



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلاي بونعاما خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق.

إخطار المجلس الدستوري الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: القانون الإداري

بإشراف الأستاذ الدكتور:

صديق سعوداوي

إعداد الطالبين:

-عسنون جيهان

-شعبي سارة

لجنة المناقشة:

(1) الأستاذ: بلقاضي اسحاق..... رئيساً.

(2) الأستاذ: صديق سعوداوي مشرفاً و مقررأ .

(3) الأستاذ: حميس معمر عضوا ممتحنأ.

تاريخ المناقشة:.....

السنة الجامعية: 2020/2019



الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم و المعرفة و أعاننا و وفقنا على

إنجاز هذا العمل.

يسعدنا أن نتقدم بعظيم الشكر إلى الدكتور "سعوداي صديق" لقبوله الإشراف على مذكرتنا وتويرنا بالمعلومات و التوجيهات التي سهلت لنا طريق البحث من أجل إنجاز هذا العمل.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بخالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة الأستاذ

"بلفاضي إسحاق" و الأستاذ "حميس معمر" على قبولهما مناقشة هذه المذكرة .

كما نشكر كل من قدم لنا يد العون وساهم في إثراء موضوع بحثنا.

الإهداء

اهدي تخرجي إلى من جرع الكأس فارغ ليسقيني قطرة حب ، إلى من حصد الأشواك عن دربي
ليمهد لي طريق العلم "أبي وأمي "

إلى اللذين تقاسموا معي الحياة ب حلوها و مرها وعاشوا حياتي بكل تفاصيلها إلى إخوتي
خاصة "بشير ، ريان ، وائل "

إلى صديقتي و زميلتي ورفيقة دربي جيهان

إلى منبر العلم الذي افتخر به وأتمنى أن يرفع رأسه إلى جامعتي وإلى كل أساتذتي بكلية
الحقوق والعلوم السياسية

إلى كل من مرة من هنا و زين عملي بنظراته أهدي لكم هذا العمل المتواضع.

سارة

الأهداء

أهدي هذا العمل إلى والدي اللذان دعائهما سببا في نجاحي

و إلى كل أفراد عائلتي

والى أختي و رفيقة دربي سارة

إلى كل أساتذتي بجامعة الجيلالي بونعامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون

إداري

جهان

مقدمة

يعتبر القانون بمثابة الركيزة الأساسية التي تقوم عليها الدولة، إذ أن تصرفات جميع الأفراد سواء حكام أو محكومين تكون خاضعة لنص القانون. وتخضع النصوص القانونية لمبدأ تدرج القوانين، وتقع أحكام الدستور في قمة هرم النظام القانوني¹. يعتبر الدستور القانون الأسمى في الدولة² على باقي القواعد القانونية، أي أنه يعلو ما عداه من تشريعات وتعتبر جميع القوانين والتصرفات الإدارية والسياسية مقيدة به وخاضعة له³.

يمكن تعريف الدستور على أنه "القانون الأعلى في الدولة يمثل مجموعة القواعد القانونية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، ويبين السلطات العامة واختصاصاتها والعلاقة بينها كما يحدد حقوق الأفراد وحررياتهم وطرق حمايتها". أو هو "الوثيقة التي تحدد عمل المؤسسات، يتم إعداده وإصداره وتعديله من خلال شروط خاصة، تختلف عن باقي النصوص القانونية"⁴. وبالنظر لسمو الدستور وأهميته كان من واجب الجميع احترامه وتكريس ضمانات فعالة لتحقيق ذلك خاصة وأن المؤسس الدستوري يترك أمر تنظيم بعض المسائل للقوانين مما قد ينتج عن ذلك انتهاك للنصوص الدستورية. بناء على ذلك فإن الرقابة الدستورية تعتبر نتيجة حتمية على مبدأ سمو الدستور

¹ - بلعربي سامية، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، اكلي محند اولحاج، البويرة، 2016-2017، ص2.

² - فريد علوش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص 185.

³ - صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018-2019، ص5.

⁴ - بلعربي سامية، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية في الجزائر، المرجع نفسه، ص3.

إذ أنها بمثابة الوسيلة التي يتم من خلالها ضمان احترام الدستور والحرص على دستورية كل القوانين الأخرى.

يمكن تعريفها على أنها "اسناد جهة معينة صلاحية التحقق من مدى مطابقة

القوانين والتنظيمات والمعاهدات للوثيقة الدستورية".¹

وتختلف أنواع الرقابة على دستورية القوانين بحسب الهيئة، فقد تكلف بها هيئة

قضائية أو هيئة نيابية أو هيئة سياسية ممثلة في المجلس الدستوري، وهي الرقابة التي أخذ بها المؤسس الدستوري الجزائري منذ أول دستور بعد الاستقلال مع وجود بعض الاختلافات من دستور لآخر ومن تعديل لآخر وصولاً للتعديل الدستوري 2016.

نص دستور 1963² على انشاء مجلس دستوري من خلال المادة 63 منه

وحددت المادة 64 منه اختصاصاته والتي اقتصرت على مراقبة دستورية القوانين التي يسنها المجلس الشعبي الوطني والأوامر التشريعية التي يتخذها رئيس الجمهورية بناء على تفويض من المجلس الشعبي الوطني، كما أن حق الإخطار فيه اقتصر على رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية.

ثم بعد توقيف العمل بدستور 1963 جاء دستور 1976³ وكان خاليا من فكرة

الرقابة الدستورية، وأعطى مهمة حماية الدستور لرئيس الجمهورية من خلال المادة 111 منه.

ثم بعد أحداث أكتوبر 1988 نتج عنها تغير كبير في الساحة السياسية الجزائرية

¹ - واقد سميرة، إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اقلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 2.

² - دستور 1963 الجزائري نشر في الجريدة الرسمية المؤرخة في 10 سبتمبر 1963، العدد 64.

³ دستور 1976 الجزائري، الصادر بالأمر رقم 76-97 مورخ في 1976/11/22 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية، الجريدة الرسمية، العدد 94، المؤرخ في 1976/11/24.

اذ تم انشاء مجلس دستوري بحسب المادة 153 من دستور 1989¹ مكلف بالحرص على احترام الدستور ويسهر على صحة عمليات الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية، ويعلن عن نتائج هذه العمليات، كما يفصل بحسب نص المادة 155 من نفس الدستور في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار بعد أن تدخل حيز النفاذ، كما يراقب دستورية النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني على اعتبار أحادية السلطة التشريعية آنذاك.

ثم بعد ذلك جاء دستور 1996² الذي بدوره أبقى على المجلس الدستوري وأعطى له حماية الدستور ومهمة مراقبة عمليات الاستفتاء والانتخابات الرئاسية والتشريعية، ومراقبة دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان لضمان سمو الدستور، إضافة إلى مهام استشارية أخرى نص عليها الدستور، إما من خلال رقابة سابقة على إصدارها أو من خلال رقابة لاحقة عن دخولها حيز التنفيذ، كما حدد الجهات التي لها صلاحية إخطار المجلس الدستوري على سبيل الحصر من خلال المادة 166 منه والمتمثلة في رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة. كما حدد الشروط والكيفية الواجب إتباعها لتحريك الإخطار.

لكن حصر حق إخطار المجلس الدستوري في ثلاث سلطات فقط لن تنتج عنه عنه رقابة دستورية فعالة تهدف إلى حماية الدستور وتعزيز سموه على باقي القوانين.

لذلك جاء التعديل الدستوري 2016 بجملة من التعديلات سواء من خلال

¹ -دستور 1989 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب 1409 الموافق ل 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 في الجريدة الرسمية الصادر في اول مارس 1989، العدد 09.

² -مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية الصادر في 8 ديسمبر 1996، العدد 76.

الجهات المخول لها حق إخطار المجلس الدستوري أو من خلال الآلية التي يتم تفعيل إخطار المجلس الدستوري بها.

تبرز أهمية دراسة إخطار المجلس الدستوري الجزائري، في أن هاته الآلية تعتبر الضمانة التي تكفل احترام الدستور وتعزيز مبدأ سموه وبالتالي يتم حفظ الحقوق والحريات وتكريس توازن بين مختلف السلطات وإرساء دولة القانون.

وتتمثل الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع في أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، فمن الناحية الذاتية اهتمامنا بالجانب الدستوري وفكرة سمو الدستور، أما الأسباب الموضوعية فنتمثل في أهمية الموضوع وبالنظر لوجود تعديل دستوري بشأنه، وبالتالي أردنا تحليل مدى فعالية الضمانات التي كرسها التعديل الدستوري 2016.

وعليه تطرقنا لطرح الإشكالية الآتية: فيما تتمثل الآليات التي كرسها المؤسس الدستوري من خلال تعديل 2016 لحماية الدستور وتعزيز سموه؟

وبما أن موضوع مذكرتنا يهدف إلى تقييم مدى فعالية الضمانات المكرسة من خلال التعديل الدستوري 2016 في حماية الدستور وتعزيز مبدأ سمو الدستور، فقد اتبعنا المناهج التي توصلنا للنتائج المطلوبة، والمتمثلة في المنهج التحليلي، المقارن، الوصفي، والنقدي.

اعتمدنا المنهج التحليلي في تحليل جملة التعديلات والضمانات والآليات المكرسة في تعديل 2016، والمنهج المقارن من أجل تبيان الاختلافات بين الدساتير الجزائرية والتعديلات المختلفة وصولاً لتعديل 2016 لمعرفة التطورات التي مرت بها الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، كما اعتمدنا على المنهج الوصفي من أجل وصف آليات الرقابة على دستورية القوانين وتبيان طرقها وشروطها، والمنهج النقدي كان ضروري في بعض الأحيان

من اجل تبيان بعض العيوب أو النقائص والثغرات الدستورية في جانب الرقابة على دستورية القوانين.

ومن اجل الإجابة على الإشكالية محل الدراسة قمنا بتقسيم المذكرة إلى فصلين:

تطرقنا في الفصل الأول إلى سلطات إخطار المجلس الدستوري المباشرة، وكان بدوره مقسم إلى ثلاث مباحث، المبحث الأول يتعلق بهيئات الإخطار الفردية للمجلس الدستوري، أما المبحث الثاني فيتعلق بهيئات الإخطار الجماعية للمجلس الدستوري، أما المبحث الثالث فيرتبط بشروط أعمال الإخطار أمام المجلس الدستوري.

أما في الفصل الثاني فقد تطرقنا إلى إخطار المجلس الدستوري بالإحالة (آلية

الدفع بعدم الدستورية)، والذي بدوره كان مقسم لثلاث مباحث، المبحث الأول يتعلق بالتنظيم القانوني للحق في الدفع بعدم الدستورية، أما المبحث الثاني فيتعلق بشروط تفعيل الدفع بعدم الدستورية، أما المبحث الثالث فقد تضمن الشروط الشكلية والإجرائية للدفع بعدم الدستورية.

الفصل الأول

سلطات إخطار المجلس الدستوري المباشرة

على اعتبار أن المجلس الدستوري لا يتحرك لفحص دستورية

القوانين تلقائياً فإن المؤسس الدستوري الجزائري قد كرس مجموعة من الآليات التي يتم بواسطتها تفعيل المجلس الدستوري من أجل مباشرة مهامه ورقابة دستورية نص قانوني ما. ويعتبر حق الإخطار المنصوص عليه في المادة 187 من التعديل الدستوري 2016¹ أحد أهم هاته الإجراءات، إذ تقوم من خلاله هيئات الإخطار المحدد دستوريا بطلب رأي أو قرار المجلس الدستوري بصفة مباشرة حول دستورية نص تشريعي ما². والتي أعطى لها المؤسس الدستوري حق ممارسة الإخطار من خلال آليتين؛ إما باعتبارها هيئات إخطار فردية للمجلس الدستوري سنتناولها في (المبحث الأول)، أو من خلال هيئات الإخطار الجماعية للمجلس الدستوري التي سنتناولها في (المبحث الثاني) وقيدها بمجموعة من الشروط (المبحث الثالث).

المبحث الأول: هيئات الإخطار الفردية للمجلس الدستوري

بالرجوع لنص المادة 166 من دستور 1996 نجد أن حق إخطار المجلس الدستوري كان مقتصر على رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة فقط، غير انه ومن خلال التعديل الدستوري 2016 نجد أن المؤسس الدستوري قد وسع من صلاحية تحريك الرقابة الدستورية وأضاف هيئة إخطار فردية أخرى من خلال نص المادة 1/187، الأمر الذي من شأنه تعزيز آليات حماية الدستور.

¹ - قانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية عدد 14 الصادر في 27 جمادى الأولى 1437 الموافق ل 07 مارس 2016.

² - شرمات سيد علي-لجلط فواز، (ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر)، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، 2018، ص390-391.

وتتمثل هيئات الإخطار الفردية بحسب التعديل الدستوري 2016 في رئيس

الجمهورية (المطلب الأول)، الوزير الأول (المطلب الثاني)، رئيسي غرفتي البرلمان (المطلب الثالث).

المطلب الأول: رئيس الجمهورية

يملك رئيس الجمهورية الحق في تحريك المجلس الدستوري من اجل فحص

دستورية النصوص القانونية، ويختلف الحق الممنوح لرئيس الجمهورية في ممارسة الإخطار عن باقي السلطات باعتباره الشخص الأول في الدولة وحامي الدستور عن طريق إمكانية تحريكه للرقابة من خلال حق انفرادي يقتصر عليه فقط وحق مشترك له مع باقي هيئات الإخطار الفردية.

وهذا ما سنتطرق إليه من خلال مفهوم رئيس الجمهورية كسلطة عليا (الفرع

الأول)، الإخطار الوجوبي (الفرع الثاني)، الإخطار الاختياري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم رئيس الجمهورية كسلطة عليا

أولاً: تعريف منصب رئيس الجمهورية

تنص المادة 84 من التعديل الدستوري 2016¹ على "يجسد رئيس الجمهورية،

رئيس الدولة، وحدة الأمة.

وهو حامي الدستور.

ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها. له أن يخاطب الأمة مباشرة"،

وتنص المادة 85/ف1 منه على "ينتخب رئيس الجمهورية، عن طريق الاقتراع

¹ -قانون رقم 16-01 يتضمن التعديل الدستوري.

العام المباشر والسري...".

كما ورد في المادة 86 منه "يمارس رئيس الجمهورية، السلطة السامية

في الحدود المثبتة في الدستور".

من خلال استقراء نصوص هاته المواد يمكننا تقديم تعريف لرئيس

لرئيس الجمهورية على أساس دستوري بأنه "رئيس الدولة المنتخب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري من طرف الشعب ، المجدد للدولة داخل البلاد وخارجها ولوحدة الأمة وهو المخاطب لها، ممارس للسلطة السامية في الحدود المثبتة دستوريا وحامي للدستور"¹.

ثانيا: شروط الترشح لمنصب رئيس الجمهورية

يشترط لتولي منصب رئيس الجمهورية أن يكون: المترشح متمتع بالجنسية

الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والام،

-لم يتجنس بجنسية أجنبية،

-أن يكون مسلم،

-أن يكون عمره 40 سنة كاملة يوم الانتخاب،

-يكون متمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية،

-أن يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط،

-أن يثبت إقامة دائمة في الجزائر دون سواها لمدة عشر (10) سنوات

على الأقل قبل الترشح،

¹ - صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص 227.

- أن يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر بالنسبة للمولودين قبل 1942 يوليو، أو يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد الثورة إذا كان مولودا بعد يوليو 1942،
- أن يقدم تصريح علني بممتلكاته العقارية داخل وخارج الوطن،
وهذا بحسب ما ورد في المادة 87 من التعديل الدستوري 2016¹، على أن يحدد القانون العضوي الخاص بالانتخابات باقي الأحكام والإجراءات.

ثالثا: صلاحيات رئيس الجمهورية

بالإضافة لاختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها في عدة مواد من التعديل الدستوري 2016 من بينها المادة 91 و المادة 92 والمادة 93، فإن رئيس الجمهورية يعتبر حامي الدستور بحسب نص المادة 84/ف2 منه، كما يعتبر هيئة إخطار للمجلس الدستوري بحسب نص المادة 187، إذ يملك رئيس الجمهورية حق تحريك المجلس الدستوري من أجل فحص دستورية النصوص القانونية والتأكد من احترامها للدستور.
لكن يثار التساؤل حول المجالات التي يخول لرئيس الجمهورية تحريك الإخطار بصدها؟ وهذا ما سنفصل فيه من خلال الفرعين الآتيين.

الفرع الثاني: الإخطار الوجوبي

ورد في نص المادة 186 من التعديل الدستوري 2016 في فقرتها 2 و 3 :

" يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

¹ -قانون التعديل الدستوري 2016 رقم 16-01.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي

البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة".

وعليه من خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن المؤسس الدستوري قد اعتمد

على الرقابة الوجوبية السابقة في فحص دستورية القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي

البرلمان، وهي الرقابة التي يختص بتحريكها رئيس الجمهورية دون سواه من جهات

الإخطار¹، إلى جانب اختصاصه بتحريك الإخطار على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم.

هذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع من خلال دراسة القوانين العضوية (أولا)،

النظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان (ثانيا)، اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم (ثالثا).

أولا: القوانين العضوية

لم يعرف النظام القانوني الجزائري القوانين العضوية إلا بعد دستور 1996،

الذي أعطى للسلطة التشريعية صلاحية التشريع بها في مجالات محددة من خلال المادة²

123 على سبيل المثال من هذا الدستور، والتي تقابلها المادة 141 من التعديل الدستوري

. 2016

1 - تعريف القوانين العضوية:

لم يعطي الدستور الجزائري تعريفا لهذه القوانين بل اكتفى بذكر الجهة المختصة

بها، وبذكر المواضيع التي تختص بتنظيمها القوانين العضوية بالإضافة إلى تحديده لإجراءات

وكيفية صدورها.

¹ - سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائري، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ص 63.

² - بلعربي سامية، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية في الجزائر، مرجع سابق، ص 30 .

وعليه يمكن لنا أن نقدم تعريفا لها بالنظر لما جاء به الفقه بالاستناد إلى

معياريين:

المعيار الشكلي: وفقا لهذا المعيار يمكننا تقديم تعريف للقوانين العضوية استنادا

للجهة التي تصدرها, وعليه يمكن القول بأنها "تلك القوانين التي تصدر عن البرلمان وفقا لإجراءات خاصة بها".

المعيار الموضوعي: استنادا لهذا المعيار فإنه يمكننا تعريف القوانين العضوية

انطلاقا من محتوى القانون وارتباطه بالنظام السياسي للدولة وتنظيم السلطات العمومية بغض النظر عن إجراءات وشكل صدوره, وسواء قد تم النص عليه في الدستور أو في القوانين الصادرة عن البرلمان.¹

انطلاقا من هذين المعيارين يمكن لنا تقديم تعريف جامع ومختلط للقوانين

العضوية بأنها " تلك القوانين التي تصدر عن البرلمان لكن موضوعها يكون دائما متعلق سواء بالنظم أم بالهيئات الدستورية".²

تكون المبادرة بالقوانين العضوية كالقوانين العادية حسب نص المادة 136

من التعديل الدستوري 2016 " لكل من الوزير الأول والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين.

تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة, إذا قدمها عشرون (20) نائبا أو

¹ - شريط وليد, السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري, أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أبو بكر بلقايد, تلمسان, 2011-2012, ص 210.

² - مسراتي سليمة, نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر, د.ط, دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر, 2012, ص 130 .

عشرون (20) عضوا في مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 137 أدناه.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء , بعد رأي مجلس الدولة , ثم

يودعها الوزير الأول, حسب الحالة, مكتب المجلس الشعبي الوطني, أو مكتب مجلس الأمة".

تتم المصادقة عليها بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة بحسب

المادة 141/ف2 من التعديل الدستوري 2016. كما يمكن أن تصدر القوانين العضوية في

شكل أوامر تشريعية من طرف رئيس الجمهورية¹ في الحالات المنصوص عليها في المادة

142 من التعديل الدستوري 2016.

وتخضع إجباريا قبل صدورها إلى الرقابة الدستورية الوجوبية لفحص مدى

مطابقتها لأحكام الدستور حسب المادة 141/ف3 من التعديل الدستوري 2016 بالنظر لأهمية

المواضيع التي تتضمنها مما يجعلها أسمى عن القوانين العادية.

2- تحريك رئيس الجمهورية الرقابة الوجوبية على القوانين العضوية:

يعتبر حق الإخطار بشأن القوانين العضوية حق مقتصر على رئيس الجمهورية

دون سواه من جهات الإخطار, وهو إخطار إجباري وليس اختياري أو راجع للسلطة التقديرية

لرئيس الجمهورية, بل أن هذا الأخير ملزم بتحريكه, كما انه لا يمكن أن يكون تلقائي يمارسه

المجلس الدستوري تلقائيا, وهذا بحسب ما ورد في المادة 141/ف2 "يخضع القانون العضوي

لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره". فرئيس

¹ - نفس المرجع, ص 62.

الجمهورية ملزم بإخطار المجلس الدستوري بها وإحالتها عليه وجوبا بعد أن يصادق عليها البرلمان وقبل أن يقوم رئيس الجمهورية بإصدارها حسب ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 186 من التعديل الدستوري 2016 " يبدي المجلس الدستوري, بعد أن يخطره رئيس الجمهورية, رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان ". حتى يتم فحص مدى مطابقتها لأحكام الدستور عن طريق قرار.¹

3-الأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عضوية:

أعطى المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية من خلال التعديل الدستوري 2016 حق التشريع بأوامر بحسب ما نصت عليه المادة 142/ف1 منه "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية, بعد رأي مجلس الدولة".

وبالرغم من عدم وجود نص صريح يفرض تطبيق الرقابة الدستورية عليها, غير

انه يمكن لنا أن نستشف ذلك من خلال الفقرة 2 من المادة 142 من التعديل الدستوري 2016, من خلال نص المؤسس الدستوري فيها على عرضها على البرلمان في أول دورة لتوافق عليها.

فتصبح بذلك قانونا, يمكن أن يكون مخالفا للدستور وبالتالي وجب تفعيل الرقابة الدستورية بصده².

وهنا وجب علينا التمييز بين الأوامر المتعلقة بقوانين عضوية, وهذا ما سنتناوله

¹ - مسراتي سليمة, نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر, المرجع السابق, ص134.

² - الياس جوادي, (رقابة دستورية التنظيمات), مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية, المجلد08, العدد04, 2019, ص47.

في هذا الفرع، والأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عادية والذي سنفصل فيه من خلال الفرع الثاني (المبحث الأول، الفصل الأول).

طالما أن الدستور الجزائري يفرض الرقابة الوجوبية السابقة على القوانين العضوية، المخولة لرئيس الجمهورية فقط. فان الأوامر التشريعية التي تتضمن قوانين عضوية وجب عرضها على المجلس الدستوري قبل إصدارها للتحقق من مطابقتها للدستور.¹

ثانيا: النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان

1-تعريف النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان:

يتمثل النظام الداخلي بمفهومه العام في مجموعة القواعد التي تنظم سير جهاز أو هيئة أو مؤسسة ما.²

وقد نصت المادة 132/ف3 من التعديل الدستوري 2016 على: "... يعد

المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة نظامهما الداخلي ويصادقان عليهما." وعليه يتمثل النظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان بالمفهوم الخاص في مجموعة الإجراءات التي تهدف إلى تنظيم وتسيير إحدى غرفتي البرلمان سواء المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، وهو ذو أساس دستوري.³

عرفه الأستاذ علي الصاوي على أنه "مجموعة القواعد التي تتعلق بهيكل عمل

¹ - واقد سميرة، إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، المرجع السابق، ص 58.

² - صحراوي حياة، ضمانات استقلالية السلطة التشريعية في الدساتير الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق بودواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2015-2016، ص 59.

³ - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، المرجع السابق، ص 138.

المجلس، وأجهزته الرئيسية، فأحكامه بمثابة شروط وقواعد إجرائية يجب مراعاتها في العمل البرلماني".

وعرفه الأستاذ خليل محسن على انه "عبارة عن مجموعة القواعد التي تبين كيفية

قيام المجلس بوظائفه واختصاصاته كما بينها وحدها الدستور".¹

يتم إعداده والمصادقة عليه من طرف كل غرفة في البرلمان على حدى.

2- تفعيل الإخطار الوجوبي على النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان:

نظرا لكون أن النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان يرتبطان أساسا بوضع قواعد

متعلقة بتسيير شؤون مؤسسة دستورية، ولكون أن البرلمان يكون مستقل في إعداده، فإنه يخضع

وجوبا لرقابة المطابقة الوجوبية مع الدستور بناء على إخطار ملزم من رئيس الجمهورية دون

سواه مثل ما هو عليه الأمر في فحص دستورية القوانين العضوية² حسب ما ورد في المادة

186/3 ف من التعديل الدستوري 2016، وهذا بهدف الحفاظ على مبدأ سمو الدستور وليس

من باب التعدي على مبدأ الفصل بين السلطات، لتقادي أن تضمن إحدى الغرفتين نظامها

الداخلي بأحكام وصلاحيات خارج إطار الصلاحيات الدستورية المخولة للبرلمان.

ويكون ذلك بعد التصويت عليهما ولكن قبل بدء العمل بهما من كلا الغرفتين³

بعد أن يقدم له رئيس إحدى الغرفتين نظامه الداخلي.

كما أن عملية الإخطار الوجوبي تتم في حالة إحداث أي تعديل عليهما حسب

¹ - صحراوي حياة، ضمانات استقلالية السلطة التشريعية في الدساتير الجزائرية، المرجع السابق، ص 60 .

² - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، المرجع نفسه، نفس ص.

³ - فريد علوش، اليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، مرجع سابق، ص 210.

ما ورد في المادة 3/ف2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.¹

ثالثا: اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم

تنص المادة 111 من التعديل الدستوري 2016 على "يوقع رئيس الجمهورية

اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم.

ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما.

ويعرضهما فوراً على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة".

لقد خص المؤسس الدستوري الجزائري اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم برقابة

دستورية سابقة وإخطار وجوبي من طرف رئيس الجمهورية بعد التوقيع عليهما وقبل عرضهما على كل غرفة من غرفتي البرلمان لتوافق عليها صراحة.

إخضاع المؤسس الدستوري هذه المعاهدات والاتفاقيات للرقابة السابقة وجوبا

راجع لطبيعة المواضيع الحساسة التي تتضمنها، حرصاً منه على حماية الدستور وسيادة الدولة خاصة أن المعاهدات تسمو على القانون في الدستور الجزائري بحسب ما ورد في المادة 150 من التعديل الدستوري 2016.

الفرع الثالث: الإخطار الاختياري

جاء في نص المادة 186/ف1 من التعديل الدستوري 2016 "بالإضافة إلى

الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات...".

¹ -النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019،

1-واقدمسيرة، إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، المرجع السابق، ص 68، 69.

كما تنص المادة 187 منه على "يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية

أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول .

كما يمكن إخطاره من خمسين(50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس

الأمة...".

وعليه من خلال هاتين المادتين نجد أن مجال الرقابة الاختيارية يشمل

المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات. وهي رقابة اختيارية، تحريك الإخطار بشأنها ليس

إلزامي، ويتم تحريكه من طرف عدة هيئات المذكورة في المادة 187 من التعديل الدستوري

أعلاه، أي أنها ليست حق مقتصر على رئيس الجمهورية فقط كما هو عليه الأمر في رقابة

المطابقة.

وستنطبق في هذا الفرع إلى ممارسة رئيس الجمهورية لحق الإخطار الاختياري،

من خلال شرح الإخطار الاختياري بشأن المعاهدات (أولا)، القوانين العادية (ثانيا)، التنظيمات

(ثالثا)، الأوامر التشريعية (رابعا).

أولا: المعاهدات

اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996 على الرقابة الدستورية

الاختيارية لفحص دستورية المعاهدات، والتي قد تكون رقابة دستورية سابقة او لاحقة وذلك

بحسب نص المادة 165/ف1 منه.¹

¹ -دستور 1996 بموجب استفتاء 1996/11/28، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في

1996/12/07، الجريدة الرسمية، العدد 76، المؤرخ في 1996/12/08.

إلا ما تعلق باتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم.¹

لكن من خلال التعديل الدستوري 2016 نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري ومن خلال المادة 190 منه التي تنص على "إذا ارتأى المجلس عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها". قد اوجب عليها رقابة سابقة، إذ تحال على المجلس الدستوري قبل المصادقة عليها لكنها تدخل في مجال الرقابة الدستورية الاختيارية وليس رقابة المطابقة.

وتجدر الإشارة انه من خلال الواقع العملي لم يتم تحريك أي إخطار للمجلس

الدستوري موضوعه معاهدة دولية.²

ثانيا: القوانين العادية

القوانين العادية هي " تلك القوانين التي يصدرها البرلمان بناء على مشروع

تقدمت به الحكومة أو اقتراح تقدم به النواب، أي تلك النصوص التشريعية التي يصدرها البرلمان وتتم الموافقة عليها في كلا غرفتي البرلمان طبقا للقواعد المعمول بها دستوريا".³

وقد حدد المؤسس الدستوري الجزائري مجالاتها من خلال المادة 140 من

التعديل الدستوري 2016 .

تهدف الرقابة الدستورية على القوانين العادية إلى حماية مبدأ سمو الدستور وعدم

¹ - واقد سميرة، إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، المرجع السابق، ص 53.

² - صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، المرجع السابق، ص 309 .

³ - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، المرجع السابق، ص 116 .

صدور قوانين مخالفة له سواء في الشكل أو الموضوع.¹

فيصدر المجلس الدستوري بشأنها رأيا إذا اخطر بشأنها قبل دخولها حيز النفاذ

أي بعد مصادقة البرلمان عليها, وقبل إصدارها. بينما يصدر قرارا بشأنها إذا دخل النص
المخطر بشأنه حيز النفاذ.²

بالرغم من كون أن المادة 186 من التعديل الدستوري 2016 نصت على الرقابة

الدستورية السابقة فقط على القوانين العادية من خلال عبارة "...يفصل المجلس الدستوري برأي
في دستورية... والقوانين...". , لكن يمكن لنا أن نستشف نص المؤسس الدستوري على الرقابة

بشأنها من خلال نصي المادتين 189 و 191 من التعديل الدستوري 2016 من خلال نصهما

على عبارتي "... ويعطي رأيه, أو يصدر قراره..." , " إذا ارتأى... أن نصا تشريعيا... غير

دستوري, يفقد أثره ابتداءا من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري". على التوالي, مما

يعني أن النص كان قد دخل حيز النفاذ وقرار المجلس المترتب عن ممارسة الرقابة الاختيارية

اللاحقة هو الذي افقده أثره.³

ثالثا: التنظيمات

من خلال نص المادة 186 من التعديل الدستوري 2016, نجد أن المجلس

الدستوري يختص أيضا بفحص دستورية التنظيمات .

