

ضوابط الشكلية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر

Formal controls to activate the control of the constitutionality of laws in Algeria

تاريخ قبول المقال للنشر: 2018/05/05

تاريخ إرسال المقال : 2018/04/07

ط.د. شرمات سيد علي / جامعة محمد بوضياف - المسيلة

عضو بمخبر الدراسات والبحوث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية

د. لجلط فواز / جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ملخص :

تستمد الرقابة على دستورية القوانين وجودها من وجوب حماية الدستور من كل خرق محتمل سواء تعلق الأمر بالسلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية على حد سواء، وقد أسندت هذه المهمة في النظام الدستوري الجزائري إلى المجلس الدستوري طبقا للنص المادة 182 من الدستور 1996 المعدل بموجب القانون 16-01¹ «المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام» غير أن هذه المهمة تربط ممارستها ارتباطا وثيقا بألية الإخطار، والتي تعرف بأنها ذلك الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة قانونا بإخطار المجلس الدستوري بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مطابقة النص للدستور وتشكل رسالة الإخطار محرك الرقابة فما هي الإجراءات الشكلية التي يستوجب توافرها في رسالة الإخطار أو بعبارة أخرى ما هي الإجراءات التي تراعيها الجهة المخطرة في رسالة الإخطار سوء تعلق الأمر بالرسالة الموجهة من هيئة سياسية أو قضائية .

الكلمات المفتاحية : الدفع بعدم الدستوري ، الإحالة .

Abstract :

The constitutionality of laws is based on monitoring from the protection of the constitution of each possible breach, whether it comes to legislative authority or the executive one . This task was entrusted according to the Algerian constitution to the constitutional council according to the text of constitutional article 182/1996 modified by law (01-16) (the constitutional council is an independent body) at the request of the constitutional council about the constitutionality of a legislative or regulatory text . Forward a message from the authorized body to inform the constitutional council . The notification message is the control engine .so what are the procedures that should be available in the notification message , whether it is

addressed by political or judicial body .

Key words: The constitutionality, the notification.

مقدمة :

كرس التعديل الدستوري لسنة 2016 مجموعة من الإجراءات يتوقف عليها مباشرة المجلس الدستوري لمهامه الرقابية، وارتكزت هذه الإجراءات حول كيفية تدخل المجلس الدستوري وهو يقوم بدوره في مراقبة مدى تقييد بالدستورية، وعلى هذا فإن تحريك المجلس الدستوري للممارسة الوظائف المنوطة إليه يتوقف على مبادرة إحدى الجهات المخولة قانونا بإخطاره طبقا لما جاء في نص المادة 187 من الدستور وهي جهات محدد مسبقا .

وبما أن الإخطار يشكل محرك الرقابة على دستورية القوانين وإن ممارسة هذه الأخيرة مرتبط ارتباطا وثيقا بالية الإخطار المحددة في الدستور ، أي أن اختصاص المجلس الدستوري لا ينعقد تلقائيا إنما يتعين إخطاره بموجب رسالة توجه إلى رئيسه من قبل رئيس الجمهورية أو الوزير الأول إما من قبل رئيس مجلس الأمة أو رئيس مجلس الشعبي الوطني أو 50 نائبا عن المجلس الشعبي الوطني إما 30 عضوا عن مجلس الأمة أو عن طريق أحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة بناء على خصومة منعقد في إحدى المحاكم تم على إثرها الدفع بعدم الدستورية، عليه فتدخل المجلس الدستوري بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مطابقة النص للدستور يتوقف على هذه الرسالة

وبما أن آلية الإخطار تشكل محرك الرقابة: فما هي الإجراءات وضوابط الشكلية تحريك رقابة المجلس الدستوري؟ أو بعبارة أخرى ما هي الإجراءات الشكلية التي تراعىها الجهة المخطرة في إخطار المجلس الدستوري؟ .

المحور الأول: تحريك الرقابة عن طريق آلية الإخطار

أولا: ماهية الإخطار

يسهر المجلس الدستوري على الاحترام النص الأسى في الدولة و ضمان تطبيقه إلا أن عمله يتوقف على مدى ممارسة الجهات المختصة في إخطاره , اي ان اختصاص المجلس الدستوري برقابة لا ينعقد تلقائيا إنما يتعين إخطاره بموجب رسالة توجه الى رئيسه من قبل الجهات المختصة طبقا للدستور. فما المقصود بالإخطار وما هي إجراءات الشكلية متعلق به؟

1- مفهوم الإخطار:

أ- الإخطار للغة: تعني كلمة الإخطار saisine أخطره أي ذكره

ب- الإخطار اصطلاحا: هو تلك الآلية التي يتم بواسطتها الاتصال بالمجلس الدستوري والتي يستطيع من خلالها المجلس الدستوري الشروع في ممارسة رقابة على موضوع معين.

ويعرف أيضا الإخطار: بأنه ذلك الإجراء الذي تقوم به الجهة المخولة دستوريا بطلب موقف المجلس الدستوري حول مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي ، ويكون ذلك بتوجيه رسالة من الجهة المخولة قانونا بإخطار المجلس الدستوري بغرض إبداء رأيه أو قراره بشأن مطابقة النص للدستور .

