



شروط الدفع بعدم الدستورية في ظل أحكام القانون العضوي الجزائري

رقم 19-22 والمستحدث بشأنها

Conditions for pleading unconstitutionality in light of the provisions of Organic Law N°. 22-19 and its amendments

يعقوبي خالد

جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، الجزائر

yagoubi44k@gmail.com

الحقوق والعلوم السياسية

سعودي علي¹

جامعة عمارثليجي الأغواط، الجزائر

af.saoudi@lagh-univ.dz

الحقوق والعلوم السياسية

تاريخ القبول للنشر: 2025-12-18

تاريخ الاستلام: 2025-12-13

ملخص

تعالج هذه الورقة آلية الدفع بعدم الدستورية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2020 والقانون العضوي رقم 19-22، باعتبارها وسيلة غير مباشرة للوصول إلى المحكمة الدستورية. تركز الدراسة على الشروط الشكلية والموضوعية لتقديم الدفع، وكيفية عرضه أمام الجهات القضائية العادية والإدارية، بما يكفل حماية الحقوق والحريات. ويبرز البحث حرص المشرع الجزائري على تفعيل العدالة الدستورية، خصوصاً بعد منح الأفراد حق الطعن بعدم الدستورية منذ تعديل 2016. الكلمات المفتاحية: الرقابة القضائية، المحكمة الدستورية، الحكم التشريعي، الحكم التنظيمي.

Abstract

This paper addresses the mechanism of raising unconstitutionality in light of the 2020 constitutional amendment and Organic Law No. 22-19, as an indirect means of accessing the Constitutional Court. The study focuses on the formal and substantive conditions for submitting such claims, and the procedures before ordinary and administrative courts, ensuring the protection of rights and freedoms. The research highlights the Algerian legislator's commitment to activating constitutional justice, particularly after granting individuals the right to challenge unconstitutionality since the 2016 amendment.

Keywords: Constitutional Court. Legislative rule. Judicial oversight. Regulatory governance

¹ سعودي علي

مقدمة:

شكل التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 قفزة نوعية ، ونقطة تحول مهمة في مجال الرقابة الدستورية، حيث توجه المؤسس الدستوري نحو تبني أسلوب الرقابة القضائية من خلال استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية بما يسمح بتكليف دورها وموائمتها مع التطورات الحاصلة في مجال الرقابة الدستورية بواسطة أسلوب الدفع الفرعي بعدم دستورية القوانين الذي تم استحداثه أول مرة بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 عندما فسح المجال "أمام إمكانية إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي تضمنها الدستور". (المادة 188، 2016، صفحة 33)

وبناء على ذلك فإن استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية في الجزائر، إنما يهدف إلى إعادة بعث مدلول الرقابة الدستورية حتى تستوعب آلية الدفع بعدم الدستورية الذي يعتبر وسيلة ضرورية لاستدراك شوائب عدم الدستورية التي تطفو بمناسبة تطبيق النصوص القانونية أمام إحدى الجهات القضائية، أين يكون من حق الأفراد طرح مسألة عدم دستورية القانون الموضوعي في هذه الحالة.

وقد ظهر مسعى المشرع الجزائري في مسيرة ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2016 بخصوص آلية الدفع بعدم الدستورية من خلال إصدار القانون العضوي الذي ينظم ويؤطر ضوابط تطبيق هذه الآلية سنة 2018 من خلال القانون العضوي 16-18 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018 الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية. (القانون العضوي رقم 16/18 ، 2018، صفحة 10)

ولما لهذه الآلية من دور فعال في تحقيق العدالة الدستورية وحماية حقوق وحريات المواطن فإن المؤسس الدستوري الجزائري في تعديله لسنة 2020، احتفظ



بهذه الآلية بل وبنفس صياغتها تقريبا في المادة 195، (المادة 195، التعديل الدستوري 2020)

غير أنه حاول تفادي الانتقادات والنقائص التي طالت القانون العضوي رقم 16-18 ، من خلال اصدار قانون عضوي جديد رقم 19-22 ، (قانون عضوي رقم 19-22، 2022، صفحة 07)

يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، بناء على إحالة من المادة 196 (المادة 196، التعديل الدستوري 2020)

من التعديل الدستوري لسنة 2020. كما قام بإصدار النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية لسنة 2023 والذي تضمن في نصوص مواده 25 مادة تخص آلية الدفع بعدم الدستورية تضمنها الباب الثالث بعنوان قواعد عمل المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية.

وسنقف من خلال البحث في هذا المقال على الضوابط الإجرائية والشروط الشكلية والموضوعية التي استحدثها القانون العضوي الجديد رقم 19-22 وعليه يكون لزاما علينا أن نطرح التساؤل التالي:

هل الشروط الشكلية والموضوعية التي تضمنها القانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة امام المحكمة الدستورية كفيلة للتمسك بآلية الدفع بعدم الدستورية وتحريكها؟.

للإجابة على هذا التساؤل فإننا طبيعة الدراسة تقتضي منا اتباع المنهج الوصفي والتحليلي للنصوص الدستورية والتشريعية وقرارات المحكمة الدستورية للوقوف على الشروط والضوابط التي استحدثها القانون العضوي الجديد رقم 19-22 واكد عليها النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية. وفي سبيل ذلك سنقسم دراستنا الى مبحثين. نتناول في المبحث الأول الشروط الشكلية والموضوعية لتحريك الية الدفع بعدم الدستورية امام الجهات القضائية، وفي المبحث الثاني نتطرق الى الضوابط الإجرائية لهذه الآلية.

المبحث الأول: الشروط الشكلية لممارسة حق الدفع بعدم الدستورية من طرف المتقاضين

مما لا شك فيه أن ممارسة حق الدفع بعدم الدستورية من طرف المتقاضين، يخضع لشروط وضوابط دستورية حددتها المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020، كما أشار إليها القانون العضوي رقم 19-22.. لذا سنتطرق لهذه الشروط وفقا للنصوص السارية ومقارنتها مع النصوص السابقة الملغاة لتوضيح مدى فعالية القانون الجديد في حماية حقوق وحريات المواطن.

المطلب الأول: أن يثار الدفع بعدم الدستورية بمناسبة نزاع قضائي معروض أمام إحدى جهات القضاء العادي أو الإداري.

حدد القانون العضوي رقم 19-22 جملة من الشروط الشكلية، وجب على رافع دعوى الدفع بعدم الدستورية مراعاتها والتقيد بها حتى تقبل دعواه، (افقير فضيلة، 2022، صفحة 146)

وهو ما جاء على لسان الفقرة 1 من المادة 15 من القانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والاحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، بقولها أن الدفع بعدم الدستورية يمكن إثارته من قبل أحد أطراف الدعوى، أمام الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري، طبقا لأحكام المادة 195 فقرة 1 من الدستور.

فمن هذا المنظور فإن الدفع بعدم الدستورية لا يمكن إثارته أمام محكمة التنازع، أو أمام جهات التحكيم أو أمام لجان المنازعات أو مجالس التأديب، كما لا يمكن قبوله إذا تمت اثارته أمام المحكمة الدستورية نفسها في حالة فضلها في الطعون المتعلقة بالانتخابات البرلمانية أو انتخاب رئيس الجمهورية. (الهادي لوعيل، 2021، صفحة 283)، وبالتالي تستبعد لأنها لا تعتبر من الجهات القضائية المحددة في التنظيم القضائي.

وحسب القانون العضوي رقم 10-22 المؤرخ في 09 يونيو 2022 والمتضمن التنظيم القضائي، فإن الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي العادي هي المحكمة



العليا والمجالس القضائية والمحاكم والجهات القضائية المتخصصة التي تشمل محكمة الجنايات والمحكمة العسكرية، أما الجهات القضائية التي تخضع للنظام القضائي الإداري هي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية. (المادة 3 و4، 2022، صفحة 06).

