

## المحور الرابع :

توسيع مجال الرقابة على دستورية القوانين في ظل تعديل 2020

الأستاذة/

ليلى بن بغيلة

محاضر أ جامعة الامير عبد القادر للعلوم الإسلامية- قسنطينة

benbeghiladroit@gmail.com

مداخلة مقدمة للملتقى الوطني حول: الرقابة على دستورية القوانين في التجربة الجزائرية والتجارب

المقارنة، يوم 2024/05/15، كلية الحقوق والعلوم السياسية-جامعة العربي التبسي -تبسة

### ملخص

إن دور القضاء الدستوري في تحقيق العدالة الدستورية رهين بعدة أمور من بينها إمكانية وضع يده على القانون للنظر بدستوريته، وإقرار حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية ينضبط لفرض الحاجة إلى تجاوز اكرهات وعيوب الرقابة الدستورية السابقة و التخفيف من انفلات القوانين من الرقابة وإمكانية وقوف الأفراد بشكل مباشر للدفاع عن حقوقهم مما سيؤول إلى تعزيز ثقة الأفراد في القضاء الدستوري مع دستور 2016 عرفت مؤسسة القضاء الدستوري تطورا ملحوظا الذي تم الارتقاء به من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية بما يمكن القول أن قوام العدالة قد اكتمل ونضج. كما وان مبدأ الولوج إلى العدالة الدستورية أصبح أكثر وضوحا مع تعديل دستور 2020

### **Summary:**

The role of the constitutional judiciary in achieving constitutional justice depends on several things, including the possibility of placing its hand on the law to consider its constitutionality. Establishing the right of individuals to plead unconstitutionality is governed by the need to overcome the constraints and defects of previous constitutional oversight, reduce the escapism of laws from oversight, and the possibility of individuals standing up directly. To defend their rights, which will lead to strengthening individuals' confidence in the constitutional judiciary. With the 2016 Constitution, the institution of the constitutional judiciary witnessed a remarkable development, which was elevated from a constitutional council to a constitutional court, in what can be said that the foundation of justice has been completed and matured. Also, the

principle of access to constitutional justice has become More clearly with the amendment to the 2020 Constitution,

## مقدمة:

إن الغاية الحقيقية من تقرير مبدأ الرقابة على دستورية القوانين هو تأكيد مبدأ سمو الدستور، لأن ما يتضمنه الدستور من مبادئ تتعلق بالحقوق والحريات العامة، فإنها قد تقرر لمصلحة الأفراد في مواجهة السلطتين التشريعية و التنفيذية ، لذلك يصبح هؤلاء الأفراد من أكثر المستفيدين من تقرير مبدأ الرقابة على دستورية القوانين.

إن دور القضاء الدستوري في تحقيق العدالة الدستورية رهين بعدة أمور من بينها إمكانية وضع يده على القانون للنظر بدستوريته، فأقرار حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية ينضبط لفرض الحاجة إلى تجاوز اكرهات و عيوب الرقابة الدستورية السابقة و التخفيف من انفلات القوانين من الرقابة وإمكانية وقوف الأفراد بشكل مباشر للدفاع عن حقوقهم مما سيؤول إلى تعزيز ثقة الأفراد في القضاء الدستوري مع دستور 2016 عرفت مؤسسة القضاء الدستوري تطورا ملحوظا الذي تم الارتقاء به من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية بما يمكن القول أن قوام العدالة قد اكتمل ونضج .كما وان مبدأ الولوج إلى العدالة الدستورية أصبح أكثر وضوحا مع تعديل دستور 2020 ،

وعليه نثير الإشكال التالي:

ما مدى تجاوز اكرهات الرقابة السابقة والتخفيف من انفلات القوانين من فحص الدستورية وتنقية التشريعات من عناصر دخيلة ولا دستورية من خلال دينامية محركها الأفراد؟

## المحور الأول: توسيع مجال الرقابة الدستورية

إن تصاعد المطالب بالإصلاحات الدستورية والسياسية جعل الدولة الجزائرية تعمل على خلق وعاء سياسي جديد يستوعب التحولات الاقتصادية والاجتماعية، خاصة وأن الأطراف السياسية أصبحت تطالب

بالشرعية الدستورية، ومن أهم الإصلاحات الدستورية التي شهدتها هذه الفترة إنشاء المحكمة الدستورية، وفق التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي قرر الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة،

