

تاريخ القبول: 2026-05-22

تاريخ الاستلام: 2026-01-22

طبيعة الرقابة على دستورية الأوامر بين دستوري 1996 و2020

The Nature of Oversight on the Constitutionality of Orders between the Constitutions of 1996 and 2020

د. هادي العيد

ط. د. تومي مبروك*

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريرج

جامعة محمد البشير الإبراهيمي - برج بوعريرج

Laid.hadfi@univ-bba.dz

Mabrouk.toumi@univ-bba.dz

مخبر العلوم السياسية الجديدة جامعة محمد بوضياف المسيلة

ملخص:

تعتمد النظم الدستورية على مبدأ احترام الحقوق الأساسية والحريات العامة للأفراد والجماعات، من خلال تأسيس مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يقتضي بدوره سمو الدستور وحمايته من أي مخالفة تمس بالمبادئ التي أسسها والأحكام التي قررها، سواء أصدرت تلك المخالفة عن سلطة تشريعية أو تنفيذية، ولتجسيد ذلك كان لا بد من إرساء مؤسسات وهيئات تسهر على حماية الدستور والحفاظ على سموه، وفق آلية الرقابة على دستورية القوانين، تلك القوانين قسمها المؤسس الدستوري بين فئات وأنواع كان بعضها إلى عهد قريباً خارج نطاق الرقابة على دستورية القوانين، وعلى رأسها القوانين الصادرة على شكل أوامر تشريعية، وهو أمر يحول من غير شك دون تطهير النظام القانوني للدولة من النصوص والأحكام القانونية المخالفة للدستور، فجاء دستور 2020 ليوضح حداً لذلك الإفلات من خلال إخضاع الأوامر التشريعية للرقابة القبلية الوجوبية للقضاء الدستوري، وهو ما حدا بنا لبحث طبيعة الرقابة الدستورية المنصبة على الأوامر التشريعية.

كلمات مفتاحية: الرقابة الدستورية، القوانين العادية، القوانين العضوية، الأوامر، المحكمة الدستورية.

Abstract:

Constitutional systems are built on upholding fundamental rights and public freedoms through the principle of separation of powers. This requires the supremacy of the constitution and protection against violations by legislative or executive authorities. To achieve this, institutions must be established to safeguard the constitution and ensure the constitutionality of laws. Historically, some laws, particularly those issued as legislative orders, were exempt from constitutional review, which posed challenges to the legal system's compliance with constitutional provisions. The 2020 Constitution addressed this issue by mandating prior constitutional control of legislative orders, leading to an examination of the nature of constitutional review concerning these orders.

Keywords: Constitutional oversight, Ordinary laws, Organic laws, Orders, Constitutional Court.

مقدمة:

تعتمد النظم الدستورية على مبدأ احترام الحقوق الأساسية والحريات العامة للأفراد والجماعات، من خلال تأسيس مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يقتضي بدوره سمو الدستور وحمايته من أي مخالفة تمس بالمبادئ التي أسسها والأحكام التي قرّرها، سواء أصدرت تلك المخالفة عن سلطة تشريعية أو تنفيذية، ولتجسيد ذلك كان لا بد من إرساء مؤسسات وهيئات تسهر على حماية الدستور والحفاظ على سموه، وفق آلية الرقابة على دستورية القوانين، تلك القوانين قسّمها المؤسس الدستوري بين مجالين منها ما يخضع للرقابة القبلية الوجوبية، ومنها ما يخضع للرقابة الاختيارية، إلا أن هناك نوع آخر من أنواع التشريع يشمل المجالين، ومع ذلك ظل إلى عهد قريباً خارج نطاق الرقابة على دستورية القوانين، وهو ما اصطلح عليه المؤسس الدستوري بالأوامر التشريعية. هذا الوضع حال من غير شك دون تطهير النظام القانوني للدولية من النصوص والأحكام القانونية المخالفة للدستور، إلى أن جاء دستور 2020 ليضع حداً لذلك الإفلات من خلال إخضاع الأوامر التشريعية للرقابة القبلية الوجوبية للقضاء الدستوري، وهو ما حدا بنا لبحث طبيعة الرقابة الدستورية المنصبة على تلك النصوص. فطالما أن سلطة التشريع بأوامر تمتد لتشمل مجالات القانون العادي والعضوي على حد سواء؛ كان من الطبيعي أن يطرح التساؤل بشأن طبيعة تلك الرقابة، فهل هي رقابة دستورية مهما كان مجال النص الذي تضمنه الأمر؟ أم أنها رقابة تختلف باختلاف طبيعة النص الذي تضمنه؟

ولدراسة هذه الإشكالية ارتأينا اتباع المنهج التحليلي، لتحليل نصوص الدستور وقرارات مؤسسة القضاء الدستوري وآرائها ذات الصلة بالرقابة على دستورية الأوامر، سواء في ظل المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية. وفق خطة من مبحثين: نتطرق في الأول إلى تحديد مفهوم التشريع بأوامر، ثم ننتقل إلى بحث طبيعة رقابة القضاء الدستوري على تلك الأوامر.

المبحث الأول: مفهوم التشريع بأوامر

التشريع بأوامر من بين المصطلحات التي احتلت لها مكانة متميزة في ميدان القانون الدستوري، لارتباطه مباشرة بمبدأ الفصل بين السلطات، لا اعتبارها تمنح رئيس السلطة التنفيذية رخصة لممارسة اختصاصات السلطة التشريعية، وهو ما اعتبره كثير من الفقهاء تعزيزاً لسلطات رئيس الجمهورية في مواجهة السلطة التشريعية، وتعددت صور التشريع وفق هذه الآلية من بلد لآخر وفي البلد نفسه من دستور لآخر، وبذلك اقتضت دراسة مفهوم التشريع بأوامر بحث تعريفه (مطلب أول) وتمييزه عما يشابهه من المصطلحات (مطلب ثان) التي تلتقي معه في بعض الجوانب وتختلف عنه في جوانب أخرى.

المطلب الأول: تعريف التشريع بأوامر

إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات؛ حدّد المؤسس الدستوري الجزائري اختصاصات السلطة التشريعية وحدد مجالات ممارسة التشريع على سبيل الحصر، وجعل كل ما خرج عن تلك المجالات ينعقد للسلطة التنظيمية المخولة لرئيس الجمهورية، فاختصاص التشريع في تلك المجالات معقود للسلطة التشريعية ممثلة في البرلمان - مهما كان شكله - سواء أكان ثنائياً الغرفة أو أحاديها¹، غير أن إجراءات سن التشريع ومناقشته والمصادقة عليه وانتظار الفصل في مطابقته للدستور، أو انسجامه مع أحكامه ثم نشره، ناهيك عن حالات أخرى يكون فيها البرلمان في حالة شغور، بسبب حل إحدى غرفتيه أو بسبب وجوده في عطلة، فيصبح اتباع الإجراءات العادية لسن التشريع أو انتظار استئناف

1 - تختلف تشكيلة البرلمان من بلد لآخر، ففي إنكلترا يتكون البرلمان من غرفتين هما: مجلس العموم ومجلس اللوردات، وفي فرنسا يتكون من: الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ، وهو ما تبناه المؤسس الدستوري الجزائري بموجب دستور 1996 حين نصت المادة 98 منه على أن: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة". منشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر سنة 1996. وهناك دول أخرى اعتمدت دساتيرها نظام الغرفة الواحدة، مثل الدستور المصري، والدستور التونسي، ودساتير الجزائر الصادرة في سنة 1963، وسنة 1976، وسنة 1989.

البرلمان أشغاله بعد انتهاء عطلته أو انتخاب برلمان جديد، يأخذ من الزمن مدّة قد لا تتلاءم مع ما يجب اتخاذه من إجراءات وسنّه من قواعد لمواجهة أوضاع أو ظروف معينة تتطلب تدخلا تشريعيا عاجلا.

ولتفادي هذا الوضع؛ اجتهد واضعوا الدساتير لتأسيس آليات تمكن الدولة من مواجهة تلك الظروف دون المساس باختصاصات السلطة التشريعية.

فمن هذه الدساتير ما أسس آلية التفويض التشريعي، وهي آلية تتمثل في تنازل السلطة التشريعية عن بعض اختصاصاتها لصالح السلطة التنفيذية — ممثلة في رئيس الجمهورية — لمدة زمنية محددة تغطي مدة قيام حالة الضرورة²، ودون أن تمتد لتشمل الفترة التشريعية بأكملها³، وذلك بناء على طلب هذا الأخير؛ فيصدر أعمالا لها قوة القانون بالنظر لدخول مواضيعها في اختصاص السلطة التشريعية أصلا.

ومن تلك الدساتير ما خوّل رئيس الجمهورية في حالات معينة ووفق إجراءات محدّدة ممارسة التشريع في المسائل المخصصة للسلطة التشريعية، دون الاعتماد على تفويض من هذه الأخيرة⁴؛ على أن تخضع التشريعات التي سنّها رئيس الجمهورية بهذه الصفة، لمراقبة السلطة التشريعية بمجرد استئناف البرلمان أشغاله عقب عودته من عطلته، أو انتخاب برلمان جديد⁵، وهذه الآلية هي التي أطلق عليها المؤسس الدستوري الجزائري اصطلاح "التشريع بأوامر"، وقد أضاف الدستور المصادق عليه في استفتاء الفاتح من نوفمبر سنة 2020 شرطا آخر لتأخذ النصوص المتخذة وفق هذا الأسلوب؛ حكم القانون الصادر عن السلطة التشريعية وهو شرط عرض بعض تلك الأوامر التشريعية على المحكمة الدستورية، للفصل في مدى دستورتها قبل نشرها.

