

آلية تحريك الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية في إطار التعديل الدستوري لسنة 2020

تونصير ابراهيم¹

Tounsir Brahim¹

¹جامعة أدرار (الجزائر)، brahimtounsir@univ-adrar.edu.dz

تاريخ الاستلام: 2022/09/13 تاريخ القبول: 2022/10/02 تاريخ النشر: 2023/06/01

ملخص:

إن الدفع بعدم دستورية القوانين هو نوع من أنواع الرقابة القضائية، وبذلك فإن هذا المقال يعالج مسألة الدفع بعدم دستورية القوانين، ويهدف الى توضيح الأحكام المنظمة للدفع بعدم الدستورية وحدود إعمالها، حيث تم النص على هذه الآلية بموجب المادة 195 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020. وقد مكنت آلية الدفع بعدم الدستورية المتقاضي من الدفاع عن حقوقه وحرياته المكفولة بنص الدستور، إذ أصبح من حق المتقاضين إثارة الدفع بعدم الدستورية بمناسبة دعوى قضائية ينظر فيها، وقد وضع القانون العضوي 16-18 شروط وكيفيات تطبيقها. كلمات مفتاحية: الرقابة الدستورية، المحكمة الدستورية، المتقاضي، الدفع بعدم الدستورية؛ الحقوق والحريات.

Abstract:

The defense of the unconstitutionality of laws is a type of judicial oversight, and thus this article addresses the issue of the defense of the unconstitutionality of laws. This study aims to clarify the provisions regulating the defense of unconstitutionality and the limits of its implementation, as this mechanism was stipulated under Article 195 of the Algerian constitutional amendment in 2020.

The mechanism for defending unconstitutionality enabled the litigant to defend his rights and freedoms guaranteed by the constitution, as litigants had the right to raise the defense of unconstitutionality on the occasion of a court case being considered, and Organic Law 18-16 clarified the conditions and modalities of its application.

Keywords: constitutional oversight; the constitutional court ;the litigant ;the defense of unconstitutionality ;right and freedoms.

المؤلف المرسل: تونصير ابراهيم، الإيميل: brahimtounsir@univ-adrar.edu.dz

1. مقدمة :

نظرا للمكانة التي أضحت تحتلها الحقوق والحريات في النظام الأساسي للدولة، فإن الدساتير وفرت آلية لتعزيز حمايتها وذلك عن طريق الإقرار للأفراد حق الطعن بعدم الدستورية، وهو ما تم استحداثه لأول مرة في النظام القانوني الجزائري بموجب التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 حينما نص على هذه الآلية بموجب المادة 188 منه.

وبما أن الدستور هو الذي يحدد السلطات العامة في الدولة، ونظام الحكم فيها والحقوق والحريات العامة، كما يلزم تلك السلطات باحترام قواعده، فكل مخالفة منها لتلك القواعد يعتبر عملا مشوبا بعيب مخالفة الدستور، ولتجسيد مبدأ احترام الدستور يتسنى إحلال سلطة تكلف بالسهر على احترامه عن طريق التحقق من عدم مخالفة السلطة التشريعية مما تصدره لنصوص الدستور، وتباشر هذه الرقابة في النظام الدستوري الجزائري عن طريق المحكمة الدستورية حيث وسعت من جهات الإخطار ومكنت الأفراد أيضا من هذه الآلية عن طريق دفع بعدم دستورية نص تشريعي يدفع به أحد الأطراف في الدعوى في حالة وجود نزاع أمام القضاء إذا كان في هذا النص اعتداء على الحقوق والحريات التي يضمنها لدستور، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بأنه:

" يمكن إخطار المحكمة 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"، وتجسيدها لهذه الآلية صدر القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية.

ويشير موضوع الدفع بعدم الدستورية إشكالية هامة تتعلق بطبيعة هذه الآلية تتمثل في الآتي:

ما مدى مساهمة التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 في ضبط آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لحماية الحقوق والحريات؟.

