

هوية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر :

دراسة على ضوء القانون المقارن

**The identity of the control of the constitutionality of laws :  
A study in light of comparative law**

د. كعرار سفيان (\*)

جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، الجزائر

s.karar@univ-setif2.dz

مخبر تطبيق التكنولوجيات الحديثة على القانون

تاريخ الاستلام: 2024-12-03 تاريخ القبول للنشر: 2025-01-24

\*\*\*\*\*

**ملخص:**

تهدف هذه الدراسة إلى محاولة الوقوف على طبيعة وهوية الرقابة على دستورية القوانين انطلاقاً من تعدد أنظمة الرقابة على مستوى النظم الدستورية المقارنة من ناحية الرقابة المجردة والرقابة الملموسة، واعتماداً على المنهج الوصفي وأسلوب المقارنة حاولنا التصدي لإشكالية تقريرية تدور حول دراسة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ميزان هذه الأنظمة، وقد توصلنا كنتائج بحثية إلى أن آليتي الإخطار في إطار رقابة الدستورية ورقابة المطابقة والدفع بعدم الدستورية تنتهي كلها إلى نظام الرقابة المجردة على دستورية القوانين وأن لا أثر لمظاهر الرقابة الملموسة إلا عرضياً، وبالتالي فإن الآثار القانونية المنتجة تتنوع لتشمل عدم تأثير انقطاع الخصومة الأصلية على الخصومة الدستورية في حالة الدفع بعدم الدستورية، أثر الإلغاء لا مجرد الامتناع، الحجية المطلقة اتجاه كافة وليس مجرد حجية نسبية.

الكلمات المفتاحية: الرقابة المجردة، الرقابة الملموسة، الإلغاء، الامتناع، أثر الحجية.

**Abstract :**

This study aims to attempt to determine the nature and identity of the constitutionality of laws based on the diversity of systems control in comparative constitutional systems by focusing on abstract and concrete

\*كعرار سفيان.

controls. Relying on the descriptive method, we tried to address a declarative problematic that revolves around the control nature of the constitutionality of laws in Algeria in light of these various systems. As research results, we came up with the following points that the two notification mechanisms within the constitutionality control, conformity control, and exception of unconstitutionality belong to abstract control system over the constitutionality of laws. There is no manifestations of concret control except incidentally. Therefore, the legal effects produced vary to includes that the interruption of the original dispute does not affect the constitutional dispute in the case of a exception of unconstitutionality , the effect of annulment (with the meaning of....) and not just abstention, the absolute authority towards everyone (*erga omnes*) and not just relative authority (*Inter parts*).

**key words :** abtract control, concret control, annulment, abstention, authority effect.

#### مقدمة

يمكننا التعامل منهجيا مع مسألة تقسيم الرقابة على دستورية القوانين على مستوى القانون المقارن وفقا لعدة تقسيمات، فقد تقسم إلى رقابة مركزة (وهو ما يسمى بالنموذج الأوروبي من خلال رقابة جهاز مركزي كالمحكمة الدستورية مثلا) ورقابة غير مركزة (وهو ما يسمى بالنموذج الأمريكي كرقابة الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي وذلك أمام المحاكم العادية العدلية والإدارية) (النوع 1) "ن1"، وقد تقسم إلى رقابة سياسية (وهي الرقابة التي تُبسط على القانون بصفة قبلية وقائية أساسا) ورقابة قضائية (وهي الرقابة التي تُبسط على القانون بصفة بعدية علاجية أساسا) "ن2"، وتقسم كذلك إلى رقابة قبلية (كالإخطار قبل إصدار القانون) ورقابة بعدية (كالدفع بعدم الدستورية) "ن3"، كما أنها تقسم أيضا إلى رقابة إلغاء (كالدعوى الأصلية) ورقابة امتناع (كالدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي) "ن4"، وتنقسم أيضا إلى رقابة مجردة (توجه الخصومة الدستورية نحو القانون كالإخطار أو الدفع بعدم الدستورية في النوع الذي يقبل الانفصال عن النزاع الأصلي) ورقابة ملموسة (بمدلول أن تكون الخصومة الدستورية مرتبطة بالنزاع الأصلي ولا تنفصل عنه) (كالدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي أي الدفع الذي لا يقبل الانفصال عن النزاع الأصلي) "ن5"، علما أن هذه النماذج قد تكون موجودة في نفس النظام الرقابي الدستوري (GUILLAUME, 2016, p. 35 et s.).

إن موضوع هذه الدراسة وبالرغم من تركيزها على مسألة هوية نظام الرقابة على دستورية القوانين على ميزان النظام الأخير "ن5" أي طبيعة الرقابة ما إذا كانت مجردة أم ملموسة، فإنها (الدراسة) ستكون مجبرة على التعامل

مع بعض الأنظمة المتبقية من باب أن تعامل المحكمة الدستورية الجزائرية مع النص القانوني محل الرقابة على دستورية القوانين ينصرف ليشمل بدوره رقابة قبلية (الإخطار) ورقابة بعدية (دفع بعدم الدستورية) "ن3"، في حين لا اختلاف -من جهة أخرى- حول انتماء القضاء الدستوري الجزائري لنظام الرقابة المركزة إذا نظرنا من زاوية "ن1"، وأما ما تعلق بالنظام الرابع "ن4" فإن الفصل في طبيعة النموذج الجزائري يتطلب دراسة علمية له وهو أحد أهداف هذه الورقة البحثية باعتباره نتيجة ومحصلة لمدى انتماء النموذج الرقابي الجزائري لأحد نظامي ن5، إن هذه النقاط التمهيدية تُظهر بوضوح أن النظام الخامس "ن5" هو التقسيم الأم الذي تتفرع عنه بقية التقسيمات، بل يمكننا الملاحظة بشكل جلي بأن بقية التقسيمات "ن2"، "ن3" و"ن4" هي مجرد نتائج أو تقسيمات فرعية تابعة للتقسيم الأصلي "ن5" باستثناء التقسيم "ن1" والذي يعد تقسيما أصيلا باعتباره قائما على قاعدة عضوية، لذلك فإن تقسيم نظام الرقابة على دستورية القوانين -حسب رأينا- هو في حقيقته تقسيم ثنائي، الأول تقسيم عضوي قائم على طبيعة الجهاز المعني بممارسة الرقابة على دستورية القوانين "ن1" وبالتالي تفرّعه إلى رقابة دستورية مركزة وأخرى غير مركزة، والثاني تقسيم موضوعي خاص بطبيعة الرقابة على النص القانوني في حد ذاته ويعني ذلك تقسيم الرقابة هنا إلى رقابة مجردة ورقابة ملموسة، هذا التقسيم الثاني يُنتج الأنظمة الفرعية "ن2"، "ن3" و"ن4" وذلك كأصل محتمل لبعض الاستثناءات.

يجب التوضيح هنا -قبل البدء في هذه الدراسة- أن مدلول الرقابة على دستورية القوانين في هذه الورقة ينصرف ليشمل القانون بالمعنى الواسع انطلاقا من تبني المؤسس الدستوري الجزائري للرقابة على دستورية التنظيمات مخالفا بذلك توجه المؤسس الدستوري الفرنسي الذي يقصره على رقابة القوانين، ومقتديا بتجارب أخرى تبسط الرقابة على القرارات الإدارية التنظيمية وحتى الفردية بل وحتى ضد الأحكام القضائية الصادرة في آخر درجة مثلما هو عليه الحال في ألمانيا وإيطاليا (Chagnollaud, 2013, p. 73)، مع ملاحظة أن القاضي الدستوري الجزائري تدخل فيما بعد مضيقا من مدلول التنظيم المعني ببسط رقابة الدستورية عليه قاصرا إياه على التنظيم المستقل أي القرارات الإدارية التنظيمية الصادرة عن رئيس الجمهورية في غير المسائل المخصصة للقانون (المراسيم الرئاسية) بالرغم من أن هذا التدخل الصادر عن المحكمة الدستورية (رأي رقم 01/ر.م.د.ت.د/24 مؤرخ 116 يناير 2024) يطرح العديد من التساؤلات (الموضوعية وليس الحدية) التي لا يمكن لهذه الورقة أن تتناولها بالنظر لحدود العنوان والإشكالية، كما يمكن الملاحظة من جهة أخرى أن القرارات الإدارية الفردية -في الحالة الجزائرية- غير معنية بدورها فيما يخص مسألة إخضاعها لرقابة قيمة الدستورية -عكس توجه المؤسس الألماني أو الإيطالي على سبيل المثال- فالمؤسس الدستوري الجزائري أخضع فقط القرارات الإدارية التنظيمية دون الفردية مادام أن القرار الإداري الفردي لا يرقى لمقام التنظيم إذ أنه لا يستجيب لخاصيتي العمومية والتجريد.

انطلاقا من هذه المعطيات التمهيدية سيثور التساؤل عن هوية أو طبيعة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر ومدى تمتعها بإحدى خصائص هذه الأنظمة أو الأنظمة الفرعية إن صح التعبير، لذلك سنحاول التصدي لإشكالية تقريرية تدور حول مدى استجابة متغيرات الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر لنظيرتها في الأنظمة الرقابية الدستورية المقارنة كخطوة لمحاولة الوقوف على هوية النموذج الجزائري هل هو من قبيل الرقابة المجردة على دستورية القوانين وبالتالي تطبيق مختلف النتائج القانونية الحاسمة التي تضبطه قضائيا، أم أنه وعلى

العكس من ذلك ينتهي لصنف الرقابة الملموسة وبالتالي تطبيق المخرجات القانونية المشتقة عنها وتوظيفها على المستوى القضائي، أم أنه نظام هجين يحتوى على جينات كلا النظامين، وبالتالي فإن النتائج القانونية ستكون مزيجا بين مخرجات النظامين السابقين.

سنحاول الإحاطة بهذا الموضوع من خلال تقسيم هذه الورقة البحثية إلى مبحثين، نتناول في النقطة البحثية الأولى علاقة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بنظام الرقابة الدستورية المجردة (المبحث الأول)، ثم نتطرق في النقطة الموالية لعلاقة هذه الرقابة مع نظام الرقابة الدستورية الملموسة (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### علاقة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بنظام الرقابة الدستورية المجردة

ينصرف مفهوم الرقابة المجردة على دستورية القوانين إلى تعامل القاضي-المراقب لقيمة الدستورية- مباشرة مع النص القانوني محل الطعن بالدستورية وذلك بمعزل عن أي تأثير للوقائع المادية، ومنه فإن التجريد L'abstraction هنا لا يولي اعتبارا لأطراف الدعوى، لذلك لا يكون المدعى عليه في الخصومة الدستورية شخصا فالطاعن هنا يتعامل مع النص القانوني تحديدا، وإذا كانت الدعوى الأصلية أو الإخطار القبلي (قبل صدور القانون) لا يثير أي إشكال من ناحية انتمائه لفصيل الرقابة المجردة، فإن اللبس سيثار حول الدفع بعدم الدستورية (علة اختلاف متغيرات أنواعه) فيما إذا كان من قبيل الرقابة المجردة أم أنه ينتهي على العكس من ذلك إلى فصيل الرقابة الملموسة؟.

سنقسم هذا المبحث إلى خمس مطالب نحاول في كل مطلب دراسة مدى استجابة الرقابة الدستورية في الجزائر لنماذج الرقابة المجردة على دستورية القوانين، إذ نتناول تباعا أنظمة الإخطار (المطلب الأول)، في حين سنتناول في (المطلب الثاني) الدعوى الدستورية الأصلية بنوعها من خلال التطرق للدعوى الأصلية المباشرة ثم الدعوى الأصلية المبنية على الدفع، وبالنظر للازدواجية القيمية التي يقوم عليها الدفع بعدم الدستورية سنتناول في هذا المبحث الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي أو مسألة الأولوية الدستورية (المطلب الثالث)، فيما سنتناول الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي في المبحث الموالي وذلك لخروجه عن الضوابط الحدية الخاصة بالرقابة المجردة، لكننا سنتناول هنا نموذجين أمريكيين آخرين هما آلية الحكم التقريري وأوامر المنع لاتصافهما بالخصائص التجريدية (المطلب الرابع).

#### المطلب الأول : أنظمة الإخطار

سنتناول في هذا المطلب آلية الإخطار وذلك في (الفرع الأول)، ثم نقدم تساؤلات حول مسألة الإخطار الدستوري الذاتي (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول : آلية الإخطار

ينتعي نظام الإخطار في إطار الرقابة على قيمة الدستورية إلى صنف الرقابة المجردة، ذلك أن رقابة الدستورية هنا تنحصر في ممارسة بعض الأشخاص السياسية لحق التماس القاضي الدستوري حول مدى دستورية نص قانوني معين وذلك لا يكون إلا في مرحلة ما قبل إصدار القانون Avant la promulgation، ويكون في شكل رسالة تقدمها الجهة المختصة بالإخطار للمحكمة الدستورية (أو المجلس الدستوري) من أجل التحري عن مسألة

دستورية القوانين من خلال النظر في مدى دستورتها أو مطابقتها (رواب، 2021، ص 179) وبالتالي فإن الأمر هنا يتعلق بمشاريع قوانين وليس قوانين نافذة مثل حالة الدفع بعدم الدستورية.

