

الحكم التشريعي والتنظيمي وآلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري الجزائري The mechanism for challenging the unconstitutionality of legislative and regulatory provisions in Algeria: A study in light of the constitutional amendment

فضيلة قروط *

مليكَة خشمون

جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة - الجزائر

جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل - الجزائر

fadila.karrou@univ-jijel.dz

مخبر الدراسات القانونية المعمقة جامعة جيجل

malikakhechemoune@univ-jijel.dz

تاريخ الارسال: 2025/05/04

تاريخ القبول: 2025/09/25

تاريخ النشر: 2025/12/30

ملخص:

استحدث المؤسس الدستوري الجزائري الدفع بعدم الدستورية كآلية رقابية دستورية اختيارية لاحقة تعلق بالحكم التشريعي بداية، ثم توسعت لتشمل لاحقا الحكم التنظيمي بموجب التعديل الدستوري الأخير، غير أن ذلك لا يعني أن جميع الأحكام التشريعية والتنظيمية تخضع كلها لآلية الدفع بعدم الدستورية، لأن دخولها في حيز الأحكام التي تكون محلا لآلية الدفع بعدم الدستورية، يقتضي أن تكون لكل واحدة من هذه الأحكام نطاقا خاصا وضوابط خاصة تخضعها لهذه الآلية. يهدف هذا البحث إلى دراسة وتحليل آلية الدفع بعدم الدستورية في الأحكام التشريعية والتنظيمية في التعديل الدستوري.

كلمات مفتاحية: الحكم التشريعي. الحكم التنظيمي. الدفع بعدم الدستورية. الدعوى الفرعية. الإحالة.

Abstract:

The Algerian constitutional founder created the plea of unconstitutionality as a subsequent optional constitutional oversight mechanism, initially related to legislative provisions. It was later expanded to include regulatory provisions under the 2020 constitutional amendment. However, this does not mean that all legislative and regulatory provisions are subject to the plea of unconstitutionality mechanism. In order for them to fall within the scope of provisions subject to the plea of unconstitutionality mechanism, each of these provisions must have its own scope and specific controls. This research aims to study and analyze the plea of unconstitutionality mechanism in legislative and regulatory provisions under the 2020 constitutional amendment.

Keywords: legislative provision, regulatory provision, plea of unconstitutionality, referral, sub-trial .

مقدمة

إن سمو الدستور عن باقي النصوص القانونية في الدولة يقتضى إيجاد آلية تضمن هذا السمو وتكفل له الاحترام وتكرس مضمونه وروحه في جميع أعمال السلطات العمومية، لأجل ذلك استحدثت المؤسسة الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 المحكمة الدستورية التي تتاط بها مهمة الحرص على تكريس ذلك باعتبارها الجهة الوحيدة المخول لها قانونا اختصاص الرقابة على دستورية القوانين.

إن آلية الدفع بعدم الدستورية تعد إحدى أنواع الرقابة المستحدثة حيث أخضع التعديل الدستوري لسنة 2016 الحكم التشريعي لرقابة الدفع بعدم الدستورية بداية، ثم إضافة الحكم التنظيمي في التعديل الدستوري لسنة 2020 ليكون محلا للدفع بعدم الدستورية و هذا الأخير إجراء استحدث لأول مرة في الجزائر، وذلك من خلال الدعوى الفرعية أمام القضاء العادي أو الإداري ثم الإحالة بعدها إلى المحكمة الدستورية. والحقيقة أن هذا التوسع يعد تطور ايجابي في مجال حماية الحقوق والحريات بصفة عامة.

إن البحث في موضوع الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي في التعديل الدستوري الجزائري، له الأهمية البالغة المرتبطة من جهة بطبيعتهما القانونية وذلك بمحاولة إزالة اللبس حول طبيعة الحكم التشريعي والتنظيمي حينما يكونا محلا للدفع بعدم الدستورية، والتميز بين فروعهما المختلفة تبعا للهرم القانوني وتبعا لاختلاف ترتيبهما حسب قوتها وأهميتهما في المنظومة التشريعية للدولة الجزائرية.

ومن جهة أخرى بحاجة الأفراد لمعرفة نوعية الحكم التشريعي والتنظيمي الذي يمكنهم من الدفع بعدم دستوريته حماية لحقوقهم المكفولة لهم دستوريا.

إن الإشكالية الرئيسية التي يثيرها هذا الموضوع يمكن طرحها في تساؤل مفاده: ما هو الحكم التشريعي والتنظيمي الذي تضمنه التعديل الدستوري الجزائري، والذي يشكل محلا لآلية الدفع بعدم الدستورية؟ ومتى يكونا محلا للدفع بعدم الدستورية؟

يقتضي البحث في هذا الموضوع استخدام المنهج الوصفي التحليلي، ويظهر الوصفي من خلال تحديد مجال الحكمين وشروطهما أما التحليلي فاستخدامه يكون من خلال حصر مختلف المواد الدستورية والتشريعية التي لها علاقة بتحديد الطبيعة القانونية للحكم التشريعي والتنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية وتحليلها، سواء ما تعلق منها بمواد التعديل الدستوري لسنة 2020 أو مواد القوانين العضوية¹.

