التي تنظر في دعوى المعني. تجدر الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري الجزائري أصاب حين أخذ بأسلوب الدفع الفرعي دون الدعوى الأصلية التي ترفع من جانب المواطنين لأن ذلك من شأنه الإكثار من الطعون وعدم جديتها في كثير من الأحيان .

#### الفرع الثاني: شروط الإخطار كآلية للدفع بعدم دستورية القوانين.

إن الدفع بعدم دستورية القوانين يتم عن طريق الدعوى بالدفع الفرعي غير المباشر ومن ثم فإن هذا الحق لا يتقرر إلا متى ما كان رافع الدعوى طرف في قضية منظورة أمام جهة من جهة القضاء، وأن يكون الادعاء من صاحب المصلحة بأن الحكم التشريعي يمس بحق من الحقوق أو بحرية من الحريات التي يضمنها الدستور وهو ما جاء واضحا في نص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 .

**أولا :** أن يكون الدفع بعدم الدستورية في ظل وجود نزاع قائم بين الأطراف أمام القضاء.

إن الدفع بعدم دستورية القوانين التي قد تؤدي إلى الإخطار عن عدم دستورية القوانين يجب أن يكون في ظل نزاع قائم بين الأشخاص أمام القضاء وفي أي درجة وليس للمحكمة أن تدفع

به من تلقاء نفسها، بل لا بد من تمسك أحد الأطراف بعدم دستورية القانون لمساسه بأحد الحقوق والحريات التي كفلها له الدستور.

ثانيا : أن يكون الدفع مستندا إلى حق أو حرية يضمنها الدستور.

لا يمكن تصور تطبيق هذا النص في ظل انعدام المساس بالحقوق والحريات المكفولة دستوريا. ومن ثم فإن الحق في هذا الدفع يجب أن يستند إلى ما يقرره الدستور من الحقوق والحريات . وقد نص في ديباجة الدستور في الفقرة 12 على "أن الدستور فوق الجميع وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية...".

ولقد وسع التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 في مجال الحقوق والحريات وهذا في إطار تدعيم دولة الحق والقانون ونال هذا المجال بذلك حصة الأسد من هذا التعديل.(فاطمية،2016، الصفحات 33 - 43)

ومن الواضح أن هذه الطريقة المستحدثة وان كانت متاحة للأفراد بطريقة غير مباشرة إلا أنها في الواقع تخول القضاة ولو بطريقة غير ظاهرة حق الإخطار بمجرد منحهم إمكانية التأكد من جدية الطعن من عدمها يعتبر وكأنه إخطار غير ظاهر، ذلك أنهم هم من يقرر الإحالة على المحكمة العليا أو مجلس الدولة متى تبين لهم جدية الطعن ومساسه بحق دستوري مكفول.(فاطمية،2016، الصفحات 33 - 43)، وبالإضافة إلى هذين الشرطين فإنه يمكن إضافة ثلاث شروط أخرى وهي :

- 1 - الطابع الجديد للدفع بعدم الدستورية وهذا من منطلق أن قرارات المجلس الدستوري غير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن وهي ملزمة لجميع السلطات الإدارية والقضائية وهي حائزة لمبدأ حجته الشيء المقضي به.
- 2 - أن يكون الدفع ذا طابع جدي، والأمر متروك للسلطة التقديرية للقضاة فهم وحدهم من يقرر جدية الدفع المثار من قبل احد الأطراف المحتكمة بعدم دستورية القانون من عدمها.
- 3 - الإحالة غير المباشرة عن طريق مجلس الدولة أو المحكمة العليا وهو ما يستشف من خلال نص المادة 188 التي تستبعد خيار الطعن المباشر من قبل الأفراد أمام المجلس الدستوري .

خاتمة



من خلال ما سبق في الدراسة نخلص إلى القول بأن المؤسس الدستوري الجزائري، قد وسع من نطاق آلية الإخطار في ظل التعديل الدستوري الجديد وعزز من فعاليتها بتأسيسه آلية جديدة للإخطار لصالح السلطة التنفيذية ممثلة في شخص الوزير الأول، موسعا حدودها في السلطة التشريعية لتمتد إلى أعضاء مجلس الأمة ونواب البرلمان، مستحدثا آلية جديدة للرقابة على دستورية القوانين، يتمكن بموجبها الأفراد من الدفع بعدم دستورية القوانين إذا ما تعرضت حقوقهم والحريات المكفولة دستوريا للانتهاك في ظل الاحتكام إلى العدالة، وهو ما يؤسس لرقابة نوعية على الأحكام المخالفة لنصوص الدستور، باعتباره الحامي للحريات الضامن للحقوق.

وعلى الرغم من أن آلية الدفع بعدم دستورية القوانين تتصف بتعقيد إجراءاتها وطولها نسبيا وعدم مباشرتها أمام المجلس الدستوري من قبل الأفراد أصحاب الحقوق المنتهكة، إلا أن ذلك لا يحد من قيمتها كخطوة جادة في سبيل الرقابة الشعبية على قوانين الجمهورية.

