

الرقابة على الأوامر التشريعية آلية للحفاظ على التوازن بين السلطات وحماية الحقوق والحريات

Overseeing Of Legislative Orders as Mechanism to Maintain a Balance between Powers and Protect Rights and Freedoms

حيدور جلول*

جامعة معسكر؛ الجزائر

تاريخ الإستلام: 2022/09/23 تاريخ القبول: 2023/02/05 تاريخ النشر: 2023/03/02

ملخص:

تعتبر وظيفة التشريع من الاختصاص الأصلي للسلطة التشريعية الأصل، واستثناء تشاركها السلطة التنفيذية، إذ يخول رئيس الجمهورية التشريع بأوامر لمواجهة المسائل العاجلة التي تطرأ في ظل غياب البرلمان، أو التصدي للحالة الاستثنائية التي تواجهها الدولة وتهدد بقاءها واستمرار مؤسساتها حتى وإن كان البرلمان في حالة عمل، مع خضوع الأوامر إلى رقابة سابقة أو لاحقة بحسب الحالة، تمارسها المحكمة الدستورية، أو رقابة بعدية يمارسها البرلمان على الأوامر التي تصدر في غيابه.

الكلمات المفتاحية: التشريع بأوامر؛ الوظيفة التشريعية؛ السلطة التنفيذية؛ الرقابة الدستورية؛ الرقابة البرلمانية.

Abstract:

The function of legislation is considered one of the original jurisdiction of the legislative authority in origin, and an exception is shared by the executive authority, as the President of the Republic authorizes legislation to address urgent issues that arise in the absence of Parliament, or to address the exceptional situation facing the state and threatening its survival and the continuity of its institution even if Parliament is in a state of work, With orders subject to prior or subsequent oversight, as the case may be, exercised by the Constitutional Court, or postal oversight exercised by Parliament over orders issued in its absence.

Keywords: Legislation by order; Legislative function; Constitutional oversight; Parliamentary oversight; Executive Authority.

* المؤلف المراسل.

مقدمة:

يعتبر التشريع من المجالات المحجوزة للسلطة التشريعية، واستثناء قد تخول الدساتير السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في تلك المجالات، سواء التي تشرع فيها بموجب قوانين عادية أو عضوية، وذلك في حالة غياب البرلمان، أو في الحالة الاستثنائية التي تمر بها البلاد وتقتضي الإسراع في اتخاذ تدابير تشريعية لمواجهة تنظيمها سواء في حالة غياب البرلمان في الحالات العادية أو في وجود البرلمان إذا واجهت الدولة ظروف استثنائية لا تحتمل التأخير للتصدي لها، بإصدار نصوص قانونية، إذ لا يمكن انتظار البرلمان لإصدار نصوص قانونية لمجابهتها، لطول الإجراءات المتبعة من طرف السلطة التشريعية في إصدار النصوص القانونية والتي تتطلب وقتاً طويلاً، في حين أن الظروف الاستثنائية لا تحتمل التأخير.

ولقد عرف التشريع بأوامر في الجزائر تطورات عديدة بفعل الأحداث والأزمات السياسية التي شهدتها البلاد، منذ الاستقلال إلى اليوم هذا، أدت إلى تزايد التشريع بأوامر على حساب النصوص القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية، بعد أن تم الاعتراف لرئيس الجمهورية بسلطة التشريع بأوامر في دستور 1976 وتم التراجع عن ذلك في التعديل الدستوري لسنة 1989، ليعود المشرع الدستوري من جديد ويقر بسلطة رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر في التعديل الدستوري لسنة 1996، وفي التعديل الدستوري لسنة 2020، وفي إطار الحفاظ على التوازن بين السلطات، ومنع السلطة التنفيذية من الاعتداء على اختصاص السلطة التشريعية تم إخضاع الأوامر التشريعية لرقابة المحكمة الدستورية قبل إصدارها دون أن يميز بين القوانين العادية والعضوية.

وتبرز الأهمية العلمية للموضوع في تحديد طبيعة الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية والتي مازالت محل خلاف فقهي، وما يشكل ذلك من تأثير على الرقابة التي تمارس على

الأوامر التشريعية، قصد حماية السلطة التشريعية من اعتداء السلطة التنفيذية باعتبار أن التشريع بأوامر يتعلق بالمجالات المخصصة للبرلمان، وتأثير ذلك على التوازن بين السلطات، وفي حماية الحقوق الحريات الدستورية، والآثار التي تترتب عن عدم التقيد بالإجراءات الدستورية في إصدار الأوامر، ومدى خضوعها للدفع بعدم الدستورية في حالة عدم عرضها على البرلمان. أما الأهمية العملية فتظهر في كثرة التشريع بأوامر خاصة في الظروف العادية، إذ أصبح التشريع بأوامر كأنه هو الأصل وليس الاستثناء الذي لا ينبغي اللجوء إليه إلا في حالة توفر شروطه والمحدد سلفا في الدستور.

إن الإشكالية التي يمكن إثارتها هي: ما مدى فعالية وكفاية الرقابة على الأوامر التشريعية في حماية السلطة التشريعية من اعتداء السلطة التنفيذية، وحماية الحقوق والحريات الدستورية للأفراد؟

وترجع أسباب اختيار الموضوع إلى صدور التعديل الدستوري لسنة 2020 والذي نص على عرض الأوامر التشريعية التي تصدر عن رئيس الجمهورية في الحالات العادية على المحكمة الدستورية قبل إصدارها للتأكد من شرعيتها، إلى جانب خضوعها لرقابة بعدية يمارسها البرلمان والذي في حالة عدم موافقته عليها تعتبر لاغية، وما يترتب عن ذلك من آثار قد تمس بالحقوق والحريات لا سيما في المجال الجزائي، إلى جانب قوانين بموجب أوامر بعد التعديل الدستوري سواء كانت تتعلق بالمجالات التي يتم التشريع فيها بموجب قوانين عادية أو تلك التي يتم التشريع فيها بموجب قوانين عضوية، وسواء كانت تندرج ضمن القوانين الموضوعية أو الشكلية، ومدى توافر شرط الاستعجال في هذه الأخيرة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الرقابة التي تمارس على الأوامر التشريعية، والتعرف على مدى كفايتها في الحفاظ على التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، ومعرفة المجالات التي يمكن فيها لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر، ومدى تأثير ذلك على الحقوق والحريات الفردية، لا سيما بالنسبة للتشريع بأوامر في المجال الجزائي، مع ضرورة معرفة طبيعة الأوامر التشريعية باعتبارها صادرة من السلطة التنفيذية، وذلك قبل عرضها على

البرلمان وبعد عرضها، ومدى إمكانية الطعن في شرعيتها أمام القضاء الإداري وكذا أمام المحكمة الدستورية.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة يقتضي الأمر تحديد طبيعة القانونية الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في الحالات العادية أو الاستثنائية، ثم أنواع الرقابة عليها ومدى كفايتها لضمان احترام الدستور وحماية الحقوق الأساسية للأفراد وحررياتهم العامة، وذلك وفقا للمنهج الوصفي التحليلي.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر

