



مسار الدفع بعدم الدستورية كأحد ضمانات حماية الحقوق والحريات

على ضوء القانون العضوي 19-22

The Path Of Pushing For Un constitutionality As One Of The Guarantees Of Protection Rights And Freedoms In Light Of Organic Law 22-19

سماعيني علال

جامعة لوئيسي علي البليدة 02 ، الجزائر

allilou075@gmail.com

تاريخ القبول للنشر: 2025-09-15

تاريخ الاستلام: 2025-08-21

ملخص:

يعد الدفع بعدم الدستورية إحدى الآليات التي استحدثت في التعديل الدستوري لسنة 2016، ليعرف توسعا في التعديل الدستوري لسنة 2020، والذي يهدف من خلالها المؤسس الدستوري منح الفرد إذا كان طرفا في خصومة أو حتى الغير إخطار المحكمة الدستورية بطريقة غير مباشرة عن طريق إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، إذا ما رأى أن تطبيق حكما تشريعيا أو تنظيما يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته المحمية دستوريا.

الكلمات المفتاحية: الدفع بعدم الدستورية، الإحالة، الإخطار.

Abstract:

The plea of unconstitutionality is one of the mechanisms introduced in the 2016 constitutional amendment. It was expanded on the constitutional amendment of 2020, through which the constitutional founder aims to grant an individual, in case he is a party to a dispute, or even a third party, the right to notify the Constitutional Court indirectly through a referral from the Supreme Court or the Council of State. If he deems that applying a legislative or a regulatory provision depends on a dispute, in a way that undermines his constitutionally protected rights and freedoms.

Key words: Plea of Unconstitutionality, Referral, Notification.

مقدمة:

لقد شهد التعديل الدستوري لسنة 2020 انتقالا نوعيا ضمن الإصلاحات التي تبناها المؤسس الدستوري والتي من بينها إنشاء محكمة دستورية من أهدافها صون وحماية الحقوق والحريات من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية التي حظيت باهتمام بالغ من المشرع الدستوري الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2016 هذا الأخير الذي لم يكتف بتوسيع جهات الإخطار إلى الوزير الأول ولعدد من أعضاء البرلمان فحسب، بل أدرج هذه الآلية الجديدة التي لم تعرفها التجربة الدستورية الجزائرية من قبل باعتبارها كضمانة تحول دون انتهاك الدستور وتجعل قواعده تحتل مكانة متفوقة في السلم القانوني.

إن هذه الآلية هي إضافة هامة سمحت لأطراف الخصومة القضائية في حالة نزاع قضائي منازعة الأحكام التشريعية والتنظيمية التي يدعون بأنها تنتهك الحقوق والحريات المكفولة دستوريا أمام المحكمة الدستورية بطريقة غير مباشرة والتي تبت في دفعات المتقاضين بعد إحالتها من الجهات القضائية، سواء كان مجلس الدولة إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء الإداري، أو المحكمة العليا إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء العادي، وتطبيق لذلك صدر أول قانون عضوي ناظم ومحددا لكيفية وإجراءات الدفع في سبتمبر 2018، غير أن تطبيقه الفعلي كان سنة 2019، ليتم تعديله سنة 2022.

إن الدفع بعدم الدستورية يكتسي أهمية بالغة باعتباره رقابة دستورية لاحقة تهدف إلى حماية الحقوق والحريات عن طريق إلغاء النصوص التشريعية والتنظيمية التي تنتهكها، كما تعتبر دعامة لتحقيق مبدأ سمو الدستور، فقد وصفها البعض بأنها دفاعية ليست هجومية، لأن الشخص ينتظر إلى حين تطبيق القانون عليه في إحدى القضايا فينازع بعدم دستوريته عن طريق الدفع بعدم الدستورية الذي له أثر مباشر على استقرار المنظومة القانونية وعلى حقوق الأفراد وحرياتهم، فالحكم بعدم دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي يستدعي دقة متناهية في دراسة

الدفع وتركيز في اتخاذ القرار، مع الأخذ في الاعتبار الموازنة بين حماية الدستور وضمان استقرار النظام القانوني، وعليه نطرح الإشكالية التالية: ما هو مسار الدفع بعدم دستورية وإلى أي مدى يساهم في تعزيز وحماية الحقوق والحريات. ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي لإبراز مفهوم الدفع بعدم دستورية القوانين، وشروطه وإجراءاته وآثاره، إلى جانب المنهج التحليلي الذي يعتمد على قراءة تحليلية للنصوص القانونية وتحليل موقف المشرع الجزائري من هذه الآلية المستحدثة.

وقد ارتأينا وضع خطة للإجابة على هذه الإشكالية قصد معالجة مسار الفصل في الدفع بعدم دستورية النصوص التشريعية والتنظيمية، حيث قسمنا موضوع الدراسة إلى قسمين تناولنا في الأول شروط الدفع بعدم الدستورية، أما القسم الثاني فتطرقنا فيه لإجراءات إثارة الدفع بعدم الدستورية وآثاره.

