

الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2016



الدكتور / نصر الدين عاشور
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة بسكرة
ط.د / آمال عقبي
جامعة باتنة1



مقدمة:

يعد الدستور أعلى وثيقة قانونية في الدولة، فالقواعد القانونية تندرج في هرم يأتي في قمة هذا الهرم الدستور، وهو أهم وثيقة قانونية في الدولة إذ يتمتع بسموه على سائر القواعد القانونية الأخرى، ووثيقة الحقوق والحريات والواجبات في كل التشريعات الدستورية، وقد أحاطها الدستور بمجموعة من الضمانات، والتي لا تتحقق في الواقع إلا بمراقبة مدى احترام مطابقة القوانين للدستور من خلال آلية الرقابة على دستورية القانون.

فالمشرع الدستوري الجزائري أدرك فاعلية هذه الآلية من الرقابة التي تصب في تحقيق العدالة الدستورية و ضمانة لحقوق و حريات الأفراد لبناء دولة القانون، فهذه الآلية سمحت للمتقاضين بالدفع بعدم دستورية القوانين بموجب المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تفتح الباب أمام إخطار المجلس الدستوري بطلب الدفع بعدم الدستورية، بناء على إحالة من المحكمة العليا أو المجلس الدولة أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها له الدستور، و عليه جاء قانون العضوي 16/18 المتضمن شروط و كفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية القوانين، و هذا ما سنتناوله في هذا المقال من خلال الإشكالية التالية: ما مدى فعالية آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة جديّة لحماية الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد؟ سنحاول الإجابة على هذه الإشكالية من خلال النقاط التالية:

أولاً: ماهية الدفع بعدم دستورية قانون وشروط إثارته

1- مفهوم الدفع بعدم الدستورية

2- شروط الدفع بعدم دستورية قانون

ثانياً: تحديد آجال و الجهات القضائية المختصة في الفصل

1- إجراءات تصفية طلبات الدفع بعدم دستورية القوانين

2- تبليغ القرار

أولا

ماهية الدفع بعدم دستورية قانون وشروط إثارته

إن الحديث حول مجريات هذه الآلية المستحدثة في إطار التعديل الدستوري لسنة 2016 والتي تعد إجراء سيسمح للمجلس الدستوري و للمرة الأولى في تاريخ المنظومة الوطنية بالمراقبة البعدية لدستورية القوانين ، وعليه سنتناول مفهوم الدفع بعدم الدستورية ثم شروطها و كيفية إثارتها .

1- مفهوم الدفع بعدم الدستورية

إن فكرة الرقابة على دستورية القوانين ظهرت في القرن السابع عشر في بريطانيا باعتبارها أول من تبني فكرة تقديس و مراقبة كل قانون قد يمس أو يخالف القاعدة القانونية، و من بعدها انتشرت الفكرة إلى باقي النظم القانونية في جل دول العالم.

جاء مبدأ الدفع بعدم دستورية القوانين من خلال نص 188 التعديل الأخير للدستور لسنة 2016، مما يمكن المواطن بإثارة هذا الإجراء في حال ما اعتبر أن حقا من حقوقه المضمونة دستوريا قد تم المساس به من خلال حكم تشريعي يرى فيه انه غير مطابق للدستور⁽¹⁾.

إذ يعتبر الدفع بعدم دستورية القوانين هو منازعة قانون ساري المفعول بمناسبة نزاع معروض أمام القضاء لا يعبر مطابق للدستور ، و للتحقق من ذلك تتم إحالته على رقابة المجلس الدستوري للنظر في ذلك ، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل⁽²⁾.

ونظرا لحدثة هذا النوع من الرقابة الدستورية فانه لا يوجد له تعريفا في الفقه الجزائري بل نجد أن المجلس الدستوري الفرنسي قد عرفه بأنه " حق يسمح لأطراف الخصومة في رفع دعوى أمام المحكمة المدنية أو الإدارية أو الجنائية بان يطلب إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه في الدعوى للدستور بواسطة مذكرة مستقلة طالما أن القاضي لا يمكنه أن يثير تلقائيا هذا الدفع⁽³⁾ .