إن الأوامر التشريعية تصدر عن السلطة التنفيذية وتتعلق باختصاصات السلطة التشريعية، فهي من الناحية العضوية قرارات إدارية لكن من الناحية الموضوعية تدخل في اختصاص السلطة التشريعية، مما يقتضي تحديد طبيعة الأوامر التشريعية لمعرفة الجهة المختصة بالرقابة عليها، خاصة بعد إخضاعها للرقابة القبلية من طرف المحكمة الدستورية، وعليه فإذا اعتبرت الأوامر لوائح إدارية فإن ذلك يعني خضوعها لرقابة القضاء الإداري بالاستناد إلى نص المادة 800 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، أما إذا اعتبرت قوانين فتخرج من رقابة القضاء الإداري وتدخل في اختصاص المحكمة الدستورية، والمقصود هنا الأوامر قبل أن يوافق عليها البرلمان، أو في حالة عدم عرضها على البرلمان في أقرب دورة له، علما أن هذه الرقابة تتعلق بالأوامر التي تصدر في حالة غياب البرلمان ولا تتعلق بالأوامر التي تصدر في حالة الضرورة.

المطلب الأول: التكييف القانوني للأوامر التشريعية

الأوامر التشريعية هي تلك القوانين التي تصدر من السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية وهي تدخل في اختصاص السلطة التشريعية وتملك حق إقرارها، فالأوامر هي تلك الأداة الدستورية التي يملكها رئيس الجمهورية للتشريع والتدخل في المجالات المخصصة للسلطة

التشريعية¹، وذلك لمواجهة ظروف لا تحتمل التأخير في غياب البرلمان أو بوجوده في حالة الظروف الاستثنائية والتي تقتضي مواجهتها بنصوص قانونية في أسرع وقت، وينبغي على السلطة التنفيذية عرض الأوامر التشريعية على رئيس البرلمان في أقرب دورة للمصادقة عليها.

الفرع الأول: الأوامر قبل عرضها على البرلمان للموافقة عليها

يدرج الفقه الإداري الأوامر التشريعية ضمن التشريع الفرعي الذي يشمل اللوائح ذات الطابع العادي واللوائح ذات الطابع الاستثنائي التي تضم لوائح الضرورة التي تصدر عن رئيس الجمهورية في حالات معينة وبشروط محددة في الدستور²، وتدخل في المجالات المخصصة للسلطة التشريعية، وتعتبر الأوامر التشريعية في الفترة السابقة على موافقة البرلمان قرارات إدارية، إلا أنها تختلف عنها كونها تدخل في الاختصاص غير العادي للسلطة التنفيذية والتي تعود في الأصل لاختصاص السلطة التشريعية مما يجعلها تتمتع بقوة القانون، تستطيع أن تلغي أو تعدل نصا تشريعا صادرا عن البرلمان³.

وتظل الأوامر قبل الموافقة عليها من قبل البرلمان أعمالا إدارية حيث يجوز للسلطة التنفيذية التعديل فيها أو حتى إلغائها بنفس الإجراءات المعتمدة في إصدارها، طبقا لقاعدة توازي الاختصاص والأشكال التي تخضع لها القرارات الإدارية الأخرى، مادامت سلطة إصدار التشريعات مازالت قائمة بقيام حالة الضرورة⁴، وقد سبق لرئيس الجمهورية وأن عدل

¹ سهام عبد النور، "التشريع بأوامر في التجربة الدستورية الجزائرية"، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عام)، جامعة قلمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2007-2008، ص. 08.

² حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، (منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010)، ص 199.

³ المرجع نفسه، ص 200.

⁴ الموقع الإلكتروني: <http://sciencejuridiques-ahlamontada.nett371> تاريخ الدخول

2022/03/15 على الساعة 15:00.

الأمر رقم 01-21 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات¹، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05-21² وكذا للأمر رقم 01-21 قبل عرضه على البرلمان، لذلك هناك من يرى الأوامر قبل عرضها على البرلمان تعتبر قرارات إدارية يمكن الطعن فيها أمام الجهات القضائية الإدارية المختصة، أما بعد موافقة البرلمان تكتسب قوة القانون وتفلت من رقابة القضاء³، بمعنى أن الأوامر تعتبر قرارات إدارية عند صدورها، أما إذا وافق عليها البرلمان، فإنها تتحول منذ تلك اللحظة إلى تشريعات⁴.

إن الأوامر رغم اعتبارها قرارات إدارية قبل عرضها على البرلمان للموافقة عليها، إلا أنها لا تخضع لرقابة القضاء الإداري للتأكد من مشروعيتها، باعتبارها تخضع لرقابة قبلية تمارسها المحكمة الدستورية، والتي تتأكد من مدى احترام الشروط الشكلية والاجرائية المنصوص عليها في الدستور من جهة فهي تراقب توفر حالة غياب البرلمان وتوفر شرط الاستعجال، وعرض الأمر على مجلس الوزراء واستشارة مجلس الدولة، ومن جهة أخرى فإن الأوامر رغم أنها قرارات إدارية إلا أنها لها قوة القانون، ولا يمكن للقضاء الإداري النظر في مشروعيتها، لأن لها مرتبة القوانين ويمكن أن تتضمن أحكام تخالف النصوص القانونية

¹ الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 26 رجب عام 1442 الموافق 10 مارس 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 17، الصادرة في 26 رجب عام 1442 الموافق 10 مارس 2021.

² الأمر رقم 05-21 المؤرخ في 10 رمضان 1442 الموافق 22 أبريل 2021، يعدل ويتمم بعض أحكام الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 26 رجب عام 1442 الموافق 10 مارس 2021، المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 30، الصادرة في 10 رمضان 1442 الموافق 22 أبريل 2021، ص. 5.

³ بومدين مجّد، "الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية والرقابة القضائية عليها"، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 50، العدد 04، (جامعة الجزائر، الجزائر، 2013)، ص 77.

⁴ بدران مراد، "الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور"، مجلة الإدارة، المجلد 10، العدد 02، (الجزائر، 2000)، ص 25.

القائمة أو تلغيها أو تعدلها، ولا يعتبر ذلك مساساً بمبدأ احترام تدرج القوانين، فلا يمكن لأيّ كان أن يدعي يطعن في مشروعية الأوامر بسبب مخالفتها لقوانين العادية.