و يعتبر الإخطار من أهم الإجراءات التي تحرك الرقابة، تشكل رسالة الإخطار محرك الرقابة فما هي الإجراءات الشكلية التي يستوجب توافرها في رسالة الإخطار أو بعبارة أخرى ما هي الإجراءات التي تراعىها الجهة المخاطرة في رسالة الإخطار وإن كان المشرع لم يشترط أي إجراء سوى الكتابة في إجراءات إخطار المجلس الدستوري.

2- رسالة الإخطار

تحتل رسالة الإخطار أهمية بالغة في الفكر الإجرائي لما هذه الأخيرة من دور في صياغة العمل الإجرائي فهي وسيلة تطلب من خلالها إحدى الهيئات المخولة قانونا بالنظر مدى توافق النص التشريعي مع الدستور² نظرا هذه الأهمية فقد أفرد لها المشرع نصوصا تنظمها ، وهذا ما جاء في المادة الثامنة من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بنصها على «يخطر المجلس برسالة توجه إلى رئيسه ، وذلك في إطار أحكام المادتين 185 و187 وترفق رسالة الإخطار بالنص الذي يعرض على المجلس الدستوري لا يبدي رأيه فيه واتخاذ قرار بشأنه » غير أن المشرع ميزة بين رسالتي الإخطار المقدمة من قبل النواب والأعضاء عن الأخرى المقدمة من باقي الجهات المختصة ففي هذه الأخيرة لم يشترط أن تكون مسببة كما هو الحال في العرائض والمذكرات التي تميز الدعوى في المحاكم غير الكتابة التي تتقاطع فيها مع عريضة افتتاح الدعوى في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وإضافة إلى التسجيل والتوقيع والتأريخ، وهذه المرونة وسهولة في الإجراءات الغرض منها سهولة وتبسيط إجراءات الرقابة أمام المجلس الدستوري من أجل حماية الدستور، بيد أن المشرع قد أفرد إجراءات خاصة في رسالة الإخطار المقدمة من قبل النواب أو أعضاء مجلس الأمة في حالة تحريك الرقابة الدستورية وهو ما تضمنته المادة 10 من النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري³ «إذا أخطر المجلس الدستوري من قبل نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة طبقا للنص المادة 187 القفزة 2 يجب ان تتضمن رسالة الإخطار الحكم أو الأحكام محل الإخطار أي موضوع الإخطار» وهو نفس الجراء سابق إضافة إلى « والتبريرات المقدمة بشأنها » أي بشأن إخطار المجلس الدستوري وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد اشترط التسبب كإجراء شكلي في رسالة الإخطار المقدمة من النواب أو أعضاء مجلس الأمة ويعرف التسبب في القرار الإداري على انه ذكر أو بيان الأسباب التي قام عليها القرار الإداري أو هو الإفصاح عن العناصر القانونية والواقعية التي استندت إليها في إصدار القرار، وهو عنصر من عناصر الشكل في القرار الإداري ويؤدي تخلفه إمكانية إلغاء القرار الإداري إذا اشترطه المشرع والمشرع في نص المادة 10 من النظام الداخلي للعمل المجلس الدستوري قد اشترطه ي صحة الإخطار، وبالتالي هو إجراء جوهري تخلفه هو عيب في الإجراءات يترتب عدم القبول لانعدام التسبب وهو ما ذهب إليه الفقه الإداري إذا اشترطه

المشروع .

كما يجب أن ترفق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب و توقيعات النواب وأعضاء مجلس الأمة أصحاب الإخطار مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة، وهن يمكن تبرير هذا الإجراء بما أن رسالة الإخطار تكون على ورق برئسية كما هو معروف في العمل الإداري إلا إذا أراد المشروع هنا التحقق من جدية الإخطار وجدية أصحاب الإخطار في النظر في مدى دستورية القانون .

كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة 10 على أن رسالة الإخطار تودع من قبل أحد المخطين لدى كتابة ضبط المجلس الدستوري، بخلاف رسالة إخطار المذكورة في نص المادة 13 التي تسجل لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم الإشعار باستلام عكس ما نصت عليه المادة 10 أي لم يذكر بأن أمانة الضبط تسلم إشعار باستلامها.

وكما اشترطت المادة 11 من النظام الداخلي لعمل المجلس الدستوري إعلام رئيس الجمهورية ورئيسي المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة بأحكام الإخطار من قبل النواب أعضاء مجلس الأمة، وتتمثل الاجراءات الشكلية في رسالة الإخطار بما يلي :

أ- الكتابة :

ويقصد بها في اللغة الإجراءات التحريرية rédaction و المقصود هنا العمل المادي الذي ينتج لنا نصا خطيا يعبر عن مراد صاحبه، والكتابة المقصودة هنا هي الكتابة باللغة العربية لأن الدستور في المادة 03 من الدستور 1996 « اللغة العربية هي اللغة الوطنية والرسومية..» فالعبرة هنا من المادة هو أن اللغة العربية هي اللغة التي يجب التعامل بها في مؤسسات الدستورية في الدولة⁴، وهو نفس الشيء بالنسبة للعريضة افتتاح الدعوى، قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا للنص المادة 08 من القانون 08-09 والمتعلق قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁵.