وقد توصلنا في هذه الدراسة إلى جملة من النتائج نلخصها في الآتي:

- إن آلية الإخطار المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 وسعت دائرة الإخطار بما يمكن الأفراد من الدفع بعدم دستورية القوانين أمام المجلس الدستوري بطريقة غير مباشرة، وهو ما ينسجم والديمقراطية التشاركية، ويضمن الحفاظ على الحقوق والحريات.
- تؤكد الدراسة فرضية التوسيع النوعي لآلية الإخطار، فبعد أن كان حق لإخطار لدى السلطة التشريعية مقتصرًا على رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، عمد المؤسس الدستوري إلى توسيع الجهات المخولة بإخطار المجلس الدستوري داخل السلطة التشريعية، فأعطى الحق بموجب (المادة 187 من دستور 2016) لـ "50" نائباً من المجلس الشعبي الوطني وثلاثين عضواً من مجلس الأمة بإخطار المجلس الدستوري.
- على الرغم من توسيع الإخطار أفقياً لدى السلطة التشريعية، وعمودياً لدى السلطة التنفيذية لكن الإشكال الذي يظل مطروحا في هذا المجال هو مدى قدرة الوزير الأول على استعمال هذا الحق وتفعيل هذه الآلية، خاصة إذا علمنا أنه تابع لرئيس الجمهورية بحكم التعيين والاختصاص .
- بالرغم من وجاهة الآليات المستحدثة للإخطار لكنها ستظل مجرد نظريات غير قابلة للتطبيق إذا لم تتوفر الإرادة السياسية الصادقة والقرار التنفيذي الصارم .

ولتثبيت هذا الآلية (الإخطار) وتفعيلها نقترح جملة من الاقتراحات في هذا المجال نلخصها في الآتي:

- دعم المنظومة الإجرائية للمجلس الدستوري بما يمكنه من التدخل التلقائي ودون الحاجة إلى إخطار، متى تبين له وجود قانون يمس بالحقوق والحريات، لما في ذلك من حماية للدستور وصون لهذه لحقوق والحريات.
- التفكير في آلية تضمن الرقابة القضائية بدلاً من الرقابة السياسية على دستورية القوانين بما يؤمن رقابة نوعية مختصة، بعيدة عن الاعتبارات السياسية والمصالح الحزبية الضيقة.
- الانتقال بالرقابة من جانبها النظري إلى الممارسة العملية في ظل الآلية الجديدة، بما يضمن عدم تعسفها ويجعلها أكثر فعالية.
- الحرص على الاستفادة من النظم التشريعية المقارنة التي تتبنى الرقابة القضائية على دستورية القوانين، أو استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية تتولى الرقابة القبلية والبعديّة في هذا المجال.

## المصادر والمراجع:

### أ- الكتب

- 1 - سعيد بوشعير، (1993) النظام السياسي الجزائري، ط 2، دار الهدى، الجزائر.
- 2 - مدحت احمد محمد يوسف غنام، (2014)، الاتجاهات الحديثة في رقابة دستورية القوانين في الأنظمة اللاتينية (مصر وفرنسا)، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية.
- 3 - مسراتي سليمة، (2017) نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، دار هومة الجزائر.
- 4 - سعيد بوشعير، (2007) القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان الطبعة الثامنة، المطبوعات الجامعية.
- 5 - ذبيح ميلود، (2007) الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دار الهدى الجزائر

### ب- المقالات

- 1- حميداتو خديجة ومحمد بن محمد، (2018)، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة، 2016، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، العدد (18).
- 2- حمادو دحمان، (2016)، آلية إخطار المجلس الدستوري الجزائري، وفقا لتعديل 2016، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، الجزائر، المجلد 01، العدد (02).

## آلية الإخطار للرقابة على دستورية القوانين في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016

- 3- يعيش تمام شوقي، رياض دنش (2016)، توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في تطوير نظام الرقابة الدستورية - مقارنة تحليلية في ضوء التعديل الدستوري الجزائري لسنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، الجزائر، المجلد 07 العدد (03).
- 4- سلطاني ليلي فاطمية، (2016) الحقوق والحريات والواجبات في ظل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد (07).
- 5- رشيدة العام، (2005) المجلس الدستوري تشكيل وصلاحيات، مجله العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، العدد (07).

### ج- الأطروحات والمذكرات

- 1- بوسالم رايح، (2005/2004). المجلس الدستوري الجزائري تنظيمه وطبيعته، (مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون العام)، كلية الحقوق، جامعة متنوري قسنطينة الجزائر.

### د. النصوص القانونية

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 : المؤرخة في 08 ديسمبر 1996 المعدل بالقانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس، 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس سنة 2016 .
- 2- قرار رقم 3 ق.ت.د.م.د. 89 مؤرخ في 18 ديسمبر 1989 يتعلق بلائحة المجلس الشعبي الوطني المؤرخة في أكتوبر 1989 ص، 1492، ج ر، رقم 54 الصادرة في 20 ديسمبر 1989.
- 3 - رأي رقم 01 /ر،أ ق. عض / م.د/ مؤرخ في 06 مارس سنة 1997 يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، ج ر، العدد 12 السنة 34، سنة 1997.
- 04 - رأي رقم 04 /ر-ق. /م.د/ 98 مؤرخ في 13 يونيو سنة 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و 11، 12، 14، 15، و 23 من القانون المتضمن التعويضات والتقاعد لعضو البرلمان، ج ر رقم 43 الصادرة في 16 يونيو 1998.
- 05- رأي رقم 06 /ر-ق. /م.د/ 98 مؤرخ في 19 مايو سنة 1998 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، ج ر، العدد 37 الصادرة في 01 يونيو 1998.