وعليه فإن معالجة هذا الموضوع الهام تقتضي دراسته من خلال تقسيمه إلى عنصرين أولا: نطاق الحكم التشريعي والتنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية، والذي قمنا بدراسته وتحليله من خلال نطاق الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية ونطاق الحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية، ثانيا: الضوابط الواجب توافرها للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي والتي قمنا بتحليلها من خلال الضوابط الشكلية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي بالضوابط الموضوعية لهما.

أولاً: نطاق الحكم التشريعي والتنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية

يعد كل من التشريع والتنظيم من الدعائم الأساسية التي يقوم عليها نظام الدولة، غير أن مجال الرقابة على دستورية القوانين يقتضي تحديد وبشكل دقيق نطاق كلا من الحكم التشريعي والحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية.

1. نطاق الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية

لمعرفة الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية لابد من البحث في نوعية التشريع المستبعد من الدفع بعدم الدستورية، والتشريع محل الدفع بعدم الدستورية.

1.1. التشريع المستبعد من الدفع بعدم الدستورية

لا تشكل جميع الأحكام التشريعية محلاً للدفع بعدم الدستورية، فمنها المستبعدة من آلية الدفع بعدم الدستورية، كالقانون الاستثنائي والمعاهدات، وكذا القوانين العضوية، إضافة إلى الأوامر والقوانين العادية، والتي نعرضها على النحو الآتي:

1.1.1. القانون الاستثنائي.

القانون الاستثنائي يشمل مجموعة القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان والمعروضة على الاستفتاء الشعبي من خلال مصادقة الشعب عليها، حيث يتوقف نفاذ تلك القوانين أياً كان مصدرها على مصادقة الشعب عليها بالاستفتاء²، مع العلم أن حق اللجوء إلى الاستفتاء يعد من السلطات والصلاحيات المكفولة دستورياً لرئيس الجمهورية.

حيث لا يوجد أي نص صريح يخول للمحكمة الدستورية ممارسة الرقابة على القانون المعتمد عن طريق الاستفتاء الشعبي، سواء في التعديل الدستوري الأخير أو في ما سبقه من الدساتير والتعديلات السابقة.

ولما كان حق الاستفتاء الشعبي مكنة دستورية لرئيس الجمهورية لاستشارة الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية³، من خلال التعبير عن إرادته في مجال التسيير السياسي للدولة وفي القضايا ذات الأهمية الوطنية، فإنه لا يجوز إثارة الدفع بعدم الدستورية على القوانين الاستثنائية (مثل قانون الوئام وقانون السلم والمصالحة الوطنية)، نظراً لآلية إقرارها والمتمثل في عرضها على الاستفتاء الشعبي، لذا فالقانون الاستثنائي مستبعد من الأحكام التشريعية التي تعد محل للدفع بعدم الدستورية.

واستثناء القوانين الاستثنائية من الدفع بعدم الدستورية يدخل في إطار تجسيد إرادة وسيادة الشعب وتعزيز حقه في الإدلاء برأيه في القضايا المهمة ذات الصلة بالفرد والمجتمع والدولة على السواء وتكريس لدعائم الديمقراطية التشاركية في المجتمع والدولة.

2.1.1. المعاهدات

تعد الرقابة على دستورية المعاهدات رقابة جوازية سابقة حيث تضمن⁴ التعديل الدستوري الأخير على جوازية الإخطار بشأن المعاهدة أو الاتفاق أو الاتفاقية قبل التصديق عليها⁵، فاستخدام المؤسس الدستوري في المادة 190 من التعديل الأخير لمصطلح " يمكن " يفيد الاختيار والحرية، فتبقى مسألة إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها أمر غير ملزم لها.

وعليه فتفعيل آلية الإخطار في المادة المشار إليها بشأن الرقابة على دستورية المعاهدات من طرف جهات الإخطار أو الاستغناء عنها وتأكيد ذلك قبل التصديق على المعاهدات، لذا فإن المحكمة الدستورية تفصل بقرار في مدى دستورية المعاهدات والإخطار يكون قبل التصديق على المعاهدات محل الإخطار.

وحسن ما فعل المؤسس الدستوري حين جعل الرقابة على دستورية المعاهدات رقابة سابقة و ليست لاحقة من أجل تفادي المسؤولية الدولية الناتجة عن تعليق تطبيق أحكام المعاهدة التي أبرمتها الدولة حيث تحضر اتفاقية فينا للمعاهدات المادة 46 منها تمسك الدولة بالقانون الداخلي كسبب من أسباب عدم تنفيذ المعاهدة⁶، فالرقابة القبلية تجعل الإجراءات أسهل ولا توقع الدولة في حرج مع غيرها من الدول أو أعضاء المجتمع الدولي و ربما يؤدي بها الرقابة اللاحقة في مشاكل هي في غنى عنها.

أما بخصوص اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم فلا تخضع للرقابة الدستورية وإنما يلتزم رئيس الجمهورية بخصوصها رأي المحكمة الدستورية، والذي لا يندرج ضمن الرقابة على دستورية المعاهدات والاتفاقيات لكون المؤسس الدستوري أدرجه ضمن الباب المتعلق بالسلطات وبالتحديد الفصل الأول المتعلق برئيس الجمهورية⁷.