الفرع الثاني: الأوامر التشريعية بعد المصادقة عليها من قبل البرلمان

تبقى الأوامر التشريعية أعمالاً إدارية لا ترقى إلى مرتبة الأعمال التشريعية، إلا بعد عرضها على البرلمان وموافقة عليها، ففي حالة الموافقة عليها تكتسب قوة القانون وفي حالة عدم الموافقة عليها تعتبر لاغية، ومن ثم فإن مصيرها مرهون بإرادة السلطة التشريعية، على اعتبار أن الدستور الجزائري يمنح البرلمان الجزائري حق التصويت فقط دون المناقشة، وبالتالي يملك سلطة الموافقة أو الرفض دون حق التعديل. لكن الدستور ينص على إلزامية عرضها على البرلمان في أول دورة له، علماً أن البرلمان له دورة واحدة تبدأ من ثاني يوم عمل من شهر سبتمبر وتنتهي في شهر الجوان، ولم ينص على عرضها في أول جلسة وتقدمها على باقي الأعمال، كما أنه لم ينص عن مصير الأوامر التي لم تعرض على البرلمان للمصادقة عليها مما يثير التساؤل حول ما إذا كانت تفقد أثارها بنهاية الدورة البرلمانية، أم تبقى قرارات إدارية؟ وفي هذه الحالة هي يجوز الدفع بعدم دستوريته أو الطعن فيها أمام القضاء الإداري؟

طالما أن الدستور الجزائري لم ينص صراحة على بطلان الأوامر التي لا تعرض على البرلمان، علماً أن البطلان لا يتقرر إلا بنص فإنها تحتفظ بطبيعتها الإدارية التي صدرت بها، ولا يؤدي عدم عرضها على البرلمان إلى إلغائها بصفة مباشرة، طالما أن الدستور لم ينص على ذلك صراحة¹، على خلاف الدستور الفرنسي لسنة 1958 الذي نص على سقوط الأوامر

¹ المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق.

في حالة عدم عرضها على البرلمان في الوقت المحدد لها قانوناً¹، أي عدم عرض الأوامر على البرلمان في الوقت المحدد لذلك تأخذ حكم الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان. بعد عرض الأوامر التشريعية على البرلمان إما أن يوافق عليها كما هي دون مناقشة أو تعديل، فتأخذ مرتبة القوانين من حيث الإلزام، ولا يمكن تعديلها أو إلغائها إلا بموجب قانون صادر من البرلمان أو بموجب أمر يصدر من رئيس الجمهورية إذا توفرت الشروط التي تسمح له التشريع بموجب أوامر، وفي حالة عدم الموافقة عليها تعد لاغية، وتفتقد أثارها من يوم عدم الموافقة أما الآثار التي رتبها تعتبر مشروعة، والأبعد من ذلك، أنه إذا تضمن الأمر نصوص تجرم بعض الأفعال، وتم معاقبة الأشخاص بالاستناد إلى ذلك، بحكم نهائي بالإدانة، يبقى الحكم ساري في حقهم وتنفذ ضدهم العقوبة الجزائية، أما الذين لم يصدر في حقهم حكم جزائي نهائي يستفيدون من عدم موافقة البرلمان على الأمر وتنتفي الدعوى العمومية في حقهم.

وعليه يمكن القول بأن الأوامر التشريعية تأخذ مرتبة القانون من حيث القوة الإلزامية سواء قبل أو بعد موافقة البرلمان، أما من حيث الطبيعة القانونية تعتبر قرارات إدارية قبل المصادقة عليها، وتعرض الأوامر على البرلمان لممارسة من أجل التصويت عليها دون مناقشة أو تعديل²، ففي حالة الموافقة على الأمر التشريعي يستمر في السريان وترتيب الآثار القانونية، وفي حالة عدم الموافقة عليه يعتبر لاغياً ويتوقف العمل به في المستقبل ويعود العمل

¹ أنظر المادة 38 من دستور الجمهورية الفرنسية الصادر في 04 أكتوبر 1958، منشور على الموقع، https://www.constituteproject.org/constitution/France_2008، تم الاطلاع عليه يوم 2022/08/09، على الساعة 10:15.

² المادة 37 من القانون العضوي رقم 16-12 المؤرخ في 25 أوت 2016 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادرة بتاريخ 28 أوت 2016.

بأحكام القانون العادي الذي تم إلغائه أو تعديله، بموجب الأمر الملغى نتيجة عدم موافقة البرلمان عليه، "لأن الأوامر تصبح ابتداءً من هذا التاريخ لاغية وبعيدة الأثر"¹.

المطلب الثاني: حالات التشريع بأوامر

خول المشرع الدستوري لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في المجالات المخصصة للبرلمان سواء في الحالات العادية إذا كانت هناك مستجدات وأوضاع تستدعي مواجهتها بقواعد قانونية عاجلة وكان البرلمان في حالة عطلة أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو في الظروف الاستثنائية التي تقتضي الإسراع في مواجهتها بقواعد قانونية حتى بحضور البرلمان، باعتبار إن النصوص القانونية التي تصدر على البرلمان تتطلب وقتاً طويلاً لصدورها بسبب الإجراءات والمراحل التي تمر بها عملية التشريع، ويكون ذلك وفقاً للشروط والإجراءات المحددة في الدستور.

الفرع الأول: التشريع بأوامر في الظروف العادية

احتراماً لمبدأ الفصل بين السلطات لا يمكن لسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية التشريع في الميادين المخصصة للسلطة التشريعية، إلا أن هذه الأخيرة قد تكون غائبة بسبب العطلة البرلمانية أو بسبب شغور المجلس الشعبي الوطني، وتحدث مستجدات يقتضي تنظيمها بقواعد قانونية عاجلة، لذلك تنص الدساتير في بطونها على منح رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر، دون أن يشكل ذلك خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات مادام أن الدستور هو الذي يخول السلطة التنفيذية ذلك، وفقاً للشروط المحددة سالفاً، وفي حالة عدم توفر الشروط التي تخول رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر وأقدم على ذلك، يكون بهذا التصرف اعتدى على اختصاصات السلطة التشريعية مما يشكل خرقاً صارخاً لمبدأ الفصل بين السلطات.

أولاً: حالة التشريع بأوامر خلال العطلة البرلمانية

¹ أحسن راجحي، "النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية" دار الكتاب الحديث، (مصر، 2013)، ص 16.

يجتمع البرلمان لممارسة مهامه في دورة عادية واحدة مدتها عشر أشهر، وفقاً للفقرة الأولى من نص المادة 138¹ من التعديل الدستوري لسنة 2020 التي جاء فيها: "يجتمع البرلمان في دورة عادية واحدة كل سنة مدتها عشر أشهر، وتبتدئ في ثاني يوم عمل من شهر سبتمبر، وتنتهي في آخر يوم عمل من شهر يونيو". بمفهوم المخالفة فإن العطلة البرلمانية تبتدئ من آخر يوم عمل من شهر جوان وتنتهي في ثاني يوم عمل من شهر سبتمبر. لكن يمكن أن تتأخر بداية العطلة البرلمانية، إذا طلب الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، تمديد الدورة العادية لأيام معدودة لغرض الانتهاء من دراسة نقطة في جدول الأعمال، إذ نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: "يمكن للوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، طلب تمديد الدورة العادية لأيام معدودة لغرض الانتهاء من دراسة نقطة في جدول الأعمال".

