

## "الحكم التشريعي" في إطار إجراءات الدفع بعدم الدستورية: المفهوم و النطاق "

Legislative provision "within the framework of the procedure for  
unconstitutionality Concept and Scope "



د. صام إلياس<sup>1</sup>

lyessam@yahoo.fr

جامعة مولود معمري تيزي وزو



تاريخ النشر: 2019/11/30

تاريخ القبول: 2019/11/13

تاريخ الإرسال: 2019/11/06

### ملخص:

على قدر بساطة عبارة "الحكم التشريعي" ظاهريا، تثير من الناحية الدستورية تساؤلات، متعلقة خاصة بتطبيقها في مجال الدفع بعدم الدستورية. لا شك أن التساؤل الجوهرى الذي تثيره هذه العبارة هي البحث في مفهوم التشريع ونطاقه انطلاقا من أحكام الدستور، وذلك من أجل تحديد دقيق للنصوص القانونية التي يمكن أن تشكل موضوعا لإخطار المجلس الدستوري عن طريق إجراء الدفع بعدم الدستورية.

**كلمات مفتاحية:** الحكم التشريعي، الدفع بعدم الدستورية، القوانين العضوية، القوانين العادية، التنظيمات، الأوامر.

<sup>1</sup> - المؤلف المرسل : د.صام إلياس ، lyessam@yahoo.fr

**Abstract:**

More is the concept "legislative provision" as clearly simple more it raises constitutionally questions relatively of its application in the mechanism of the exception of unconstitutionality. There is no doubt that the major questions raise from this « phrase » as to look for the meaning and scope of the « legislation » under the provision of the constitution ,in order to determine legal texts that constitutes a subject matter to be referred to the constitutional Council as an exception of unconstitutionality.

**Keywords:** legislative provision, exception of unconstitutionality, organic laws, ordinary laws, regulatory, ordinance.

**مقدمة :**

تنص المادة 188 (الفقرة الأولى) من الدستور على أنه: "يكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور".

تضمنت المادة 188 المشار إليها أعلاه الإطار العام أو بالأحرى الخيارات العامة التي اعتمدها المؤسس الدستوري في تنظيم الية لجوء الفرد إلى المجلس الدستوري من أجل مخاصمة الأحكام القانونية التي يدعي أنها تنتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور. ولعل من بين الخيارات الأساسية والحاسمة التي تم تبنيها من طرف المؤسس الدستوري هي أن يكون إخطار المجلس الدستوري بناء على إحالة من طرف المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وكذلك أن يكون إخطار المجلس الدستوري بمناسبة نزاع أو محاكمة أمام

الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي العادي أو الجهات القضائية التابعة للنظام القضائي الإداري.

إضافة إلى ذلك تضمنت المادة المذكورة شروطا يجب توفرها في الدفع بعدم دستورية القوانين، ومن بينها أن ينصب الدفع الذي يثيره أحد الأطراف في النزاع أو المحاكمة على "حكم تشريعي" « Disposition législative ». بطبيعة الحال هذا الشرط تم التأكيد عليه ضمن أحكام المادة 2 (الفقرة الأولى) من القانون العضوي 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية. كما وردت عبارة "الحكم التشريعي" ضمن أحكام المادة 8 (المطمة الأولى والثانية) من ذات القانون العضوي والمتعلقة بشروط ارسال الدفع بعدم الدستورية من طرف قضاة الموضوع.

على قدر بساطة عبارة "الحكم التشريعي" ظاهريا، تثير من الناحية الدستورية تساؤلات، متعلقة خاصة بتطبيقها في مجال الدفع بعدم الدستورية. لا شك أن التساؤل الجوهرى الذي تثيره هذه العبارة هي البحث في مفهوم التشريع ونطاقه انطلاقا من حكام الدستور، وذلك من أجل تحديد دقيق للنصوص القانونية التي يمكن أن تشكل موضوعا لإخطار المجلس الدستوري عن طريق إجراء الدفع بعدم الدستورية.