وتأسيسا على ما سبق: يمكن تعريف التشريع بأوامر بأنه: "رخصة وضعها المؤسس الدستوري لتمكين رئيس الجمهورية من الحلول محل السلطة التشريعية بصفة استثنائية ومؤقتة؛ لسرّ نصوص قانونية جديدة أو تعديل نصوص قانونية نافذة لمواجهة ظروف معينة أو لتنظيم مواضيع تقتضيها استمرارية الدولة ومؤسساتها على وجه الاستعجال، مع خضوع تلك النصوص للرقابة القبلية الوجوبية من طرف المحكمة الدستورية بناء على إخطارها من قبل رئيس الجمهورية، ولرقابة السلطة التشريعية من خلال مصادقتها على النص كله أو رفضه كله. وتعريف التشريع بأوامر بهذه الصيغة قد يجعله يتشابه ببعض المصطلحات والآليات التي أشرنا إليها في الفقرات الآتية.

المطلب الثاني: تمييز التشريع بأوامر عن المصطلحات المشابهة له

يشترك المعنى الذي ابتغاه المؤسس الدستوري الجزائري من مصطلح التشريع بأوامر مع كل من التشريع المفوض (الفرع الأول) أو التفويض التشريعي، ومع مصطلح تشريع الضرورة (الفرع الثاني) في بعض العناصر ويختلف عنهما في عناصر أخرى تقتضي التوضيح والبيان.

2 - نصت المادة 58 من دستور 10 سبتمبر سنة 1963 على أنه: "يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية، عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في مجلس الوزراء، أو تعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر".

3 - سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 312.

4 - نصت المادة 124 ف 1 من دستور سنة 1996 على أنه: "الرئيس الجمهورية أن يشرّع بأوامر، في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان". ينظر الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 76 لسنة 1996، مصدر سبق ذكره، وهو الأمر الذي تم تكريسه بموجب تعديل 2016، ضمن المادة 143 منه، وللإشارة فإن تعديل 2016 الذي تعرض له دستور 1996 مس عددا معتبرا من مواده بلغ 112 مادة بين تعديل وتتميم، وقد تم هذا التعديل بناء على مصادقة البرلمان مجتمعها بغرفتيه معا، دون أن يمر على الاستفتاء، ينظر: ج ر، ع 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس سنة 2016. وحافظت هذه المادة على ترتيبها وتغيير في صيغتها وزادة في أحكامها، في نص دستور 2020، ينظر: ج ر، ع 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020.

5 - حيث نصت الفقرة الثانية من المادة السابق ذكرها على أن: "يعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له، لتوافق عليها". المادة 124 ف 2 من دستور سنة 1996، المصدر نفسه. وتأكيذا لدور السلطة التشريعية في رقابة النصوص التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في شكل أوامر؛ نصت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها على أن: "تعدّ لأغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

الفرع الأول: تمييز التشريع بأوامر عن تشريع الضرورة

يشارك التشريع بأوامر في القانون الدستوري الجزائري في بعض جوانبه مع التفويض التشريعي إلا أنه يختلف عنه في جوانب أخرى؛ فمن أوجه الاتفاق أن كلاهما فرضتتهما ضرورات معينة، كبعض المسائل التقنية أو ذات الأهمية الاستراتيجية أو الأمنية، ففي هذه الحالة يمارس رئيس الجمهورية السلطة التشريعية في وجود البرلمان، مثلما هو الشأن في حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية خلال أجل خمسة وسبعين (75) يوما⁶، وفي الحالة الاستثنائية المنصوص عليها بموجب المادة 93 من دستور سنة 1996، التي نصت على أن: "يقرّر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو سلامة ترابها"، ونصت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها على أن: "تحوّل الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية"⁷.

وجدير بالتنويه أن حالة الحرب من أخطر الحالات الاستثنائية، فحين يقرّر رئيس الجمهورية إعلان هذه الحالة؛ يوقف العمل بالدستور ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات في الدولة⁸ - خاصة التشريعية والتنفيذية - وآلية ممارسة السلطة التشريعية في هذه الحالة هي الأوامر التشريعية، رغم وجود البرلمان. فهذه الحالات التي يتشابه فيها التشريع بأوامر مع التفويض التشريعي، من حيث انتفاء حالة شغور أحد غرفتي البرلمان⁹ أو وجوده في عطلة.

ويتشابه التشريع بأوامر مع التفويض التشريعي في وجوب خضوع كليهما لمصادقة السلطة التشريعية، عند انتهاء مدة التفويض بالنسبة للتفويض التشريعي وانتهاء عطلة البرلمان أو انتخاب برلمان جديد بالنسبة لحالة التشريع بأوامر، ورغم عدم نص الدستور الجزائري على جزاء عدم عرض الأوامر أو المراسيم بقانون على البرلمان للمصادقة عليها، إلا أن محكمة النقض المصرية ذهبت في أحد قراراتها إلى أن المراسيم بقانون التي لا يتم عرضها على مجلس الشعب للمصادقة عليها؛ تأخذ حكم القرارات الإدارية مما يجعلها خاضعة للقضاء الإداري إلغاء وتعويضا، متى تضمنت أحكاما تخالف الدستور أو القوانين سارية المفعول أو خرجت مواضعها عن موضوع التفويض، أو صدرت خارج المدة المحددة بموجب التفويض الصادر عن السلطة التشريعية، ورغم تضمينها مواضيع من اختصاص القانون، مما يجعلها تأخذ حكم القانون من الناحية الموضوعية فإذا صادق عليها البرلمان أخذت حكم القانون بالمفهوم الضيق¹⁰، وفي غياب أي سوابق من هذا القبيل في نظام التشريع بأوامر في الجزائر، تبقى الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، تأخذ حكم القرارات الإدارية، لعدم إلزام المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بعرض الأوامر التي يتخذها في تلك الحالات على غرفتي البرلمان للمصادقة عليها، مثلما هو الشأن بالنسبة للأوامر التي يتخذها في حالتي شغور المجلس الشعبي الوطني، ووجود البرلمان في عطلة، لذلك خص المؤسس الدستوري هذه الحالة بفقرة

6 - المادة 119 من دستور 1996، وتقابها المادة 138 من الدستور المعدل سنة 2016، والمادة 146 من دستور 2020.

7 - هذه المادة تقابلها المادة 107 من تعديل دستور 1996 الذي تم سنة 2016. وهو الحكم الذي تم تكريسه بموجب المادة 98 من دستور 2020. وللإشارة فإن دستور 2020 حدّد مدة الحالة الاستثنائية بستين (60) يوما.

8 - تنص المادة 101 من دستور 2020 على أن: "يوقف العمل بالدستور مدة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات"، غير أن الأوامر المتخذة في ظل حالة الحرب لا تخضع لمصادقة البرلمان عليها بعد انتهاء حالة الحرب، والوضع ذاته بالنسبة للإجراءات المتخذة خلال مدة الحالة الاستثنائية.

9 - يتعلق مصطلح شغور البرلمان في النظم التي تعتمد أسلوب ثنائية السلطة التشريعية، بالغرفة السفلى دائما؛ لأنه قابلة للحل من طرف رئيس الجمهورية حين يقرر إجراء انتخابات تشريعية مسبقة، أو حين يرفض البرلمان المصادقة على مخطط عمل الحكومة أو برنامجه للمرة الثانية. ينظر: المادتان 108 من دستور الجزائر لسنة 2020، المتعلقة بحل البرلمان وجوبا إذا رفض التصويت على برنامج أو مخطط عمل الحكومة حسب الحالة للمرة الثانية، والمادة 151 المتعلقة بصلاحيات رئيس الجمهورية في مجال حل المجلس الشعبي الوطني أو الدعوة لانتخابات تشريعية مسبقة. وقد استعمل رئيس الجمهورية هذه الصلاحية في مطلع سنة 2021، حين أصدر المرسوم رقم 21-77 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2021 المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني. ينظر: ج ر، ع 14، الصادرة بتاريخ 28 فبراير سنة 2021.

10 - أشار إليه: محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون: القاعدة القانونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص 120.

خاصة ضمن المادة 142، وبالعودة للمادة 98 من دستور 2020، نجد أنها تنص على أن الحالة الاستثنائية تخول رئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات التي تستوجبها الحالة الاستثنائية، فسمّاها إجراءات ولم يسمّها قوانين، وفي النسخة الفرنسية نجد المؤسس الدستوري في الفقرة السابعة من المادة 98 سمّاها **actes** وهي الأعمال وتشمل القرارات والمراسيم والأعمال المادية¹¹.

ومن أوجه الاختلاف بين التشريع بأوامر والتشريع المفوض؛ أن اختصاص التشريع بأوامر يستمد من الدستور مباشرة، في حين يستمد رئيس الجمهورية اختصاص التشريع في حالة التفويض التشريعي، من البرلمان دون سواه فإذا رفض هذا الأخير منحه التفويض؛ فقد سلّط التشريع بالمراسيم أو القرارات بقانون، وبالنتيجة يمكن رئيس الجمهورية في حالة التفويض التشريعي أن يصدر نصوصا لها قوة القانون، متى استجاب البرلمان لطلبه بالإيجاب.

ومن أبرز أوجه الاختلاف بين الآليتين: أن التشريع التفويضي محدّد من حيث المدة والموضوع، في حين أن التشريع بأوامر في القانون الدستوري الجزائري - وإن كان محدّد المدة¹² - فهو ينصب على جميع المجالات والمواضيع التي يختص البرلمان بالتشريع فيها. وكما أن هناك نقاط تلاق ونقاط افتراق بين التفويض التشريعي والتشريع بأوامر، فهناك نقاط اتفاق ونقاط اختلاف بين التشريع بأوامر، وتشريع الضرورة، مع الإشارة إلى أن المؤسس الدستوري الجزائري، خول رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في حالات الضرورة وفي حالات أخرى.

