

التشريع بالأوامر وأثره على الفصل بين السلطات

مذكرة مكملّة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص الدولة والمؤسسات العمومية

تحت إشراف:

- حسين فريجة

إعداد الطالبة:

- سويح أسماء

السنة الجامعية : 2015/2014

شكر وعرفان

الحمد لله المتصرف في الملك والعلو والباقي الذي لا يفنى ولا يموت

القائل في محكم التنزيل: "إن نحن نركب الأرض ومن عليها وإلينا يرجعون".

الصلاة والسلام على السراج المنير معلم الإنسانية وهادي البشرية سيدنا محمدا صلى الله عليه وسلم الذي محى الله به الظلام وأحيى به الأنام وأخرج به الناس من الظلمات إلى النور وعلى آله وصحبه والتابعين له بإحسان إلى يوم الدين.

نتقدم بجزيل شكرنا إلى أستاذنا الموقر " فريجة الحسين " الذي كان نعم المؤطر

وفتح لنا أبوابه على مصراعيها وكأنه لنا الزميل والأخ والأب بتوجيهاته ونصائحه

دون كلل ومل إلى أن تمت هذه المذكرة

وعرفانا منا بجميله يسرنا أن تكون ثمرة جهدنا عربون اعترافنا منا له بما قدمه لنا.

مع خالص شكرنا وتحياتنا أبقاه الله ذخرا للعلم والمتعلمين، كما نتقدم

بالشكر إلى جميع أساتذتنا الذين تعبوا لأجل تلقينا مبادئ القانون وأأسسه وإلى

جميع موظفي وموظفات جامعة محمد بوضياف موظفينا وإداراته.

وإلى كل من قدم لنا يد العون في إتمام هذا العمل المتواضع بتواضع

أصحابه.

من أنار درب كان لي مظلم

إلى من ح التحدي

إلى من كان لي السند والعون ذلك أبي ديوان والتواضع والحنان رفيقة دربي

وتوأم ظروفي صديقتي الغالية "عقون الزهراء".

إلى كل إلى كل طلبة الحق

الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم
(وَقُلْ اَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللّٰهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ)

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الجنة إلا برويتك الله جل جلاله
الى من بلغ الرسالة وادى الامانة ونصح الامة الى نبي الرحمة ونور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب وإلى معنى الحزن والتفاني . . .

إلى سمة الحياة وسر الوجود إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي

إلى أغلى ما املك "امي الحبيبة"

إلى من كلفه الله بالهبة والوقار . . . إلى من علمني العطاء بدون انتظار . . . إلى من أحمل اسمه بكل اقتنار

أرجو من الله أن يمد في عمرك لترث ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار . . . إلى القلب الكبير والحنون أبي الغالي

إلى رفيق دربي وسندي في هذه الحياة نروحي

إلى من أظهروا لي ما هو أجمل في الحياة إخوتي وأخواتي خاصة "عصام، عامر، فارس"

إلى توأم مروحي حياة والوينرة

إلى كل من ساعدني في إنجاء هذا العمل وعرفني وحمله قلبي ولم تحمله ورقتي

أسماء

مقدمة:

الدولة المعاصرة هي في الأساس دولة دستورية تجعل من الدستور قاعدة القانون الأساسي واجبة الإلتباع في مواجهة كافة حكاما ومحكومين على السواء، منه تستمد السلطات سندها الشرعي في الحكم، كما تتحدد في ضوئه النظرية العامة للقانون التي تنظم كافة علاقات المحكومين السياسية والاقتصادية والاجتماعية، تتحدد بالتالي مجالات السلطة والحرية معا. وتتحدد وظيفة الدولة أساسا في العمل على تحقيق القانون، وهي تفعل ذلك بما تملكه من سلطات قانونية معروفة وهي السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية، وتختص السلطة الأولى بسن القوانين، فيما تختص السلطة الثانية بتنفيذ برنامجها وفق الأطر القانونية التي حددتها السلطة الأولى وتختص السلطة القضائية بالفصل في النزاعات التي تعرض عليها. لكن تحديد الاختصاص بالشكل المسبق ليس مطلقا، ذلك أن درجة التداخل في الاختصاصات لاسيما بين السلطتين التنفيذية والتشريعية أو المشاركة بصيغة أو بأخرى في اختصاصات سلطة أخرى يعود إلى مدى تبني مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك أن الفقه قد أدرج تقسيم النظام النيابي تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات إلى نظام برلماني ونظام رئاسي ونظام حكومة الجمعية، أنظمة تستند إلى إيديولوجية الديمقراطية والتعددية والمنافسة في مختلف المجالات وخاصة المجال السياسي وما ينجر عنه من آليات تسير مواطن السلطة ممارستها. لكن هذا لا يمنع من احتمال وجود تقارب أو تباعد بين الأنظمة البرلمانية نفسها، ونفس الأمر بالنسبة للأنظمة الرئاسية، بل أنه أكثر من ذلك لا يجب أن نغفل عن النمط الجديد الذي

أفرزته التطبيقات الحديثة لاسيما في فرنسا عبر دستور الجمهورية الخامسة والذي أفرز نوعا مغايرا للتصنيفات السابقة.

وقد سميت هذه الصورة بالنظام المختلط، فيما يصنفها جانب من الفقه الفرنسي بالنظام شبه رئاسي، وأساس هذه التسمية الأولى هو تواجد آليات العمل القانونية والسياسية من كلا النظامين الرئاسي والبرلماني محتواة في النظام المختلط مع ترجيح كفة السلطة التنفيذية وهنا تلتقي مع التسمية الثانية.

والذي يعنينا في هذا الإطار من حيث امتداد عمل السلطتين التنفيذية والتشريعية، وعلى وجه الخصوص الأولى في ظل النظام السابق الذكر، هو معرفة أهم اختصاص يستحوذ عليه البرلمان وهو التشريع، وأمكن اعتماد ذلك النظام من تدخل السلطة التنفيذية فيه.

وتعتبر الوظيفة التشريعية في مختلف الأنظمة السياسية من أهم الوظائف الدستورية في الدولة، ذلك أنها تعد الإطار الهام للتعبير عن الإرادة الشعبية، واكتساب البرلمان لهذه الوظيفة الهامة كان وليد تطورات تاريخية مكنتها من أن تصبح المشرع باسم الشعب.

لكن ولأسباب متعددة تضاعل الدور التشريعي للبرلمانات فأسحا المجال للتدخل الحكومي بالتشريع، بل وأضحى ما يمكن الإصطلاح عليه بالتشريع الحكومي الجزء الغالب على التشريعات الصادرة في مقابل تقوية السلطة التنفيذية لأسباب مختلفة، منها البحث عن الفاعلية من جهة وشخصنة السلطة من جهة أخرى، بالإضافة إلى الأسباب التقليدية المعروفة كبطء عمل البرلمان للمصادقة على القوانين، وكذا الإطار الزمني الذي ينعقد فيه.

بل وأكثر من ذلك أن التدخل الممارس من السلطة التنفيذية في الميدان التشريعي كان له علاقة مباشرة بالظروف الإستثنائية التي قد تمر بها أي دولة، ذلك أن التجربة دلت على عجز البرلمانات في حل المشاكل المستعصية خاصة تلك التي طبعت القرن العشرين لاسيما الحربيين العالميتين، ومن هنا ظهر دور السلطة التنفيذية في المجال التشريعي كبديل لاسيما في الظروف الإستثنائية.

لكن هذا التدخل في المجال التشريعي لم يعد قاصرا على الظروف الإستثنائية بل امتد إلى الحالة العادية فظهر الدور التشريعي للسلطة التنفيذية كمكمل لدور البرلمان وكبديل عنه أحيانا أخرى، وبذلك تعاظم دور السلطة التنفيذية في العمل التشريعي بصفة عامة.

والمقصود بالعمل التشريعي في هذه الدراسة هو سلطة سن القواعد القانونية التي لا يقرها إلا البرلمان بمعنى أن البحث سيكون في إبراز وسيلة تحدد جانبا من دور السلطة التنفيذية وأساسا رئيس الجمهورية في العمل التشريعي الصادر عن البرلمان ألا وهي الأوامر.

والأوامر أداة تشريعية تختص بها السلطة التنفيذية أساسا رئيس الجمهورية للتدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية، وتعتبر أهم وسيلة للتشريع في الوقت الحاضر، فقد انتشرت إنتشارا سريعا وواسعا في غالبية دول العالم وحتى أعرقها ممارسة للديمقراطية، وأصبحت تمثل فيها أهمية وضرورة خاصة وذلك على الرغم من محاولة برلماناتها الحد من هذه الظاهرة وضيق الفقه منها درعا.

وقد ترتب على كل هذا اتجاه الدساتير المعاصرة إلى إقرار أسلوب الأوامر، وهو ما يلاحظ في دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية، حيث سمح لرئيس الجمهورية التشريع بواسطة

الأوامر في حالات معينة تعرض للبرلمان للمصادقة عليها طبقا لنص المادة (38) ، وهو الذي تبناه المؤسس الدستوري الجزائري منذ دستور 1963 مع اختلاف في الطبيعة القانونية لها وظروف اللجوء إليها، وأعاد صياغتها في دستور 1976 مع اختلاف جوهري في نظامها القانوني، أغفلها في دستور 1989 بسبب تبنيه مبدأ الفصل بين السلطات، ليأتي بعده تعديل 1996 ويعيدها من جديد بنص المادة (124) بشكل يتنافى ومبدأ الفصل بين السلطات.

إن الروح التي يتأتى من خلالها لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر تتمثل فيما يلي:

* أن الأوامر كانت السبيل الوحيد للتشريع في الظروف الإستثنائية، حيث كانت الوسيلة الوحيدة في غياب الهيئة التشريعية المكلفة بالتشريع، بالإضافة إلى استعمال هاته التقنية في ظل الحروب والأزمات الداخلية فقد استعملت هاته التقنية في ظل الحكومة المؤقتة 1962 ، وأيضا عندما تولى الرئيس الراحل "هواري بومدين " الحكم في جوان 1965 ، واستعملت في الفترة التي استقال فيها رئيس الجمهورية "الشاذلي بن جديد " وحل المجلس الشعبي الوطني وتشكيل المجلس الأعلى للدولة، حيث كان يشرع بواسطة الأوامر إلى غاية إجراء الانتخابات التشريعية.

* إلى توزيع الوظيفة التشريعية بين ثلاث جهات بما يتماشى والتغيير الذي حدث في مفهوم السيادة، إذ أصبحت ملكا للشعب مما يسمح بتجزئتها وتعدد ممارسيها، فقد تمارس من قبل صاحبها أي الشعب بالاستفتاء، أو بواسطة البرلمان عن طريق التشريع البرلماني العادي، أو عن طريق رئيس الجمهورية بواسطة الأوامر، وهو ما نصت عليه المادة (124) من دستور 1996.

*إلى مكانة رئيس الجمهورية ومركزه، حيث يحتل مركزا هاما وقويا ومكانة مؤثرة خاصة اتجاه كل من المجلس الشعبي الوطني والحكومة في نفس الوقت، وناتج أيضا عن الدور الذي أصبح يتمتع به رئيس الجمهورية في ظل دستور 1996 كونه حاميا للدستور، وممثلا للأمة، وأيضا حكما بين السلطات يتمتع بنفوذ سياسي وأدبي.

*إن تمثيل رئيس الجمهورية للشعب وانتخابه بطريقة مباشرة يجعله في مركز المنافس للبرلمان، لهذا أقر دستور 1996 لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر طبقا للمادة (124) ولمواجهة البرلمان، وهذا ما يستشف أكثر من المادة (120) والتي تتعلق بإصدار قانون المالية، والتي تنص أنه في حالة عدم المصادقة على قانون المالية في أجل 75 يوما يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر.

*إلى الاستقلالية التي يتمتع بها رئيس الجمهورية، فقد أعفاه المؤسس الدستوري من المسؤولية سياسيا عن سياسة يعد هو صاحبها الأول من الناحية العملية.

*تتعلق بظاهرة تركيز السلطة التي يعرفها النظام السياسي الجزائري منذ الاستقلال لصالح رئيس الجمهورية، وإن كانت ظاهرة تركيز السلطة بناصية رئيس الجمهورية ليست حكرا على الجزائر، فإنها تأخذ فيها طابعا متميزا وحجما كبيرا يرجع بالأساس لمعطيات تاريخية وسياسية متميزة، استدعت بالضرورة إيجاد مركز وحيد للقرار تتلخص في يده السلطة وتتجسد من خلاله وفيه إرادة الشعب.

*إلى طبيعة النظام السياسي الجزائري الذي يوصف بأنه رئاسي مشدد نظرا للدور المتفوق لرئيس الجمهورية فيه باعتباره أهم مؤسسة دستورية في الدولة منذ الاستقلال.

هذا التفوق الذي يتمتع به رئيس الجمهورية ومنحه سلطة التشريع عن طريق الأوامر، نتج عنه توزيع أسس ونواة السلطة بما يفيد تفوق رئيس الجمهورية على حساب السلطة التشريعية إلى حد احتلاله الصدارة في مجال التشريع والتحكم في عمليات إنتاجه وتحول سلطة رئيس الجمهورية التشريعية إلى سلطة حقيقية ومؤثرة في النظام السياسي الجزائري.

إشكالية الموضوع:

انطلاقاً من تنظيم العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في النظام الدستوري وبالخصوص في المجال التشريعي، هل يمكن لرئيس الجمهورية أن يستعمل التشريع عن طريق الأوامر كأداة دستورية لتغيب وإبعاد البرلمان عن مسائل هي أصلاً من اختصاصه ؟ أو بمعنى آخر وبنفس الطرح السابق : هل يمكن أن تتحول سلطة التشريع عن طريق الأوامر من أداة دستورية لمواجهة غياب السلطة التشريعية إلى أداة هيمنة في يد رئيس الجمهورية ؟ وهل وضع المؤسس الدستوري الضمانات الكافية حتى لا تتحول هذه السلطة من آلية دستورية إلى وسيلة هيمنة وإقصاء سلطة دون أخرى ؟ وهل تؤثر هذه السلطة على مبدأ الفصل بين السلطات؟

ومن الواضح أن هذه الإشكالية تضم في جوانبها أفكار مترابطة يمكن تفصيلها في شكل تساؤلات فرعية يشكل كل واحد منها محورا من المحاور الأساسية لهذا البحث، هذه التساؤلات يمكن إجمالها فيما يلي:

- 1- ما المقصود بسلطة التشريع عن طريق الأوامر؟ وهل يمارسها رئيس الجمهورية بصفة صريحة ومباشرة من الدستور أو أنه مفوض في ممارستها من قبل البرلمان

2- هل رئيس الجمهورية حر في ممارسة سلطة التشريع عن طريق الأوامر؟ أو أنه مقيد

دستوريا في حالات معينة لممارستها؟ وهل هناك نظام إجرائي يحكم ويحدد كيفية استخدام هذا

الحق؟ وإلى أي حد وفق المؤسس الدستوري في تنظيم هذه المسألة؟

3- ما هو موقع الأوامر وطبيعتها القانونية، ومجال اختصاصها، ومدى خضوعها للرقابة

الدستورية والقضائية، ومدى تحكمها في إنتاج القواعد القانونية؟

4- كيف تؤثر الأوامر على توزيع الصلاحيات بين السلطات الدستورية العامة؟ وما هي آثار

ممارسة سلطة التشريع عن طريق الأوامر اتجاه مبدأ الفصل بين السلطات؟

أهمية الموضوع:

ولا شك أن بحث مثل هذا الموضوع ذو أهمية كبرى، إذ أن الواقع العملي أثبت أن الدور

التشريعي لرئيس الدولة في الظروف العادية في تزايد مستمر نتيجة الاتجاه الحديث نحو تقوية

السلطة التنفيذية والاستفادة من خبرتها، وكذلك فإن تطور مفهوم الظروف الإستثنائية من فكرة

المخاطر المتوقعة إلى مجرد المواقف غير العادية قد أحكم قبضة الرئيس على التشريع

الوطني، مما يحدو بنا إلى القول أن السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية هي برلمان

المستقبل، وأن وظيفة رئيس الجمهورية التشريعية هي من أهم اختصاصاته على الإطلاق، مما

يجعل من هذا البحث – بحق -موضوع الساعة.

كما ينبغي أن يفهم، أن البحث في حق التشريع عن طريق الأوامر هو دراسة الأحكام

الدستورية التي تنظم هذا الحق في النظام الدستوري الجزائري .

إن دراستنا لهذا الموضوع في إطار النظام القانوني الجزائري يثير جملة من الصعوبات تتعلق أساسا بطبيعة الموضوع ذاته، فمسألة البحث في سلطة التشريع عن طريق الأوامر هو بحث مرتبط بالدرجة الأولى في بعض جوانبه بالاجتهادات والأحكام القضائية ذات الصلة بهذا الشأن، ذلك أن القضاء الإداري في النظم الوضعية هو من يعود له الفضل الأول في الكشف عن هذه السلطة والتأسيس لها وبلورتها في بعض جوانبها، ولما كان القضاء الإداري الجزائري لم يرقى بعد إلى مستوى كهذا، وذلك لحدثة هذه التجربة وعدم استقرارها ونضجها من جهة ثانية، فإن هذه الدراسة تشكل حقا صعوبة كبيرة، خاصة إذا أضفنا لها ندرة الدراسات الفقهية الأكاديمية حول هذا الموضوع بالذات، ذلك أن ما تعرض لهذه الحالة - وحسب قراءتي - لا يعدو وأن يكون مجرد تقديم وصفي لحالات التشريع بالأوامر والشروط الواجب توفرها كما يوردها النص الدستوري، ومدى تطابق الوقائع الحاصلة مع الأحكام الدستورية سارية المفعول، ولو أن ذلك كان من زاوية سياسية أكثر منها قانونية.

وتجاوزا لهذه الصعوبة كان لا مخلص من معالجة هذا البحث بشكل تحليلي على استقرار الأحكام الدستورية القانونية المنظمة لهذه الحالة، وفي شكل مقاربات ومقابلات وأحيانا إسقاطات مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي والدراسات الفقهية في التجربة الفرنسية، ومرجع اختيارنا لهذا النموذج في هذا الخصوص هو أن القضاء الإداري الفرنسي بجانبه حركة الفقه الفرنسي يعود له الفضل في تأسيس أصول وأحكام نظريات القانونيين الإداري والدستوري بشكل عام، حتى عدا مصدر إستلهم لمنهج القضاء الإداري في جل الأنظمة المقارنة، والقضاء

الإداري الجزائري لم يشد على هذا التوجه العام، بل كان تأثره واضحا بالمبادئ التي سبق أن قررها رجال الفقه والقضاء في فرنسا في الكثير من مواضيع القانون الإداري.

وسنعمد في دراستنا على المنهج التحليلي الذي ينطلق من استتطاق النصوص الدستورية والقانونية المتعلقة بالموضوع – على مختلف مستوياتها - في النظام القانوني والتعليق عليها. وإذا كان بحثنا ليس من قبيل الدراسات المقارنة، إلا أن اعتماد المنهج المقارن فيه أمر تحتمه الضرورة خاصة إذا لم تسعنا الدراسات الجزائرية المتوفرة لدينا في تناول عنصر معين من هذه الدراسة، ونشير هنا إلى أننا سنضطر إلى الإستعاضة في المقابلات والمقاربات مع بعض جوانب الموضوع في النظام الفرنسي، وفي مواضع أخرى من البحث نستغني عن اللجوء إلى المقاربات والمقابلات أو نقف عندها بشكل عابر، أو نكتفي بالمقارنة فقط، وكل هذا لا نحسبه من قبيل الإضطراب في المعالجة بقدر ما هو التزام بالإطار العام للموضوع الذي يفرضه علينا عنوان البحث.

خطة الموضوع:

بناء على ما سبق فإن المحاور الرئيسية التي سنعالج من خلالها بحثنا هذا ستكون على شكل خطة ثنائية تقوم على فصلين إثنين على الشكل التالي:

الفصل الأول : نتعرض لوصف عام لوضع سلطة التشريع عن طريق الأوامر حتى نقف عند الحديث عن الآثار التي تترتب عليها، ذلك أن أي كلام مباشر عن هذه الآثار هو كلام مبتور يعوزه المنطق العلمي السليم، وفي إطار حديثنا عن هذا الوضع العام نتطرق لسلطة التشريع عن طريق الأوامر باعتبارها حق دستوري أصيل لرئيس الجمهورية، مبرزين حالات تشريع

رئيس الجمهورية هذه السلطة وتحكمه فيها بصفة شخصية دون مشاركة رئيس الحكومة ودون تفويض من الهيئة التشريعية على غرار الدستور الفرنسي، ونعقب بعد ذلك دراستنا بدراسة الحالات الدستورية التي يسمح فيها لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر حسب ما نصت عليه المادة (124) من الدستور.

أما الفصل الثاني : نتطرق إلى أهم الآثار التي تترتب على ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر سواء بالنسبة لمركز رئيس الجمهورية أو بالنسبة للسلطة التشريعية، مبرزين تفوق رئيس الجمهورية في هذا المجال، وضعف وتأثر الوظيفة التشريعية والرقابية للبرلمان.