والتنظيمات هي النصوص القانونية التي نظمها المؤسس الدستوري بموجب

¹ - واقد سميرة, إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016, المرجع السابق, ص50.

² - فريد علوش, آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر, المرجع السابق, ص 212.

³ - واقد سميرة, إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016, المرجع نفسه, ص52.

المادة 143 من التعديل الدستوري 2016 التي تنص على "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول".

وبالتالي فإن السلطة التنظيمية تنقسم إلى:

1. السلطة التنظيمية المستقلة لرئيس الجمهورية:

وتتمثل في المراسيم الرئاسية التنظيمية التي تخرج عن إطار المواضيع المخصصة للقانون، والمحددة على سبيل الحصر من خلال المادتين 140 و 141 من التعديل الدستوري 2016، وما يخرج عنها يدخل في اختصاص السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، والتي يتمتع فيها بسلطة تقديرية واسعة.

2. السلطة التنظيمية التكميلية للوزير الأول:

ويكون ذلك من خلال تطبيقه للقوانين في المجال التنظيمي.

وعليه هنا يثار التساؤل حول نوع التنظيم الذي تقع عليه الرقابة الدستورية

للمجلس الدستوري، هل هي مرتبطة بالتنظيمات الصادرة على رئيس الجمهورية فقط ؟ أم تتوسع لتشمل التنظيمات التكميلية للوزير الأول¹؟

هذا الإشكال راجع لكون أن السلطة التنظيمية التكميلية للوزير الأول مرتبط بتنفيذ

المراسيم الرئاسية التنظيمية لرئيس الجمهورية.

وبالتالي هناك من يرى بوجوب إخضاعها للرقابة الشرعية المرتبطة بمجلس

¹ -الياس جوادي، (رقابة دستورية التنظيمات)، المرجع السابق، ص 45.

الدولة.¹

لكن من جهة أخرى نجد أن المادة 186/ف1 من التعديل الدستوري 2016

نصت على السلطة التنظيمية عامة, ولم تشر إلى قسم معين منها.²

كما أن الرقابة الدستورية التي يمارسها المجلس الدستوري تكون مرتبطة بعدة

جوانب من بينها الإجراءات والشكليات الدستورية المحددة للنص.

وبالتالي يمكن أن تكون السلطة التنظيمية التكميلية للوزير الأول محل رقابة

دستورية.³

وعليه يبقى الموضوع محل خلاف خاصة وأنه من الناحية العملية لم يسجل

المجلس الدستوري أي إخطار بشأن التنظيمات.

رابعا: الأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عادية.

تخضع الأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عادية للرقابة الدستورية الاختيارية

وبالتالي يمكن لكل جهات الإخطار المحددة دستوريا تحريك الرقابة بصددها, لفحص دستوريته

سواء قبل صدورها, أو بعد أن تصبح نافذة.⁴

المطلب الثاني: الوزير الأول

يعتبر الوزير الأول الهيئة الثانية داخل السلطة التنفيذية وله أهمية كبيرة ودور

¹ -صديق سعوداوي, سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق, المرجع السابق, ص 306.

² - نفس المرجع , ص 307.

³ - الياس جوادي, (رقابة دستورية التنظيمات), المرجع نفسه, ص 46.

² -واقدمسميرة, إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016, المرجع السابق, ص 58.

بالغ وصلاحيات متعددة في مختلف المجالات السياسية والتنفيذية وغيرهما، كما أنه ومن خلال التعديل الدستوري 2016 أسند له المؤسس الدستوري الجزائري صلاحية إخطار المجلس الدستوري من خلال نص المادة 187 منه بحكم وظيفته التنفيذية، بعدما كان الأمر مقتصرًا على رئيس الجمهورية داخل السلطة التنفيذية في دستور 1996 من خلال المادة 166 منه. لكن إلى أي مدى يمكن اعتبار الوزير الأول هيئة إخطار فعالة وليس مجرد إضافة شكلية لخلق التوازن داخل السلطات خاصة بحكم انتمائه السياسي. وهذا ما سنتطرق إليه من خلال مجالات إخطار الوزير الأول (الفرع الأول)، الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية (الفرع الثاني)، الوزير الأول ليس من الأغلبية البرلمانية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مجالات إخطار الوزير الأول

يعتبر توسيع الإخطار للوزير الأول داخل السلطة التنفيذية بمثابة تكريس للرقابة الدستورية وتعزيز لمبدأ سمو الدستور وحمايته¹. وهو وسيلة لخلق التوازن داخل السلطة التنفيذية، وتوازن خارجي بينها وبين باقي السلطات.

لكن يثار التساؤل حول مدى سلطة الوزير الأول في ممارسة هذا الحق

الدستوري، أو بالأحرى فيما تتمثل مجالات الرقابة المخولة إليه؟

منح صلاحية الإخطار للوزير الأول مقتصرة فقط على حقه في ممارسة الرقابة

¹ - صديق سعوداوي، (السلطات الجديدة لإخطار المجلس الدستوري طبقا للمادة 187 من دستور 2016)، مجلة صوت القانون، المجلد 06، العدد 02، 2019، ص 360.

الدستورية الاختيارية، و لا تتعدى لتشمل رقابة الإخطار الوجوبي التي يختص بها رئيس الجمهورية دون سواه من جهات الإخطار الأخرى.

وعليه فالوزير الأول له حق تحريك المجلس الدستوري لمراقبة دستورية

المعاهدات، القوانين العادية، والتنظيمات والأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عادية.

إذ يمكن اعتبار أن حق الإخطار للوزير الأول هو بمثابة وسيلة يمنع من

خلالها أي تعدي على النصوص الدستورية، خاصة في مواجهة الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية كون انه هو المخول بتنفيذها حسب الفقرة 2 من المادة 143 من التعديل الدستوري 2016، كما يعتبر وسيلة هامة يدافع من خلالها على مشاريع القوانين التي اقترحتها الحكومة في مواجهة غرفتي البرلمان، وفي مواجهة القوانين العادية في حال تضمنها لأي نصوص غير دستورية، على اعتبار انه المسؤول على تنفيذ القوانين حسب المادة 99/ف2 من التعديل الدستوري 2016.¹

الفرع الثاني: الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية

تنص المادة 91/البند5 من التعديل الدستوري 2016 على "...يعين الوزير

بعد استشارة الأغلبية البرلمانية، وينهي مهامه..."، وبالتالي فان تعيين الوزير الأول هو من اختصاص رئيس الجمهورية، من خلال سلطته التقديرية فقط .

إذ أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يحدد أي شروط أو كفاءات لتعيينه

باستثناء

شرط شكلي يتمثل في تقييده بوجوب استشارة الأغلبية البرلمانية، لكن يبقى الأخذ به اختياري

¹ -القانون رقم 16-01 سالف الذكر .

لكن هذا لا يمنع انه عند اختياره للوزير الأول وجب عليه أن يراعي بعض الاعتبارات، سواء كانت سياسية أو تقنية، وسنتطرق في هذا الفرع إلى تعيين الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية، وسنفصل في ممارسته لحق الإخطار من خلال التطرق إلى الوزير الأول في انسجام مع رئيس الجمهورية (أولا)، الوزير الأول من الأغلبية المعارضة لرئيس الجمهورية (ثانيا).

أولا: الوزير الأول في انسجام مع رئيس الجمهورية

إذا قام رئيس الجمهورية بتعيين الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية، وكان هذا الحزب صاحب الأغلبية في انسجام مع رئيس الجمهورية، فإن حق الإخطار المخول للوزير الأول يصبح بمثابة آلية شكلية فقط. بالنظر لكون أن رئيس الجمهورية هو صاحب السلطة الكاملة في تعيين الوزير الأول وإنهاء مهامه، وبالتالي يصبح هذا الأخير في موقف تبعية له من حيث الاختصاصات، وبالتالي لا يقوم بتفعيل الإخطار في مواجهة المعاهدات والتنظيمات الخاصة برئيس الجمهورية والأوامر التشريعية المتضمنة لقواعد عادية التي يصدرها هذا الأخير.

بالإضافة إلى انه كون أن الوزير الأول منبثق عن الأغلبية البرلمانية، وبالتالي

أصبح ممثل وداعم لهم على مستوى الحكومة²، فانه بطبيعة الحال يتمتع عن تحريك الإخطار في مواجهة القوانين أو الاقتراحات التي تقدمها الأغلبية البرلمانية. بينما يمكن أن يكون جهة

¹ -صديق سعوداوي، المرجع السابق، ن ص.

² -معللة عائشة،المكانة الدستورية للوزير الأول في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016، ص43.

إخطار فعالة في مواجهة اقتراحات القوانين التي تقدمها الأقلية البرلمانية، إذا ما كانت متضمنة لإخلال بالنصوص الدستورية.

ثانياً: الوزير الأول من الأغلبية المعارضة للوزير الأول

في حالة ما إذا تم تعيين الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية، وكانت معارضة لرئيس الجمهورية، فإنه سيصبح جهة إخطار فعالة كون أنه يحظى بدعم الأغلبية البرلمانية وبالتالي هذا يكسبه تحرر واستقلالية من تبعيته لرئيس الجمهورية، مما يجعله بمثابة ممثل للبرلمان في مواجهة السلطة التنفيذية، من خلال تحريكه للرقابة الدستورية الاختيارية على المعاهدات والتنظيمات والأوامر التشريعية المتضمنة لقوانين عادية¹.

الفرع الثالث: الوزير الأول ليس من الأغلبية البرلمانية

في حالة عدم تمتع أي حزب في البرلمان بالأغلبية البرلمانية فإن رئيس الجمهورية قد يلجأ إلى اختيار شخص قادر على تشكيل كتل أو تحالف داخل البرلمان، يضمن من خلاله توافق في التوجهات لمختلف التشكيلات السياسية الموجودة به. مما يجعل الوزير الأول المعين وفقاً لهذه الطريقة في انسجام مع أغلبية الأحزاب وبالتالي يكون هناك توافق لحد ما بين برنامج الحكومة وتوجهات الأحزاب الممثلة للبرلمان. كما يعطي للوزير الأول حرية في تفعيل الإخطار في مواجهة البرلمان كون أنه غير منبثق عن أغلبية برلمانية وبالتالي لا يكون مقيد بأي تبعية اتجاهه.

أما في حالة فشل تشكيل كتل برلماني فإن رئيس الجمهورية يقوم بتعيين وزير

¹ -صديق سعوداوي، (السلطات الجديدة لإخطار المجلس الدستوري طبقاً للمادة 187 من دستور 2016)، المرجع السابق، ص367-368.

أول مستقل بناء على معايير متعددة, أهمها معيار الكفاءة ليتمكن من تنفيذ المهام الدستورية المسندة إليه, السمعة السياسية الجيدة والمتمثلة في "الانضباط و الاتزان.. الذي يجعله محل احترام".¹

وتعيين رئيس الجمهورية لوزير مستقل يجعل من هذا الأخير هيئة إخطار فعالة, سواء في مواجهة رئيس الجمهورية أو السلطة التشريعية, كون انه محايد وغير متأثر بأي عامل سياسي, وبالتالي يصبح بمثابة وسيلة فعالة لتجسيد مبدأ الفصل بين السلطات وهيئة إخطار فعالة في الحفاظ على سمو الدستور و حمايته.

المطلب الثالث: رئيسي غرفتي البرلمان سلطتي إخطار

يعتبر رئيسي غرفتي البرلمان سلطتي إخطار بحسب نص المادة 187 من التعديل الدستوري 2016, من خلال حقهما في تفعيل الإخطار الاختياري على المعاهدات والقوانين العادية والتنظيمات، وهذا الحق يعتبر ضروريا من اجل خلق التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية, وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من خلال المركز الدستوري لرئيسي غرفتي البرلمان (الفرع الأول)، مدى ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان لسلطة الإخطار (الفرع الثاني), توسيع الإخطار الوجوبي لرئاسة الدولة "رئيس مجلس الأمة" (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المركز الدستوري لرئيسي غرفتي البرلمان

تنص المادة 1/112 من التعديل الدستوري 2016 " يمارس السلطة التشريعية

¹ - معاللة عائشة,المكانة الدستورية للوزير الأول في الجزائر, المرجع السابق, ص44.

برلمان يتكون من غرفتين, وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة...¹, وتتمتع كل غرفة برئيس منتخب وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى انتخاب رئيس مجلس الأمة (أولاً), انتخاب رئيس المجلس الشعبي الوطني (ثانياً), الترتيب المؤسساتي (ثالثاً).

أولاً: انتخاب رئيس مجلس الأمة

رئيس مجلس الأمة هو الشخص الأول في مجلس الأمة والثاني في الدولة بعد

رئيس الجمهورية، من خلال إمكانية توليه لمنصب رئيس الدولة بحسب نص المادة

102/الفقرة 5 من التعديل الدستوري 2016 "... يتولى رئيس مجلس الأمة مهام رئيس الدولة لمدة أقصاها تسعون (90) يوماً, تنظم خلالها انتخابات رئاسية...".

1. شروط تولي منصب رئيس مجلس الأمة:

على اعتبار أن رئيس مجلس الأمة يكون عضواً في مجلس الأمة (سواء معين

أو منتخب) قبل اكتسابه لصفة الرئيس، فإنه يشترط لتوليه منصب رئيس مجلس الأمة الشروط العامة للعضوية فيه والمتمثلة في:

- شرط الجنسية الأصلية.

- شرط بلوغه 35 سنة كاملة على الأقل يوم الاقتراع حسب المادة 111 من

قانون الانتخابات.

- أن لا يكون محكوماً عليه بحكم نهائي لارتكاب جناية أو جنحة سالبة للحرية

ولم يرد اعتباره، باستثناء الجرح الغير عمدية.

¹-قانون التعديل الدستوري 16-01 سالف الذكر.

- شرط أداء الخدمة الوطنية.

2. كيفية انتخاب رئيس مجلس الأمة

يتكون مجلس الأمة من ثلثي (3/2) الأعضاء المنتخبين، ويقوم رئيس الجمهورية

بتعيين الثلث (3/1) الآخر.

فيكون انتخاب ثلثي (3/2) أعضاء مجلس الأمة عن طريق الاقتراع غير

المباشر والسري بمقعدين عن كل ولاية، حسب ما جاء في الفقرة 2 من المادة 118 من التعديل

الدستوري 2016، ومتعدد الأسماء، في دور واحد على مستوى الولاية حسب المادة 108 من

قانون الانتخابات¹ ينتخب أعضاء مجلس الأمة المنتخبون بالأغلبية حسب نموذج الاقتراع

متعدد الأسماء في دور واحد على مستوى الولاية، من طرف هيئة انتخابية مكونة من:

- أعضاء المجلس الشعبي الولائي،

- أعضاء المجالس الشعبية البلدية ...".

ليفوز المترشحين الحائزين على أكبر عدد من الأصوات حسب ما ورد في المادة

129 من قانون الانتخابات "يعلن منتخبا، المترشح الحاصل على أكثر عدد الأصوات، وفقا

لعدد المقاعد المطلوب شغلها.

وفي حالة تساوي الأصوات المحصل عليها، يعلن منتخبا المترشح الأكبر سنا".

أما الثلث المتبقي فيعيّنه رئيس الجمهورية من الشخصيات والكفاءات الوطنية

حسب المادة 3/118 من التعديل الدستوري 2016.

¹ - قانون الانتخابات 16-10 المعدل والمتم سالف الذكر.

تحدد عهدة مجلس الأمة بست (06) سنوات, تجدد بالنصف كل ثلاث (03)

سنوات حسب المادة 119/2و3 والمادة 107 من قانون الانتخابات.¹

ليتم بعدها انتخاب رئيس مجلس الأمة من بين هؤلاء الأعضاء, سواء المنتخبين

أو المعينين بالاقتراع بحسب ما ورد في المادة 5 من النظام الداخلي لمجلس الأمة التي تنص

على "ينتخب رئيس مجلس الأمة بالاقتراع السري. وفي حالة تعدد المترشحين, يعلن فوز

المترشح المتحصل على الأغلبية المطلقة لأصوات أعضاء المجلس.

في حالة عدم حصول أي من المترشحين على الأغلبية المطلقة, يجري في

اجل أقصاها أربع وعشرون (24) ساعة, دور ثان يتم فيه التنافس بين الأول والثاني

المتحصلين على أغلبية الأصوات.

يعلن فوز المترشح المتحصل على الأغلبية النسبية.

في حالة تساوي الأصوات, يعد فائزا المترشح الأكبر سنا.

في حالة المترشح الوحيد يكون الانتخاب بالاقتراع السري أو برفع اليد, ويعلن

فوزه بحصوله على أغلبية الأصوات".²

ثانيا: انتخاب رئيس المجلس الشعبي الوطني

يحتل رئيس المجلس الشعبي الوطني مكانة هامة, ذلك كون انه هيئة يستشيرها

رئيس الجمهورية في العديد من الأمور المنصوص عليها دستوريا.

¹ - المرجع نفسه.

² - النظام الداخلي لمجلس الأمة, المعدل والتمم في 30 ذي القعدة 1438, الجريدة الرسمية العدد 49.

1. شروط رئاسة المجلس الشعبي الوطني:

يشترط لتولي رئاسة المجلس الشعبي الوطني الشروط العامة للعضوية فيه, كون

أنه يستلزم أن ينتخب كقائد قبل اكتسابه صفة الرئيس وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

- الجنسية الجزائرية الأصلية،

- أن يكون مسجل في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها،

- أن يكون بالغ خمسة وعشرين (25) سنة على الأقل يوم الاقتراع،

- أن يثبت أداءه للخدمة الوطنية أو إعفائه منها،

- أن لا يكون محكوما عليه بحكم نهائي لارتكاب جناية أو جنحة سالبة للحرية

ولم يرد اعتباره باستثناء الجرح الغير عمدية حسب ما ورد في المادة 92 من قانون الانتخابات.

2. طريقة انتخاب رئيس المجلس الوطني:

يتشكل المجلس الشعبي الوطني من نواب ينتخبون عن طريق الاقتراع العام

المباشر والسري، حسب نص المادة 118/ف1. لمدة خمس (05) سنوات حسب المادة

1/119 من التعديل الدستوري 2016، والمادة 84 من قانون الانتخابات "ينتخب أعضاء

المجلس الشعبي الوطني لعهدتها خمس (5) سنوات بطريقة الاقتراع النسبي على

القائمة...".

¹ ثم بعد أن يتم انتخاب النواب، يتم انتخاب رئيس المجلس الشعبي الوطني من

¹ -النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني،

بينهم وذلك بحسب ما جاءت به المادة 3 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الشعبي الوطني "ينتخب رئيس المجلس الشعبي الوطني بالاقتراع السري في حالة تعدد المترشحين ويعلن فوز المترشح المتحصل على الأغلبية المطلقة للنواب, في حالة عدم حصول أي من المترشحين على الأغلبية المطلقة يلجا إلى إجراء دور ثان يتم فيه التنافس بين الأول والثاني المتحصلين على أكبر عدد من الأصوات, يعلن فوز المترشح المتحصل على الأغلبية, في حال تعادل الأصوات يعتبر فائزا المترشح الأكبر سنا, في حال المترشح الوحيد يكون الانتخاب برفع اليد, ويعلن فوزه بحصوله على أغلبية الأصوات".

ثالثا: الترتيب المؤسسي

1. من دستور 1963 إلى دستور 1989:

خلال هذه المدة كانت السلطة التشريعية في الجزائر مقتصرة على غرفة واحدة متمثلة في المجلس الشعبي الوطني, ويتضح ذلك من خلال المادة 27 من دستور 1963¹ والمادة 126 من دستور 1976² وكذلك من خلال دستور 1989³. وعليه كان رئيس المجلس الشعبي الوطني يحتل مكانة هامة في النظام السياسي

¹ -دستور 1963 الجزائري نشر في الجريدة الرسمية 10 العدد 64.

² -دستور 1976 الجزائري, الصادر بالأمر رقم 76-97 مورخ في 1976/11/22, الجريدة الرسمية, العدد 94, المؤرخ في 1976/11/24.

³ -دستور 1989, الصادر بالمرسوم الرئاسي 89-19 المؤرخ في 1989/02/28, الجريدة الرسمية, العدد 09, الصادر في 1989/3/1.

الجزائري، فقد كان الشخص الثاني في الدولة بعد رئيس الجمهورية إذ أعطت له هاته الدساتير مهمة تولي رئاسة الدولة.¹

كما أفردته بسلطة إخطار المجلس الدستوري داخل السلطة التشريعية من خلال

دساتير 1963 و 1976 و 1989 .

وبقي الأمر على حاله إلى غاية اعتماد الجزائر نظام ثنائية السلطة التشريعية في

دستور 1996.

2. دستور 1996:

تبنى المؤسس الدستوري الجزائري من خلال دستور 1996 نظام ثنائية السلطة

التشريعية، إذ أصبح البرلمان متكون من غرفتين وذلك لعدة أسباب على رأسها استقالة رئيس الجمهورية آنذاك والتي تزامنت مع حل المجلس الشعبي الوطني، مما أدى إلى إحداث فراغ مؤسساتي.²

وبالتالي تبني نظام الغرفتين يجنبنا الوقوع في فراغ آخر ويضمن الاستقرار

المؤسساتي، كون أن الحل يصيب فقط الغرفة الأولى طبقا للمواد 129 و 182 من دستور 1996 والتي تقابلها المادة 112 و 96 من التعديل الدستوري 2016.

كما احدث دستور 1996 تعديلات على تولي رئاسة الدولة في حالة استحالة

¹ -جعفري نعيمة، المركز الدستوري للغرفة الثانية في البرلمان "دراسة مقارنة"، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2014-2015، ص 61-62، 67.

² - جعفري نعيمة، المرجع السابق، ص74.

ممارستها من طرف رئيس الجمهورية، إلى رئيس مجلس الأمة بدلا من رئيس المجلس الشعبي الوطني، وبالتالي أصبح رئيس مجلس الأمة هو الشخص الثاني في الدولة بعد رئيس الجمهورية بحسب المادة 88 من دستور 1996 والتي تقابلها المادة 102 من التعديل الدستوري 2016، كما انه ومن خلال نص المادة 166 من دستور 1996 والتي تقابلها المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 تم إعطاء رئيس مجلس الأمة صلاحية إخطار المجلس الدستوري، بعد أن كان الأمر مقتصر على رئيس المجلس الشعبي الوطني فقط داخل السلطة التشريعية، غير أننا نجد أن المؤسس الدستوري لسنة 1996 من خلال نص المادة 166 قد نص على رئيس المجلس الشعبي الوطني قبل رئيس مجلس الأمة، بالرغم من أن هذا الأخير قد أصبح الشخص الثاني في الدولة وبالتالي يفترض النص عليه قبل رئيس المجلس الوطني على اعتبار المكانة الدستورية التي أصبح يحظى بها.¹

3. التعديل الدستوري 2016:

أبقى التعديل الدستوري 2016 على ثنائية السلطة التشريعية من خلال نص

المادة 112 منه "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة...".²

كما انه أبقى على رئيس مجلس الأمة باعتباره سلطة إخطار من خلال نص

المادة 187 منه، كما تدارك المؤسس الدستوري مكانة رئيس مجلس الأمة على اعتبار صلاحياته ومكانته الدستورية بالمقارنة مع رئيس مجلس المجلس الشعبي الوطني، وقام بالنص

¹ -دستور 1996 سالف الذكر.

² -قانون التعديل الدستوري 16-01 سالف الذكر.

عليه مباشرة بعد رئيس الجمهورية أي قبل رئيس المجلس الوطني، على اعتبار انه هو الشخصية الثانية في الدولة بالنظر لمضمون المادة 102 من التعديل الدستوري 2016.¹

الفرع الثاني: مدى ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان لسلطة الإخطار

بالرغم من أن تمتع رئيسي غرفتي البرلمان بحق إخطار المجلس الدستوري يعتبر

بمثابة توازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية وتعزيز لمبدأ حماية الدستور خاصة في مواجهة السلطة التنظيمية التي تتمتع بها السلطة التنفيذية، غير أنه بالنظر للانتماءات السياسية وبعض العوامل الأخرى قد يكون هناك امتناع منهما على تحريك الإخطار.

فإلى أي مدى يعتبر رئيسي غرفتي البرلمان هيئتي إخطار فعاليتين في تكريس

سمو الدستور، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال رئيس مجلس الأمة (أولاً)، رئيس المجلس الشعبي الوطني (ثانياً)، ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان للإخطار الداخلي (ثالثاً).

أولاً: رئيس مجلس الأمة

1. إذا كان رئيس مجلس الأمة منتخب من بين الأعضاء المنتخبين (3/2):

إذا كان رئيس مجلس الأمة قد انتخب كرئيس من بين ثلثي أعضاء مجلس الأمة

المنتخبين من بين أعضاء المجالس الشعبية والبلدية، فهنا ستكون له حرية واسعة ودور فعال في تفعيل الإخطار الدستوري، كون انه ممثل للشعب ونابع من الجماعات الإقليمية، وبالتالي يحظى بدعم برلماني وتمثيلي يعطي له استقلالية مطلقة لتحريك الإخطار في مواجهة المجال التنظيمي للسلطة التنفيذية، التي قد تخل بالنصوص الدستورية أو تمس بالمجال التشريعي للبرلمان.²

¹ - قانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري.

² -واقف سميرة، اخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، المرجع السابق، ص17.

2. إذا كان رئيس مجلس الأمة معين كعضو من الثلث الرئاسي قبل**انتخابه كرئيس:**

إذا تم انتخاب رئيس مجلس الأمة من بين أعضاء مجلس الأمة المعينين من طرف رئيس الجمهورية قبل عملية تنصيبه كرئيس لمجلس الأمة، فهذا سيجعل من الإخطار الذي يمارسه بمثابة إخطار شكلي على اثر أن رئيس الجمهورية هو من كان وراء تعيينه، وبالتالي يصبح في موقف اتجاهه ولا يفعل الإخطار في مواجهته. لكن هذا لا يمنع أن يقوم رئيس مجلس الأمة بتفعيل الإخطار في مواجهة السلطة التنظيمية التكميلية للوزير الأول، كون أن هذا الأخير يحرك الإخطار في مواجهته إن كان هذا ممكنا لان هذا الأمر يبقى محل اختلاف.

ثانيا: رئيس المجلس الشعبي الوطني

إذا كان رئيس المجلس الشعبي الوطني منبثق عن الأغلبية البرلمانية المؤيدة لرئيس الجمهورية، فان هذا سيجعل حق الإخطار الممنوح له بمثابة حق شكلي سيمتتع عن تفعيله بسبب انتمائه السياسي وارتباطه برئيس الجمهورية¹، غير أن هذا لا يمنع وجود إمكانية لان يكون رئيس المجلس الشعبي الوطني جهة إخطار فعالة في مواجهة السلطة التنفيذية خاصة إن كان منتخب كرئيس عن الأغلبية البرلمانية المعارضة لرئيس الجمهورية، مما يعطيه تحرر واستقلالية عن الانتماء السياسي المؤيد لرئيس الجمهورية وبالتالي يصبح بمثابة هيئة إخطار مكرسة للتوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية مما يمنع هيمنة السلطة التنفيذية أو تعديها على السلطة التشريعية في المجال التشريعي.

ثالثا: ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان للإخطار الداخلي

¹ -زهير لعامة، (أثار توسيع صلاحية إخطار المجلس الدستوري على فعالية الرقابة على دستورية القوانين من خلال التعديل الدستوري (2016)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، د م، العدد 04، 2017، ص179.

يعتبر تمتع كلا من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني بحق ممارسة الإخطار الاختياري أمام المجلس الدستوري بمثابة تعزيز للرقابة الدستورية وضمانة مهمة للسلطة التشريعية، إذ يسمح بكبح احدهما للأخر في مواجهة الانتماء السياسي المؤيد لرئيس الجمهورية ويخلق توازن بين الأغلبية والمعارضة والأقلية البرلمانية في مواجهة السلطة التنفيذية.

إذ انه في حالة ماذا كان رئيس إحدى الغرفتين ينتمي للأغلبية البرلمانية المنسجمة مع رئيس الجمهورية، مما يجعله هيئة شكلية تمتنع عن ممارسة الإخطار في مواجهة السلطة التنفيذية بالنظر لانتمائه السياسي وكان الرئيس الآخر غير منبثق عن الأغلبية المنسجمة مع رئيس الجمهورية، فان هذا الأخير يكون بمثابة هيئة إخطار فعالة في مواجهة السلطة التنفيذية وبمثابة حامي للمجال التشريعي للبرلمان، يكبح تعدي السلطة التنفيذية على الدستور وعلى السلطة التشريعية ويكبح تبعية رئيس الغرفة الأخرى للسلطة التنفيذية من خلال تفعيله للإخطار في مواجهة أي انتهاك دستوري وحماية مبدأي سمو الدستور والفصل بين السلطات.¹

الفرع الثالث: توسيع الإخطار الوجوبي لرئاسة الدولة (رئيس مجلس الأمة)

بالرغم من عدم نص المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 على رئيس الدولة باعتباره هيئة إخطار غير انه ومن خلال الواقع العملي وباستقراءنا لأراء المجلس الدستوري نجد أن حق إخطار المجلس الدستوري قد يتوسع ليشمل رئيس الدولة "رئيس مجلس الأمة"، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الفرع من خلال مفهوم منصب رئيس الدولة (أولاً)، ممارسة رئيس الدولة للإخطار الاختياري (ثانياً).

¹ - زهير لعلامة، المرجع السابق، ص 280.

أولاً: مفهوم منصب رئيس الدولة

تنص المادة 102/ف3 من التعديل الدستوري 2016 "...يتولى رئاسة الدولة بالنيابة مدة أقصاها خمسة وأربعون (45) يوما رئيس مجلس الأمة الذي يمارس صلاحياته مع مراعاة أحكام المادة 104 من الدستور...".

وتنص في فقرتها 6 على "...يتولى رئيس مجلس الأمة مهام رئيس الدولة

لمدة أقصاها تسعون (90) يوما، تنظم خلالها انتخابات رئاسية...".

وعليه من خلال استقراء نصي المادتين 102 و 104 من التعديل الدستوري

2016 يمكننا تعريف رئيس الدولة على انه رئيس مجلس الأمة (إذا لم يكون هناك شغور في رئاسة مجلس الأمة)، الذي يتولى رئاسة الدولة بالنيابة في حالة الشغور المؤقت لرئيس الجمهورية بسبب مرض خطير ومزمن له لمدة خمسة وأربعون (45) يوما، أو يتولى رئاسة الدولة في حالة الشغور النهائي الناتج عن استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته لمدة تسعون (90) يوما، على أن تنتهي ممارسة لرئاسة الدولة عند أداء رئيس الجمهورية لليمين الدستورية وليس عند الانتخاب بحسب ما ورد في المادة 103/ف3 من التعديل الدستوري 2016.

غير انه لا يمكن لرئيس الدولة أن يمارس كل الصلاحيات والسلطات المرتبطة

برئيس الجمهورية المنتخب والمحددة دستوريا¹، وعليه هل يعتبر توسع حق الإخطار ممكن من الناحية العملية ؟

ثانياً: ممارسة رئيس الدولة للإخطار الدستوري

قام المؤسس الدستوري بتحديد جهات الإخطار من خلال نص المادة 187 من

¹ - صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، المرجع السابق، ص 228.