الفرع الثاني: التمييز بين التشريع بأوامر وتشريع الضرورة

باستقراء الدستور الجزائري نجده قد أسس التشريع بأوامر لمواجهة عدة حالات، منها حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، وهي الحالة التي عبّر عنها الفقه بحالة الاستعجال، وقد عبّر المؤسس الدستوري عن هذه الحالة صراحة بالاستعجال، حيث نصت المادة 142 من دستور الجزائر المصادق عليه بموجب استفتاء الفاتح من نوفمبر سنة 2020 على أنّ: "الرئيس الجمهورية أن يشرّع بأوامر في مسائل عاجلة"، في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، بعد أخذ رأي مجلس الدولة"، وأضافت الفقرة الأخيرة من هذه المادة شرطا آخر يتمثل في ضرورة اتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء، وهو شرط يغطي التشريع بأوامر في حالات الاستعجال والأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية.

ومن هذه المادة نستخلص أن التشريع بأوامر في غير الحالة الاستثنائية - التي تشكل حالة الضرورة - يخضع لمجموعة من الشروط، نستعرضها في النقاط الآتية:

- شرط الاستعجال: وهو يتحقق بأسباب اقتصادية أو اجتماعية أو غيرها تتطلب تدخلا تشريعيا عاجلا لا يحتمل انتظار انتخاب برلمان جديد، أو تتطلب تفاصيل تقنية لا يسع البرلمان التشريع بشأنها، أو عودة البرلمان القائم من عطلته.
- أن يكون المجلس الشعبي الوطني في حالة شغور، بسبب الحل غالبا. أو خلال عطلة البرلمان.
- أن يعرض مشروع الأمر على مجلس الدولة، لمراجعة صياغته وترتيب مواده.
- أن يُتخذ الأمر في مجلس الوزراء، قصد إثراء مشروع الأمر من الناحية الموضوعية.

11 - أحمد بن زيان، إخضاع الأوامر التشريعية لرقابة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجزائري 2020، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مج 07، ع

02، جامعة عبد الرحمان بن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، ص ص 213، 200.

12 - على اعتبار أن رئيس الجمهورية يشرّع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وهي حالة مؤقتة تنتهي بانتخاب برلمان جديد، أو في حالة وجود البرلمان في عطلة، وهي مدة محددة تنتهي كذلك بمجرد افتتاح دورة البرلمان الموالية. ينظر: المادة 143 من دستور الجزائر المصادق عليه في استفتاء الفاتح من نوفمبر سنة 2020، مصدر سبق ذكره.

أما بالنسبة لتشريع الضرورة فقد تم تأسيسه بموجب الفقرة الخامسة من المادة 142 سالف الذكر، حيث نصت على أنه: "يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 98 من الدستور"، وتتخذ الأوامر في ظل الحالة الاستثنائية كذلك، في مجلس الوزراء، وقرينة ذلك نص المؤسس الدستوري على هذا الشرط في آخر المادة 142.

وإذا كانت الأوامر تعرض وجوبا على المحكمة الدستورية عن طريق إخطار رئيس الجمهورية، بشأن دستورتها، فإن الأعمال أو القرارات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية خلال فترة الحالة الاستثنائية؛ تعرض على المحكمة الدستورية بعد زوال مسببات إعلانها، لإبداء الرأي بشأنها.

فالأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية بمناسبة الحالة الاستثنائية؛ تخضع لعرضها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها بعد انتهاء الحالة الاستثنائية، أما الأوامر المتخذة بسبب حالة الاستعجال خلال عطلة البرلمان أو شغور المجلس الشعبي الوطني، فهي تخضع للرقابة القبلية الوجوبية للمحكمة الدستورية.

وباتضح صورة التشريع بأوامر وجب بحث مدى خضوع الأوامر التشريعية لرقابة القضاء الدستوري.

المبحث الثاني: رقابة القضاء الدستوري على التشريع بأوامر في الدساتير الجزائرية

عزف القانون الدستوري الجزائري التشريع بأوامر منذ صدور أول دستور بعد استقلالها، والمتمثل في دستور العاشر من ديسمبر سنة 1963، حيث نصت المادة 58 منه، على أنه: "يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية، تُتخذ في نطاق مجلس الوزراء أو تعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر". غير أن هذا الدستور لم يتم العمل به إلا لأيام معدودات، حيث تم تعليق العمل به نتيجة الاضطرابات التي عرفت البلاد آنذاك، والتي انتهت بأحداث التاسع عشر من يونيو سنة 1965 التي أفضت إلى الإطاحة بالرئيس المنتخب، وسميت على المستوى الرسمي تصحيحا ثوريا، وسميت لدى بعض الفقه انقلابا عسكريا وضع حدا نهائيا لدستور 1963، فزال مصطلح القضاء الدستوري أو الرقابة على دستورية القوانين من القاموس الدستوري الجزائري، وظلت الأوامر التشريعية الآلية الوحيدة للتشريع إلى غاية سنة 1976، التي تم خلالها المصادقة على دستور جديد، هذا الأخير أبقى على آلية التشريع بأوامر دون إخضاعها لرقابة القضاء الدستوري الذي لم يكن موجودا أصلا، واستمر العمل على ذلك النهج إلى أن صدر دستور الثالث والعشرين فبراير 1989، خاليا من النص على آلية التشريع بأوامر، إيماناً من واضعيه بأن تلك الآلية تمس بمبدأ الفصل بين السلطات، وسيادة السلطة التشريعية في إعداد القوانين والمصادقة عليها.

وعرفت الجزائر مرة ثانية خلال هذه الفترة أحداثا سياسية تميزت بفرغ في مؤسستي البرلمان ورئاسة الجمهورية، استمرت إلى غاية سنة 1995 تاريخ انتخاب السيد اليامين زروال رئيسا للجمهورية، الذي دعا إلى تعديل عميق في دستور 1989، فصدر تبعا لذلك دستور 1996 الذي تعرض إلى تعديلات عديدة، آخرها تعديل مارس سنة 2016، حيث أسس فئة جديدة من النصوص القانونية لأول مرة في الجزائر، تمثلت في القوانين العضوية، واستحدثت مؤسسات جديدة على مستوى السلطات الثلاث، انجر عنها تغيير في تشكيلة المجلس الدستوري، كما أعاد هذا الدستور تأسيس التشريع بالأوامر الذي خوله لرئيس الجمهورية، محددا حالاته وشروطه، وهو الأمر الذي تم تكريسه في الدستور المصادق عليه في استفتاء الفاتح من نوفمبر سنة 2020، بإضافة شرط جديد يعد قيدا على سلطة التشريع بأوامر في بعض الحالات المنصوص عليها في هذا الدستور، وفي دستور 1996 بتعديلاته، يتمثل هذا الشرط في إخضاع الأوامر للرقابة القبلية الوجوبية للقضاء الدستوري، بناء على إخطار من رئيس الجمهورية ذاته.

ولم يحدد دستور 1996 ولا تعديلاته مجالات التشريع بأوامر، مما أتاح لرئيس الجمهورية التشريع في مختلف المجالات المخصصة للسلطة التشريعية، بما فيها القوانين العضوية التي أوجب الدستور إخضاعها لرقابة المطابقة مع أحكامه ومبادئه، وهو الوضع الذي أثار الإشكالية التي طرحناها في مقدمة هذا البحث، والمتمثل في طبيعة الرقابة على دستورية الأوامر، فإذا كان دستور سنة 1996 لم ينص على إخضاع

الأوامر لرقابة المجلس الدستوري، فإن دستور 2020 نص على وجوب إخضاعها للرقابة القبلية للمحكمة الدستورية -مثلما أشرنا إلى ذلك- ومن ثم فإن دراسة هذه المسألة تتطلب بحث الرقابة على دستورية الأوامر في ظل دستور 1996 (مطلب أول) ثم التطرق لذات المسألة في ظل المستجدات التي استحدثها دستور سنة 2020 (مطلب ثان).

المطلب الأول: الرقابة على دستورية الأوامر في ظل دستور 1996

يجد التشريع بأوامر أساسه الدستوري في نص المادة 124 من دستور 1996، حين نصت على أن: "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان"، على أن يعرض النصوص التي اتخذها بأوامر على كل غرفة من البرلمان في أول دورة لتوافق عليها¹³، مع الإشارة إلى أن للبرلمان دورتان في السنة مدة كل دورة أربعة أشهر على الأقل¹⁴، وتبدأ الفترة التشريعية وجوبا في اليوم العاشر الموالي لانتخاب المجلس الشعبي الوطني¹⁵. فالمؤسس الدستوري خول لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني بسبب حله والدعوة لانتخابات تشريعية مسبقة، أو بين دورتي البرلمان، ومن الجدير بالتنويه أيضا أن المؤسس الدستوري لم يضع أي شرط أو قيد يحد من سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر، لا من حيث مجال التشريع ولا من حيث مدى استعجال موضوعه، مما يفتح باب التشريع بأوامر ليشمل القوانين العادية والعضوية على حد سواء¹⁶.

