الإطار القانوني للدفع بعدم الدستورية – قراءة في القانون العضوي رقم 22-19.

The Légal Framework for Arguing Unconstitutionality – A Reading in Organic Law No. 22-19.

حياة عوامرية *

جامعة 20 أوت - سكيكدة، الجزائر

h.aouamria@univ-skikda.dz

- تاريخ الإرسال: 2022/09/18 - تاريخ القبول: 2022/12/22 - تاريخ النشر: 2022/12/27

الملخص: الدستور هو القانون الأسمى في الدولة، وهو الذي يكفل تجسيد مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، و تعد آلية الدفع بعدم الدستورية من أهم الضمانات لتحقيق العدالة الدستورية.

تسلط الدراسة الضوء على المساعي الجادة للدولة الجزائرية للتعزيز الفعلي لدولــة القانون، من خلال استحداث "المحكمة الدستورية " بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 والبحث في كيفيات الدفع بعدم الدستورية في ضوء القانون العضوي رقم 22-19، و بيان دورها في تجسيد الضمانات الفعلية للحريات والحقوق.

الكلمات المفتاحية: سمو الدستور– الحقوق والحريات – المحكمة الدستورية – الدفع بعدم الدستورية– توازن المؤسسات.

Abstract: The Constitution is the supreme law in the state, which ensures the embodiment of the principle of control over the constitutionality of laws, and the Plea of Unconstitutionality is one of the most important guarantees for achieving constitutional justice. The study sheds light on the Algerian state's serious efforts to effectively strengthen the state of law, through the creation of the "Constitutional Court" under the constitutional amendment of 2020, researching how to defend unconstitutionality in the light of organic law No. 22-19, and explaining its role in embodying the actual guarantees of freedoms and rights.

Keywords: The Supremacy of the Constitution - Rights and Freedoms - The Constitutional Court - The Plea of Unconstitutionality - The Balance of Institutions.

* المؤلف المرسل:حياة عوامرية .

مقدمة:

لا تقاس ديمقراطيات الدول بمدى احترامها لمبدأ الفصل بين السلطات بقدر ما تقاس باستقلالية السلطة القضائية وبالضمانات القانونية المكرسة والمعززة للحقوق والحريات، ويعتبرالدستور هو القانون الأسمى في الدولة الذي يكفل تجسيد مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، بحيث يضمن الحماية القانونية الفعالة للحقوق والحريات، ومن ثم إضفاء الوجود الشرعي على مؤسسات الدولة.

في سعيها إلى بناء دولة القانون والمؤسسات الشرعية وتكريس مبدأ الرقابة على دستورية القوانين سعت الدولة الجزائرية على غرار باقي الدول إلى تعزيز منظومة الحقوق والحريات ودعم كل الضمانات التي تكفلها في مختلف الدساتير المتعاقبة، وآخرها ما تم التنصيص عليه بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، والذي بموجبه تم استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية، وتعزيز الرقابة على دستورية القوانين بتوسيع مجالات الدفع بها، وهي الخطوة الجادة نحو تكريس مبدأ الفصل بين السلطات، وهو المبدأ الذي لا يمكن الحديث عنه وعن تطبيقاته في مختلف الأنظمة بما فيها النظام الجزائري بمعزل عن سلطة الدولة، ومدى قدرتها على توفير الحماية للحقوق والحريات، والحفاظ على توازن المؤسسات[1].

دراستنا تستهدف توضيح الأحكام الموضوعية والإجرائية لآلية الدفع بعدم الدستورية في ضوء القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022، وبيان دورها الرئيس في حماية الحقوق والحريات الأساسية، من هذا المنطلق تطرح هذه الدراسة الإشكالية الرئيسية التالية : ما هي الأحكام التشريعية للدفع بعدم الدستورية وفق مقتضيات القانون العضوي رقم 22-19؟ ويتفرع عنها الإشكاليتين الفرعيتين التاليتين:

أ – ما هو النظام القانوني للمحكمة الدستورية ؟

ب– ما هي الشروط الموضوعية والإجرائية للتمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية؟

الإجابة عن الإشكالية الرئيسية وما تفرع عنها تقتضي استخدام المنهج التحليلي باعتبار أن الدراسة ستتمحور حول تبيان أهم مزايا وأدوار آلية الدفع بعدم الدستورية، والإستعانة بالمنهج الوصفي في التعرف على ضوابط وشروط الدفع بعدم الدستورية من خلال بيان المواد الدستورية التي تعرضت بالتفصيل إلى تشكيلة المحكمة الدستورية وشروط العضوية فيها، وتحليلها تحليلا دقيقا للوقوف على مدى كفالة المؤسس الدستوري لاستقلالية هذه المحكمة كمؤسسة ضامنة لدستورية القوانين، ونتيجة لذلك سيقسم الموضوع إلى

[1]–ذبيح ميلود، الفصل بين السلطات، التجربة الدستورية الجزائرية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة2011، ص53.