1. شروط الدفع بعدم الدستورية

إن الدفع بعدم الدستورية لم يعرف من طرف المشرع الجزائري ولا الفقه وقد كان للمجلس الدستوري الفرنسي تعريف حيث قال أنه: "حق يخول كل طرف في رفع دعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بأن إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه في الدعوى للدستور طالما أن القاضي لا يمكن أن يثير تلقائيا هذا الدفع." (خديجة حميداتو، 2018)، فممارسة آلية الدفع لا تتحقق إلا بتوافر شروط تضمنها القانون العضوي المتعلق بالإحالة أمام المحكمة الدستورية، والتي تعتبر ضوابط يتعين التقيد بها من قبل من له مصلحة من أحد المتقاضين وحتى من قبل الجهات القضائية المخولة بإحالة الدفع أمام المحكمة الدستورية، وتتمثل هذه الشروط في شروط شكلية وأخرى موضوعية سوف نتناول بالتفصيل على النحو التالي:

1.1. الشروط الشكلية

فرض المشرع الجزائري لقبول الدفع بعدم الدستورية وإحالته على المحكمة الدستورية بعض الشروط الشكلية التي تكون سببا في رفض الدعوى الفرعية في حالة عدم الالتزام بها، فقد حدد القانون المتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة أمام المحكمة الدستورية تلك الشروط التي لا بد من مراعاتها قبل الخوض في مضمون النص القانوني محل الدفع والتي تتمثل في:

1.1.1. ارتباط الدفع بأطراف الخصومة والغير

نص التعديل الدستوري لسنة 2020 صراحة على أحقية أطراف الدعوى بإثارة الدفع بعدم الدستورية (ر، 2022). ويتحقق ذلك لكل من المدعي أو المدعى عليه أو المتدخل في الخصام أو من الغير الخارج عن الخصومة بشرط توفره على الصفة والمصلحة وفقا للقواعد العامة للتقاضي، على أن يكون تدخله بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة أمام الجهة القضائية المعنية قبل إصدارها قرارها بخصوص إرسال الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية وقبل وضعه في المداولة، وفي حالة قبول طلبه يأخذ نفس المكانة مع أطراف النزاع ويخضع لنفس الإجراءات المطبقة عليهم، (ر، 2022) وقد يثار الدفع في الدعاوى الجنائية من قبل المتهم أو المدعي المدني أو المسؤول المدني أو الطرف المدني، وسواء كان صاحب الدفع شخصا طبيعيا أو معنويا، وبهذا فقد أبقى المشرع الإخطار حكرا على المتقاضين والغير دون غيرهم، كما أن المشرع الجزائري لم يميز بين الوطنيين والأجانب في إثارة الدفع بعدم الدستورية وسار على نفس المنهج الذي أخذ به المشرع الفرنسي في منح الأجانب أحقية الدفع بعدم الدستورية متى انتهكت حقوقهم وحرياتهم التي يتمتعون بها داخل فرنسا. (تبيينة حكيم، 2023)

أما بخصوص إثارة الدفع تلقائيا من قبل الجهات القضائية أو النيابة العامة أو محافظة الدولة، فالمشرع حضر على هذه الجهات إثارة الدفع إلا أن

المشرع منح لقضاة النيابة العامة أو محافظة الدولة تقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بعدم الدستورية للمحكمة الدستورية إذا طلبت ذلك (ر، 2022) ، إلا أننا نجد في بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفلسطيني والمصري والكويتي قد منح للقاضي الموضوع في حالة استشعاره أثناء نظره نزاعاً معيناً عدم دستورية نص تشريعي ولازماً للفصل في النزاع المعروض عليه، مع عدم لجوء أحد الخصوم إلى الدفع بعدم الدستورية، أمكن للقاضي وقف النظر في الدعوى وإحالتها للمحكمة الدستورية على أن يتضمن قرار الإحالة النص التشريعي المطعون فيه والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة فيه، وإلا اعتبرت هذه الدعوى مرفوضة لقصورها. (نوار بدير، 2017).

2.1.1. المذكرة كشرط لقيام الدفع

اشتراط المشرع على أطراف النزاع أو المتدخل أو الغير أن يقدم الدفع بعد الدستورية تحت طائلة القبول بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، فالمذكرة شرط جوهري يترتب عليه رفض الدفع، فلا بد أن تكون مستوفية لنفس الشروط المطبقة على كافة المذكرات، (ر، 2022) ويفهم ذلك من نص المشرع صراحة في القانون العضوي 22-19 على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية أمام الجهات القضائية التي يثار أمامها الدفع بعدم الدستورية. (ر، 2022)

وإذا كانت المذكرة شرط جوهري، فقد أحاطها المشرع بضوابط ثلاثة أولها أن تكون مكتوبة، أي تكون وفقاً لما تمليه الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع، وشرط الكتابة أن تقدم المذكرة كتابة حتى في المسائل التي لا تتطلب ذلك على غرار القضايا الجزائية، وبالتالي لا يعتد بالدفع الذي يقدمه الخصوم أو من يمثلهم من محامين شفاهة أثناء الجلسة، فالكتابة تفضي على الدفع الجديدة فتجعله أكثر رسمية وإثباتاً ويستخلص في الأخير أن الأمر متعلق بدفع وليس دعوى بدليل تقديمه