وبالانتقال إلى نص المادة 165 من الدستور ذاته نجد أنها تنص في فقرتها الأولى على أن: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية"، دون ورود أي عبارة توحى باختصاص المجلس الدستوري بالفصل في دستورية الأوامر¹⁷. وعلى ذلك سنتناول مدى خضوع الأوامر المتضمنة نصوصا تدخل في مجال التشريع العادي (الفرع الأول) للرقابة الدستورية ثم نتقل لبحث المسألة ذاتها في مجال القوانين العضوية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرقابة الدستورية على الأوامر المتضمنة قوانين عادية

قبل الخوض في مسألة مدى خضوع الأوامر المتضمنة قوانين عادية، وجب أن نشير إلى أن المؤسس الدستوري الجزائري خول المجلس الدستوري اختصاص الفصل في دستورية القوانين برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار بعد دخولها حيز التطبيق¹⁸، ومن ثم فالمجلس الدستوري يمارس رقابة قبلية على دستورية القوانين العادية، كما يمارس عليها رقابة بعدية بناء على إخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني¹⁹، وهي في الحالتين اختيارية، على خلاف المؤسس الدستوري الفرنسي الذي خول للمجلس الدستوري اختصاص الرقابة القبلية على دستورية القوانين والتنظيمات، بناء على إخطار من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس مجلس الشيوخ أو رئيس الجمعية الوطنية أو ستين نائبا أو ستين عضوا من مجلس الشيوخ، وعلى سبيل الاختيار والجواز لا الوجوب، وهذا ما

13 - الفقرة الثانية من المادة 124 من دستور 1996 المعدل والمتمم، مصدر سبق ذكره.

14 - المادة 118 من دستور 1996 المعدل والمتمم، المصدر نفسه.

15 - المادة 113 من دستور 1996 المعدل والمتمم، المصدر نفسه.

16 - حدّد دستور 1996 مجالات القانون العادي ضمن المادة 122 منه، وحدد المجالات التي يشرع فيها البرلمان بقوانين عضوية ضمن المادة 123.

17 - حنان ميساوي، الرقابة على دستورية الأوامر التشريعية بين المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مج 07، ع 01، جامعة المسيلة، الجزائر، 2021، ص ص 198، 218.

18 - المادة 165 من دستور 1996، المصدر نفسه.

19 - المادة 166 من دستور 1996، المصدر نفسه.

يستشف من عبارة "...يجوز لرئيس الجمهورية أو..."²⁰، وهو وضع يجعل كثيرا من النصوص القانونية الصادرة في مجال القانون العادي في القانون الفرنسي، تفلت من رقابة المجلس الدستوري، أما المؤسس الدستوري الجزائري وإن كان يتفق مع نظيره الفرنسي في مسألة الإخطار الجوازي بشأن دستورية القوانين العادية؛ إلا أنه خالفه في إخضاعها للرقابة القبلية والبعدية على حد سواء -وهو اختلاف محمود- لاعتبار بعض النصوص القانونية لا يتبين عيب مخالفتها لأحكام الدستور إلا بعد دخولها حيز التنفيذ، ولذلك مكّن المؤسس الدستوري الجهات التي تملك صلاحية الإخطار، من إخطار المجلس الدستوري بشأن مدى دستورية بعض النصوص التي دخلت حيز التنفيذ واتضح مخالفتها أو مخالفة بعض أحكامها للدستور.

غير أن ترك المسألة على سبيل الجواز من شأنه أن يجعل عديد النصوص تفلت من رقابة القضاء الدستوري، وتحول دون نقاء المنظومة القانونية من النصوص المشوبة بعيب مخالفة الدستور.

ومن ثم فإن الأوامر التي تتضمن قوانين عادية يمكن إخضاعها للرقابة الدستورية، عن طريق الإخطار المنصوص عليه في المادة 166 من دستور 1996، ومن الجدير بالإشارة في هذا المقام، أن المؤسس الدستوري بمناسبة التعديل الدستوري الذي جرى سنة 2016، قد مدد صلاحية إخطار المجلس الدستوري فأصبحت تشمل كلا من: الوزير الأول، خمسين (50) نائبا، ثلاثين (30) عضوا من أعضاء مجلس الأمة، تأسيسًا بنظيره الفرنسي، وهو أمر من شأنه أن يعزز الرقابة على دستورية القوانين بما فيها تلك الصارة بأوامر.

ومن الناحية العملية يمكن أن نورد حالة مارس فيها المجلس الدستوري رقابته على أمر تضمنت قانونا عاديا، ويتعلق الأمر بمراقبة دستورية الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997، الذي يحدد القانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى²¹، حيث قرر المجلس الدستوري بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية، عدم دستورية هذا الأمر لمخالفته أحكام المادة 15 من الدستور، التي نصت على أن الجماعات الإقليمية للدولة هي الولاية والبلدية، وأن البلدية هي الجماعة الإقليمية؛ ومن ثم فإن المشرع بإنشائه جماعتين إقليميتين تُدعيان "محافظة الجزائر الكبرى" و "الدائرة الحضرية"، قد استحدث جماعتين غير منصوص عليهما في الدستور، إضافة إلى ما ترتب عن ذلك من مخالفة أحكام أخرى مثل المادة 18 الفقرة الثانية التي حددت تكوين الأملاك الوطنية العامة والخاصة، والتي لا يوجد ضمنها الأملاك الوطنية والخاصة التابعة لمحافظة الجزائر الكبرى ولا للدائرة الحضرية، وكذلك المادة 78 من الدستور ذاته التي حددت اختصاصات الجمهورية في مجال التعيين، والتي لم تنص على تعيين محافظ محافظة الجزائر الكبرى، وعلى هذا الأساس صرح المجلس الدستوري بأن الأمر رقم 97-15 الذي يحدد القانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، والذي كان موضوع إخطار رئيس الجمهورية، غير دستوري²².

وتجدر الملاحظة كذلك أن الأوامر التي صدرت خلال الفترة الممتدة من تاريخ صدور دستور 1996، إلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني كانت تصدر بأوامر، طبقا لأحكام المادة 179 من الدستور²³. ومن ثم فإن هذا الأمر وغيره من الأوامر التي صدرت خلال هذه الفترة، لم تصدر بهذا الشكل بسبب شغور المجلس الشعبي الوطني، ولا بسبب وجود البرلمان في عطلة، بل بناء على أحكام المادة 179 من الدستور المشار إليها.

ARTICLE 61 (alinéa 2), de la loi constitutionnelle de France, du 3 juin 1958, modifier et compléter. – 20

21 - الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997، المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، ج ر، ع 38، الصادرة بتاريخ 04 يونيو سنة 1997.

22 - قرار المجلس الدستوري رقم 02/ق أ / م د/2000 مؤرخ في 27 فبراير 2000، المتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15 المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، ج ر، ع 07، الصادرة بتاريخ 28 فبراير 2000.

23 - تنص المادة 179 على أن: "تتولى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار هذا الدستور، وإلى غاية انتهاء مهمتها، وكذا رئيس الجمهورية بعد انتهاء هذه المهمة، وإلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني، مهمة التشريع بأوامر بما في ذلك القوانين العضوية".

هذه المادة التي وردت ضمن الأحكام الانتقالية لدستور 1996، فرضت على الهيئة التشريعية القائمة آنذاك، والمتمثلة في المجلس الوطني الانتقالي أن تستمر في إعداد القوانين في صيغة أوامر²⁴.

وعند انتهاء مهمتها وقبل انتخاب المجلس الشعبي الوطني، يتولى رئيس الجمهورية إصدار النصوص ذاتها بالشكل نفسه. غير أن المجلس الوطني الانتقالي واصل مهمته التشريعية إلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني في الخامس من يونيو سنة 1997، فالأوامر الصادرة في هذه الفترة لا تسري عليها أحكام المادة 124 من دستور 1996، ولا أحكام المادة 120 المتعلقة بإصدار قانون المالية في حالة عدم تصويت المجلس الشعبي الوطني عليه خلال خمسة وسبعين يوماً؛ بل تسري عليها أحكام المادة 179 من هذا الدستور المشار إليها آنفاً، ونرى أن تسمية النصوص التشريعية الصادرة في هذه الفترة ب: "الأوامر" تعود لكونها صادرة عن هيئة غير منتخبة تمارس وظيفة تشريعية، وليست صادرة عن سلطة تشريعية منتخبة، على غرار المراسيم التشريعية التي كانت تصدر عن المجلس الأعلى للدولة²⁵ خلال الفترة الممتدة بين يناير 1992 ويناير 1994.

ومما سبق يتضح أن الرقابة على دستورية الأوامر التشريعية المتضمنة قوانين عادية، والتي صدرت في ظل دستور 1996، لا تثير أي مشكلة طالما أنها تخضع للرقابة اللاحقة على صدورها والمصادقة عليها من قبل السلطة التشريعية، حيث يمكن الجهات التي تتمتع بصلاحيات الإخطار أن تخطر المجلس الدستوري للفصل في مدى دستوريته، مثلما رأينا في الإخطار المقدم من طرف رئيس الجمهورية بشأن مدى دستورية أمر مضى على صدوره ودخوله حيز التنفيذ ثلاث سنوات²⁶ (من يونيو 1997 إلى فبراير 2000).

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر المتضمنة قوانين عضوية

باستقراء آراء المجلس الدستوري المتعلقة بالفصل في مدى مطابقة الأوامر المتضمنة قوانين عضوية للدستور، وجدنا أنها لم تتعد القوانين العضوية التي صدرت في شكل أوامر طبقاً لأحكام المادة 179 من دستور 1996، التي نصت على أن: "تتولى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار هذا الدستور وإلى غاية انتهاء مهمتها... مهمة التشريع بأوامر بما في ذلك المسائل التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية".