تنتفح هذه الآلية على حالتين، الحالة الأولى تتمثل في أسلوب "رقابة الدستورية" وهي الرقابة التي تندسم بنوع من رقابة الحد الأدنى، الليونة، عدم الصرامة والاختيارية إذ يكفي فيها أن لا يتعارض النص القانوني مع النص الدستوري كنص مرجعي فيكون هذا النص دستوريا بمجرد عدم وجود نص دستوري صريح يمنعه (شاوش، 1994، أورده ميهوبي، 2021، ص 1126) وذلك على العكس مع رقابة المطابقة التي سنتناولها أدناه.

تتعلق رقابة الدستورية بالنظر في مدى دستورية المعاهدات (قبل المصادقة عليها)، القوانين العادية (قبل إصدارها) والتنظيمات (بعد نشرها بشهر واحد سواء) كرقابة دستورية أو رقابة توافق (مُعاهدية) *Conventionnalité* وهنا نشير إلى أنه قد سبق للقاضي الدستوري الجزائري في حقبة المجلس الدستوري ضم المعاهدات (على اختلاف مسمياتها) إلى جملة المعايير المرجعية *Normes de Référence* لكتلة الدستورية (وأُسند التعديل الدستوري لسنة 2020 رقابتها للمحكمة الدستورية بموجب المادة 190-4) وذلك على العكس مع المجلس الدستوري الفرنسي الذي أقصى المعاهدات صراحة من كتلة الدستورية -بقراره الشهير المتعلق بقانون IVG بتاريخ 15 جانفي 1975- وبالتالي عقد مراقبتها للقضاء العادي (العدي والإداري) تحت رقابتي محكمة النقض ومجلس الدولة (قرار المجلس الدستوري رقم DC 216-86 بتاريخ 3 سبتمبر 1986، وكذا القرار رقم DC 268-89 بتاريخ 29 ديسمبر 1989 وهي رقابة امتناع لا رقابة إلغاء ومنه فهي رقابة ملموسة لا مجردة وتشكل مسألة سابقة *Question préalable* لا مسألة أولية *Question préjudicielle* (Cohendet, 2013, p. 649) وبالتالي فإن حجيتها نسبية *Inter parts* لا مطلقة *Erga omnes*.

والحالة الثانية تتعلق بأسلوب "رقابة المطابقة" *Contrôle de conformité* (وهي رقابة سابقة) وتعي بدراسة التطابق التام مع الدستور نصا وروحا (شاوش، 1994، أورده ميهوبي، 2021، ص 1126) وليس فقط عدم المخالفة مثلما هو عليه الحال في الأسلوب الأول، كما أنها تدرس الجانبين الشكلي والموضوعي على حد سواء، تتميز بكونها رقابة شاملة للنص بأكمله وهي رقابة خاصة بمطابقة القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان والأوامر المتضمنة قانونا عضويا أو القوانين التي تتضمن تعديلا دستوريا (خلوفي، 2021، ص 279).

في الحقيقة تنتهي هذه الطريقة في الرقابة على دستورية القوانين لصنف الرقابة السياسية على دستورية القوانين والتي تعني أن تمارس هذه الرقابة من قبل جهة سياسية من حيث التشكيل وهي بذلك رقابة مسبقة وقائية تهدف إلى منع صدور القانون أصلا (طلبة، 2011، ص 497)، وبالتالي فلا خلاف حول انتماها لصنف الرقابة المجردة (القبلية) على دستورية القوانين باعتبار أن هذه الجهات السياسية تتعامل مع النص محل مراقبة قيمة الدستورية تعاملًا مباشرًا.

كما يجب التنويه إلى أن الأنظمة الدستورية المقارنة حال تحولها من نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى الرقابة القضائية تقوم بالانتقال الاصطلاحي من مصطلح الإخطار إلى مصطلح الإحالة مثلما هو عليه الحال في المملكة المغربية أو الطلب والعرض والإحالة مثلما هو عليه الوضع في الحالة التونسية (مدني وسالحي، 2021، ص 229).

يعتمد الدستور الجزائري على آلية الإخطار إذ ينص التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 193 على أنه يمكن إخطار المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول/رئيس الحكومة حسب الحالة، أو أربعين نائبا (40) من المجلس الشعبي الوطني أو خمسة وعشرين (25) عضوا من مجلس الأمة، هذا إذا تعلق الأمر برقابة الدستورية، أما إذا تعلق الأمر برقابة المطابقة فإنها تنعقد حصريا بيد رئيس الجمهورية لعل امتدادها الدستوري فهي نصوص أساسية مكملة للدستور (بومدين، 2020، ص 180)، وبالتالي فإن الجزائر تأخذ بهذا النوع التجريدي المراقب لقيمة الدستورية، وإذا كان الإخطار يُحرّك من قبل جهات سياسية فإن الإخطار الدستوري الذاتي يحرك من قبل الجهاز الفاصل في قيمة الدستورية نفسه وهو النوع الذي سنتناوله أدناه.

### الفرع الثاني : عن الإخطار الدستوري الذاتي ؟

تطور فكر تحريك الرقابة على دستورية القوانين إلى أن استقر على إمكانية التحول نحو الإخطار الذاتي أو التلقائي *La saisine d'office ou l'auto saisine* من طرف القاضي الدستوري (Martin, 2003, p. 4). هذا النموذج المتطور وغير المؤلف في مجال الرقابة على دستورية القوانين والذي يحمل محفزات تحويل المحكمة الدستورية إلى ما يشبه النيابة العامة الدستورية *Un parquet ou ministère public constitutionnel* من ناحية إمكانية تحريك المحكمة الدستورية ذاتيا دونما إخطار من الغير ودونما دعوى (طعن *Recours* كتعبير أدق) دستورية أو دفع بعدم الدستورية من أجل فرض احترام قيمة الدستورية في هذا المجال، غير أن الإخطار الذاتي من القاضي الدستوري يبقى في عالم اليوم أمرا نادرا جدا (Türk, 2018, p. 102).

لا يُقصد بالإخطار التلقائي التصدي التلقائي المكرس في الجزائر والمعادل لمصطلح الإخطار الذاتي الجزئي في فرنسا (بومدين، 2020، ب، ص 55) لأن المصطلح الأخير ينصرف نحو مدلول مغاير تماما لما يحمله المصطلح الأول، فالإخطار التلقائي يعني إمكانية تحريك جهاز الرقابة الدستورية (المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري) للطعون الدستورية من تلقاء نفسه دونما وجود خصومة حول قيمة الدستورية، في حين أن التصدي التلقائي يقتضي وجود إخطار سابق أو خصومة دستورية مسبقة ليتفعل معه إجراء التصدي، وبالتالي فإنه من الخطأ الشائع استعمال مصطلح الإخطار التلقائي بنفس دلالة مصطلح التصدي التلقائي ذلك أن التصدي هو مجرد إخطار ذاتي جزئي لا يرقى لمرتبة الإخطار الذاتي الكامل (بومدين، 2020، ج، ص 55). إن التصدي التلقائي لا يستعمل وظيفيا لتحريك الدعوى الدستورية مثل الإخطار التلقائي باعتباره (التصدي التلقائي) لا يشكل سوى وسيلة منهجية للتوسع في تفسير النصوص القانونية المرتبطة وظيفيا. لم يخلو المؤسس الدستوري الجزائري (ولا المشرع العضوي) جهاز الرقابة على دستورية القوانين أي صلاحية ضمن مجال الإخطار الذاتي، في حين أنه ومع عدم نصه على آلية التصدي أيضا إلا أن هذه الآلية معمول بها في نظام الرقابة الدستورية من ناحية أن المجلس الدستوري كانت له الجراءة على خلق هذه الآلية وذلك بموجب المادة السابعة (7) من النظام المحدد لقواعد عمله الصادر سنة 2016 وكذا في النظام المحدد لقواعد عمله المعدل سنة 2019 في المادة 29 «يمكن للمجلس الدستوري، عند فصله بعدم دستورية الحكم التشريعي، موضوع الدفع، أن يتصدى لأحكام تشريعية أخرى متى كان لها ارتباط بالحكم التشريعي، موضوع الدفع» (بومدين، 2020، ج، ص 54)، غير أن القانون العضوي رقم : 22-

19 (قانون 19-22، 2022) تراجع عن هذه الجراءة بموجب نص المادة 4 منه والتي نصت على أنه "تتقيد المحكمة الدستورية أثناء دراستها حكما أو عدة أحكام، بالنص المخطرة به، ولا يمكنها أن تتصدى لأحكام أخرى في أي نص آخر لم تخطر بباله، حتى في حالة وجود ارتباط مباشر بينهما وبين الأحكام موضوع الإخطار"، وتضيف نفس المادة في الفقرة الثانية بأنه "إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية الأحكام التي أخطرت بها، وترتب على فصلها عن بقية النص ما يمس بنيته كاملة، يعاد النص إلى الجهة المخطرة"، ليكرّس ذلك أيضا في النظام الجديد الخاص بقواعد عمل المحكمة الصادر سنة 2023 بموجب نص المادة 6 منه، الأمر الذي يطرح تساؤلات عن هذا التقيد التشريعي المستحدث الذي وأد هذه الجراءة (مبادرة المجلس الدستوري) خاصة وأن المبادرة بالتصدي هنا تصب في خانة المصلحة العامة في إطار الرقابة المجردة على احترام تدرجية القواعد القانونية وأن الأمر يتعلق بنصوص مرتبطة وظيفيا.

وإذا أمكن تطبيق التصدي كاختصاص ذاتي للمجلس الدستوري في موضوع دستورية القوانين فإنه لا يمكن الحديث عن هذا الموضوع (لا يثير إشكالا أصلا) حال تعلق الأمر برقابة المطابقة لأن هذه الأخيرة تتعلق أصلا بالنص بأكمله أي بجميع مواده (بومدين، 2020 ج، ص 59) بما يفهم معه أن التقيد الوارد أعلاه بموجب نص المادة 4 من القانون العضوي 19-22 تتعلق برقابة الدستورية لا رقابة المطابقة.

كما ينبغي التنبيه أيضا إلى الاختلاف بين مصطلحي "الإخطار الدستوري الذاتي الكامل" و"التحرك التلقائي للقاضي في إطار الدفع بعدم الدستورية" من ناحية أن الصلاحية الأولى تنعقد للمحكمة الدستورية دون سواها (أو الجهاز المختص بالرقابة الدستورية بشكل عام)، في حين أن النموذج الثاني يعتبر أحد طرق إخطار المحكمة الدستورية (وبالتالي تحريك رقابة الدستورية) وذلك في الدول التي تسمح بهذا الإجراء وذلك حال لاحظ القاضي العادي وجود أحد العيوب المؤدية لعدم الدستورية كما هو عليه الوضع في إيطاليا، ألمانيا، إسبانيا ومصر، على النقيض مع الوضع في فرنسا والجزائر، هذه الأخيرة ينص فيها القانون العضوي 19-22 على عدم جواز إثارة التلقائية للدفع بعدم الدستورية من قبل القضاء الجالس (المادة 17) بل ويمنع عنهم حتى تقديم ملاحظات كتابية عكس قضاة النيابة العامة أو محافظ الدولة الذين يمكن لهم تقديم هذه الملاحظات (م. 17 ف2).

يمكن أن نذكر هنا مثلا عن المحكمة الدستورية البرتغالية التي يمكن لها أن تتحرك تلقائيا بواسطة قاض من المحكمة الدستورية حال تكريس ثلاث حالات عدم دستورية ملموسة *A partir d'un litige concret* حول نفس القانون من أجل العمل على تحويل الخصومة من خصومة ملموسة إلى خصومة مجردة، وبالتالي تكريس عدم الدستورية وفقا لقاعدة الحجية المطلقة *Erga omnes* بعدما كانت مجرد حجية نسبية *Inter parts* (SENAT-France, 2010, p. 39) لا يطبق فيها النص القانوني المحكوم بعدم دستوريته إلا على النزاع المعني فقط *Inapplicable à l'espèce* ولا يمتد لكافة النزاعات التي تشترك في تطبيق القانون محل الخصومة الدستورية.