بمذكرة وليس بعريضة، إضافة إلى أنه دفع وليس طلب ومرد ذلك أنه يمكن إثارته لأول مرة في مرحلة الاستئناف خلفا للقاعدة القائلة أن الطلبات الجديدة لا تقبل في مرحلة الاستئناف كما أنه دفع قانوني يمكن إثارته لأول مرة أمام النقض. (حدادي سمير، 2022-2023)

وبخصوص الضابط الثاني أن تكون المذكرة منفصلة، ففي مسودة القانون السابق 16-18 الملغى والمتعلق بإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، كان مصطلح مستقلة بدل منفصلة إلا أن المجلس الدستوري سابقا اعتبر مصطلح مستقلة والاستقلالية غير دستوري باعتبارهما صفتين متلازمتين للهيئات والسلطات التي أقر لها الدستور صفة الاستقلالية، واقترح استعمال مصطلح منفصلة بدل مستقلة وهذا ما تحقق فعلا، والغرض من المذكرة أن تكون منفصلة حتى لا تخلط مع الدعوى القضائية الأصلية وأيضاً تسهيل على القاضي إجراءات الفصل فيها.

أما الضابط الثالث فالمذكرة لا بد أن تكون معللة تعليلا كافيا، أي يستلزم في مضمون المذكرة تبيان أن النص التشريعي أو التنظيمي المراد تطبيقه على النزاع المطروح أمام الجهة القضائية يمس بالحقوق والحريات، أي لا بد أن يسوق صاحب الدفع أدلة وحجج واقعية وقانونية لموقفه، ويجب أن يكون التعليل مستفيضا ومقنعا بحيث يتم من خلاله تبيان أوجه الخرق والانتهاك والأسس القانونية التي يستند عليها الدفع للطعن في الحكم التشريعي أو التنظيمي، كما لا بد من تحديد القانون المطعون فيه بدقة أي هل الأمر يتعلق بنص أو فقرة أو بند منه، مما يسهل على القاضي فحص المذكرة ومدى جدية الدفع، مما ينتج عنه إما قبول الدفع وإحالته للمحكمة العليا أو مجلس الدولة بحسب الجهة القضائية المرفوع أمامها النزاع، وإما رفض الدفع والاستمرار في النظر في الدعوى الأصلية وإصدار حكم فيها. (خيرة لعبيدي، حاجة وافي، 2019).

2.1. الشروط الموضوعية لإثارة الدفع بعدم الدستورية

إن استفاء دعوى الدفع بعدم دستورية النص التشريعي أو النص التنظيمي للشروط الشكلية غير كافي لقبوله، بل لابد من تحقق أيضا الشروط الموضوعية لكي يتحدد مصير هذا الدفع إما بالقبول أو بالرفض، ويتعلق الأمر بـ :

1.2.1. حكم تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع

لقد وسع المؤسس الدستوري من دائرة الدفع بعدم الدستورية، فبعد ما كانت مقتصرة فقط على النصوص التشريعية العادية في التعديل الدستوري لسنة 2016، فأضيفت لها أيضا النصوص التنظيمية في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، لذا يعتبر هذا الشرط محوريا مفاده أن يكون الدفع مؤسسا لا يقبل الرفض من قبل محكمة الموضوع، وبالتالي لا بد أن يكون النص موضوع الطعن فيه بعدم الدستورية مرتبط بمآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة، بحيث يكون هذا الحكم هو الفيصل في النزاع حيث لا يمكن للمحكمة البت في النزاع إلا بتطبيقه وبالمقابل لا يتم قبول أي دفع بعدم دستورية نص تشريعي أو نص تنظيمي لا يرتبط بموضوع النزاع. (عمر شتوح، العيداني أمال، 2024)

2.2.1. عدم امتلاك الحكم المطعون فيه أمام القضاء حكم الدستورية.

لقد أضفى المشرع الجزائري على قرارات المجلس الدستوري سابقا والمحكمة الدستورية حاليا الحجية المطلقة والقطعية بمجرد صدورهما، فقد أقر الدستور الجزائري لسنة 2020 أن قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات الإدارية والعمومية والقضائية. (ر، 2022)

إن أطراف النزاع لا يحق لهم الدفع بعدم دستورية نص تشريعي أو نص تنظيمي سبق وأن صدر فيه قرار من المجلس الدستوري سابقا أو المحكمة الدستورية حاليا بعدم دستوريته، فليس من المقبول أن تنظر الهيئة الدستورية في



مدى دستورية نص تشريعي أو نص تنظيمي مرتين، إلا أن المشرع وضع استثناء على هذا الشرط والذي يتمثل في حالة تغير الظروف المحيطة به خاصة التي لها علاقة بالحياة السياسية والتنظيم المؤسسي للدولة، فيمكن أن يكون نفس النص محل دفع بعدم الدستورية، وبالتالي المشرع حذا حذو المشرع الفرنسي باستعمال مصطلح "تغير الظروف" وذلك في قراره الصادر سنة 2009. (أفقيز فضيلة، 2022)

3.2.1 جدية الدفع

ويعني جدية الدفع أن يكون حقيقة النص التشريعي أو النص التنظيمي ينتهك الحقوق والحريات التي يحميها الدستور، وهو الشرط الفاصل في قبول الدفع من قاضي الحكم وإحالته للمحكمة العليا أو لمجلس الدولة بحسب الجهة القضائية المطروح أمامها الدفع، وإما رفض الدفع لعدم جديته ومواصلة الفصل في النزاع المطروح أمامه، ويبقى تقدير الجدية ممنوح للقاضي تبعا للسلطة التقديرية الممنوحة له، وهذا في ظل عدم تحديد المشرع للمعايير التي بواسطتها يمكن تحديد الجدية.