24 - المادة 179 تُعد تكريساً للمادة 25 من الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية. ينظر: المرسوم الرئاسي رقم 94-04 المؤرخ في 29 يناير 1994، المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، ج ر، ع 06، الصادرة بتاريخ 31 يناير 1994. حيث نصت على أن: "يمارس المجلس الوطني الانتقالي الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في المواد المتعلقة بميدان القانون بمبادرة من الحكومة، وفيما يتعلق بأهداف المرحلة الانتقالية بمبادرة من 3/1 (ثلث) أعضاء المجلس الوطني الانتقالي بعد موافقة الحكومة".

25 - ينظر: المداولة رقم 92-02/م أ د، المؤرخة في 14 أبريل سنة 1992 المتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، ج ر، ع 28، الصادرة بتاريخ 15 أبريل سنة 1992. حيث نصت على أن: "يتخذ المجلس الأعلى للدولة التدابير التشريعية اللازمة لضمان استمرارية الدولة وتنفيذ برنامج الحكومة، حتى يعود السير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، بموجب مراسيم ذات طابع تشريعي"، ونصت النقطة الثالثة من هذه المداولة على أن: "يصدر المراسيم ذات الطابع التشريعي رئيس المجلس الأعلى للدولة وتشر في الجريدة الرسمية". ويمكن أن نلاحظ ملاحظة جانبية هنا، تتعلق بجودة صياغة نص هذه المداولة، حيث تبدو ركازة الترجمة بجلاء على العناصر الثلاثة التي تضمنتها هذه المداولة، وذلك راجع إلى الظروف التي كانت تعيشها البلاد في تلك الفترة، مما حتم على القائمين على شؤون الدولة السرعة في إعداد النصوص وصياغتها وترجمتها دون مراجعة جودتها ودقة دلالاتها.

26 - قرار المجلس الدستوري رقم 02/ق.أ/م د/2000، يتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15، المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، مصدر سبق ذكره.

حيث بسط المجلس الدستوري رقابته على اثنين منها، ويتعلق الأمر بكل من: الرأي رقم 01/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور²⁷. والرأي رقم 02/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور²⁸.

وبقراءة مضامين مواد الدستور التي استند إليها المجلس الدستوري لبسط رقابته على الأمرين موضوع رأيه المشار إليهما، لم نجد فيهما ما يشير إلى أن النصين صدرا في إطار التشريع بأوامر الذي تم تأسيسه بموجب المادة 124 من دستور 1996، فالمجلس الدستوري استند في رأيه إلى المادة: 123 وهي المادة التي حددت مجالات التشريع بقوانين عضوية، والمادة 163 التي تنص على تأسيس المجلس الدستوري، والمادة 165 التي تنص على وجوب إخطار رئيس الجمهورية المجلس الدستوري بشأن مدى مطابقة القوانين العضوية للدستور، بعد المصادقة عليها من طرف البرلمان وقبل إصدارها، كما استند المجلس الدستوري إلى المادة 166 من الدستور ذاته، والتي تنص على تحديد الجهات التي تملك صلاحية الإخطار، والمتمثلة في كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني²⁹، وهو استناد نراه في غير محله، لأن الاستناد إلى المادة 165 يغني عن الاستناد إلى غيرها. ذلك أن إخطار المجلس الدستوري بشأن مدى مطابقة القوانين العضوية والنظاميين الداخليين لغرفتي البرلمان؛ اختصاص حصري لرئيس الجمهورية لا تشاركه إياه أي جهة أخرى، والاستناد إلى المادة 166 يوحي بأن رئيسي غرفتي البرلمان يمكنها إخطار المجلس الدستوري بشأن مدى مطابقة القوانين العضوية للدستور، وهو ما لم يقل به أحد.

كما استند المجلس الدستوري في السياق ذاته إلى المادتين 179 و 180 الواديتين ضمن الأحكام الانتقالية التي أقرها دستور 1996³⁰، حيث نصت المادة 179 على إسناد مهمة التشريع في المجالات المخصصة للقانون بما في ذلك القوانين العضوية إلى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار الدستور، على شكل أوامر. أما المادة 180 فتتص على استمرار المجلس الدستوري في ممارسة مهامه واختصاصاته بتشكيلته الحالية، في انتظار تنصيب الهيئات التي نص الدستور على تمثيلها ضمن أعضائه، والمتمثلة في مجلس الأمة ومجلس الدولة.

ولو عدنا إلى نصي الأمرين المتضمنين على التوالي القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية³¹، والقانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات³² لوجدناهما صدرا بناء على مصادقة المجلس الوطني الانتقالي، وبعد رأي المجلس الدستوري، ومن ثم فإن رقابة المطابقة التي مارسها المجلس الدستوري على هذين الأمرين، كان في إطار الرقابة القبلية الوجوبية على مدى مطابقة القوانين العضوية للدستور، وليس في إطار الأوامر الصادرة طبقا للمادة 124 من الدستور³³، وللإشارة فإن دستور 1996 أغفل النص على إخضاع الأوامر لرقابة القضاء الدستوري، وهو الأمر الذي استقرت عليه التعديلات التي تعرض لها إلى غاية 2016.

27 - الرأي رقم 01/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997، ص ص 40، 42.

28 - الرأي رقم 02/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997، ص ص 42-43.

29 - رأي رقم 01/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس سنة 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، مصدر سبق ذكره.

30 - رأي رقم 02/ر.أ.ق.عض/م.د المؤرخ في 06 مارس سنة 1997، يتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، مصدر سبق ذكره.

31 - الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

32 - الأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

33 - نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، (أطروحة دكتوراه في القانون) جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 209.

وما قرّر المجلس الدستوري اختصاصه بالفصل في دستورية الأوامر الصادرة في مجال القوانين العادية، في إطار الرقابة اللاحقة إلا إيماناً منه بأنها نصوص قانونية بالنظر إلى موضوعها لا بالنظر للجهة التي صدرت عنها، عكس ما ذهب إليه النقاشات الفقهية بأن الأوامر التشريعية لا تكتسب صفة النص القانوني إلا بعد مصادقة السلطة التشريعية عليها³⁴.

وبصدور دستور 2020 أصبحت الأوامر تخضع وجوباً للرقابة القبلية للقضاء الدستوري بناء على إخطار وجوبي من رئيس الجمهورية دون سواه، وهو الأمر الذي يدعو لبحث طبيعة الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على النصوص القانونية الصادرة على شكل أوامر.

المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر في ظل دستور 2020

أشرنا في العناصر السابقة إلى أن دستور 1996 أغفل النص على الرقابة على دستورية الأوامر، سواء ما تضمن منها قوانين عادية أو ما تضمن قوانين عضوية، وقد مارس المجلس الدستوري رقابته على تلك الأوامر بالنظر لموضوعها، حيث مارس رقابة الدستورية على الأوامر التي تضمنت قوانين عادية، ومارس رقابة المطابقة على الأوامر التي تضمنت قوانين عضوية، غير أن الأوامر التشريعية التي صدرت خلال الفترة الممتدة من جانفي 1994 إلى غاية يونيو 1997، كانت تستند إلى المادة 179 من دستور 1996 ولا تستند إلى المادة 124 منه؛ هذه المادة التي قيدت اختصاص رئيس الجمهورية بالتشريع بأوامر، بتوفر شرط شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطلة البرلمانية، وأضاف التعديل الدستوري لسنة 2016 شرطاً آخر نراه غاية في الأهمية، وهو توفر حالة استعجال لا تحتل انتظار استئناف البرلمان دورته أو انتخاب برلمان جديد، إضافة إلى ضرورة أخذ رأي مجلس الدولة.

وبصدور دستور سنة 2020 تم تكريس هذه الشروط جميعاً وأضاف إليها شرطاً جوهرياً يتمثل في وجوب إخطار المحكمة الدستورية للفصل في مدى دستورية تلك الأوامر، وكما أشرنا كذلك إلى أن اختصاص التشريع بالأوامر المعقود لرئيس الجمهورية لم يحدد مجال ممارسة هذا الاختصاص، مما جعل ممارسته وفق الشروط سابقة الذكر يشمل القوانين العادية (الفرع الأول) كما يمتد ليسري على مجال القوانين العضوية (الفرع الثاني) مما يستدعي بحث طبيعة الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على الأوامر الصادرة في مجالي التشريع.

الفرع الأول: رقابة المحكمة الدستورية على الأوامر المتضمنة قوانين عادية

لبحث مسألة طبيعة الرقابة الوجوبية التي تمارسها المحكمة الدستورية على الأوامر التي تتضمن قوانين عادية، سنحاول تحليل القرارات التي صدرت عن هذه الأخيرة أو عن المجلس الدستوري عندما مارس هذه الرقابة طبقاً لأحكام دستور 2020، قبل تنصيب المحكمة الدستورية عملاً بأحكام المادة 224 من الدستور ذاته³⁵.

فأول قرار صدر عن المجلس الدستوري يتعلق بمراقبة دستورية أمر صدر طبقاً لأحكام المادة 142 من دستور 2020 متضمناً قانوناً عادياً، كان القرار المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يحدّد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان³⁶؛ وصدر هذا القرار تحت عنوان "...مراقبة دستورية الأمر الذي..." وهو ما يشير بوضوح إلى أن طبيعة الرقابة الممارسة هي رقابة دستورية، مثلها مثل

34 - مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن، ص ص 126-127.

35 - وردت المادة 224 ضمن الأحكام الانتقالية، ونصت على أن: "تستمر المؤسسات والهيئات التي طرأ على نظامها القانوني في هذا الدستور تعديل أو إلغاء، في أداء مهامها إلى غاية تعويضها بالمؤسسات والهيئات الجديدة في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ نشر هذا الدستور في الجريدة الرسمية". وبالعودة إلى دستور 1996 المعدل سنة 2016 نجده نص في المادة 182 منه على أن: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور". وبذلك يكون المجلس الدستوري من ضمن الهيئات التي تسري عليها أحكام المادة 224 من دستور 2020.

