

## دور المحكمة الدستورية في ممارسة آلية الدفع بعدم الدستورية

## وإرساء دولة القانون على ضوء تعديل 2020

**The role of the Constitutional Court in exercising the mechanism of defense of  
And the establishment of the rule of law in light of the unconstitutionality  
amendment of 2020**

سليمان صافية

جامعة زيان عاشور الجلفة ( الجزائر)، S.slimani@univ-djelfa.dz

تاريخ النشر: 2022/04/27

تاريخ القبول: 2022/11/10

تاريخ الاستلام: 2021/09/08

**ملخص:**

لقد تبني المؤسس الدستوري ضمن التعديل الدستوري لسنة 2020 آلية الدفع بعدم دستورية القوانين وتم تعزيز ذلك عن طريق المحكمة الدستورية. بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 وذلك من أجل تعزيز الحقوق والحريات وإرساء دعائم دولة القانون من خلال هذه الآلية وعليه سيتم البحث في المنظومة القانونية والإجرائية لسير المحكمة الدستورية كآلية لممارسة الدفع بعدم دستورية القوانين الماسة بالحقوق والحريات وذلك من أجل معرفة مساهمتها في إرساء الحقوق والحريات وتكريس دولة القانون

**كلمات مفتاحية:** المحكمة الدستورية، الدفع بعدم الدستورية، دولة القانون الحقوق والحريات.

**Abstract:**

The constitutional founder, within the constitutional amendment of 2020, adopted the mechanism for pushing the unconstitutionality of laws, and this was reinforced by the Constitutional Court under the constitutional amendment of 2020 in order to strengthen rights and freedoms and establish the foundations of the rule of law through this mechanism. Accordingly, the legal and procedural system for the functioning of the Constitutional Court will be discussed. As a mechanism for the practice of defending the unconstitutionality

of laws affecting rights and freedoms, in order to know their contribution to the establishment of rights and freedoms and the consolidation of the rule of law

**Keywords:** Constitutional Court, plea for unconstitutionality, rule of law, rights and freedoms.

## 1 . مقدمة

إن الدولة القانونية هي الدولة التي يعبر فيها القانون عن الإرادة العامة كما تقره السلطة التشريعية المعبرة عن السيادة وإذا كان هذا ما ذهب إليه الفقه

وتعد الجزائر من الدول التي سعت إلى إرساء دولة القانون من خلال تبنيها لنظام الرقابة على دستورية القوانين فمنذ استقلالها سنة 1962 عملت على تضمين دساتيرها المتتالية من 1963 إلى دستور 1996 لكن الملاحظ قلة الدور الفعال الذي يلعبه المجلس الدستوري في مطابقة القانون للدستور وحماية الحقوق والحريات إلا أنه باستقراء الواقع العملي يتضح لنا نسبة العمل الذي تقوم به بسبب العراقيل والقيود المفروضة عليه كنتيجة لهيمنة السلطة التنفيذية وقد جاء التعديل الدستوري بتغييرات جوهرية مست الرقابة على دستورية القوانين والسير نحو رقابة ذات طبيعة قضائية

والتساؤل المطروح : ما هي انعكاسات التعديلات الدستورية الجديدة على المحكمة الدستورية ؟

وما مدى مساهمتها في إرساء مقومات دولة القانون؟

وعليه سنعالج هذه الإشكالية ضمن المحاور التالية :

المبحث الأول : مفهوم الدولة القانونية ومقوماتها

المطلب الأول : مفهوم الدولة القانونية

المطلب الثاني : مقومات الدولة القانونية

المبحث الثاني : دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين وإرساء دولة القانون

المطلب الأول : دور المحكمة الدستورية في الرقابة عن طريق آلية الدفع بعدم الدستورية

المطلب الثاني : تقييم دور المحكمة الدستورية في بناء الدولة القانونية

المبحث الأول : مفهوم الدولة القانونية ومقوماتها

تعتبر الدولة القانونية أهم مرتكزات الدستور الديمقراطي والتي بدورها تتركز على عدة مقومات ومن بينها نجد وجود رقابة دستورية تمارس بواسطة جهات ذات طبيعة سياسية أو قضائية وعليه سنتناول ضمن هذا المحور الإطار المفاهيمي لدولة القانون وكذا تشكيلة المجلس الدستوري الجزائري كهيئة مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين ضمن الدساتير المتعاقبة