إن شرط الجدية هو الذي يمنع قبول دفعات قد يكون هدفها الخفي المماطلة وإطالة أمد المحاكمة وتعطيل سير الدعوى بحيث يكون النص التشريعي أو التنظيمي محل الدفع ليست له علاقة بمآل النزاع ولا يؤثر عليه، فمسؤولية القاضي هو إيجاد ما يبرر لمسألة عدم دستورية النص ليرجى الفصل في الدعوى وإحالة الدفع للمحكمة العليا أو لمجلس الدولة بحسب الجهة القضائية المطروح أمامها. (عمر شتوح، العيداني أمال، 2024).

فجدية الدفع تقع على عائق القاضي بإعطائه السلطة في تقدير وتحديد مدى جدية الدفع من عدمه وهذا لعدم إغراق المحاكم بالدفع غير الجدية والتي من شأنها تأخير الفصل في المنازعات والتأثير سلبا على انتظام مرفق القضاء،

وبالتالي فدور القاضي هنا ضروري لتصفية الدفوع الكيدية والحد منها. (شوقي يعيش تمام، 2021).

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع معيار حاسم لتحديد مدى جدية الدفع من عدمه وترك الأمر بيد قاضي الموضوع، وبهذا جاء شرط الجدية عاما، مما يثير التساؤل حول المعايير التي يستند عليها القضاة في تحديد مدى جدية الدفع من عدمه.

2. إجراءات إثارة الدفع بعدم الدستورية وأثاره

اعتمد المؤسس الدستوري في إثارة الدفع بعدم الدستورية على نظام مزدوج في عملية التصفية، فقد يمر الدفع على مرحلتين من التصفية إذا ما أثر لأول مرة أمام الجهات القضائية الدنيا، كما قد يمر على مرحلة واحدة من التصفية إذا ما أثر لأول مرة أمام الجهات القضائية العليا، ويكون ذلك وفقا لشروط وإجراءات تضمنتها الوثيقة الدستورية لسنة 2020 والقانون العضوي 19/22 والتي لا بد على الجهات القضائية الالتزام بها ومراعاتها لكي تكون إحالة الدفع أمام المحكمة الدستورية متوافق مع القانون.

1.2 إجراءات إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الدنيا

إن إثارة الدفع بعدم الدستورية من أحد أطراف النزاع في حالة إدعائه أن الحكم التشريعي أو التنظيمي والذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات المكفولة دستوريا يكون أمام الجهات القضائية العادية أو الإدارية والتي تعتبر المرحلة الأولى من عملية تصفية الدفوع الخاصة بعدم الدستورية ، فبعد أن يتحقق قاضي الموضوع من استيفاء الدفع للشروط المنصوص عليها في المادتين 19 و21 يقوم باستطلاع النيابة العامة أو مجلس الدولة بحسب الجهة المرفوع أمامها الدفع بعدم الدستورية، وبعدها يقوم بالفصل فورا في الدفع المثار أمامه إما بالقبول أو بالرفض. (ر، 2022)



ففي الحالة الأولى وهي قبول الدفع على شرط أن يكون بقرار إرسال مسبب إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة ويوجه مع عرائض الأطراف ومذكراتهم خلال 10 أيام من صدوره ويبلغ لأطراف النزاع، إلا أن المشرع حصن هذا القرار إذ جعله غير قابل للطعن فيه. (ر، 2022)

أما في الحالة الثانية وهي حالة رفض إرسال الدفع بعد تقديره من قبل قاضي الحكم، فيكون أيضا بقرار يبلغ إلى أطراف النزاع من قبل أمانة الضبط في أجل أقصاه 03 أيام من تاريخ صدوره، إلا أن المشرع منح للأطراف حق الاعتراض عليه ولكن بشرط أن يكون بمناسبة الطعن في القرار الفاصل في النزاع أو في جزء منه، على أن يكون الاعتراض أيضا بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة، وما يلاحظ أن المشرع لم يتناول تسبب قرار الرفض مما قد يجعل القاضي حر في تسبب أو عدم تسبب قرار الرفض.

إن قرار رفض قبول إرسال الدفع بعدم دستورية نص تشريعي أو تنظيمي إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة يجعل من الجهة القضائية مستمرة في الفصل في النزاع المثار فيه الدفع، (ر، 2022)، إلا أن حالة قبول الدفع يطرح التساؤل حول مدى إمكانية استمرارية القاضي في الفصل في النزاع أم الإجراء، فالأصل أنه في حالة إرسال الدفع بعدم الدستورية ترجى الجهة القضائية الفصل في النزاع إلى غاية توصلها بقرار المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو المحكمة الدستورية عند إحالة الدفع إليها، إلا أن التحقيق يبقى ساري ولا يتوقف، كما يمكن للجهة القضائية المعنية بالدفع أن تتخذ التدابير المؤقتة أو التدابير التحفظية اللازمة، (ر، 2022) أما حالة فصلها في النزاع دون انتظار نتيجة ما يفسر عنه قرار إرسالها الدفع بعدم الدستورية وتم استئناف حكمها، فإن جهة الاستئناف ترجى الفصل في الاستئناف إلى غاية الفصل في الدفع إلا الحالات التي تم التطرق لها وفقا للمادة 26 (ر، 2022)، أما الحالة التي يتم الفصل في النزاع من قبل قضاة الموضوع ويكون الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو يكون الدفع قد