وللإجابة عن هذه الإشكالية انتهجت المنهج التحليلي والمقارن، وذلك بتحليل النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة، وأيضاً بمقارنة بعض نصوص التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 التي لها علاقة بالموضوع مع بعض التشريعات السابقة في أعمال هذه الآلية كال دستور الفرنسي، وللاحاطة بالموضوع وتحليل تطبيقاته في ضوء النظام القانوني الجزائري ولاعتبارات تتماشى وعنوان الدراسة ونطاقها أيضاً تم تقسيم هذه الدراسة إلى محورين:

الأول: خصص لدراسة الأحكام المنظمة للدفع بعدم الدستورية

والثاني خصص لدراسة حدود تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية

2. الأحكام المنظمة للدفع بعدم الدستورية:

لدراسة الأحكام المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية نتطرق إلى دراسة أصحاب الحق في

الدفع بعدم الدستورية، شروطها وطبيعتها وهو ما يتم تفصيله فيما يلي:

1.2 أصحاب الحق في الدفع بعدم الدستورية:

بعد التغيير الذي شهده النظام القانوني الجزائري، فإن إخضاع القوانين للرقابة الدستورية لم يعد حصراً على الطبقة السياسية، بل أصبح أيضاً من حق الأفراد الدفع بعدم دستورية القوانين التي تنتهك الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور بمناسبة دعوى قضائية أمام إحدى الجهات القضائية، ليحيل القاضي بعد قبوله الدفع إلى المحكمة العليا أو

إلى مجلس الدولة باعتبارهما يملكان صلاحية إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية وليس لغيرهما ذلك (بوراس، تاج، 2018 ، صفحة 57).

وبالرجوع إلى المادة 23 من القانون الأساسي الفرنسي رقم 1523 لسنة 2009 الصادر في 10-2-2009 فإن الدفع بعدم الدستورية يثار من طرف أصحاب الخصومة فقط بقولها: " المسألة الأولية الدستورية تثار من خلال دفع يتم الدفع به أمام المحاكم التابعة سواء لمجلس الدولة أو لمحكمة النقض بسبب مرجعه وجود نص تشريعي متضمنا لانتهاك الحقوق والحريات التي كفلها الدستور، على أن يقدم هذا الدفع من خلال مذكرة مكتوبة ومسببة، ويجوز إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محاكم الاستئناف، لكنه لا يجوز للمحكمة إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسها".

وانطلاقا من هذه المادة فإنه لا يمكن للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه لأنه لا يتعلق بالنظام العام (سويلم، 2015، صفحة 285).

وانطلاقا مما تقدم، فإن جميع الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أم معنويين لهم الحق في الدفع بعدم الدستورية، وللأجانب أيضا الحق في ذلك وهو الموقف الذي تبناه المجلس الدستوري الفرنسي بهذا الخصوص في حكمه الصادر في 22-01-1990 بأن للأجانب المقيمين في فرنسا ذات الحقوق والحريات التي لها قيمة دستورية باستثناء الحقوق التي تقتصر على الوطنيين دون الأجانب كحق الترشح والانتخاب (يعيش تمام، 2021، صفحة 12).

ومن الأهمية الإشارة إلى أنه قد تكون أهمية في الدفع الذي يثار من طرف القاضي باعتبار أن ذلك يسهل من عمل القاضي ويقلل من الوقت والجهد والتكلفة أيضا، ويرجع ذلك لتخصص القاضي أولا وثانيا لقيامه بذلك دون أية وساطة وهي مكنة يفتقر لها طرفي النزاع، وقد استبدل المؤسس الدستوري الجزائري بالمحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة

2020 وهو متجسد في دساتير أخرى كالدستور المغربي في التعديل الدستوري لسنة 2011 (بومدين، العدد الرابع، 2019، صفحة 29).

2.2 شروط الدفع بعدم الدستورية:

تتمثل هذه الشروط في شروط موضوعية وأخرى شكلية وهو ما يتم تفصيله فيما يلي:
أولاً- الشروط الموضوعية:

بالرجوع إلى المادة 08 من القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018) فإن الشروط الموضوعية تتمثل فيما يلي:

أ- أن يتوقف على الحكم لتشريعي المعارض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساساً للمتابعة، لذلك فإن رأى القاضي أن القانون المطعون بعدم دستوريته ليست لديه علاقة بالنزاع المعروض عليه فيمكنه رفض الدفع المتضمن عدم الدستورية.