محورين، الأول نستعرض فيه التأصيل القانوني للمحكمة الدستورية باعتبارها هيئة رقابة على دستورية القوانين، فيما نتناول في المحور الثاني الشروط الموضوعية والإجرائية للتمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لحماية الحقوق والحفاظ على توازن المؤسسات.

1- التأصيل القانوني للمحكمة الدستورية باعتبارها هيئة رقابة على دستورية القوانين

مما لاشك فيه أن أول مؤشر للامتثال لمقتضيات دولة القانون والحق هو احترام مبدأ سمو الدستور باعتباره التشريع الأعلى درجة ضمن هرم النصوص القانونية، ومن ثم تفرض سائر أحكامه على كل سلطات الدولة وهيئاتها المختلفة، كما تفرض على الأفراد أيضا[2].

إن التسليم بمبدأ سمو الدستور يقتضي بطبيعة الحال علو النصوص الدستورية على بقية القواعد القانونية كنتيجة حتمية لهذا السمو، إلا أن الأمر يكاد ينظر إليه كمسلمات فقهية تحتاج إلى آليات وضمانات لتفعيله على أرض الواقع[3].

ولضمان سمو الدستور يوجد في العالم نوعان من الرقابة على دستورية القوانين، رقابة سياسية تقوم بها هيئة سياسية، ورقابة قضائية تختص بها جهة قضائية[4].

قبل التعرض إلى أهم الضوابط والشروط التي تحكم آلية الدفع بعدم الدستورية ينبغي الإشارة في البداية إلى المحكمة الدستورية كمؤسسة مستقلة مستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 مكان المجلس الدستوري، والتي أحاطها المؤسس الدستوري بمجموعة من الخصوصيات التي ميزها عن المجلس الدستوري[5].

إن التعديل الدستوري لسنة 2020 شكل بحق نقلة دستورية نوعية خاصة على صعيد إعادة ضبط البناء الدستوري لمؤسسات الدولة وقواعد سيرها ومنظومة الحقوق والحريات، بما يحقق التوافق مع الهدف

---

[2]– صافي حمزة، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات السياسية في دول المغرب العربي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث، جامعة محمد خيضر– بسكرة، السنة الجامعية 2020/2019، ص14 .

[3] - مولود ديدان، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر دار البيضاء – الجزائر، طبعة 2015، ص99.

[4] - .مشري جمال، لمعيني محمد، استحداث المحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة الناقد للدراسات السياسية، المجلد 06، العدد01(2022)، ص 76 .

[5]– وادي عماد الدين، يعيش تمام شوقي، منهج التعديل الدستوري في الجزائر بين مقتضيات العملية التأسيسية وموجبات الصياغة التقنية، التعديل الدستوري 2020 نموذجا، مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022، ص 19.

المنشود من اطلاق مبادرة التعديل الدستوري[6]. وعليه سنتطرق إلى المحكمة الدستورية من حيث نظامها القانوني، ثم نتعرض إلى ضمانات استقلاليتها.

1.1- النظام القانوني للمحكمة الدستورية :

تعتبر الرقابة الدستورية من أهم الوظائف الرقابية التي تقوم بها المؤسسات الدستورية داخل الدولة، وهي العملية التي تقوم بها هيئة سياسية تسمى عند أغلب الأنظمة السياسية المقارنة بالمجلس الدستوري، أو هيئة قضائية من خلال محكمة مخصصة لذلك، وتتمثل تلك الوظيفة الرقابية في مراقبة مدى موافقة القانـــون والتنظيم لأحكام الدستور[7].

نصص المؤسس الدستوري على استحداث المحكمة الدستورية في الباب الرابع من التعديل الدستوري لسنة 2020 الموسوم ب : " مؤسسات الرقابة" الفصل الأول المحكمة الدستورية[8]، منوها في المادة 185 إلى أنها مؤسسة مستقلة تستهدف ضمان احترام الدستور[9]، وهي مخولة أيضا بمراقبة دستورية المعاهدات والاتفاقيات الدولية ودستورية التنظيمات[10].

- تشكيل المحكمة الدستورية: تبنى المؤسس الدستوري تشكيلة مغايرة لأعضائها وكيفية اختيـــــارهم وتعيينــهم وانتخابهم، والجهات التي تتولى ذلك، وحدد مدة العضوية .