فقد تحصل وأن تطراً أثناء عطلة البرلمان أحداث ووقائع تحتاج إلى تنظيمها ومعالجة بقواعد قانونية عاجلة، ونظراً للإجراءات الطويلة التي يتطلبها التشريع على مستوى البرلمان²، لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يستدعي البرلمان لدورة غير عادية³ من أجل مواجهة تلك الوقائع التي تحتاج إلى المعالجة السريعة، فيلجأ إلى التشريع بأوامر، حتى يتمكن من معالجة تلك الواقع في أقرب وقت وفي ظرف قد لا يتجاوز أسبوع.

ثانياً: حالة شغور المجلس الشعبي الوطني

¹ التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص. 30.

² جمال بن سالم، عباد رزيقة: "سلطة التشريع بأوامر في ضوء المادة 142 من التعديل الدستوري رقم 16-01"، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05، عدد 02، 2020، ص. 1653.

³ يمكن لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، أو ثلثي 3/2 من أعضاء المجلس الشعبي الوطني استدعاء البرلمان لدورة غير عادية. أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 138 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر نفسه، ص. 30. والمادتان 04، 05 من القانون العضوي رقم 16-12، المصدر السابق، ص. 56.

قد يتعرض المجلس الشعبي الوطني في إطار ممارسة الرقابة المتبادلة بين السلطة التنفيذية والتشريعية إلى الحل سواء من طرف رئيس الجمهورية أو بقوة القانون قبل نهاية عهده المحددة دستوريا، فتحدث حالة شغور المجلس الشعبي الوطني بإرادة السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية الذي يمكنه اللجوء إلى حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها استنادا إلى نص المادة 151 من الدستور التي جاء فيها: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني، أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها..."¹. وقد مارس رئيس الجمهورية سلطته في حل المجلس الشعبي الوطني بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-77²، وهذا على إثر الطعن في شرعيته من طرف المواطنين الذين شككوا في نزاهة ومصداقية الانتخابات التي تشكلت عنها الهيئة النيابية.

وتحدث حالة شغور المجلس الشعبي الوطني بقوة القانون، إذا لم يحصل مخطط عمل الحكومة أو برنامج الحكومة، حسب الحالة³، على موافقة المجلس الشعبي الوطني من جديد بعد تقديم الحكومة السابقة استقالته لذات السبب، إذ تنص المادة 108⁴ من الدستور على أنه: "إذا لم تحصل موافقة المجلس الشعبي الوطني من جديد يحل وجوبا"

يجرى انتخاب المجلس الشعبي الوطني سواء في حالة الحل الإداري الإرادي من طرف رئيس الجمهورية أو الحل الوجوبي بقوة القانون، في غضون 03 أشهر، وعليه فإن الفترة التي يمكنها فيها لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر تبدأ من تاريخ الحل إلى غاية بداية الفترة

¹ التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص. 34.

² المرسوم الرئاسي رقم 21-77 المؤرخ في 21 فبراير 2021، المتضمن حل المجلس الشعبي الوطني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادرة في 28 فبراير 2021، ص. 04.

³ إذا أفرزت الانتخابات التشريعية عن أغلبية رئاسية يعين رئيس الجمهورية وزير أول الذي يعرض مخطط عمل الحكومة من أجل تنفيذ برنامج رئيس الجمهورية، أما إذا أسفرت عن أغلبية برلمانية غير أغلبية رئاسية يعين رئيس الجمهورية رئيس حكومة ويكلفه بإعداد برنامج الأغلبية البرلمانية، ويعرضه على البرلمان، أنظر المادتان 106، 110، ص-ص 25، 26.

⁴ التعديل الدستوري لسنة 2020، ص. 26.

التشريعية والتي تكون وجوبا في اليوم الخامس عشر الذي يلي تاريخ إعلان المحكمة النتائج¹. لكن هذا الوضع لا يمس بوجود مجلس الأمة لأن شغور المجلس الشعبي الوطني لا يترتب عنه شغور مجلس الأمة².

ما يجب الإشارة إليه هو أن الدستور يخول رئيس الجمهورية إصدار قانون المالية بموجب أمر وأثناء عمل البرلمان، وذلك في حالة عدم مصادقة الأخير على قانون المالية في أجل خمسة وسبعون (75) يوما، فهي هذه الحالة يلزم البرلمان رئيس الجمهورية إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر³، وهو غير ملزم بعرضه على المحكمة الدستورية قبل إصداره ولا على البرلمان بعد صدوره.

الفرع الثاني: التشريع بأوامر في الظروف الاستثنائية

قد تواجه الدولة ظروف غير عادية تهدد أمنها وسلامتها وسلامة أراضيها ولم تكون هناك قواعد قانونية كافية لتصدي لتلك الظروف، فإن الدستور تخول لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر لمواجهة الأوضاع بفعالية، بغية المحافظة على استقلال الأمة ومؤسساتها الدستورية ووحدة ترابها، وهي تنتهي بانتهاء الظرف الاستثنائي، ونظرا للسلطات الواسعة التي تتمتع بها السلطة التنفيذية لمواجهة الظروف الاستثنائية وما تتضمنه من مخاطر على الحقوق والحريات، ونظرا لارتباط الموضوع بالتوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وضع المشرع الدستوري ضوابط لإقرار الحالة الاستثنائية التي بمقتضاها يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ جميع الإجراءات بما فيها الإجراءات ذات الطابع التشريعي بواسطة الأوامر، وتتمثل هذه الضوابط في الشروط الموضوعية والشكلية.

أولا: الشروط الموضوعية لإقرار الحالة الاستثنائية

¹ المادة 133 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص. 30.

² عقيلة خرباشي: العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، المرجع السابق، ص. 55.

³ المادة 146 من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص-ص. 33، 34.

بالرجوع إلى المادة 98 من الدستور لا سيما في فقرتها الأولى والتي على أنه: "يقدر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها..."¹، يتضح أنه لقيام حالة الضرورة التي يمكن لرئيس الجمهورية من خلالها التشريع بأوامر ينبغي توفر شرطين أساسيين، هما: وجود خطر داهم يهدد البلاد، وأن يوشك هذا الخطر أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها"، إلى جانب ذلك حتى تكون الإجراءات التي اتخذت في هذه الحالة مشروعة أن يكون الغرض منها تحقيق المصلحة والتي يجب توفرها في جميع الأعمال الإدارية وفي جميع الظروف سواء عادية أو استثنائية.