وبالتالي هذا النوع من الإجراء الرقابي يتم بعد دخول القانون حيز النفاذ و أتاحت للمواطن العادي حق تحريك الدور الرقابي للمجلس الدستوري عبر آلية الدفع بعدم الدستورية ، و التي يتم تفعيلها أثناء النظر في نزاع مرفوع أمام القضاء العادي ، وذلك في حال كان الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقا دستوريا لأحد الأطراف ، حسب ما جاء في نص المادة 188 ، و بالتالي يمكن اعتبار هذه الأخيرة كوسيلة دفاعية وضعها المشرع الدستوري في يد المتقاضى التي ضمنها له الدستور.

2- شروط الدفع بعدم دستورية قانون

الأسلوب "الدفع الفرعي" أكثر الأساليب شيوعا لتحريك الدعوى الدستورية ، و تكون بان يدفع أمام قاضي الموضوع بعدم دستورية قانون يمس بحق من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور ، و لا تتم الإحالة إلا بعد التحقق من شروط صحة الدفع و فحص مدى جديتها ، و قد جاء في المادة 08 من القانون العضوي 16/18 المتضمن كفاءات شروط الدفع بعدم الدستورية والتي نصت على انه " يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إذا تم استفتاء الشروط التالية⁽⁴⁾ :

- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعارض عليه مآل النزاع و أن يشكل أساس المتابعة .

- لا يكون الدفع بعدم الدستورية طبقا للمادة 188 من الدستور بمناسبة أي حكم أو نص قانوني سبق للمجلس الدستوري أن راقب مدى دستوريته ، وبالتالي لا يمكن أن يتم الدفع بعدم دستورية حكم و تمت مراقبته و صدر قرارا من طرف المجلس الدستوري بشأنه ، نظرا لإلزامية القرارات و الآراء للكافة و منها السلطة القضائية ، لإعادة النظر في حكم أو نص قانوني من جديد و سبق الفصل فيه ، يعد ذلك تعارضا و تضاربا في اجتهادات المجلس الدستوري ، بحيث تعتبر هذه الأخيرة جزاءات رقابية مهمة كفيلة باحترام الدستور .

- أن يكتسي طلب الدفع بعدم الدستورية طابع الجدية بحيث تفحص الجهة القضائية ما إذا كان الوجه المثار تدعيما للدفع بعدم الدستورية هو وجه جدي ، حسب نص المادة 04/08 و هو الفاصل و المحدد لإحالة الدفع من عدمه إلى المجلس الدستوري ، دون وضع معيار يحدد لذلك وللقاضي السلطة الأمر للفصل في ذلك⁽⁵⁾ .

3- كيفية إثارة الدفع بعدم دستورية قانون

حدد المشرع الدستوري شروط إثارة الدفع بعدم الدستورية نذكرها فيما يلي:

أ- إثارة الدفع من طرف احد أطراف المحاكمة

جاء في نص المادة 02 من القانون 16/18 على أنه: "يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل محاكمة أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي و الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري من قبل احد أطراف الدعوى الذي يدعى أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور"⁽⁶⁾ .

وقد نص المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 188 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 عن ذلك صراحة بمنح حق الطعن بعدم الدستورية للمتقاضين ، حيث يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعى احد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية دون سواهم ، وقد تكون هذه الأطراف التي يحق لها التمسك بهذا الحق أشخاص معنويين أو طبيعيين مع اشتراط وجود المصلحة كشرط لقبول الدفع بعدم الدستورية و يقصد بالمصلحة الشخصية أي وجود ضرر ما قد لحق به جراء تطبيق القانون موضوع الدفع أي لديه صفة المتقاضي ، فالمصلحة هنا تعبر احد شروط قبول الدعوى لقيام دعوى قضائية و قبول الدفع⁽⁷⁾ .

