

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

procedures for claiming unconstitutionality before the civil judiciary in Algeria

هلال العيد*

أستاذ محاضر قسم أكلية الحقوق

جامعة بجاية

helallaid72@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2025/07/12 تاريخ قبول المقال: 2025/08/20 تاريخ نشر المقال: 2026/03/31

الملخص

يعتبر الدفع بعدم الدستورية ضماناً هاماً لحماية الحقوق والحريات الأساسية التي يحميها الدستور، عندما يشعر أحد الأطراف في الخصومة أمام جهة قضائية أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً والذي قد يتوقف عليه مآل النزاع يمس بحقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور، فالقانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية. يجوز لأطراف الدعوى القضائية تحريك آلية الدفع بعدم الدستورية أمام القاضي المدني بواسطة مذكرة تقدم أمام القاضي يخاصم فيها عدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي، ويقرر قاضي المحكمة أو المجلس إرسال الدفع إلى المحكمة العليا، وتقوم هذه الأخيرة بإحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية للفصل في الدفع خلال أجل محدد.

الكلمات المفتاحية: الدعوى - القاضي المدني - المحكمة الدستورية - الإحالة - الدفع بعدم الدستورية.

Abstract:

the claim of unconstitutionality is an important guarantee for the protection of fundamental rights and freedoms protected by the Constitution, when one of the parties to the dispute feels before a judicial body that a legislative or regulatory provision, on which the fate of the dispute may depend, affects his rights and freedoms guaranteed by the Constitution, Organic Law No. 22-19 dated:25-07-2022 defines the procedures and methods of notification and referral.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

The parties to the lawsuit may initiate the mechanism of arguing the unconstitutionality before the civil judge by means of a memorandum submitted before the judge disputing the unconstitutionality of a legislative or regulatory provision, and the judge of the court or the council decides to send the payment to the Supreme Court, and the latter refers the payment to the Constitutional Court for adjudication of the payment within a specified period.

Keywords: lawsuit - civil Judge - Constitutional Court – referral - argument of unconstitutionality.

المقدمة:

دساتير الدول الحديثة تحمي الحريات الفردية والحقوق الأساسية في المجتمع، كما تضع آليات مختلفة لهذه الحماية، وهو نوع من الرقابة على دستورية القوانين، ومدى مطابقتها مع الدستور، فمبدأ المشروعية هو الضمان الأساسي لهذه الحقوق، وتتكفل مختلف السلطات في الدولة باحترام الحقوق والحريات التي يصونها الدستور، ولا يجوز بأي حال من الأحوال انتهاكها، فالسلطة القضائية دور هام في حماية الحقوق والحريات، فالدستور يمنح القاضي هذه الضمانة إضافة إلى هذه الحماية، يوجد نموذج آخر يجسد واقعيا هذه الحماية يتمثل في الدفع بعدم الدستورية، بحيث يمكن للخصم أثناء سريان الخصومة إثارة هذا الدفع عند كل محاكمة أمام أية جهات قضائية، الهدف من هذه الآلية هو تطهير جميع الأحكام القانونية التي تتضمن انتهاكا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور¹.

هذه الوسيلة تعد ضمانة أساسية أقرها الدستور الجزائري المعدل في سنة 2016، ثم أعيد تنظيم هذه الآلية في دستور 2020، بحيث جاء في سياق 195، يجوز إشعار المحكمة الدستورية عن طريق الدفع بعدم الدستورية، أو أن نصا تشريعا أو تنظيما مخالف لأحكام الدستور بشأن حماية الحقوق والحريات، ويكون ذلك عن طريق إحالة الدفع من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الخصوم في الدعوى مطروحة أمام جهة قضائية أن نصا تشريعيا أو تنظيميا والذي ينتهي فيه النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يكفلها الدستور، عندما تخطر هذه الجهة القضائية العليا على الأساس المذكور أعلاه، فإن هذه الجهة تفصل في الدفع في ظرف الأربعة (04) أشهر التي تتبع تاريخ إشعارها بذلك ويمكن تمديد هذه الفترة مرة واحدة خلال أربعة أشهر بموجب قرار مسبب ومعلل من المحكمة ويتم يبلغ قرارها إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار التي جاء الدفع منها، كما ورد كذلك في سياق نص المادة: 196 من دستور 2020، يبين

¹ - هلال العيد، إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام القاضي المدني في الجزائر وفي فرنسا، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن المنظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35، ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 28 إلى 54 .

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

قانون عضوي إجراءات وكيفيات إشعار، والإحالة المتبعة أمام هذه الجهة²، في نفس الاتجاه فإن أحكام الرقابة الدستورية التي تنتهك الحقوق والحريات وردت في دستور 2016 في نص المادة: 188³.
تنفيذاً لأحكام المواد 195 و 196 من دستور 2020، صدر القانون العضوي رقم: 22-19 المؤرخ في: 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات إشعار والإحالة المتبعة أمام هذه الهيئة الدستورية⁴، هذا القانون يحدد طرق ووسائل وآليات وإجراءات التي يتم إتباعها أمام الهيئة الدستورية، وعليه فإن إعلام هذه الجهة القضائية العليا بناء على الدفع بعدم دستورية النصوص التشريعية والتنظيمية، يقدم الدفع أمام جهات القضاء الجزائي كما يقدم أمام جهات القضاء المدني، وعليه كيف يتم تحريك الرقابة الدستورية على القوانين والتنظيمات التي تنتهك الحقوق والحريات أمام جهات القضاء المدني في الجزائر؟
نجيب على هذه الإشكالية عن طريق اتباع المنهج العلمي التحليلي، للوقوف على نجاعة الأفكار القانونية التي تطرح في الموضوع، كما نستند إلى المنهج الوصفي الذي يمكننا بواسطته أن نستعرض المواقف القانونية الخاصة بالأفكار المعروضة من التجارب السابقة، وفي هذا الإطار نتناول الموضوع في محثين، نخصص المبحث الأول للجهات القضائية التي يثار الدفع أمامها الدفع، وفي المبحث الثاني نتناول الإجراءات تحريك الرقابة الدستورية.

