

## **The effectiveness of the procedural system to initiate a constitutional lawsuit before the Constitutional Court in Algeria**

**Nafissa Bakhti<sup>1</sup>**

<sup>1</sup>Professor Lecturer A, Faculty of Law and Political Science, University of Mascara (Algeria).

**The E-mail Author: [nafissa.bakhti@univ-mascara.dz](mailto:nafissa.bakhti@univ-mascara.dz)**

**Received: 15/03/2024**

**Published: 27/08/2024**

### **Abstract:**

The Algerian constitutional founder addressed the fundamental amendments that affected the provisions related to constitutional oversight under the constitutional amendment of 2020, and the emphasis on the judicial nature of the oversight body by replacing its name to become a "Constitutional Court" instead of a Constitutional Council, in addition to the changes accompanying this transformation, whether at the level of the composition of the Constitutional Court, its powers or its procedural system. As for the procedural system, we find that the Constitutional Court is moved by notification undertaken by the President of the Republic and the rest of the political figures specified constitutionally, it can be direct notification by the known notification bodies, and here we are in the process of raising a direct constitutional lawsuit before the Constitutional Court, or by indirect notification "notification of the plea of unconstitutionality of laws" based on a referral from the judicial authorities. Each type of notification has its own procedures for raising a constitutional lawsuit, whether in terms of the legal framework regulating the lawsuit, the persons who have the right to raise a constitutional lawsuit, the conditions for filing a constitutional lawsuit, and up to the provisions related to the constitutional decision. The subject of the article is to cover the procedural system of the Constitutional Court in each case of notification.

**Keywords:** The principle of the supremacy of the constitution, constitutional oversight, parliament, legislation, regulations, presidential orders, constitutional lawsuit, direct notification, notification bodies, objection to the unconstitutionality of laws.

## مدى فاعلية النظام الإجرائي لتحريك الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية

### في الجزائر

#### الأستاذة بختي نفيسة<sup>1</sup>

<sup>1</sup>أستاذة محاضرة أ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر (الجزائر).

#### ملخص:

تطرق المؤسس الدستوري الجزائري إلى تعديلات جوهرية طالت الأحكام المتعلقة بالرقابة الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020، والتأكيد على الطابع القضائي للهيئة الرقابية من خلال استبدال التسمية لها لتصبح "محكمة دستورية" بدل مجلس دستوري، إضافة إلى التغييرات المرافقة لهذا التحول سواء على مستوى تشكيلة المحكمة الدستورية أو اختصاصاتها أو نظامها الإجرائي. بالنسبة للنظام الإجرائي نجد أن المحكمة الدستورية تحرك بواسطة الإخطار الذي يتولاه رئيس الجمهورية وباقي الشخصيات السياسية المحددة دستوريا، يمكن أن يكون إخطار مباشر من قبل جهات الإخطار المعروفة، ونكون هنا بصدد إثارة دعوى دستورية مباشرة أمام المحكمة الدستورية، أو عن طريق الإخطار غير المباشر " الإخطار بالدفع بعدم دستورية القوانين" بناء على إحالة من الجهات القضائية. وكل نوع من أنواع الإخطار له إجراءاته الخاصة بإثارة الدعوى الدستورية سواء من حيث الإطار القانوني المنظم للدعوى، الأشخاص الذين لهم حق إثارة الدعوى الدستورية، شروط رفع الدعوى الدستورية وصولا إلى الأحكام المتعلقة بالقرار الدستوري. يتلخص موضوع المقال في تغطية النظام الإجرائي للمحكمة الدستورية في كل حالة من حالات الإخطار.

**الكلمات المفتاحية:** مبدأ سمو الدستور، الرقابة الدستورية، البرلمان، التشريع، التنظيمات، الأوامر الرئاسية، الدعوى الدستورية، الإخطار المباشر، جهات الإخطار، الدفع بعدم دستورية القوانين.

#### مقدمة:

إن خروج المشرع على قواعد الدستور وأصوله مبدأ مفترض على سبيل الدوام، وحينئذ يكون الملاذ الوحيد هو الرقيب الدستوري بما له من سلطة رد المشرع إلى الدستور عند خروجه عن أحكامه. ذلك أن الرقابة الدستورية نشأت عن مبدأ أن القانون يجب أن يكون موافقا في شكله ومحتواه لمجموعة مبادئ قام عليها النظام القانوني للدولة التي يضمنها الدستور، فلا يكفي أن يكون صادرا عن سلطة تشريعية في الدولة، ولا يكفي أن تكون هذه الهيئة منتخبة من الشعب في ظل النظم الديمقراطية، بل يجب أن يكون محتوى القانون موافقا وغير معارض للمبادئ الدستورية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - سعد عصفور، المبادئ الدستورية الأساسية، دار النهضة العربية، مصر، 1957، ص 60.

وعليه تتضح أهمية الرقابة على دستورية القوانين جوهرها القضاء الدستوري، أصبح هذا الأخير أهم مؤسسة رقابية في الدولة تسهر على حماية مبدأ سمو الدستور، متخطيا بذلك جميع الانتقادات التي انطلقت من فكرة وجود قضاء دستوري يراقب القانون المعبر عن الإرادة العامة، متعارضا بذلك مع المبدأ الديمقراطي المستمد أساسا من الإرادة العامة التي يمثلها النواب المنتخبين من الشعب. لكن بالرغم من هذه الانتقادات والتساؤلات التي سببت جدلية حول شرعية وأهمية القضاء الدستوري، إلا أنها انتقادات متجاوزة، تؤكد الانتقال في البحث من جدوى وجود القضاء الدستوري إلى كيفية التعامل معه والاستفادة منه<sup>2</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن التجربة الدستورية الجزائرية تطورت بتطور الدساتير المتعاقبة في مجال الرقابة الدستورية على القوانين، فقد ظهرت بوادر نشأة الرقابة الدستورية في ظل أول دستور جزائري لسنة 1963، وعند عودة الحياة الدستورية في الجزائر بعد صدور دستور 1976 جاء خالي من النص على آلية الرقابة على دستورية القوانين، إلا أن الحديث على هذا الموضوع لا يكون إلا من خلال دستور 1989، حيث تم اعتماد مجلس دستوري باعتباره هيئة تختص بالرقابة على دستورية القوانين، وفي دستور 1996 تعزز مبدأ الرقابة الدستورية وتوسعت صلاحياته، إلا أن المجلس الدستوري أنذاك شهد قصور في أداء مهامه لأسباب معينة، لتأتي التعديلات الدستورية لدستور 1996 ونعني بذلك التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي أخذ منحى جديد في مجال الرقابة الدستورية من خلال المستجدات التي مست هذه المسألة، وصولا إلى آخر تعديل دستوري لسنة 2020<sup>3</sup> حيث تطرق المؤسس الدستوري فيه إلى مراجعة الأحكام الخاصة بهيئة المجلس الدستوري من خلال تغيير التسمية لتصبح "محكمة دستورية" وما صاحبها من إصلاحات مست صلاحيات وإجراءات عمل المحكمة الدستورية.

وقد تطرق المؤسس الدستوري من خلال هذا التعديل إلى مراجعة عميقة للأحكام الدستورية الخاصة بهيئة المجلس الدستوري من خلال تغيير التسمية لتصبح "محكمة دستورية"، وبالتالي تم إرساء أول محكمة دستورية في الجزائر بمناسبة تعديل 2020، وبذلك تم التخلي رسميا عن نظام المجلس الدستوري المعتمد بموجب أول دستور لسنة 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016. وقد ورد ذكر مصطلح المحكمة الدستورية في الباب الرابع من التعديل الدستوري لسنة 2020، تحت عنوان "مؤسسات الرقابة"<sup>4</sup>، وجاء الفصل الأول منه تحت عنوان "المحكمة الدستورية"، مؤكدا بذلك على الطابع القضائي للرقابة الدستورية من خلال المادة 185 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والابتعاد عن الطابع السياسي للرقابة، حيث نصت على ما يلي: "المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور. تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية. تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها".

والموضح من خلال هذه المادة أنها استعملت مصطلحين "مؤسسة" و "ضمان" وعبارة "تضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية" وكذلك عبارة "تحدد المحكمة الدستور قواعد عملها بنفسها"، وهذا ما يمكن تسجيله من حيث

<sup>2</sup>- عمار كوسة، محاضرات في القضاء الدستوري موجهة إلى طلبة ماستر 2 تخصص منازعات القانون العمومي، كلية الحقوق بجامعة محمد لين دباغين، سطيف، 2014، ص2.

<sup>3</sup>- التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.

<sup>4</sup>- عكس الدساتير السابقة الجزائرية، حيث تفرد هذه المرة بباب بعنوان مؤسسات الرقابة في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020.

الصياغة والمباني اللفظية من حيث المصطلحات المستعملة على وجه الدقة مقارنة مع الدساتير السابقة، وهذا ما أكده رئيس المحكمة الدستورية الجزائرية السيد "عمر بلحاج" في إحدى المناسبات الرسمية<sup>5</sup>.

استحدثت المؤسسة الدستورية نوع آخر من الإخطار، يمارس وفق شروط خاصة وكيفيات معينة، يعتبر بمثابة نقلة نوعية تمكن من خلالها الأفراد من المشاركة في تصويب القانون، وذلك بموجب فتح باب تحريك المجلس الدستوري عن طريق المتقاضين، من خلال رفع دعوى أمام القضاء، وإحالة المسألة الدستورية إلى المجلس الدستوري من طرف كل من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب المادة 188 من التعديل الدستوري. أي يمكن أن يتلقى المجلس الدستوري إخطار غير مباشر بالدفع بعدم دستورية القوانين بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وذلك عند ادعاء أحد الأطراف في محاكمة أمام جهة قضائية، لأن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

أما عن الوسائل العملية التي من خلالها تتحقق الرقابة على دستورية القوانين، يمكن القول أن الدعوى الدستورية هي السبيل الأكثر فاعلية لتحقيق المضامين الجوهرية للرقابة الدستورية، خاصة حماية الحقوق والحريات العامة فضلا عن ضمان مبدأ الفصل بين السلطات. وهذا هو موضوع المنازعات الدستورية التي تحتل مكانة كبرى بين المنازعات القضائية، نظرا لما تتعرض له من موضوعات تخص الحقوق والحريات الفردية والجماعية، يثار هذا النوع من المنازعات أمام القضاء الدستوري المختص.