واستبعد القانون القضاء من حق إثارة الدفع حيث انه لا يمكن للقاضي أن يثير من تلقاء نفسه الدفع بعدم الدستورية باعتباره ليس طرفا في النزاع القائم ، أو أعضاء المجلس الدستوري ، و أبقى حق الطعن حكرا على أطراف المحاكمة فقط.

ب- أن يكون الدفع يستند إلى حق أو حرية مضمونة دستوريا

يقصد بالأحكام التشريعية التي يجوز التمسك بعدم دستوريته و التي يدفع احد أطراف المرتبطين بمسار الدعوى بالأولية الدستورية ضدها القوانين العادية و الأوامر التي لها قوة تشريعية و هناك خلاف حول مدى امتداد الرقابة اللاحقة على الدستورية التي يمارسها المجلس الدستوري إلى القوانين العضوية والقوانين الاستثنائية⁽⁸⁾ ، باعتبارها منتجة لأحكام تشريعية ينظر فيها القضاء ، باستثناء اللوائح التي لا تصدر عن

السلطة التشريعية و يفترض خضوعها لرقابة القضاء العادي، وهنا يطرح التساؤل حول كيفية تحديد مجال الأحكام التشريعية التي تخضع لرقابة الدفع؟.

إذ يقصد بمصطلح بالحكم التشريعي التي تكون محلا للدفع بعدم الدستورية حسب مضمون

المادة 188 لا تخرج مبدئيا عن النصوص الصادرة عن السلطة التشريعية التي تتخذها في المجالات المقررة لها بموجب الدستور ، فقد توجد بعض النصوص التشريعية لا تكون محلا للدفع وهي كالتالي⁽⁹⁾ :

أ- القوانين العضوية المقررة بمقتضى المادة 141 من الدستور، وذلك أن المجلس الدستوري يراقب مدى دستوريتهما قبل صدورهما وجوبا طبقا لأحكام المادة 141 المذكورة آنفا.

ب- آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات طبقا لأحكام المادة 191/3 محصنة مما يمنع أي مبادرة لإثارة دستورية القوانين العضوية من جديد.

واستبعد المشرع الدستوري صراحة المعاهدات الدولية و اعتبرها محصنة و لا يمكن للأفراد الدفع

بعدم دستوريتهما ، خوفا من إثارة المسؤولية الدولية للدولة بتعليق تطبيق أحكام المعاهدة الدولية للدولة .

ج- الطابع الجديد للدفع بعدم الدستورية

أن لا يكون للمجلس الدستوري قد سبق أن قضى بمطابقته للدستور ، يستثنى من ذلك إذا استجدت

ظروف واقعية و قانونية جديدة متغيرة⁽¹⁰⁾ ، وهذا ما نستنتجه من المادة 191 في الفقرة 03 من الدستور ،

وذلك تطبيقا 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 ، وإلزاميته لجميع السلطات العمومية⁽¹¹⁾ .

ثانيا

تحديد الأجال والجهات القضائية المختصة في الفصل

تتم عملية تصفية الدفع بعدم الدستورية بالفحص المزدوج كما يلي:

1- الإجراءات تصفية طلبات الدفع بعدم دستورية القوانين

بمجرد إخطار الجهات القضائية بالدفع بعدم الدستورية فإنه يتوجب على هذه الأخيرة الفصل فورا و

بقرار مسبب في إرسال هذا الدفع إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة و ذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة

أو محافظ الدولة حسب طبيعة الجهة القضائية ، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد إجراءات خاصة محددة

لآلية الدفع بعدم الدستورية.

نصت المادة 09 على "يخطر المجلس الدستوري في إطار الرقابة البعدية بالدفع بعدم الدستورية بناء

على إحالة من المحكمة العليا أو المجلس الدولة لطبقا للمادة 188 الفقرة الأولى من الدستور، ويفصل بقرار".