أما خاتمة الدراسة فأضمنها جملة من النتائج وسأتبعها بالاقتراعات التي أرى أنه يمكن أن تنير بعض أماكن الظل في هذا النظام – نظام التشريع عن طريق الأوامر -إن أمكن أن يسمى نظاما، وأعني بذلك الأحكام التي ربما تحتاج – حسب رأي - إلى توضيح أكثر أو بالأحرى تدقيق أكثر، إن لم تكن في حاجة إلى تغيير جذري أصلا.

وأمل أن أتمكن من إضاءة جانب ولو يسير من هذه المسألة التي ترتبط كما هو معروف بأهم المبادئ التي تقوم عليها العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة المعاصرة. كما أمل أن أتمكن من لفت النظر إلى ضرورة سد منافذ أي اختلال، وخاصة أن الفرصة ملائمة مع إمكانية تعديل الدستور الساري المفعول منذ 1996 ، والذي لا يفتأ أن يكون حديث السياسيين والقانونيين على حد سواء.

الفصل الأول

عوامل التشريع بالأوامر ومفهومه

المبحث الأول: مفهوم عوامل التشريع بأوامر في ظل الدساتير

المطلب الأول: تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في مجال التشريع بأوامر.

المطلب الثاني: توسيع صلاحية السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري.

المبحث الثاني: التشريع بأوامر في ظل الدساتير الجزائرية

المطلب الأول : التشريع بأوامر من 1962 إلى 1963.

المطلب الثاني: الاختصاص لتشريعي لرئيس الجمهورية في ظل الحزب الواحد.

المطلب الثالث: الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية في ظل التعددية الحزبية.

الفصل الثاني

سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر

المبحث الأول: مفهوم عوامل التشريع بأوامر في ظل الدساتير

شهدت الجزائر خلال القرن التاسع عشر سياسة هامة وسريعة، فمن عهد الثورات على المستعمر الفرنسي إلى النضال السياسي ثم الكفاح المسلح الذي استعادت على إثره الجزائر استقلالها.

ومنذ ذلك الحين حاولت القيادة السياسية الأخذ بمبادئ شتى، وحين عملت الجمهورية الفرنسية الخامسة بالنظام المزيج من النظامين البرلماني والرئاسي، وجدت فيه هذه القيادة الملاذ المنشود، ولكنها لم تكثف بقوة صلاحية رئيس الدولة في الدستور الفرنسي، بل وعدلته بما يلائم تطلعاتها وطرق أساليبها في الحكم.

ومن ثم كان واقع النظام السياسي ونظام الحكم بما في ذلك السلطة التشريعية انعكاسا لصراعات محلية، في وقت اختلطت في الأوراق الأيديولوجية والسياسية بين المتصارعين على السلطة.

وتولد عن ذلك توازن مختل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، ولم تعد الصلة الموجودة بينهما هي أساس للتعاون، بل أصبحت وسيلة لتقوية السلطة التنفيذية على حساب السلطة التشريعية، التي أضحت مهمتها هي الاستجابة لرغبات السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية دون التصدي أو الوقوف في وجهها.

وبناء على ما تقدم، فإننا سنقدم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين، المطلب الأول: تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في مجال التشريع بأوامر، والمطلب الثاني: توسيع صلاحية السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري.

المطلب الأول: تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في مجال التشريع بالأوامر

قبل استعراضنا لمدى تأثير النظام الفرنسي للأوامر كنموذج للمشرع الجزائري خلال المسيرة الدستورية التي عرفتها البلاد، يتوجب علينا التطرق من خلال عرض سريع لمفهوم التشريع بأوامر في ظل دستور 1958 الفرنسي.

الفرع الأول: لمفهوم التشريع بأوامر في ظل دستور 1958 الفرنسي

لقد عدل دستور 1958م تعديلا عميقا المفاهيم السابقة التي كانت قائمة على السيادة البرلمانية وتفق القانون بشكل عام، ووزع الاختصاصات بين الحكومة والبرلمان الذي أصبحت صلاحياته محصورة بنص المادة 34 وكل ما هو خارج إطار دائرة القانون يعود أمر التشريع فيه للحكومة ويدخل في مجال التنظيم، وأصبحت بالتالي الحكومة هي المشرع العادي على حساب البرلمان الذي أصبح ذا اختصاص استثنائي في مجال التشريع ويعود هذا الانحطاط الذي أصاب البرلمان حسب الأستاذ هوريو إلى:

- رغبة السلطة التأسيسية لوضع حد نهائي لظاهرة تحول السيادة الوطنية إلى سيادة برلمانية وأن المركز الوحيد الحاسم في الدولة قائم منذ الآن فصاعدا في الحكومة (رئيس الجمهورية والوزراء).

- وصف البرلمان بأنه "عقلاني متطرف" بشكل لم يعد باستطاعته أبدا إيقاف وحتى تأخير المشيئة الحكومية.¹

¹ - سعيد فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963م، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2002، ص 18.

وقد كان مفهوم الديمقراطية في فرنسا لا يحتمل التسليم بأن يساس الشعب ومصالحه على غير مقتضى الدستور والقانون أيا كانت الدوافع ومهما كانت الظروف.

فرغم مجموعة الدساتير التي تم إصدارها بعد ثورة 1879م، جاءت كلها حالية من أي نص يخول السلطة التنفيذية وبحجة الظروف الاستثنائية أن تخرج على القانون أو أن تشرع بدل البرلمان.

وبقيت أولوية القانون غير منازع فيها حتى حرب 1914-1919، ورفض البرلمان في السنوات الأولى للحرب أن يأخذ بسياسة التفويض التشريعي، لكن نظرا لتسارع الأحداث خلال الحرب العالمية الأولى والمصاعب المالية والاقتصادية التي أصابت فرنسا خلال فترة ما بين الحربين، اضطر مجلس الشيوخ ومجلس النواب السماح للحكومة باعتبارها الجهاز الفني الذي يستطيع مواجهة المشاكل بسرعة وحزم، بأن تتخذ مراسيم لها قوة القانون على عدة دفعات من شأنها تعديل قوانين قائمة العمل بها، وبدأ هذا الأسلوب يتطور واكتسب اسم مراسيم تشريعية، غير أن هذه المراسيم لا تزال من قبيل الاستثناء في التاريخ الدستوري الفرنسي بحيث استقرت القاعدة على سيادة البرلمان.¹

وفي سنة 1946، تم اتخاذ موقف سلبي من قبل واضعي دستور 1946 بشأن المراسيم التشريعية التي كانت تتخذها الحكومة، وهذا بنص المادة 13 منه باعتبار أن الجمعية الوطنية منه هي صاحبة السلطة الوحيدة ذات الصلاحية لوضع القوانين.

¹ - د. إسماعيل الغزال، القانون الدستوري والنظم الدستورية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1979، ص 239.

ويعتبر هذا الإجراء حسب الأستاذ J.M.COTTERET¹ إغفال من قبل هؤلاء المؤسسين

الدستوريين لعادة عمرها عشرون (20) سنة في النظام الدستوري الفرنسي.

إلا أن ضغط الأحداث التي عرفتتها فرنسا آنذاك كان أقوى من إرادة هؤلاء المؤسسين وابتداء من 1953 و1954م تمت العودة من جديد وبقوة إلى المراسيم التشريعية خلافا للمادة 13، ذلك أن قوانين تحويل سلطة التفويض أضحت أكثر تطورا ودقة في ظل الجمهورية الرابعة ونتيجة لكثرة المراسيم التي تم اتخاذها آنذاك، أدى ذلك حسب الأستاذ J.M.COTTERET بواضعي دستور...، إلى العودة صراحة إلى أسلوب التفويض التشريعي الذي نصت عليه المادة من الدستور، ويسانده في الرأي الأستاذ هوريو، بقوله أن المؤسسين لدستور 1958 أخذوا في الحسبان ملاحظات رجال السياسة وأخصائيو القانون.²

الدستور بقناعتهم في استحالة البرلمان القيام بكامل العمل التشريعي قياما حسنا، وبصورة اخص منذ اتساع المجال الاقتصادي مع وجوب مواكبة القواعد القانونية له والتي أصبحت أكثر تقنية وأكثر تعقيد، وأخيرا رغبة البرلمان من تجنب مسؤولية التدابير الواجب اتخاذها في المجال والتي قد تكون غير شعبية.

وبناء عليه وبصدور دستور 1958 تقلص دور البرلمان في عملية التشريع إلى حد كبير، وفقد هيمنته في إنتاج القوانين التي كانت له في ظل الجمهوريات السابقة لصالح الحكومة بمقتضى المادة 38 من الدستور.

¹ - د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، 1963، ص 142.

² - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 19.

ونتيجة لذلك أصبح اللجوء إلى التفويض التشريعي في تزايد مستمر بفعل المادة 38، التي من خلالها أطلق المجال للسلطة التنفيذية لاتخاذ التدابير التشريعية دون التعرض للمقايضات من السلطة التشريعية.

الفرع الثاني: مدى تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي

لقد عرف النظام الدستوري الجزائري منذ صدور أول دستور للبلاد عام 1963 إلى غاية الإعلان عن دستور 1992، مروراً بدستور 1976 و 1989، عدة تقلبات وتطورات في مجال تنظيم الوظيفة التشريعية.

ولكننا قد اشرنا أن المشرع الدستوري الجزائري عند وضعه للقانون الأساسي للبلاد، قد اعتمد إلى حد كبير كنقطة انطلاق على دستور فرنسا لسنة 1958.¹

إلا أن هذه التجربة كما يراها الأستاذ هوريو تتميز عن التجربة الفرنسية على الأقل بميزتين: الأولى تتمثل في قيام الدستور الجزائري على أساس نظام الحزب الواحد، والميزة الثانية هي كون الدستور بالمعنى الصحيح وفي الواقع العملي في النظام الجزائري ليس إلا واجهة يحكم من ورائه نظام سياسي إداري يحركه رئيس الدولة مستندا إلى الحزب والإدارة وإلى البوليس وأحيانا إلى الجيش.

ويجب الإشارة أنه حتى وإن اختفت الميزة الأولى في ظل دستور 1989 و 1996 حين اعتمد النظام السياسي الجزائري التعددية الحزبية، بقيت نفس الممارسات والمضيقات تجاه السلطة التشريعية، كما كانت عليه في ظل النظام السياسي للحزب الواحد.

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 20.

ويرى الأستاذين J.M.DUBOIS و R.ETIEN، الجزائري عندما أخذت بالنموذج الفرنسي في العديد من الأحكام الدستورية، لم يكن ذلك تقليدا منها أو على أساس تبعية مطلقة تجاه المستعمر القديم، بل مسعاها في ذلك كان بصفة إرادية وإدراك تام منها وهذا ما يلاحظ من خلال القانون الذي أصدره المجلس التأسيسي في 1962/12/31 تحت رقم 62-157 الذي يقضي باستمرار العمل بقوانين ما قبل الاستقلال، ما عدا تلك التي تتعارض مع السيادة الوطنية.

ومن الأحكام الدستورية التي أخذها بها المشرع الجزائري على الخصوص حسب الأستاذين دائما، تلك المتعلقة بتقوية مركز رئيس الجمهورية على حساب الحكومة والبرلمان معا والتي في اعتقادنا أراد المشرع الجزائري من خلالها وضع الأساس القانوني لفائدة رئيس الجمهورية، حتى يتسنى له المشاركة في مجال التشريع على حساب المجلس التشريعي.

ويجب الإشارة إلى أن فكرة تقوية وتوسيع سلطات رئيس الجمهورية كانت بمثابة الفكرة الرئيسية التي تبناها دستور 1958 والمؤيدة بتعديل 1962 حسب الأستاذ اندريه هوريو.¹

ويبدو أن الهدف من هذه الفكرة هو إسعاف ومساعدة الجهاز الإداري وعلى رأسه رئيس الجمهورية في أداء وظيفته إذا طرأ ظرف استثنائي، مما يتطلب منه اتخاذ تدابير سريعة لمواجهة ما يمر بحياة الدولة من ظروف، ولهذا ناط الدستور لرئيس الجمهورية حق المشاركة في إعداد ووضع التشريعات بما يحتاج إليه من قدرة قانونية تمكنه من مواجهة،

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 21.

أعطاه الحق في التشريع بأوامر على مقتضى الإجراءات وبالقدر المحدد فيه، وعلى أساس أن صلاحيات رئيس الجمهورية في اتخاذ الأوامر تتبع من حقه في الحفاظ على كيان الدولة واستمرارها.

وبناء على ما تقدم، سوف نتطرق إلى مدى تأثر النظام الدستور الجزائري بهذه التصور في النموذج الفرنسي، في وضعه للأحكام الدستورية التي أعطت لرئيس الجمهورية دورا هاما في ممارسة الوظيفة التشريعية إلى جانب المجلس التشريعي في الحالات المنصوص عليها في الدساتير الوطنية إلى وقتنا الحالي.

وعليه سوف نتكلم عن الأوامر التشريعية المتخذة من قبل رئيس الجمهورية في الحالات التي حددها الدستور سواء في الوضع العادي، أو في الحالة الاستثنائية مع العلم أن السلطة التشريعية أصلا يتولاها المجلس التشريعي وأن هذا الحق المخول لرئيس الجمهورية ليس إلا استثناء على هذا الأصل العام.

1- حالة اتخاذ الأوامر بناء على تفويض تشريعي:

يعتبر اتخاذ هذه الأوامر من قبل رئيس الجمهورية تفويض بالتشريع، يخول له دستوريا لمدة معينة ولغاية محددة وفي مجال ومواضيع معينة، كان يجب أن يتم التشريع فيه من قبل البرلمان الذي له حق قبول هذه الأوامر أو رفضها.

وهذا هو النهج الذي اتبعه دستور 1958 الفرنسي الذي أباح التفويض التشريعي بنص المادة 37 منه، وقد صدر قانون للتفويض التشريعي بتطبيق هذه المادة في 04 فبراير 1960، وبه أجاز البرلمان للحكومة أن تتخذ بأوامر تصدرها الإجراءات اللازمة لضمان استقرار

النظام وحماية الدولة والدستور وإقرار السلام والأمن في الجزائر، إبان ثورتها قبل الحصول على الاستقلال.

أما عن التطبيق لهذه الحالة في الجزائر، فكان أول نص دستوري يمنح لرئيس الجمهورية حق اتخاذ الأوامر التشريعية بالتفويض، وهو نص المادة 58 من الدستور الجمهورية الجزائرية -الأول- الصادر في 1963م الذي جاء فيه أنه: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني أن يفض له لفترة أمنية محدودة حق اتخاذ إجراءات ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء وتعرض على مصادقة المجلس الوطني في أجل ثلاثة أشهر".¹

ومن خلال دراستنا لهذين النصين يتبين لنا جليا مدى تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي من خلال تطابق النص الجزائري بالنص الفرنسي الذي يعتبره الأستاذين J M. Dubois و Rettien وفيما من المشرع الجزائري لنص المادة 38 من الدستور الفرنسي. ويتضح مدى التطابق الموجود بينهما فيما يخص وضع ضوابط ودود التفويض التشريعي التي نبرزها كما يلي:

- أن يتم التفويض بقانون.
- تحديد مدة التفويض.
- المصادقة على الأوامر.
- اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء.

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 22.

وبناء على هذه النقاط المعروضة يتبين مدى التطابق الموجود إلى حد كبير بين النص الجزائري والنص الفرنسي بحيث يبدو لنا جليا وواضحا اتفاق المادتان على نفس الضوابط التي يجب أن يشملها قانون التفويض والقيود الدستورية المفروضة على السلطة التنفيذية عند ممارستها لهذا الاختصاص.¹

2- حالة إصدار القانون في غيبة المجلس الشعبي الوطني

إن تطرقنا لهذه الحالة هو قصد إبراز بعض النقاط التي سار عليها المشرع الجزائري مستأثرا بما هو معمول به في الدستور الفرنسي حتى وإن تغيرت طريقة التشريع بالأوامر في الدساتير الجزائرية بعد دستور 1963 الذي كان مطابقا للدستور الفرنسي إلى حد كبير. وكان أول نص دستوري يمنح رئيس الجمهورية حق التشريع فيما بين دورات انعقاد المجلس التشريعي هو نص المادة 153 من دستور 1986 الذي جاء فيه أنه: "لرئيس الجمهورية أن يشرع فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني عن طريق إصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة"، لقد عدلت هذه المادة بمقتضى الرسوم الصادر في 3 نوفمبر 1977،² وأصبحت على الشكل التالي: "لرئيس الجمهورية فيما بين دورتي المجلس الشعبي الوطني أن يشرع بأمر بناء على اقتراح من رئيس الحكومة، وتعرض الحكومة النصوص ليوافق عليها".

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 23.

² - أنظر المرسوم رقم 77-223 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1409 هـ الموافق لـ 5 نوفمبر 1977، يتعلق بنشر التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 1977م.

وقد انتقلت صيغة المادة 153 إلى المادة 124 من دستور 1996 التي تضمنت في نصها على أنه: "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها، تعد لاجية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور، تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء.

يبدو من خلال دراسة نص المادة 153 في صيغتها الأولى مقارنة بالنص الفرنسي، أن المشرع الجزائري قد سلك نفس الملك الذي سار عليه المشرع الفرنسي بمنحه حق اتخاذ الأوامر التشريعية في مواضيع تدخل في مجال القانون لفائدة السلطة التنفيذية، وكذا تحديده لفترات انعقاد المجلس على غرار ما نصت عليه المادة 28 من دستور 58 في صيغتها الأولى في دورتين عاديتين في السنة، مدة الدورة الأولى ثمانين (80) يوما، والثانية تسعون (90) يوما على الأكثر، ولكن هذه المقاربة بين النصين تغيرات في الصيغة الثانية بهذه المادة بعد.

وبخصوص تحديد فترات انعقاد المجلس الشعبي الوطني في دورتين في السنة تدوم كل واحدة منها ثلاثة (3) أشهر على الأكثر من قبل المشرع الجزائري يبدو أن الغاية من ذلك هو إعطاء نفس المدة على الأقل لرئيس الجمهورية للتشريع عن طريق الأوامر وبالتالي تقوية مركزه التشريعي على حساب المجلس ويعني ذلك برأي الأستاذين Rettien و JM.Dubois تفويض دائم لسلطة التشريع لرئيس الجمهورية وهذا على عكس المادة 38 من

الدستور الفرنسي، التي جاء في مضمونها أن التفويض التشريعي المخول للحكومة هو إجراء استثنائي تلجأ إليه السلطة التنفيذية في حالات معينة وبقيود محددة.

إضافة إلى ذلك فإن المشرع الجزائري أتى بأحكام مغايرة وتعديلات عميقة مقارنة بالنص الفرنسي الذي قيد السلطة التنفيذية بجملة من القيود في ممارسة إخضاعها التشريعي المحددة بثمانية أشهر في السنة في الدستور الفرنسي.

ومن ناحية أخرى يتبين لنا من نص المادة 124 في دستور 1992 مدى تأثر المشرع الجزائري بالنص الفرنسي بإضافة صراحة لحق الإلغاء المخول للبرلمان في حالة عدم موافقته على الأوامر التي تعرض عليه عكس دستور 76 الذي أطلق الحكم لرئيس الجمهورية في هذا الشأن.¹

3- حالة إصدار قانون المالية:

لقد نص الدستور الفرنسي في المادة 47 منه على إجراءات وأحكام التصويت على قانون المالية بالنص على حق البرلمان بصفته ممثل أن يناقش ويصوت على قانون المالية، إلا أنها قيدت أعضاء البرلمان لمدة يتوجب خلالها التصويت على القانون في مهلة إجمالية حددت بـ 70 يوما، تقسم بين مجلس النواب 40 يوما ومجلس الشيوخ 15 يوما و 15 يوما الباقية للإحالات بين المجلسين وعند انقضاء هذه المهلة من دون تصويت مجلس النواب ومجلس الشيوخ على هذا القانون فحينئذ تلجأ الحكومة إلى إصداره عن طريق أمر تشريعي.

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 28.

وقد عدلت هذه المدة بموجب القانون العضوي الصادر في 1971/6/22 وأصبحت 40 يوما للجمعية العامة و20 يوما لمجلس الشيوخ و10 أيام للإحالة بين المجلسين مع الإبقاء على المهلة الإجمالية كما كانت.¹

وقد سلك المشرع الجزائري نفس النهج الذي سلكه المشرع الفرنسي كما يلي:

أولاً: بتحديد مهلة إجمالية للمصادقة على قانون المالية بـ 75 يوما من تاريخ إيداعه على البرلمان بداية بالمجلس الشعبي الوطني في مدة أقصاها سبعة وأربعون 47 يوما، ثم مجلس الأمة في أجل أقصاه عشرون يوما وفي حالة خلاف بين الغرفتين يتاح للجنة المتساوين الأعضاء أجل ثمانية أيام للبت بشأنه.

ثانياً: بإصدار هذا القانون عن طريق أمر تشريعي في حالة عدم المصادقة عليه في الآجال المحددة سابقاً.

ومن ثم، يتبين بنا مدى اتفاق النصين على نفس الضوابط والأحكام من حيث تحديد مدة زمنية للبرلمان من أجل التصويت على القانون المعروض عليه من جهة، ومن حيث اللجوء إلى الأمر التشريعي لإصدار هذا القانون في حالة عدم المصادقة عليه من قبل البرلمان من جهة أخرى.