إن التجارب الدستورية المقارنة لم تستقر بعد على هذا النموذج، ويرتكز بعض الفقه في رفض منح هذه الصلاحية للمحكمة الدستورية لاعتبارات حياد القاضي الذي لا يمكنه التدخل في أي نزاع وبالتالي فإن منحه صلاحية إخطار نفسه بنفسه سيؤدي إلى التصادم مع المفهوم التقليدي للقاضي كمحايد عن النزاع بل إن الحياد هنا يشكل حسب البعض هوية الوظيفة القضائية (Sénac, 2015, pp. 117, 118)، كما يوجد اعتبار آخر

Gouvernement des juges أهمية عن سابقه من ناحية التخوف من عودة شبح حكومة القضاة (Sénac, 2015, pp. 117, 118) المصطلح (حكومة القضاة) الذي ظهر أثناء الأزمة التي حصلت مع ميلاد الرقابة على قيمة الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية من خلال صراع القضاة مع السلطة التنفيذية، الفكرة (حكومة القضاة أو الديكاستوكراسيا Dikastocratie/Dicastocracie المصطلح الموازي للديمقراطية والديكتاتورية والذي يعقّد السلطة العليا للقضاة وليس للسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية) وهي الفكرة التي أرساها الأستاذ الفرنسي إدوارد لومبار **Edouard Lambert** في كتابه الشهير (حكومة القضاة...) الصادر سنة 1921، بهذا الصدد يؤكد العميد جورج فيدال **Georges Vedel** بأن القاضي الدستوري ليس سوى مراقب لاحترام القانون لقيمة الدستورية ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون في مقام المؤسس «Un contrôleur, non un fondateur». وبالتالي فإن مهمة القاضي الدستوري هنا ليست "رسم طريق سير القطار" بل إن مهمته تنحصر في "وقف سيره في الاتجاه الخاطئ" (Fraisieux, 2013, p. 331)، غير أن من التجارب المقارنة في هذا الصدد ما ذهب إلى أبعد من مجرد وقف السير في الاتجاه الخاطئ من خلال توسيع هذا المفهوم بالارتكاز على ضوابط فوق دستورية *La supra-constitutionnalité* مثل فكرة "القانون الحي" *Droit vivant* الفكرة الفقهية التي طورتها المحكمة الدستورية الإيطالية مانحة لنفسها -ارتكازا على ذلك- صلاحية مراقبة احترام القانون الطبيعي *Droits naturels* والذي يعلو على الدستور نفسه (Verpeaux, 2020, p. 40).

#### المطلب الثاني : الدعوى الدستورية الأصلية

سنتناول في هذا المطلب الدعوى الأصلية المباشرة (الفرع الأول) ثم نتطرق بعد ذلك للدعوى الأصلية المبنية على الدفع (الفرع الثاني)، وفي نفس التحليل سنتناول مدى تموقع النموذج الجزائري للرقابة على دستورية القوانين بين هذا النموذج أو ذاك.

#### الفرع الأول : الدعوى الأصلية المباشرة

يعرف طريق الدعوى الأصلية *Contrôle par voie d'action* (بالأحرى الطعن المباشر) بالأسلوب الهجومي لأنه يهاجم مباشرة النص القانوني محل الرقابة على دستوريته ملتصقا بإلغاء مخالفته القواعد الدستورية المقررة وذلك دونما انتظار لنفاذ القانون وتطبيقه (الشوابكة، 2012، ص 123)، وبالتالي فهو أسلوب من أساليب الفلسفة التجريدية في الرقابة على دستورية القوانين فالدعوى الأصلية مثلها مثل الإخطار تنتهي إلى صنف الرقابة المجردة باعتبار أن النص القانوني هو الذي يحتل مكان المدعى عليه في الخصومة القائمة، يؤدي العمل بهذه الآلية إلى إنتاج جملة من النقاط القانونية الجوهرية نوردتها فيما يلي :

- القرار بعدم الدستورية في الدعوى الأصلية يكون ذا حجية مطلقة *Erga Omnes* فيطبق على الجميع وليس على المعنيين بالقضية فقط *Inter parts* (الحجية النسبية).

- يكون مصير القانون محل الدعوى الدستورية الأصلية الإلغاء وليس فقط عدم تطبيقه بالنسبة للقضية المعروضة أمام المحكمة الدستورية إذ لا يكفي الامتناع عن تطبيقه.

- الدعوى الأصلية هي دعوى رقابة مجردة *Contrôle abstrait* على دستورية القوانين وبالتالي فهي لا ترتبط بنزاع مادي وطرفي خصومة، لأن الخصومة الدستورية منعقدة بين أحد الأطراف والنص القانوني المدعى بعدم

دستوريته بل إن جوهر عملية الرقابة الدستورية هنا ينحصر في وضع النص القانوني على ميزان الشرعية الدستورية، وبالتالي يمكن للمعني عدم انتظار تطبيق القانون عليه حتى يحرك الرقابة على الدستورية.

- تعد القرارات الناتجة عن الدعوى الدستورية ملزمة للسلطة التشريعية إذ يجب عليها إعادة النظر في القانون، وملزمة كذلك للسلطة التنفيذية إذ يجب عليها الامتناع عن تطبيق هذا القانون (أو اللوائح) فضلا عن إلغاء اللوائح (التنظيمات) المحكوم بعدم دستوريتهما (السيد، 2002، ص 348).

- امتناع محاكم القضاء العادي عن تطبيق النص القانوني المحكوم بعدم دستوريته على الرغم من عدم إلغاءه من المنظومة القانونية لسبب معين، فقرار المحكمة الدستورية لا يلغي النص فيبقى قائما من الناحية النظرية (إلى غاية إلغاءه من طرف المشرع الملزم بذلك) بالرغم من افتقاده لقيمته العملية (من الناحية التطبيقية) كنتيجة لإلزام جميع المحاكم بالامتناع عن تطبيقه إعمالا للحجية المطلقة لقرار عدم الدستورية (الشاعر، د.ت، أورده : سويلم، 2013، ص 604).

نادرا ما يُفتح طريق الدعوى المباشرة أمام المواطنين غير أن هناك العديد من الدول المكرسة لهذه الآلية (مثلما هو عليه الحال في بلجيكا، النمسا وألمانيا) (Champagne, 2019, p. 54)، كما نجد هذه الطريقة في بعض الدول العربية كالعراق من خلال اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين بالدعوى المباشرة سواء كانت من قبل مجلس الوزراء أو ذوي الشأن من الأفراد وذلك في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية (تختص المحكمة الاتحادية العليا العراقية أيضا بالرقابة على دستورية القوانين من خلال آلية الدفع الفرعي (أمام محكمة الموضوع) كرقابة لاحقة وذلك بموجب المادة 90 من الدستور العراقي) (حمد، 2017، ص 79)، كما نجد أن البحرين تعترف أيضا بالدعوى المباشرة.

مهما كانت فعالية هذه الآلية أو الصعوبات التي أفرزتها في الدول التي طبقتها فإنها أصبحت محل تقييد، فحتى في بعض الدول المتقدمة التي تبني هذه الآلية سنلاحظ بأنها قامت بتضييق تطبيقها عن طريق نظام الفرز من خلال تصفية الدعاوى بإبقاء الدعاوى الجدية فقط، فمن الناحية العملية -على سبيل المثال- تتلقى المحكمة الدستورية الألمانية 5000 دعوى (طعن) سنويا لا يتجاوز أغلبها مرحلة الفرز (المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، د.س.ن، ص 10).

تعتبر الدعوى الدستورية آلية لصيقة بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين ولا يعرفها نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين، وإذا علمنا أن المؤسس الدستوري الجزائري قد تحول إلى العمل بنظام المحكمة الدستورية عوض المجلس الدستوري بما يفترض معه التحول من الرقابة السياسية على دستورية القوانين إلى الرقابة القضائية فإننا نتساءل عن سر تغييب هذه الآلية؟، قد يكون الجواب تأسيسا على تخوف المؤسس الدستوري من المساس بالأمن القانوني والاستقرار التشريعي حال فتح الرقابة المجردة لكل مواطن حتى ولو كان غير مضار من هذا القانون، فالدعوى الدستورية الأصلية ترتبط فيها المصلحة والصفة بالمنفعة العامة على العكس مع الدعوى الأصلية المبنية على الدفع أين تقتزن المصلحة في الدعوى الدستورية بالمصلحة في الدعوى الموضوعية (الجميل، 2011، ص 200) على الرغم من أن بعض الدول قد تجاوزت هذه المخاوف بإضافة شروط أخرى تقييدية كضرورة توافر المصلحة الشخصية مثلما هو عليه الحال في التجربة البلجيكية تفاديا للوقوع في

أزمة الدعاوى الشعبية Les actions populaires (Miny, 2016, p. 40)، وبذلك أصبحت الدعاوى الدستورية التي لا تشترط المصلحة والصفة والمفتوحة بالتالي أمام كافة المواطنين استثنائية على مستوى النظم الدستورية المقارنة (Champagne, 2019, p. 54).

لا يشترط كنتيجة للعمل بألية الدعوى الأصلية المباشرة وجود منازعة موضوعية لانعقاد الخصومة الدستورية لأن الأمر يتم بمعزل عن أي "نزاع ملموس" En dehors de tout litige concret فيكون المواطن مؤهلاً لالتماس القاضي الدستوري ضد كل تصرف منتج لأثار قانونية غير دستورية (Holo, 2009, p. 106)، وإذا رأينا تجارب بعض الدول بهذا الخصوص والمشاكل التي أفرزها هذا النظام فقد نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري قد وفق بعدم الأخذ بهذه الآلية على الأقل في المرحلة الراهنة التي تعرف فيها الجزائر كغيرها من الدول النامية إعادة تشكيل سياسي واقتصادي قد يؤدي تبني الدعوى الأصلية فيها إلى المساس بالأمن القانوني الذي تركز عليه، رغم أن هذا المبرر قد يجد من يناهضه ارتكازاً على مبررات موضوعية أيضاً.

### الفرع الثاني: الدعوى الأصلية المبنية على الدفع

يقوم هذا النظام على المزج بين آليتي الدعوى الأصلية والدفع بعدم الدستورية فهي طريقة خاصة من الرقابة تختلف عن الطريقة الكلاسيكية المذكورة أعلاه وعن الدفع بعدم الدستورية المذكور أدناه، فيختلف هذا النموذج عن الدعوى الأصلية من ناحية أن مسألة دستورية القوانين لا يمكن هنا أن تثار ابتداءً أمام المحكمة الدستورية (كما هو عليه الحال بالنسبة للدعوى الأصلية) في حين يتشابه معها من ناحية أن حكم هذه الأخيرة سيكون ذا حجية مطلقة وملزماً لكافة السلطات باعتبار الدعوى الدستورية دعوى عينية (مجردة) توجه الخصومة فيها إلى النصوص التشريعية (حكم المحكمة الدستورية العليا 1991، أورده السيد، 2002، ص 346)، كما أنه يختلف عن نظام الدفع بعدم الدستورية من ناحية أن الدعوى الأصلية تتوقف وتثار دعوى أخرى أمام المحكمة الدستورية لا أن تحال المسألة من المحكمة المعنية نحو المحكمة الدستورية بل يحدد ميعاد الخصوم للقيام بذلك بأنفسهم (البهجي والمصري، 2013، ص 159)، وفي حالة عدم احترام أجل مراجعة المحكمة الدستورية يتم الفصل في الدعوى الموضوعية ويطبق القانون محل النزاع بالرغم من عدم الفصل في مدى دستوريته (Natbalie, 2006, p. 16).

إن من نتائج المزج بين الطريقتين القضائيتين (الدعوى والدفع) ضرورة نشر القرارات الصادرة بعدم الدستورية بنفس الطريقة التي تنشر بها التشريعات (البهجي والمصري، 2013، ص 159).

انطلاقاً من هذه المعطيات سنتساءل عن طبيعة الرقابة التي تتصف بها هذه الآلية هل هي من قبيل الرقابة المجردة أم أنها من قبيل الرقابة الملموسة؟، في الحقيقة من الصعوبة تحديد المكان القانوني أو الهوية التي تنتمي إليها هذه الطريقة التي تبناها مثلاً المؤسس المصري ونظيره الإماراتي، فإذا نظرنا إلى الخصائص التجريدية سنجد أنها حاضرة، وإذا نظرنا إلى خصائص الملموسة سنجد أنها أيضاً حاضرة، ففي المرحلة الأولى فإن هذه الطريقة تفترض وجود نزاع مادي (رقابة ملموسة) بين طرفي الخصومة قبل الانتقال إلى المرحلة الثانية أي مرحلة الدعوى (الطعن) الدستورية (مرحلة الخصائص التجريدية). إن تكييف هذه الآلية الدستورية المركبة Mécanisme constitutionnel composé لا يتم إلا من خلال تحليلها وتفكيكها إلى الجزئيات المكونة لها، الجزء الأول خاص بالنزاع الأولي الذي يكون من خلال وجود دعوى في الموضوع محل النزاع فهنا نكون بصدد خصائص الرقابة

اللموسة التي تجعلها مختلفة عن الدعوى الدستورية الأصلية وبالتالي فهي هنا بمتغيرات الدفع بعدم الدستورية بشكل عام (بكل أنواعه)، المرحلة الثانية تتسم بخصائص تجريدية من خلال استقلال الدعوى الدستورية عن دعوى الموضوع فالمدعي بالدفع بعدم الدستورية سينصرف إلى محكمة أخرى وبدعوى (طعن) أصلية وبالتالي تختلف هنا هذه الدعوى عن الدفع بعدم الدستورية الذي يتم فقط بالإحالة من المحكمة المختصة نحو المحكمة الدستورية، كما أنها تختلف أيضا عن الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي الذي لا يحيل القضية أصلا بل يفصل فيها بنفسه على العكس مع هو عليه الوضع هنا إذ تفصل فيها المحكمة الدستورية لا قاضي النزاع الأصلي. إن النتيجة التي يمكن أن نخرج بها من هذا التحليل هي إمكانية اعتبار هذه الآلية الدستورية المركبة من قبيل أنواع الرقابة المجردة على دستورية القوانين، وذلك بسبب اشتغالها على الخصائص التجريدية في الدعوى الدستورية المنفصلة عن الدفع بعدم الدستورية، إنها دعوى قابلة للانفصال (Action (recours constitutionnelle détachable وليست دعوى مستقلة Action (recours) autonome مثلما هو عليه الحال في القضاء الدستوري الألماني، البجيكى أو الإسباني، فإذا أمكن إدراج الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي ضمن طائفة الرقابة المجردة -كما سترى أدناه- فمن باب أولى انتماء الدعوى الأصلية المبنية على الدفع للطائفة نفسها ومناطق ذلك وجود مواجهة تجريدية بين النصوص القانونية.