### أولا: نطاق الحكم التشريعي في ضوء أحكام الدستور.

"يمارس السلطة التشريعية برلمان..."، هذا المقطع من نص المادة 112 من الدستور كاف لتحديد المقصود من التشريع. وفق معيار شكلي بحت، التشريع هو كل قانون صوت عليه البرلمان، ضمن المجالات والميادين التي يخصصها له الدستور. ويشرع البرلمان عن طريق القوانين العادية في المجالات التي حددتها على سبيل الحصر المادة 140 من الدستور<sup>1</sup>، إضافة إلى الميادين الأخرى التي تحيل إليها صراحة أحكام أخرى في الدستور<sup>2</sup>. كما يشرع البرلمان عن طريق القوانين العضوية في المجالات التي حددتها على سبيل الحصر المادة 141 من الدستور<sup>3</sup>، إضافة إلى المجالات التي تحيل إليها أحكام أخرى في الدستور<sup>4</sup>.

تبعاً لذلك، لا يعتبر تشريعاً كل ما يدخل في المجال التنظيمي المستقل الذي ينفرد به رئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون، عن طريق المراسيم الرئاسية<sup>5</sup>، ولا يعتبر تشريعاً ما يندرج في نطاق المجال التنظيمي الفرعي الذي يعود إلى الوزير الأول باعتباره يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات<sup>6</sup>، وذلك عن طريق المراسيم التنفيذية<sup>7</sup>.

كما لا يعد تشريعاً ممارسة كل غرفة من البرلمان بعض الاختصاصات المعيارية في المجالات السيادية التي تنفرد بها والتي لا تندرج في مجال التشريع بمفهوم نص المادتين 140 و 141 من الدستور ولا تندرج في مجال السلطة التنظيمية المستقلة في مفهوم نص المادة 143 (الفقرة الأولى)، على غرار اعداد النظام الداخلي لكل غرفة من غرف البرلمان والمصادقة عليه<sup>8</sup>، وكذا اعداد اللائحة المتضمنة النظام الأساسي لموظفي كل غرفة من البرلمان والتصويت عليها<sup>9</sup>، عملاً بنص المادة 103 من القانون العضوي رقم 16-12 مؤرخ في 25 اوت 2016 يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطن الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة<sup>10</sup>.

### ثانياً: نطاق الحكم التشريعي في إطار الدفع بعدم الدستورية.

جاءت المادة 188 من الدستور عامة في تحديد طبيعة الأحكام التشريعية التي يمكن أن تكون موضوعاً للدفع بعدم الدستورية، إذ أن عبارة "الحكم التشريعي" لا تميز مبدئياً بين القوانين العادية والقوانين العضوية. هذا من جهة، ومن جهة أخرى تثير عبارة "الحكم التشريعي" تساؤلات مشروعة حول إمكانية توسيع مجال الدفع بعدم الدستورية إلى المراسيم الرئاسية التي تنظم بشكل أو بآخر مجالات تتعلق بحقوق الإنسان وحرياته، كما تثير عبارة "الحكم التشريعي" تساؤلات فيما يخص بعض النصوص القانونية التي يتم أو تم اعتمادها وفق كفاءات وأشكال استثنائية، على غرار تشريع رئيس الجمهورية عن طريق الأوامر، وكذلك التشريع عن طريق الأوامر والمراسيم التشريعية في مرحلة من مراحل النظام السياسي الجزائري.

### 1- القوانين العضوية.

تعنى عبارة "الحكم التشريعي" أن الدفع بعدم الدستورية يجب أن ينصب على حكم ذو طبيعة تشريعية، أي صادر من البرلمان. ومع ذلك، هناك شبه اجماع فقهي على الاستبعاد التلقائي للقوانين العضوية من نطاق الاحكام التي يمكن أن تكون موضوعا للدفع بعدم الدستورية، وذلك بداعي أنها تخضع لرقابة قبلية والزامية، ما يضيف عليها قوة الشيء المقضي فيها تبعل لما تنص عليه المادة 191 (الفقرة الثالثة) من الدستور التي تقضي: "تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية". وهو أيضا ما يتنافى مبدئيا مع الشرط الوارد في نص المادتين 8 و13 من القانون العضوي 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018 الذي مفاده أن ارسال الدفع بعدم الدستورية إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو حالته من طرف هاتين الأخيرتين إلى المجلس الدستوري متوقف على شرط "ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري، باستثناء حال تغير الظروف".