ب- مساس الحكم التشريعي بالحقوق والحريات الأساسية حيث أقرت هذا الشرط معظم الدساتير التي أقرت الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية كالدستور الفرنسي والمغربي، وقد أقرت قرارات المجلس الدستوري الفرنسي أن مجال الحقوق والحريات يشمل تلك المنصوص عليها في الدستور وفي ديباجته وأيضاً في المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية، وأيضاً تلك الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1989 (بن صديق، 2021، صفحة 274).

والواضح من ديباجة التعديل الدستوري لسنة 2020 فإن الشعب الجزائري يعبر عن " تمسكه بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر"، فضلاً عن أن ذات التعديل نص على الحقوق الأساسية والحريات العامة في الباب الثاني في الفصل الأول من المادة 34 إلى المادة 77 منه.

ج- أ[] يكون قد سبق مطابقة النص للدستور سابقا [] إذا كان هناك تغير في الظروف، وبناء على ذلك إذا أصدرت المحكمة الدستورية رأيا في تشريع ما فيكتسب هذا التشريع قرينة الدستورية، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه بعدم الدستورية، غير أنه يمكن الطعن بعدم الدستورية في نفس التشريع حينما يستند الطاعن إلى قاعدة دستورية أخرى غير تلك التي استندت لها المحكمة الدستورية في حكمها السابق (رحموني، رحلي، 2016، صفحة 77).

د- أن يتسم الوجه المثار بالجدية.

ثانيا- الشروط الشكلية:

بالرجوع إلى المادة 06 من القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018) فإن الشروط الشكلية تتمثل في أنه يجب أن تثار الدعوى الدستورية في شكل منفصل عن الدعوى الدستورية ويعد التسبب إجراء لازما لإتمامها.

ومما تجدر الإشارة إليه فإن الدفع بعدم الدستورية يخضع لإجراءات معينة نصت عليها المواد 02، 03 من القانون العضوي 16-18.

3.2 طبيعة الدفع بعدم الدستورية في النظام السياسي الجزائري:

بالرجوع إلى المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 والمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فإن إجراءات الدستورية ليست دفعا بعدم الدستورية بصورة دقيقة، وذلك مقارنة بالأنظمة الأخرى والتي تقتض بأن القاضي العادي المختص بالنظر في الدعوى الأصلية يكون مختصا أيضا بالبت في الدعوى الدستورية كما عليه الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية، إذ أن في النظام السياسي الجزائري يتعلق الأمر فيه بمسألة فرعية، إذ يجب على القاضي الذي أثرت أمامه لأول مرة أن يتوقف عن البت في الدعوى الأصلية إلى حين صدور قرار المحكمة الدستورية (المجلس الدستوري في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016) المتضمن البت في دستورية النص من عدمه (بن عودة حسكر،

2019، صفحة 158)، وهي المسألة التي جاء بها التعديل الدستوري الفرنسي لسنة 2008، فهي أولية وذات أولوية لتعالج دون تأجيل أو تأخير لتعلق الجهة القضائية الفصل في الموضوع إلى غاية توصلها بقرار من المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الأحوال أو من المحكمة الدستورية حين إحالة الدفع إليها باعتبار أنها تتعلق بنص تشريعي يشتمل على انتهاك للحقوق والحريات التي يكفلها الدستور (محمد صبحي، 2011، صفحة 57).

فإذا كان الدفع بعدم الدستورية يعتبر من النظام العام فيمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه ولو لم يتمسك به أحد أطراف الدعوى، وإن لم يكن من النظام العام فلا يمكنه إثارته من تلقاء نفسه إذا لم يتمسك به أحد الخصوم، وبناء على ما تقضي به المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 المطابقة للمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 وأيضاً القانون العضوي 16-18 المنظم للدفع بعدم الدستورية، وبناء على ما تقدم فإن مسألة الدفع بعدم الدستورية لها أربع مميزات نوجزها فيما يلي:

1- تعتبر دعوى الدفع بعدم الدستورية دعوى منفصلة عن الدعوى الأصلية.
2- يقتصر حق الدفع بعدم الدستورية على الأفراد ولا يمكن للقاضي إثارتها من تلقاء نفسه لعدم تعلقها بالنظام العام، وهو ما أشارت له أيضاً المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بقولها: " عندما يدعي أحد الأطراف... " والمادة الرابعة (04) من القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018) بقولها: " لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائياً من طرف القاضي"، وهو موقف امتداداً لما هو مستقر عليه في المنازعات القضائية والذي يقتضي بأن القاضي لا يحكم بأكثر مما يطلبه الخصوم (يعيش تمام، 2021، صفحة 12).