تتشكل المحكمة الدستورية من 12 عضو يمثلون السلطتين التنفيذية والقضائية[11]، 04 أعضاء يمثلون السلطة التنفيذية يعينون من طرف رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة الدستورية، الذي خولته الفقرة 7 من المادة 94 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بأن يحل محل رئيس الجمهورية في

---

[6]- عبد الرحمن بن جيلالي، ضوابط الرقابة القضائية على دستورية القوانين . دراسة في الفقه والقضاء الدستوري المقارن – مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022، ص29.

[7] – حلت المحكمة الدستورية مكان المجلس الدستوري المنصوص عليه بموجب المادة 182 من دستور سنة 2016.

[8]– نصت المادة 185 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، أصدره رئيس الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442، الموافق 30 ديسمبر2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطي الشعبية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد رقم 82، الصادرة بتاريخ 15جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر2020، ص 3، على ما يلي :" المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور".

[9] – أنظر المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 .

[10]– مشري جمال، المقال السابق، ص 766.

[11] - آلية تعيين رئيس المحكمة الدستورية نرى أنها لا تحقق التمثيل الفعلي، وكان ينبغي أن ينتخب من طرف أعضاء المحكمة الدستورية.

حالة اقتران استقالته أو وفاته بشغور رئاسة مجلس الأمة، وله صوت مرجح في حالة تساوي عدد الأصوات بين أعضاء المحكمة الدستورية[12].

وازن المؤسس الدستوري في تشكيلة المحكمة الدستورية بين السلطات، وتكريسا لمبدأ سمو الدستور وحماية الحقوق والحريات إذ نص في التعديل الدستوري لسنة 2020 على إعطاء السلطة القضائية عضوان مناصفة لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، هو العدد الذي تم تخفيضه على خلاف ما كان معمولا به في دستور سنة 2016.

ومن حيث الإختصاصات فقد أوكل المؤسس الدستوري للمحكمة الدستورية اختصاصات واسعـــــة وهامة، فبالإضافة إلى الاختصاصات التقليدية للقضاء الدستوري (رقابة الدستورية ورقابة المطابقة للقوانيــن والمعاهدات والتنظيمات والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، والرقابة البعدية للقوانــين والتنظيمات من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية، وكذا الفصل في المنازعات الإنتخابية فقد اصبحت مختصة بالنظر في توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وضبط سير المؤسســــــــات ونشاط السلطات العمومية، والفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، إضافة إلى اختصاصها بتفسير أحكام الدستور[13].

2.1- ضمانات استقلالية المحكمة الدستورية:

إن الهدف الأساسي للرقابة على دستورية القوانين المخولة صلاحياتها للمحكمة الدستورية يتمثل في تحقيق مفهوم الدولة القانونية، بإخضاع السلطات العامة في الدولة – خاصة السلطة التشريعية – للرقابة على أعمالها للتأكد من التزامها بأحكام الدستور وحدوده، وعدم انتهاكها للحقوق والحريات التي يكفلها للأفراد، وإلا أصبحت تشريعاتها عرضة للحكم بعدم دستوريتها إذا تنكبت جادة الصواب[14].

إن التنصيص على التمثيل القضائي في تشكيلة المحكمة الدستورية يشكل ضمانة لحماية الحقوق والحريات، مع أنه في ذات الوقت راعى المؤسس الدستوري تخفيض عدد القضاة إلى 02، أي نصف ما كان معمولا به في دستور 2016 عدم تعاظم دور القضاة في مسألة الرقابة على دستورية القوانين.

---

[13] – عمر بلحاج، رئيس المحكمة الدستورية، دور المحكمة الدستورية الجزائرية في تفسير الدستور على ضوء دستور 2020، من الكلمة الت القاها بمناسبة الإحتفال بفعاليات الذكرى الستين لإنشاء المحكمة الدستورية لجمهورية تركيا 25-28 أبريل 2022، مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022، ص 143.

[14] – عبد الرحمن بن جيلالي، المقال السابق، مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022، ص 31.

[14] – مشري جمال، المقال السابق، ص267.

تواجد القضاة في التشكيلة يكتسي أهمية بالغة نظرا لكون القضاة أصحاب خبرة في الجوانب الإجرائية من حيث تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية، كما أن تواجدهم ضمن التشكيلة يساهم في بلورة فكرة الرقابة على دستورية القوانين بالنظر إلى تكوينهم ومعارفهم في مجال المنازعات الدستورية[15].