## المطلب الأول : مفهوم الدولة القانونية :

سنحاول قبل التطرق إلى دور المجلس الدستوري معرفة الدولة القانون من خلال تعريفاتها المختلفة

حسب تعريف جون ريفيرو دولة القانون هي الدولة التي تكون فيها السلطة العامة مقيدة بالقاعدة القانونية التي تلتزم باحترامها وتهدف إلى حماية المواطن من التعسف

ويعرفها سيساري : هي تلك التي تكون فيها القواعد القانونية السارية على الحكام مقيدة لسلطانهم باسم الاعتراف بالحريات العامة والحقوق الفردية<sup>1</sup>

## المطلب الثاني : مقومات دولة القانون

إن أهم ما يميز الدولة القانونية عن غيرها من الدول هو كونها خاضعة للقواعد القانونية في جميع نشاطاتها، ولكي تستطيع تجسيد دولة القانون حقيقة يجب أن تتوفر على ضمانات أساسية أهمها مايلي<sup>2</sup>:

**أولاً: وجود دستور للدولة:** أي أن يكون الدستور مكتوباً وغير قابل للتعديل إلا وفق شروط وإجراءات خاصة ومعقدة أحياناً، مما يلزم الحكام باحترامه وعدم تغيير القوانين بحسب أهوائهم فهو المحدد لسلطات الدولة وحقوق وحريات الأفراد.

**ثانياً: تدرج القواعد القانونية:** ويقصد به وجوب خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى شكلاً ومضموناً فيكون الدستور على رأس هذه القوانين التي يجب أن تصدرها السلطة من خلال إتباع إجراءات محددة، فيكون هذا التسلسل على النحو التالي الدستور ثم المعاهدات الدولية بعد توقيع وتصديق الدولة عليها، ثم القوانين العضوية فالقوانين العادية وأخيراً اللوائح والقرارات التنظيمية التي تشكل قاعدة هذا الهرم.

**ثالثاً: مبدأ الفصل بين السلطات،** بحيث يجب على كل سلطة من السلطات العامة في الدولة أن تحترم القواعد التي وضعها الدستور لممارسة اختصاصاتها بحيث لا تخرج عن حدود هذه الاختصاصات أو تتعدى على اختصاصات سلطة أخرى، وهذا يلزم تخصص السلطة التشريعية في سن القوانين والسلطة التنفيذية في تنفيذ تلك القوانين والسلطة القضائية في تطبيق القوانين على المنازعات التي تنشأ أثناء التنفيذ. وهكذا يمكن لكل سلطة أن توقف الأخرى إذا تعدت اختصاصاتها وهذا ما عبر عنه مونتسكيو في مؤلفه الشهير روح القوانين (L'épris des lois) بأن (السلطة توقف السلطة) ومنه يصبح هذا المبدأ ضماناً أساسية لدولة القانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> أحمد خروع ، دولة القانون في العالم العربي الإسلامي ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2014، ص 79/78

<sup>2</sup> غربي فاطمة الزهراء ، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية ، مطبعة الروغي الجزائر ، ط1، 2015، ص110.

<sup>3</sup> مولود ديدان ، مباحث في القانون الدستوري ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر ، 2005، ص120

رابعاً: سيادة القانون أي أن على الجميع احترام القوانين بحيث تتحقق من خلال مبدأ المساواة بين أفراد الشعب أمام النصوص القانونية.

خامساً: الاعتراف بالحقوق والحريات العامة، حيث يفترض نظام الدولة القانونية كفالة مبدأ المساواة وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة سلطة الدولة ولا يطلب من الدولة مجرد احترام تلك الحقوق بل يفرض عليها كفالتها وضمن ممارستها.