إن مبدأ سمو الدستور لا ينتج أية فائدة قانونية بدون تكريسه في الواقع عن طريق آليات ووسائل فعالة في مجال الحماية الدستورية، ونجد أن تناول الدعوى الدستورية يكتنفه غموض على مستوى الشروط والإجراءات التي نصت عليها مختلف القوانين لتنظيم الطعون الدستورية، بما فيها الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية في الجزائر. الأمر الذي يقودنا إلى التعرف على خصائص وشروط الدعوى الدستورية حسب النظام الجزائري، لكن قبل تناول ذلك، لا بأس من معالجة مسألة الدعوى الدستورية عموما.

لذلك نركز في هذه الورقة البحثية على أهمية الدعوى الدستورية والنظام الإجرائي لتحريكها أمام المحكمة الدستورية في الجزائر، ولعل السؤال المطروح يتجلى في: الجهة التي يحق لها مراقبة دستورية القوانين عبر الدساتير الجزائرية المتعاقبة وصولا إلى التعديل الدستوري لسنة 2020؟، وكيف تطور نظامها الإجرائي في تحريك الدعوى الدستورية أمام الجهة المختصة؟، كيف تفرض حكمها في هذا الشأن؟، وما مدى فعالية النظام الإجرائي المعتمد في تكريس مبدأ سمو الدستور وحماية الحقوق والحريات العامة؟.

وفي سبيل معالجة التساؤلات التي يثيرها هذا الموضوع، ووفق منهج تحليلي مقارن ارتأينا تقسيم هذه الورقة البحثية إلى مبحثين، نتطرق إلى الإطار المفاهيمي للدعوى الدستورية (المبحث الأول)، إجراءات الفصل في الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية في الجزائر (المبحث الثاني).

## المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للدعوى الدستورية

<sup>5</sup>- كلمة السيد "عمر بلحاج" رئيس المحكمة الدستورية الجزائرية بمناسبة الاحتفال بفعاليات الذكرى الستين لإنشاء المحكمة الدستورية لجمهورية تركيا 25-28 أبريل 2022، بمدخله عنوانها "دور المحكمة الدستورية الجزائرية في تفسير الدستور على ضوء دستور 2020" منشورة بمجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022.

إن مبدأ سمو الدستور وضرورة يقترن بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين، وإلا ظل مبدأ سمو الدستور نظرياً، ومن هنا ظهرت الرقابة الدستورية وتعددت أشكالها من رقابة سياسية إلى قضائية، هذه الأخيرة متعددة من دفع بعدم الدستورية إلى دعوى أصلية بعدم الدستورية، وفي شأن وقت أعمال الرقابة وجدت الرقابة السابقة على صدور القانون وأيضاً الرقابة اللاحقة، فضلاً عن النظم التي تحاول الجمع بين أسلوب الدفع الفرعي والدعوى الأصلية. أما عن الوسائل العملية التي من خلالها تتحقق الرقابة على دستورية القوانين، يمكن القول أن الدعوى الدستورية هي السبيل الأكثر فاعلية لتحقيق المضامين الجوهرية للرقابة الدستورية، خاصة حماية الحقوق والحريات العامة فضلاً عن ضمان مبدأ الفصل بين السلطات. وهذا موضوع الدعاوى الدستورية التي تحتل مكانة كبرى بين الدعاوى القضائية، نظراً لما تتعرض له من موضوعات تخص الحقوق والحريات الفردية والجماعية، يثار هذا النوع من الدعاوى أمام القضاء الدستوري المختص.

لكن الفصل في مسألة اختصاص القضاء الدستوري بالدعوى الدستورية، يتطلب بالدرجة الأولى تحديد مفهوم الدعوى الدستورية وتمييزها عن باقي الدعاوى القضائية الأخرى. وعليه نتعرض في هذا المبحث إلى تعريف الدعوى الدستورية (المطلب الأول)، ثم تمييزها عن باقي الدعاوى القضائية الأخرى (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: تعريف الدعوى الدستورية

تندرج أهمية دراسة المنازعات الدستورية في تناولها التأصيلي للدعوى الدستورية، باعتبار أن المشكلة الأساسية التي تثيرها الرقابة الدستورية هي التحقق من مطابقة التشريعات مع أحكام الدستور بهدف إهدار النصوص المخالفة للدستور. إذا كان مجال المنازعات القضائية يختلف باختلاف القاضي الفاصل في الدعوى أو القانون الواجب التطبيق على أساس أن النزاع القضائي هو الذي يمكن عرضه على القضاء وإصدار حكماً فيه وفقاً لقواعد قانونية، موضوع هذه النزاعات يتعلق بخلافات الأطراف فيما يتعلق بحقوقهم المشروعة، يمكن حلها بالاستناد إلى القوانين الجارية<sup>6</sup>.

وعليه فإن المنازعة الدستورية لا تستهدف حماية لصالح الأفراد المتنازعة، إنما تستهدف محاصرة القوانين المخالفة للدستور، تثار عن طريق رفع دعوى دستورية أمام القضاء الدستوري المختص، الذي يتحقق من تطابق القانون مع أحكام الدستور، والتعرف على ما إذا كان البرلمان المنوط به التشريع قد التزم الحدود التي رسمها له الدستور، هذه العملية تبدأ من تفسير النص الدستوري المدعى مخالفته والوقوف على حقيقته، بمعنى تحديد المعنى الحقيقي للنص الدستوري على ضوء هذا التفسير يقرر القاضي دستورية القانون من عدمها، وهو موضوع ومحل الدعوى الدستورية المثارة<sup>7</sup>.

الدعوى الدستورية تستهدف محاصرة القانون الذي تعثره مخالفة دستورية، وهي إحدى أهم وسائل حماية مبدأ الشرعية الدستورية، إذ يترتب الدستور على قمة الهرم القانوني في كل دولة، لدى يكون لزاماً على السلطة التشريعية بوصفها صاحبة الاختصاص الأصلي بالتشريع مراعاة قيود وضوابط الوثيقة الأسمى، وإلا فإنها معرضة للسقوط في دائرة عدم الدستورية، متى ما تحركت ضد ما تشريعه من قوانين دعوى دستورية<sup>8</sup>.

<sup>6</sup>- مصطفى عفيفي، الرقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية، مكتبة سعيد رأفت، جامعة عين شمس، الطبعة الأولى، 1990، ص 123.

<sup>7</sup>- علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية، الاسكندرية، 1978، ص 240.

<sup>8</sup>- عزيزة الشريف، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت، 1995، ص 344.

## المطلب الثاني: تمييز الدعوى الدستورية عن باقي المنازعات القضائية الأخرى

تميزت الدعوى الدستورية بخصائص طبعتها وميزتها عن باقي الدعاوى الأخرى، أهم هذه الخصائص والمميزات:

\* هي دعوى تهاجم القانون نفسه بسبب مخالفته للدستور، ترفع بطريقة مستقلة عن أي نزاع آخر، وهي بالتالي دعوى عينية موضوعية وليست شخصية، تتعلق بأطراف معينة بغية حماية مصالحهم، بل تهدف إلى مجابهة التشريع المخالف لنصوص الدستور، تحوز أحكامها على حجية في مواجهة الكافة.<sup>9</sup>

\* هي دعوى مستقلة عن الدعوى الموضوعية، والمحكمة المختصة التي تنظر الدعوى الدستورية محكمة مستقلة بذاتها، هي ليست جهة طعن لما تقضي به محكمة الموضوع، بل جهة قضائية ذات اختصاص أصيل.<sup>10</sup>

\* تختلف الدعوى الدستورية من حيث الجهة التي يحق لها رفع الدعوى، فاختلقت الدساتير بخصوص الجهة التي يسمح لها بالتقدم للطعن بالقانون الذي تشوبه مخالفة دستورية بطريقة الدعوى الدستورية، هناك بعض الدساتير أجازت للأفراد حق الطعن مباشرة أمام المحكمة المختصة (دعوى أصلية)، والبعض الآخر يمنح هيئات الدولة حق تحريكها وحرمان الأفراد من هذا الحق...<sup>11</sup> الخ. كما أنه يشترط في رافع الدعوى أن يكون القانون المطلوب إلغاؤه من شأنه إذا طبق أن يمس حق أو مصلحة له حتى لو محتملة، فلا يشترط أن يكون القانون قد مس حق الطالب أو مصلحة له فعلا، دون أن ينتظر رافع الدعوى أن يطبق القانون عليه ثم يرفع دعواه بعد ذلك. أما الدفع الفرعي يكون ذلك بموجب قانون يطبق ويمس مركزه القانوني.<sup>12</sup>

\* تختلف الدعوى الدستورية من حيث الجهة المختصة بالفصل فيه، لا هي قضاء عادي ولا قضاء إداري، إنما اختلفت الدساتير بخصوص الجهة التي لها الحق في الفصل، نجد لها لا تتبع نمط واحد إما الولاية العامة للجهات القضائية في النظام القضائي العادي، أو ولاية المحكمة الدستورية المختصة.<sup>13</sup>

\* تختلف الدعوى الدستورية عن باقي الدعاوى القضائية الأخرى من حيث إجراءات الفصل فيها، فالمشرع وضع إجراءات رفعها وشروط قبولها والاختصاص بنظرها أمامها على نحو خاص، فلا تنعقد ولاية الجهة المختصة في دستورية التشريعات إلا بإتباعها شكلا جوهريا في التقاضي قصد بها مصلحة عامة غايتها تنظيم الادعاء في المسائل الدستورية بالإجراءات التي رسمها، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة شكلا، بحيث لا يجوز النظر في موضوع الدعوى من أصله<sup>14</sup>، وعليه فالدعوى الدستورية هي دعوى قضائية شروط قبولها هي شروط كل دعوى قضائية، إلا أن لها طبيعة خاصة.

\* الحكم الدستوري الصادر من الجهة المختصة سواء بدستورية القانون أو عدم دستورية القانون، له أحكام خاصة تختلف عن باقي المنازعات الأخرى، سواء حيث إصداره، نشره، تنفيذه، آثاره... الخ. إذا كانت الدعوى الدستورية تتميز بإجراءاتها وفق ما

<sup>9</sup> - رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة 1983، ص 175.

<sup>10</sup> - مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 243.

<sup>11</sup> - علي حسين نجيدة، الرقابة على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا (طبيعتها ومهامها وأهم مبادئها)، دار الفكر العربي، 1988، ص 350.