لهذه الأسباب استبعد المؤسس الدستوري المعاهدات والاتفاقيات الدولية من الحكم التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية على أساس أنه يمثل الرقابة الدستورية اللاحقة والتي لا يمكن أن تخضع لها المعاهدات.

3.1.1. القوانين العضوية

تخضع القوانين العضوية إلى رقابة المطابقة من طرف المحكمة الدستورية على أساس الرقابة الإجبارية الوجوبية حيث لا يملك رئيس الجمهورية السلطة التقديرية في إخطار المحكمة الدستورية من عدمه، بل ملزم بإخطارها بمجرد مصادقة البرلمان على القوانين العضوية، قصد للتأكد من مطابقة القوانين العضوية للدستور وذلك لأن هذه الأخيرة تتعلق بمسائل مهمة وحساسة وهي الحقوق والحريات العامة للمواطنين في الدولة.

إن حق الإخطار بشأن رقابة المطابقة للقوانين العضوية مكفول دستوريا لرئيس الجمهورية فقط حسب الفقرة الخامسة من المادة 190 من آخر تعديل دستوري دون الجهات الأخرى المنصوص عليها في المادة 193 من نفس التعديل، ويتم ذلك بعد مرورها على البرلمان ومصادقة هذا الأخير عليها، على أن تفصل المحكمة

الدستورية في مطابقة القانون العضوي كاملاً⁸، كما يحق لرئيس الدولة تحريك رقابة المطابقة للقوانين العضوية أمام المحكمة الدستورية في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية.

وإجبارية خضوع القوانين العضوية للرقابة الإلزامية السابقة قبل صدور القانون العضوي، مستوحى من النص الدستوري الذي لم يربط تلك الرقابة بالمصادقة البعدية لرئيس الجمهورية وإصدارها في الجريدة الرسمية بل خصها بمصادقة البرلمان عليها، كما أن القوانين العضوية تخضع لرقابة المطابقة حسب المادة 140 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري قبل صدور النص.

بناء على ما سبق فإن القوانين العضوية تستبعد من الأحكام التشريعية التي تكون محلاً للدفع بعدم الدستورية، وخاصة أنه من شروط قبول الدفع بعدم الدستورية أن لا يكون النص التشريعي قد سبق إقرار مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية.

4.1.1. القوانين العادية والأوامر التشريعية

حيث نستهلها بدراسة القوانين العادية ثم دراسة الأوامر التشريعية لتحديد المستبعد منها من آلية الدفع بعدم الدستورية.

أ. القوانين العادية

تخضع القوانين العادية التي سبق أن كانت محلاً للرقابة الدستورية وصدر بشأنها قرار من المحكمة الدستورية، لرقابة دستورية جوازية سابقة، إذ تختص المحكمة الدستورية بالنظر في دستورية قانون ما قبل صدوره في الجريدة الرسمية⁹، وهذا ما أكدته المادة 190 من التعديل الدستوري الأخير، ومثاله قرار المحكمة الدستورية رقم 01/ق.م.د.ر.د/24 المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2024¹⁰ المتضمن التصريح بعدم دستورية التعديلات الواردة بموجب المواد 23 و29 و55 على النص المصادق عليه من طرف البرلمان، والمتضمن قانون المالية لسنة 2025.

تحرك الرقابة الدستورية على القوانين العادية عن طريق آلية الإخطار من طرف الجهات المحددة بموجب نص المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020، حيث تم تحريك رقابة مدى دستورية المواد المذكورة أعلاه من النص المصادق عليه من طرف البرلمان، والمتضمن قانون المالية لسنة 2025 بموجب رسالة إخطار من طرف كل من رئيس مجلس الأمة بتاريخ 16 نوفمبر 2024 تحت الرقم 316 والوزير الأول بنفس التاريخ تحت الرقم 724¹¹، وتم وضعها لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية.

بذلك نلاحظ أن المؤسس الدستوري منح الحرية الكاملة للجهات الإخطار بشأن دستورية القوانين حيث يمارس بصفة اختيارية لأن كلمة "يمكن" لا تفيد الإلزام وإنما تفيد الجواز وفي هذه الحالة يستبعد الحكم

التشريعي المتمثل القوانين العادية التي كانت محل للرقابة الدستورية وصدر بشأنها قرار من المحكمة الدستورية من أن تكون محل للدفع بعدم الدستورية، شأنها في ذلك شأن القوانين الاستثنائية.

ب. الأوامر التشريعية

تمارس الأوامر التشريعية من طرف رئيس الجمهورية وتتقسم إلى التشريع بأوامر في الحالة العادية والتشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية، وبالنسبة للتشريع بأوامر في الحالة العادية تقوم المحكمة الدستورية بالرقابة على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية على أساس الرقابة الدستورية الوجوبية السابقة، ويشترع رئيس الجمهورية بأوامر في الحالة العادية حسب المادة 142 من آخر تعديل دستوري للجمهورية، وتتمثل هذه الحالات في المسائل العاجلة و تكون في: حالة العطل البرلمانية وحالة شغور المجلس الشعبي الوطني.