المبحث الأول: الجهات القضائية التي يثار أمامها الدفع

²- الدستور صوت عليه الشعب الجزائري بموجب استفتاء بتاريخ : 28-11-1996، النص الكامل للدستور، صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 الموافق 7 ديسمبر 1996، ج. ر، العدد 76 سنة 1996، لقد عرف هذا الدستور عدة تعديلات في ظروف متميزة أهمها، في سنة 2002، بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10-04-2002، ج. ر، العدد 25، ثم عدل الدستور في سنة 2008 بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في: 07-11-2008 الذي يتعلق بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، ج. ر، العدد 63 سنة 2008، كما عرف الدستور الجزائري آخر تعديل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في: 06-03-2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر، العدد 14 سنة 2016، ثم تم تعديله عن طريق الاستفتاء الشعبي في الفاتح من شهر نوفمبر 2020، وصدر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 الصادر بتاريخ: 30-12-2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج. ر، العدد 82 سنة 2020.

³- جاء في نص المادة 188 من دستور 2016: " يمكن إعلام الهيئة الدستورية المتمثلة في مجلسها بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد أطراف الخصومة أمام جهة قضائية أن النص التشريعي الذي يتوقف إليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يحميها الدستور، تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة من المادة بمقتضى قانون عضوي".

⁴- قانون عضوي رقم 22-19 مؤرخ في: 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج. ر، العدد 51 سنة 2022، ص 7، الذي ألغى القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج. ر، العدد 54 سنة 2018.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

بالرجوع إلى الأحكام التي يتضمنها الدستور بشأن هذا النمط من الرقابة، وكذا مجمل النصوص الواردة في القانون العضوي رقم: 22-19 المؤرخ في: 25-07-2022 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإشعار والإحالة المتبعة أمام هذه الجهة القضائية العليا، وعملا بنص المادة: 155 منه، والتي جاء في صياغتها، يمكن تحريك آلية الرقابة الدستورية وإثارة الدفع بشأنه من الخصوم أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي عاديا كان أم إداريا عملا بنص المادة: 195 الفقرة الأولى من التشريع الأساسي.

كما جاء في نفس المادة ضمن فقرتها الثانية، والتي ورد في مضمونها أنه يمكن أن تحرك هذه الآلية عن طريق الدفع لأول مرة أمام الجهة الأعلى أو الاستئنافية أو بمناسبة الطعن بالنقض أمام الجهة الأعلى، بناء على الأحكام السابقة الذكر فإن آلية تحريك هذا الصنف من الرقابة تتم أمام جهات القضاء العادي، المحكمة، المجلس... كما تحرك هذه الرقابة كذلك أمام جهات القضاء الإداري، يتضح وأن الدفع بعدم الدستورية يثار أمام مختلف الجهات القضائية العادية، وعليه فإن هذا الدفع يتم إثارته أمام جهات القضاء المدني أمام المحكمة الابتدائية، كما يثار أمام الجهات القضائية التي تختص في المسائل المدنية، كما يحرك هذا النوع من الرقابة أمام المجلس القضائي بمناسبة الطعن بالاستئناف ضد القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه، كما تحرك هذه الرقابة أمام المحكمة العليا بمناسبة الطعن بالنقض في القرار كما سنرى لاحقا، وعليه فإن هذه الرقابة الدستورية تثار أمام المحكمة الابتدائية، وأمام الجهة الثانية للمتقاضي، وأمام هيئة النقض، وفي ما يلي نستعرض ذلك في مطلبين نخص المطلب الأول منه لإثارة الدفع أمام المحكمة والمجلس، وفي المطلب الثاني نستعرض إحالة الدفع أمام المحكمة العليا.

المطلب الأول: إثارة الدفع أمام المحكمة والمجلس

يحرك هذا النوع من الرقابة الدستورية عن طريق الدفع، بحيث إذا شعر المتقاضي أن النص القانوني أو التنظيمي الذي يطبق على النزاع ينتهك حقوقا يحمها الدستور يجوز للمتقاضي إثارة الدفع أمام المحكمة كما يجوز له إثارة الدفع أمام جهة الاستئناف، وعليه نتناول في الفرع الأول إثارة الدفع أمام المحكمة، ثم إثارة الدفع أمام المجلس.

الفرع الأول: إثارة الدفع أمام المحكمة الابتدائية

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

الأصل أن تنظيم إجراءات الدعوى والخصومة القضائية يحكمها القانون رقم 08-09 المؤرخ في: 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم⁵، فالمحكمة إذاً هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام ويمكن أن تتشكل من أقطاب متخصصة، وهي أول درجة للتقاضي، وأن لأحكام الصادرة عن هذه الجهة يتم استئنافها أمام المجلس القضائي⁶.

بصفة عامة، فإن النظر في القضايا المدنية والتجارية، والعقارية والاجتماعية، وقضايا شؤون الأسرة تتوزع على المحاكم، وتفضل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والعقارية والاجتماعية وقضايا شؤون الأسرة⁷، غير أن المحاكم المنعقدة في مزارع المجلس تختص في مسألة تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات الأجنبية وفقاً لنص المادة 607 من ق.إ.م.إ.⁸، الأصل أن المحكمة تتشكل من فاضي فرد وينظر في النزاع بمفرده، ويمكن أن تتشكل من تشكيلة جماعية ويتخذ الحكم بناء على مجموعة من الأعضاء قد يكون قضاة، وقد يكونوا محلفين، عندما يتعلق الأمر بالأقسام الاجتماعية مثلاً، وبتشكيلة جماعية أمام المحاكم التجارية المتخصصة، عملاً بنص المادة 536 مكرر 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، والمرسوم التنفيذي رقم 23-52 المؤرخ في: 14-01-2023 يحدد شروط وكيفيات اختيار وتعيين مساعدي المحاكم التجارية المتخصصة⁹.

بناء على نص المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-10 المؤرخ في: 09-06-2022 المتعلق بالتنظيم القضائي¹⁰، فالمحكمة تتكون من الأقسام وهي المدنية والتجارية، القسم المدني، والقسم التجاري، القسم البحري، القسم العقاري، قسم شؤون الأسرة، والقسم الاجتماعي، والقسم الاستعجالي، كما يمكن أن يقدم أمام الفروع القضائية وهذه الأخيرة هي التي الجهات القضائية التابعة للمحاكم وتختص بالفصل في القضايا

⁵ - قانون رقم 08-09 مؤرخ في: 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. العدد 21، سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في: 12-07-2022، ج. ر. العدد 48، سنة 2022، ص 3.

⁶ - صام إلياس، الجهات القضائية التي يقدم أمامها الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 36 إلى 41.

⁷ - هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات ليجوند، 2021، ص 125.