ثانيا: الشروط الشكلية والإجرائية لإقرار الحالة الاستثنائية

إن توفر الشروط الموضوعية تخول لرئيس الجمهورية بأن يقرر الحالة الاستثنائية لمدة أقصاها ستون يوما، ولا يكون ذلك إلا من خلال اتباع مجموعة من الشروط الشكلية التي حددتها الفقرة الثانية من المادة 98 التي نصت على أنه: "ولا يتخذ هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية وللإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء"². وعليه حتى يكون قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية مشروعاً، يجب أن يكون بعد استشارة رئيس غرفتي البرلمان باعتبارهما يمثلان الشعب يعبران عن رأيه، "وهذه الاستشارة تأكيد للدور الذي يلعبه البرلمان في السياسة ودلالة على خطورة هذه الحالة، لذلك جعل المشرع الدستوري يشرك البرلمان في قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية"³، ورئيس المحكمة الدستورية باعتباره يمثل الهيئة التي تعمل على حماية الدستور والحفاظ على توازن السلطات وحماية الحقوق والحريات الدستورية، إلى جانب

¹ التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص. 24.

² نفس المصدر، ص. 24.

³ سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، (ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الثالث، الجزائر، 2013)، ص. 276.

الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن للاطلاع على الوقائع والحقائق ومعطيات وللملابسات والنتائج والآثار الأمنية والعسكرية، وغيرها مما ينير الطريق أمام رئيس الجمهورية الذي يتخذ القرار¹، ومجلس الوزراء "التقدير مدى ملائمة تقرير الحالة الاستثنائية من غيرها"². ويترب على إقرار الحالة الاستثنائية اجتماع البرلمان وجوبا، "قصد متابعة الأوضاع الصعبة التي تمر بالبلاد في تلك الفترة فلا يمكن لأعضائه أن ينصرفوا إلى شؤونهم الخاصة أو العامة والثانوية والبلاد في أوضاع دقيقة"³، كما أنه الدستور يخول لرئيس الجمهورية أن يقرر الحالة الاستثنائية لمدة لا تتجاوز ستين يوما، ولا يمكنه تمديدتها إلى بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا⁴، ولو كان التمديد لا يتجاوز الستين يوما.

المبحث الثاني: الرقابة على التشريع بأوامر

تعتبر الرقابة باختلاف أنواعها والجهات الممارسة لها من أهم الضمانات لاحترام مبدأ سيادة القانون، وتحميدا لذلك تخضع الأوامر إلى الرقابة، للتأكد من احترام الشروط والضوابط المنصوص عليها في الدستور، وتمارس تلك الرقابة المحكمة الدستورية سواء القبلية والتي تخضع لها الأوامر الصادرة في حالة غياب البرلمان، أو الرقابة البعدية التي تطبق على الأوامر التي يتم اتخاذها أثناء الظروف الاستثنائية، إلى جانب الرقابة البعدية التي يمارسها البرلمان على الأوامر التي تصدر في حالة غياب البرلمان، أما بالنسبة لخضوع الأوامر لرقابة القضاء الإداري فهي محل خلاف فقهي .

المطلب الأول: الرقابة القضائية على الأوامر

¹ المرجع نفسه، ص. 276.

² المرجع نفسه، ص. 344.

³ صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، (ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010)، ص. 213.

⁴ انظر إلى الفقرتين 4 و 5 من المادة 98 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، ص. 24.

تعد الرقابة القضائية من أهم الآليات المقررة لضمان احترام الدستور وحماية حقوق وحرريات الأفراد باعتبارها تمارس من مؤسسات مستقلة، تتمثل في المحكمة الدستورية والتي أصبحت تمارس رقابة قضائية وليس سياسية¹ كما كان عليه الأمر قبل التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي كان يمارسها المجلس الدستوري، فهي تفرض رقابة سابقة على الأوامر التي تصدر في حالة غياب البرلمان، باعتبار أن رئيس الجمهورية ملزماً بعرض الأوامر على البرلمان في أقرب دورة له، وإذا لم يفعل ذلك يكون خالف الدستور في هذا الحالة، مما يثير التساؤل عما إذا القضاء الإداري هو المختص بالنظر في الأوامر باعتبارها قرارات إدارية؟ علماً أن المحكمة الدستورية سبق لها النظر في دستورية الأمر التشريعي باعتباره يخضع في هذه الحالة للإخطار الوجوبي الذي ينحصر على رئيس الجمهورية بخلاف الإخطار الاختياري، وبالتالي لا يمكن لها النظر فيه مرة أخرى.

الفرع الأول: رقابة المحكمة الدستورية على الأوامر

تعتبر رقابة المحكمة الدستورية على الأوامر ضماناً جديدة جاء بها التعديل الدستوري لسنة 2020، للحفاظ على التوازن بين السلطات وحماية قواعد الاختصاص الدستوري وحماية الحقوق والحرريات الأساسية، إذ أنه في حالة التشريع بأوامر في غياب الحالات والشروط التي تسمح لرئيس الجمهورية بالتشريع بأوامر وإقدامه على ذلك يكون قد اعتدى على اختصاصات السلطة التشريعية مما يشكل خرقاً صارخاً لمبدأ الفصل بين السلطات، لذلك تمارس المحكمة الدستورية على لأوامر رقابة قبلية في حالات العادية وبعديّة في الظروف

¹ - انظر: بوعلالة عمر، "مستجدات العدالة الدستورية في الجزائر في ظل تجربة المحكمة الدستورية"، مجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 01، جامعة أدرار، (الجزائر، 2022)، ص. 456.
نبيلة عبد الفتاح قشطي، "اختصاصات المحكمة الدستورية دراسة مقارنة امصر - الجزائر"، مجلة المحكمة الدستورية، المجلد 10، العدد 01، (الجزائر 2022)، ص. 57.

الاستثنائية، وتتمارس هذه الرقابة عن طريق إجراء الاخطار، كما تخضع وبصفة استثنائية للدفع بعدم الدستورية.

أولاً: الرقابة القبليّة على دستورية الأوامر

نظراً لخطورة التشريع بأوامر على الحقوق والحريات وارتباطها باختصاصات السلطة التشريعية، يُلزم المشرع الدستوري رئيس الجمهورية طبقاً للفقرة الثانية من المادة 142 من تعديل الدستور لسنة 2020 بإخطار المحكمة الدستورية قبل إصدارها، حيث جاء فيها ما يلي: "يخطر رئيس الجمهورية وجوباً المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر، على أن تفصل في أجل عشرة (10) أيام"، وهو ما أكدته المادة 06 من القانون العضوي رقم 22-19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية¹، التي جاء فيها: "يتم إخطار المحكمة الدستورية من قبل رئيس الجمهورية، بشأن دستورية الأوامر، طبقاً لأحكام المادة 142 (الفقرة 2) من الدستور وتفصل في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ إخطارها".