سادساً: تنظيم رقابة قضائية واستقلاليتها: حيث تعتبر الرقابة القضائية وسيلة ناجعة لحماية الفرد من تعسف السلطة. بمختلف أشكاله وهذا لا يسود إلا بالتأكيد على استقلال القضاء وعدم تبعيته لأي سلطة<sup>1</sup>

### 3 المبحث الثاني : دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين وإرساء دولة القانون:

تمارس المحكمة الدستورية نوعين من الرقابة وهي رقابة المطابقة المتعلقة بالقوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان ورقابة الدستورية في القوانين والمعاهدات والتنظيمات وهو ما نوضحه كالاتي

#### المطلب الأول : دور المحكمة الدستورية في الرقابة على دستورية القوانين

سنتطرق ضمن هذا المطلب إلى رقابة المطابقة والشروط المتعلقة بممارستها وذلك من خلال مايلي :

#### أولاً: رقابة المطابقة وشروط ممارستها :

حول المؤسس الدستوري حق إخطار لرئيس الجمهورية الذي يكون إجبارياً عندما يتعلق الأمر بالقوانين العضوية أو النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة وهو الإخطار الذي يكون سابقاً على الشروع في تطبيق النص فقد جاء في الفقرتين 6 و7 من المادة 190 من تعديل 2020<sup>2</sup> يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوباً حول مطابقة القوانين العضوية بعد أن يصادق عليه البرلمان ، وتفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله

#### أ : رقابة المطابقة :

وتتمثل رقابة المطابقة في الرقابة على القوانين العضوية والنظام الداخلي لغرفتي البرلمان وتمارس المحكمة الدستورية هذه الرقابة وجوباً قبل صدورها أو نشرها على اعتبار ان القوانين العضوية يتولى رئيس الجمهورية إصدارها ونشرها

<sup>1</sup> غربي فاطمة الزهراء ، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية ، مرجع سابق

<sup>2</sup> المادة 190 من القانون 251/20 المتضمن استدعاء الهيئة الناجبة للاستفتاء المتعلق بمشروع تعديل الدستوري لسنة 2020 الجريدة الرسمية العدد

في في الجريدة الرسمية بينما لا تخضع الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان لإجراء الاصدار تطبيقا لمبدأ الاستقلالية البرلمان والفصل بين السلطات ، حيث يتم نشرها بمجرد الموافقة عليها

تتجه رقابة المطابقة إلى التأكد من احترام القوانين العضوية والأنظمة الداخلية للبرلمان للشروط الشكلية والموضوعية المحددة في الدستور ، نظرا لان موضوعاتها محددة في نص الدستور على سبيل الحصر ، وزيادة على ذلك فإن أحكام القوانين العضوية تعد مكملة للدستور لأنها تتناول موضوعات مرتبطة بتنظيم السلطات والحياة السياسية والنظام المالي والأمن الوطني

كما تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة سابقا

### ب : النتائج المترتبة على رقابة المطابقة : ويترتب على رقابة المطابقة النتائج التالية

- إصدار المحكمة الدستورية رأيها بمطابقة النص للدستور ، وفي هذه الحالة يتولى رئيس الجمهورية إصداره
- إذا صرحت المحكمة الدستورية ان حكما أو أحكاما من القانون العضوي غير مطابقة للدستور وان هذه الأحكام لا تؤثر على صلاحية النص للتطبيق أمكن لرئيس الجمهورية إما إصدار النص أو طلب مداولة جديدة حول النص
- إذا صرح المحكمة الدستورية ان حكما أو أحكاما من القانون العضوي غير مطابقة للدستور وان هذه الأحكام لا يمكن فصلها عن باقي النص لا يصدر النص ويعاد للمجلس الشعبي الوطني بهدف تعديله بما يتطابق مع ورأي المجلس الدستوري مع ضرورة عرضه من جديد على رقابة المطابقة من المجلس الدستوري
- وبخصوص الانظمة الداخلية لغرفتي البرلمان فإن نتيجة رقابة المطابقة إما قبول النص أو التصريح بعدم مطابقتها للدستور وفي هذه الحالة يتعين عرضه من جديد على الغرفة التي أصدرته من أجل تعديله وعرضه من جديد على المجلس الدستوري لمطابقته للدستور<sup>1</sup>

