

الطاھر مولاي الدکتور جامعه سعیدة،



والعلوم السياسية كلية الحقوق

قسم القانون العام

الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر في الحقوق

تخصص: دولة ومؤسسات

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالبين:

الأستاذ بلخير

سهول الزرقة

ويسى سفیان

❖ نوقشت وأجیزت علناً بتاريخ: 2026/06/09

❖ أمام اللجنة المكونة من السادة:

د. حمداوي محاضر أ رئيساً

أ.د بلخير أستاذ التعليم العالي مشرفاً ومقرراً

د. باسود محاضر ب ممتحناً

السنة الجامعية: 2023م/2024م

شکر و عرقان

الشكر و الحمد لله وحده الذي وفقنا لإنتمام هذا العمل و أرشدنا إلى طريق العلم

و النجاح .

نتوجه بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف "عبد الحميد بن علي" على
مجهوداته القيمة و توجيهاته السديدة من أجلنا لإنجاز هذا العمل المتواضع
و إلى من مد إلينا يد العون و ساندنا في إعداد هذه المذكرة و إلى جميع
أساتذة كلية الحقوق بجامعة دكتور مولاي الطاهر بسعيدة .

الأستاذ بلخير

الأهداء

نُهديُّ هَذَا الْعَمَلَ الْمُتَوَاضِعَ إِلَى ثُمَرَةِ الْحَيَاةِ

الْوَالِدَةِ الْحَرِيمَةِ، أَطَّالَ اللَّهُ فِيْ عُمْرِهِمَا،

وَإِلَى رُوْمِ الْفَقِيْهِ أَبِيهِ رَحْمَهُ اللَّهُ

وَإِلَى كُلِّ الْأَهْلِ وَالْأَقْرَبِيهِ مِنْ قَرِيبِهِ وَبَعِيْدِهِ

إِلَى رَفِيقَيِ الدِّرْبِ، زَمَلَائِنَا وَأَصْدَقَائِنَا

إِلَى مَنْ عَلَمْنَا حِرْفَهَا، أَسَاتِذَتِنَا بِكُلِّيَّةِ الْمَعْوَقَ بِجَامِعَةِ الْكَتُورِ مَوْلَى الطَّاهِرِ

سَعِيْدَة

إِلَى كُلِّ هُؤُلَاءِ لِكُمْ أَحْلَى التَّهَانِيِّ.

وَيَسِي

الأهداء

نهدىي هذا العمل المتواضع إلى ثمرة الحياة

الوالدين الحريمين، أطال الله في عمرهما،

إخواننا وأخواتنا إلى كل الأهل والأقارب من قربى وبعيد

إلى رفقاء الدرب، زملائنا وأصدقائنا

إلى من علمنا حرفًا، أساتذتنا بكلية الحقوق بجامعة الدكتور مولاي الطاهر

سعيدة

إلى كل هؤلاء لكم أحلى التهاني.

سمول

مقدمة

تكتسي فكرة الرقابة على دستورية القوانين أهمية بالغة إنطلاقاً من مبدأ سمو الدستور، ويعد هذا المبدأ من أهم المبادئ التي ترسخ الديمقراطية في الدول من خلال ضمان� إحترام حقوق وحريات الأفراد، فمن أجل ذلك تلجأ الدول إلى إنشاء جهاز أو هيئة للسهر على مراقبة عمل أجهزة الدولة، لاسيما السلطة التشريعية حتى لا يتم سن قوانين مخالفة للدستور. وقد إختلفت الدول في مسألة تبني فكرة الرقابة على دستورية القوانين التي قد تكون رقابة قضائية تتم عن طريق المحاكم العادلة أو محاكم مختصة، أو رقابة سياسية تتم عن طريق هيئة ينص عليها الدستور وينتها هذا الإختصاص و تعد الولايات المتحدة الأمريكية المثال التقليدي لتطبيق الرقابة القضائية، أما فرنسا فتعتبر المثال الأول لتطبيق الرقابة السياسية. فنظراً للتجربة السلبية التي مرت بها فرنسا قبل الثورة مما جعلها لا تؤمن بمصداقية المحاكم، الأمر الذي جعلها تعتمد عند تبني فكرة الرقابة على دستورية القوانين إنشاء هيئة مستقلة، لذا تعد فرنسا من الدول الأوائل التي كرست الرقابة السياسية.

و قد كرس الدستوري الحالي لسنة 1958 دور المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية القوانين بعد عدة تجارب لم تثبت فعاليتها، بالإضافة إلى دوره في الرقابة على الإنتخابات و كذا بعض المهام الإستشارية الموكلة إليه. غير أن التعديل الدستوري بتاريخ 2008 سمح للأفراد بالطعن أمام المجلس الدستوري في حال الإعتداء على حقوقهم وحرياتهم التي يكفلها الدستور بعد إتباع إجراءات محددة أمام الجهات القضائية التي تنظر في الدعوى، مما فسح المجال للمجلس الدستوري لممارسة رقابة لاحقة على دستورية القوانين بعد دخولها حيز التنفيذ، بهدف توسيع الضمانات في مجال الحقوق و الحريات. لذلك يكتسي موضوع الرقابة السياسية على دستورية القوانين التي يمارسها المجلس الدستوري الفرنسي أهمية بالغة لاسيما وأن ممارسة المجلس لاختصاصاته في مجال المسألة الدستورية عرف تطويراً منذ إنشائه إلى غاية آخر تعديل دستوري سنة 2008 في إطار تعزيز حماية حقوق الأفراد و حرياتهم، مما يتطلب البحث عن مدى فعالية الآليات و الوسائل التي كرسها المؤسس الدستوري لضمان مبدأ سمو الدستور.

أما بالنسبة للمؤسس الدستوري الجزائري نجده قد تأثر بنظيره الفرنسي وهذا من خلال تبنيه لخيار الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري وقد تم تكريس هذا الخيار بداية من أول دستور للدولة سنة 1963 والذي توقف العمل به بعد تعليق العمل بالدستور كليا ، فبعد أحداث أكتوبر 1988 اضطرت المشرع الجزائري لتغيير النظام القانوني للدولة، فجاء دستور 1989 حاملا لهذا التغيير المنشود والمتمثل في إنشاء المجلس الدستوري.

ونظرا لأدائه المتواضع فقد كان محل نقد لاذع وطرح ضرورة مراجعة أحكامه ومعالجة القصور الناتج عن تضييق حدود الرقابة وضعف الضمانات والاستقلالية الناتجة عن اختلال التوازن بين السلطات مما أدى إلى هيمنة السلطة التنفيذية على حساب السلطات الأخرى والعمل على تقييدها والحد من فعاليتها.

ومن أجل العمل على اعطاء فعالية كبيرة للرقابة الدستورية تبني المؤسس الدستوري إجراء مراجعة شاملة مست معظم أحكام المجلس، ونجم عن ذلك من نصوص قانونية لا تقل أهمية عن سابقيها، وحمل مضمونه توسيع الأخطار وحقق التوازن بين السلطات وفرض الشروط التي يجب توفرها في العضو وزيادة مدة العضوية و الحصانة التي يتمتع بها جميع أعضاء المجلس بما فيهم الرئيس ونائبه ،وهذا تطور مستحدث لم نعهد له في الدساتير السابقة.

وبالنظر لأهمية دراسة تطور الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، فقد حاولنا البحث على أبرز ما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2020 في سبيل تحسيد رقابة حقيقية على دستورية القوانين، إذ من دونها لا يمكن الحديث عن حماية الدستور وكفالة الحقوق والحريات وبناء دولة القانون.

وتبرز أهمية هذه الدراسة في إمكانية الاستفادة منها وعليه تعد هذه الدراسة سباقاً لدراسة الموضوع في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 حيث تزامنت مع تصويت الناخبين على مشروع التعديل في الفاتح من شهر نوفمبر 2020 وبأغلبية الأصوات المعتبر عنها.

وبعد ذلك فإن الهدف من هذه الدراسة يكمن في الإضافة العلمية إلى الأبحاث والدراسات التي تناولت موضوع الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر، خاصة تلك التي سلطت الضوء على التعديل الدستوري لسنة 2016.

وقد اخترنا دراسة هذا الموضوع لعدة أسباب منها أسباب ذاتية وأخرى موضوعية، حيث تمثل الأسباب الذاتية في رغبتنا الذاتية في معالجة موضوع تطور الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري 2020 وإعطائه القدر اللازم من الاهتمام الخاص، وذلك لما هذا الموضوع من أهمية بالغة في تحسين سمو الدستور وحماية الحقوق والحريات، فضلا على الرغبة في معالجة هذا الموضوع وذلك بإبراز نقاط ر بما أغفلتها دراسات سابقة أو لم تتناولها بالقدر الكافي ولم تعطها نوع من الاهتمام نظرا لحداثة هذه الدراسة في التعديل الدستوري 2020 أما الأسباب الموضوعية لاختيارنا لهذا الموضوع تمثل في كونه من المواضيع البالغة الأهمية والمطروحة بقوة على الساحة السياسية نتيجة التعديل الدستوري الجديد 2020 الذي عرفته الجزائر.

إضافة إلى ذلك يمثل هذا الموضوع إثراء للمكتبة الجزائرية وربما حتى العربية على وجه الخصوص ببحث في القانون الدستوري.

وبالرجوع إلى الدراسات السابقة حول هذا الموضوع نجد بعض المقالات العلمية المنشورة في المجالات العلمية الجزائرية، التي حاولت الوقوف على دراسة المستجدات التي جاء بها التعديل الدستوري الجديد لسنة 2020 ولعل من أهم المراجع في هذا الصدد مقال علمي للأستاذ أحسن الذي تناول موضوع الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، ضمن مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية جامعة سكيكدة بالجزائر، إضافة إلى أبحاث أخرى لنفس الباحث التي تدور حول تشكيلة المحكمة الدستورية 2020. هذا وقد طرح الباحث إشكالاً غري مفاده مدى فعالية الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل

الدستوري لسنة 2020 في فرض حماية للدستور وحماية الحقوق والحريات بما يضمن بناء دولة القانون؟

ومن خلال الإشكال الذي طرحته الأستاذة غربي أحسن توصل إلى مجموعة من الاستنتاجات، لعلها أبرزها هو ضرورة توسيع إخطار المحكمة الدستورية إلى النقابات والجمعيات والمنظمات المهنية بخصوص النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكم هذه النقابات والجمعيات والمنظمات أو النصوص التي لها صلة بنشاطها وعدم الاكتفاء بالسلطات الثلاث بخصوص إخطار المحكمة الدستورية.

وبناء على ما سبق ارتأينا معالجة هذا الموضوع من خلال طرح الإشكال التالية:

ما موقف المشرع الجزائري من الرقابة وما هي الآليات المستحدثة

بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 للرقابة على دستورية القوانين؟

لإجابة على هذه الإشكالية باتباع المنهج الوصفي التحليلي من خلال عرض مظاهر الرقابة الدستورية القوانين في ضل التعديل الدستوري لسنة 2020. وتحليل النصوص الدستورية التي تناولت الخطة التالية

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للرقابة على دستورية القوانين

الفصل الثاني: المظاهر الإجرائية للرقابة على دستورية القوانين والآثار المترتبة عليها في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للرقابة على دستورية القوانين:

تمهيد:

تهدف الرقابة على دستورية القوانين إلى تعزيز أسس وأركان الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون دون الخروج على نطاق الدستور بصفة المنظم القواعد الرئيسية واجبة الاحترام في الدولة والدفاع عن الشعب الذي أصدر الدستور حماية الحقوق والحرفيات الأساسية للأفراد ولضمان وجود الرقابة على دستورية القوانين لابد من مبدأ المشروعية وجود قضاء مستقل وعلى الرغم أنها ليست مرتبطة ارتباطاً السبب بالنتيجة بوجود قضاء، ومفاد ذلك أن موضوع الرقابة على دستورية القوانين يمثل مكان استراتيجياً هاماً بين عناصر العملية التشريعية مكاناً يجعله يتأثر بها ويؤثر فيها لدرجة تتحتم أن يكون مرتبطاً بها ومعها وجوداً أو عدمها.

المبحث الأول: ماهية الرقابة على دستورية القوانين

تعتبر الرقابة على دستوريه القوانين من أجل السبل التي ابتكرها العلم الدستوري لفرض مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحرفيات بالرغم من اختلاف الفقه الدستوري من مؤيد ومعارض لهذه الرقابة وهو الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن مفهوم الرقابة على دستوريه القوانين وخصائصها المطلب الأول وحالات وأنواع الرقابة على دستوريه القوانين في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الرقابة على دستوريه القوانين

سيتم التطرق ضمن هذا المطلب إلى تعريف الرقابة على دستورية القوانين (الفرع الأول)، ثم خصائص الرقابة على دستوريه القوانين (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف رقابة على دستورية القوانين:

تستند فكره دستوريه القوانين بشكل أساسي إلى فكره دولة قانون التي تعني خضوع جميع السلطات في الدولة للقانون في جميع مظاهر نشاطها من حيث الإدارة والقضاء والتشريع

بخضوع أجهزة الدولة الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية للقانون السير المفعول وعندما ينشأ الدستور السلطة التشريعية وينص على اختصاصاتها وإليه عملها ويبين الإجراءات الواجب إتباعها عند ممارستها لتلك الاختصاصات فإن الدستور يلزمها باحترام قواعده وعدم مخالفاتها وإلا عدت خارج عن حدود سلطتها المرسومة لها بموجب الدستور وبالتالي يعد كل إجراء تتخذه من هذا القبيل باطلاً.¹

يقصد بالرقابة الدستورية بحث مخالفة القانون للدستور تمهيداً لاتخاذ اللازم نحو كفالة احترام أحکامه في حالة مخالفة وذلك إما بالامتناع عن إصدار القانون إذا كان لم يصدر بعد وأما بعدم تطبيقه أو بإلغائه في حالة صدوره.

وتعرف أيضاً هي التحقيق من مخالفه القوانين للدستور تمهيداً لعدم إصدارها إذا لم تصدر أو إلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد تم إصدارها فهي وسيلة يكفل بها المؤسس الدستوري ضمان أن تكون القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والتنفيذية غير مخالفه للدستور وقد جاء في نص المادة 162 من الدستور المعدل والمتمم بمرسوم العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور.

فمبأً سمو الدستور يعني احترام قواعده وإلا عده مجرد نصائح يمكن بعنهى اليسر أن تتحى جانباً.

والملاحظ أن الرقابة على دستورية القوانين تشار في حال الدساتير المرن حيث بمقدور السلطة التشريعية أن تعديل القواعد الدستورية بنفس الإجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية بينما في الدساتير الجامدة التي يلزم لتعديلها إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات

¹ عبد الله الشوابكة رقابة الامتناع على دستورية القوانين دراسة مقارنة طبعة أولى دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان2012،ص35

المتبعة لتعديل التشريعات العادلة فان الرقابة على دستوريه القوانين تحمل الأهمية بالغه حيث يبرز السمو الشكلي والموضوعي للدستور.¹

الفرع الثاني خصائص الرقابة على دستورية القوانين :

تعد الرقابة من الوظائف المهمة وذلك لأنها تساهم في التأكيد من فاعلية والتأثير الصحيح. إذ تعتبر الرقابة من العمليات السريعة للكشف عن الأخطاء ومعرفة أسبابها والتبلغ عنها المسؤولين لتصحيحها و تستطيع أن تتوقع حدوث الأخطاء وذلك من خلال الاعتماد على الخبرات السابقة مما يساعدهم باتخاذ إجراءات المناسبة لتجنب تكرار حدوث الأخطاء.²

كما أنها تكون مركبة يختص بممارستها المجلس الدستوري وحده دون غيره وأنها إلزامية وسابقة ومحردة وغير تلقائية وتمارس بإحالة فورية ومحده وأنها مقيدة بآجال ويستعان بشأنها بملحوظات الأطراف المعينة وتصدر بشأنها قرارات ملزمة وغير قابلة للطعن ثم أنها شاملة ومتسلسلة.

إلا أن هذه الرقابة تكون وسيلة رقابية فقط أي أنها تحرك قبل إصدار القوانين و توكل إلى أشخاص معينين ولا يتم هذا التحرك إلا إذا كانت لهم مصلحة في ذلك. إضافة إلى عدم توفر الحياد والاستقلال الكافي من طرف الهيئة لأداء وظيفتها، ونقص الكفاءة القانونية لأعضاء الهيئة في أداء مهمتهم الرقابية والتي يستحسن أن تكون ذات طابع قانوني.³

¹ برحال محمد الرقابة الدستورية على التشريع القوانين ، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر ، 2006 ص 16

² شهرزاد بوسطة جميلة مدرور مبدأ الرقابة على دستورية القوانين و تطبيقها في تشريع الجزائري، مجلة الاجتهد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4 .ص 345

³ عروسي صادق عبد الرحمن الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الجزائري كضمان لحماية الحقوق والحريات، مذكرة ليل شهادة ماستر، قسم ،حقوق، جامعة احمد دراية اداره الجزائر 2016 ، ص 8

المطلب الثاني: حالات وأنواع الرقابة على دستورية القوانين

ننطرق إلى حالات الرقابة على دستورية القوانين (الفرع الأول)، وكذا بيان أنواعها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حالات الرقابة على دستورية القوانين:

تأخذ الرقابة على دستورية القوانين أحد الأحوال، فهي إما أن تكون رقابة خارجية شكلية، وإنما أن تكون رقابة داخليه (موضوعية)

أولاً: الرقابة الخارجية: تتمثل الرقابة الخارجية فيما يلي:

عدم مراعاة قواعد الاختصاص:

تعتبر السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص التشريعي ويسند إصدارها هذا التشريع إلى السلطة التنفيذية. فالأصل عدم تدخل أي منهما في اختصاص الآخر مadam الدستور لم يقيد ذلك، كان ينص على تفويض السلطة التنفيذية حق إصدار القوانين التي لم يصدرها رئيس الدولة خلال فترة معينة فان عملها يعد خروجا عن إرادة السلطة التأسيسية ويعتبر غير دستوري وهذا هو الفصل بين السلطات الفعلي.

بحرق الإجراءات القانونية عند صدور التشريع يكون مستوفيا كل الإجراءات القانونية، كإصدار البرلمان قانونا يرضى عليه رئيس الجمهورية، ورده المجلس بناء على موافقة أغلبية ثلثي الحاضرين وليس ثلثي الأعضاء أو بتطبيق القانون قبل انقضاء المدة المقررة دخوله حيز التنفيذ

ثانياً: الرقابة الداخلية: تتمثل الرقابة الداخلية فيما يلي¹:

¹ مولاي جلوى، الرقابة على دستورية القوانين حسب تعديل 2016 مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، جامعة احمد دراية، أدرار جزائر 2019 ص 15

أ- خرق أحكام الدستور :

يقصد به التشريعات إذا صدرت يجب أن تراعي المبادئ الأساسية في الدستور ونعني بها الحريات والحقوق فإذا صدر تشريع وفيه خروج عن روح ومقتضى الدستور كان تشريعاً غير دستوري هذا الخرق له صورتان.

الأولى: خطأ في القانون ويكون عندما يسيء المشرع إلى المبادئ والحراء التي جاء الدستور لحمايتها، إما بالخروج عنها أو إنكارها.

الثانية: خطأ في الواقع عندما لا يوفق في تقديره قواعد الدستور في المجالات التي تخضع عادة للسلطة التقديرية لذلك كان الدور الأساسي للرقابة على دستورية القوانين هو الحريات والحقوق التي ينص عليها الدستور في مواجهة أي اعتداء حتى وإن كان من السلطة صاحبة الاختصاص بالتشريع الأعلى، ومراعاة ما يعرف بمبدأ التدرج والذي يعني به أن لا يخالف التشريع الأدنى التشريع الأعلى، كما هو الحال بالنسبة للتشريعات الفرعية التي بناء على هذا المبدأ يجب أن تصدر غير مخالف للتشريع من باب أولى أن لا تخالف الدستور.

إساءة استعمال السلطة: يقصد بها أن توظف السلطة لغايات غير التي تقررت بسببها، وتنقرر الرقابة بتحقيق في الشكاوى التي تقدمها إلى الجهات المختصة و التي يكون موضوعها تجاوز في الإجراءات.