بناءً على ما تقدم، يكون رئيس الجمهورية قبل إصدار الأوامر ملزماً دون سواه بإخطار المحكمة الدستورية للنظر في دستورية الأوامر التي تتخذ في الظروف العادية أي أثناء غياب البرلمان، لتتولى هذه الأخيرة التأكد من احترام الشروط والإجراءات الدستورية، والمتمثلة أساساً في غياب البرلمان سواء لوجوده في عطلة أو بسبب شغور المجلس الشعبي الوطني، ووجود حالة الاستعجال، وتؤكد من عرض الأمر على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، وتتمارس المحكمة الدستورية رقابة دستورية على الأوامر دون تمييز بين المجالات المخصصة للتشريع بموجب قوانين عادية أو تلك يتم التشريع فيها بموجب قوانين عضوية، علماً أن الأخيرة تخضع لرقابة المطابقة في الأصل أي عندما تصدر من البرلمان.

¹ القانون العضوي رقم 22-19 المؤرخ في 25 جويلية 2022، الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 51، الصادرة في 31 جويلية 2022، ص. 08.

تصدر المحكمة الدستورية قرارها بشأن موافقة الأمر للدستور من عدمه، فإذا صدر قرارها بعدم دستوريته لا يتم إصداره، لكن يجب التنويه إلى أن المشرع الدستوري في المادة 198 الفقرة 03 نص على الأوامر والتنظيمات تفقد أثارها من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية، في حين أن الأوامر لا يمكن أن تصدر إلا بعد عرضها على المحكمة التي تصدر قرارها في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ الاخطار، ولا يمكن أن ترتب أي آثار قبل إصدارها، "طالما لم تخلق مراكز قانونية بعد ولم تعدل ولم تلغ أخرى"¹. لذلك كان من الأجدر بالمشرع الدستوري إدراج الأوامر ضمن الفقرة الثانية من هذه المادة، والتي تنص على أنه: إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية قانون، لا يتم إصداره.

ثانيا: الرقابة البعدية على دستورية الأوامر

تتعلق الرقابة اللاحقة على الأوامر الصادرة في الحالة الظروف الاستثنائية، فرغم أن الدستور لم ينص صراحة على أن الأوامر تعرض على المحكمة الدستورية، لكن بما أن الأوامر الرئاسية تعرف على أنها: "عبارة عن القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية بشأن أحداث لا تحتمل التأخير وقد تصدر بشكل مراسيم أو قرارات لها قوة القانون"²، وأن القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء الحالة الاستثنائية تعرض على المحكمة الدستورية عندما تنتهي الحالة الاستثنائية لإبداء الرأي بشأنها³، فإن الأوامر التي تتخذ أثناء الحالة الاستثنائية تعرض كذلك على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها، علما أن رأيها ملزم لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية⁴.

¹ حنان ميساوي، "ضوابط التشريع بأوامر في المسائل العاجلة وفقا للتعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد الأول، (الجزائر، 2022)، ص. 518.

² شيرزاد شكري طاهر، اختصاص القضاء الدستوري للرقابة الدستورية للوائح، دراسة مقارنة، (دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، مصر، 2018)، ص. 58.

³ أنظر المادة 98 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020، ص. 24.

⁴ أنظر المادة 198 الفقرة الأخيرة من نفس المصدر، ص. 41.

كما تتجسد الرقابة اللاحقة على الأوامر التي يمكن أن تخضع لها الأوامر الصادرة في الحالات العادية، عن طريق الدفع بعدم الدستورية استثناءً، وذلك في حالة تغير الظروف التي صدر على أساسها الأمر، وذلك استناداً إلى نص المادة 21 من القانون العضوي رقم 22-19 الذي يحدد إجراءات وكيفيات الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية¹، التي جاء فيها: "يتم إرسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة، حسب الحالة، إذا تم استيفاء الشروط التالية:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه مآل النزاع أو أن يشكل أساس المتابعة،

- ألا يكون الحكم التشريعي أو التنظيمي المعترض عليه قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية، باستثناء حالة تغير الظروف،
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية".

ويستخلص من نص هذه المادة أيضاً أن الأوامر الرئاسية الصادرة قبل التعديل الدستوري لسنة 2020، يمكن إثارة الدفع بعدم دستوريته في حالة توفر تلك الشروط، باعتبار أن هذه الأوامر لم تخضع لرقابة قبلية من قبل المجلس الدستوري، وإذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستوريته يفقد أثاره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة، طبقاً لنص المادة 198 الفقرة 04 من الدستور.

الفرع الثاني: رقابة القضاء الإداري على الأوامر

تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وبالأخص القانونية من أهم الضمانات المقررة لحماية مبدأ المشروعية، وبالتالي احترام مبدأ سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات الفردية من تصرفات الإدارة غير المشروعة سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية، ولما كانت الأوامر تدرج ضمن التشريع الفرعي الذي يصدر عن رئيس الجمهورية في الحالة العاجلة في

¹ القانون العضوي رقم 22-19 المصدر السابق، ص. 09.

غياب البرلمان أو لمواجهة ظروف استثنائية لا تحتتمل التأخير، كان لابد من البحث عن مدى خضوع هذه الأعمال للرقابة باعتبارها تصرف إداري انفرادي يصدر عن رئيس الجمهورية استنادا إلى المعيار العضوي المعتمد من طرف المشرع الجزائري، والذي يظهر في نص المادة 800 من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية¹.

أولا: رقابة القضاء الإداري على الأوامر الصادرة في غياب البرلمان

تشكل الأوامر الصادرة في غياب البرلمان قرارات إدارية لها قوة القانون، وقد أثار موضوع خضوعها لرقابة القضاء الإداري جدلا فقهيًا، وذلك راجع إلى اختلافهم في تحديد طبيعة الأوامر، إذ يرى جانب من الفقه بأن الأوامر هي قرارات إدارية قبل عرضها على البرلمان فتخضع لرقابة القضاء الإداري لتتحول بعد عرضها على البرلمان إلى قوانين تتحصن من الرقابة القضائية، بعد أن كان ذلك جائزا قبل عرضها عليه²، بينما يرى جانب آخر بأن الأوامر هي قرارات تبقى محتفظة بطابعها الإداري وتخضع لرقابة القضاء الإداري، وأن موافقة البرلمان تضيء عليها القوة القانونية دون التغيير من طبيعتها ومن خضوعها لرقابة القضاء³.

وبالنسبة للفقه الجزائري هناك من يرى أن الأوامر تكتسب الصفة التشريعية بمجرد صدورها⁴، وبالتالي عدم خضوعها للرقابة القضائية، بينما الرأي السائد يعتبر الأوامر ذات طبيعة إدارية تخضع للرقابة القضائية وتتحول إلى طبيعة تشريعية بعد موافقة البرلمان عليها ولا

¹ القانون رقم 22-13، المؤرخ في 12 جويلية 2022، المعدل والمتمم للقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادرة في 17 جويلية 2022، ص. 05.