⁸ - "الطلبات الرامية إلى منح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام والقرارات والعقود والسندات التنفيذية الصادرة عن الجهات الأجنبية تباشر أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ حتى ينفذ الحكم أو القرار في إقليم الدولة".

⁹ - مرسوم تنفيذي رقم 23-52 مؤرخ في: 14-01-2023 يحدد شروط وكيفيات اختيار وتعيين مساعدي المحاكم التجارية المتخصصة، ج. ر. العدد 02، سنة 2023، ص 18.

¹⁰ - قانون عضوي رقم 22-10 مؤرخ في: 09-06-2022 المتعلق بالتنظيم القضائي، ج. ر. العدد 41، الذي ألغى القانون العضوي رقم 11-05 المؤرخ في المتعلق بالتنظيم القضائي المعدل والمتمم.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

المدنية والتجارية والاجتماعية والعقارية وشؤون الأسرة المخالفات والجنسية والحالة المدنية العقود المختلفة¹¹، وعليه فإن هذا النوع من الرقابة يتم عن طريق الدفع يثار أمام مختلف أقسام المحكمة أو فروع المحاكم عندما يقتضي الأمر ذلك، وبما أن المحكمة تتكون من أقسام فإن هذا الإجراء المؤسس على الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي ينتهي به النزاع ويكون هذا الحكم ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور يثار أمام هذه الأقسام، حسب اختصاص كل قسم.

يتم تحريك هذا النوع من الرقابة بناء على دفع أمام المحكمة من أطراف الدعوى، حسب نص المادة: 15 من القانون العضوي رقم 19-22 المشار إليه أعلاه، يثار الدفع هذا الدفع دائما عن طريق مذكرة مكتوبة، فإذا كان الدفع أمام القسم المدني بالمحكمة مثلا، فإن الخصام يقوم بين شخصين يخضعان للقانون الخاص يرفعها كل شخص يدعي حقا من أجل الحصول على حق أو حمايته، وعليه فإن أطراف الدعوى المدنية هم المدعي والمدعى عليه، كما قد يحدث أن يتدخل في الدعوى المدنية أشخاص لم يكونوا أطرافا أصلية، متى توفر لديهم شرطي الصفة والمصلحة، وكان تدخلهم مرتبطا ارتباطا كافيا بادعاء الخصوم، ويكون التدخل إما بشكل اختياري أو عن طريق إجراء الإدخال في الخصومة¹².

أطراف الدعوى المدنية المشار إليهم أعلاه، يجوز لهم تحريك هذا النوع من الرقابة بواسطة إثارة الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي ينهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، ويقدم الدفع أمام قاضي الموضوع أي القضاء العادي بكل فروعه، ويتلقى الدفع القاضي المطروح عليه النزاع الأصلي والذي يتقحص مدى قبوله شكلا، ومن حيث الجدية انفصال الطلب عن عريضة الدعوى وطابعه الكتابي عملا بالأحكام السابقة¹³، في سياق الأحكام السابقة لا يجوز إثارة الدفع شفاهة، ويجب أن يكون مكتوبا تحت طائلة البطلان.

حسب نص المادة 24 من القانون العضوي رقم 19-22 المشار إليه أعلاه، يمكن لكل شخص له مصلحة في النزاع القائم أن يتدخل في إجراءات الدفع بعد دستورية النص التشريعي أمام الجهة القضائية المعنية بتقديم مذكرة مكتوبة منفصلة عن عريضة الافتتاحية وأن تكون المذكرة معللة وفقا لأحكام المادتين

¹¹ - هلال العيد، النظام القضائي الجزائري، دار بلقيس، سنة 2024 ص18.

¹² - صام إلياس، أطراف دعوى الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 42 إلى 45.

¹³ - تقلميتم مريامة، دور المحامي في إثارة الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن منظمة الجوهية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35، ديسمبر 2021، الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 12 إلى 20 .

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

19 و 21 من هذا القانون العضوي، قبل اصدر الجهة القضائية قرارها في إرسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلبه، يخضع الطرف المتدخل لنفس الإجراءات التي يخضع لها الأطراف.

تجدر الإشارة هنا إلى أن الدفع بالرقابة الدستورية عن طريق الدفع يقدم من طرف الخصوم الأصليين في الدعوى، المدعي والمدعى عليه، كما يقدم كذلك من طرف المدخل في الخصام أو المتدخل في الخصام، غير أنه حسب نص المادة 17 من القانون العضوي رقم: 19-22، فإن الدفع لا يجوز للجهة القضائية إثارته تلقائيا من قاضي المختص في نظر الدعوى، أو قاضي النيابة العامة، أو محافظة الدولة أمام جهات القضاء الإداري، غير أنه يمكن لقضاة النيابة العامة أو محافظ الدولة تقديم ملاحظات بناء على طلب الهيئة الدستورية حول الدفع.

الفرع الثاني: إثارة الدفع أمام جهة الاستئناف

نقصد هنا المجالس القضائية، وهي الدرجة الثانية في النظام القضائي وهي جهة استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم، وكلك في جميع الحالات الأخرى المنصوص عليها قانونا، عملا بالفقرة 2 من المادة 19 من القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليه أعلاه، فإن تحريك هذه النوع من الرقابة يثار أمام جهة الاستئناف، يمكن أن يثار هذا الدفع لأول مرة في الاستئناف، أو الطعن بالنقض، جدير بالذكر أن تأسيس محامي إجباري أمام المجالس القضائية، باستثناء قضايا شؤون الأسرة، والقضايا الاجتماعية بالنسبة العمال¹⁴، وفقا لهذا المبدأ فإن الدفع في كل الأحوال يثار عادة من طرف المحامي المكلف بالدفاع عن المتقاضين.

يفهم من نص الفقرة الثانية من المادة: 19 من القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليها أعلاه، أن هذا الدفع يمكن أن يثار لأول مرة أمام الدرجة الثانية للتقاضي، فجهة الاستئناف هنا هي المجلس القضائي، من حيث التنظيم الهيكلي للمجلس القضائي ينبغي الرجوع إلى نص المادة 15 من القانون العضوي رقم 10-22 المتعلق بالتنظيم القضائي، يشمل المجلس القضائي إلى جانب الغرفة الجزائية وغرفتي الاتهام والأحداث، الغرفة المدنية، الغرفة الاستعجالية، غرفة شؤون الأسرة، الغرفة الاجتماعية، الغرفة العقارية، الغرفة البحرية، الغرفة التجارية، غرفة تطبيق العقوبات¹⁵، وعليه فإن تحريك الرقابة الدستورية حسب هذا النمط، يمكن إثارته أمام أية غرفة من الغرف المشار إليها أعلاه.