الفرع الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين:

بالنظر إلى دساتير دول العالم المعاصر ومن خلال نظرة إلى الحياة الدستورية في هذه الدول يتبين أن الرقابة على دستورية القوانين ويعتمد هذا التقسيم على المعيار الشكلي الذي ينطلق من الهيئة التي تمارس الرقابة.

أولاً : الرقابة السياسية على دستورية القوانين :

يرتبط وصف الرقابة السياسية على دستورية القوانين بالهيئة التي تمارسها حيث جرت بعض الدساتير على إسناد مهمة الرقابة على الدستورية إلى هيئة سياسية تحدد الدساتير عادة كيفية تشكيلها وأسلوب ممارسة عملها، وتجدر الإشارة أن الدول التي اعتمد هذا النمط الرقابة بوصفه مبدأ، تراها اختلفت فيما بينها بالتنظيم .

أ- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري

لقد كان أول ظهور لهذه الهيئة السياسية في فرنسا، والهدف من إنشائها متابعة ومراقبة مدى مطابقة التشريعات التي تصدرها الهيئة المختصة بأحكام الدستور تطبيقاً لمبدأ الفصل بين

أولاً : الرقابة السياسية على دستورية القوانين :

يرتبط وصف الرقابة السياسية على دستورية القوانين بالهيئة التي تمارسها حيث جرت بعض الدساتير على إسناد مهمة الرقابة على الدستورية إلى هيئة سياسية تحدد الدساتير عادة كيفية تشكيلها وأسلوب ممارسة عملها، وتجدر الإشارة أن الدول التي اعتمد هذا النمط الرقابة بوصفه مبدأ، تراها اختلفت فيما بينها بالتنظيم .

أ- الرقابة عن طريق المجلس الدستوري

لقد كان أول ظهور لهذه الهيئة السياسية في فرنسا ، والهدف من إنشائها متابعة و مراقبة مدى مطابقة التشريعات التي تصدرها الهيئة المختصة بأحكام الدستور تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات والوقف دون تعدي سلطة على أخرى في سبيل الحفاظ على الحقوق و الحريات للأفراد في مواجهة السلطة العامة لذا تصر بأنها سلطة وقائية .

¹ إبراهيم أبو خرام، الوسيط في القانون الدستوري، طبعة أولى، دار الكتاب الجديد المتعدد: سنة بيروت، 2002 ص 136

وتتشكل هذه الهيئة عموماً من أعضاء معينون أو منتخبون أو من كلامها ولا يمنع من إشراك السلطة القضائية إذ عادة ما يشرك البرلمان والسلطة التنفيذية في تركيبة هذه الهيئة، تجديد مع أعضاءه جزئياً بعد نهاية عهدهم.

ب : الرقابة عن طريق هيئة نيابية :

إذا عهد بهذه إلى الجهة المصدرة للقانون وهي ميزة الأنظمة الاشتراكية فهذا النوع من الرقابة يتضمن الاستقرار التشريعي في الدولة إذ يمنع التضارب بين الآراء وسوء التفاهم بين السلطات.

إلا أن هذه الرقابة تعد ضعيفة الفعالية لأن البرلمان مهمته إصدار التشريعات بحيث تخضع للرقابة فلا يمكن له أن يراقب نفسه بنفسه.

ثانياً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين :

تم الرقابة خلافاً للرقابة السياسية على الدستورية بواسطة القضاء باعتباره حامي القانون بصورة عامة والسهر على حسن تطبيقه بما في ذلك منع المشرع من تجاوز الاختصاصات التي حددها الدستور، وإذا كانت غالبية الدول قد أخذت بأسلوب الرقابة القضائية على دستورية القوانين، إلا أنها لم تتفق على نموذج واحد في هذا الشأن فبعضها اخذ برقابة الإلغاء والبعض

¹ الآخر برقابة الامتناع وعليه فان الرقابة القضائية لها صورتان:

رقابة الإلغاء:

تعني إبطال القانون غير الدستوري في مواجهة الجميع أي إعدامه باعتباره كأن لم يكن وهي رقابة يمكن أن تكون سابقة على إصدار القانون كما يمكن أن تكون لاحقة عن إصداره.

¹ السعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكشن الجزائر، 1999 ص 200.

رقابة الامتناع:

تعني امتناع القاضي عن تطبيق القانون غير الدستوري في القضية المعروضة عليهما اذا ما دفع احد الأطراف بعدم دستوريته دون أن يكون حكمه أثر إلا في مواجهة الطرفين فقط، وفي نطاق القضية التي صدر فيها أي أن حكم القاضي لا يحول دون استمرار نفاذ القانون بالنسبة للمنازعات الأخرى.

أ- الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية

تتمثل الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية في أن يقوم صاحب الشأن لرفع دعوى يطالب فيها بإلغاء القانون مخالفة الدستور وقد تكون رقابة الإلغاء سابقة على صدور القانون، إذا اشترط عرضها على الهيئة قضائية للتحقيق في مدى مطابقتها للدستور وعادة ما يوكّل أمر تحريات هذه الرقابة إلى الهيئات العامة، كما قد تكون رقابة لاحقة إذا قرر أن تكون بعد إصدار القانون فعلاً بحيث يجوز الطعن في عدم دستورية القانون أمام هيئة قضائية لإلغاء تفادياً للنقد، فان الدساتير التي تأخذ بهذا الأسلوب تنص عادة على إنشاء محكمة قضائية خاصة

ب : الرقابة القضائية عن طريق الدفع

يمارس القضاء الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع وذلك عند رفع دعوى أمامه يدفع فيها بعدم دستورية قانون معين ففي هذه الحالة القاضي يركز في مدى دستورية القانون ومحل الدفع، فان اتضح له أن هذا القانون مطابق لأحكام الدستور فيقضي برفض الدفع بعدم الدستورية، ويستمر في نظر الدعوى بأحكام هذا القانون غير مطابق لأحكام الدستور فيمتنع عن تطبيق القانون في النزاع المعروض عليه إن الرقابة على الدستورية بطريقة الدفع دفاعية على خلاف الرقابة بواسطة الدعوى الأصلية التي تعد وسيلة هجومية ، وبنتيجة هذا الدفع فان القانون لا يلغى ولا يجبر المشرع على تعديله أو إلغائه ويستمر في تطبيقه على

قضايا أخرى أي أن الحكم يتمتع بحجية نسبية تقتصر على أطراف الدعوى فحسب ولا تشمل المحاكم الأخرى بحيث أنها تستطيع تطبيق القانون المذكور على قضايا أخرى، كما أن القاضي نفسه الذي أصدر الحكم بعدم دستورية.¹

القانون المشكوا منه وامتنع عن تطبيقه على هذا النزاع قد يطبق على نزاع آخر.

ج- الرقابة عن طريق المزاج بين الإلغاء والامتناع :

في هذه الطريقة لا يتقدم صاحب الشأن بدعواه مباشرة إلى المحكمة المختصة بدستورية القوانين (المحكمة الدستورية، المحكمة العليا) (بل يدفع بعدم دستورية قانون معين في قضية أو نزاع منظور أمام المحاكم الإدارية أو العادلة في هذه الحالة يتعين على المحكمة أن تتحقق من جدوى هذا الدفع، فإذا اتضح أن القانون مطابق للدستور ورفضت برفض الدفع والاستمرار في نظر النزاع الأصلي، أما إذا تبين لها جدية هذا الدفع فإنها تتوقف النظر في الدعوى الأصلية بعدم الدستورية أمام المحكمة المختصة بالنظر في دستورية القوانين كلمتها في الدفع، ويجوز لهذه الأخيرة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية نص أو قانون أو تنظيم يتعلق بالنزاع المطروح عليها في حدود اختصاصها.²

المبحث الثاني: أليات الرقابة للمحكمة

الإخطار وسيلة الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات والأنظمة والأوامر، عندما تبناها المشرع الجزائري للمحافظة على سمو الدستور وتكريس دولة الحق والقانون أكد في جميع الدساتير التي عرفتها الجزائر منذ استقلالها، باستثناء دستور 1976، أن تلك الرقابة تحرك بواسطة الإخطار الذي يتولاه رئيس الجمهورية أو الشخصيات السياسية التي سنذكرها في السابق، ولذلك سوف نتناول في هذا المحور مفهوم الإخطار وطبيعته، والجهات التي تتولاه

¹ حسني بوديار، الحيزى في القانون الدستوري دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر، 2003، ص 14

² عبد العظيم عبد السلام الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة الولاء للطباعة والنشر، 1991، ص 108

وموضوعات الإخطار و zaman الإخطار، الذي ميز فيه بين الإخطار السابق، والإخطار اللاحق على دخول النص التشريعي حيز التنفيذ، والنتائج التي تترتب على أسلوب الإخطار.¹

المطلب الأول: الإخطار

الفرع الأول: مفهوم الرقابة بواسطة الإخطار وطبيعتها

مفهوم الإخطار:

هو عبارة تنصرف لأول وهلة إلى الإجراء الذي يقوم به من خوالم القانون تحريك الرقابة الدستورية، عن طريق ابلاغ المحكمة الدستورية، حتى تباشر تفعيل دورها في الرقابة الدستورية، من خلال مطابقة نص تشريعي محدد أو اتفاقية أو معاهدة أو قرار تنظيمي أو امر تشريعي مع المقتضيات والمبادئ الدستورية، والقول ما اذا كان منسجما وليس فيه ما يتعارض ويخالف ببدأ ضرورة تطابقه . مع الدستور صراحة كليا أو جزئيا، هذا يفيد أن المحكمة الدستورية ليست مخولة دستوريا تفعيل دورها الرقابي من تلقاء نفسها، بل تقوم بممارسة اختصاصها في الرقابة على دستورية القوانين وفقا وبناء على ما يصلها من إخطارات من الجهات المختصة والمخولة دستوريا بذلك، وبناء على لإخطار تفصل المحكمة الدستورية في جلسة مداولات مغلقة ضمن اجل 30 يوم في الظروف العادية.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للرقابة الدستورية بواسطة الإخطار.

الرقابة على دستورية القوانين بواسطة الإخطار، ثار بشأنها جدل فقهي واسع حول ضمن اي نوع من الرقابة تصنف السياسية ام القضائية، يذهب الكثير من الفقه الفرنسي للقول أن "الرقابة على دستورية القوانين هي رقابة سياسية بامتياز، على اساس عدة اعتبارات منها أن

¹ انظر المادة 339 من الامر رقم 66.155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتم. منشورات بيرتي الجزائر، في 2015، ص 159.

الرقابة في بدايتها الأولى كان حق اثارتها متاح فقط لفئة معينة من كبار السياسيين كما أن تشكيلة الهيئات التي تتولى الرقابة الدستورية، يتم اختيار اعضائها بناء على اعتبارات سياسية لأنها تضم اشخاص من مشارب سياسية مختلفة، حتى وان ضمت بعض القضاة وهذه الصفة الوظيفية تختفي ولا اثر لها على التوصيف الاساسي للهيئة المكلفة بالرقابة الدستورية وهذا تقريرا راي اغلب الفقه الفرنسي قبل التعديل الدستوري الذي جرى في سنة 2008 عندما كان المجلس الدستوري تابع لرئاسة الجمهورية الفرنسية هيكليا، في حينها كانت الرقابة بواسطة الإخطار، هي راقبة سابقة فقط، 4 بينما يذهب راي آخر للقول: أن الرقابة على دستورية القوانين تمارس بواسطة هيئة سياسية قبل صدور¹ يوحى النص وبواسطة هيئة قضائية بعد صدوره ودخوله حيز التنفيذ على الرغم من كون جهة الرقابة هي نفسها وربما في ذلك للتمييز بين طبيعة الهيئة كهيكل وطبيعة العمل الوظيفي الذي تقوم به، فاذا كان المقصود الحالة الاخيرة فهذا امر وارد ومستساغ، لان ما يقوم به المجلس الدستوري أو المحكمة الدستورية هو ذو طابع قضائي من حيث أسلوب المعالجة والتفسير والتمحيص للنصوص الدستورية والتشريعية، لكن تبقى جهة الرقابة مستقلة وغير تابعة هيكليا للتنظيم القضائي، ولا تعد من وحداته حتى يمكن وصفها بالطابع القضائي . بينما انتهي راي آخر في الفقه للقول: "إذا كان اختيار اعضاء المجلس الدستوري قد طغى عليه الطابع السياسي وحتى النفسي، فطبيعة البشر مهما كان المنصب الذي يحتلونه في مؤسسات الدولة الدستورية، فإن

¹ وهي القرارات التنظيمية التي يصدرها رئيس الجمهورية بمناسبة ممارسة اختصاصه بالسلطة التنظيمية وفقا لأحكام المادة 143 من الدستور المعدل في سلطة يشاركه فيها الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة ويتولى الجانب التطبيقي اي يصدر المراسيم التنفيذية). بمناسبة تنفيذ القوانين او يعبر من خلالها الوزير الأول عن كل ما يدخل في اختصاصه من المهام الأخرى فكلها تعتبر مراسيم تنفيذية، وهي لا تخضع للرقابة على دستورية القوانين لأنها اذا صدرت مخالفة للقانون الذي تقوم بتنفيذها يطعن فيها امام القضاء الاداري بدعوى الاغاء لعدم المشروعية لمخالفاتها القانونية. وفقا للمقتضيات الدستورية المحددة في المادة 194 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020.

المعين أو المنتخب يكون في مركز مستقر بعد ذلك، يخوله اداء دوره دون خضوع أو تبعية للجهة المعينة بسبب استقلالية المؤسسة الرقابية التي أصبح ينتمي إليها.

الفرع الثالث: الجهات المختصة بالإخطار:

التعديلات حددت النصوص الدستورية بوضوح الجهات المخولة بإخطار المحكمة الدستورية، وبينت المادة 193 من الدستورية لسنة 2020 الجهات المختصة، وهم رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحال، أو من 40 من نواب المجلس الشعبي الوطني أو 25 عضو من مجلس الأمة.

1 رئيس الجمهورية:

منح الدستور دوراً كبيراً لرئيس الجمهورية في القيام بمهمة الإخطار الذي يقوم به لتفعيل الرقابة الدستورية سواء قبل صدور من النص التشريعي، وقبل دخوله حيز التنفيذ إذا تعلق الأمر بالقوانين الموصوفة دستورياً بالعضوية كما جاء في المادة 140 الدستور الجزائري 3 أو سواء التي تخص مطابقة النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وهذا نظر لما تمثله من أهمية خاصة، ضمن كل ما يصدر عن البرلمان من تشريعات، ورئيس الجمهورية يقوم بالإخطار المتعلق بهذا النوع من القوانين على سبيل الوجوب قبل اصدارها وهي رقابة سابقة، وأيضاً باعتباره مختصاً بالتشريع عن طريق اصدار أوامر في حالات الاستعجال، عندما يقتضي ذلك بحالة شعور المجلس الشعبي الوطني، أو بسبب وجوده في عطلة برلمانية، فال الأوامر التي يشرع بموجبها يتطلب أن يخطر بها رئيس الجمهورية وجوباً المحكمة الدستورية، قبل اصدارها على أن تصدر المحكمة الدستورية قرارها خلال 10 أيام من إخطارها، وفقاً لما جاء في نص المادة 142 من الدستور.¹

¹ السعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، منشورات دار المدى عين مليلة، الجزائر، دون سنة نشر، ص 423

2 السعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري. نفس المرجع، ص 406

2. السلطات السياسية المخولة بالإخطار

خول الدستور سلطات سياسية محددة، بصلاحية إخطار المحكمة الدستورية لتفعيل الرقابة الدستورية وهم رئيس المجلس الشعبي أو 40 نائبا من نفس المجلس، أو لرئيس مجلس الأمة أو 25 من أعضائه ذات المجلس. كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يخطر المحكمة الدستورية باي قانون عادي قبل اصداره وفقا للمادة 190 أو بعد دخوله حيز التنفيذ.

3. انواع الإخطار

وفقا للمقتضيات الدستورية هناك حالات للإخطار، منها الأول وهو الإخطار الوجوبي القبلي فيتعلق بكل القوانين العضوية، والنظام الداخلي لعمل المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، والأوامر التي يشرع بوجبها رئيس الجمهورية، في مجالات يعود الاختصاص بها أصلا للسلطة التشريعية، اما الثاني فهو الإخطار الجوازي البعدي وهو يخص بقية النصوص التشريعية في مختلف المجالات التي لا تتعلق بال المجالات التي قرر المؤسس الدستوري تنظيمها بقوانين عضوية.

4. آثار الإخطار في الرقابة الدستورية الوجويبة.

من البديهي القول أن النصوص القانونية، التي تعرض على الرقابة الدستورية تختلف في مطابقتها وانسجامها مع الدستور سواء كليا أو جزئيا فقط، بحيث اما تتأكد صلاحيتها للاصدار أو يتعين حذف منها الأحكام الغير دستورية أن كان ذلك لا يؤثر على بنية القانون وسياقه العام، أو منح الفرصة لتعديل الأحكام المخالفة للدستور اذا كان من شأن حذفها

يخل بسياق معناها العام، اما اذا كان الاستغناء عنها لا يؤثر في بنية وسياق النص الشرعي، فيمكن حينئذ الاستغناء عن تلك الأحكام بعد ثبوت عدم دستوريتها.¹

وهذا ما جاء في المادة 4 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري عندما تتأكد المحكمة الدستورية أن النص المعروض عليها وجوباً للمطابقة، منسجم ومتوافق تماماً مع المبادئ والمقتضيات الدستورية، فيبادر رئيس الجمهورية لإصداره ويدخل حيز التنفيذ، لكن وفقاً لما حددهه المادة 198 من الدستور الجزائري، فإنه إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاقية فإنه يتم التصديق عليها من طرف رئيس الجمهورية. إذا كانت النصوص التشريعية هي قوانين عضوية، فأنها تخضع في كل ما تضمنته للمطابقة مع الدستور، وما تصدره المحكمة الدستورية بخصوصها، هو تقديرها لمدى مطابقتها وانسجام كل أحكامها مع للدستور بصفة عامة وتصدر بشأنها المحكمة الدستورية قراراً وقد تصرح مؤكدة أن القانون العضوي مطابق في مجمله للدستور بما يجعله قابلاً للإصدار من طرف رئيس الجمهورية، لكن إذا قدر المجلس الدستوري أن القانون لعضوي المعروض للمطابقة مع الدستور وتبين أن حكم من أحكامه غير دستوري وتبين أنه من غير الممكن افصله عن بقية أحكام القانون العضوي فإنه في هذه الحالة لا يمكن اصدار هذا القانون العضوي اما اذا قدرت المحكمة الدستورية أن الحكم التشريعي يمكن أن ينفصل عن القانون العضوي دون أن يتأثر سياقه العام، فإنه في هذه الحالة يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون المعنى بعد حذف الحكم التشريعي الغير دستوري، وهذا ما اوردته المادة 02 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري (اذا صرخ المجلس الدستوري اثناء فصله في دستورية القوانين العضوية أن القانون العضوي المعروض عليه، يتضمن حكماً غير دستوري ولا يمكن فصله عن باقي أحكام هذا القانون لا يتم

¹ انظر المادة 4 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المحرر في 12 / مايو / 2019، منشور في الجريدة الرسمية، عدد 42 صادرة بتاريخ 30 / يونيو / 2019، ص 3.

