

Legal system for the protection of individual rights and freedoms under the 2020 Constitutional Amendment

Laid Ghrissi¹, Djamel Ghrissi²

^{1,2}University of Eloued, Public Policy and Improvement of Algeria's Public
Service (Algeria).

The Author's E-mail: Laid79g@gmail.com¹, djamel-ghrissi@univ-eloued.dz²

Received: 04/2024

Published: 10/2024

Abstract

this study aims to shed light on The Algerian constitutional Court, It is considered as one the most important new element which was introduced by the constitutional amendment of the year 2020, clarify its role in upholding constitutional legitimacy, and in protecting and preserving the rights and freedoms of individuals.

This article is concerned which studying the legal system which regulates the competences of this court and other judicial bodies in protecting the rights and freedoms guaranteed constitutionally, following a framework of an analytical study of The constitutional texts that regulate the mechanisms and competences of The constitutional Judiciary, and the role of Individuals and judicial bodies in mobilizing the constitutional dispute related to the Judicial protection of Individual freedoms and rights **key words:** the Constitutional Court, the Constitutional Judiciary, Individual Rights and Freedoms, the Constitutional Amendment of the year 2020.

Keywords: Constitutional Court, Constitutional Justice, Individual Rights and Freedoms, Constitutional Amendment 2020.

النظام القانوني المكرس لحماية الحقوق والحريات الفردية في ظل التعديل الدستوري لسنة
2020

د. العيد غريسي¹، أ.د. جمال غريسي²

^{2,1}جامعة الوادي، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر (الجزائر).

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء الضوء على المحكمة الدستورية الجزائرية، باعتبارها أحد أهم العناصر الجديدة التي جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2020، لتوضيح دورها في إعلاء الشرعية الدستورية المكرسة في حماية وضمن حقوق الأفراد وحررياتهم

وستتناول ضمن هذا المقال دراسة النظام القانوني الذي ينظم اختصاصات هذه المحكمة والجهات القضائية الأخرى، في حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا، وذلك في إطار دراسة تحليلية للنصوص الدستورية المنظمة لآليات واختصاصات المحكمة، ودور الأفراد والجهات القضائية في تحريك المنازعة الدستورية المتعلقة بالحماية القضائية للحريات والحقوق الفردية.

الكلمات المفتاحية: المحكمة الدستورية، القضاء الدستوري، الحقوق والحريات الفردية، التعديل الدستوري لسنة 2020

مقدمة

إن ما يمكن تأكيده أن المشرع الجزائري كان في السابق، قد منح حق تحريك الرقابة الدستورية وتفعيل دور القضاء الدستوري إلا للهيئات السياسية فقط، ومن هنا فإنه باستطاعتهم أن يعرقلوها، وذلك بعدم إخطارهم وإحالتهم القوانين على المجلس الدستوري، للفحص والتحقق من مدى دستوريتها، وهو ما قد يمس بالحقوق والحريات الفردية أو الجماعية المكرسة دستوريا، ولذا فإنه من مصلحة الأفراد حماية حقوقهم وحررياتهم بالتصدي إلى أي تشريع أو تنظيم، قد يمس بها، وهو ما تم تأسيسه في التعديلين الدستوريين الأخيرين لسنتي 2016 و 2020

¹، بمنح الحق للأفراد بالطعن أمام القضاء الدستوري بعدم دستورية قانون معين، ينتهك الحقوق والحريات المكرسة دستوريا، وهو ما يعتبر تأسيس لإقامة عدالة دستورية مواطنة.

وتتضح أهمية تطبيق القضاء الدستوري، في أي نظام دستوري، في تجسيد النظام الديمقراطي، وبدون هذا الحق المحوري تظل الحقوق الدستورية غير مضمونة، وغير مشمولة بالحماية القضائية وعرضة للانتقاص، ما بين سلطة تشريعية مقيدة في نطاق استعمالها، وسلطة قضائية مبتورة الاختصاص.

وسنقوم بإبراز فلسفة المؤسس الدستوري ثم المشرع الجزائري، في تأسيس وتفعيل القضاء الدستوري، بالبحث عن المعيار الذي تم اعتماده في تحريك والفصل في المنازعة الدستورية المتعلقة بالمساس بالحقوق والحريات الأساسية التي يكفلها الدستور، والتي تم التأسيس لها - كما أشرنا سابقا- في التعديلين الدستوريين الأخيرين.

فقد جاء هذا التعديل تماشيا والتعديل الدستوري الفرنسي لسنة 2008² الذي يجيز الدفع بعدم الدستورية، وذلك بالسماح للمتقاضين أمام القضاء، بأن يعترضوا تطبيق النصوص التشريعية أو التنظيمية، عندما تشكل إعتداء على الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور. فلقد أسس هذا التعديل مبدأ دستوريا جديدا لسير الدعاوي

القضائية والإدارية، وأجاز من خلاله لجهتي القضاء فحص مدى دستورية القوانين، والتأكد من ارتباط تلك الأحكام بسير الدعوى ومدى جدية ذي المصلحة، إذ أنه عدت محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين بمثابة آلية تنقية بغرض الإحالة للمجلس الدستوري، أما عن طبيعة هذه الرقابة فهي لاحقة، وهو ما سنقوم بتأكيده من خلال البحث عن الاختصاصات ومجالات تطبيقها.

ولتحقيق الهدف والتمثل في تكريس الحماية القضائية بإجراءات وآليات ملزمة، وجب علينا البحث عن الضمانات القانونية وعن الآليات التي تم اعتمادها وتكريسها دستوريا من خلال المنهج الجديد المتبع في حماية الحقوق والحريات الفردية المكفولة دستوريا في الجزائر، والقيود أو العقبات التي تواجه إقامة عدالة مواطنة، وذلك بطرح الإشكالية التالية:

فيما يتمثل النطاق الاجرائي والموضوعي لآليات القضاء الدستوري لحماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية سوف نعتمد منهج المقاربة التحليلية المقارنة، لما للدراسة المقارنة من أهمية بالغة في هذا الموضوع، وسنقوم بتحليل نصوص التعديلات الدستورين الأخيرين ونصوص القوانين المتعلقة بتطبيق الآليات والإجراءات الجديدة أمام الجهات القضائية، تحليلاً دقيقاً ومقارنتها ببعضها، ودراستها بصورة معمقة. ولذا سيكون البحث عن ترسيخ الآليات الاجرائية ومقارنتها مع التطبيقات في النظام القضائي الفرنسي، باعتباره الأسبق والمرجع في هذا الاتجاه لأنها مازالت بحدائقها في التشريع الجزائري (المبحث الأول)، كما نقوم بإبراز القيود الموضوعية على تحريك وسير المنازعة الدستورية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ترسيخ آليات اجرائية لتحريك المنازعة الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات العامة