تعتبر المحكمة الدستورية جهازاً احترام قواعد الشرعية التي تنص على صدور كل القوانين مطابقة للدستور وهذا أدى إلى إحداث آلية لتعزيز هذه المكانة وهذه الآلية هي القضاء الدستوري. فإذا كان الدستور أصل كل نشاط تمارسه سلطات الدولة، فإن سموه يغدو مجرد لفظ أجوف غير ذي مضمون، إذا كان باستطاعة مؤسسات الدولة الدستورية انتهاكه دون أن يترتب على ذلك جزاء، وعلى هذا الأساس تظهر، وكما أسلفنا أهمية الرقابة على دستورية القوانين، لما تلعبه من دور في كفالة وحماية الدستور، وتجسيد سموه، وذلك من خلال حمايته من كافة التجاوزات والانتهاكات التي لا يكون مصدرها القانون العادي فقط، بل كل النصوص القانونية، وبذلك يتجسد المعنى الحقيقي لمبدأ سمو الدستور

### أولاً الرقابة الدستورية بإحالة إجبارية:

كانت الرقابة الدستورية التي تتم بإحالة وجوبية في نطاق الدستور السابق مقتصرة وخاصة بنوعين من التشريعات هما: القوانين التنظيمية والأنظمة الداخلية، أما في ظل الدستور الحالي، فإنها - وإن لم تتسع من حيث النوع؛ إذ ظلت مقتصرة على النوعين المذكورين - اتسعت اتساعاً كبيراً من حيث مجالها، سواء على مستوى مجال القوانين التنظيمية أو على مستوى مجال الأنظمة الداخلية أن دستور 2020 "أفرد للمحكمة الدستورية فصلاً مستقلاً"، مما يؤكد "تنوع اختصاصها ومكانتها ضمن المؤسسات الدستورية ودورها الرائد والمتنوع في حماية الحقوق والحريات الأساسية ودولة الحق والقانون" توسع من نطاق المحكمة الدستورية عن طريق تمكينها من أداء دور الرقابة على الأوامر والتنظيمات ومتابعة "مدى توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات بما يبعث الانسجام بين المعاهدات الدولية والتشريع والتنظيم الداخلي والفصل في الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية"، حيث اعتبر ذلك "حكماً غير مسبوق في كل الدساتير السابقة للبلاد"، . وفيما يخص الرقابة على دستورية القوانين، أن قوانين "هامة" عرضت على المحكمة الدستورية في إطار "تنزيل أحكام دستور 2020، منها القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي والقانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء وتنظيمه وعمله وكذلك القانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للدولة وحاليا القانون العضوي المتعلق بإجراءات الإخطار والدفع أمام المحكمة الدستورية".

أن دستور 2020 "أدخل قواعد مرجعية جديدة يمكن للمحكمة الدستورية استعمالها كأدوات لتفعيل الرقابة التي تقوم بها .و: يعتبر التفسير وسيلة تهدف إلى تعريف المعنى الحقيقي لنصوص القانونية بالكشف عن

إرادة المؤسس الدستوري والمشرع فيما يورده من ألقاظ، وقد أسند المؤسس الدستوري الجزائري مهمة تفسير الدستور كاختصاص أصيل للمحكمة الدستورية. فقبل التعديل الدستوري 2020 لم يتضمن الدستور الجزائري أحكام تتعلق بتفسير الدستور ولم يسند لأي هيئة القيام بذلك حتى المجلس الدستوري المكلف بالرقابة على دستورية القوانين، ورغم عدم وجود نص دستوري يسند للمجلس الدستوري تفسير الدستور إلا أنه إصدار مذكرة تفسيرية بناءً على طلب رئيس الجمهورية بتفسير المادة 181 من دستور 1996 قبل التعديل في شطريها المتعلقين بالتجديد النصفى (2/1) لأعضاء مجلس الأمة، وعهدة أول رئيس لمجلس الأمة رغم قيام المجلس الدستوري بالتفسير المادة 181 من الدستور إلا إنه لم يبين في المذكرة التفسيرية الأساس القانوني الذي أعتمد عليه التفسير وباستحداث المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري 2020 للمحكمة الدستورية بدلا من مجلس الدستوري التي وسع من اختصاصاتها واسند لها صراحة اختصاص تفسير الدستور بموجب المادة 192 التي تنص: « يمكن إخطار المحكمة الدستورية من طرف الجهات المحددة في المادة 198، بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية. يمكن لهذه الجهات إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية، والتي تبدي رأيا بشأها » حسب المادة 192 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فإن الجهات التي يمكنها إخطار المحكمة الدستورية حول تفسير حكم من أحكام الدستور هي نفسها التي يمكنها إخطار المجلس الدستوري حول الرقابة على دستورية القوانين ماعدا الأفراد وتتمثل في رئيس الجمهورية، رئيس مجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أعضاء البرلمان<sup>1</sup>