استحدث المؤسس الدستوري بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 التمثيل الشعبي في تشكيلة المحكمة الدستورية، بحيث حدد عددهم ب06 أعضاء، يتم انتخابهم بالشروط المنوه عنها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-304 المحدد لشروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري كأعضاء في المحكمة الدستورية[16].

نصت مقتضيات المادة 09 من المرسوم الرئاسي المشار إليه أعلاه على ما يلي : "يمكن كل أستاذ تتوفر فيه الشروط القانونية المحددة أدناه، أن يترشح لانتخاب أعضاء المحكمة الدستورية..."، ويكون الإنتخاب بالإقتراع العام وهو ما يمثل تجسيدا لتوسيع التمثيل الشعبي لأول مرة داخل المحكمة الدستورية.

" أما تعديل 2020 فذهب نحو اتجاه مخالف يسعى إلى تكريس المزيد من ضمانات حياد المحكمة، وهو توجه ندعمه ونؤيده لمقاصده النبيلة، ويمثل هذا تحولا نوعيا غير مسبوق، ومظهر تميز للوثيقة الدستورية الجديدة"[17].

تجدر الملاحظة أنه باستقراء نص المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فإن المؤسس الدستوري لم يمنح البرلمان أي عضوية في المحكمة الدستورية مثلما كان عليه الأمر في السابق، وهو التجاهل البين للدور التشريعي في التشكيلة المتوازنة للمحكمة الدستورية.

وبالتأمل في مقتضيات المادة 194 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فإن استقلالية المحكمة الدستورية تستخلص من خلال التنصيص على استقلالية الرئيس ونوابه، وعدم قابليتهم للعزل، واختصاصها الحكري دون غيرها من الهيئات القضائية بالنظر في عدم دستورية القوانين.

---

[16] – أنظر المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم21-304 المؤرخ في 25 ذي الحجة عام 1442، الموافق 4 غشت سنة 2021، يحدد شروط وكيفيات انتخاب أساتذة القانون الدستوري، أعضاء المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 60، المؤرخة في 26 ذو الحجة عام 1442هـ، الموافق 5 غشت سنة 2021، ص05.

[17] –عمار بوضياف، قراءة قانونية في الدساتير الجزائرية (1963-2020)، مداخلة مقدمة خلال الندوة العلمية حول: العدالة الدستورية في الجزائر والتحول النوعي سنة 2020، المنظمة من طرف المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022، ص 186.

[17] –القانون العضوي رقم 18-16 الصادر في 02 سبتمبر 2018 ألغيت كل أحكامه صراحة بالمادة 44 من القانون العضوي 22-19 .

2- الشروط الموضوعية والإجرائية للتمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية:

يستخلص من استقراء المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 أن المؤسس الدستوري أسس للرقابة البعدية للمحكمة الدستورية من خلال امكانية الدفع بعدم دستورية القوانين من طرف كل من له مصلحة بتقديم طعن أو دفع يقدمه أمام قاضي الموضوع بمناسبة منازعة أصلية يدفع أحد الاطراف بمخالفة الحكم التشريعي الذي سيطبق على النزاع من حيث الإجراءات، أو من حيث مآل الحكم أو من حيث المتابعات ويتعلق بالحقوق والحريات المكرسة دستوريا .

الشروط الموضوعية والشكلية للتمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية خصها المشرع بتنظيم محكم وفقا لمقتضيات القانون العضوي 18-16[18]، إذ خولت المادة 188 للأفراد الحق في حماية الحـــــــقوق والحريات من خلال تمكينهم من إثارة هذا الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية إذا ما تعرضت هذه الحقوق والحريات للانتهاك عند تطبيق الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع[19].

وبموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 نص في مادته 196 على أن إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية يحددها قانون عضوي[20].

ورد في المادة الأولى من القانون العضوي رقم 22-19 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية بأن هذا القانون العضوي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية طبقا لأحكام المادة 196 من الدستور[21].

1.2-الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية:

حدد القانون العضوي 22-19 في الباب الأول الموسوم ب: أحكام عامة، في مادته الثانية مفاهيم المصطلحات التالية : 1/- إخطار المحكمة الدستورية 2/- الإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية 3/- جهات الإخطار4/- جهات الإحالة .

---

[19]- الوافي عبد الرزاق، قراءة في القانون العضوي رقم 18-16 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، العدد02، مارس 2020، ص 169.

[19]- أنظر المادة 196 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[21] - أنظر المادة02 من القانون العضوي رقم 22-19 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، المؤرخة في 02 محرم عام 1444هـ، الموافق 31 يوليو سنة 2022، ص07 .