<sup>12</sup> - فؤاد العطار، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النهضة العربية، 1974، ص 75.

<sup>13</sup> - المرجع نفسه، ص 63.

<sup>14</sup> - مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 57.

تتسم به من أهمية، وما يترتب على الحكم الصادر فيها من آثار مهمة، وسائل تحريكها، الجهة المختصة في الفصل فيها، الحكم الصادر فيها وآثاره، فإنه يتبين أهمية توخي الدقة والانتباه بالصياغة التشريعية للنصوص التي تنظم هذه الوسيلة من أجل ضمان فاعليتها وتنظيم ممارستها، يصل تنظيمها إلى حد التنصيص عليها في الدستور وباقي القوانين العضوية والأنظمة الداخلية. وتجلى ذلك في قيمة الدعوى الدستورية باعتبارها أهم الوسائل التي من خلالها تتحقق الرقابة الدستورية. وهي السبيل الأكثر فاعلية لضمان الحقوق والحريات وضمانة لمبدأ الفصل بين السلطات وتوازنها، وهي الأداة التي من خلالها يتم تفعيل دور القضاء الدستوري الذي يقتصر عمله عليها.

### المبحث الثاني: إجراءات الفصل في الدعوى الدستورية أمام المحكمة الدستورية في الجزائر

يحمل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 في طياته دلالة تتعلق بالعملية التأسيسية التي سار على نهجها التعديل الدستوري والتي تعتبر ترجمة للإرادة الشعبية المتضمنة في جميع محطات التعديل الدستوري وكذا توسيع مجال المنافسة بدء بالمبادرة الرئاسية واللجوء إلى الحوار الاجتماعي من خلال توسيع دور الشركاء الاجتماعيين الذين تمت استشارتهم من طرف رئاسة الجمهورية بمناسبة مشاورات التعديل الدستوري لسنة 2020، وانتهاء بالاستفتاء الشعبي الذي وافق من خلاله الشعب على مشروع التعديل الدستوري لسنة 2020<sup>15</sup>.

تحرك المحكمة الدستورية بواسطة الإخطار الذي يتولاه رئيس الجمهورية وباقي الشخصيات السياسية المذكورة سابقا، يمكن أن يكون إخطار مباشر من قبل جهات الإخطار المعروفة، ونكون هنا بصدد إثارة دعوى دستورية مباشرة أمام المحكمة الدستورية، أو عن طريق الإخطار غير المباشر\*\* الإخطار بالدفع بعدم دستورية القوانين\*\* بناء على إحالة من الجهات القضائية. وكل نوع من أنواع الإخطار له إجراءاته الخاصة بإثارة الدعوى الدستورية سواء من حيث الإطار القانوني المنظم للدعوى، الأشخاص الذين لهم حق إثارة الدعوى الدستورية، شروط رفع الدعوى الدستورية وصولا إلى الأحكام المتعلقة بالقرار الدستوري.

لتغطية النظام الإجرائي للمحكمة الدستورية في كل حالة نتناول إجراءات سير الدعوى الدستورية في إطار الإخطار المباشر (المطلب الأول)، وإجراءات سير الدعوى الدستورية في إطار الدفع بعدم الدستورية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: إجراءات سير الدعوى الدستورية في إطار الإخطار المباشر:

وبصدور القانون العضوي رقم 16/18 بتاريخ 2018/09/02 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية من طرف الأفراد<sup>16</sup>، تم إرساء الجانب التشريعي لآلية الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين، ودخل حيز التنفيذ يوم 07 مارس 2019، بدأ تفعيل هذه الآلية ميدانيا وتم تسجيل عدة دفع استجاب المجلس الدستوري لبعضها وأصدر قرارات دستورية

<sup>15</sup> - حول العملية التأسيسية التي سار في نسقها التعديل الدستوري لسنة 2020، راجع، يعيش تمام شوقي و وادي عماد الدين، منهج التعديل الدستوري في الجزائر بين مقتضيات العملية التأسيسية و موجبات الصياغة التقنية\* التعديل الدستوري 2020 نموذجاً\* مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان، 2022.

<sup>16</sup> - حول القانون رقم 16/18 والإمام بكافة إجراءات الدفع بعدم دستورية القوانين أمام المجلس الدستوري، راجع، كحلوي عبد الهادي، الدفع بعدم الدستورية : قراءة في القانون العضوي رقم 16/18، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد 04، العدد 01، بتاريخ 2020/10/10.

بشأنها<sup>17</sup>. وما يحسب للتجربة الجزائرية في مجال تطبيق آلية الدفع بعدم دستورية القوانين أنها خطوة نحو الطريق الصحيح في مجال الرقابة الدستورية بالرغم من قصر عمر التجربة، مقارنة مع التجربة الفرنسية التي أقرت هذا الإجراء بعد 50 سنة تقريبا منذ دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 إلى غاية جويلية 2008 تاريخ التعديل الدستوري الذي أقر بالمسألة الدستورية ذات الأولوية. وأصبحت تنحصر النصوص القانونية المنظمة للدعوى الدستورية المثارة في إطار الإخطار المباشر، في مواد الدستور نفسه والمتمثلة في المواد من 190 إلى 198 والقانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022 يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية<sup>18</sup>.

نجد من خلال محتوى القانون العضوي رقم 22/19، أنه فرق بين الإخطار المباشر، والإخطار بالإحالة أمام المحكمة الدستورية، وما يلاحظ على إجراءات الإخطار المباشر إضفاء الطابع القضائي عليها ودقة المصطلحات والأحكام الخاصة بالإخطار المباشر، مما يعث فاعلية أكثر على الرقابة الدستورية.

آلية الإخطار المباشر من المحركات الأساسية للرقابة الدستورية من قبل **جهات الإخطار**، ويعرف هذا الأخير على أنه: "طلب أو رسالة موجهة من قبل الجهات المحددة في الدستور المخول لها حق تقديمها للمحكمة الدستورية، يتم بموجبها الاتصال بهذه الأخيرة لتمكينها من مباشرة مهامها الدستورية"<sup>19</sup>، وبالتالي لا تتحرك المحكمة الدستورية من تلقاء نفسها وإنما بناء على رسالة مقدمة من الهيئة المختصة بالإخطار إلى الهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية، مضمون الطلب هو النظر في دستورية قانون ما، وتكون رسالة الإخطار مرفوقة بالنص القانوني المطعون فيه.

إلا أن الإخطار المباشر أمام المحكمة الدستورية يكون إما **وجوبيا** عن طريق رئيس الجمهورية أو **اختياري** تقوم به إحدى جهات الإخطار المنصوص عليها في الدستور، تفصل على النحو التالي:

**أولا: إخطار مباشر وجوبي (إجباري):** يكون هذا النوع في ثلاثة أنواع من المسائل: رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور، رقابة مطابقة الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، رقابة دستورية الأوامر الرئاسية. والإخطار في هذه الحالة يكون سابق على صدور هذه النصوص القانونية.

**ثانيا: إخطار مباشر جوازي (اختياري):** فالأمر هنا متروك للسلطة التقديرية لجهات الإخطار المحددة في الدستور لتنفيذ آلية الإخطار المباشر، هذه الجهات هي: الوزير الأول- رئيس المجلس الشعبي الوطني- رئيس مجلس الأمة- أعضاء من غرفتي البرلمان، ويكون هذا النوع من الإخطار في المسائل التالية: القوانين العادية، التنظيمات، المعاهدات، توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

17- أنظر القرارات الدستورية التالية على سبيل المثال: قرار المجلس الدستوري الصادر في 23 ديسمبر 2020 بشأن دستورية المادة 419 من قانون الإجراءات الجزائية. قرار المجلس الدستوري الصادر في 05 ديسمبر 2021 المتعلق بالمادة 633 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

القرار الدستوري الصادر في 10 فيفري 2021 والمتعلق بعدم دستورية الفقرتان 02/01 من المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

18- انظر الجريدة الرسمية، العدد 51، المؤرخة في 31 يوليو 2022.

19- غربي أحسن، آلية إخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 04، العدد 02، ص25.

وعليه فالإخطار المباشر محصور في تلك الجهات السياسية التي حددها الدستور دون المتقاضين الذين يتمتعون بإجراء آخر يعرف بالإخطار غير المباشر (عن طريق الإحالة)، لأن الإخطار في هذا الصدد يعرف بالإجراء السياسي الرقابي خاص بالسلطات المحددة في الدستور والتي تتمتع بالإخطار المباشر.

\*\*نص القانون العضوي رقم 19/22 على مجموعة من الإجراءات الواجبة إثباتها أمام المحكمة الدستورية في مجال الإخطار المباشر، وذلك من المواد 03 إلى 14، بتعلق برسالة الإخطار وآجال الفصل في الإخطار:

- بالنسبة لرسالة الإخطار، تخضع المحكمة الدستور في إطار الرقابة الدستورية برسالة مكتوبة ومعللة موجهة إلى رئيس المحكمة الدستورية مرفقة بالنص موضوع الإخطار، ثم تسجل هذه الرسالة لدى مصلحة أمانة ضبط المحكمة الدستورية في سجل يسمى سجل الإخطار والإحالة بمجرد تسجيله لا يمكن سحبه<sup>20</sup>، وتجسيدا لتفعيل دورها في مجال الدستورية، ثم تحديد مدة 30 يوما للفصل في موضوع الإخطار، تحتسب من تاريخ إخطارها، وفي حالة وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية يخفف هذا الأجل إلى 10 أيام<sup>21</sup>. وهناك استثناءات على هذه المدة فيما يخص رقابة دستورية الأوامر وهي 10 أيام من تاريخ إخطارها.

وبالنسبة للتقيد بالنص المخاطر، فالمحكمة الدستورية أثناء دراستها حكم أو عدة أحكام في النص المخاطر به، لا يمكنها أن تتصدى لأحكام أخرى في أي نص آخر لم تخاطر به، حتى وإن كان هناك ارتباط مباشر بين النصين، فقضاة المحكمة الدستورية مقيدون بدراسة ما طلب منهم من الجهة المخاطرة، ولا يمكنهم إثارة أي مسألة خارجة من إطار النص المخاطر به، وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية الأحكام التي أخطرت بها، وترتب على ذلك مساس ببنية النص كاملة، يعاد النص إلى الجهة المخاطرة مباشرة<sup>22</sup> وذلك حسب ما تمليه المادة 04 من القانون رقم 19/22.