وقد توحي عبارة "التصريح بمطابقته للدستور" المستعملة في نص المادتين 8 و13 من القانون العضوي 18-16 المؤرخ في 2 سبتمبر 2018، وكأن نية المشرع كانت متجهة إلى استبعاد مبدئي للقوانين العضوية من إمكانية اخضاعها من جديد لرقابة المجلس الدستوري في إطار الدفع بعدم الدستورية، بما ان القوانين العضوية تخضع لرقابة المطابقة للدستور وفق احكام المادة 141 (فقرة أخيرة) من الدستور التي تنص على: " يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره".

في الحقيقة هذا الشرط الوارد في المادتين 8 و13 المذكورتين أعلاه لا يجب أن يؤدي إلى الاستبعاد التلقائي والمطلق للأحكام التي كانت قد خضعت للرقابة المجردة من طرف المجلس الدستوري، سواء كانت رقابة دستورية كما هو الشأن بالنسبة للقوانين، او رقابة مطابقة للدستور بالنسبة للقوانين العضوية، مع العلم أن هذه الأخيرة وجوبية.

ويرجع ذلك في رأينا إلى أن الرقابة القبلية هي رقابة مجردة ( *contrôle abstrait*)، تكتفي عموما بالبحث في المطابقة من عدمها للدستور، أما الرقابة

في إطار الدفع بعدم الدستورية فهي رقابة ملموسة (contrôle concret) تندرج في إطار نزاع أو محاكمة امام الجهات القضائية. كما أن الأولى تتعلق بنص لم يدخل بعد حيز التنفيذ، في حين أن الثانية تتعلق بنص قانوني قد رتب كل اثاره القانونية وكان محل تطبيقات واجتهادات وتفسيرات قضائية، ويطرح بالتالي إشكاليات ليس فقط في مدى مطابقة النص في حد ذاته للدستور، بل في انتهاكه الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، أو حتى في تطبيقه أو تفسيره بشكل يتنافى مع الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

وفي هذا الصدد فان طبيعة الرقابة الدستورية وكذا طبيعة الاسانيد المعتمد عليها تختلف اختلافا جوهريا بين هذه الرقابة وتلك. ففي تصورنا من غير المنطقي أن نبرر استبعاد القوانين العضوية من نطاق الدفع بعدم الدستورية بداعي أنها سبق وأن خضعت لرقابة المطابقة الوجوبية من طرف المجلس الدستوري، كما لا يمكن أيضا أن نبرر ذلك بشأن القوانين العادية التي يكون المجلس الدستوري قد أخطر بشأنها قبل دخولها حيز النفاذ، لأن رقابة الاخطار ليست مانعة عن رقابة الدفع التي تتعلق بشكل مباشر بمحاكمة أمام جهة قضائية، بما أن طبيعتهما القانونية مختلفة.

هذا الطرح يستند أيضا إلى الاستثناء الذي أورده المادتين 8 و13 المذكورتين أعلاه على قاعدة استبعاد القوانين التي سبق وأن صرح المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور، والمتمثل في "حال تغير الظروف". غير أن المشكل القانوني الذي يمكن مصادفته بشأن تطبيق هذا الاستثناء يتمثل بوجه خاص في أن اثبات "حال تغير الظروف" يقع على عاتق طرف المحاكمة الذي يدفع بعدم دستورية حكم تشريعي سبق التصريح بمطابقته للدستور، كما أن لقضاة الموضوع سلطة تقدير مدى تغير الظروف التي تستدعي إعادة النظر من جديد في اجتهاد سابق للمجلس الدستوري.