[21] - أنظر المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

*مجالات إخطار المحكمة الدستورية: يتم إخطار المحكمة الدستورية في المجالات التالية:

– دستورية المعاهدات والإتفاقيات والقوانين والأوامر والتنظيمات.

–توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

– مطابقة القوانين العضوية للدستور.

– مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور.

– تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية .

جهات الإحالة أمام المحكمة الدستورية: تخطر المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناءا على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة :

*جهات الإخطار: تخطر المحكمة الدستورية وفقا لمقتضيات المادة 193 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020 من طرف كل من: :

– رئيس الجمهور رئيس مجلس الأمة.

– رئيس المجلس الشعبي الوطني.

– الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة

كما تخطر أيضا المحكمة الدستورية طبقا للفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر : 40 أربعون نائبا أو خمستو عشرين (25) عضوا بمجلس الأمة.

2.2 الشروط الإجرائية للدفع بعدم الدستورية:

تضمن الفصل الثاني "شروط وكيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية من الباب الرابع الموسوم ب " إجـــــراءات وكيفيات الإخطار عن طريق الإحالة المتبعة في مجال الدفع بعدم الدستورية " من المادة 15 إلى غاية المادة 28، فيما خص القانون العضوي 22–19 المحكمة العليا ومجلس الدولة بأحكام تخص كيفيات وشروط الإخطار ووردت تحت عنوان " الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة، من المادة 29 إلى غاية المادة 37، فيما وردت الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية في الفصل الرابع من الباب الرابع الموسوم ب " الاحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية من المادة 38 إلى غاية المادة 43 منه.

1/ – شروط ممارسة الدفع بعدم الدستورية: إثارة الدفع بعدم الدستورية مخولة لأحد أطراف الدعوى أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الإداري وفقا لمقتضيات نص المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020[22].

– الحالات القانونية لإثارة الدفع بعدم الدستورية:. يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة في

– الإستئناف أو الطعن بالنقض، كما يثار أيضا أثناء التحقيق القضائي وتختص في هذه الحالة غرفة الإتهام بالنظر فيه[23].

– يثار الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية أو الاستئنافية، التي خول لهما القانون النظر فيه بعد فتح باب المناقشة، كما أشارت إلى ذلك صراحة المادة 16 من القانون العضوي رقم 22–19، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

جدير بالذكر أن المشرع الجزائري وإن نص صراحة على منع إثارة الدفع بعدم الدستورية من طرف قضاة الحكم لدى الجهات القضائية العادية أو الإدارية، وكذا قضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة في جهتي القضاء العادي والإداري، إلا أنه أجاز لقضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة بناء على طلب المحكمة الدستورية تقديم ملاحظات مكتوبة حول الدفع بعدم الدستورية[24].

المادة القانونية المشار إليها أعلاه تكون قد حسمت بأن الدفع بعدم الدستورية ليس من النظام العام، لأن القول بخلاف ذلك يدعو إلى إثارته بكيفية تلقائية من طرف قاضي الموضوع.

2/– كيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية: تضمنت المواد من 19 إلى غاية 28 الإشارة إلى كيفيات ممارسة الدفع بعدم الدستورية ويمكن إيجازها في الشروط التالية:

---

[22] أنظر المادة 15 الفقرة الاولى من القانون العضوي 22–19، ، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

[24] – نصت المادة 17 من القانون العضوي 22–19، يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، على مايلي:" لا يمكن أن يثار الدفع بعد الدستورية تلقائيا من طرف قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة، غير أنه يمكن قضاة النيابة العامة أو محافظة الدولة بناء على طلب المحكمة الدستورية، تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية".

[25] – بالرجوع إلى موقف القضاء المصري بخصوص مسألة اعتبار الدفع بعدم الدستورية من النظام العام فقد تناقضت القرارات بين كل من محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا بحيث رددت محكمة النقض في عدد من قراراتها بان الدفع بعدم الدستورية غير متعلق بالنظام العام وبالتالي لا تجوز إثارته لأول مرة أمامها، كما لا يجوز التعرض له من تلقاء نفسها، بينما المحكمة الدستورية العليا وبموجب قرارها المؤرخ في 12 فبراير 1994 ترى خلاف ذلك وهذا بقولها: ' إن الدفع بعدم الدستورية ليس من قبيل الدفوع الشكلية أو الإجرائية، بل يتغير في مضمونه ومرماه مقابلة النصوص التشريعية المطعون عليها بأحكام الدستور ترجيحا لها على ما عداه لصلتها الوثقى بالنظام العام .." أنظر الوافي عبد الرزاق، المقال السابق، ص 174.