أحيل للمحكمة الدستورية، فإنه يتم إرجاء الفصل في الطعن بالنقض إلى غاية الفصل في الدفع بعد الدستورية (ر، 2022)

لقد استثنى المشرع حالات لا ترجئ فيه الجهة القضائية الفصل في الدعوى سواء كان الدفع أمام محاكم دنيا أو أمام محاكم عليا، وهي حالة عندما يكون الشخص محروم من الحرية بسبب الدعوة، أو حالة عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني عن ذلك، أما الحالة الأخرى وهي عندما ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال. (ر، 2022)

2.2 إجراءات إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا والمحكمة الدستورية

إن الدفع بعدم الدستورية لا يقتصر إثارته أمام الجهات القضائية الدنيا فحسب، بل أيضا أمام الجهات القضائية العليا والمتمثلة في كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، فهذا الإجراء يعتبر المرحلة الثانية من عملية تصفية الدفوع بعدم الدستورية، والتي يكون الهدف منها التأكد من مدى مطابقة الشروط الشكلية والموضوعية وأيضا التحقق من جدية الدفوع ومدى علاقتها بالقانون المطعون فيه لتأتي المرحلة الأخير والتي بموجبها يحال الدفع أمام المحكمة الدستورية التي تعتبر الفاصل في مسار الدفع بعدم الدستورية إما بقبوله أو برفضه.

1.2.2 إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية العليا

إن وصول قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية الذي تم من قبل الجهات القضائية الدنيا، إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة يجعل رئيس كل من هاتين الهيئتين يستطلع رأي النائب العام لدى المحكمة العليا أو رأي محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، اللذين يقدمان التماسهما في غضون 05 أيام، كما يتم إتاحة الفرصة لأطراف النزاع من تقديم ملاحظاتهم المكتوبة، (ر، 2022) ولا يقتصر هذا

الأمر على من أثار الدفع فقط بل على جميع أطراف النزاع لأن النص جاء عاما، إلا أن المشرع لم يحدد أجل للأطراف لتقديم ملاحظاتهم.

تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في استفتاء الدفع للشروط الشكلية والشروط الموضوعية وإحالاته للمحكمة الدستورية في قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية من قبل الجهة القضائية الدنيا (ر، 2022)، كما تقوم بإبلاغ بقرارها التي تقوم الجهة القضائية الدنيا بدورها بإبلاغه للأطراف خلال 10 أيام من تاريخ صدوره، أما في حالة رفض إحالة الدفع بعد الدستورية من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة تبلغ الجهة القضائية التي أرسلت الدفع بعدم الدستورية للأطراف قرار الرفض في غضون 05 أيام قصد اتخاذ الإجراءات القانونية الملائمة (ر، 2022)، كما قد تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الدفوع التي ترفع أمامهم مباشرة كدرجة أولى عندما تتحقق من مدى مطابقة الشروط الشكلية والموضوعية وأيضا التحقق من جدية الدفوع ومدى علاقتها بالقانون المطعون فيه، وهذا في غضون شهرين تبدأ من تاريخ إثارة الدفع أمامها من أحد أطراف النزاع، (ر، 2022) لكن ما يلاحظ أن المشرع غيب استطلاع رأي كل من النائب العام أو محافظ الدولة في هذه الحالة، فهنا هل يمكن أن يصدر قرار الإحالة أو رفض الإحالة للمحكمة الدستورية دون أخذ رأيهما، أم يأخذ كل من رئيس المحكمة العليا أو مجلس الدولة بمضمون نص المادة 29 من القانون العضوي 19-22 في هذا الشأن.

إن عملية الفصل واتخاذ القرار بشأن إحالة الدفع من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة إلى المحكمة الدستورية يكون بتشكيلة يرأسها رئيس كل جهة قضائية وإذا تعذر عليهم ذلك يرأسها نائب الرئيس، وتشكل من رئيس الغرفة المعنية وثلاث مستشارين يعينهم حسب الحالة الرئيس الأول للمحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة، وعندما تنتهي من أعمالها تقوم المحكمة العليا أو مجلس الدولة بإرسال القرار المسبب للمحكمة الدستورية، (ر، 2022) كما يمكن لهما أن

يقوموا عن طريق قرار مسبب رفض إحالة الدفع بعدم الدستورية على المحكمة الدستورية التي تستلم منه نسخة. (ر، 2022)

تكون إحالة الدفع بعد الدستورية للمحكمة الدستورية تلقائيا من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في حالة تجاوز أجل الشهرين المنصوص عليه في المادة 30 من القانون العضوي 19-22 والمفروض فيهما الفصل في مذكرة الدفع من قبل الهيئتين القضائيتين. (ر، 2022)