### ثانيا توسيع مجال الرقابة الدستورية القبلية بإحالة اختيارية

تمارس الرقابة السابقة على دستورية القوانين من خلال إحالة القوانين للنظر في دستورتها وتقرير مدى مطابقة أحكامها لنصوص الدستور بعد التصويت على القانون في البرلمان وقبل إصداره من رئيس الجمهورية. وإذا كانت هذه الرقابة تحقق نوعا من الاستقرار كونها رقابة وقائية تضمن قيام القوانين على أسس دستورية، إلا أنها تمنع كشف عيوب النص القانوني الذي سيبرز عند تطبيقه فضلا عن انعدام أي دور للأفراد في ممارسة حق الطعن بدستورية القوانين في ظل غياب تام لدور المحاكم في ممارسة أي شكل من أشكال الرقابة، هذه الأسباب بررت اتجاه المشرع الدستوري الجزائري إلى الأخذ بالرقابة اللاحقة التي نمارس من خلالها المحكمة الدستورية رقابتها على إصدار القوانين

<sup>1</sup> حمادة لامية، اختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري 2020 مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية المحاد 15 العدد: 2022/01

كانت الرقابة الدستورية القبلية التي تمارس بإحالة اختيارية من جهات سياسية محددة،

تسهيل ممارسة أعضاء مجلس النواب حق إحالة القوانين على الرقابة الدستورية:

إتاحة إمكانية ولوج المواطنين إلى العدالة الدستورية

أتاح المشرع الدستوري لكل مواطن طرف في نزاع معروض على المحكمة إمكانية الدفع بعدم دستورية القانون الذي سيطبق في النزاع إذا كان ذلك بمس بالحقوق والحريات التي ضمنها الدستور، وذلك بموجب **المادة 195 من تعديل دستور 2020** الذي نص على أن تختص المحكمة الدستورية بالنظر في كل دفع متعلق بعدم دستورية قانون، أثير أثناء النظر في قضية، وذلك إذا دفع أحد الأطراف بأن القانون، الذي سيطبق في النزاع، يمس بالحقوق والحريات التي ضمنها الدستور،

وهكذا نسجل كيف جمع الدستور الحالي، في حدود الشروط المذكورة، بين أسلوب الرقابة السياسية الوقائية القبلية والرقابة القضائية البعدية، وكل ذلك يدل على إرادة المشرع الدستوري في تسهيل الولوج إلى العدالة الدستورية.

**المحور الثاني: مقصد القضاء الدستوري المحققة لتسهيل الولوج إلى العدالة الدستورية**

**أولاً: إثارة المسألة الدستورية ذات الأولية الدفع**

رغبة المشرع الدستوري هنا بعد تعديل الدستور طبعاً، تتمثل في إدخال آلية الدفع بعدم الدستورية إلى المنظومة القانونية الجزائرية دون إحداث تغييرات في النظام القانوني القائم، ودون إخلال بطبيعة التوازنات المؤسساتية متمثلة من جهة في وجود هرم قضائي برأسين، مجلس الدولة ومحكمة النقض، و محكمة دستورية غير منتسبة إلى الهيكلية القضائية ملزم بمقتضى آلية الدفع أن يدخل في حوار مع مكوناتها، و من جهة أخرى في قاعدة تخصص القضاة التي تجعل من القاضي العادي قاضي مراقبة احترام القانون للدستور، والقاضي الدستوري محتكراً لاختصاص البث في دستورية القوانين.

لذلك فإن تقرير مبدأ جواز حق الأفراد مباشرة الطعن في دستورية قانون معين عن طريق الدفع، معناه أن هذا الحق حتى و لئن كان مكانه الطبيعي أمام المحاكم العادية والمختصة، فإن أمر البث فيه يعود للمحكمة الدستورية دون سواها وفقاً لقراءة مضمون **المادة 195 من تعديل دستور 2020**.