التعديل الدستوري 2016، ولم ينص من خلالها على رئيس الدولة باعتباره هيئة إخطار، غير انه ومن خلال رأي المجلس الدستوري رقم 19-101¹ المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات للدستور، ورأيه رقم 19-02² المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، نجد أن المجلس الدستوري قد اقر بدستورية الإخطار المقدم له من رئيس الدولة، وذلك من خلال فصله في دستورية القانونين المخطر بهما استنادا على نص المادة 102 من الدستور الذي يعطي لرئيس مجلس الأمة حق تولي منصب رئاسة الدولة وممارسة بعض الصلاحيات الدستورية، وعلى اعتبار أن رئيس الدولة قد استند في تحريك هذا الإخطار على نص المادة 186/ف³ التي تنص على "ييدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان"، أي الإخطار الإجباري السابق للقوانين العضوية.

وعليه بناء على رأي المجلس الدستوري نجد أن تحريك الإخطار لمراقبة دستورية القوانين يعتبر من الصلاحيات التي تتوسع لتشمل رئيس الدولة، على اعتبار وجوب إخضاع القوانين العضوية للرقابة الوجوبية السابقة وعليه كان من الضروري توسيعها لرئيس الدولة من اجل الحرص على سير المؤسسات وتماشى القوانين مع الدستور وعدم مخالفتها له.

¹ - رأي المجلس الدستوري رقم 01/19 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، للدستور، المؤرخ في 14 محرم 1441هـ، الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخ في 15 محرم 1441هـ.

² - رأي المجلس الدستوري رقم 02/19 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور، المؤرخ في 14 محرم 1441هـ، الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخ في 15 محرم 1441هـ.

³ - القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري.

المبحث الثاني: سلطات الإخطار الجماعية للمجلس الدستوري

لقد منح المؤسس الدستوري الجزائري من خلال التعديل الدستوري 2016 في

المادة¹ 187 منه صلاحية إخطار المجلس الدستوري لأعضاء البرلمان, لتشمل بذلك نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة.

وعليه سنتطرق إلى التنظيم الدستوري للإخطار البرلماني الجديد (المطلب

الأول), التحديد الدستوري للإخطار البرلماني (المطلب الثاني), القيود القانونية الواردة على الإخطار الجماعي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: التنظيم الدستوري للإخطار البرلماني الجديد

نظم المؤسس الدستوري الإخطار البرلماني الجماعي من خلال نصه على

كيفية اختيار ممثلي الشعب في كل غرفة (الفرع الأول), منح المعارضة السياسية حق الإخطار (الفرع الثاني), هل يمكن لغير المعارضة البرلمانية إخطار المجلس الدستوري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: كيفية اختيار ممثلي الشعب في كل غرفة

تختلف طريقة اختيار أعضاء البرلمان في كل غرفة وتتنوع بين الانتخاب

والتعيين من خلال انتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني (أولا), أعضاء مجلس الأمة بين الانتخاب والتعيين (ثانيا).

أولا: انتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني

يعتبر الإخطار الجماعي لنواب المجلس الشعبي الوطني المحدد بخمسين نائب

¹ -قانون التعديل الدستوري 16-01.

بمثابة سلطة إخطار جديدة على مستوى الغرفة الأولى للبرلمان وهنا يظهر الطابع لهذه السلطة بأن كل النواب منتخبون من طرف الشعب. ولا يوجد على مستوى المجلس الشعبي الوطني نائباً معيناً، وهذا طبقاً للمادة 1/118 من التعديل الدستوري 2016¹ " ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري " .

وكذلك نص المادة 1/84 من القانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخاب " ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني لعهد مدتها خمس (5) سنوات بطريقة الاقتراع النسبي على القائمة " . يضاف هذا النوع من الإخطار البرلماني إلى السياسة الرقابية التوسعية داخل المجلس الشعبي الوطني، إلى جانب سلطة الإخطار الفردية المتمثلة في رئيس المجلس الشعبي الوطني.²

فهنا يستشف أن للمجلس الشعبي الوطني وسيلتين يمكن من خلالهما إخطار المجلس الدستوري وذلك إما عن طريق رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الحصول على 50 نائب من بين النواب.

ثانياً: أعضاء مجلس الأمة بين الانتخاب و التعيين

يتميز الإخطار البرلماني لصالح أعضاء مجلس الأمة بخاصية الانتخاب بالنسبة لثلاثي أعضائه (3/2) وخاصية التعيين بالنسبة لثلثه الآخر (3/1) ، حيث أن الثلث المعين يختص به رئيس الجمهورية والذي يكون بدوره منتخبا من طرف الشعب ، أي أن رئيس الجمهورية المنتخب في السلطة التنفيذية له حق دستوري في تعيين ثلث أعضاء مجلس الأمة

¹ -قانون التعديل الدستوري رقم 16-01.

² - صديق سعوداوي، (السلطات الجديدة لإخطار المجلس الدستوري طبقاً للمادة 187 من دستور 2016)، المرجع السابق، ص361.

كما جاء في نص المادة 118/3 من التعديل الدستوري 2016 " يعين رئيس الجمهورية الثلث الآخر من أعضاء مجلس الأمة من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية . "

وأما بخصوص انتخاب الثلثين الآخرين (3/2) يكون انتخابا من بين أعضاء المجالس الشعبية البلدية وأعضاء المجالس الشعبية الولائية , وذلك عن طريق الاقتراع السري وغير المباشر طبقا لنص المادة 118/2 من التعديل الدستوري 2016 " ينتخب ثلث (3/2) أعضاء مجلس الأمة عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري بمقعدين عن كل ولاية , من بين أعضاء المجالس الشعبية البلدية وأعضاء المجالس الشعبية الولاية " .

كما نصت المادة 107 من القانون العضوي رقم 16-10 " ينتخب أعضاء مجلس الأمة المنتخبون لعهددة مدتها ست (06) سنوات , ويجدد نصف أعضاء مجلس الأمة المنتخبون كل ثلاث (03) سنوات " ¹.

الفرع الثاني: منح المعارضة السياسية حق الإخطار

يعتبر منح حق الإخطار لأعضاء البرلمان بمثابة تعزيز للتمثيل الشعبي داخل

البرلمان ².

نظم التعديل الدستوري لسنة 2016 حق المعارضة السياسية في

إخطار المجلس الدستوري ويكون ذلك طبقا للمادة 187 من التعديل الدستوري 2016 وكذلك

114 البند 6 " تتمتع المعارضة البرلمانية بحقوق تمكنها من المشاركة الفعلية في الأشغال

البرلمانية وفي الحياة السياسية لاسيما منها : إخطار المجلس الدستوري طبقا لأحكام المادة

¹ - صديق سعوداوي, المرجع السابق, ص 361-362.

² - نفس المرجع, ص 363.

187/ف2و3 من الدستور بخصوص القوانين التي صوت عليها البرلمان " .

الفرع الثالث: هل يمكن تغير المعارضة البرلمانية إخطار المجلس الدستوري

من خلال نصي المادتين 114 و 187 من التعديل الدستوري 2016 ورأي

المجلس الدستوري بشأن مشروع قانون التعديل الدستوري 2016 بمناسبة توسيع الإخطار للمعارضة السياسية¹, نستشف انه من الممكن لأي حزب سياسي يتمن من الحصول على العدد المطلوب لإجراء الإخطار البرلماني الجماعي أن يخطر المجلس الدستوري².

المطلب الثاني: التحديد الدستوري للإخطار البرلماني

بالرجوع لنص المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 نجد أن المؤسس

الدستوري الجزائري قد حدد النصاب الذي يستوجب استيفائه حتى يتمكن أعضاء البرلمان من تفعيل الإخطار الجماعي من خلال نصاب خمسين (50) نائبا في إخطار المجلس الدستوري (الفرع الأول), نصاب ثلاثين (30) عضوا في إخطار المجلس الدستوري (الفرع الثاني), إمكانية إخطار كل غرفة للمجلس الدستوري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: نصاب خمسين (50) نائب في إخطار المجلس الدستوري

نصت المادة 187/ف2 من التعديل الدستوري 2016 على النصاب المحدد

لنواب المجلس الشعبي الوطني والمتمثلة في 50 نائبا على انه " كما يمكن إخطاره من قبل 50 نائبا ...", أي انه يمكن لأي حزب سياسي يتمن من الحصول على العدد المحدد لإجراء الإخطار البرلماني بتحقيق نصاب 50 نائب إخطار المجلس الدستوري لمراقبة دستورية قانون ما

¹ - رأي المجلس الدستوري رقم 01/16 يتضمن الرأي المعلن المتعلق بمشروع تعديل الدستور, المؤرخ في 28-01-2016 الجريدة الرسمية, العدد 50 المؤرخ في 28-08-2016.

² - صديق سعوداوي, المرجع السابق, ص 363.

, انتخابيا عن طريق التمثيل النسبي أي يمكن لكثير من الأحزاب المشاركة في الانتخابات , للوصول إلى التمثيل البرلماني , كما يمكن للأحزاب ضعيفة التمثيل إن تتجمع لتحقيق نصاب 50 نائب من أجل تحريك المجلس الدستوري , وبالتالي يصبح الأمر متاحا للأحزاب الصغيرة والمتوسطة ومحدودة التمثيل التحالف سياسيا و برلمانيا لتحقيق مبدأ حق المعارضة , وأيضا يمكن للأحزاب السياسية التي لها أكثرية المقاعد في البرلمان والتي تفوق النصاب المحدد ان تقوم بإخطار المجلس الدستوري دون الحاجة إلى اتفاقها أو تحالفها مع أحزاب سياسية أخرى من أجل تحريك المجلس الدستوري.

أما بالنسبة للأحزاب السياسية التي تكون مؤطرة وأكثر تنظيما

في عملية الإخطار , فانه لا يمكن استبعاد الطابع التمثيلي في التوجهات السياسية غير الحزبية , والمتمثلة في النواب الأحرار المستقلين في القوائم الانتخابية عن الأحزاب السياسية في عملية الترشح , ومن ثم تتوسع عملية الإخطار إلى حالة جديدة تتعلق بالمعارضة السياسية الموسعة . كذلك هناك حالة أخرى تتوسع فيها عملية الإخطار والمتعلقة بالمعارضة الداخلية

للأحزاب الكبيرة أو ذات الموسع والتي لا يكثر فيها الانضباط السياسي, بحيث قد لا يكون للحزب كمؤسسة إمكانية الإخطار في حين بعض نوابه تكون لديهم نية تحريك المجلس الدستوري لمراقبة دستورية قانون ما.¹

الفرع الثاني: نصاب 30 عضو في تحريك المجلس الدستوري

نصت المادة 187/ف2 من التعديل الدستوري 2016 " كما يمكن إخطاره من

¹ - صديق سعوداوي, المرجع السابق, ص 364-365.

قبل خمسين (50) نائب أو ثلاثين (30) عضوا من مجلس الأمة"، أي أن النصاب المحدد في مجلس الأمة من أجل إمكانية ممارسة حق الإخطار متمثل في 30 عضو.

إن أعضاء مجلس الأمة على اقتراح مغاير لنظام انتخاب نواب المجلس

الشعبي الوطني بأنه يتغير التوجه السياسي وبانتخاب ثلثيه. حيث يتحدد عدد أعضاء مجلس

الأمة في أقصى تقدير بمائة وأربعة وأربعون (144) عضوا. فالحصول على نصاب 30

عضوا من مجلس الأمة يكون صعب جدا بالمقارنة مع نصاب 50 نائب من المجلس الشعبي

الوطني، فتحقيق ما يقارب خمس (5/1) من أعضاء مجلس الأمة من أجل عملية إخطار

المجلس الدستوري يكون ليس في متناول الأقلية البرلمانية خصوصا أسلوب اقتراح أعضائه

يكون بالاقتراح غير المباشر لثلثيه (3/2) و الثلث الآخر يكون بالتعيين الرئاسي.¹

هنا يمكن القول أن توسيع الإخطار إلى ممثلي الشعب في البرلمان هو بمثابة

بناء ديمقراطي وتفعيل للرقابة السياسية .

الفرع الثالث: إمكانية إخطار كل غرفة للمجلس الدستوري

يعتبر توسيع سلطات الإخطار بالنسبة للإخطار البرلماني لكل من غرفتي

البرلمان امتياز جديد لأنه يحقق غايات رقابية للسلطة التشريعية، فإذا كان الإخطار الفردي

التمثل في رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني لم يأتي بالغاية المرجوة منه

بالنسبة للإخطار الاختياري سواء قبل صدور القوانين أو بعد صدورها، فإن التوسع لصالح

السلطات الجديدة يمكن أن يحدث تغيرات في العلاقة الداخلية بين غرفتي البرلمان أو العلاقة

الخارجية بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية.

¹ -صديق سعوداوي، المرجع السابق، ن ص.

كما أن موضوع الإخطار السياسي مرتبط بمبدأ الفصل بين السلطات من خلال

وضع آليات جديدة تجسد وتوسع مفهوم الرقابة الدستورية.

وبالتالي يمكننا القول أن توسيع سلطات الإخطار إلى المعارضة السياسية

والبرلمانية طبقاً للمادتين 114 و 187 من التعديل الدستوري 2016 من شأنه تدارك طابع

الرقابة المؤسسة سابقاً والمحجمة عن ممارسة سلطة الإخطار وذلك من أجل التأكد على

إمكانية تفعيل تلك الممارسة إلى سلطات جديدة .

و تجدر الإشارة إلى أن توسيع سلطة الإخطار لممثلي الشعب لكل غرفتي

يمثل دلالة رقابية وشعبية حيث نجد المادة 115 من التعديل الدستوري 2016¹ تنص على

واجب الوفاء لثقة الشعب بأنه " واجب البرلمان في إطار اختصاصاته الدستورية أن يبقى وفيما

لثقة الشعب, ويظل يتحسس تطلعاته ". و كما ورد في الباب الثالث من الدستور في فصله

الأول تحت عنوان الرقابة في المادة 178 " تضطلع المجالس المنتخبة بوظيفة الرقابة في

مدلولها الشعبي ". وأيضاً هناك أساس دستوري آخر يبين قيمة توسيع سلطات الإخطار

بتكليف هذه السلطات بواجب إخطار المجلس الدستوري, باعتبارها مؤسسات دستورية وذلك

حسب المادة 181 من التعديل الدستوري 2016 والتي تنص على : " المؤسسات الدستورية

وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور , وفي

ظروف استخدام

الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها ".¹

¹ -قانون التعديل الدستوري 16-01.

حيث تظهر صورة واضحة في المادة 181 لواجب الإخطار البرلماني من أجل تحريك المجلس الدستوري في إطار حماية الدستور الذي يعبر عن الإرادة الشعبية وكذلك المقارنة مع مدى دستورية وتطابق العمل القانوني والتنظيمي ،
والذي يدخل في اختصاصات السلطة التشريعية وبالتالي يكون على المجلس الدستوري باعتباره الهيئة المخاطبة بهذا النص التحقق من تطابق العملية القانونية والتنظيمية للدستور باعتباره مؤسسة دستورية رقابية مكلفة باحترام الدستور .

المطلب الثالث: القيود القانونية الواردة على الإخطار الجماعي

من خلال استقراءنا لنصوص الدستور والنظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري¹ نجد ان المجلس الدستوري قد حاول قد قام بتقييد الإخطار الجماعي لأعضاء البرلمان من خلال فرض شروط على الإخطار الجماعي من طرف المجلس الدستوري (الفرع الأول)، مخالفة المجلس الدستوري في نظامه للدستور (الفرع الثاني)، تضيق الإخطار الجماعي على ذو الأقلية أو الجماعة السياسية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: فرض شروط على الإخطار الجماعي من طرف المجلس

الدستوري

نصت المادة 187/ف1 و2 من التعديل الدستوري 2016 على انه :**يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول .**

¹ - النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016، الجريدة الرسمية العدد 29، المؤرخ في 03/05/2016، المعدل والمتمم بموجب المداولة المؤرخة في 18 صفر 1441 الموافق 17 أكتوبر 2019.

كما يمكن إخطاره من قبل خمسين (50) نائب أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة".

إذ نظن أن هذا النص الدستوري هو ما جعل المجلس الدستوري يميز بين سلطات الإخطار الفردية وسلطات الإخطار البرلماني الجماعي, ويظهر ذلك من خلال رأي المجلس الدستوري بمناسبة تعديل نص المادة 166 من دستور 1996¹ والتي أصبحت بعد تعديل 2016 المادة 187.

حيث فرض المجلس الدستوري على الإخطار البرلماني الجماعي عدة شروط تضمنتها كلا من المادتين 7 و 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2016² بحيث أنه إذا أخطر المجلس الدستوري لسنة 2016 من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة يجب أن ترفق رسالة الإخطار بالقانون موضوع الإخطار , وهذا ما نصت عليه المادة 7/ف1 منه وأيضا وجوب أن ترفق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات النواب أو الأعضاء أصحاب الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو العضو حسب المادة 7/ف2 .

يجب أن تودع رسالة الإخطار من قبل احد أصحاب الإخطار لدى كتابة ضبط

المجلس الدستوري مقابل إشعار بالاستلام حسب المادة 7/ف3.

كما يجب أن يعلم المجلس الدستوري رئيس الجمهورية بالإخطار فورا حسب

المادة 8/ف1.

كما يجب على المجلس الدستوري أن يعلم رئيسي غرفتي البرلمان والوزير الأول

¹ -دستور 1996, المؤرخ في 08/12/1996.

² -النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016, المعدل والمتمم في 17/10/2019.

بالإخطار المودع من قبل النواب أو الأعضاء وذلك ما نصت عليه المادة 8/ف2.

كما اشترط المجلس الدستوري في إعلام رئيس الجمهورية بشأن الإخطار

البرلماني قبل صدور القانون في الأجل المحدد دستوريا ولكن هذا الشرط منظم في كل الأحوال بالنسبة لأي إخطار قبل صدور القانون وذلك طبقا لنص المادة 144 من التعديل الدستوري لسنة 2016, أي انه لا يتعلق بالإخطار البرلماني الجماعي فقط.¹

الفرع الثاني: مخالفة المجلس الدستوري في نظامه للدستور

نصت المادتان 07 و08 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري

على الشروط التي فرضها المجلس الدستوري على الشروط التي فرضها المجلس الدستوري من خلال المادة 07 والتي تنص على : " إذا اخطر المجلس الدستوري من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة طبقا للمادة 187 الفقرة 2 من الدستور , يجب أن ترفق رسالة الإخطار بالقانون موضوع الإخطار .

يجب أن ترفق رسالة الإخطار كذلك بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات النواب

أو الأعضاء أصحاب الإخطار , مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة ..."

وتنص المادة 08 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على انه

"يعلم المجلس الدستوري رئيس الجمهورية بالإخطار فورا.

كما يعلم رئيس مجلس الأمة, ورئيس المجلس الشعبي الوطني, والوزير الأول

بالإخطار المودع...هذه الجهات."

¹ - النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري , المرجع السابق.

وباستقراءنا لهاتين المادتين نستخلص أن المجلس الدستوري في النظام المحدد لقواعد سير عمله قد خالف الدستور بحيث انه لا يوجد أي نص دستوري يفرض هذه الشروط عند تحريك الإخطار البرلماني الجماعي, وبالتالي هذا خرق للدستور باعتباره الوثيقة الاسمي في الدولة.¹

الفرع الثالث: تضيق الإخطار الجماعي ذو الأقلية أو المعارضة السياسية

نظم المؤسس الدستوري الإخطار الجماعي البرلماني بمحدودية بالمقارنة مع سلطات الإخطار الفردية , وذلك بحصر الإخطار البرلماني لأعضاء غرفتي البرلمان , وذلك لان الدستور في نص المادة 114 منه وضع صراحة بان الإخطار لصالح المعارضة السياسية ويقصد به الإخطار الناتج عن نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة دون ذلك التابعين للأغلبية الحاكمة في غرفتي البرلمان , أي انه لا يحق للنواب أو للأعضاء الآخرين من غير المعارضة السياسية حق إخطار المجلس الدستوري .

حيث أكد المجلس الدستوري في رأيه المعلل بمناسبة التعديل الدستوري 2016

أن المعارضة هي المعنية بالإخطار وليس النواب , والأعضاء الذين لا ينتمون للمعارضة السياسية . وقد نص رأي المجلس الدستوري على " واعتبارا أن تخويل المعارضة البرلمانية إخطار المجلس الدستوري كفيل بتدعيم الديمقراطية التعددية وهذا ما يتماشى مع طابع التمثيل النسبي للمجلس الشعبي " .²

كما نجد أيضا تضيق وتقييد آخر لا يمت بصلة لمبدأ الفصل بين السلطات

¹ -النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري, المرجع السابق.

² -رأي المجلس الدستوري رقم 01/16 يتضمن الرأي المعلل المتعلق بمشروع التعديل الدستوري.

والتوازن المؤسساتي , بحيث أن الهدف من المادة 114/البند 06 إتاحة الفرصة لإمكانية الإخطار البرلماني لا تتعدى إلى مجال الطعن في القانون الذي يختص به المشرع ولا يتسع المجال إلى التنظيمات أو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية . أي أن كل ما يخرج عن تصويت أو مصادقة البرلمان يخرج عن مجال الإخطار البرلماني.

المبحث الثالث: شروط أعمال الإخطار أمام المجلس الدستوري

على اعتبار أن المجلس الدستوري مقيد عند فحصه لدستورية القوانين بإخطار من إحدى الهيئات المنصوص عليها دستوريا , ولا يستطيع تفعيل ذلك من تلقاء نفسه, فإن هذا الإخطار منظم قانونا من خلال ضوابط شكلية تتمثل في جملة الشروط والكيفيات اللازمة لتحريكه, وضوابط موضوعية تتمثل في المجالات والموضوعات المسموح لكل هيئة من هيئات الإخطار لتفعيل الإخطار بصدها.

وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المبحث من خلال رسالة الإخطار (المطلب

الأول), موضوع الإخطار (المطلب الثاني), التفسير الدستوري للإخطار (المطلب الثالث).

المطلب الأول: رسالة الإخطار

تعتبر رسالة الإخطار بمثابة الآلية التي تخول لهيئات الإخطار تحريك الرقابة

الدستورية على القوانين¹, وبالنظر لأهميتها فقد خصها المشرع الجزائري بجملة من الشروط الشكلية حتى يتم قبولها من المجلس الدستوري وهذا ما سنتطرق إليه من خلال توجيه رسالة الإخطار (الفرع الأول), نتائج تسجيل رسالة الإخطار (الفرع الثاني).

¹ - شرمط سيد علي- لجلط فواز, (ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر), المرجع السابق

الفرع الأول: توجيه رسالة الإخطار

بحسب ما ورد في المادة 6/ف1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري " يخطر المجلس الدستوري في إطار رقابة الدستورية ورقابة المطابقة للدستور برسالة توجه إلى رئيسه مرفقة بالنص موضوع الإخطار " .

وعليه فعملية إخطار المجلس الدستوري تتم من خلال رسالة إخطار تطلب من خلالها إحدى الهيئات التي منحها الدستور من خلال نص المادة 187 للتعديل الدستوري 2016 حق إخطار المجلس الدستوري لفحص مدى دستورية نص تشريعي ما .

ويشترط في رسالة الإخطار ما يلي:

1. الكتابة: ويقصد بالكتابة "وجود نص يعبر عن مراد صاحبه " .

2. التوقيع: لأن أي وثيقة إدارية تستلزم وجود توقيع صاحبها لكن المؤسس

الدستوري لم ينص على شكل هذا التوقيع.¹

3. التسجيل: بحسب ما جاء في المادة 6/ف2 من النظام المحدد لقواعد عمل

المجلس الدستوري "تسجل رسالة الإخطار لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري في سجل الإخطارات" . ويسلم إشعار باستلامها حسب المادة 7/ف3 من نفس النظام , لتحسب الآجال المحددة للمجلس الدستوري لفحص النص المخاطر به حسب ما جاء في المادة 189/ف1 من التعديل الدستوري 2016 " يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة , ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار . وفي حال وجود طارئ، ويطلب من رئيس الجمهورية , يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام " .

¹ - شرماط سيد علي-جلط فواز , المرجع السابق, ص392.

4. التاريخ: فانطلاقاً من تاريخ الإخطار يتم حساب وسريان الآجال.

5. الصلاحية في تفعيل الإخطار: فحق الإخطار يخص الجهات المنصوص

عليها في المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 فقط والمتمثلة في رئيس الجمهورية، الوزير الأول، رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني أو 50 نائب من المجلس الشعبي الوطني أو 30 عضواً من أعضاء مجلس الأمة كما فصلنا فيه أعلاه. ولا يجوز تفويض هذا الحق لأي جهة أخرى.

6. أن يكون الهدف أو المصلحة من وراء هذا الإخطار هو حماية الدستور وليس

مصلحة شخصية لصاحب الإخطار.¹

7. أن ترفق رسالة الإخطار بالنص موضوع الإخطار.²

وتجدر الإشارة إلى أنه هناك فرق بين رسالة الإخطار المقدمة من قبل نواب

المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، ورسالة الإخطار المقدمة من قبل الجهات وهذا بحسب ما ورد في المادتين 7 و 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري كنا قد فصلنا فيها سابقاً من خلال المبحث الثاني (المطلب 3).

الفرع الثاني: نتائج تسجيل رسالة الإخطار

يعتبر رئيس الجمهورية ملزم بتفعيل الإخطار الوجوبي بشأن القوانين العضوية

¹ - شرماط سيد علي-لجلط فواز، المرجع السابق، ص 393.

² - المادة 06 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري 2019.

والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان, وبشأن الرقابة السابقة على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم, بينما تبقى له السلطة التقديرية في تفعيل الإخطار الاختياري مع باقي جهات الإخطار المحددة على سبيل الحصر دستوريا.

كما انه فور تحريك الإخطار سواء الإجمالي أو الاختياري فإنه يصبح نهائي, أي أنه بمجرد تسجيل رسالة الإخطار لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري في سجل الإخطارات, والتحقق من أن الجهة المخطرة تملك الصفة للإخطار فإنه لا يمكن لهذه الأخيرة سحب إخطارها أو العدول عنه, وهذا بناء على ما ورد في المادة 6/3 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري " لا يجوز سحب الإخطار بمجرد تسجيله".¹

المطلب الثاني: موضوع الإخطار

تختلف طريقة فحص المجلس الدستوري للنص المخطر به باختلاف موضوعه من خلال كامل نصوص القانون المتعلقة بمراقبة المطابقة (الفرع الأول), الإخطار بكل تعديل يخص نصوص مجالات رقابة المطابقة

الفرع الأول: كامل نصوص القانون المتعلقة بمراقبة المطابقة

تشمل رقابة المطابقة الوجوبية كلا من القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان, كما تخضع اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم لرقابة وجوبية سابقة, فيقوم المجلس الدستوري بفحصهم من خلال الجانب الشكلي والموضوعي للنظر في مطابقتهم للدستور ليصدر بعد ذلك رأيه.

¹ - شرمات سيد علي-جلط فوز , المرجع السابق, ص394.

وهذا ما سنتطرق إليه من خلال شروط رقابة المطابقة الوجوبية (أولاً), الحكم المترتب عن رقابة المطابقة الوجوبية (ثانياً).

أولاً: شروط رقابة المطابقة الوجوبية

1. القوانين العضوية:

أن تكون الرقابة وجوبية سابقة على صدور النص.
 أن يكون الإخطار مقدم من رئيس الجمهورية دون سواه.
 أن يحمل مشروع الإخطار اسم القانون العضوي مثل القانون العضوي المتعلق بالانتخابات.

كما يتم التأكد إذا مر هذا القانون بمختلف المراحل من مرحلة الاقتراح إلى مرحلة المصادقة.

كما يتم التأكد من أن موضوع القانون العضوي يخص احد المجالات المحددة دستورياً.

2. النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان

أن تكون الرقابة وجوبية سابقة لبدء العمل بهما, وان يتم تحريك الإخطار من طرف رئيس الجمهورية فقط.¹
 وتتم الرقابة عليهما من خلال التأكد من أن النظام الداخلي محل الإخطار قد تم

¹ -صديق سعوداوي, سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق, المرجع السابق, ص301-302.

إعداده من قبل الغرفة المعنية تطبيقاً لنص المادة 132/ف3 من التعديل الدستوري 2016 التي تنص على "... يعد المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة نظامهما الداخلي ويصادقان عليهما".¹

كما يجب أن يكون النظام الداخلي محل الإخطار قد حصل على مصادقة

الغرفة المعنية.

يقوم المجلس الدستوري بإبداء رأيه الوجوبي في دستورية كلا من القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان في ظرف 30 يوماً من تاريخ الإخطار غير أنه في حال وجود طارئ يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب تخفيض هذا الأجل إلى 10 أيام، حسب ما جاء في المادة 189/ف1 من التعديل الدستوري 2016 "يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوماً من تاريخ الإخطار. وفي حال وجود طارئ، وبطلب من رئيس الجمهورية، يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام".

3- اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم

بالرغم من أن اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم لا تخضع لرقابة المطابقة، لكنها تبقى رقابة سابقة وجوبية، إذ يشترط فيها أن تكون الرقابة عليهما بعد توقيع رئيس الجمهورية عليهما وقبل عرضهما على البرلمان.

أن يتم الإخطار بشأنهما من طرف رئيس الجمهورية فقط.

¹ -صديق سعوداوي، المرجع السابق، ن ص.

أن يبدي المجلس الدستوري رأيه بشأنهما فوراً.¹

ثانياً: الحكم المترتب عن رقابة المطابقة:

1 - بالنسبة للقوانين العضوية

تنص المادة 1/2 ف1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري "إذا صرح المجلس الدستوري أثناء فصله في دستورية القوانين العضوية، أن القانون العضوي المعروض عليه، يتضمن حكماً غير دستوري، ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، لا يتم إصداره".

غير أنه إذا كان صرح المجلس الدستوري أن هذا الحكم غير الدستوري يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، فإن لرئيس الجمهورية إما أن يصدر القانون باستثناء الحكم المخالف للدستور، حسب نص المادة 2/2 ف2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، أو أن يطلب قراءة ثانية للنص من البرلمان.

2 - النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان

تنص المادة 1/3 ف1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري "إذا صرح المجلس الدستوري أثناء فصله في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، أن هذا النظام الداخلي يتضمن حكماً غير مطابق للدستور، فإن هذا الحكم لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تعديله وعرضه من جديد على المجلس الدستوري والتصريح بمطابقته للدستور".²

¹ - صديق سعوداوي، المرجع السابق، ص303.

² - نفس المرجع، ص302.