¹⁴ - هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 32.

¹⁵ هلال العيد، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 22.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

كما يمكن إثارة هذا النوع من الرقابة عن طريق الدفع بمناسبة استئناف الحكم الصادر عن المحكمة أو جزء منه، والتي سبق لها وأن قضت برفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا، كما هو محدد في نص الفقرة الثانية من المادة 24 من القانون العضوي رقم 19-22 المشار إليه أعلاه، في حالة عدم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة تواصل الجهة القضائية الفصل في النزاع، كما يمكن إثارة الدفع أمام جهة النقض.

المطلب الثاني : إثارة الدفع أمام جهة النقض

هذه الجهة هي أعلى جهاز في هرم النظام القضائي العادي، وبالرجوع إلى نص المادة 13 من القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في: 26-07-2011 المحدد لتنظيم المحكمة العليا واختصاصاتها وعملها¹⁶، فإن هذه الجهة القضائية تشمل إلى جانب غرفة الجنايات، وغرفة الجناح والمخالفات، يشمل هذا الجهاز القضائي كذلك الغرفة العقارية، والغرفة المدنية، والغرفة التجارية، والغرفة البحرية، وغرفة شؤون الأسرة والمواريث، والغرفة الاجتماعية¹⁷.

عملاً بنص المادة 15 الفقرة الثانية من القانون العضوي رقم 19-22 المشار إليه أعلاه، يجوز إثارة الدفع وتحريك الرقابة الدستورية لأول مرة أمام محكمة النقض، بالرجوع للقانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في: 26-07-2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا واختصاصاتها وعملها، لاسيما المادة 3 منه وما جاء في سياقها، تعتبر المحكمة العليا محكمة قانون، وهي المكلفة برقابة نشاط الجهات القضائية من حيث مدي تطبيقها للقانون من عدمه، يمكن أن تكون محكمة موضوع في الحالات المحددة في القانون، تمارس هذه الجهة القضائية العليا الرقابة على الأوامر والأحكام والقرارات القضائية من حيث تطبيقها السليم للقانون واحترامها لأشكال وقواعد الإجراءات، وعملاً بنص المادة 13 من نفس القانون فإن الجهة القضائية العليا تتشكل من الغرف، عملاً بنص المادة 15 الثانية الفقرة الثانية من القانون العضوي رقم 19-22 يجوز إثارة الدفع لأول مرة أمام هذا الجهاز القضائي.

إذا فالرقابة الدستورية عن طريق الدفع حول انتهاك الحقوق والحريات التي يحميها الدستور، يمكن إثارة الدفع بهذا الشأن مباشرة لأول مرة أمام المحكمة النقض، أو مجلس الدولة، تفصل الجهة القضائية المعنية، عندما يطرح النزاع أمام أحد الغرف بهذه الجهة، وذلك حسب نص المادة 31 من القانون رقم: 19-22

¹⁶ - قانون عضوي رقم 11-12 مؤرخ في: 26-07-2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، ج. ر، العدد 42 سنة 2011، الذي ألغى القانون رقم 89-22 المؤرخ في: 12-12-1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا.

¹⁷ - هلال العيد، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 26، 27.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

المشار إليه أعلاه، ويتم الفصل فيه على سبيل الأولوية، ويتم الفصل فيه في الآجال المحددة في نص المادة 30 من نفس القانون العضوي.

نستخلص مما سبق أن تحريك الرقابة الدستورية عن طريق الدفع ضد نص قانوني أو تنظيمي والذي ينتهك الحقوق والحريات التي يحميها الدستور، تتم هذه الرقابة أمام المحكمة الابتدائية وترسل هذه الجهة القضائية الدفع إلى الجهة المختصة، كما يمكن إثارة الدفع أمام جهة الاستئناف ويتم إرسال هذا الدفع عندما تتوفر فيه الشروط، كما يجوز تحريك هذا النوع من الرقابة أمام جهة النقض.

تجدر الإشارة في الأخير أن الدفع بعدم الدستورية لا يجوز إثارة من قاضي الموضوع أو قاضي النيابة العامة بصورة تلقائية، وبعد استعراض الجهات القضائية التي تحرك أمامها هذا النمط من الرقابة، ننقل إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام القاضي المدني.

المبحث الثاني: إجراءات تحريك الرقابة الدستورية عن طريق الدفع أمام القاضي المدني

يعتبر موضوع الدفع بعدم الدستورية وفقا لنص المادة: 195 من الدستور هو الحكم التشريعي أو النص التنظيمي، بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وذلك عندما يدعي أحد أطراف في المحاكمة أو في الخصومة أمام جهة قضائية في حكم تشريعي أو تنظيمي الذي ينتهي به النزاع والذي ينتهك حقوق وحرياته التي يحميها الدستور.

بناء على ما سبق فإن محل الدفع بعدم الدستورية يتعلق بالحكم التشريعي أو التنظيمي، فالحكم التشريعي ينحصر في تلك القواعد التي تسنها السلطة التشريعية المتعلقة بتنظيم العلاقات بين أفراد المجتمع، أو فيما بينهم وبين السلطة، بل أصبح أيضا ذلك القانون الذي تضعه السلطة التشريعية، والمتعلقة بتنظيم موضوعات دستورية بالمفهوم المادي¹⁸، ويشمل كذلك هذا الحكم التشريعي النصوص القانونية السارية المفعول، أو القوانين العضوية، والقوانين العادية، إن هذه الألية جاءت لتعزيز مفهوم المواطنة، وتمكين المتقاضين من تحقيق الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة، وذلك لمراجعة النص التشريعي بتقرير دستوريته أو عدمها¹⁹.

¹⁸ - سعيداني ججيقة، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 46 إلى 57.

¹⁹ - بن مبارك أمجد، الدفع بعدم دستورية القوانين أمام قاضي الموضوع، مقال منشور بمجلة المحامي، دورية تصدر عن منظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35، ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 55 إلى 70 .