هذا الاتجاه يكرس إنكار حق الرقابة على دستورية القوانين على القضاء، وفي هذه الحالة فالمحكمة الدستورية من يتولى فحص دستورية القانون المطعون فيه عن طريق الدفع بإحالة من المحكمة العادية أو الإدارية بعد أن توقف البت في الدعوى وعليه فإذا كان المتقاضى بإمكانه الطعن في دستورية قانون ما أمام القضاء العادي أو الإداري بمناسبة عرض نزاع عليه عن طريق الدفع، فإن ذلك لا يعني بأن القضاء قد أسند إليه الدستور مبدأ النظر في دستورية القانون المذكور، فالقاضي في هذا الإطار تنحصر وظيفته في إحالة الأمر على المحكمة العليا أو مجلس الدولة لإحالتها على محكمة دستورية، و يوقف النظر في الدعوى إلى حين البت في الدفع المثار، من طرف هذه الأخيرة وإصدارها لقرارها بشأن القانون المطعون في دستوريته عن طريق الدفع، وبذلك فأمر مطابقة القانون للدستور يبقى من اختصاصها دون سواها.

إن حصر الاختصاص على المحكمة الدستورية للبت في دستورية قانون معين عن طريق الدفع بعدم الدستورية أو رقابة الامتناع، هو تقييد غير مبرر يتعارض مع مبدأ تدرج القوانين، بمعنى أنه من حق المحاكم الامتناع عن تطبيق القانون الأدنى، وإهمال حكمه المخالف لمقتضيات الدستور كقانون أسمى. ومن المفروض أيضا أنه على المحاكم الامتناع عن تطبيق القانون الذي يتعارض مع الدستور، لأن البت في دستورية القانون من النظام العام، وعلى المحاكم إثارته من تلقاء نفسها حتى ولئن لم يكن محل طعن من جانب أحد أطراف الدعوى المعروضة عليها، لأنه من المعلوم أن إصدار تشريع عن جهة غير مختصة، أو بشكل يخالف مقتضيات الدستور يجعل القاضي ملزم وجوبا، أن لا يطبقه فيما قد يعرض عليه من نزاعات، غير أن تطبيق ذلك مفيد وفق ما هو منصوص عليه في التعديل الدستوري دائما.

### ثانيا: البت بعدم الدستورية القوانين.

من بين التعديلات التي تضمنها الدستور الجزائري، التشكيلة الجديدة لأعضاء المحكمة الدستورية حيث ارتفع عدد أعضائه إلى اثني عشرة عضوا، بعدما كان يتكون من تسعة أعضاء، في دستور 1996 ومن سبعة أعضاء في دستور 1989<sup>2</sup>. كما تم تمديد عهده إلى ثماني سنوات يجدد نصفه كل أربع

---

<sup>2</sup> إن هذا الرفع في عدد الأعضاء المشكلين للمجلس يعود إلى تبني نظام ازدواجية البرلمان وأيضا ازدواجية القضاء، كما قد يكون لهذا الاتساع في التشكيلة دلالاته التاريخية تأثرا بالمجلس الدستوري الفرنسي في ظل دستور 1958 الذي نص في المادة 51 على أن المجلس يتكون من تسعة أعضاء يتم تجديدهم كل ثلاث سنوات يضاف لهذا العدد كل لرؤساء الجمهورية السابقين،

Le Conseil constitutionnel comprend neuf membres, dont le mandat dure neuf ans et n'est pas renouvelable. Le Conseil constitutionnel se renouvelle par tiers tous les trois ans. Trois des membres sont nommés par le Président de la République, trois par le président de l'Assemblée nationale, trois par le

سنوات كما أن هذه التشكيلة تجمع بين الانتخاب والتعيين، ومدة العضوية غير قابلة للتجديد، هذا من حيث التشكيلة العددية، أما من حيث التشكيلة النوعية فإننا نلاحظ بأن الدستور الجزائري لم يشترط في الدساتير السابقة توفر خصائص معينة في العضو المنتخب، أو المعين لشغل منصب في المجلس الدستوري، كأن يكون من بين الكفاءات والشخصيات المتخصصة في القانون مادامت الرقابة الدستورية تبحث في النصوص القانونية وتتبع إجراءات شبه قضائية، وإن كانت تشكيلات المجلس الدستوري المتتالية منذ سنة 1989 أثبتت الواقع أنها كانت تضم كفاءات قانونية<sup>3</sup>.

### **1: البث في المسألة الدستورية وفق قاعدة الأولوية**

يمكن أن تثار المسألة الدستورية في مواجهة أي مقتضى تشريعي، بغض النظر عن الجهة التي تقدمت به وتاريخ نشره أو سريانه، كما أن تعبير المقتضى التشريعي يمكن أن يفهم سواء من خلال المعيار الشكلي أو المادي أو من خلال تحليل معياري أي كل مقتضى له قوة التشريع بغض النظر عن شكله.