بعد اتخاذ إجراءات الإخطار المباشر حول النصوص القانونية المحددة دستوريا، تأتي مرحلة دراسة هذا الإخطار من قبل المحكمة الدستورية عن طريق التداول حول موضوع الإخطار بين أعضائها، وذلك في جلسة مغلقة، تصدر قرارها في أجل 30 يوم من تاريخ إخطارها<sup>23</sup>، ثم تتوجه المحكمة الدستورية أشغالها في نهاية المداولات بإصدار قرارات أو آراء حسب الحالة في مجال دستورية النصوص المعروضة، حيث يصدر قرار دستوري حول دستورية المعاهدات المعروضة، القوانين العضوية، القوانين العادية، الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان، أو حالة الخلاف بين السلطات الدستورية، وتصدر رأيا في حالة وحيدة هي إخطار بشأن تفسير نصوص الدستور.

<sup>20</sup> - بالنسبة للخلاف بين السلطات الدستورية و تفسير الأحكام الدستورية يكون الإخطار بواسطة رسالة معللة، تبين أوجه التعدي على الدستور أو الاعتداء على صلاحية من صلاحيات السلطة المخاطرة، أو إرفاق الحكم المراد تفسيره مع رسالة الإخطار (م 12-13 من القانون رقم 19/22).

<sup>21</sup> - انظر المادة 194 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

<sup>22</sup> - راجع في هذا الإطار، عشاش حمزة و زاوي رفيق، آلية الإخطار المباشر للمحكمة الدستورية في ظل القانون العضوي رقم 19/22، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد 07، العدد 01، 2022، ص 73.

<sup>23</sup> - إلا أن النصوص الدستورية و حتى القانونية في إطار ق 19/22 لم تحدد الجزاء في حالة تجاوز المدة المحددة دستوريا للمحكمة الدستورية، عشاش حمزة، المرجع السابق، ص 74.

تتخذ المحكمة الدستورية قراراتها بأغلبية أعضائها الحاضرين، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت رئيس المحكمة هو المرجح، إلا في حالة القرارات المتعلقة بدستورية القوانين العضوية حيث تصدر بالأغلبية المطلقة<sup>24</sup>، دون تحقق حالة الترجيح. وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة لا يتم التصديق عليها، أما إذا قررت عدم دستورية قانون فلا يتم إصداره في إطار الرقابة السابقة، أما إذا قررت عدم دستورية تنظيم فيفقد أثره من يوم صدوره قرار المحكمة (رقابة لاحقة)<sup>25</sup>، وتتسم قرارات المحكمة الدستورية بالنهائية تتمتع بحجية الأمر المقضي فيه، غير قابلة للطعن وملزمة لجميع السلطات العامة القضائية والإدارية<sup>26</sup>.

وما يفهم من إجراءات الإخطار المباشر أمام المحكمة الدستورية أنها إجراءات مرنة وسهلة يمكن حصرها بطريقة بسيطة، من تبليغ رسالة الإخطار من طرف الجهة المختصة إلى مدة الفصل في موضوع الإخطار إلى النطق بالقرار الدستوري ونشره في الجريدة الرسمية. و عليه يمكن اعتبارها إجراءات تتبع لرفع دعوى دستورية مباشرة أو ما يعرف بالطابع المجرد للرقابة الدستورية بعيدا عن إثارة أي نزاع قضائي وما يتسم به من مواجهة وعينية... إلخ.

### المطلب الثاني: إجراءات سير الدعوى الدستورية في إطار الدفع بعدم دستورية القوانين

أقر المؤسس الدستوري الجزائري بألية الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين تحت تسمية الدفع بعدم الدستورية، في مقابل المسألة ذات الأولوية الدستورية (QPC)، التي أطلقها المؤسس الدستوري الفرنسي على آلية الرقابة اللاحقة بموجب التعديل الدستوري لسنة 2008 والذي عدل بموجبه دستور 1958.

ويجد نظام الدفع بعدم الدستورية أساسه من خلال استقراء المادة "195" من التعديل الدستوري لسنة 2020، وذلك القانون العضوي رقم 19/22، الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، خاصة في الباب الرابع منه تحت عنوان "إجراءات وكيفيات الإخطار عن طريق الإحالة المتبعة في مجال الدفع بعدم الدستورية"، بحيث تضمن هذا الباب أربعة فصول أحكام عامة في الفصل الأول، تحدد شروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية في الفصل الثاني، الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة في الفصل الثالث، ثم الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية في الفصل الرابع.

وبالرغم أن التعديل الدستوري لسنة 2016 حمل الكثير من المزايا سابقة الذكر، خاصة ما يتعلق بتبني آلية الدفع بعدم دستورية القوانين، إلا أن التعديل الدستوري لسنة 2020 عزز أكثر هذه الآلية ووسع من موضوعها وأدخل عليها مجموعة تحسينات تدعم أكثر العدالة الدستورية وحقوق الإنسان وحرياته، من خلال إجازته الدفع بعدم دستورية التنظيم إضافة إلى النص

<sup>24</sup> - راجع المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

<sup>25</sup> - راجع المادة 198 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

- و ما يلاحظ حول نتائج القرار الدستوري بشأن دستورية الأوامر، فهناك غموض في إطار المادة 198 و التي يفهم منها أنها رقابة لاحقة (تفقد أثره في يوم قرار المحكمة)، و بين المادة 142 و التي يفهم منها أنها رقابة سابقة على صدور الأوامر.

<sup>26</sup> - راجع المادة 198 من نفس الدستور في فقرتها الأخيرة.

التشريعي، رغم أن التنظيم هو الآخر قد يتضمن حكما غير مطابق للدستور، هذا الوضع الذي انتقد بشدة من طرف الفقه الدستوري الجزائري<sup>27</sup>.

وتتيح النصوص القانونية المنظمة لآلية الدفع بعدم الدستورية استخراج أهم الضوابط التي تسمح للقضاء الجزائري بالنظر في الدفع بعدم دستورية القوانين قصد إحالتها إلى المحكمة الدستورية، باعتبارها المؤسسة الدستورية المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين (القاضي الدستوري المتخصص). نستعرض فيما يلي: تحديد الجهات التي لها حق إثارة الدفع بعدم الدستورية والجهة التي يثار أمامها الدفع (أولا)، ثم شروط الدفع بعدم الدستورية (ثانيا)، وأخيرا إجراءات تصفية الدفوع بعدم الدستورية (ثالثا).

### أولا: تحديد الجهات التي لها حق الإثارة والجهة التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية

1- **الجهات التي لها حق إثارة الدفع:** نصت المادة 196 من الدستور صراحة على حق أحد أطراف الدعوى بإثارة الدفع بعدم الدستوري إضافة إلى المادة 15 من القانون رقم 19/22، ويستوي في ذلك أن يكون المتقاضي مدعيا أو مدعى عليه أو مداخل في الخصام أو من الغير الخارج عن الخصومة بشرط توفره على الصفة والمصلحة وفقا للقواعد العامة للتقاضي<sup>28</sup>، وقد يثار الدفع من المسؤول المدني أو المدعي المدني أو سواء كان صاحب الدفع شخص طبيعي أو معنوي، كما قد يكون مواطناً أو أجنبياً، كما صرحت المادة "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى".

وعليه لا يمكن إثارة الدفع تلقائياً أي من طرف قاضي الحكم أو قاضي النيابة العامة أو محافظ الدولة<sup>29</sup>، تكريفاً لواجب الحياد من طرف القاضي، واستناداً إلى هذا الشرط يمنع على أشخاص أخرى غير أطراف في الدفع إثارة الدفع بعدم الدستورية. وإذا كان القانون رقم 19-22 قد حسم بصفة صريحة عدم إمكانية النيابة العامة أو محافظة الدولة إثارة الدفع بعدم الدستورية، لأنه وحسب المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية التي تصرح أن "النيابة العامة تباشر الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون"، وبذلك لا يجوز لها أن تدفع في نفس الوقت بعدم دستورية قانون معين، لكن أجازت المادة 17 من القانون رقم 19/22 في فقرتها الثانية إمكانية إعطاء النيابة العامة أو محافظة الدولة ملاحظتها الكتابية في الدفوع المثارة من أطراف الدعوى وذلك بناء على طلب المحكمة الدستورية<sup>30</sup>.

2- **الجهات التي يثار أمامها الدفع:** يثار الدفع الدستورية بعدم الدستورية بمناسبة منازعة معروضة أمام جهة قضائية خاضعة للنظام القضائي العادي أو النظام القضائي الإداري، وهذا ما كرسته المادة 15 من القانون العضوي رقم 19-22. وبذلك لا يقبل الدفع أمام محكمة التنازع ولا أمام المحكمة الدستورية عندما يعقد للفصل في الطعون المتعلقة بالانتخابات، كما لا يجوز الدفع

<sup>27</sup> - عمار بوضياف، مجال الدفع بعدم دستورية القوانين وإشكالية المادة 188 من الدستور، دراسة في ضوء التجربة الفرنسية، الملتقى الدولي العاشر، القضاء و الدستور، جامعة حمه لخضر، الوادي، 08-09 ديسمبر 2019، ص ص 20-41.

<sup>28</sup> - الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات، مداخلة من إعداد المستشار الهادي لوعيل، تحت إشراف الرئيس الأول للمحكمة العليا السيد الطاهر ماموني، منشورة على الموقع الإلكتروني: [www.coursupreme.dz](http://www.coursupreme.dz) / تاريخ الدخول: 2023/12/23 على س 13 زوالا.

<sup>29</sup> - انظر المادة 17 من القانون رقم 19-22.

<sup>30</sup> - هذا ويمكن تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية قانون الإجراءات الجزائية أمام الجهات القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية، طبعاً مع مراعاة أحكام القانون العضوي رقم 19-22 المنظم لكيفيات وإجراءات الدفع بعدم الدستورية.

أمام جهات التحكيم ولا أمام لجان المنازعات أو مجالس التأديب<sup>31</sup>. وعليه فإن الدفع بعدم الدستورية حق محمول للمتقاضين سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية، ويجب أن يكونوا أطراف في محاكمة أمام إحدى الجهات القضائية التابعة للقضاء الإداري أو العادي فقط.

**ثانياً: شروط الدفع بعدم دستورية القوانين:** هناك شروط للدفع بعدم الدستورية حددها المؤسس الدستوري في المادة 196 من الدستور، وشروط أخرى فصلها القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لشروط وكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية، يمكن تصنيفها إلى شروط شكلية (1) و أخرى موضوعية (2) حيث تتوقف عليها صحة الدفع بعدم الدستورية.