وقد تصدى المجلس الدستوري لهذه العقبات في تحفظ تفسيري يوحى بأنه يقع على قضاة الموضوع تفسير الشروط الواردة في المادتين 8 و13 المذكورتين أعلاه تفسيرا موسعا لا يجب أن يبلغ درجة التضييق من نطاق ممارسة الحق في الدفع بعدم الدستورية، ولا يصل إلى درجة التدخل في مجال اختصاص المجلس الدستوري الحصري. إذ صرح المجلس الدستوري بأنه: "

واعتبارا أن المشرع، بإقراره لقضاة الجهات القضائية، تقدير مدى توفر شروط قبول الدفع بعدم الدستورية بالرجوع إلى اجتهادات المجلس الدستوري، وتغير الظروف، مع دراسة الطابع الجدي للوجه المثار من أحد أطراف النزاع، لا يقصد بذلك منح هذه الجهات القضائية سلطة تقديرية مماثلة لتلك المخولة حصريا للمجلس الدستوري".

## 2-التنظيمات.

إلى أي مدى يمكن التسليم بفكرة عدم جواز الدفع بعدم الدستورية في حكم تنظيمي (Disposition réglementaire) يتوقف عليه مآل النزاع يدعي فيه أحد الأطراف أنه ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور؟ صحيح أن عبارة "الحكم التشريعي" التي جاءت بها أحكام المادة 188 من الدستور تعني بمفهوم المخالفة أنه لا يجوز البتة أن ينصب الدفع بعدم الدستورية إلا على أحكام ذات طابع تشريعي صادرة عن البرلمان دون سواها.

غير أن هذا التفسير وإن كان مقبولا مبدئيا إلا أنه غير مطلق، إذا أنه بتطبيق معيار "الغاية" من الدفع بعدم الدستورية يمكن أن نخلص إلى تفسير مغاير. في هذا المعنى، يرمي التكريس الدستوري لآلية الدفع بعدم الدستورية إلى إعطاء الفرد-المتقاضى إمكانية الاستجداد بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور من أجل الدفاع عن قضيته بمناسبة نزاع أو محاكمة، ومن هذا المنطلق لا يوجد أي مانع من أن يكون موضوع الدفع بعدم الدستورية هو نص تنظيمي متى كان في هذا الأخير شبهة بأنه ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور وكان حاسما في تحديد مآل النزاع.

وأكثر من ذلك وكما أشرنا إليه أعلاه، قد يحدث ألا يخاصم الطرف في النزاع حكما تشريعيا بحد ذاته بقدر ما يخاصم الحكم التنظيمي التطبيقي له (Disposition d'application). هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ألا يفرض المنطق الدستوري على قضاة الموضوع وكذلك قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة تغليب التفسير الموسع لمجال ونطاق الدفع بعدم الدستورية، متى كان ذلك في صالح الفرد-المتقاضى؟ تماشيا مع روح الدستور باعتباره "القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية..."<sup>11</sup>، يمكن الإجابة

على هذا التساؤل بالإيجاب، لأنه بذلك يكون قضاة الموضوع وقضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة قد غلبوا تفسيراً يخدم حماية وتكريس الحقوق والحريات التي ينص عليها الدستور ولا يضيق منها. هذا، كما أنه وبما أن التنظيمات يمكن أن تخضع لرقابة المجلس الدستوري عن طريق الاخطار الاختياري من طرف الجهات المختصة<sup>12</sup>، فما هو المانع من أن تكون محل الرقابة الدستورية عن طريق الدفع بعدم الدستورية؟

### 3-التشريع عن طريق الأوامر.

يقصد بالتشريع عن طريق الأوامر تلك الرخصة الدستورية التي تخول رئيس الجمهورية التشريع في مسائل مستعجلة<sup>13</sup>، في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية. وعملاً بأحكام الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 142 من الدستور "يعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها. تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

في نظرنا، لا تثير الأوامر أي شك في طابعها التشريعي لا قبل ولا بعد أن تعرض على البرلمان من أجل الموافقة عليها، لأنها من الناحية الموضوعية لا تدخل ضمن المجال التنظيمي لرئيس الجمهورية، بل تدخل ضمن المجالات والميادين التي يعود فيها الاختصاص الحصري والسيادي إلى البرلمان.