ولقد استثنى بعض الفقه الفرنسي المقتضيات التشريعية التي تمت المصادقة عليها عن طريق الاستفتاء من دعوى المسألة الدستورية ذات الأولوية<sup>4</sup>، أما القوانين التنظيمية فقد رفض بعض الفقه أن تكون موضوع مسألة دستورية ذات أولوية لأنها تشكل جزءا مندمجا من المبادئ المرجعية لمراقبة دستورية القوانين، وأيضا

---

président du Sénat. La procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13 est applicable à ces nominations. Les nominations effectuées par le président de chaque assemblée sont soumises au seul avis de la commission permanente compétente de l'assemblée concernée. En sus des neuf membres prévus ci-dessus, font de droit partie à vie du Conseil constitutionnel les anciens Présidents de la République. Le président est nommé par le Président de la République. Il a voix prépondérante en cas de partage.

وهو نفس العدد الذي تتشكل منه المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية، وأقل من العدد الذي تتشكل منه الهيئات المكلفة بالرقابة الدستورية في بعض الدول الأوروبية، حيث نجدها في إسبانيا تتكون من اثنا عشر عضوا وفي إيطاليا من خمسة عشر عضوا وفي ألمانيا من ستة عشر عضوا<sup>3</sup> الدستور الفرنسي لسنة 1958 أيضا لا ينص في صلبه على شروط التعيين أو الانتخاب وهذا لم يمنع من تعيين المتخصصين في القانون لتشكيل المجلس الدستوري، فأغلبية أعضائه يغلب عليهم التخصص القانوني.

Cf., Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République ; Rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Ve République. المعنية من قبل الدستور في فصله 61 هي فقط "القوانين المصادق عليها من قبل البرلمان، وليس تلك المتبناة من قبل الشعب الفرنسي"، في أعقاب استفتاء مراقب من قبل المجلس الدستوري طبقا للفصل 60 والتي تشكل تعبيرا مباشرا للسيادة الوطنية"

كونها تتعلق بصفة عامة بالقوانين التي تنظم العلاقة بين السلطات العامة، والتي لا تهتم في الأساس بالحقوق والحريات المضمونة دستورياً، ومن ثم فمن الأجدر عدم إخضاعها لمراقبة الدفع بعدم دستورية التي يجب أن تبقى محصورة في القوانين العادية، وأغلب الظن أن المشرع الجزائري سوف يتبع نفس

الإجراءات فيما يتعلق بالقوانين التي تكون محل دفع بعدم الدستورية، وحصراً في الغالب في التشريعات المتعلقة بالحقوق والحريات المكفولة دستورياً، وبالتالي قصر حقل الطعن في مطابقة الدستورية على موضوع الحقوق والحريات، مع إقصاء كل المقترضات الدستورية الأخرى خصوصاً تلك المتعلقة بإجراءات وضع القوانين، أو المقترضات المتعلقة بتوزيع الاختصاص بين مجال القانون والمجال التنظيمي، فالمسألة الدستورية ذات الأولوية بهذا المعنى هي رقابة مادية وموضوعية للقانون ولا تتصرف إلى إجراءات صياغته فقد تم اعتبار الأهداف ذات القيمة الدستورية من خلال العمل القضائي للمجلس الدستوري الفرنسي، أنها لا تعلن عن ميلاد حق، ولكن عن هدف وغاية يجب على المشرع أن يأخذها بعين الاعتبار، أثناء قيامه بالتشريع، إنها أوامر مرتبطة بحياة المجتمع والتي يجب أن تقوده أو تؤطر عمله المعياري، إن الأهداف ذات القيمة الدستورية ليست حقوقاً شخصية كما هو الشأن بالنسبة للمبادئ ذات القيمة الدستورية حيث لا يمكن تطبيقها بشكل مباشر، وليست موجّهة للأفراد ولكن للمشرع.<sup>5</sup>

## **2: المسألة الدستورية ذات الأولوية ونظام التصفية**

وجهت انتقادات عديدة لاختيار المشرع الدستوري الفرنسي نظام التصفية، المؤسس على ثلاثة مراحل مرحلة قاضي الموضوع، مرحلة المحاكم العليا، ومرحلة المجلس الدستوري، واصفين نظام التصفية بكونه يعقد الإجراءات القضائية ويطيل أمدها، بحكم أنه لا يتيح إمكانية للقاضي الذي أثرت أمامه المسألة اللجوء مباشرة إلى المجلس الدستوري، كما أنه يجعل مآل الإصلاح الدستوري متحكماً فيه من قبل مجلس الدولة ومحكمة النقض<sup>6</sup>، ويحول القضاة العاديين إلى قضاة دستوريين سلبيين، أو قضاة دستوريين ابتدائيين

---

<sup>5</sup> محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار القانوني والممارسة القضائية، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 2013، ص46

<sup>6</sup> Julien bonnet. le contrôle de la loi par le juge ordinaire ou les carences de la question préjudicielle en droit constitutionnel.org/ congres Paris/ comc5/ bonnet appréciation de la constitutionnalité des lois.in .www .