### ج: رقابة الدستورية وشروط ممارستها

تكون الرقابة الدستورية على القوانين حسب المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020 كمايلي: **تفصل** المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات<sup>2</sup>

<sup>1</sup> سعيد بوشعير ، المجلس الدستوري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2012، ص73

<sup>2</sup> المادة 190 من تعديل 2016 مصدر سابق

كما منح الدستور حق الإخطار الجوازي لرئيس الجمهورية السابق بالنسبة للمعاهدات والقوانين والتنظيمات والمادة 190 من تعديل الا ان الملاحظ عبر سنوات عمل المجلس الدستوري فإن اخطار رئيس الجمهورية للمجلس الدستوري سابقا كان ضئيلا مقارنة مع عدد القوانين والنصوص التي تسن سنويا كون هناك توافق بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وانه يملك اكثرية برلمانية يستطيع من خلالها أن يفرض القانون الذي يتلاءم مع توجهاته. الساسية<sup>1</sup>

كما انه أيضا يملك وسيلة أخرى لتعديل القانون بواسطة القراءة الثانية من طرف البرلمان لتلك القوانين<sup>2</sup>

- يترتب على التصريح بعدم دستورية معاهدة او اتفاق او اتفاقية عدم التصديق عليها طبقا لنص المادة 198 من تعديل 2020<sup>3</sup> كما يترتب على التصريح بعدم الدستورية حكم من نص تشريعي أو تنظيمي فقدان هذا النص أثره ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة 198 من تعديل 2020<sup>4</sup>

#### ثانيا : اجراءات اخطار المحكمة الدستورية والجهات المكلفة به :

##### د/اجل الفصل في الإخطارات والدفع بعدم الدستورية :

تم وضع أجلين لا صدار قرارات وآراء المحكمة الدستورية حيث تم تحديد 0 مدة 30 يوما في منحها مهلة كافية للفصل في إخطارات الموجهة إليه على ان يخفض هذا الأجل ل10 أيام في حالة وجود طارئ بناء على طلب من رج عوض الوزير كما كان مقترحا في مشروع التعديل الدستوري<sup>5</sup>

أما عندما تخطر المحكمة الدستورية من قبل المتقاضين في إطار الدفع بعدم الدستورية، على أساس المادة 195م فعليه أن يصدر قراره خلال الأشهر الأربعة التي تلي تاريخ إخطار ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها 4 أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية التي أحالت الإخطار<sup>6</sup>

##### ه/ القوة الإلزامية لقرارات وآراء المجلس الدستوري

تأكيدا على القوة الإلزامية لقرارات وآراء المحكمة الدستورية وسدا للفراغ الذي كان موجودا في دستور 1996، تم النص صراحة على أنها "نهائية، وملزمة لكل السلطات العمومية والإدارية والقضائية"<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> حمام عزيز ، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير، قانون عام تحولات دولة خنشلة ، ص73

<sup>2</sup> المرجع نفسه ، ص74

<sup>3</sup> المادة 198 من تعديل 2020 مصدر سابق

<sup>4</sup> المادة 198 من تعديل 2020 مصدر سابق

<sup>5</sup> المادة 195 من تعديل 2020

<sup>6</sup> م195 فقرة 3 من تعديل 2020

<sup>7</sup> المادة 191 فقرة 3 من تعديل 2020

## 2/ الجهات المكلفة بالإخطار

أ/ رئيس الجمهورية: يُخطر رئيس الجمهورية وجوبا في القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان كما يمكنه أن يخطر في مجال القوانين والمعاهدات والتنظيمات

### ب/ الوزير الأول :

مكنّت المادة 193 من تعديل 2020 الوزير الأول من حق إخطار المحكمة الدستورية للنظر في دستورية القوانين والأحكام ان يكون لجوء استعمال هذا الحق قليل الاحتمال اذ بإمكانه الحيلولة دون صدور القانون غير الدستوري طالما يملك رضا الأغلبية في البرلمان ، ومع ذلك يمكن أن يلجأ إلى استعمال هذا الحق في حالات خاصة عندما يكون القانون ناتج عن مبادرة أعضاء البرلمان ، أو في حالة التي لا تكون فيها الأغلبية البرلمانية المطلوبة وهاتين الحالتين نادرتين في النظام الدستوري الجزائري كون كل القوانين الصادرة خاصة في الفترات التشريعية مصدرها حكومي<sup>1</sup>