ب- التوقيع :

ويشترط في كل المحررات الرسمية والعرفية للتعبير عن ارتضاء من صاحب المحرر، والتوقيع يعبر عن رضا صاحبه لما قدمه في الكتابة، ولم ينص المشروع على كيفية التوقيع ولا شكله ولا لغته ولا طريقتة ولا مكانه، إنما يستشفى من إلزامية توقيع إي محرر ورسالة الإخطار هي محرر إداري يستوجب إمضاءه من محررها .

ت- التسجيل:

تقيد رسالة الإخطار من طرف أمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار ويسلم إشعار بإسلامها، طبقا للنص المادة 13 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري « تسجل رسالة الإخطار لدى الأمانة العامة للمجلس الدستوري في سجل الإخطار، ويسلم إشعار بإسلامها» مع

إختلاف في الرسالة المقدمة من النواب وأعضاء مجلس الأمة التي سنتطرق لها لاحقا .

ث- التاريخ :

يشكل التاريخ أهم العناصر في رسالة الإخطار وسريان الآجال وسلامة العمل الإجرائي فعليه يتوقف سريان الآجال المحددة في المادة 189 من الدستور، والعبرة هنا بالتاريخ إشعار بإستلام حسب نص المادة 13 فقرة الثانية«...يشكل التاريخ المبين في الإشعار بإستلام، بداية سريان الآجال المحددة في المادة 189 من الدستور».

1- انتقاء المصلحة في الإخطار:

تنتفي المصلحة في تحريك الرقابة في المنازعة المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين، إذ تتوفر المصلحة صاحب الإخطار المحددة قانونا بتحريك إجراءات الرقابة، وتمثل المصلحة في إخطار المجلس الدستوري في الدفاع عن الدستور وحمايته وتكريس مبدأ سمو الدستور فهي لا تعد مصلحة شخصية بل مصلحة موضوعية تمثل الغاية منها في الدفاع عن الدستور وهنا لم يشترط في المصلحة أن تكون واقعة بل محتملة الوقوع .

2- الصفة أو صلاحية الإخطار

إن حق الإخطار في مجال الرقابة الدستورية يخص حصرا كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني أو من 50 نائب عن المجلس الشعبي الوطني و 30 عضوا من مجلس الأمة، والصفة هي السلطة الممنوحة قانونا لأصحاب الحق في إخطار المجلس الدستوري، طبقا للنص المادة 187 من الدستور 1996 المعدل بموجب القانون 01-16 وتظهر شروط ممارسة هذا الاختصاص في :

أ- ممارسة حق الإخطار:

الإخطار هو حق شخصي غير قابل للتفويض لأية جهة أخرى، وعليه استوجب أن تكون رسالة الإخطار موقعة حتما من طرف السلطة المختصة دستوريا بإخطار المجلس الدستوري وقد يترتب على مخالفة هذه القاعدة عدم القبول وبالتالي قد منح المشرع المجلس الدستوري في التطرق إلى تشكيلة تتعلق التوقيع الجهة المختصة بإخطار المجلس الدستوري على سبيل الحصر وهو ما نصت عليه المادة 187 في الفقرة الثالثة وبوضوح أكثر في نص المادة 10 فقرة الثانية «... يجب أن ترفق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات نواب المجلس الشعبي الوطني أو أعضاء مجلس الأمة أصحاب الإخطار مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة» .

إضافة الى تنصيص وارد في نص المادة 186 الفقرة لثانية و الثالثة» يبيد المجلس الدستوري ،بعد إن يخطره رئيس الجمهورية رأيه في دستورية القوانين العضوية بعد إن

يصادق عليها البرلمان « جاءت الفقرة 2 من المادة 186 صريحة في جعل الإخطار خاص برئيس الجمهورية عندما يتعلق الأمر بالقوانين العضوية وهو نفس الأمر في المادة الأولى من النظام الداخلي للمجلس الدستوري» يفصل المجلس الدستوري في مطابقة القوانين العضوية قبل صدورها طبقا للفقرة الخيرة من المادة 141 من الدستور ، بعد إن يخطر رئيس الجمهورية طبقا لفقرة الثانية من المادة 186....» و بهذا يكون حصر صفة الإخطار في مجال القوانين العضوية للرئيس الجمهورية ، كما نص على نفس الإجراءات فيما يتعلق النظامين الداخليين لكل من مجلس الأمة ومجلس الشعبي الوطني .

ب- الإخطار النهائي :

يعتبر الإخطار نهائيا لا رجعة فيه فبمجرد إستلام المجلس الدستوري رسالة الإخطار من قبل الأمانة العامة للمجلس الدستوري، يعين هذا الأخير من بين أعضاءه مقررا يتكفل بالتحقيق في الملف و بالتالي مجرد تسجيل رسالة الإخطار و تحقق من الجهة المخطرة يتولى مباشرة مهمته في نظر في مدى دستورية النص المعروض على الرقابة، طبقا للنص المادة 14 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري « يشرع المجلس الدستوري بمجرد إخطاره في مراقبة مطابقة النص المعروض عليه للدستور أو مراقبة دستوريته ، ويتابع ذلك» وهو بذلك لا رجعة في الإخطار.

ثانيا : مواعيد الإخطار

ينظر المجلس الدستوري في مدى دستورية نص تشريعي أو تنظيمي أو معاهدة سواء بصفة قبلية والتي تشمل المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي يبرمها رئيس الجمهورية، القوانين العضوية، والتعديل الدستوري، أو بعدية بالنسبة للقوانين العادية والتنظيمات.