3- تعتبر دعوى الدفع بعدم الدستورية دعوى تابعة وتصبح رئيسية عندما تتم إحالتها إلى المحكمة الدستورية.

4- لا تعتبر دعوى الدفع بعدم الدستورية دعوى شخصية بل هي دعوى موضوعية (رحموني، رحلي، 2016، صفحة 76).

3. حدود تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية:

يحلينا الحديث عن حدود تطبيق آلية الدفع بعدم الدستورية على دراسة مجالها وأيضاً أثرها وهو ما يتم تفصيله فيما يلي:

1.2 مجال الدفع بعدم الدستورية:

بالرجوع إلى المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فإن الدفع بعدم الدستورية لا يمكن إثارته إلا بخصوص النصوص التشريعية، فإذا اعتبر نص ما تشريعي غير دستوري على أساس المادة 188 أعلاه فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده المجلس الدستوري، وبالتالي إن كان الإخطار بعدم الدستورية يشمل القوانين والتنظيمات فإن الدفع بعدم الدستورية يقتصر فقط على القوانين دون التنظيمات في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016 (بن عودة حسكر، 2019، صفحة 157).

ومما تجدر الإشارة إليه أن المؤسس الدستوري الجزائري من خلال المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 وكذلك من خلال القانون العضوي 16-18 استعمل مصطلح الحكم التشريعي، غير أنه في التعديل الدستوري لسنة 2020 وسع المؤسس الدستوري من ذلك إلى النصوص التنظيمية أيضاً، وذلك انطلاقاً مما جاء في المادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020، وبالتالي فهي رقابة لاحقة تخضع لها النصوص التي فلتت من الرقابة السابقة والجوازية والمتمثلة في القوانين والتنظيمات.

ولا إشكال يطرح حول النصوص التشريعية بل الإشكال يطرح بخصوص النصوص التنظيمية المشمولة بالدفع بعدم الدستورية، فهل هي النصوص التنظيمية الصادرة عن رئيس الجمهورية والمتمثلة في المراسيم الرئاسية والتي تدخل في المجالات غير المخصصة

للقانون؟، أو في ما يندرج ضمن تطبيق القوانين وهي تلك المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة؟، غير أنه بالرجوع إلى التطور الدستوري الجزائري يتضح بأن المقصود بالتنظيمات هنا هي تلك المراسيم الرئاسية التي لها قيمة التشريع وهي تخضع للرقابة الدستورية بناء على إخطار من طرف البرلمان أو رئيس الجمهورية، أما المراسيم التنفيذية فهي لا تخضع للرقابة الدستورية وإنما تخضع لرقابة المشروعية التي يتولاها القضاء الإداري، وبناء على ذلك فإن المقصود من الحكم التنظيمي الوارد في المادة 195 من التعديل الدستور لسنة 2020 هو المراسيم الرئاسية التي لها قوة التشريع، أما المراسيم التنفيذية فهي لا تخضع للرقابة الدستورية على اعتبار أنه ليست لها قوة النص التشريعي، وهو ما دفع البعض من الفقهاء للقول بأنه كان على المؤسس الدستوري إضافة عبارة "مستقل" إلى الحكم التنظيمي (ليصبح الحكم التنظيمي المستقل) حتى يتضح المعنى المقصود من التنظيم في هذه الحالة (يعيش تمام، 2021، صفحة 12).

ويعتبر الدفع بعدم الدستورية من قبيل الدفوع الموضوعية التي يمكن إثارتها في أي من مراحل الدعوى باعتباره وسيلة دفاع (بن عودة حسكر، 2019، صفحة 157).