الفرع الثاني: الإخطار بكل تعديل يخص نصوص مجالات رقابة المطابقة

بالنظر لأهمية النصوص القانونية الخاضعة لرقابة المطابقة الوجوبية فقد اشترط

إخطار المجلس الدستوري بأي تعديل يخص هاته النصوص حتى يتم التأكد من عدم مخالفه هاته التعديلات لنصوص الدستور وهذا ما سنفصل فيه من خلال الرقابة على التعديل الدستوري (أولاً), الرقابة على تعديل القوانين العضوية (ثانياً), الرقابة على تعديل النظامين الداخليين (ثالثاً).

أولاً: الرقابة على التعديل الدستوري

تنص المادة 208 من التعديل الدستوري 2016 "لرئيس الجمهورية حق

المبادرة بالتعديل الدستوري, وبعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصيغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي.

يعرض التعديل على استفتاء الشعب خلال الخمسين (50) يوماً الموالية

لإقراره.

يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب".¹

وعليه إذا قام رئيس الجمهورية بعرض هذا التعديل الدستوري على الاستفتاء

الشعبي فإنه يصدره, لأن الشعب هو مصدر السلطة.

أما إذا لم يعرضه على الاستفتاء الشعبي, فإنه وبحسب ما ورد في المادة 210

من التعديل الدستوري يكون ملزم بعرضه على الرأي الوجوبي السابق للمجلس الدستوري.

¹ -قانون التعديل الدستوري 16-01 السالف الذكر.

يقوم المجلس الدستوري بفحص صحة التعديل الدستوري من خلال جانبين:¹

1. جانب شكلي: أن يكون الإخطار من طرف رئيس الجمهورية.

2. جانب موضوعي: وهذا بحسب ما جاء في المادة 210 من التعديل الدستوري

أن لا يمس التعديل المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان

والمواطن وحريةهما.

أن لا يمس بالتوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية.²

فإذا أقر المجلس الدستوري بأنه لا يمس أيًا من هذه الشروط هنا يمكن أن

يصدره مباشرة دون عرضه على الاستفتاء الشعبي، إذا أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات

غرفتي البرلمان.

ثانيا: الرقابة على تعديل القوانين العضوية

إذا صرح المجلس الدستوري أن هناك حكم ما في القانون العضوي المخطر

بشأنه هو حكم غير دستوري، لكن يمكن فصله عن باقي الأحكام، وقام رئيس الجمهورية بطلب

قراءة ثانية للنص من البرلمان، فإنه يشترط أن يتم عرض الحكم المعدل من جديد على المجلس

الدستوري، ليقوم بمطابقته للدستور، ونفس الأمر لو جرت تعديلات على أحكام أي قانون

عضوي بعد إصداره، فإنه لا يمكن إصدار الأحكام المعدلة والعمل بها، إلا بعد عرضها على

المجلس الدستوري لمطابقتها مع الدستور وحمايته.³

1- صديق سعوداوي، المرجع السابق، ص 299.

2 - صديق سعوداوي، المرجع السابق، ن ص.

3 - نفس المرجع ص 302.

ثالثاً: الرقابة على تعديل النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان

إذا صرح أثناء فصله في مطابقة النظام الداخلي ان حكماً ما غير مطابق

للدستور، وأنه يمكن فصله عن باقي الأحكام، فإنه يجب على الغرفة المعنية تعديل هذا الحكم قبل العمل به، ومن ثم يتوجب عرضه على المجلس الدستوري مجدداً ليفحص مطابقته للدستور حسب ما جاء في المادة 3/ف1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

كما جاء في نص المادة 3/ف2 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس

الدستوري "... يعرض كل تعديل للنظام الداخلي لإحدى غرفتي البرلمان على المجلس الدستوري لمراقبة مطابقته للدستور".

كما يجب إخطار المجلس الدستوري في حالة إلغاء النظام الداخلي الجاري العمل

به، واستحداث نظام جديد.¹

الفرع الثالث: كامل النص القانوني المعني بالإخطار الاختياري

إذا أخطر المجلس الدستوري بصدد رقابة دستورية المعاهدات والقوانين

واللوائح، ثم وجد أن هذا النص القانوني يتضمن حكماً ما غير دستوري وكان هذا الحكم في الوقت نفسه غير قابل للفصل عن باقي الأحكام، فإنه يقوم بإعادة النص الذي ورد ضمنه الحكم المعني إلى الجهة المخطرة. وهذا بحسب ما ورد في المادة 4 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

الفرع الرابع: جزء من النص القانوني المعني بالإخطار الاختياري

بالرغم من أن المجلس الدستوري لا يمكنه فحص رقابة دستورية النصوص

¹ - صديق سعوداوي، المرجع السابق، ص 303.

القانونية من تلقاء نفسه إلا انه يمكن له عندما ينظر في دستورية حكم ما اخطر بشأنه أن يتصدى لدستورية نص آخر في نفس الحكم المخطر به أو في نص آخر لم يخطر بشأنه, متى كانت له علاقة بالحكم محل الإخطار, أي انه للمجلس الدستوري أن يثير من تلقاء نفسه أحكام أخرى لم يتلقى الإخطار بشأنها متى ما رأى ضرورة فحصها.¹

فإذا كانت الأحكام المخطر بها أو التي تصدى لها غير دستورية وترتب عن فصلها عن بقية النص ما يمس بنيته كاملة, يعاد النص إلى الجهة المخطرة, وهذا بحسب المادة 5 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

المطلب الثالث: التفسير الدستوري للإخطار

لقد بين المجلس الدستوري طريقة الإجراءات المتبعة في حالة تلقيه إخطار من سلطات متعددة كما أعطى رأيه في توسيع الإخطار لسلطات جديدة وبين الجهات التي تتمتع بسلطة طلب تفسير النصوص الدستورية من خلال حالات تعدد الإخطار باختلاف سلطات الإخطار (الفرع الأول), رأي المجلس الدستوري في توسيع الإخطار (الفرع الثاني), الإخطار المتعلق بالتفسير الدستوري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حالات تعدد الإخطار باختلاف سلطات الإخطار

بالنظر لتعدد الجهات الممنوح لها حق إخطار المجلس الدستوري قد تتحرك عدة جهات لتفعيل الرقابة الدستورية بشأن حكم أو أحكام من نفس القانون, وهنا يثار التساؤل حول طريقة فصل المجلس الدستوري بشأنها.

¹ -واقده سميرة, إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016, المرجع السابق, ص 25

من خلال نص المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري التي

تنص على "إذا سجل المجلس الدستوري أكثر من إخطار بشأن حكم أو أحكام من نفس القانون يصدر رأياً واحداً"، يستشف انه إذا ارتبطت حالات الإخطار بنفس الحكم أو الأحكام فان المجلس الدستوري سيفصل فيها برأى واحد وانه في حالة إذا لم يتلقى المجلس الدستوري أي إخطار بشأن حكم أو أحكام ما فانه لا يمكن له أن يفحص دستوريته تلقائياً حتى ولو كانت هذه الأحكام غير دستورية.¹

الفرع الثاني: رأي المجلس الدستوري في توسيع الإخطار

يعتبر توسيع الرقابة الدستورية لسلطات جديدة من خلال التعديل الدستوري

2016 بمثابة تعزيز لمبدأ سمو الدستور وحمايته، وبمثابة ذلك التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية.

وهذا ما أكده المجلس الدستوري في رأيه المتعلق بمشروع تعديل الدستور بصدد

تعديل المادة 166 من دستور 1996، والتي تقابلها المادة 187 من تعديل 2016.²

إذ يرى أن توسيع حق الإخطار ليشمل الوزير الأول " من شأنه زيادة فعالية أداء

المؤسسات"، وان منح حق تحريك المجلس الدستوري لخمسين نائباً أو ثلاثين عضواً "هو تعزيز مهمما للرقابة الدستورية، ورفع مكانتها في إرساء دولة القانون وتعميق الديمقراطية، وحماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية".

¹ -النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

² -رأي المجلس الدستوري رقم 01/16 يتضمن الرأي المعلل المتعلق بمشروع التعديل الدستوري.

واعتبر أن هذا التوسيع كفيلاً " لأن يساهم في تعزيز مكانة المجلس الدستوري،

ودوره في مسار بناء دولة القانون وحماية الحقوق والحريات".

الفرع الثالث: الإخطار المتعلق بالتفسير الدستوري

تنص المادة 84 من التعديل الدستوري 2016 "يجسد رئيس الجمهورية، رئيس

الدولة، وحدة الأمة.

وهو حامي الدستور...".

وعليه على اعتبار أن رئيس الجمهورية هو حامي الدستور، فإنه يختص حصراً

بطلب تفسير الدستور من المجلس الدستوري دون غيره من باقي السلطات التي منحها

المؤسس الدستوري حق إخطار المجلس الدستوري لفحص دستورية القوانين.

وهذا يتأكد من خلال مراسلة رئيس مجلس الأمة بعدم أحقيته في طلب تفسير

الدستور، وفي مقابل ذلك إصدار المجلس الدستوري لمذكرة تفسيرية بشأن إخطار رئيس تفسير

الدستور، المتعلق بالتجديد الأول لأعضاء مجلس الأمة المعينين المؤرخ في 2000/12/22.¹

وهذا بالرغم من عدم وجود نص دستوري صريح يحدد الجهات التي يحق لها

طلب تفسير الدستور، وعلى اعتبار أن المجلس الدستوري مكلف باحترام الدستور وحمايته من

خلال نص المادة 182/ف1 "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام

الدستور..."، ولا يوجد أي نص دستوري صريح يحدد الجهات المكلفة بطلب التفسير الدستوري.

¹ -صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، المرجع السابق، ص248.

وعليه فإن رفض المجلس الدستوري طلب تلقي طلب تفسير الدستور من رئيسي

غرفتي البرلمان يعد إخلال بوظيفته الدستورية الأساسية والمتمثلة في حماية الدستور.

خلاصة الفصل الأول:

نستخلص مما سبق أن هيئات إخطار المجلس الدستوري المباشرة تنقسم إلى

هيئات فردية وهيئات جماعية, تتمثل الهيئات الفردية في رئيس الجمهورية والوزير الأول ورئيسي غرفتي البرلمان, وتتمثل هيئات الإخطار الجماعية في أعضاء البرلمان إما من خلال خمسين نائبا من المجلس الشعبي الوطني أو ثلاثين عضوا من مجلس الأمة.

يعتبر رئيس الجمهورية هيئة إخطار فعالة؛ يملك حق ممارسة الإخطار

الإجباري فيما يتعلق بالقوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان, بالإضافة للرقابة الوجودية السابقة على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم دون غيره من هيئات الإخطار الأخرى, بينما يشترك مع باقي هيئات الإخطار الفردية في ممارسة حق الإخطار الاختياري على المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

توسيع المؤسس الدستوري الجزائري لهيئات الإخطار من خلال منح هذا الحق

للوزير الأول, وهو الأمر الذي يعتبر تعزيز للرقابة الدستورية بالنظر لكون أن الوزير الأول هو المختص بتنفيذ القوانين وهو الأكثر تعاملًا ودراية بالقوانين.

الإبقاء على رئيسي غرفتي البرلمان باعتبارهما هيئتي إخطار من خلال التعديل

الدستوري 2016.

إضافة المؤسس الدستوري لآلية إخطار مباشرة جديدة تتمثل في الإخطار

الجماعي عن طريق أعضاء البرلمان الأمر الذي سيخلق توازن داخل السلطة التشريعية, لكن مع الشروط والقيود المفروضة على هذا الإخطار ستصبح ممارسته مقيدة.

الفصل الثاني

إخطار المجلس الدستوري بالإحالة

(الدفء بعدم الدستورية)

باستقراءنا للمادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 نجد أن المؤسس

الدستوري الجزائري استحدث آلية جديدة للرقابة على دستورية القوانين حيث أصبح بإمكان الأفراد مخاصمة القانون الذي ينتهك الحقوق المكفولة دستوريا ، وهذا بمثابة اتجاه جديد للرقابة على دستورية القوانين لم يعتمد النظام الدستوري الجزائري من قبل .

مع الإشارة أنه يوجد شروط وكيفيات لتفعيل هذا الدفع- الدفع بعدم الدستورية- محددة ومنظمة في القانون العضوي 18-16 (المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية) .

وكذلك نجد أن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019 قد نظم بدوره إجراءات الدفع بعدم الدستورية .

في هذا الفصل سنعالج ثلاثة مباحث ، يتعلق (المبحث الأول) بالتنظيم القانوني للحق في الدفع بعدم الدستورية ، أما (المبحث الثاني) يتعلق بشروط تفعيل الدفع بعدم الدستورية ، في حين يتعلق (المبحث الثالث) بالدور القضائي في الإخطار بالإحالة .

المبحث الأول: التنظيم القانوني للحق في الدفع بعدم الدستورية

يعد الدفع بعدم الدستورية نوع من الرقابة يتم بعد دخول القانون حيز النفاذ ويدفع به أحد خصوم في قضية معروضة أمام القضاء كوسيلة للدفاع عن نفسه بحجة أن القانون الذي ينوي القاضي تطبيقه هو غير دستوري ، عندها يوقف القاضي النظر في النزاع ، على أن يحال القانون على المجلس الدستوري الذي يبت بقرار معلل وتكون الإحالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة -حسب طبيعة النزاع -¹ .

¹ خيرة لعبيدي و حاجة وافي ، الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع ، مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة ، تصدر عن جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، المجلد السابع ، العدد 13 ، جوان 2019 ص 63.

هذا المبحث قمنا بتقسيمه إلى ثلاثة مطالب ،يتعلق (المطلب الأول) بمفهوم

الدفع بعدم الدستورية ،في حين يتعلق (المطلب الثاني) بالدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الدستورية ،أما (المطلب الثالث) فيتعلق بالحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية .

المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية

إن المادة 188 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة¹ 2016 لم تنص على مفهوم

الدفع بعدم الدستورية باعتباره آلية جديدة في الرقابة على دستورية القوانين ،لذلك كان لابد من التطرق إلى التعريف الذي جاء به المجلس الدستوري الفرنسي باعتباره الأقرب للقانون الجزائري ،مع ذكر الأساس القانوني ،وكذلك حق المتقاضي بالدفع أمام القضاء .

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع ،يتعلق (الفرع الأول) بمفهوم تعريف الدفع بعدم الدستورية ،أما (الفرع الثاني) يتعلق ب الأساس القانوني للدفع بعدم الدستورية، في حين يتعلق (الفرع الثالث) ب حق المتقاضي بالدفع أمام القضاء .

الفرع الأول: تعريف الدفع بعدم الدستورية وتبيان أهدافه

نظرا لحدثة هذا الإجراء في الجزائر ،لم نجد أي تعريف للدفع بعدم الدستورية في التشريع الجزائري على غرار المجلس الدستوري الفرنسي ،حيث عرفه على أنه"حق يخول كل طرف في رفع دعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بان يطلب -إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة، طالما أن القاضي لا يمكنه أن

¹ -قانون التعديل الدستوري 16-01 سالف الذكر .

يثير هذا الدفع".¹

كما يعرف أيضا بأنه "وسيلة قانونية يثيرها احد خصوم المنازعة في شان نص أو مقتضى قانوني بمناسبة خصومة قائمة أمام أنظار محكمة الموضوع بعدم مطابقة أحكامه مع النص الدستوري إذا ما كان تطبيقه في موضوع الخصومة سيمس بحق من الحقوق أو بحرية من الحريات المكفولة بضمانة الدستور".²

وهناك من عرفه بأنه "عبارة عن وسيلة للدفاع في الدعوى ويهدف من ورائها

الخصم التخلص من الدعوى إما بشكل نهائي أو بشكل جزئي".³

وأیضا من عرفه على انه "الدفع بعدم الدستورية إجراء يتقدم به المدعي في دعوى

موضوعية أمام إحدى المحاكم الموضوعية ويطعن بمقتضاه بعدم دستورية نص أو نصوص قانونية لها ارتباط بالدعوى الراجعة أمام المحاكم المذكورة وفقا للمسطرة القانونية المعمول بها حسب كل تشريع".

ويقصد أيضا "بالدفع بعدم الدستورية نص قانوني تلك الطعون التي يتوجه بها

احد الخصوم بصدد نزاع قضائي أمام محاكم مخصومة بشروط و بضوابط".⁴

-1) (Debré (J.L) : «qu'est- ce que la question prioritaire de constitutionnalité»,<http://www.conseil-constitutionnel.Fr/français /vidéos/ 2010 qu'est ce que la question prioritaire de>

=constitutionnalité.48275.html- Roussillon (H) : «le conseilconstitutionnel », Dalloz, 4e édition, 2001, p 32.

1- حميداتو خديجة ومحمد بن محمد، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016 ، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون ،تصدر عن جامعة قاضي مرياح ورقلة ،العدد 08 جوان 2018،ص 332.

2-مهند أمقران بوشير ، قانون الإجراءات المدنية ،«ديوان المطبوعات الجامعية -الجزائر ،2008 ص 142.

4-عليان بوزيان ،آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية ،مجلة المجلس الدستوري ،الجزائر ،العدد 02،2013،ص 71.

وعليه من هذه التعاريف نستخلص خصائص الدفع بعدم الدستورية على النحو

الآتي:

1- الدفع بعدم الدستورية دعوى منفصلة منذ لحظة إثارتها إلى حين البت فيها من

قبل المحكمة الدستورية عن باقي المكونات القانونية لدعوى الأصلية .

2- الدفع بعدم الدستورية دعوى لا تتعلق بالنظام العام، بل حق الأطراف ،

ولا يجوز للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه ، كما أنها ليست رئيسة ، بل هي دعوى تابعة وتصبح

نزاعا رئيسيا عندما تحال على المجلس الدستوري.

3- الدفع بعدم الدستورية هي دعوى موضوعية وليست شخصية ، حيث اللجوء إلى

المجلس الدستوري ، يبقى على مراقبة مجردة للنص باقتصار فحصه لمدى مطابقة المقتضيات

التشريعية للدستور دون الحسم في النزاع القائم بين الأطراف.¹

كما يمكن إجمال الأهداف التي يمكن تحقيقها من خلال آلية الدفع بعدم

الدستورية فيما يلي:

01- تحقيق مبدأ سمو القاعدة الدستورية.

02- إعطاء حق جديد يمكن المتقاضي من الدفاع عن حقوقه وحرياته المضمونة

دستوريا، من خلال الولوج غير المباشر للقضاء الدستوري مما يشكل نقلة نوعية لتحقيق عدالة

1-رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين، قراءة في نص المادة 188 من الدستور الجزائري، مقال منشور بمجلة الدراسات الحقوقية، تصدر عن مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، العدد 8، جوان ، ص36 و ص40.

دستورية مواطنة (دسترة الحقوق).¹

3- تصفية النظام العام القانوني من مقتضيات غير دستورية وبالتالي اشتراك

المواطنين بطريقة غير مباشرة في عملية التشريع.

4- تجاوز الإطار الضيق للمراقبة القبلية، والنواقص المرتبطة بها، متمثلة

في كونها مراقبة مجردة وإثارها محصورة في الدائرة السياسية.

5- طبيعة الآثار الناتجة عن التصريح بعدم الدستورية التي تتجاوز الطابع

الفردى للدعوى المحالة على المحكمة الدستورية، لكي تمس كل الذين يمكن أن يطبق عليهم

المقتضى التشريعي المطعون فيه.²

الفرع الثاني: الأساس القانوني للدفع بعدم الدستورية

إن الدفع بعدم الدستورية هو حق ممنوح لكل متقاضي عندما يدعي في المحاكمة

أمام جهة قضائية أن النص التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي

يكفلها الدستور.

حيث أكدته المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بنصها:

"يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية عندما يدعي احد الأطراف في

المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق

1- حمريط كمال، الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2016 (دراسة مقارنة)، مقال منشور بمجلة

العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، العدد التاسع، مارس 2018 ، ص449.

2- مزواغي نبيلة، التجربة المغربية في مجال الدفع بعدم الدستورية، ورقة بحثية ملقاة في الندوة الوطنية السادسة لمخبر نظام

الحالة المدنية بجامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، عين الدفلى، حول موضوع الدفع أمام القضاء بعدم دستورية القوانين،

المنظم بتاريخ 25 افريل 2017 ص 03.

والحريات التي يضمنها الدستور . تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي ¹.

إن هذا النوع من الرقابة الدستورية تمكن كل متقاض إثارة هذا الدفع الجهات

القضائية العادية أو الإدارية، وحتى على مستوى الاستئناف أو النقض غير انه لا يمكن للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه .وفي حالة إثارته أمام قاضي التحقيق، تتولى غرفة الاتهام النظر فيه ².

كما تضمن القانون العضوي 18-16 أحكاما تنص على الدفع بعدم الدستورية

وذلك حسب المادة الأولى منه "يحدد هذا القانون العضوي شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، طبقا لأحكام المادة 188 من الدستور"، حيث تضمن نفس القانون أن الدفع بعدم الدستورية يقدم تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة وهو ما أكدته المادة 06 منه والت تنص على "يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة". حيث تفصل الجهة القضائية (فورا وبقرار مسبب) في إرسال الدفع بعدم الدستورية للمحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة وذلك حسب المادة 07 من القانون العضوي 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

الفرع الثالث: حق المتقاضي بالدفع أمام القضاء

1-المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 السالف الذكر .

2-تجدر الإشارة أن الولايات المتحدة الأمريكية المثال الأبرز لتطبيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين وتعتبر فرنسا المثال الأول لتطبيق الرقابة السياسية.انظر في ذلك :

العام رشيدة ،المجلس الدستوري الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة -الجزائر -دار الفكر للنشر والتوزيع -القاهرة ،مصر 2006 ص 2 .

نظرا للانتقادات التي وجهت للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر والتي

لا يسمح فيها للأفراد من إخطار المجلس الدستوري، قام المؤسس الدستوري بالاعتراف للمتقاضين بحق إخطار المجلس الدستوري اثر التعديل الدستوري لسنة 2016 طبقا للمادة 188 منه والتي

تنص على "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من

المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي احد الأطراف في المحاكمة أمام جهة

قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي

يضمنها الدستور".¹

يتضح من خلال نص المادة أن المؤسس الدستوري وسع جهات الإخطار بتكريس

حق الأفراد في إخطار المجلس الدستوري بطريقة غير مباشرة، بشأن قانون يمس حقوقهم

وحرياتهم المضمونة في الدستور، حيث حددت المادة 189 من القانون 16-01 مهلة أربعة (04)

أشهر للفصل في الدفع بعدم الدستورية تبدأ من رفعه إلى المجلس الدستوري، كما يمكن تمديد

هذا الأجل مرة أخرى لمدة أقصاها أربعة أشهر، بناء على قرار مسبب من المجلس الدستوري

ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.²

كما نصت المادة 02 الفقرة 1 من القانون العضوي 18-16 على انه "يمكن إثارة

الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي

و الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري، من قبل احد أطراف الدعوى الذي

1-المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016..

2-انظر المادة 189 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.¹

فالمؤسس الدستوري الجزائري كرس آلية الدفع بعدم الدستورية وذلك لصالح

الأفراد بإمكانية ممارستها أمام القضاء وذلك لحماية حقوقهم وحرياتهم المضمونة دستورياً، حيث

يعتبر الفرد في علاقة مباشرة مع مدعي أن القانون المراد تطبيقه على القضية المعروضة للفصل فيها أمام القضاء يعبر عن ضمان الحقوق والحريات أو ينتهكها، فعلى الفرد أن يؤكد على أن النص القانوني الواجب تطبيقه متعدياً على حقوقهم وحرياتهم ومن ثم يعتبر غير دستوري.

كما أن المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 نصت على صاحب

الحق في الدفع بعدم الدستورية وهو المتقاضي الذي يكون أحد أطراف الخصومة أو الذي تعنيه المحاكمة سواء أمام القضاء العادي أو القضاء الإداري والذي سمي بأحد أطراف المحاكمة وهو المدعي أو المدعى عليه أو المتهم أو المدخل في الخصام أو الإدخال في الخصام، وهكذا مجموع الأوصاف القانونية المتعلقة بالمتقاضي مهما كان والذي يكون أحد أطراف الخصومة القضائية، وقد يكون هذا الطرف شخصاً عادياً أو شخصاً معنوياً خاصاً أو عاماً، سواء كان الدفع من طرف الأفراد الوطنيين أو الأجانب بما أنهم أحد أطراف النزاع.²

كما لا يمكن لغير المتقاضي أحد أطراف الدعوى لقضائية الدفع بعدم الدستورية أي

حكم تشريعي، ولا يكون أحد أطراف الدعوى أو الخصومة. أي لا يمكن للمواطن غير المتقاضي أن

يدفع بعدم دستورية القانون، لأن هذا غير مجسد في الدستور، وبالخصوص أنه لا يحق

1- المادة 02 الفقرة 01 من القانون العضوي 18-16 .

2- صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص 332

للأفراد العاديين القيام بالإخطار أمام المجلس الدستوري بمسألة عدم دستورية القوانين أو تفسير القانون.¹

المطلب الثاني : الدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الدستورية

بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 نجد أن المؤسس الدستوري جسد آلية

الدفع بعدم الدستورية لصالح الأفراد وذلك حماية لحقوقهم وحياتهم المكفولة دستوريا ، وذلك بهدف تغطية نقائص سلطات الإخطار السياسية .

في هذا الطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع ، يتعلق (الفرع الأول) الدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الشعبية ، أما (الفرع الثاني) يتعلق بدور المجلس الدستوري ، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بتدراك الإحجام عن الإخطار الفردي للسلطات السياسية .

الفرع الأول : الدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الشعبية

يعتبر منح الأفراد الحق في ممارسة الدفع بعدم الدستورية في حد ذاته احد مقومات القضاء الدستوري الذي يستند على حقوق المتقاضين في استبعاد القوانين المخالفة للدستور من التطبيق على القضايا والنزاعات المطروحة أمام السلطة القضائية ، حيث تم تنظيم آلية الدفع بعدم الدستورية بأوجه خاصة غير المعتمدة في القضاء الدستوري أن يتقرر الاختصاص للمحاكم المحلية أو المركزية في الفصل في مدى دستورية النص القانوني المطعون في ضده وإنما تم الاعتراف للفرد المتقاضي إثارة الدفع بعدم الدستورية في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات المضمونة دستوريا.²

1- نفس المرجع، ص 333 .

2- صديق سعوداوي ، آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لإعلاء الدستور ، مرجع سابق ، ص 151

ومن ثم يعتبر الفرد في علاقة مباشرة في مدى أن القانون المراد تطبيقه على القضية المعروضة للفصل فيها أمام القضاء يعبر عن ضمان الحقوق و الحريات أو ينتهكها ، فعلى الفرد أن يثبت ويؤكد أن النص القانوني الواجب تطبيقه متعديا على حقوقه وحرياته .ومن ثم يعتبر غير دستوري ،أي أن تتم الإجراءات القانونية للفصل نهائيا في المسألة المعروضة أمام القضاء الذي يخطر المجلس الدستوري بالإحالة للنظر في مدى دستورية ذلك النص القانوني .وان كان المبدأ الديمقراطي يقضي بحكم الشعب ،وان الشعب هو صاحب الحق التأسيسي و مصدر السلطات العامة في الدولة ،حيث منح أفراد الشعب آليات ووسائل دستورية وقانونية كفيلة لحمايتهم .

وعليه جاء هذا الحق لصالح الأفراد لتغطية وتعزيز الدور الذي يختص به المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين، وذلك إذا كانت الرقابة السياسية على دستورية القوانين لا تسمح للأفراد بإخطار المجلس الدستوري ،فحان الوقت لسماح لهم باستعمال طريقة جديدة تتعلق بالدفع بعدم الدستورية أمام القضاء في مجال الرقابة اللاحقة دون غيرها ، وهذا ما يعني بتوسيع حالات الإخطار بطرق مبتكرة ومستحدثة لتحقيق العدالة الدستورية.¹

فالمؤسس الدستوري الجزائري في **المادة 188 من الدستور** اعتبر الدفع بعدم الدستورية حق لأفراد وذلك بإثارة الدفع الفرعي أمام القضاء وليس أمام الجهة المختصة بالفصل الحقيقي بهذا الدفع . وهذا من اجل تكريس وتوسيع عملية الإخطار بآليات متنوعة وتؤسس للعدالة الدستورية.²

1-صديق سعوداوي ،آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لإعلاء الدستور ،دراسة تحليل المادة 188من الدستور الجزائري ،مرجع نفسه ،ص153.

2-انظر المادة 188من التعديل الدستوري.

الفرع الثاني: دور المجلس الدستوري

إن المجلس الدستوري هو الجهة المخول لها الدفع بعدم الدستورية عند إخطاره يعلم المجلس الدستوري فوراً رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، الوزير الأول، الذين يمكنهم توجيه ملاحظاتهم حول الدفع بعدم الدستورية، وتكون جلسة المجلس الدستوري علنية وذلك طبقاً لنص المادة 22 من القانون العضوي 18-16.¹ ويمكن للأطراف المتمثلة من طرف محاميها وكذا لممثل الحكومة إبداء ملاحظاتهم خلال نقاش وجاهي وذلك طبقاً لنص المادة 189 الفقرة الثانية من الدستور، فإن المجلس الدستوري يصدر قراره خلال الأشهر الأربعة (04) بناء على قرار مسبب ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.²

إن التعديل الدستوري لسنة 2016 منح حق التدخل بإبداء الرأي المعلل 01-16 أن إعادة تنظيم الرقابة على دستورية القوانين والتأسيس لآلية جديدة تتمثل في الدفع بعدم الدستورية أمام القضاء بأن ذلك يكرس احترام الدستور وتعزيز دور المجلس الرقابي لدستورية القوانين وضمان وكفالة الحقوق والحريات وذلك بقوله "توسيع إخطار المجلس الدستوري أمام المواطنين عن طريق الدفع بعدم الدستورية... يشكل حماية إضافية للحقوق والحريات المكفولة دستورياً" وأن مثل هذه الآلية "كفيلة بأن تساهم في تعزيز مكانة المجلس ودوره في بناء دولة القانون وحماية الحقوق والحريات الفردية و الجماعية".³ وكذلك في إقرار الشروط الجديدة ومنها الأجل الممنوح للمجلس الدستوري في الفصل في مدى دستورية

1-انظر المادة 22 من القانون العضوي 18-16.

2-انظر المادة 189 من التعديل الدستوري .

3-رأي المجلس الدستوري رقم 01-16 المؤرخ في 28/01/2016، يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري .

الحكم التشريعي المدفوع بعدم الدستورية المحدد بأربعة (04) أشهر والقابلة للتجديد مرة واحدة فقط، ودسترة إلزامية قرارات وأراء المجلس الدستوري¹ بأنه [واعتباراً أن تمديد وإقرار شروط الآجال ودسترة قوة الشيء المقضي فيه بالنسبة لأراء وقرارات المجلس الدستوري، كفيلتان بضمان فعالية الاجتهاد الدستوري وبتعزيز دور المجلس في ممارسة وظيفة مراقبة القاعدة القانونية التي تضعها السلطات العمومية] وبتالي فكل التعديلات الجديدة التي تسمح بتدخل المجلس الدستوري هي بأنها [...] كفيلة بان تعزز من مكانة المجلس الدستوري، ودوره في بناء دولة القانون، وتعميق الديمقراطية التعددية وحماية الحقوق الفردية والجماعية].²

وبناء على إخطار من رئيس الجمهورية، درس المجلس الدستوري القانون

العضوي المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، المعروف عليه لمراقبة مدى مطابقتها للدستور، وتداول فيه وفق الإجراءات المنصوص عليها في النظام المحدد لقواعد عمله. وقد اصدر المجلس الدستوري رأيه في القانون العضوي، موضوع الإخطار بالقول من ناحية الشكل أن إجراءات إعداد المصادقة على القانون العضوي ومن قبل غرفتي البرلمان وكذا إجراء إخطار المجلس الدستوري جاءت كلها تطبيقاً لأحكام لدستور ذات الصلة والمطابقة .

أما من حيث الموضوع، فقد صرح المجلس الدستوري بأن القانون العضوي لم يستند

في حيثيات إلى المواد 138 و 141 الفقرة 01 من الدستور، مع أنها سنده دستورية أساسية

للنص موضوع الإخطار، وتناول مواضيع واختصاصات ذات الصلة بمجال الدفع بعدم

الدستورية وقد قضى بإضافة هذه المواد إلى حيثيات القانون العضوي، معتبر أن عدم إدراجها

ناتج عن سهو من المشرع يتعين تداركه، وفي نفس السياق فيما يخص عنوان الفصل الثاني

1-المادة 189/2من التعديل الدستوري .

2-رأي المجلس الدستوري، رقم 01/16 المؤرخ في 28/01/2016 .

من القانون العضوي، واعتباراً أن الأحكام الواردة في المواد المدرجة ضمن الفصل الثاني من القانون العضوي، موضوع الإخطار تضمن كلا من الشروط والكيفيات إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية كما نص عليها الدستور، وأن عنوان هذا الفصل لا يعكس مضمون المواد المدرجة ضمنه،¹ وبخصوص مواد القانون العضوي موضوع الإخطار، صرح المجلس الدستوري بما يلي:

-مطابقة جزئية للمادة الأولى للدستور باعتبار أن المشرع بين استعمال كلمة تهدف

بدل من يحدد فقد يفهم منه أن للمؤسس الدستوري خول المشرع من خلال هذا القانون العضوي العمل على تحديد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، أي بذل عناية وليس تحقيق نتيجة بتحديد تلك الشروط والكيفيات بدقة حصرياً كما تنص على ذلك صراحة الفقرة 02 من المادة 188 من الدستور .

-عدم مطابقة المادة 05 منه للدستور، باعتبار أن نقل بعض أحكام الدستور إلى

هذا القانون العضوي لا يشكل في حد ذاته تشريعاً، بل هو مجرد نقل لأحكام يعود الاختصاص فيها إلى مجال نص آخر يختلف عنه من حيث إجراءات الإعداد والمصادقة والتعديل والرقابة المقررة في الدستور .

-استبدال كلمة مستقلة بكلمة منفصلة في نص المادة 07 والفقرة 02 من المادة 10

، باعتبار أن المشرع عند استعماله في المادتين المذكورتين كلمة مستقلة بمعنى مغاير للمعنى

1- رأي المجلس الدستوري رقم 03/ر.ق.ع.م.د/18 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1432 الموافق ل 02 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 54/ص4.

المذكور أعلاه، يقصد به أن تكون مذكرة الدفع بعدم الدستورية مذكرة منفصلة عن مذكرة الدعوى الأصلية.

- مطابقة المادة 08 للدستور و شريطة مراعاة التحفظ، و اعتبار أن المشرع

باستعماله هذه الكلمة" فو ار يقصد أن الجهة القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية تفصل فيه بصفة أولوية و مستعجلة بعد التأكد من مدى توفر شروط قبوله المنصوص عليها في المادة 09 من القانون العضوي موضوع الإخطار¹.

- مطابقة المادة 09 للدستور شريطة مراعاة التحفظ، و اعتبار أن المشرع عند

ممارسة الاختصاص الذي يعود حصريا، وإبرادة المؤسس الدستوري، إلى المجلس الدستوري تقتضي أن يتقيد القضاة، عند ممارسة صلاحيتهم، بالحدود التي تسمح فقط بتقدير مدى توفير الشروط المنصوص عليها في ممارسة صلاحيتهم، بالحدود التي تسمح فقط بتقدير مدى توفير الشروط المنصوص عليها في المادة 09 القانون العضوي،موضوع الإخطار .

- مطابقة المادة 14 الفقرة 02 للدستور، و اعتبار أن المشرع أن هذه الصلاحية

تقتضي احترام المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات بين السلطة القضائية و المجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة مكلفة بالفصل في دستورية الحكم التشريعي المعترض عليه في الدفع بعدم الدستورية.²

-مطابقة لمواد 11 الفقرة 01 و 13 الفقرة 01 و 15 و 18 و 19 مطابقة جزئية

باعتبار أن المشرع انه يمكن إخطار المجلس الدستوري عن الدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، طبقا لمادة 188 من الدستور التي خولها إحالة الدفع للمجلس الدستوري و ليس إخطاره، مع ضرورة إعادة صياغتهما.

-مطابقة المادة 21 للدستور، و اعتبار أن المشرع اقر أنه في حالة عدم فصل

1- رأي رقم 03/رق.ع /18 المرجع نفسه ،ص05.

2 - رأي رقم 03/رق.ع /م.د/18،ص06.

المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الآجال المنصوص عليها في المادة 14 من هذا القانون العضوي، يحال الدفع تلقائيا إلى المجلس الدستوري دون تحديد كيفية تطبيق ذلك.

-مطابقة جزئية للفقرة 01 من المادة 22 مع ضرورة إعادة صياغتها لتعد

مطابقة للدستور، و اعتبار أن المشرع أنه إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية يتم طبقا للدستور، و ليس تطبيقا للقانون العضوي موضوع الأخطار، و من جهة أخرى فقد اعتبر المشرع أن المؤسس الدستوري خول لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور بموجب المواد 84 فقرة 02 و 144 و 145 من الدستور بعد مصادقة البرلمان عليها و أقر لرئيس الجمهورية إمكانية طلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه، و أنه يمكنه من باب أولى، إبداء ملاحظاته حول الدفع بعدم الدستورية الذي يتم الاعتراض بموجبه على حكم تشريعي يدعي متقاض أنه ينتهك حقوقه و حرياته التي يضمنها الدستور¹

-ضرورة إعادة صياغة المادة 26 ، واعتبار أن المشرع لم يشر في المادة

26 إلى الجريدة الرسمية يعني بها الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية و ذلك يشكل سهوا يتعين إدراكه.²

الفرع الثالث: تدارك الإحجام عن الإخطار الفردي للسلطات السياسية

إن الرقابة اللاحقة تعتبر رقابة اختيارية ومن ثم يمكن لسلطات الإخطار عدم

تفعيل الرقابة الدستورية بشأنها ،حيث كانت تقتصر سلطات الإخطار قبل التعديل الدستوري لسنة 2016 في كل من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة .³

ولكن بعد التعديل الدستوري لسنة 2016 تم توسيع دائرة إخطار المجلس الدستوري

إلى ثلاث هيئات جديدة وذلك بموجب المادة 187 الفقرة 01 و 02 من الدستور ،وتتمثل في كل من الوزير الأول كمثل للسلطة التنفيذية كهيئة ثانية بعد رئيس الجمهورية ،أو خمسين (50)

¹ - رأي رقم 03/رق.ع.م/د.18، ص 07.

² - رأي رقم 03/رق.ع.م/د.18، ص 08.

³ - المادة 166 من دستور 1996.

نائباً من المجلس الشعبي الوطني أو (30) عضواً من مجلس الأمة كتمثيل للسلطة التشريعية بعدما كانت مقتصرة على رئيسين هاتين الغرفتين¹. وأيضاً نصت المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على آلية جديدة أخرى والتي تتمثل في حق الأفراد من إخطار المجلس الدستوري والمتمثلة في الدفع بعدم الدستورية².

تعتبر آلية الدفع بعدم الدستورية كطريقة مستحدثة لتغطية نقائص الرقابة اللاحقة الاختيارية، من خلال تجاهل سلطات الإخطار لتحريك المجلس الدستوري بشأنها، فعليه يكون للأفراد الحق في ممارسة الدفع أين يكون المجال واسعاً للأفراد بمناسبة القضايا المطروحة أمام القضاء و اللذين يكونوا احد أطرافها، فامتناع السلطات السياسية في مباشرة تحريك المجلس الدستوري، نظراً لسلطتهم التقديرية و الباعث السياسي المؤثر فيها فإن الأفراد أطراف الخصومة القضائية يمكنهم ممارسة الدفع بعدم دستورية القوانين المخالفة للدستور، بمناسبة انتهاك حقوقهم وحررياتهم أو بباعث قانوني. على أن السلطات المعنية والمخولة بالوظيفة كما تطبق آلية الدفع بعدم الدستورية في مواجهة القوانين الصادرة و القابلة للتنفيذ و التطبيق من طرف القضاء أو الإدارة، بحيث لما يتم الدفع أمام القضاء فهذا يعني أن القضاء يختص بتطبيق القانون والذي يخضع له، فلا يمكن للسلطة القضائية ممارسة سلطاتها في استقلالية خارج القانون وإنما في إطار القانون وفقاً للمبدأ الدستوري في المادة 156 الفقرة 01 منه التشريعية لم تحسن سن قواعد قانونية تتماشى مع طموحات الأفراد في حقوقهم وحررياتهم أو ضمان سمو الدستور³.

ونشير إلى أنه في حالة امتناع ممثلي الشعب من كل من رئيس الجمهورية أو

¹ -انظر المادة 187 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

² -انظر المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

³ -صديق سعوداوي، آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لإعلاء الدستور، دراسة في تحليل المادة 188 من الدستور الجزائري، مرجع سابق، ص 159.

أو رئيسي غرفتي البرلمان أو أعضاء البرلمان أو الوزير الأول المعين من طرف رئيس الجمهورية في ممارسة سلطة الإخطار في الرقابة اللاحقة ،فان لأفراد الشعب تعويض هذا الأمر إذا ما كان هناك نزاع مرفوع أمام القضاء واحتجوا بعدم دستورية القانون الذي سيتم تطبيقه على هذا النزاع مما يعني تفعيل ممارسة الديمقراطية لمثل أنواع طرق إخطار المجلس الدستوري ،خصوصا وان المؤسس منع سلطات الإخطار المذكورة سابقا من ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية وفقا للمادة 187 الفقرة 03 [لا تمتد ممارسة الإخطار المبين...إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 188 أدناه].

المطلب الثالث: الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية

إن المادة 188 من الدستور¹ تشترط في ممارسة الحق في الدفع بعدم الدستورية أن يكون الحكم التشريعي مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور ، بمفهوم المخالفة القوانين العادية و الأوامر التشريعية وحدها المعنية بحالة الدفع بعدم الدستورية باستثناء حالة تغيير الظروف .

في هذا المطلب تطرقنا إلى فرعين ، يتعلق (الفرع الأول) بالحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية ، أما (الفرع الثاني) يتعلق ب إمكانية الدفع بعدم الدستورية حكم تم الفصل فيه بسبب تغير الظروف.

الفرع الأول: الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية

إن المادة 08 من القانون العضوي رقم 18-16 في المطة الثالثة التوصل استبعاد مبدئيا، القوانين العضوية من مجال الدفع بعدم الدستورية ما عدا حالة تغيير الظروف كون هذا

¹ -ق رقم 16-01 يتضمن التعديل الدستوري.

الصف من القوانين يخضع للرقابة الدستورية مسبقا لصدورها ،وبمفهوم المخالفة تصبح القوانين العادية وحدها المعنية بحالة الدفع بعدم الدستورية .كون إصدارها من طرف رئيس الجمهورية ،بعد اعتمادها من طرف البرلمان ،وهو قرينة على سلامتها الدستورية دون إخضاعها لمعاينة المجلس الدستوري ،ويعود ذلك لعدم الطعن فيها بعدم الدستورية من طرف احد الهيئات الدستورية المنصوص عليها في المادة 187 من الدستور .

فمن المعلوم أن القوانين العادية تخضع لرقابة إرادية بمقتضى المادة 186 الفقرة

من الدستور ،على عكس القوانين العضوية التي تخضع لرقابة سابقة الإلزامية ،هذا ما يجعلنا نحسم أن القوانين العادية وحدها التي يمكن أن تشكل مجالا للدفع بعدم الدستورية .¹

لقد حددت المادة **140 من الدستور** المجالات التي يشرع فيها البرلمان بموجب

قوانين عادية ،وجاء على الخصومة في مطتها الأولى انه يشرع في مجال حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العمومية ،وحماية الحريات الفردية وواجباتهم الأساسية ،وتلي هذه المطة مجالات أخرى² .هل هذه المجالات هي خالية من مبادئ تتعلق بالحقوق والحريات الأساسية ؟ بكل تأكيد لا يمكن استبعادها كلما تضمنت المبادئ المنصوص عليها بالفصل الرابع من الدستور المعنون بالحقوق والحريات (من المادة 32 الى المادة 73) - على سبيل المثال ،لا على سبيل الحصر ،كل النصوص التشريعية المتعلقة بالأحوال الشخصية وشؤون الأسرة (المادة 104،المطة 02)،بوضعية الأجنب "المادة 140،المطة 02 " بالإجراءات الجزائية أو المتضمنة أحكاما سالبة للحرية "المادة 140المطة 07 "بحق تملك

¹ طبقا لنص المادتين 08 و09 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري إن رقابة المجلس الدستوري على القوانين العادية تكون سابقة قبل إصدار القانون (تنتهي برأي)،أو إما لاحقة (تنتهي بقرار) وفي كلتا الحالتين إنها رقابة نادرة كونها ليست تلقائية كما هو الحال بالنسبة للقوانين العضوية .

² -انظر المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

وبحرية التجارة "المادة 140 المطة 09" والتي تصدر كلها بمقتضى قوانين عادية يمكنها أن تكون محلا لممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية .

كما أن الأوامر التشريعية التي يختص بها رئيس الجمهورية والتي يتم عرضها

على من اجل الموافقة تتعلق بمجالات القانون العادي أن أحكامه تكون عرضة للدفع بعدم الدستورية مثلها مثل القوانين العادية التي يختص بها البرلمان ،ونفس الأمر يحكمها في مسألة الرقابة الاختيارية الجوازية .¹

ومادما بصدد تحديد النصوص التشريعية إثارة دستورتها من قبل المواطن لا بأس

بالتساؤل عن مدى قابلية الطعن بعدم الدستورية في النصوص التنظيمية التي يصدرها رئيس

للجمهورية في المجالات الخارجة عن مجال التشريع بمفهومه العضوي أي البرلماني ؟

لقد خول المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية صلاحية ينفرد بها وحده في إصدار نصوص

تنظيمية في شكل مراسيم رئاسية ،يصطاح عليها عبارة "نصوص تنظيمية مستقلة مقارنة

بالنصوص التنظيمية التنفيذية التي يختص بها الوزير الأول² . جاء في المادة 143 من الدستور

"يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون"،

ومادام أن المادتين 140 و141 من الدستور قد حددتا على سبيل الحصر مجالات تشريع

البرلمان .فكل ما يخرج عن هذا المجال يعد من اختصاص رئيس الجمهورية .³

¹ -صديق سعوداوي ،سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق ،مرجع سابق،ص 335.

² -محفوظ لشعب ،التجربة الدستورية في الجزائر ،د ب ن، د ط، الجزائر ،2000،ص146.

³ -انظر المادتين 140 و141 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

ورغم أن المراسيم التنظيمية لرئيس الجمهورية خاضعة للرقابة الدستورية.¹ إلا أنه لا يمكنها أن تشكل مجالاً للدفع بعدم الدستورية و ذلك لسببين : **السبب الأول** : هو سبب اصطلاحي مأخوذ من تعبير المشرع العضوي الوارد بالمادة 02 والمؤكد بالمادة 08 من القانون العضوي رقم 16-18 الذي يستعمل مصطلح يقابله في اللغة الفرنسية للنص بعبارة *la disposition législative*² ، وعليه أنه من الواضح أن العبارة المستعملة تدل على مصطلح التشريع بمفهومه الضيق العضوي أي أن النص القانوني الذي يحضره البرلمان ويصدر رئيس الجمهورية .

أما السبب الثاني :فهو سبب منطقي ناتج عن المهلة الأولى من المادة 140 من الدستور التي تجعل من مادة الحقوق والحريات مجالاً حصرياً للبرلمان .
وخلاصة القول أن القوانين العادية وحدها التي من الممكن أن تشكل مجالاً للدفع بعدم الدستورية إذا توافرت الشروط لذلك.

الفرع الثاني :إمكانية الدفع بعدم الدستورية حكم تم الفصل فيه بسبب تغير

الظروف

¹ - عملاً بالفقرة الأولى من المادة 143 من الدستور، إن المراسيم المستقلة تؤهل المجلس الدستوري لمراقبتها، أما بخصوص المراسيم التنفيذية العائدة إلى الوزير الأول فمراقبتها، عند الاقتضاء، يعود لمجلس الدولة الذي يمارس هذه المهمة في نطاق منازعات قضاء تجاوز السلطة - .بخصوص هذه المسألة أنظر، علي بوبترة، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسة المجلس الدستوري الجزائري، م.ف.ب، العدد 05 لسنة 2014 ، ص 54-ص71.

² - انظر المادتين 02 و08 من القانون العضوي 16-18.

من بين الشروط التي وضعها المشرع العضوي لقبول الدفع بعدم الدستورية أن
 "لا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري
 باستثناء حال تغيير الظروف¹ .

نستنتج من هذا النص أن المعاهدات الدولية وكذلك أحكام النظام الداخلي لغرفتي

البرلمان²، هي مستبعدة من مجال الدفع بعدم الدستورية كونها ليست بنصوص تشريعية. أما
 بخصوص القوانين العضوية، فوضعها يختلف كونها تخضع لرقابة المجلس الدستوري قبل
 إصدارها من قبل رئيس الجمهورية³. استحدثت المؤسسة الدستورية عند تعديل دستور 1996 ما
 يسمى بالقوانين العضوية⁴. ويقصد بهذه الأخيرة تلك القوانين التي يكون موضوعها متعلق
 سواء بالنظم أو الهيئات الدستورية وهي صادرة عن البرلمان⁵.

والمادة 123 السالفة الذكر ألزمت عرض القوانين العضوية على المجلس الدستوري قبل
 إصدارها، فهي لمراقبة بصفة آلية بإخطار من رئيس الجمهورية المادة 186 الفقرة 02 من

1- المادة 08 الملمطة 3 من القانون العضوي 18-16.

2- تنص المادة 186 الفقرة 03 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على ما يأتي: "يفصل المجلس الدستوري في مطابقة
 النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة. وتنص أيضا المادة 05 من
 النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على ما يأتي: "يفصل المجلس الدستوري في دستورية المعاهدات والقوانين
 والتنظيمات برأي طبقا للفقرة الأولى من المادة 186 السالفة الذكر: "النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ج.ر .
 العدد 29، الصادر في 11 ماي سنة 2016 .

3- المادة 186 الفقرة 02 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على: "بيدي المجلس الدستوري بعد أن يخطر رئيس الجمهورية
 رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

4- أنظر المادة 123 و التي نقل مضمونه ضمن المادة 141 من التعديل الدستور 2016، مرجع سابق

5- سليمة مسراتي نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 وإجتهادات المجلس الدستوري،
 مرجع سابق، ص 130.

الدستور¹.

إن الرأي الذي يصدره المجلس الدستوري بشأن القوانين العضوية يعتبر شرط جوهري يقيد الصحة الدستورية للقوانين العضوية وهي رقابة إجبارية سابقة وتتم معالجة القوانين العضوية في مرحلتين: -تتمثل المرحلة الأولى في مراقبة شكلية: يقوم المجلس الدستوري بالتأكد من إتباع إجراءات المصادقة عليها من طرف البرلمان و أما المرحلة الثانية فهي مرحلة المعارضة الموضوعية، وهي المرحلة الحاسمة التي ينظر فيها للنص محل الإخطار من حيث مطابقته للدستور².

ينتهي عمل المجلس الدستوري بإصدار آراء تحتمل افتراضين أما رأي بمطابقته للدستور و بالتالي تستكمل إجراءات إصدار القانون العضوي من طرف رئيس الجمهورية³. أما يصدر المجلس الدستوري رأي بعدم المطابقة للدستور، وفي هذه الحالة نكون أمام احتمالين: الاحتمال الأول يتمثل في كون القانون محل الإخطار يتضمن حكما غير مطابق للدستور، ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، ففي هذه الحالة يستحيل

¹ - يمارس رئيس الجمهورية هذه السلطة وحده دون منافسة من أي مؤسسة دستورية أخرى: أنظر ديباش سهيلة، المجلس الدستوري و مجلس الدولة، رسالة ماجستير في الإدارة والمالية العامة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2000، 2001، ص70 .

² - العام رشيدة، مرجع سابق، ص 156.

³ -حورية لشهب، الرقابة السياسية على دستورية القوانين، م إ ق العدد 04، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2012، ص 152-165.

إصدار هذا القانون.¹

أما الاحتمال الثاني فيتمثل في كون الحكم الغير دستوري من القانون محل

الإخطار يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون، وفي هذه الحالة "يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر هذا القانون باستثناء الحكم المخالف للدستور أو أن يطلب من البرلمان قراءة جديدة للنص"، ويعود هذا القانون للمجلس الدستوري للنظر فيه ثانية².

إن نظرية تغيير الظروف هي نظرية قديمة عمل بها مجلس الدولة الفرنسي

خاصة ضمن نظرية العقود الإدارية.³

وفي مجال الدفع بعدم الدستورية، أخذ المجلس الدستوري الفرنسي بنظرية تغيير الظروف

⁴، وعلى سبيل المثال مذكرة المقررة رقم DC 2009-595 المؤرخة في 03 ديسمبر 2009

التي جاء فيها شرط "تغيير الظروف" يؤدي إلى مراجعة الحكم التشريعي المعين مطابقا للدستور

(...) عندما يكون هذا الاستعراض مبررا بالتغيرات التي حدثت منذ القرار السابق

في المعايير الدستورية المعمول بها أو في الظروف، بحكم الواقع، التي تؤثر على نطاق الحكم

1-أنظر المادة 02 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .

2-أنظر المادة 2/2ف من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .

³ -CE, 30 mars 1916, Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux, Rec. 125

concl. Chardenet ; LONG (M.), WEIL (P.), BRAIBANT (G.), DELVOLVE (P.), GENEVOIS (B.),

G.A.J.A., Dalloz, Paris, 15 ème édition, 2007, n° 30, p. 177. - CE, Sect, 10 janvier 1930, Despujol,

Rec. 30 ; G.A.J.A., op.cit., n° 42, p. 254

3- انظر : Pauline GERVIER, doctorante à l'Université Montesquieu-Bordeaux IV, Membre du :

C.E.R.C.C.L.E.-G.R.E.C.C.A.P. : Le changement des circonstances dans la jurisprudence du

Conseil constitutionnel, www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN7/gervierTD7.pdf

التشريعي المطعون فيه.¹

إن المادة 191 الفقرة 01 من الدستور نظمت إمكانية المراقبة على دستورية النص التشريعي والنص التنظيمي بأنه "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من قرار المجلس الدستوري".

حيث أكدت المادة 191 في فقرتها الأخيرة على أن قرارات المجلس الدستوري ملزمة لجميع السلطات وهو ما أكدته النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري . أي انه إذا اصدر المجلس رأيا فلا يجوز الطعن فيه عن طريق الدفع بعدم الدستورية لكن يمكن الطعن في نفس التشريع الذي سبق وان فصل المجلس الدستوري في دستوريته إذا استند الطاعن على قاعدة دستورية أخرى .

المبحث الثاني : شروط تفعيل الدفع بعدم الدستورية

لقد نظم المشرع الجزائري بموجب القانون العضوي 18-16 قواعد وشروط تفعيل الدفع بعدم الدستورية ، وذلك بشأن تطبيق نص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، تضمن القانون الشروط الشكلية التي يجب أن تتوفر في الدفع بعدم الدستورية، كما

1- من الدستور : 61 المادة بتطبيق الخاص العضوي القانون ، 2009 سنة ديسمبر 3 في مؤرخة DC 42009-595-مقررة رقم

La condition relative au changement des circonstances « conduit à ce qu'une disposition législative déclarée conforme à la Constitution (...)soit de nouveau soumise à son examen lorsqu'un tel réexamen est justifié par des changements intervenus, depuis la précédente décision, dans les normes de constitutionnalité applicables ou dans les circonstances, de droit ou de fait, qui affectent la portée de la disposition législative critiquée » ; C.C, Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009 (Loi (=)organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution), in **Novembre 2013 : QPC et changement des circonstances** ,

<https://www.conseilconstitutionnel.. fr/la-qpc/novembre-2013-qpc-et-changement-des-circonstances>.

اشتراط الشروط الموضوعية، كما تضمن الإجراءات القضائية المتعلقة بإرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة .

في هذا المبحث تطرقنا إلى ثلاثة مطالب، يتعلق (المطلب الأول) بالشروط الشكلية والإجرائية للدفع بعدم الدستورية، أما (المطلب الثاني) يتعلق بالشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية، في حين يتعلق (المطلب الثالث) بالإجراء القضائي المتعلق بإرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

المطلب الأول: الشروط الشكلية والإجرائية للدفع بعدم الدستورية

إن المادة 06 من القانون العضوي 18-16¹ نصت على أن الدفع بعدم الدستورية يقدم تحت طائلة عدم القبول وذلك عن طريق مذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة، و المادة 02 منه نصت على إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية للنظام القضاء العادي و الإداري، أما نص المادة 188 ف/1 من التعديل الدستوري أكدت على أن الدفع ليس من النظام العام لا يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه.

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع يتعلق (الفرع الأول) بالشروط المتعلقة بطلب الدفع بعدم الدستورية، أما (الفرع الثاني) يتعلق بالجهات القضائية المختصة باستقبال الدفع بعدم الدستورية، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بالدفع بعدم الدستورية ليست من النظام العام.

الفرع الأول: الشروط الشكلية المتعلقة بطلب الدفع بعدم الدستورية

إن من الناحية الشكلية اشترط المشرع الجزائري في المادة 06 من القانون

¹ - القانون العضوي 18-16 سالف الذكر.

العضوي 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع، ان يقدم الدفع بعدم الدستورية في مذكرة منفصلة ومسببة.¹

جاء في مسودة القانون العضوي للدفع بعدم الدستورية، كلمة مستقلة بدل منفصلة و قد اعتبر المجلس الدستوري أن كلمة "مستقلة" و"الاستقلالية" غير دستورية، باعتبارهما صفتين متلازمتين للهيئات والسلطات التي أقر لها الدستور صفة الاستقلالية كما ورد في عدة مواد من الدستور (156،176،182،194،198،202) و بما أن المعنى الذي يقصده المشرع مغاير للمعنى الذي ذكرناه فقد اقترح المجلس استعمال لفظة "منفصلة" بدل "مستقلة".²

بمعنى أنه لا يجوز تقديم الدفع بعدم الدستورية مع الطلب الأصلي، ولا يجوز تقديمه مع طلب آخر أو دفع آخر يختلف عنه في الطبيعة و المضمون.³

ويقصد بشرط "التسبب" تبيان عدم دستورية المقتضى المطعون فيه، و يكون التعليل كافيا مستقيضا، حتى تتمكن المحكمة من مراقبة جدية الدفع⁴ 18 بمعنى أن تتضمن أوجه الخرق أو انتهاك الحقوق التي يتضمنها الدستور، كما يجب أن تتضمن العريضة تحديد النص المطعون فيه بدقة هل يتعلق بمادة أو ببند، فقرة⁵. وهذا الشرط سيهل عملية فحص الدفع،

1-انظر المادة 06 من ق ع 18-16.

2- رأي رقم 03/رقم.ع.م/د.18، ص06.

3-شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الأولية دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون المنصورة، طبعة أولى، 2015، ص 132.

4- محمد أتركيين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار القانوني والممارسة القضائية مطبوعة النجاح سلسلة الدراسات الدستورية، مطبوعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، المغرب ط.01-2013 ص 56.

5- محمد أتركيين، المرجع نفسه، ص 27.

وتمكن المحكمة المثار أمامها البث فيه في اقصر الآجال¹.

ويتبين من خلال نص المادة 6 من القانون العضوي رقم 18-16 أن هذه الشروط الشكلية يجب أن تتوفر سواء قدم الدفع أمام محاكم أول درجة أو محاكم الاستئناف أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة و إلا حكم بعدم القبول.

وتجدر الإشارة أن ذات الأحكام قررها القانون العضوي الفرنسي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولوية في المادة 23-01 التي تنص على أنه " يقدم الدفع بعدم المستمد من أن مقتضى تشريعيا يمس الحقوق و الحريات المضمونة دستوريا، في مذكرة منفصلة و معللة، تحت طائلة عدم القبول، أمام أي محكمة تابعة لمجلس الدولة أو لمحكمة النقض. كما يمكن إثارة هذا الدفع لأول مرة في مرحلة الاستئناف، و لا يمكن للقاضي إثارته بشكل تلقائي² ". إضافة إلى هذه الشروط يخضع الدفع بعدم الدستورية للشروط الشكلية الأخرى المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث تقديمه من صاحب المصلحة و المواعيد المقررة قانونا وذلك بنصها " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون .

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي او المدعى عليه.

كما تثير تلقائيا انعدام الإذن ما اشترطه القانون³.

الفرع الثاني: الجهات القضائية المختصة باستقبال الدفع بعدم الدستورية

1- جمال العزوي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكمة القانونية والقضائية، مطبعة الأمنية الرباط، مجلة نصف سنوية عدد 1 ، 2016، ص112 .

2 – Loi organique N 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61- de constitution .

3 – المادة 13 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، جريدة رسمية رقم 21 ، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية .

نصت المادة 02 من القانون العضوي 18-16 أنه "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة لنظام القضاء الإداري (...).

كما يمكن أن يثار هذا الدفع بعدم الدستورية للمرة الأولى في الاستئناف أو

الطعن بالنقض". وتضيف نفس المادة "إذا تم إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء التحقيق الجزائي، تنظر فيه غرفة الاتهام"¹. أي أنه يستطيع هذا الخصم في الدعوى الذي له مصلحة إثارة الدفع بعدم الدستورية في الأحكام التشريعية التي تتعلق بالحقوق و الحريات الأساسية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى .

أولاً: الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الدنيا

من المقرر قانوناً أن حق المتقاضى يخضع لدرجتين²، وهما المحاكم (جهات ابتدائية) والمجالس القضائية (جهات استئناف) بالنسبة للمتقاضى أمام جهات القضاء العادي و المحاكم الإدارية التي تستأنف أحكامها أما مجلس الدولة فيما يتعلق بالمنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها .

1- الدفع أمام محكمة القضاء العادي:

استخلاص من المادة 02 من القانون العضوي 18-16 في فترتها الأولى و الثانية 3، فإن الدفع بعدم الدستورية ممنوح للمتقاضى مباشرة عند التقاضي ابتدائياً وهو أمر منطقي وجد عادي ،

¹ -المادة 02ف/1من ق ع 18-16.

² -المادة 06من ق .إ.م.و إ "المبدأ أن التقاضي يقوم على درجتين".

³ -المادة 02ف/01من ق ع 18-16 .

وقد مكن المشرع العضوي المتقاضي باستعمال حق هذا الدفع حتى في مرحلة التحقيق الجزائي وفي هذه الحالة تتولى غرفة الاتهام النظر في طلب المتهم يثيره أمام قاضي التحقيق.¹

نستنتج أن المشرع العضوي قد منح واسع الإمكانية للمتابع جزائيا ممارسة حق الدفع كاملا والاستفادة من محاكمة عادلة ،أما في مجال الجنايات استثنى المشرع العضوي تأهيل المحكمة الابتدائية رأي محكمة الجنايات من النظر في الدفع بعدم الدستورية بل خصص ممارسة هذه الإمكانية عند الاستئناف أمام محكمة الجنايات الإستئنافية.²

2-الدفع أمام المجلس القضائي:

قد يتم أن لا يستعمل المتقاضي الدفع بعدم الدستورية في المرحلة الابتدائية من سير الخصومة لسبب من الأسباب فمكّنه المشرع العضوي من استدراك ذلك على مستوى المجلس القضائي في مرحلة الاستئناف.³

وبما أن في مجال الإجرائي يحيل القانون العضوي رقم 18-16 على قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية المادة (05) يمكننا إبداء ملاحظات :
الملاحظة الأولى : خاصة بضرورة استخدام خدمات محامي⁴ ،لذا تتميز إثارة الدفع بعدم الدستورية في مرحلة الاستئناف بتوفير هذا الشرط العام الخاص بالتقاضي على مستوى المجلس القضائي (ماعدا في مجال منازعات شؤون الأسرة).

الملاحظة الثانية :مادام الاستئناف يتم كتابيا عن طريق عريضة موقعة من طرف

محام فالسؤال الذي قد يمكن إثارته هل بالضرورة تتم إثارة الدفع بعدم الدستورية بالضرورة

¹ -المادة 02 ف/03 من ق ع 16-18 .

² - المادة 03 ف/01 من ق ع 16-18 .

³ -المادة 02 ف/02 من ق ع 16-18 .

⁴ المادة 538 من قانون إ م و إ رقم 08-09 .

ضمن عريضة الاستئناف؟ أو هل غياب ذلك يمكن إثارته عن طريق مذكرة إضافية؟ وهل يمكن تصحيح الموقف بملاحظات شفهية وفقا لما جاء في المادة 05 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

3- الدفع أمام المحكمة الإدارية:

رغم أن المحكمة الإدارية هي جهة قضائية متميزة عن جهات القضاء العادي

تتبع أمامها إجراءات ذات الطابع الإداري انه لا يوجد ما يجعل إثارة الدفع بعدم الدستورية متميزة عندما سبقنا توضيحه سالفًا بخصوص ما يتم العمل به أمام محكمة القضاء العادي، والسبب في ذلك هو خضوعها للقواعد الإجرائية العامة بمقتضى الإحالة المنصوص عليها بالمادة 05 سالفه الذكر .

الخصوصية الوحيدة التي ينفرد بها حق الدفع بعدم الدستورية في مجال المنازعات الإدارية تتمثل في كون استئناف الأحكام الصادرة عن المحكمة الإدارية يتم على مستوى مجلس الدولة¹، وبالتالي لا توجد إمكانية إثارته عن طريق الطعن بالنقض.

ثانيا: الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة

ما يميز الآلية الجديدة والمتمثلة في الدفع بعدم الدستورية عن باقي الآليات التقليدية لتحريك الرقابة الدستورية هو أيضا لا تمكن صاحب الدفع من اللجوء المباشر إلى قاضي الدستورية بل بواسطة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة . هذا ما جاءت به المادة 188 من الدستور، وهذا ما يجعل معالجة مصير الدفع بعدم الدستورية المخول لهاتين الجهتين من الجهات القضائية الدنيا مرحلة بالغة الأهمية .

¹ - المادة 902 ق إ م و إ رقم 08-09.

حيث اختار واضعوا القانون العضوي الأخذ بنظام الدفع بعدم الدستورية مع فحص مزدوج قبل وصوله إلى المجلس الدستوري، فتتم عملية التصفية على مرحلتين، فبعد أن يتأكد قاضي الموضوع من استفتاء مذكرة الدفع للشروط المحددة لقبول الدفع بعدم الدستورية المرحلة الأولى، يحيل المذكرة إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة الذي يعود لهما اختصاص إحالتها من عدمه إلى المجلس الدستوري في المرحلة الثانية.¹

إن المحكمة العليا ومجلس الدولة هما الجهتان القضائيتان العليتان وبهذه الصفة فهما تتميزان بتراكم تجربة قانونية وقضائية تمكنهما من لعب دورهما كمصفاء أخيرة لمدى تأسيس الدفع بعدم الدستورية قبل إحالته أو عدم إحالته إلى المجلس الدستوري الذي هو القاضي الوحيد لدستورية القوانين، وذلك تطبيقاً للمادة 188 من الدستور المشار إليها أعلاه، في شقها المتعلق بالإحالة أمام المجلس الدستوري.

الفرع الثالث : الدفع بعدم الدستورية ليست من النظام العام

نصت المادة 188 الفقرة 01 من الدستور على أن الدفع بعدم الدستورية المخول للأفراد يكون أمام القضاء وليس أمام المجلس الدستوري مباشرة وذلك بأنه "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي احد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور".² وعليه يعتبر القضاء خارج دائرة سلطات الإخطار الأساسية في مجال الرقابة ولا يحق للقضاء ممارسة سلطة

¹ - محمد روابحي ، الإجراءات المطبقة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة في مادة الدفع بعدم الدستورية ، عرض مقدم خلال الندوة الوطنية حول الدفع بعدم الدستورية ، المنعقد في يومي 10 و11 ديسمبر 2018، الجزائر ، ص 3.
² - المادة 188 التعديل الدستوري لسنة 2016.

الإخطار تلقائيا بما أن آلية الدفع بعدم الدستورية ليست من النظام العام¹.
سواء من طرف قاضي الحكم أو قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية أو النائب العام أو محافظ الدولة وحتى أن تكون النيابة العامة طرفا أصليا في الدعاوى القضائية أن تثير الدفع بعدم الدستورية لصالح القانون، فكثيرا ما تعتبر النيابة العامة طرفا أصليا تمثل خصما للخصوم أو فيما يفهم أنها تتضمن لأحد أطراف الخصومة من أجل حماية الحقوق والحريات بصفتها ممثلة للقانون وبذلك لا يعتبر الدفع بعدم الدستورية من النظام العام إلا إذا أثاره احد أطراف الدعوى القضائية .

وبالتالي لا يمكن للسلطة القضائية التدخل مباشرة في الإفصاح عن رأيها في أي

حكم تشريعي بأنه غير دستوري، وإذا أخلت بمبدأ الفصل بين الوظيفة القضائية والوظيفة التشريعية في الدولة لان القضاء ملزم دستوريا بالخضوع والتقيد بالقانون وتطبيقه حتى وان كان مخالفا للدستور .وعليه يتراجع سمو الدستور بفقدانه الرقابة والحماية القضائية التي تكون أكثر ضمانا له من الرقابة السياسية على دستورية القوانين، وخاصة أن لا يمكن لرئيسي أعلى هيئات النظام القضائي العادي أو الإداري ممارسة سلطة الإخطار كما هو مقرر لصالح السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، ومن ثم كان التأسيس ابتداء من الحماية السياسية أكثر الحماية القضائية للدستور².

وان كان الدفع بعدم الدستورية من النظام العام التسليم بأمر مقتضاه انه يمكن للقضاء استبعاد تطبيق قوانين كثيرة من طرف القضاة، لما يرى إنها تختلف عن القواعد الدستورية من الناحية الشكلية أو الإجرائية أو الموضوعية، وهذا غير مسلم به طبقا للمادة 188

1 - صديق سعوداوي، آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لإعلاء الدستور، دراسة تحليل المادة 188 من الدستور الجزائري، مرجع سابق ص 154.

2 - صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، مرجع سابق، ص 339.

من الدستور ، وإنما الدفع بعدم الدستورية هو سلطة قانونية كحق لأي متقاضي طرفاً في نزاع مطروح أمام القضاء إمكانية إثارته دون تدخل القضاء ومن ثم يتقيد القضاء عند الدفع بالامتناع من تطبيق القانون حتى يتم الفصل في إمكانية الإحالة أو فصل المجلس الدستوري في مدى دستورية الحكم التشريعي .

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية

تنص المادة 08 من القانون العضوي رقم 18-16 على جملة من الشروط التي تجيز عند توفرها إثارة الدفع بعدم الدستورية¹ يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية، إذا تم استيفاء الشروط الآتية:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعارض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة.

- ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حال تغير الظروف.

- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع يتعلق (الفرع الأول) بأن يكون الحكم التشريعي مآل النزاع أو أساس متابعة ، أما (الفرع الثاني) يتعلق بأن لا يكون الحكم التشريعي سبق الفصل بمطابقته للدستور إلا في حالة تغيير الظروف، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بأن يتسم الوجه المثار بالجدية.

الفرع الأول : أن يكون الحكم التشريعي مآل نزاع أو أساس متابعة

يعتبر هذا الشرط الوارد في المادة 08 من القانون العضوي 18-16¹ تأكيداً ما جاء في المادة 188 من الدستور وهو شرط جوهرى غايته حصر الطعن في دستورية القوانين

¹ - القانون العضوي 18-16 سالف الذكر .

في الحالات الفردية الحاسمة لحماية الحقوق والحريات الشخصية. والحقيقة أن المادة تجاوزت

تعبير

المؤسس الدستوري الذي اكتفى بعبارة (عندما...الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور¹،وأضاف قائلاً: أو أن يشكل أساس متابعة لوسع مجال الدفع بعدم الدستورية لمجال الخصومة الجزائية الذي يمكن اعتباره مجالاً مميزاً لاحتمال المساس بالحقوق والحريات الفردية. حيث يفهم من عبارة "حكم تشريعي" أنه يمكن الدفع بعدم الدستورية في النصوص التشريعية الصادرة من البرلمان ويستثنى منها القوانين العضوية والقوانين التنظيمية للبرلمان لأنها تخضع لنظام الاتفاقيات الدولية لا تصلح أن تكون محلاً للدفع بعدم الدستورية، فالأمر يتعلق هنا بالقوانين العادية والتنظيمات .

ويتبين من نص المادة 188 من الدستور وكذا نص المادة الثانية من القانون

العضوي 18-16 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية أن المشرع لم يطلق للأفراد حرية التمسك بالقواعد الدستورية، بل حددها في القواعد التي تكفل الحقوق والحريات². أي أن الأمر يتعلق فقط بالنص التشريعي الذي يتضمن انتهاكاً للحقوق والحريات المصونة دستورياً، ومع عدم تحديد القانون العضوي رقم 18-16 للحقوق والحريات التي يمكن أن يتمسك بها المتقاضين في مخاصمة القانون، سيفتح الباب للمجلس الدستوري للاجتهاد لتحديد المقترضات التشريعية ذات القيمة الدستورية التي تتضمن النص على حقوق وحرريات يمكن للأفراد التمسك بها.

الفرع الثاني: أن لا يكون الحكم التشريعي سبق الفصل بمطابقته للدستور إلا

في حالة تغيير الظروف

1-المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

2-محمد علي سويلم، الرقابة على دستورية القوانين "دراسة مقارنة"، دار التيسير، القاهرة د.ط، 2004، ص 110.

أن لا يكون قد سبق الحكم بدستورية النص المطعون فيه باستثناء حال تغير الظروف¹، وهذا منطقي ذلك أن نص المادة 191 من الدستور² في فقرتها الأخير أكدت على أن آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة لجميع السلطات، وهو ما أكدته النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري³، وعليه إذا ما أصدر المجلس الدستوري رأيه في تشريع ما فلا يجوز الطعن فيه عن طريق الدفع بعدم الدستورية، لأنه بذلك سيحوز على قرينة الدستورية. غير أنه يمكن الطعن في نفس التشريع الذي سبق وأن فصل المجلس في دستوريته، إذا استند الطاعن على قاعدة دستورية أخرى، غير تلك التي استند لها المجلس في حكمه السابق⁴. ونفس الشرط تضمنه القانون العضوي المتعلق بالمسألة الدستورية ذات الأولوية الفرنسي، "و للتحقق منه وضعت مصالح المجلس الدستوري الفرنسي ملفا يخص كل المقتضيات القانونية التي تمت مراقبتها منذ سنة 1959 و تم التصريح بمطابقتها أو مخالفتها للدستور في حيثيات قرارات المجلس الدستوري و منطوقه"⁵.

هذا ونتمنى أن يحدو حدوه المجلس الدستوري الجزائري، ويحدد هو الآخر قائمة

النصوص القانونية التي صرح بعدم دستوريته حتى يسهل عملية تصفية الطلبات، وهذا ما يمنع تراكم القضايا في المحاكم، و في هذا الصدد يجب على قضاة المحاكم خصوصا المحاكمة العليا و مجلس الدولة، أن يكونوا على اطلاع دائم بقرارات وأراء المجلس الدستوري، مما يسهل عملية التحقق من توافر شروط الدفع بعدم الدستورية في القضايا المطروحة أمام المحاكم، لا سيما منها شرط عدم سبق الحكم بدستورية النص المطعون فيه.

1-أنظر المادة 08مطمة 02من ق ع 18-16.

2-أنظر المادة 191من التعديل الدستوري لسنة 2016.

3 -أنظر المادة 71من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

4 -شريف يوسف خاطر، مرجع سابق، ص 148.

5 -محمد أتركين، مرجع سابق، ص 58.

أما فيما يتعلق بعبارة حالة تغيير الظروف، وهي استثناء عن الأحكام التي سبق وأن فصل المجلس الدستوري فيها .وقد فسرها المشرع الفرنسي(تغير الظروف)أنها الظروف القانونية المتمثلة في التغير الذي يمكن أن يطرأ على القاعدة الدستورية التي سبق وأن قضى المجلس بدستوريته الحكم التشريعي استنادا عليها، والظروف الواقعية التي من شأنها أن تؤثر في النص المدفوع بعدم دستوريته بالشكل الذي يجعله متعارضاً مع الدستور¹.

الفرع الثالث : أن يكون الدفع جدياً

أن يتسم الوجه المثار بالجدية² ، وهذا الشرط يجعل من القاضي العادي قاضياً دستورياً، و له السلطة التقديرية في تقدير جدية الدفع³، وهذا لا يعني أن يتحقق القاضي من عدم دستورية القانون حتى يحيله إلى المحكمة الدستورية، وإنما معناه أن يشك في دستورية القانون لتقرير مدى جدية الدفع، فدور القاضي هنا أن يجد مبرراً لمسألة عدم دستورية القانون ليوقف الفصل في الدعوى⁴ ، و يحيل أوراقها الى المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري .

و جدير بالذكر هنا، أن قيام قاضي الموضوع بفحص الدفع المقدم من الخصوم بعدم الدستورية تجاه نص معين، إنما هو نوع من اعتراف المشرع الدستوري بدور المحاكم عامة في الإسهام في اكتشاف العيب الذي يشوب النص لقانوني، و يجعله غير دستوري⁵ ، لكن هذا الإسهام لا

¹- شريف يوسف خاطر ، مرجع سابق ،ص 149.

² - ينظر المادة 8 من القانون العضوي 18 - 16 .

³ - محمد اتركين، مرجع سابق ،ص 58.

⁴ عثمان الزياتي، المواطن و العدالة الدستورية،حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية،في ظل الفصل 133 من دستور 2011،سلسلة المعارف القانونية والقضائية،المحكمة الدستورية بالمغرب :نحو رؤية استشرافية، منشورات مجلة الحقوق عدد 21،الرباط المغرب،طبعة أولى 2014 ص 83 .

⁵ - حميد ابراهيم الحماوي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الامارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية،القاهرة طبعة أولى، 2011 ، ص 174 .

يرقى إلى الفصل في مدى دستورية القانون محل النظر، و يبقى المجلس الدستوري صاحب الاختصاص الأصلي في البث في مسألة الدستورية.

المطلب الثالث : الإجراء القضائي المتعلق بإرسال الدفع إلى المحكمة العليا

أومجلس الدولة

باستقراءنا للمواد 07 و13 و14 من القانون العضوي 18-16 نلاحظ أنه في حالة

إرسال الدفع من المحاكم الدنيا إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة يكون في أجل شهرين من تاريخ استلام الإرسال، أما في حالة عدم الإرسال يثار الدفع بعدم الدستورية مباشرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة فيفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 13 من نفس القانون¹.

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع يتعلق (الفرع الأول) بحالة إرسال

الدفع بعدم الدستورية من المحاكم الأدنى إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، أما (الفرع الثاني) يتعلق بحالة عدم إرسال الدفع بعدم الدستورية من المحاكم الأدنى إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بحالة الفصل على سبيل الأولوية بإثارة الدفع أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

الفرع الأول : حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية من المحاكم الأدنى

إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة

أن النظر في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة العليا و مجلس الدولة يتم حسب افتراضين، الافتراض الأول: النظر في الدفع أصليا و ابتدائيا بعد إتباع المتقاضي طريق الطعن بالنقض (المحكمة العليا) و عن طريق الطعن الابتدائي أو الاستئناف أمام مجلس الدولة في ظل اختصاصه المنصوص عليه بالمادة 900 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية

¹ - القانون العضوي 18-16 سالف الذكر.

والإدارية. أما الافتراض الثاني فيتمثل في الفصل في قرار الإحالة المرفوع إلى هاتين الجهتين من قبل الجهات القضائية الدنيا تطبيقاً لما جاء بالمادة 07 من القانون رقم 16-18 والتي تنص على "تفصل الجهة القضائية فوراً وبقرار مسبب، في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة. إذا كانت تشكيلة الجهة القضائية تضم مساعدين غي قضاة، تفصل دون حضورهم" ¹. يوجه قرار إرسال الدفع من طرف الجهة القضائية الدنيا إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة اللذين يستطلعان فوراً رأي النائب العام أو محافظ الدولة وتمكن الأطراف من تقديم ملاحظات مكتوبة ².

ونصت المادة 13 على أنه "تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إحالة

الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في أجل شهرين (02) ابتداء من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 09 من هذا القانون العضوي .

وتتم الإحالة إذا تم استيفاء الشروط المنصوص عليها في المادة 08 من هذا القانون ³

في حالة تجاوز الأجل المحدد لسبب من الأسباب "يحال الدفع بعدم الدستورية

تلقائياً إلى المجلس الدستوري، وذلك حسب المادة 20 من القانون العضوي رقم 16-18 ⁴ وعندما يخطر المجلس الدستوري يتم وجوباً اطلاع الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية في أجل عشرة (10) أيام (المادة 19 من القانون العضوي 16-18) بقرار من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ⁵، حسب الحالة حتى يتسنى للجهة القضائية الدنيا المعنية التصرف في السير في الدعوى التي كانت قد توقفت. إلا أنه في كل الأحوال، وخصوصاً

¹ - المادة 07 من ق ع 16-18 .

² - المادة 15 من ق ع 16-18 .

³ - المادة 13 من ق ع 16-18 .

⁴ - انظر المادة 20 من ق ع 16-18 .

⁵ - المادة 19 من ق ع 16-18 .

بالنسبة للدعاوى الجزائية ، لا يتوقف التحقيق في ملف القضية المعروضة على قاضي الموضوع أو قاضي التحقيق ، المادة 10 الفقرة 02 من القانون العضوي 18-16 والتي تنص على التحقيق في ملف القضية المعروضة على قاضي الموضوع أو قاضي التحقيق ، المادة 10 الفقرة 02 من القانون العضوي 18-16 والتي تنص على "... غير انه لا يترتب على ذلك وقف سير التحقيق ويمكن الجهة القضائية اخذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة"¹

الفرع الثاني : حالة عدم إرسال الدفع بعدم الدستورية من المحاكم

الأدنى إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

تنص المادة 14 من القانون العضوي 18-16 على أنه "عندما يثار الدفع

بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة ،يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على مجلس الدستوري ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه" أي إنه عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة لأول مرة يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية وذلك حسب المادة 18 من القانون العضوي 18-16 التي تنص على "عند إحالة الدفع إلى المجلس الدستوري يتضمن على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية...".

كما يمكن للمحكمة العليا أن تكون جهة الابتدائية ونهائية في بعض الحالات

تمثل حالة دعوى طلب التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر وذلك طبقا لنص المادة

¹ - المادة 10 من ق ع 18-16 .

137 مكرر وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية¹.

كما يلاحظ أن المشرع قد أشار في قانون العضوي رقم 18-16 إلى تشكيلة المحكمة العليا أو مجلس الدولة التي تنتظر في الدفع بعدم الدستورية سواء تم إحالته من طرف محاكم الموضوع أثير أمامها الدفع لأول مرة .

وهي تشكيلة خاصة يرأسها رئيس كل جهة قضائية وإلا تعذر ذلك يرأسها نائب الرئيس وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية وثلاث مستشارين ،حسب الحالة ،الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة².

الفرع الثالث: الفصل على سبيل الأولوية بإثارة الدفع أمام المحكمة

العليا أو مجلس الدولة

تنص المادة 13 من القانون العضوي رقم 18-16 على أن "تفصل المحكمة

العليا أو مجلس الدولة في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في اجل شهرين (02) ابتداء من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 09 من القانون العضوي"³.

أي أن الأجل المذكور فيها يتعلق بالطريقة الأولى من طرق إخطار المحكمة

العليا ومجلس الدولة .يسري من تاريخ استلام هاتين الجهتين القضائيتين لإرسال الدفع الوارد من جهة قضائية دنيا ،كما يطبق في إخطار المحكمة العليا ومجلس الدولة مباشرة .

1-المادة 137 مكرر من ق إ ج .

2 - المادة 16 من ق ع 18-16 .

3 -المادة 13 من ق ع 18-16 .

كما أن الإحالة ليست آلية ولكنها تخضع لشروط موضوعية واردة في المادة 08 من القانون العضوي 18-16¹. تنص المادة 14 من نفس القانون على أن "عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الأجل المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه"².

فيتم الفصل في الدفع بعدم الدستورية المقدمة مباشرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة على سبيل الأولوية، علما أن كلمة أولوية لم ترد في حالة الدفع الوارد عن طريق الإرسال ووردت في هذه الحالة فقط، والسبب هو عدم إخطار المحكمة العليا أو مجلس الدولة في حالة الإرسال سوى الدفع من اجل الفصل فيه وحده دون دعوى الموضوع بينما في الحالة المنصوص عليها في المادة 14 المذكورة أعلاه يتم تقديم الدفع بمناسبة دعوى ولذلك يتطلب الفصل في هذا ان يكون على سبيل الأولوية أي قبل الفصل في الدعوى وخلال اجل لا يتعدى شهرين من تاريخ الدفع.³

المبحث الثالث : الدور القضائي في الإخطار بالإحالة

نصت المادة 188 من التعديل الدستور لسنة 2016 على أنه "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أما جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور".

¹ -المادة 08 من ق ع 18-16 .

² -المادة 14 من ق ع 18-16 .

³ - محمد رواجي ، مرجع سابق ،ص 08.

هذا المبحث قمنا بتقسيمه إلى ثلاثة مطالب ،يتعلق (المطلب الأول) بالإخطار بالإحالة من إختصاص القضاء الدستورية ،في حين يتعلق (المطلب الثاني) بالإجراءات المطبقة في حال الإخطار بالإحالة أمام المجلس الدستوري ،أما (المطلب الثالث) فيتعلق بنحو توسيع صلاحيات القضاء اتجاه الدستورية.

المطلب الأول: الإخطار بالإحالة من اختصاص القضاء

إن المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016¹ نصت على أن المجلس الدستوري لا يخطر مباشرة وإنما يخطر عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ،و ذلك في أجل شهرين من استلام الإرسال ،أما في حالة عدم الفصل في الدفع في الأجل المنصوص عليه في المادة 13 من القانون العضوي 18-16 يحال الدفع تلقائيا إلى المجلس الدستوري ، أما في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة يقتضي إرسال نسخة من القرار المسبب مرفقا بمذكرات وعرائض الأطراف.

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع يتعلق (الفرع الأول) بالهيئات المختصة بالإحالة بالإخطار،أما (الفرع الثاني) يتعلق بحالات الإخطار القضائي بالإحالة، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بالشروط الواجبة في ملف الإخطار بالإحالة أمام المجلس الدستوري.

الفرع الأول: الهيئات المختصة بالإحالة بالإخطار

يخطر المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة وهو ما نصت عليه المادة 188 من التعديل الدستوري السالفة الذكر .

أولا :المحكمة العليا

تخطر المحكمة العليا بالدفع في إحدى الحالات الأربع التالية:

¹ -قانون التعديل الدستوري رقم 16-01 سالف الذكر.

1- عن طريق حكم بإرسال الدفع إليها صادر عن محكمة أو مجلس قضائي .

بالفعل تنص المادة 7 فقرتها الأولى من القانون العضوي 18-16 على أن "تفصل الجهة القضائية فوراً و بقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة¹.

2- عن طريق اعتراض على حكم برفض إرسال الدفع صادر عن مجلس قضائي

أو محكمة بمناسبة الطعن ضد الحكم أو القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه.

و في هذا الصدد تنص المادة 09 فقرتها الثانية من القانون العضوي: "يبلغ قرار

رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الأطراف و لا يمكن أن يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد الحكم الفاصل في النزاع أو في جزء منه و يجب أن يقدم بموجب مذكرة مكتوبة منفصلة يكون محل اعتراض إلا بمناسبة الطعن ضد الحكم الفاصل في النزاع و مسيبة².

3- عن طريق دفع يقدم أمامها للمرة الأولى بمناسبة الطعن أمامها بالنقض وفقاً

لما ورد في نص المادة 2 فقرتها الثانية من القانون العضوي المصاغ كما يلي: كما يمكن أن يثار هذا الدفع للمرة الأولى في الاستئناف أو الطعن بالنقض و نص المادة 14 منه الوارد كما يلي: عندما يثار الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة مباشرة يفصلان على سبيل الأولوية في إحالته على المجلس الدستوري ضمن الآجال المنصوص عليها في المادة 13 أعلاه³.

4- أن يقدم الدفع أمام المحكمة العليا مباشرة خلال خصومة تنتظر فيها في

أول و آخر درجة و ذلك عملاً بأحكام المادة 2 فقرتها الأولى من القانون العضوي التي تنص أنه: يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي و الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري من قبل أحد أطراف

1 - المادة 07 ف/01 من ق ع 18-16 .

2 - المادة 09 ف /02 من ق ع 18-16 .

3- المادة 14 من ق ع 18-16 .

الدعوى الذي يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور و كذلك وفقا لنص المادة 14 من نفس القانون المذكور أعلاه¹
ثانيا : مجلس الدولة

يخطر مجلس الدولة بالدفع بعدم الدستورية أولا و ثانيا بنفس الطريقتين الأولى والثانية المذكورتين أعلاه مع فارق أن الحكم القاضي بإرسال الدفع و الحكم القاضي برفض الإرسال المعترض عليه يكونان صادرين عن جهة قضائية إدارية.
ويخطر مجلس الدولة ثالثا بالدفع لأول مرة بمناسبة استئناف أو طعن بالنقض مقدم أمامه (م 902 و 903 من قانون الإجراءات المدنية.و المادة 11 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30-05-1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.)

و أخيرا يمكن تقديم الدفع بعدم الدستورية مباشرة أمام مجلس الدولة بمناسبة خصومة ينظر فيها في أول و آخر درجة و ذلك وفقا لأحكام المادتين 2 فقرتها الأولى و 114 من القانون العضوي 18-16 سالفتي الذكر .
علما أن مجلس الدولة يختص كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية (المادة 118 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.)

كما يختص بالفصل في القضايا المخولة له بنصوص خاصة.²

الفرع الثاني : حالات الإخطار القضائي بالإحالة

لقد أسست المادة 188 لآلية الدفع بعدم الدستورية وحددت بان هذا النوع من الإخطار لا يتم مباشرة وإنما عن طريق الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ويمكن تمييز ثلاثة أشكال للإحالة على النحو الآتي :

أولا :حالة الإخطار بالإحالة العادي

¹ -محمد رواجي ، مرجع سابق ص 05.

² -محمد رواجي ، المرجع سابق ،ص 06.

يتلقى المجلس الدستوري الإحالة، طبقاً لأحكام المادة 17 من القانون العضوي 16-18 "يرسل إلى المجلس الدستوري القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة عند إحالة الدفع إليه مرفقاً بمذكرات وعرائض للأطراف" وذلك في حالة قبول المحكمة العليا أو مجلس الدولة الدفع، وذلك بقرار معلل أو مسبب مصحوب بمذكرات وعرائض.¹

كما تنص المادة 13 من نفس القانون على أن "تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في أجل شهرين (02) ابتداءً من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 09 من هذا القانون".²

يتضح من خلال نص المادة أن القانون العضوي حدد مهلة شهرين للبت في مآل النزاع وذلك إما يرفض الدفع أو إحالته للمحكمة الدستورية، وذلك من تاريخ إحالة الدفع إليه من قبل قضاة الموضوع، وحيث يبلغ الأطراف في أجل 10 أيام من تاريخ صدوره، ويتم تسجيل قرار الإحالة بالسجل الخاص بالدفع بعدم الدستورية لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري.³

ثانياً: حالة الإخطار بالإحالة التلقائي

تتمثل هذه في حالة انقضاء الأجل المحدد للمحكمة العليا أو المجلس الدولة للفصل في الدفع وإحالة الدفع إلى المجلس الدستوري، ففي هذه الحالة أقر القانون العضوي 16-18 في المادة 20 على أن " في حالة عدم فصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الأجل المنصوص عليها في المادة 13 أعلاه، يحال الدفع بعدم الدستورية تلقائياً، إلى المجلس الدستوري".⁴

¹ -المادة 17 من ق ع 16-18 .

² -المادة 13 من ق ع 16-18 .

³ -محمد رواجي، مرجع سابق، ص 07.

⁴ -المادة 20 من ق ع 16-18 .