¹ - صبحي محمّصاني، الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها، دار العلم للملايين، 1971، ص 218-

4- حالة التشريع بالأوامر في الظروف الاستثنائية:

إلى جانب سلطات رئيس الجمهورية في الظروف العادية، هناك سلطات واسعة وخطيرة يباشرها رئيس الجمهورية عند قيام ظرف استثنائي في الدولة، وهذا باتخاذ تدابير تشريعية لمواجهة هذه الظروف الخاصة.

وفي هذا الخصوص لقد اتفقت النصوص الجزائرية¹ والنص الفرنسي (م16) في تحويل رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ الإجراءات التشريعية اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية التي قد تطرأ في الدولة، وقد منح رئيس الجمهورية الجزائرية سلطة التشريع صراحة بأوامر في الحالة الاستثنائية (م4/124) من دستور 1996، كما تتفقان في استشارتهما لبعض الهيئات والشخصيات، كالوزير الأول ورؤساء مجلسي أو غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري من الجانب الفرنسي، واستشارة رؤساء مجلسي البرلمان والمجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء من الجانب الجزائري.

وإلى هذا الجانب يوجد توافق بين النصين فيما يخص تحديد أسباب اللجوء إلى الحالة وهي اشتراط تهديد مؤسسات الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيها.

ومن حيث الآثار المترتبة على النصين، فكلاهما يمنحان سلطات واسعة لرئيس الجمهورية لمواجهة هذه الظروف بتولييه مباشرة السلطات التشريعية والتنفيذية بصفة عامة في هذه الفترة.

¹ - النصوص هي المادة: 59 من دستور 1963، والمادة 12 من دستور 1976، والمادة 97 من دستور 1989، والمادة 93 من دستور 1996.

وفي الأخير وكما أوضحنا سلفا، أن المشرع الدستوري الجزائري قد جعل من النموذج الفرنسي لنظام الأوامر التشريعية منطلقا له، وهذا منذ الإعلان على الدستور الأول للبلاد عام 1963 إلى غاية الدستور الحالي الصادر في 1996، خاصة من حيث الضوابط والأحكام الدستورية مع بعض الاختلاف في التفاصيل والإجراءات.

وكما سبق القول كذلك، فإن المشرع الجزائري لم يأخذ بأحد النظامين كاملا بل مزج بين النظامين الرئاسي والبرلماني على غرار المشرع الفرنسي الذي استوحى من هذا المزيج الدستوري الجزائري مثله مثل رئيس الجمهورية في النظام الفرنسي، هو الدور الأرجح والأقوى مقارنة بالحكومة أو بالمجلس التشريعي، بحيث منحت له الدساتير اختصاصات كبيرة في مجال التنفيذ والتشريع، وهو الأمر الذي جعل منه صاحب الكلمة العليا في السلطة التنفيذية ومنافس حقيقي للسلطة التشريعية.

وأخيرا يجب القول أن النظام الفرنسي الذي استلهمنا منه بعضا من أحكامنا الدستورية على غرار العديد من الدول في العالم أصبح هو المثال البارز على اتساع سلطات رئيس الجمهورية، ويعتبر من المصادر الأساسية التي اعتمد عليها الفقهاء وواضعي المبادئ العامة التي يقوم عليها الفقه الدستوري النظم السياسية في العالم حاليا.

المطلب الثاني: توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري

يتعين علينا في هذا المطلب استعراض أوجه تقوية مركز السلطة التنفيذية على حساب السلطة التشريعية في تنظيم السلطات العامة في النظام الدستوري الجزائري، وكذا التطرق لتقوية السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية.

الفرع الأول: تقوية لسلطة التنفيذية على التشريعية

من المتعارف عليه أن الدولة تمارس ثلاث وظائف أساسية وهي الوظيفة التشريعية والتنفيذية والقضائية، وهذا وفقا للتقسيم الدستوري المعروف وترتبط فيما بينها ضمن علاقات تعاون في حدود المهام المنوطة بكل منها، مثل العلاقة الموجودة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، لكن الحقائق العملية أدت إلى اهتزاز أسس العلاقة بين السلطتين لصالح السلطة التنفيذية التي تم تعد مهمتها تقتصر فقط على تنفيذ القوانين، بل أصبح لها دور بارز في تنظيم الوظيفة التشريعية. وتأسيسا لذلك سوف نستعرض العوامل التي أدت إلى نفوق السلطة التنفيذية ولجوءها إلى إصدار الأوامر على حساب السلطة التشريعية.

1- تضيق المجال القانوني للسلطة التشريعية:

من خلال دراستنا للأحكام الدستورية الواردة بخصوص تحديد مجال كل من القانون واللائحة نجد أن المشرع الجزائري ما عدا في دستور 1963 قد سلك السبيل الذي سلكه المشرع الفرنسي في ظل دستور 1958 الذي بناءا عليه وزعت الاختصاص التشريعية بين الحكومة والبرلمان، وأصبحت صلاحية هذا الأخير محصورة بنص المادة 34 وكل ما هو خارج إطار دائرة القانون أي المادة 34 يعود أمر التشريع فيه للحكومة ويدخل في دائرة التنظيم.¹

¹ - نص دستور 1963 على جملة من المواضيع تدخل في نظام القانون وهي:

- قانون تحديد مدى واختصاص المجموعات الإدارية (المادة 9) قانون العقوبات والإجراءات الجزائية (المادة 15).
- قانون الحق النقابي وحق الإضراب (المادة 20) قانون الانتخابات لنواب المجلس (المادة 29).
- قانون تحديد اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء (المادة 66) قانون تحديد النشيد الوطني (المادة 75).

وبالعودة إلى ما أقرته الدساتير الجزائرية نجد أن المشرع في دستور 1963 لم يضع مجالا محددا لكل من القانون واللائحة بمواضيع معينة ومتميزة بل ترك المجال مفتوحا لكليهما ولم يحدد بالتالي المجال الذي يعتبر فيه المجلس الوطني وحده صالحا للتدخل فيه والمجال الذي تتدخل في السلطة التنفيذية عن طريق التنظيم حتى وإن نص الدستور في بعض مواده على بعض المواضيع التي تدخل في مجال الاختصاص القانون.

مع الإشارة أنه نص كذلك في المادة 53 على ممارسة السلطة التنظيمية من قبل رئيس الجمهورية والمادة 58 التي اشرنا إليها سابقا والتي منحت له الاختصاص التشريعي عن طريق الأوامر التشريعية على حساب المجلس الوطني.

بينما دستور 1972 قام بتحديد القانون على سبيل الحصر بفعل المادة 151 منه التي حددت المجالات التي يشرع فيها المجلس الشعبي الوطني، وعليه أصبح مجال وميدان السلطة التشريعية محدودا ومحصورا وهذا لعدم امتلاكها للمؤهلات العامة كذلك ولعل ما يقصده الدكتور خالفة معمرى بذلك أن طبيعة السلطة التشريعية التي تتصف أعمالها بالبطء خاصة، لا يؤهلها ذلك التصدي لمعالجة بعض المواضيع والمتطلبات التي تستوجب متابعة دقيقة وحضور دائم على غرار السلطة التنفيذية.

غير أن عبارة "تدخل كذلك في مجال القانون" الواردة في نفس المادة تعني وجود مجالات أخرى يشرع فيها المجلس خارج نطاق المادة 151 وهذا ما أكدته كذلك الدكتور سعيد بوشعير،¹ ويقابل هذا التعداد الوارد في المادة 151 المحدد لمجال القانون، قاعدة عامة

¹ - د. سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، 1990، ص 167.

بخصوص تحديد مجال التنظيم التي نصت عليها المادة 152 والتي جاء فيها أن كل المسائل ما عدا تلك التي تختص بها القانون هي من مجال التنظيمي، وهكذا يتجلى لنا مدى تضيق مجال القانون الذي أصبحت المواضيع التي تدخل في نطاقه التشريعي محددة، أضف إلى ذلك ما نصت عليه المادة 153، التي أعطت لرئيس الجمهورية حق التشريع عن طريق الأوامر التشريعية فيما بين انعقاد المجلس التشريعي.

هذا وقد جرى العمل في دستور 1989 في المادة 115 منه، على نفس النهج الذي سار عليه دستور 1976 بخصوص تحديد مجال القانون، وعدم حصره في نفس المادة، إذ هناك عدة مواضيع نص عليها الدستور تدخل في مجال القانون،¹ وهذا لا يعتبر توسيعا للاختصاص التشريعي للمجلس بل مجاله يبقى محدودا، وقد نصت المادة 116 على ممارسة رئيس الجمهورية للسلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، مع العلم أن دستور 1989 وعلى عكس دستوري 1963 و 1976 لم يمنح لرئيس الجمهورية حق التشريع عن طريق الأوامر.

وقد أخذ دستور 1996 بنفس المبادئ السابقة، بتحديد له للمواضيع التي تدخل في مجال اختصاص البرلمان بنص المادة 122 وصلاحيات البرلمان كذلك في التشريع بقوانين عضوية بموجب المادة 123، وفي هاتين المادتين وعلى غرار ما نصت عليه المادة 115 من دستور 1989، لم يكن التعداد الذي نصت عليه من القوانين العضوية على سبيل الحصر، بل تركت

¹ - المواد 18، 5، 20، 97، 148، 160 من دستور 1989.

البرلمان مجالات أخرى حددها الدستور يشرع فيها سواء بقوانين أو بقوانين عضوية،¹ ولقد جاء أيضا في دستور 1996 في المادة 124 منه منح حق التشريع عن طريق الأوامر لفائدة رئيس الجمهورية سواء في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان وكذا في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93، وها الحق المخول لرئيس الجمهورية يبين لنا أن مجال القانون البرلماني غير محفوظ، وأن البرلمان لا يعتبر المركز الوحيد الذي يتخذ القوانين.

أيضا وحسب الأستاذ جبار أنه حتى وإن كان يبدو أن مجال القانون في دستور 96 توسع بفعل المادة 123 المتعلقة بالقوانين العضوية، غير أنه لم يؤدي إلى التوازن المطلوب بين السلطتين التشريعية والتنفيذية التي لا زالت في مركز أقوى من السلطة التشريعية.²

كذلك، يضيف الأستاذ جبار أنه في ظل عدم احترام مبدأ تدرج القاعد القانونية المعمول به في النظم الدستورية الأخرى، لا يمكن الكلام عن جود سلطة تشريعية وأخرى تنفيذية، بل بالأحرى القول بوجود سلطة أحادية تجمع كل السلطات العامة في الدولة، والتي وجدت لتلبية رغبات السلطة الأحادية وتقويتها وتعزيز مكانتها على هرم الجهاز السياسي للدولة بحيث التعديلات التي جاء بها دستور 96 لم يعمل على تجسيد احترام مبدأ تدرج القواعد القانونية المكون للنظام القانوني للدولة، وبالتالي القول بأن دستور 96 أعاد الاعتبار للسلطة التشريعية.

¹ - أنظر المواد: 5، 18، 23، 42 (التشريع فيها بقوانين)، والمواد: 92، 103، 112، 115 (التشريع فيها بقوانين عضوية).

² - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 37.

ويرى في هذا الشأن الدكتور بوكرا إدريس أن المراجعة الدستورية الأخيرة بخصوص توسيع مجال القانون، هي محاولة محتشمة لإعادة الاعتبار للبرلمان من جهة، ولإبقاء على تفوق الهيئة التنفيذية من جهة أخرى.¹

وبذلك يتضح لنا أن النظام الدستوري الجزائري قد عمل منذ نشأته على تضيق ميدان اختصاص المجالس التشريعية التي عرفت البلاد، وتطويق حركتها بموجب الدستور بحيث أصبح مجالها محددًا والهدف منه بطبيعة الحال هو تقوية السلطة التنفيذية مع العمل في نفس الوقت على إضعاف سلطة المجلس التشريعي.

ومن ثم أصبح بذلك العمل التشريعي موزع بين المجلس التشريعي ورئيس الجمهورية عن طريق الأوامر، وهذا يعتبر إضعاف للسلطة التشريعية لفائدة رئيس الجمهورية الذي لم يعد يقتصر دوره على مساهمته في الإجراءات التشريعية العادية فقط.

2- البنية السياسية للسلطة التشريعية في ظل النظام السياسي الجزائري:

إن المكانة المتميزة التي أصبح يتمتع بها رئيس الجمهورية في مجال التشريع على حساب السلطة التشريعية، تعود أساسًا للبنية السياسية لهذه السلطة، إذ لا بد من الإشارة إلى أن هذه السلطة قد خضعت وتأثرت إلى حد كبير في بنيتها إلى فلسفة النظام السياسي القائم بين فترة وأخرى.

وقد اتسمت بنية المجلس التأسيسي عام 1962 باستحواذ مؤيدي المكتب السياسي من عسكريين وسياسيين للنظام القائم آنذاك على المجالس، بينما هذه السلطة في ظل دستور

¹ - د. بوكرا إدريس، المراجعة الدستورية في الجزائر بين الثبات والتغيير، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 1، ص

1963 اتسمت بسيطرة الحزب الواحد الحاكم على الحياة السياسية للدولة بحيث كان الترشح للمجلس يتم من قبل قيادة جبهة التحرير التي تعود لها حق اقتراح وإسقاط صفة النيابة عن النائب وهذا يعتبر إمعانا في تقوية سلطات الرئيس حتى ينفرد باختيار ومراقبة أعضاء المجلس الذين أصبحوا أداة في يد الحزب الحاكم، بينما البنية السياسية للسلطة المؤقتة التي حلت محل السلطة التشريعي على إثر انقلاب 19 جوان 1965 الذي أدى إلى إلغاء العمل بالدستور الذي لم يعمر طويلا، إذ تم إلغائه بعد 23 يوما من إصداره،¹ كانت بنيتها تتشكل من أعضاء مجلس الثورة الذين كانوا معظمهم عسكريين في النظام الجديد.

وكان دستور 87 على نفس الحال الذي كان عليه دستور 63 من سيطرة الحزب على السلطة التشريعية والنواب المشكلين له.

في حين في دساتير 1989 و 1996 ومع تبني التعددية الحزبية، أصبح الترشيح حر وليس حكر من قبل أي تنظيم سياسي، عكس الترشيح للنيابة في ظل دستور 1963 و 1986 وأصبحت بالتالي البنية الجديدة للمجلس التشريعي خارج سيطرة وقبضة النظام السياسي الحاكم، وقد أصبحت السلطة التشريعية في الدستور الحالي لسنة 1996 يتولها البرلمان بغرفتيه، المجلس الشعبي الوطني المنتخب عن طريق الاقتراع العام، المباشر والسري، ومن مجلس الأمة الذي ينتخب ثلثي (3/2) أعضائه عن طريق الاقتراع غير المباشر والسري من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجلس الشعبي الولائي، ويعين رئيس

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 38.

الجمهورية التثالث الأخر من أعضاء مجلس الأمة من الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والاقتصادية والاجتماعية.¹

وبناء عليه يمكن القول أن المجالس التشريعية التي عرفت مسيرة السلطة التشريعية في الجزائر، قد عرفت مرحلتين وهما مرحلة الخضوع التام في ظل الحزب الواحد للسلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية، ثم مرحلة التصدي المحتشم في ظل التعددية الحزبية الذي يمكن اعتباره مكسبا ولو صغيرا لمبدأ سيادة القانون في الوطن.

3- تقليص مدة عمل الدورات التشريعية:

يتمثل النشاط البرلماني للسلطة التشريعية في دورية اجتماعات المجلس، وجلساته والمناقشات التي تدور فيه، والتصويت على المواضيع المعروضة عليه، وتعتبر اجتماعات هذه السلطات من المهام الضرورية لها لمزاولة أعمالها سواء نص الدستور على ذلك أم تركه للوائح التنظيمية للسلطة التشريعية، والهدف من الاجتماعات الدورية لهذه السلطة هو تأمين استقلاليتها للممارسة صلاحياتها الدستورية.

وهناك أكثر من طريقة لتعيين مواعيد اجتماعات هذه السلطة، والطريقة الأولى توكل في تحديد موعدا اجتماعاتها في الدورات العادية إلى الدستور ونظامها الداخلي، ويتم بموجبها تعيين دورات المجلس التشريعي بما في ذلك التاريخ والمدة، بينما في الطريقة الثانية قد يتم

¹ - انظر المادة 101 من دستور 1996.

تعيين مواعيد اجتماعاتها الغير عادية سواء باستدعاء من قبل رئيس الجمهورية أو بمبادرة من رئيس الحكومة أو من 3/2 أعضاء المجلي الوطني.¹

ومهما كان أمر والتمعن في الأحكام المقررة في النظام الدستوري الجزائري يتبين لنا أن أحكام الدساتير لعامي 76 و 89 قد قررت اجتماع المجلس الشعبي الوطني في دورتين كل سنة مع ترك تحديد بداية اجتماع واختتام الدورة للنظام الداخلي للمجلس، وقد نصت المادة 146 من دستور 76 والمادة 112 من دستور 89 على أن يجتمع المجلس الشعبي الوطني في دورتين عاديتين كل سنة، مدة كل دورة 3 أشهر على الأكثر، بينما نصت المادة 118 من دستور 96 على اجتماع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة ومدة كل دورة 4 أشهر على الأقل، وبذلك يتبين لنا أن الفترة الزمنية للدورة الوحيدة في دستور 96 اكبر من سابقتها في دستور 76 و 89 هذا في اعتقادنا إلى رغبة المشرع في تغليب الكافة لصالح السلطة التشريعية وإعطائها اكبر وقت ممكن على غرار الدستور الفرنسي، مقارنة بالوقت المخصص لرئيس الجمهورية لذلك.

وبالنظر إلى تنظيم أدوار الانعقاد العادية للمجلس الشعبي الوطني خلال فتراته التشريعية في ظل دستور 1976، نلاحظ أن رغبة المشرع الجزائري هي إعطاء نفس الفترة التشريعية لرئيس الجمهورية، أي 06 أشهر في السنة مناصفة بينه وبين المجلس الشعبي الذي يجتمع في دورتين في السنة تدوم كل واحدة منها 3 أشهر، وكما تم الإشارة إليه، يعني ذلك حسب الأستاذين JM.Dubois و Rettien إطلاق المجال لرئيس الجمهورية باللجوء للتشريع عن

¹ - أنظر المواد 147 من دستور 1976، 112 من دستور 1989، 118 من دستور 1996.

طريق الأوامر لأطول مدة ممكنة وهذا ما يؤكد سيطرة السلطة التنفيذية على المجال التشريعي برأي الأستاذ بوشعير.¹

وهكذا يتسنى لرئيس الجمهورية إصدار الأوامر أثناء عطل المجلس التشريعي، وفي غالب الأحيان وجدت ظروف خاصة تتطلب منه اللجوء إلى اتخاذ تلك الأوامر أم لا، وهذا يعني عدم اقتضائه على المسائل الحساسة فقط التي تتطلب اتخاذ مثل هذه الأوامر.

وقد لا ينحصر الأمر على ما تقدم فقط، بل الأكثر من ذلك أن يقوم رئيس الجمهورية بإلغاء بعض القوانين في ظل غياب السلطة التشريعية أي ما بين فترات انعقادها.

ويجب الإشارة كذلك أنه مع كون أعضاء المجلس هم أعضاء الحزب الحاكم والوحيد خاصة في دستور 63 و 76، فهم بذلك ملزمون حزبيا بالتصويت على المشاريع التي تقدمها السلطة التنفيذية، وهو ما يجعلها تقدم مشاريع قوانين دون خشية من عدم المصادقة عليها من طرف نواب المجلس، غير أن هذا الامتياز لم يمنع رئيس الجمهورية من اللجوء إلى التشريع عن طريق الأوامر بين دورات انعقاد المجلس.

الفرع الثاني: مساهمة السلطة التنفيذية في التشريع بأوامر

إن الدور المتزايد الذي أصبح لرئيس الجمهورية في ميدان التشريع يعود أساسا للاتجاه الذي تبعة المشرع الدستوري في تقوية السلطة التنفيذية التي أصبحت المحرك والمدير للعمل البرلماني، وعليه أصبح للسلطة التنفيذية دور متميز على حساب البرلمان، حتى وإن كان هذا

¹ - د. سعيد بوشعير، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، العدد 1، مارس 1988، ص 348.

الدور يندرج ويرتكز بشكل خاص في إطار إجراءات لتعاون المقررة دستوريا بين المجلس التشريعي بشأن مراحل وضع القانون. وهذا ما سوف نتطرق إليه كما يلي:

1- المبادرة بالقوانين:

اقترح يعد بمثابة الإجراء الأساسي للتشريع، وفي النظام الدستوري الجزائري تعود مسألة اقتراح القوانين إلى السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية إلى جانب السلطة التشريعية، ففي دستور 1963 نصت المادة 1/36 منه على أنه: "الرئيس الجمهورية وللنواب حق المبادرة بتقديم القوانين" بينما المادة 148 من دستور 1976 فقد جاء فيها أن: "المبادرة بالقوانين حق لرئيس الجمهورية، كما أنها حق لأعضاء المجلي الشعبي الوطني، ويجب أن تكون اقتراحات القوانين قابلة للنقاش إذا قدمها عشرون نائبا، وتقدم مشاريع القوانين من الحكومة إلى مكتب المجلس الشعبي الوطني"، أما دستور 1989 فلم يسلك ذات المسلك إذ نص في المادة 113 على أنه: "لكل من رئيس الحكومة وأعضاء المجلس الشعبي الوطني حق المبادرة بالقوانين، وتكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة إذا قدمها عشرون نائبان وتعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني". ولم يختلف مضمون المادة 119 من دستور 1996 عن المادة 113 من الدستور 1989 إلا في ناحية واحدة، وهي أن عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء يكون بعد أخذ رأي مجلس الدولة.