ج/ رؤساء غرفتي البرلمان : يملك كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة على حدي حق إخطار المحكمة الدستورية فيما يخص المعاهدات والقوانين والتنظيمات وفي واقع الأمر وبعد اطلاقنا على مجموعة من القرارات والأراء للمجلس الدستوري الجزائري منذ يوم انشائه إلى يومنا وجدنا إن اغلب الإخطارات كانت مقدمة من رئيس الجمهورية ، ولم نرى سوى ثلاث إخطارات اثنين مقدمين من طرف رئيس المجلس الشعبي الوطني<sup>2</sup>، والثالث مقدم من طرف رئيس مجلس الأمة

### د/ حق أعضاء البرلمان

بموجب المادة 193 من التعديل الدستوري لسنة 2020 اعترف لأربعين نائبا أو خمسة وعشرون عضوا في مجلس الأمة بصفة الطعن بعدم الدستورية القوانين والمعاهدات والتنظيمات قبل إصدارها من قبل رئيس الجمهورية كما يمكن لهم أيضا إخطار المجلس الدستوري لممارسة الرقابة الدستورية اللاحقة على القوانين والتنظيمات بعد أن تصبح واجبة لتنفيذ تأثرا بالمؤسس الدستوري الفرنسي الذي أعطى هذا الحق للبرلمانيين سنة 1974<sup>3</sup>

ومن هنا يبدو ان توسيع حق الإخطار لكي يشمل عددا من أعضاء البرلمان أمر ضروري الآن لفتح المجال أمام المعارضة أو بالأصح أمام الأقلية في البرلمان لكي تعبر عن إرادتها ولكي تقول كلمتها في القوانين التي تصدر ولكي تمنع

<sup>1</sup> مثال على ذلك المجلس الوطني في الفترة: 2008/2007

<sup>2</sup> عمار كوسة محاضرات في القضاء الدستوري. تخصص منازعات القانون العمومي، 2015. 2014، ص39

<sup>3</sup> المرجع نفسه ص40

طغيان الأكثرية وتحكمها بالمسألة التشريعية ، وذلك من شأنه أن يطور مفهوم الديمقراطية الدستورية وان يفتح الطريق للأقلية لولوج باب المجلس الدستوري بطريقة قانونية و ديمقراطية

### ثالثا : آلية الدفع بعدم الدستورية قانون أمام الجهات القضائية ضمن التعديل

من خلال 195 من تعديل 2020 تكشف لنا إرادة لمشرع نحو تكريس الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين واعتماد الدفع الفرعي عن طريق منح الأفراد حق الدفع بعدم الدستوري وهذا ما كرسه المؤسس الدستوري الفرنسي في تعديل 2008. بموجب إضافة المادة 61 من الدستور التي تنص : بمناسبة النظر في دعوى مقامة أمام القضاء ودفع احد أطراف الدعوى ان حكما تشريعا ينتهك الحقوق والحريات التي كفلها الدستور يستطيع المجلس الدستوري النظر في هذه المسألة بناء على إحالتها إليه من مجلس الدولة أو محكمة النقض الذين يتخذان قرارهما خلال فترة محددة ويحدد قانون تنظيمي شروط تطبيق المادة

واستنادا إلى ذلك صدر القانون التنظيمي الذي اشارت اليه المادة في 2009/12/10 الذي سمي هذه الرقابة مسألة الأولوية الدستورية أو اختصارا<sup>1</sup> QPS

أ شروط الدفع بعدم الدستورية : من خلال أحكام للمادة 195 من التعديل الدستوري 2020، التي تحدد شروط تطبيق الدفع بعدم دستورية قانون ساري المفعول، يراد تطبيقه بشأن نزاع معروض على المحكمة، في حالة الادعاء من صاحب المصلحة ان الحكم التشريعي الذي سنطبق على النزاع أنه يمس بحق من الحقوق أو بحرية من الحريات التي يضمنها الدستور.