إن الملاحظ في التعديل الدستوري لسنة 2020، أن المؤسس كرس آليات إجرائية لتحريك المنازعة الدستورية، ولهذا سنقوم في هذا المبحث بإبراز وتحليل آليات تحريك المنازعة الدستورية (الفرع الأول)، مع تحديد اختصاصات جهات القضاء على أساس أنها المختصة بتحريك وإحالة المنازعة الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات التي يدعي فيها أحد أطراف المنازعة بأن نصا تشريعيا ينتهك حقوقه أو حرياته المكرسة دستوريا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: آليات تحريك المنازعة الدستورية لتدعيم الحقوق والحريات الفردية

ان المبدأ العام يؤسس على أنه لا يمكن تحريك المنازعة الدستورية، إلا بواسطة الآليات الدستورية، والتمثلة في إخطار المحكمة الدستورية، كما أن هذه الآلية تطورت، وتم تعديلها في الجزائر، تأثرا بالتعديل الفرنسي لسنة 2008، فقد أحدثت المادة 29 منه تعديلا على المادة 1/61 وصدر القانون العضوي رقم 1523/09 الذي دخلت بموجبه حيز النفاذ، بحيث فتحت الطعن أمام الأفراد لإخطار المجلس الدستوري الفرنسي، عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهات القضائية التي تنظر في دعوى الأفراد.

وبالرجوع الى أحكام المادة 1/188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 والمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020³، يتضح أن أساس الدفع بعدم الدستورية هو: الأطراف، أي الأفراد الذين سيطبق عليهم هذا التشريع، ومن هنا تم تحديد أول آلية، فلا وجود للجهات السياسية، المنصوص عليها في أحكام المادتين 192 و4193⁴، كما لا يجوز كذلك تحريكها من طرف القاضي (أولا)، كما سنقوم بتحديد دور الجهات القضائية الابتدائية والعليا في إحالة المنازعة الدستورية للمحكمة الدستورية (ثانيا)

(أولا) دور الأفراد في الدفاع عن حقوقهم وحرياتهم بتحريك المنازعة الدستورية

إن تكريس حق الأفراد بالدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020، توجهها جديدا في الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر انسجاما مع توجهات الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في تأكيده على أهمية الفرد في حماية حقوقه الأساسية والدفاع عنها، والتي تعد من أهم المبادئ العامة للدستور.

وللبحث عن مدى منح الأفراد الحق في الدفاع عن حقوقهم وحررياتهم، وتقييمها، وجب مقارنتها بالآلية التقليدية في تحريك المنازعة الدستورية والمتمثلة في آلية الاخطار، ثم البحث عن الآلية الحديثة والمتمثلة في آلية الدفع بعدم الدستورية

1/ الآلية التقليدية لتحريك المنازعة الدستورية

الإخطار هو طلب أو رسالة من الهيئة المختصة بالإخطار، توجه إلى المجلس الدستوري⁵. وينطلق المجلس في أداء مهامه وعمله بتقنيات وعبر مراحل مسطرة له⁶. وبالرجوع إلى أول نظام محدد لقواعد عمل المجلس الدستوري المؤرخ في 07 أوت 1989⁷، نجده قد تناول إجراء الإخطار وبين أنه يتم بناء على رسالة توجه إلى رئيس المجلس الدستوري، وتكون تلك الرسالة مرفقة بالنص لإبداء رأيه فيه أو اتخاذ قرار بشأنه.

ومن هنا فالإخطار آلية لتحريك القضاء الدستوري، لكن يمتلك تحريكها إلا السلطات السياسية، إلى أن تطورت في التعديل الأخير، إلى ممارستها من قبل المعارضة البرلمانية والمتمثلة في عدد محدد من أعضاء غرفتي البرلمان وهو ما نصت عليه أحكام المادة 193 من تعديل سنة 2020 المشار إليها سابقا.

والملاحظ أن هذه الآلية لا تجسد الحماية القضائية الكافية للحقوق والحرريات الفردية، فهي مقررّة للسلطات السياسية ولا دخل للأفراد في تحريكها، وبهذا فهي لا تعتبر ضمانّة قوية لحماية حقوق مكفولة في أحكام الدستور، مما جعلها عرضة للنقد والانتقاص، مما أدى بالمؤسس الدستوري إلى إضافة آلية ثانية.

2/ آلية الدفع بعدم الدستورية

ويقصد بالدفع بعدم دستورية نص قانوني، تلك الدفوع التي يتمسك بها أحد المتقاضين عن طريق محاميه أثناء النزاع القضائي، حول النص المراد تطبيقه على موضوع الدعوى بأنه غير دستوري، وهو ما تم تكريسه من خلال أحكام المادة 188 من تعديل سنة 2016 والمادة 195 من تعديل 2020 المذكورتين أعلاه، وقبدها المؤسس الدستوري بشروط واضحة، أكدها القانون العضوي رقم 18-16⁸ الذي يبين ويوضح كيفية تطبيقها، وجاءت المادة 02 منه مؤكدة للنص الدستوري، وبعد تعديل الدستور سنة 2020، تأسست المحكمة الدستورية، وصدر القانون العضوي رقم 22-19⁹ الذي يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ومن خلال النصوص الدستورية والقانون العضوي، قامت المحكمة الدستورية بإصدار أول نظام داخلي لها سنة 2022¹⁰.

إن تكريس الدفع بعدم الدستورية يؤدي إلى بروز دور جهات أخرى في إطار ممارسة القضاء الدستوري، وهذا ما يتضح من نص المادة 195 السالفة الذكر، حيث يستشف من مضمونها أن الطاعن لا يستطيع رفع الطعن بعدم دستورية القانون بصفة مباشرة أمام المحكمة الدستورية، وإنما يتم ذلك بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

كما تثار هنا مسألة الإدخال في الخصومة، والذي يجعل صاحبه في مركز شبيه بمركز المتقاضين في إمكانية مخاصمته كطرف أصلي في الخصومة، مما يسمح له بإثارة الدفع في حال اتضح مساس الحكم المرتبط بجوهر النزاع بحقوقه وحرياته الأساسية وهو ما أكدته أحكام المادة (22)¹¹ من القانون العضوي رقم 22-19.

كما يشترط أن تتوفر في صاحب هذا النوع من النزاعات، الصفة والمصلحة، لكي يستفيد من الضمانات العامة المقررة للسلطة القضائية، من استقلالية وحياد وتمتعه بالكفاءة القانونية.

(ثانيا) دور القضاء في تنقية وإحالة المنازعة الدستورية للمحكمة الدستورية

إن المهام الأساسية المخولة دستوريا للقضاء هو الفصل في المنازعات والخلافات بين الأفراد أو بينهم وبين مؤسسات الدولة، لكن مع تطور المجتمعات تطور هذا القضاء وأصبح يفصل حتى في دستورية القوانين ويسهر على حماية الحقوق الأساسية للمواطنين وهو ما نصت عليه المادة 164 من تعديل سنة 2020¹².