وبعد هذا العرض السريع للأحكام الدستورية التي قررت الجهة التي لها حق المبادرة بالقوانين، والتي لم تذكر فيها مطلقا انفراد جهة معينة بذلك، نلاحظ أن الدساتير الأولى

لعامي 1963 و 1976 قد تبنت حق اقتراح المشترك للقوانين، حيث يمارس هذا الحق كل من رئيس الجمهورية ونواب المجلس، بينما دستوري 1989 و 1996 نصت على أن حق الاقتراح مشترك بين المبادرة الحكومية والبرلماني، ولكن بشيء من الامتياز لصالح السلطة التنفيذية بحيث مقترحات الحكومة (السلطة التنفيذية) تمثل الجانب الأهم الذي يجد فرصة التحول إلى قوانين، إذ تقوم الحكومة بالدور الأساسي في اقتراح القوانين وإعدادها وصياغتها مع شروط موافقتها لأي تعديل يمس مشاريع القوانين التي تقدمها.

أيضا يتجلى حق الامتياز والأفضلية الذي تتمتع بها السلطة التنفيذية في هذا الشأن، بفرضها قيودا مشددة في المسائل المالية، وذلك بعدم قبول أي اقتراح قانون قد يتقدم به المجلس التشريعي، إذا كان سيؤدي إلى المساس بمبدأ توازن الميزانية، بحكم أن الحكومة لها من الخبرة في هذا الميدان بما يجعلها تستطيع تحديد أوجه الإنفاق حدود الاعتمادات، ووفقا للأهداف المسطرة سلفا.¹ وكذلك تظهر أفضلية السلطة التنفيذية في حقها في سحب مشاريع القوانين التي تم إيداعها على مستوى المجلس، وقد تلجا بعدئذ للأوامر التشريعية لإصدارها.

وبناء على ما تقدم، ومع أن النصوص التي تتعلق بحق السلطتين التنفيذية والتشريعية في اقتراح القوانين قد نصت على اشتراكهما في هذا الحق، إلا أنها أعطت حق الأفضلية للحكومة، مما لا يحقق التوازن بين هاتين السلطتين في هذا المجال، حتى وإن ظل المجلس التشريعي محتفظا بكافة حقوقه الدستورية في هذا النطاق من خلال حق المبادرة البرلمانية

¹ - سعيدي فرحات، المرجع السابق، ص 42.

للنواب التي ليست خالية من الشروط، بحيث توفر عدد معين من النواب حتى يتسنى لهم تقديم اقتراحاتهم.¹

وأخيرا يمكن القول بأنه ابتداء من مرحلة المبادرة بالقوانين التي تعتبر الأولى في إعداد القوانين سواء تعلق الأمر بتعديل قانون قائم أو بإصدار قانون جديد، يتضح لنا مدى الأفضلية والامتياز اللذين تتمتع بهما السلطة التنفيذية بخصوص تحضير مشاريع القوانين والمبادرة بها، وهذا يعود في رأينا من حيث الواقع لطبيعة القوانين التي أصبحت أكثر تعقيدا والتي تتطلب معرفة دقيقة بعدة معلومات في مجالات شتى، وهذا ما لا نجده عند نواب البرلمان مقارنة بأعضاء السلطة التنفيذية، وعليه تقلص دور البرلمان في عملية اقتراح القوانين أضف إلى ذلك أن السلطة التنفيذية لا تقبل أي مبادرة برلمانية تكون خارج سياستها العامة.

2- المشاركة في تحديد جدول أعمال المجلس التشريعي:

يعتبر أول عمل يقوم به المجلس التشريعي بعد افتتاح دورته التشريعية هو تقديم جدول الأعمال للمواضيع التي سوف يتم بحثها خلال هذه الدورة، أما بخصوص الجهة التي لها حق إعداد جدول أعمال المجلس، فمن حيث المبدأ يعود هذا الحق لمكتب المجلس التشريعي إلا أن الأحكام الدستورية الواردة بها الشأن قررت إشراك الحكومة في ذلك، وقد جاء في المادة 53 من النظام الداخلي للمجلس الوطني في ظل دستور 1963 على أنه: "يجتمع رئيس المجلس بنوابه ورؤساء اللجان الدائمة كل أسبوع، باستثناء رئيس لجنة الحصانة البرلمانية لإعداد ووضع أعمال المجلس الوطني"، ونصت المادة 53 على أنه: "يحيط رئيس المجلس

¹ - انظر المادة 119 من دستور 1996 الفقرة الثانية.

الحكومة علما باليوم والساعة التي سيجري فيه اجتماع ندوة الرؤساء، يمكن للحكومة أن تتدب أحد أعضائها لحضور الاجتماع"، وجاء في المادة 99 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني (في ظل دستور 1976) على أنه: "يحدد مكتب المجلس الشعبي الوطني جدول أعمال كل دورة بالتشاور مع رؤساء اللجان وبالاتفاق مع الحكومة وحسب الأولويات التي تبديها"، بينما نصت المادة 16 من القانون العضوي المنظم للعلاقات الوظيفية بين غرفتي البرلمان وبين الحكومة الصادرة في 1999 على: "أن يضبط مكتبا الغرفتين وممثل الحكومة المجتمعون في مقر المجلس الوطني جدول أعمال الدورة في بداية كل دورة برلمانية لترتيب الأولوية الذي تحدده الحكومة".

ويتضح لنا من خلال هذه النصوص أن الحكومة هي سيدة جدول الأعمال، ذلك أن هذا الجدول يتم تحديده وفقا للأفضلية وللترتيب اللذين تحددهما الحكومة، وهذا ما يمكنها في المقابل أن تقيم تحديده وفقا للأفضلية وللترتيب اللذين تحددهما الحكومة، وهذا ما يمكنها في المقابل أن تقيم حاجز بوجه اقتراحات القوانين ذات الأصل البرلماني، وبالتالي يصبح قانونا ما، حتى يجوز رضا الحكومة.

ومن ناحية أخرى، وكما اشرنا إليه فالحكومة بتحكمها في جدول أعمال الدورة التشريعية وترتيبها لأولويات القوانين التي تدرج للدراسة والمناقشة على مستوى المجلس، يعني ذلك إمكانية سعيها لأي مشروع أو اقتراح قانون تره غير مهياً للمناقشة، أو إدراكها علمها أن أحد هذه المشاريع المدرجة في جدول الأعمال قد لا يحظى بموافقة نواب المجلس وعدم

التصويت عليه، وحينئذ تقوم بسحب هذا المشروع واللجوء إلى الأمر التشريعي لإصدارها القانون، وبالتالي تتجنب المعارضة التي قد تراها أكيدة من طرف نواب المجلس.

ومثال ذلك الأمر رقم 01/01 الصادر بتاريخ 27 فيفري 2001 الذي عدل وتم القانون رقم 10/90 المتعلق بالنقد والقرض،¹ والذي تساءل بشأنه العديد من النواب، عن سبب لجوء رئيس الجمهورية إلى اتخاذ التدبير التشريعي دون إدراجه كمشروع قانون على مستوى المجلس، مما أدى بالعديد منهم للتعبير عن انشغالاتهم وانزعاجهم من هذا الإجراء.

المبحث الثاني: التشريع بالأوامر في ظل الدساتير الجزائرية

إذا كان الأصل أن السلطة التشريعية هي من اختصاص البرلمان بحكم التقسيم المحدد فإن الجزائر ومثل باقي دساتير العديد من الدول قد خولت لرئيس الجمهورية حق التشريع عن طريق الأوامر كاستثناء على هذا الأصل العام.

والهدف من ذلك أراد المشرع به أن يسلح رئيس الجمهورية سواء أثناء غياب المجلس أو بتفويض منه كما كان معمول به سابقا أداة فعالة لمواجهة ما قد يطرأ على حياة الدولة من ظروف تتطلب حلول عاجلة وسريعة.²

وكنا قد أشرنا أن المشرع الجزائري قد نقل عن التجربة الفرنسية في هذا السياق لكن مع قيامه بإحداث تعديلات في النصوص الدستورية المختلفة حول كيفية إعطاء هذا الحق لرئيس الجمهورية.

¹ - صدر هذا الأمر في الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 28 فيفري 2001.

² - طعيمة الجرف، نفس المرجع السابق، ص 66.

وإذا كان دستور عام 1963م قد خول لرئيس الجمهورية بعد موافقة المجلس الوطني التفويض له لمدة محددة، حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية على شكل أوامر (المادة 53) فإن رئيس الجمهورية قد منح بمقتضى أحكام دستور 1976 حق التشريع فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني عن طريق إصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة (المادة 153)، بينما في دستور 1979 قد ألغى هذا الإجراء بسبب تبني مبدأ الفصل بين السلطات وإسناد مهمة التشريع بصفة انفرادية.

في حين نصت المادة 124 من دستور 1996 على حق رئيس الجمهورية، التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني وبين دورتي البرلمان، وكذا إمكانية لجوء رئيس الجمهورية للتشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 93 من الدستور.

وبناء عليه فرئيس الجمهورية لا يمارس هذا الاختصاص التشريعي الاستثنائي إلا من خلال الدستور وحدوده، أي لا يكون مشروعا وقابل للتنفيذ إلا بمقدار مطابقته لأحكام الدستور وما وضعه من قيود حتى لا يكون مشروعا وقابل للتنفيذ إلا بمقدار مطابقته لأحكام الدستور وما وضعه من قيود، حتى لا يكون هناك تجاوز لاختصاصه على البرلمان صاحب الحق الأصيل في ممارسة السلطة التشريعية، ومن ناحية أخرى لقد مرت السلطة التشريعية في الجزائر بمنعطفات حادة خلال أربعة عقود من الزمن، وتمثل في قيامها حيناً وغيابها عن واقع الممارسة حيناً آخر.¹

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، ص 303.

وكان تغلب وضع قيامها ومزاولة نشاطها، مرتبطا بالاضطرابات السياسية والتطور الدستوري الذي عرفته الجزائر منذ استقلالها من خلال الدساتير المتعددة التي تم إنشاؤها وإعلانها والتي تتمثل في دستور 1963، ثم دستور 1976 الذي استمر العمل حتى سنة 1989 عام صدور دستور 1989، وأخيرا الدستور الحالي الصادر في 1996، المعدل والمتمم لدستور 1989، بينما إلغاؤها كان مرتبطا بتغيرات الفراغ الدستوري الذي عرفته الجزائر، وذلك من عام 1965 على اثر الانقلاب الذي حصل ضد نظام الحكم، آنذاك وقيام نظام مؤقت بدلا منه تم على إثره دستورية استثنائية كان فيها مجلس الثورة الهيئة العليا يجمع في يده كل صلاحيات السلطتين التنفيذية والتشريعية.

وبقيت الجزائر بدون سلطاتها التشريعية إلى 1976، حين انتخب المجلس الشعبي الوطني، ثم عادت ثانية إلى فراغها الدستوري سنة 1962 بعد حل المجلس الشعبي الوطني الهيئة الشرعية، وثم إحداث المجلس الوطني الانتقالي في سنة 1994 ثم عادت الجزائر مجددا إلى الشرعية الدستورية على اثر الانتخابات التعددية في 5 جوان 1979 التي أعادت للمجلس الشعبي صلاحية العمل التشريعي.¹

ونتيجة لما سبق، وبما أن الجزائر قد مر باحتكار الحزب للسلطة والتنظيم السياسي حيناً، ثم تبني التعددية حيناً آخر، وبوجود السلطة التشريعية في عمل المؤسسات تارة وغيابها تارة أخرى، فإن وضع رئيس الجمهورية قد تقوى وتعزز إلى درجة أصبحت فيها السلطات الثلاث تابعة لرئاسة الدولة في الواقع العلمي.

¹ - سعيد بوشعير ، النظام السياسي الجزائري ، ص 304.

وبعد عرضنا لهذا التقديم العام ذو الصلة الوثيقة بالموضوع والذي يسهل لنا بدون شك فهم وإدراك مدى تأثير الأحداث السياسية التي عاشتها الجزائر على السلطة التشريعية، ومبدأ الفصل بين السلطات مما أدى إلى تصاعد الدور التشريعي لرئيس الجمهورية عن طريق الأوامر، حتى أصبحت في بعض الفترات التشريع الوحيد المعمول به.

سوف نتطرق إلى وضع الأوامر التشريعية التي عرفت تقلبات وتطورات هامة، عبر المؤسسات الدستورية التي تم إنشاؤها ابتداء باللجنة التنفيذية المؤقتة، ثم المجلس التأسيسي في عام 1962 ويليها دستور 1963، ثم الوضع الجديد المقرر بأمر 10 جويلية 1965 وبعدها الترسيع الذي عرفته هذه الأوامر في ظل دستور 1976، ثم فترات الفراغ الدستوري أين كانت هذه الأوامر هي النظام المسيطر على الحياة التشريعية للبلاد حتى سنة 1996 أين تم الإعلان عن دستور جديد للبلاد وإنشاء برلمان يتولى الاختصاص الأصلي له أي السلطة التشريعية.

المطلب الأول: التشريع بأوامر من 1962 إلى 1963

سوف نتطرق في محتوى هذا المطلب إلى مراحل التشريع التي عرفت الجزائر في ظل المرحلة الانتقالية وهذا بالوقوف على الأعمال والتدابير التشريعية التي اتخذت في ظل الهيئة التنفيذية والتي صادرت من قبل المجلس التأسيسي.

الفرع الأول: الأعمال التشريعية في ظل الحكومة التنفيذية المؤقتة

بعد التوقيع على اتفاقيات إيفيان في 19 مارس 1962، تقرر إنشاء هيئة تنفيذية مؤقتة، وبمرسوم من الحكومة الفرنسية الصادر بتاريخ 19 مارس 1962، تولت هذه اللجنة مهامها

المتتمثلة في تسيير الشؤون العامة والخاصة بالجزائر، وتوجيه الإدارة والحفاظ على النظام العام، وتسيير المرافق العامة إلى جانب مهام أخرى، وبدأت هذه اللجنة في ممارسة عملها وأصدرت جملة من التدابير.

ويرى الأستاذ محيو بخصوص الطبيعة القانونية لهذه التدابير أنها قرارات تنظيمية إذ يرى أن المحكمة العليا (الغرفة الاجتماعية) التي تطرقت لهذه النقطة في قرارها بتاريخ 1970/5/8 نشرة القضاة 1970 العدد 1 س 143 تحت عنوان (L'urbaine et la seine) بقولها: أنه بالنظر للعبارات التي جاءت في مرسوم 19 مارس 1962، والتي يستنتج منها أن الحكومة الفرنسية قد تخلت لصالح الهيئة التنفيذية عن مهامها التشريعية بخصوص الجزائر في المدة التي تفصل بين وقف إطلاق النار وتقرير المصير، قد أخطأت في قرارها عندما تحدثت عن سلطة التشريع بينما يتعلق الأمر بسلطة التنظيم.¹

وفي المقابل لقد ورد في مرجع الأستاذ بوشعير أن هذه اللجنة منحت بمقتضى المادة 14 من الاتفاقية، سلطة سن القوانين الخاصة بالشؤون الجزائرية، وهذا يعني إمكانية اتخاذها لتدابير تشريعية على شكل أوامر إضافية إلى سلطاتها التنظيمية المقررة في نصوص الاتفاقية.²

وللإشارة لقد احتفظت الحكومة الفرنسية بالاختصاص التشريعية بمقتضى القانون الاستثنائي المؤرخ في أبريل 1962 الذي منحها التدابير عن طريق الأوامر التشريعية أو المراسيم التنظيمية الخاصة بتطبيق اتفاقيات إيفيان.

¹ - Ahmed Mahiou. Op. Cit.p 192

² - سعيد بوشعير، نفس المرجع السابق، ص 34.

وبقي هذا التوزيع للاختصاصات بين السلطات الفرنسية والجزائرية قائم إلى حين 1962، وتم بالتالي نقل الاختصاص التشريعي إلى الهيئة التنفيذية بصفة مؤقتة نظرا لعدم وجود هيئات أخرى نتيجة للصراعات التي برزت في ذلك الحين بين المتصارعين على السلطة آنذاك.

وترتب على هذا الوضع أن أصبحت جميع المواضيع التي تتدرج في مجال القانون واللائحة معا من اختصاص هذه الهيئة التي أخذت على عاتقها تسيير هذه المرحلة إلى حين المجلس التأسيسي.

وحول تحديد الطبيعة القانونية للتدابير التشريعية التي صادرت في ظل هذه الفترة، يرى الأستاذ محيو في تعليقه على القرار الصادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا 1964/9/3 التي اعتبرت فيه أن كل التدابير التي اتخذت في تلك الفترة تدخل في نطاق التنظيم الذي أفاد أن القرارات لا يمكن الأخذ بها، مستندا في ذلك على الأستاذ LECA وما اتخذت من قبل الهيئة لا تعتبر كلها تنظيمية، بل قد تكون في الحقيقة تدابير ذات صبغة تشريعية صادرة عن هيئة لها حق اتخاذ مثل هذه التشريعات بموجب الباب الخامس من اتفاقيات إيفيان التي نصت بصفة دقيقة على نقل الاختصاصات التشريعية لفائدة هذه الهيئة بعد الاستقلال مباشرة.

إذ نظرا للأحداث الخطيرة وفي اعتقادنا فإن رأي الأستاذ LECA هو رأي راجح التي عاشتها الجزائر في تلك الفترة، لم يتسنى لها إقامة مؤسسات دستورية أخرى لتولي المهام

التشريعية، والتي قد تكون مطالبة حتما بمعالجة بعض المواضيع التي تتطلب أن تتخذ بشأنها تدابير تشريعية تدخل في نطاق القانون لكونها قد تمت بالمراكز القانونية للأفراد.¹

الفرع الثاني: المجلس التأسيسي والتدابير التشريعية

بداية هذه المرحلة تعود إلى تاريخ إنشاء المجلس أو ما يسمى بالجمعية التأسيسية بموجب القانون الاستفتاءي الذي صوت عليه الشعب في 1962/9/20 فمباشرة بعد الإعلان عن إنشاء المجلس أسندت له سلطات اللجنة التنفيذية المؤقتة بما فيه السلطة التشريعية وأيضا مهمة تعيين حكومة مؤقتة تتولى الأمور اليومية والتنظيمية للبلاد، وكذا تولية أخيرا تحضير الوثيقة الدستورية للتصويت عليها.

ويعتبر هذا النقل والتعيين للوظيفة التشريعية بمثابة المرحلة الرابعة التي تمر بها السلطة التشريعية في البلاد، فكان أول قرار اتخذه المجلس في 1962/9/27 بتعيين حكومة مؤقتة أسندت لها مهمة تنفيذ البرنامج المحدد إلى غاية انتخاب رئيس الجمهورية.

أنا عن الواقع العملي بخصوص تقسيم الوظائف بين المجلس التأسيسي الذي كلف بالوظيفة التشريعية، والحكومة التي كلفت بتولي المهام التنظيمية، فكان ذلك على عكس ما تقرر بهذا الشأن، إذ في بداية عمله واجه المجلس العديد من المشاكل والصعوبات التي عرقلت من أدائه لمهامه التشريعية من قبل الحكومة بحجة وجود ظروف خاصة تقتضي اتخاذ تدابير تشريعية عاجلة لمواجهتها، وأنها هي الوحيدة التي تملك القدرة القانونية الاستثنائية التي يمكنها من مواجهة هذه الظروف الخاصة الطارئة على حياة الدولة.

¹ - سعيد بوشعير، نفس المرجع السابق، ص 35.

ولم يبق أمام المجلس التأسيسي العاجز عن القيام بمهامه تحت ضغط السلطة التنفيذية عليه، سوى دعوة الحكومة لعرض هذه المراسيم للمصادقة عليها، ولم يعد بذلك هذا المجلس هو المشرع العادي صاحب الاختصاص، بل الحكومة العاملة عن طريق المراسيم.¹

وهذا التضييق الذي أحيط به المجلس التأسيسي عن القيام بمهامه التشريعية كان نتيجة لاعتبارات سياسية وإيديولوجية، بسببها الرئيسي الصراع على السلطة بين الأشخاص المتواجدين أو المشكلين للنظام السياسي للبلاد آنذاك.

ويتضح لنا، من خلال هذه الدراسة بداية الصراع بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية المتواصل إلى حد الآن، وكيف تم إقرار عملية إصدار القوانين عن طريق اللجوء إلى المراسيم التشريعية من طرف الحكومة منذ الخطوات التي بدأت فيها الجزائر في وضع قواعد النظام الدستوري الجزائري.