### 4-الأوامر: 1965-1976.

عرفت الجزائر خلال المرحلة ما بين اصدار مجلس الثورة، "مصدر السلطة المطلقة"، الأمر رقم 65-182 المؤرخ في 10 جوان 1965 المتضمن تأسيس الحكومة، وتبني دستور 1976 اعداد عدة قوانين واعتمدها عن طريق "الأوامر"<sup>14</sup>. ونظراً إلى غياب سلطة تشريعية حقيقية في هذه المرحلة، تقوم الحكومة "باسم الشعب" بإعداد هذه القوانين وتبنيها في شكل أوامر، وذلك بناء على تقرير من وزير العدل<sup>15</sup>، وكذلك الوزير المعني متى اقتضى الأمر ذلك<sup>16</sup>، وبعد استطلاع رأي مجلس الوزراء. ورغم التطورات التشريعية التي عرفتها الجزائر منذ تلك المرحلة، لا تزال هذه القوانين أو غالبيتها تحمل وصف "الأمر"، ما يثير الفضول أحيانا في الأوساط الفقهية حول طبيعتها القانونية



الدقيقة في ظل تغير المصطلحات المعتمدة في الدستور في مجال التشريع واعتماد ازدواجية تشريعية قائمة على التمييز بين القانون العادي والقانون العضوي، وكذلك اعتماد عبارة "الأمر" في موضع دستوري مختلف، عملا بنص المادة 142 من الدستور المشار إليها أعلاه.

لا تدع غالبية هذه الأوامر مجالا للشك في أنها تشكل قوانين عادية بمفهوم المادة 140 من الدستور<sup>17</sup>، على غرار قانون العقوبات والإجراءات الجزائية والإجراءات المدنية والإدارية ونظام الالتزامات المدنية والإدارية. بدليل أن هذه الأوامر تخضع للتعديل وأحيانا حتى للإلغاء عن طريق القوانين العادية<sup>18</sup>. أما بعض هذه الأوامر فتم الغائها عن طريق قوانين عضوية بعدما تم ادراج المجال الذي تنظمه ضمن المجالات التي يشرع فيها البرلمان عن طريق القوانين العضوية، على غرار الأمر 65-278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي<sup>19</sup>.

### 5-المراسيم التشريعية: 1992-1994.

بعد دخول الجزائر في شغور مزدوج وغير مرتقب دستوريا لرئاسة الجمهورية والسلطة التشريعية، عرفت المنظومة القانونية الجزائرية التشريع بما اطلق عليه اصطلاح "المراسيم ذات الطابع التشريعي". بالطبع تثير هذه العبارة قانونا واصطلاحا الكثير من التساؤلات، بالنظر إلى عدم دقة طبيعتها القانونية، بما أنها تجمع بين عبارة "المرسوم" المألوفة في المجال التنظيمي التي يعود إلى السلطة التنفيذية وعبارة "الطابع التشريعي" التي تنفرد بها السلطة التشريعية.

بموجب نص المادة الأولى من المداولة رقم 92-02 المؤرخة في 14 افريل 1992، تتعلق بالمراسيم ذات الطابع التشريعي: "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"<sup>20</sup>. وطبقا لنص المادة 2 من ذات المداولة، يبدي المجلس الاستشاري الوطني رأيه في مشاريع المراسيم التشريعية التي تعرض عليه. وعملا بنص المادة 3 من ذات المداولة: "يصدر المراسيم ذات الطابع

التشريعي رئيس المجلس الأعلى للدولة، وتنتشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"<sup>21</sup>.