1- الرقابة القبليّة:

أنيط للمجلس الدستوري الجزائري الرقابة على دستورية المعاهدات واتفاقيات بموجب المادتين 186-190 تكون عملية إبرامها متوقفة على رأي المجلس الدستوري رئيسها أي يستوجب على رئيس الجمهورية قبل إبرام المعاهدات إخطار المجلس الدستوري لنظر في مدى دستورية المعاهدات الدولية أيأ كانت التسمية التي تطلق عليها وهذا ما أكدته المادة 06 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري الجزائري فالمعاهدات تكون محل مراقبة إذا أخطر رئيس الجمهورية أو رئيسا غرفتي البرلمان أو الوزير الأول المجلس الدستوري، إما فيما يتعلق مباشرة الرقابة في المجلس الدستوري لا يقوم بأي رقابة على دستورية المعاهدات خلال مراحل تتعلق بالمفاوضات أو التوقيع وذلك لأنها أعمال تحضيرية ولا تكون خاضعة لرقابة المجلس الدستوري بينما التصديق يجعل الدولة طرفا ملزما بأحكام المعاهدة وهنا وقبل التصديق تتحرك رقابة في مجال مدى دستورية هذا الاتفاق.

أ- القوانين العضوية :

يعد النظر في دستورية القوانين العضوية من أهم الاختصاصات للمجلس الدستوري يظهر ذلك في النظام الداخلي للمجلس الدستوري حيث أن مادته الأولى ، قد أولت أهمية، وذلك كون هذه القوانين مكملة للدستور ، وبالتالي قد أورد المؤسس الدستوري على هذه القوانين قيد في مدى مطابقتها للدستور، أي لا يمكن إصدارها إلا بعدد مراقبتها من طرف المجلس الدستور و صدور رأي وجوبي بمطابقتها للدستور، وإن كانت المادة 140 قد ألزمت عرض القوانين العضوية على المجلس الدستور قبل إصدارها أي في مرحلة الأخيرة من اكتمال العمل التشريعي دون أن يحدد بدقة جهة الإخطار فإن المادة 186 الفقرة(2) جاءت صريحة في جعل الإخطار خاص برئيس الجمهورية، أي يمنع برؤساء غرفتي البرلمان أو الوزير الأول أو أعضاء مجلس الأمة النواب إخطار التدخل لمطالبة المجلس الدستوري لمراقبة دستورية القوانين العضوية ، كما تطرقنا سابقا.

ب- بالنسبة للنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان :

نصت المادة 132 من الدستور على: «يعد المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة نظاميهما الداخلي ويصادقان عليهما»، كما نصت المادة 186 في فقرتها الثالثة على « يفضل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة». كما نصت المادة 03 من النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري « يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور قبل الشروع في تطبيقه برأي وجوبي طبقا للفقرة (3) من المادة 186 الدستور، خلال الأجل المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 189 من الدستور»، وبهذا النص فإن إجراءات الرقابة على النظام الداخلي لغرفتي البرلمان هي رقابة سابقة على التطبيق، بمعنى آخر رأي المجلس الدستوري إجراء جوهري في تطبيق النظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان وهو أمر وجوبي لا يمكن تفاديه وتمس هذه الرقابة حتى التعديلات التي تتعلق بالنظاميين ففي رأيه رقم 10 الصادر بتاريخ 10-05-2000 اعتبار المؤسس الدستوري أخضع النظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان وإجبار مطابقة أحكامه من قبل المجلس الدستوري فأمر يتعلق بالسلطة التشريعية ولذا لا يجب أن يكونا مخالفا للدستور وإلا وقع خلل في سير المؤسسات الدستورية⁶، وأوكل صلاحية الإخطار في هذه الحالة إلى رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور، وذلك قبل أن يصبح النظاميين الداخليين قابلا للتطبيق ومن ثم واجب التنفيذ، وذلك عن طريق رسالة إخطار من رئيس الجمهورية وهذا بصريح العبارة في المادة 186 من الدستور الحالي ، وهنا تقوم الإشكالية ألا وهي حصر الإخطار في شخص هو رئيس الجمهورية دون سواه ، وهو ما ذهب إليه المجلس الدستوري في رأيه رقم(10)⁷.

هـ- الإخطار في مجال الرقابة على التعديل الدستوري :

تنص المادة 208 لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري بعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصفة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي، ومن ثم العرض التعديل على استفتاء الشعبي خلال الخمسين يوما الموالية لإقراره، يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب، من خلال هذه المادة المذكورة أعلاه يتضح أن في هذه الحالة لا يخطر المجلس الدستوري ولا يملك أي دور في الإجراءات بل يقتصر دوره على عملية الاستفتاء لأن الشعب هنا هو مصدر هذه السلطة..

أما التعديل الدستوري وفقا للإجراءات الخاصة المذكورة في نص المادة 210 «إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان و المواطن و حرياتهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات و المؤسسات الدستورية و علل رأيه، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على إستفتاء الشعبي متى أحرز ثلاثة أرباع أصوات غرفتي البرلمان » وهن إشرط المشرع رأي الوجوبي السابق بحيث يبدي رأيه في المشروع التعديل هنا لم يشترط رسالة الإخطار بل يرسل المشروع التعديل هنا دون الحاجة إلى إخطاره بل هو إجراء يدخل ضمن مشروع التعدي الدستوري.