اصداره. أما إذا كان الرقابة الدستورية السابقة تتعلق بموافقة النظام الداخلي لقواعد عمل غرفتي البلمان وتبين للمحكمة الدستورية أن النص التشريعي أو التنظيمي تضمن حكما غير دستوري، فإنه لا يمكن العمل به من طرف الغرفة المعنية إلا بعد تعديله ووجوب عرضه من جديد للمطابقة الدستورية، هذا وفقا لما اقرته المادة 03 من النظام المحدد لقواعد عمل المحكمة الدستورية

5. آثار الإخطار في الرقابة الدستورية الجوازية

إذا كانت الرقابة الدستورية جوازية لاحقة فإن المحكمة الدستورية تصدر بشأنها قرارات سواء أكبدت دستورية تلك النصوص التشريعية والتنظيمية، أو أكبدت عدم دستوريتها كلها أو أجزاء منها فتصبح في هذه الحالة الأخيرة باطلة وتفقد اثرها ويتوقف العمل بموجبها من تاريخ النطق بالقرار البطل لها بحيث يتعين على السلطات العمومية والإدارية والقضائية عدم الالتزام بها لأنها باطلة فور صدور القرار الكاشف عن بطلانها سواء كان ذلك البطلان جزئياً أو كلياً وهذا ما تؤكد عليه مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 198 من الدستور الجزائري المعدل في 2020، لكن المحكمة الدستورية إذا قررت اثر دفع بعدم الدستورية أن نصاً تشريعياً 2 أو تنظيمي غير دستوري وفقاً للمادة 195 من الدستور فإنه يفقد اثره ويتوقف العمل به من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية. وقد بين النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري في مادته 4 مآل النص

القانوني الذي يتبيّن عدم دستورية حكم من أحکامه، ولكن في نفس الوقت فإن ذلك الحكم إذا تم حذف يؤثر على سياق كل النص في هذه الحالة يعيده للجهة التي اصدرته، وهذا لتعيد صياغة تلك الأحكام بحيث تصبح هي والنص الذي الدستور.

6. الدفع بعدم الدستورية مبراته وتاريخ ظهوره

الدفع بعدم دستورية الأحكام التشريعية، استقرت في النظم الدستورية المختلفة كطريق ثان لتحريك الرقابة على دستورية القوانين، بناء على أسباب ومبررات منطقية، كما أن هذا الأسلوب من الرقابة ظهر متأخرا نسبيا تاريخيا عن ظهور الرقابة بواسطة الإخطار بما يمثل تطورا هاما ينتصر لترسيخ مبدأ سمو الدستور، وتوسيع مجال العدالة الدستورية، وحماية الحقوق والحريات، باعتبارهما سمة دولة الحق والقانون في العصر الحديث.

انظر النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المرجع السابق.

المقصود هو (الحكم التشريعي) وليس (النص التشريعي) طالما أن المادة 195 من الدستور اشارت أن الدفع بعدم الدستورية بخض اما الحكم التشريعي او التنظيمي بينما المادة 198 التي تحيل على المادة 195 ذكرت النص التشريعي، بينما لا يمكن أن يكون النص التشريعي هو محل الدفع بعدم الدستورية، لأن قوام الدفع بعدم الدستورية هو الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع وليس النص التشريعي برمته، لأن وسيلة تحريك رقابة دستورية النص التشريعي هو الاخطار، وليس الدفع بعدم الدستورية.

المطلب الثاني : الدفع بعدم دستورية القوانين

من القضاء الفرعي تقوم بها هيئة ذات صفة قضائية كما تسمى رقابة الامتناع إذ تمارس بواسطة الدفع وتكون بمناسبة وجود نزاع معروض أمام القضاء حيث يدفع أحد الخصوم بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه في النزاع فإذا ما اتضح للمحكمة صحة هذا الدفع فعليها الامتناع عن تطبيق هذا القانون وليس لها سلطة الحكم بإلغائه، وبذلك تفتح هذه الآلية المجال للدفاع عن مصالح الأفراد وحماية حقوقهم وحرياتهم .

الفرع الأول: تعريف الرقابة على دستورية القوانين

اقترب ظهور مشكلة الرقابة على الدستورية بنشأة الدساتير المدونة الجامدة يقصد بالرقابة على دستورية القوانين فحص مدى مطابقة النصوص القانونية للدستور، فهي وسيلة لحماية الدستور من أي خرق أو اعتداء وإلى رفع مبدأ على غيره من النصوص الأخرى موضع التطبيق الفعلي.¹

وفي هذا السياق نجد المفكرين انقسموا إلى قسمين، قسم يقرن بوجود الرقابة على دستورية القوانين مهما كان نوعها سواء سياسية أو قضائية وقد استندوا على مجموعة من المبررات :

– أن الدستور هو القانون الأعلى في الدولة، وهو مصدر جميع السلطات، لذا فغنه من غير العقول أن تخالف هذه السلطات أحکامه.

– بما أن السلطة التشريعية تمثل الأمة صاحبة السيادة مما يجعلها وبحكم مصدرها أميل إلى التحكم والسيطرة، وعدم الالكتراش عند إصدارها قانونا يخالف الدستور

– معظم الدول استقرت على إيجاد ضمانات قانونية التي تكفل خضوع السلطات للتشريع.

– ازدياد احتمال تعدي القوانين على الحقوق والحريات العامة للأفراد .

– أن الدساتير هي مصدر التقييد لغيرها من القواعد السادرة عن السلطات. وقسم يرفضون فكرة الرقابة، حيث يروا أن الرئيس هو حامي الدستور وكانت لهم المبررات التالية:

تعتمد هذه الحجية على مبدأ الفصل بين السلطات فهم يروا أنها تتنافى مع الرقابة على دستورية القوانين.

– يروا أن مبدأ الرقابة سيجعل من الهيئة المختصة بالرقابة السلطة الوحيدة ذات

¹الأمين شريط ، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية المقارنة ، طبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2002 ، ص 142 .

الحق في تقرير القوانين .

- أن إصدار القانون يعد شهادة بدستوريته، وبالتالي لا مبرر لإعادة البحث في مدى

دستوريته.¹

حيث يعرفها محمد عبد العزيز محمد سالمان على أنها العملية التي عن طريقها يمكن أن تجعل أحكام القانون متفقة مع أحكام الدستور فهي تعتبر تحقيقاً لمدى تطابق القوانين مع الدستور تمهيداً لعدم صدورها إذا لم تصدر وإنعاتها والامتناع عن تنفيذها إذا كان قد تم إصدارها، فهي حماية للدستور من أي اعتداء، فهي بذلك يعتبرها الدكتور عمار عباس على أنها ذلك التحري الذي تقوم به الهيئة المكلفة بعملية الرقابة قصد التأكد من احترام القوانين لأحكام

الدستور، والتعرف بما إذا كانت السلطة التشريعية على الخصوص قد التزمت حدود اختصاصها المحددة من قبل المؤسس الدستوري فهي التتحقق من مخالفات القوانين للدستور تمهيداً لعدم إصدارها إذا لم تصدر أو إنعاتها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد تم إصدارها، وعليه فهي وسيلة يتكلف بها المؤسس الدستوري من أجل ضمان أن تكون القوانين الصادرة عن السلطتين التشريعية و التنفيذية غير مخالفة للدستور وهو ما تؤكده أحكام المادة 152 من دستور الجزائر لسنة 1989 التي لم تعرفها بصفة مباشرة وإنما دلت على معناها وهو تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور.²

الفرع الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين

لقد اختلفت الأنظمة الدستورية في الطريقة التي تباشر بها عملية الرقابة على دستورية القوانين ومن ثم تحديد الجهة التي يعهد لها بممارسة هذه الوظيفة فبعض الدساتير خولتها للقضاء

¹ صباح موسى المومي، الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017 ،ص 43.

² شهرزاد بوسطة وحورية مدور، مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، الجزائر، مارس 2008، ص 345

ومنها من جعلها في يد هيئة سياسية، في حين هناك من الأنظمة من جعلتها من اختصاص البرلمان يمارس عبرها رقابة دستورية ذاتية على ما ينافسه من قوانين كما كان عليه الحال في الدستور الفرنسي لسنة 1853 و الذي خولها مجلس الشيوخ.¹

أولاً : الرقابة السياسية :

هي تلك الرقابة التي تمارسها هيئة سياسية ينص الدستور على إنشائها ويوكّل إليها مهمة مراقبة القوانين قبل إصدارها لتبيّن مدى دستوريتها من عدمها وهي رقابة سابقة أو ما تسمى بالرقابة التي من شأنها أن تحول دون إصدار القوانين المخالفه للدستور، وبالتالي فالرقابة السياسية تمارس على مشروع القانون وليس على القانون نفسه، وتعود فكرة الرقابة السياسية إلى الوطن الأم.²

تنص المادة 152 من دستور 1989 على ما يلي : " المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسويتها " لها ألا وهي فرنسا والتي أنّاطت مهمّة تلك الرقابة بـ هيئة ذات طابع سياسي يرجع منشؤها إلى ما نادى به الفقيه "سايس"

حيث أن أهم تجربة عرفت في هذا المجال كانت في دستور 1799 الذي أول مهمة الرقابة إلى مجلس الشيوخ و هو نفس ما أخذ به دستور 1852 ، ولكن وأسباب عدة فشل هذين المجلسين في ادعاء مهامهما ، إلى غاية دستور 1946.³

¹ محمد عبد العزيز سالمان، رقابة دستورية القوانين بدون طبعة دار الفكر العربي، مصر، 1992، ص 07.

² عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس، العدد 01، الجزائر، 2013، ص 62.

³ محمد عبد الله الشوابكة، رقابة الامتناع على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2012، ص 91

حيث أنشئت لجنة دستورية فشلت هي الأخرى، وبصدور دستور 1958 أنشئ المجلس الدستوري الحالي والذي لعب دوراً فعالاً في الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا، حيث تم إقرار الرقابة السياسية منذ عام 1795 عن طريق هيئة تسمى هيئة المخلفين الدستورية وكانت مهمتها التتحقق من مدى مطابقة القوانين العادلة للدستور، كان هذا رأي الفقيه الفرنسي "سيسيس" ، ولكن لم يؤخذ به عند وضع دستور السنة الثالثة ، 2، ثم أعاد تقديمها مرة أخرى في دستور السنة الثامنة لسنة 1799 وتم من خلاله إنشاء مجلس الشيوخ المحافظ وعهد إليه مهمة المحافظة على الدستور، عن طريق الرقابة على دستورية القوانين قبل إصدارها ، وقد تم إلغاء هذه الهيئة فيما بعد.

ثم صدر دستور 1852 مقتراً مبدأ الرقابة على دستورية القوانين لإعادة التجربة مرة أخرى في فرنسا عن طريق مجلس الشيوخ المحافظ، وبذلك تحال كل القوانين قبل إصدارها للمجلس الجديد لكي يقر مدى مطابقتها للدستور، لتشمل بعد ذلك إلغاء القوانين المخالفة للدستور أو تعديلها، كما أصبح للأفراد حق مطالبة المجلس بإلغاء القوانين إذا ثبت عدم دستوريتها.

وبصدور دستور سنة 1946 حيث أوكل المشرع الفرنسي للجنة الدستورية مهمة فحص دستورية القوانين ولكن فشلت هذه الأخيرة في أداء مهامها حيث وجهت لها عدة انتقادات حيث كانت لا تبطل أو تأمر بمنع إصدار القانون المخالف للدستور وإنما كان عملها توفيقياً بين مجلسى البرلمان حتى ولو كان ذلك على حساب مخالفة القانون للدستور¹ وهذا نادى الكثير من الفقهاء بضرورة إنشاء هيئة رقابة دستورية فعالة وتجسد ذلك من خلال دستور 1958 من خلال إنشاء المجلس الدستوري.

¹ رفعت عبد السيد، الوجيز في الدعوى الدستورية مع مقدمة للقضاء الدستوري في فرنسا والو، م ، أ ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2004 ، ص 34.

فقد نص الدستور الفرنسي لسنة 1958 في المادة (1/61) على وجوب أن تعرض القوانين الأساسية على المجلس قبل إصدارها.¹

ثانياً : الرقابة القضائية :

تعد الرقابة على دستورية القوانين حسب ما يرى معظم الفقهاء، عملية ذات طبيعة قانونية، وإن كان لها آثار سياسية، إلا أن ذلك لن يطمس الطابع القانوني لعملية الرقابة على دستورية القوانين، فالأمر يدور حول التزام البرلمان لحدوده أو خروجه عليها، بعبارة أخرى هل تتوافق القانون مع الدستور أم خالقه ومن المنطق أن يعهد بهذه المشكلة القانونية إلى الجهة المختصة بالفصل في النزاعات ألا وهي السلطة القضائية.

الرقابة القضائية من تسميتها يقصد بها إلى أن تعهد بمهمة الرقابة الدستورية على القوانين إلى هيئة قضائية يتم بواسطتها بالتحقق من مدى موافمة وموافقة القانون لأحكام الدستور، وهذا النوع من نظم الرقابة يأتي لاحقاً لصدور القانون:

وبالتالي فهي رقابة لاحقة ومن خلاها للمواطن الحق في أن يدفع أمام قاضي الموضوع بعدم دستورية أو مدى دستورية القانون محل التطبيق عليه، وهناك نوعان من الرقابة القضائية يتباينان من حيث الإجراءات والشكل والآثار

– رقابة عن طريق الدعوى الأصلية أو ما يسمى بدعوى الإلغاء ،

– الرقابة عن طريق الدفع الفرعي أو ما يسمى برقابة الامتناع هي تلك التي تتولى القيام بها هيئة لا تختص فقط بالنظر في مدى تطابق القرارات الإدارية للقانون، وإنما تتعدي ذلك إلى

مراقبة مدى مطابقته الدستور.¹

¹ عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون المصري، سعد سعك للمطبوعات القانونية، القاهرة، 2000 ، ص 32

ولما كان موضوع الرقابة الدستورية والمسائل التي تثيرها تؤلف مسألة قانونية وهي التتحقق من مدى تطابق القانون أم عدم تطابقه مع أحكام الدستور، فمن المنطقي أن يعهد بهذه الرقابة إلى هيئة قضائية يكون في التكوين القانوني لأعضائها وما تقدمه من ضمانات الحياد والموضوعية والاستقلال وحرية التقاضي وعلانية الجلسات وتسبب الأحكام، مما يجعل هذه الرقابة آلية لاحترام الدستور وسلاماً لحمايته من محاولة الاعتداء على أحكامه من قبل السلطات العامة.

الفرع الثالث: تعريف الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع ونشائتها

يعتبر الدفع بعدم الدستورية إجراء قضائي تبلور من خلاله الرقابة البعدية على دستورية النصوص القانونية، وهي عملية ذات طبيعة خاصة، وقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية أسبق من غيرها في اعتماد مذهب الرقابة القضائية لدستورية القوانين، إذ تعد أول من طبق الرقابة القضائية بطريقة كاملة إذا تعد الوطن الأم للرقابة القضائية.

تعد آلية الدفع بعدم دستورية القوانين آلية قديمة المنشأ في الولايات المتحدة الأمريكية، وقد بدأ العمل بها في ظل عدم وجود نص من الدستور واعتبر الفقهاء سكوت المشرع عن تنظيم الرقابة على أنه قبول لها².

يمارس القضاء الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع بمناسبة دعوى مرفوعة أمامه، حيث يدفع فيها بعدم دستورية قانون معين وفي هذه الحالة يبحث القاضي في مدى دستورية قانون محل الدفع، فان اتضح له أن القانون مطابق لأحكام الدستور قضى برفض الدفع بعدم

¹ صباح موسى المؤمني، الرقابة على دستورية القوانين من دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2017

² مولود ديدان مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية بدون طبعة دار بلقيس ، الجزائر 2001، ص 105.

الدستورية واستمر في نظر الدعوى بآحكام هذا القانون، أما إذا تبين له أن القانون غير مطابق لأحكام الدستور فيمتنع عن تطبيق القانون في النزاع المعروض عليه ويمثل التعديل الدستوري الفرنسي الرابع والعشرون لدستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958 والمؤرخ في 23/07/2008 بشأن تحديد مؤسسات الجمهورية الخامسة التعديل الأبرز والأهم على الإطلاق في تاريخ التعديلات الدستورية الفرنسية، حيث كشف هذا التعديل عن حقيقة الطبيعة القضائية لعمل المجلس الدستوري المختلف فيها بين النقاد، ووجه المخصوصية فيه إضافته للمادة (161) التي تمثل ثورة صامدة على الرقابة السابقة لهذا التعديل والموسعة لجهة إخبار المجلس الدستوري الفرنسي لصالح الأفراد وفقا لضوابط دستورية تأتي محددة من خلال آلية الرقابة اللاحقة للدفع بعدم دستورية القوانين، وأهمية هذه المادة من خلال منحها الأفراد ولأول مرة في التاريخ الدستوري الفرنسي الحق في الطعن في دستورية الأحكام التشريعية أمام القضاء مباشرة. بضوابط تجعل منه نظاما خاصا بفرنسا بامتياز، وبهذا التعديل أصبح المجلس الدستوري الفرنسي يمارس نوعين من الرقابة الدستورية، الرقابة السابقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستوريتها قبل صدور القانون وفق التنظيم الدستوري للجمهورية الخامسة لسنة 1958 والرقابة اللاحقة من خلال إحالة القوانين على المجلس للنظر في دستوريتها بعد صدور الاختصاص الذي استحدثه التعديل الدستوري لسنة 2008 القانون، وإن الدفع بعدم دستورية القوانين حق منوح لكل متلاطع عندما يدعى في المحاكم أمام جهة قضائية أن النص التشريعي الذي تتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، يسمح للمتقاضي بالمنازعة في دستورية حكم تشريعي أثناء النظر في قضيته أمام جهة قضائية إذا ما رأى أن هذا الحكم يمس بالحريات والحقوق المضمونة دستوريا ويشكل هذا الدفع الوسيلة التي تسمح للقضاء وفقا لإجراءات خاصة من إخبار المجلس الدستوري حول مدى مطابقة حكم تشريعي للدستور، إن هذا النوع من الرقابة الدستورية تمكن كل متلاطع إثارة هذا الدفع أمام الجهات القضائية العادلة والإدارية وحتى

على مستوى الاستئناف أو النقض، غير أنه لا يمكن للقاضي إثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه.¹

وفي حالة إثارته أمام قاضي التحقيق تتولى غرفة الاتهام النظر فيه.

المطلب الثالث: طبيعة الدفع بعدم دستورية القوانين لقد اختلف الفقه الدستوري حول طبيعة الدفع بعدم دستورية القوانين

فجانب من الفقه اعتبره دفع ذو طبيعة موضوعية، وجانب آخر اعتبره دفع ذو طبيعة قانونية أما الاتجاه الثالث فاعتبره دفع ذو طبيعة قضائية وكل اتجاه له مبرراته وحججه

الفرع الأول: الدفع بعدم الدستورية دفع قانوني

هناك من اعتبر أن الدفع بعدم الدستورية دفع ذو طبيعة قانونية يمكن أن يثار في أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، فإذا رأت المحكمة أن الدفع جدي فإنها تؤجل الدعوى، وتنحى للخصم أجلاً مختلفاً من قانون آخر ليرفع الدعوى بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية أو المجلس الدستوري

الفرع الثاني: الدفع بعدم الدستورية دفع موضوعي

لأنه يشكل وسيلة دفاع على خلاف الدفوع الشكلية التي تتصل بالإجراءات وتنثار قبل الدخول في مناقشة الموضوع، وإلا سقط الحق في الدفع به مع العلم أن المصلحة في الدعوى الدستورية مرتبطة بالمصلحة في الدعوى الموضوعية اعتباراً لأن الفصل في الدعوى الموضوعية

¹ عبد أحمد غول ، الدفع بعدم الدستورية في القانون الفرنسي الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011 ،

ص 133

مرتبط بالفصل في الدعوى الموضوعية، وبالتالي فإن التكيف الأنسب للدفع بعدم الدستورية، والأصلح لحماية الحقوق والحريات أن يكفي بأنه دفع موضوعي وليس من الدفع الشكلية.¹

الفرع الثالث: الدفع بعدم الدستورية دفع قضائي

يتميز الدفع بعدم الدستورية بأنه ذو طابع قضائي منتج لامتناع مما سيقيد القاضي بعدم تطبيق القانون المطعون فيه على النزاع المعروض عليه عكس أسلوب الدفع الفرعي المنتج الذي يترتب عليه إلغاء القانون المخالف للدستور لمساسه بالحقوق والحريات المنصوص عليها فيه، والذي يمارس وفق قواعد خاصة تطبق أمام المحاكم بمختلف درجاتها. مقارنة بالأنظمة الدستورية الأخرى نجد أن الإجراءات الدستورية المحددة في المادة 188 من دستور الجزائر لسنة 2016 ليس بشكل دقيق دفعا بعدم الدستورية، الذي يفترض أن القاضي العادي المختص بالنظر في الدعوى الأصلية مختص أيضا بالبت في الدعوى الدستورية، كما هو الحال في التجربة الأمريكية، في حين أن النظام الدستوري الجزائري يتعلق الأمر فيه بمسألة فرعية تلزم القاضي الذي أثيرت أمامه بالتوقف عن البت في الدعوى الأصلية وانتظار صدور قرار عن المجلس الدستوري المتضمن البت في دستورية النص وفي عدمها.²

¹ كمون حسين، لوني نصيرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البويرة رقابة الدفع بعدم الدستورية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016 بين الفعالية والمحدودية، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية المجلد 03 العدد 02 ديسمبر 2019

² مداخلة الأستاذة زهرة مجاحية الإطار المفاهيمي لآلية الدفع بعدم دستورية القوانين وتطبيقاتها في مختلف الأنظمة الدستورية، في الندوة الوطنية السادسة حول الدفع أمام القضاء بعدم دستورية القوانين يوم 25/04/2017 بجامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة .

الفرع الرابع: نشأة الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع

لقد ظهرت فكرة الرقابة القضائية عن طريق الدفع أول مرة سنة 1610 في بريطانيا وذلك اثر قضية بونهام، حيث من خلال ذلك حكم في القضية وبذلك كانت أكبر نتيجة في تكوين فكرة عن الرقابة الدستورية وفي ترسیخ مفهوم القانون الأعلى، ثم انتشرت إلى العديد من دول العالم، وعلى الرغم من أن الدستور الاتحادي للولايات المتحدة الأمريكية لم ينص على حق المحاكم في رقابة دستورية القوانين فقد أعطى القضاء الأمريكي لنفسه الحق في ذلك على اثر حكم مشهور صدر عن رئيس المحكمة الاتحادية العليا "جون مارشال" الثالث من شهر فيفري سنة 1803 وذلك في قضية ماربوري ضد ماديسون. لقد كانت قضية ماربوري ضد ماديسون أول قضية تقر فيها المحكمة العليا مبدأ الدستورية وحق القضاء في بحث دستورية القوانين وتتلخص وقائع القضية عندما كان الاتحاديين في الحكم، عمدوا قبل تركهم الحكم إلى تعيين 42 قاضيا إلا أن وزير الداخلية آنذاك غفل عن تسلیم أوامر التعيين إلى أولئك القضاة فيما بعد، وبعد تولي ماديسون" وزارة الداخلية سلم أوامر التعيين إلى 25 قاضيا فقط وبذلك لجأ "ماربوري" وهو أحد القضاة الذين لم يستلموا أوامر التعيين إلى المحكمة الاتحادية مطالبًا بتحقیقته في التعيين، وبذلك أقر رئيس المحكمة "مارشال" حق المدعين بالتعيين ورد الطلب المتعلق بإصدار أوامر التعيين معللا ذلك بأن قانون التنظيم القضائي لعام 1789 الذي خول المحكمة سلطة إصدار أوامر التعيين هو قانون غير دستوري. لقد أكدت المحكمة العليا حق القضاء في بحث دستورية قانون عندما ذكرت في حیثيات حكمها أن وظيفة القاضي هي تطبيق القانون وعند وجود تعارض بين القوانين، على القاضي تحديد القانون الواجب التطبيق ولا يجوز تطبيق القانون العادي المخالف للدستور وجهدت نفسها في إخضاع محکم الولايات إلى سلطتها القضائية، عندما أعطت

لإفراد الحق بالطعن أمامها في الأحكام الصادرة عن محاكم الولايات إذا مسّت حقوق ¹ المواطنين .

خلاصة الفصل:

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين آلية حيوية لضمان احترام الدستور وحماية الحقوق والحريات . ومع ذلك، فهي عملية معقدة تتطلب توازنًا دقيقًا بين مختلف الاعتبارات.

¹ شامي يسين ولعروسي أحمد، آلية الدفع بعدم الدستورية ، قراءة في نص القانون رقم 18/16 ، المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)، المجلد 08، العدد 01، الجزائر ، 2019، ص 11

الفصل الثاني:

الرقابة الدستورية على القوانين

المبحث الأول: الاليات الرقابة على الأوامر التشريعية

لقد سبق وأن أشرنا إلى أن المشرع الدستوري الجزائري قد أقر لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر في حالات معينة، ضمن المجالات المخصصة للبرلمان كاستثناء، على اعتبار أن هذا الأخير هو صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع كقاعدة عامة، لذا أحاطه بجملة من القيود والضوابط، حتى لا يستأثر رئيس الجمهورية في استعماله لهذه السلطة بشكل مطلق وكما يشاء، نظراً لعلو مكانته في النظام السياسي الجزائري، وحتى لا تقلب القاعدة إلى استثناء، ولضمان عدم انحراف الأوامر التشريعية على مبدأ الشرعية الدستورية في مدلوله العام، فقد أخضعها المشرع الدستوري لأنماط معينة من الرقابة القانونية متعددة الجوانب، فبالنظر إلى أن الدستور هو أساس الشرعية في الدولة وقمتها، وهو أصل كل نشاط قانوني يمارس في الدولة، ما دام هو الذي ينشئ السلطات في الدولة وينظم اختصاصاتها، فلا بد على هذه السلطات أن تقتيد بالحدود المسطرة له في الدستور أنشأها، وفي حالة مخالفتها لأحكامه جاز إبطالها من قبل هيئات رقابية دستورية وتمثلة في رقابة مجلس الدولة، للنظر في حالة ما إذا كانت أوامر رئيس الجمهورية التشريعية مشوبة بعيب عدم المشروعية، وذلك بالنظر إلى الطبيعة القانونية لهذه الأوامر، كما يمكن إخضاعها لرقابة المجلس التشريعي.

المطلب الأول: ماهية التشريع بالأمر

بناءاً على أحكام المادة 152 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 ، تم إنشاء مجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98 - 01 ، المؤرخ في 30 ماي 1998 كهيئة وطنية عليا في النظام القضائي الإداري الجزائري، مقابل المحكمة العليا في النظام القضائي العادي، وذلك في سياق التحول من نظام القضاء الموحد إلى نظام القضاء المزدوج قضاء عادي وقضاء إداري.¹

يتمتع مجلس الدولة بنوعين من الاختصاصات، اختصاصات استشارية باعتباره مستشاراً للسلطة الإدارية المركزية، حيث يبدي رأيه في مشاريع القوانين والأوامر التشريعية (فرع أول)، كما يتمتع مجلس الدولة باختصاصات قضائية باعتباره محكمة إدارية عليا في الجزائر تسهر على احترام القانون، وتنظر في مدى مشروعية القرارات والتصرفات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، وعلى رأسها سلطة رئيس الجمهورية التشريعية (فرع ثانٍ).

الفرع الأول: الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية

هنا يجب أن نفرق ما بين الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة قبل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 وبعد التعديل.

¹ عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون، سعد سلك للنشر والتوزيع، مصر، 2001 ، ص 09

أولاً: غياب الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية

لم ينص المشرع الدستوري الجزائري على إمكانية خضوع أوامر رئيس الجمهورية إلى استشارة مجلس الدولة صراحة في نص المادة 124 من دستور 1996 قبل تعديل 2016¹

القانون العضوي رقم : 98 - 01 المؤرخ في 30 ماي 1998، والمتصل باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج . ر . ج عدد 37 لسنة 1998².

بخلاف الأمر في فرنسا حيث ينبغي على الحكومة وفقاً للمادة 38 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 السالفة الذكر، وجوب عرض مشروعات الأوامر على مجلس الدولة قبل إصدارها للتحقق من سلامتها ومدى مطابقتها للقواعد القانونية التي تعلوها في المرتبة طبقاً لمبدأ تدرج القوانين.

لقد اقتصرت المادة 04 من القانون العضوي 98-01 لمجلس الدولة الجزائري مجال الاستشارة على مشاريع القوانين التي تحيلها الحكومة له بموجب الفقرة الثالثة من المادة 119 من الدستور قبل التعديل، دون أن يدي رأيه في مشاريع الأوامر، بالرغم من أن الصياغة الأولى للمادة 04 من القانون العضوي 98-01 بعد مصادقة البرلمان عليها كانت تحيز مجلس الدولة إبداء رأيه في مشاريع القوانين والأوامر على السواء، إلا أنه بعد إخبار رئيس الجمهورية المجلس الدستوري حول مدى دستورية هذا القانون، أصدر هذا الأخير بشأنه الرأي رقم 98-06 في 19 ماي 1998، والذي أقر فيه باستبعاد اختصاص مجلس الدولة في المادة الاستشارية حول مشاريع الأوامر والمراسيم الرئاسية كذلك، بحجة غير مؤسسة قانوناً وغير دستورية، لأنها يتنافى وأهداف مبدأ الازدواجية القضائية المتبناة في دستور 1996،

¹ نصت المادة 152 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 على " تتمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهدان القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون".

² محمد الصغير بعلي القانون الإداري (التنظيم الإداري) ، دار العلوم للنشر والتوزيع ،الجزائر، 2002، ص 127

حيث كان من المفروض أن يمتد اختصاص مجلس الدولة في المجال التشريعي إلى الأوامر وفي المجال التنظيمي (الإداري) إلى المراسيم والقرارات الوزارية كما هو الوضع في فرنسا ومصر 3 والأنظمة المقارنة الأخرى، وهو ذات الموقف الذي عبر عنه تقرير اللجنة الوطنية للإصلاح العدالة.¹

ثانياً : تفعيل الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية بعد التعديل الأخير لسنة 2016

من أجل إعادة التوازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في مجال تكوين وصنع القانون، والتقليل من هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر التشريعية، من خلال تدخله في صلاحيات البرلمان بشكل متزايد وفي المجالات المخصصة له دستورياً بحجية الضرورة الملحة أثناء غيبة البرلمان، أقر المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016، الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية في نص المادة 142، حيث نصت الفقرة الأولى منها على " رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل، بعد رأي مجلس الدولة" ، يتبيّن لنا من خلال استقرائنا لهذا النص بأن المشرع الدستوري الجزائري أخضع سلطة رئيس الجمهورية التشريعية لرقابة مجلس الدولة، حيث يتعين على رئيس الجمهورية حتى يباشر سلطة التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو في حالة العطل البرلماني، عرض مشاريع الأوامر المزمع سنها على مجلس الدولة لإبداء رأيه حولها، قبل عرضها على البرلمان .

وبناءً عليه فقد أصبح مجلس الدولة يلعب دوراً استشارياً في مجال صنع القانون باعتباره مستشار لرئيس الجمهورية، حيث يبدي برأيه حول مشاريع الأوامر بعد عرضها عليه من

¹ محمد صغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004 ،ص:183.

جهة، وباعتباره الهيئة القضائية العليا في النظام القضائي الإداري الجزائري تتولى السهر على احترام القانون من جهة أخرى.

الفرع الثاني: الدور القضائي لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية

يقصد بالرقابة القضائية تحديد مجال تدخل القاضي في إطار الرقابة القضائية المشروعة عن التنظيمات والقرارات الفردية أو الجماعية الصادر عن الهيئات الإدارية المركزية واللامركزية، وما يهمنا في هذه الدراسة القرارات الإدارية الصادرة عن رئيس الجمهورية، حيث يمكن أن تكون موضوع طعن أمام القضاء الإداري في حالة مخالفتها لأحكام القانون، عن طريق دعوى إلغاء أو تفسير أو فحص المشروعة أمام مجلس الدولة، وهذا ما أكدته المادة 09 من القانون العضوي 98-01 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله 3، إذ نصت على "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

فمن خلال نص هذه المادة يتضح لنا جليا بأن مجلس الدولة هو الجهاز المختص بالنظر في القرارات الإدارية الصادرة عن رئيس الجمهورية، ولمعرفة مدى خضوع أوامر رئيس الجمهورية التشريعية لرقابة مجلس الدولة باعتبارها تشريعات لها قوة القانون وجب البحث في طبيعتها القانونية لتحديد مدى خضوعها للقضاء المختص بها، سواء تلك المتخذة في الحالة العادية أو تلك المتخذة في الحالة الاستثنائية.¹

¹ القانون العضوي رقم 98/01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وجريدة رسمية عدد 37

أولاً : الطبيعة القانونية للأوامر المتخذة في الظروف العادبة

إن لعملية تحديد الطبيعة القانونية التي يتخذها رئيس الجمهورية أهمية خاصة، إذ على أساسها يتم تحديد النظام القانوني الذي تخضع له هذه الأوامر، لاسيما من حيث الرقابة عليها، ومنه معرفة ما إذا كانت هذه الأوامر قرارات إدارية، وبالتالي تخضع للنظام

- تنص المادة 161 من دستور 1996 بعد تعديل 2016، والتي تقابلها المادة 143 من الدستور قبل التعديل على " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية" عمله القانوني للقرارات الإدارية ومن ثم خصوصها للقضاء الإداري (مجلس الدولة) أو إذا كانت ذات طبيعة قانونية تشريعية وتحوز القيمة والقوة القانونية التي يحوزها القانون في مفهومه الخاص الضيق، وبالتالي تخضع للنظام القانوني للتشريع العادي من حيث نطاق النفاذ والتعديل والإلغاء، ونظام الرقابة عليها.¹

ونتيجة لذلك فقد انقسم الفقه في تحديده للطبيعة القانونية للأوامر التشريعية إلى عدة اتجاهات، حيث تبني الاتجاه الأول والذي يمثله بعض الفقهاء الفرنسيين الذين تبنوا نظرية التفويض التشريعي باعتبارها قوانين عادية لها قوة القانون ومن ثم تتحصن من رقابة القضاء، في حين تبني اتجاه آخر نظرية توسيع الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية (توسيع الاختصاص الالائحي باعتبارها مجرد قرارات إدارية عادية ، ومن ثم تخضع لرقابة القضاء، وقد سبق وأن تطرقنا إليهما في مستهل بحثنا في الفصل الأول من هذه الدراسة.

إلا أن الاتجاه الراجح فقها فيذهب أنصاره إلى وجوب التفرقة بين مراحلين من المراحل التي

تمر بها الأمر وهي:

¹ عبد العزيز حداد ، المراجعة الدستورية لمراكز السلطة التنفيذية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تخصص قانون عام، جامعة باجي مختار عنابة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2013-2014 ، ص 167

أ- المرحلة السابقة على موافقة البرلمان عليها:

وتبدأ هذه المرحلة من لحظة إصدار السلطة التنفيذية لهذه الأوامر وتنتهي لحظة عرضها على البرلمان، حيث تعتبر الأوامر خلال هذه الفترة مجرد قرارات إدارية وفقاً للمعيار الشكلي، يحق مجلس الدولة أن يتعرض لها بالإلغاء، شأنها في ذلك شأن القرارات الإدارية الأخرى متى وجد المبرر لذلك¹.

ب- المرحلة التالية لموافقة البرلمان عليه

وهي المرحلة السابقة على تصديق البرلمان على الأوامر حيث تتحول من كونها قرارات إدارية عادية إلى قوانين، ومن ثم لا تصلح لأن تكون محلاً للطعن بدعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، أي أنها تحصن من رقابة القضاء.

أما بالنسبة للوضع في الجزائر، فإذا كان المؤسس الدستوري لم يبين موقفه اتجاه الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية في الحالات المخصصة للسلطة التشريعية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دوري انعقاد البرلمان أو في حالة العطل البرلماني طبقاً للتعديل الدستوري الأخير لسنة 2016، فإن الرأي السائد يذهب إلى ما أقره في هذا الشأن كل من الفقه والقضاء الفرنسيين، أي وجوب التفرقة بين المراحلتين لعرفة الطبيعة القانونية لهذه الأوامر.

للإشارة فقط فإن هذا الوضع لم يثر بعد في الجزائر على خلاف الوضع في فرنسا، حيث أنه من الناحية العملية لم يسبق وأن تم الطعن في أمر رئاسي أمام الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا سابقاً أو أمام مجلس الدولة حالياً، رغم الاستعمال الواسع للأوامر التشريعية من قبل رئيس الجمهورية منذ الاستقلال إلى يومنا هذا، إلا أنه ورغم تجربته الفتية فإن مجلس

¹ عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، طبعة 2 ، دار هومة للطباعة والنشر ، الجزائر 1990 ، ص 148

الدولة وبحكم كونه الجهاز المخول له دستوريا بالسهر على توحيد الاجتهد القضائي في المادة الإدارية فإنه يعول عليه كثيرا لتكريس موقف واضح وحاسم لهذه المسألة.

ثانيا : الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية المتخذة في الحالة الاستثنائية

خلافا للأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في الظروف العادية فإن الأوامر التي يتخذها في الظروف الاستثنائية لا تعرض على البرلمان للموافقة عليها، وهذا ما أكدته رأي المجلس الدستوري الخاص بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 06 فيفري 1999، الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، مما يعني أن أوامر المادة 107 من الدستور بعد تعديل 2016، لا تخضع لنفس إجراء الأوامر المتخذة في حالة غيبة البرلمان، ولا يلتزم رئيس الجمهورية بعرضها على البرلمان. ويرى جانب من الفقه أن هذه الأوامر تعتبر أ عملا تشريعية كاملة لأنها موجهة لمعالجة مواضيع تشريعية بالطبيعة، ومن ثم فهي محسنة من الرقابة القضائية، ويرى فريق آخر بأن هذه الأوامر هي أعمال إدارية تخضع لرقابة القاضي الإداري، وبالتالي طبقا لهذا المعيار الشكلي فإن الأوامر التي يتخذها رئيس هي الجمهورية في الحالة الاستثنائية ستظل محتفظة بطبيعتها الإدارية، والعبرة في ذلك حماية حقوق وحريات الأفراد من خلال إمكانية الطعن فيها قضائيا بالإلغاء أو بالتعويض، فمادام أن القرار صادر عن السلطة التنفيذية فهو قرار إداري قابل للطعن فيه أمام القضاء، وما دام أن تحديد الاختصاص القضائي الإداري في الجزائر محدد على أساس المعيار الشكلي أو العضوي، وليس الموضوعي طبقا للمادة 09 من القانون العضوي 98/301 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، وبالتالي فليس هناك ما يمنع من تمديد هذا الاختصاص حتى خلال الحالة الاستثنائية طبقا للمادة 143 من

دستور 1996. لكن قد تصطدم هذه الأوامر الرئاسية بفكرة أعمال السيادة التي تخرج من اختصاص القضاء.¹

حيث لا يجوز الطعن فيها قضائيا رغم أنها صادرة عن السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية) وذلك باعتبارها من الأعمال الحكومية التي غالبا ما تتصل بالصالح العليا للدولة. وقد وجدت نظرية أعمال السيادة صداقها في القضاء الجزائري ضمن القرار الصادر عن المحكمة العليا المؤرخ في 20 جانفي 1967، ثم في قرارها الصادر بتاريخ 07 جانفي 1984، حيث نجد على ضوء هاذين القرارات أن جميع الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية تعتبر من أعمال السيادة، حيث تتمثل هذه الأعمال أساسا في، الأعمال التي يباشرها رئيس الجمهورية استنادا إلى السلطات المخولة له في الدستور، مثل قرار عزل الوزير الأول (رئيس الحكومة سابقا) أو قرار حل البرلمان، وكذلك الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان، والأعمال التي تحريرها الدولة لتنظيم علاقتها بالدول الأخرى، والأعمال المتعلقة بالحرب، والأعمال المتعلقة بسلامة الدولة وأمنها الداخلي، كإعلان حالة الحصار وحالة الطوارئ .. الخ.²

المطلب الثاني: رقابة البرلمان على الأوامر التشريعية

تضطلع السلطة التشريعية إضافة إلى سن القوانين بمهمة الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية لضمان عدم انحرافها وتسلطها، وذلك بواسطة الوسائل الرقابية المتاحة وفقا للإجراءات الدستورية والقانونية المقررة لذلك والساربة المفعول.