تحرك الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية من طرف الجهات المحددة في المادة 193 من التعديل الدستوري 2020، أما بالنسبة للآجال القانونية فتكون خلال مدة (01) شهر من تاريخ صدور النص في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، وفي حالة انقضاء الآجال القانونية للإخطار (01 شهر) يسقط حق جهات الإخطار المحددة في نص المادة ذاتها من تحريك الرقابة الدستورية وتحصن الأوامر التشريعية في الحالة العادية من الرقابة الدستورية.

ويمكن القول أن الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية في الحالة العادية تحصن الحكم التشريعي المتمثل في التشريع بأوامر في الحالة العادية من أن يكون محل للدفع بعدم الدستورية لسبق تحريك الرقابة الدستورية عليه، لكن في حالة انقضاء الآجال القانونية لتحريك الرقابة الدستورية هنا ولم تحرك يمكن اللجوء إلى آلية الدفع بعدم دستورية الأوامر التشريعية في الحالة العادية.

أما التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية فتضيف الفقرة الرابعة من المادة 142 أعلاه أن لرئيس الجمهورية أن يشترع بأوامر في الحالة الاستثنائية فيما نصت عليه المادة 98 من آخر تعديل دستوري، وفي هذه الحالة لا وجود لرقابة دستورية على الأوامر التشريعية في الحالة الاستثنائية وذلك لأنه يتم تجميع جميع الوظائف في يد رئيس الجمهورية، وبعد انتهاء الحالة الاستثنائية يعرض رئيس الجمهورية جميع القرارات التي اتخذها على رئيس المحكمة الدستورية حسب المادة 98 الفقرة الأخيرة ولكن لإبداء رأي بشأنها فقط وليس لإصدار قرار، والرأي لا يملك نفس قوة القرار ولا يرتقي إليه حيث يبقى مجرد استشارة بعيدة على سبيل الاستئناس لأنه يفترض فيه عدم الإلزام.

إن الدفع بعدم الدستورية هدفه الأساسي حماية حقوق الأفراد وحياتهم لكن التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية يقيد حقوق الأفراد والحريات لذا نستنتج أن الحكم التشريعي المتمثل في الأوامر التشريعية المتخذة من طرف رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية لا يمكن أن تكون محل للدفع بعدم الدستورية.

2.1. القوانين التي تكون محلا للدفع بعدم الدستورية

تشكل القوانين العادية التي لم تكن محل لتحريك الرقابة الدستورية (القوانين العادية التي لم يسبق للمحكمة الدستورية الرقابة على دستورتها) محلا للدفع بعدم الدستورية، ففي حالة عدم تحريك الرقابة الدستورية بشأن القانون العادي على أساس الرقابة الاختيارية السابقة للنص القانوني يمكن للحكم التشريعي أن يكون محلا للرقابة الاختيارية اللاحقة، من خلال الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية لأنه تحقق شرط عدم سبق تحريك الرقابة الدستورية بشأنه من طرف الجهات المحددة في المادة 193 من آخر تعديل دستوري وهم: رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الأمة، رئيس المجلس الشعبي الوطني، الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أو أربعون (40) نائبا أو خمسة وعشرون (25) عضوا في مجلس الأمة إضافة إلى عدم صدور قرار بشأنه من المحكمة الدستورية حول دستورية هذا القانون.

2. نطاق الحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية

لدراسة نطاق الحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية لابد من البحث في كلا من التنظيم المستبعد من الدفع بعدم الدستورية والتنظيم محل الدفع بعدم الدستورية.

1.2. التنظيم المستبعد من الدفع بعدم الدستورية

تمارس السلطة التنظيمية من طرف أعضاء السلطة التنفيذية من خلال رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة بحسب الحالة لأنها من الصلاحيات الدستورية الخاصة بهم وتصدر في شكل مراسيم رئاسية ومراسيم تنفيذية و منها من يكون مستبعد من رقابة الدفع بعدم الدستورية.

1.1.2. المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية والمتعلقة بأعمال السيادة

لقد ظهرت المراسيم الرئاسية على يد مجلس الدولة الفرنسي على أساس أنها أعمال السيادة، وهي طائفة من الأعمال التنفيذية تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء، لكن بالنسبة لموقف القضاء الدستوري بخصوص المراسيم الرئاسية المتعلقة بأعمال السيادة نجده لم يتم إخطاره برقابة دستورية التنظيمات بصفة عامة و لا ما يسمى بأعمال السيادة بصفة خاصة¹²

إن التنظيمات المتعلقة بأعمال السيادة والصادرة عن رئيس الجمهورية لا تخضع للرقابة الدستورية سواء الإجبارية أو الاختيارية، وسواء رقابة المحكمة الدستورية السابقة أو اللاحقة عن طريق الدفع بعدم الدستورية حيث لم ينص التعديل الدستوري الأخير ومختلف التعديلات الدستورية والساتير السابقة على خضوعها للرقابة الدستورية.