2- الرقابة البعدية أو لاحقة :

وهنا المقصود بالرقابة لاحقة عن إصدار النص التشريعي ولم يشترط فيه المشرع مواعيد محددة، وتتعلق ب القوانين العادية والتنظيمات .

أ- القوانين العادية :

هنا أتاح المؤسس الدستوري ممارسة إخطار المجلس الدستوري لكل المؤسسات المذكورة في المادة 187 من الدستور سواء الرقابة قبلية أو بعدية ، دون اشتراط شكلية معينة في رسالة الإخطار غير تلك الواقعة على الممارسة الحق من قبل أعضاء ونواب البرلمان المذكورة سابقا.

ب- التنظيمات :

تنصب رقابة المجلس الدستوري على مطابقة التنظيمات مع الدستور بنفس الكيفيات السارية على القوانين العادية، و التنظيمات هي النصوص الصادرة عن رئيس الجمهورية بموجب السلطة التنظيمية المستقلة المستمدة من المادة 143 من الدستور 1996 المعدل إضافة إلى المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول بل تمتد إلى المجال التنظيمي بمفهومه الواسع.

3- الآثار المترتبة على رسالة الإخطار:

من بين الآثار المترتبة على رسالة الإخطار هو توقف عن إصدار النص محل الإخطار إلى حين النظر في مدى دستورية النص التشريعي والتنظيم والمعاهدات للدستور، وبالتالي يوقف حساب الأجال وهذا ما نصت عليه المادة 144 الفقرة الثانية «غير أنه إذا أخطرت السلطات المنصوص عليها في المادة 187 الآتية، المجلس الدستوري قبل صدور القانون يوقف هذه الأجال حتى يفصل المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 188 الآتية» هنا يقصد بأجال إصدار النص التشريعي بغض النظر عن طبيعته، حتى يفصل المجلس الدستوري في مدى دستوري.

المحور الثاني: تحريك الرقابة عن طريق الإحالة من جهة قضائية

أحدث التعديل الدستوري لسنة 2016 نقل نوعية في مجال الرقابة على الدستورية باستحداث آلية جديدة لتحريك الرقابة والتي نصت عليها المادة 188 من التعديل الدستوري 2016، إدراكا من المؤسس الدستوري للأهمية هذه الرقابة في تحقيق العدالة الدستورية وكفالة الحقوق والحريات الأفراد وبالتالي بناء دولة عصرية، وعليه لم تعد تحريك الرقابة يقتصر على الهيئات المذكورة في المادة 186 من الدستور بل أصبح للمتقاضين أيضا من خلال الدفع بعدم الدستورية، وأن كانت هذا النوع من الرقابة لا يتخذ الهجوم المباشر على القانون محل النزاع بل هي وسيلة تسمح للخصوم المتضررين أثناء قضية أو النزاع المنظور أمام أي جهة القضائية بالدفع بعدم الدستورية القانون الذي يراد تطبيقه في هذه القضية، فإذا تبين للمحكمة أن الدفع جدي فإنها توقف النظر في القضية إلى حين تقرير دستورية القانون من عدمه من قبل المجلس الدستوري، بناء على إجراءات شكلية نص عليها الدستور في حين أحال مسألة تنظيم هذه الإجراءات إلى القانون العضوي 16-18 المحدد لشروط وكميات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، بدءا بعريضة الدفع بعدم الدستورية وصولا إلى إحالة الملف إلى المجلس الدستوري⁸.

أولا: الشروط المتعلقة بصحة العرائض والإحالة

تبدأ الدعوى أمام الجهات القضائية بإيداع مذكرة أو عريضة أو طلب ايا كان مسماهما هي طلب يقدم إلى المحكمة اعملا لمبدأ عام الذي يحكم الإجراءات التقاضي بوجه عام أنه لا قضاء بغير طلب، وقد نصت المادة 6 من القانون العضوي 16-18 المتضمن الدفع بعدم الدستورية على: «يقدم الدفع بعدم الدستورية، تحت طائلة عدم القبول، بمذكرة مكتوبة ومن فصلة ومسببة»، فالرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية لا تتم بطريقة آلية أو من تلقاء ذات المحكمة وإنما لا بد أن يقدم إليها طلب، و الطلب الذي يقدم إلى المحكمة ليس أي طلب إنما يستلزم القانون ان يشمل بعض البيانات الجوهرية، وهي ما نصت عليه المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتشمل على الخصوص ما يلي:

1- العريضة أو المذكرة الدفاعية :

نورد تعريف لعريضة كمصطلح لمعرفة المقصود من وراء استعماله pétition ومن اللاتينية Pititoi من peteri وتعني سعى للوصول وتعني كذلك مطالبة محاطة بسعي للوصول. أما لمذكرة اصطلاحا: هي صحيفة الممكن من خلالها اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتحقيق. يقصد بذلك بأنها الورقة التي يحررها المدعي بنفسه أو عن طريق وكيله قصد عرض وقائع قضية وتحديد طلباته⁹.