¹ المادة 171 فقرة 02 و 03 من دستور 1996 بعد تعديل ،2016، والتي تقابلها المادة 152 فقرة 02 قبل التعديل.

² الرأي رقم /08/ر.ق. ع /م . د / 99 المؤرخ في 21 فيفري 1999 الذي يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 99/02 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، جريدة رسمية عدد رقم 15 ، مؤرخ في 09 مارس 1999.

إنما بمبدأ الفصل بين السلطات الذي تبناه دستور 1996، فمن مظاهر الفصل المرن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية إمكانية ممارسة رئيس الجمهورية لاختصاصه التشريعي ضمن الحالات المحجزة للبرلمان، وفي حالات معينة عن طريق الأوامر كما سبق وأن تطرقنا إليه، وفي مقابل ذلك منح للبرلمان سلطة بسط رقابته على هذه الأوامر حتى يضفي عليها الشرعية الدستورية، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع لهذا وجب على رئيس الجمهورية عرض الأوامر التي يتخذها كاستثناء وليس كقاعدة لمواجهة أوضاع غير طبيعية وغير متوقعة قد تتعرض لها الدولة في فترة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، أو في حالة العطل البرلمانية طبقاً للتعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 ليوافق عليها أو يرفضها. فبالإضافة إلى الرقابة السياسية التي يمارسها البرلمان على سلطة الحكومة، يمكن له كذلك أن يباشر رقابة خاصة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في الظروف العادلة في فرع أول بالإضافة إلى الرقابة على الأوامر في الظروف الاستثنائية رغم محدوديتها (في فرع ثان)، كما يلعب البرلمان دوراً حاسماً في الرقابة على ميزانية الدولة للمحافظة على الأموال العامة من سوء التصرف وذلك من خلال مصادقته على قانون المالية (في فرع ثالث).¹

الفرع الأول: الرقابة على الأوامر في الظروف العادلة

لقد أقرت المادة 142 فقرة 2 و 3 من التعديل الدستوري لسنة 1996، على وجوب عرض الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية طبقاً للتعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 على كل غرفة من البرلمان للموافقة عليها، حيث جاءت على النحو التالي: ويعرض رئيس الجمهورية النصوص

¹ عبد العزيز حداد ، المرجع السابق ، ص 168

التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له. تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها ¹ البرلمان.

من خلال نص الفقرة الأولى يتضح لنا الطابع الإلزامي لطلب الموافقة حيث استعمل فيه مصطلح "ويعرض" الذي جاء على صيغة الوجوب، فتحرير هذه الفقرة لا تعطي رئيس الجمهورية صلاحية الاختيار، وبالتالي فان شرط عرض الأمر على الموافقة البرلمانية هو من أهم مظاهر الرقابة السياسية التي تمارسها السلطة التشريعية على أعمال الحكومة توجيه الأسئلة، واستجوابها، ملتزم الرقابة التصويت بالثقة على برنامج الحكومة.. الخ . أنظر في هذا الخصوص:

شرط ملزم وليس اختياري نظرا لورود المادة بصيغة تفيد الإلزام ، فبموجب هذه الفقرة يجب على رئيس الجمهورية طلب موافقة المجلس الشعبي الوطني، ثم موافقة مجلس الأمة ، بالإضافة إلى أن موافقة غرفتي البرلمان معا ضرورية أي لا يمكنه الاكتفاء بموافقة إحداهما فقط في حالة ما إذا رفضت الغرفة الأخرى الموافقة على الأمر. ومن جهة أخرى فقد حرص المشرع الدستوري على تحديد المدة التي يجب أن ت تعرض فيها الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان، بأن يكون ذلك في أول دورة مقبلة لاجتماع البرلمان، وهذا الشرط من شأنه أن يمنع أي إهمال أو تقصير متعمد من جانب رئيس الجمهورية في عرض ما أصدره من أوامر على الجهة التي تملك أصلا حق التشريع .

كما يفهم من الفقرة الثانية من نص المادة 142 من الدستور بان البرلمان بإمكانه الموافقة على الأوامر التشريعية، وبالتالي تصبح قانونا، كما يمكن له أن لا يوافق عليها فتعتبر لاغية، ويزول ما كان لها من قوة قانونية بأثر رجعي. في الواقع يجب أن ننوه بأن المادة 142 من

¹ دنيا بوسالم ، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في ظل دستور 1996 ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إدارية مؤسسات دستورية، جامعة باجي مختار عنابة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2006-2007، ص 01

الدستور لم تمنح كامل الحرية للسلطة التشريعية لفحص وتقدير الأوامر، فهو لا يملك حق تعديلها، أو على الأقل إثراها بمناسبة إجراء المناقشة العامة، بل يتعين عليه قبولها أو رفضها كلية، ودون إدخال أي تعديل عليها¹. وعليه فان هذه الأوامر تكتسب الصفة الشرعية بمجرد صدورها، وبالتالي فالمسألة لا تبقى معلقة على موافقة البرلمان بعد مناقشتها، ذلك أن الدستور لا يمنح أي سلطة للبرلمان لتفحص الأمر التشريعي ومناقشته وإثراه، بل إنه يقيد سلطته من خلال إلزامه بالموافقة على تلك النصوص دون مناقشة وفي أول دورة له ، وهذا ما أكدته المادة 338 من القانون العضوي 99/02 الناظم للعلاقة بين غرفتي البرلمان، وهي ضرورة عرض الأوامر على كل غرفة من البرلمان للموافقة عليها دون المصادقة، وفي سبيل تحقيق ذلك استعمل التصويت من دون مناقشة في الموضوع ، على العموم فان هـ فـان مـصـير الأوامر المعروضة علىـ البرـلمـان لا يـخـرـجـ منـ نـطـاقـ ثـلـاثـ اـحـتمـالـاتـ وـهـيـ :

أولاً : موافقة البرلمان على الأوامر المعروضة عليه

يتربـعـ عـلـىـ هـذـاـ الـاحـتمـالـ اـسـتـمـارـ وـسـرـيـانـ الـأـمـرـ وـإـنـتـاجـ آـثـارـ الـقـانـونـيـةـ الـمـتـرـبـةـ عـلـىـ تـطـيـقـهـ ،ـ وـذـلـكـ بـمـجـرـدـ حـصـولـهـ عـلـىـ النـسـبـةـ الـلـازـمـةـ لـلـمـوـافـقـةـ عـلـىـ مـنـغـلـيـنـ ،ـ إـذـاـ كـانـ مـوـضـوـعـ الـأـمـرـ يـدـخـلـ فـيـ اـخـتـصـاصـ الـقـانـونـ العـادـيـ فـانـ النـسـبـةـ الـمـطـلـوـبـةـ هـيـ الـأـغـلـيـةـ الـبـسيـطـةـ لـلـنـوـابـ ،ـ فـيـ حـينـ إـذـاـ كـانـ الـأـمـرـ يـتـنـاـوـلـ مـوـضـوـعـاـ يـنـظـمـ أـصـلـاـ بـمـوجـبـ قـانـونـ عـضـوـيـ فـانـ النـسـبـةـ الـمـطـلـوـبـةـ هـيـ الـأـغـلـيـةـ الـمـطـلـقـةـ لـلـنـوـابـ ،ـ وـهـيـ نـفـسـ النـسـبـةـ الـتـيـ اـشـتـرـطـهـاـ الـدـسـتـورـ لـمـصـادـقـةـ عـضـاءـ مـجـلـسـ

¹ المادة 38 من القانون العضوي 99-02- الناظم للعلاقة بين غرفتي البرلمان على " يطبق إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة عليها وفقا لأحكام المادة 124 من الدستور. وفي هذه الحالة لا يمكن تقديم أي تعديل . ويعرض النص بكماله للتصويت والمصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع ، وبعد الاستماع إلى اللجنة المختصة" . . وعليه فإن هذا النمط من التصويت يعتبر آلية في صالح السلطة التنفيذية مماثلة في رئيس الجمهورية، حيث يمكن للحكومة أن تستفيد منها في حالة خشيتها من رفض المبادرة التشريعية في موضوع معين لاسيما إذا كانت لا تتمتع بالأغلبية البرلمانية وذلك بلجوئها إلى تقنية الأوامر بالاتفاق مع رئيس الجمهورية.

الأمة على الأوامر التشريعية . وبالتالي تصبح هذه الأوامر مثلها مثل القوانين الرسمية الأخرى، فلا يمكن إلغائهما أو تعديلها إلا بأمر أو قانون.

ثانياً : رفض البرلمان الموافقة على الأوامر المعروضة عليه

في هذه الحالة فإن الأمر يعد لاغيا طبقاً للمادة 142 فقرة 3 من الدستور بعد تعديل 2016، على خلاف المادة 153 من دستور 1976، التي لم تقرر صراحة مصير الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان. لكن ما يؤخذ عليه هو إغفال الإحاطة بمصير الآثار التي تكون قد تربت على الأمر الملغى ، بمعنى أن المادة 142 من الدستور لم تبين ما إذا كان إلغاء الأوامر يكون بأثر رجعي أو يسري فقط على الحاضر والمستقبل، ولما كان الأثر الرجعي لا يتقرر إلا بنص فإنها تسقط بالنسبة للمستقبل فقط، لذلك كان من المفروض منح البرلمان سلطة التقدير كاملة، لأن يكون له في حالة الإلغاء تسوية الآثار المترتبة عليها، أو اعتماد نفاذها في الفترة السابقة على عرض الأوامر عليه. وهذا ما أقره كل من المشرع المصري في نص المادة 147 من الدستور، والمشرع الفرنسي في نص المادة 38 من دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958.¹

ثالثاً: صمت البرلمان بالرغم من عرض الأوامر المتخذة عليه خلال الفترة المحددة في الدستور

لم يتعرض المؤسس الدستوري لإمكانية امتناع البرلمان عن اتخاذ موقف صريح إزاء الأوامر المتخذة من قبل رئيس الجمهورية بعد عرضها عليه في أول دورة له طبقاً لنص المادة 124 من الدستور ، وقد فسر بعض الفقهاء هذه الفرضية بأنها بمثابة رفض ضمني لهذه الأوامر، ولكن هذا الحكم لا يمكن تعميمه بالنسبة للنظام الجزائري الذي ألح على البرلمان باتخاذ موقف معين

¹ سعيد بوشعير، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في ظل النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 308 و 309

إزائها بالرفض أو بالإيجاب، ولهذا فإن صمت البرلمان وامتناعه لا يدل أبداً على رفض هذه الأوامر.

أما في حالة عدم قيام رئيس الجمهورية بعرض الأوامر المتخذة على المجلس التشريعي لإبداء رأيه فيها بالموافقة أو بالرفض، فالمشرع الدستوري كذلك لم يشر إلى الإجراء الذي سوف يطبق في حالة خرق رئيس الجمهورية لهذا القيد، بحيث لم يتطرق إلى الجزء القانوني الذي يترب على الأوامر في حالة عدم عرضها على المجلس في الوقت الحدد لذلك دستورياً، خاصة وأن الرئيس غير مسؤول أمام البرلمان، وحسب رأي بعض الفقهاء، فإن هذه الأوامر تصبح غير نافذة في حالة عدم عرضها على البرلمان في وقتها المناسب لذلك، حيث يتوقف عن إنتاج أثارها القانونية من هذا التاريخ مع بقائها خاضعة لرقابة القضاء الإداري، فعدم عرضها لا يؤدي إلى إلغائها بشكل مباشر طالما لم ينص الدستور على ذلك.

1- نصت الفقرة الثانية من المادة 147 من الدستور المصري لسنة 1971 على " يجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال 15 يوم من تاريخ صدورها إذا كان المجلس دائماً، وتعرض في أول إجتماع له في حالة الخل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون الحاجة إلى إصدار قانون لذلك.¹

والجدير بالذكر أن المشرع في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 بخصوص هذه الأوامر لم يقدم لنا حلولاً، أو جزاءات قانونية في حالة عدم إحترام رئيس الجمهورية للإجراءات الدستورية عند عدم عرضه للأوامر التي يتخذها في الظروف العادية على المجلس التشريعي ، حيث أنه لم يرتب أي جزاء على رئيس الجمهورية للأوامر التي يتم عرضها على

¹ المادة 38 من الدستور الفرنسي لسنة 1958

البرلمان، مع أنه حرص على النص صراحة على وجوب عرض هذه الأوامر عليه ليفصل فيها في أول دورة مقبلة له.¹

الفرع الثاني: الرقابة على الأوامر في الظروف الاستثنائية

بالرغم من أن المشرع الدستوري الجزائري قد منح للمجلس التشريعي سلطة بسط رقابته على أوامر رئيس الجمهورية المتتخذة في ظل الظروف العادلة أثناء غيبة البرلمان طبقاً لنص المادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 ، في حين نجد أنه قد أخرجها من دائرة الرقابة البرلمانية في ظل الظروف الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور، لكن في المقابل أكد على إجراء جوهري يتمثل في الاجتماع الوجوبي للبرلمان طيلة قيام الحالة الاستثنائية التي يقررها رئيس الجمهورية، ولعل المحكمة في ذلك تبدو واضحة في تمكين المؤسسة التشريعية من متابعة الأوضاع وتقرير التوصيات المناسبة بشأنها، إلى غاية انتهاء الحالة الاستثنائية ونهايتها دوافعها ومسبباتها. لكن السؤال الذي يدفعنا إلى التساؤل هو، هل يعتبر هذا الإجراء الجوهري ضمانة كافية لتحقيق هذه الرقابة على الأوامر الاستثنائية، وما الفائدة القانونية التي يمكننا أن نجنيها منه؟².

في الواقع أن البرلمان الجزائري يفتقر للأسس الدستورية التي تسمح له بمعارضة إرادة الرئيس المشخصة في الأوامر الاستثنائية، لكن ذلك لا يمنعه من متابعة نشاط الرئيس خلال هذه الحقبة ، وطلب الاستفسارات الضرورية عن مساعيه وبرامجه الاستثنائية، بمقتضى الأسئلة والاستجوابات التي يمكن أن يوجهها البرلمان لأعضاء الحكومة، خاصة في حالة مخالفته الرئيس للإجراءات الدستورية المقررة لإعلان الحالة الاستثنائية. وخلاصة القول نعتقد بأن رقابة المجلس التشريعي على أعمال رئيس الجمهورية في ظل الظروف الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور تعتبر من المسائل المستبعدة، ذلك أن المعطيات التي تفرضها هذه

¹ أحسن راحي، المرجع السابق، ص 75.

² عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ، ص 204.

الحالة تضاعف من دوره القيادي في الدولة وتقلص من القيود الواردة على اختصاصاته الدستورية من أجل تعجيل الخروج من الأزمة، وهكذا يتحول الرئيس إلى سلطة مرجعية تجمع في قبضتها الوظيفتين التشريعية والتنفيذية معا، الأمر الذي يحد من دور البرلمان في المجال التشريعي، كما يسلبه من حقه الأصيل في مراقبة مجالاته الدستورية على اعتبار أن تدخل رئيس الجمهورية في اختصاصاته التشريعية دائمًا يمارسه بمقتضى تكليف دستوري بوصفه مشرعاً مساوياً للمجلس التشريعي وليس بوصفه مفوضاً عنه.

الفرع الثالث: الرقابة على الأوامر المتخذة بشأن قانون المالية

ونظراً لأهمية ميزانية الدولة السنوية باعتبارها مرآة عاكسة وترجمة مالية لنشاط وأعمال الحكومة خلال السنة، فقد أوكل للسلطة التشريعية دور هام في الرقابة البرلمانية، حيث أن المبدأ العام في النظم الديمقراطي هو حق الهيئة التشريعية في مراقبة صرف الأموال العامة، وجباتها عن طريق إقرار الموازنة العامة. ويتمثل دور البرلمان في ميزانية الدولة من خلال مناقشة قانون المالية وإدخال تعديلات على أحکامه، وبعد موافقته عليه يصدر في شكل قانون في نهاية السنة المالية الجارية ، وقبل بدء السنة المالية المولية، ونظراً لأهمية هذا القانون فقد خول الدستور¹

الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم لرئيس الجمهورية سلطة إصدار مشروع الحكومة المتضمن قانون المالية بأمر في حالة عدم مصادقة البرلمان عليه في مدة أقصاها خمسة وسبعين (75) يوماً من تاريخ إيداعه ، وقد أكدت على هذا النص المادة 44 من القانون العضوي 99/02 الناظم للعلاقة بين البرلمان والحكومة السالف الذكر، لكن السؤال المطروح في هذا السياق هو، هل يخضع رئيس الجمهورية قانون المالية عندما يصدره بأمر لرقابة البرلمان كونه صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع بالنظر لأهميته ؟. في الواقع أن الدستور الجزائري لم يتحدث على إجراء إخضاع قانون المالية الصادر من طرف رئيس الجمهورية بأمر على المجلس

¹ عمار عباس ، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007 ،

التشريعي في حالة عدم مصادقة هذا الأخير عليه في المدة المقررة له في دستور 1996 ولا في التعديلات اللاحقة عليه، لاسيما في تعديل 2016، لذلك يحتاج هذا الأخير إلى توضيح من المؤسس الدستوري مستقبلاً، حتى يبين لنا أن قانون المالية الصادر بأمر يخضع للرقابة البرلمانية من عدمها . وفي اعتقادنا أن الأمر المتضمن مشروع الحكومة المتعلق بقانون المالية لا يعرض على الموافقة البرلمانية، على اعتبار أن البرلمان يفقد اختصاصه التشريعي في الموضوع بمور المدة المنوحة له للمصادق عليه كجزء لتقديره في أداء وظيفته التشريعية، ومواجهة العجز الذي يسجله البرلمان في هذه الحالة، يتولى رئيس الجمهورية مهمة إصداره بأمر نظراً لأهميته وخصوصيته، مقارنة بالقوانين الأخرى في الدولة، وكضمانة لدخول قانون المالية في الرقابة البرلمانية من خلال مصادقته على قوانين المالية في هذه الحالة، وعلى أي حال فالسلطة التنفيذية لها دور معتبر في المجال المالي كونها هي التي تبادر فيه بمشاريع مالية الفقرة التاسعة والعشرة من المادة 138 من دستور 1996 بعد تعديل 2016، والتي تقابلها الفقرة السابعة والثامنة من المادة 120 من الدستور قبل التعديل.

2- تتميز الأوامر التشريعية المتخذة في الجانب المالي بمجموعة من الخصائص تميزها عن غيرها من الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في الميادين الأخرى، وأهمها أن سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في التشريع المالي سلطة مقيدة شكلاً وموضوعاً وأداة، ولها قوة القانون .

وما يتبع ذلك بمشروع إضافي (قانون المالية التكميلي) ، ولرئيس الجمهورية أن يصدر قانون المالية بأمر رئاسي له قوة قانون المالية متى اقتضى الأمر لذلك، وهو ما يؤكد هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في هذا المجال الهام بالرغم من كونه الاختصاص الأصيل للبرلمان.