وفور وصول الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو المجلس الدولة ، تشرع الجهة القضائية

الفصل في النزاع المطروح أمامها إلى غاية توصلها بقرار للفصل من المحكمة العليا أو المجلس الدستوري، ومع

ذلك فإن قرار إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى هذا الأخير لا يترتب عليه وقف التحقيق كما يمكن للجهة

القضائية اتخاذ أي تدبير مؤقت أو تحفظي تراه مناسبا.

كما حددت المادة 13 منه مسار الإخطار داخل المجلس بأنه: "تسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار و يسلم إشعار استلام".
فبداية تاريخ سريان الأجل المحدد يبينها تاريخ المسجل على وصل استلام الإشعار حسب المادة 189 من الدستور.

2- تبليغ القرار

يقوم رئيس المجلس الدستوري بتكليف احد أعضاء المجلس الدستوري بالتحقيق في الملف وتحضير مشروع القرار ، حيث يقوم هذا الأخير بجمع كل المعلومات و الوثائق المهمة و التي تخص ملف الإحالة، مع إمكانية الاستعانة بخبير لمساعدته في هذه المهمة الموكلة إليه ، و بعد الانتهاء من العمل المسند إليه يسلم نسخة من الملف موضوع الإخطار إلى كل من رئيس و الأعضاء المجلس مرفقة بتقرير و مشروع القرار⁽¹²⁾.
يصدر قرار المجلس الدستوري بعدم دفع الدستورية في خلال أربعة أشهر (04) التي تلي تاريخ الإخطار ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها (04) أربعة أشهر بناء على قرار مسبب من المجلس و يبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

والملاحظ أن المشرع الجزائري انه يستغرق وقت طويل للفصل في قرار الدفع بعدم الدستورية حيث يصل إلى ثمانية (08) أشهر في حالة التمديد مقارنة بالمشرع الفرنسي الذي يفصل في قراراته في خلال 03 أشهر دون إعطاء فرصة للتمديد والسبب يعود لعدم تعطيل الدعاوى الأصلية على مستوى المحاكم⁽¹³⁾.
حيث يمكن القول أن المشرع الجزائري كان عليه أن يتجنب إطالة مدة النظر في الفصل من قبل المجلس الدستوري فهي مدة طويلة جدا كاف للمساس بحقوق الأفراد والتي لا يمكن إعمال التعويض عنها أو انه يكون غير ذي معنى.

وبذلك المؤسس الجزائري يؤسس لقاعدة تفاعلية وثيقة ما بين المجلس الدستوري و مؤسسات القضاء العادي مما يعزز من الرقابة القضائية للمجلس الدستوري.
يبلغ قرار المجلس الدستوري إلى رئيس المحكمة العليا أو رئيس مجلس الدولة لإعلام الجهة القضائية التي أثير أمامها الدفع بعدم الدستورية⁽¹⁴⁾ ، كما نلاحظ أن القانون العضوي رقم 16/18 لم يحدد اجل التبليغ ، مع إلزامية تعليل قرارات المجلس الدستوري الصادرة بخصوص الدفع بعدم الدستورية و ذلك حسب نص المادة 24 من نظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري⁽¹⁵⁾ ، كما يرسل القرار إلى الأمين العام للحكومة لنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

الخاتمة

إن النظام الدستوري الجزائري عرف نقلة نوعية من خلال مواكبته لتطور الأحداث السياسية والاجتماعية التي مرت بها البلاد منذ استقلالها ، و يتجلى ذلك جليا من خلال الجهود التي يبذلها المشرع الدستوري من اجل ضمان الحماية القانونية لحقوق الأفراد و حرياته الأساسية ، و هذا ما يظهر بارزا في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 ، وخاصة في مجال الرقابة على دستورية القوانين بحيث تعتبر هذه الآلية للرقابة البعدية جديدة استحدثها المشرع لحماية الحقوق و الحريات و في نفس الوقت حماية لمبدأ سمو

الدستور، و بهذا يكون المؤسس الدستور قد خطى خطوة مهمة في توسيع اختصاصات المجلس الدستور في الرقابة على مدى دستورية القانون المطبق على نزاع ما ، بالنظر إلى التجربة الجزائرية الفتية.