إن التعديل الدستوري لسنة 2020 قد اتجه إلى منح الأفراد العاديين الحق في منازعة دستورية القوانين، مع تجنب تكديس وكثرة القضايا أمام المحكمة الدستورية، بفضل ما يمكن تسميته بتقنية مزدوجة يجريها في المقام الأول قاضي الموضوع، ثم قضاء المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وبعدها يتم إخطار المحكمة الدستورية بها، وهذا راجع لكون اختصاصات القضاء غير كافية لحماية الحقوق والحريات، ولذا يمنح سلطة تقديرية وتنقية في الإخطار بالإحالة، في الدفع بعدم دستورية التشريعات، وذلك بعد التأكد من توفر الشروط التالية: أن يثبت جدية الدفع، وأن يكون له صلة بموضوع الدعوى المطروحة أمام القاضي، وأن يكون متعلق بالحقوق والحريات العامة وأن يكون مكتوب ومسبب ومنفصلا عن إجراءات الدعوى الأخرى.

وهو ما انتهجه المؤسس الدستوري الفرنسي، في تحديد الجهات القضائية التي تمنح لها صلاحية واختصاص إثارة الدفع بعدم الدستورية، فطبقا للفقرة الأولى من المادة 23 من القانون الأساسي للمجلس الدستوري والمضافة بالقانون الأساسي الصادر في 9 ديسمبر 2009 بشأن تطبيق المادة 61-1 من الدستور الفرنسي، إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم الخاضعة لرقابة مجلس الدولة أو محكمة النقض، نظرا لأن بعض المحاكم في فرنسا لا تتبع مجلس الدولة ولا محكمة النقض¹³.

وعلى اعتبار أن المؤسس الدستوري الجزائري متأثرا بنظيره الفرنسي، فكان لهذا التأثير تناسقا تاما حتى في الهرم القانوني المختص في إثارة الدفع بعدم الدستورية. فقد نصت المادتين الخامسة عشر (15)¹⁴ والعشرون (20)¹⁵ من القانون العضوي 22-19 على تحديد جهتين (2) قضائيتين لها حق إثارة الدفع أمامها وهي: الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري.

1/المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي

طبقا لمفهوم المادة 23-1 من القانون الأساسي للمجلس الدستوري الفرنسي، يمكن للمتقاضين إثارة الدفع بعدم الدستورية في حالة انتهاك حكم تشريعي للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وذلك لأول مرة أمام محكمة النقض، ومحاكم الاستئناف، ومحاكم أول درجة من المحاكم المدنية، والمحاكم المتخصصة، والتي تشمل على سبيل المثال: المحاكم التجارية والمجالس العمالية، كما يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات باعتبارها محكمة ثاني درجة بالنسبة للطعن على الأحكام الصادرة من محكمة أول درجة - التي لا يجوز إثارة الدفع أمامها¹⁶.

أما في التنظيم القضائي الجزائري، يمكن إثارة الدفع أمام المحاكم الابتدائية في كل أقسامها، وأمام المجالس القضائية، عند استئناف حكم المحاكم الابتدائية، كما أن هاته المجالس تتشكل من غرف، فقد استبعد المشرع البعض منها وأبقى على بعض في قبول إثارة الدفع بعدم الدستورية، ومن بينها:

أ- **غرفة الاتهام أثناء التحقيق القضائي:** وهو ما نصت عليه المادة (15) في الفقرة الثالثة من هذا القانون العضوي على أنه: "إذا تمت إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق القضائي، تنظر فيه غرفة الاتهام"، بحيث تعتبر غرفة الاتهام الجهة القضائية المخولة قانونا الفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق، كما أنها تعتبر جهة تحقيق درجة ثانية ولها الحق في الإحالة إلى محكمة الجنايات إذا تعلق الأمر بقضايا الجنايات، وتم النص عليها في المواد (176) إلى (211) من قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر 155/66¹⁷ المعدل والمتمم.

ب- محكمة الجنايات الابتدائية والاستئنافية: حسب نص المادة (16) من هذا القانون العضوي والتي نصت على: "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية وأمام محكمة الجنايات الاستئنافية. تنظر محكمة الجنايات في الدفع بعدم الدستورية قبل فتح باب المناقشة."

بحيث تعد محكمة الجنايات جهة قضائية توجد على مستوى كل مجلس قضائي تم النص عليها بموجب المادة (248)¹⁸ من الأمر 155/66، التي منح لها الاختصاص بالفصل في الأفعال الموصوفة بالجنايات، والجنح والمخالفات المرتبطة بها، بقرار نهائي غير قابل للاستئناف، أي أن القرارات الصادرة عن محكمة الجنايات كانت تصدر نهائيا وقابلة للطعن بالنقض فقط، إلا أنه تطبيقا للمبدأ الدستوري الذي كرس مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، تم إنشاء محكمة جنايات استئنافية للنظر في استئناف أحكام محكمة الجنايات الابتدائية، كما خول لها هذا القانون العضوي النظر في الدفع بعدم الدستورية.

2/ المحاكم الخاضعة للنظام القضائي الإداري

يعتبر مجلس الدولة الهيئة الوطنية العليا في النظام القضائي الإداري، مقابل "المحكمة العليا" في النظام القضائي العادي، باعتباره مستشارا للسلطة الإدارية المركزية إلى جانب دوره الرئيسي كمحكمة إدارية عليا، مع ضرورة احترام سلطات وصلاحيات الهيئات العليا الأخرى، مثل المحكمة الدستورية¹⁹. أما على المستوى المحلي فتوجد محاكم إدارية في كل ولايات الوطن، ويطعن ويستأنف في قراراتها لدى محاكم الاستئناف، وتكريسا لمبدأ التقاضي على درجتين، أسس التعديل الدستوري الأخير في نص المادة 179²⁰ محاكم الاستئناف، في حين قبل التعديل كانت تستأنف قراراتها في مجلس الدولة مباشرة، فقد كان الهرم القضائي الإداري الجزائري سابقا يتكون فقط من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة حسب نص المادة 152 من دستور 1996 والتي أسست لأزدواجية القضاء.

أما عن اختصاصات وصلاحيات مجلس الدولة فقد نص الدستور على أن هذه المجالات يختص بها القانون، فقد صدر القانون العضوي رقم 01-98 ليوضح ويتم أحكام الدستور، ويتكون الهرم القضائي الإداري في القاعدة من محاكم إدارية، ونص عليها القانون العضوي رقم 02-98²¹ المتعلق بالمحاكم الإدارية، حيث تنص المادة الأولى فقرة أولى على أنه: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية."

والجدير بالذكر هنا أن التنظيم القضائي الجزائري مقارنة بنظيره الفرنسي عرف تحولا بإدراج الأزواجية على مستوى الهياكل القضائية لكن لم يدعمها على مستوى العنصر البشري المتخصص والمؤهل من القضاة ومساعدتهم، فبقي الحال بنظام الأحادية، كما أن النظام القانوني الخاص بهذه الفئات بقي على حاله، وهذا على عكس اختصاص قضاء مجلس المحاسبة الذين أقر لهم المشرع قانونا خاصا بهم.

أما عن نطاق الاختصاصات للقضاء الإداري، نصت عليها المادة (9) من القانون العضوي رقم : 01-98، وبهذا تختص المحاكم الإدارية في الفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية (دعاوى القضاء الكامل)، و فيما يخص اختصاصات القضاء الإداري في مجال الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين سنقوم بتوضيحه في الفقرة اللاحقة.