يخلو الدستور الجزائري الحالي بعد تعديل سنة 2020 من مظاهر آلية الدعوى الأصلية المبنية على الدفع كما خلا من قبله بقية التعديلات الدستورية، إذ أن أطراف الدعوى لا يمكنهم اللجوء إلى المحكمة الدستورية بدعوى منفصلة بل يُرسل الدفع بعدم الدستورية بعد إجراء الفرز على مستوى الجهاز القضائي الذي رفعت أمامه الدعوى الموضوعية ثم يفرز مجددا أمام الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة) ليتم إرسال الملف في النهاية نحو المحكمة الدستورية (القانون العضوي 19-22، 2022).

### المطلب الثالث : الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي

تأخر ظهور الرقابة على دستورية القوانين في التجربة الفرنسية إلى غاية سنة 1958 وذلك لاعتبارات تاريخية، إذ كانت تتعارض مع مبدأ سيادة القوانين لذلك اعتبرت هذه الرقابة بأنها غريبة عن المفهوم الجمهوري للمؤسسات (Hugues, 2005, p. 352)، ومع انحسار هذا الاتجاه -كما يرى بعض الفقه- وربط تعبير هذا المبدأ (سيادة القانون) بضرورة خلوه من العيوب المحتملة المؤدية للانحراف التشريعي، ظهر نموذج رقابي على شكل دفع قضائي بعدم الدستورية سمي في النموذج الفرنسي بمسألة الأولوية الدستورية، وهو النموذج المستعار من أنظمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين ولا يعرفه نظام الرقابة السياسية.

يرجع سبب التسمية (أي الأولوية) إلى أن هذا الدفع لابد أن يفصل فيه بعد رفعه قبل أي مسألة أخرى (De Guillenchmidt, 2010, p.428) ويكون ذلك في حالة إثارة مسألة أخرى كمسألة التوافق والتي ينظر فيها القضاء العادي في فرنسا (كدفع أيضا) عكس ما هو عليه الحال في النظام القانوني والقضائي الجزائري. يشترط في القواعد العامة المتعلقة بهذا الدفع اتصال النص التشريعي محل الدفع بعدم الدستورية بالنزاع المعروض أمام القضاء، أي أن يكون بمناسبة دعوى قائمة أمام إحدى المحاكم (خاطر، 2015، ص 141)، ففضى بذلك مجلس الدولة الفرنسي وكذا محكمة النقض الفرنسية بأنه لا يجوز إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري طالما أن النص المطعون فيه غير مطبق على النزاع المعروض على القضاء بل وحتى وإن كان النص المطعون فيه

قريباً جداً من النص المطبق على النزاع (خاطر، 2015، ص 113، 144)، وبالتالي سيظهر للوهلة الأولى بأن هذا الدفع يعتبر من قبيل أنواع الرقابة الملموسة على دستورية القوانين، وذلك من ناحية وجود وقائع مادية وطرقي نزاع بشكل يؤدي إلى غياب التجريد في هذه الحالة. غير أن الإشكال المطروح هو أن الاكتفاء بهذا التكييف (وجود طابع الملموسة) سيكون مجانباً للصواب في الحالة الفرنسية، إذ أن الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي مغاير تماماً من ناحية القواعد الشكلية والموضوعية عن نظيره الأمريكي، فإذا كان هذا الأخير قائماً على خصائص الملموسة من خلال وجود طرفي خصومة في دعوى الموضوع (مثل نظيره الفرنسي) فإن القاضي الأمريكي الذي يفصل في دعوى الموضوع هو نفسه الذي سيفصل في الدفع بعدم الدستورية عن طريق رقابة الامتناع (يكيف الدفع هنا بأنه مسألة سابقة Question préalable)، في حين أن النموذج الفرنسي الخاص بالدفع بعدم الدستورية يتضمن آثاراً تجريدية لعله أن القاضي الذي يفصل في قيمة الدستورية ليس نفسه قاضي دعوى الموضوع ذلك أن الدفع هنا سيحال إلى القاضي الدستوري ليفصل في مدى دستورية النص القانوني محل النزاع (يكيف الدفع هنا بأنه مسألة أولية Question préjudicielle)، فأما وجود الأطراف والملف بحوزة القاضي الدستوري فإنه لا يغير من واقع الحال شيئاً بل إنه وجود لمجرد الاستئناس لا غير (Belloubet, 2017, p. 180)، كما أنه ومن جهة أخرى فإن الرقابة المطبقة من المجلس الدستوري الفرنسي هنا هي رقابة إلغاء وليست رقابة امتناع مثلما هو عليه الوضع في الحالة الأمريكية.

في المناقشات الخاصة بالتجربة الفرنسية تم استبعاد استعارة المخاصمة الدستورية المباشرة للقانون وذلك داخل لجنة بالادير **Comité Ballardur** بالخصوص وأنها لم تلق تأييداً حينها من الفقه الفرنسي، كما أن استحضار إمكانية خلق دفع بعدم الدستورية على النموذج الأمريكي والذي كان من بنات أفكار الأستاذ دوني دو بيشيون **Denys De Bechillon** تم استبعاده أيضاً وهذه المرة لمصلحة فكرة العميد فافورو **Favoreu** والذي رافع لدفع بعدم الدستورية على الطريقة الأوروبية (Stéfanini, 2008, pp. 14, 15).

في حقيقة الأمر ليس من السهولة تصنيف النموذج الفرنسي، بل إنه ولصعوبة الوضع انقسم الفقه حول هويته إلى عدة اتجاهات، الاتجاه الأول يرى بانتماء هذا الدفع إلى صنف الرقابة المجردة على دستورية القوانين، واتجاه ثان يرى بانتماء هذا الدفع إلى فصيل الرقابة الملموسة. في حين ذهب اتجاه ثالث إلى التقريب بين الاتجاهين السابقين معتبراً أن هذا الدفع هو دفع هجين مزدوج الهوية وذلك باعتباره يحمل جينات الرقابة المجردة إلى جانب جينات الرقابة الملموسة.

إنه لا جدال حول انتماء الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي للفلسفة الرقابية الدستورية الأوروبية، فالمنازعة الدستورية وفق النموذج الأوروبي تبقى منازعة موضوعية **Un contentieux objectif** مهما كانت طريقة تحريك الرقابة الدستورية حتى لو تقاطع الوضع مع وجود مصالح فردية (Favoreu & al., 2019, p. 268) وبالتالي فإن حجية القرارات بعدم الدستورية هنا ترقى لتشكّل حجياً مطلقة **Autorité absolue** وفقاً لقاعدة **Erga omnes** باستثناء الوضع في البرتغال في حالة الرقابة العينية وبلجيكا في حالة إحالة المسألة الأولية **Question préjudicielle** وبالتالي اتصاف القرار بالحجية النسبية **Autorité relative** وفقاً لقاعدة **Inter parts** رغم أن الوضع قد تم تذليله فيما بعد مراعاة لمبدأ المساواة أمام القانون وكذا تجسيدا

للأمن القانوني من خلال تطبيق نفس الحل في النزاعات المشابهة تكرّسا لما يسمى "الحجية النسبية المعززة" *Autorité relative renforcée* في بلجيكا والتي تعتبر حجية مطلقة عمليا رغم أنها حجية نسبية نظريا فهي ملزمة لجميع الجهات القضائية التي تواجه نفس المسألة بالرغم من بقاء القانون نافذا (DRI, 2018, p. 15) هذا من جهة، ومن جهة أخرى تحريك إجراءات الرقابة المجردة في البرتغال (بعد وجود ثلاث حالات ملموسة بعدم الدستورية كما سنرى أدناه (Favoreu & al., 2019, pp. 268, 269)، فهذا الانتماء يمكن الوصول إلى أن النموذج الفرنسي من قبيل الرقابة المجردة البعدية *Contrôle abstrait à postériori*.

ترى عضو المجلس الدستوري الفرنسي السابقة نيكول بالوبي **Nicole Belloubet** أن مسألة الأولوية الدستورية رغم وجود ما يبرر طابعها الملموس إلا أنها تبقى دائما رقابة مجردة، وتبرر موقفها بأن القاضي الدستوري هنا لن يكون أبدا قاضي وقائع *Juge de fait* حال تصديه لهذا الدفع (2017, pp. 180, 181)، كما أن الطابع (التجريدي) يتأكد من ناحية أخرى من خلال أن ما يرسل إلى المجلس الدستوري الفرنسي يقتصر على مذكرات ونتائج الطرفين المتصلة فقط بمسألة الأولوية الدستورية ولا يأخذ بعين الاعتبار الوضعية الخاصة بالطرفين حال معالجة هذا الدفع *La situation particulière du requérant* كما أن القاضي الدستوري يتصرف -حال تصديه لمسألة الأولوية الدستورية- كقاضي رقابة على القانون وليس كقاضي تطبيق للقانون (Disant, 2011, p. 104-107).

إن التسليم بالطابع المجرد للدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي سيؤدي إلى نتائج قانونية جوهرية أبرزها إضفاء الحجية المطلقة للشيء المقضي به على القرارات القضائية بعدم الدستورية وليس مجرد إعلان عن عدم الدستورية، إنه حكم قاض بالإلغاء (المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية، د.س.ن، ص 15).

إذا ما قارنا النموذج الجزائري بنظيره الفرنسي فإنه وبالرغم من الاختلاف الاصطلاحي بين النظامين -فالمصطلح المستعمل في فرنسا بنص القانون العضوي 2009-1523 المتعلق بتطبيق المادة 61-1 من الدستور هو "مسألة الأولوية الدستورية" *Question prioritaire de constitutionnalité* في حين أن المصطلح المستعمل في الجزائر هو الدفع بعدم الدستورية *Exception d'inconstitutionnalité* - فإن التطابق ظاهر بين مضمون وسياق إقرارهما بين النموذجين (أوكيل، 2018، ص 103)، فيتشابه النموذج الجزائري مع نظيره الفرنسي في نتائج الوصف التجريدي كإلغاء القانون أو المادة موضوع الدفع بعدم الدستورية كحجية مطلقة للقرار الصادر عن المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري حسب الحالة، كما أن انقضاء الدعوى التي تمت بمناسبتها إثارة الدفع بعدم الدستورية لا يؤثر على سير الدفع بعدم الدستورية مطلقا وهو نفس الوضع مع آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر كما نصت على ذلك المادة 42 من القانون العضوي رقم 22-19 "لا يؤثر انقضاء الدعوى التي تمت بمناسبتها إثارة الدفع بعدم الدستورية، لأي سبب كان، على الفصل في الدفع بعدم الدستورية الذي تمت إحالته على المحكمة الدستورية" وهي المادة المقابلة للمادة 23 من القانون العضوي 18-16 الملغى.

بناء على هذه المعطيات القانونية يبرز بوضوح الاختلاف مع النموذج الأمريكي للدفع بعدم الدستورية من ناحية أن هذا الأخير يدخل في إطار رقابة الامتناع لا الإلغاء وبالتالي فإن انقضاء الدعوى الموضوعية سيؤدي أيضا إلى انقضاء الخصومة الدستورية كنتيجة مرتبطة ومسار حتمي.

كما يتشابه النموذج الجزائري مع نظيره الفرنسي حول نقطة منع التحرك التلقائي للقاضي العادي وبذلك يختلف عن النموذج المصري، فالمشرع العضوي الجزائري لا يمنح الحق للمحاكم القضائية في التحرك التلقائي لإثارة الدفع بعدم الدستورية بل إنه يقع على عاتق أحد طرفي الخصومة الموضوعية إثارتها، وهو نفس نهج نظيره الفرنسي الذي يحرم على الجهات القضائية إثارته وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى (Magnon & al., 2011, p. 208). في حين نجد أن التجربة المصرية تمنح للمحاكم هذا الحق وبالتالي فتحرّكها هنا يكون تلقائياً (رحموني ورحلي، 2019، ص 74) وهو نفس الوضع الملاحظ في العديد من التجارب المقارنة كألمانيا، إسبانيا أو البرتغال...إلخ.