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

قد يكون كذلك محلا لدفع بعدم الدستورية الحكم التنظيمي، والذي يقصد به المؤسس الدستوري ما تصدره الدولة من مراسيم تنفيذية وتنظيمية، ومن حيث المصدر قد يكون التنظيم من صلاحيات رئيس الجمهورية، أو من اختصاص أو سلطات رئيس الحكومة كذلك، فيجوز كذلك في هذا الاتجاه بسط رقابة المحكمة الدستورية والطعن بعدم الدستورية نص تنظيمي، خلافا لدستور سنة 2016 الذي استثنى الدفع بعدم الدستورية بشأن النص التنظيمي، وعليه فإن الرقابة الدستورية يتم عن طريق آليات وتناول في المطلب الأول وسائل تحريك الرقابة الدستورية وطرق إرساله، وفي المطلب الثاني نستعرض إجراءات الإحالة على الجهة القضائية المكلفة بالرقابة .

المطلب الأول: وسائل تحريك الرقابة الدستورية وطرق إرساله

يتم تحريك هذا النوع من الرقابة الدستورية من طرف الخصم قبل الفصل في الدعوى الأصلية أمام الجهة القضائية المختصة، وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن نص القانوني أو مرسوم تنظيمي الذي سيطبق في النزاع يمس بحق من حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور، يجوز له الدفع بذلك أمام الجهة القضائية المكلفة بالنظر في النزاع، وفرض رقابة المحكمة على مدي انتهاك النص لحقوق أو إحدى الحريات التي يضمنها الدستور، الأصل في الخصومة القضائية المدنية أن المدعي هو من يقوم برفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاع، ويقدم طلباته أمام هذه الجهة القضائية، كما يؤسس ادعاءه على أسانيد قانونية، ويكلف المدعى عليه بالحضور للجلسة، لتقديم دفاعه أمام المحكمة، وعليه فإن المدعي عليه هو من يتقدم بالدفع بعدم الدستورية.

غير أنه إذا طرأت على الخصومة عوارض يترتب عنها تدخل الخصوم، أو إدخال أحد الخصوم في النزاع فإن المتدخل في الخصام والمدخل في الخصومة لهم الحق في تحريك هذه الرقابة عن طريق الدفع، غير أنه إذا دفع الخصم في الدعوى وأسس ادعاءه على نص قانوني أو تنظيمي ينتهك الحريات والحقوق التي يكفلها الدستور، عندئذ يجوز للمدعي أن يتقدم بالدفع أمام الجهة القضائية، وبناء عليه نتناول وسائل تحريك الرقابة في الفرع الأول، ثم طريقة إرساله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: وسائل تحريك الدستورية عن طريق الدفع

يقصد بالدفع وفقا للقوانين المرافعات المدنية هو جواب الخصم على ادعاء خصمه بقصد الحكم له بما يدعيه، فالهدف من الدفع هو تجنب الحكم على الخصم بطلبات خصمه، ويتحقق هذا الهدف بوسائل متعددة²⁰، فالدفع على عدة أنواع منها الدفع الشكلية والدفع الموضوعية، والمقصود بالدفاع في القضية

²⁰ - أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، 2008، ص 315.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

بصفة عامة إبداء الخصم لمواجهة نظيره امام القضاء فيما قدمه خصمه من ادعاءات، وهذا الحق مقرر للخصم خلال جميع مراحل الدعوى، نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الدفع ضمن وسائل الإثبات²¹، يمكن أن يفهم من الدفع كذلك بأنه وسيلة دفاع يتمسك بها كل متقاضي أثناء سريان الخصومة قائمة كرد فعل للطلب الذي يقدمه المدعي²².

حسب نص المادة 19 من القانون العضوي رقم: 22-19 المشار إليه أعلاه، يقدم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، حسب هذا النص فإن الدفع يقدم من طرف الخصم حسب الحالة قد يكون المدعى عليه أو المدخل في الخصام أو المتدخل فيه، وقد يقتصر الدفع على المدعي، ويجب أن يقدم الطلب في مذكرة مكتوبة، ويشرح المدعي بدقة الأساس القانوني الذي يستند عليه في دفاعه، وتعتبر الكتابة شرطا شكليا بحيث يخص هذا الشرط إجراءات التقاضي المكتوبة والشفوية على حد سواء، خاصة وأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لعام 2008 نص في المادة 9 منه على أن الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة²³.

إضافة إلى كتابة المذكرة يجب أن تكون منفصلة، وهو ثاني شرط شكلي، إذ يجب أن تكون المذكرة التي يقدم بموجبها المتقاضين الدفع بعدم الدستورية منفصلة عن عريضة افتتاح الدعوى التي قدمها المدعي، وتكون كذلك منفصلة عن مذكرة جواب الخصم التي من المحتمل ان يثير من خلالها دفع شكلية أو موضوعية قد ينتهي إليها النزاع دون حاجة إلى الدفع بعدم الدستورية، فالخصم في دفاعه حر في إثارة أي دفع سواء تعلق بالنظام العام أو غير ذلك، فمذكرة الدفع بعدم الدستورية يجب أن تكون مكتوبة ومنفصلة عن مذكرة جواب، وإذا كان الخصم مت دخلا في الخصومة يجب ان تكون المذكرة التي تتضمن الدفع منفصلة عن مذكرة التدخل.

فالمذكرة التي يثير فيها الخصم هذا الدفع يجب أن تكون مسببة، إذا كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم يشترط في نص المادة 15 الفقرة 5 منه، أن تتضمن العريضة عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى، بالمقابل فإن القانون العضوي رقم: 22-19 يجب أن تكون

²¹ من المادة 48 إلى المادة 67 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

²² بوشير محند أمقران، الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 23 إلى 35.

²³ سهيلة قمودي، الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 98 إلى 105.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

المذكرة مسببة، ومعنى التسبب هنا هو تعريف القانون الذي ينتهي إليه مآل النزاع، وتحديد بدقة الحكم التشريعي والقانون الذي سيطبق في النزاع أنه يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وعند انعدام التسبب فإن القاضي يمكن له رفض إرسال الدفع، وفي كل الأحوال فإن مذكرة الدفع يجب أن تكون مكتوبة ومنفصلة ومسببة.

الفرع الثاني: قرار إرسال الدفع

في حقيقة الأمر لا يعد إجراء إرسال الدفع قرارا، لكن هو عبارة عن أمر يتم بموجبه إرسال الدفع مع الوثائق المرفقة، بما فيها العرائض ومذكرات الأطراف، ويشبه إلى حد ما جدول إرسال الوثائق الذي تعدّه الإدارة عند معاملتها مع إدارة أخرى، لكن المشرع أخذ المصطلح مباشرة من القانون الفرنسي، في هذا القانون فإن التشكيلة الفاصلة في إرسال الدفع تكون عادة جماعية *collégial*، بعد أمر القاضي بعرض الدفع على هذه الجهة، والتي تفصل فيه بقرار.