والملاحظ أن المحاكم الإدارية الاستئنافية منشأة لأول مرة في ظل هذا القانون بموجب المادة 179 فقرة 2 من التعديل الدستوري 2020، والتي نصت على إحداثها المادة 08 من القانون رقم 07-22 المتضمن التقسيم القضائي، (القانون العضوي رقم 07-22، 2022، صفحة 05) بخلاف القانون العضوي السابق رقم 11-05 المؤرخ في 2005/07/17 الذي نص في مواده على أن جهات القضاء الإداري هي مجلس الدولة والمحاكم الإدارية فقط. (القانون العضوي رقم 05-11، 2017). وعليه فإن الدفع بعدم الدستورية كما رأينا سابقاً يمكن إثارته في الدعوى المرفوعة أمام إحدى الجهات القضائية، في أي مرحلة يكون عليها الخصام، وبالتالي لا يمكن المتقاضي المعني أن يطلب إخطار المحكمة الدستورية مباشرة بدفع بعدم الدستورية.

هناك فرضية وحيدة في القانونين الجزائري يمكن فيها إثارة مسألة الدفع بعدم الدستورية مباشرة أمام المحكمة الدستورية، هي الحالة التي يكون فيها النزاع مطروحاً أمام هذه المحكمة كقاضي موضوع فاصل في المنازعات الانتخابية ذات الصبغة الوطنية (الانتخابات الرئاسية والاستفتاءات وانتخابات المجلس الشعبي الوطني وانتخابات مجلس الأمة)، والتي ينبغي عليها النظر في موضوعه قبل الفصل في الدعوى الأصلية.

بمفهوم آخر، فإن رقابة الدفع بعدم الدستورية تكون عبر دعوى أو دفع فرعي، وليس عن طريق دعوى أصلية، فالمتقاضي لا يمكنه طلب إلغاء نص تشريعي أو تنظيمي، حتى ولو كان يمس بحرياته، وإنما يجب إثارته بمناسبة وجود نزاع قضائي. (أوصيف، 2020، صفحة 410).

كما يمكن إثارته لأول مرة في الاستئناف أو الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة، طبقاً للفقرة الثانية من المادة 15 من القانون العضوي رقم 19-22، بالإضافة إلى أنه يمكن إثارته أيضاً أثناء التحقيق القضائي وتختص بالنظر فيه في هذه الحالة غرفة الاتهام، وهو ما نصت عليه الفقرة 03 من نفس المادة السابقة (ميساوي، 2022، صفحة 642).

وبالرجوع إلى القانون العضوي رقم 16-18 والتمعن في نص المادة 3 فقرة 1، فإن إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية كانت ممنوعة، بخلاف إثارته لدى الاستئناف التي كانت تسمح به نفس المادة، حيث يكون بموجب مذكرة مكتوبة ترفق بالتصريح بالاستئناف لتنظر فيه محكمة الجنايات الاستئنافية قبل فتح باب المناقشة. غير أن المشرع الجزائري عدل عن هذا الأمر في القانون العضوي الجديد رقم 19-22 في مادته 16 فقرة 1، حيث أجازت إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية والاستئنافية أيضاً، وللذان تنظران فيه قبل فتح باب المناقشة (المادة 16 فقرة 2، 2022، صفحة 09).

أما ما تعلق بمؤسسة القضاء العسكري، فالقانون العضوي الجديد رقم 19-22 لم يستبعده صراحة، وهو ما كان معمولاً به أيضاً في القانون العضوي الملغى رقم 16-18، ما يُفهم منه أن إمكانية وفرضية إثارة الدفع بعدم الدستورية تبقى قائمة أمام إحدى المحاكم العسكرية، وكان الأصح من المشرع أن يستثنيه صراحة أو أن يقره صراحة كما فعل بالنسبة للدفع بعدم الدستورية أمام محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية (تمام، 2022، صفحة 20).

المطلب الثاني: اقتصار إثارة الدفع بعدم الدستورية على أحد أطراف الدعوى المعروضة أمام القضاء

وفقاً لمقتضيات المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي ورد فيها: "... عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة...". فإن إثارة الدفع بعدم الدستورية مخولة لأحد أطراف الدعوى المرفوعة أمام إحدى الجهات القضائية سواء التابعة للنظام القضائي العادي أو الإداري. والأمر نفسه يُستشف من صياغة المادة 15 من



القانون العضوي رقم 19-22. فالملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح "أطراف الدعوى" وهو مصطلح له مدلول أوسع من مصطلح "الخصوم". بمعنى آخر، أن الأطراف الذين يمكنهم استعمال حق الدفع بعدم الدستورية هم جميع الأشخاص المرتبطين بمسار الدعوى، ومهما كانت مراكزهم القانونية، كأن يكون مثلاً مدعياً أو مدعى عليه أو متدخلاً في الخصومة، أو مدخلاً فيها إذا كانت الدعوى مدنية، أو من غير خارج الخصام المعترض على الحكم أو القرار الصادر في النزاع، أو متهماً أو ضحية، أو مسؤولاً مدنياً إذا كانت الدعوى جنائية بشرط توفر المصلحة الشخصية للمعني في الدعوى، وسواء كان الطرف شخصاً طبيعياً أو معنوياً، مواطناً أو أجنبياً (أحمد ياسين، شامي لعروسي، 2019، صفحة 19).

ونشير هنا على سبيل الاستئناس فقط، أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بأن المتدخل غير مقبول منه إثارة الدفع بعدم الدستورية تلقائياً، أي بمبادرته الشخصية، طالما لم تتم إثارته من قبل طرف من أطراف النزاع الأساسيين (نويري، 2021، صفحة 347).

ولقد أزاح القانون العضوي الجديد 19-22 الغموض وأجاب عن التساؤلات التي كانت تثار سابقاً في ظل القانون العضوي رقم 16-18، فيما يتعلق بنوع القضاة الذين لا يمكنهم إثارة الدفع بعدم الدستورية. للإشارة فقط، فإنه في ظل القانون العضوي رقم 16-18 كانت المادة 04 تمنع القضاة بصفة عامة من إثارة الدفع بعدم الدستورية تلقائياً، وهو ما يُستشف منه دلالة أن آلية الدفع بعدم الدستورية لا ترقى حسب توجه المشرع إلى مصاف الدفوع المرتبطة بالنظام العام والتي لا يجوز للقاضي أن يتجاوز أحكامها كونها تتعلق بالمصلحة العامة وليست مقررّة لمصلحة الخصوم جميعهم أو مصلحة أحدهم. هذا ويعتبر موقف المشرع الجزائري على النحو السابق امتداداً للمبدأ المستقر عليه والمعمول به في كل المنازعات القضائية، والذي مفاده أن القاضي لا يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم (تمام، 2022، صفحة 13).

حيث نص صراحة في المادة 17 من القانون العضوي رقم 22-19 على منع إثارة الدفع بعدم الدستورية من طرف قضاة الحكم لدى جهات القضاء العادي أو الإداري، كما منعت نفس المادة قضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة في جهتي القضاء العادي والإداري من إثارة الدفع بعدم الدستورية، غير أنها سمحت لهم وبناءً على طلب المحكمة الدستورية تقديم ملاحظات حول الدفع بعدم الدستورية (عوامرية، 2022، صفحة 313).

المطلب الثالث: ضرورة تقديم الدفع بعدم الدستورية بموجب مذكرة مكتوبة ومنفصلة عن الدعوى الأصلية

نصت المادة 19 من القانون العضوي رقم 22-19 بقولها: "يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة". يُفهم من هذه المادة أن مسألة إثارة الدفع بعدم الدستورية يجب أن تتم بموجب مذكرة لا بموجب عريضة، وهذا لأن الأمر يتعلق بدفع في دعوى أصلية، والتي تشترط أن تكون مكتوبة، وبالتالي لا يُعتد بالدفع بعدم دستورية النص الذي يتوقف عليه مآل النزاع إذا تمت إثارته في مرافعة شفوية دون دعمه بمذكرة مكتوبة ومنفصلة، أو كان الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، وذلك لأن القاضي في حالة قبوله لهذا الدفع ملزم بإرساله إلى الجهة القضائية الأعلى (المادة 21، 2022، صفحة 09).

كما نصت المادة 22 من نفس القانون العضوي أن المذكرة المقدمة من كل شخص ذي مصلحة تدخل في إجراء الدفع بعدم الدستورية أمام الجهة القضائية المعنية، يجب أن تكون المذكرة مكتوبة ومنفصلة ومعللة وفقاً لأحكام المادتين 19 و21 من هذا القانون العضوي، قبل إصدار الجهة القضائية قرارها في إرسال الدفع بعدم الدستورية، وفي حالة قبول طلبه، يخضع الطرف المتدخل لنفس الإجراءات التي تخضع لها الأطراف (المادة 22، 2022، صفحة 09).