المبحث الثاني: طبيعة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر

إن الدول التي أخذت بمبدأ الرقابة على دستورية القوانين قد اختلفت فيما بينها من حيث الأسلوب الذي أخذت به في شأن تنظيم تلك الرقابة، حيث إن بعض تلك الدول قد أوكلت مهمة الرقابة على دستورية القوانين ل الهيئة سياسية والبعض الآخر جعل الرقابة من اختصاص القضاء، سواء من اختصاص القضاء بصفة عامة، أم من اختصاص محكمة معينة أنشأها خصيصاً لهذا الغرض . وقد الأسلوب الأول بالرقابة السياسية على دستورية الأسلوب الثاني بالرقابة القضائية على دستورية القوانين و الجزائر مثل غيرها من الدول ذات الدساتير المكتوبة قد تبنت الرقابة على دستورية القوانين. والمعارف عليه ان المؤسس الدستوري الجزائري قد ساير المؤسس الفرنسي لمدة طويلة من ناحية الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري لكن في تعديل 2020 قد تبني اسلوب جديد للرقابة عن طريق المحكمة الدستورية. وتخالف وجهات النظر في طبيعة الرقابة التي تقوم بها المحكمة الدستورية بين من يراها رقابة سياسية ومن يراها رقابة قضائية وكل اتجاه مبراته وفي مبحثنا هذا سنحاول معرفة طبيعتها من خلال ثلاث مطالب كالتالي:

المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة سياسية

ترجع نشأة الرقابة السياسية Controle politique على دستورية القوانين إلى عهد الثورة الفرنسية، عندما أنشأ دستور السنة الثامنة للجمهورية الصادر سنة 1799 مجلساً خاصاً ل القيام بهذه المهمة، واستمرت فرنسا في تطبيق أسلوب الرقابة السياسية حتى يومنا هذا والمشرع الجزائري كما هو متعارف عليه فقد انتهج الرقابة السياسية عن طريق المجلس الدستوري لفترة طويلة ولكن تغييره للتسمية المجلس ولطريقة الانتساب اليه خلقت نوعاً من الحيرة في اطراف الباحثين فهناك من بدأ يشكك في كون الرقابة في الجزائر لم تعد سياسية وهناك من يرى بانها تغيير في التسميات وليس في جوهر الرقابة وانطلاقاً من ذلك سنحاول

الرقابة الدستورية على القوانين

فيما يلي الاطلاع بتعريف الرقابة السياسية على دستورية القوانين الفرع الاول مرورا بأهم مبررات انتهاجها في الجزائر من خلال التشكيلة في الفرع الثاني و موقعها من الدستور في الفرع الثالث.¹

الفرع الأول: تعريف الرقابة السياسية على دستورية القوانين:

عرف البعض الرقابة السياسية بانها رقابة وقائية حيث يعقد اختصاص هذه الرقابة ل الهيئة السياسية تتحدد مهمتها في محاولة منع مخالفات الدستور عند المطبع. عن طريق الحيلولة دون صدور قانون مخالف له في حين عرفها البعض بانها رقابة وقائية تسبق صدور القانون ومن ثم تحول دون صدوره اذا خالف نصا في الدستور وتقوم بهذه الرقابة لجنة سياسية يتم اختيار اعضائها بواسطة السلطة التشريعية او بالاشتراك مع السلطة التنفيذية

كما يقصد بالرقابة بواسطة جهاز سياسي تخويل السهر على احترام سمو الدستور لجهاز مشكل من سياسيين (نواب برلمانيين وشخصيات تختار بناء على مقاييس سياسية) وليس من قضاة محترفين، وتعتبر فرنسا الدولة التي اعتمدت خلال فترة طويلة الرقابة السياسية والتي تبنته الجزائر بدورها قبل التعديل 2020 عن طريق المجلس الدستوري وهنالك من عرفها بانها رقابة تتم قبل إصدار القانون وصيورته قابلا للتنفيذ، وذلك عن طريق لجنة او مجلس معين . فإذا ما رأى هذا المجلس دعم دستورية قانون قرر ذلك وامتنع وبالتالي استيفاء بقية اجراءات اصداره، غالباً ما تنصب على تصديق رئيس الدولة وإصداره، وقد أخذ بالرقابة الوقائية او السياسية في كل من المانيا الشرقية، والاتحاد السوفيافي سابقاً، والمغرب، وبلغاريا، ويوغسلافيا. إلا أن أهم مثال يضرب على ذلك ما تبنته فرنسا في هذا المجال وإنشاء مجلس متخصص ذي طبيعة سياسية ليشرف على هذه الرقابة وهو المجلس الدستوري.²

¹ حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري، النظرية العامة، الطبعة الأولى، دمشق، 2009 ص 52

² رائد صالح احمد قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دار النهضة العربية القاهرة 1993 ص 87

وهنالك من عرفاها بكونها تولي هيئة سياسية التحقق من التزام سلطة التشريع بما يورده الدستور في مختلف نصوصه من ضوابط وقيود، ومن ثم الحكم على مدى انطباق القوانين العادلة على أحكام الدستور أو مخالفتها لها. ويشير اسم هذه الرقابة لصفة الهيئة التي تقوم ب مباشرتها، أي أن هذا النوع من الرقابة يكون من جانب هيئة ذات صفة سياسية عادة ما تنص الدساتير على كيفية تشكيلها. ويتم تشكيل هذه الهيئة إما عن طريق التعيين من جانب السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، أو من قبل السلطتين معاً، أو عن طريق الانتخاب في حالات أخرى.¹

وهذه التعريف وإن كانت صحيحة في الغالب الأعم من حالات الرقابة السياسية إلا أنها تفتقر للدقة و ذلك انه ليس بلازم أن تكون الرقابة السياسية رقابة سابقة على صدور القانون إنما قد تكون لاحقة على صدوره مثل دستور جمهورية ألمانيا الصادر في 18 ابريل 1962.

من خلال ما سبق فالرقابة السياسية هي رقابة يمكن ان تكون قبلية وقائية ويمكن ان تكون بعدية يقوم بها جهاز مشكل في العادة من سياسيين هدفها الحيلولة دون مخالفة النصوص القانونية للدستور²

وتنظم الدساتير عادة كيفية تشكيل هذه الهيئة السياسية. وتنتمي الرقابة على دستورية القوانين بواسطة هيئة سياسية بأمر نذكر منها ما يلي

الأمر الأول: أنها يمكن ان تكون رقابة سابقة على صدور القانون أي أنها تباشر بعد إقراره من البرلمان وقبل إصدار رئيس الجمهورية له. ويتبع عن ذلك أن هذه الرقابة ينتهي أمرها إذا ما تم إصدار القانون، وينجو القانون بذلك من أية منازعة قد تثور حول دستوريته

¹التهامي بن احده، مدخل للنظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الأولى بدون بلد نشر، 2019/2020 ص46

²نعمان احمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية،

الأمر الثاني: أنها يمكن أن تكون رقابة وقائية، حيث تستهدف منع صدور أي قانون يثبت مخالفته لأحكام الدستور، وبالتالي تكون هذه الرقابة أكثر فاعلية من غيرها من صور الرقابة اللاحقة لصدور القانون، إعمالاً للمبدأ القائل بأن الوقاية خير من قنطرة علاج .

الأمر الثالث: أن من يتولى هذه الرقابة ليس هيئه قضائية تتكون من قضاة متخصصين، وإنما هيئه سياسية، حيث يغلب الطابع السياسي على الأعضاء المكلفين ب مباشرتها .

الأمر الرابع: أنها تستمد أساسها من مبدأ الفصل بين السلطات ، باعتبار أن هذا الأخير يقوم على أنه لا يجوز للسلطة القضائية التدخل في أعمال السلطة التشريعية و بهذه الرقابة يمكن البرلمان من تفادي سيطرة القضاة و تدخله وبالتالي فإن هذه الرقابة تتفادى الصدام بين السلطات.¹

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية في الجزائر

رقابة سياسية انطلاقاً من تشكيلة المحكمة الدستورية لقد اختلفت التسمية من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية ومنه فقد كان من المنتظر اختلاف التشكيلة أيضاً لأن المسلم به أن الرقابة القضائية تتم عن طريق القضاة كأي محكمة أخرى ولكن بالرجوع للمادة 186 من التعديل الجديد 2020 نجد أن رئيس الجمهورية حصة الأسد في التعيين فيعين كما ذكرنا سابقاً أربع أعضاء من أصل 12 ومن بينهم رئيس المحكمة الذي يعد الرجل الثالث في الدولة وأيضاً على الرغم من أن مثلي السلطة القضائية في المحكمة الدستورية يتم اختيارهم عن طريق الانتخاب إلا إن استئثار رئيس الجمهورية بسلطة تعيين القضاة يمثل نوعاً من انتهاك استقلالية القضاة خاصة وأن رئيس الجمهورية يشغل منصب رئيس المجلس الأعلى للقضاء، وهو ما يخوله سلطات واسعة في تنظيم المسار المهني للقضاء إضافة إلى الحركة

¹ بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر ، 2014/2015 ص 2

السنوية التي يمارسها في سلك القضاة والتي يمكن استعمالها ورقة ضغط على القاضي، مما يجعل رئيس الجمهورية المخور الأساسي المتحكم في سلطة القضاء والمحدد لاستقلاليتهم.

ان تواجد القضاة ضمن تشكيلة المحكمة الدستورية له أهمية بالغة في بلورة فكرة الرقابة على دستورية القوانين، ويدهب كلسون إلى أن تزويد هيئات الرقابة الدستورية بقضاء أمر ضروري وذلك بالنظر إلى تكوينهم ومعارفهم التي تتلاءم والمهام المرتبطة بالمنازعات الدستورية، بالإضافة إلى انتتمائهم لجنة غير سياسية من شأنه التخفيف من احتمال تسييس الهيئة الرقابية، وبالتالي جنوحها إلى رقابة الملائمة وهذا يمثل خطرا على حقوق أفراد المجتمع وجرتهم ومنه تمثيل السلطة القضائية يكشف ان واقع العلاقة بين السلطة التنفيذية والقضائية في النظام السياسي الجزائري مبني على التبعية الشبه مطلقة لهذه الأخيرة إزاء رئيس الجمهورية. وبما أن الجهة التي منحت لها الرقابة الدستورية هي جهة قضائية، فالاجدر أن تكون للسلطة القضائية الامتياز العددي في عضوية المحكمة وليس العكس وهو دليل على أن هذه الهيئة هو تغيير في التسمية فقط وليس في طبيعة الرقابة أي قضائية فهذه التشكيلة تبعد المحكمة الدستورية من إطار المحاكم القضائية وبالتالي الرقابة التي تمارسها هي رقابة سياسية لو نظرنا من جهة التعيين . فكان من الأجدر أن يرفع من مثلي السلطة القضائية إلى أربعة أعضاء أو على الأقل إلى ثلاثة أعضاء حتى يكون هناك التساوي السلطة مع التنفيذية، ويكون هناك التوازن بينهما .

إن تخفيض عدد الأعضاء الممثلين للسلطة القضائية في تشكيل المحكمة الدستورية يكشف عن خشية المؤسس الدستوري الجزائري من تعاظم دور القضاة في مسألة الرقابة على دستورية القوانين خاصة بعد النقد اللاذع الذي تعرضت له المحكمة العليا الأمريكية عندما فرضت ما يسمى بالمبادئ الأساسية غير المكتوبة في الدستوري على السلطة التشريعية إلى حد أن سماها الفقه بحكومة القضاة هذه الأخيرة هي التي دعت دولا كألمانيا والنمسا إلى إقصاء السلطة القضائية وال المجالس العليا للقضاء من التدخل في تعيين أو انتخاب قضاة المحكمة

الدستورية و منه خلال ما سبق نجد أن تركيبة المحكمة الدستورية ليست تركيبة قضائية نضرا لتهميشه عنصر القضاة فيها فهي أقرب للتشكيلة السياسية.¹

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية في الجزائر رقابة سياسية انطلاقا من موقع المحكمة الدستورية في الدستور:

خصوصاً المشرع الدستوري الجزائري الفصل الرابع من الباب الثالث من التعديل الدستوري الجديد 2020 للقضاء والجهات القضائية في الدولة هي المحكمة العليا. مجلس الدولة. محكمة التنازع المجلس الاعلى للقضاء المحاكم الادارية والمحاكم العادلة، بينما نجد أن المحكمة الدستورية وردت تحت اطار الفصل الاول من الباب الرابع الذي يحمل عنوان و موضوع مؤسسات الرقابة، الامر الذي ضمنياً بعدم انتماء المحكمة الدستورية الى السلطة القضائية يوحى كما وأن المشرع الدستوري أطلق على قضاة المحكمة الدستورية صفة أعضاء وليس قضاة ولم يعترف لهم صراحة بصفتهم قضاة وانطلاقاً مما سبق ونظراً لعدم ورودها في الفصل المخصص للهيئات القضائية يمكننا أن نضفي عليها الطبيعة السياسية كما نلاحظ أن المشرع الدستوري احتفظ بآلية الإخطار كما كان في المجلس الدستوري حيث أكد تعديل 2020 على نفس جهات الإخطار السابقة، رغم إننا أمام محكمة يفترض أن تكون هنالك الدعوى و ليس إخطار لأن هذا الأخير يرتبط بالرقابة السياسية وليس القضائية .

المطلب الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قضائية

خشية اقتصار رقابة دستورية القوانين الممارسة من قبل جهاز سياسي على تقييم القانون من الناحية ذلك السياسية فقط اعتمدت دساتير العديد من الدول على اسناد مهمة الرقابة الدستورية لجهاز قضائي ولكون الرقابة على دستورية القوانين في ذاتها مسألة قانونية وعملية

¹ بن سالم جمال، المرجع السابق، ص5

قضائية وبالتالي فالأخير بها هو القضاء أكثر من الجانب السياسي ومنه فتم إسناد هذه المهمة إما للقضاء أو لجهات قضائية منذ التجربة الأمريكية والتي كان على رأسها القاضي مارشال والتي من خلالها صار من حق القاضي الغاء نص قانوني يخالف الدستور¹

كما يستند حق القضاء في بحث دستورية القوانين إلى مبدأ مشروعية تصرفات الدولة جماعها وهذا هو الفيصل في التفرقة الحكومية الخاضعة للقانون والحكومة الاستبدادية التي لا تخضع في حكمها للقانون فالدولة القانونية تخضع لقواعد قانونية يخضع بعضها لبعض أي ان القانون الملزم للدولة القانونية يوجد تدريجيا بين القواعد القانونية، معنى انه يجب ان تكون كل واحدة من هذه القواعد خاضعة للحدود التي ترسمها لها القواعد الاسمية منها فت تخضع اللوائح للقانون ويخضع القانون للدستور وبغير ذلك كله تسقط عن الدولة صفتها القانونية لذلك تلتزم كل السلطات باحترام الدستور ويكون القضاء هو الحارس لهذا الاحترام.

والجزائر في تعديلها الدستوري الجديد حاولت تطبيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين في محاولة منها لمحارات التيار العالمي الجديد في الرقابة القضائية وفي هذا المطلب سنحاول معرفة مدى مطابقة خصائص الرقابة القضائية على الواقع الجزائري فيما يخص تغيير المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية وذلك من خلال مقومات نذكر منها القوانين رقابة قضائية انطلاقا من تسمية المؤسس الدستوري الفرع الثاني اشراك الهيئات القضائية في عملية الرقابة على دستورية القوانين الفرع و لكن قبل التطرق لمقومات الرقابة القضائية في الجزائر لا بد من

تعريف الرقابة القضائية.¹

¹ حازم صلاح العجلة الرقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات الأساسية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكnon، الجزائر 2001/2002 ص 105

الفرع الأول: تعريف ومبررات الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

ستطرق لتعريف ومبررات الرقابة القضائية على دستورية القوانين من خلال النقطتين الموليتين:

أولاً: تعريف الرقابة على دستورية القوانين:

تعني الرقابة القضائية على دستورية القوانين في مجملها اعطاء الحق للقضاء للقيام بفحص دستورية القوانين، وبالتالي فانها تتميز عن تلك الرقابة السياسية التي تتولاها هيئة سياسية بأنها توكل إما الى جهة قضائية مختصة بالنظر في الدعاوى الدستورية على شاكلة المحاكم الدستورية، او الى جها غير مختصة فقط في رقابة الدستورية وبعبارة أخرى فان الرقابة القضائية هي تلك التي تعطي المحاكم ولاية القضاء الدستوري، أي النظر في دستورية التشريعات من عدمها، سواء كانت المحاكم التي تمارس رقابة الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور أو محكمة دستورية أو محكمة عليا ينص عليها الدستور ويعنى آخر فحص القوانين الصادرة عن البرلمان للتحقق من مدى مطابقتها أو مخالفتها للقواعد الدستورية تعددت تعريفات الرقابة القضائية على دستورية القوانين مع اتفاقها في المضمون فعرفت بكونها عملية ذات طبيعة قانونية خاصة، يقوم بها قاض مهمته مهمة قانونية هي التتحقق من تطابق وإتفاق القانون الصادر من السلطة التشريعية مع قواعد وأحكام الدستور، والتعرف على ما إذا كان البرلمان المنوط به التشريع قد التزم الحدود التي رسمها له الدستور أم تجاوزها وخرج على نطاقها كما عرفت بأنها: العملية التي عن طريقها يمكن أن تجعل أحكام القانون متفقة مع أحكام الدستور وكذلك عرفت بأنها : مهمة قانونية قضائية يتم بمقتضاها التأكد من عدم مخالفه القوانين الأحكام الدستور وذلك بامتناع اصدارها أو الغائها أو عدم تطبيقها .¹

¹ سميرة علي جمعة وافي، اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي 2017 ، رسالة ماجستير، قسم القانون العام كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، 2019 ص 50

كما عرفت بأنها: التحقق من مخالفة القوانين للدستور تمهيداً لعدم اصدارها اذا كانت لم تصدر أو لإلغائها أو الامتناع عن تطبيقها أو وقف العمل بآحكامها اذا كان قد تم اصدارها بحيث يجب أن يكون التشريع صحيحة ليس فقط من الناحية الشكلية المتعلقة بإجراءات تكوينه، وإنما كذلك من الناحية الموضوعية المتصلة بآحكامه.

كما يقصد بالرقابة القضائية على دستورية القوانين قيام القضاء بالتحقق في مدى مطابقة القانون لأحكام الدستور، بحيث يصبح عمل القاضي في هذه الحالة ليس فقط مجرد تطبيق القانون، إنما ايضاً التتحقق من مطابقة او مخالفه هذا القانون لأحكام والقواعد الواردة في الوثيقة الدستورية القضائية ترمز إذن للهيئة التي تبادرها و طابعها القضائي.

ثانياً: مبررات الرقابة على دستورية القوانين:

توجد عدة مبررات تقف وراء قيام القاضي بفحص دستورية القوانين نذكر منها:

– أن تكوين القاضي وسلوكه وعقله الذين يدفعوه إلى النزاهة والحيدة من شأنهم أن يؤهلوه و يجعلوه من أصلح الفئات والعناصر لرقابة دستورية القوانين وهو عمل قانوني على خير وجه أن الإجراءات القضائية أمام المحاكم بما تشمله و تتضمنه من علنية و مرافعات حضورية والتزام بتبسيب الأحكام يكون من شأنها تقديم عدة ضمانات للوصول إلى نتائج وأحكام عادلة.

¹ ومن ثم فإن هنالك العديد من فقهاء القانون وعلى رأسهم الفقيه الكبير الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري، أيدوا الرقابة القضائية على دستورية القوانين وفضلوها على الرقابة السياسية، إذ بين الفقيه السنهوري ذلك من خلال قوله : « إن الديمقراطيات التي لم ترسخ لما قدم في الحكم الديمقراطي الصحيح هي في أشد الحاجة إلى رقابة القضاء، وذلك أن كل ديمقراطية ناشئة لم تضج فيها المبادئ الديمقراطية، ولم تستقر هذه المبادئ في ضمير الأمة تكون السلطة التنفيذية فيها هي أقوى السلطات جميعاً، تتغول على السلطة التشريعية

¹ سيرة علي جمعة وافي، المرجع نفسه، ص 51

وتسيطر عليها، وتحيف السلطة القضائية وتنقص من استقلالها، والدواء الناجع هذا الحال هو العمل على تقوية السلطة القضائية، فهي أدلى السلطات الثلاث إلى الإصلاح، إذ القضاة نخبة من رجال الأمة، أشربت نفوسهم احترام القانون وانغرس في قلوبهم حب العدل، وهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون مبدأ المشروعية، ولا يقدر لهذا قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقل يحميه من الاعتداء ويدفع عنه الطغيان ¹.

ممارسة الرقابة على دستورية القوانين عن طريق جهة قضائية يتبع أمامها هذه الإجراءات القضائية من شأنه النجاح هذه الرقابة بتقديم أكبر حماية للدستور وأحكامه ضد الخروج عليها ومخالفتها ..