ويلاحظ في المراسم التشريعية أنها انصبت من الناحية الموضوعية على المجالات والميادين التي تشرع فيها السلطة التشريعية عن طريق القوانين، بما لا يدع أي شك في طبيعتها التشريعية المحضة. في هذا السياق مثلا تم تعديل القانون رقم 89-21 المؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للقضاء عن طريق المرسوم التشريعي رقم 92-05 المؤرخ في 24 أكتوبر 1992<sup>22</sup>، وتم تعديل قانون الاجراءات الجزائية على مرتين عن طريق المرسوم التشريعي رقم 93-06 المؤرخ في 19 أبريل 1993<sup>23</sup>، وكذلك مرسوم تشريعي رقم 93-14 المؤرخ في 04 ديسمبر 1993<sup>24</sup>، كما تم تعديل قانون الإجراءات المدنية بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-09 المؤرخ في 25 أبريل 1993<sup>25</sup>، كما انصبت أحكام المرسوم التشريعي 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر 1992 يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب على تنظيم مسائل تدخل ضمن مجالات قانون العقوبات والإجراءات الجزائية<sup>26</sup> وتم تعديل القانون التجاري كذلك بموجب المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 افريل 1993<sup>27</sup>.

## 6-الأوامر: 1994-1997.

خلال المرحلة الانتقالية التي تلت اعلان أرضية الوفاق الوطني في 26 جانفي 1994 والتي صادقت عليها ندوة الوفاق الوطني<sup>28</sup>، كانت هيئات الدولة تتمثل في رئاسة الدولة، والحكومة، والمجلس الوطني الانتقالي. ووفق المادة 25 من أرضية الوفاق الوطني: "يمارس المجلس الوطني الانتقالي الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في المواد المتعلقة بميدان القانون...". وطبقا للمادة 26 من ذات الأرضية يصوت المجلس الوطني الانتقالي على الأوامر بالأغلبية البسيطة ويصدرها رئيس الدولة في مدة ثلاثين (30) يوما التي تلي تاريخ المصادقة عليها. في هذا السياق، قبل اصدار دستور 28 نوفمبر 1996، صادق المجلس الوطني الانتقالي على عدة أوامر في المجالات التي تدخل في

مجال القانون العادي وفق ما تنص عليه أحكام المادة 115 من دستور 1989<sup>29</sup>.

وبعد اصدار دستور 28 نوفمبر 1996 واعتماد الازدواجية التشريعية، أي التشريع عن طريق القوانين العادية والقوانين العضوية، تولى المجلس الوطني الانتقالي كذلك مهمة التشريع بأوامر، وذلك بصفة مؤقتة ريثما يتم التنصيب الفعلي للهيئات التشريعية المنصوص عليها في دستور 1996<sup>30</sup>، وذلك في المجالات التي تدخل ضمن القانون العادي<sup>31</sup>، وكذلك في المجالات التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية<sup>32</sup>، وذلك باتباع الإجراءات الدستورية المرتقبة لهذا الغرض، على غرار اخطار المجلس الدستوري لإبداء رأيه الوجوبي في المطابقة للدستور.

### الخاتمة:

تعتبر العملية التشريعية شاهدا في أن واحد على التطورات الدستورية المتعاقبة والأزمات السياسية المتكررة التي عاشتها الجزائر منذ الاستقلال إلى يومنا هذا. هذا ما أفرز في الكثير من المراحل الاستثنائية، نظم تشريع غير مألوفة في الحقل القانوني، تثير عادة تساؤلات واشكاليات في تصنيفها ومعرفة طبيعتها ودرجتها القانونية. وقد قادتنا دراسة المقصود من الحكم التشريعي ونطاقه في إطار إجراءات الدفع بعدم الدستورية إلى الوقوف على درجة صعوبة حصر مجال التشريع وتحديده في النظام القانوني الجزائري.