– تقديم الدفع بعدم الدستورية يكون بموجب مذكرة مكتوبة، مفصلة ومؤسسة، تحت طائلة عدم القبول[25].

الأمر الذي يستخلص منه ضرورة أن يقدم الدفع بعدم الدستورية بوثيقة منفصلة ومسببة بهدف تسهيل نظر القاضي في الأمر[26].

– فصلا في الدفع بعدم الدستورية تلزم الجهة القضائية المثار أمامها الدفع بإصدار قرارها المسبب على وجه الإستعجال بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظة الدولة بإرسال الدفع إلى المحكمة العليا – إذا تعلق الأمر بجهة قضائية عادية – وإلى مجلس الدولة – إذا تعلق الأمر بجهة قضائية إدارية[27].

3/– شروط إثارة الدفع بعدم الدستورية: من خلال استقراء الفقرة الثانية من المادة 21 من القانون العضوي رقم 22–19، السالف الذكر يتبين لنا أن المشرع أوجزها في الشروط التالية:

– أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة، " ومفاد هذا الضابط أنه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لمسألة البحث في دستورية القانون إلا إذا كان هذا البحث مسألة أولية يتوقف الفصل في موضوع الخصومة الفصل فيها، ويعتبر ذلك من وجه آخر تطبيقا لقرينة الدستورية المستصحبة في القضاء الدستوري، حيث أن الأصل في التشريع أن يكون دستوريا".

– ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حال تغير الظروف.

– أن يتسم الوجه المثار بالجدية، وذلك بعدم الخوض في بواعث التشريع واهدافه وملائمته، ذلك أن المحكمة الدستورية لا تمارس على القوانين إلا رقابة فنية ذات طابع قانوني مجرد، وأنها تستبعد من هذه الرقابة كل عنصر غير دستوري[28].

---

[25]-*PIERRE Montalivet, question prioritaire de constitutionnalité,mémoire soutenant l'inconstitutionnalité d'une disposition législative, France, Avril 2002 ,p54.*

[27] – على وجه الإستعجال تستخلص من خلال الفقرة الأولى للمادة 20 من القانون العضوي 22–19 والتي جاء فيها : " تفصل الجهة القضائية المثار أمامها الدفع، فورا وبموجب قرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة...".

[28]–عبد الرحمن بن جيلالي، ضوابط الرقابة القضائية على دستورية القوانين . دراسة في الفقه والقضاء الدستوري المقارن – مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان2022، ص 36.

[29] –شاوش رفيق، دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات، مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية، العدد الخامس، يناير2020، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا– برلين، ص 36.

وهو ما يتسخلص منه بأن الدستور مكن الافراد من التمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية بمناسبة إقامة دعوى أصلية يطلب فيها المعني تطبيق قانون معين فيما يدفع الطرف الآخر بعدم تطبيقه لعدم دستوريته.- التدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية: أجازت صراحة المادة 22 من القانون العضوي 22-19 لكل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية المعنية شريطة أن تستوف في التدخل ذات الشروط السابق شرحها والمتمثلة في: تقديم مذكرة مكتوبة منفصلة معللة تقدم قبل إصدار الجهة القضائية قرارها بخصوص الدفع بعدم الدستورية .

- حدد المشرع مهلة عشرة 10 أيام لتوجيه القرار مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى الجهة القضائية المعنية (محكمة عليا أو مجلس الدولة) اعتبارا من تاريخ صدور قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية، على أن يبلغ القرار الفاصل في الدفع بعدم الدستورية بالرفض إلى المعني خلال أجل ثلاثة أيام 03 من تاريخ صدوره بسعي من أمانة الضبط[29].

جدير بالذكر أن الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية على الأنترنت يمكن زواره من الإطلاع على جملة القرارات الصادرة بخصوص النظر في الدفوع بعدم الدستورية، وآخر قرار الصادر بتاريخ 25 ماي 2022، الرقم 2022/29 يتضمن الدفع بعدم دستورية المادة 29 من الأمر رقم 09/96 المؤرخ في 10 يناير 1996، المتعلق بالإعتماد الإيجاري[30].

" تعتبر الرقابة على دستورية القوانين أهم ضمانة لحماية الحقوق والحريات وبأنها وسيلة لحماية الدستور من الإنتهاكات فبواسطتها يتم منع صدور أي نصوص قانونية مخالفة للدستور، وبالتالي ضمان مبدأ سمو الدستـــور وضمان الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور"[31].