المطلب الثاني: الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في ظل الحزب الواحد

بعد أن تحقق الاستقلال وبانتهاء المرحلة الانتقالية بدأت الجزائر تعرف عهد النظم الدستورية، وكان ذلك بإعلان دستور 1963 الذي لم يعمر طويلا واستبدل بأمر 10 جويلية 1965 ثم كانت العودة ثانية للحياة الدستورية بناء على دستور 1976 الذي كان يمثل ارتدادا وتراجعا عن أسلوب التفويض التشريعي المعمول به في دستور 1993 وقد مرت السلطة التشريعية خلال هذه المرحلة بمنعطفات حادة لفائدة الجهاز التنفيذي، وذلك ما نستعرضه في ما يلي:

¹ - سعيد بوشعير، نفس المرجع السابق، ص 45.

الفرع الأول: التشريع بالأوامر في ظل دستور 1963:

بداية يجب الإشارة أن طريقة إنشاء دستور 1963 قد عرفت انحرافا كبيرا، وهذا نتيجة للخلافات التي سادت بين نواب المجلس التأسيسي من جهة، والضغطات التي مورست عليهم من جهة أخرى، مما جعلهم يتلقون صعوبات في تحضير مشروع الوثيقة الدستورية لتقديمتها للاستفتاء الشعبي، مما دفع بالحكومة التي وجدت الحجة في هذا التأخير بإسناد هذه المهمة للمكتب السياسي الذي أخذ على عاتقه القيام بهذه المهمة، وقام بإعداد مشروع الوثيقة الدستورية في جويلية 1963، وعرضها على المجلس التأسيسي للتصويت عليها، وعليه صدر الدستور في 1963/9/10 بعد أن وافق عليه الشعب في استفتاء 1963 / 08 / 08.¹

وبتفحصنا لطبيعة نظام الحكم من خلال مضمون الأحكام الدستورية المقررة وفي ظل تنظيم السلطات العامة في الدولة، يتبين لنا أن النظام السياسي آنذاك كان نظاما متشددا ومغلق ، وهذا يبرز من خلال هيمنة وتألق رئيس الجمهورية اللذين يبدوان بوضوح على المؤسسات الدستورية الأخرى التنفيذية والتشريعية إلى جانب سيطرته وتحكمه في الحزب، حتى وإن حرص الدستور على الإعلان في المادة الأولى منه عن تمسكه بالديمقراطية، بنصه أن "الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية".²

لكن بالطبع هذا الإعلان لا يكفي بذاته، وإنما يجب الرجوع إلى المبادئ والأحكام التي حددها الدستور، التي نرى أنها قد تتفق مع النظام الدستوري الصحيح بإعلانه على مبدأ السيادة الشعبية وأن السلطة التشريعية يمارسها الشعب بواسطة ممثلين له في مجلس وطني (م27) لكن في

¹ - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 46.

² - المرجع نفسه، ص 47.

حقيقة الأمر فإن المجلس كان خاضعا لرئيس الجمهورية الذي كان يتقاسم معه صلاحياته التشريعية (المادة 57).

وعليه نكتفي بالقول وحسب ما ذكره الأستاذ سعيد بوشعير، أن سيطرة رئيس الجمهورية على السلطة التنفيذية بدون منازع ومشاركة المجلس في التشريع، مكنه ذلك من إقامة سلطة شخصية وتقوية مركزه تجاه المؤسسات الأخرى.

وكما اشرنا إليه سابقا فإن الأحكام الدستورية الواردة بخصوص تنظيم السلطات العامة في ظل دستور 1963 قد قررت في المواد 27 و 28 على أن المجلس الوطني هو الهيئة التي تتولى السلطة التشريعية، غير أن الدستور قرر دور رئيس الجمهورية في المجال التشريعي إلى جانب المجلس الوطني، وهذا يعني أن واضعوا الدستور حرصوا على تقوية سلطة رئيس الدولة في المجال التشريعي، إذ منحت له المادة 58 حق اتخاذ أوامر تشريعية عن طريق تفويض تشريعي من المجلس الوطني، واكتفت هذه المادة بوضع بعض القيود على هذا التفويض وهي موافقة المجلس الوطني على قانون التفويض وان يتم في مدة محدودة مع عرض هذه الأوامر على المجلس للمصادقة عليها في اجل ثلاثة أشهر.¹

غير انه وبعد مدة قصيرة من شروع الدستور في السريان (23) يوما تم تجميده من قبل رئيس الجمهورية، استنادا لما تخوله له المادة 59 من الدستور التي تقر بحقه في الإعلان عن الحالة الاستثنائية في حالة الخطر على البلد، بحيث استغل رئيس الجمهورية المعارضة

¹ - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 48.

الداخلية آنذاك ليعلن عن الحالة الاستثنائية وتجميد العمل بالدستور والمؤسسات الدستورية الأخرى وتجميع كل السلطات في يده.

وتخلص بذلك رئيس الجمهورية من قيود المادة 58 وأصبحت له مطلق الحرية في إصدار ما يريده من الأوامر التشريعية بمقتضى المادة 59 من الدستور تحت الظروف الاستثنائية.¹

الفرع الثاني: التشريع بالأوامر في ظل دستور 1976

بهدف سد الفراغ الدستوري الذي عرفته الجزائر لمدة تزيد عن 10 سنوات، وإعطاء الشرعية الدستورية للنظام، قررت السلطة السياسية آنذاك إعداد ميثاق وطني جديد ودستور للبلاد يتبعان بانتخابات رئاسية وتشريعية .

وفعلا تم إصدار الدستور الثاني للبلاد في 22 نوفمبر 1976، الذي أكد على النهج الاشتراكي والدور السياسي للحزب في تسيير شؤون الحكم، وأعطى مكانة خاصة لرئيس الجمهورية، الأمين العام للحزب، وهذه الازدواجية التي أصبح يتمتع بها رئيس الجمهورية أعطت له استقلالية تكاد تكون مطلقة تجاه الهيئات المنتخبة والدستورية في البلاد، وأصبح يحظى بامتيازات قانونية عامة، إذ بالإضافة إلى الاختصاصات العديدة التي يمارسها في المجال التنفيذي، أصبحت له اختصاصات تشريعية هامة تتدرج في الأصل ضمن صلاحيات المجلس التشريعي، كما يستخلص من نص المادة 1/126 من الدستور بقولها: " يمارس الوظيفة التشريعية مجلس واحد يسمى المجلس الشعبي الوطني " ، إلا أنه ومن خلال الإطلاع على النص

¹ - سعيد بوشعير ، المرجع السابق، ص 58.

المخصص للوظيفة التشريعية في الدستور، يبدو لنا واضحا أن هذه الوظيفة يتقاسمها ويشترك فيها كل من المجلس الشعبي الوطني ورئيس الجمهورية .

ويعتبر هذا الامتياز القانوني الذي خوّله دستور 76 لفائدة رئيس الجمهورية بمشاركته في الوظيفة التشريعية، بمثابة ترسيخ لما كان يحظى به في هذا النطاق في ظل أمر 10 جويلية 1965 حيث أنه نتيجة للظروف التي اجتازتها الجزائر طيلة الفترة الممتدة من 1965 إلى 1976 من فراغ دستوري وتعطيل للحياة النيابية، انفراد رئيس الجمهورية في ممارسة الوظيفة التشريعية، وأصبح هو العضو الأصل للتشريع بدلا من المجلس التشريعي.¹

ومن ثم وبصدور دستور 1976 تم إضفاء الشرعية الدستورية على هذا الاختصاص ، وذلك بفعل المادة 153 منه التي نصت على حق رئيس الجمهورية أن يشرع فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني، عن طريق إصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي في أول دورة مقبلة.

المطلب الثالث: الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية في ظل التعددية الحزبية

خصصنا هذا المطلب لنظام الأوامر التشريعية في ظل الفترة الجديدة التي عرفت بها البلاد، وذلك بعد خروجها من التنظيم السياسي الواحد والدخول في نظام تعدد الأحزاب، الذي تم الأخذ به بمقتضى المادة 40 من دستور 1989 التي نصت على حق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي، وقد مر هذا التنظيم الجديد بعدة مراحل، بداية بفترة دستور 1989 ثم يليها الفراغ الدستوري من 1992 إلى غاية 1996، وهو تاريخ صدور الدستور الحالي.

¹ - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 59.

وسوف نكتفي في المطلب بتناول وضع الأوامر التشريعية خلال المرحلة الانتقالية ما بين 1992 إلى 1996، ثم نتطرق لوضعها في الدستور الحالي لسنة 1996، ويجب التذكير ان دستور 1989 قد حصر مهمة السلطة التشريعية في المجلس الشعبي الوطني الذي يتولها ويمارسها دون مشاركة رئيس الجمهورية، الذي أنيطت له مهام السلطة التنظيمية ولرئيس الحكومة مهمة تنفيذ القوانين بفعل المادة 116 من الدستور، على عكس ما كان معمولاً به في دستور 1963 بفعل المادة 58 منه، وبتفويض رئيس الجمهورية اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية، ودستور 1976 المادة 153 منه التي منحت لرئيس الجمهورية حق التشريع عن طريق الأوامر بين دورتي انعقاد المجلس الشعبي الوطني.

الفرع الأول: التشريع بالأوامر بين سنة 1992 و 1996:

نظرا للظروف الحرجة التي اجتازتها الجزائر عام 1992، المنبثقة عن الأزمة السياسية الخطيرة المتمثلة في استقالة رئيس الجمهورية من منصبه في 11 جانفي 1992 وشغور المجلس الشعبي بعد حله بتاريخ 4 جانفي 1992 وإعلان المجلس الدستوري في 14 جانفي 1992 عن الفراغ الدستوري الذي أصبحت تعيشه البلاد من جراء الأحداث التي تعيشها البلاد.

وإزاء هذه الأوضاع السيئة والاستثنائية التي تمر بها البلاد، ثم الإعلان عن إقامة مجلس أعلى للدولة، وجاء فيه بقصد الإبقاء على استمرارية الدولة وسد شغور رئاسة الجمهورية، ثم إنشاء هذا المجلس الذي يعد بمثابة جهاز للإنابة يتمتع بكل السلطات والصلاحيات التي يخولها الدستور لرئيس الجمهورية، ويرى الأستاذ محمد الإبراهيمي بهذا الشأن أن سد الفراغ

التشريعي الذي عرفته البلاد جاء متأخرا أي بعد ثلاثة أشهر من الأزمة في الجزائر، وأنه كان من الأفضل لم تم الإعلان على إسناد الوظيفة التشريعية للمجلس الأعلى للدولة من قبل المجلس الأعلى للأمن الذي يعد هيئة دستورية، بدلا من أن يعلن على ذلك من قبل المجلس الأعلى للدولة نفسه.

كذلك ونظرا لشغور السلطة التشريعية الممثلة في المجلس الشعبي الوطني، تم إصدار المدولة رقم 02/92/م.أ.د، المؤرخة في 14 أبريل 1992 والمتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، والتي نصت في مادتها الأولى على أنه: "يتخذ المجلس الأعلى للدولة التدابير التشريعية اللازمة لضمان استمرارية الدولة وتنفيذ برنامج الحكومة، حتى يعود السير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، بموجب مراسيم ذات طابع تشريعي".

وفي المادة الثانية تم النص على أن "يعطي المجلس الاستشاري الوطني الذي يرجع إليه المجلس الأعلى للدولة، راية في مشاريع المراسيم ذات الطابع التشريعي التي تعرض عليه"، وأن إصدار هذه المراسيم ذات الطابع التشريعي يكون من طرف رئيس المجلس الأعلى للدولة.

وقد تم إنشاء المجلس الاستشاري الوطني بموجب المرسوم الصادر في 4 فيفري 1992 وجاء في نص المادة 3 فقرة 1 منها بخصوص الصلاحيات المخولة له والمحددة لوظيفته التشريعية، أن المجلس يدرس القضايا التابعة لمجال النظام أو ذات الطابع التشريعي التي يمكن أن يعرضها عليه المجلس الأعلى للدولة، ويتفحص ذلك ثم بعد ذلك يبدي بناء على إخطار من المجلس الأعلى للدولة آراء وتوصيات بخصوص المسائل التي تعرض من قبل

المجلس، ويجتمع هذا المجلس في دورة عادية في أول يوم من كل شهر بناء على استدعاء من رئيس المكتب، وقد أنهيت مهام هذا المجلس في سنة 1994 وتم استخلافه بالمجلس الوطني الانتقالي بموجب المرسوم الصادر في 29 جانفي 1994.¹

من خلال ما تقدم، يتبين لنا أن ما جاء به هذا التنظيم الجديد بخصوص مهمة التشريع والجهاز المكلف بها، لا يختلف كثيرا عما جاء به أمر 10 جويلية 1965 وبخصوص المجلس الوطني الاستشاري الذي كان عمله التشريعي استشاري لا غير، هو كذلك أنشأ على غرار الهيئات الاستشارية التي تم إنشاؤها بعد 1965، وبرأي الأستاذ حسن بركة أن الطابع الاستشاري للمجلس، وأسلوب إنشائه وتعيين أعضائه وعمله فيما بعد، أسباب كلها قضت عليه في المهد.

كذلك فالمهام المخولة له بنص المادة 3 من نفس المرسوم التي جاءت بها الفقرة الأولى بخصوص دراسته للقضايا التابعة لمجال التنظيم أو ذات طابع تشريعي، لا تلزم المجلس الأعلى للدولة ولا يتقيد بها، وبالتالي يبدو أن الهدف الذي ابتغاه النظام من التنظيم الجديد، ليس لسد الفراغ التشريعي الناتج عن الأزمة، وإنما لإعطاء صورة عن نية السلطة في إقامة نظام سياسي وقانوني للدولة، وأن إنشائه لهذه السلطات المختلفة وما لها من امتيازات وما عليها من واجبات هو أمر ظرفي ومرحلي فقط.

كذلك نلاحظ أن التسمية الجديدة التي أعطيت للتدابير التشريعية التي قد يتخذها المجلس الأعلى للدولة، وهي المراسيم ذات الطابع التشريعي بنص المادي 25 التي جاء فيها على

¹ - أنظر الاعلان الذي تضمن اقامة المجلس الاعلى للدولة، المؤرخ في 9 رجب عام 1412هـ الموافق لـ 14 جانفي سنة 1992م.

أنه: "يمارس المجلس الوطني الانتقالي الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في المواد المتعلقة بميدان القانون بمبادرة من الحكومة، أو فيما يتعلق بأهداف المرحلة الانتقالية بمبادرة من أعضاء المجلس الانتقالي بعد موافقة الحكومة". وبخصوص التصويت على هذه الأوامر نصت المادة 26 على أن: "المجلس يصوت على الأوامر بالأغلبية البسيطة"، وفيما يتعلق بدورات انعقاده نصت المادة 38 أن: "المجلس الوطني الانتقالي يجتمع في دورتين، الأولى تدوم 100 يوم كأقصى حد والثانية 120 يوم كحد أقصى".

وبخصوص جدول أعمال المجلس يتم تحديده من طرف مكتبه اعتباراً للأولويات التي تحددها الحكومة (المادة 39)، وفي الفصل الأخير من هذا المرسوم نصت المادة 24 منه على أن: "يشرع رئيس الدولة بمراسيم تشريعية إلى حين إقامة المجلس الوطني الانتقالي". وبناء على ما تقدم اتضح لنا أنه نتيجة للأحداث السياسية والفراغ الدستوري وتعطيل الحياة النيابية الممثلة في المجلس الشعبي الوطني، لجأ النظام الحاكم آنذاك إلى تنظيم آخر للسلطات العامة في الدولة، وأسندت بموجبه مهمة السلطة التشريعية للمجلس الشعبي الوطني سابقاً، ولكن ما يلفت الانتباه أن ممارسة الوظيفة التشريعية من قبل هذا المجلس يختلف عما سبق في دستوري 1976 و 1989، حيث أن التدابير التي يتخذها المجلس تكون عن طريق الأوامر وليست عن طريق القوانين، سواء في المواد المتعلقة بميدان القانون، وذلك بمبادرة من أعضاء المجلس بعد موافقة الحكومة ووفقاً للأولويات التي تحددها الحكومة ولهذا يتبين لنا أنه خلال تلك المرحلة والظروف الاستثنائية التي تميزت بها، تمت العودة بصفة قوية

لنظام الأوامر التشريعية، وإعطاء الامتياز للمبادرة الحكومية التي أصبحت من خلاله هي المشرف الأساسي لعملية التشريع على حساب المجلس.

وبرأي الأستاذ حسن بركة دائما أن المجلس الوطني الانتقالي لا يخرج عن مصير سابقة، لأن واضعيه يعتبرونه برلمان المرحلة الانتقالية، لكن لا يوجد له أساس دستوري أو سند شعبي، وظروف إنشائه في الندوة الوطنية معروفة أبرزها عدم مشاركة الأحزاب الفاعلة في تلك الندوة، وبالتالي أصبحت مهمة هذا المجلس في اعتقادنا ليست لسن التشريعات والقوانين لإضفاء الشرعية القانونية على الأوامر التشريعية التي يصوت عليها.¹

إضافة لما تقدم، وفي إطار الفترة الانتقالية نص دستور 1996 في أحكامه الانتقالية في المادة 189 منه على أن: "تتولى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار هذا الدستور والى غاية انتهاء مهمتها وكذا رئيس الجمهورية بعد انتهاء هذه المهمة والى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني، مهمة التشريع بأوامر بما في ذلك المسائل التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية"، وبتفحص هذه المادة نجد أن القاعدة هي أن يتولى المجلس الوطني الانتقالي مهمة التشريع بالأوامر إلى غاية انتهاء مهامه، ثم يتولى هذه المهمة رئيس الجمهورية إلى غاية انتخاب المجلس التشريعي الجديد، كما كان عليه الحال قبل إنشاء المجلس الوطني الانتقالي، أين منح لرئيس المجلس الأعلى للدولة حق التشريع بمراسيم تشريعية إلى حين إقامة المجلس الوطني الانتقالي (م42) مع الفرق في التسمية فقط من مراسيم إلى أوامر، وعليه بمقتضى المادة 179 يمارس رئيس الجمهورية السلطة التشريعية

¹ - الأستاذ حسن بركة، أبعاد الأزمة في الجزائر، دار الأمة، 1997، ص 58.

بصفة مطلقة وانفرادية، إذ بإمكانه أن ينظم كل المجالات التي يجوز للقانون تنظيمها بما في ذلك القوانين العضوية كما أشارت المادة إليه.

وفي الأخير يمكننا القول أن هذه المرحلة التي تعاقبت فيها المجالس المذكورة أعلاه، وما يحدد اختصاصاتها حتى لا تعتدي سلطة على أخرى، وكذلك الملاحظ من هذه التطورات، أن النظام السياسي كان دائما يسعى لسده للفراغ الدستوري وخصوصا الفراغ التشريعي عن طريق إنشاء مجالس مهما كانت تسميتها، لكن مع حرصه دائما على إبقاء الاختصاص التشريعي تحت وصايته ورقابته، وهذا بعد ترسيخا وتدعيما لنظام التشريع عن طريق الأوامر لدى النظام السياسي والدستوري الجزائري.

الفرع الثاني: التشريع بالأوامر في دستور 1996

نتيجة للفراغ الدستوري الذي عرفته الجزائر منذ سنة 1992، ونظرا للأزمة السياسية الخطيرة التي وصلت إليها البلاد والتي كادت أن تعصف بوحدتها الترابية والسياسية عمدت المؤسسة الرئاسية سنة 1996 إلى وضع نص مشروع تعديل دستور 1989، وقدم لاستفتاء وعلى إثره تم الإعلان على الدستور الحالي في 1996/11/28 ولقد تضمن هذا الدستور أهم المبادئ المنصوص عليها في دستور 89 وهي التعددية الحزبية (م42) والفصل بين السلطات وكذا إقرار ثنائية الحكم من خلال توزيع الاختصاصات بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، حتى وإن كانت هذه الثنائية غير متوازنة، بحيث من المؤكد أن رئيس الجمهورية بفضل طريقة تعنيه وبموجب صلاحياته يبقى ذو المقام الأرفع بالنسبة لرئيس الحكومة.

أما ما يلفت الانتباه في مجال تنظيم الوظيفة التشريعية في دستور 1996 هو إقرار نظام المجلس (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) الذي نصت عليه المادة 98 تحت اسم البرلمان.

وعلى غرار الدساتير السابقة، قرر دستور 1996 في المادة 124 منه لرئيس الجمهورية حق اتخاذ تدابير تشريعية على شكل أوامر، يتخذها فيما بين أدوار انعقاد البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وكذا عند إقرار الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 كذلك نصت المادة 120 الفقرة 8 على حق رئيس الجمهورية في إصدار مشروع قانون المالية بأمر في حالة عدم موافقة البرلمان على هذا المشروع المقدم من طرف الحكومة. ونظرا لطبيعة التدابير التي يتخذها رئيس الجمهورية، باعتبارها إجراءات استثنائية ترد على الأصل العام الذي يستوجب إصدارها من قبل البرلمان، وعملا بهذا المبدأ قررا الجزائري في هذا الدستور الجديد على عكس دستور 1976 صراحة وجوب عرض هذه التدابير على البرلمان بنص المادة 3/124 والذي له حق وسلطة رفض الأوامر المتخذة.