من جهة أخرى يجب التنويه إلى مسألة تقييد حرية تحريك الرقابة على دستورية القوانين في نموذج الدفع بعدم الدستورية في النموذج الفرنسي، والذي تأثر به النموذج الجزائري في القانون العضوي 22-19 آنف الذكر وقبله القانون العضوي 18-16 (الملغى)، إذ يشترط أن يكون خرق قيمة الدستورية محل الخصومة مرتبطاً في الإثبات بضرورة المساس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وترى في هذا الشأن عضو المجلس الدستوري الفرنسي السابقة نيكول بالوبي **Nicole Belloubet** أن هذا التقييد يجعل من الرقابة البعدية (الدفع بعد الدستورية) رقابة بمعايير مرجعية *Normes de référence* مختلفة عن نظيرتها في الرقابة قبلية، إذ تؤسس الأولى على معايير الحقوق والحريات المضمنة في الدستور في حين تنتج الثانية عن معايير كتلة الدستورية (2017, p. 175)، وعلى أساس ذلك رفض المجلس الدستوري الفرنسي -في قضية قانون 13 جويلية 2011 الذي منع استخراج الغاز الصخري بتقنية التكسير الهيدروليكي المضرة بالبيئة- تقرير خرق قيمة الدستورية تأسيساً على عدم مساسها بأي حرية أو حق معتبراً أن القانون مطابق للدستور (Conseil constitutionnel français, 2013).

تعود وقائع هذه القضية إلى رفع شركة Schuepbach دعوى قضائية أمام المحكمة الإدارية لـ Cergy-Pontoise ضد إلغاء تراخيصها الخاصة بالبحث عن المحروقات، لتقوم بعدها بتقديم مسألة أولوية دستورية QPC ضد قانون 13 جويلية 2011، ليتحول هذا الدفع إلى مجلس الدولة ثم المجلس الدستوري مصدر القرار أعلاه.

يبرز من هذا القرار كيفية قبول عقد الرقابة على دستورية القوانين من خلال إشكالية تقييد أو عدم تقييد طرق الإثبات، فإن رافعت الشركة المعنية عن عدم وجود إثبات علمي عن تأثير الغاز الصخري على البيئة (ميثاق البيئة في فرنسا جزء من كتلة الدستورية) فلن يكون الادعاء مؤسساً وذلك لعدم ارتكازه على المساس بالحقوق والحريات المضمنة في الدستور، لكن في حالة المرافعة على أساس خرق مبدأ المساواة كحق من الحقوق المكفولة دستورياً فإن النتيجة القانونية تختلف عن الأولى تماماً، المسألة الأولى تقبل في أنظمة الرقابة على دستورية القوانين التي تأخذ بحرية تحريك الرقابة على دستورية القوانين وعدم قصرها على مجرد المساس بالحقوق والحريات الدستورية وذلك مثل ما ذهب إليه المؤسس الدستوري الإسباني أو الألماني، وهو نفس اتجاه المؤسس الدستوري التونسي الذي ترك الباب مفتوحاً لكل أوجه عدم الدستورية (عباس، 2018، ص 33)، في حين أن الوضع في الجزائر مسير لما استقر عليه المؤسس الدستوري الفرنسي من باب نص المادة 195 من التعديل

الدستوري لسنة 2020 من خلال ضرورة أن يكون النص التشريعي أو التنظيمي متفهما لحقوق وحرّيات المتقاضين (التعديل الدستوري لسنة 2020، 2020).

غير أن الوضع مختلف لو تعلق الأمر (في نفس المثال) بممارسة الرقابة القبلية على دستورية القوانين عن طريق آلية الإخطار، إذ أن الرقابة على دستورية القوانين هنا تصبح مفتوحة وغير مقيدة بضرورة المساس بالحقوق والحرّيات الدستورية- مثلما هو عليه الحال في الرقابة البعدية عن طريق الدفع بعدم الدستورية مثلما رأينا أعلاه.

**المطلب الرابع : آليتي الحكم التقرير وأوامر المنع**

تشتمل الرقابة القضائية الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية على آلية الدفع بعدم الدستورية والتي تنتهي بطبيعتها إلى نظام الرقابة الملموسة وبالتالي سنتناولها أدناه، كما أنها تشتمل على نوعين آخرين يتسمان بنوع من الطابع التجريدي لمهاجمتهما القانون مباشرة الأمر الذي يجعلهما أقرب إلى الدعوى الأصلية المباشرة (عيسى والبحري، 2023، ص 204، 205) وهما الآليتين اللتين سنتناولهما على الترتيب في الفرعين التاليين.

#### الفرع الأول : آلية الحكم التقريري

تعتبر آلية الحكم التقريري *Jugement déclaratoire / Declaratory judgment* إحدى آليات رقابة دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية إذ قبلت المحكمة العليا الأمريكية التعامل بهذه الآلية منذ سنة 1933 في قضية *Nashville Railway v. Wallace* رغم أن المحاكم الأمريكية قد طبقتها منذ سنة 1918 (عبد الله، 2001، ص 15)، يتم إعمال هذه الآلية في القضاء الأمريكي من خلال لجوء الشخص إلى المحكمة طالبا استصدار حكم يقرر عدم دستورية قانون معين سيطبق عليه، وهنا ما على الموظف الذي يريد تطبيق القانون على الشخص المعني سوى انتظار صدور هذا الحكم، فآلية الحكم التقريري تؤدي إلى وقف تطبيق القانون *Suspendre l'application* لغاية تحديد مدى دستوريته (Bachert, 2013, p. 50).

يلاحظ هنا أن تعامل الشخص مع القانون مباشرة يبين لنا بوضوح انتماء هذه الطريقة للرقابة المجردة على دستورية القوانين، فالشخص يطلب إعلانا قضائيا من المحكمة حول دستورية قانون معين بواسطة دعوى مباشرة أمام المحكمة (سلمان، 1955، أورده هزيل، 2014، ص 55)، كما أن ما يميز هذه الآلية أنها لا تكون في إطار نزاع قضائي (مثل الرقابة الملموسة) بل تبدو فيه المحكمة وكأنها تقدم استشارة قانونية رغم إلزاميتها للموظف الذي طلب سابقا من المعني استصدار هذا الحكم التقريري (سويلم، 2013، ص 469) وبذلك فهي تختلف عن الدفع بعدم الدستورية من باب أن الحكم التقريري لا يقدم أثناء دعوى منظورة أمام القضاء (عيسى والبحري، 2023، ص 205).

تشابه هذه الآلية مع وسيلة الأمر القضائي (الأمريكية أيضا) في أن كليهما يعتبران من الآليات الوقائية (الجميل، 2011، ص 84)، في حين تختلف عنه من ناحية مدى تطبيق القانون ففي إطار الأمر القضائي نكون بصدد قانون لم يطبق بعد وإنما تجنبنا لتطبيقه يلجأ المعني الذي سيضار منه إلى طلب منع تنفيذه في حين أن الحكم التقريري يكون فيه تنفيذ القانون قد بدأ فعلا أو أنه على وشك التنفيذ (سويلم، 2013، ص 469).

لا يتضمن الدستور الجزائري مثل هذا النوع من الرقابة المجردة على دستورية القوانين مادام أن المؤسس الدستوري لم يكرس سوى آلية الدفع بعدم الدستورية للتعامل مع رقابة قيمة الدستورية أو آلية الإخطار فيما يخص الرقابة الممنوحة للأشخاص الرسمية وهي آليات لا تشابه مطلقا مع آلية الحكم التقريري، إذ أن ممارسة

الحق في الدفع بعدم الدستورية يقتضي بداية وجود خصومة موضوعية سابقة للخصومة الدستورية، كما أن الإخطار يقوم على حصر الالتماس على أشخاص دون غيرهم فضلا عن أن الإجراءات تنتهي أمام المحكمة الدستورية في حين أن الحكم التقريبي يكون أمام القاضي العادي.

### الفرع الثاني : الرقابة بطريق المنع القضائي **La procédure d'injonction**

تعتبر طريقة المنع أو الأمر القضائي الطريقة الثالثة في الولايات المتحدة الأمريكية (إلى جانب الحكم التقريبي والدفع) واستخدمت في قضية أوسبورن ضد بنك الولايات المتحدة (Osborn v. Bank of the United States) سنة 1824 (فوزي، 1999، ص 89)، وينصرف مفهومها إلى منع تطبيق قانون مسبب لضرر ومحتملا لخرق قيمة الدستورية، ويتم ذلك بالتماس القاضي الذي يأمر بمنع الموظف من تطبيق هذا القانون تحت طائلة العقوبة الجزائية. تعتبر هذه الآلية وسيلة هجومية (تتشابه بذلك مع الدعوى الأصلية) كما أنها وسيلة وقائية تسعى لمنع تطبيق القانون.

تنتهي هذه الآلية إلى الرقابة المجردة على دستورية القوانين ويرجع مناط هذا الانتماء إلى طبيعة إجراءاتها التي تقترب كثيرا من آلية الدعوى الأصلية المباشرة من حيث أنه إجراء هجومي ضد القانون، مختلفا بذلك عن فلسفة الدفع بعدم الدستورية التي تقتضي وجود دعوى منظورة أمام القضاء بداءً.

تسببت هذه الآلية في عرقلة العديد من القوانين مما أدى إلى تقييدها من خلال اشتراط تطبيقها بمجموعة من الضوابط على رأسها منع إصدارها من قاض فرد بل يجب أن يكون ذلك من قبل مجموعة قضاة، وعلى هذا الأساس أصبح إصدار هذا الأمر من صلاحية محكمة اتحادية خاصة تتشكل من ثلاثة أعضاء يكون حكمها محل طعن أمام المحكمة الاتحادية العليا (عبد الله، 2001، ص 15).

وما قلناه في إطار الحكم التقريبي (عدم تبنيه من المؤسس الدستوري الجزائري) يعاد في هذه النقطة من باب خلو المنظومة القانونية الجزائرية في إطار الرقابة القضائية على دستورية القوانين من آلية أوامر المنع واقتصرارها على الدفع بعدم الدستورية.

## المبحث الثاني

### علاقة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بنظام الرقابة الدستورية العينية

سنتناول تحت هذا المبحث تمييز الرقابة الملموسة عن الرقابة المجردة (المطلب الأول)، ثم نخرج على أنواع الرقابة الملموسة على دستورية القوانين (المطلب الثاني) لنتطرق بعد ذلك لموقف المؤسس الدستوري الجزائري من مسألة الرقابة الدستورية الملموسة (المطلب الثالث).

#### المطلب الأول : تمييز الرقابة الملموسة عن الرقابة المجردة

تكون الرقابة الدستورية ملموسة **Contrôle concret** عندما يدرج القاضي العناصر الواقعية **Les éléments factuels** للنزاع في تكوين قناعته من خلال أنه لا يراقب هنا قيمة الدستورية لذاتها ولكنه يراقب المساس بالنص الدستوري على ضوء الظروف الواقعية المرتبطة بالنزاع، إنها تشكل ما أسماه **Verdussen** مراقبة تطبيق "القاعدة في الواقع" **La norme en situation** (Fallon, 2017, p. 7) وبذلك ستتحقق الرقابة الملموسة على دستورية القوانين عندما تكون الوضعية الذاتية **La situation subjective** محل

اعتبار في الخصومة الدستورية وذلك على العكس مع الرقابة المجردة التي تُكرّس عندما تكون الوضعية موضوعية *La situation objective* لذلك فإن الرقابة الملموسة هي رقابة بعدية مبدئيا (Guillaume, 2016, p. 41) لمناط ارتباطها بتطبيق النص القانوني، في حين قد تكون الرقابة المجردة رقابة قبلية وقد تكون رقابة بعدية أيضا، وبذلك فإن نتائج الرقابتين مختلفة خاصة على مستوى الامتناع أو الإلغاء، الحجية المطلقة أو الحجية النسبية، تأثير انقطاع الخصومة الأصلية على الخصومة الدستورية.

من جهة أخرى فإذا كانت الرقابة المجردة لا تولي اعتبارا للوقائع المشكلة للنزاع (كمسألة الأولوية الدستورية في النموذج الفرنسي أو الدفع بعدم الدستورية في الجزائر) فإن الرقابة الملموسة تُعتبر الوقائع عنصرا أساسيا *Un élément de base du contrôle* (Guillaume, 2016, p. 41) ترتكز عليه المنازعة الموضوعية، وهو ما يتجسد في الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي، وحتى وإن دفع البعض بأن القاضي الدستوري في مسألة الأولوية الدستورية (الفرنسي) يفحص الوقائع عندما يتعامل مع مساس النص بالحريات فإن الإجابة عن هذا الإشكال -الذي يبدو مضفيا للطابع الملموس على آلية مسألة الأولوية الدستورية- يكمن في أن القاضي الدستوري هنا لا يتعامل مع هذه الوقائع كوضعية شخصية *Situation personnalisée* بل يتعامل مع آثارها العامة *Leurs effets généraux*، فضلا عن أن المدعي في الرقابة المجردة وفي خصومة موضوعية يركز على الدفاع على القاعدة الدستورية المنتهكة في حين أن الرقابة الملموسة تركز الخصومة فيها على الدفاع عن حق أساسي متعلق بوضعية شخصية (Guillaume, 2016, pp. 41, 42).