ومحاولة منا تسليط الضوء على نطاق الاحكام التشريعية التي يمكن أن تكون عرضة للدفع بعدم الدستورية، يمكن القول بأن القوانين العادية، والأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية، والأوامر والمراسيم التشريعية التي عرفتها الجزائر في مراحل سياسية استثنائية كلها تضم أحكاما تشريعية بمفهوم نص المادة 188 من الدستور. غير أن ذلك لا يعني بتاتا استبعاد إمكانية فتح مجال الدفع بعدم الدستورية في أحكام القوانين العضوية وكذلك في أحكام التنظيمات متى كان هناك شك جدي في انتهاكها الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، لأن ذلك لا يتعارض مع روح الدستور، بقدر ما ينصب في مجرى ضمان سمو

الدستور وعلوه، وذلك عن طريق حماية وتكريس الحقوق والحريات التي يضمنها.

وان كانت القوانين العضوية قد سبق وأن خضعت لرقابة وجوبية قبلية من طرف المجلس الدستوري، بما تكتسي آراءه وقراراته من حجية الشيء المقضي فيه اتجاه السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية، فان فتح المجال أمام إمكانية الدفع بعدم الدستورية فيها بمناسبة نزاع أو محاكمة أمام الجهات القضائية، لا يعد تشكيكا في اجتهاد المجلس الدستوري السابق أو التماسا من هذا الأخير بالتراجع عن اجتهاد دستوري سابق، بل يشكل بالعكس مناسبة مواتية للمجلس الدستوري للوقوف عند حقيقة مدى دستورية حكم تشريعي وارد ضمن قانون عضوي والتطبيقات التي عرفها بعد دخوله حيز النفاذ وترتيبه آثاره القانونية.

### التهميش :

- 1- حددتها المادة 140 من دستور 1996 في صيغته المعدلة عام 2016 في 29 مجالا، مقابل 30 مجالا في دستور 1996 قبل التعديل، إذ تم سحب مجال "المصادقة على المخطط الوطني" من اختصاص البرلمان.
- 2- انظر على سبيل المثال المواد 19، 21، 23، 51، 57، 60، 61، 63... الخ من الدستور والتي تحيل إلى القانون من أجل تحديد كفاءات وشروط تطبيق حكم دستوري.
- 3- حددتها المادة 141 من دستور 1996 في صيغته المعدلة عام 2016 في 06 مجالا، مقابل 07 مجالا في دستور 1996 قبل التعديل، إذ تم سحب مجال "القانون المتعلق بالأمن الوطني" من اختصاص البرلمان عن طريق القوانين العضوية.
- 4- انظر على سبيل المثال المواد 4، 35، 52، 54، 103، 106، 125، 129، 188... الخ من الدستور والتي تحيل إلى القانون العضوي من أجل تحديد كفاءات وشروط تطبيق حكم دستوري.
- 5- تنص المادة 143 من الدستور في فقرتها الأولى على "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".
- 6- أنظر نص المادة 99 من الدستور في فقرتها الثانية.

7- تنص المادة 143 من الدستور في فقرتها الثانية على "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول". في نفس المعنى أنظر نص المادة 99 من الدستور في فقرتها الثانية.

8- السلطة التي تستمدّها غرفتي البرلمان من أحكام المادة 132 (الفقرة الأخيرة) من الدستور. أنظر رأي المجلس الدستوري، رقم 1 - ر.ق.م د - 1989: "وكون محرر الدستور بتوخيه هذا الفرز كان قصده أن يترك بالفعل للمجلس الشعبي الوطني صلاحية ضبط نظامه الداخلي بواسطة لائحة أو عقد خاص وحيد الطرف، من غير القانون والتنظيم".