الفرع الثاني: اختصاصات جهات القضاء في سير المنازعة الدستورية

إن إقرار الرقابة الدستورية عن طريق الدفع الفرعي، ساهم بلا شك في إحداث نقلة نوعية في مجال تدعيم القضاء الدستوري، لأنه أسند للمحكمة الدستورية الفصل في كل دفع يتعلق بعدم دستورية أحكام قانونية أو تنظيمية، ادعى أحد الأطراف بأنها تنتهك أو تمس بحقوقه وحرياته المكفولة دستوريا، والتي بدورها تمتنع عن تطبيقه.

ويقصد بهذه الرقابة، امتناع المحكمة عن تطبيق القانون المخالف للدستور على القضية، بناء على دفع يقدمه صاحب المصلحة إعمالاً بتغليب حكم القانون الأعلى (الدستور) على حكم القانون الأدنى (العادي) في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة.

ومن هنا وجب علينا توضيح اختصاصات وصلاحيات الجهات القضائية السالفة الذكر، المختصة - حسب المعيار العضوي- بإمكانية قبول وتصفية الدفوع المتعلقة بعدم دستورية القوانين كالاتي:

1/ اختصاص قاضي الموضوع في حماية الحقوق والحريات

إذا كانت رقابة الإلغاء عن طريق الدعوى الأصلية توصف بأنها هجومية فإن رقابة الامتناع تعتبر وسيلة دفاعية، الهدف منها ليس إلغاء القانون المخالف للدستور وإنما الهدف فقط الى عدم تطبيق القانون المخالف للدستور على موضوع النزاع المعروض على المحكمة ولكنها لا تلغيه لأنها لا تملك تلك السلطة فيقتصر قرارها على الامتناع دون الإلغاء²².

إذن فدور المحاكم الابتدائية -إدارية أو عادية- هو إما إحالة الدفع أو رفض إحالته للجهات القضائية العليا التابعة لها، فهنا تنتهي اختصاصاتها وهو ما نصت عليه المادتين الحادي والعشرون (21) والرابعة والعشرون (24)²³ من هذا القانون العضوي، ومنه نستنتج ما يلي:

1/ القوة القانونية لقرار قاضي الموضوع

بحيث أن القرار الصادر بالإحالة لمجلس الدولة أو المحكمة العليا لا يمكن الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية ولا الغير عادية، تجنباً لتعطيل أو إطالة مدة الفصل، وهو ما نصت عليه المادة 24 المشار إليها آنفاً، على خلاف القرار الصادر برفض الإحالة، والذي يمكن الطعن فيه بمناسبة الطعن على الحكم الصادر في الخصومة الأصلية.

2/ وقف الفصل وعدم امكانية الطعن

بحيث يترتب على صدور قرار بإحالة الدفع لمجلس الدولة أو المحكمة العليا، وقف الفصل في الدعوى الأصلية -من حيث المبدأ العام- لحين صدور قرار من مجلس الدولة أو المحكمة العليا، أو المحكمة الدستورية، بحسب الأحوال، وهو ما نصت عليه المادتين الخامسة والعشرون (25) والسادسة والعشرون (26)²⁴ من هذا القانون العضوي، ويستثنى الحالات التي نصت عليها المادة 27 من هذا القانون العضوي، وهي الحالات الآتية:

*وجود نص تشريعي يلزم محكمة الموضوع بالفصل في الدعوى خلال مدة محددة أو على سبيل الاستعجال.

* إذا كان صاحب الشأن محبوساً على ذمة الدعوى أو كان من شأن الفصل فيها الإفراج عن شخص محبوس أو إنهاء إجراء سالب للحرية.

3/ التأكد من صفة الجدية في الدفع المتعلق بالحكم الذي يمس بالحقوق والحريات العامة

وهو ما يطلق عليه: "ألا يكون الدفع مجرداً من صفة الجدية"، وهو ما أكدته الفقرة الرابعة من المادة (21)²⁵ في نصها: "أن يتسم الوجه المثار بالجدية"، أي رجحان الحكم بعدم دستورية النص التشريعي، وهو ما أشار إليه المجلس الدستوري الفرنسي في تعليقه على عبارة "المسألة الجديدة"²⁶. ويكون الدفع جدياً إذا تحقق قاضي الموضوع من أن الدفع ليس وسيلة لتعطيل الفصل في الدعوى والسعي للإضرار بالخصم نتيجة هذا التعطيل، أي أنه ليس دفعا كيدياً²⁷.

ويترك لقاضي الموضوع السلطة التقديرية على جدية أو عدم جدية الدفع، فهو الوحيد من يلزم الأطراف أو النيابة العامة، بحكمه بقبول أو رفض الدفع في حالة الغموض أو الوضوح البين أو وجود تفسيرات قضائية سابقة للنص المدفوع بعدم دستوريته. وتتولى محكمة الموضوع تقدير جدية الدفع من خلال أمرين نصت

عليهما المادة 21 من هذا القانون العضوي والمتمثلة في: *الشرط الأول: أن يكون الدفع بعدم الدستورية منتجاً للفصل في الدعوى.

*الشرط الثاني: رجحان الحكم بعدم دستوريته من جانب المحكمة الدستورية.

(ثانياً) اختصاص قاضي النقض في حماية الحقوق والحريات

بعدما تقوم المحاكم الابتدائية بالفصل في الدفع المقدم إليها -حسب الحالة- بقبول الدفع شكلاً وموضوعاً، يقوم القاضي بإصدار قرار الإحالة لمجلس الدولة أو المحكمة العليا على حسب الأحوال، وهو ما نصت عليه المادة الثالثة والعشرون (23)²⁸ من هذا القانون العضوي، ومن هنا تتولى الجهات القضائية العليا إعادة فحص جدية الدفع بتعمق، لذا وجب البحث عن اختصاصاتها في مجال الدفع في كل حالاته:

1/ قاضي أول درجة لفحص الدفع بعدم الدستورية

يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية لأول مرة أمام مجلس الدولة أو المحكمة العليا، باعتبارهما قاضيين أول وآخر درجة، ففي هذه الحالة نجد أن قضاء النقض يمارس ذات السلطات تقريبا التي قامت بها محكمة الموضوع، ولكن قراره في هذه الحالة نهائي وغير قابل للطعن، سواء بقبول الدفع ومن ثم إحالته للمحكمة الدستورية، أو رفضه ومن ثم الاستمرار في نظر الطعن الأصلي أو الدعوى، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة الحادي والثلاثون (31)²⁹ من هذا القانون العضوي رقم 19-22.