ونجد المشرع قد اشترط شروط في عريضة بموجب نص المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على اعتبار أن الدفع بعدم الدستورية يتم بموجب مذكرة أو عريضة تقدم أمام الجهات القضائية، غير أن المشرع في مشروع قانون العضوي المتعلقة الدفع بعدم الدستورية قد اشترط بعض الشروط الخاصة، أن تكون عريضة مستقلة عن عريضة افتتاح الدعوى ، وأن تتضمن شروط مذكرة في نص المادة 10 .

أ- الكتابة :

وقد تطرقنا سابقا لشكلية الكتابة في رسالة الإخطاء ويقصد بها في لغة الإجراءات التحرير ويقصد بها التعبير المادي عن طريق نص خطي يعبر عن مراد صاحب الحق ومناطق الكتاب هنا اللغة العربية طبقا لنص المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ب- التوقيع :

وهو التعبير على ارتضاء صاحب المحرر عما كتب ولم ينص المشرع عن كيفية التوقيع أو شكلي إنما المهم في كل ذلك أن يعبر عن الغائب فيحل محل توقيع البصمة بإصبع أو الختم.

هـ- التاريخ :

هو تاريخ تحرير العريضة ويعتبر من إجراءات الدعوة لذا يجب إحترامه في بعض الأحيان عدم ذكر التاريخ يؤدي إلى رفض الدعوة شكلا.

2- الإحالة في لغة الإجراءات :

هي وسيلة وقائية إجرائية الغرض منها نقل النزاع والدعوة من محكمة إلى أخرى للفصل فيها، وهي كذلك فقه الغالب الإحالة دفع قضائي إجرائي مناطه إخراج الدعوة من ولاية المحكمة المرفوعة أمامها إلى ولاية أخرى .

والمشرع بموجب نص المادة 188 من الدستور قد تكلم الإجراء الإحالة في الدفع بعدم الدستورية : « يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستوري بناء على إحالة من

المحكمة العليا او مجلس الدولة» ومناطق أنه نفس العمل القضائي وهو إحالة الدفع بعدم الدستورية من ولاية الجهات القضائية إلى ولاية المجلس الدستوري بصفته المختص في النظر في مدى مطابقة نص تشريعي للدستور، وهو ما أراده المشرع في القانون العضوي 18-16 المتعلق بدفع بعدم الدستورية بموجب نص المادة 13 « تفصل المحكمة العليا أو مجلس الدستوري في إحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في أجل شهرين ابتداء من تاريخ استلام الإرسال المنصوص عليه في المادة 9 من هذا القانون العضوي » .

3- قرار الفصل :

يتضمن قانون القانون العضوي 18-16 المتعلق بالدفع بعدم الدستورية في نص المادة 7 حكما على إلزام الجهات القضائية أن تفصل فورا وبقرار مسبب في إرسال دفع بعدم الدستورية من عدمه بعد استطلاع رأي النيابة العامة ومحافظ الدولة، كما اشترطت نص المادة 9 من نفس القانون في توجيه قرار الدفع بعدم الدستورية خلال 10 أيام ولا يكون قابلا للطعن .

ثانيا : شروط قبول الطعن بعدم الدستورية

تنص المادة 188 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على ما يأتي: « يمكن 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 يضمنها الدستور، تحدد شروط و كفاءات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي »، ويفهم من مضمون المادة 188 أعلاه أن المؤسس الدستوري قد كرس لأول مرة طريق الدفع بعدم دستورية القوانين كما يستفاد من نص المادة 188 أن المؤسس الدستوري قد حدد ثلاثة شروط رئيسة للطعن بعدم الدستورية عن طريق الدفع حيث يتوقف رفع الطعن بعدم الدستورية على وجود نزاع قائم أمام القضاء ، كما يتعين رفع الطعن من قبل أحد أطراف النزاع ، وأن ينتهك النص المطعون في دستوريته الحقوق والحريات المضمنة في الدستور.

1- وجود نزاع قائم أمام القضاء العادي أو الإداري :

يتطلب الدفع بعدم دستورية القانون وجود نزاع مطروح أمام القضاء العادي أو الإداري وأن القانون مراد تطبيقه من طرف القاضي على ذلك النزاع القائم، يمس بحقوق و الحريات التي يضمنها الدستور ، فيبادر الشخص المتضرر بالطعن في دستوريته، وإذا تبين للجهة القضائية المعنية جدية الدفع فإنها ترجئ الفصل في النزاع إلى غاية الفصل في مدى دستورية القانون من قبل المجلس الدستوري طبقا للنص المادة 10 من القانون العضوي 18-16 ويقصد بالجدية أن يتحقق القاضي من أن الدفع لا يقصد به الكيد والإطالة أمد التقاضي بالتالي لا يمكن الطعن بعدم الدستورية في حالة عدم وجود دعوى أصلية تتعلق بنزاع قائم بين الخصوم، وهذا ما يستفاد من تعبير «عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة

قضائية» الوارد في صلب المادة 188 السابق الإشارة إليها، وعليه فطريق الطعن بعدم دستورية القوانين هو وسيلة دفاعية يستهدف من ورائها الشخص استبعاد تطبيق نص قانوني عليه في نزاع قائم فعلا، لاعتقاده أن ذلك النص ينتهك الحقوق والحريات المعترف بها في الدستور، كما لا يمكن للقاضي أن يثره من تلقاء نفسه طبقا للنص المادة 04: «لا يمكن أن يثار الدفع بعدم الدستورية تلقائيا من طرف القاضي» وعليه يعتبر القضاة خارج دائرة الإثارة.