والمتمثلة في مايلي:

أ \_ أن يكون الدفع بعدم دستورية قانون من احد أطراف الدعوى:

كل مدع أو مدعى عليه في قضية معروضة على المحكمة. رغم ان النص الدستوري لم يحدد أطراف الدعوى ،هل المقصود هم الأصليين أم الانضماميين؟ وهل يجوز للنيابة العامة وللجمعيات أن يمارس الدفع بعدم دستورية القوانين أمام محاكم الموضوع؟ وهل يجوز للمتدخل التبعي كما يجوز للمتدخل الأصلي في الدعوى ،أن يثير الدفع بعدم دستورية القوانين

<sup>1</sup> بوكرا إدريس ، من أجل تحقيق التوازن المطلوب ، أسبوعية الواجحة ، الجزائر ، عدد 2 من 6 إلى 12 فيفري 1993 ، ص38

## ب\_ أن يكون الدفع يستند إلى حق أو حرية مضمونة دستوريا

والغرض من إقامة الدفع حماية الحق أو الحرية بتقريرها إذا ما نوزع فيها ، فالحق والحرية وجهان لعملة واحدة، هذه الحقوق قد تكون فردية وقد تكون جماعية ،وبالرجوع إلى ديباجة الدستور نجد أنها تنص في الفقرة 12 على أن : " أن الدستور فوق الجميع ،وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية....". ولقد وسع التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 في مجال الحقوق والحريات وهذا في إطار تدعيم دولة الحق والقانون ونال هذا المجال بذلك حصة الأسد من هذا التعديل<sup>1</sup>

ج\_ الطابع الجديد للدفع بعدم الدستورية :يجب ألا يكون قد سبق صدور قرار من المجلس الدستوري في موضوع الدفع بعدم الدستورية مرتبطة بموضوع الدعوى ذاتها،وهذا تطبيقاً لمبدأ حجية الشيء المقضي به. وهذا من منطلق أن قرارات المجلس الدستوري غير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن بما في ذلك طلب إعادة النظر<sup>2</sup>

## د\_ الطابع الجدي للدفع بعدم دستورية القانون

يجب التأكد من الطابع الجدي للدفع بعدم الدستورية ، خاصة في حالة تعسف بعض المتقاضين في استعمال حق الدفع بعدم الدستورية، مما قد يترتب عنه "احتناق" المجلس الدستوري

ويذهب رأي فقهي إلى أن المقصود بالطابع الجدي 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 أتضح للقاضي أن القانون أو اللائحة المطعون بعدم دستورتها لا تتصل بالنزاع المعروض عليه قرر رفض الدفع بعدم الدستورية، واستمر في نظر الدعوى الموضوعية دون التفات المسألة الدستورية<sup>3</sup>.

ويستشف من القراءة المتأنية للمادة 195 من الدستور ، استبعاد خيار الطعن المباشر أمام المحكمة الدستورية ، فهذا الطعن يتعين أن يمر وجوباً عن طريق الطعن غير المباشر أمام محكمة الموضوع العادية ، كما هو الشأن في أغلب الأنظمة الدستورية المقارنة ( فرنسا، اسبانيا... )، والسؤال المطروح هل تحيل محاكم الموضوع الدفع بعدم الدستورية ، مباشرة إلى

<sup>1</sup> المواد من 32 إلى 72 من تعديل 2016

<sup>2</sup> اونيسي ليندة التعديل الدستوري لسنة 2016 وأثره على تطوير الرقابة الدستورية في الجزائر-جامعة خنشلة

<sup>3</sup> عمار كوسة ، مرجع سابق ص 39

المجلس الدستوري، أم لا بد من وضع وسيلة للتصفية قبل عرض الأمر على القضاء الدستوري؟. من خلال المادة 195 من الدستور أقر بازواجية التصفية، أمام محاكم الموضوع، يتم إحالتها أمام مجلس الدولة والمحكمة العليا