ترجئ المحكمة العليا أو مجلس الدولة الفصل في الدعوى الأصلية إلى غاية بت المحكمة الدستورية في قرار الدفع بعدم الدستورية المرسل إليها من قبلها، إلا أنه استثناء يمكن أن تنظر المحكمة العليا أو مجلس الدولة في الدعوى إذا كان المعني محروم من الحرية بسبب الدعوة، أو حالة عندما تهدف الدعوى إلى وضع حد للحرمان من الحرية ما لم يعترض المعني عن ذلك، أما الحالة الأخرى وهي عندما ينص القانون على وجوب الفصل في أجل محدد أو على سبيل الاستعجال. (ر، 2022)

2.2.2 إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية

تعد المحكمة الدستورية الفاصل النهائي في موضوع الدفع بعدم الدستورية بعد إحالته إليها بقرار إما من المحكمة العليا أو من مجلس الدولة، فأول إجراء تتخذه المحكمة الدستورية بعد وصول قرار الإحالة إليها هو إعلام رئيس الجمهورية، كما تقوم أيضا بإعلام رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وأيضا الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة وترسل إليهم قرار الإحالة مرفق بمذكرات الأطراف الذين بدورهم يمكن أن يبدو ملاحظاتهم للمحكمة الدستورية، كما يمكن لأي شخص ذي مصلحة أن يتدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية، على أن يكون تدخله بمذكرة مكتوبة ومعللة وهذا قبل

وضع الدفع في المداولة وفي حالة قبول تدخله يخضع لنفس الإجراءات التي تخضع لها الأطراف. (ر، 2022).

تنظر المحكمة في الدفع بعدم الدستورية المحال إليها إما من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة في إطار جلسة علنية، وقد تكون الجلسات سرية بطلب من رئيس المحكمة الدستورية تلقائيا أو أحد الأطراف إذا كانت تمس بالنظام العام والآداب العامة، (ر، 2022) وأثناء الجلسة يمكن لممثل الحكومة والأطراف الممثلين بمحامي من تقديم ملاحظاتهم وجاهايا، تفصل المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية ولو انقضت الدعوى التي كانت السبب في إثارة الدفع بعدم الدستورية لأي سبب كان. (ر، 2022)

لقد منح المشرع الدستوري للمحكمة الدستورية أجل للفصل في الدفع المحال إليها من قبل المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، وقد حدد ب 04 أشهر منذ تاريخ إحالة الدفع أمامها، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها 04 أشهر ويكون التمديد بقرار مسبب ويبلغ للجهة صاحبة الإخطار. (ر، 2022)

تعلم فورا المحكمة الدستورية رئيس الجمهورية ورئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة حسب الحالة بمنطوق القرار، على أن يبلغ قرار الدفع بعدم الدستورية بعد تسجيله في فهرس قرارات الدفع بعد الدستورية المسوك لدى أمانة ضبط المحكمة الدستورية، إلى كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، وأيضا الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أما بالنسبة لرئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة فيكون تبليغهم بقرار الدفع بعدم الدستورية محدد الآجال ب 08 أيام. (ر، 2022)

2.2 الآثار المترتبة على قرار المحكمة الدستورية المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية

إن المحكمة الدستورية وبصرف النظر عن الدعوى الأصلية تصدر قرارها في ما يتعلق بدعوى الدفع بعدم الدستورية والذي تترتب عليه آثار سوف نوجزها على النحو التالي:

1.2.2 حالة قبول أو رفض الدفع بعدم الدستورية

بعد أن تفصل المحكمة الدستورية في النص التشريعي أو التنظيمي وتصدر قرار بعدم دستوريته يفقد أثره القانوني. (ر، 2022) والمعنى من ذلك أن النص التشريعي أو التنظيمي يكون عديم المفعول من الناحية القانونية، ولقد كان هدف المؤسس الدستوري وعن قصد من استبعاد مصطلحات أخرى "كالإلغاء" مثلاً واستعمال مصطلح " يفقد أثره " وهذا من أجل تفعيل مبدأ من المبادئ الدستورية والمتمثل في مبدأ الفصل بين السلطات، والابتعاد عن شبهة التدخل في السلطة التشريعية أو في السلطة التنفيذية في أحد الصلاحيات الأصلية والمرتبطة بهما حصرياً دون سواهم والمتمثلة في إلغاء النص التشريعي من قبل السلطة التشريعية أو التنظيمي من قبل رئيس الجمهورية ، وبالتالي يبقى دور المحكمة الدستورية مقتصر على إقرار عدم دستورية النص القانوني وجعله غير مرتب لأثره القانوني.