واشتراط التعليل من طرف القانون في مذكرة الدفع بعدم الدستورية، كإدراج مواطن عدم دستورية الحكم التشريعي أو التنظيمي محل الدفع بوضوح، هدفه واضح وهو إقناع القاضي بعدم دستورية النص، وهو شرط جوهري لفحص مدى حجية الدفع وتأسيسه قبل إحالته إلى المحكمة الدستورية (أمين، 2018، صفحة 113).

حافظ القانون العضوي الجديد رقم 19-22 على عدم النص وتبيين مدى الاستعانة بمحامٍ من عدمه، وهو الأمر الذي كان غائباً أيضاً في القانون العضوي رقم 16-18 السابق، وذلك من أجل تقديم الدفع بعدم الدستورية، غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون العضوي رقم 19-22 فقد نص على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية وقانون الإجراءات الجزائية أمام الجهات القضائية التي يُثار أمامها الدفع بعدم الدستورية. وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 09 فإننا نجد أنها قد نصت على إلزامية تمثيل الخصوم بمحامٍ أمام جهات الاستئناف والنقض.

وقياساً على ذلك، فإن تمثيل الأطراف عند إثارة الدفع هو أمر وجوبي بالنسبة لجميع أطراف النزاع الأصلي باستثناء الإدارات العمومية المحددة في المادة 800 من ق.إ.م.إ.، حيث أعفتها المادة 827 من نفس القانون من تمثيلها أمام القضاء الإداري بواسطة محامٍ. أي يجب تمثيل أشخاص القانون الخاص سواء كانوا طبيعيين أم معنويين بواسطة محامٍ أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، وكذا المحاكم الإدارية للاستئناف التي تم تنصيب رؤسائها خلال يوم 03 جوان 2022. وبالإضافة لما سبق قوله فإنه تطبق كذلك أحكام ق.إ.م.إ. ومنها على وجه الخصوص المواد 815 و826 و827 و906. يُفهم من هذا كله أن إحالة القانون العضوي رقم 19-22 إلى ق.إ.م.إ. في تطبيق مقتضياته، يتبين أن هذا الشرط يتحقق فقط في المنازعة الإدارية المطروحة أمام القضاء الإداري دون المنازعة المدنية.

وبالتالي يمكن القول إنه إذا كانت القضية معروضة أمام المجلس القضائي أو المحكمة العليا، بما فيها جهات القضاء الإداري، فاشتراط المحامي أوجبه قانون

الإجراءات المدنية والإدارية، معنى ذلك يجب أن تكون المذكرة مقدمة وموقعة من طرف محامٍ، أما إذا كانت القضية معروضة أمام المحاكم الابتدائية، ففي هذه الحالة يمكن للمتقاضين مباشرة خصومتهم دون وجود المحامي، حيث سمح لهم القانون بتقديم الدفع بعدم الدستورية بمذكرة مكتوبة وموقعة من طرفهم (شنة، 2019، صفحة 37).

لكن وجب الإشارة إلى أن الطابع الدستوري لآلية الدفع بعدم الدستورية يفرض على المتقاضين الاستعانة بمحامٍ من أجل إعداد مذكرة الدفع، وحتى يتفادى المتقاضي رفض دفعه من طرف الجهات القضائية (BOUSOLTANE, 2017, p. 19) وفيما يخص الدعاوى التي يمكن عرضها على جهات القضاء الإداري، فهي لا تضم فقط الدعاوى المعروضة على الجهات القضائية الابتدائية المخطرة بموضوع النزاع، وإنما يمكنها أن تضم أيضاً الدعاوى المستعجلة المعروضة على قاضي الاستعجال. وهي تلك القضايا الواردة في الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بشأن كل من استعجال الحريات، والاستعجال الفوري، والاستعجال في مادة التسبيق المالي، والاستعجال في المادة الجبائية، واستعجال إيقاف تنفيذ كل من القرارات الصادرة عن الإدارة وأحكام الجهات القضائية الإدارية. وبالتالي يمكن إثارة الدفع بعدم دستورية نص بمناسبة نظر مثل تلك الدعاوى المستعجلة. ففي هذا الصدد سبق أن نظر مجلس الدولة الفرنسي في ما يخص استعجال الحريات وكذلك بالنسبة لاستعجال إيقاف التنفيذ (نويري، 2021، الصفحات 349-350).

كما وجب أن نشير إلى أنه إذا كانت القضية معروضة على مستوى المحكمة بالأقسام المدنية والجزائية وقسم الأحداث أو كانت الدعوى معروضة على مستوى المجلس القضائي أو المحكمة الإدارية فإن الدفع يثار أمام القاضي أو الغرفة المعروض عليهما ملف الدعوى. أما إذا كانت معروضة على قاضي التحقيق أو قاضي الأحداث فإن الدفع يثار أمام هذا القاضي ويحال إلى غرفة الاتهام لتنظر فيه.



المطلب الرابع: يجب أن تتوفر في الطرف الذي يثير الدفع بعدم الدستورية الصفة والمصلحة وذلك طبقاً للقواعد العامة

باستثناء الشروط الشكلية السابقة، لم يرد في القانون العضوي رقم 19-22 ولا نص تشريعي أو لائحي يقتضي شروطاً شكلية أخرى، وبالتالي يخضع الدفع بعدم الدستورية للشروط الكلية العامة الأخرى المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث تقديمه من صاحب الصفة والمصلحة وفي الآجال المقررة قانوناً (بلال، 2021، صفحة 10).

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية لقبول الدفع بعدم الدستورية

تكشف قراءة النصوص القانونية الجزائرية، وعلى رأسها المادة 1/195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ومواد القانون العضوي الجديد رقم 19-22، عن وجوب استيفاء الدفع بعدم الدستورية لشروط شكلية سبق الإشارة إليها، وعن شروط موضوعية سنتطرق إليها في هذا المبحث بغرض تحديدها ومعرفتها.

المطلب الأول: أن يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي موضوع الدفع قابلاً للتطبيق على النزاع أو الإجراءات، أو أنه يشكل أساساً للمتابعة.

هذا الشرط الموضوعي ورد النص عليه في المادة 21 من القانون العضوي رقم 19-22 بقولها: "يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط الآتية: - أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعارض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة..."

معنى ذلك أن يوجه الدفع إلى القانون الذي سيطبق في النزاع، أي الذي له انعكاس مباشر على مآل الدعوى المعروضة على المحكمة المختصة. خذيري، 2022، صفحة 1419). بمعنى آخر، أن يكون ماساً بجوهر النزاع، وأن يكون واجب التطبيق على الدعوى الأصلية أو أن يشكل أساساً للمتابعة، فهو أساس تحريك الدعوى العمومية في القضايا الجزائية، ويستوي في ذلك أن يتعلق هذا الدفع بمادة واحدة أو عدة مواد أو حتى فقرات. (أحسن، 2020، صفحة 32).

لكن أكبر إشكال متعلق بهذا الشرط هو المقصود بالحكم التشريعي والتنظيمي؛ حيث ثار نقاش حاد داخل البرلمان بسبب سكوت المؤسس الدستوري وكذلك المشرع في قانون رقم 16-18 عن تحديد واضح للمقصود بالحكم التشريعي. حيث عبّر النواب خلال مناقشة القانون العضوي رقم 16-18 على أن بعض المصطلحات غامضة وغير واضحة، كمصطلح الحكم التشريعي. (أحمد، 2019، صفحة 76).

فالمؤسس الدستوري منذ القانون العضوي رقم 16-18 لم يحدد إطلاقاً المقصود بالحكم التشريعي (la disposition législative) فيما إذا كان القصد منه القوانين العادية فقط، أو كل النصوص القانونية. وهو الأمر الذي سنتطرق إليه بالتفصيل في هذه الفقرة التالية:

الفرع الأول: غموض مصطلح الحكم التشريعي في ظل القانون العضوي رقم 16-18 الملغى.