**1/ الشروط الشكلية للدفع بعد الدستورية:** يقدم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم القبول والبطلان بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة، بمعنى الدعوى الدستورية تصبح من قبل المحكمة منفصلة منذ لحظة إثارتها إلى حين البث فيها من قبل المحكمة الدستورية عن باقي المكونات القانونية للدعوى الأصلية، أي باقي المذكرات المدفوعة في الملف<sup>32</sup>.

إن الدفع بعدم دستورية القوانين يشكل دعوى لا تتعلق بالنظام العام، بل حق للأطراف لا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه، بل بمذكرة مكتوبة أي ليس بطريقة شفوية، كما أنها مذكرة منفصلة فلا يمكن للمعني إثارة الدفع ضمن عريضة افتتاح الدعوى أو عريضة الاستئناف إضافة إلى تعليلها.

## 2/ الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية:

يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية -حسبما سوف نفضله لاحقاً- إذا تم استفتاء الشروط الآتية:

\*\* نصت المادة 21 من القانون رقم 22-19 على أن الدفع بعدم الدستورية يثار بخصوص حكم تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع أي يشكل أساس المتابعة. والملاحظ هنا مجال الدفع بعدم الدستورية منحصر في القوانين العادية والنصوص التنظيمية التي أضافها المؤسس الدستوري لسنة 2020 من المادة 196 منه، بعدما كان الأمر متعلق فقط بالأحكام التشريعية. وعلى ضوء ذلك يستثنى من مجال الدفع، كل من القوانين العضوية، الأوامر الرئاسية وكذا المعاهدات الدولية، على أساس أن القوانين العضوية والأوامر الرئاسية تخضع للرقابة الإلزامية السابقة على صدورها بناء على إخطار مباشر من طرف جهات الإخطار، وكذلك المعاهدات الدولية بموجب الإخطار المباشر الاختياري بصفة سابقة أي قبل المصادقة عليها من طرف الجهات المختصة، كما لا يجوز إثارة الدفع على القوانين الاستثنائية لأنها قوانين تم إقرارها بعد عرضها على الاستفتاء الشعبي. ويكمن الأمر في أن إمكانية الرقابة اللاحقة على النصوص القانونية الخاضعة للرقابة السابقة، التعارض مع مبدأ إلزامية ونهائية قرارات المحكمة الدستورية، فتصبح هذه الرقابة اللاحقة دون جدوى.

\*\* ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي قد سبق التصريح بمطابقة للدستور من طرف المحكمة الدستورية، بإستثناء حالة تغير الظروف<sup>33</sup>، بمعنى أنه لا يجوز الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي سبق للمحكمة الدستورية أن أصدرت قرارها

31- الهادي لوعيل، المرجع السابق ذكره.

32- انظر المادة 19 من القانون رقم 22-19

33- انظر المادة 3/21 من القانون العضوي رقم 19/22.

بدستوريته في إطار رقابة لاحقة عرضت عليها، استنادا كذلك إلى مبدأ إلزامية ونهائية قرارات المحكمة الدستورية<sup>34</sup>، باستثناء قاعدة تغيير الظروف عن تلك التي أعطت فيها رأيها الأول بخصوص دستورية النص المعترض عليه، سواء بتعديل النص الدستوري أو استحداث نص دستوري يقرّ بحق معين وإما بتعديل النص التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه، بشكل يصير فيه غير مطابق للدستور<sup>35</sup>.

\*\* أن يتسم الوجه المثار بالجدية، بغرض عقلنة الدفع واستبعاد الدفع الرامية إلى ربح الوقت<sup>36</sup>، وتبعاً لذلك إذا كان القانون محل الدفع ثانوي في النزاع المعروض على القاضي لا تتوقف عليه الدعوى، أو لا يخرق أي حق من الحقوق المكفولة والمنصوص عليها دستوريا<sup>37</sup>، لا يكون الدفع جدياً. وفي هذا الصدد يضيف الباحثون<sup>38</sup> بأن عيب الإجراءات لا يكون محلاً للدفع لأن الإجراءات لا تنال من الحقوق الأساسية المقررة للأفراد بمقتضى الدستور، وكذلك لا يجوز الدفع بعدم الدستورية على أساس أن القانون انتهك حقوقاً مقررة في المعاهدات الدولية، أو بواسطة قوانين عادية، بل اعتداء على إحدى الحقوق المنصوص عليها في الدستور.

### ثالثاً: إجراءات تصفية الدفع بعدم الدستورية

منح المؤسس الدستوري الحق للأطراف الدعوى إثارة الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي يمس بالحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، إذا كان هذا الحكم يتوقف عليه مآل النزاع، إلا أن ممارسة هذا الحق لا يكون مباشرة أمام جهة الرقابة على دستورية القوانين، بل يخضع لمبدأ التصفية الذي تم منح صلاحيته للقضاء<sup>39</sup>، بحيث أن المحكمة الدستورية تخطر بالدفع بطريقة غير مباشرة عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

هدف هذه التصفية يكمن في عدم إرهاب المحكمة الدستورية بالدفع غير الجدية أو الكيدية التي تهدف إلى عرقلة سير الدعوى، بما يعني تفرغ المحكمة الدستورية للفصل في الدفع المؤسفة فقط، كما تسمح آلية التصفية للجهات القضائية بممارسة صلاحيتها في النظر في جدية الدفع، ويكون ذلك على مستويين: الجهات القضائية الدنيا (محاكم - مجالس قضائية أو محاكم إدارية بالنسبة للقضاء الإداري)، أو الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة)، حيث تتمتع الجهات القضائية العليا بالث

<sup>34</sup> تنص المادة 198 فقرة أخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020. على ما يلي: "تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية و ملزمة لجميع السلطات العمومية و السلطات الإدارية و القضائية".

<sup>35</sup> الهادي لوعيل، المرجع السابق ذكره

<sup>36</sup> عباس عمار، محاضرات في المنازعات الدستورية منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: [ammables.blogspot.com](http://ammables.blogspot.com) / تاريخ

الدخول: 2023/10/12 على س 12.

<sup>37</sup> الهادي لوعيل، المرجع سابق ذكره.

<sup>38</sup> راجع، اممر تسيبة، آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة جديدة لحماية الحقوق و الحريات (التجربة الجزائرية)، منشور على الموقع الإلكتروني التالي:

[www.irz-dialogue-afroallemend.de](http://www.irz-dialogue-afroallemend.de) / تاريخ الدخول: 2023/10/12 على الساعة

30/12.

<sup>39</sup> حول إجراءات تصفية الدفع بعدم دستورية القوانين، راجع، بن زيان احمد، نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر و الأنظمة المقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، عدد 2، 2020، ص ص 1167-1185.

في إقرار مدى جدية إحالة الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية من عدمه، وعليه أخذ المؤسس الدستوري بمبدأ ازدواجية التصفية « Double Filtrage » مثلما أخذ به المؤسس الدستوري الفرنسي<sup>40</sup>.

للقوف على آلية تصفية الدفع بعدم دستورية القوانين على مستوى الجهات القضائية الدنيا والجهات القضائية العليا، ومن تم إحالتها للمحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص للفصل في الدفع بعدم الدستورية بقرار دستوري نهائي، نعالج التصفية الأولى (على مستوى الجهات القضائية الدنيا) (1)، ثم التصفية الثانية (على مستوى الجهات القضائية العليا) (2)، وأخيرا الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية للفصل في الدفع بعدم دستورية القوانين (3).

### 1- التصفية الأولى (على مستوى الجهات القضائية الدنيا)

نتناول هذه المرحلة من خلال إجراءين: الفصل في إرسال الدفع بعدم الدستورية (أ)، وإرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

أ- **الفصل في إرسال الدفع بعدم الدستورية:** يجوز أن يثار الدفع بعدم الدستورية في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام جهة الاستئناف أو الطعن بالنقض. وإذا تمت إثارة الدفع بعد الدستورية أثناء التحقيق القضائي، تنظر فيه غرفة الاتهام<sup>41</sup>.

إذا كانت القضية معروضة على مستوى المحكمة بالأقسام المدنية أو الجزائية أو قسم الأحداث، أو كانت الدعوى معروضة على مستوى المجلس القضائي أو المحكمة الإدارية، فإن الدفع يثار أمام القاضي أو الغرفة المعروض عليها ملف الدعوى. أما إذا كانت الدعوى معروضة أمام محكمة الجنايات، يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية وأمام محكمة الجنايات الاستئنافية<sup>42</sup>. وتنظر محكمة الجنايات في الدفع بعدم الدستورية قبل فتح باب المناقشة<sup>5</sup>.

تفصل الجهة القضائية التي عرض عليها الدفع بعدم الدستورية طبقا للمادة 20 من القانون رقم 19/22 فورا وبموجب قرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظة الدولة. والملاحظ هنا أن المشرع لم يحدد أجلا معيناً يلزم فيه الجهة القضائية بالفصل في جدية إرسال الدفع بعدم الدستورية، بل عبر فقط عن الطابع الفوري للفصل فيه، وفي هذه الحالة تتأكد الجهة القضائية من توفر الشروط الشكلية والموضوعية المشار إليها أعلاه وتتحقق في مسألة الجدية<sup>43</sup>، تبث فيه بقرار يسمى **قرار الإرسال**، يكون مسبب بالقبول أو الرفض دون إشراك مساعدين، إذا كانت المحكمة المعروض عليها هذا الدفع تضم مساعدين (القسم التجاري أو الاجتماعي مثلا)<sup>44</sup>.

<sup>40</sup> - حول نظام تصفية الدفع، أمام المجلس الدستوري الفرنسي، راجع، محمد اتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية (الإطار القانوني والممارسة القضائية)، سلسلة الدراسات الدستورية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، 2013، ص 54-77.

<sup>41</sup> انظر المادة 15/ف2 من القانون رقم 19/22.

<sup>42</sup> - انظر المادة 16 من القانون رقم 19-22.

- خلافا لما كان عليه الأمر سابقا في إطار القانون العضوي رقم 16-18، حيث كان الدفع يثار فقط أمام محكمة الجنايات الاستئنافية، بموجب مذكرة ترفق بشهادة استئناف حكم محكمة الجنايات الابتدائية تنظر فيه قبل فتح باب المناقشة.