² ميمونة سعاد، الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري، (رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2015-2016، ص. 167.

³ للتفصيل أكثر أنظر إلى: فرواني أمال ليندة، الرقابة القضائية على القرارات الإدارية التي لها قوة التشريع، ميمونة سعاد، الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، 2020-2021، ص. 107. 108.

⁴ ميمونة سعاد، المرجع السابق، ص. 170.

يجوز الطعن فيها قضائياً¹، لكن بالرجوع إلى أحكام الدستور وبالتحديد نص المادة 142 في فقرتها 02، فإن الأوامر تخضع للرقابة القبلية من طرف المحكمة الدستورية، للتأكد من احترام الشروط الشكلية والإجرائية ومدى موافقته الدستور، وبما أن الأمر يمكن أن يخالف نص قانوني فلا يوجد محل للرقابة القضائية قبل موافقة البرلمان ولا بعد موافقته لأن في هذا الحالة يكتسب الصفة التشريعية.

ثانياً: رقابة القضاء الإداري على الأوامر الصادرة في الظروف الاستثنائية

إذا واجهت الدولة ظروفاً استثنائية، فإن الدستور يخول لرئيس الجمهورية بعد إعلان الحالة الاستثنائية وفقاً للشروط والإجراءات المحددة في الدستور أن يشرع بموجب أوامر تكون لها قوة القانون، وهي لا تخضع لرقابة سابقة من طرف المحكمة الدستورية، ويعتبر قرار رئيس الجمهورية الخاص بإعلان الحالة الاستثنائية من أعمال السيادة التي تفلت من رقابة القضاء، أما الأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية فقد اختلف الفقهاء بشأن خضوعها للرقابة القضائية، فالأجاء الأول يتفق على أن الأوامر تفلت من الرقابة القضائية، لكنهم اختلفوا في الأساس الذي يستند إليه، فمنهم من يبرر ذلك كون رئيس الجمهورية يمارسها باعتباره صاحب سيادة، والبعض الآخر يرجع ذلك إلى اعتبار الأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية أعمالاً تشريعية، ولا يلزم الدستور بعرضها على البرلمان وبالتالي لن يكون في استطاعة القضاء مراقبتها².

بينما يرى الاتجاه الثاني أن الأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية تعتبر قرارات إدارية نظراً لصدورها من هيئة إدارية، فهي بالتالي تقبل الرقابة

¹ للنفصل أكثر أنظر: بن حمو الطاوس، الرقابة على الأعمال الانفرادية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص الدولة والمؤسسة العمومية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، الجزائر، 2018-2019، ص. 234.

² للنفصل أكثر أنظر إلى: بركايل رضية، مبدأ المشروعية في ظل الظروف الاستثنائية للدولة، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2020، ص. 293.

القضائية¹، وهو الرأي الأرجح باعتبار أن التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية تصدر في مجلس الوزراء وهو هيئة إدارية، ولا تخضع للرقابة القبلية من المحكمة الدستورية. وإذا كان هناك خلافاً فقهي حول خضوع الأوامر للرقابة القضائية، فإن القضاء الإداري الجزائري لم تكون له الفرصة ليوضح موقفه بشأن خضوع الأوامر التي تصدر في الحالة الاستثنائية للطعن من عدمه، ولكن بالنظر إلى استناده في أغلب أحكامه القضاء الإداري المقارن لاسيما الفرنسي الذي يرفض بسط الرقابة على الأوامر التي تدخل في المجال التشريعي، فمن المتوقع أن يستبعد القضاء الإداري الجزائري الأوامر الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية من رقابته، خاصة بعد أن نص التعديل الدستوري على التزام رئيس الجمهورية بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية، القرارات التي تتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها²، وبذلك لا يمكن للقضاء الإداري بسط رقابته عليها، مادام أنها عرضت على المحكمة الدستورية وقدمت رأي بشأنها، إذ أن القوانين والأوامر التي تعرض على المحكمة الدستورية لا يمكن الطعن في عدم دستوريتها.

المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الأوامر التشريعية

تعتبر الرقابة البرلمانية رقابة سياسية تمارسها السلطة التشريعية على أعضاء وأعمال السلطة التنفيذية، بما يتماشى والسياسة العامة للدولة واحترام مبدأ سيادة القانون بما يكفل حماية الحقوق والحريات، وهي تدخل في إطار الرقابة المتبادلة بين السلطتين، بحيث تعتبر عملية الرقابة بمفهومها وأهدافها وطبيعتها الدستورية جزءاً أساسياً في النظام الرقابي، فهي اختصاص أصيل للبرلمان يمارسه بواسطة آليات رقابية مرتبة وغير مرتبة للمسؤولية السياسية

¹ مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2005، ص. 191.

² أنظر المادة 98 الفقرة الأخيرة من التعديل الدستوري لسنة 2020، ص. 24.

المخولة له اتجاه عمل الحكومة، ضمانا لعملية إرساء الديمقراطية باعتباره معبرا عن إرادة الشعب¹، ومن بين الأعمال الرقابية التي يمارسها البرلمان على أعمال الحكومة، الرقابة على الأوامر التشريعية للتأكد من مدى مشروعيتها وملاءمتها سياسيا، وذلك بالموافقة عليها أو رفضها ليس فقط لعدم مشروعيتها بل حتى في حالة عدم ملاءمتها سياسيا.

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على الأوامر التشريعية الصادرة في غياب البرلمان

لما كان البرلمان هو صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع، كان لا بد من الرجوع إليه لإضفاء الصبغة القانونية على الأوامر بالموافقة عليها وتأخذ قوة القانون² أو عدم الموافقة عليها، وبالتالي تفقد قيمتها القانونية، وعلى هذا الأساس تنص المادة 142 في الفقرتين 3، 4 على أنه: "يعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في بداية الدورة القادمة لتوافق عليها، تعد لاجية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

وعليه فإن رئيس الجمهورية ملزم من الناحية الدستورية بعرض الأوامر التي صدرت عنه أثناء العطلة البرلمانية أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني على البرلمان في أقرب دورة، ولم يشترط أن يكون ذلك في أول جلسة، علما أن البرلمان له دورة واحدة، وفي نفس الوقت لم يقيد البرلمان بأجل معين للنظر في مدى شرعية أو ملاءمة الأوامر التشريعية، فيمكن أن يعرض رئيس الجمهورية الأوامر التي اتخذها على البرلمان في بداية الدورة لينظر فيها هذا الأخير في منتصف أو أواخر الدورة التشريعية، وهو ما يشكل مساسا بالأمن القانوني، باعتبار أن بقاء سريان الأوامر التشريعية يتوقف على موافقة البرلمان أو عدم موافقته. علما أن البرلمان لا يملك مناقشة أو تعديل الأوامر المعروضة عليه، فإما أن يوافق عليها وتصبح قوانين

¹ مروة قرساس، هدى عزاز، "آليات الرقابة على أعمال الحكومة وتفعيلها على ضوء مستجدات التعديل الدستوري لسنة 2020"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد 06، العدد الرابع، (جامعة الجلفة، الجزائر 2021)، ص. 38.