في حال رفضهم إحالة المسألة المثارة أمامهم ،وإلى ممارسين لنوع من الرقابة الدستورية القبلية في تقديرهم لجدية الطعن وإحالة المسألة إما على المحاكم العليا التي ينتمون إليها أو إلى المجلس الدستوري.

غير أن المدافعين عن هذا الخيار يوظفون مقولة التوازن المؤسساتي لتبريره ،حيث الحفاظ على مكانة كل من مجلس الدولة، ومحكمة النقض على هرمية النظام القضائي والتأكيد على الاختصاص الحصري للمجلس الدستوري في موضوع مراقبة الدستورية، وأن من شأن هذا النظام التحكم في تدفق الطعون إلى المجلس الدستوري ،وتجنب وضعية الإغراق التي تعرفها العديد من المحاكم الدستورية جراء إجراءات الدفع بعدم الدستورية.

تأسيسا على ذلك نجد المشرع الدستوري الجزائري أخذ بنفس نظام التصفية الذي نص عليه المشرع الدستوري الفرنسي. فالمادة 01/195 تنص على: " يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور."

يستنتج من مقتضيات المادة 195 من الدستور المعدل أنه قرر مبدأ الطعن في دستورية القوانين من طرف الأفراد عن طريق الدفع، وليس عن طريق دعوى ترفع مباشرة إلى القضاء ،فالمحكمة بهذه المناسبة لا تصرح بعدم دستورية القانون المطعون فيه،بل أن اختصاصها ينحصر في الامتناع عن تطبيقه على النزاع المعروض عليها ،لأن أمر إلغاء قانون أو نص هو من اختصاص المحكمة الدستورية مسند إليه بمقتضى الدستور، فالرقابة القضائية على أعمال السلطة التشريعية تنحصر في الرقابة عن طريق الدفع و إن كان من المفروض أن العمل بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع،أو رقابة الامتناع من طرف المحاكم، لا يحتاج إلى نص دستوري يمنحها هذا الحق لكونه من صميم عمل القاضي، فمختلف الأنظمة القضائية قررت هذا الاختصاص، حتى ولئن كان غير منصوص عليه صراحة في صلب الوثيقة الدستورية لما في الأمر من علاقة اتصال بالنظام العام، الذي لا يجوز مخالفته فالحكم القاضي بعدم

دستورية قانون معين، يترتب عنه عدم الأخذ به والامتناع عن تطبيقه على النزاع لمخالفته أحكام الدستور وهذا ما يفسر بأن حجيته نسبية<sup>7</sup>.

ودائماً واستئناساً بالتجربة الفرنسية فإن المشرع، يحصر الدفع بعدم الدستورية في القانون مستبعداً إمكانية الطعن في دستورية المقررات الإدارية والأحكام القضائية كما يخضع الدفع بعدم دستورية القانون لعدة شروط يتخللها شرطين جوهريين، أولهما ألا يوجه الدفع إلا للقانون الذي سيطبق في النزاع، أي الذي له انعكاس مباشر على مآل الدعوى المعروضة على المحكمة المختصة من جهة، وأن يكون القانون ماساً بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور من جهة ثانية.

### ثانياً: آجال البث و الآثار الناتجة عن الدفع بعدم الدستورية

وبالرجوع إلى نص المادة 02/195 تعديل دستور 2020 الجزائري<sup>8</sup> نجد المشرع الدستوري منح للمحكمة الدستورية أجل أربعة أشهر للبث في المسألة المحالة عليه، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أربعة أشهر أخرى، بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الاختصاص، وقد تدارك المشرع الدستوري الجزائري هنا هذه المسألة التي لم يشر إليها المشرع الدستوري الفرنسي حيث أثير تساؤل بشأن أحقية المجلس الدستوري الفرنسي في أن يتجاوز أجل ثلاثة أشهر المقررة قانوناً لإصدار قراره، وبما أن أجل ثلاثة أشهر لم يقترن بأية عقوبة، مما يسمح عند الاقتضاء للمجلس الدستوري ولأسباب مبررة من تجاوزه<sup>9</sup>.