2/ مجلس الدولة والمحكمة العليا كقاض ثان درجة لإحالة الدفع بعد الدستورية

في حالة قبول الدفع بعدم الدستورية من جانب محكمة الموضوع، تقوم بإحالته إلى مجلس الدولة أو المحكمة العليا على حسب الحالة، ما عدا محكمة الجنايات، وفي هذه الحالة يتولى مجلس الدولة أو محكمة العليا ممارسة الاختصاصات التالية:

أ/ الإجراء (الاختصاص) الأول: إعادة فحص شروط قبول الدفع: وهو ما نصت عليه أحكام المادة الثلاثون (30)³⁰ من هذا القانون العضوي، ويتضح لنا من قراءة هذا النص أن كلا من مجلس الدولة والمحكمة العليا يلتزم بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية خلال شهرين في القانون الجزائري و ثلاثة (3) أشهر في التشريع الفرنسي³¹، من تاريخ وصول الدفع إليهما من محكمة الموضوع، في حالة توافر الشروط المحددة في المادة الحادي والعشرون (21) المذكورة آنفاً.

ب/ الإجراء (الاختصاص) الثاني: في حالة عدم توافر الشروط، يعاد الدفع إلى محكمة الموضوع، لكي تستأنف نظر الدعوى الموضوعية من جديد، على أن يخطر المحكمة الدستورية بنسخة من هذا القرار، وهو ما أشارت إليه المادة (37)³² هذا من القانون العضوي.

ج/ الإجراء (الاختصاص) الثالث: حالة انتهاء المدة المحددة قانوناً دون اتخاذ قرار من جانب مجلس الدولة أو المحكمة العليا، والذي أشارت إليه المادة (36)³³ من هذا القانون العضوي، والتي جاءت طبقاً للمادة 7/23 من القانون الفرنسي والتي نصت على: "يجب أن يحال الدفع بعدم الدستورية بقوة القانون من قلم كتاب مجلس الدولة أو قلم كتاب محكمة النقض."

المبحث الثاني

القيود الموضوعية على المنازعة الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية

سنقوم من خلال هذا المبحث، بتحديد وتفسير القيود الموضوعية المتعلقة بالأحكام القانونية التي يشملها الدفع بعدم الدستورية، وذلك من خلال تحليل الضوابط الموضوعية والمتمثلة في مجال الأحكام القانونية المتعلقة بالدفع (الفرع الأول)، ثم تحديد الضوابط الإجرائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضوابط الموضوعية للأحكام القانونية محل الدفع بعدم الدستورية

يجب علينا تحديد الضوابط القانونية، لموضوع الأحكام التشريعية التي يجوز الدفع بعدم دستوريته، والمواقف السابقة للقضاء الدستوري المتعلقة بالمبادئ والحقوق الفردية الأساسية، وهي كما يلي:

أولاً: تدرج الأحكام التشريعية موضوع الدفع بعدم الدستورية ودورها في النزاع

تخضع الأحكام الدستورية لمبدأ تدرج القواعد القانونية، ولذا يجب علينا تحديد الأحكام الدستورية القابلة للدفع بعدم الدستورية، وتحديد مدى تأثيرها على سير المنازعة أو حسمها.

1/ درجة الحكم التشريعي في الهرم القانوني

نجد أن الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالأحكام التشريعية، التشريع بأوامر والنصوص التنظيمية وهو ما أخذ به الدستور الجزائري في أحكام المادة 195، فلا يقصد بعبارة الحكم التشريعي المعاهدات الدولية ولا القوانين العضوية والنظم الداخلية لغرفتي البرلمان والمحكمة الدستورية، وإنما يقصد به التشريعات العادية الصادرة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية وغير مدرجة في الرقابة الاجبارية أو ما تسمى برقابة المطابقة.

2/ دور الأحكام التشريعية موضوع الدفع بعدم الدستورية في مآل النزاع

يجب أن يكون هذا الحكم المدفوع بعدم دستوريته أن يؤدي الى حسم النزاع أو إلى سلامة الإجراءات المتبعة بشأنه، أو يمثل أساساً للمسألة القضائية، وهو ما نصت عليه المادة 21 من هذا القانون العضوي.

ان مسألة حماية حقوق الانسان وحرياته تعتبر من الركائز الأساسية للديمقراطية ولدولة القانون، لذلك تهتم كثيرا من الدول على منح المتقاضين حق إخطار المحاكم والهيئات المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين بطريقة مباشرة أو غير مباشرة عندما يكون هناك مساسا بإحدى الحقوق التي يضمنها الدستور.

ثانياً: مواقف القضاء الدستوري على الأحكام التشريعية موضوع الدفع بعدم الدستورية

ولما كان مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه جميع الحقوق والحريات، لم يغفل المجلس الدستوري في إقراره منذ بداية مباشرة مهامه في سنة 1989، ولقد كرر المجلس إقرار هذا المبدأ في عدة مناسبات، إذ اعتبر المجلس بموجب قراره رقم: 1989/01 المتعلق برقابة دستورية قانون الانتخابات³⁴، والقرار رقم: 1989 /02 المتعلق برقابة دستورية القانون رقم 89- 14 المتضمن القانون الأساسي للنائب³⁵، عدم دستورية هذه النصوص كونها تحمل أحكام تناقض مبدأ المساواة.

ومن بين الحقوق والحريات التي حُصيت بحماية المجلس الدستوري، حرمة الحياة الخاصة في رأيه رقم: 1/ ر.ق.ع/م.د/ المؤرخ في 05 فيفري 2004 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للأمر رقم 97-07 المؤرخ في 6 مارس 1997، والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات³⁶.

ومن بين الحقوق والحريات الأساسية، حماية الحق النقابي في رأيه رقم: 02/ ر.ق.ع/ م.د/ المؤرخ في 22 أوت 2004، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

الفرع الثاني: الضوابط الإجرائية للأحكام القانونية محل الدفع بعدم الدستورية

وتتمثل في تحديد صلاحيات وأجال القضاء الدستوري بالحكم في الدفع بعدم الدستورية، وذلك بالرجوع الى النظام القانوني (الدستور والقانون العضوي والنظام المحدد لعملها)، ويفيدنا هذا البحث في التفريق بين عمل المحكمة الدستورية في مجال الإخطار التقليدي وفي مجال الدفع بعدم الدستورية، علماً أن المحكمة الدستورية في مجال الإخطار التقليدي لا تتحرك من تلقاء نفسها، ولهذا فهي لا تباشر القضاء الدستوري إلا إذا تم إخطارها من قبل جهات الإخطار.

ومما سبق وجب علينا تأكيد أن هذا النظام القانوني الجديد أقر للمحكمة الدستورية الاتصال بالدفع بعدم الدستورية بقوة القانون حتى وان لم يتم إخطارها من الجهات القضائية (مجلس الدولة و المحكمة العليا)، لأن

هاتين الجهتين غير ملزمتين بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية في جميع الأحوال، وإنما لهما السلطة التقديرية التي تمكنهما من قبول الطعن وإخطارها بالدفع بعدم الدستورية، أو رفضه إذا توفرت الأسباب الجدية التي تبرر ذلك. وسنوضح ذلك فيما يلي:

أولاً: اتصال المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بقوة القانون

يثار التساؤل حول بيان الوضع في حالة عدم قيام مجلس الدولة أو المحكمة العليا بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية خلال الأجل المحددة وهو ما نصت عليه المادة (36) من هذا القانون العضوي المشار إليها سابقاً، فقد حدد المؤسس الدستوري المدة بشهرين (2)، وهذا في الحالتين، إذا تم الدفع من قبل المحاكم الابتدائية، أو في المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، حسب الحالات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويوجه هذا القرار إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، الذين يستطلعان فوراً رأي النائب العام أو محافظ الدولة، ليتم تمكين الأطراف تقديم ملاحظاتهم المكتوبة.