2- إثارة دفع بعدم الدستوري من قبل الخصوم :

نصت المادة الثانية من القانون العضوي 16-18 على « يمكن إثارة الدفع بعدم الدستورية في كل المحاكم أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والجهات القضائية للنظام القضائي الإداري ، من قبل احد أطراف الدعوى الذي يدعي ان حكما التشريعي الذي يتوقف عليه النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور»، ويستوي الأمر هنا أن يكون الطاعن مدعي أو مدعي عليه، كما يمكن أن يكون من الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص المعنوية غاية ما في الأمر أنه يشترط في الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع انتهاكه للحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، وكما لم يميز بين المواطنين والأجانب في مباشرة حق الطعن مما يفسح المجال للتأويل، وهو الأمر الذي حصل بفرنسا، قبل أن تستقر أحكام المجلس الدستوري الفرنسي على أنه يحق للأجانب الطعن في دستورية قانون يراد تطبيقه عليهم إذا كان ينتهك الحريات والحقوق التي يتمتعون بها داخل فرنسا¹⁰.

3- المصلحة في الدفع بعدم الدستورية :

خولت المادة 188 من الدستور الأفراد ذوي المصلحة بدفع بعدم الدستورية وتعرف هذه الرقابة بالرقابة الملموسة « يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدع أحد الأطراف في المحكمة أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور...» ونفس الشيء في 09 من النظام الداخلي للمجلس الدستوري، وهنا إشتراط المؤسس الدستوري توافر المصلحة الشخصية في الدفع بعدم الدستورية، إذ تحرك الرقابة متوقف على وجود نزاع مطروح أمام أحدي الجهات القضائية العادية أو الإدارية، حينئذ يقوم أحد الخصوم بالدفع بعدم دستورية القانون إذا حدث ذلك يبحث القاضي الموضوع مدى جدية هذا الدفع فإذا وجد الدفع جديا فيقوم القاضي بإحالة هذا الدفع على المحكمة العليا أو مجلس الدولة الذي يتولى إخطار المجلس الدستوري، وبالتالي توفر المصلحة الشخصية في هذا الإخطار لصاحب المصلحة الممثل في الدفاع عن حقوقه وحريته المكفولة دستورا وهنا لم يشترط الدستور ان تقتصر الدعوى على الأشخاص الطبيعيين فقط بل قد يكون الشخص معنوي قد يحتج على دستورية الحكم التشريعي يمس بحقوق والحريات دستورية ، ومن جهة أخرى فأن حق الطعن مكرس بمفهومه الواسع باعتبار أن مفهوم طرف في المحكمة لا يحيل فقط إلى المواطن ولكن

كذلك إلى كل شخص أجنبي معترف به في القانون الجزائري، وبالتالي توافر المصلحة الشخصية إضافة إلى المصلحة العامة وهي حماية الدستور وإن كان بطريقة غير مباشرة، بإضافة أن يكون الفصل في المسألة الدستورية منتجا أي أن يكون القانون أو النص التشريعي المطعون في دستوريته متصل بموضوع النزاع وأن الحكم يستفيد منه صاحب الشأن بناء على أن القانون يمثل اختلاف في وجهات النظر، الحكم التشريعي الذي يقصده المؤسس الدستوري يشمل القوانين التي تدخل في نطاق الرقابة الاختيارية والمتمثلة في القوانين العادية، والتنظيمات، ولا يتصور أن يشمل القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان، طالما أن نصوصها تخضع للرقابة الدستورية الوجوبية قبل دخولها حيز التنفيذ.

4- الجهات القضائية المختصة بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري:

تجسد الرقابة بطريقة الدفع بعدم الدستورية طريق غير مباشر في مواجهة القانون محل النزاع ومؤداه أن محكمة الموضوع أثناء النظر في إحدى الدعاوي تضطر لتعرض لنقطة قانونية تتعلق بالدفع بعدم الدستورية إثر دفع أحد الخصوم بعدم دستورية النص المراد تطبيقه عليه، وهذالية في الرقابة مدى الدستورية القانون تجعل القاضي يعيد عن البحث في دستورية القانون ما لم يدفع أحد الخصوم أمامه بعدم الدستورية، وهو ما تضمنته المادة 04 من القانون العضوي 16-18 محدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، فدفع بعدم الدستورية هو دفع موضوعي يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوة وهو دفع قانوني يمكن إثارته أمام محكمة النقض وهو ما ذهب إليه المشرع في الفقرة الثانية من المادة 02 « يمكن إثارة هذا الدفع للمرة الأولى في الاستئناف أو الطعن بالنقض »، وما يتضح من المادة 188 من التعديل الدستوري السالف الذكر وما ذكر سابقا، أن الطاعن لا يستطيع رفع الطعن بعدم دستورية القانون بصفة مباشرة أمام المجلس الدستوري، وإنما يتم ذلك بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة بحسب نوع الجهة القضائية التي تنظر في النزاع القائم¹¹، فيمكن القول أن الأفراد يكتسبون حق الطعن في دستورية القوانين بطريقة غير مباشرة، أي عن طريق الدفع الفرعي أمام الجهات القضائية التي تنظر في دعوى المعني، سواء كانت من جهات القضاء الإداري أو العادي، لكن هاتين الجهتين غير ملزمتين بإحالة الدفع بعدم الدستورية إلى المجلس الدستوري في جميع الأحوال، وإنما لهما السلطة التقديرية التي تمكنهما من قبول الطعن وإخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية، أو رفضه إذا توفرت الأسباب الجدية التي تبرر ذلك، وهو الأمر الذي أكده المؤسس الدستوري في الفقرة الأولى من المادة 188 من التعديل الدستوري السالف الذكر، حيث تنص على أنه « يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ».