إن فقدان النص التشريعي أو التنظيمي لأثره القانوني يكون في مضمون قرار المحكمة الدستورية الذي يحدد اليوم الذي يبدأ فيه التطبيق، والواضح من جملة " اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية " أن المؤسس الدستوري ترك للمحكمة الدستورية السلطة التقديرية الكاملة في تحديد اليوم المناسب الذي يبدأ فيه سريان فقدان النص القانوني لأثره القانوني، فقد يطول وقد يقصر، والهدف من ذلك هو ربما عدم تجريد النص التشريعي أو التنظيمي من أثره القانوني بمجرد صدور القرار، من أجل الحفاظ على المراكز القانونية وعدم المساس بها وأيضا الحفاظ على الأمن القانوني. (جنادي نسرين، 2023)

أما في حالة رفض الدفع بعدم الدستورية من طرف المحكمة الدستورية واعتبار أن الحكم التشريعي أو التنظيمي لا يمس بالحقوق والحريات وأنه مطابق للدستور، فإنه يظل ساريا ولا يمكن الاعتراض عليه مرة أخرى إلا في حالة تغير الظروف، وبالتالي تكون الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع ملزمة بتنفيذ حكم المحكمة الدستورية الذي يحوز على الحجية المطلقة، وذلك عن طريق تطبيق الحكم التشريعي أو التنظيمي المطعون في عدم دستوريته على النزاع الأصلي.

2.2.2 أثر قرار المحكمة الدستورية على الجهات القضائية

إن صدور قرار المحكمة الدستورية بخصوص الدفع بعدم الدستورية مرتبط بالأساس وبدرجة أولى بالجهة القضائية التي تم رفع الدفع أمامها، فالنتيجة تكون إما بقبول الدفع بعدم دستورية النص أو برفض الدفع بعدم الدستورية، ففي كلتي الحالتين تلتزم الجهة القضائية تنفيذ قرار المحكمة الدستورية، ففي الحالة الأولى يلتزم القاضي بـ :

- تنفيذ قرار المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص التشريعي أو النص التنظيمي والفصل في الدعوى التي أثير بسببها الدفع وفقا لمقتضيات قرار المحكمة الدستورية.

- الفصل في الدعاوى المشابهة والتي تكون مطروحة أمامها وقت التصريح بعدم الدستورية، وفقا لما جاء به قرار المحكمة الدستورية.

- عدم تطبيق النص التشريعي أو النص التنظيمي المصرح به من طرف المحكمة الدستورية بعدم دستوريته في القضايا المطروحة أمام الجهات القضائية بعد صدور قرار المحكمة الدستورية.

- عدم تطبيق النص التشريعي أو النص التنظيمي المصرح به من طرف المحكمة الدستورية بعدم دستوريته على النزاعات التي تعرض على المحاكم بعد صدور قرار عدم الدستورية. (عبد النور قراوي، 2024)

أما بخصوص القضاة وفي إطار ممارسة وظيفتهم، فإنهم وفقا للتعديل الدستوري لسنة 2020 ملزمون بتطبيق قرارات المحكمة الدستورية. (ر، 2022)

3.2.2. أثر قرار المحكمة الدستورية على السلطة التشريعية

إن تطبيق قرار المحكمة الدستوري بعدم دستوري نص تشريعي أو تنظيمي يبقى ما بين الفورية وما بين التأجيل، فالسلطة التقديرية ممنوحة للمحكمة الدستورية في تحديد تاريخ سريانه، هذا ما قد يخلق فراغا قانونيا ما بين فترة صدور القرار وما بين تحديد تاريخ تطبيقه، وقد يكون الفراغ القانوني حتى في الحالة التي يكون فيها التطبيق مقترن بصدور القرار، ويبقى الأمر في انتظار إلغاء الحكم التشريعي من طرف المشرع باعتباره صاحب الاختصاص، لأن المحكمة الدستورية ليس من صلاحياتها إلغاء النص التشريعي حفاظا على قاعدة عدم التداخل في الصلاحيات، وإنما يقتصر دورها في أن يكون النص فاقد الأثر في حالة عدم دستوريته، ويبقى على المشرع إيجاد التدابير التشريعية اللازمة لإزاحة الآثار التي ترتبت عن قرار المحكمة الدستورية مع مراعاة اعتبارات الأمن القانوني والحفاظ على المراكز القانونية المكتسبة.

الخاتمة

وفي الختام فإن الرقابة الدستورية على الأحكام التشريعية والتنظيمية عن طريق الدفع، يمثل آلية جوهرية وحيوية لحماية الحقوق والحريات الأساسية، فتلك النصوص الصادرة عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية يجب أن تظل في كل الأحوال متوافقة مع أحكام الوثيقة الدستورية التي تمثل الإطار الأسسى للدولة.

إن إضافة الرقابة عن طريق الدفع في المنظومة القانونية الجزائرية ورغم حداثة النسبية، إلا أنها تعتبر خطوة معتبرة ومكسبا دستوريا لدورها الهام في حماية الحقوق والحريات الأساسية المكفولة دستوريا، كما أنها خطوة هامة نحو ترسيخ دولة القانون والمؤسسات، فمن خلال تحليل النصوص الدستورية والقانونية ذات الصلة ،

تبين لنا أن المشرع الجزائري قد أولى عناية خاصة لضمان فعالية الدفع بعدم الدستورية كسبيل للأفراد والجهات القضائية لإثارة الرقابة الدستورية من أجل تفعيل حماية أكبر لحقوق وحريات الأفراد الأساسية المكفولة دستوريا، وفي ذلك خلصنا إلى النتائج التي توصلنا إليها من دراستنا ومن خلال النقائص التي تجلت لنا من القانون المحدد لكيفيات وشروط الدفع بعدم الدستورية والمتمثلة في :