عندما يستقبل قاضي الموضوع الدفع، سواء أمام الجهة القضائية الابتدائية أو الجهة الاستئنافية، أو جهة النقض فعلاً بنص المادة 20 من القانون العضوي رقم: 19-22، تفصل الجهة القضائية المثار أمامها الدفع فوراً وبموجب قرار مسبب في إرسال الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظة الدولة.

جاء في نص المادة 21 من القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليه أعلاه، يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة عندما تتوفر الشروط المحددة، وهي أن يتوقف على النص التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس للمتابعة، أن لا يكون هذا النص تشريعياً كان أو تنظيمياً قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من قبل المجلس الدستوري أو الهيئة الدستورية الحالية باستثناء حالة تغير الظروف، أن يتسم الوجه المثار في إطار الرقابة بالجدية، هذا فيما يتعلق بأسباب قرار الإرسال، كما يجوز للقاضي في المحكمة أو المجلس القرار برفض إرسال الدفع بعدم ويكون قرار القاضي في هذه الحالة مسبباً، ويبلغ القرار إلى لأطراف الخصومة، تجدر الإشارة هنا أن قرار رفض إرسال الدفع غير قابل لأي طعن، لكن يجوز الطعن في الحكم الفاصل في الموضوع أمام جهة أعلى، ويمكن معها إثارة الدفع من جديد أمام جهة الاستئناف.

حسب نص المادة 23 من القانون العضوي رقم: 19-22، يوجه قرار إرسال الدفع مع عرائض الأطراف ومذكراتهم إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة خلال عشرة (10) أيام من تاريخ صدوره، ويبلغ إلى الأطراف ولا يكون القرار قابلاً لأي طعن، وفي حالة إرسال الدفع ترجى الجهة القضائية

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو قرار المحكمة الدستورية، يتضح من خلال هذه الأحكام أن قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية هو إجراء إداري لا يجوز الطعن فيه ولا يحدد مآل النزاع، والآثار المترتبة عليه تتمثل فقط في إرجاء الفصل في الدعوى إلى حين صدور قرار المحكمة الدستورية.

المطلب الثاني: إجراءات الإحالة على الجهة القضائية المكلفة بالرقابة

الدفع بعدم الدستورية، يعني وسيلة دفاع يستعملها أحد أطراف الدعوى أثناء سريان خصومة قائمة، محله الطعن في دستورية النص التشريعي أو تنظيمي الذي ينتهي إليه النزاع الذي يختصمه، عندما يدعي أن النص بحسب طبيعته ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور²⁴، حتى تتصدى الجهة القضائية الدستورية بإلغاء نص تشريعي أو تنظيمي، يجب أن تتوفر الشروط المحددة في المادة 21 من القانون العضوي رقم: 22-12 المشار إليها أعلاه.

عندما يفصل قاضي المحكمة أو قاضي المجلس حسب الحالة بقرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، يرسل القرار في مهلة عشرة (10) أيام من تاريخ صدوره إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، فترسل مع قرار المحكمة أو المجلس عرائض الأطراف ومذكراتهم الجوابية التي قدمت في النزاع إلى المحكمة العليا، وعليه فإن هذه الأخيرة هي من تقرر الإحالة، فالقانون وزع الأحكام المطبقة بشأن الإحالة على المحكمة العليا، والأحكام المطبقة أمام المجلس الدولة وتبعا لذلك نتناول هذه الأحكام في الفروع التالية.

الفرع الأول: الأحكام المطبقة أمام المحكمة العليا بشأن الإحالة

عند إصدار قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية من طرف القاضي المختص في النزاع في المحكمة الابتدائية أو الجهة الاستئنافية، يوجه قرار إرسال الدفع إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يستطلع رأي النائب العام لنفس الجهة، أو محافظ الدولة، يقدم النائب العام لدى المحكمة العليا أو محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، إلتماساته في أطراف أقصاه خمسة (5) أيام، يتم تمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة، فعلا بأحكام المادة 30 القانون العضوي رقم: 22-19 المشار إليه أعلاه، تفصل المحكمة العليا في مسألة إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى الهيئة الدستورية المكلفة بالرقابة في أجل شهرين (02) من تاريخ

²⁴- بوبشير محند أمقران، الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 23 إلى 35.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 23 من القانون المشار إليه أعلاه، ويجب على هيئة النقض أن تتأكد من الشروط المنصوص عليها في المادة 21 من القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليه أعلاه.

يصدر قرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة القاضي بإحالة الدفع بعدم الدستورية بتشكيلة يرأسها رئيس كل جهة قضائية، وعندما يتعذر ذلك يرأسها نائب رئيس هذه الهيئة وتتشكل من رئيس الغرفة المعنية وثلاثة (3) مستشارين يعينهم الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة حسب الحالة، ويرسل إلى المحكمة الدستورية القرار المسبب للمحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة مصحوبا بذكرات وعرائض الأطراف والتي سبق تقديمها خلال النزاع المطروح، عند الإحالة يتعين على المحكمة العليا إجراء الفصل في النزاع إلى حين الفصل في الدفع بعدم الدستورية، ويتم إعلام الجهة التي أصدرت القرار إرسال الدفع والتي قد تكون المحكمة أو المجلس، بقرار من المحكمة العليا ويبلغ للأطراف في أجل 10 أيام من تاريخ صدوره، غير أنه في حالة عدم الفصل في الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة العليا في أجل شهرين المنصوص عليها في نص المادة 30 من القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليه أعلاه، يحال الدفع بصورة تلقائية إلى الهيئة الدستورية، في حالة رفض المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، إحالة الدفع على المحكمة الدستورية، تستلم هذه الأخيرة قرارها معللاً.