قد يختلط الأمر في بعض الأحيان ليصعب معه تكييف الوضعية بين ما إذا كنا بصدد نزاع مجرد أم نزاع ملموس وما يستتبع ذلك من نقاش حول طبيعة القرار القضائي الفاصل في قيمة الدستورية، لذلك فإذا كانت الرقابة المجردة تمثل خصومة من نوع خاص تتجسد في مواجهة بين قاعدتين قانونيتين بين القاعدة القانونية والقاعدة الدستورية (Le Pourhiet, 2013, p. 155)، فإن هذه الرقابة (المجردة) قد تنتج أيضا من نزاع بين طرفي خصومة، وخاصة التجريد هنا تُستخلص مما إذا كان النظام القضائي لدولة ما يأخذ بإجراء المسألة الأولية *Voie préjudicielle* (مسألة الأولوية هي مسألة أولوية حسب الفقه الدستوري الأرجح) وهو الإجراء الذي يسمح بعزل مسألة الدستورية عن بقية النزاع (Le Pourhiet, 2013, p. 155).

#### المطلب الثاني : أنواع الرقابة الملموسة على دستورية القوانين

تعتبر طرق الرقابة الملموسة قليلة بالمقارنة مع تنوع طرق الرقابة المجردة على قيمة الدستورية، وسنتناول فيما يلي الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي (الفرع الأول)، طعن لومبارو الإسباني (الفرع الثاني)، الرقابة الدستورية الملموسة بالمفهوم البرتغالي (الفرع الثالث).

##### الفرع الأول : الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي

يعتبر الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي "تكريسا نظريا لبناء قضائي" على العكس مع النموذج الأوروبي للرقابة على قيمة الدستورية الذي يعتبر "تكريسا قضائيا لبناء نظري" قاده الفقيه هانز كلسن **Hans Kelsen** (Verpeaux, sd, p. 19) ويتميز بأن القاضي المعروضة أمامه القضية الأصلية هو نفسه القاضي الذي سيفصل في قيمة الدستورية باعتبار أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع (قاضي الدعوى هو قاضي

الدفع) (Türk, 2018, p. 100) Le juge de l'action est juge de l'exception. وبالتالي فإن ما يميز الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي عن نظرية الفرنسي هو أن الدفع المعروض أمام القاضي العادي الأمريكي يشكل مسألة سابقة Question préalable قبل الفصل في الموضوع فيعتبر حينئذ مختصا في النظر في هذه المسألة، في حين أن الدفع أمام القاضي العادي الفرنسي (نفس الوضع في النظام القانوني الجزائري) يرقى ليشكل مسألة أولية Question préjudicielle لا يختص بالنظر فيها، إن مسألة الأولوية الدستورية الفرنسية تقترب كثيرا من هذه الآلية كما هو عليه الوضع في ألمانيا، إيطاليا، إسبانيا والنمسا (Champagne, 2019, p. 55 ; Türk, 2018, p. 100).

يختلف أسلوب الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي عن نظيره بالمفهوم الجزائري أو الفرنسي، فإذا كان لا خلاف أن آلية الدفع هي آلية ذات طبيعة قضائية وليست من قبيل الرقابة السياسية وبالتالي فإن المؤسس الدستوري الفرنسي أخذ بها على سبيل الاستعارة من أنظمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين (مثل نظيره الجزائري في حقبة المجلس الدستوري)، فإن الدفع بعدم الدستورية في الفلسفة الأمريكية ينتهي لفصيل الرقابة الملموسة لا المجردة وذلك بالنظر لأن طرفي الدعوى يكونان محل اعتبار بما يستوجب معه وجود مدعي ومدعى عليه كمركزين قانونيين جوهريين في الخصومة أي ضرورة وجود نزاع قبلي، وبالتالي فإن المدعي بعدم الدستورية يجب أن يثبت أن النص محل الرقابة سيطبق عليه في هذا النزاع بالذات وأن هذا التطبيق سيؤدي بالفعل إلى أضرار تمسه بصفة مباشرة (Bachert, 2013, p. 50)، لذلك لا يمكن أن تثار الرقابة على قيمة الدستورية هنا إلا بطريقة بعدية أي أنه يجب انتظار تحقق الضرر (حال تطبيق القانون عليه) حتى يمكن التمسك بهذا الدفع كنتيجة منطقية لقيام خصومة ملموسة (Le Pourhiet, 2013, p. 157)، وبالرغم من وجود طرفي منازعة في نموذج الدفع بعدم الدستورية الجزائري أو مسألة الأولوية الدستورية الفرنسي إلا أنهما لا يتشابهان مع الدفع بعدم الدستورية الأمريكي من ناحية "عنصر الملموسة"، فالآلية الفرنسية (وبالتالي نظيرتها الجزائرية) هي آلية رقابة مجردة لذلك فإن المجلس الدستوري الفرنسي (وأيا المحكمة الدستورية الجزائرية والمجلس الدستوري الجزائري سابقا) لا يحكم تبعا لوقائع القضية بل كنتيجة لمواجهته التجريدية Confrontation abstraite بين قاعدتين القاعدة القانونية من جهة والقاعدة الدستورية من جهة أخرى (Viala 2015, cité par Corre-Basset, 2022, p. 4).

إن النتيجة المنطقية لهذا الدفع هو انتماؤه لرقابة الامتناع وليس الإلغاء، ذلك أن القاضي الأمريكي هنا سيقوم باستبعاد تطبيق القانون على القضية المعروضة أمامه دون أن تكون له إمكانية إلغائه وذلك على العكس مع الدفع بعدم الدستورية الفرنسي (ونظيره الجزائري) الذي يقوم من خلاله القاضي الدستوري بإلغاء القانون من المنظومة القانونية ككل (بمدلول الأثر الفوري L'abrogation بالنسبة لفرنسا) (Valette, 2013, p. 363) ومن التاريخ الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية بالنسبة للجزائر (م. 198-4، التعديل الدستوري 2020)، وبالتالي فإن الفرق بين منطوق الحكم الصادر عن النموذج الأمريكي أنه سيقضي بعدم التطبيق فقط L'inapplication في حين أن النموذج الجزائري، الفرنسي أو الأوروبي بصفة عامة -والقائم على النظام القضائي المركزي- سيقضي منطوقه بإبطال القانون L'invalidation (Bachert, 2013, p. 49)، وهنا بالذات ينقسم الوضع إلى زوال النص القانوني من المنظومة القانونية إما بأثر رجعي Annulation وإما بأثر

فوري Abrogation (Türk, 2018, p. 102) حسب الفلسفة التي يتبناها المؤسس الدستوري. إن الموقف الأكثر قربا للمنطق هنا هو الموقف الأول أي الإلغاء بأثر رجعي فالبطلان يعاين بقرار كاشف لا منشئ ليُرد النص إلى مفهومه الصحيح الذي يلازمه منذ صدوره فيكشف عنه عواره الدستوري، إن الأثر الرجعي هو النتيجة الحتمية للطبيعة الكاشفة وبالتالي فإن عدم تطبيق الأثر الرجعي هنا منافي للمنطق السليم ولن يحقق لمبدى الدفع بعدم الدستورية أية فائدة عملية بل إنه يتنافى مع الغرض المرتجى من الدفع بعدم الدستورية (سالم، 2024، ص 39، 40).

إن هذه الآثار هي التي جعلت جانبا من الفقه ينتقد هذا النوع (الدفع بالمفهوم الأمريكي) الذي يؤدي حسيهم إلى خرق مبدأ المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة *Les situations identiques* من باب أن ما يمتنع قاض عن تطبيقه من قوانين قد لا يمتنع قاض أو محكمة أخرى عن تطبيقه وذلك كنتيجة لحصر الآثار القانونية المترتبة عن تطبيق رقابة الامتناع على المحكمة المختصة بنظر المنازعة (طلبة، 2012، ص 500)، لذلك فإن المحاكم الأخرى يمكنها تطبيق هذا القانون المحكوم بعدم دستوريته (Haquet, 2017, p. 25) مادام أنه سيبقى ساري المفعول بما أنه سيبقى موجودا في النظام القانوني وبالتالي فإن أي قضية -ولو كانت مشابهة للقضية التي تم الفصل فيها بعدم الدستورية- سيطبق عليها هذا القانون إلا إذا قام أحد أطراف هذه الخصومة بالدفع من جديد بعدم دستوريته، وذلك كنتيجة منطقية لعدم تمتع القاضي الفاصل في الدستورية هنا بسلطة الإبطال *Le pouvoir d'invalidation* من باب أنه يختص فقط بسلطة عدم التطبيق *Le pouvoir d'inapplication* باعتباره قاضي رقابة غير مركزة (منتشرة) *Contrôle diffus* وهي الصلاحية التي يحتكرها قاضي الدستورية في نظام الرقابة المركزة *Contrôle centralisé* في جهاز قضائي موحد ومتخصص (Le Pourhiet, 2013, p. 155). كما أنه ومن الناحية العضوية فإن الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي (والجزائري) قد يكون أكثر ثقة للمتقاضين من الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي من ناحية عدم تمتع قاضي النموذج الثاني بقانون أساسي دستوري *Statut constitutionnel* بما سيشكل معه إمكانية للمساس باستقلالية القاضي العادي (الناظر في قيمة الدستورية) لأن المشرع الذي تراقب أعماله هنا يمكنه التحكم في تشكيلة واختصاصات الجهة القضائية (Panagopoulos, 2011, p. 25).

غير أن ما يلاحظ في هذا السياق أن هذه النتيجة (عدم إلغاء القانون) ستبقى ملاحظة نظرية فقط، ذلك أن الفلسفة القانونية الأنجلوساكسونية القائمة على نظام السابقة القضائية *La règle du précédent* ستؤدي إلى جعل القانون في حكم الملغى من باب أن النص القانوني الذي تفصل بشأنه المحكمة العليا بعدم الدستورية سيشكل "سابقة قضائية" ملزمة للمحاكم التي ستفصل في القضايا المشابهة التي تركز على نفس النص القانوني ويعتبر حينئذ بمثابة سابقة قضائية *stare decisis* (Le Pourhiet, 2013, p. 155) فهذه الأخيرة تعتبر في البلدان الأنجلوساكسونية المصدر الرسمي الأول وليست مجرد مصدر تفسيري كما هو عليه الحال في البلدان التي تعتنق الفلسفة اللاتينية في التعامل مع القاعدة القانونية.

## الفرع الثاني : طعن لومبارو L'Ampro الإسباني

يعتبر طعن (بالأحرى طعون) لومبارو الدستوري -ذي الجذور المكسيكية- موجهاً للأشخاص المضارين في حقوقهم وحرّياتهم ضد الدولة ومؤسساتها وموظفيها فيما يخص الأعمال التي لا تتمتع بخصائص القانون (التصرفات التي لا تستجيب لمدلول القانون بالمعنى الضيق Sans valeur de loi)، إذ تتنوع هذه الأعمال لتشمل الأعمال المادية للإدارة، العمل القضائي، العمل التشريعي (دون القانون).

غير أن القوانين والأحكام المعيارية التي لها قوة القانون (بالمعنى الضيق) ستبقى مراقبة بما يسمى الطعن بعدم الدستورية **Recours en inconstitutionnalité** المفتوح للطبقة السياسية بموجب المادة 161-1 من الدستور الإسباني (تقدم العريضة أمام المحكمة الدستورية في ميعاد ثلاث أشهر بعد نشر القانون والنصوص والقرارات التي لها قوة القانون) وهي رقابة مجردة ومسألة اللادستورية **Question d'inconstitutionnalité** (المادة 163 من الدستور الإسباني) وهو الإجراء الذي يحركه القاضي العادي تلقائياً نحو المحكمة الدستورية حال ملاحظته لوجود خرق لقيمة الدستورية وهي رقابة ملموسة (Aguiar de luque, 2013, p. 43).

إن مناطق انتماء هذه الدعوى المباشرة أمام المحكمة الدستورية الإسبانية -والتي لا تكون أبداً بطريق دفعي- إلى صنف الرقابة الملموسة بالرغم من مركزية الرقابة هنا (الطعن أمام المحكمة الدستورية) وبالرغم من وجود دعوى مباشرة إلى أن المتقاضي في هذه الحالة لا يخاصم قانوناً أو تنظيمياً على خرق قيمة الدستورية وإنما يخاصم أعمال أشخاص آخرين وبالتالي فإن وجود الوقائع هنا يعد أمراً جوهرياً في هذا النزاع الدستوري، فالنزاع الملموس في النهاية يشتغل على أساس المواجهة بين الوضعية والقاعدة القانونية « situation à norme » في حين أن النزاع المجرد يشتغل على أساس المواجهة بين القاعدة والقاعدة « Norme à norme »

(Democracy Reporting International, 2018, p.7) ويظهر جلياً بأن آلية *L'amparo* تعتبر من قبيل الصنف الأول ارتكازاً على أن الطعون المباشرة الخاصة بانتهاك الحقوق والحرّيات الأساسية تعتبر من قبيل الرقابة الملموسة كما هو الوضع عليه في إسبانيا وألمانيا (ضد التصرفات القضائية والإدارية) أو (ضد الأعمال التشريعية) مثلما هو عليه الحال في ألمانيا، النمسا وبلجيكا (Favoreu & al., 2019, p. 267).