النتائج:

- آلية الدفع بعدم الدستورية القوانين يعتبر ضمانا لمبدأ سمو الدستور و تحافظ على مكانته في قمة الهرم النظام القانوني ، وفي نفس الوقت ضمانة لحقوق و الحريات الأفراد التي يضمنها الدستور.
- الآثار التي تنجم عن التصريح بعدم دستورية الحكم التشريعي لا تقتصر على أطراف الدعوى و إنما يشمل كل من يسري عليه مضمون هذا النص الذي تم إحالته على المجلس
- إذا قبل المجلس الدستوري الدفع في على أساس المادة 188 فان النص التشريعي يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري .

التوصيات:

- ضبط مفهوم الحكم التشريعي محل الدفع ، بحيث يتوجب على القانون ان يحدد بدقة طبيعة النصوص التي يمكن الدفع بعدم دستورتها
- تنظيم و ضبط آجال إحالة الدفوع من قبل مجلس الدولة و المحكمة العليا أمام المجلس الدستوري .
- إعادة النظر في آجال الفصل في الدعوى المطروحة أمام المجلس الدستوري .
- يستحسن تبليغ القرار إلى أصحاب الدعوى الأصلية رغم نشر هذا الأخير في الجريدة الرسمية قرينة على علم بالقرار المتخذ من طرف المجلس الدستوري بشأن الدفع بعدم الدستورية.

الهوامش:

- (1) المادة 188 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 06 مارس 2016 المتضمن الدستور الجزائري لسنة 2016 ج ر عدد 14.
- (2) شامي يسين و لعروسي احمد، آلية الدفع بعدم الدستورية - قراءة في نص القانون رقم 16/18 المحدد لشروط و كفاءات تطبيق الدفع بعدم الدستورية - مجلة القانون، المركز الجامعي احمد زبانه بغيلزان ، المجلد 08 / العدد 01، 2019، ص 16.
- (3) حميداتو خديجة، محمد بن محمد، الدفع بعدم الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016، دفاتر السياسية و القانون جامعة ورقلة ، العدد 18 جانفي ص 332.
- (4) المادة 08 من القانون العضوي 16/18 المؤرخ في 02 سبتمبر 2018.
- (5) يحي الجمل ، القضاء الدستوري في مصر ، دار النهضة العربية، الطبعة 2008، ص 158.
- (6) المادة 02 من القانون العضوي 16/18 ، المرجع السابق.
- (7) محمد المنجي، دعوى عدم الدستورية ، التنظيم القانوني و الإجرائي للدعوى عد الدستورية، مراحل الدعوى من الدفع و تحرير الصحيفة إلى صدور الحكم، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2002، ص 201.
- (8) سلطاني ليلة فاطيمة، الحقوق و الحريات و الوجبات في ظل التعديل الدستوري الجزائري 2016 ، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 7، أكتوبر 2016 ص 33.
- (9) حميد شاوش و آسيا بورجبية، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع - قراءة في المادة 188 من دستور 2016- حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية و الإنسانية، العدد 22 ديسمبر 2017، ص 43.
- (10) منصور محمد احمد ، الرقابة اللاحقة على دستورية القوانين في فرنسا ، دار النهضة العربية القاهرة ، سنة 2012، ص 184 و 185.

(11) الفقرة 03 من المادة 191 مرجع سابق .

(12) المادة 14 و 17 من النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري

(13) المادة 189 / 2 في التعديل الدستور الجزائري 2016 .

(14) المادة 26 من النظام المحدد لقواعد المجلس الدستوري سابق الذكر

(15) المادة 24 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري سابق الذكر