الخاتمة :

انتهينا في هذه الدراسة لى إن آلية الإخطار تشكل محرك الرقابة على دستورية النصوص التشريعية، وإن اختلفت هذه الأخيرة حسب جهة المصدرة لها ، أو بعبارة أخرى حسب الجهة المخطرة ، فإنفراد رئيس الجمهورية بحق الإخطار بالنسبة لمجالات القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان أو المعاهدات واتفاقات ، أو فيما يتعلق بإخطار المقدمة من قبل رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة أو الوزير الأول فهن لا تثار إشكالية فمشروع لم يشترط شكلية معينة، بيد أن المشرع في صلاحية إخطار المقدمة من أعضاء البرلمان قد اشترط شكلية تختلف عن تلك المطالب بها باقي سلطات صاحبة الاختصاص بإخطار المجلس الدستوري، مثل أن تتضمن رسالة الإخطار الحكم أو الأحكام محل الإخطار أي موضوع الإخطار وهونفس الجراء سابق إضافة إلى والتبريرات المقدمة بشأنها أي بشأن إخطار المجلس الدستوري وبهذا يكون المؤسس الدستوري قد اشترط التسبب كإجراء شكلي في رسالة الإخطار المقدمة من النواب أو أعضاء مجلس الأمة، وبالتالي هو إجراء جوهري تخلفه هو عيب في الإجراءات يترتب عدم القبول لانعدام التسبب وهو ما ذهب إليه الفقه الإداري إذا اشترطه المشرع ، كما يجب أن ترفق رسالة الإخطار بقائمة أسماء وألقاب وتوقيعات النواب وأعضاء مجلس الأمة أصحاب الإخطار مع إثبات صفتهم عن طريق إرفاق الإخطار بنسخة من بطاقة النائب أو عضو مجلس الأمة، وبالتالي هو تضيق على ممثلي الشعب في ممارسة حق تحريك الرقابة أمام المجلس الدستوري، أو حتى تلك المتعلقة الدفع لعدم الدستورية وإحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة ، وحسنا فعل المشرع في اشترطه لجدية الطلب وأن النص التشريعي يحتتمل وجهات نظر مختلفة في التأويل ، هذا ضمانا للسرعة الفصل في النزعات التي تثور أمام الجهات القضائية من جهة وحماية للحقوق من جهة أخرى، إلا أن النظام الإجرائي في المجلس الدستوري يعتبر أن رسالة الإخطار وسيلة هجومية أصيلة تتمتع بها جهات الإخطار في مباشرة حماية الدستور وتمتاز بالمرونة وببساطة رغم بعض التعقيد في الإجراءات المتبعة، لذا نرى انه يستوجب على المشرع توحيد الشكلية في رسالة إخطار مقدمة للمجلس لما تمثله هذه الأخيرة من مساس بإرادة الشعبية المعبر عنها من البرلمان.

الهوامش :

1 قانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري ، الجريدة الرسمية العدد 14 ، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016 .

2 سعيد بوشعير ، المجلس الدستوري في الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط 9 ، سنة 2012.

3 النظام المحدد لعمل المجلس الدستوري، الجريدة الرسمية العدد 29 ، الصادرة بتاريخ 11 ماي 2016 .

4 عمار عباس ، نفيضة بخي ، تأثير النظام الإجرائي على رقابة المجلس الدستوري و سبل إصلاحه ، مقالة منشورة بمجلة دراسات قانونية ، العدد الثاني ، سنة 2008 ص 27 .

5 القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية العدد 21 ، المؤرخة في 23 افريل 2008 .

- 6 بوكرا ادريس ، المبادئ العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط 6 ، سنة 2016 ، ص 338 .
- 7 الرأي رقم 10 المؤرخ في 13 ماي 2000 المتعلق بمطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور ، متوفر على موقع المجلس الدستوري ،
- 8 القانون العضوي رقم 18-16 المؤرخ في 02 سبتمبر سنة 2018 المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية ، الجريدة الرسمية العدد 54 الصادرة بتاريخ 5 سبتمبر 2018.
- 9 عادل بوضياف، الوجيز بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول داركليك للنشر، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص 37.
- 10 يعش تمام شوقي ، دنش رياض ، توسيع إخطار المجلس الدستوري ودوره في تطور نظام الرقابة الدستورية ، مجلة العلوم القانون والسياسة ، العدد 14 أكتوبر 2016 ، ص 16.
- 11 عبد العزيز محمد سلمان ، ضوابط وقيود الرقابة الدستورية ، سعد السمك للمطبوعات القانونية ، طبعة الأولى ، ص 71 .