لما كان القاضي هو الحامي الطبيعي للمشروعية بين الأفراد، فإنه يجب أيضاً أن يكون حاميها ضد أجهزة الدولة ومنها السلطة التشريعية عند خروجها على أحكام الدستور وعلى ذلك فإنه أمام ما تمثله الرقابة على دستورية القوانين من عمل قانوني يدخل في اختصاص القاضي وأمام تكوين هذا الأخير وسلوكه وعقله اللذين يجعلاه يتمتع بالحيدة والنزاهة وأمام الضمانات التي تقدمها الإجراءات القضائية أمام المحاكم وكون القاضي هو الحامي الطبيعي للمشروعية سواء بين الأفراد أو في مواجهة السلطة التشريعية فقد تولى القضاء في كثير من الدول الرقابة على دستورية القوانين خاصة وإن القضاء يتمتع بالاستقلال الذي يجعله قادرًا على ممارسة هذه الرقابة على وجهها الصحيح والمطلوب.

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية في الجزائر رقابة قضائية انطلاقاً من تسمية المؤسس الدستوري: ما يتبدّل لذهن من يرى تغيير تسمية المؤسس الدستوري من مجلس دستوري إلى محكمة دستورية هو أنّ المشرع يعترف ضمّانياً بتبني الرقابة القضائية خاصة بعد انتهاجه أسلوب

¹ دعاء الصاوي يوسف القضاء الدستوري، دون طبعة دار النهضة العربية، القاهرة، 2014 ص 59-61

الانتخاب لأكثر من نصف اعضائها المعروفة ان لفظ محكمة يطلق فقط على الجهات القضائية دون الجهات السياسية.

الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قضائية بالنظر للجانب الوظيفي للمحكمة الدستورية:

ستتناولها من هذا المنظور في ثلاثة جوانب هي كالتالي¹ :

أولا: النظر للوظيفة القضائية

يرى الاستاذ " فالين ان الوظيفة القضائية تتميز بوجود عنصرين : الأول عنصر مادي وهو ان القضاء يطبق القانون والثاني عنصر شكلي وهو ان العمل القضائي يتمتع بحجية الشيء المحکوم فيه. والمحكمة الدستورية يتوافر فيها هاذان العنصران فهي تحكم بالقانون وقراراتها تتمتع بحجية الشيء المضي فيه انطلاقا من المادة 198 من التعديل الدستوري في الفقرة الخامسة حيث تنص على تكون قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الادارية والقضائية .

ما يلاحظ من استقراء المادة 190 ان المحكمة الدستورية اصبحت تبدي قرارا بعد ان كانت تبدي رأي وهذه المادة ان تأكيد انها رقابة قضائية وليس سياسية لان المحكمة تصدر قرارا وليس رأي رغم أن الرقابة سابقة على إصدار القانون العضوي أو النظام الداخلي لأحدى الغرفتين على خلاف ما جاء في نص المادة 186 من تعديل 2016 في فقرتها الثانية يبدي المجلس الدستوري رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية، وبالتالي المحاكم القضائية لا تصدر آراء وإنما قرارات .

¹ محمد عبد اللطيف، اجراءات القضاء الدستوري، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية دار النهضة العربية، القاهرة 1989 ص 11

ثانياً: النظر لاختصاصات المحكمة الدستورية:

كما ان طبيعة الاختصاصات القضائية الموكلة للمحكمة الدستورية مثل حل الخلافات بين السلطات الدستورية. تفسير الاحكام الدستورية، واصدار قراراها الفاصلة في النزاعات القائمة نتيجة الدفع بعدم الدستورية وفي مجال الرقابة على صحة الانتخابات تقودنا لاعتبارها رقابة قضائية اذا نظرنا لها من الجانب الوظيفي فهذه المهام هي من صميم عمل القاضي وتعتبر المحكمة الدستورية من خلالها قضائية بالدرجة الأولى لذلك تعتبر المحكمة الدستورية مؤسسة دستورية لها من الطبيعة القضائية، وهو ما يظهر من خلال الاختصاصات القضائية التي تمارسها، ويظهر أيضا من خلال نهائية والزامية قراراها لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية. كما يبدو جليا أن المحكمة الدستورية من الناحية الوظيفية، تعتبر جهة ذات طبيعة قضائية، لأنها تفصل في الطعون الانتخابية والمنازعات القائمة بين السلطات الدستورية، وتمارس رقابة مدى دستوري القوانين فالرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري 2020، تضمنت عدة مقومات للرقابة القضائية، باستثناء الرقابة عن طريق الدعوى المباشرة، لهذا يمكن الاستناد جزئيا للدول التي تأخذ بالرقابة القضائية

ثالثاً: النظر لإشراك الهيئات القضائية في عملية الرقابة على دستورية القوانين:

يتم اخطار المحكمة الدستورية بعدم دستورية القوانين عن طريق الاخطار و الدفع بعدم الدستورية ويختلف الدفع بعدم الدستورية عن آلية الاخطار، في كون هذا الأخير يتم بطريقة مباشرة أمام الهيئة المختصة بالرقابة آلية مقررة للمصلحة العامة، أما في آلية الدفع فتنشأ علاقة مباشرة بين القضاء والمحكمة الدستورية، على اعتبار أن المحكمة العليا أو مجلس الدولة هما المختصان بإحاله ملف القضية للمحكمة الدستورية للفصل فيه . وهي وقد ساهمت آلية الدفع في تعزيز الدور القضائي للمحكمة الدستورية، من خلال حمايتها للحقوق والحريات الأساسية، بما يساهم في مساعدة تطبيق القضاء للنصوص القانونية المطابقة للدستور

المطلب الثالث: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قانونية

ان المؤسس الدستوري الجزائري رغم تغييره لتسمية الهيئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين من المجلس الدستوري الى المحكمة الدستورية الا انه لم يدرجها ضمن الفصل الخاص بالسلطة القضائية رغم تسميتها بالمحكمة مما يدعو للتشكيك في طبيعتها كجهاز قضائي وما يدعم الشك وجود بعض الدلائل التي تستبعد انها جهة قضائية، وهي مسائل تتعلق بالجانب العضوي للمحكمة الدستورية، غير انه من الناحية الوظيفية لا مجال للشك بانها تعتبر جهة ذات طبيعة قضائية وذلك راجع لكون اختصاصاتها تتعلق بالفصل في دستورية القوانين ومطابقتها للدستور من جهة ومن جهة اخرى تفصل في المنازعات الانتخابية وتفسير الدستور ومن خلال ما سبق نجد أن لكل نوع من الرقابة مبرراته التي يتميز بها عن الآخر وهذا ما يدعونا للبحث في تصنيف أكثر دقة لنوع الرقابة في الجزائر وهو ما سنحاول استنتاجه من خلال الفرعين الموليين بدأ بالفرع الاول: عدم اضفاء المؤسس الدستوري للصفة السياسية او القضائية على المحكمة الدستورية وانتهاء بالفرع الثاني المحكمة الدستورية مؤسسة دستورية مستقلة في محاولة لمحارات المؤسس الدستوري الذي لم يصنف الرقابة في الجزائر بأي من النوعين السالفي الذكر

الفرع الأول: عدم إضفاء المؤسس الدستوري للصفتين السياسية والقضائية على المحكمة الدستورية:

ان المشرع الدستوري الجزائري في تعريفه بالمحكمة الدستورية لم يصفها بالطابع القضائي والمؤسسات ولا الطابع السياسي وانما عرفها بانها مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور وتتولى ضبط سير نشاط السلطات العمومية¹.

¹ المادة 191 من التعديل الدستوري 2020

يعتبر التنصيص عن مؤسسة المحكمة الدستورية في باب مستقل عن باب السلطات العامة ومن بينها فضل القضاء دليلاً كافياً عن كون المحكمة الدستورية ليست جهازاً قضائياً ولا درجة تقاضي باعتبارها محكمة تأكيد على ما يجب أن تتوفر فيها بالاشتراك مع المحاكم من حيدة واستقلالية ومن نفاذ قراراتها والزاميتها في مواجهة جميع السلطات العمومية والادارية حتى القضائية، وبأثر مباشر من تاريخ صدورها .

انطلاقاً من تعريف الرقابة الدستورية نجد أن من أهم ما يميزها كونها رقابة وقائية قبلية وحياناً تكون بعدية بينما لا يمكن للرقابة القضائية أن تكون قبلية وهذا ما نجد في الرقابة في الدستور الجزائري مما ينفي عنها مسمى الرقابة القضائية ورغم محاولة بعض الباحثين إضفاء أحد الصفتين عليها إلا أنها تجاري المؤسس الدستوري في عدم وصفها بأحد هذين النوعين¹

الفرع الثاني: المحكمة الدستورية مؤسسة دستورية مستقلة:

نقصد بالمؤسسات الدستورية المؤسسات العامة المنصوص عليها في الدستور والتي تمثل أقطاب النظام السياسي، والتنظيم الدستوري للبلد. وقد أصبح هناك تقاسم للسلطات في صور أنظمة الحكم جميعها في الدولة الحديثة، فهناك سلطة تشريعية تختص بالتشريع وتنفرد به وسلطة تنفيذية تنفذ القوانين، وسلطة تراقب صحة تنفيذ هذه القوانين، وهي السلطة القضائية. السلطات الثلاث تُعتبر سلطات قانونية لها حضور معنوي ولكنها تكون ممثلة في المؤسسات أي إن كل سلطة تسعى لتحقيق أهدافها وواجباتها تجاه الشعب بواسطة مباشرة أعمالها ومارسة وظائفها. ولقد اعتبر بعض الفقهاء أن القضاء الدستوري هو مؤسسة دستورية إلى جانب المؤسسات الثلاث الرئيسة المعروفة. أي إن المحكمة الدستورية هي

¹ المادة 192 من التعديل الدستوري 2020 المرجع نفسه.

المؤسسة الدستورية الرابعة وهي تميّز بحياديتها واستقلالها. وبتعبير آخر إن القضاء الدستوري هو مؤسسة دستورية ذات صلاحية قضائية¹.

ونلاحظ أن ما يبيّن بوضوح كون المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة ومحايدة إزاء جميع المؤسسات الدستورية، قيامها بوظيفة التحكيم للفصل في الخلافات التي تحدث بين السلطات الدستورية وذلك طبقاً للمادة 192 من الدستور، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تعتبر قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة ونافذة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية طبقاً للمادة 198 من الدستور. على هذا الأساس، تعتبر المحكمة الدستورية الجزائرية مؤسسة فوق مؤسساتية مستقلة عضوياً ووظيفياً ومحايدة، حيث تتولى مراقبة جميع النصوص القانونية الإنسانية الصادرة عن السلطات التشريعية والتنفيذية، كما تمارس الوظيفة الاستشارية بطلب من رئيس الجمهورية في حالات خاصة ويطلب من السلطات العمومية الأخرى المخول لها اختصاص إخبار المحكمة الدستورية طبقاً للمادة 193 من الدستور بصفة عامة، بناءً على ذلك، تقوم المحكمة الدستورية بحماية مبدأ الفصل بين السلطات وتضمن حسن سير المؤسسات الدستورية.

الخلاصة أن مراقبة دستورية القوانين وإن كانت عملية قانونية فهي لا حالة عملية لا تنفصل تماماً عن التأثيرات السياسية سواء كانت المراقبة من اختصاص هيئة سياسية أو قضائية². البارز أن المؤسس الدستوري لم يدرج المحكمة ضمن الفصل الخاص بالسلطة القضائية رغم تسميتها بالمحكمة مما يدعو إلى التشكيك في طبيعتها كجهاز قضائي وما يدعم هذا الشك

¹ ياسر طه ياسين، أثر الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية، رسالة دكتوراه الجامعية الإسلامية في لبنان، كلية الحقوق القانون العام، خلدة، 2016/2017 ص 10

وجود بعض الدلائل التي تستبعد أنها جهة قضائية وهي مسائل تتعلق بالتنظيم العضوي للمحكمة الدستورية.¹

غير أنه من الناحية الوظيفية لا مجال للشك أنها تعتبر جهة قضائية وذلك راجع لطبيعة اعمالها فان المحكمة الدستورية الجزائرية واستنادا لما سبق يمكن تصنيفها بأنها ذات طبيعة خاصة لا قضائية ولا سياسية بل قانوني .

¹ ياسر طه ياسين، المرجع السابق، ص 15

خلاصة الفصل:

تقدم المشرع الدستوري في الجزائر خطوة أخرى في مجال الرقابة على دستورية القوانين وأنشأ هيئة قضائية سماها بالمحكمة الدستورية بما لها من صلاحيات قضائية تسهر على ضمان احترام أحکامه وجعل تشكييلتها مزيجاً بين المعينين من قبل رئيس الجمهورية ومن بينهم رئيس الدستور وسمو المحكمة وعضوين منتخبين من قبل قضاة المحكمة العليا بعضاً وقضاة مجلس الدولة بعضاً وستة أعضاء ينتخبهم أئمة القانون الدستوري بالاقتراع العام وهي تشكييلة لأصحاب الاختصاص والكفاءة العلمية، ولكن يعاب على المشرع الدستوري رفع شرط السن إلى 50 سنة وشرط الخبرة المهنية إلى 20 سنة ممارسة في مجال القانون وهو إجحاف يؤدي إلى إقصاء الكفاءات الشابة، و من بين الشروط أن يكون العضو مستفيد من تكوين في القانون الدستوري وأضاف المشرع شرط عدم الانتفاء الحزبي وهو ما يبرر إبعاد ممثلي السلطة التشريعية وكذلك يعزز حياد المحكمة و يبعدها عن التجاذب السياسي مكرساً بذلك محكمة دستورية بعها رقابة دستورية قضائية أما فيما يخص التحول نحو القضاء الدستوري في الجزائر فإنه لا يروم استحداث هيكل قضائي قائم بذاته يحاكي النماذج الكبرى للرقابة القضائية على دستورية القوانين كالولايات المتحدة الأمريكية ومصر وغيرها، والتي تطبق بشأنها وسيلة الدعوى الدستورية المباشرة وغير المباشرة، لأن مفهوم القضاء الدستوري في تلك الدول له طابعه الضيق والعني ويعتبر من مكونات السلطة القضائية وامتداداً لها، وهذا لا يناسب خصوصية نظام الرقابة الدستورية في الجزائر الذي ارتبط ولا يزال بتحصين القانون قبل دخوله حيز التنفيذ كقاعدة عامة عن طريق الاخطار وهو من خصائص الرقابة السياسية وبعد دخوله حيز التنفيذ كاستثناء من حيث ضمان عدم المخالفه الشكلية والموضوعية للدستور. وبناء عليه، فإن استبدال المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية في الجزائر، إنما يهدف إلى إعادة بعث مدلول الرقابة الدستورية حتى تستوعب الية الدفع بعدم الدستورية الذي يعتبر وسيلة ضرورية لاستدراك شوائب عدم الدستورية و ليس اتجاه حرفي

للرقابة الدستورية القضائية والتي هي الاخرى لها ما يتناسب معها وقد استخلصنا من خلال المبحث الثاني ان الرقابة في الجزائر لا هي سياسية ولا هي قضائية بل رقابة قانونية ذات طبيعة خاصة.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة نجد ان المشرع الدستوري الجزائري وبعد اثبات المجلس الدستوري عدم فاعليته لجئ الى انشاء مؤسسة جديدة تحل محله اطلق عليها تسمية المحكمة الدستورية ويعتبر التنصيص عن مؤسسة المحكمة الدستورية في باب مستقل عن باب السلطات العامة، ومن بينها فصل القضاء، دليلا كافيا عن كون المحكمة الدستورية ليست جهازا قضائيا ولا درجة تقاضي، واعتبارها هو تأكيد على ما يجب أن تتوفر فيها بالاشتراك مع المحاكم من حيادة واستقلالية، ومن نفاذ قرارها والزاميتها والتي كانت في السابق تسمى اراء بينما الان يطلق عليها احكام، وهي قرارات واجبة التطبيق في مواجهة جميع السلطات العمومية والادارية وحتى القضائية وبأثر مباشر من تاريخ صدورها للمحكمة.

ومن خلال القراءة الأولية لتشكيل المحكمة الدستورية المستحدثة بموجب تعديل 2020، يمكن القول أنه لا يمكن إنكار الجهد الذي قام بها المؤسس في سبيل تزويد هذه الهيئة بالتركيبة البشرية الالزمه لتفعيل دورها في الرقابة الدستورية والإنجازات التي حققها بهذا الشأن، خصوصا بمقارنة ما كان عليه الوضع بالنسبة للمجلس الدستوري سابقا، غير أنه بالرغم كل من ذلك، لم يبلغ بعد التركيبة البشرية النموذجية التي يفترض أن تتمتع بها هذه المحكمة لنجاحها في القيام بمهامها المنوطة بها، وهذا طبعا في انتظار الممارسة الميدانية للمحكمة للتأكد ما إن كان أعضاؤها قادرين على تفعيل الرقابة الدستورية على القوانين ومختلف تصرفات المؤسسات الدستورية في الدولة وعموما فقد تم التوصل إلى النتائج التالية: - و منه نرى أن المشرع الجزائري الدستوري الجزائري بدأ مسألة الرقابة على دستورية القوانين برقابة سياسية قبلية و بجهات إخطار محدودة حتى وصل إلى رقابة قضائية و بجهات إخطار موسعة و هو تقدم لا يمكن نكرانه في هذا المجال ونبقي في انتظار عنصر الزمن لمراقبة و أداء المؤسسة الدستورية الجديدة تحت المحكمة الدستورية في مجال حماية الدستور وضمان علوية نصوصه تعتبر استقلالية المحكمة الدستورية استقلالية صورية تقريبا فنجدتها من الجانب القانوني تتمتع بالاستقلالية وقد كرس الدستور هذا الاستقلال ولكن من الجانب العملي لا وجود لهذا

الاستقلال كما هو مناط به وذلك راجع لعدة عوامل لعل أهمها تشكيلاً المحكمة انطلاقاً من صلاحية تعيين رئيس الجمهورية لاربعة من اعضاءها والتبعية غير المباشرة للقضاء بحكم منصبه كالقاضي الاعلى للبلاد والمسؤول عن تعيينهم مما يجعل نصف عدد اعضاء المحكمة الدستورية تابعون للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية وهو ما يتعارض مع الاستقلالية الممنوحة للمحكمة الدستورية ظاهرياً واحاطة الاعضاء المعينين بنوع من الضغط والتبعية للجهة التي عينتهم بل نجد ان رئيس الجمهورية هو من يعين رئيس المحكمة الدستورية والذي هو الذي يتولى رئاسة البلاد في حال حدوث مانع لرئيس الجمهورية او الوزير الأول وهذا من وجهة نظرنا ما يعبّر عن المؤسس الدستوري حيث انه في اطار الاستقلالية والحياد كان لا بد من ابعاد رئيس المحكمة الدستورية من أي منصب سياسي.

اما فيما يخص مدة العهدة فنرى من وجهة نظرنا انها مدة طويلة نسبياً يرجى اعادة النظر فيها ومن جهة اخرى فان تحديد عدد مرات العضوية في المحكمة محددة بمرة واحدة مدة 06 سنوات لكل عضو، يؤدي إلى استنزاف سريع للطاقات البشرية المؤهلة التي يمكنها شغل منصب العضوية، والتي اثبتت كفاءتها بتوفير كل الشروط المطلوبة ومنه اقصائها يعد من النقاط السلبية في هذا التعديل

- ان الفعالية الحقيقة للرقابة على دستورية القوانين في الجزائر في ظل المجلس الدستوري سابقاً إتسمت بأنها غير مفعولة تقريراً وذلك راجع لعدة سلبيات نذكر منها حصر جهات اخطار المحكمة الدستورية في الجهات السياسية فقط وهذا ما دفع المشرع الجزائري الى محاولة تدارك هذا النقص عن طريق تبني آلية الاخطار عن طريق الاحالة بالدفع بعدم الدستورية والمنصوص عليها في التعديل الدستوري 2016 والذي تم تبنيه ايضاً في التعديل الدستوري 2020 في محاولة لإشراك المواطنين في الرقابة عن طريق الهيئات القضائية العليا في الدولة، ولكن هذه الآلية بحد ذاتها تحتاج الى اعادة النظر فهي ان جئنا للأصل لم توضع بغرض الرقابة على

دستورية القوانين بل جاءت كآلية لحماية الحقوق والحراء وان كان تطبيقها في الجزائر مرهونا بعدة قيود كاشتاط أن تتعلق بدعوى غير مباشرة او ما يسمى الدفع الفرعي أي ضرورة وجود نزاع قائم وهذا النزاع يهدد حقوق وحريات احد الاطراف الذين سيطبق عليهم، وهذا ما يجعل هذه الآلية تطبق في نطاق ضيق سواء من ناحية الدفع الفرعي او من ناحية أنها تشمل الحقوق والحراء فقط.