وقد سبق للمحكمة العليا في مصر أن أصدرت حكمها في 1976/07/03 والذي ورد في تأسيسه:" وإن كانت الرقابة القضائية على دستورية التشريع لا تمتد إلى ملائمة إصداره باعتبار أن ملائمة التشريع من أخص مظاهر السلطة التقديرية للشارع، إلا أن ذلك لا يعني إطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون تقييد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، والتي يتعين التزامها وإلا كان التشريع

[30] –القرار الصادر برفض إرسال الدفع بعدم الدستورية لا يكون محلا للإعتراض إلا بمناسبة الطعن في القرار الفاصل في موضوع النزاع أو جزء منه، المادة 24 من القانون العضوي 22-19.

[31] - تاريخ الزيارة: 2022/08/26، التوقيت 01*https://cour-constitutionnelle*

[32]– أحمد إيمان، دور آلية الدفع بعدم الدستورية في حماية الحقوق والحريات، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث، جامعة محمد بوضياف- المسيلة، السنة الجامعية 2022/2021، ص78.

مخالف للدستور.[32]لاستخلاص أهم الآثار التي ترتبها آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لحماية الحقوق والحريات استنادا إلى القانون العضوي رقم 22-19 سنتطرق إلى الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة، ثم نستعرض الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية.

– الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة والمحكمة الدستورية : لقد تضمن القانون العضوي 22-19 بيان للأحكام المطبقة على الدفع بعدم الدستورية على الجهات القضائية العادية – ممثلة في المحكمة العليا–، والجهات الإدارية – ممثلة في مجلس الدولة–، وكذا أمام المحكمة الدستورية المستحدثة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 مبرزا أهم الإجراءات الواجب استيفاؤها من خلال إثارة الدفع بعدم الدستورية، وبيان كيفيات الفصل في هذا الدفع والقضاء بإحالته على المحكمة الدستورية وفقا للآجال المحددة .

أ – الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة:أشارت صراحة المادة 29 من القانون العضوي السالف الذكر بيان لأهم الإجراءات المطبقة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إذ أشارت إلى أنه بعد تلقي قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية يقوم الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة باستطلاع رأي النائب العام، أو محافظ الدولة الذي يقدم إلتماساته المكتوبة في أجل أقصاه خمسة أيام (05)، كما يتمكن الأطراف من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة[33].

كما نوهت المادة 30 من القانون العضوي 22-19 إلى المهلة التي يتم خلالها إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية بأجل شهرين (02) من تاريخ استلام قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية.

وتكون الإحالة مرتبطة بمدى استيفاء الشروط المنوه عنها بموجب المادة 21 من ذات القانون العضوي، وفي حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة خلال الأجل المنوه عنه بموجب المادة 30 يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائيا إلى المحكمة الدستورية، أما إذا رفضت المحكمة العليا أو مجلس الدول الدفع بعدم الدستورية تصدرها قرارها القاضي بالرفض معللا، ثم ترسله إلى الجهة القضائية التي أثير أمامها والتي بدورها تتولى تبليغه في أجل لا يتجاوز مهلة خمسة أيام (05) إلى الأطراف المعنية[34].

ب – الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية: عندما تبلغ المحكمة الدستورية بقرار الدفع بعدم الدستورية سواء من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، او من طرف الجهات القضائية الاخرى في حالة

[33] –عبد الرحمن بن جيلالي، ضوابط الرقابة القضائية على دستورية القوانين . دراسة في الفقه والقضاء الدستوري المقارن – مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان2022، ص 40.

[33] - أنظر المادة 29 من القانون العضوي 22-19 السالف الذكر.

[34] - أنظر المادة 38 من القانون العضوي 22-19.

عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الأجل القانوني المحدد بشهرين (02)، تعلم المحكمة الدستورية فورا رئيس الجمهورية طبقا لأحكام المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2022.

كما يتم إعلام رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، الذي خول لهم القانون العضوي رقم 22-19 توجيه ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية .

تنعقد جلسة علنية ماعدا في الحلات الإستثنائية المحددة في القانون العضوي، ويتم تمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم وصورة وجاهية، ولا يؤثر انقضاء الدعوى التي تمت بمناسبتها إثارة الدفع بعدم الدستورية على الفصل في الدفع المحال إلى المحكمة الدستورية

الخاتمة:

يمكن القول ختاما لدراستنا أن المؤسس الدستوري إرادته كانت جادة باتخاذ الخطوات الإيجابية الفعالة على غرار الدول الديمقراطية لتكريس دولة القانون، والتجسيد الميداني لكل الضمانات الدستورية للحماية القانونية للحقوق والحريات الأساسية والحفاظ على التوازن المؤسساتي، فاستحدث بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 المحكمة الدستورية كمؤسسة رقابة مستقلة لأول مرة في النظام الدستوري الجزائري مما يمثل بدون شك نقلة نوعية، كما أبقى على آلية الدفع بعدم الدستورية، كآلية جديدة في منظومتنا القانونية منذ التعديل الدستوري لسنة 2016، والتي من شأنها تمكين المواطنين من المساهمة في تنقيح المنظومة التشريعية وتطهير الترسانة القانونية مما قد يشوبها من أحكام غير دستورية.