يتوقف قبول آلية لومبارو شكلياً على استيفاء كافة طرق الطعن أمام القضاء العادي (الإداري والعدلي) فاستعمال هذا الطعن أمام المحكمة الدستورية ليس سوى ضمانات إجرائية احتياطية *Garantie procédurale subsidiaire* (Tribunal constitucional de España, 2020)

وموضوعياً من جهة أخرى بالارتكاز على الحقوق والحرّيات الواردة في المواد من 14 إلى 29 من الدستور الإسباني (دستور 1978) لذلك فإن هذه الآلية المثارة أمام المحكمة الدستورية يطلق عليها "طعون لومبارو الدستورية" تمتد لتشمل سواء الحالات الثلاث التي أوردها القانون العضوي المتعلق بالمحكمة الدستورية الإسبانية من خلال طعن لومبارو البرلماني *L'amparo parlementaire* ضد القرارات والتصرفات دون القانونية (دون القانونية بالمعنى الضيق) *Décisions ou actes sans valeur de loi* الصادرة عن مصالح البرلمان أو المجالس التشريعية، طعن *L'amparo* ضد التصرفات الصادرة عن الحكومة وهيئاتها وموظفيها بما فيها التنظيمات،

الامتناع L'omission والتعدي Voie de fait فضلا عن طعن L'amparo ضد التصرف والامتناع الصادر عن جهاز قضائي) أو الحاليتين اللتين أوردهما القانون العضوي المتعلق بالنظام الانتخابي العام والخاصة بطعون لومبارو ضد قرارات لجان الانتخابات (Tribunal constitucional de España, 2016)، كل المعطيات السابقة تتعلق بطعن لومبارو الدستوري والذي يعد آلية احتياطية كما أسلفنا، في حين أن المطالبة بهذه الحقوق والحريات أمام القاضي العادي يطلق عليه لومبارو العادي **Amparo ordinaire** وهو بمثابة الآلية الأصلية (Miguel, 2017, p. 140).

### الفرع الثالث: الرقابة الدستورية الملموسة بالمفهوم البرتغالي

تتميز الرقابة الدستورية البرتغالية بكونها رقابة هجينة تمزج بين النموذج الأمريكي (القائم على انتشار أو لا مركزية الرقابة) والنموذج النمساوي (القائم على مركزية الرقابة) وبذلك فهي تمزج بين نظم الملموسية والتجريد في آن واحد (Moreira, 2001, en ligne). فإذا كانت البرتغال من الدول القليلة التي تعتنق فلسفتي الامتناع والإلغاء في آن واحد فإن هذا التوجه المزدوج أثر على طبيعة آلية الامتناع التي يمكن أن تتحول إلى آلية إلغاء، وبتعبير آخر يمكن أن تنتقل هذه الرقابة من صنف الرقابة الملموسة إلى صنف الرقابة المجردة، يحدث هذا التحول حال الإعلان عن عدم الدستورية لثلاث مرات حول نفس النص أي وجود ثلاث نزاعات موضوعية تم الفصل أثناءها بإعلان عدم الدستورية بمسار ملموس (SENAT-France, 2010, p.9)، ففي هذه الحالة يتحول الأمر إلى المحكمة الدستورية كقاضي رقابة مجردة ليتم الفصل في الخصومة الدستورية بطابع مجرد هذه المرة، فيلغى النص بأثر رجعي **Annulation** (نفس الأثر في ألمانيا وبلجيكا)، ومثلما هو عليه الوضع أيضا في مصر أين تحكم المحكمة الدستورية بقضاء رجعي أين تكون القرارات مكرسة لزوال النص القانوني منذ ميلاده كون القضاء الدستوري هنا يعد قضاءً كاشفا لا منشئا (عدلي والدسوقي، 2008، ص 465)، كل ذلك على خلاف الوضع مع الإلغاء بأثر فوري **Abrogation** مثلما هو عليه الحال في إسبانيا وإيطاليا (SENAT-France, 2010, p. 9)، فالإلغاء بهذا المفهوم (الرجعية) له خاصية كاشفة **Caractère déclaratif** وليست منشئة **Caractère constitutif** مثلما هو عليه الحال في الحالة الثانية المتعلقة بالإلغاء ذي الأثر الفوري **L'effet abrogatif** (Sénac, 2015, p. 490)، وكما هو الحال عليه أيضا في فرنسا من خلال الأثر الفوري مع العلم أنه ينقسم هنا إلى أثر فوري مباشر **Abrogation immédiate** وأثر فوري مؤجل **Abrogation différée** (Verpeaux, 2020, p. 167-169).

### المطلب الثالث: موقف المؤسس الدستوري الجزائري من الرقابة الدستورية العينية

ما يمكن استنتاجه على ضوء المعطيات السابقة أن موقف المؤسس الدستوري الجزائري يسير في نفس مسار نموذج الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الفرنسي (مسألة الأولوية الدستورية) وليس بالمفهوم الأمريكي، ذلك أن الدفع بعدم الدستورية في النموذج الجزائري لا يرتب وزنا لمراكز أطراف الخصومة الأصلية داخل الخصومة الدستورية، لذلك فهو يشابه فقط في تسميته مع النموذج الأمريكي فهو متطابق معه في التسمية ومتطابق مع نظيره الفرنسي من ناحية الآثار القانونية من ناحية إلغاء القانون لا الامتناع عن تطبيقه، قاعدة الحجية المطلقة لا الحجية النسبية أو من ناحية عدم تأثير انقطاع الخصومة الأصلية على مسار الخصومة الدستورية.

إذا تطرقنا إلى طعن *Amparo* فإن الوضع قد يبدو مُجسّداً في التجربة الجزائرية من خلال اشتراط المساس بالحقوق والحريات فيما يخص الدفع بعدم الدستورية، غير أن التمعن في الآليتين يبين لنا وجود فرق واضح بينهما من ناحية أن النموذج الجزائري لا يخاصم إلا النصوص ذات القوة القانونية (قوانين وتنظيمات) في حين أن هذه الأخيرة تخرج عن مجال تطبيق آلية *L'amparo* لتدخل في مجال التحرك التلقائي للقاضي العادي لالتماس المحكمة الدستورية فيما يسمى "مسألة الدستورية" *Question d'inconstitutionnalité* أو "الطعن بعدم الدستورية" *Recours en inconstitutionnalité* المفتوح للطبقة السياسية كما رأينا أعلاه، ومن جهة أخرى فإن آلية لومبارو تتضمن مجالات لا يتضمنها الدفع بعدم الدستورية الجزائري فهو يخاصم التصرفات التي لا تكتسب صفة القانون من أعمال قضائية، تشريعية أو تنفيذية... إلخ وهي المجالات التي لا يمكن أن تكون محلا للدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري باعتبارها اختصاصات معقودة للقضاء العادي خاصة الإداري.

كما أن الدفع بعدم الدستورية الجزائري يختلف بدوره عن الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم البرتغالي إذا قلّت عدد حالات مخاصمة النص القانوني عن ثلاث حالات (المنازعات الملموسة) فالوضع هنا يختلف عن الوضع في النظام الرقابي الدستوري الجزائري من باب اعتماد هذا الأخير على قاعدة الرقابة المجردة على دستورية القوانين في حين أن الوضع في النموذج البرتغالي في هذه المرحلة (أقل من ثلاث حالات) يكرس الرقابة الملموسة، مع مراعاة التشابه الحاصل بين النموذجين البرتغالي والجزائري حال تحولت الرقابة إلى رقابة مجردة (وجود ثلاث نزاعات موضوعية ضد نفس القانون) فتصبح الرقابة الدستورية هنا متّصّفة بنفس النتائج القانونية كالإلغاء لا الامتناع، الحجية المطلقة لا النسبية، فضلا عن مركزية الجهاز الفاصل في قيمة الدستورية (المحكمة الدستورية في كلا النظامين).

إن ما يمكن أن نقف عليه في هذا المبحث أن الرقابة الملموسة غير حاضرة في التجربة الجزائرية باستثناء المرحلة التي تتميز بضرورة وجود خصومة قضائية لقبول الدفع بعدم الدستورية عند القائلين بالطابع الملموس، وهو وجود عرضي لا يؤثر على الطبيعة التجريدية لهذا الدفع وقد تم نقد واستبعاد الآراء التي تضيي الطابع الملموس عليه بحجج قانونية قوية تناولناها في المبحث الأول من هذه الدراسة عند التطرق لمسألة الأولوية الدستورية الفرنسية وهذا النقد يصلح كنواة صلبة لموجهة للرأي القائل بملموسية الدفع بعدم الدستورية الجزائري.

#### الخاتمة

توصلنا في هذه الدراسة إلى تعدد نماذج الرقابة على دستورية القوانين على المستوى المقارن من خلال انقسامها إلى رقابة مجردة *Contrôle abstrait* ورقابة ملموسة *Contrôle concret*، فالرقابة المجردة أكثر تنوعا من خلال اشتغالها على عدة آليات كالأخطار، الدعوى الأصلية المباشرة، الدعوى الأصلية المبنية على الدفع، مسألة الأولوية الدستورية، الحكم التقريري وأوامر المنع، مع بقاء الإخطار الدستوري الذاتي محل نقاش لعدم الاستقرار عليه، في حين أن الرقابة الملموسة تشتمل بدورها على آليات مثل الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي أو البرتغالي (قبل الوصول لثلاث حالات إعلان بعدم الدستورية) فضلا عن آلية لومبارو بالمداول المتناول في المتن، وبإسقاط الرقابة الدستورية الجزائرية على ميزان هذه النماذج الرقابية المقارنة من أجل الوصول إلى

معرفة هويتها وموقعها توصلنا إلى تبني المؤسس الدستوري الجزائري للرقابة المجردة من خلال آلية الإخطار وآلية الدفع بعدم الدستورية بمداول مسألة الأولوية الدستورية الفرنسي، في حين أن الرقابة الملموسة لا توجد آثارها في النظام الرقابي الدستوري الجزائري إلا عرضيا، ذلك أن الدفع بعدم الدستورية بالمفهوم الأمريكي لا يعدو أن يكون متشابهاً في التسمية مع نظيره الجزائري لا غير فالمضمون مطابق لما هو عليه الحال في مسألة الأولوية الدستورية الفرنسي وتبعاً لذلك لا يعد تنازل الأطراف عن الدفع أو انقضاء خصومتهم (كوفاة أحد الأطراف مثلاً) مُمِها للخصومة الدستورية.

بناءً على هذه المعطيات المطورة في متن المقال توصلنا إلى مجموعة من النتائج أبرزها :

- انتماء الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري إلى الرقابة المجردة على دستورية القوانين ولا أثر للرقابة الملموسة إلا عرضياً.
- كنتيجة لانتماء الرقابة الدستورية في الجزائر لفصيل الرقابة المجردة فإن مصير النص المحكوم بعدم دستوريته يكون الإلغاء لا الامتناع.
- ينتهي الإلغاء فيما يخص رقابة الدستورية (ضد القوانين النافذة) للأثر الفوري Effet abrogatif إذ يسري من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية.
- يتأرجح الإلغاء فيما يخص رقابة الدفع بعدم الدستورية بين الأثر الرجعي Effet annulatif والأثر الفوري Effet abrogatif حسب ما تقتنع به المحكمة الدستورية في قرارها عكس النموذج الفرنسي الذي يكون الإلغاء فيه بأثر فوري.
- تمتع القرار الصادر عن القاضي الدستوري الجزائري بالحجية المطلقة اتجاه كافة بما أن القانون سيلغى من النظام القانوني الجزائري (عملياً ثم نظرياً)، وبالتالي فهو يخضع في هذا المجال لقاعدة *Erga omnes* وليس لقاعدة *Inter parts* التي تلزم طرفي النزاع القضائي فقط باعتبار هذه الأخيرة من خصائص الخصومة الدستورية الملموسة.

في نهاية هذه الدراسة يمكننا الخروج بمجموعة اقتراحات كالآتي :

- دعوة المؤسس الدستوري الجزائري إلى ضرورة التحول حال مراقبة القوانين النافذة أصلاً من آثار الإلغاء "من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية" (إلغاء بأثر فوري Effet abrogatif) بالنسبة لرقابة دستورية الأوامر والتنظيمات (م. 198 ف3 من التعديل الدستوري لسنة 2020) ومن "الأثر الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية" (نوع الإلغاء فوري/رجعي يدخل في السلطة التقديرية للمحكمة الدستورية) بالنسبة لرقابة الدفع بعدم الدستورية ضد النصوص التشريعية والتنظيمية (م. 198 ف4) نحو الإلغاء بالأثر الرجعي L'effet annulatif أي تقييد سلطتها التقديرية في هذا المجال تأسيساً على أن قرارات عدم الدستورية هي بطبيعتها قرارات كاشفة لا منشئة، فوضعية عدم احترام القاعدة الدستورية لا بد أن تقتل من جذورها، وهو الوضع المكرس في أغلبية التجارب المقارنة كألمانيا، إيطاليا، بلجيكا، البرتغال ومصر، وبالتالي العدول عن تقليد التجربة الفرنسية.
- نهيب بالمشروع العضوي الجزائري إعادة صلاحية التصدي التلقائي للمحكمة الدستورية بعد وأد مبادرة المجلس الدستوري السابقة الذي منح لنفسه هذه الصلاحية (ألغيت بموجب نص المادة 4 من القانون

العضوي 19-22 المؤرخ في 25 يوليو 2022 والذي يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية)، بالخصوص وأن هذا التصدي مفيد للتوسع في تفسير النصوص القانونية المرتبطة وظيفيا.