نصت المادة 08 من القانون العضوي رقم 16-18 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية على ضرورة أن يمس الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع، الحقوق والحريات المكرسة دستورياً. لكن يعاب على المؤسس الدستوري لسنة 2016 أنه لم يضبط ما المقصود بالحكم التشريعي بشكل دقيق، ولم يحدد مجالات القوانين التي يمكن أن تخضع للدفع بعدم الدستورية؛ هل جميع النصوص القانونية التي تصدر من طرف البرلمان أم أن هناك نصوصاً قانونية لا تخضع لهذه الآلية؟

بالرجوع للموقع الإلكتروني للمجلس الدستوري سابقاً، فإنه قد عرف الحكم التشريعي من خلال ضرورة أن يكون النص الذي يمكن الاحتجاج بعدم دستوريته ذي طبيعة تشريعية، بمعنى النص القانوني الذي صوت عليه البرلمان، وأصدره رئيس الجمهورية، وأصبح ساري المفعول. كما أكد وزير العدل حافظ الأختام آنذاك السيد الطيب لوح أن المقصود بالحكم التشريعي هو القانون وليس التنظيم، بمعنى



استبعاد كل النصوص القانونية الأخرى من الدفع بعدم دستورتها. (دبوشة، 2022، صفحة 172).

فالحكم التشريعي من خلال هذا التعريف هو القوانين الصادرة من طرف البرلمان من فئة القوانين العادية، بالإضافة إلى الأوامر الصادرة من طرف رئيس الجمهورية، لأنها تخضع لعمليتي التصويت والمصادقة من طرف البرلمان بغرفتيه. وفي هذا الصدد أصدر المجلس الدستوري ثلاثة قرارات حول الدفع بعدم الدستورية، كلها متعلقة بالأوامر وليست متعلقة بالقوانين العادية. وجب أن نشير أن المجلس الدستوري قد أصدر قراراً بعدم دستورية المادة 33 في فقرتها الأولى والثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كونها جاءت معارضة لنص المادة 165 في فقرتها 3 من التعديل الدستوري لسنة 2020. (القرار رقم 01/ق.م.د/دعد/، 2021، صفحة 03). وهذا فيما يتعلق بالأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم. (القرار رقم 01/ق م د/دع د/19، 2019، صفحة 02).

وبالتالي يمكن القول أن مجال القوانين الخاضعة للدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري 2016 والقانون العضوي رقم 16-18 جاءت محدودة جداً. فمصطلح الحكم التشريعي الغامض فسرته المجلس الدستوري على أنه يقتصر على القوانين العادية فقط ولا يمتد إلى نصوص قانونية أخرى، رغم أنها تصدر من طرف البرلمان كالقوانين العضوية، والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان، كونها تخضع للرقابة الإجبارية السابقة على صدورهما، إضافة للمعاهدات المنصوص عليها في المادة 111 من التعديل الدستوري 2016، وكذا التنظيمات والقوانين الاستثنائية.

كما تُستبعد من مفهوم الحكم التشريعي الأوامر غير المصادق عليها، والقرارات الإدارية، والمراسيم التنفيذية، والمراسيم الرئاسية؛ لأنها تصرفات إدارية تخضع للرقابة القضائية عن طريق دعوى تجاوز السلطة أمام القضاء الإداري، ولا تخضع للرقابة الدستورية. فالقضاء الإداري هو صاحب الاختصاص بالرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، بينما المجلس الدستوري هو المختص بالرقابة على أعمال السلطة التشريعية. مع ملاحظة أن اللوائح المستقلة جعلها المؤسس

الدستوري تخضع للرقابة الدستورية مثلها مثل القانون والمعاهدات الدولية (المادة 1/186 من الدستور). (شهبوب، 2020، صفحة 116).

الفرع الثاني: توسيع مجال ممارسة الدفع بعدم الدستورية ليشمل النصوص التنظيمية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 والقانون العضوي رقم 19-22. حاول المؤسس الدستوري في تعديله الدستوري لسنة 2020 تجاوز النقائص التي شابت رقابة الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري 2016 والقانون العضوي رقم 16-18، حيث عمل جاهداً على توسيع قائمة النصوص القانونية التي تخضع لهذه الآلية. حيث أكد عبر نص المادة 195 على إمكانية الدفع بعدم دستورية نص تنظيمي، وهو ما نصت عليه كذلك المادة 198 فقرة رابعة من نفس التعديل، على أنه إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية.

بهذا يكون المؤسس الدستوري قد وسع من قائمة النصوص القانونية التي يمكن الدفع بعدم دستورتها، غير أنه لم يوضح قصده بعبارة الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع والذي ورد في نص المادة 195. ونحن نعلم أن المادة 140 خولت رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في غير المسائل المخصصة للقانون، وكذا رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الحالة في مجال تطبيق القوانين.

لكن يمكن القول بأنه هو ذلك النص القانوني الذي يمكن الاحتجاج عليه . فهو احتجاج يمكن أن يضم، إذن، كلاً من النصوص التشريعية من جهة، والنصوص التنظيمية من جهة أخرى. يقصد بالنصوص التشريعية هي تلك القوانين الصادرة عن الهيئة الرسمية المكلفة بسن التشريعات عبر مختلف مراحل استمرارية الدولة الجزائرية، سواء كانت تلك الهيئة منتخبة أم معينة. وإذا أردنا أن نعطي أمثلة عن النصوص التشريعية عبر المسار التاريخي للدولة الجزائرية منذ



استعادة الاستقلال الوطني سنة 1962 فإننا نجدتها بتسميات مختلفة كتسمية "قانون"، "أمر"، "مرسوم تشريعي"، "قانون عضوي وعادي".

أما النصوص التنظيمية فهي النصوص التي يصدرها كل من رئيس الجمهورية (المراسيم الرئاسية والتعليمات الرئاسية)؛ فهي نصوص يصدرها رئيس الجمهورية في إطار ممارسة سلطته التنظيمية خارج الميادين التي يشرع فيها البرلمان بغرفتيه. كما يقصد بالأحكام التنظيمية كذلك المراسيم التنفيذية واللوائح الصادرة عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول حسب الأحوال في إطار التفويض الذي خوله البرلمان من أجل تنفيذ القوانين، طبقاً لما نصت عليه المادة 141 من الدستور.

وفي هذا الصدد أصدرت المحكمة العليا الجزائرية قراراً يوم 2021/04/26 تحت رقم 5 صرحت فيه بعدم قبول طلب الدفع بعدم الدستورية كان قد أثير بشأن مرسومين تنفيذيين. وقد بررت موقفها بأن القانون العضوي رقم 16-18 لا يسمح بمعالجة مثل هذا الدفع، وجاء في تسبيب قرار الرفض المشار إليه ما يلي: "... حيث أن القانون العضوي 16-18، المبين أعلاه، لم يتطرق لحد الآن للتغيير الطارئ بدستور 2020 مادته 195 (بخصوص الأحكام التشريعية والتنظيمية)، ومنه لا ضرورة لتطبيق المادة 195 من الدستور الجديد بخصوص الدفع بعدم الدستورية في المرسومين التنفيذيين محل الدفع. وحيث طبقاً لما جاء بالمادتين 02 و 08 من القانون العضوي رقم 16-18، وجب عدم قبول الدفع بعدم الدستورية في المرسومين التنفيذيين (www.coursupreme.dz)".

وجدير بالملاحظة أن الأحكام القضائية المفسرة أو المؤولة للنصوص التشريعية والتنظيمية يمكن أن تكون هي الأخرى محل دفع بعدم دستورتها مع النص المفسر أو المؤول. وفي هذا الصدد قام مجلس الدولة الفرنسي بقبول دفع آثاره أحد العارضين كان قد احتج، عبر هذا الطريق، على تفسير قضائي جرى لنص قانوني. حيث رأى المجلس المذكور أن التفسير القضائي المطعون فيه غير منفصل عن القانون المفسر، كما قضى المجلس نفسه بأنه لا يهم إن كان الحكم التشريعي

المحتج عليه قد تم إلغاؤه أو تعديله بعد رفع الدفع، طالما أن ذلك القانون كان قابلاً للتطبيق على النزاع الأصلي). (نويري، 2021، صفحة 355).

إشارة إلى ما سبق قوله، فإن هناك نصوصاً ذات صبغة تشريعية لكنها لا تكون قابلة لإثارة الدفع بعدم الدستورية، وذلك بسبب طبيعتها، مثل القوانين الاستثنائية والقوانين المصادقة على المعاهدات الدولية والقوانين العضوية التي تمت مراقبتها قبلاً من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية (إلا إذا تغيرت الظروف التي تم فيها إبداء الرأي الدستوري بشأنها).