ناهيك عن كون القاضي لا يمكنه تحريك الرقابة من تلقاء نفسه حتى ولو رأى في القوانين التي يطبقها ما يخالف الدستور ويمكن اعتباره مجرد همسة وصل بين المحكمة الدستورية والمواطنين رغم ان القاضي هو اكثر الناس اهلية وكفاءة فيما يخص اكتشاف الثغرات التي تمس بسيادة الدستور، لانه يتعامل بشكل يومي مع مختلف اطيات القواعد القانونية ومنه فيعتبر هو الاجدر بتحريك هذا النوع من الرقابة خاصة في ضل اعتماد المشرع الدستوري الجزائري للمحكمة الدستورية التي ينتظر منها تكريس القضاء في خدمة حماية الدستور عن طريق الرقابة.

كما انا وجدنا من خلال دراستنا ان عدد القضاة في المحكمة الدستورية 2 فقط وهذا ما يشكل علامة استفهام اذا جئنا لكون المجلس الدستوري سابقا ورغم طبيعته السياسية احتوى عدد اكبر وهو 4 وهنا يبدو من غير المنطقي ان نعتمد قاضيين فقط في ضل الرقابة القضائية في اطار المحكمة الدستورية وايضا نجد ان المشرع قد اشترط الخبرة 20 سنة في القانون الدستوري وهو الشرط الذي يمكن القول بانه شبه مستحيل التحقيق في القضاة مما يتركنا في حيرة الى غاية التفصيل فيه مستقبلا ضرورة مراجعة او اجراء تعديل فيما يخص رقابة توافق القوانين التنظيمات ومع المعاهدات يتضمن تحديد المعاهدات التي يجب ان تتوافق معها القوانين والتنظيمات بالمعاهدات التي خضعت للرقابة الدستورية فقط اذ لا يمكن ان تتوافق القوانين مع المعاهدات وكذا التنظيمات وتكون هذه الاخيرة اصلا مخالفة للدستور

- كما نص التعديل الدستوري على شروط لم تكن موجودة من قبل في المجلس الدستوري كعدم الانتماء الحزبي الذي يعد تأكيدا على الحياد التام و عدم التأثر بالاديولوجيات السياسية للاحزاب و ايضا اقصاء البرلمان من فئة الاعضاء خاصة و ان البرلمان في غالبية تشكيلته عبارة عن تيارات حزبية ، و من هنا نجد ان شرط عدم الانتماء الحزبي يحسب للمشروع لرغبته في ان يكون عضو المحكمة الدستورية على مسافة واحدة من الجميع مما يعني عدم تحزبه ، و كذا نص التعديل الدستوري 2020 على شرط وجوب التمتع بالحقوق المدنية و السياسية

- كما نص المؤسس الدستوري لأول مرة على اشراك الهيئة الناخبة في اختيار وانتخاب نصف تشكيلا المحكمة الدستورية و هذا ما يحسب ايضا للمؤسس الدستوري

- وفي اطار اختصاصات الرقابة الملقات على عاتق المحكمة الدستورية نص التعديل الدستوري 2020 على اختيار الرقابة السابقة الوجوبية للقوانين العضوية والقانون الداخلي الخاص بغرفتي البرلمان اما فيما يخص الجانب الدولي اي المعاهدات فقد حسم أمره بإخضاعها للرقابة السابقة الجوازية و هي النوع الذي يطغى على اغلب صور الرقابة في التعديل 2020 حيث تشمل ايضا الرقابة السابقة الجوازية القوانين العادية و الأوامر التي نص بخصوصها على الرقابة الوجوبية السابقة و هو ما لا نجد له في التعديل السابق

- أضفى المؤسس على أعضاء المحكمة الدستورية حصانة ضد المتابعة القضائية، حيث يتمتعون بالحصانة عن الأعمال المترتبة بمهامهم، ولا يمكن أن يوقف أو يتبع عضو المحكمة في القضايا المرتبطة بمهامه، ولا تجوز متابعته عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه إلا إذا تنازل عن حصانته أو أذنت المحكمة الدستورية بذلك، ووفق إجراءات معينة يحددها النظام الداخلي للمحكمة، إضافة الحصانة القضائية على هذه الشاكلة لكل أعضاء المحكمة الدستورية يعتبر من المستجدات في التعديل الدستوري لسنة 2020، وهو ضمان لم يسبق أن أقره

المؤسس في الدساتير السابقة فمقارنة بما كان عليه الوضع قبل تعديل 2020 ، يظهر أن الحصانة التي كانت منحها لأعضاء المجلس الدستوري كانت منحصرة

في المسائل الجزائية فحسب، إذ يمكن متابعة عضو المجلس في القضايا المدنية مثلاً والحكم بالتعويض ضده . يعتبر منح عضو المحكمة الدستورية الحصانة على هذا النحو خطوة مهمة في سبيل إعطاء المزيد من الحرمة للإقدام في مواجهة باقي المؤسسات الدستورية وتكسير حاجز الخوف لديه من المتابعات القضائية الانتقامية التي تجعله في ريبة وتردد، فعدم متابعة أعضاء المجلس جزائياً أو مدنياً – وعلى كل الأفعال المرتكبة إلا وفق إجراءات محددة يضمن إلى حد كبير نأيهم عن الضغط أو التأثير أو الإنقاص من خلال المتابعات القضائية التي يمكن أن تحرّكها وزارة العدل أو البرلمان أو الأحزاب السياسية بشكل تعسفي كرد فعل على مواقفهم و هو ما يحسب للمشرع الدستوري أيضاً.

- كما ان المشرع وسع مجال الدفع بعدم الدستورية ليشمل التنظيمات التي تنتهك الحقوق و الحريات في حين كان سابقاً يشمل القوانين فقط في التعديل الدستوري 2016 و هي اضافة تحسّب للمشرع الدستوري

و انطلاقاً مما سبق نقترح ما يلي:

- تفعيل آلية الأخطار الذي أي أن تتحرك المحكمة بمناسبة كل جديد من النصوص والتنظيمات، أو بمجرد تنبّهات من ذوي الاختصاص، بناء على دراسات، أو مقالات بوجود حالات نصوص تتعارض مع أحكام الدستور أو تتجاوزه إعادة النظر في اسلوب التعيين بصفة عامة و الرئيس المحكمة بصفة خاصة وترك الأمر لانتخاب وجعله الاسلوب الوحيد للالنضاب للمحكمة الدستورية في اطار الديموقراطية التي تتبناها الدولة مما يسمح باستقلالية أكبر بين الاعضاء إعادة النظر في مسألة مدة العهدة، وأسوة بالبرلمانيين ورئيس

الجمهورية نقترح ممارسة العضوية تكون لعهتين متتاليتين، أو منفصلتين لكل شخص تتتوفر فيه الشروط.

- توسيع دائرة الأخطار للمواطنين بقيود واعادة النظر فيما يخص النص الدستوري المتضمن الرقابة عن طريق الدفع بعدم الدستورية من قبل الجهات القضائية العليا وفتح المجال امام محاكم الموضوع من اجل تسريع اجراءات الفصل في الدفع بعدم الدستورية مع الغاء مسالة الجواز في المسائل البالغة الأهمية وجعل الأخطار الزامي أو تفعيل الأخطار الذاتي بشأنها.

- تخفيض السن لعضوية المحكمة الدستورية توسيعا لفئة المؤهلين للترشح وفتح المجال امام الكفاءات الشابة التي يمكنها تقديم فعالية للبلاد، مع الأخذ بعين الاعتبار في اختيار الأعضاء بالمسيرة العلمية الذاتية.

تعزيز تشكيلة المحكمة الدستورية بعدد اكبر من القضاة لانهم الامثل للقيام بطبعية عمل المحكمة التي تتطلب التكوين القانوني وفهم النصوص القانونية وكذا تمعهم بالحياد والنزاهة

- كما نقترح تقلص النصاب المتعلق بالاطهار من قبل البرلمانيين لفتح المجال امام الاقليات البرلمانية لتحريك الرقابة على دستورية القوانين حتى تتجنب الفشل الذريع الذي اتصل بالمجلس الدستوري.

- منح حق الاحالة التلقائية من طرف القضاة في مختلف درجات المحاكم و انواعها لاي نص قانوني يشتبه في مخالفته للدستور دون تقييدهم بدفع الافراد على اعتبار ان القضاة دون غيرهم يملكون الأولوية في حماية القانون من الانتهاكات والسهر على عدم تجاوز الاختصاصات الدستورية.

- تفعيل الرقابة التلقائية الوجوبية على المعاهدات لما تشكله من خطورة على مستوى الهرم التشريعي في الدولة خاصة بعد المشرع على سموها على القانون و وجوب مطابقة التنظيمات القانون لها .

- توسيع مجال الاخطار ليشمل أطياف أكبر من المجتمع كالنقابات والجمعيات والمجلس الوطني لحقوق الانسان وغيرهم.

كما يتبعن على المؤسس الدستوري اضافة عنصر الالزامية في إخطار المحكمة الدستورية وعدم تركه للسلطة التقديرية للجهات المنوطة بالاخطار.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الدساتير:

1. دستور 1996 قبل تعديل 2016 على " تتمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون" .

ثانياً: الأوامر والقوانين:

1. الامر رقم 66.155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية

المعدل والمتمم. منشورات بيتي الجزائر، في 2015

2. قانون رقم 98/01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المحدد لاختصاصات مجلس الدولة

وتنظيمه وجريدة رسمية عدد 37

3. قانون رقم /ر.ق. ع /م . د / 99 المؤرخ في 21 فيفري 1999 الذي يتعلق

بمراقبة مطابقة القانون العضوي رقم 99/02 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني

ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، جريدة

رسمية عدد رقم 15، مؤرخ في 09 مارس 1999.

4. النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، المحرر في 12 / مايو / 2019،

منشور في الجريدة الرسمية، عدد 42 صادرة بتاريخ 30 / يونيو / 2019

ثالثاً: الكتب:

1. إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري، طبعة أولى، دار الكتاب الجديد

المتحد: سنة بيروت، 2002

قائمة المصادر والمراجع

2. الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية المقارنة ، طبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2002
3. التهامي بن احش، مدخل للنظرية العامة للقانون الدستوري، الطبعة الأولى بدون بلد نشر، 2019/2020
4. السعيد بوعشير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكnon الجزائر، 1999
5. السعيد بوعشير، النظام السياسي الجزائري، منشورات دار المدى عين مليلة ،الجزائر، دون سنة نشر
6. دعاء الصاوي يوسف القضاة الدستوري، دون طبعة دار النهضة العربية، القاهرة، 2014
7. حسني بوديار، الحيز في القانون الدستوري دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر، 2003
8. رائد صالح احمد قنديل، الرقابة على دستورية القوانين دار النهضة العربية القاهرة 1993
9. رفعت عبد السيد، الوجيز في الدعوى الدستورية مع مقدمة للقضاء الدستوري في فرنسا والو، م ،أ ، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2004
10. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري، النظرية العامة، الطبعة الأولى، دمشق، 2009
11. صباح موسى المؤمني، الرقابة على دستورية القوانين من دراسة مقارنة تحليلية في ضوء التعديلات الدستورية، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 2017

قائمة المصادر والمراجع

12. عبد العزيز محمد سالمان، نظم الرقابة على دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون المصري، سعد سبك للمطبوعات القانونية، القاهرة، 2000
13. عبد العظيم عبد السلام الرقابة على دستورية القوانين دراسة مقارنة الولاء للطباعة والنشر، 1991
14. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007
15. عمار عباس، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007
16. عمار عوادبي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، طبعة 2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 1990
17. عيد أحمد غول ، الدفع بعدم الدستورية في القانون الفرنسي الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011
18. محمد الصغير بعلي القانون الإداري (التنظيم الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع ،الجزائر، 2002
19. محمد عبد العزيز سالمان، رقابة دستورية القوانين بدون طبعة دار الفكر العربي، مصر، 1992
20. محمد عبد اللطيف، اجراءات القضاء الدستوري، دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية دار النهضة العربية، القاهرة 1989
21. محمد عبد الله الشوابكة، رقابة الامتناع على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2012

قائمة المصادر والمراجع

22. مولود ديدان مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية بدون طبعة دار

بلقيس ، الجزائر 2001

23. نعمان احمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية الطبعة الثانية، دار الثقافة

للنشر والتوزيع، المملكة الاردنية الهاشمية، 2011

رابعا: الرسائل والمذكرات:

1. بن سالم جمال، القضاء الدستوري في الدول المغاربية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق

جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر ، 2014/2015

2. دنيا بوسالم، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في ظل دستور 1996 ، مذكرة

مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إدارية مؤسسات دستورية، جامعة

باجي مختار عنابة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2006-2007

3. حازم صلاح العجلة ارقابة الدستورية ودورها في ضمان وحماية الحقوق والحريات

الأساسية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكرون، الجزائر 2002/2001

4. سميرة علي جمعة وافي، اختصاصات المحكمة الدستورية في مشروع الدستور الليبي

2017 ، رسالة ماجستير، قسم القانون العام كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط،

عمان، 2019

5. عبد العزيز حداد، المراجعة الدستورية لمراكز السلطة التنفيذية ، مذكرة مقدمة لنيل

شهادة الماجستير في القانون العام تخصص قانون عام، جامعة باجي مختار عنابة،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013-2014

6. عروسي صادق عبد الرحمن الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الجزائري

كضمان لحماية الحقوق والحريات، مذكرة لنيل شهادة ماستر، قسم ،حقوق، جامعة

احمد دراية ادرار الجزائر 2016

قائمة المصادر والمراجع

7. مجاحمية زهرة مداخلة حول الإطار المفاهيمي لآلية الدفع بعدم دستورية القوانين وتطبيقاتها في مختلف الأنظمة الدستورية، في الندوة الوطنية السادسة حول الدفع أمام القضاء بعدم دستورية القوانين يوم 25/04/2017 بجامعة الجيلالي بونعامة بخميس مليانة

8. مولاي جلوى، الرقابة على دستورية القوانين حسب تعديل 2016 مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، جامعة احمد دراية، أدرار جزائر 2019

9. ياسر طه ياسين، اثر الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية، رسالة دكتوراه الجامعية الاسلامية في لبنان، كلية الحقوق القانون العام، خلدة، 2017/2016

خامسا: الجلات:

1. برحال محمد الرقابة الدستورية على التشريع القوانين، كلية الحقوق والعلوم السياسية الجزائر، 2006 2007

2. شامي يسین ولعروسي أحمد، آلية الدفع بعدم الدستورية ، قراءة في نص القانون رقم 16/18 ،المحدد لشروط وكيفيات تطبيق الدفع بعدم الدستورية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس بالمدية (الجزائر)، المجلد 08، العدد 01، الجزائر ، 2019

3. شهرزاد بوسطة جميلة مدرور مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في تشريع الجزائري، مجلة الاجتهد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 4

4. عمار عباس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس، العدد 01، الجزائر، 2013

قائمة المصادر والمراجع

5. كمون حسين، لبني نصيرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة البويرة رقابة الدفع بعدم الدستورية في ضوء التعديل الدستوري لسنة 2016 بين الفعالية والحدودية، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية المجلد 03 العدد 02 ديسمبر 2019

الفهرس:

الصفحة	فهرس المحتويات
	الإهداء
	الشكر والتقدير
	مقدمة
	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للرقابة على دستورية القوانين
	المبحث الأول: ماهية الرقابة على دستورية القوانين
	المطلب الأول: مفهوم الرقابة على دستورية القوانين
	الفرع الأول: تعريف رقابة على دستورية القوانين
	الفرع الثاني: خصائص الرقابة على دستورية القوانين
	المطلب الثاني: حالات وأنواع الرقابة على دستورية القوانين
	الفرع الأول: حالات الرقابة على دستورية القوانين
	الفرع الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين
	المبحث الثاني: أليات الرقابة للمحكمة
	المطلب الأول: الإخطار
	الفرع الأول: مفهوم الرقابة بواسطة الإخطار وطبيعتها
	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للرقابة الدستورية بواسطة الإخطار
	الفرع الثالث: الجهات المختصة بالإخطار
	المطلب الثاني: الدفع بعدم دستورية القوانين
	الفرع الأول: تعريف الرقابة على دستورية القوانين
	الفرع الثاني: أنواع الرقابة على دستورية القوانين
	الفرع الثالث: تعريف الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع ونشأتها
	المطلب الثالث: طبيعة الدفع بعدم دستورية القوانين لقد اختلف الفقه الدستوري حول طبيعة الدفع بعدم دستورية القوانين

	الفرع الأول: الدفع بعدم الدستورية دفع قانوني
	الفرع الثاني: الدفع بعدم الدستورية دفع موضوعي
	الفرع الثالث: الدفع بعدم الدستورية دفع قضائي
	الفرع الرابع: نشأة الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع
	الفصل الثاني: الرقابة الدستورية على القوانين
	المبحث الأول: الآليات الرقابة على الأوامر التشريعية
	المطلب الأول: ماهية التشريع بالأمر
	الفرع الأول: الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية
	الفرع الثاني: الدور القضائي لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية
	المطلب الثاني: رقابة البرلمان على الأوامر التشريعية
	الفرع الأول: الرقابة على الأوامر في الظروف العادلة
	الفرع الثاني: الرقابة على الأوامر في الظروف الاستثنائية
	الفرع الثالث: الرقابة على الأوامر المتخذة بشأن قانون المالية
	المبحث الثاني: الرقابة على التشريع الصادر عن السلطة التشريعية
	المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة سياسية
	الفرع الأول: تعريف الرقابة السياسية على دستورية القوانين
	الفرع الثاني: الرقابة الدستورية في الجزائر
	الفرع الثالث: الرقابة الدستورية في الجزائر رقابة سياسية انطلاقا من موقع المحكمة الدستورية في الدستور
	المطلب الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قضائية
	الفرع الأول: تعريف ومبررات الرقابة القضائية على دستورية القوانين
	الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قضائية بالنظر للجانب الوظيفي للمحكمة الدستورية
	المطلب الثالث: الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر رقابة قانونية
	الفرع الأول: عدم إضفاء المؤسس الدستوري للصفتين السياسية والقضائية على

	المحكمة الدستورية
	الفرع الثاني: المحكمة الدستورية مؤسسة دستورية مستقلة
	خاتمة
	قائمة المصادر والمراجع

ملخص

أضاف الدستور الجديد إضافة نوعية من خلال تحويل المجلس الدستوري ذات الطبيعة السياسية إلى محكمة دستورية ذات طبيعة قضائية، من منطق اسناد عملية الرقابة على دستورية القوانين كما هو متعارف عليه في الفقه الدستوري لجنة قضائية، والذي يتمثل بمثابة ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات ورقابة عمل السلطات في جو من الاستقلالية رغبة من المؤسس الدستوري الجزائري في بناء دولة القانون التي تقوم على الشرعية السياسية والعدالة الدستورية، مشيراً أن المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور وضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

الكلمات المفتاحية : المجلس الدستوري ، المحكمة الدستورية ، القضاء الدستوري ، العدالة الدستورية ، الرقابة .

Abstarct

The new constitution has introduced a qualitative addition by transforming the politically-oriented Constitutional Council into a Constitutional Court with a judicial nature. This is based on the established principle in constitutional law of entrusting the review of the constitutionality of laws to a judicial body, which serves as a fundamental guarantee for the protection of rights and freedoms and the oversight of the actions of the authorities in an independent atmosphere. This reflects the Algerian constitutional drafter's aspiration to build a rule of law state based on political legitimacy and constitutional justice. The constitution states that the Constitutional Court is an independent institution tasked with ensuring respect for the constitution and overseeing the functioning of institutions and the activities of public authorities."