وفي حالة إنقضاء الأجل المنصوص عليها في المادة (30) ولم تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة بإحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية، وهو ما أدى بالمشروع إلى ضرورة التنصيص على اتصال المحكمة بقوة القانون، والتي نصت على: "يحال الدفع بعدم الدستورية، تلقائياً، إلى المحكمة الدستورية" وهو ما أكدته المجلس الدستوري في رأيه المتعلق بالقانون العضوي المتضمن الدفع بعد الدستورية الرأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18³⁷.

كما وأن إجراءات نظر الدعوى داخل المحكمة الدستورية فيما يتعلق بالأحكام التشريعية التي تم الدفع بعدم دستورتيتها في حالة مساسها بالحقوق والحريات الفردية، تختلف عنها في حالة الإخطار التقليدي، وهو ما نص عليه المشروع الجزائري في أحكام هذا القانون العضوي، في الفصل الرابع بعنوان: الأحكام المطبقة أمام المحكمة الدستورية في المواد من 36 إلى غاية المادة 43، فقد نصت المادة 40 منه على ما يلي: "تكون جلسات المحكمة الدستورية علنية، إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام الذي يحدد قواعد عملها"، ونصت المادة 42 على ما يلي: "يتم تمكين ممثل الحكومة والأطراف، الممثلين من قبل محاميهم، من تقديم ملاحظاتهم وجاهياً، أمام المحكمة الدستورية."

اذن فالصفة الوجيهة في التحقيق، وعلانية جلسات المحكمة ومرافعات الأطراف، وحياد أعضاء المحكمة في حالة الدفع بعد الدستورية المشار إليها آنفاً، تجسد الطابع القضائي الذي تتمتع به المنازعة الدستورية، والتي توفر قواعد المحاكمة العادلة أمام المحكمة الدستورية.

ثانياً: النتائج المترتبة عن الدفع بعدم الدستورية ودورها في تنقية النظام القانوني وتحقيق العدالة الدستورية

ومما سبق تأكيده واثباته، وجب علينا كذلك تقييم هذا النموذج الذي أخذت به الجزائر في منح الأفراد والقضاء الدفع بعدم الدستورية بعد تنقيته والتأكد من جدية، وإحالاته للمحكمة الدستورية للقيام برقابته، وذلك بالبحث في الدور والنتائج المترتبة على الجهات القضائية، وعلى الأطراف وعلى النظام القانوني في الدولة، كما يلي توضيحه:

1/ الدور والنتائج المترتبة على الجهات القضائية

لاشك أن آلية الدفع بعدم الدستورية، سيكون لها نتائج على الجهات القضائية، وسبب ذلك يعود للدور الذي تلعبه هذه الجهات، في الامتناع عن تطبيق القانون المطعون في دستوريته، وكذا التأكد من جدية الدفوع ومساس الأحكام التشريعية بموضوع الدعوى أمام الجهات القضائية، وهو ما قمنا بالبحث عليه في المجالات التالية:

أ- إن دور القضاء يقتصر على إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية وامتناعه عن تطبيقه دون أن يكون له فحص مدى دستورية القوانين محل الطعن، مما يعني حرمان القضاء من حق الدفع وهذا

تقييد غير مبرر لأن المحاكم من واجبها الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور باعتباره متعلق بالنظام العام وعلى المحاكم اثارته من تلقاء نفسها، ولا يحتاج الطعن من قبل أحد أطراف الدعوى، وبالتالي فإن التعديل الدستوري جعل من القضاء وسيطا ينظر إلى الطعون المقدمة من أحد أطراف النزاع ثم يقوم بإحالتها إلى المحكمة الدستورية، فهذا يحسب على المؤسس الدستوري الجزائري كتوجه جديد في مشاركة القضاة في الرقابة على العمل التشريعي مباشرة.

ب- إن القاضي بعد تأكده من عدم دستورية نص قانوني فإنه يقوم باستبعاده عن حكم النزاع المعروف أمامه، فالقاضي لا يلغي القانون المخالف للدستور وإنما يمتنع عن تطبيقه وهو بذلك لا يكون متدخلًا في عمل السلطة التشريعية، فهذه تعتبر بداية التحقيق، المتبع في سير المنازعة الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية.

2/ الدور والنتائج المترتبة على الأطراف

أ- أن آلية الدفع بعدم الدستورية، تعطي الحق للأفراد في مرحلة من مراحل تطبيق القانون، ولو حتى بعد تطبيقه على الدعوى وصدور الحكم النهائي، وهو ما يحقق المصلحة الشخصية للمواطن المتضرر من الحكم التشريعي، ومرد ذلك هو وجود النزاع، بحيث إذا لم تكن لمثير الدفع مصلحة شخصية فلا يقبل دفعه، ولا يمكن أن يثيره القاضي من تلقاء نفسه مما يعني أنه ليس من النظام العام، بعكس آلية الإخطار والتي عادة ما تحقق المصلحة العامة لأنه يصدر عن السلطات العامة ومن غير وقوع نزاع.

ب- إذا كانت الرقابة الوقائية التي تمارس بعد التصويت على القانون في البرلمان وقبل إصداره من طرف رئيس الجمهورية السمة الأبرز التي تميز الرقابة الدستورية في الجزائر، والذي لا يعطي المجال واسعا لدراسة القانون من كافة جوانبه، ولا يعطي للأفراد الحق في مقاضاة السلطات العامة في الدولة عند إصدارها لتشريعات تمس حقوقهم وحرياتهم الأساسية، أما في الرقابة الدستورية اللاحقة فإن الطعن سيكون بهدوء أكبر وبدوافع قانونية أفرزتها ضرورات التطبيق بعيدا عن تأثيرات الرأي العام التي تترافق غالبا مع تشريع القانون، فالرقابة اللاحقة جاءت لحماية نصوص ومبادئ دستورية معينة، وهي المتعلقة بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، والتي تجاوزت تأثير الإعتبارات السياسية التي يجسدها الإخطار التقليدي.