تستبعد من ميدان تطبيق الدفع بعدم الدستورية جميع القرارات الإدارية التنظيمية والفردية، وكذا المناشير والمذكرات والمقررات الفردية؛ لأن رقابة دستورية ومشروعية مثل هذه الأعمال الإدارية يضمنها القاضي الإداري نفسه. **المطلب الثاني:** ألا يكون الحكم التشريعي المحتج عليه قد سبق التصريح بأنه مطابق للدستور

ألا يكون الحكم التشريعي المحتج عليه قد سبق التصريح بأنه مطابق للدستور في أسباب ومنطوق قرار أصدرته المحكمة الدستورية، باستثناء حالة تغير الظروف.

اشترط المشرع في القانون العضوي رقم 22-19 في مادته 21 أن يكون النص لم يسبق الحكم بدستوريته باستثناء حالة تغير الظروف، وهذه نقصد بها النصوص التي يطرأ عليها تعديل فيمكن الدفع بعدم دستوريته طالما شملها التعديل ولو تم مطابقتها للدستور سابقاً قبل التعديل، وهذا ما يرشح القوانين العادية لأن تكون المستهدفة أكثر من آلية الدفع باعتبار أن القوانين العضوية تتم مراقبتها مسبقاً (معمر، 2021، صفحة 388).

ويهدف هذا الشرط كقاعدة عامة، إلى استبعاد النظر في دستورية الحكم التشريعي من طرف المحكمة الدستورية للمرة الثانية، فإذا أصدرت المحكمة الدستورية قرارها حول نص تشريعي أو تنظيمي، فلا يجوز الطعن فيه بعدم الدستورية، لأن النص القانوني سبق عرضه على المحكمة الدستورية، واتخذت



قرارها بشأن دستوريته أو عدم دستوريته. غير أن المشرع قد أجاز الطعن في دستورية النص التشريعي أو التنظيمي والذي سبق أن فصلت المحكمة الدستورية في دستوريته، إذا استند الطاعن على قاعدة جديدة، غير تلك التي استندت عليها المحكمة الدستورية في قرارها السابق.

وبالتالي فإن حالة تغير الظروف هي استثناء عن الأحكام التي سبق وأن فصلت فيها المحكمة الدستورية. وفي هذا الصدد أعطى المشرع الفرنسي تفسيره على أنها "ظروف قانونية"، متمثلة في التغير الذي يمكن أن يطرأ على القاعدة الدستورية التي سبق وأن قضى المجلس الدستوري بدستورية الحكم التشريعي استناداً عليها، كما أنها "ظروف واقعية" من شأنها أن تؤثر على النص المدفوع بعدم دستوريته (رحلي سعاد، رحموني محمد، 2019، صفحة 77).

هذا المفهوم الذي سبق الإشارة إليه جرى أن طبقه المجلس الدستوري في حادثة "ماري لوبان" (Marine Le Pen) "والمعلق بنصوص قانونية فصل المجلس الدستوري في مطابقتها للدستور، غير أن تغير الظروف التي مست التنظيم المؤسسي للدولة دفعت المجلس الدستوري الفرنسي ليعيد النظر في هذه النصوص من جديد وللمرة الثانية عندما توفرت نظرية تغير الظروف (منال بن شناف، محمد بن اعراب، 2018، صفحة 16).

كما أخذ النظام الفرنسي بهذه النظرية بالنسبة للقرار QPC 2013-331 المؤرخ في 2013/07/05 شركة نمرك ساس (Société Numéricable SAS) الخاص بسلطة الجزاء لسلطة الضبط للبريد والمواصلات الإلكترونية، حيث في هذه القضية تمت الإحالة إلى المجلس الدستوري من طرف مجلس الدولة، وقرر المجلس الدستوري أن المادة L36-11 لقانون البريد والمواصلات الإلكترونية التي تمت رقابتها سابقاً أصبحت غير مطابقة للدستور بسبب تغير الظروف من ناحية النصوص الدستورية (قرمية، 2020، الصفحات 134-135).

وطبقاً لما سبق قوله، فإن المجلس الدستوري الفرنسي أكد أن هذا المفهوم يجب بأن ينظر إليه على أنه يعني "ظروف القانون وظروف الوقائع"، ومثل هذا

التحول يمكن أن ينتج عن "تطور الإطار القانوني" الذي يسجل فيه الحكم التشريعي موضوع الاحتجاج. وبناءً على ذلك، فإن التعديل الجوهري للقواعد المطبقة على تمويل الحملات الانتخابية مثلاً، قد مكن من تبرير إخضاع أحكام معينة من قانون الانتخاب إلى رقابة المجلس الدستوري من جديد (نويري، 2021، صفحة 362).

المطلب الثالث: جدية الدفع بعدم الدستورية

من بين شروط قبول الدفع بعدم الدستورية ذكر القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 يوليو 2022 في مادته 21 طابع الجدية (قرساس مرة، بوكوبة خالد، 2022، صفحة 108). والجدية هي أهم شرط في الدفع، بحيث تشكل القناة التي تضمن مرور الدفع للمحكمة الدستورية مقارنة ببقية الشروط التي تبقى بسيطة مقارنة به.

وأهم مؤشرات عنصر الجدية هي:

- اتصال الوجه المثار في الدفع بموضوع النزاع.
 - اتصاله أيضاً بالحكم التشريعي المطبق على النزاع.
 - وجود فائدة لصاحب الدفع (الشريف، 2019، الصفحات 12-13).
- ويعتبر هذا الشرط حاسماً لحسن سير عمل هذا الإجراء لأنه يشكل المرحلة التي تثار فيها الحجج الدستورية؛ ففي فرنسا مثلاً فإن 80% من قرارات عدم الإحالة الصادرة عن المحاكم العليا سببها عدم جدية القضية المثارة، وبالتالي فإن الطريقة التي ستقدر بها المحاكم هذه الجدية هي ما سيحدد فعالية هذا الإجراء الجديد (رفيق، 2020، الصفحات 146-147).

ولقد جاء ذكر هذا الشرط في القانون العضوي الملغى رقم 16-18 في الفقرة 3 من المادة 8، وهو نفس ما اشترطه كذلك المشرع الفرنسي في نص الفقرة الرابعة من المادة 23 من القانون العضوي رقم 2009-1523 من إرسال المسألة ذات الأولوية الدستورية لمجلس الدولة أو محكمة النقض، لكن المشرع الفرنسي أضاف شرطاً موضوعياً آخر على مستوى محكمة النقض أو مجلس الدولة وهو أن تكون



المسألة جديدة أو ذات أهمية أو ذات طابع جدي (دهيمي، 2021-2022، صفحة 138).

والمقصود بالطابع الجدي في رأي الفقه، أن يكون الدفع متصلاً بموضوع النزاع، ويقصد بذلك أن تكون مسألة الدستورية المثارة متعلقة بنصوص قانون من القوانين أو اللائحة التي يمكن تطبيقها على الدعوى الأصلية على أي وجه من الوجوه، وأن الحكم بعدم الدستورية سيفيد منه صاحب الشأن في الدعوى المنظورة. وعلى ذلك، فإذا اتضح للقاضي أن القانون أو اللائحة المطعون بعدم دستوريتهما لا تتصل بالنزاع المعروض عليه، قرر رفض الدفع بعدم الدستورية واستمر في نظر الدعوى الموضوعية دون التفات للمسألة الدستورية (صفية، 2022، صفحة 1514).

وتعتبر هذه المرحلة جد هامة كونها تقوم بغربلة الدفوع بعدم الدستورية المثارة، حيث يتم فيها ضمان فتح المجال لكل طعن يمكن وصفه بالجاد من جهة، ومن جهة ثانية وجب التأكد من أن هذا الدفع لا يهدف صاحبه إلى إساءة استعماله من أجل إطالة آجال الفصل في النزاع المعروض على الجهة القضائية (إبراهيم، 2018-2019، صفحة 388).