طبقا لنص المادة 188 من التعديل الدستوري الجزائري الحالي يجوز للمتقاضين أمام محاكم قطبي القضاء العادي أو الإداري الدفع بعدم دستورية الأحكام التشريعية التي تمس بحقوقهم أو حرياتهم التي يتضمنها الدستور، وهو ما نصت عليه أيضا الفقرة الأولى من المادة 02 من القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018)، الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية بقولها:

" يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية للنظام القضائي العادي والجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري من قبل أحد أطراف

الدعوى الذي يدعي أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. " (القانون العضوي 18-16، 2018).

فالحكم التشريعي هو كل " نص صادر عن جهة تمتلك سلطة التشريع بالمعنى الضيق"، وبالتالي فإن الأحكام التشريعية هي جميع القوانين العادية والأوامر التشريعية التي يصادق أو يوافق عليها البرلمان وفقا للإجراءات التشريعية العادية عدا ما صدر بشأنها حكم سابق من المحكمة الدستورية يقضي بمطابقتها للدستور طبقا لنظام الرقابة الجوازية السابقة إلا إذا تغيرت الأسس التي تم بناء عليها البت في دستوريته أو ما اصطلح عليه المشرع الجزائري بـ " تغير الظروف"، ولم يرد في التشريع الجزائري ولا في النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري المقصود بتغير الظروف، غير أنه بالرجوع إلى قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 595-2009 - DC المؤرخ في 03 ديسمبر 2009 والذي صدر بمناسبة النظر في دستورية القانون العضوي رقم 2009-1523 المتعلق بتطبيق المادة 61-1 من الدستور، إذ عرف عبارة " تغير الظروف" بأنها " حدوث تعديلات في القواعد الدستورية التي سبق وان استند إليها المجلس عند فحص دستورية الحكم التشريعي، أو حدوث تغيرات في الظروف الواقعية من شأنها التأثير في الحكم التشريعي، المطابق للدستور وفتح المجال لإمكانية الدفع بعدم دستوريته إذا ما مس بأحد حقوق أو حريات أحد أطراف الدعوى الأصلية (بن صديق، هاملي، 2021، صفحة 276).

وانطلاقا مما تقدم فإن مفهوم الأحكام التشريعية يوضح بأن هناك مجموعة من النصوص القانونية التي لا تكون محلا للدفع بعدم الدستورية نوضحها فيما يلي:

أو¹ : النصوص القانونية المشمولة بقرينة الدستورية (زايد، عدو، 2021، صفحة 319):

نقصد بذلك أنه لا يمكن الدفع بعدم دستورية حكم تشريعي سبق لسلطة الرقابة الدستورية النظر في مدى دستوريته، وهو ما نص عليه البند الثاني من المادة الثامنة من القانون العضوي 16-18 (القانون العضوي 16-18، 2018)، وتتمثل هذه القوانين في القوانين العضوية التي أخضعها المؤسس الدستوري لرقابة المطابقة الدستورية الإلزامية قبل إصدارها، وهو ما يجعلها متمتعة بقرينة الدستورية بعد صدورها، ونفس الأمر ينطبق على باقي القوانين العادية والتي تخضع للرقابة الدستورية الاختيارية، و ذلك باعتبار أن قرارات وآراء المحاكم أو المجالس الدستورية ملزمة للكافة (بن عودة حسكر، 2019، صفحة 161).

ثانيا: المعاهدات و الاتفاقيات الدولية :

طبقا للمادة 165 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن المعاهدات والاتفاقيات الدولية كانت محل رقابة إما سابقة أو لاحقة من طرف المجلس الدستوري، غير أنه على إثر التعديل الدستوري لسنة 2016 طبقا لنص المادة 186 منه، أضحى المعاهدات الدولية محل رقابة لاحقة فقط، و بما أن آلية الدفع بعدم الدستورية تعد شكلا من أشكال الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين فإنها لا تنصب على المعاهدات الدولية ضف إلى ذلك أن المعاهدات الدولية التي تتم المصادقة عليها تسمو على القوانين (المادة 153 من التعديل الدستوري، 2020) ، وقد نصت المادة 198 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 بأنه:

" إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

ثالثا : النصوص التي لها صفة الأعمال السياسية

تعتبر أعمال السيادة قضائية المنشأ، غير أنها تعد في معظم النظم السياسية ذات طابع تشريعي حيث أقرها المشرع بشكل صريح في التشريعات المتعاقبة، وقد استبعد القضاء الدستوري في الدول الآخذة به الأعمال السياسية عن ولايته ولها حصانة مطلقة، ولا يمكن الطعن فيها أمام أي جهة قضائية سواء بالإلغاء أو التعويض (وعلي، 2019، صفحة 41).