وعليه فإن المراسيم الرئاسية والتي تتضمن تنظيمات متعلقة بأعمال السيادة مستبعدة من الحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية فلا يجوز الطعن فيها سواء من خلال الرقابة اللاحقة المتمثلة في الدفع بعدم الدستورية أو أي نوع آخر من أنواع الرقابة لدى المحكمة الدستورية.

2.1.2. المراسيم التنفيذية

يقصد بها المراسيم التنفيذية تلك الصادرة عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة والتي تعد تنفيذا لقانون أو مرسوم رئاسي حيث تخضع لرقابة المشروعية التي يختص بها القضاء الإداري وليس لها قوة وقيمة النص التشريعي، ولا حتى قوة النص التنظيمي الصادر عن رئيس الجمهورية.

وعليه فهذه المراسيم مستبعدة من أنها تدخل في إطار الحكم التنظيمي الذي يكون محلا للدفع بعدم الدستورية على أساس الرقابة الدستورية اللاحقة للمحكمة الدستورية لأنها تخضع لرقابة المشروعية.

2.2. التنظيم الذي يكون محل للدفع بعدم الدستورية

يشمل التنظيم الذي يكون محل للدفع بعدم الدستورية المراسيم الرئاسية المستقلة لرئيس الجمهورية، وهي المراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية، وهي المراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية، والاستقلال هنا يعني أنها لا تستند في وجودها إلى قانون¹³، بل تستند في وجودها إلى تشريع يترتب على رأس الهرم القانوني في الدولة ألا وهو الدستور، وهو ما يميزها عن المراسم التنفيذية التي تستند في أساسها للقانون وتعد تنفيذا لذلك القانون الذي استمدت أساسها منه، على أساس وسيلة لتنفيذ القانون على أرض الواقع العملي وتجسيده، ويصطلح على المراسيم الرئاسية التي لها قوة وقيمة النص التشريعي " السلطة التنظيمية المستقلة " التي لا ترتبط بالنص التشريعي وإنما تتنافس معه في مجالاته .

لقد أصدرت المحكمة الدستورية في الجزائر بتاريخ 17 جانفي 2024 الرأي رقم 1/ر.م.د.ت.د/24 المؤرخ في 16 يناير سنة 2024¹⁴ يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وأيضا المادة 141 من الدستور على النحو التالي: "حيث يقصد بعبارة التنظيمات الواردة في نص المادة 190 (الفقرة 3) وعبارة الحكم التنظيمي الوارد في نص المادة 195 (الفقرة الأولى) من الدستور النصوص التنظيمية المستقلة الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون وفقا لأحكام المادة 141 (الفقرة الأولى) من الدستور هي وحدها الخاضعة للرقابة الدستورية و الدفع بعدم الدستورية..... بينما تخضع الأحكام التنظيمية التنفيذية التي يختص بها الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة لرقابة القضاء الإداري"، لذا فإن المراسيم الرئاسية المستقلة لرئيس الجمهورية تعد محلا للدفع بعدم الدستورية وهذا ما يقصد به في رأي المحكمة الدستورية بخصوص تفسير المقصود بالحكم التنظيمي محل الدفع بعدم الدستورية في حين تخضع المراسيم التنفيذية التي تصدر عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة في إطار ممارستهم لمهامهم التنظيمية والمتمثلة في الحكم التنظيمي التنفيذي إلى رقابة القضاء الإداري و ليس إلى رقابة المحكمة الدستورية لذلك تعد مستبعدة من آلية الدفع بعدم الدستورية.

ثانيا: الضوابط الواجب توافرها للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي

إن أي نوع من الرقابة الدستورية يخضع لضوابط معينة لذا فإن الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي يعتبر رقابة اختيارية لاحقة لذا فإنه يخضع لمجموعة من الضوابط الشكلية، والموضوعية.

1. الضوابط الشكلية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي

تتمثل الضوابط الشكلية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي في تحديد الأشخاص الذين يحق لهم إثارة الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي، تحديد الجهة التي يثار أمامها الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي.

1.1. الأشخاص الذين يحق لهم إثارة الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي

نظم المؤسس الدستوري في آخر تعديل دستوري له من خلال المادة 195 منه وكذلك المشرع بموجب القانون العضوي رقم 16-18، بأنه يحق لأي متقاضي طرف في خصومة مدنية أو جزائية أو إدارية أن يثير عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي المحتج به من قبل الطرف الآخر في الدعوى، ومن ثم فإن الحق المذكور مخول حصريا لأطراف الدعوى بمناسبة خصومة مطروحة أمام جهة قضائية، كما أن القانون العضوي رقم 16-18 لم يذكر ما إذا كان هذا الحق ينسحب إلى غير الأطراف الأصلية في دعوى الموضوع، من قبيل المدخل في الخصومة والمتدخل فيها¹⁵.