غير أن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يضع أي معيار أو ضوابط يستند عليها القاضي من أجل تحديد جدية الدفع من عدمه، بل هو أمر متعلق بالسلطة التقديرية الممنوحة للقاضي؛ حيث بمجرد أن يشك القاضي في عدم دستورية النص المطروح أمامه، يصبح لديه مبرر كافٍ من أجل وقف الفصل في النزاع وإحالة الملف للجهات القضائية العليا. غير أن هذه السلطة التقديرية لا يفهم منها أن القاضي يمكنه التدخل في عمل المحكمة الدستورية ليقرر مدى دستورية النص، إنما يمكنه فقط أن يقدر مدى توفر جدية هذا الدفع فقط (رحلي سعاد، رحموني محمد، 2019، صفحة 78).

كما يطرح هذا الشرط الكثير من التساؤلات بشأن التداخل بين مراقبة الجدية واختصاص تفسير الدستور وتقدير دستورية الأحكام التشريعية الذي يبقى

اختصاصاً حصرياً للمحكمة الدستورية، وأيضاً في حالة قبول أو رفض إرسال وإحالة الملف بحيث يمكن اعتبار قرار قاضي الموضوع هنا بأنه فصل في موضوع الدستورية. بينما شرط الجدية يستدعي فحصاً دقيقاً وعميقاً من القاضي للكشف عن وجود تعارض بين النص الدستوري والنص التشريعي المطبق في النزاع، بمعنى أن يكون الفصل في الدفع لازماً للفصل في دعوى الموضوع، وأن تكون هناك شكوك حول دستورية النصوص.

ولقد أثار هذا الشرط نقاشاً واسعاً وكبيراً على المستوى الفقهي بين معارضي نظرية التصفية ومؤيديها؛ حيث كلما تشدد القضاة في فكرة الجدية، نادى معارضو فكرة التصفية إلى نزع الرقابة القضائية على الدفع بعدم الدستورية والسماح حينها للمواطنين باللجوء مباشرة أمام المحكمة الدستورية لإثارة الدفع أمامها. لذلك فإنهم يطالبون من القضاء أن يكون مرناً في مسألة الجدية حتى يمكن المتقاضين من اللجوء إلى المحكمة الدستورية، والمهم في نظرهم وضع نظام تصفية يكرس مرونة شرط الجدية على نحو لا يجعل القضاء عائقاً أمام آلية الرقابة على دستورية القوانين، وإلا فإن ذلك لن يأتي حسمهم بأي نتائج إيجابية بدليل قلة الدفوع المرسلة للمحكمة الدستورية بسبب التصفية القضائية المسبقة.

أما في الأنظمة التي تأخذ بالإحالة المباشرة على المحكمة الدستورية (كالقانون الإسباني مثلاً)، فإن النصوص القانونية التي تكون محلاً للدفع بعدم الدستورية لا تقتصر على التشريع وإنما تتعداه إلى كل فعل برلماني أو فعل تنظيمي أو قضائي. فإذا كان الدفع جدياً أحاله على المحكمة الدستورية للبت فيه، بل ويجوز للقاضي أن يثير الدفع من تلقاء نفسه ويأمر بإحالته على المحكمة الدستورية ولو لم يطلبه أطراف الدعوى. بمعنى آخر، إذا كان الدفع بعدم الدستورية في النظامين الجزائري والفرنسي منح كصلاحيّة في يد المتقاضي فقط، فإنه في النظام الإسباني منح كصلاحيّة في يد المتقاضي والقاضي معاً، لكن في كل الأحوال فإن دور القاضي هو الأبرز لأنه هو من يقرر إحالة الدفع من عدمه (معمري، 2021، صفحة 398).



البرلمان الجزائري هو الآخر قد أثرت هذه المسألة على مستواه في إطار عرض مشروع القانون العضوي السابق رقم 16-18، حيث أكد وزير العدل أن هذا الشرط مكرس دولياً وهو سلطة تقديرية للقاضي والاجتهاد المجلس الدستوري، كما أن مسألة الجدية لا يمكن حصرها في القانون، لكن يبقى الأمر مرتبطاً بالممارسة واجتهادات المجلس الدستوري والقضاء. ففي فرنسا مثلاً، تمكن القضاء الفرنسي من القضاء بأن حكماً تشريعياً لا يحال على المجلس الدستوري بسبب احتجاج يعد قليل الجدية، بينما حتم عليه تبرير آخر قاطع ومختلف في وقت لاحق أن قام بإحالة دفع على المجلس الدستوري. كما أنه لم يقبل إحالة مجلس الدولة أمامه مسألة على أساس أنها جدية، حيث رأى المجلس الدستوري أن مجلس الدولة لم يقيم بتقدير عدم الدستورية، وأخطأ في المعاينة بصفته كان يلعب دور "قاضي المصفاة" عندما رأى بدون تركيز أن المسألة تستدعي إخضاعها لرقابة المجلس الدستوري (نويري، 2021، صفحة 369).

المطلب الرابع: يجب أن يكون النص القانوني موضوع الدفع ينتهك الحقوق والحريات المكفولة دستورياً

اعتمد المؤسس الدستوري الجزائري عند تنصيبه على مختلف الحقوق والحريات التي يتمتع بها المواطنون معيار العالمية، حيث كرسها شكلاً ومضموناً وفقاً للمنظور المجسد في مختلف المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، فلم يقتصر على الحقوق والحريات الكلاسيكية، بل دعمها بكثير من الحقوق ذات الطابع الاجتماعي إضافة إلى الحقوق المستجدة المكيفة عالمياً بحقوق الجيل الثالث.

فلقد خصص المؤسس الدستوري الجزائري في تعديله 2020 باباً كاملاً من الحقوق والحريات والذي عرف ضخاً كبيراً لحزمة من هذه الحقوق والحريات من المادة 34 إلى المادة 83 (لطفاوي، 2022، صفحة 197).

ورغم أن الكتلة الدستورية المعنية بالحقوق والحريات في الجزائر ليست حكراً على ما تضمنه هذا الباب من الدستور فقط، بل تتوسع أيضاً إلى الديباجة وأيضاً المعاهدات الدولية والمبادئ ذات القيمة الدستورية وحتى الأعراف

الدبلوماسية. فمثلاً المجلس الدستوري الفرنسي حدد من خلال قراراته في عديد المناسبات مكونات الكتلة الدستورية المتضمنة الحقوق والحريات بدستور 1958 وديباچته، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، (الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المصادق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 10 ديسمبر 1948، والذي صادقت عليه الجزائر منذ سنة 1963 في المادة 11 من دستور 1963)، مبادئ قوانين الجمهورية الفرنسية، والمبادئ والأهداف ذات القيمة الدستورية.

أكد التعديل الدستوري لسنة 2020 على أهمية هذا الشرط عبر المادة 195 السالفة الذكر، حيث نجدها تشير إلى السبب الذي يؤسس لتفعيل الدفع بعدم الدستورية، وهو اعتبار أحد أطراف النزاع أن الحكم التشريعي أو التنظيمي فيه انتهاك للحقوق والحريات المكفولة دستورياً، فهو الغاية من إدراج آلية الدفع بعدم الدستورية (سامية، 2021، صفحة 194).

غير أن الإشكال الذي يطرح نفسه هو حالة إثارة الدفع بعدم دستورية نص قانوني ينتهك حقوقاً وحريات تكفلها اتفاقيات دولية خارج النص الدستوري، والتي لم يجب عليها لا التعديل الدستوري لسنة 2020 ولا القانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، وربما ستكون التطبيقات الفعلية لآلية الدفع بعدم الدستورية بالنص الجديد ستجد إجابة حول هذه الإشكالية.

الخاتمة

في الأخير يمكننا القول إن سنة 2016 تمثل سنة نوعية حيث تم استحداث المشرع الجزائري لآلية الدفع بعدم دستورية أي نص تشريعي أو تنظيمي يتوقف عليه مآل النزاع، إذا قدر أنه ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، والتي تعتبر بمثابة طفرة إيجابية نحو إعطاء حيوية للدستور الذي يعتبر القانون الأسى في الدولة. كما يشكل الدفع بعدم الدستورية آلية إضافية في يد المتقاضين من أجل التمسك بأحكام الدستور وإثارتها بمناسبة نزاع أو محاكمة أمام الجهات القضائية



العادية أو الإدارية، بشكل يجعل الفرد يسترجع حقاً ضائعاً أو مسلوباً في الدفاع بنفسه عن الحقوق والحريات التي يضمنها له الدستور، أو بالأحرى في الدفاع بنفسه عن الدستور، هذا القانون الأساسي الذي يفترض أنه وضع من قبله ولصالحها.