36 - القرار رقم 17/ق.م د/21 المؤرخ في 13 مارس 2021، المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يحدّد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، ج ر، ع 19، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2021.

الرقابة اللاحقة التي كان يمارسها المجلس الدستوري في ظل دستور 1996 وما لحقه من تعديلات، حيث كان يمكن للجهات التي تملك صلاحية الإخطار أن تحرك الدعوى الدستورية بشأن دستورية القوانين العادية حتى بعد نشرها، دون تحديد مدة زمنية لذلك، ومثالها إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية بشأن مدى دستورية الأمر رقم 97-15 الذي سبقت الإشارة إليه، واستمر الوضع على هذا النحو إلى غاية التعديل الدستوري الذي جرى سنة 2016³⁷، الذي تم بموجبه تأسيس أسلوب الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القوانين.

غير أن هذا القرار صدر في إطار الرقابة السابقة الوجوبية على دستورية القوانين، والتي شملت القوانين الصادرة بأوامر، بموجب أحكام المادة 142 من دستور 2020؛ حيث راقب المجلس الدستوري دستورية هذا الأمر شكلا وموضوعا، فمن حيث الشكل راقب مدى توفر شروط التشريع بأوامر، والمتمثلة في شغور المجلس الشعبي الوطني³⁸، وإجراءاته المتمثلة في اتخاذ الأمر في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة. وفي الموضوع، مارس المجلس الدستوري رقابته على دستورية النص الذي تضمنه الأمر رقم 21-02³⁹ الذي يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها، بدءا بتأثيراته حيث عاين إدراج مواد من الدستور ضمن تأشيرات الأمر، لا علاقة لها بموضوع الأمر، كما عاين إغفال المشرع أو سهوه عن إدراج مواد أخرى اعتبرها سنداً أساسيا له، معتبرا ذلك سهوا من المشرع ينبغي تداركه، مقررًا بذلك ضرورة إضافة المواد 139 النقطة 11 والمادة 198 من الدستور، والمادة 125 فقرة 1 من الأمر رقم 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات⁴⁰. وحذف المادة 140 من تأشيرات الأمر موضوع الإخطار لانعدام صلتها به. وفي ذات السياق قرر المجلس الدستوري دعوة المشرع إلى تدارك السهو الوارد في المادة 06 من الأمر موضوع الإخطار، بالإشارة إلى القانون رقم 84-09 المتعلق بالتنظيم القانوني للبلاد، المعدل والمتمم⁴¹.

37 - قبل تعديل دستور 1996 سنة 2016، كان المجلس الدستوري "يفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية" (المادة 165)، حيث كانت هذه الفئة من النصوص تخضع للرقابة الاختيارية الموقوفة على إخطار الجهات المنصوص عليها في المادة 166 من الدستور، بصورتها السابقة لصدور النص، واللاحقة له، وبصدور التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي أسس رقابة الدفع بعدم الدستورية، أصبحت جهات الإخطار لا تملك صلاحية تحريك الرقابة اللاحقة لصدور تلك النصوص، لاستغراقها في أسلوب الدفع بعدم الدستورية المؤسس بموجب المادة 188 من الدستور، ولذلك أصبح المجلس الدستوري يفصل في دستورية تلك النصوص بما فيها الأوامر التي تتضمن موضوعات تندرج ضمن مجالات القانون العادي برأي. وهو الأمر الذي تم تكريسه في دستور 2020 بموجب المادة 190 منه، والتي جاءت أكثر وضوحا، حيث نصت على أنه: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها والقوانين قبل إصدارها"، مما يعني انتفاء إمكانية إخطار المحكمة الدستورية للفصل في دستورية القوانين بعد إصدارها، بما في ذلك الصادرة على شكل أوامر، لأن هذه الفئة تخضع للرقابة القبلية الوجوبية بموجب المادة 142 من الدستور، وتأكيدا لذلك نصت الفقرة الثانية من المادة 190 على أنه: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها"، ويستفاد من ذلك أن التنظيمات هي النصوص الوحيدة التي تخضع للرقابة اللاحقة لدخولها حيز التنفيذ، وعلة ذلك أن النصوص التنظيمية لا يمكن أي جهة غير رئيس الجمهورية أن تعلم بوجودها ولا بمحتواها إلا بعد نشرها في الجريدة الرسمية، وحرصا من المؤسس الدستوري على سلامة النظام القانوني للدولة من عيوب مخالفة أحكام الدستور ومبادئه، خول لريس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، وكذا أربعين نائبا أو خمسة وعشرين عضوا في مجلس الأمة، صلاحية إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية تلك التنظيمات، على أن يتم ذلك خلال شهر من تاريخ نشرها، وهذا حرصا من المؤسس الدستوري على الحفاظ على الأمن القانوني المنصوص عليه بموجب الفقرة الثالثة من المادة 34 من الدستور.

38 - تم حل المجلس الشعبي الوطني بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-77 المؤرخ في 21 فبراير 2021، ج ر، ع 14 الصادرة بتاريخ 28 فبراير 2021.

39 - الأمر رقم 21-02 المؤرخ في 14 مارس 2021، المحدد للدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، ج ر، ع 19، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2021.

40 - الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، المعدل والمتمم، ج ر، ع 17، المؤرخة في 10 مارس 2021.

41 - القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984، المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، المعدل والمتمم، ج ر، ع 06 الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1984.

ليختم قراره بالتصريح بدستورية الأمر موضوع الإخطار، فالجلس الدستوري مارس على الأمر رقابة دستورية، طبقاً لأحكام المادة 142 من الدستور التي تنص على أن: "يخطر رئيس الجمهورية وجوباً المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل فيها في أجل أقصاه عشرة أيام". والتزاماً من المجلس الدستوري بقيد الأجل؛ فصل في دستورية الأمر في جلستيه المنعقدتين بتاريخ 11 و 12 مارس 2021، علماً أن رسالة رئيس الجمهورية المتضمنة إخطار المجلس الدستوري، مؤرخة في العاشر من مارس 2021⁴².

وفي قرار المحكمة الدستورية رقم 05/ق. ر. د 22/ المتعلق برقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي السنة 2022⁴³، انتهجت المحكمة الدستورية ذات النهج الذي سلكه المجلس الدستوري من أجل رقابة دستورية الأمر رقم 21-02 سالف الذكر، حيث افتتحت قرارها بمراقبة مدى توفر شروط التشريع بأوامر، وذلك من خلال تأكد قضائها من أن البرلمان في عطلة ابتداء من يوم 15 يوليو 2022، وهو ما يخول لرئيس الجمهورية التشريع في المسائل العاجلة، طبقاً لأحكام المادة 142 من الدستور، ومارست رقابتها كذلك على إجراءات الإخطار.

ثم انتقلت لمراقبة الأمر موضوع الإخطار من حيث الشكل، حيث عاينت أن إجراءات إعداد النص والمصادقة عليه تمت وفق المادة 142 من الدستور، وأن إخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بشأن دستورية الأمر موضوع الإخطار، تم وفقاً للفقرة الثانية من المادة 142، وبالتالي فإجراءات الإعداد والمصادقة والإخطار، دستورية.

ومن حيث الموضوع توصلت المحكمة الدستورية إلى عدم وجود أي إغفال أو زيادة في التأشيرات التي استند إليها الأمر موضوع الإخطار. وهو الحكم ذاته الذي توصلت إليه المحكمة الدستورية بشأن أحكام الأمر موضوع الأخطار، وبناءً على ذلك قررت أن أحكام الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022⁴⁴ دستورية، وأصدرت قرارها بعد جلستين انعقدتا يومي 27 و 28 يوليو سنة 2022. ويُستشف من فحوى هذا القرار أن المحكمة الدستورية مارست رقابتها على نص الأمر موضوع الإخطار بكامله، والتي استغرقت يومين كاملين ولم تسفر عن معاناة ما يخالف الدستور؛ لذلك قررت دستورية الأمر بدءاً من إجراءات إعداده وصولاً إلى محتويات أحكامه. من خلال تحليل هذين القرارين اتضح أن القضاء الدستوري في ظل دستور 2020 يمارس على الأوامر التي تتضمن قوانين عادية، رقابة دستورية مثلما نصت عليه أحكام المادة 142 من الدستور، ولكن الأمر قد يختلف إذا تضمنت تلك الأوامر نصوصاً تدرج ضمن مجالات القوانين العضوية.

ثانياً: حاولنا في هذا الفرع أن نبين رقابة القضاء الدستوري للأوامر المتضمنة قوانين عضوية من طرف المحكمة الدستورية، غير أننا لم نعثر على أي أمر صادر بعد تنصيب هذه الأخيرة متضمناً قانوناً عضوياً إلى غاية 31 ديسمبر سنة 2025، وتأسيساً على ذلك سنبين بعض الأوامر المتضمنة قوانين عضوية التي تمت مراقبتها من قبل المجلس الدستوري في ظل دستور 2020.

فأول أمر تضمن قانوناً عضوياً كان محل إخطار المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية، كان "الأمر" رقم 21-01 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات⁴⁵. والذي أصدر المجلس الدستوري بشأن مدى دستوريته، القرار رقم 16/ق م د 21 بتاريخ 10 مارس

42 - ينظر: البناء الأول من بناءات المجلس الدستوري الممهدة لقراره 17/ق م د 21 بشأن دستورية الأمر رقم 21-02، المصدر السابق.