- نهيب بالمشروع العضوي الجزائري رفع منع إثارة القاضي العادي للدفع بعدم الدستورية في القضايا المنظورة أمامه بموجب المادة 17 من القانون العضوي 19-22 المذكور أعلاه، تأسيًا بالتجربة الإسبانية، الإيطالية، الألمانية، البرتغالية أو المصرية... إلخ، وعدولا عن تقليد التجربة الفرنسية، فالأمر يتعلق بمراقبة الشرعية الدستورية بما يستلزم ربطها بالنظام العام وتكريس الآليات الكفيلة بتحقيقه.

## المصادر والمراجع

### أولا: المصادر

1. التعديل الدستوري لسنة 2020، ج.ر. ع 82°، بتاريخ 15 جمادى الأولى عام 1442 هـ موافق 30 ديسمبر سنة 2020 م.
2. قانون عضوي رقم 19-22 مؤرخ في 26 ذي الحجة عام 1443 الموافق 25 يوليو سنة 2022، يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.
3. قانون عضوي رقم 16-18 مؤرخ في 22 ذي الحجة علم 1439 الموافق 2 سبتمبر سنة 2018، يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية.
4. المحكمة الدستورية الجزائرية. (2024). رأي رقم 01/ر.م.د.ت.د/24 مؤرخ في 4 رجب عام 1445 الموافق 16 يناير سنة 2024، يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) وأيضا المادة 141 من الدستور.
5. المحكمة الدستورية الجزائرية. (2023). النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية، ج.ر. ع 4°، بتاريخ 29 جمادى الثانية عام 1444 هـ موافق 22 جانفي سنة 2023 م.

### ثانيا: المراجع

#### أ. باللغة العربية

#### I. الكتب

1. الهيجي، إ.م. والمصري، ي. (2013). الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.

2. الجمل، ي. (2011). *القضاء الدستوري في مصر*. القاهرة: دار النهضة العربية.
3. السيد، م. ص. ع. ب. (2002). *قضاء الدستورية في مصر: في ضوء قانون وأحكام المحكمة الدستورية العليا*. القاهرة: دار النهضة العربية.
4. الشوابكة، م. ع. (2012). *رقابة الامتناع على دستورية القوانين: دراسة مقارنة*. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.
5. حمد، م. (2017). *الرقابة على التشريعات في العالم العربي: نماذج مختارة ودروس مستفادة*. في *الكتاب السنوي للمنظمة العربية للقانون الدستوري: 2015-2016*. تونس: منشورات المنظمة العربية للقانون الدستوري.
6. خاطر، ش. ي. (2015). *المسألة الدستورية الأولى: دراسة مقارنة*. القاهرة: دار الفكر والقانون.
7. سلمان، ع. ا. م. (2024). *الحكم الدستوري*. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.
8. سويلم، م. ع. (2013). *الرقابة على دستورية القوانين وتطور الأنظمة الدستورية: دراسة مقارنة*. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.
9. عدلي، ع. والدسوقي، ط. ب. (2008). *حقوق الإنسان بين التشريع والتطبيق*. الأزاريطة (مصر): دار الجامعة الجديدة.
10. فوزي، ه. م. (1999). *رقابة دستورية القوانين: دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر*. القاهرة: مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان.

## II. المقالات

1. أوكيل، م. أ. (2018). عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر: دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي. *حوليات جامعة الجزائر*، 32(2)، 100-125.
2. بومدين، م. (2020 أ). الإخطار كمعيار شكلي أولي للتمييز بين رقابة المطابقة ورقابة الدستورية ورقابة الدفع بعدم الدستورية طبقا للتعديل الدستوري 2016. *مجلة العلوم القانونية والاجتماعية*، 5(2)، 113-138.
3. بومدين، م. (2020 ب). مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدور في الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية. *مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية*، 8(4)، 11-38.

4. بومدين، م. (2020 ج). التصدي أو الإخطار الذاتي في الرقابة على دستورية القوانين وإشكالاته بين التعديل الدستوري لسنة 2016 والدستور المرتقب نهاية 2020. مجلة الباحث الأكاديمي القانونية والسياسية، 3(2)، 49-82.
5. خلوفي، خ. (2021). الرقابة على دستورية القوانين : من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية في ظل التعديل الدستوري سنة 2020. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، 6(2)، 269-292.
6. رحموني، م ورحلي، س. (2019). حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون العضوي المحدد لكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية. دفاتر السياسة والقانون، 11(1)، 73-82.
7. رواب، ج (2021). اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال رقابة الدستورية ورقابة المطابقة. مجلة المجلس الدستوري (الجزائر)، ع17، 167-187.
8. طلبة، ن. (2011). الرقابة على دستورية القوانين. مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، 27(1)، 489-509.
9. عباس، ع. (2018). انفتاح القضاء الدستوري على المتقاضين ومساهمته في تنقية النظام القانوني من القوانين الماسة بالحقوق والحريات في الدساتير المغربية : الجزائر، تونس والمغرب أنموذجا. مجلة المجلس الدستوري، ع7، 2018، 9-49.
10. عبد الله، ع. (2001). الرقابة على دستورية القوانين : دراسة مقارنة. مجلة جامعة دمشق، 17(2)، 1-35.
11. عمر، ع (2001). الرقابة على دستورية القوانين : دراسة مقارنة. مجلة جامعة دمشق، 17(2)، د.ت.
12. عيسى، م. والبحري، ح. (2023). مدى سلطة المحاكم العادية في الرقابة على دستورية القوانين : الولايات المتحدة الأمريكية نموذجا. مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، 3(4)، 192-210.
13. مداني، ع وسالمي، ع. (2021). الاتجاه إلى الرقابة القضائية بواسطة المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، 4(2)، 221-234.
14. مهبوبي، ع.د. (2021). أسس الرقابة الدستورية في أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016. مجلة الاجتهاد القضائي، 13(25)، 1117-1136.

### III. الرسائل الجامعية

1. هزيل، ج. (2014). *الصفة والمصلحة في المنازعة الدستورية : دراسة مقارنة* [رسالة ماجستير، قانون عام]. جامعة تلمسان.

### IV. التقارير

1. المنظمة الدولية للتقرير عن الديمقراطية (DRI) (د.س.ن). *الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في القانون المقارن*، برلين، د.س.ن.

### ب . باللغة الأجنبية

#### I. Livres

1. CHAGNOLLAUD, D. (2013). *Droit constitutionnel contemporain* (7<sup>ème</sup> éd.). Paris : Dalloz.
2. CHAMPAGNE, G. (2019). *L'essentiel du droit constitutionnel* (18<sup>ème</sup> éd.). Paris : Gualino (Lextenso).
3. COHENDET, M-A. (2013). *Droit constitutionnel*. Paris:Lextenso éditions.
4. DE GUILLENCHMIDT, M. (2010). *Droit constitutionnel et institutions politique* (3<sup>ème</sup> éd.). Paris : ECONOMICA.
5. DISANT, M. (2011). *Droit de la question prioritaire de constitutionnalité : cadre juridique-pratique jurisprudentielle*. Paris : édition Lamy.
6. FAVOREU, L. & al., (2019). *Droit constitutionnel* (21<sup>ème</sup> éd.). Paris : Dalloz.
7. FRAISSEIX, P. (2012). *Droit constitutionnel* (6<sup>ème</sup> éd.). Paris : Vuibert.
8. GUILLAUME, D. (2016). *Contentieux constitutionnel français* (4<sup>ème</sup> éd.). Paris : PUF.
9. HAQUET, A. (2017). *Droit constitutionnel en 11 thème*. Paris : DALLOZ
10. HUGUES, P. (2005). *Droit constitutionnel* (6<sup>ème</sup> éd.). Paris : DALLOZ.
11. ITZIAR, G.F. (2017). La juridiction constitutionnelle en Espagne : un système intégral de justice constitutionnelle ? , in STEFANINI, M. F.-R., & SEVERINO, C. (Eds.) (2017). *Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice : une nouvelle étape après la QPC ?*. Aix-en-Provence : DICE Editions.

12. Le POURHIET A.-M. (2013). *Droit constitutionnel* (5<sup>ème</sup> éd.). Paris : ECONOMICA.
13. MAGNON, Xavier (dir.) (2011). *La question prioritaire de constitutionnalité : pratique et contentieux*. Paris : LexisNexis.
14. SENAC, C.-E. (2015). *L'office du juge constitutionnel : étude du contrôle de constitutionnalité par les juridictions françaises*. Issy-les-Moulineaux (France) : LGDJ, Lextenso éditions.
15. TÜRK, P. (2018). *Principes fondamentaux de droit constitutionnel* (11<sup>ème</sup> éd.). Paris : Gualino (Lextenso).
16. VALETTE, J.-P. (2013). *Droit constitutionnel*. Paris : L'Harmattan.
17. VERPEAUX, M. (2020). *Contentieux constitutionnel* (2<sup>ème</sup> éd.). Paris : Dalloz.
18. XAVIER, M. (2016). Les compétences et les modes de saisine de la cour constitutionnelle : état des lieux au lendemain de la sixième réforme de l'Etat, in Daisy C., & al (Eds.). *La cour constitutionnelle*. ANTHEMIS : Limal (Belgique).

## II. Articles

1. AGUIAR DE LUQUE, L. (2013). Contrôle concret versus contrôle abstrait dans le modèle espagnol de justice constitutionnelle. *Annuaire international de justice constitutionnelle*, XXIX-2013, 43-47.
2. BACHERT, A. (2013). Le caractère concret du contrôle de constitutionnalité aux Etats-Unis. *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 49-53.
3. BELLOUBET, N. (2017). Exception d'inconstitutionnalité : catégorie et objectif du contrôle. *Revue du conseil constitutionnel* (Algérie), n°08-2017, 171-202.
4. Corre-Basset, A. (2022). Concurrence d'interprétation et contrôle concret de constitutionnalité : situation des juridictions constitutionnelles française et allemande. *Revue des droits de l'homme*, n°21, [Online], 21/2022, DOI : <https://doi.org/10.4000/revdh.14674>.
5. FALLON, D. (2017). Le contrôle concret de constitutionnalité des lois par le conseil constitutionnel. *Revue belge de droit constitutionnel*, n°1-2, 129-157.
6. HOLO, T. (2009). Emergence de la justice constitutionnelle. *Pouvoirs*, 2009/2 n°129, 101-114.
7. MARTENS, P. (2003). Sur le juge constitutionnel. *Revue française de droit constitutionnel*, 2003/1, n°53, 3-16.

8. MIGUEL, R., L. (2017). Concept, genèse et évolution de l'amparo : le modèle espagnol. *Cahiers de la recherche sur les droit fondamentaux*, 15/2017, 133-152.
9. MORIERA, V. (2001). Le tribunal constitutionnel portugais : le « contrôle concret » dans le cadre d'un système mixte de justice constitutionnelle. *Cahiers du Conseil constitutionnel* [en ligne], n°10 (dossier Portugal), 2001.
10. NATBALIE B.M. (2006). Le conseil constitutionnel et la haute cour constitutionnelle égyptienne : divergences et convergences. *Annuaire international de justice constitutionnelle*, XXII.
11. STEFANINI, M.F.R. (2008). La question préjudicielle de constitutionnalité : étude de projet français au regard du droit comparé. *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 23-2007, 2008, 13-23.

### III. Thèses

- PANAGOPOULOS, A. (2011). *Modèle américain ou modèle européen de justice constitutionnelle ? : étude comparative travers le cas hellénique*. [Thèse de doctorat en droit, Université d'aix –Marseille 3].

### VI. Rapports

1. Democracy Reporting International (DRI). (2018). *Le contrôle de constitutionnalité á posteriori des lois en droit comparé*, Berlin, Bureau Tunis.
2. SENAT-France (2010). *Les recours devant le juge constitutionnel*, Les documents de travail du Sénat série législations comparée, n°LC 208, septembre.
3. Tribunal constitutionnel espagnol. (2020). *26 questions essentielles sur Le recours d'amparo constitutionnel*. Disponible sur :

### VI. Site web

1. Conseil constitutionnel français, décision n° 2013-346 QPC du 11 octobre 2013, disponible sur : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2013/2013346QPC.htm>, consulté le 12/02/2024, 12h49.
2. Michel Verpeaux, « l'Etat et le pouvoir politique », disponible sur : [https://cours.unjf.fr/repository/coursefilearea/file.php/64/Cours/01\\_ite m/support01.pdf](https://cours.unjf.fr/repository/coursefilearea/file.php/64/Cours/01_ite m/support01.pdf).

3. Tribunal constitucional de España.(2016). *Le recours d'amparo*, disponible sur : consulté le 15/04/2024, 17h49.