إن المجلس الدستوري فصل في النظام المحدد لقواعد عمله إجراءات الإحالة التلقائية وذلك حسب المادة 15 والتي تنص على " يوجه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية المنصوص عليه في المادة 9 من هذا القانون العضوي إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة اللذين يستطلعان فوراً رأي النائب العام أو محافظ الدولة .
يتم تمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم مكتوبة ."¹

كما يلاحظ من خلال نص المادة 20 أولاً أن فعل يحال بني للمجهول و ثانياً : ورود كلمة تلقائية للدلالة على أن الإحالة إلى المجلس الدستوري في حالة تجاوز المحكمة العليا ومجلس الدولة شهرين من تاريخ تلقيهما للدفع بعدم الدستورية دون الفصل فيه ليست متروكة لتقديرهما وإنما تتم وجوباً وبطريقة إدارية من أمانة ضبطهما إلى أمانة ضبط المجلس الدستوري ،حيث فسرت المادة بأن قصد المشرع العضوي في حالة الإحالة التلقائية هو ضرورة إرسال الجهة القضائية العليا المعنية لملف الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري.² حيث حدد القانون العضوي ضمن المادة 19 منه على أجل 10 أيام لإعلام الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية وتبلغ الأطراف بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة .³

ثالثاً :حالة عدم الإخطار بالإحالة

تتمثل هذه في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة الإحالة فإن ذلك يقتضي إرسال نسخة من القرار المسبب المتضمن الرفض الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المجلس الدستوري.والحقيقة أن القانون العضوي 18-16 لم يتضمن حكماً يوجب إرسال نسخة إلى المجلس الدستوري، حيث أن الفقرة 1 من المادة 13 من ذات النص،

¹ -المادة 15 من ق ع 16-18 .

² - محمد روابحي ،مرجع سابق ،ص08.

³ -أنظر المادة 19 من ق ع 16-18 .

تنص على أن الإحالة إلى المجلس الدستوري في حالة استيفاء الدفع للشروط الواردة في المادة 18¹، دون النص على ما يتوجب فعله في حالة رفض الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إلا أن المجلس الدستوري و من خلال رقابته لدستورية الفقرة 2 من المادة 13 من القانون العضوي، رأى أنه اعتباراً للمهمة التي خوله إياها الدستور بالسهر على احترام الدستور، و ما تقتضيه هذه المهمة من احترام المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات بين السلطة القضائية و المجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة مكلفة بالفصل في دستورية الحكم التشريعي المعترض عليه في الدفع بعدم الدستورية .

كما ان المادة 188 من الدستور في فقرتها نصت على أن "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ...". يلاحظ من خلال هذه الفقرة أنها لم تنص على عدم الإحالة .

الفرع الثالث : الشروط الواجبة في ملف الإخطار بالإحالة أمام

المجلس الدستوري

إن المادة 17 من القانون العضوي 18-16 نصت على أن القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة يرسل إلى المجلس الدستوري يكون مرفقاً بمذكرات وعرائض للأطراف.

أولاً: قرار القضاء بالإخطار بالإحالة

إن منطوق قرار الإحالة يقضي إما بإحالة الدفع إلى المجلس الدستوري إذا استوفى هذا الدفع شروطه الشكلية والموضوعية وإما بأن لا يوجه إحالته في حالة عدم استيفائه لهذه الشروط.

¹ - المادة 13/ف1 من ق ع 18-16 .

فإذا استوفى الدفع المرسل إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المثار أمامها شروطه المذكورة في القانون العضوي قضايا بإحالته على المجلس الدستوري وإذا تخلف فيه أحد هذه الشروط أو أكثر قضايا بعدم الإحالة امتثالا لنص الدستور أولا ونص القانون ثانيا.¹ ونذكر أن نص المادة 13 من القانون العضوي 18-16 السالف الذكر في فقرتها الثانية التي تؤسس الإحالة على تحقق المحكمة العليا أو مجلس الدولة من استيفاء الدفع بعد الدستورية للشروط المنصوص عليها في المادة 08 منه.² وعلمنا أن هذه الشروط كما وردت في المادة 08 هي أولا: توقف مآل النزاع على الحكم التشريعي المعترض عليه أو تشكيل هذا الحكم التشريعي أساسا للمتابعة، وثانيا: أن لا يكون الحكم قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حالة تغيير الظروف، وثالثا: أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

ثانيا: أسباب قرار الإحالة

إن مسألة تسبب قرار الإحالة فهي مسألة كان يمكن للقانون العضوي ألا يوردها في منته لأن جميع الأحكام القضائية يجب أن تسبب بنص المادة 162 من الدستور والتي تنص على "تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علنية . تكون الأوامر القضائية معللة".⁴

لكن القانون العضوي 18-16 نص عليها من باب التأكيد على خصوصية هذا التسبب و دقته ومتانته بالنظر إلى أهمية الموضوع المعالج وخطورته وهو ما أكده القانون

¹ -محمد رواجي ، مرجع سابق ،ص19.

² -أنظر المادة 13 من -ق ع 18-16.

³ -المادة 08 من ق ع 18-16 .

⁴ -المادة 162 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

العضوي في المادة 06 منه والتي تنص على "يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة".

كما أن القول أن حكما تشريعيا يحتمل أن يكون مخالفا للدستور ويتطلب رأي المجلس الدستوري حول مدى دستوريته ليس بالأمر الهين ويتطلب بالتالي قرارا مسببا خاصا ولذلك أكد القانون العضوي على أن قرار الإحالة يكون مسببا وذلك من خلال نص المادة 07 الفقرة الأولى منه والتي نصت على "تفصل الجهة القضائية فورا وبقرار مسبب في إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة".¹

كما أن المادة 17 من نفس القانون نصت على انه يرسل القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المجلس الدستوري ويكون مرفق بعرائض ومذكرات للأطراف.²

ثالثا: عرائض ومذكرات أطراف الدعوى القضائية

نصت المادة 06 من القانون العضوي على أن يقدم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومسببة، ويقصد بالمذكرة أنها الورقة التي يحررها المدعي بنفسه أو عن طريق وكيله قصد عرض وقائع وتحديد طلباته.³ ولقد اشترط المشرع شروطا في العريضة وذلك بموجب نص المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على اعتبار أن الدفع بعدم

¹ - المادة 07 من ق ع 16-18 .

² - أنظر المادة 17 من ق ع 16-18 .

³ - عادل بوضياف، الوجيز بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول دار كلبيك للنشر، الطبعة الأولى، سنة

2012، ص 37.

الدستورية قد اشترط بعض الشروط الخاصة، أن تكون العريضة مستقلة عن عريضة افتتاح الدعوى وأن تتضمن شروط مذكورة في المادة 10.

1-الكتابة : ويقصد بها في لغة الإجراءات التحرير ويقصد بها التعبير

المادي عن طريق نص خطي يعبر عن مراد صاحب الحق ومناط الكتابة هنا اللغة العربية وهذا طبقا لنص المادة 08من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

2-التوقيع : وهو التعبير على ارتضاء صاحب المحرر عما كتب ولم ينص

المشروع عن كيفية التوقيع أو شكله وإنما المهم في ذلك أن يعبر عن الغائب فيحل محل التوقيع البصمة بالإصبع أو الختم .

3-التاريخ : هو تاريخ تحرير العريضة ويعتبر من إجراءات الدعوى لذا يجب

احترامه في بعض الأحيان عدم ذكر التاريخ يؤدي إلى رفض الدعوى شكلا.²

كما أن في حالة صدور قرار الإحالة على يد التشكيلة النصوص عليها في المادة 16من القانون العضوي 18-16يرسل هذا القرار إلى رئيس المجلس الدستوري مرفقا بمذكرات وعرائض للأطراف وذلك عملا بأحكام المادة 17من نفس القانون العضوي والتي تنص على "يرسل إلى المجلس الدستوري القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة عند إحالة الدفع إليه مرفقا بمذكرات وعرائض للأطراف".³والمقصود هنا بالمذكرات والعرائض ما قدمه أطراف الخصومة من كتابات متعلقة بمناقشة الدفع وليس الكتابات المتعلقة بموضوع الدفع لأن المجلس الدستوري مخطر بدفع موضوعي لصالح الدستور ليقول رأيه في مدى انتهاك الحكم

¹ -المادة 08 من ق إ م وإ .

² -شرمات سيد علي و لجلط فواز ، الضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ، مجلة جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، العدد 10 ، 2018، ص398.

³ - المادة 17من ق ع 18-16.

التشريعي المعترض عليه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور من عدم ذلك دون اهتمامه بموضوع النزاع.¹

المطلب الثاني : الإجراءات المطبقة في حال الإخطار بالإحالة أمام المجلس

الدستوري

ترسل المحكمة العليا أو مجلس الدولة قرار الإحالة إلى المجلس الدستوري والذي يكون مرفقا بمذكرات وعرائض، كما أنه يعلم المجلس الدستوري فوراً رئيس الجمهورية، و رئيس مجلس الأمة، و رئيس المجلس الشعبي الوطني، و الوزير الأول وذلك طبقاً لنص المادة 188 من التعديل الدستوري. كما أنه في حالة صدور القرار بناءً على حكم الإرسال يترتب على هذا القرار آثار إما استمرار الفصل في الإخطار بالإحالة رغم انقضاء الدعوى الأصلية، أو إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المجلس الدستوري، أو عدم إرجاء الفصل في الدعوى المرتبطة بالحرمان من الحريات المنصوص عليه في المادة 11 من القانون العضوي 16-18.²

في هذا المطلب تطرقنا إلى ثلاثة فروع يتعلق (الفرع الأول) بالإجراءات الخاصة بملف قرار الإحالة، أما (الفرع الثاني) يتعلق بإعلام المجلس الدستوري الهيئات المعنية بالدفع بعدم الدستورية، في حين يتعلق (الفرع الثالث) بآثار الإخطار بالإحالة بالنسبة للدعوى القضائية.

الفرع الأول : الإجراءات الخاصة بملف قرار الإحالة

¹ -محمد رواجي، مرجع سابق، ص 15.

² -القانون العضوي 16-18.

إن قرار إحالة المحكمة العليا أو مجلس الدولة المتعلق بالدفع بعدم الدستورية يسجل في كتابة ضبط المجلس الدستوري ، كما يمكن للغير طلب إجراء التدخل في الدفع بعدم الدستورية ، أما إذا رفضت المحكمة العليا أو مجلس الدولة الإحالة يرسل نسخة من القرار المسبب.

أولاً : تسجيل قرار الإحالة لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري

تنص المادة 11 ف/1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على " يسجل قرار إحالة المحكمة العليا أو مجلس الدولة المتعلق بالدفع بعدم الدستورية ، بالسجل الخاص بالدفع بعدم الدستورية .لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري ."¹

يلاحظ من خلال هذه المادة أن قرار الإحالة الصادر من المحكمة العليا أو مجلس الدولة المتعلق بالدفع بعدم الدستورية يسجل لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري . كما أنه يتم إشعار رئيس الجمهورية و رئيسي غرفتي البرلمان و الوزير الأول و الأطراف بقرار الإحالة فوراً و يكون مرفق بعرائض ومذكرات الأطراف وهو مانصت عليه المادة 12 من نفس القانون.²

كما يتضمن هذا الإشعار الأجل المحدد للسلطات المعنية الأطراف تقديم ملاحظاتهم المكتوبة والمرفقة بالوثائق إلى كتابة ضبط المجلس الدستوري .وهو مانصت عليه المادة 13 من نفس القانون.³

ثانياً : طلب التدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية

¹ -المادة 11 ف/1 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .
² -انظر المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .
³ -انظر المادة 13 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .

إن القضاء الدستوري المقارن تبين أن الرقابة الدستورية البعدية و طبيعتها الخاصة تدفع إلى السماح للغير الذي لم يثير الدفع بعدم الدستورية بالتدخل في إجراءاته ، فمثلا فرنسا أقر النظام الداخلي في مادته السادسة بتدخل الغير في المسألة الدستورية ذات أولوية شريطة تبرير ذلك بوجود مصلحة ، وربطت التدخل بالأجال حيث يكون خلال ثلاث (03) أسابيع تبدأ من تاريخ إحالة المسألة للمجلس الدستوري ¹.

كما أن النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري أخذ بإمكانية تدخل الغير ذو المصلحة الخاصة في الدفع بعدم الدستورية و ذلك من خلال تقديمه لطلب مكتوب لرئيس المجلس الدستوري و هو ما أكدته المادة 17 منه على أن "يمكن لكل ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية ، بتقديم طلب مكتوب لرئيس المجلس الدستوري، وذلك قبل إدراج الدفع في المداولة وفي حالة قبول طلبه ، يخضع الطرف المتدخل لنفس إجراءات التي يخضع لها الأطراف " ².

ثالثا : حالة إرسال قرار عدم الإخطار بالإحالة

إذا رفضت المحكمة العليا أو مجلس الدولة الإحالة فإن ذلك يقضي إرسال نسخة من القرار المسبب وهو ما نصت عليه المادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري و المتضمن الرفض الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة ³.

¹ -محمد ضيف ، المحاكمة الدستورية "إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري ، مجلة المحامي ، نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين ، سطيف ، العدد 32 ، جوان 2019 ، ص 87.

² -المادة 17 ن ق ع 16-18 .

³ -أنظر المادة 16 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

كما أن القانون العضوي 16-18 لم يتضمن حكماً يوجه إرسال نسخة من القرار المسبب إلى المجلس الدستوري. حيث أن المادة 13 ف/02 تنص على الإحالة عند استثناء الشروط الواردة في المادة 08 من نفس القانون¹، وذلك دون النص على ما يتوجب فعله في حالة رفض الإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إلا أن المجلس الدستوري رأى من خلال رقيبته لدستورية الفقرة 02 من المادة 03 من القانون العضوي على أنه اعتباراً للمهمة التي خولها إياه الدستور بالسهر على احترام المبدأ الدستوري القاضي بتوزيع الاختصاصات بين السلطة القضائية و المجلس الدستوري باعتباره هيئة مستقلة، و انطلاقاً من هذه المهمة تنص المادة 182 من الدستور أن متطلبات الشفافية، تقتضي إرسال نسخة للمجلس الدستوري² من القرار المسبب الذي من خلاله تقرر المحكمة العليا أو مجلس الدولة عدم إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري، فربط المجلس الدستوري هذه المادة بمدى مراعاة هذا التحفظ التفسيري الذي أبداه بهذا الخصوص، حيث أن التحفظ الذي يبديه المجلس الدستوري في الحقيقة هو تفسير يقدمه للحكم المعنى و شرط الدستورية ذلك الحكم التشريعي، حيث ان الأخذ بالتحفظ الذي أبداه المجلس بإرسال نسخة من قرار رفض الإحالة يجعل هذه المادة غير دستورية، فالتحفظ هو تقنية يستخدمها المجلس الدستوري لإنقاذ نص معين، وإذا لم يحترم الشرط فإن الحكم أو المادة المعنية تصبح غير مطابقة للدستور، وبالتالي لا يمكن تطبيقها. كما أن قاضي الموضوع ليس له الحق طبقاً للقانون العضوي في تسبب قرارات عدم قبول الإحالة.³

الفرع الثاني : إعلام المجلس الدستوري الهيئات المعنية بالدفع بعدم

الدستورية

¹ -المادة 13/ف2 من ق ع 16-18 .

² -محمد ضيف، مرجع سابق، ص 77.

³ -نفس المرجع، ص 87.

ترسل المحكمة العليا أو مجلس الدولة قرار الإحالة إلى المجلس الدستوري مرفقا بمذكرات و عرائض الأطراف ،ويعلم المجلس الدستوري فوراً رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام المادة 188 من الدستور ،كما يعلم المجلس الدستوري رئيس مجلس الأمة و رئيس المجلس الشعبي الوطني و الوزير الأول اللذين يمكنهم توجيه ملاحظاتهم للمجلس الدستوري حول الدفع المعروض عليهم تتعقد جلسة المجلس الدستوري علنياً إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام المحدد لقواعد عمله.

كما يلاحظ أن نص المادة 188 من الدستور لقد سهي عن الإشارة إلى حق رئيس الجمهورية في إبداء ملاحظات حول الدفع بعدم الدستورية مع أنه أعطى هذا الحق لبقية الهيئات الأخرى إلا أن المجلس الدستوري بمناسبة فحصه لهذا القانون العضوي فقد علق على هذا السهو قائلاً و اعتبر من جهة ثانية أن المشرع أدرج في الفقرة الأولى من هذه المادة حكماً يقضي بإعلام المجلس الدستوري فوراً رئيس الجمهورية بمجرد إخطار بالدفع بعدم الدستورية ،دون إقرار إمكانية إبداء ملاحظات حول الدفع ،في حين أقر في الفقرة الثانية لرئيس غرفتي البرلمان الوزير الأول إعلامهم بالدفع مع إمكانية تقديم ملاحظاتهم و اعتباراً أن المؤسس الدستوري حول رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور بموجب المواد 84 ف/2 و 144 و 145 من الدستور¹ ،إصدار القوانين بعد مصادقة البرلمان عليها، وأقر لرئيس الجمهورية إمكانية إجراء مداولة ثانية في القانون ثم التصويت عليه ، وأن من باب أولى إبداء ملاحظات حول الدفع بعدم الدستورية الذي يتم الاعتراض بموجبه على حكم تشريعي يدعى متقاض ، أن ينهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور ،واعتباراً بالنتيجة فإنه إذا لم يكن قصد المشرع إغفال صلاحية رئيس الجمهورية في إمكانية إبداء ملاحظاته حول الدفع بعدم الدستورية بإقراره

¹ -أنظر المواد 84/ف2، 145، 144 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

ذلك صراحة لرئيس غرفتي البرلمان ، والوزير الأول ، وفي ظل هذا التحفظ تعد هذه المادة مطابقة للدستور.¹

كما تنص المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري إشعار

لهاته الجهات بنصها "يتم إشعار رئيس الجمهورية ، رئيس مجلس الأمة ، رئيس مجلس الشعبي الوطني ، والوزير الأول و الأطراف فوراً بقرار الإحالة مرفق بعرائض ومذكرات الأطراف".²

أما المادة 32 على إعلام الجهات المعنية بالدفع بعدم الدستورية بأنها "يعلم المجلس الدستوري رئيس الجمهورية و رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول بقراره حول الدفع بعدم الدستورية

يبليغ القرار - حسب الحالة - إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا أو مجلس الدولة في اجل أقصاه ثمانية (08) أيام".³

الفرع الثالث : آثار الإخطار بالإحالة بالنسبة للدعوى القضائية

في حالة صدور قرار الإحالة بناء على حكم بإرسال الدفع يترتب على هذا القرار الصادر على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إما استمرار الفصل في الإخطار بالإحالة رغم انقضاء الدعوى أو إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المجلس الدستوري أو عدم إرجاء الفصل في الدعوى المرتبطة بالحرمان من الحريات.

¹ - العيساوي حسين ، الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري ،مجلة المحامي ،نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين، سطيف ،العدد 32 ،جوان 2019،ص 112.

² -المادة 12 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .

³ -المادة 32 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري .

أولاً: استمرار الفصل في الإخطار بالإحالة رغم انقضاء الدعوى

إن هذه إحالة الدفع على المجلس الدستوري تقتضي منه البت في الدعوى الدستورية المعروضة عليه بغض النظر عن مآل الدعوى الأصلية و صور سقوطها المختلفة فبمجرد مسك المجلس الدستوري لملف الدفع، فإنه لن يعود من تلك اللحظة شأن للأطراف فيه وإنما تصبح الدعوى الدستورية دعوى موضوعية بل تتحول عملياً إلى مراقبة مجردة، يتم التصريح في نهايتها بمدى دستورية الحكم التشريعي المطعون فيه، دون الحسم أو النظر في النزاع القائم بين الأطراف على مستوى الجهات القضائية .

ولقد أكد القانون العضوي هذه المسألة من ضمن المبادئ التي حددها للأحكام المطبقة أمام المجلس الدستوري، من خلال نص المادة 23 في فقرتها الأخيرة والتي أقرت استمرار الدعوى الدستورية رغم انقضاء الدعوى الأصلية.¹

إن الدعوى الدستورية هي دعوى مستمرة إلى أن يفصل المجلس الدستوري في مدى دستورية الحكم التشريعي موضوع الدفع. بغض النظر عن سقوط الدعوى الأصلية التي أثير بمناسبة الدفع، ومهما كانت أسباب سقوطها سواء بالتنازل أو وفاة أحد أطرافها أو غير ذلك من الأسباب.²

ثانياً: إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المجلس الدستوري

إن هذه الحالة يترتب على قرار الإحالة الصادر عن المحكمة العليا أو مجلس الدولة استمرار إرجاء الفصل في النزاع الذي يفترض أن قاضي الموضوع قد أمر به مجرد صدور

1- المادة 23 من ق ع 16-18 .

2 - احمد بن مبارك ، الدفع بعدم دستورية القوانين أمام قاضي الموضوع ، مجلة المحامي ،نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين ،سطيف ،العدد 32 ،جوان 2019،ص 70.

الحكم بإرسال الدفع عملاً بأحكام المادة 10 من القانون العضوي 18-16 المصاغة كما يلي " في حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية ترجى الجهة القضائية الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري عند إحالة الدفع . غير أنه لا يترتب على ذلك وقف سير التحقيق و يمكن الجهة القضائية أخذ التدابير المؤقتة أو التحفظية اللازمة.¹

وهنا ترجى الجهة القضائية الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار

المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه .

إلا أنه يوجد استثناء على هذه القاعدة وهو أنه إذا كان ملف الموضوع

يتعلق بالتحقيق فهنا تواصل الجهة القضائية السير فيه كما يجوز لها أن تتخذ التدابير المؤقتة و التحفظية اللازمة التي يتطلبها التحقيق.²

ثالثاً: عدم إرجاء الفصل في الدعوى المرتبطة بالحرمان من الحريات

في حالة عدم إرجاء الفصل من طرف محكمة الموضوع عملاً بأحكام المادة 11/ف 01 من القانون العضوي 18-16 المصاغة كما يلي " :لا ترجى الجهة القضائية الفصل في الدعوى، عندما يكون شخص محروم من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية وعندما ينص القانون على وجوب فصل الجهة القضائية في أجل محدد أو سبيل الاستعجال...³، فإن المحكمة العليا أو مجلس الدولة ينظر في هذه الحالة في مدى تأسيس الدفع من عدمه ولا يتخذ أي إجراء بشأن إرجاء الفصل في موضوع الدعوى إلا إذا كان مخطراً بالدفع مع ملف النزاع عبر طريقة أخرى سوا كانت

¹ -المادة 03 من ق ع 18-16 .

² -محمد ضيف ، مرجع سابق ،ص 88.

³ -المادة 11/ف 1 من ق ع 18-16 .

استئناف أو طعن بالنقض (حسب اختصاص كل جهة قضائية عليا) أو دعوى ينظر فيها كجهة أول وآخر درجة.¹

أي أنه إذا كانت الدعوى متعلقة بشخص محروم من الحرية بسببها إذا كانت هذه الدعوى تهدف إلى وضع حد للحرمان من الحرية فهنا لا توقف الجهة القضائية الفصل في الدعوى بل تستمر بالنظر فيها دون انتظار ما يفسر عنه قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة كما أنه يتعين على الجهة القضائية مواصلة الفصل في القضية إذا كان أجل الفصل فيها محددًا قانونًا أو كانت الدعوى تحمل طابع الاستعجال.

كما أن الحالة المنصوص عليها في المادة 11 فقرتها الثانية يمكن تصور تطبيقها أمام مجلس الدولة باعتباره حاليًا جهة استئناف للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية وليس أمام المحكمة العليا باعتبارها جهة طعن بالنقض.²

أما في ما يخصها أي المحكمة العليا فتطبق أحكام المادة 12 من القانون العضوي الوارد نصها كما أدناه و التي تسري أيضا على مجلس الدولة باعتباره جهة طعن بالنقض في بعض المواد: إذا تم تقديم طعن بالنقض و كان قضاة الموضوع قد فصلوا في القضية دون انتظار قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو قرار المجلس الدستوري عند إحالة الدفع إليه يتم إرجاء الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع بعدم الدستورية.

غير أنه لا يتم إرجاء الفصل من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يكون المعني محرومًا من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو إذا كان القانون يلزمهما بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.³

¹ -محمد رواجي ، مرجع سابق ،ص 11.

² -المادة 11/ف 2 من ق ع 16-18 .

³ -المادة 12 من ق ع 16-18 .

مع الملاحظة أنه ينبغي تصور وجود الحرمان من الحرية المنصوص عليه في نص هذه المادة ضمن ملف جزائي يخص المحكمة العليا وحدها دون مجلس الدولة. فالمشرع إنما أورد هنا الحرمان من الحرية فقط من باب تعداد الحالات التي لا يربحاً فيها الفصل في الدعوى مع احترام الاختصاص النوعي لكل من المحكمة العليا و مجلس الدولة.

و في كل الأحوال لا تطبق أحكام المادتين 11 فقرتها الأولى و12

فقرتها الثانية أمام مجلس الدولة سوى في حالتها تحديد القانون أجلا للفصل أو في حالة الاستعجال. و أخيرا تنص المادة 18 من القانون العضوي على أن: عند إحالة الدفع إلى المجلس الدستوري يتعين على المحكمة العليا أو مجلس الدولة إرجاء الفصل إلى حين البت في الدفع بعدم الدستورية إلا إذا كان المعني محروما من الحرية بسبب الدعوى أو عندما تهدف هذه الأخيرة إلى وضع حد للحرمان من الحرية أو إذا كانا ملزمين قانونا بالفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال.

و تطبق أحكام هذه المادة على جميع حالات إخطار المحكمة العليا أو

مجلس الدولة بالدفع بعدم الدستورية المفصلة أعلاه باستثناء حالة الإرسال الوارد إليهما من جهة قضائية دنيا سبق لها إرجاء الفصل في الدعوى ضمن شروط المادة من القانون العضوي إلا إذا كانا مخطرين بملف الدعوى في إطار طريقة من طرق الطعن¹.

المطلب الثالث : نحو توسيع صلاحيات القضاء اتجاه الدستورية

إن المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 تعتبر أن القضاء وسيط بين أحد أطراف الدعوى القضائية و المجلس الدستوري و يكون ذلك عن طريق إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة دون ذكر الأفراد المتقاضين ، كما أن القضاء لا يمكنه إثارة الدفع من تلقاء نفسه فيما يخص الدفع بعدم الدستورية إلا أنه يمكن أن تبقى له سلطة تقدير جدية الدفع.

¹ محمد رواجي ، مرجع سابق ، ص 12.

في هذا المطالب تطرقنا إلى فرعين يتعلق (الفرع الأول) بالقضاء هيئة وسيط بين المتقاضي و المجلس الدستوري، أما (الفرع الثاني) يتعلق بالدور الرقابي الابتدائي للقضاء في مدى الدستورية.

الفرع الأول: القضاء هيئة وسيط بين المتقاضي و المجلس الدستوري

إن المادة 188 من الدستور تفرض أن الدفع بعدم الدستورية يكون من طرف أحد أطراف الدعوى القضائية أمام القضاء ، ولا يكون من أي طرف مهما كان أمام المجلس الدستوري بإحالة الدفع أمام هذا الأخير ، إذ يعتبر القضاء وسيطا أو وسيلة بين المواطن المتقاضي والمجلس الدستوري . أي أن الدفع بعدم الدستورية يكون بطريقة غير مباشرة وفقا لنص المادة 188 بأنه " يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ..."¹، وذلك دون ذكر الأفراد المتقاضين، فالقضاء هنا يحل محل هؤلاء .

فالقضاء لا يمكن من تلقاء نفسه إثارة الدفع بعدم الدستورية ، وإلا اعتبر القضاء من بين سلطات الإخطار المحددة في الدستور صراحة وعلى سبيل الحصر بالنسبة للرقابة على دستورية القوانين ، أو اعتبر القضاء خصما في الدعاوى القضائية ومن ثمة يكتسب صفة المتقاضي وهذا غير ممكن في حال المادة 188 من الدستور .

إن الجهة القضائية سواء المحكمة العليا أو مجلس الدولة مختصة في

الفصل في الدعوى القضائية المرفوعة أمامها والتي يجب أن تفصل فيها طبقا للقانون ، ويبدو جليا أن شرط الإخطار بالإحالة أن القضاء له سلطة تقديرية وتدخل إيجابي في تقديرها إذا كان الدفع بعدم الدستورية المتقدم من المتقاضي أمامه جديا يتطلب واجب الإخطار بالإحالة أم أن هذا الدفع غير جدي و غير منطقي يجب استبعاده ومنه لا يتم الإخطار بالإحالة .²

¹ - المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

² - صديق سعوداوي ، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص و التطبيق ، مرجع سابق ، ص 337.

كما نشير أن المحاكم القضائية العادية الابتدائية أو المحكمة الإدارية أو المجلس القضائي و إن أثير الدفع بعدم الدستورية أمامها فهي أيضا تقوم حسب المادة 188 من الدستور بإحالة الدفع على المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، لأن المحكمة العليا أو مجلس الدولة هما من يختصان بإخطار المجلس الدستوري ، و ذلك من أجل فحص مدى دستورية الحكم التشريعي الذي دفع أحد الأطراف المتقاضين بعدم الدستورية .¹

وعليه نرى أن حتى إمكانية تكريس فكرة القضاء الدستوري بمفاهيم متعددة؛

ويتخذ هنا المفهوم الذي يعني ممارسة الدفع بعدم الدستورية باستبعاد تطبيق القانون المطعون ضده على الناحية المطروح أمام القضاء؛ إذ أنه في الدراسات المقارنة نجد تفاعلا بين الأنظمة الدستورية فيما يخص العدالة الدستورية بعد إدخال آلية الدفع بعدم الدستورية وهي رقابة قضائية لوجود نزاع بين الأطراف وتبادل العرائض والمذكرات؛ وهي الفكرة التي طبقها المؤسس الفرنسي في نظام الرقابة السياسية اللاحقة على دستورية القوانين؛ بحيث تحول المحكمة الدفع المثار أمامها وفقا لشروط إجرائية وموضوعية إلى المجلس الدستوري للنظر فيه.²

الفرع الثاني: الدور الرقابي الابتدائي للقضاء في مدى الدستورية

إن الدفع بعدم الدستورية بالرغم من تعلقه بالنظام العام وذلك لإمكانية إثارته في أي مرحلة تكون عليها الدعوى وأمام أي درجة من درجات التقاضي حتى وإن كان ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض، إلا أن قاضي الموضوع لا يملك حق إثارته تلقائيا لأنه حق مقرر لأطراف الخصومة فقط للتمسك به وإثارته في حالة ما إذا كان النص التشريعي المراد تطبيقه على النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. وبناء عليه، فلا يمكن للقاضي

¹ - نفس المرجع ، ص338.

² - عليان بوزيان؛ آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية؛ مجلة المجلس الدستوري؛ العدد 2، 2013، ص67.

الناظر في الدعوى الأصلية، إثارة الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه، بل يجب أن يكون ذلك من قبل أحد أطراف الدعوى.