43 - قرار رقم 05/ق. ر. د 22/ مؤرخ في 29 ذي الحجة عام 1443 الموافق 28 يوليو سنة 2022، يتعلق برقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي السنة 2022، ج ر، ع 53، الصادرة بتاريخ 04 أوت سنة 2022.

44 - الأمر رقم 22-01 المؤرخ في 03 غشت سنة 2022 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022، ج ر، ع 53 الصادرة بتاريخ 04 أوت سنة 2022.

45 - ينظر: الجريدة الرسمية عدد 17، الصادرة بتاريخ 10 مارس سنة 2021.

سنة 2021⁴⁶، فهل مارس المجلس الدستوري على الأمر رقابة الدستورية التزاما بظاهر نص المادة 142 من الدستور، أم مارس عليه رقابة المطابقة بالنظر لجمال التشريع الذي تضمنه؟

بالعودة إلى عنوان القرار المشار إليه نجده جاء بالصيغة الآتية: " قرار رقم... يتعلق بمراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، فاستعمال مصطلح "دستورية" من طرف المجلس الدستوري يفيد أنه مارس رقابة انسجام عموم الأمر مع مبادئ الدستور وأحكامه، وهذا ما يستخلص من العديد الأحكام التي تضمنها قرار المجلس الدستوري، حيث انتهى في قراره إلى ما يلي:

أولاً: في الشكل

– أن إجراءات الإعداد والمصادقة على الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات موضوع الإخطار، جاءت تطبيقاً للمادة 142 من الدستور، فهي **دستورية**.

والمادة 142 من دستور 2020 تنص في فقرتها الثانية على أن: "يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر. فاستناد المجلس الدستورية على هذه المادة يؤكد أنه سيمارس رقابة دستورية. وفي الشكل دائماً، صرح المجلس الدستوري:

– أن إخطار رئيس الجمهورية المجلس الدستوري بخصوص مراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات موضوع الإخطار، تم تطبيقاً لأحكام المادة 142 (الفقرة 2)، المادة 224 من الدستور، فهو **دستوري**.

ثانياً: في الموضوع

افتتح المجلس الدستوري قراره فيما يتعلق بمراقبة دستورية النص محل الإخطار، بمراقبة تأشيرات الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، كما يفعل عادة في رقابة مطابقة القوانين العضوية للدستور⁴⁷، فعين إغفال الأمر موضوع الإخطار، الإشارة إلى المواد 16 (الفقرة 2)، 19 و 203 من الدستور، واعتبر بالتالي ذلك سهواً من المشرع ينبغي تداركه بإدراج تلك المواد ضمن تأشيرات الأمر.

وعاين كذلك استناد المشرع إلى مواد غير ذات صلة بموضوع الأمر محل الإخطار، ويتعلق الأمر بالمادتين 68 و 143 من الدستور، داعياً بذلك المشرع لحذفهما من تأشيرات الأمر. إضافة إلى ملاحظات أخرى تتعلق باحترام قواعد ترتيب القوانين ضمن التأشيرات.

ثم انتقل إلى الفصل في رقابة أحكام الأمر المتضمن القانون العضوي موضوع الإخطار، حيث عدّ المادة 121 من الأمر **مطابقة جزئياً** للدستور، على أن تعاد صياغتها كالاتي: "المادة 121: يمكن الطعن في قرارات لجنة مراقبة تمويل الحملة الانتخابية، أمام المحكمة الدستورية في أجل شهر من تاريخ تبليغها". ونلاحظ هنا بوضوح كيف انتقل المجلس الدستوري من اعتماد مصطلح "دستورية" منذ بداية قراره، إلى استعمال مصطلح "مطابقة" الذي تختص به القوانين العضوية والنظامان الداخليان لغرفتي البرلمان.

ليعود من جديد لاستعمال مصطلح "دستورية"، في النقطة الثانية من مراقبة أحكام الأمر موضوع الإخطار، حيث قرّر اعتبار الفقرة الأخيرة من المادة 184 والفقرة 7 من المادة 200 والفقرة الأخيرة من المادة 221 "دستورية" شريطة مراعاة التحفظ المثار أعلاه.

وهذا ما كرّسه في النقطة الخامسة حين عدّ الفقرتين 2 و 3 من المادة 257 غير **دستوريتين**. ليعود في النقطة السادسة لاعتماد مصطلح "المطابقة" حيث قرّر أن المادة 260 **مطابقة جزئياً** للدستور، على أن تعاد صياغتها كما يأتي: المادة 260: "تفصل المحكمة الدستورية في

46 – ينظر: الجريدة الرسمية عدد 17، الصادرة بتاريخ 10 مارس سنة 2021.

47 – ينظر: الرأي رقم 02/ر ق ع / م د/18، المؤرخ في 02 غشت سنة 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية للدستور، ج ر، ع 53، الصادرة بتاريخ 02 سبتمبر 2018. وكذا الرأي رقم 01/ر ق ع / م د/19 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، للدستور، ج ر، ع 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.

الطعون خلال ثلاثة (3) أيام، وإذا تبين أن الطعون مؤسسة تعيد بقرار معلل صياغة محاضر النتائج المعدة، وتعلن النتائج النهائية للانتخابات الرئاسية في أجل عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ استلامها المحاضر من قبل رئيس السلطة المستقلة".

ليتوصل في نهاية قراره إلى أن باقي أحكام الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، **دستورية**. وأن الأحكام غير الدستورية قابلة للفصل عن باقي أحكام الأمر المتضمن القانون العضوي موضوع الإخطار.

والملاحظ على هذا القرار أنه لم يستقرّ على مصطلح واحد يمكن معه تحديد طبيعة الرقابة التي مارسها على هذا الأمر، مما دفعنا إلى البحث عن قرارات أخرى تتعلق بأوامر تتضمن قوانين عضوية، قصد التعرف على طبيعة الرقابة الممارسة على هذه الأوامر.

فبحثنا قرار المجلس الدستوري رقم 20/ق م د/21 المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-21 المتعلق بنظام الانتخابات⁴⁸، حيث جاء عنوان القرار على شاكلة سابقه، حاملا مصطلح مراقبة "**دستورية**" الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر...، مُفَتِّحًا بمراقبة الإجراءات الشكلية لإعداد الأمر موضوع الإخطار، وكذا مراقبة صحة الإخطار ذاته، ليقرر المجلس الدستوري أنها جميعا "**دستورية**"، لموافقتها أحكام المادة 142 من الدستور، من حيث شغور المجلس الشعبي الوطني، واتخاذ الأمر في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة. ومن ثم فهي "**دستورية**" -حسب منطوق قرار مجلس الدولة-.

وفي الموضوع، ووفق المنهج الذي ألفه المجلس الدستوري، بدأ بفحص تأشيرات الأمر موضوع الإخطار، حيث قرّر أن عدم الاستناد إلى المادة 201 من الدستور؛ يعتبر سهوا من المشرع ينبغي عليه تداركه. ثم انتقل مباشرة إلى الفصل في دستورية أحكام الأمر موضوع الإخطار⁴⁹، وأخى قراره بأن: "أحكام الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-21 **دستورية**."

وقصد التأكد من موقف القضاء الدستوري من مراقبة الأوامر التي تتضمن قوانين عضوية؛ بحثنا قرارا ثالثا في الشأن ذاته، وذلك باستقراء عناصر القرار رقم 388/ق م د/21 المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-21 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، حيث خلص المجلس الدستوري في منطوق قراره إلى التصريح بأن أحكام الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-21 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات "**دستورية**". وهكذا يتأكد أن المجلس الدستوري وهو يمارس رقابته على دستورية الأوامر المتضمنة قوانين عضوية، التزم بلفظ المادة 142 من الدستور سائلة الذكر، مطبقا بذلك رقابة الدستورية بدل رقابة المطابقة رغم إشارته في كل قرار إلى أن الأمر موضوع الإخطار جاء وفقا لأحكام المادتين 140 التي تحدد مجالات القوانين العضوية، والمادة 142 التي تخول رئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر، وتحدد شروطه وتضبط إجراءاته.

خاتمة:

أدى إغفال المؤسس الدستوري النص على دستورية الأوامر في ظل دستور 1996 وما لحقه من تعديلات إلى غاية تعديل سنة 2016، إلى إفلات عديد النصوص القانونية التي صدرت على شكل أوامر من الرقابة على دستورية القوانين، أما الأوامر التي تم إخطار المجلس الدستوري بشأن مدى دستورتها في ظل هذا الدستور، فهي أوامر بمفهوم المادة 179 من الدستور، وليست أوامر بمفهوم المادة 124 من دستور 1996 في صيغته الأصلية أو المادة 142 في صيغته المعدلة سنة 2016.

48 - القرار رقم 20/ق م د/21 المؤرخ في 22 أبريل سنة 2021، المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 30، الصادرة بتاريخ 22 أبريل سنة 2021.

49 - الأمر رقم 05-21 المؤرخ في 22 أبريل سنة 2021، المعدل والمتّم بعض أحكام الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 30، الصادرة بتاريخ 22 أبريل سنة 2021.

غير أن الدستور الصادر بتاريخ الثلاثين ديسمبر سنة 2020؛ أتى بأحكام جديدة جعلت الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية بسبب الاستعجال المقترن بشغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال عطلة البرلمان، تخضع وجوبا لرقابة القضاء الدستوري بشأن مدى دستوريته بموجب المادة 142 منه، وفي ظل عدم تحديد المؤسس الدستوري مجالا معيناً للتشريع بأوامر أصبح بإمكان رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في جميع المجالات المخصصة للقانون، متى توفرت الشروط التي حدّدتها المادة 142 سالف الذكر.