<sup>43</sup> - انظر المادة 21 من القانون رقم 19/22.

<sup>44</sup> - الهادي الوعيل المرجع السابق ذكره.

إذا تم رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية، فإن الجهة القضائية المعنية تواصل الفصل في موضوع الدعوى ولا يكون قرارها القاضي برفض إرسال الدفع قابلاً لأي اعتراض منفصل عن الطعن ضد الحكم الفاصل في الدعوى بموجب مذكرة منفصلة<sup>45</sup>. أما إذا فصلت الجهة القضائية بجدية الدفع وبالتالي تصدر قرار الإرسال للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، فيتم إرسال القرار مرفقاً بعرائض و مذكرات الأطراف خلال 10 أيام من صدوره، ويبلغ للأطراف و لا يكون قابلاً لأي طعن<sup>46</sup>.

### **ب- إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة**

في حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الجهات القضائية العليا، تتوقف الجهة القضائية التي فصلت في قرار الإرسال مبدئياً عن الفصل في الدعوى أو النزاع المرفوع، وترجى الفصل فيها إلى غاية فصل الجهات القضائية العليا (مجلس الدعوة أو المحكمة العليا أو المحكمة الدستورية عند الاقتضاء إذا أحيل إليها الدفع من طرفها)، غير أنه لا يترتب على ذلك وقف سير إجراءات التحقيق، كما يمكن أيضاً للجهة القضائية اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة<sup>47</sup>.

وإذا كانت هذه القاعدة العامة إلا أنها يستثنى منها، أن الفصل في إرسال الدفع إلى الجهات القضائية العليا لا يوقف الفصل في الدعوى المثارة، عندما يكون الشخص محروم من حريته من أجل الدعوى ذاتها أو في الحالات التي ينص فيها القانون على وجوب الفصل في الدعوى بطريقة استعجالية أو خلال مدة معينة<sup>48</sup>.

وفي حالة إذا ما فصلت الجهة القضائية الابتدائية في موضوع الدعوى من دون انتظار القرار المتعلق بالدفع، وتم الاستئناف في الحكم، فإن جهة الاستئناف هي الأخرى توقف الفصل في هذا الاستئناف إلى أن يتم الفصل في موضوع الدفع من طرف الجهات القضائية العليا أو المحكمة الدستورية عند الاقتضاء إلا في الحالات المنصوص عليها سابقاً<sup>49</sup>، والتي لا ترجى الفصل في الدعوى (الاستعجال أو ضرورة الفصل في مدة معينة).

يمكن أن تتحقق حالة وفق جهة الاستئناف الفصل فيه إلى غاية الفصل في الدفع من الجهات العليا، مثلاً إذا فصلت المحكمة في الدفع بإرساله إلى الجهة العليا، ولم ترجى الفصل في موضوع الدعوى بسبب طابع الاستعجال أو فرض قانون الفصل في الدعوى في مدة معينة. أي توفر حالة من حالات عدم الإجراء، لكنها بعد فصل المحكمة في الدعوى ووقوع الاستئناف في حكمها، تتغير الظروف التي استوجبت استعجال الفصل سابقاً، مثل أن تقضي المحكمة بالحبس مع وقف التنفيذ، فإن جهة الاستئناف المعروض عليها الملف تتوقف في هذه الحالة عن الفصل في الدعوى إلى غاية الفصل في الدفع من طرف الجهات العليا<sup>50</sup>.

<sup>45</sup> - انظر المادة 23 من القانون رقم 19/22.

<sup>46</sup> - انظر المادة 24 من القانون رقم 19/22.

- و يبلغ قرار رفض الإرسال إلى الأطراف في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره.

<sup>47</sup> - انظر المادة 25 من القانون رقم 19/22.

<sup>48</sup> - انظر المادة 26/ف1-ف2 من القانون رقم 19/22.

<sup>49</sup> - انظر المادة 26/ف3 من القانون رقم 19/22.

<sup>50</sup> - الهادي لوعيل، المرجع السابق ذكره.

أما إذا تم تقديم طعن بالنقض وكان قضاة الموضوع قد فصلوا في القضية دون انتظار قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو قرار المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها، يتم إرجاء الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع، غير أنه لا يتم إرجاء الفصل من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة -حسب الحالة- عندما يكون المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى، أو توفر طابع الاستعجال<sup>51</sup>.

2- **التصفية الثانية (أمام الجهات القضائية العليا):** تتناول هذه المرحلة من خلال اجرائين: الفصل في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية (أ)، إرسال قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية (ب).

### أ- الفصل في إرسال قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية

هذه المرحلة تضمن الانسجام بين درجات التقاضي التابعة لكل من النظام القضائي العادي أو الإداري، وتتيح كذلك للجهات القضائية العليا -المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة- اشتراكهما في إعداد الاجتهاد القضائي للمحكمة الدستورية ضمن صلاحيتهما في التصفية الثانية، أي كقاضي تصفية وليس قاضي اختصاص بالرقابة الدستورية المحصور فقط للمحكمة الدستورية. في هذه الحالة يتم هذا الفحص المزدوج للدفع بعدم الدستورية، فبعد تأكد قاضي الموضوع من استفاء مذكرة الدفع للشروط المحددة لقبوله في الفحص الأول، يحيل المذكرة إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة الذي يعود لها الفحص الثاني للدفع الدستورية، ومن ثمة إحالة هذه الدفع من عدمها إلى المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص في الفصل لدفع عدم الدستورية.

لهذا الغرض تؤسس هيئة على مستوى المحكمة العليا ومجلس الدولة للفصل في جدية إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية، يرأسها الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، عند تعذر ذلك نائب الرئيس، وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية بموضوع الدفع وثلاثة مستشارين يعينهم رئيس الجهة القضائية<sup>52</sup>.

الجهات القضائية العليا تفصل في إرسال قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية بعدة أساليب هي:

- عن طريق إرسال بعدم الدستورية إليها من الجهات القضائية الدنيا (المحاكم - المجالس القضائية - المحاكم الإدارية)، أي الحالة العادية، والتي رأت فيها هذه الجهات الدنيا أن الإرسال جدي.

- بمناسبة ممارسة حق الطعن المقرر قانونيا في أحكام وقرارات المحاكم والمجالس القضائية وأحكام المحاكم الإدارية على اعتبار أن الجهات القضائية العليا هي قضاء استئناف للأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الدنيا، ويمكن أن يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية لأول مرة.

- عن طريق الدفع أمام الجهات القضائية العليا باعتبارها قاضي موضوع أي جهات قضائية تفصل كأول وآخر درجة في الدعوى. فمجلس الدولة مثلا يعتبر جهة تنظر في استئناف القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية، أو يعتبر جهة تفصل كأول وآخر درجة في دعوى الإلغاء والتفسير وتقدير مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية أي حالات ينص عليها القانون، وهنا

<sup>51</sup> - انظر المادة 27 من القانون 19/22.

<sup>52</sup> - انظر المادة 32 من القانون رقم 19/22.

يمكن إثارة الدفع أمامها لأول مرة. أما بالنسبة للمحكمة العليا نادرا ما تكون جهة تفصل كقاضي موضوع إلا في حالات محددة مثل دعاوي الفصل في طلبات التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر<sup>53</sup>... الخ.

\*\* وتختلف آثار الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة بحسب طرف اتصالها بالدفع:

- إذا كانت تفصل باعتبارها قاضي موضوع تخضع لما تخضع له الجهات القضائية الدنيا، من خلال التأكد من استفتاء الدفع الشروط الموضوعية والشكلية.

- أما إذا كانت تفصل في الدفع باعتبارها درجة استئناف وينتار أمامها الدفع لأول مرة، أو بطريق الاعتراض على قرار أو حكم برفض الدفع، فيحال الدفع أمام الهيئة المختصة بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة للفصل هنا في الدفع على سبيل الأولوية<sup>54</sup>.

- أما إذا كانت تفصل باعتبارها جهة الفصل بعد إرسال الدفوع التي حكمت الجهات القضائية الدنيا بجديتها، فإنها تفصل إما برفض إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية أو قبوله.

في كل الحالات تجتمع هيئة الفصل في إرسال قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية من عدمه. وذلك في أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلام قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية المذكورة في المادة 23 من القانون رقم 19-22. تتم الإحالة هنا إذا تم استفتاء الشروط الموضوعية والشكلية لصحة الدفوع بعدم الدستورية السابق ذكرها، وكذلك عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا المباشرة، أي عندما تفصل في الدفع على سبيل الأولوية في إحالته إلى المحكمة الدستورية تلتزم بنفس المدة الزمنية، أي شهرين من تاريخ توصلها بالدفع، وعليه مدة الفصل في قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية هي مدة شهرين من تاريخ توصلها بالدفع لأول مرة أو بقرار إرسال الدفع من الجهات القضائية الدنيا<sup>55</sup>.

على أن يقدم النائب العام لدى المحكمة العليا أو محافظ الدولة لدى مجلس الدولة التماساته في أجل خمسة أيام، مع تمكن الأطراف من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة، وقبل ذلك يستطلع الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، رأي النائب العام أو محافظ الدولة فور تلقيه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية من طرف الجهات القضائية الدنيا<sup>56</sup>.

### ب- إرسال قرار الإحالة إلى المحكمة الدستورية:

في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، ترسل هذا القرار المتضمن رفض الإحالة إلى الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع، التي تتولى تبليغه بدورها إلى أطراف النزاع خلال 05 أيام،

<sup>53</sup>- الهادي لوعيل، المرجع سابق ذكره

<sup>54</sup>- انظر المادة 31 من القانون رقم 19-22.

<sup>55</sup>- انظر المادتين 30-31 من القانون رقم 19-22.

<sup>56</sup>- انظر المادة 29 من القانون رقم 19-22.

قصد اتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة، هذه الحالة تتحقق عندما تفصل الجهات القضائية العليا في قرار إحالة الدفوع إلى المحكمة الدستورية<sup>57</sup>، بناء على قرار إرسال الدفوع إليها من طرف الجهات القضائية الدنيا.