### ه أصحاب الحق بالدفع بعدم الدستورية

من خلال المادة 195 من تعديل 2020 جعل لجميع الأشخاص الطبيعية والمعنوية عامة أو خاصة والسؤال المطروح جميع أطراف المحاكمة هو إمكانية القاضي بالدفع بعدم الدستورية في قضية معينة دون إثارة ذلك من الخصوم<sup>1</sup>

تتوقف الإجابة على ذلك حسب التكييف القانوني للدفع بعدم الدستورية إذا اعتبرناه دفعا متعلقا بالنظام العام فسوف يترتب على ذلك إمكانية إثارة من القاضي ومن تلقاء نفسه أما إذا لم يعتبر هذا الدفع متعلقا بالنظام العام فإن القاضي لا يملك إثارة وهذا هو الحل الذي تبناه المشرع الدستوري الجزائري لأنه سكت عن إمكانية منح القاضي حق الدفع وحصرها فقط في أطراف المحاكمة

### المطلب الثاني : تقييم دور المحكمة الدستورية في إرساء دولة القانون

إن إدراك المؤسس الدستوري لأهمية الرقابة على دستورية القوانين وما تقتضيه هذه الأخيرة من ضرورة توافق القوانين مع نص الدستور عمد إلى إنشاء المحكمة الدستورية المجلس الدستوري سابقا... وتكليفه بهذه المهمة التي وضحها بدقة النظام المحدد لإجراءات عمله

فإذا رجعنا إلى المحكمة الدستورية من حيث تشكيلها ومهامه لكشف لنا ان الجهاز هيئة هامة وقوية لكن في المقابل هناك بعض المعوقات التي تقلل من أهمية هذه الهيئة وفعاليتها في تحقيق فعالية الرقابة على دستورية القوانين والمساهمة في بناء الدولة القانونية

وذلك من خلال هيمنة السلطة التنفيذية على تشكيلة المحكمة الدستورية والتي برزت جليا في ظل تعديل 2020 رغم بعض الايجابيات التي مست الهيئة من حيث توسيع سلطة الإخطار للمعارضة البرلمانية أو من حي تبني الدفع بعدم دستورية القوانين من خلال إشراك المواطنين بطريق غير مباشر في مراقبة دستورية القوانين

و بالنسبة لتشكيلة المجلس الدستوري إن توسيع التشكيلة إلى إثني عشر عضو<sup>(2)</sup> لن يكون له أي تأثير على فعالية المحكمة الدستورية بغض النظر عن تحقيق ذلك لمساواة نظرية في التمثيل بين السلطات الثلاث، إذا علمنا

<sup>1</sup> المادة 195 من تعديل 2020 مصدر سابق

<sup>2</sup> أنظر المادة 186 من التعديل الدستوري لسنة 2020 مصدر سابق

بإمكانية انتخاب مجلس الأمة لعضوين من الثلث الرئاسي، ويضاف رئيس المحكمة و أربعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية، وهو ما يجعل المحكمة الدستورية في تبعية تامة ومطلقة للسلطة التنفيذية، خاصة .

هذا من حيث التشكيلة العددية، أما من حيث التشكيلة النوعية فإننا نلاحظ بأن الدستور الجزائري لم يشترط توفر خصائص معينة في العضو المنتخب أو المعين لشغل منصب في المجلس الدستوري.

إن هذا النقص من شأنه أن يدعو إلى طرح بعض الأسئلة تتمحور حول سؤال مفاده لماذا لم يشترط المؤسس الدستوري ضرورة انتخاب أو تعيين أعضاء المجلس الدستوري من بين الكفاءات والشخصيات المتخصصة في القانون مادامت الرقابة الدستورية تبحث في النصوص القانونية وتتبع إجراءات شبه قضائية، نقول هذا حتى وإن كانت تشكيلات المجلس الدستوري المتتالية منذ تأسيسه سنة 1989 أثبتت الواقع أنها كانت تضم كفاءات قانونية، وهو نفس الشيء الواقع في المجلس الدستوري الفرنسي من خلال دستور 1958 حيث لا نجد في الدستور ما يمنع أو يحث على تعيين المتخصصين في القانون لتشكيل المجلس، إلا أن أغلبية أعضائه يغلب عليهم التخصص القانوني.