هذه العمومية انسحبت على طبيعة الرقابة التي يمارسها القضاء الدستوري على تلك الأوامر، لأنها تتضمن قوانين عادية تدرج ضمن المجالات المحددة في المادة 139 من الدستور حيناً، وتتضمن قوانين عضوية تدرج ضمن المجالات المحددة في المادة 140 ومواد أخرى من الدستور ذاته، وخضعت عدة نصوص صادرة في ظل هذا الدستور على شكل أوامر لرقابة القضاء الدستوري، سواء في الفترة السابقة لتنصيب المحكمة الدستورية أو في فترة ما بعد تنصيبها.

وإن كانت هذه الرقابة لا تطرح أي إشكال حين يتعلق الأمر برقابة دستورية أمر يتضمن قانوناً عادياً أو يتعلق به، طالما أن نص المادة 142 ينص بوضوح على وجوب إخطار رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية بشأن دستورية الأوامر، غير أن الإشكال يطرح نفسه حين يتعلق الأمر بمراقبة أمر يتضمن قانوناً عضوياً، إذ يفترض أن تسري عليه رقابة المطابقة للدستور لتضمنه موضوعاً يدخل في مجال القوانين العضوية التي ألزم المؤسس الدستوري نفسه وجوب إخضاعها لرقابة المطابقة، إلى جانب النظامين الداخليين لغرفتي البرلمان طبقاً لأحكام الفقرتين 5 و6 من المادة 190 من الدستور.

هذا الوضع جعل من الصعب تحديد طبيعة الرقابة التي مارسها المجلس الدستوري على الأوامر التي تضمنت قوانين عضوية، حيث جاء كل قرارته تحت عنوان **رقابة دستورية الأمر...**، وإن كان قد استعمل مصطلح **مطابقة** أو **مطابقة جزئياً** في بعض الحالات إلا أنه غلب استعمال مصطلح **"دستورية"** خصوصاً في قراره رقم 16/ق م د/21 المتعلق بمراقبة دستورية الأمر رقم 01-21 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، كما وجدناه في قرارات أخرى لم يستعمل مصطلح **"مطابقة"** إطلاقاً كما هو الشأن في القرارين اللذين يحملان على التوالي رقم 20/ق م د/21، و388/ق م د/21.

كما اتبع الأسلوب نفسه في ممارسة الرقابة على دستورية الأوامر المتضمنة قوانين عادية حيث شملت رقابته شكل الأمر محل الإخطار وموضوعه، وهو ذات النهج الذي سلكته المحكمة الدستورية في رقابتها على الأمر المتعلق بقانون المالية التكميلي لسنة 2022، مما يعني أن الرقابة على الأوامر بغض البصر عما تتضمنه تخضع لرقابة النص كله، وهو ما جعلها تتشابه من الناحية الشكلية مع رقابة المطابقة الواجبة على القوانين العضوية والنظامين الداخليين لغرفتي البرلمان، وهو ما أربك أهم معايير التفرقة بين رقابة المطابقة ورقابة الدستورية والمتمثل في أن رقابة المطابقة تشمل النص كله، في حين تقتصر رقابة الدستورية على الحكم أو الأحكام المخطر بشأنها دون أن تمتد لباقي أحكام القانون المعني بالرقابة.

وبالتالي أصبح التمييز بين الرقابة يتوقف على المصطلح الذي تستعمله مؤسسة القضاء الدستوري متمثلة في المحكمة الدستورية، دون الاعتماد على المعايير الفقهية، على اعتبار أن هذه المؤسسة أصبحت على درجة من التشدد والدقة في استعمال المصطلحات؛ تكاد تغلق في ظلها أبواب الاجتهادات الفقهية.

وخلاصة القول أن القضاء الدستوري الجزائري في ظل دستور 2020 مارس على الأوامر رقابة الدستورية التزاماً بلفظ المادة 142 منه، من خلال اعتماده مصطلح **"مراقبة دستورية الأمر..."**، محاولاً في الآن نفسه ممارسة رقابة المطابقة من الناحية العملية، مشيراً إلى ذلك في أسانيد قراراته إلى المادة 140 التي تحدد مجالات القوانين العضوية.

ويبقى انتظار أوامر تتضمن قوانين عضوية بعد تنصيب المحكمة الدستورية؛ كفيل بتحديد طبيعة الرقابة على دستورية الأوامر التشريعية المتضمنة قوانين عضوية من عدمه.

قائمة المراجع:

1. الكتب:

- سامي جمال الدين، القانون الدستوري والشرعية الدستورية على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005.

- محمد حسين منصور، المدخل إلى القانون: القاعدة القانونية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

- مسراتي سليمة، نظام الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر على ضوء دستور 1996 واجتهادات المجلس الدستوري الجزائري (1989-2010)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن.

2. البحوث الجامعية:

- نبالي فطة، دور المجلس الدستوري في حماية الحقوق والحريات العامة مجال ممدود وحول محدود، (أطروحة دكتوراه في القانون)، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010، ص 209.

3. المقالات المنشورة:

- بن زيان أحمد، إخضاع الأوامر التشريعية لرقابة المحكمة الدستورية في ظل التعديل الدستوري الجزائري 2020، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مج 07، ع 02، جامعة عبد الرحمان بن خلدون، تيارت، الجزائر، 2021، ص ص 200، 213.

- ميساوي حنان، الرقابة على دستورية الأوامر التشريعية بين المجلس الدستوري والمحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، مج 07، ع 01، جامعة المسيلة، الجزائر، 2021، ص ص 198، 218.

4. القرارات والقوانين:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 10 سبتمبر سنة 1993

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 22 نوفمبر سنة 1976

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 23 فبراير سنة 1989

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 07 ديسمبر سنة 1996

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020

- القانون رقم 84-09 المؤرخ في 04 فبراير 1984، المتعلق بالتنظيم الإقليمي للبلاد، المعدل والمتمم، ج ر، ع 06 الصادرة بتاريخ 07 فبراير 1984.

- الأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

- الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.

- الأمر رقم 97-15 المؤرخ في 31 مايو سنة 1997، المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، ج ر، ع 38، الصادرة بتاريخ 04 يونيو سنة 1997.

- الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، المعدل والمتمم، ج ر، ع 17، المؤرخة في 10 مارس 2021.

- الأمر رقم 21-02 المؤرخ في 14 مارس 2021، المحدد للدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، ج ر، ع 19، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2021.
 - الأمر رقم 21-05 المؤرخ في 22 أبريل سنة 2021، المعدل والمتّم لبعض أحكام الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 30، الصادرة بتاريخ 22 أبريل سنة 2021.
 - الأمر رقم 22-01 المؤرخ في 03 غشت سنة 2022 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2022، ج ر، ع 53 الصادرة بتاريخ 04 أوت سنة 2022.
 - المداولة رقم 92-02/م أ د، المؤرخة في 14 أبريل سنة 1992 المتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، ج ر، ع 28، الصادرة بتاريخ 15 أبريل سنة 1992.
 - المرسوم الرئاسي رقم 94-04 المؤرخ في 29 يناير 1994، المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، ج ر، ع 06، الصادرة بتاريخ 31 يناير 1994.
 - المرسوم الرئاسي رقم 21-77 المؤرخ في 21 فبراير سنة 2021 المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني. ينظر: ج ر، ع 14، الصادرة بتاريخ 28 فبراير سنة 2021.
 - الرأي رقم 01/ر.أ.ق.عض.م.د المؤرخ في 06 مارس سنة 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية للدستور، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.
 - الرأي رقم 02/ر.أ.ق.عض.م.د المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بمراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات للدستور، ج ر، ع 12، الصادرة بتاريخ 06 مارس 1997.
 - الرأي رقم 02/ر ق ع /م د/18، المؤرخ في 02 غشت سنة 2018، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية للدستور، ج ر، ع 53، الصادرة بتاريخ 02 سبتمبر 2018.
 - الرأي رقم 01/ر ق ع /م د/19 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالسلطة الوطنية المستقلة للانتخابات، للدستور، ج ر، ع 55، الصادرة بتاريخ 15 سبتمبر 2019.
 - القرار رقم 02/ق أ /م د/2000 مؤرخ في 27 فبراير 2000، المتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 97-15 المحدد للقانون الأساسي الخاص لمحافظة الجزائر الكبرى، ج ر، ع 07، الصادرة بتاريخ 28 فبراير 2000.
 - القرار رقم 16/ق م د/21 بتاريخ 10 مارس سنة 2021 المتعلق بمراقبة دستورية الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 17، الصادرة بتاريخ 10 مارس سنة 2021.
 - القرار رقم 17/ق.م.د/21 المؤرخ في 13 مارس 2021، المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يحدّد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان، ج ر، ع 19، الصادرة بتاريخ 16 مارس 2021.
 - القرار رقم 20/ق م د/21 المؤرخ في 22 أبريل سنة 2021، المتعلق بمراقبة دستورية الأمر الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس سنة 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، ج ر، ع 30، الصادرة بتاريخ 22 أبريل سنة 2021.
 - قرار رقم 05 /ق. ر. د /22 مؤرخ في 28 يوليو سنة 2022، يتعلق برقابة دستورية الأمر المتضمن قانون المالية التكميلي السنة 2022، ج ر، ع 53، الصادرة بتاريخ 04 أوت سنة 2022.
- ARTICLE 61 (alinéa 2), de la loi constitutionnelle de France, du 3 juin 1958, modifier et complétée.