الفرع الثاني: الإجراءات المطبقة أمام الهيئة الدستورية

وفقاً للأحكام السابقة ترسل المحكمة العليا قرار الإحالة إلى الجهة المكلفة بالرقابة، وتعلم هذه الجهة فوراً رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام المادة 195 من الدستور، فور توصلها بقرار الإحالة بعدم الدستورية الصادر عن المحكمة العليا، كما تعلم المحكمة الدستورية رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة بقرار الإحالة مرفقاً بذكرات وعرائض الأطراف الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم للهيئة المختصة بالرقابة حول الدفع المعروض عليها، يمكن كل شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية، بمذكرة مكتوبة ومعللة وفقاً للمادة 21 من هذا القانون العضوي، وذلك قبل وضع الدفع في المداولة، تكون جلسات المحكمة الدستورية علنية إلا في الحالات الاستثنائية المحددة في النظام الذي يحدد لقواعد عملها، ويجوز للجميع حضور جلساتها.

قبل الفصل في الدفع من طرف الهيئة المنوط بها الرقابة، يتم تمكين الأطراف الممثلين من قبل دفاعهم، مع تقديم ملاحظاتهم وجاهياً، وتعد قاعدة الوجاهية من ملامح المحاكمة العادلة وضمانتها، وذلك بتوجيه ملاحظات الأطراف والسلطات وتعقيب وجواب كل طرف ملاحظات الأطراف الأخرى في الدعوى

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

الدستورية²⁵، وحسب نص المادة 41 من القانون العضوي رقم: 22-19 المشار إليه أعلاه، يتم تمكين ممثل الحكومة والأطراف الممثلين من قبل محاميهم، من تقديم ملاحظاتهم وجاهايا، أمام المحكمة الدستورية.

حسب نص المادة 195 الفقرة الثانية من الدستور، عند إخطار المحكمة الدستورية على أساس الفقرة أعلاه، فإن قرارها يتخذ خلال الأشهر الأربعة (04) التي تلي تاريخ إشعارها بالدفع، ويمكن تمديد هذا الفترة مرة واحدة خلال أربعة أشهر، بناء على قرار مسبب من الهيئة الدستورية ويبلغ قرارها إلى الجهة القضائية التي بادرت بالإخطار، في نفس الإطار جاء في نص المادة 43 من القانون العضوي رقم: 22-19 المنوه إليه أعلاه، يبلغ قرار الجهة المكلفة بالرقابة الدستورية إلى كل من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وإلى الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، كما يبلغ قرار هيئة الرقابة إلى جهة النقض أو مجلس الدولة لإعلام الجهة القضائية التي أثير الدفع أمامها، ينشر قرار المحكمة الذي قرر إلغاء النص أو جزء منه، أو رفض الدفع، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

للإشارة فإن المجلس الدستوري سابقا وقبل تنصيب الهيئة الدستورية الجديدة، سبق له وأن تصدى في العديد من قراراته في إلغاء عدة أحكام تشريعية تنتهك الحقوق والحريات التي يحميها الدستور منها المتعلقة بقواعد إجرائية، وبناء على قرار رقم: 01 المؤرخ في: 10-02-2021، فإن المجلس الدستوري قرر إلغاء المادة 33 من القانون رقم: 08-09 المؤرخ في: 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم لمخالفتها المادة 160 من دستور 2016²⁶.

نستنتج من خلال ما سبق أن الجهة القضائية المختصة في النزاع، سواء كانت محكمة ابتدائية أو جهة استئناف، هي من تقرر إرسال الدفع إلى المحكمة العليا، وهذه الأخيرة تقرر كذلك إحالة الدفع أمام الجهة المكلفة بالرقابة الدستورية، وهذه الجهة هي التي تقرر فيما إذا كان الطعن في النص التشريعي أو

²⁵ - محمد ضيف، المحاكمة الدستورية إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن منظمة الجهورية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35، ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 72 إلى 94 .

²⁶ - بناء على قرار الإحالة الصادر في: 13-10-2020 عن المحكمة العليا، يتعلق بإثارة الدفع بعدم الدستورية المثار من طرف الأستاذين (ب ج و ز ن) المحاميان يدفعان بعدم دستورية المادة 33 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في: 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لمخالفتها المادة 160 من دستور 2016، التي تقر مبدأ التقاضي على درجتين، والتي تحرم المتقاضين من الحق في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم التي تقل أو تساوي مبلغ 200.000 دج، مائتا ألف دينار جزائري، قرار المجلس الدستوري في: 10-02-2021، ج. ر، العدد 16 سنة 2021، ص 3.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

التنظيمي والذي ينتهي إليه النزاع فعلا ينتهك حق من الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وأن قرار المحكمة الدستورية يكون نهائيا وملزما لجميع الأطراف وكذا الجهة التي أصدرت النص.

الخاتمة:

في الأخير نذكر أن الرقابة الدستورية عن طريق الدفع أمام القاضي المدني يثار أمام المحكمة أو المحكمة التجارية المتخصصة أو أمام جهة الاستئناف، كما يثار على سبيل الأولوية أمام المحكمة النقض، ويتم هذا الإجراء عن طريق دفع مكتوب ومنفصل ومستقل ومسبب، يقرر القاضي إرسال الدفع إلى المحكمة العليا، وتنتظر هذه الجهة في الدفع خلال شهرين (02) من تاريخ استلام الإرسال، وتقرر المحكمة العليا إرسال الدفع إلى المحكمة الدستورية، ويقرر هذا الأخير قبول الدفع أو عدم قبوله ويبلغ إلى المحكمة العليا لإعلام الجهة القضائية التي أثارت الدفع.

هذا النوع من الرقابة عن طريق الدفع الهدف منه تعزيز الحريات والحقوق التي يصونها الدستور، فهذه الخطوة أحرزت تقدما في ترقية الحقوق والحريات إلى مصف أعلى وذلك بموجب التعديل الدستوري في سنة 2016، في المواد 188 و 189، وأعيد تنظيم هذه الآلية في دستور سنة 2020 في المواد 195 و 196، وتعزيز دور الرقابة على دستورية القوانين والتي يكن يعرفها التشريع.