ولأن المشرع الجزائري يهتم بالتطورات الحاصلة في مجال الرقابة الدستورية وغاية منه لتحقيق العدالة الدستورية وحماية الحقوق والحريات، فقد أصدر القانون العضوي رقم 16-18 والذي ألغاه القانون العضوي الجديد رقم 22-19 بناءً على إحالة من المادة 196 من التعديل الدستوري لسنة 2020، هذا القانون الذي حمل في طياته الكثير من الأمور الإيجابية ووسع من دائرة النصوص القانونية التي يمكن أن تثار بشأنها آلية الدفع بعدم الدستورية رغبة من المشرع في تمكين الفرد من صيانة حقوقه والدفاع عنها.

وانطلاقاً مما ورد في الورقة البحثية فإنه يمكن التوصل إلى النتائج والتوصيات التالية:

- المستحدث في أحكام الدفع بعدم الدستورية بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 وأحكام القانون العضوي رقم 22-19 هو اتساع مجاله من حيث الموضوع، بحيث لم يعد ينحصر في الحكم التشريعي بل امتد ليشمل الحكم التنظيمي، بما يعزز الدور الفعال لهذه الآلية في صون الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، والحفاظ على التوازن المؤسسي في الدولة.
- الدفع بعدم الدستورية لا يندرج ضمن الدفوع الشكلية أو الدفوع الموضوعية، بل هو دفع ذو طبيعة خاصة لارتباطه بمسألة دستورية لا يمكن للقضاء النظر فيها.
- الدفع بعدم الدستورية هو أداة غير مباشرة للولوج إلى العدالة الدستورية، وهو لا يثار إلا بمناسبة خصومة أمام القضاء.

- في حالة إثارة الدفع لأول مرة أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة وتقرر إحالته للمحكمة الدستورية وفصلت فيه، فقد يتم تسجيل دفع آخر بنفس الحكم التشريعي مجدداً، لذا يجب تحيين البيانات الخاصة بالقضايا ذات الصلة بالدفع، لأنه قد يستغرق وقتاً وينطبق عليه نفس القرار بسبق الفصل.
- وسع القانون العضوي رقم 22-19 المحدد لإجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية من الجهات القضائية التي يمكن إثارة الدفع أمامها لاسيما محكمة الجنايات الابتدائية والاستئنافية وحتى أمام الجهات القضائية العليا لأول مرة، بخلاف القانون العضوي رقم 16-18 الذي كان قد ضيق من مجالات إثارة الدفع بعدم الدستورية.
- أن أطراف الخصومة فقط هم أصحاب الحق في إثارة الدفع دون القاضي أو النيابة العامة أو محافظ الدولة حسب مشروع القانون العضوي المحدد لإجراءات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية.
- فصل المشرع صراحة في عدم إمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية من طرف قاضي الحكم، إضافة إلى النيابة العامة أو محافظة الدولة، اللذان مكنتهما فقط بتقديم ملاحظات كتابية حول الدفع بطلب من المحكمة الدستورية.
- ضرورة النص الصراحة على اشتراط تقديم العريضة بواسطة محام معتمد، بخصوص تقديم الدفع بعدم الدستورية أمام أي جهة قضائية.
- ضرورة نشر قرارات المحكمة الدستورية الفاصلة في الدفوع المحالة إليها في غضون أجل لا يتعدى يومين، بغرض عدم إهدار حقوق الأشخاص بصفة عامة وممارستها وفقاً لهذه القرارات.
- ضرورة النظر في مسألة جدية الدفع بعدم الدستورية، بحيث يجب وضع معايير عامة ومضبوطة تحدد طابع الجدية.



- التصريح بإمكانية إثارة الدفع بعدم الدستورية أمام المحاكم العسكرية صراحة وليس ضمناً.
- يتعين على مجلس الدولة، بصفته الجهة القضائية الإدارية العليا بالبلد، أن يتولى معالجة الدفع بعدم الدستورية من خلال تمحيصه تمحيصاً مدققاً وفحصه فحصاً معمقاً قبل إحالته على المحكمة الدستورية لتفصل فيه هذه الأخيرة، باعتبارها هي صاحبة الاختصاص النوعي في تقييم مدى دستورية النص المنتقد من عدمه.

الهوامش:

1. قانون عضوي رقم 19-22. (2022). يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، المادة 16 فقرة 2، الجريدة الرسمية عدد 51 الصادرة بتاريخ 31 يوليو 2022.
2. Bousoltane, M. (2017). La procédure d'exception d'inconstitutionnalité, nouvelles perspectives algériennes. Travaux du colloque international intitulée Exception d'inconstitutionnalité.
3. المحكمة العليا الجزائرية). بلا تاريخ). استُرجعت من www.coursupreme.dz.
4. أحمد ياسين، وشامي لعروسي. (2019). آلية الدفع بعدم الدستورية-قراءة في نص القانون رقم 18-16 المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية. مجلة القانون، (01).
5. أفقير فضيلة. (2022). دعوى الدفع بعدم دستورية القوانين في القضاء الدستوري الجزائري من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية. مجلة الدراسات القانونية، (01).
6. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. (1948). المصادق عليه بموجب المادة 11 من دستور 1963، الجريدة الرسمية عدد 64 المؤرخة في 10/09/1963.
7. قانون عضوي رقم 05-11. (2017). المتضمن التنظيم القضائي، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 06-17 المؤرخ في 17/03/2017، الجريدة الرسمية عدد 20 بتاريخ 2017/03/29.
8. قانون عضوي رقم 18-16. (2018). يحدد شروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 54.

9. قانون عضوي رقم 07-22. (2022). يتضمن التقسيم القضائي، الجريدة الرسمية عدد 32 الصادرة بتاريخ 14 ماي 2022.
10. القرار رقم 01/ق م د/دع 19. (2019). الجريدة الرسمية عدد 77 الصادرة بتاريخ 15 ديسمبر 2019.
11. القرار رقم 01/ق.م.د/دع 21. (2021). الجريدة الرسمية عدد 16 المؤرخة في 04 مارس 2021.
12. القانون رقم 01-16. (2016). المادة 188، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 14.
13. التعديل الدستوري الجزائري. (2020). المادة 195 المتعلقة بإخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية.
14. التعديل الدستوري الجزائري. (2020). المادة 196 المتعلقة بتحديد قانون عضوي لإجراءات الإخطار وإحالة.
15. قانون عضوي رقم 19-22. (2022). المادة 21، الجريدة الرسمية عدد 51 بتاريخ 31 يوليو 2022.
16. قانون عضوي رقم 19-22. (2022). المادة 22، الجريدة الرسمية عدد 51 بتاريخ 31 يوليو 2022.
17. قانون عضوي رقم 10-22. (2022). المواد 3 و4، الجريدة الرسمية عدد 41 مؤرخة في 16 جوان 2022.
18. لوعليل الهادي. (2021، أبريل 6-7). الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات [مداخلة]. الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
19. أوكيل محمد أمين. (2018). عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر-دراسة مقارنة بالنموذج الفرنسي. حوليات جامعة الجزائر 1، (32).
20. بن دراج إبراهيم. (2019). تطور نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر (أطروحة دكتوراه في القانون العام). كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة.
21. بن زيان أحمد، وحاحة عبد العالي. (2019). نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر والأنظمة المقارنة. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، (02).
22. حنان خديري. (2022). الدفع بعدم دستورية القوانين-مضمون وأبعاد التعديل الدستوري لسنة 2020. مجلة الحقوق والحريات، (01).