وخلاصة القول ومن خلال ما سبق ذكره، يتبين لنا أن مسيرة الأحكام الدستورية التي أقرت نظام الأوامر التشريعية، ابتدأت بتقرير هذه التنظيم منذ صدور أول دستور عام 1963 المادة 58 منه، مروراً بأمر 10 جويلية 1956 ثم في دستور 1976 في المادة 124 منه وبعدها في ظل الفراغ الدستوري الذي شهدته الجزائر من 1992 إلى 1996 وأخيرا في المادة 124 عن دستور 1996.

وإن كانت هذه الدساتير قد قررت كلها حق رئيس الجمهورية المشاركة في الوظيفة التشريعية، إلا أنها تغيرت في جوهر نصوصها، من حيث حالات اتخاذ التدابير من تفويض تشريعي إلى حالة غيبة المجلس التشريعي من جهة، ومن حيث القيود والضوابط التي تحد من هذا الاختصاص من جهة أخرى.

أيضا يجب القول انه بالرغم من أن التشريع عن طريق الأوامر هي طريقة استثنائية والرجوع إليها يكون في حالات خاصة، إلا أن السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية لم تحترم هذا المبدأ الدستوري العام، ولجئها في العديد من المرات إلى التشريع عن طريق الأوامر بحجة وجود ظروف خاصة تستدعي اتخاذ هذه التدابير.

ولا بد من الإشارة كذلك أن دساتيرنا قد أفرطت في إعطائها هذا الحق لرئيس الجمهورية حتى أصبح بمقدوره تنظيم أي موضوع يريد تنظيمه بأمر، وأطلقت له سلطة غير مقيدة في هذا المجال إلى درجة أن الأوامر المتخذة تصبح في حكم القانون نفسه دون عرضها على المجلس الشعبي الوطني كما هو الحال في دستور 76.

لقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996 بالاتجاه العالمي، القاضي بتحويل رئيس الدولة سلطة صنع القانون، في حالة غياب السلطة التشريعية، والوسيلة التي أوجدها المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية لصنع القانون هي سلطة التشريع بأوامر، والتي يمارسها في ظرفين زمنيين مختلفين وهما: الظروف العادية، والحالة الاستثنائية.

المبحث الأول: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في الظروف العادية

يلجأ رئيس الجمهورية إلى ممارسة سلطته في التشريع بأوامر في ظل ظروف توصف بأنها عادية وذلك نظرا للاستقرار الذي تعيشه الدولة على مختلف الأجهزة، حيث لا تزال مؤسساتها الدستورية تعمل بصورة منتظمة، ولا يوجد هناك أي خطر يهددها وتشريع رئيس الجمهورية موجب أوامر في الظروف العادية لا يتم بصفة مطلقة، بل يتم في حالات محدودة وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول.

وما دام أن سلطة التشريع بأوامر التي تمارس في الظروف العادية، تتيح لرئيس الجمهورية سلطة صنع القانون في مكان السلطة التشريعية، فإن هذا الأخير تكون في حالة خاصة أثناء ممارسة هذه السلطة وهذا ما يتضح من خلال موقعها من التنظيم الدستوري لسلطة التشريع بأوامر.

المطلب الأول: حالات التشريع بأوامر في الظروف العادية

لقد نظم المؤسس الدستوري سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية، حيث لم يجعل هذه السلطة تمارس بصفة مطلقة، بل حدد حالتين واردتين على سبيل الحصر، يشرع فيها

رئيس الجمهورية بموجب أوامر هما: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في المجال المالي، وسلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر والقيود الواردة.

الفرع الأول: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في المجال المالي

لقد كانت السلطة المالية وبالتالي التشريع فيما مضى من اختصاص الملوك، غير أنه نتيجة للصراع الذي وقع بينهم وبين ممثلي الشعب خاصة في بريطانيا انتقلت هذه السلطة إلى البرلمانات وأصبحت صاحبة الاختصاص في التشريع المالي، وذلك عن طريق دراسة مشاريع القوانين المتعلقة بميزانية الدولة والمصادقة عليها.¹ وقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري بهذا التطور في دستور 1976،² 1989،³ وأكد في دستور 1996، حيث نصت المادة 120 منه في فقرتها 7 على أنه: "يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوما (75) من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السابقة"، وهذا ما نصت الفقرة 12 منها على ما يلي: "التصويت على ميزانية الدولة".

إلا أن التطور الذي تضمنه دستور 1996 من خلال المادة 120 منه، لم يكن مقررًا في أحكام الدساتير الفارطة، هو منح رئيس الجمهورية سلطة إصدار قانون المالية بموجب أمر، وذلك إذا لم يصادق عليه البرلمان في الآجال القانونية.⁴

وبناء على ذلك سنتعرض أولا لسبب التشريع بأوامر في المجال المالي، وثانيا لخصائص

الأوامر التشريعية المتخذة في الجانب المالي.

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، 223.

² - أنظر الجريدة الرسمية رقم 94 لسنة 1976، ص 1295.

³ - أنظر الجريدة الرسمية رقم 09 لسنة 1989، ص 234.

⁴ - عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 33.

لقد أتى المؤسس الدستوري الجزائري بسبب وحيد، يمكن بواسطته أن يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في المجال المالي، وهذا السبب يتمثل في عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في مدة 75 يوما، وهذا ما تضمنته الفقرة 8 من المادة 120 من الدستور حيث نصت على ما يلي: "وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأوامر".

وهنا المقصود بعبارة "في الأجل المحدد سابقا" الواردة في المادة السابقة، هي مهلة 75 يوما التي تم تحديدها لمصادقة البرلمان على قانون المالية، والتي تضمنتها الفقرة 7 من المادة 120.

وبالتالي بإمكان رئيس الجمهورية أن يصدر مشروع قانون المالية بموجب أمر له قوة قانون المالية، وذلك إذا لم يصادق البرلمان على مشروع القانون في مدة أقصاها 75 يوما تحسب ابتداء من تاريخ إيداع مشروع قانون المالية لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني، باعتباره الغرفة الأولى التي تمر عليها جميع مشاريع القوانين المقدمة من طرف الحكومة. وإعطاء رئيس الجمهورية سلطة إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر، يعتبر جزاءا أقره المؤسس الدستوري لمواجهة العجز الذي يسجله البرلمان على إثر عدم مصادقته على القانون في الأجل المحدد سابقا.¹

¹ - بشير بن مالك، الاختصاص التنظيمي للسلطة التنفيذية في الجزائر على ضوء دستور 28 نوفمبر 1996، رسالة ماجستير، جامعة جيلالي إيباس، سيدي بلعباس، 1989-1999، ص 1.

وهذا يرجع للأهمية الكبيرة التي تكتسبها الميزانية في الدولة فلا بد من توافر موازنة مالية للدولة قبيل بداية العام الجديد، دون ذلك تصبح الدولة في ريبة. كما تشكل الميزانية لدى السلطة التنفيذية أهمية بالغة، وذلك باعتبارها المشرفة على تسيير مؤسسات الدولة الاقتصادية والإدارات العمومية، فهي تحرص على تزويدها بسائل السير العادي كنفقات التجهيز والتسيير، ولن يتأتى ذلك إلا بضمان دخول قانون المالية حيز التنفيذ في الأجل الملائم لذلك.¹ فقد نصت المادة 44 من القانون العضوي 99-2 المؤرخ في 8 مارس 1999 والمحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة على المدة التي تصادق فيها كل غرفة من البرلمان على قانون المالية، فالمدة المخصصة لمصادقة المجلس الشعبي الوطني عليه هي 47 يوما، تحسب ابتداء من تاريخ إيداع مشروع قانون المالية مكتب المجلس.

فبعد أن تعد الحكومة مشروع قانون المالية، تقوم بإيداعه مكتب المجلس الشعبي الوطني وذلك في دورة خريفية للبرلمان، ثم تقوم اللجنة المكلفة بالمالية في المجلس بالاستماع إلى العرض الذي يقدمه كل وزير عن الاعتمادات المالية المخصصة للقطاع الذي يشرف عليه، ثم تعد هذه اللجنة تقرير عن مشروع الميزانية وتقدمه لرئيس المجلس لكي يعرضه على أعضاء المجلس لكي يطلعوا عليه، ثم بعد ذلك يقوم وزير المالية وفي جلسة علنية بالمجلس بعرض مشروع قانون المالية على أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

¹ - د. عبد الله بوقفة، المرجع السابق، ص 190.

وبعد ذلك تأتي مرحلة المناقشة فمرحلة التصويت على القانون، فكل هذه الإجراءات يجب أن لا تتجاوز مدة 47 يوما، فإن استغرقت الإجراءات أكثر من هذه المهلة، اعتبر أن المجلس الشعبي الوطني لم يصوت على مشروع قانون المالية.

أما بالنسبة للمهلة المخصصة لمصادقة مجلس الأمة على مشروع قانون المالية فهي 20 يوما تحسب ابتداء من نهاية مهلة 47 يوما المخصصة للغرفة الأولى لكي تصوت على مشروع القانون، وإن كانت المادة 44 من القانون العضوي السابق الذكر لم تأت بحل في حالة إذا لم ينتهي المجلس الشعبي الوطني من مناقشة المشروع المالي في المهلة المقررة، فهل يجوز لمجلس الأمة أن يناقشه بمجرد انقضاء المدة المحددة قانونا؟¹

أما الإجراءات التي يمر بها مشروع قانون المالي في مجلس الأمة، فهي نفسها المتبعة في المجلس الشعبي الوطني.

وإذا ثار خلاف بين الغرفتين حول مشروع قانون المالية، تكون لجنة متساوية الأعضاء للفصل في الخلاف، والمهلة المحددة للبحث في الخلاف والفصل فيه هي 8 أيام، تحسب ابتداء من نهاية 20 يوما المحددة لمجلس الأمة للتصويت على مشروع قانون المالية.

وتتجسد عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية من خلال الفرضيتين التاليتين:

1- فقد يتعثر مشروع قانون المالية، في حالة عدم مصادقة المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة على مشروع القانون في الأجل المحدد لكل منهما للمصادقة.

¹ - انظر : عبد الله بوقفة، المرجع السابق، ص 191.

2- وقد تتحقق عدم المصادقة في حالة ما إذا مضت مهلة 8 أيام دون أن تفصل اللجنة المتساوية الأعضاء في الخلاف الذي ثار بين الغرفتين حول المشروع المالي، وهنا لا تستطيع الحكومة أن تسحب مشروع قانون المالية، كما هو عليه الحال بالنسبة لمشاريع القوانين العادية وإنما يقوم رئيس الجمهورية بإصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر.

ثانيا: خصائص الأوامر المتخذة في المجال المالي:

تتميز الأوامر التشريعية المتخذة في الجانب المالي لمجموعة من الخصائص، تميزها عن غيرها من الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية، وهذه الخصائص هي كالتالي:

1- إن سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في المجال المالي هي سلطة مفيدة شكلا وموضوعا وأداة.

فمن الناحية الشكلية، فرئيس الجمهورية يستطيع ان يمارس هذه السلطة دون إتباع أية إجراءات أو أشكال دستورية، فالمؤسس الدستوري لم يشترط اتخاذ هذه الأوامر في مجلس الوزراء، أو ضرورة استشارة أية هيئة أخرى.

أما من الناحية الموضوعية، فهذه السلطة لا تمس إلا مشروع الحكومة المتعلق بقانون المالية ولا يمتد إلى مسائل تشريعية أخرى، فلا يستطيع رئيس الجمهورية في حالة عدم مصادقة البرلمان على مشروع قانون عادي أن يقوم بإصداره، وهي سلطة مقيدة من ناحية الأداة، لأن الدستور يحدد الصورة التي يفرغ فيها عمل ريس الجمهورية وهي الأمر.

2- لا يمارس هذه السلطة مقتضى تفويض تشريعي صادر عن البرلمان، غنما يمارسها

رئيس لجمهورية تطبيقا لنص دستوري صريح ونص المادة 120 منه، ومن ثم لي لأية سلط

من رئيس الجمهورية ممارسة سلت هذه إذا حقق سبب اتخاذها.

3- لا تعرض الأوامر المتضمنة المشاريع الحكومة المتعلقة بقوانين المالية على الموافقة

البرلمانية، فالبرلمان يفقد اختصاصه التشريعي في الموضوع بمرور 75 يوما التي يمنحها

لها الدستور للمصادقة على قانون المالية.¹

إضافة إلى ذلك فهذه الأوامر تكون لها قوة قانون المالية، وهذا ما قضت به المادة 44 من

القانون العضوي 99-2 السالف الذكر حيث نصت الفقرة 5 من هذه المادة على أنه: "في حالة

عدم المصادقة لأي سبب كان خلال الأجل المحدد، يصدر رئيس الجمهورية مشروع قانون

المالية الذي قدمته الحكومة بأمر له قوة قانون المالية".

4- كما يرى بعض شرح القانون، أنه يجب على رئيس الجمهورية أن يصدر مشروع قانون

المالية كاملا دون أي نقصان أو زيادة، فلا يستطيع إدخال تعديلات عليه، ولا يأخذ بما أدخله

المجلس الشعبي الوطني من تعديلات إن بقي النص مراوح مكانه لدى الغرفة الثانية.

5- إن سلطة إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر، يكن أن يمارسها من يتولى مهام

رئاسة الدولة، في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية، وهذه الخاصية تستشف من خلال

قراءة المادة 90 من الدستور التي تعتبر إحدى المواد المنظمة لحالة شغور منصب رئيس

الجمهورية، حيث تنص الفقرة 03 من هذه المادة على أنه: "لا يمكن في فترتي الخمسة

¹ - أنظر: بشير بن مالك، المرجع السابق، ص 173.

والأربعين (45) يوما والسنتين (60) يوما المنصوص عليها في المادتين 88 و 89 تطبيق الأحكام المنصوص عليها في الفقرتين 7 و 8 المادة 77 والموارد 79 و 124 و 129 و 136 و 137 و 171 و 176 و 177 من الدستور".

فالملاحظ أن المادة 120 فقرة 8 لم ترد ضمن الاختصاصات التي يستطيع من يتولى مهام رئاسة الدولة القيام بها ومن ثم فله اتخاذ أوامر في المجال المالي، وهذا يرجع للأهمية السابق ذكرها للقانون كونه يشكل سريان حياة الدولة.

6- ليس لرئيس الجمهورية سلطة تقديرية في إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر، وذلك إذ لم يصادق عليه البرلمان في 75 يوم، إنما هو واجب والتزام دستوري يقع عليه، وهذا يرجع لخطورة الآثار التي تنجم عن عدم تواجد قانون المالية، لكون ذلك يؤدي بالضرورة إلى الفوضى أو بالأحرى الشلل الكلي للدولة.¹ وإن كان المؤسس الدستوري لم ينص على الحل في حلة عدم إصدار رئيس الجمهورية لمشروع قانون المالية بعد عدم مصادقة البرلمان عليه ضمن الآجال المقررة قانوناً، بل لم ينص حتى على الأجل الذي يجب فيه على رئيس الجمهورية إصدار مشروع الحكومة المتضمن قانون المالية.

وبعد هذا التفصيل حول كيفية تشريع رئيس الجمهورية بأوامر في المجال المالي ننتقل الآن لمعرفة كيفية تشريعه بأوامر طبقاً للمادة 124 من الدستور.

¹ انظر : عبد الله بوقفة، المرجع السابق، ص 191.

الفرع الثاني: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر والقيود الواردة:

تعتبر الأوامر التشريعية الوسيلة القانونية الوحيدة، التي يمكن بواسطتها رئيس الجمهورية أن يساهم مباشرة في صنع القوانين على ما يلي: "الرئيس الجمهورية ان يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان.

ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها.

تعد لاغية الأوامر لا يوافق عليها البرلمان".

إلا أنه وحتى لا تصبح هذه الوسيلة سلطة مطلقة بيد رئيس الجمهورية أحاطها المؤسس الدستوري بمجموعة من القيود التي تستشف من خلال قراءة المادة 124، حيث نجد أن هذه السلطة مقيدة من الناحية الزمنية، الموضوعية والشكلية.

1- من الناحية الزمنية:

نجد أن المؤسس الدستوري قد حدد الوقت الذي يشرع فيه رئيس الجمهورية بموجب أوامر وهو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين البرلمان.

فحالة شغور المجلس الشعبي الوطني تتحقق إذا تم حله، والحل نوعان: حل وجوبي وتلقائي، فالحل الوجوبي يتجسد في حالة عدم موافقة المجلس الشعبي الوطني على برنامج الحكومة للمرة الثانية، تطبيقا للمادة 82 الفقرة 1 من الدستور التي تنص على أنه: "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني ينحل وجوبا".¹

¹ - بشير بن مالك، المرجع السابق، ص 165.

أما الحل الاختياري، يكون عندما يقرر رئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني تطبيقاً للمادة 129 الفقرة 01 من الدستور، التي تنص على ما يلي: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس الحكومة.¹

أما بمجرد حلها ينتقل لها الاختصاص البرلماني إلى رئيس أو بالأحرى للهيئة التنفيذية، ومن ثم تستحوذ هذه الأخيرة ممثلة في الرئيس على المجال التشريعي برمته.²

هذا عن حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أما عن دورتي البرلمان، فحسب نص المادة 118 من الدستور نجد أن البرلمان يجتمع في دورتين عاديتين كل سنة، دورة ربيعية وأخرى خريفية ومدة كل دورة 4 أشهر على الأقل، وهذا ما أكدته المادة 04 من القانون العضوي 99-02، وقد حددت المادة 05 منه في فقرتها الرابعة أن تدوم كل دورة عادية 5 أشهر على الأكثر من تاريخ افتتاحها.

فرئيس الجمهورية يستطيع أن يشرع بأوامر بين هاتين الدورتين العاديتين للبرلمان، مما يعني أن المجال الزمني المتاح فيه للرئيس للتشريع بأوامر هي مدة أقصاها 4 أشهر سنوياً، يمكن أن تقلص بمدة الدورة غير العادية إن وجدت.³

وهناك تثار إشكالية قانونية، وهي هل تأجيل انعقاد البرلمان يعتبر حالة من الحالات بين دورتي البرلمان، وذلك كما فعل المجلس الشعبي الوطني عندما قرر تجميد جلساته في

¹ - بشير بن مالك ، المرجع السابق، ص 165.

² - عبد المالك بوقفة، المرجع السابق، ص 192.

³ - عبد المجيد زعلاني، سلطات رئيس الجمهورية في مجال التشريع والتنظيم، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 2، 1999، ص 256.

ديسمبر من سنة 1998، لما اعترض مجلس الأمة على نظر القانون الأساسي للنائب الذي سبق للمجلس الشعبي الوطني أن وافق عليه؟

فقد ذهب الفقه في مصر إلى عدم اعتبار تأجيل انعقاد البرلمان كحالة من حالات بين أدوار الانعقاد، وذلك لأدن التأجيل يقطع دورة البرلمان دون أن ينهيها، ومن ثم لا يستطيع رئيس الجمهورية التشريع بأوامر في هذه الحالة.¹

وفي غياب موقف الفقه في الجزائر من هذه المسألة، يبقى رأي الفقه المصري هو الأصلح للتطبيق وذلك لأنه يتماشى مع ما تنص عليه المادة 124 التي تنص على أن التشريع بأوامر يتم فقط بين دورتي البرلمان، أي وجوب انتهاء مدة دورة البرلمان وليس تأجيلها. كما أن موقف الفقه المصري يحمي اختصاص السلطة التشريعية في إعداد القانون.

2- من الناحية الموضوعية:

حيث نجد أن سلطة التشريع بأوامر تنصب فقط على المواضيع التي تشرع فيها السلطة التشريعية فلا يمكن أن تتضمن هذه الأوامر ما لا يمكن أن يتناوله التشريع ذاته.² ويعتبر هذا القيد حماية لمبدأ تدرج القواعد القانونية، الذي يقتضي أن لا تخالف التنظيمات القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية.

كما يشترط بعض الفقهاء في مصر ضرورة احترام لوائح التفويض والضرورة أحكام الدستور، وهذا الشرط يمكن أن يطبق على الأوامر التشريعية في الجزائر، ومن ثم لا بد على هذه الأوامر أن لا تخالف الدستور، فما دام لها قوة القانون فتستطيع تعديل أو إلغاء

¹ - مراد بدران، المرجع السابق، ص 15.

² - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط5، دار الفكر العربي، 1984، ص 469.

القانون القائم أو التدخل في مجاله، فإن هذا القانون نفسه أقل قوة من الدستور، ويجب أن يخضع لأحكامه وهذا تطبيقاً لمبدأ سمو الدستور على القوانين.¹

3- من الناحية الشكلية:

لقد اشترط المؤسس الدستوري ضرورة اتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء، حيث نصت الفقرة 05 من المادة 124 على ما يلي: "تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء". وتعدو الحكمة من اتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء، إلى كون الحكومة ممثلة في رئيسها ه التي تقدم مشاريع القوانين طبقاً للمادة 119 فقرة 01 التي تنص على ما يلي: "لكل من رئيس الحكومة والنواب حق المبادرة بالقوانين"، إضافة إلى كون رئيس الحكومة يضطلع بمهمة تنفيذ القوانين طبقاً لما تنص عليه الفقرة 02 من المادة 125 من الدستور.² ومن ثم فاتخاذ الأوامر لتشريع في مجلس الوزراء يساعد في إعدادها وكذلك يساعد في تنفيذها.