9- في هذا المعنى، أنظر رأي المجلس الدستوري رقم 10/ر.ن.د/م د/ 2000 مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، للدستور. - "واعتبارا أن المشرع حين أقر في المادة 102 من القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، بأن البرلمان يضبط القانون الأساسي لموظفيه ويصادق عليه، فإنه لا يقصد بأن البرلمان يضع قانونا أساسيا مشتركا بين موظفي البرلمان ويصادق عليه، لأنه إذا كان الأمر كذلك فإن مثل هذا النص سيكون من اختصاص القانون وسيخضع بالتالي لإجراءات الإعداد والمصادقة والإصدار المترتبة عن ذلك، - واعتبارا أن القانون الأساسي الخاص لموظفي البرلمان لا يعود، بموجب المادتين 122 و123 والأحكام الأخرى من الدستور، إلى مجال القانون، ولا يمكن بالتالي أن يخضع لإجراءات الإعداد والمصادقة والإصدار المقررة في المادة 120 والفقرة الأولى من المادة 126 من الدستور".

10- هي نفسها المادة 102 في ظل القانون العضوي 99-02 المؤرخ في 8 مارس 1999: "تضبط كل غرفة من البرلمان القانون الأساسي لموظفيها وتصادق عليه". انظر كذلك المادتين 84 و134 على التوالي من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني (2000) والنظام الداخلي لمجلس الأمة (2017).

11- ديباجة الدستور، الفقرة 12.

12- عملا بنص المادة 186 (الفقرة الأولى) من الدستور.

13- تم إضافة هذا الشرط بموجب التعديل الدستوري لعام 2016، إضافة إلى شرط استطلاع رأي مجلس الدولة.

14- تنص المادة 6 من الأمر المذكور على: "ان التدابير التي تتخذها الحكومة تصدر، حسب الكيفية، على شكل أوامر أو مراسيم".

15- الأمر 65-278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي، الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الأمر رقم 66-164 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الأمر رقم 70-86 المؤرخ

- في 15 ديسمبر 1970 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية، الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني.
- 16- الأمر 71-28 المؤرخ في 22 افريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري، الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري.
- 17- أنظر المادة 140 من الدستور الفقرتين 7 و8.
- 18- تم الغاء الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية عن طريق القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008- يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما تم الغاء الأمر رقم 69-27 المؤرخ في 13 ماي 1969 المتضمن القانون الأساسي للقضاء عن طريق القانون رقم 89-21 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 يتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- 19- تم الغاءه عن طريق القانون العضوي 05-11 المؤرخ في 17 جويلية 2005 يتعلق بالتنظيم القضائي.
- 20- جريدة رسمية عدد 28، ص. 815.
- 21- من الناحية الشكلية، تنشر المراسيم التشريعية في الجريدة الرسمية وفق الاشكال المعهودة بالنسبة للقوانين، أي تصنف قبل المراسيم الرئاسية والمراسيم التنفيذية.
- 22- جريدة رسمية عدد 77، ص. 1960.
- 23- جريدة رسمية عدد 25، ص. 6.
- 24- جريدة رسمية عدد 80، ص. 6.
- 25- جريدة رسمية عدد 27، ص. 58.
- 26- جريدة رسمية عدد 70، ص. 1817. الغي بموجب الأمر 95-10 المؤرخ في 25 فيفري 1995 والأمر 95-11 المؤرخ في 25 فيفري 1995.
- 27- جريدة رسمية عدد 27، ص. 3.
- 28- المرسوم الرئاسي 94-40 المؤرخ في 29 جانفي 1994 يعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالي، جريدة رسمية عدد 6 مورخة في 31 جانفي 1994، ص. 3.
- 29- مثل الأمر 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، الأمر رقم 95-21 المؤرخ في 19 جويلية 1995 يعدل ويتم القانون 89-13 المؤرخ في 7 اوت 1989 والمتضمن قانون الانتخابات.
- 30- تطبيقا لأحكام المادة 179 من دستور 28 نوفمبر 1996 تحت عنوان "احكام انتقالية": تتولّى 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 في المسائل التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية.

31- الأمر 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997 والمتضمن التقسيم القضائي.  
32- الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية والغي بموجب القانون العضوي 12-04 المؤرخ في 12 جانفي 2012، والأمر رقم 97-07 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات والغي بموجب القانون العضوي 12-01 المؤرخ في 12 جانفي 2012.