رابعا : القوانين الاستثنائية (زوايد، عدو 2021، صفحة 320):

تعتبر القوانين التي يوافق عليها الشعب عن طريق الاستفتاء ذات قيمة قانونية، فلا يمكن المساس بها إلا بقانون استثنائي آخر طبقا لقاعدة توازي الأشكال، لذلك أدرج المجلس الدستوري الفرنسي على القضاء عدم اختصاصه في النظر في دستورية القوانين التي وافق عليها الشعب عن طريق الاستفتاء، لتتخصص الرقابة على دستورتها في الرقابة السابقة إلا إذا كان هناك تعديل دستوري وسع من دائرة الحقوق والحريات إلى ميادين أخرى ليجعل من نص سبق التصريح بدستوريته في ظل قانون قديم قابلا بأن يكون محلا للدفع بعدم الدستورية في ظل قانون جديد وهو ما عبرت عنه المادة 08 من القانون العضوي 18-16 (القانون العضوي 18-16، 2018) " باستثناء حال تغير الظروف".

2.3 أثر الحكم بعدم الدستورية:

يتضح من الفقرة الرابعة والخامسة من المادة 198 والتي تنص على أنه:
" إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصا تشريعا أو تنظيميا غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية.
تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية".

وبناء على ما نقضي به هذه المادة فإنه يترتب على الحكم المتضمن عدم الدستورية إلغاء النص التشريعي تلقائياً، والإلغاء الوارد هنا هو لإلغاء الذي يكون ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية وليس الإلغاء بأثر رجعي.

ومن الجدير الإشارة أيضاً أن قرارات المحكمة الدستورية المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية تتمتع بالحجية المطلقة في مواجهة الجميع، لئتم استبعاد النص التشريعي من التطبيق في جميع المنازعات أمام القضاء بل يستبعد النص التشريعي من النظام القانوني للدولة (سويلم، 2015، صفحة 293)، فيكون للمحكمة الدستورية سلطة البت في الدفع بعدم الدستورية، لئتم الطعن بعدم لدستورية أمام أي جهة قضائية على ألا يكون ذلك مباشرة أمام المحكمة الدستورية، فإن تحقق القاضي من تحقق الشروط القانونية في الطعن المتضمن عدم الدستورية يحيله القاضي إلى المحكمة العليا فيما يتعلق بالقضاء العادي أو إلى مجلس الدولة بالنسبة للقضاء الإداري، لتتحقق المحكمة العليا أو مجلس الدولة حسب الحالة من شروط الدفع بعدم الدستورية، وتتم إحالته إلى المحكمة الدستورية التي عليها أن تفصل فيه في جلسة علنية (بومدين، العدد 86، 2019، صفحة 88).

وقد صدر أول قرار للمجلس الدستوري في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016 حول الدفع بعدم الدستورية، عملاً بأحكام المادة 188 منه (المطابقة للمادة 195 من التعديل الدستوري لسنة 2020)، بموجب إخطار وبناء على إحالة من المحكمة العليا يتعلق بالفقرة الأولى من المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، والتي تعتبر أول إحالة تتعلق بالدفع بعدم الدستورية في النظام القانوني الجزائري (القرار رقم 01، 2019).

4. خاتمة:

إن إقرار آلية الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري يعتبر ذو أهمية كبرى لضمان سمو الدستور وضمان الحقوق والحريات، فهي وسعت من صلاحية إخطار المحكمة الدستورية تعزياً لحماية الحقوق والحريات العامة، وتختص المحكمة الدستورية في البت في عدم الدستورية، إذ يتم الطعن بعدم الدستورية أمام أي جهة قضائية وتبعاً للسلم لقضائي يحيل القاضي الدفع بعدم الدستورية بعد تحققه من توافر الشروط المطلوبة إلى المحكمة العليا بالنسبة للقضاء العادي أو إلى مجلس الدولة بالنسبة للقضاء الإداري، على أن يتم التحقق من توافر الشروط القانونية للدفع بعدم الدستورية، لتتم إحالة الدفع إلى المحكمة الدستورية التي لها أن تفصل فيه في جلسة علنية.