ولما كان الدفع بعدم دستورية مقتضى قانوني دفع موضوعي، لكون تطبيقه في النازلة يمس بحقوق دستورية لدافعه، والحكم لصالح خصمه، وحيث أنه وسيلة توجه فيها الخصومة إلى التشريع ذاته، فإن مقتضى ذلك أن القرار الذي يصدر بعدم دستورية نص تشريعي يلغى قوة نفاذ هذا النص، ويغدو معدوماً من الناحية القانونية أو يسقط كتشريع من تشريعات الدولة، ولما كان ذلك الأثر لا يقبل التجزئة بطبيعته

---

<sup>7</sup> إن جميع المحاكم الأمريكية تمارس رقابة الامتناع سواء كانت اتحادية أو محلية والمواطن الأمريكي من حقه أن يدفع أمام المحاكم الاتحادية بالتناقض بين القانون الإداري والدستور الاتحادي، وأمام المحاكم المحلية بالتناقض بين قانون محلي والدستور المحلي أو الدستور الاتحادي.

<sup>8</sup> المادة 189 " عندما يخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة التي تلي تاريخ إخطاره. ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار. يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله."

<sup>9</sup> Bernard hemery La procédure devant le conseil constitutionnel .in la question prioritaire de constitutionnalité sous la direction de Dominique rousseau .l'extenso éditions. Gazette du palais 2010 p116.

فإن حجية القرار الصادر بعدم دستورية نص تشريعي، لا يقتصر على أطراف النزاع في الدعوى التي قضى فيها فقط، وإنما ينصرف هذا الأثر إلى الكافة وذلك يعني أن القرارات الصادرة برفض الطعن فإنها لا تمس التشريع المطعون فيه، ولا يكون لها سوى حجية نسبية بين أطرافها.<sup>10</sup> ويكون ملزم للجميع ويصبح له حجية على الكافة بما يعنى عدم جواز إثارة النزاع مرة أخرى حول مدى دستورية نص، كان المحكمة الدستورية قد قضت بعدم دستوريته سواء كان ذلك من ذات الخصوم في الدعوى الدستورية أو من خصوم آخرين.

ومنه في إطار الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في الجزائر، هناك نتيجتين لا ثالث لهما، وهي إما تأكيد دستورية القانون ومطابقته للدستور وبالتالي يبقى العمل به ساري المفعول، أو تقرير عدم دستوريته فيلغى وينقضى النظام القانوني منه، فكل نص تشريعي قرر بعدم دستوريته، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قراره<sup>11</sup>. أي أن الحكم بعدم دستورية نص تشريعي، يترتب عنه عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر القرار ما لم يحدد القرار لذلك تاريخاً آخر.

ويرجع الأمر في تحديد تاريخ بداية سريان القرار في إطار الدفع بعدم الدستورية، إلى مراعاة دواعي الأمن القانوني، وإعطاء البرلمان فسحة من الوقت لإعداد تشريعات تصح تلك التي أعلن عدم دستورتها، وهنا سيضطر المحكمة الدستورية في كل قراراتها المتعلقة بالإلغاء على رسم حدود لعملها المقتصر على فعل الرقابة، وعدم امتداده للتشريع الذي يبقى من صلاحيات البرلمان باعتبارها لا تتوفر على سلطة عامة في التقدير مشابهة لتلك التي تعود للبرلمان.

إن الإلغاء اللاحق للمقتضيات التشريعية عادة ما يكون بصورة صريحة في صلب قرارات المحكمة الدستورية مقترنا بالتأكيد على المبدأ، الذي بمقتضاه أن أثر التصحيح بعدم الدستورية يمنع على المحاكم تطبيق القانون المعني<sup>12</sup>، ليس فقط على الدعوى التي أدت إلى إثارة المسألة الدستورية ذات الأولوية، ولكن أيضاً على كل الدعاوى الجارية بتاريخ القرار، وأن أي استثناء على هذا التوجه، لا بد أن يكون مضمناً بشكل صريح في حيثيات قرار المحكمة الدستورية

## خاتمة

---

<sup>10</sup> الزكراوي محمد، الدفع بعدم دستورية قانون ساري المفعول المحال على أنظار المحكمة الدستورية على ضوء مشروع القانون التنظيمي رقم 86.15 (المخالفة الموضوعية للدستور والانحراف التشريعي)، مجلة منازعات الأعمال 2017/04 [f.rssiwa.blogspot.com/2017/04](http://f.rssiwa.blogspot.com/2017/04)

<sup>11</sup> المادة 2/191 من تعديل دستور 2016

<sup>12</sup> تم تبرير إلغاء قرارات المجلس الدستوري الفرنسي بعدة أسباب منها "السماح للمشرع بمعالجة اللادستورية المثبتة"، أو لتمكين المشرع من تقدير الأثر المناسب إعطاؤه لهذا التصريح بعدم الدستورية" أو لأن الإلغاء الفوري للمقتضيات غير الدستورية "يتجاهل أهداف منع الاعتداءات على النظام العام"، "يتجاهل مطالب حماية الصحة"، "لا يستجيب لمتطلبات مبدأ المشاركة العامة" "سيلغي الحقوق التي تعترف بها هذه المادة للطرف المدني".