المطلب الثاني: دور رئيس الجمهورية في إصدار التشريع بأوامر في الظروف الاستثنائية

لم يكتف المؤسس الدستوري الجزائري بتحويل رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية، بل أتاح له كذلك ممارسة هذه السلطة في الحالة الاستثنائية التي تعتبر إحدى أهم الظروف غير العادية التي يمكن أن تمر بها الدولة، وذلك نظراً للخطر الذي يهدد الدولة ومؤسساتها الدستورية.

¹ - ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 670.

² - تنص المادة 125 من الدستور في الفقرة 02 منها على ما يلي: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة".

ومن هنا كان لا علينا أن نتعرض أولاً لشروط قيام الحالة الاستثنائية ثم نتطرق بعد ذلك

إلى إجراءات الظروف الاستثنائية ومراحلها.

الفرع الأول: شروط قيام الحالة الاستثنائية

تعود سلطة إعلان قيام الحالة الاستثنائية طبقاً للمادة 93 من دستور 1996 لرئيس الجمهورية أنه ونظراً للسلطات الواسعة التي يتمتع بها الرئيس في هذه الفترة، وما يمكن أن يترتب على هذا الاتساع من آثار خطيرة على حقوق وحرّيات الأفراد يشترط ضرورة توافر مجموعة من الشروط حتى يمكن للرئيس أن يعلن قيام الحالة الاستثنائية.

وهذه الشروط تتمثل أولاً في الخطر الداهم، ثانياً في إصابة الخطر لإحدى الموضوعات المحددة دستورياً، وثالثاً في عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر.

أولاً: الخطر الداهم:

لقد اشترط المؤسس الدستوري على رئيس الجمهورية حتى يعلن قيام الحالة الاستثنائية ضرورة تواجد خطر، وهذا ما يتضح من الفقرة 01 من المادة 93 من الدستور، التي تنص على أنه: "يقرر رئيس لجمهورية الحال الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها".

والخطر في معنى لقانوني، يقصد به كل حالة واقعية تتذر بضرر يصيب مصلحة حيوية، فيتهدها إما بالانتقاض أو الزوال، ويشترط الفقه في الخطر المؤدي لقيام الحالة الاستثنائية ضرورة توافر وصفين هما: أن يكون جسيماً وأن يكون حالاً.¹

¹ - وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص 101.

فإذا أتينا إلى الوصف الأول للخطر والمتمثل في الجسامة، لوجدنا أن المادة 93 ن الدستور لم تنص على مثل هذا الوصف، وإنما ذكرت في فقرتها الأولى عبارة "الخطر الداهم"، وهذا ما يطرح الإشكال التالي: هل بإمكان رئيس الجمهور أن يقرر الحالة الاستثنائية مهما كان وصف الطر أي سواء كان جسيما أم لا؟

وهن إذا تمسكنا بظاهر النص، فإن ذل سيؤدي بنا إلى القول بأن المؤسس الدستوري لا يشترط لقيام الحالة الاستثنائية أن يكون الخطر جسيما، وإنما يستطيع الرئيس إعلان الحالة الاستثنائية، والتي تعد المادة 93 من الدستور الحالي إحدى تطبيقاتها مهما كان نوع الخطر، غير أنه يشترط في الخطر أن يكون جسيما حتى قوم الحالة الاستثنائية.¹ وبالرغم من عدم وجود معيار مادي للجسامة، إلا أنه يمكن القول بأن الخطر لذي يؤدي إلى تطبيق المادة 93 من الدستور، يجب أن يكون خارجا في طبيعته ونوعه عن الحدود المعتادة للأخطار المعروفة التي يحكمها النظام القانوني العادي أي من غير الممكن دفعه بالطريق العادي.

أما فيما يخص الوصف الثاني للخطر وهو أن يكون حالا، ويقصد به أن تبلغ الأحداث والظروف حدا يؤدي معه حالا ومباشرة إلى المساس بالمصلحة، موضوع الحماية الدستورية.

وإذا بحثنا في هذا الوصف للخطر في الدستور الجزائري، فإن صياغة المادة 93 من الدستور الحالي والمواد التي تقابلها في الدساتير الجمهورية السابقة والتي تنظم الحالة الاستثنائية، تبرز أن المؤسس الدستوري لم يأخذ بهذا الوصف، حيث نجده قد استعمل في

¹ - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل كل الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2005، ص 134، 135.

المادة 93 من الدستور عبارة "خطر داهم" التي تعني أن الخطر وشيك الوقوع واستعمل كذلك عبارة "يوشك" التي تدل على أن الخطر لم يقع بعد، وإنما هو قريب الوقوع.

ويرى البعض أن المغزى من اشتراط المؤسس الدستوري ضرورة أن يكون الخطر وشيك الوقوع هو حتى يتخذ الرئيس احتياطات مسبقة وقوع الخطر في المستقبل القريب، ولا يمكن كذاك لرئيس الجمهورية إعلان قيام الحالة الاستثنائية إذا كان الخطر محتمل الوقوع، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة لنظرية الظروف الاستثنائية والتي تعتبر الحالة الاستثنائية إحدى تطبيقاتها، حيث تشترط هذه القواعد العامة أن يكون الخطر حال وليس محتمل الوقوع.

ثانياً: إصابة الخطر لإحدى الموضوعات المحددة دستورياً

إذا كان المؤسس الدستوري الجزائري لم يأت بوصف للخطر الداعي لإعلان الحالة الاستثنائية إلا أنه حدد محله، وذلك باشتراطه أن يهدد إحدى المواضيع التالية وهي مؤسسات الدولة الدستورية وسلامة ترابها أو استقلالها، وهذا التحديد لمحل الخطر هو وارد على سبيل الحصر، وليس المثال، بحيث ليس بإمكان رئيس الجمهورية أن يعلن الحالة الاستثنائية إذا لم يكن محل الخطر إحدى هذه الموضوعات.¹

ويستشف من الصياغة العربية للمادة 93 من الدستور الحالي، أن الخطر لا بد أن يمس المؤسسات المنصوص عليها دستورياً فقط. وهذا ما يتضح من خلال عبارة "المؤسسات الدستورية" الواردة بالمادة 93، وبمفهوم المخالفة إذا مس الخطر غير هذه المؤسسات الدستورية، لا يمكن حينئذ لرئيس الجمهورية من أن يعلن الحالة الاستثنائية ومن ثم حسب

¹ - د. وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 119.

هذه الصياغة فإنه إذا مس الخطر أي مؤسس من مؤسسات الدولة يمكن لرئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية.

ثالثا: عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر

لم يشترط المؤسس الدستوري الجزائري هذا الشرط، إلا أنه يعتبر من المبادئ المسلم بها في نظرية الظروف الاستثنائية، والتي تعتبر المادة 93 من الدستور الحالي إحدى تطبيقاتها، ذلك أن الضرورة يجب أن تقر بقدرها، فالحالة الاستثنائية تخول لرئيس الجمهورية من السلطات الواسعة والخطيرة، ما لم يكن أن يتاح بتطبيق أي نص دستوري آخر لذلك فلا يكفي لإعلان الحالة الاستثنائية قيام خطر، بل لا بد من أن تكون الوسائل الدستورية الأخرى عاجزة عن دفعه.

فمن الوسائل الدستورية التي منحها المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية لمواجهة الأزمات التي تتعرض لها البلاد، هي إعلان حالة الطوارئ والحصار والتي نظمها المادة 91 من الدستور.¹

علما أن حالة الطوارئ تهدف إلى تقييد الحريات العامة إن وقع مساس خطير بالنظام العام ومن أجل الحفاظ على الأمن والسكينة ومرفق البوليس يتمتع بسلطات واسعة، أما حالة الحصار فتتمس حريات وحقوق الأفراد وهي تتيح لرئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات الملائمة للوضع.²

¹ - بركات أحمد، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة تلمسان، 2007-2008، ص 41-42.

² - أنظر، عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2005، ص 138.

فإذا لم تكف الوسائل التي تتيحها إعلان حالة الطوارئ والحصار لدفع الخطر خاصة ما يتعلق منها بالضبط الإداري، أمكن لرئيس الجمهورية أن يلجأ لإعلان الحالة الاستثنائية باعتبارها تتيح له اتخاذ إجراءات سريعة في جميع المجالات، كما أن هذه الإجراءات بإمكانها مخالفة القانون بكل درجاته مادامت لازمة لدفع الخطر، بل أن هذه الإجراءات يمكن أن تخالف إن لزم الأمر الدستور، دون أن يخرجها ذلك عن إطار المشروعية غير العادية ودون أن تمكنه من أن يعدل الدستور.

وقد استقر الفقه على أنه يشترط أن يطبق أو يجرب رئيس الجمهورية الوسائل الدستورية الأخرى لمعرفة مدى قدرتها على دفع الخطر، إنما يكفي أن يتوفر في يقين رئيس الجمهورية أن تلك الوسائل غير كافية لحل الأزمة مما يدفع إلى اللجوء للوسائل الاستثنائية لأنه لو طبق الوسائل الدستورية الأخرى لأدى ذلك إلى المساس بالمصلحة المهددة، خصوصا إذا تعلق الأمر بخطر مؤكد يتعذر تداركه ويستوجب تصرفا سريعا إلا أن هناك جانب من الفقه قد اشترط عدم كفاية حتى الوسائل القانونية العدية ليعلن عن الحالة الاستثنائية أي عدم كفاية القوانين العادية التي تحمي المؤسسات الدستورية واستقلال البلاد وسلامة ترابها.¹

فإذا كانت هذه شرط قيام الحالة الاستثنائية فما هي إذن الإجراءات تقريرها؟

¹ - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 129.

الفرع الثاني: إجراءات الظروف الاستثنائية مراحلها

إذا كانت المؤسسات الدستورية للبلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها مهددة بخطر داهم ورأى رئيس الجمهورية عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر فإنه لا يمكنه إعلان قيام الحالة الاستثنائية مباشرة، وإنما اوجب عليه المؤسس الدستوري ضرورة إتباع إجراءات معينة حتى تمكنه القيام بذلك، وفي هذا تنص الفقرة 02 من المادة 93 من الدستور على أنه: "فلا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري والاستماع إلى المجلي الأعلى للأمن وجلس الوزراء". ومن ثم فإن إجراءات تقرير الحالة الاستثنائية يشمل أولاً ضرورة استشارة غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري، وثانياً الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

أولاً: استشارة رئيس غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري:

اوجب المؤسس الدستوري الجزائري في الفقرة 2 من المادة 93 على رئيس الجمهورية وجوب استشارة بعض الشخصيات والهيئات حتى يعلن الحالة الاستثنائية والشخصيات التي يجب على رئيس الجمهورية استشارتها لصحة القرار المتضمن قيام الحالة الاستثنائية هي: رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والسبب من وراء اشتراط استشارة رئيس غرفتي البرلمان يعود للدور الذي تلعبه السلطة التشريعية على المستوى الداخلي،¹ حيث هي صاحبة السيادة في وضع القانون (المادة 2/98 من الدستور)،² وكذلك باعتبارها

¹ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، بدون سنة الطبع، ص 95.

² - تنص الفقرة 2 من المادة 98 من الدستور على ما يلي: "دولة السيادة في إعداد القانون".

هي التي تراقب عمل الحكومة (المادة 99 من الدستور)¹ وباعتبارها الغرفة الأولى نظم ممثلي الشعب (المادة 101 من الدستور فقرة 01)²، فكل هذه الأعمال المهمة تتطلب ضرورة استشارة رئيس غرفتي البرلمان، حيث تحقق هذه الاستشارة من الرقابة السياسية غير المباشرة على سياسة رئيس الجمهورية اتجاه الأزمة.³

فهناك من رأى أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يشترط الاستشارة الرسمية لهذه الشخصيات كما فعل المؤسس الدستوري الفرنسي، مما يعني أن الاستشارة قد لا تتخذ شكلا رسميا، ولكن نظرا لخطورة الحالة الاستثنائية فإنه لا بد أن تكون الاستشارة رسمية في الجزائر.

كما أن المؤسس الدستوري الجزائري والفرنسي لم يبينا الطريقة التي تتم بها الاستشارة يهني شفاهة أم كتابة؟ فسكوت المؤسس الدستوري عن هذه المسألة، يترك المجال مفتوحا سواء بالنسبة للشكل الكتابي أو الشكل الشفهي، وحتى لو كانت الاستشارة في مفهومها تعني نوعا من الحوار وتبادل الرأي مما يرجع فيها الشكل الفهمي.⁴

إلا أن استشارة رئيس غرفتي البرلمان قد تتحول إلى وجوب موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا، وذلك في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية حيث تنص المادة 90 من الدستور في فقرتها الرابعة على ما يلي: "لا يمكن خلال هاتين الفقرتين تطبيق أحكام

¹ - تنص المادة 99 من الدستور في الفقرة 02 منها على ما يلي: "يمارس المجلس الشعبي الوطني الرقابة المنصوص عليها في المواد 135 الى 137 من الدستور.

² - تنص الفقرة 01 من المادة 101 من الدستور على ما يلي: "ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر السري".

³ - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 148.

⁴ - مراد بدران، المرجع السابق، ص 138.

المواد 91، 93، 94، 95، 97 من الدستور إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً، بعد استشارة المجلس الدستوري والمجلس الأعلى للأمن".

وما يمكن قوله في الأخير عن استشارة رئيس غرفتي البرلمان أنها أمر إجباري وإذا أعلن رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية دون أن يقوم بذلك كان عمله غير دستوري إلا إذا وجدت ظروف منعت الرئيس من القيام بتلك الاستشارة كالقوة القاهرة بشرط أن تكون الاستحالة مطلقة.¹

كما اشترط المؤسس الدستوري لإعلان الحالة الاستثنائية ضرورة استشارة المجلس الدستوري حيث يشكل هذا المجلس على المستوى الداخلي أهمية كبيرة باعتباره الجهاز المكلف على احترام الدستور (المادة 163 من الدستور)²، وذلك من خلال مراقبة مدى مطابقة القوانين والمعاهدات والتنظيمات للدستور (المادة 165 من الدستور)³، فهذا الدور المهم للمجلس أوجب استشارته لإعلان الحالة الاستثنائية وهذا من دون شك سيوسع من الضمانات المقررة لرعاية الحريات العامة ويضفي على قرار الرئيس شرعية أكثر.⁴

¹ - عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 96.

² - تنص الفقرة 01 من المادة 163 من الدستور على ما يلي: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور".

³ - تنص المادة 165 من الدستور على ما يلي: "يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى ما خولته إياه أحكام أخرى في الدستور من دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات".

⁴ - عمار بوضياف ، المرجع السابق، ص 96.

ومن ثم فاستشارة المجلس الدستوري في واقع الأمر شديدة الأهمية لأنها تعبر عن مطابقة قرار إعلان الحالة الاستثنائية للدستور¹، فدور المجلس لا يقتصر على تقديم الرأي بل يراقب كذلك مدى توافر شروط قيام الحالة الاستثنائية.

وتجدر الإشارة أنه إذا كانت استشارة المجلس الدستوري تعد مسألة إجبارية فإن القوة القاهرة من شأنها أن تسمح بعدم القيام بذلك.²

وما يمكن أن يقال في الأخير حول هذه الاستشارات وبالرغم من انها غير ملزمة لرئيس الجمهورية إلا أنها ليست فاقدة لكل أثر سياسي، حيث تلعب دورا هاما في مسألة الثقة بالرئيس، حيث يتحمل المسؤولية وحده عما من إجراءات في حالة عدم موافقة رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة أو المجلس الدستوري على قرار إعلان الحالة الاستثنائية.

ثانيا: الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء:

أوجب المؤسس الدستوري الجزائري على رئيس الجمهورية لصحة قراره المتضمن إعلان الحالة الاستثنائية ضرورة استماعه إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء، ويبدو هنا أن المصطلح قد تغير فبعد أن استعمل المؤسس الدستوري مصطلح "استشارة" بالنسبة لرئيس غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري، نجده بالنسبة للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء قد غير المصطلح واستعمل مصطلح "الاستماع"، فيرى البعض أن الفرق بين المصطلحين يكمن في النتيجة النهائية لكل منهما، فالاستشارة هي تقديم الرأي الذي يعني

¹ - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 148.

² - مراد بدران، المرجع السابق، ص 141.

وجوب الوصول إلى اتفاق حول المطروح للاستشارة، بمعنى قبول تقرير الحالة الاستثنائية أو رفضها، أما الاستماع فلا يشترط فيه الاتفاق حول موضوع تقرير الحالة الاستثنائية رفض تقريرها.

كذلك فإن الهيئات تكون تحت الرئاسة المباشرة لرئيس الجمهورية حيث تنص المادة 173 من الدستور الحالي في فقرتها الأولى على ما يلي: "يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني". وتنص المادة 77 منه المحددة لبعض سلطات رئيس الجمهورية في الفقرة الرابعة منها على ما يلي: "يرأس مجلس الوزراء"، فهذه الرئاسة المباشرة قد تسمح لرئيس الجمهورية التأثير على آراء أعضاء المجلس.¹

ويعود السبب من وراء اشتراط المؤسس الدستوري وجوب استماع رئيس الجمهورية إلى المجلس الأعلى للأمن، حتى يعلن الحالة الاستثنائية للدور الذي يلعبه هذا المجلس في مثل هذه الفترات، باعتباره وطبقا لما تنص عليه المادة 173 من الدستور الهيئة التي تقدم الآراء لرئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني وبدون شك فإن الحالة الاستثنائية وما تحتويه من أخطار على الدولة ومؤسستها تعتبر من أهم القضايا الأمنية، وبالتالي فالاستماع إلى المجلس الأعلى يساعد رئيس الجمهورية في اتخاذ القرار المناسب عن طريق تشخيص حالة الخطر تشخيصا أمنيا بتحليل واطنه وأسبابه وتحديد سبل مقاومته.²

¹ - بركات أحمد، المرجع السابق، ص 48.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 96.

أما عن مجلس الوزراء فهو عن هيئة دستورية يرأسها رئيس الجمهورية طبقا لما تقضي به المادة 77 من الدستور في الفقرة 4 منها ويضم مجلس الوزراء رئيس الحكومة والوزراء الذين يشكلون لطاغم الحكومي ولا شك أن الاستماع إلى هذا المجلس حول مدى إمكانية تقرير الحالة الاستثنائية أم لا، يمثل صور توسيع دائرة الاستشارة وتجعل الرئيس في وضعية تحاط فيها بجملة من الآراء قبل أن يتخذ القرار المناسب.

وما يمكن قوله في الأخير حول إجراء الاستماع انه بالرغم من أن يقال في المجلس لا يلزم رئيس الجمهورية، إلا أنه يمكن له اشر من الناحية الأدبية الواقعية على رئيس الجمهورية خاصة مجلس الوزراء ينتمون للمعارضة.¹

وبدراسة هذا الإجراء الأخير الحالة الاستثنائية تكون قد تعرفنا على النظام القانوني للحالة الاستثنائية، وننتقل الآن إلى دراسة النظام القانوني لسلطة التشريع بأوامر أثناء هذه الحالة.

الفرع الثالث: القيود الوارد على سلطة التشريع بأوامر في حالة الظروف الاستثنائية:

لقد حدد المؤسس الدستوري الجزائري ماهية احدى الاجراءات الاستثنائية التي يمكن للرئيس ان يتخذها في الحالة الاستثنائية، وهي سلطة التشريع باوامر وهو ما لم يفعله المؤسس الدستوري الفرنسي او المصري، حيث تنص الفقرة 4 من المادة 124 من الدستور على أنه: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور".

¹ - مراد بدران، المرجع السابق، ص 141.

وهذه السلطة وكسابقتها التي تمارس في الظروف العادية، قد فرض المؤسس الدستوري على ممارستها قيدين، أولاً في ضرورة الأوامر التشريعية للخطر، وثانياً قصر سلطة التشريع بأوامر على رئيس الجمهورية.

أولاً: ضرورة دفع الأوامر التشريعية للخطر:

يبدو للوهلة الأولى على أن سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية هي سلطة مطلقة، ذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 124 من الدستور في الفقرة 04 منها، فطبقاً لهذا النص فيستطيع رئيس الجمهورية أن يشرع في جميع الميادين التي تشرع فيها السلطة التشريعية بدون قيد، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 93 من الدستور نجد هذه المادة في الفقرة 03 تنص على ما يلي: "تخول الحالة الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات لدستورية في الجمهورية".

وتعتبر الأوامر التشريعية إحدى هذه الإجراءات الاستثنائية وهي نفسها بالنسبة للمؤسس الدستوري الفرنسي، حيث اشترط على رئيس الجمهورية في المادة 16 من الدستور ضرورة أن تهدف الإجراءات الاستثنائية التي يتخذها الرئيس إلى إعادة السير لعادي للسلطات العمومية وذلك في أقرب الآجال.¹

وهو ما سار عليه كذلك المؤسس الدستوري المصري، وهذا ما يتضح من خلال عبارة "يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر"، الواردة بالمادة 74 من دستور 1971، ومن ثم فلا بد على رئيس الجمهورية حينما يستعمل سلطته في التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية

¹ - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 142.