أما إذا فصلت المحكمة العليا أو مجلس الدولة -حسب الحالة- في جديفة الدفع، ترسل قرار الإحالة المسبب إلى المحكمة الدستورية مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف<sup>58</sup>، على أن ترجى كل من المحكمة العليا أو مجلس الدولة الفصل إلى حين البث في الدفع بعدم الدستورية، إلا إذا كان المعني محروم من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية، أو إذا كانت ملزمة بالفصل قانونيا في مدة معينة أو على سبيل الاستعجال<sup>59</sup>. (هذه الحالة تتحقق عندما تكون الجهات القضائية العليا درجة استئناف أو قاضي موضوع كأول و آخر درجة) ويثار الدفع بعدم الدستورية لأول مرة أمامها.

أما في حالة ما إذا تلقت الدفوع بعدم الدستورية عن طريق إرسالها من قبل الجهات القضائية الدنيا، وفصلت في جديفة الإحالة إلى المحكمة الدستورية، تعلم الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة تتولى بدورها تبليغ الأطراف في أجل 10 أيام من تاريخ صدوره<sup>60</sup>. و يمكن أن تتحقق حالة فوات أجل شهرين دون فصل الجهات القضائية العليا في قرار إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية، وهنا تحال الدفوع بقوة القانون أي بصفة تلقائية إلى المحكمة الدستورية لتفصل فيها<sup>61</sup>.

ويمكن إبداء بعض الملاحظات على نظام التصفية الثانية على مستوى الجهات القضائية العليا، باعتبارها القناة التي يحال الدفع بها إلى المحكمة الدستورية، فهذه المرحلة مهمة والرقابة فيها أكثر شدة، وتعتبر هنا المحكمة العليا أو مجلس الدولة بمثابة الفاصل النهائي والأساسي في جديفة الدفع، لتقرير إرساله إلى المحكمة الدستورية. والرقابة هنا تتمحور كذلك على توفر شرط الجديفة على مستوى الدفع، كأن لا يتعلق بالحقوق والحرريات المضمونة دستوريا أو أن الدفع يثار لعدم دستورية حكم تشريعي سبق وأن فصلت فيه المحكمة الدستورية.

مؤيدي نظام التصفية الثنائية يرون أن هذا النظام يؤدي إلى تفاذي تراكم القضايا أمام المحكمة الدستورية، مما يمكن لها التفرغ لعملها الجوهرية في مراقبة دستورية القوانين وهو ما ينعكس على تحسين أدائها وتوفير العدالة الدستورية، وذلك بتخلصها من الدفوع الغير جديفة أو الكيدية التي ترمي إلى ربح الوقت، بحيث يتم توقيتها على مستوى القضاء<sup>62</sup>. وهناك من ينتقد نظام التصفية الثنائية، على أساس أنه يبني على إجراءات قضائية معقدة تطول فيها مدة الفصل في جديفة الدفوع، مما يعرقل بالتالي الرقابة

57- انظر المادة 37 من القانون رقم 22-19.

58- انظر المادة 33 من القانون رقم 22-19.

59- انظر المادة 34 من القانون رقم 22-19.

60- انظر المادة 35 من القانون رقم 22-19.

61- انظر المادة 36 من القانون رقم 22-19.

62- الهادي لوعيل، المرجع سابق ذكره

الدستورية. لذلك هناك من يؤيد فكرة تمكين المتقاضي من آليات مرنة تمكنه من الوصول إلى حماية حقه، وهو المغزى المنشود من الرقابة الدستورية بمعنى الأهم **وصغ نظام تصفية يكرس مرونة شرط الجدية على نحو لا يجعل القضاء عائقاً أمام آلية الرقابة على دستورية القوانين**<sup>63</sup>، وإلا ذلك لن يأتي بنتائج ايجابية، بدليل قلة الدفوع المرسلّة إلى المحكمة الدستورية بسبب نظام التصفية الازدواجية المسبقة.

إن تفعيل دور القضاء في مجال الرقابة الدستورية متوقف على النظام الذي يتم اعتماده للفصل في الدفع بعدم الدستورية، بحيث يكون ضيقاً معرفياً وامتداداً في النظام القائم على التصفية القضائية المزدوجة مثل الجزائر وفرنسا، بينما هذا الدور يكون مرناً وواسعاً في النظام القائم على الإحالة المباشرة من طرف القضاء مثل مصر وإسبانيا<sup>64</sup>... الخ.

وبهذا الشكل يتعزز دور القضاء في تفعيل العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات في إطار تحقيق مسعى المؤسس الدستوري، وفي نفس السياق لا بد من التكوين المتواصل للمحامين في سبيل إنجاح آلية الدفع بعدم الدستورية، وتوسيع معرفتهم ودرايتهم بأهميتها هذه الآلية في تنقية وتطهير المنظومة القانونية من النصوص المنتهكة للحقوق الحريات المكرسة دستورياً، بعيداً عن كونها مجرد دفوع كيدية أو تفتقر لطابع الجدية المشروط.

### **3- الإجراءات المتبعة أمام المحكمة الدستورية للفصل في الدفع بعدم الدستورية**

بمقتضى المادة 38 من القانون رقم 19-22، تقوم المحكمة الدستورية بعد إحالة الدفع إليها، بتبليغه إلى رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والوزير الأول. وذلك فور توصلها بقرار إحالة الدفع بعدم الدستورية الصادر من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، قرار الإحالة يكون مرفق بعرائض ومذكرات الأطراف الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية حول الدفع بعدم الدستورية المعروض عليها. وتجدر الملاحظة هنا إلى القانون لم يحدد الآجال التي يجب أن تلتزم السلطات المذكورة لتقديم ملاحظاتها، اكتفت المادة بعلم المحكمة الدستورية هذه السلطات فور تلقيها قرار الإحالة. وتقوم المحكمة الدستورية بتبليغ المذكرات الجوابية المدلى بها للأطراف المعنية بالدفع، الذين يمكن لهم تقديم ملاحظاتهم قبل آجال التعقيب المحدد لهم.

وتكون جلسات المحكمة الدستورية للفصل في الدفوع بعدم الدستورية علنية، ما عدا الحالات الاستثنائية المحددة في النظام الذي يحدد قواعد عملها، لكن هذا الأخير لا يفصل في هذه الحالات الاستثنائية ونص فقط أن تكون جلسات المحكمة الدستورية

<sup>63</sup> نجد مثلاً أن محكمة النقض و مجلس الدولة الفرنسيين أصدرتا 527 قراراً بمناسبة إرسال الدفع بنظام الأولوية، أحالت 124 دفع فقط مقارنة مع 403 دفع مرفوض، فاعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن نظام التصفية يشكل عائقاً أمام ولوج المواطن الفرنسي إلى القضاء الدستوري، محمد أتركين، المرجع السابق، ص192.

<sup>64</sup> حمداني عبد الرزاق، آلية التصفية و دورها في الرقابة الدستورية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية العدد 03، 09-2022، ص 136. في مساهمة القضاء، راجع مصطفى محمود اسماعيل، المسألة الأولوية الدستورية في التشريع الفرنسي، المجلة الدولية للفقهاء و القضاء و التشريع، العدد 1، 2021، ص ص164-192.

هنا مغلقة وسرية، مما يعني ضرورة تحديد هذه الحالات الاستثنائية مثلما حددها مثلا المشرع الفرنسي في النظام الداخلي المتبع، أمام المحكمة الدستورية بخصوص المسألة الدستورية ذات الأولوية "إذا كان في مصلحة النظام العام أو إذا كانت تتطلبه مصالح القاصرين أو الحياة الخاصة بالأفراد"<sup>65</sup>. كما يتأكد مبدأ الوجاهية في جلسات المحكمة الدستورية، من خلال تمكين ممثل الحكومة والأطراف الممثلين من قبل محاميهم من تقديم ملاحظاتهم وجاهيا أمام المحكمة الدستورية<sup>66</sup>.

وتصدر المحكمة الدستورية قرارها الدستوري في الدفع بعدم الدستورية من خلال 04 أشهر التي تلي تاريخ إخطارها بالكيفيات المنصوص عليها في المادة 195 فقرة 02 من الدستور، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة أقصاها 04 أشهر أخرى بناء على قرار مسبب من المحكمة، ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحب الإخطار. وما يمكن ملاحظته في هذا الشأن طول مدة التي من شأنها تعطيل فعالية الدفع وما ينعكس سلبا على الحقوق والحريات المزعوم حمايتها للمتقاضين، كما أنه لا يوجد جزاءات مقرر في هذا القانون في حالة مخالفتها وانتهاء مدتها، لأن احتمال تجاوز المحكمة الدستورية لهذه الآجال وارد.

كما أن انقضاء الدعوى الأصلية التي بمناسبة إثارة الدفع بعدم الدستورية، لا تؤثر لأي سبب كان على الفصل في الدفع الذي تم إخطار المحكمة الدستورية به، بمعنى أن الإحالة إلى المحكمة الدستورية، تستوجب بثها في المسألة المعروضة عليها، بصرف النظر على مآل الدعوى الأصلية ومهما كان سبب انقضائها تنازل، موت أحد الأطراف وغيرها. فالآثار الناتجة عن التصريح بعدم الدستورية تتجاوز الطابع الفردي للدعوى المحالة على المحاكمة الدستورية، لكي تمس كل الذين يمكن يطبق عليهم المقتضى التشريعي أو التنظيمي المطعون فيه<sup>67</sup>، وما يميز كذلك الدعوى الدستورية والتي تعتبر موضوعية ليست شخصية، تتحول إلى مراقبة مجردة تمارسها المحكمة الدستورية بين المقتضى التشريعي أو التنظيمي وأحكام الدستورية، واجبهما البث في دستورية هذه النصوص القانونية بغض النظر عن النزاع القائم بين الأطراف، الذي يحتمل عدم الفصل فيه بسبب توافر أحد أسباب انقضاء الدعوى، إلا أن ذلك لا يمت بالفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية بصفة.

وبعد صدور قرار المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية والذي ينطوي على دستورية القانون من عدمه في إطار المدة القانونية الممنوحة لها، يبلغ قرار المحكمة الدستورية إلى كل من: رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني وإلى الوزير الأول، كما يبلغ إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة -حسب الحالة- لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم

<sup>65</sup> - راجع، محمد أنركين، المرجع السابق، ص 192.

<sup>66</sup> - راجع المادة 41 من القانون رقم 22-19

<sup>67</sup> - انظر المادة 42 من القانون رقم 22-19.

الدستورية<sup>68</sup>. ويلاحظ في هذا الشأن عدم تحديد أجل التبليغ، وقد حددها المشرع المغربي بثمانية أيام من تاريخ صدور القرار<sup>69</sup>. ثم تنشر القرارات الدستورية في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية<sup>70</sup>.

وإذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري على أساس المادة 195 من الدستور (أي في إطار الدفع بعدم دستورية القوانين)، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدد قرار المحكمة الدستورية.

**خاتمة:** تبنى المؤسس الدستوري الجزائري نظام المحكمة الدستورية للتأكيد على الطابع القضائي للرقابة الدستورية من جهة، وإشراك المواطن الجزائري في عملية التشريع بطريقة غير مباشرة، من خلال منح حق جديد للمتقاضين في الدفاع عن حقوقه وحياته المضمونة دستوريا. وعليه يمكن القول أن المؤسس الدستوري الجزائري حاول تجاوز الإطار الضيق للمراقبة القبلية والنقائص المرتبطة بها كونها رقابة مجردة إثارها محصورة في أيدي سياسية فقط، وفعلا فصلت المحكمة الدستورية في الجزائر منذ تنصيبها في عدة دفع بعدم الدستورية<sup>71</sup>، وقبلها المجلس الدستوري في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016.

ويعد ذلك تأكيدا من المؤسس الدستوري الجزائري على العدالة الدستورية وحماية حقوق الإنسان وحياته التي كفلها له الدستور، وإعطاء بعد آخر لدور القضاء الدستوري في تعزيز مبدأ سمو الدستور، وهذا ما لم نلمسه من قبل، إذ كان هناك أحكام تشريعية كثيرة مست بالضرر الأفراد لكن لا يمكن إيقاف تطبيقها رغم ذلك لكونها قوانين سارية المفعول وصالحة لأن تطبق على الأفراد، وقد ضاعت لهذا السبب الكثير من الحقوق وتم المساس بالعديد من الحريات دون القدرة على استرجاعها بحجة أن القوانين فوق الجميع.

وعلى الرغم من تهمين الجهود المبذولة من طرف المؤسس الدستوري الجزائري في سبيل تحقيق العدالة الدستورية وتفعيل الدفع بعدم الدستورية، إضافة إلى الإيجابيات الموجودة على مستوى القانون رقم 22-19 المتعلق بكيفيات وشروط الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية، إلا أن الفصل في الدفع بعدم الدستورية يترتب عليه تأخير في الفصل في الدعاوي الأصلية، يسبب إهدار حقوق المتقاضين<sup>72</sup>، إضافة إلى ضرورة تحديد بعض الآجال المذكورة سابقا في إطار التصفية الثنائية، أو حتى عند وصول الدفع بعدم الدستورية للفصل فيه أمام المحكمة الدستورية، لأن هذه الآجال وإن كانت مجرد آجال تنظيمية، إلا أن تجاوزها

68- انظر المادة 43 من القانون رقم 22-19.

69- محمد أتركين، المرجع السابق، ص 193.

70- انظر المادة 43 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 22-19.

71- انظر مثلا القرارات الدستورية الصادرة عن المحكمة الدستورية :

قرار المحكمة الدستورية الصادر في 15 ديسمبر 2021 بخصوص المادة 633 (ف1) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 04 بتاريخ 15-01-2022.

قرار المحكمة الدستورية الصادر في 28 نوفمبر 2022، المتعلق بدستورية الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

72- راجع في هذا الإطار حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي رقم 22-19، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، العدد 02، ديسمبر 2022، ص 650.

لأسباب مبررة ومعقولة أمر وارد، خاصة وأن الدستور أو القانون رقم 22-19 لم يجدد جزاءات معينة مقررة في حالة المخالفة، مما ينعكس على فعالية العدالة الدستورية. وعلى ضوء نتائج الدراسة إرثنا تقديم مجموعة من التوصيات والتي من شأنها أن تساهم في إثراء القضاء الدستوري والعدالة الدستورية:

- ضرورة تفعيل أحكام الرقابة السابقة على إصدار القوانين حتى لا نكون أمام نصوص قانونية أدنى تخالف أحكام الوثيقة الأعلى في الدولة وهي الدستور وهذا بدوره يخلق الثبات التشريعي والأمن القانوني.
- يجب على المؤسس الدستوري التأكيد على واجب التسبب أي على قضاة المحكمة الدستورية تسبب قراراتهم تسبباً كافياً ونافياً للجهالة لا يثير أي لبس وهذا ما يضمن بدوره الأمن القضائي.
- ضرورة توسيع من دائرة النطاق الشخصي للإخطار وذلك بمنحه لجهات قانونية معينة وهذا ما يكرس مقتضيات الديمقراطية التشاركية.
- نقتراح إستحداث خلية قانونية على مستوى المحكمة العليا ومجلس الدولة والتي تختص نوعياً للنظر في هذا النوع من القضايا التي يثار بشأنها دفع بعدم دستورتها وذلك تجنباً لتكديس الملفات أمام القضاء ولبلوغ السير الحسن لمرفق القضاء.
- لا بد من تحديد الجزاءات المترتبة عن عدم إلتزام السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية في حالة عدم تنفيذ الفوري للنص التشريعي الغير الدستوري. وفي الختام يمكن القول أنه لا بد من تكثيف الدراسات القانونية حول موضوع الدعوى الدستورية من قبل الأساتذة الباحثين ورجال القضاء، كون أن الشق الإجرائي يتمتع بالحيوية والحركية، وأن الوصول إلى نظام إجرائي عادل هو مطلب أ دولة قانونية، لأنه ينعكس على ارتقاء دور الدعوى الدستورية في تحقيق وضمأن مبدأ سمو الدستور وكذلك حماية الحقوق والحريات العامة.

### قائمة المصادر والمراجع:

#### أولاً: المصادر:

- 1-الديساتير:-** التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، المؤرخة في 30 ديسمبر 2020.
- 2-القوانين:-** القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية، العدد 51، المؤرخة في 31 يوليو 2022.
- 3-قرارات المحكمة الدستورية:** قرار المحكمة الدستورية الصادر في 15 ديسمبر 2021 بخصوص المادة 633 (ف1) من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 04 بتاريخ 15-01-2022.
- قرار المحكمة الدستورية الصادر في 28 نوفمبر 2022، المتعلق بدستورية الفقرة الأخيرة من المادة 24 من القانون رقم 13-07 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

**ثانياً: المراجع****1-الكتب:**

- رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة 1983.
- سعد عصفور، المبادئ الدستورية الأساسية، دار النهضة العربية، مصر، 1957.
- عزيزة الشريف، دراسة في الرقابة على دستورية التشريع، مطبوعات جامعة الكويت، 1995.
- علي السيد الباز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دراسة مقارنة، دار الجامعات المصرية، الاسكندرية، 1978.
- علي حسين نجيدة، الرقابة على دستورية القوانين، المحكمة الدستورية العليا (طبيعتها ومهامها وأهم مبادئها)، دار الفكر العربي، 1988.
- فؤاد العطار، القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النهضة العربية، 1974.
- مصطفى عفيفي، الرقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية، مكتبة سعيد رأفت، جامعة عين شمس، الطبعة الأولى، 1990 .
- محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية (الإطار القانوني و الممارسة القضائية)، سلسلة الدراسات الدستورية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب، الطبعة الأولى، 2013.

**2-المقالات المنشورة في المجلات العلمية:**

- كلمة السيد "عمر بلحاج" رئيس المحكمة الدستورية الجزائرية بمناسبة الاحتفال بفعاليات الذكرى الستين لإنشاء المحكمة الدستورية لجمهورية تركيا 25-28 أبريل 2022، بمداخله عنوانها " دور المحكمة الدستورية الجزائرية في تفسير الدستور على ضوء دستور 2020" منشورة بمجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان 2022.
- احمد بن زيان ، نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر و الأنظمة المقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، عدد 2، 2020 .
- حنان ميساوي، ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقا للقانون العضوي رقم 22-19، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، العدد 02، ديسمبر 2022.
- عبد الرزاق حمداني ، آلية التصفية و دورها في الرقابة الدستورية، مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية العدد 03، 09-2022.
- عبد الهادي، الدفع بعدم الدستورية : قراءة في القانون العضوي رقم 18/16، مجلة القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، المجلد 04، العدد 01، بتاريخ 2020/10/10.
- عشاش حمزة و زاوي رفيق، آلية الإخطار المباشر للمحكمة الدستورية في ظل القانون العضوي رقم 22/19، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد 07، العدد 01، 2022.
- غربي أحسن، آلية إخطار للرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية، المجلد 04، العدد 02.
- مصطفى محمود اسماعيل، المسألة الأولوية الدستورية في التشريع الفرنسي، المجلة الدولية للفقهاء و القضاء و التشريع، العدد 1، 2021.
- يعيش تمام شوقي و وادي عماد الدين، منهج التعديل الدستوري في الجزائر بين مقتضيات العملية التأسيسية و موجبات الصياغة التقنية\* التعديل الدستوري 2020 نموذجا\* مجلة المحكمة الدستورية، العدد الأول، جوان، 2022.

### **3-المقالات المنشورة في المواقع الالكترونية:**

- الدفء بعدم الدستورية و دوره في حماية الحقوق و الحريات، مداخلة من إعداد المستشار الهادي لوعيل، تحت إشراف الرئيس الأول للمحكمة العليا السيد الطاهر ماموني، منشورة على الموقع الإلكتروني: [/ www.coursupreme.dz](http://www.coursupreme.dz)
- اعمر تسببية، آلية الدفء بعدم الدستورية كضمانة جديدة لحماية الحقوق و الحريات (التجربة الجزائرية)، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: [/www.irz-dialogue-afroallemmand.de](http://www.irz-dialogue-afroallemmand.de)
- عباس عمار، محاضرات في المنازعات الدستورية منشورة على الموقع الإلكتروني التالي: [ammarables.blogspot.com](http://ammarables.blogspot.com)

### **4- المطبوعات الجامعية:**

- عمار كوسة، محاضرات في القضاء الدستوري موجهة إلى طلبة ماستر 2 تخصص منازعات القانون العمومي، كلية الحقوق بجامعة محمد ملين دباغين، سطيف، 2014.

### **5- الملتقيات العلمية:**

- عمار بوضياف، مجال الدفء بعدم دستورية القوانين و إشكالية المادة 188 من الدستور، دراسة في ضوء التجربة الفرنسية، الملتقى الدولي العاشر، القضاء و الدستور، جامعة حمة لخضر، الوادي، 08-09 ديسمبر 2019.