انطلاقا مما ورد في الورقة البحثية يمكن التوصل إلى النتائج التالية:

– فعالية ونجاعة آلية الدفع بعدم الدستورية في التجسيد العملي للضمانات الدستورية لحماية الحقوق والحريات الأساسية.

– تعزيز ضمانات استقلالية المحكمة الدستورية من خلال التنصيص على التمثيل القضائي في تشكيلة المحكمة والذي من شأنه تشكيل ضمانة كبيرة لحماية الحقوق والحريات .

– تواجد القضاة في تشكيلة المحكمة الدستورية يكتسي أهمية بالغة نظرا لكون القضاة أصحاب خبرة في الجوانب الإجرائية من حيث تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية، ويساهم تواجدهم في بلورة فكرة الرقابة على دستورية القوانين بالنظر إلى تكوينهم ومعارفهم في مجال المنازعات الدستورية.

– تخفيض عدد القضاة إلى إثنين مناصفة بين المحكمة العليا ومجلس الدولة، أي نصف ماكان معمولا به في دستور 2016 يؤدي لا محالة إلى عدم تعاظم دور القضاة في مسألة الرقابة على دستورية القوانين .

– المستجد في أحكام الدفع بعدم الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 هو اتساع مجاله من حيث الموضوع بحيث لم يعد ينحصر في الحكم التشريعي بل امتد ليشمل الحكم التنظيمي، بما يعزز الدور الفعال للدفع بعدم الدستورية في صون الحقوق والحريات الأساسية، والحفاظ على التوازن المؤسساتي في الدولة.

– تدارك المؤسس الدستوري الإنتقادات التي طالت القانون العضوي رقم 16/18 بخصوص تضييق مجالات إثارة الدفع بعدم الدستورية، وتجسيد ذلك بموجب القانون العضوي رقم 22–19 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية الذي وسع من الجهات التي يمكن إثارة الدفع أمامها لاسيما محكمة الجنايات الابتدائية والاستئنافية حتى تتحقق العدالة الدستورية مقاصدها وأدوارها المتبنية لضمانات الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية، وتشرع لدولة المؤسسات ودولة الحق والقانون من خلال تفعيل وتجسيد آلية الدفع بعدم الدستورية نقترح التوصيات التالية:

– منح أعضاء المحكمة الدستورية ضمانات استقلالية أكثر، لاسيما بأن يكون الرئيس منتخب من بين ومن طرف أعضاء المحكمة أنفسهم بما يكفل تعزيز الاستقلالية، ومن جهة أخرى يكفل حياد رئيس الجمهورية .

– الموازنة بين السلطات الثلاثة التنفيذية، القضائية والتشريعية في تشكيلة أعضاء المحكمة الدستورية تقتضي إشراك البرلمان بهيئتيه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة فعضوية في المحكمة الدستورية مثلما كان عليه الأمر في السابق.

– الضمانات الدستورية لحماية الحقوق والحريات الأساسية ينبغي أن تفعل دور القاضي وتنقله من وضعية " سلبي إلى إيجابي " بعدم إلتزامه بالحياد حيال ما يثار من دفوع بعدم الدستورية، و التزامه بتطبيق القانون بل مقتضيات الدولة الحديثة المكرسة للحق والقانون تقتضي التحول في الدور الناجـــــع والفعال للقاضي إلى ما يتجاوز تطبيق القانون بأن يضحي حامي للحقوق والحريات الأساسية.

– الدفع بعدم الدستورية حتى يؤدي دوره الفعال في تكريس ضمانات الحماية القانونية للحـــــقوق والحريات الأساسية نقترح اعتباره من النظام العام، وبالنتيجة لذلك يمكن إثارته من طرف القاضي المختص تلقائيا، وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

– إعداد مجموعات الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية لاسيما بخصوص النظر في الدفوع بعدم الدستورية في صورة نشرة دورية للمحكمة، وجعلها في متناول الجميع لتسهيل عملية تداولها، وتمكين الجمهور من الإطلاع عليها.