وبالرغم من أن قاضي الموضوع الجزائري لا يملك سلطة الدفع التلقائي فيما يخص الدفع بعدم الدستورية إلا أنه بالمقابل تبقى له سلطة تقدير جدية الدفع بعدم. إن قاضي الموضوع هو الذي يقدر جدية الدفع، فهو إن قدر جدية الدفع اخذ الموضوع طريقه إلى المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، وإذا قدر عدم جدية الدفع حكم برفضه، وهذا الحكم برفض الدفع قابل للطعن بالطرق المقررة للطعن في الأحكام القضائية، ولكن يطعن فيه أمام المحكمة الاستئنافية بالنسبة للمحكمة التي رفضت الدفع ولا يطعن فيه أمام المحكمة الدستورية ذلك أن هذه المحكمة ليست جهة طعن بالنسبة إلى محكمة الموضوع، وإنما جهة ذات اختصاص أصيل حدده قانون إنشائها.

وقد جاء هذا التعديل لسد ثغرة كانت قائمة قبل إقراره ، حيث كان الدستور يتمتع بحماية قانونية أقل من الحماية التي تتمتع بها المعاهدات وفقا للمادة(55) من الدستور، حيث تملك المحاكم باختلاف أنواعها سلطة الامتناع عن تطبيق أي قانون يتعارض مع إحدى المعاهدات، ولكنها لم تكن تملك الحق في الامتناع عن تطبيق القانون الذي يخالف الدستور، إذا كان هذا القانون لم يقض بعدم دستورية في ظل نظام الرقابة السابقة التي يمارسها المجلس الدستوري، وذلك نظرا لأن إحالة القوانين له هي إحالة جوازية للجهات التي منحها القانون هذه الرخصة،وليس إجبارية عليه¹.

إن الدفع بعدم الدستورية يندرج ضمن النظرية العامة للدفع طالما لم يوجد نص قانوني يمنع القاضي من اختصاص مناقشة الدفع بعدم الدستورية، وهو ما يترتب عليه إلزامية

¹ -يسري محمد العصار، الجمع بين الرقابة السابقة واللاحقة على الدستورية في فرنسا بمقتضى التعديل الدستوري لعام 2008،كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2008،ص 165.

قيام القاضي بمناقشة هذا الدفع أو للرد عليه إيجاباً أو سلباً¹، لأن أعمال قواعد الشرعية الدستورية تقتضي بأن يكون عمل أو قانون أو تنظيم صادر عن إحدى مؤسسات الدولة مطابقاً وغير مخالف لأحكام الدستور، وفقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية بتقديم الضمانات التي تضمن تعزيز هذا التدرج²، وآلية ذلك هو مبدأ الرقابة على دستورية القوانين كضمانة أساسية لحسن نفاذ القاعدة الدستورية وضمان سموها.

¹ -محمد رأس العين، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي، الندوة الوطنية الثانية للقضاء بنادي الصنوبر أيام 23/24/25 فبراير 1991، ص 165.

² -بوكر إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، 2003، ص 97.

خلاصة الفصل الثاني:

وفي الأخير نخلص أنه بموجب نص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة

2016 أصبح الأفراد يتمتعون بحق الدفع بعدم الدستورية التي تتيح لهم حق اللجوء إلى المجلس الدستوري و بطريقة غير مباشرة بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، وذلك للطعن في للحكم التشريعي الذي بتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات المكفولة دستوريا .

كما أنه يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في أي نزاع أمام الجهات القضائية سواءا الجهات الخاضعة للنظام القضائي العادي ، أو الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري .

ويترتب على قبول الدفع بعدم الدستورية إذا استوفى الشروط المنصوص عليها في القانون العضوي 16-18 الذي يحدد شروط و كيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المجلس الدستوري أو استمرار الفصل في الإخطار بالإحالة رغم انقضاء الدعوى الأصلية أو عدم إرجاء الفصل في الدعوى المرتبطة بالحرمان من الحريات .

خاتمة

نستنتج مما سبق ذكره أن متطلبات تحقيق الرقابة على دستورية القوانين تتمثل وجود ضمانات حقيقية لحماية الدستور والحفاظ على سموه في الدولة، لما يتضمن من أحكام تضمن تكريس دولة القانون وغرس مبادئ الديمقراطية، وكذلك حقوق وحرّيات المواطنين. فالمؤسس الدستوري الجزائري كلف المجلس الدستوري بالسهر على تحقيق الرقابة على دستورية القوانين عن طريق آلية الإخطار.

إن آلية إخطار المجلس الدستوري هي أهم إجراء في المنازعة الدستورية، وهو أسلوب تبناه المؤسس الدستوري منذ نشأة المجلس الدستوري، حيث لا يتم تحريك الرقابة إلا بناء على إخطار من الجهات المخول لها ذلك دستوريا.

كما يلاحظ من خلال نص المادة 187 من التعديل الدستوري 2016 والتي وسعت حق الإخطار لسلطات جديدة لم يتضمنها نص المادة 166 من دستور 1996 والتي كانت محصورة على ثلاث هيئات فقط، وهي رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة. أما التعديل الدستوري 2016 من خلال المادة المذكورة أعلاه فقد وسع من حق الإخطار ليشمل الوزير الأول وأعضاء البرلمان، إلا أن الفعالية المرجوة من هذه الآلية لن تتحقق بسبب النصاب التعجيزي المطلوب من المعارضة استيفائه لإخطار المجلس الدستوري، والمتمثل في 50 نائب من المجلس الشعبي الوطني و 30 عضوا من مجلس الأمة، وذلك بالنظر إلى المركز الهش الذي تحتله المعارضة في النظام السياسي الجزائري. كما نلاحظ أن المادة 188 من التعديل الدستوري 2016 نصت على اشتراك المواطنين في إخطار المجلس الدستوري من خلال آلية الدفع بعدم دستورية النصوص التشريعية، كما يسمح بإعادة النظر في دستورية العديد من القوانين غير الدستورية والتي أفلتت من نظر الرقابة نتيجة

تقاعس الجهات المخول لها سلطة الإخطار في تحريك الرقابة لعدم تعارض هذه القوانين مع مصالحها، كما أدى منح الأفراد حق الإخطار إلى خلق فكرة الرقابة الدستورية المختلطة بعد إدخال الرقابة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية وهي رقابة قضائية مخصصة لوجود خصومة بين الأطراف وتبادل العرائض والمذكرات.

كما نلاحظ أيضا أن فعالية المجلس الدستوري يحدها تقييد سلطة الإخطار

برسالة الإخطار عند فحص دستورية القوانين.

من خلال دراستنا لموضوع الإخطار توصلنا إلى النتائج التالية:

1-توسيع حق الإخطار الممنوح للسلطة التنفيذية فعلاوة على رئيس الجمهورية

منح التعديل الدستوري الأخير الوزير الأول حق إخطار المجلس الدستوري.

2-كما تضمن التعديل الدستوري 2016 توسيع حق السلطة التشريعية في

إخطار المجلس الدستوري من خلال المعارضة البرلمانية.

3-الاعتراف صراحة بحق الأفراد في إخطار المجلس الدستوري عن طريق الدفع

الفردى بواسطة الإحالة عن طريق المحكمة العليا أو مجلس الدولة.

3-الإحالة لأحكام القانون العضوي رقم 18-16 الذي يحدد شروط وكيفيات

تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

5-وجود نصوص قانونية تتضمن إجراءات الإحالة على المجلس الدستوري

والمضمنة في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2019.

6-حصر الدفع بعدم الدستورية في النص التشريعي الماس بالحقوق والحريات

التي يضمنها الدستور, والذي يتوقف عليه مآل النزاع, من شأنه ضمان سمو الدستور.

7- الطبيعة الخاصة للدفع بعدم الدستورية لارتباطه بالنظام العام وإثارته لأول مرة

أمام محكمة النقض دون أن تكون للقاضي حق إثارته من تلقاء نفسه.

8- تكريس إقامة التوازن بين السلطة التشريعية والقضائية, من خلال وسائل

التأثير المتبادل لمبدأ الفصل بين السلطات عن طريق إقرار مبدأ الدفع بعدم الدستورية.

9- الدفع بعدم الدستورية يعد ضماناً مضافة للحقوق والحريات الأساسية المقررة

دستورياً.

من خلال النتائج المتوصل إليها نخلص لرفع المقترحات والتوصيات التالية:

1- تمكين رئيس المجلس الدستوري من حق تحريك الرقابة على القوانين التي

يرى بأنها تمس بالحريات العامة التي يضمنها الدستور, من أجل تفعيل حقيقي للرقابة على دستورية القوانين, وذلك دون انتظار إخطاره من الجهات المعنية مع تحديد الحالات التي يمكن أن يتحرك فيها بكل دقة حتى لا يتحول إلى هيئة معرقة لعمل السلطتين التنفيذية والتشريعية.

2- ضرورة وضع نص قانوني صريح ودقيق يحدد الشروط والكيفيات اللازمة

لتعيين الوزير الأول, والتضييق من مجال السلطة التقديرية الممنوحة لرئيس الجمهورية في تعيينه, حتى لا تكون هناك تبعية بين الوزير الأول ورئيس الجمهورية, فيمارس مهامه بدون أي ضغط ويكون سلطة إخطار فعالة ثانية داخل السلطة التنفيذية.

3- تجنب التضييق على سلطات الإخطار الجماعية من خلال الشروط والقيود

المفروضة عليهم في النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري, خاصة وأن الدستور لم ينص على أي شروط خاصة بهذا النوع من الإخطار.

4- ضرورة نشر رسائل الإخطار بالجرائد الرسمية لمعرفة محتواها لما لها من

اثر في سير المؤسسات ومصادقيتها ولتمكين الرأي العام من الاطلاع عليها.

5- إعطاء سلطات أخرى إلى جانب رئيس الجمهورية حق طلب تفسير

النصوص الدستورية من المجلس الدستوري, كون هذا الامر يعتبر ضماناً من ضمانات حماية الدستور.

6-بغية إعطاء المزيد من الفعالية لدور المجلس الدستوري المتمثل في السهر

على احترام الدستور, ينبغي استكمال المنظومة التشريعية من خلال سن بقية القوانين العضوية المنصوص عليها في الدستور, وإلزام غرفتي البرلمان بإعداد نظامهما الداخليين مع بداية كل فترة تشريعية جديدة بالنسبة للمجلس الشعبي الوطني, ومع تجديد نصف أعضاء مجلس الأمة.

7-إمكانية توسيع صلاحية الإخطار لتشمل الجهات القضائية, رجال القانون,

الذين يملكون الخبرة والكفاءة العالية, التي يمكن أن تخدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين.

8-إعطاء الحق للهيئات الأخرى المكلفة بصلاحيات إخطار المجلس الدستوري

حق الإخطار بالقوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان والمعاهدات الهدنة واتفاقيات السلم.

9-توسيع نطاق الية الدفع بعدم الدستورية لمجالات أحكام النصوص التنظيمية

والمعاهدات والقوانين العضوية .

10 -تكوين قضاة الجهات القضائية بمختلف درجاتها وأعضاء المجلس

الدستوري فيما يخص آلية الدفع بعدم الدستورية, وذلك بتنظيم دورات تكوينية وأيام دراسية من أجل حسن التحكم في إجراءاتها.

11-توسيع اختصاصات المجلس الدستوري ومنحه سلطة الرقابة اللاحقة على

القوانين التي لها علاقة بالحقوق والحريات الأساسية في حالة الإحالة للدفع على الجهة القضائية المختصة (المحكمة العليا أو مجلس الدولة), وعدم الفصل و الإحالة عليه من هذه الأخيرة في أجل معين .

قائمة المصادر

و المراجع

المراجع باللغة العربية:

أولا/الكتب:

- 1- بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، 2003.
- 2- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة -الجزائر -دار الفكر للنشر والتوزيع -القاهرة، مصر . 2006 .
- 3- سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائري، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012.
- 4- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012 .
- 5- شريف يوسف خاطر، المسألة الدستورية الأولية دراسة مقارنة، دار الفكر و القانون المنصورة، ط1، 2015 .
- 6- عادل بوضياف، الوجيز بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول دار كليك للنشر ، الطبعة الأولى، سنة 2012.
- 7- علي بوبترة، ضوابط الرقابة على دستورية القوانين في ظل ممارسة المجلس الدستوري الجزائري، م.ف.ب، العدد 05 لسنة 2014 .
- 8- فريد علواش، آليات حماية القاعدة القانونية الدستورية في الجزائر، د ط، دار

الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.

9- محفوظ لشعب، التجربة الدستورية في الجزائر، د ب ن، د ط،

الجزائر، 2000.

10- محمد علي سويلم، الرقابة على دستورية القوانين "دراسة مقارنة"،

دار التيسير، القاهرة د.ط، 2004.

11- محمد أتركيين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار

القانوني والممارسة القضائية مطبوعة النجاح سلسلة الدراسات الدستورية، مطبوعة النجاح الجديدة

،الدار البيضاء، المغرب ط. 01-2013.

12- محند أمقران بوشير، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات

الجامعية -الجزائر، 2008.

13- يسري محمد العصار، الجمع بين الرقابة السابقة واللاحقة على الدستورية

في فرنسا بمقتضى التعديل الدستوري لعام 2008، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر،

2008.

ثانيا/المقالات:

1- احمد بن مبارك، الدفع بعدم دستورية القوانين أمام قاضي الموضوع، مجلة

المحامي، نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين، سطيف، العدد 32، جوان 2019.

2- الياس جوادي، (رقابة دستورية التنظيمات)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية

والاقتصادية، المجلد 08، العدد 04.

3- جمال العزوزي، تأملات أولية في مشروع القانون التنظيمي المتعلق بالدفع

بعدم دستورية القوانين، المجلة المغربية للحكومة القانونية والقضائية، مطبوعة الأمنية الرباط،

مجلة نصف سنوية عدد 1، 2016.

4- حسين العيساوي، الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري

- مجلة المحامي، نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين، سطيف، العدد 32، جوان 2019.
- 5- حمريط كمال، الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2016 (دراسة مقارنة)، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، العدد التاسع، مارس 2018.
- 6- حميداتو خديجة ومحمد بن محمد، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون، تصدر عن جامعة قاضي مرباح ورقلة، العدد 08 جوان 2018.
- 7- خيرة لعبيدي و حاجة وافي، الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع، مقال منشور بمجلة القانون العقاري والبيئة، تصدر عن جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد السابع، العدد 13، جوان 2019.
- 8- رواب جمال، الدفع بعدم دستورية القوانين، قراءة في نص المادة 188 من الدستور الجزائري، مقال منشور بمجلة الدراسات الحقوقية، تصدر عن مخبر حماية حقوق الإنسان بين النصوص الدولية والنصوص الوطنية وواقعها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، العدد 8، جوان.
- 9- زهير لعلامة، (أثار توسيع صلاحية إخطار المجلس الدستوري على فعالية الرقابة على دستورية القوانين من خلال التعديل الدستوري 2016)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، د م، العدد 04، 2017.
- 10- شرماط سيد علي-لجلط فواز، (ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر)، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 01، العدد 10، 2018.
- 11- صديق سعوداوي، (السلطات الجديدة لإخطار المجلس الدستوري طبقا للمادة 187 من دستور 2016)، مجلة صوت القانون، المجلد 06، العدد 02، 2019.

12- عليان بوزيان؛ آلية الدفع بعدم الدستورية وأثرها في تفعيل العدالة الدستورية؛
مجلة المجلس الدستوري؛ العدد 2، 2013 .

13- محمد ضيف ، المحاكمة الدستورية "إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام
المجلس الدستوري ، مجلة المحامي ، نشرة دورية تصدر عن منظمة المحامين ، سطيف ،
العدد 32 ، جوان 2019 .

ثالثا/المدخلات:

1- محمد روابحي ، الإجراءات المطبقة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة في
مادة الدفع بعدم الدستورية ، عرض مقدم خلال الندوة الوطنية حول الدفع بعدم الدستورية ،
المنعقد في يومي 10 و11 ديسمبر 2018، الجزائر .

2- مزواغي نبيلة، التجربة المغربية في مجال الدفع بعدم الدستورية، ورقة بحثية
ملقاة في الندوة الوطنية السادسة لمخبر نظام الحالة المدنية بجامعة الجبالي بونعامة، خميس
مليانة، عين الدفلى، حول موضوع الدفع أمام القضاء بعدم دستورية القوانين، المنظم بتاريخ
25 افريل 2017.

رابعا/البحوث الجامعية:

1- أطروحات الدكتوراه:

*جعفري نعيمة، المركز الدستوري للغرفة الثانية في البرلمان "دراسة مقارنة"،
اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر
بلقايد تلمسان، 2014-2015.

* شريط وليد، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

* صديق سعوداوي، سمو الدستور في التشريع الجزائري بين النص والتطبيق، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018-2019.

2- مذكرات الماجستير و الماستر:

* بلعربي سامية، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، اكلي محند اولحاج، البويرة، 2016-2017.

* صحراوي حياة، ضمانات استقلالية السلطة التشريعية في الدساتير الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق بوداوا، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2015-2016.

* معلالة عائشة، المكانة الدستورية للوزير الأول في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016.

* واقد سميرة، إخطار المجلس الدستوري في ظل تعديل الدستور 2016، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016.

خامسا/الدساتير:

* دستور 1963 الجزائري نشر في الجريدة الرسمية في 10 سبتمبر 1963،

- * دستور 1976 الجزائري، الصادر بالأمر رقم 76-97 مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396، الموافق ل 1976/11/22، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 1976/11/24، العدد 94.
- * دستور 1989 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 22 رجب 1409 الموافق ل 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير 1989 في الجريدة الرسمية الصادر في اول مارس 1989، العدد 09.
- * مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، في الجريدة الرسمية الصادر في 8 ديسمبر 1996، العدد 76.
- * قانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1437 الموافق 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية الصادر في 27 جمادى الأولى 1437 الموافق ل 07 مارس ، 2016 ، العدد 14.

سادسا/القوانين :

- * القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، جريدة رسمية رقم 21 ، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية .
- * القانون العضوي رقم 16-10 المتضمن نظام الانتخابات المؤرخ في 2016/08/25، الجريدة الرسمية العدد 50 المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 19-08 المؤرخ في 2019/09/14، الجريدة الرسمية العدد 55.
- * القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 20 ذي الحجة عام 1439 الموافق 2/سبتمبر/2018، يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

سابعا/الأنظمة الداخلية

* النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.

* النظام الداخلي لمجلس الأمة، المعدل والتمم في 30 ذي القعدة 1438، الجريدة الرسمية العدد 49.

* النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري لسنة 2016، الجريدة الرسمية

العدد 29، المؤرخ في 03/05/2016، المعدل والتمم بموجب المداولة المؤرخة في 18 صفر 1441 الموافق 17 أكتوبر 2019.

ثامنا/أراء المجلس الدستوري:

* رأي المجلس الدستوري رقم 01/16 يتضمن الرأي المعطى المتعلق بمشروع تعديل الدستور، المؤرخ في 28-01-2016 الجريدة الرسمية، العدد 50 المؤرخ في 28-08-2016.

* رأي المجلس الدستوري رقم 18/03 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1432 الموافق ل 02 غشت سنة 2018، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية /العدد 54. رأي المجلس الدستوري رقم 01/19 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، للدستور، المؤرخ في 14 محرم 1441 هـ، الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخ في 15 محرم 1441 هـ.

* رأي المجلس الدستوري رقم 02/19 المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المعدل والتمم للقانون العضوي رقم 16-10 المتعلق بنظام الانتخابات، للدستور، المؤرخ في 14 محرم 1441 هـ، الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخ في 15 محرم 1441 هـ.

المراجع باللغة الأجنبية:

1- Debre (jl) : «qu'est- ce que la question prioritaire de constitutionnalité»,[http://www.conseil-constitutionnel.Fr/français/vidéos/2010 qu'est ce que la question prioritaire de constitutionnalité.48275.html](http://www.conseil-constitutionnel.Fr/français/vidéos/2010%20qu'est%20ce%20que%20la%20question%20prioritaire%20de%20constitutionnalité.48275.html)- Roussillon (H) : «le conseilconstitutionnel », Dalloz, 4e édition, 2001.

2-La condition relative au changement des circonstances

« conduit à ce qu'une disposition législative déclarée conforme à la Constitution (...)soit de nouveau soumise à son examen lorsqu'un tel réexamen est justifié par des changements intervenus, *depuis la précédente* décision, dans les normes de constitutionnalité applicables ou dans les circonstances, de droit ou de fait, qui affectent la portée de la disposition législative critiquée » ; C.C, Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009 (Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution), *in Novembre 2013 : QPC et changement des circonstances* ,
[https://www.conseilconstitutionnel.. fr/la-qpc/novembre-2013-qpc-et-changement-des-circonstances](https://www.conseilconstitutionnel..fr/la-qpc/novembre-2013-qpc-et-changement-des-circonstances).

3- Pauline GERVIER, doctorante à l'Université Montesquieu- Bordeaux IV, Membre duC.E.R.C.C.L.E.- G.R.E.C.C.A.P. : Le changement des circonstances dans la jurisprudence duConseil constitutionnel,
www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN7/gervierTD7.pdf

الفهرس

الصفحة	الموضوعات
	الشكر
	الإهداء
أ-هـ	المقدمة
60-1	الفصل الأول: سلطات إخطار المجلس الدستوري المباشرة
34-2	المبحث الأول: هيئات الإخطار الفردية للمجلس الدستوري
17-3	المطلب الأول: رئيس الجمهورية
5-3	الفرع الأول: مفهوم رئيس الجمهورية كسلطة عليا
4-3	أولاً: تعريف منصب رئيس الجمهورية
5-4	ثانياً: شروط الترشح لمنصب رئيس الجمهورية
5	ثالثاً: صلاحيات رئيس الجمهورية
12-5	الفرع الثاني: الإخطار الوجودي
10-6	أولاً: القوانين العضوية
12-10	ثانياً: النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان
14-13	ثالثاً: اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم
17-12	الفرع الثالث: الإخطار الإختياري
14-13	أولاً: المعاهدات
15-14	ثانياً: القوانين العادية
17-15	ثالثاً: التنظيمات
17	رابعاً: الأوامر التشريعية

22-17	المطلب الثاني: الوزير الأول
19-18	الفرع الأول: مجالات إخطار الوزير الأول
21-19	الفرع الثاني: الوزير الأول من الأغلبية البرلمانية
20	أولاً: الوزير الأول في انسجام مع رئيس الجمهورية
21	ثانياً: الوزير الأول من الأغلبية المعارضة لرئيس الجمهورية
22-21	الفرع الثالث: الوزير الأول ليس من الأغلبية البرلمانية
34-22	المطلب الثالث: رئيسي غرفتي البرلمان سلطتي إخطار
30-22	الفرع الأول: المركز الدستوري لرئيسي غرفتي البرلمان
25-23	أولاً: انتخاب رئيس مجلس الأمة
27-25	ثانياً: انتخاب رئيس المجلس الشعبي الوطني
30-27	ثالثاً: الترتيب المؤسسي
32-30	الفرع الثاني: مدى ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان لسلطة الإخطار
21-30	أولاً: رئيس مجلس الأمة
31	ثانياً: رئيس المجلس الشعبي الوطني
32-31	ثالثاً: ممارسة رئيسي غرفتي البرلمان للإخطار الداخلي
34-32	الفرع الثالث: توسيع الإخطار الوجودي لرئاسة الدولة (رئيس مجلس الأمة)
34-33	أولاً: مفهوم منصب رئيس الدولة
33	ثانياً: ممارسة رئيس الدولة للإخطار الدستوري
46-34	المبحث الثاني: سلطات الإخطار الجماعية للمجلس الدستوري
38-35	المطلب الأول: التنظيم الدستوري الجديد للإخطار البرلماني

37-35	الفرع الأول: كيفية اختيار ممثلي الشعب في كل غرفة
36-35	أولاً: انتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني
37-36	ثانياً: أعضاء مجلس الأمة بين الانتخاب والتعيين
38-37	الفرع الثاني: منح المعارضة السياسية حق الإخطار
38	الفرع الثالث: هل يمكن لغير المعارضة البرلمانية إخطار المجلس الدستوري
42-38	المطلب الثاني: التحديد الدستوري للإخطار البرلماني
39-38	الفرع الأول: نصاب خمسين نائباً في إخطار المجلس الدستوري
40-39	الفرع الثاني: نصاب ثلاثين عضواً في إخطار المجلس الدستوري
42-40	الفرع الثالث: إمكانية إخطار كل غرفة للمجلس الدستوري
46-42	المطلب الثالث: القيود القانونية الواردة على الإخطار الجماعي
44-42	الفرع الأول: فرض شروط على الإخطار الجماعي من طرف المجلس الدستوري
45-44	الفرع الثاني: مخالفة المجلس الدستوري في نظامه للدستور
46-45	الفرع الثالث: تضيق الإخطار الجماعي ذو الأقلية أو الجماعة السياسية
59-46	المبحث الثالث: شروط أعمال الإخطار أمام المجلس الدستوري
49-46	المطلب الأول: رسالة الإخطار
48-47	الفرع الأول: توجيه رسالة الإخطار
49-48	الفرع الثاني: نتائج تسجيل رسالة الإخطار
56-49	المطلب الثاني: موضوع الإخطار
52-49	الفرع الأول: كامل نصوص القانون المتعلقة بمراقبة المطابقة

52-50	أولاً: شروط رقابة المطابقة
52	ثانياً: الحكم المترتب عن رقابة المطابقة
55-53	الفرع الثاني: الإخطار بكل تعديل يخص نصوص مجالات رقابة المطابقة
54-53	أولاً: الرقابة على التعديل الدستوري
54	ثانياً: الرقابة على تعديل القوانين العضوية
55	ثالثاً: الرقابة على تعديل النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان
55	الفرع الثالث: كامل النص القانوني المعني بالإخطار الاختياري
56-55	الفرع الرابع: جزء من النص القانوني المعني بالإخطار الاختياري
59-56	المطلب الثالث: التفسير الدستوري للإخطار
57-56	الفرع الأول: حالات تعدد الإخطار باختلاف سلطات الإخطار
58-57	الفرع الثاني: رأي المجلس الدستوري في توسيع الإخطار
59-58	الفرع الثالث: الإخطار المتعلق بالتفسير الدستوري
126-61	الفصل الثاني: إخطار المجلس الدستوري بالإحالة (آلية الدفع بعدم الدستورية)
85-62	المبحث الأول: التنظيم القانوني للحق في الدفع بعدم الدستورية
70-63	المطلب الأول: مفهوم الدفع بعدم الدستورية
66-63	الفرع الأول: تعريف الدفع بعدم الدستورية وتبيان أهدافه
67-66	الفرع الثاني: الأساس القانوني للدفع بعدم الدستورية
70-67	الفرع الثالث: حق المتقاضين بالدفع أمام القضاء

78-70	المطلب الثاني: الدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الدستورية
71-70	الفرع الأول: الدفع بعدم الدستورية تكريس للرقابة الشعبية
76-72	الفرع الثاني: دور المجلس الدستوري
78-76	الفرع الثالث: تدارك الإحجام عن الإخطار الفردي للسلطات السياسية
85-78	المطلب الثالث: الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية
81-78	الفرع الأول: الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية
85-81	الفرع الثاني: إمكانية الدفع بعدم الدستورية حكم تم الفصل فيه بسبب تغيير الظروف
102-85	المبحث الثاني : شروط تفعيل الدفع بعدم الدستورية
94-86	المطلب الأول: الشروط الشكلية والإجرائية للدفع بعدم الدستورية
88-86	الفرع الأول: الشروط الشكلية المتعلقة بطلب الدفع بعدم الدستورية
92-88	الفرع الثاني: الجهات القضائية المختصة باستقبال الدفع بعدم الدستورية
91-89	أولاً: الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الدنيا
92-91	ثانياً: الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا ومجلس الدولة
94-92	الفرع الثالث: الدفع بعدم الدستورية ليست من النظام العام
98-94	المطلب الثاني: الشروط الموضوعية للدفع بعدم الدستورية
95-94	الفرع الأول: أن يكون الحكم التشريعي مآل نزاع أو أساس متابعة
97-95	الفرع الثاني: أن لا يكون الحكم التشريعي سبق الفصل بمطابقته للدستور إلا في حالة تغيير الظروف

98-97	الفرع الثالث: أن يكون الدفع جديا
102-98	المطلب الثالث : الإجراء القضائي المتعلق بإرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة
100-98	الفرع الأول : حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية من المحاكم الأدنى إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة
101-100	الفرع الثاني : حالة عدم إرسال الدفع بعدم الدستورية من المحاكم الأدنى إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة.
102-101	الفرع الثالث: الفصل على سبيل الأولوية بإثارة الدفع أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة
125-102	المبحث الثالث: الدور القضائي في الإخطار بالإحالة
112-103	المطلب الأول: الإخطار بالإحالة من اختصاص القضاء
105-103	الفرع الأول: الهيئات المختصة بالإحالة بالإخطار
105-103	أولاً: المحكمة العليا
105	ثانياً: مجلس الدولة
108-105	الفرع الثاني: حالات الإخطار القضائي بالإحالة
106-105	أولاً: حالة الإخطار بالإحالة العادي
107-106	ثانياً: حالة الإخطار بالإحالة التلقائي
108-107	ثالثاً: حالة عدم الإخطار بالإحالة
112-108	الفرع الثالث: الشروط الواجبة في ملف الإخطار بالإحالة أمام المجلس الدستوري

109-108	أولا: قرار القضاء بالإخطار بالإحالة
110-109	ثانيا: أسباب قرار الإحالة
112-110	ثالثا: عرائض ومذكرات أطراف الدعوى القضائية
121-112	المطلب الثاني : الإجراءات المطبقة في حال الإخطار بالإحالة أمام المجلس الدستوري
115-112	الفرع الأول: الإجراءات الخاصة بملف قرار الإحالة
113	أولا : تسجيل قرار الإحالة لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري
114-113	ثانيا: طلب التدخل في اجراء الدفع بعدم الدستورية
115-114	ثالثا: حالة ارسال قرار عدم الإخطار بالإحالة
117-115	الفرع الثاني : إعلام المجلس الدستوري الهيئات المعنية بالدفع بعدم الدستورية
121-117	الفرع الثالث: آثار الإخطار بالإحالة بالنسبة للدعوى القضائية
118	أولا: استمرار الفصل في الإخطار بالإحالة رغم انقضاء الدعوى
119-118	ثانيا :إرجاء الفصل في النزاع إلى غاية صدور قرار المجلس الدستوري
121-119	ثالثا: عدم ارجاء الفصل في الدعوى المرتبطة بالحرمان من الحريات
121	المطلب الثالث: نحو توسيع صلاحيات القضاء اتجاه الدستورية
123-121	الفرع الأول :القضاء هيئة وسيط بين المتقاضي و المجلس الدستوري
125-123	الفرع الثاني :الدور الرقابي الابتدائي للقضاء في مدى الدستورية
131-127	خاتمة

140-132	قائمة المصادر والمراجع
	الفهرس