بخلاف ذلك فلا يجوز للقاضي إثارة الدفع بعدم الدستورية من تلقاء نفسه لأنه لا يتعلق بالنظام العام وهذا ما نصت عليه المادة 17 من القانون العضوي رقم 19-22 فإنه لا يمكن إثارة الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي من قبل الأطراف التالية:

– من قبل قاضي الحكم

– من قبل قاضي النيابة العامة

– من قبل محافظ الدولة

لذا نلاحظ أن المشرع قد حدد على سبيل الحصر القضاة الممنوعين من إثارة الدفع بعدم الدستورية (الأحكام التشريعية والتنظيمية) على خلاف المادة 04 من القانون العضوي رقم 16-18 التي ترى بأنه في معناها لا يمكن للقاضي أن يثير من نفسه وبصفة تلقائية الدفع بعدم الدستورية بل المجال مكفول هنا لأطراف الخصومة الأصلية، و في الأخير نستنتج أن قضاة الحكم، قضاة النيابة العامة، محافظ الدولة سيجدون أنفسهم مضطرين إلى تطبيق القانون رغم إدراكهم لتعارضه مع الدستور طالما لم يقيم أطراف الدعوى بإثارة الدفع بعدم دستورية الأحكام التشريعية والتنظيمية.

2.1. الجهة التي يثار أمامها الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي

حدد التعديل الأخير للدستور الجهات التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية بصفة عامة بموجب نص المادة 195 منه يستشف منها ما يلي:

- يتم إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية
- الإخطار يكون بناء على إحالة من المحكمة العليا أو من مجلس الدولة
- يكون الإخطار بناء على شرط يتمثل في إدعاء أحد الخصوم في محاكمة أمام إحدى الجهات القضائية
- أن يكون موضوع الإخطار أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحياته التي يضمنها الدستور

كما أن المادة 15 من القانون العضوي رقم 22-19 حددت على الجهات التي يمكن أمامها إثارة الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي و التنظيمي على النحو التالي:

- أمام جهات القضاء الإداري
- أمام جهات القضاء العادي
- أمام محكمة الاستئناف
- أمام محكمة النقض
- أمام غرفة الاتهام في حالة إثارته أثناء مرحلة التحقيق القضائي

مع شرط أن تكون الإثارة من طرف أحد أطراف الدعوى فالدفع بعدم الدستورية أو مكنة قانونية لا تكون أمام المحكمة الدستورية مباشرة بل تثار أمام القضاء أولا عن طريق الدفع الفرعي ثم التصفية و بعدها الإحالة إلى المحكمة الدستورية لذا فهناك من يعرف الدفع بعدم الدستورية بأنه "أداة يملك من خلالها الأشخاص حق اللجوء الغير مباشر إلى المحكمة الدستورية عن طريق الدفع الفرعي بمناسبة الدعوى القائمة أمام القضاء والتي يترتب عنها وقف الخصومة أمام القضاء"¹⁶ لذا فالدفع بعدم الدستورية يوقف القضاء العادي أو الإداري للدعوى الأصلية القائمة إلى غاية الفصل في الدفع بعدم الدستورية (الدعوى الفرعية).

إلا أن الدعوى الفرعية المتعلقة بالدفع بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي يمكن رفعها في جميع مراحل سير الدعوى القضائية على النحو التالي:

01- أمام جهات القضاء العادي.

02- أمام جهات القضاء الإداري.

واستثناء عن ذلك لا يجوز إثارة الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي في الحالات

التالية¹⁷:

- 01- لا يجوز إثارة الدفع في المواد الجنائية إلا عند استئناف الحكم الصادر عن محكمة الجنايات الابتدائية، فلا يمكن إثارته أمام محكمة الجنايات الابتدائية.
- 02- لا يجوز إثارة الدفع أمام محكمة التنازع.
- 03- لا يجوز إثارة الدفع أمام السلطات التي تمارس اختصاصات شبه قضائية مثل لجان الطعن المختصة في التظلمات التي يرفعها الخاضعون للضريبة
- 04- لا يجوز إثارة الدفع أمام القضاء أثناء ممارسة إحدى طرق الطعن القضائية الأخرى بغير الاستئناف أو النقض.

2. الضوابط الموضوعية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي

تتمثل الضوابط الموضوعية للدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي في انتهاك الحكم التشريعي أو التنظيمي للحقوق والحريات المضمونة دستوريا أو يتوقف عليه مآل النزاع ، وألا يكون الحكم التشريعي سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية باستثناء حالة تغير الظروف.

1.2. انتهاك الحكم التشريعي أو التنظيمي للحقوق والحريات المضمونة دستوريا أو يتوقف عليه مآل

النزاع

إن الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي يشترط فيه أن يشكل إنتهاكا لحق من الحقوق التي كفلها الدستور وهو الذي نص عليه التعديل الدستوري الأخير بموجب المادة 195 منه، وقد تتضمن مجموعة من الشروط التي تركز على إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي حيث يجب:

- أن يكون من خلال إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة

- أن يكون بموجب إدعاء أحد الخصوم في في دعوى أصلية بأن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات المكفولة دستوريا

من خلال المادة أعلاه يبدو لنا أن المؤسس الدستوري الجزائري اشترط لقبول الدفع بعدم الدستورية أن يكون الطعن موجه ضد حكم تشريعي أو تنظيمي من المفترض أن يمس حقوق و حريات أقرها الدستور.