- أن آلية الدفع بعدم الدستورية تحقق ضمان حماية الحقوق والحريات الأساسية المضمونة دستوريا وتضمن سمو الدستور.
- أن آلية الدفع بعدم الدستورية منحت للأفراد ومكنتهم في المساهمة في حماية المنظومة القانونية من النصوص القانونية المنتهكة للحقوق والحريات والمخالفة للدستور، واستبعادها من التطبيق في المنازعات المطروحة أمام القضاء.
- اعتبار شرط الجدية عنصر جوهري في الدفع بعدم الدستورية والذي تتحقق منه الجهات القضائية المختصة عن طريق تمكين قضاة الموضوع من تصفية الدفع والتحقق من توافر الشروط القانونية وذلك وفق سلطتهم التقديرية.
- يحتكر أطراف الدعوى والمتدخلين دون سواهم حق إثارة الدفع بعدم الدستورية عن نص تنظيبي أو تشريعي ينتهك حقوقهم وحرياتهم المكفولة دستوريا دون تمكين القضاة من تحريك الدفع بعدم الدستورية بمناسبة الفصل في أي نزاع.
- يحوز قرار قاضي الموضوع رفض إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة على حجية، فلا يمكن الطعن ضده إلا بمناسبة الطعن في الحكم الفاصل في النزاع.

ويبقى المؤشر الرئيس لنجاعة الرقابة عن طريق الدفع هو القيمة المضافة التي سوف تقدمها المحكمة الدستورية كقاضي لتثبيت وترسيخ الحقوق والحريات الأساسية في الثقافة القانونية الجزائرية، وتوصلنا من خلال هذه النتائج إلى بعض الاقتراحات والمتمثلة في:

- ضرورة السماح للجهات القضائية التابعة للقضاء العادي وللقضاء الإداري بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة الدستورية مباشرة دون اللجوء للجهات القضائية العليا في حالة تحقق القاضي من أن النص التشريعي أو التنظيمي يمس بالحقوق والحريات وهذا لعدم تضييع الوقت وإطالة المحاكمة.
- اعتبار الدفع بعدم الدستورية من النظام العام حتى يتمكن القاضي من إثارتها من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.
- تقليص الآجال المتعلقة بالتصفية والإحالة على مستوى الجهات القضائية الدنيا والعليا.
- تقليص آجال بت المحكمة الدستورية في الدفع بعدم الدستورية والذي قد يصل إلى ثمانية أشهر في حالة التمديد، مما يكون له تأثير على سير الدعوى أمام الجهة القضائية المثار أمامها الدفع.
- تحديد معايير مضبوطة لتقدير مسألة الجدية حتى يغلق باب التاويلات.
- توسيع مجال الدفع وعدم حصره فقط في النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية التي تنتهك الحقوق والحريات.

قائمة المصادر والمراجع:

1- المؤلفات

- أفقير فضيلة. (2022). دعوى الدفع بعدم دستورية القوانين في القضاء الدستورية الجزائري من المجلس إلى المحكمة الدستورية. (مجلة الدراسات القانونية جامعة يحي فارس، المحرر) 08 (01).
- تبينة حكيم. (2023). آلية الدفع بعدم دستورية التنظيمات في ضوء القانون العضوي رقم 19/22 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية. (مجلة الفكر القانوني والسياسي، المحرر).
- ج. ر. (2022). إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية. الجريدة الرسمية الجزائرية (51).



- جنادي نسرين. (2023). اختصاص المحكمة الدستورية بالنظر في الدفع بعدم دستورية القوانين – قراءة في دستور 2020 وأحكام القانون العضوي رقم 19-22. (مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المحرر) 10 (02).
- خديجة حميدانو. (2018). الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016. (مجلة دفاتر السياسية والقانون، المحرر) (العدد 18).
- خيرة لعيدي، حاجة وافي. (جوان، 2019). الدفع بعدم الدستورية أمام قاضي الموضوع، مجلة القانون العقاري والبيئة. (مجلة القانون العقاري والبيئة، المحرر) 07 (13).
- شوقي يعيش تمام. (2021). أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020 ، بين متطلبات التأصيل الدستوري وتجليات التأصيل القانوني (دراسة مقارنة)،. (مجلة الاجتهاد القضائي اجامعة محمد خيضر، بسكرة، المحرر) 05 (26).
- عبد النور قراوي. (2024). إجراءات الفصل بعد الدستورية من طرف المحكمة الدستورية من خلال دستور 2020، والقانون العضوي 19/22. (مجلة الدراسات القانونية، المحرر) 7 (01).
- عمر شتوح، العيداني أمال. (2024). الرقابة على دستورية القوانين عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية، قراءة في ظل دستور 2020 والقانون العضوي 19-22. (مجلة العلوم الإنسانية جامعة الجزائر 1، المحرر) 24 (02).
- نوار بدير. (2017). الرقابة القضائية على دستورية القوانين (الإصدار 2017). بيرزيت، تونس: جامعة بيرزيت.

2- رسالة دكتوراه:

- حدادي سمير. (2022-2023). رقابة المحكمة الدستورية على دستورية القوانين في الجزائر ودورها في إرساء دولة القانون. 2023-2022 . جامعة 08 ماي 1945 قالمة، الجزائر ، صفحة 208-209.