تنفيذاً للمواد السالفة الذكر من الدستور صدر قانون عضوي رقم 19-22 مؤرخ في: 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية الذي ألغى القانون العضوي رقم: 16-18 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق آلية الرقابة الدستورية عن طريق الدفع، هذه الأحكام أرست فعلا قواعد حماية الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، وهي آلية هامة لتطهير الأحكام التشريعية التي تنتهك تلك الحقوق، إذ يجوز الدفع بعدم الدستورية من أحد الأطراف الذي يدعي أن القانون أو التنظيم الذي سيطبق في النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، فهي إذا تقدم إلى الأمام في نطاق الحقوق المرتبطة بالإنسان، رغم أن المؤسس الدستوري وضع آليات إضافية لتعزيز الحقوق والحريات، إلا أن هذه الأحكام غير كفيلة لحماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، والأمر يتطلب وسائل إضافية كفيلة لحماية الحقوق والحريات منها توصلنا إلى النتائج التالية:

أولاً: القانون العضوي رقم: 19-22 المشار إليه أعلاه، أجاز للخصوم الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي أمام الجهات القضائية وأمام قاضي الموضوع، لكنه لم يجيز للقاضي وأعضاء النيابة العامة إثارة الدفع بعدم الدستورية تلقائيا.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

ثانيا: القانون لم يسمح بالطعن في قرار المحكمة العليا القاضي برفض الإحالة على المحكمة الدستورية، وفي هذه الحالة فإنه في حالة رفض المحكمة العليا الإحالة فإن هذا القرار نهائي وتنفيذي في مواجهة الخصم الذي تقدم بالدفع.

ثالثا: القانون العضوي رقم: 19-22 المؤرخ في: 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، لا يسمح الطعن في قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى الجهة الأعلى.

رابعا: أجاز دستور سنة 2020 الدفع بعدم الدستورية في الحكم التنظيمي، لكن لم يبين صراحة ما هو النص التنظيمي الواجب الدفع بعدم دستوريته، حتي يعرف المتقاضي ماهي النصوص التنظيمية التي تنتهك حقوقه وحرياته، والتي يجوز الدفع بشأنها.

بناء على النتائج نقترح التوصيات التالية :

أولا: ينبغي توسيع إثارة الدفع بعدم الدستورية من حيث أطراف الخصومة منها القضاة وأعضاء النيابة العامة ومحافظي الدولة بالمحاكم الإدارية، والمحاكم الإدارية للاستئناف، لأن هؤلاء مكلفين أيضا بحماية الحقوق والحريات دستوريا.

ثانيا: ينبغي كذلك وضع وسائل أخرى لإجازة الطعن في قرار المحكمة العليا القاضي برفض الإحالة على المحكمة الدستورية، من أجل تعزيز والزيادة في الضمانات الرامية إلى حماية الحقوق والحريات.

ثالثا: يجب كذلك السماح للخصوم بالطعن في قرار رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا لأن لإجراء السائد غير كفيل بحماية الحقوق والحريات التي يصونها الدستور.

رابعا: بيان النصوص التنظيمية الواجبة الدفع بعدم دستوريته، من أجل وضع أسس أخرى لحماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

والله الموفق لذلك.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 26 رجب 1417 الموافق 7 ديسمبر 1996، ج. ر العدد 76 سنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10-04-2002، ج. ر، العدد 25 سنة 2002، وبالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 07-11-2008، ج. ر، العدد 63 سنة 2008، وبالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06-03-2016، ج. ر، العدد 14 سنة 2016، ثم تم تعديله عن طريق الاستفتاء الشعبي في الفاتح من شهر نوفمبر 2016.

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

- 2020، وصدر بموجب مرسوم رئاسي رقم 20-442 الصادر بتاريخ 30-12-2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج. ر، العدد 82 سنة 2020.
- 2- قانون عضوي رقم 11-12 مؤرخ في: 26-07-2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، ج. ر، العدد 42 سنة 2011، الذي ألغى القانون رقم 89-22 المؤرخ في: 12-12-1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا.
- 3- قانون عضوي رقم 22-10 مؤرخ في: 09-06-2022 المتعلق بالتنظيم القضائي، ج. ر، العدد 41 سنة 2022، الذي ألغى القانون العضوي رقم 11-05 المؤرخ في المتعلق بالتنظيم القضائي المعدل والمتمم.
- 4- قانون عضوي رقم 22-19 المؤرخ في: 25-07-2022 يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، ج. ر العدد 51 سنة 2022، الذي ألغى القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، ج. ر، العدد 54 سنة 2018.
- 5- قانون رقم 08-09 مؤرخ في: 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر العدد 21، سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-13 المؤرخ في: 12-07-2022، ج. ر، العدد 48، سنة 2022.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 23-52 مؤرخ في: 14-01-2023 يحدد شروط وكيفيات اختيار وتعيين مساعدي المحاكم التجارية المتخصصة، ج. ر، العدد 02 سنة 2023.

ثانيا: الكتب

- 1- أحمد السيد صاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية، سنة 2008.
- 2- هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، منشورات ليجوند، 2021.
- 3- هلال العيد، النظام القضائي الجزائري، دار بلقيس، سنة 2024.

ثالثا: المقالات

إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

- 1- بن لمبارك أحمد، الدفع بعدم دستورية القوانين أمام قاضي الموضوع، مقال منشور بمجلة المحامي، دورية تصدر عن منظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35 ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 55 إلى 70 .
- 2- بوشير محند أمقران، الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 23 إلى 35.
- 3- تلميتم مريامة، دور المحامي في إثار الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن منظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35 ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 12 إلى 20 .
- 4- سعيداني جقيقة، الحكم التشريعي، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 46 إلى 57.
- 5- سهيلة قمودي، الشروط الشكلية لقبول الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 98 إلى 105.
- 6- صام إلياس، أطراف دعوى الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 42 إلى 45.
- 7- صام إلياس، الجهات القضائية التي يقدم أمامها الدفع بعدم الدستورية، مقال منشور في كتاب جماعي، القانون العضوي رقم 18-12 المؤرخ في: 02-09-2018 المتعلق بشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، تعليق مادة، منشور عن دار النشر الجامعي الجديد، طبعة سنة 2020، ص 36 إلى 41.
- 8- محمد ضيف، المحاكمة الدستورية إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام المجلس الدستوري، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن منظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35 ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 72 إلى 94 .



إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام جهات القضاء المدني في الجزائر

9- هلال العيد، إجراءات الدفع بعدم الدستورية أمام القاضي المدني في الجزائر وفي فرنسا، مقال منشور بمجلة المحامي، نشرية دورية تصدر عن منظمة الجهوية للمحامين ناحية سطيف، عدد خاص 35 ديسمبر 2021 الدفع بعدم دستورية القوانين في ظل القانون، ص من 28 إلى 54 .

رابعاً: القرارات القضائية

- قرار المجلس الدستوري في: 10-02-2021، ج. ر، العدد 16، سنة 2021، ص 3.