وبناء على ما سبق ذكره نورد جملة من الاقتراحات تتمثل فيما يلي:

1- تمكين القضاء من إثارة الدفع بعدم الدستورية أثناء الفصل في النزاع باعتباره حامي القانون والساھر على تطبيقه، وذلك تعزيراً لاستقلالية القضاء وعدم الاقتصار فقط على الدعاوى المقدمة من أطراف النزاع.

2- تمكين المحكمة الدستورية من التحرك التلقائي عن طريف وضع ضوابط معينة تنظم تلك المسألة.

5. قائمة المراجع:

المصادر:

- 1- الدستور الجزائري المستفتى عليه (28،11،1996) ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية رقم 76، المؤرخة في 08 نوفمبر 1996، والمعدل ب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14، الصادرة في 07 مارس 2016، وبالقانون الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- 2- القانون العضوي رقم 16-18. (02، 09، 2018) الذي يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية العدد 54، الصادرة بتاريخ 05/09/2018.
- 3- القرار رقم 01/ق.م.د/د ع د/د 19. (20، 11، 2019)، المتعلقة بالدفع بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 77، مؤرخة في 15/12/2019.

المؤلفات:

- 1- سويلم محمد علي. (2015)، " الاصلاح التشريعي والمؤسسي " واللوائح البرلمانية " دراسة مقارنة بالتشريع السياسي الإسلامي"، المصرية للنشر والتوزيع، مصر.
- 2- علي السيد محمد صبحي. (2015)، الرقابة على دستورية اللوائح (دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت وفقا لأحدث التعديلات الدستورية والتطبيقات القضائية حتى عام 2011)، دار النهضة العربية، مصر.

المقالات:

- 1- بومدين محمد، (2019)، مبررات الاعتراف للقضاء الجزائري بدور في الرقابة على دستورية القوانين وتحويل المجلس الدستوري إلى محكمة دستورية، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، المجلد الثامن، العدد الرابع، صفحة 11-38.
- 2- بومدين محمد، (2019)، مدى كفاية الدفع بعدم الدستورية لضمان سمو الدستور الجزائري، مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد 86، صفحة 83-98.
- 3- بوراس عبد القادر، تاج لخضر، (2018)، الدفع بعدم الدستورية في الدستور الجزائري: بين المكاسب والآفاق، مقارنة بالتجربة الفرنسية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، العدد السادس، صفحة 45-65.

- 4- بن عودة حسكر مراد، (2019)، الدفع القضائي بعدم الدستورية كضمانة لتنفيذ القواعد الدستورية للحقوق والحريات، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، المجلد 03، العدد 02، صفحة 153-167.
- 5- بن صديق فتيحة، هامي محمد، (2021)، الدفع بعدم الدستورية في النظام الدستوري الجزائري: مؤشر التوجه نحو الرقابة القضائية على دستورية القوانين، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 12، العدد 02، صفحة 263-288.
- 6- وعلي ياسمين، (2019)، مدى فاعلية الرقابة الدستورية على المراسيم الرئاسية في الجزائر، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة جيجل، صفحة 35-45.
- 7- زوايد مراد، عدو عبد القادر، (2021)، شروط ممارسة الدفع بعدم الدستورية أمام الجهات القضائية دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي والمصري، معارف، المجلد 16، العدد 02، صفحة 310-327.
- 8- رحموني محمد، رحلي سعاد، (2016)، حق الأفراد في الدفع بعدم الدستورية، في ظل القانون العضوي المحدد لكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، دفاثر السياسة والقانون، صفحة 73-82.
- 9- شوقي يعيش تمام (2021)، أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020 بين متطلبات التأصيل الدستوري وتجليات التأطير القانوني (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، العدد 1، صفحة 09-38.