كما يشترط في الدفع بعدم دستورية الحكم التشريعي والتنظيمي أيضا، أن يتوقف عليه مآل النزاع، وهو ما يفهم من استخدام المؤسس الدستوري الجزائري لعبارة " الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع " في المادة 195 منه، حيث أسست لجواز دفع الأشخاص بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي يرون فيه انتهاكا للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، يستفاد منه عدة أمور، وهي :

ألا تلتفت محكمة الموضوع للدفع بعدم الدستورية، في حال إثارته إذا رأت بأنه تستطيع الفصل في النزاع المعروض دون اللجوء إلى تطبيق الحكم التشريعي المدفوع بعدم دستوريته و هو الذي يفهم من نص المؤسس الدستوري الجزائري " الذي يتوقف عليه مآل النزاع" من جهة، ويتناسب من جهة أخرى مع ما يتميز به الدفع بعدم الدستورية من كونه وسيلة احتياطية لضمان حماية حقوق الأفراد.

2.2. ألا يكون الحكم التشريعي سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية باستثناء حالة تغير الظروف

حسب الفقرة الثالثة من المادة 21 من القانون العضوي رقم 19-22 وحتى يقبل الدفع بعدم الدستورية يجب أن يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المثار لم يسبق رقابة دستوريته من طرف المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري، فلا يعقل أن يخضع نفس النص لرقابة الدستورية مرتين وبالتالي استبعاد كل قانون تمت رقابة دستوريته لكن بالرجوع إلى المادة 21 من القانون العضوي رقم 19-22 نجدها تضع استثناء لهذا الشرط وهذا الاستثناء يتعلق بحالة تغير الظروف .

لم يبين القانون العضوي المقصود بتغير الظروف غير أنه نظرا لقصر التجربة الجزائرية في هذا المجال يمكن الاستئناس بالتجربة الفرنسية حيث اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي تغير الظروف يشمل تغير المعايير الدستورية المعمول بها¹⁸، ويمكن أن تكون ظروف قانونية كحال تعديل الدستور وتوسيع في بعض الحقوق والحريات كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع استعمل مصطلح مطابقته للدستور وهو مصطلح في غير محله.

الخاتمة

تشغل مسألة حماية الحقوق والحريات حيزا مهما في الوثيقة الدستورية للدولة، حيث تحظى بالعناية والاهتمام من طرف المؤسس الدستوري لأجل ذلك عمل هذا الأخير على تدعيم وتعزيز حقوق الأفراد في الدستور الجزائري بتشريع آلية الدفع بعدم الدستورية سواء تعلق محلها بالحكم التشريعي أو التنظيمي، وذلك باعتبار هذه الآلية المستحدثة أداة قانونية فعالة تمكن الأفراد من الدفاع عن حقوقهم المشروعة.

و تزامنا مع التعديلات المتعاقبة للدستور الجزائري نلاحظ أن المؤسس الدستوري خطى خطوة كبيرة في مجال تعزيز الرقابة على دستورية القوانين، وذلك باستحداثه لآلية الدفع بعدم الدستورية بشكل تدريجي في تعديليه الأخيرين لسنة 2016 بإقراره أن الحكم التشريعي يعد محلا للدفع بعدم الدستورية، ثم تلاه التعديل الدستوري لسنة 2020 باستدراكه وإقراره بأن الحكم التنظيمي يعد أيضا محلا للدفع بعدم الدستورية إلى جانب الحكم التشريعي وذلك لارتباطهما المتين بحقوق وحريات الأفراد، و لذلك وجب أن يحوز كليهما على مجموعة من الشروط والضوابط الشكلية والموضوعية حتى يمكن تطبيق آلية الدفع بعدم دستوريتهما، وهو ما تم التطرق إليه في ثنايا هذه الدراسة .

بناء على ما سبق تناوله توصلنا إلى تسجيل بعض النتائج و التوصيات منها :

أ - النتائج

- 01- استعمال المؤسس الدستوري في كل من التعديل الدستوري لسنة 2016 ولسنة 2020 مصطلح الحكم التشريعي بالنسبة لآلية الدفع بعدم الدستورية دون تضييقه فالمصطلح واسع ، لذا فأى نوع من التشريع يكون محل للدفع بعدم الدستورية.
- 02- توسيع نطاق الدفع بعدم الدستورية الذي كان يتمحور حول الأحكام التشريعية ليشمل التنظيمات طبقا للمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والذي يعد من إيجابيات هذا الأخير.
- 03- التفاتة ممتازة من المؤسس الدستوري حينما أدرج الحكم التنظيمي كمحل للدفع بعدم الدستورية وهي مبادرة تستحق الثناء عليها حيث وسع نطاق محل دعوى الدفع بعدم الدستورية بالنص الدستوري.
- 04- المؤسس الدستوري لم يحدد التنظيمات التي تكون محل للدفع بعدم الدستورية حيث ترك مصطلح "التنظيمات" في المادة القانونية على إطلاقه إلا أن المحكمة الدستورية تداركت الأمر من خلال رأيها رقم 1/ر.م.د.ت.د/24 الصادر في 16 يناير سنة 2024 المتعلق بتفسير عبارة التنظيم محل الدفع بعدم الدستورية.
- 05- إصدار المشرع للقانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية و ذلك تطبيقا لنص المادة رقم 196 من التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي يتضمن الأسس الإجرائية المتعلقة بآليات الإخطار والإحالة أمام المؤسسة الرقابية الدستورية والمتمثلة في المحكمة الدستورية.
- 06- إن موضوع البحث مازال يثير مجموعة التساؤلات حول مصير القوانين العادية التي تزامن الإخطار بالرقابة الدستورية بشأنها مع تحريك الدفع بعدم دستوريته في نفس الوقت.