إن تحقيق جودة التشريع تنطلق في كل تشريع من فلسفة واضحة محددة تحقق لأحكامه التناسق والتناغم تضمن صلاحيته للتطبيق على المدى البعيد دون اللجوء إلى تعديله بين الحين والآخر استمرار لما يظهره التطبيق من أوجه اختلاف.

لابد النأي بالتشريع عن أي رد فعل تنظيمي لأحداث معينة يمكن علاجها بوسائل أخرى سياسية، اقتصادية اجتماعية... ذلك حتى لا يتحول التشريع إلى تنظيم قاعدي تتجاذبه عوارض الأحداث التي قد تظهر إلى السطح وحتى لا تفرغ نصوصه من محتواها بزوال تلك الظروف.

من أهم ما يجب على المشرع مراعاته تحقيق التوافق بين التشريع والدستور تحقيقا للاستقرار القانوني، العناية الفائقة بإعداد وصياغة مشروعات القوانين وإمعان النظر فيها وتدقيق البحث والتأكد من مطابقة نصوصها وأحكامها لأحكام الدستور .

إن مقومات نجاح سلطات التشريع ألا يكون المصدر الرئيسي للتشريع دائما هو مشاريع القوانين التي تقدم من السلطة التنفيذية .

إن ولوج الأفراد إلى العدالة الدستورية احدث نقلة نوعية في مجال الرقابة على دستورية القوانين أدت إلى تتقية العديد من النصوص التشريعية نتيجة الدفع بعدم دستورتيتها بما يمكن ان يجعل المشرع يتريث في إعدادها.

كما وأن التحول نحو القضاء الدستوري أضاف إصلاحا جديدا لما تقوم به المحكمة الدستورية من صلاحيات واضحة بنص الدستور ،مطبقة من طرف الجهات المعنية خاصة في ما يتعلق بالإخطار والذي وسع من الجهات المخولة بتنفيذه، فقد تمكنت المحكمة الدستورية في الجزائر من فك وإزالة الغموض حول العديد من المواد القانونية التي كانت محل إخطار لإعادة النظر فيها أو تفسيرها حسب الاختصاص المخول لها وفق تعديل 2020 ويتجلى ذلك من خلال حصيلة نشاط المحكمة الدستورية منذ بداية عملها حيث نظرت في عدم دستورية عدة نصوص قانونية كما أصدرت إطار ممارسة صلاحياتها الدستورية، الرأي رقم 01، المؤرخ في 20 مارس سنة 2024 الجريدة الرسمية العدد 20 يتعلق بتفسير عبارة واردة في المادة 195 (الفقرة الأولى) و في المادة 141 من الدستور مزبلة بذلك أي لبس بشأن التنظيمات المعنية بالخضوع للرقابة .

**قائمة المراجع .**

محمد أتركين، دعوى الدفع بعدم الدستورية في التجربة الفرنسية، الإطار القانوني والممارسة القضائية،  
مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء

الزكراوي محمد، الدفع بعدم دستورية قانون ساري المفعول المحال على أنظار المحكمة الدستورية على  
ضوء مشروع القانون التنظيمي رقم 86.15 (المخالفة الموضوعية للدستور والانحراف التشريعي)، مجلة  
منازعات الأعمال 2013 2017/04 f rssiwa.blogspot.com

حمادة لامية ، اختصاصات المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري 2020 مجلة الحقوق والعلوم  
الإنسانية المجلد 15 العدد: 2022/01

Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la  
Ve République ;Rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le  
rééquilibrage des institutions de la V<sup>e</sup> République

<sup>1</sup> Julien bonnet.le contrôle de la loi par le juge ordinaire ou les carences de la question  
préjudicielle en appréciation de la constitutionnalité des lois.in .www .  
droitconstitutionnel.org/ congres Paris/ comc5/ bonnet TT.pdf.

<sup>1</sup> Bernard hemery La procédure devant le conseil constitutionnel .in la question prioritaire  
de constitutionnalité sous la direction de Dominique rousseau .lextenso éditions. Gazette du  
palais 2010