3/ النتائج المترتبة على النظام القانوني

أ- إن الأشكال يثار بخصوص الدفع بعدم الدستورية هل هو خاضع للنظرية العامة للدفع القضائية، أم أنه يتميز بذاتية مستقلة ومغايرة عنها، حيث يرى جانب من الفقهاء والقضاء عدم خضوع هذا الدفع للقواعد العامة كونه يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، وأنه ليس في الدستور ما يخول للقاضي مراقبة السلطة التشريعية، بل أن الدستور ضمنا منع ذلك، بإنشاء المحكمة الدستورية، وتكليفها بالسهر على حماية الدستور ومن ثم امتلاكها لاختصاص محجوز حصريا له للنظر في الدفع بعدم الدستورية، وخلافا لهذا الرأي يرى فريق من الفقه خضوع هذا النوع من الدفع للنظرية العامة للدفع طالما لم يوجد نص قانوني يمنع القاضي من اختصاص مناقشة الدفع بعدم الدستورية، وهو ما يترتب عليه إلزامية قيام القاضي بمناقشة هذا الدفع والرد عليه إيجابا أو سلبا.

ب- يتميز الدفع بعدم الدستورية بأنه ذو طابع قضائي، فهو يلزم القاضي بعدم تطبيق القانون المطعون فيه على النزاع المعروف عليه، على عكس أسلوب الدفع الفرعي المنتج للإلغاء، الذي يترتب عليه إلغاء القانون المخالف للدستور لمساسه بالحقوق والحريات.

ج- ولأن الدعوى الدستورية بطبيعتها هي دعوى عينية، تستهدف مخرجة قانون، ومن ثم نذهب للقول بأن الدفع بعدم الدستورية من طائفة الدفع الموضوعية، لكونه وسيلة دفاع متعلقة بموضوع النزاع المنتج لأحكام قضائية متعلقة بالمصالح والحقوق الشخصية أو الحريات المكفولة دستوريا، بخلاف الدفع الشكلية التي تتصل بالإجراءات وتثار قبل الدخول في مناقشة الموضوع، وإلا سقط الحق في الدفع به، علما بأن المصلحة في الدعوى الدستورية مرتبطة بالمصلحة في الدعوى الموضوعية، لأن الفصل في الدعاوى الموضوعية يتوقف على الفصل

في الدعاوى الدستورية، فقاضي الموضوع يتوقف عن الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المحكمة الدستوري في الحكم التشريعي المتعلق بالنزاع، ومن ثم فإن التكييف الأنسب للدفع بعدم الدستورية والأصلح لحماية الحقوق والحريات أن يكيف بأنه دفع موضوعي وليس من الدفع الشكلية التي تثار قبل أي دفع أو دفاع.

الخاتمة

وخلاصة لهذه الورقة البحثية يتبين أن التعديل الجديد للنظام القانوني، الذي ينظم القضاء الدستوري في الجزائر بدءا من التعديل الدستوري لسنة 2020، كان نظاما منسجما و متناسقا في أحكامه و في تدرجها مع النظام القانوني العام السائد في الجمهورية، كما كان نظاما متسايرا ومستمرًا ولم يحدث تغييرا جوهريا ولا تجديدا، فلاحظنا من خلال البحث في آليات تحريك القضاء الدستوري وسير المنازعات الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات الفردية، جاء انسجاما مع كامل توجهات الدول الديمقراطية والتي شهدت تطورا في نظامها القضائي وخاصة القضاء الدستوري.

وقد تضمنت هذه الورقة البحثية الاقتراحات التالية:

- إن هذه الرقابة تتميز عن الرقابة بواسطة هيئة سياسية بأن الذي يقوم بها إذن الهيئة القضائية ذاتها، أمام المحاكم المختلفة أو أمام محكمة عليا معينة ينص عليها الدستور، أو أمام هيئة دستورية مستقلة، وهو ما تجسده المحكمة الدستورية.

- إن المركز القانوني والسياسي المتميز لرئيس الجمهورية مكنه من توسيع صلاحياته في ممارسة السلطة القضائية، وذلك بتعيين وزير العدل ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيسي المحكمة العليا ومجلس الدولة، وتنتضح أهمية الرجلين الأخيرين في دورهما في إحالة الدفع بعدم دستورية القوانين، فبإمكانهما الاعتراض عن الدفع إذا كان يمس بمصالح السلطة التنفيذية.

- أن الإبقاء على طريقة التعيين من قبل رئيس الجمهورية، لعضوية المحكمة الدستورية ما سيكون له الأثر السلبي في التمييز بين السلطات في تشكيلة المحكمة الدستورية، ما ينعكس على فعالية الرقابة القضائية. -تفعيل الدور الرقابي لكل من السلطة القضائية، والمتمثلة في مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، في تحريك الرقابة القضائية وليس بإحتالتها فقط، في حالة الدفع بعدم الدستورية، وفي هذا الصدد مع الأخذ بالإنتقادات الموجهة للرقابة القضائية والمتمثلة في: ان تدخل القضاء في رقابة أعمال البرلمان يشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، وأن قيام القاضي بفحص مطابقة القانون مع الدستور، تجعله يخرج عن إطار وظيفته، والتي تتعلق بتطبيق القانون وليس تقييمه.

الهوامش:

1 - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج ر ع 82، المؤرخة في 15 جادى الأولى عام 1444، الموافق 30 ديسمبر سنة 2020.

2- التعديل الدستوري الفرنسي لسنة 2008 الصادر في 23 مارس 2008 ، والمرسوم رقم 1448 / 2010 المؤرخ في فيفري 2010 ضمن ما يعرف بالأولوية الدستورية QPC .

3 - والتي تنص على : " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور "

4 - فقد نصت المادة 192 على ما يلي: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 أدناه، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية.

يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، وتبدي المحكمة الدستورية رأيا بشأنها."

ونصت المادة 193 على ما يلي: " تخطر المحكمة الدستورية من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة.

يمكن إخطارها كذلك من أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة.

لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين الأولى والثانية إلى الأخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 195 أدناه."

5 - مسراتي سلمية، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 33.

6 - رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، ط01، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006، ص 35.

7- نشرة المجلس الدستوري الجزائري، " أحكام الفقه الدستوري الجزائري" الموقع الإلكتروني www.consilconstitutconnel. Dz. org النشر، 1 سفر، سنة 1990، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2019/07/20 على ساعة : 10. 00، ص 66.

8 -القانون العضوي رقم 16-18 مؤرخ في 22 ذي الحجة عام 1439 الموافق 2 سبتمبر سنة 2018، متضمن خمسة (5) فصول، ونصت المادة 26 منه على: " يسري مفعول هذا القانون العضوي ابتداء من 7 مارس 2019"

9 - القانون العضوي رقم 19-22 المؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، الصادر بتاريخ 2 محرم عام 1444 الموافق 31 يوليو سنة 2022، ص ج ر عدد 51 ص 7، يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.

10 - النظام الداخلي للمحكمة الدستورية، الصادر في 18 ربيع الثاني عام 1444 الموافق 13 نوفمبر سنة 2022، ص ج ر عدد 75 ص 5. الذي تضمن أربعة أبواب،

11 - والتي نصت على ما يلي: " يمكن كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية، أمام الجهة القضائية المعنية، بتقديم مذكرة مكتوبة منفصلة ومعللة وفقا لأحكام المادتين 19 و21 من هذا القانون العضوي، قبل إصدار الجهة القضائية قرارها في ارسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلبه، يخضع الطرف المتدخل لنفس الاجراءات التي تخضع لها الأطراف."