ب - التوصيات

- 01- اقتراح تعديل المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 و ذلك بـ:
- استعمال مصطلح قانون أو " نص قانوني" بدل مصطلح " حكم تشريعي " والذي يعد تعبيرا حقيقيا عن المعنى المقصود به ويحدد تحديدا دقيقا لنوع التشريع الذي يكون محل للدفع بعدم الدستورية كرقابة دستورية جوازية لاحقة على النص القانوني وذلك حماية لمبدأ الأمن القانوني.
- استعمال عبارة "التنظيمات المستقلة" بدل "الحكم التنظيمي" لأنه لاحظنا أن المراسيم الرئاسية المستقلة التي لها قيمة قانونية تكون محلا للدفع بعدم الدستورية وذلك ليستقيم المعنى .

02- اقتراح تعديل بعض مواد القانون العضوي رقم 22- 19 المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية في مجال الصياغة التشريعية باستحداث مصطلحات "نص قانوني" و"تنظيمات مستقلة" بدل "حكم تشريعي" و "حكم تنظيمي" ليتماشى واقتراح تعديل المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

الهوامش:

¹ سيما القانون العضوي رقم 18-16 الصادر بتاريخ 02 سبتمبر 2018، يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 54، الصادرة بتاريخ 05 سبتمبر 2018 والقانون العضوي رقم 22-19، المؤرخ في 25 يوليو 2022، يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، الصادرة بتاريخ 31 يوليو 2022.

² مراد عبد الوهاب - حفاف اسماعيل، مكانة القوانين الاستثنائية ضمن المعايير القانونية في الجزائر . قانون الوثام المدني نموذج، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، عدد جوان 2021.

³ أنظر المادة 91 الفقرة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020، ج.ر.ج.ج، عدد 82، الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

⁴ أنظر المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، مصدر سبق ذكره.

⁵ غربي أحسن، الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجلفة، الجزائر، المجلد 13، العدد 04، 2020، ص 26.

⁶ زروقي وليد عمار، دراسة زيدومة ، إشكالية الدفع بعدم دستورية المعاهدات الدولية على ضوء المادة 188 من دستور 2016 والقانون العضوي 18 - 16 المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية (مقارنة بين النظامين المصري والجزائري)، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد 04، العدد 01، 2019، ص 469.

⁷ غربي أحسن، مرجع سبق ذكره، ص ص 26 - 27.

⁸ أنظر المادة 190 الفقرة 05 من التعديل الدستوري لسنة 2020، مصدر سبق ذكره.

⁹ غربي أحسن، مصدر سبق ذكره ، ص 27.

¹⁰ قرار المحكمة الدستورية رقم 01/ق.م.د.ر.د/24 المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2024، المتعلق بمدى دستورية المواد 23 و 29 و 33 و 55 من النص المصادق عليه من طرف البرلمان، والمتضمن قانون المالية لسنة 2025، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 77، الصادرة بتاريخ 19 نوفمبر 2024.

¹¹ أنظر سندات قرار المحكمة الدستورية رقم 01/ق.م.د.ر.د/24 المؤرخ في 17 نوفمبر سنة 2024، المصدر نفسه.

¹² حمادة لامية، بالشعور وفاء، الرقابة الدستورية بين الرقابة الوجوبية للأوامر والرقابة الجوازية للتنظيمات في التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة العلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة محمد مهري قسنطينة 02، الجزائر، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص 668.

¹³ أوصديق فوزي، النظام الدستوري الجزائري و وسائل التغيير المؤسساتي، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2008، ص 230.

- ¹⁴ رأي رقم 01/ ر.م.د.ت.د. 24 مؤرخ في 16 جانفي سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وفي المادة 141 من الدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 20 مارس سنة 2024.
- ¹⁵ بن صديق فتيحة، هاملي محمد، الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري مؤشر التوجه نحو الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، المجلد 12، العدد 02، 2021، ص 269.
- ¹⁶ فزلان سليمة، الهيئات القضائية العليا كشريك للمجلس الدستوري (المحكمة الدستورية حاليا) في ممارسة الرقابة الدستورية بصفتها قاضي إحالة في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، ص 43.
- ¹⁷ بن صديق فتيحة، هاملي محمد، مرجع سبق ذكره، ص 270.
- ¹⁸ بومدين محمد، القوانين العضوية المصرح بمطابقتها للدستور ومسألة تغير الظروف: دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية مخبر القانون العقاري والبيئة جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم، الجزائر، المجلد 08، العدد 02، 2020، ص 155.