² - عز الدين بغداداي، الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، (مصر، 2009)، ص. 117.

قائمة بذاتها، أو يرفضها كلياً فتتوقف عن إنتاج آثارها في المستقبل، ولا يمكن أن يكون ذلك بأثر رجعي¹.

وللإشارة فإن قانون المالية الذي لا يصادق عليه البرلمان في مدة أقصاه خمسة وسبعون (75) يوماً، من تاريخ إيداعه على البرلمان، يصدره رئيس الجمهورية بموجب أمر²، ولا يخضع للرقابة القبلية من طرف المحكمة الدستورية ولا البعدية من طرف البرلمان لأن هذه الرقابة تقتصر على الأوامر التي تصدر في غياب البرلمان، لكن يخضع إلى الدفع بعدم الدستورية بمدام أنه لم يخضع لرقابة المحكمة الدستورية.

الفرع الثاني: مدى خضوع الأوامر التشريعية الصادرة في الحالة الاستثنائية لرقابة البرلمان

إذا كان الدستور الجزائري ينص صراحة على عرض الأوامر التي تصدر في الحالة العادية على البرلمان في أقرب دورة له، فإنه لم ينص على ذلك بالنسبة للأوامر التي تصدر في الحالة الاستثنائية، ولو أنها صدرت بوجود البرلمان، إذ بمجرد أن يعلن رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية ينعقد وجوباً، طبقاً للفقرة الثالثة من المادة 98 من الدستور³، وبالتالي فإن الأوامر التي تصدر عن رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية لا تعرض على البرلمان، باعتبار أن الفقرة التي تخول رئيس الجمهورية التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية جاءت بعد الفقرة التي تنص على إلزامية عرض الأوامر التي تصدر خلال العطلة البرلمانية أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني على غربي البرلمان.

وقد أكد المجلس الدستوري عدم عرض الأوامر التي تصدر في الحالة الاستثنائية على البرلمان، في رأي صدر عنه بمناسبة مراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 99-02، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما

¹ المادة 37 من القانون العضوي 16-12، المصدر السابق، ص. 59.

² انظر المادة 146 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، ص.ص. 33، 34.

³ التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، ص. 24.

وبين الحكومة للدستور¹، حيث اعتبار أن تخصيص فقرة مستقلة جاءت بعد الفقرة التي تحول لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، كان الهدف منه التمييز بين الأوامر التي تعرض على كل غرفة من البرلمان والأوامر المستثناة من ذلك، وأن عرض الأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية على البرلمان مخالف للدستور.

وما يلفت الانتباه هو أن الدستور يخول رئيس الجمهورية سلطة إعلان الحالة الاستثنائية، لمدة أقصاها ستون (60) يوما²، فتكون له سلطة التشريع بأوامر في ظلها، لكنه لا يمكن تمديد الحالة الاستثنائية إلا بموافقة البرلمان، حتى ولو كانت الفترة الأولى مع التمديد لا تتجاوز المدة المسموح بها دستوريا، وفي حالة موافقة البرلمان على التمديد يظل رئيس الجمهورية مختص بالتشريع بأوامر، أما إذا رفض التمديد، سواء لعدم وجود مبرر لإعلان الحالة الاستثنائية أو لزوال الظرف الاستثنائي، تنتهي سلطته في التشريع بأوامر.

الخاتمة:

تعد الأوامر وسيلة دستورية تحول رئيس الجمهورية بصفة استثنائية التشريع في المجالات المخصصة للسلطة التشريعية، لذلك تخضع لرقابة المحكمة الدستورية للتأكد من موافقتها للدستور، وتوافر شروط اللجوء إليها وإتباع الإجراءات المقررة للتشريع بأوامر، باعتبارها المكلفة بحماية الحقوق الأساسية والحريات العامة، والحفاظ على التوازن بين السلطات، إذ يعتبر التشريع بأوامر في حضور البرلمان باستثناء قانون المالية أو عدم توفر شرط

¹ رأي المجلس الدستوري رقم 08/ر.ق.ع/م.د/ 99 المؤرخ في 21 فبراير 1999، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادرة بتاريخ 09 مارس 1999، ص-ص. 06، 07. للإشارة فإن القانون العضوي رقم 16-12 ألغى هذا القانون.

² المادة 98 الفقرة الأولى من التعديل الدستوري لسنة 2020، المصدر السابق، ص. 24.

الاستعجال، اعتداء على اختصاصات السلطة التشريعية وبذلك يشكل خرقا صارخا لمبدأ الفصل بين السلطات، وقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

- إن التشريع بأوامر وسيلة دستورية تمكن السلطة التنفيذية من التصدي للمسائل العاجلة التي لا تحمل التأخير،
 - يمكن لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر في جميع المجالات المخصصة للبرلمان، سواء التي يشرع فيها بقوانين عادية أو عضوية،
 - إن الرقابة القبلية التي تمارسها المحكمة الدستورية على الأوامر هي رقابة دستورية دون التمييز بين الميادين التي يُشرع فيها بقوانين عادية أو بقوانين عضوية،
 - الأوامر التشريعية لا تخضع للرقابة القضائية، وإنما تخضع للرقابة السابقة من المحكمة الدستورية بالنسبة للأوامر التي تصدر في غياب البرلمان، واللاحقة بالنسبة للأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية، بينما يمارس رقابة بعدية على الأوامر التي تصدر في غيابه في الحالة العادية،
 - إن الدستور يلزم رئيس الجمهورية بعرض الأوامر على البرلمان في أقرب دورة دون أن يلزم الأخير النظر فيها في أول جلسة.
- بناءً على النتائج المتوصل إليها يمكن تقديم الاقتراحات التالية:
- من المستحسن أن تكون رقابة المحكمة الدستورية على الأوامر رقابة دستورية في المجالات المخصصة للتشريع بموجب قوانين عادية ورقابة مطابقة في المجالات المخصصة للتشريع بموجب قوانين عضوية.
 - ندعو المشرع الدستوري إلى إلزام البرلمان بإدراج الأوامر المعروضة عليه في أقرب جلسة له للموافقة عليها أو عدم الموافقة عليها.

- ندعو المشرع الدستوري أن ينص صراحة على مصير الأوامر التي لم تعرض على البرلمان في أقرب دورة ومدى إمكانية الدفع بعدم دستورتها باعتبار أنها خضعت لرقابة قبلية.

- ندعو المشرع الدستوري إلى تعديل المادة 198 بإدراج الأوامر ضمن الفقرة الثانية بدلا من الفقرة الثالثة، حتى تنسجم الرقابة المحكمة الدستورية مع آثار قرارها.