ومن جهة أخرى يمكن توسيع نظام العضوية من خارج الهيئات المشار إليها لتحقيق توازن أحسن داخل تركيبة المحكمة الدستورية<sup>1</sup> وتجدر الملاحظة إلى أن رئيس المحكمة الدستورية في الجزائر وعلى غرار نظيره الفرنسي يعين من طرف رئيس الجمهورية على خلاف نظيره في كل من إسبانيا وإيطاليا حيث نجده ينتخب من طرف أعضاء المجلس بالنسبة للإخطار رغم توسيعه للوزير الأول ليس له معنى في ظل الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري، مادام مجرد منفذ لبرنامج رئيس الجمهورية، الأمر الذي لا يتصور معه إقدامه على الطعن في قوانين قدم هو بنفسه مشاريعها وصادقت عليها الأغلبية البرلمانية المساندة له.

#### 4 خاتمة :

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من أهم الضمان لتجسيد الشرعية الدستورية وبناء دولة القانون ولقد عمدت جميع الدول ذات الدساتير المكتوبة إلى تبني الرقابة على دستورية القوانين ومنها الجزائر وذلك عن طريق المجلس الدستوري إذ أنيطت له مهمة الرقابة على دستورية القوانين ونلاحظ أن هناك بعض العراقيل التي تواجه عمل المجلس الدستوري والتي على تكريس مقومات دولة القانون .

وقد جاء التعديل الدستوري الأخير بتعديلات هامة من شأنها تعزيز الدور الرقابي للمجلس الدستوري وبالتالي المساهمة في تجسيد دولة القانون من خلال تجسيد الشرعية الدستورية وهذا من خلال توسيع تشكيل المجلس الدستوري وتوسيع الإخطار كآلية لعمل المحكمة الدستورية واستحداث آلية الدفع بعدم الدستورية لتعزيز الرقابة القضائية على

<sup>1</sup> بوكرا إدريس ، من أجل تحقيق التوازن المطلوب ، أسبوعية الواجحة ، مرجع سابق

دستورية القوانين لكن بالرغم من ذلك هناك عوائق تؤثر على عمل المجلس الدستوري وبالتالي تؤثر على إرساء دولة القانون وعليه نقترح مايلي

- تمكين المحكمة الدستورية من التحرك التلقائي في حالات محددة وتحديد مدة الإخطار  
-- ويستدعي تحقيق استقلالية المحكم الدستورية إقامة توازن بين السلطات الثلاث المثلة فيه مع الرفع من حصة الجهاز القضائي وينبغي تكييف المنظومة القانونية والإجرائية الضابطة لعمل المحكمة الدستورية على مستوى النصوص الدستورية ورفع الغموض الذي يشوب بعض الأحكام المنظمة لتدخل المحكمة الدستورية الدستورية كما ينبغي تحديد مجال الرقابة الوجودية للقوانين الاستثنائية بما يساهم في بناء مقومات دولة القانون

## 5. قائمة المراجع:

### الكتب

<sup>1</sup> أحمد خروع ، دولة القانون في العالم العربي الإسلامي ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، 2014 ، ص ، ص

.79.78

<sup>2</sup> / غربي فاطمة الزهراء ، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية ، مطبعة الروغي الجزائر ، ط1 ، 2015 .

<sup>3</sup> / مولود ديدان ، مباحث في القانون الدستوري ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر 2005 .

<sup>4</sup> سعيد بوشعير ، المجلس الدستوري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2012 .

## 2. البحوث الجامعية:

<sup>1</sup> حمام عزيز ، عدم فعالية الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، مذكرة ماجستير، قانون عام تحولات دولة .

<sup>2</sup> عمار كوسة محاضرات في القضاء الدستوري. تخصص منازعات القانون العمومي 2014.2015، ص39

## 3.المقال المنشور:

<sup>1</sup> فريد علوش، المجلس الدستوري الجزائري: التنظيم والاختصاصات، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، لسنة

.2013

<sup>2</sup> بوكرا إدريس ، من أجل تحقيق التوازن المطلوب ، أسبوعية الواجبة، الجزائر ، عدد 2 من 6 إلى 12 فيفري

1993