12- والتي نصت على ما يلي: " يحمي القضاء المجتمع وحرية وحقوق المواطنين طبقا للدستور."

13 - Art 23-1 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 ,Portant loi organique sur le Conseil constitutionnel (L.org .n° 2009-1523 du 10 déc .2009,art.1er) Devant les juridiction relevant du Conseil d'état ou de la Cour de cassation ,le moyen tiré de ce qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution est ,à peine d'irrecevabilité , présenté dans un écrit distinct et motivé .Un tel moyen peut être soulevé pour la première fois en cause d'appel. Ll ne peutêtre relevé d'office.

14 - والتي نصت على: " يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية، من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري، طبقا لأحكام المادة 195 (الفقرة الأولى) من الدستور.

15 - والتي نصت على ما يلي: " تفصل الجهة القضائية المتار أمامها الدفع، فورا، وبموجب قرار مسبب، في ارسال الدفع بعدم الدستورية الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظة الدولة. اذا كانت تشكيلة الجهة القضائية تضم مساعدين غير قضاة، تفصل دون حضورهم."

16 - شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الأولية، دراسة مقارنة، ط01، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، جمهورية مصر، 2015، ص ص 122-123.

17 - الأمر 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، بالقانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017. الصادر ج ر ج ع 20 الصادرة في 29 مارس 2017.

18 - نصت على ما يلي: " يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات إستئنافية.....".

19- محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 44.

20 - التي نصت على ما يلي: "تمثل المحكمة العليا الهيئة الموقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم. يمثل مجلس الدولة الهيئة الموقومة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية.

21 - ق ع رقم 02-98 المؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 مايو سنة 1998، المتعلق بالمحكمة الإدارية، الصادر في الجريدة الرسمية ج ج ع 37 الموافق أول يونيو سنة 1998، ص 8.

22- زهير أحمد قدورة، النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري -دراسة مقارنة-، ط1، دار وائل، 2015، ص 178.

23 - فقد نصت المادة الحادي والعشرون في الفقرة الأولى على ما يلي: " يتم ارسال الدفع بعدم الدستورية الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة،"

ونصت المادة الرابعة والعشرون في الفقرة الأولى على ما يلي: " يبلغ قرار رفض ارسال الدفع بعدم الدستورية الى الأطراف، من قبل أمانة الضبط، في أجل أقصاه ثلاثة (3) أيام من تاريخ صدوره.. ولا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه، ويجب أن يقدم بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة."

24 - نجد أن المادة 25 نصت على ما يلي: " في حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية، ترجى الجهة القضائية الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها. غير أنه، لا يترتب على ذلك وقف سير التحقيق ويمكن الجهة القضائية أخذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة."

ونصت المادة السادسة والعشرون (26) على ما يلي: " لا ترجى الجهة القضائية الفصل في الدعوى، عندما يكون الشخص محروما من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية، مالم يعترض المعني على ذلك. كما لا ترجى الجهة القضائية الفصل في الدعوى، عندما ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

إذا فصلت الجهة القضائية الابتدائية دون انتظار القرار المتعلق بالدفع بعدم الدستورية وتم استئناف حكمها، ترجى حجة الاستئناف الفصل فيه، إلا في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين."

25 - والتي نصت على ما يلي: " يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية: - أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعارض عليه مال النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة. - ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعارض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء، حال تغير الظروف. - أن ينسم الوجه المثار بالجدية."

26- Cons. Constit., 3 décembre 2009, n° 595-2009.

27 - أحمد كمال أبو المجد، دراسات في القانون الدستوري، دط، د د ن، 1987، ص 142.

28 - فقد نصت المادة الثالثة والعشرون (23) على ما يلي: " يوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة خلال عشرة (10) أيام من صدوره، ويبلغ إلى الأطراف، ولا يكون قابلا لأي طعن."

29 - والتي نصت على ما يلي: " عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة، تفصل الجهة القضائية المعنية، على سبيل الأولوية في إحالته على المحكمة الدستورية، ضمن أجل المنصوص عليه في المادة 30 أعلاه."

30 - والتي نصت على ما يلي: " تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية في أجل شهرين (2)، ابتداء من تاريخ استلام قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية المذكور في المادة 23 من هذا القانون العضوي. وتم إحالة إذا تم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 21 من هذا القانون العضوي."

31- J- M. SAUVE , L'appréciation des conditions de recevabilité, JCPG , AJDA 2011.1240.

32- والتي نصت على ما يلي: " في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية، تستلم هذه الأخيرة نسخة من قرارها معللا. ترسل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، القرار المتضمن رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية الى الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع، التي تتولى تبليغه في أجل لا يتجاوز خمسة (5) أيام إلى أطراف القضية، قصد اتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة."

33 - والتي نصت على ما يلي: " في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، في الأجل المنصوص عليه في المادة 30 أعلاه، مجال الدفع بعدم الدستورية، تلقائيا، الى المحكمة الدستورية. تسري على الاحالة التلقائية نفس الأحكام المطبقة على الاحالة العادية المنصوص عليها في هذا القانون العضوي."

34 - *أن المادتين منه 11 التي تعني رئيس الجمهورية الممارس من الشروط المحددة في المادة 110 والمادة 3/91 منه أيضا التي لا تخضع النائب الممارس للزوم دعم ترشيحه بتوقيع 10/100 من منتخبي دائرته الانتخابية أو ل 500 توقيع منتخبي هذه الدائرة الانتخابية نفسها، وذلك في حالة ما إذا كان لا يترشح من جديد تحت رعاية جمعية ذات طابع سياسي غير مطابقتين للدستور، " نظرا لكون مثل هذا الإعفاء يحتمل أن يقدر على أنه يمثل نقیضا لمبدأ التساوي في التعامل مع المترشحين " باعتبار أن أحكام نص المادة 47 التي تعترف لجميع المواطنين بحق قابلية الانتخاب، والمادة 28 من الدستور تقر تساوي جميع المواطنين أمام القانون، وهو ما ينطبق أيضا على المترشحين لأي إنتخاب، إذ يجب أن تتوفر فيهم كذلك نفس الواجبات ويمتنعوا بنفس الحقوق.

35- *قرر عدم دستورية المادة 8 منه والتي تقرر عدم التنافي بين النيابة ووظائف التعليم العالي، وأطباء القطاع العام، كونها تنشئ وضعا تميزيا بالنظر إلى أصحاب وظائف مماثلة، تمارس ضمن أطر قانونية مختلفة، وفي ذلك مساس بمبدأ المساواة، وبناء على هذا يقول المجلس أن المادة 8 غير مطابقة لأحكام المادة 28 من الدستور.

36- أنظر، منشورات المجلس الدستوري، آراء وقرارات المجلس الدستوري (1989-2012)، رأيه رقم 1/ر ق ع/ م د/ المؤرخ في 05 فيفري 2004.

37- الرأي رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18/المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1439 الموافق 2 غشت سنة 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.