23. حنان ميساوي. (2022). ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقاً للقانون العضوي رقم 22-19. مجلة أبحاث قانونية وسياسية، (02).
24. حياة عوامرية. (2022). الإطار القانوني للدفع بعدم الدستورية-قراءة في القانون العضوي رقم 22-19. مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، (02).
25. رابيا رفيق. (2020). شرط الجدية في الدفع بعدم الدستورية. في محمد بوسلطان وإلياس صام (إشراف)، القانون العضوي رقم 18-16. الجزائر.
26. راشدي قمرية. (2020). حال تغير الظروف. في محمد بوسلطان وإلياس صام (إشراف)، القانون العضوي رقم 18-16. الجزائر.
27. رحلي سعاد، ورحموني محمد. (2019). حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون العضوي المحدد لكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية. مجلة دفاتر السياسة والقانون، (01).
28. زواوي شنة. (2019). الدفع بعدم الدستورية على ضوء أحكام القانون العضوي رقم 16-18. مجلة المجلس الدستوري، (12).
29. سعيد أوصيف. (2020). آثار التأسيس لآلية الدفع بعدم الدستورية. مجلة صوت القانون، (01).
30. سليمان صافية. (2022). دور المحكمة الدستورية في ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية وإرساء دولة القانون على ضوء تعديل 2020. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، (01).
31. سمري سامية. (2021). اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية. مجلة المجلس الدستوري، (17).
32. شوقي يعيش تمام. (2022). أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020. مجلة الاجتهاد القضائي، (01)13.
33. نويرة عبد العزيز. (2021).، أبريل 6-7. (معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر (مداخلة). الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
34. غربي أحسن. (2020). الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، (04).
35. فريد دبوشة. (2022). القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارن (ط. 1). الجزائر: لباد للنشر والتوزيع.

36. قانون عضوي رقم 22-19. (2022). يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية عدد 51 بتاريخ 31 يوليو 2022.
37. قرساس مرة، وبوكوبة خالد. (2022). آلية الدفع بعدم الدستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات. مجلة الدراسات والبحوث القانونية، (02).
38. كايس الشريف. (2019). شرط الجدية في الدفع بعدم الدستورية. مجلة المجلس الدستوري، (12).
39. دهمي محمد طيب. (2021-2022). إصلاح نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر (أطروحة دكتوراه). كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1.
40. لطفاوي محمد عبد الباسط. (2022). إرساء المحكمة الدستورية سنة 2020 والمستحدث في مجال العدالة الدستورية. مجلة المحكمة الدستورية، (الأول).
41. مسعود شيهوب. (2020). الاعتراض على حكم تشريعي يتوقف عليه مآل النزاع أو يشكل أساس المتابعة. في محمد بوسلطان وإلياس صام (إشراف)، القانون العضوي رقم 18-16.
42. منال بن شناف، ومحمد بن اعراب. (2018). آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في الأنظمة الدستورية المقارنة. مجلة الاجتهاد القضائي، (16).
43. معمري نصر الدين. (2021، أبريل 6-7). تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر (مداخلة). الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
44. نورة بلال. (2021). ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين طبقاً للتشريع الجزائري. مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية، (01).

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية

1. النصوص القانونية والوثائق الدولية

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948). صادقت عليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 64.
- التعديل الدستوري (2020). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 82 (المواد 195، 196).
- القانون رقم 16-01 المتضمن التعديل الدستوري (2016). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14 (المادة 188).



- القانون العضوي رقم 05-11 المتضمن التنظيم القضائي (2005). المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 06-17، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 20.
- القانون العضوي رقم 18-16 المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية (2018). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 54.
- القانون العضوي رقم 07-22 المتضمن التقسيم القضائي (2022). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 32.
- القانون العضوي رقم 10-22 (2022). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 41 (المواد 3، 4).
- القانون العضوي رقم 19-22 المحدد لإجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية (2022). الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 51 (المواد 16، 21، 22).

2. الكتب والمؤلفات الجماعية

- بوسلطان، محمد، وصام، إلياس (إشراف). (2020). القانون العضوي رقم 16-18 المحدد لشروط وكيفية تطبيق الدفع بعدم الدستورية (مؤلف جماعي). الجزائر.
- دبوشة، فريد. (2022). القانون الدستوري في الجزائر والقانون المقارن (ط. 1). الجزائر: لباد للنشر والتوزيع.

3. المقالات في المجلات العلمية

- أحمد ياسين، وشامي لعروسي. (2019). آلية الدفع بعدم الدستورية-قراءة في نص القانون رقم 18-16. مجلة القانون، (1).
- أفيقر، فضيلة. (2022). دعوى الدفع بعدم دستورية القوانين في القضاء الدستوري الجزائري. مجلة الدراسات القانونية، (1).
- أوكيل، محمد أمين. (2018). عن دور القضاء في تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر. حويلات جامعة الجزائر 1، (32).
- بن زيان، أحمد، وحاحة، عبد العالي. (2019). نظام تصفية الدفع بعدم الدستورية في الجزائر والأنظمة المقارنة. مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، (2).

- خذيري، حنان. (2022). الدفع بعدم دستورية القوانين-مضمون وأبعاد التعديل الدستوري لسنة 2020. مجلة الحقوق والحريات، (1)
- رحلي، سعاد، ورحموني، محمد. (2019). حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية في ظل القانون العضوي. مجلة دفاتر السياسة والقانون، (1).
- زواوي، شنة. (2019). الدفع بعدم الدستورية على ضوء أحكام القانون العضوي رقم 18-16. مجلة المجلس الدستوري، (12).
- أوصيف، سعيد. (2020). آثار التأسيس لآلية الدفع بعدم الدستورية. مجلة صوت القانون، (1).
- سليمان، صفيّة. (2022). دور المحكمة الدستورية في ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، (1).
- سمري، سامية. (2021). اختصاصات المحكمة الدستورية في مجال الدفع بعدم الدستورية. مجلة المجلس الدستوري، (17).
- تمام، شوقي يعيش. (2022). أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020. مجلة الاجتهاد القضائي، (1) 13
- عوامرية، حياة. (2022). الإطار القانوني للدفع بعدم الدستورية-قراءة في القانون العضوي رقم 19-22. مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، (2).
- قربي، أحسن. (2020). الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020. مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، (4).
- قرساس، مرة، وبوكوبة، خالد. (2022). آلية الدفع بعدم دستورية القوانين على ضوء آخر المستجدات. مجلة الدراسات والبحوث القانونية، (2).
- لطفاوي، محمد عبد الباسط. (2022). إرساء المحكمة الدستورية سنة 2020 والمستحدث في مجال العدالة الدستورية. مجلة المحكمة الدستورية، (1).
- الشريف، كايس. (2019). شرط الجدية في الدفع بعدم الدستورية. مجلة المجلس الدستوري، (12).
- ميساوي، حنان. (2022). ضوابط الدفع بعدم الدستورية وفقاً للقانون العضوي رقم 19-22. مجلة أبحاث قانونية وسياسية، (2).



- بن شناف، منال، وبن اعراب، محمد. (2018). آلية الدفع بعدم دستورية القوانين في الأنظمة الدستورية المقارنة. مجلة الاجتهاد القضائي، (16)
- بلال، نورة. (2021). ضوابط الدفع بعدم دستورية القوانين طبقاً للتشريع الجزائري. مجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونية والفقهية، (1).
- 4. الأطروحات الجامعية
- بن دراج، إبراهيم. (2019). تطور نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر (أطروحة دكتوراه، جامعة زيان عاشور بالجلفة).
- دهيمي، محمد طيب. (2022). إصلاح نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر (أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة).
- 5. المداخلات في الملتقيات
- لوعيل، الهادي. (2021، أبريل 6-7). الدفع بعدم الدستورية ودوره في حماية الحقوق والحريات (مداخلة). الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
- معمري، نصر الدين. (2021، أبريل 6-7). تجربة الدفع بعدم الدستورية في الجزائر (مداخلة). الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
- نويري، عبد العزيز. (2021، أبريل 6-7). معالجة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية الإدارية في الجزائر (مداخلة). الملتقى الوطني الأول حول المحكمة الدستورية، الجزائر.
- 6. القرارات القضائية والمواقع الإلكترونية
- المحكمة الدستورية. (2019). القرار رقم 01/ق م د/دع 19 مؤرخ في 20 نوفمبر 2019، الجريدة الرسمية عدد 77.
- المجلس الدستوري. (2021). القرار رقم 01/ق.م.د/دع 21 مؤرخ في 10 فبراير 2021، الجريدة الرسمية عدد 16.
- المحكمة العليا الجزائرية. (بلا تاريخ). استُردت من www.coursupreme.dz
- ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية
- Bousoltane, M. (2017). *La procédure d'exception d'inconstitutionnalité, nouvelles perspectives algériennes* [Colloque international]. Exception d'inconstitutionnalité, Algérie.