ان يبتغي المحافظة على استقلال البلاد ومؤسساتها الدستورية وبذلك بدفع الخطر الذي يهددها، فلا يجوز لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر إذا لم يبتغي مواجهة الخطر حتى ولو قصد به تنظيم او معالجة أي موضوع آخر يتصل بالأزمة طالما ليس له علاقة مباشرة لمواجهة الخطر.¹

فالغاية من خلال تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص للسلطة التشريعية ليس الاعتداء على اختصاص البرلمان، بقدر ما هي مواجهة موقف يهدد مؤسسات الدولة أو وحدتها الترابية أو غيرها من مصالح الشعب، فإن حدث وإن شرع رئيس الجمهورية بأوامر في الحالة الاستثنائية دون ان يبتغي المحافظة على استقلال البلاد ومؤسساتها الدستورية فإنه يجعل أوامره غير دستورية لأنه خالف النص الدستوري (المادة 93 من الدستور).

وهذا القيد يجعل الأوامر التشريعية المتخذة في الحالة الاستثنائية تتميز عن نظيرتها لمتخذة في الظروف العادية من حيث الغاية، إذ لا تشترط على رئيس الجمهورية عند تشريعه بأوامر الظروف العادية أن يحقق غاية معينة، وذلك لأن المؤسس الدستوري لم يشترط قيام ضرورة تستدعي التشريع بأوامر، وهذا بعكس تشريعه بأوامر في الحالة الاستثنائية أين يشترط في الأوامر التي يتخذها أن تدفع لخطر الذي يهدد البلاد ومن ثم أن تعمل على الحفاظ على استقلال البلاد ومؤسساتها الدستورية.

¹ - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 143.

ووضع غاسة للممارسة هذه السلطة في مثل هذه الظروف يشكل ضماناً وحماية للسلطة التشريعية، بحي تصبح سلطة التشريع بأوامر سلطة مقيدة وليس مطلقة يمارسها الرئيس بغية دفع الخطر فقط.

كما أن التحديد للغاية يشكل أيضاً حماية لحقوق وحيات الأفراد لأن الضوابط الاستثنائية التي تعتبر الأوامر التشريعية إحدى صورها تقتض الرقابة والحضر والإبعاد للمواطن المشبوه فيه، وتمنع التجمعات العامة والمظاهرات وتفضي بالفصل التأديبي والمحاکمات القضائية.¹ فإن حدث وإن مست هذه الأوامر حقوق الأفراد دون أن تبتغي دفع الخطر يجعلها غير دستورية، وإن كان المؤسس الدستوري الجزائري لم ينص على خضوع الإجراءات التي يتخذها الرئيس في الحالة الاستثنائية لرقابة البرلمان أو القضاء، وعدم التنصيص هذا يشكل خطر كبير على حقوق وحيات الأفراد، خاصة إذا كانت الإجراءات الاستثنائية تمس بهم دون وجه حق، فكيف يمكن لهم المطالبة بحقوقهم أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب حقوقهم من جراء هذه الإجراءات.

ثانياً: قصر سلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على رئيس الجمهورية:

لم يكتف المؤسس الدستوري الجزائري بقيد ضرورة دفع الأوامر التشريعية الصادرة في الحالة الاستثنائية للخطر الذي يهدد البلاد، ووجوب ابتغائها المحافظة على استقلال البلاد ومؤسساتها الدستورية، بل أضاف قيد ثاني ليضبط به أكثر هذه السلطة، والذي يتمثل في قصر التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على رئيس الجمهورية.

¹ سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 15.

فلا يمكن رئيس الجمهورية أن يفوض سلطته في التشريع بأوامر لشخص آخر كرئيس الحكومة مثلاً أو أحد الوزراء، لأن المادة 87 من الدستور الحالي تمنع ذلك حيث تنص هذه المادة في الفقرة 2 على ما يلي: "كما لا يجوز أن يفوض سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء داخل المجلس الشعبي الوطني وتقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها، وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 77 و 91 ومن 93 إلى 95 و 97 و 124 و 126 و 127 و 128 من الدستور".

فكما هو واضح من هذه المادة فإن المادة 93 التي تخول لرئيس اتخاذ الإجراءات الاستثنائية والمادة 124 التي تخول سلطة التشريع بأوامر واردة ضمن المواد التي تحتوي على سلطات لا يمكن للرئيس أن يفوض غيره للقيام بها، فإن حدث أن فوض غيره للقيام بسلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية يعتبر إجراءه هذا غير دستوري للمجلس الدستوري أن يقضي بذلك باعتباره الجهاز المكلف بالسهر على احترام الدستور (المادة 163 من الدستور).

كما لا يمكن لرئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري ممارسة سلطة التشريع بأوامر وعندما يكونا يتوليان مهام رئاسة الدولة في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية بسبب استمرار المانع لمدة تزيد عن 45 يوماً أو استقالته.

كما لا يمكن لمن يمارس مهام رئاسة الدولة في حالة وفاة أحد المترشحين للانتخابات الرئاسية في الدور الثاني أو حدوث أي مانع آخر له من ممارسة سلطة تشريع بأوامر، هذا ما نصت عليه المادة 90 من الدستور الحالي في الفقرة 3 منها: "لا يمكن في فترتي الخمسة

والاربعين (45) يوما والستين (60) يوما المنصوص عليها في الفقرتين 7 و 8 من المادة 7 والمواد 79 و 124 و 129 و 136 و 137 و 174 و 176 و 177 من الدستور".

ويشكل قصر سلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على رئيس الجمهورية ضماناً حقيقية للسلطة التشريعية بحيث لا يمكن لأي شخص أو أية هيئة أن تشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية فإن حدث ذلك فإن هذا الأوامر تكون غير دستورية لمخالفتها نصوص دستورية صريحة، وهي المادة 87 والمادة 90 من الدستور، ومن ثم تستطيع السلطة التشريعية أن تتمسك بذلك أمام المجلس الدستوري (الماد 166 من الدستور).

كما اشترط المؤسس الدستوري ضرورة اتخاذ رئيس الجمهورية الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء، حيث تنص المادة 124 من الدستور في الفقرة 04 منها على ما يلي: "تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء"، وذلك بغية إثراء هذه الأوامر من طرف الطاقم الحكومي ليكون أكثر فعالية في مواجهة الأزمة.

وبتعرفنا على شروط التشريع في الحالة الاستثنائية نكون قد أنهينا دراسة الشق الأول من هذا المبحث، وفيما يلي سنقوم بدراسة الشق الثاني منه، الذي نتعرض فيه إلى مميزات الأوامر التشريعية المتخذة في الحالة الاستثنائية.

المبحث الثاني: الطبيعة القانون للأوامر التشريعية والرقابة عليها

يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات إحدى الركائز الأساسية التي تستند عليها فكرة الدولة القانونية، وذلك من خلال توزيع وظائف الدولة وتقسيمها بين هيئات مختلفة، أولها في أعمال التشريع، وثانيها في أعمال التنفيذ وآخرها في أعمال القضاء، وهذا تجسيدا للوظيفة الأساسية للدولة وهي العمل على تحقيق القانون.¹

إلا أن التطور الدستوري الذي حصل بفعل التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في وظائف الدولة، أدى إلى التخفيف من هذا الفصل وأصبح يسمح بعلاقات تداخل بين السلطات العامة، وبالرغم من أن الوظيفة التشريعية هي من عمل المجلس التشريعي الذي يقوم بالدور الأساسي في إعداد ووضع القوانين، فإن السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية أصبحت تتدخل في الإجراءات التشريعية على غرار المجلس التشريعي.

وأصبح الدور التشريعي لرئيس الجمهورية في تزايد مستمر لا يقتصر فقط على مساهمته في الإجراءات التشريعية العادية، بل أصبح يمارس السلطة التشريعية سواء في غيبة البرلمان أو حضوره وذلك من أجل مواجهة بعض الظروف وحالة الضرورة التي تتطلب إجراءات سريعة لمعالجتها.²

والواقع أن هذه الظاهرة قد خلقت العديد من المشاكل الدستورية نظرا للطابع الاستثنائي الذي تتميز به، ومن ثم وجب البحث في الطبيعة القانونية لهذه التدابير التي تصدر عن جهة غير الجهة الأصلية صاحبة الاختصاص، وذلك ما نراه في المطلب الأول، أما الفرع الأول

¹ - طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 66.

² - سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية، ص 38.

سنتكلم عن معايير تحديد الطبيعة القانونية للأوامر ومن أجل تجسيد مبدأ سيادة القانون واحترام الضوابط التي يقوم عليها تدرج مبدأ القواعد القانونية في الدولة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية

لقد منحت الدساتير الوطنية لرئيس الجمهورية حق اتخاذ التدابير لتشريعة على شكل أوامر، لكن يجب الوقوف على الطبيعة القانونية التي تتخذها هذه الأوامر فيما إذا كانت تعتبر أعمالاً تشريعية؟. باعتبار أن القانون اصبح عليها الصفة القانونية، أم هي أعمالاً إدارية؟ باعتبار أن من قام باتخاذها هو رئيس السلطة الإدارية -التنفيذية- وللإجابة على هذا التساؤل سوف نتطرق في البداية للمعايير المعمول عليها لتحديد طبيعة هذه الأوامر، وهذا ما نراه أولاً، كما نحاول الوقوف فيه على الطبيعة القانونية للأوامر في الجزائر ثم الاتجاهات المختلفة بهذا الشأن في كل من فرنسا ومصر.

الفرع الأول: معايير تحديد الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية

لتحديد الطبيعة القانونية لأعمال هذه السلطات يتردد الفقه الحديث بين معيارين:

1- المعيار الشكلي: مفاد هذا المعيار أنه لتحديد طبيعة العمل القانوني الصادر عن الدولة، يجب الرجوع إلى الجهة القائمة على هذا العمل والسلطة التي قامت باتخاذها، وعليه إذا كان العمل القانوني المتخذ صادر عن المجلس التشريعي فهو عمل تشريعي يدخل في نطاق القواعد القانونية العادية الصادرة من السلطة التشريعية، بينما إذا كان هذا العمل القانوني قد صدر من إحدى الهيئات الإدارية المكونة للجهاز التنفيذي للدولة، فيعتبر عمل إداري يدخل

في نطاق اللوائح أو القرارات التنظيمية أو القرارات الإدارية الفردية الصادرة من السلطة التنفيذية.¹

ومن مناصري هذا الاتجاه (Hans Kelsen) الذي يترأس المدرسة النمساوية، التي ترى أن السلطات العامة في الدولة لا تمارس إلا مظاهر لسلطة واحدة وسياسة واحدة على صورة هرمية تقوم على قمتها السلطة التشريعية، وتأتي بعدها السلطان التنفيذية والقضائية، ولهذا يقوم التدرج على مقتضى طبيعة السلطة التي تصدر التصرف ومكانها في سلم تدرج السلطات العامة.²

وانطلاقاً من هذا التعريف يتم تحديد الطبيعة القانونية للأعمال التي تدرج في نطاق وظائف الدولة القانونية، بالوقوف على الهيئة أو السلطة التي قامت بإصدار هذا العمل القانوني، وبناء عليه وحسب الدكتور سليمان محمد الطماوي: "يكون من السهل الأخذ بهذا المعيار والتسليم به لو اقتصر كل سلطة على أعمالها، الذي يستلزمه مبدأ فصل السلطات والاستقلال العضوي بين السلطات العامة في الدولة".³

2- المعيار الموضوعي: يؤيد فريق من الفقهاء في مقدمتهم العميد الفرنسي ديجي (Dugit) المعيار الموضوعي أو المادي، ويرى أن التفرقة بين الأعمال القانونية التشريعية الإدارية والقضائية يجب الرجوع فيها إلى موضوع العمل ذاته، فإذا تمثل العمل في قاعدة عامة مجردة فأنشأ مركزاً قانونياً عاماً اعتبر عملاً تشريعياً، وإذا تجس في قرار فردي

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 38.

² - أحمد هبة، القرار الجمهوري بقانون، دار الاتحاد العربي للطباعة، ص 118، 119.

³ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 177.

يخص فردا أو أفراد بنواهم أو يتعلق بحالة أو حالات بعينها فأنشأ مركزا قانونيا خاصا اعتبر عملا إداريا، أما إذا تركز العمل في إظهار حكم القانون بصدد نزاع معين تعلق الأمر بعمل قضائي أي اعتبر عملا قضائيا، كل ذلك بصرف النظر عن الجهة التي صدر عليها العمل سواء أكانت هي السلطة التشريعية أو التنفيذية أم القضائية.

ورغم أن هذا المعيار لا يقف عند صفة الجهة التي أصدرت العمل، ومع أنه يقوم على تحليل وتدقيق العناصر والمكونات الأساسية للأعمال القانونية من حيث الفحوى والشمولية، ورغم بقاءه في فقه القانون العام الحديث، إلا أن المعيار الشكلي الذي يركز على صفة الجهة القائمة بهذه الأعمال هو المعمول به في العديد من الأحوال، وعليه فالقانون هو كل ما يصدره المجلس التشريعي وفقا للضوابط والأحكام الدستورية، بينما الأعمال الإدارية هي كل ما تصدره السلطة الإدارية الممثلة في السلطة التنفيذية.¹

الفرع الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للأوامر

سوف نحاول تحديد الطبيعة القانونية للتدابير المنصوص عليها في النظام الدستوري الوطني، سواء تلك التي اتخذت بمقتضى المادة 58 من دستور 1963، أو طبقا للأمر الصادر في 10 جويلية 1965، أو أثناء غيبة المجلس التشريعي في ظل دستوري 1976 و 1996 الحالي.

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 180، 181.

1 - الطبيعة القانونية للتدابير المتخذة في ظل دستور 1963:

لقد نصت المادة 58 منه على حق رئيس الجمهورية اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية وكذا القيود التي يجب الالتزام بها، لكن ما هي الطبيعة القانونية لهذه التدابير؟، هل تعتبر أعمالاً إدارية صادرة عن سلطة تنفيذية أم أعمالاً تشريعية مثلها مثل القوانين التشريعية الصادرة عن المجلس الوطني؟ .

يجب الإشارة إلى أن رئيس الجمهورية حينما يطلب التفويض من المجلس، إنما يطلب ذلك لمعالجة موضوع من المواضيع التي تدخل في نطاق القانون، ذلك أن رئيس الجمهورية باعتباره رئيساً للسلطة التنفيذية، لا يحتاج توكيلاً خاصاً من المجلس الوطني لمباشرة مهامه بهذا الخصوص، وعليه فالتدابير التي يتخذها رئيس الجمهورية وفقاً للمادة 58 هي أعمالاً تشريعية، مع الإشارة أن المادة نصت بصفة صريحة أن رئيس الجمهورية له حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية، وهذا دليل على أن المشرع قد أصبغ على هذه التدابير صفة الأعمال التشريعية مثلها مثل الأعمال التي يصدرها المجلس الوطني.¹

وكنا قد أشرنا أن دستور 1963 لم يحدد المواضيع التي تدخل في مجال القانون وفي مجال اللائحة، ولم يميز بينهما كما فعل المشرع الفرنسي في المادة 34 و38 منه، إلا أنه، يجب القول أن رئيس الجمهورية عند معالجته لبعض المواضيع عن طريق الأوامر، يكون ذلك بالنظر لأهميتها وخطورتها مما أدى به طلب التفويض فيها، سواء افترضنا أن الدستور قد حددها في المجال المخصص للقانون على غرار المادة 34 الفرنسية أم لا.

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 181.

ولذلك، وبما أن المادة 58 كما أشرنا له سابقاً، نصت صراحة على الصبغة التشريعية التي تتخذها هذه التدابير، واعترفت لها بما للقانون من قوة في تعديل أو إلغاء القوانين القائمة في البلاد، لا يجوز بالتالي المساس بها سواء بتعديلها أو إلغاؤها، إلا بقانون أو بتفويض لاحق.

وتعد اللوائح حسب الدكتور العصار استناداً للمادتين 38 الفرنسية و 108 المصرية، أنه في الفترة السابقة على إقرار البرلمان لها تكون من الأعمال الإدارية لصدورها من السلطة التنفيذية، وذلك استناداً للمعيار الشكلي الذي يعتقه القضاء في مصر وفرنسا في التمييز بين مختلف الأعمال القانونية الصادرة عن السلطة العامة، ونتيجة لذلك يمكن الطعن في هذه اللوائح أمام القضاء الإداري قبل إقرار البرلمان لها، أما بعد أن يقرها البرلمان فإنها تصبح من الأعمال التشريعية وتدخل بذلك في زمرة القوانين وينطبق عليها النظام الذي تخضع له التشريعات الصادرة من البرلمان.¹

ولقد انقسم الفقه في فرنسا بشأن الطبيعة القانونية لهذه التدابير إلى عدة آراء ومنها: رأي الفقيه الفرنسي (WALINE) الذي يعتبر الأوامر الصادرة بمقتضى المادة 38 من دستور 1958 الفرنسي هي من قبيل الأعمال التشريعية، لأن التعداد للمواضيع الوارد بفعل المادة 34 قد أفقد البرلمان أهليته في التشريع في كل المجالات، وعليه لم يعد البرلمان هو الوحيد الذي له حق التشريع في جميع المجالات، وأن تدخله لم يصبح شرطاً ضرورياً وكافياً لإضفاء الصفة التشريعية، بحيث لم يعد القانون يُعرف بصفة الجهة التي أصدرته أو وضعته، بل حسب

¹ - يسري محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 153.

المجالات التي يصدر فيها، وبذلك تعتبر أوامر المادة 38 أعمالاً تشريعية لأنها تصدر في مجالات تشريعية.¹

بينما يرى بعض الفقهاء في فرنسا أنه لتحديد طبيعة هذه الأعمال يجب الوقوف على مشروعية التفويض التشريعي، وعليه فالتدابير التي تتخذها السلطة التنفيذية هي عملاً تشريعياً لا إدارياً، باعتبار أن العلاقة التي تنشأ بموجب هذا التفويض بين البرلمان والحكومة علاقة وكالة قانونية، ومن ثم فالعمل الذي يقوم به الوكيل رئيس الدولة، تكون له نفس الصفة والخصائص التي يتخذها هذا العمل لو أنه صدر من الموكل البرلمان، وبناء على ذلك فالأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية التي يرأسها رئيس الجمهورية هي أعمالاً تشريعية وليست إدارية، وعليه يتعين حسب هذا الرأي أن تتمتع هذه الأعمال بنفس الضمانات التي تتمتع بها القوانين ويجب تحصينها ضد رقابة القضاء المقررة على أعمال الإدارة.²

أما الفقيه دوجي فهو يرى أن التدابير التي يتخذها رئيس الجمهورية بموجب الاختصاص الاستثنائي الممنوح له، هي تدابير أو أعمال إدارية وتبقى كذلك، وسبب ذلك برأيه أن التفويض التشريعي الذي يمنح للحكومة ليس تفويضاً للسلطة، ولا يمكن للحكومة أن توضع مكان البرلمان وبدلاً منه، باعتبار أن البرلمان هو مؤسسة دستورية كباقي المؤسسات الأخرى تتلقى اختصاصاتها من الدستور وليس لها حق التنازل عن هذا الاختصاص أو نقله لسلطة أخرى، وبالتالي عندما يطلب البرلمان من الحكومة اتخاذ تدابير لمعالجة بعض الموضوعات التي

¹ - عمر حلمي فهمي، المرجع السابق، ص 363 .

² - طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 169 .

تستدعي السرعة في ذلك، فمعني ذلك أن هذه التدابير تخرج عن نطاق العمل التشريعي وتدخل

في نطاق العمل الإداري للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا لها.¹

بمعنى أن يكون العمل الذي يتخذه رئيس الجمهورية في نطاق هذا الاختصاص، عملا إداريا، باعتبار أن قانون التفويض الممنوح لرئيس الجمهورية هو عبارة عن قانون بتوسيع الاختصاص بصفة مؤقتة لصالحه ويكون طبقا للمعيار الشكلي وما استقر عليه الفقه الدستوري والقانون الوضعي، عمل إداري لا يمكن حصانته ضد الرقابة القضائية.

2 - الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية في ظل أمر 10 جويلية 1965:

بعد سقوط نظام الحكم في سنة 1965، وإلغاء العمل بالدستور وكذا تعطيل الحياة النيابية بموجب أمر 10 جويلية 1965، تم إعادة تنظيم السلطات العامة في الدولة، وأنشأ مجلس الثورة الذي أصبح مصدر السلطة المطلقة في الدولة، وبموجب المادة 6 من الأمر الذي جاء فيه أن: "التدابير التي تتخذها الحكومة تصدر حسب الكيفية على شكل أوامر أو مراسيم"، جمعت الحكومة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

وبناء عليه أصبح التمييز بين أعمال السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية على أساس الجهة التي أصدرت العمل غير ممكن، إذ يستلزم ذلك وجود سلطات منفصلة عن بعضها البعض عملا بمبدأ الفصل بين السلطات، ولا أن تتداخل السلطتين فيما بينهما أي أن تندرجا في سلطة واحدة. وبخصوص شكل التدابير التي تصدرها الحكومة، فقد رأينا أن المشرع نص أن ذلك يكون حسب الكيفية التي تصدر من أجلها، أي بالنظر للموضوع الذي يتم تناوله بفعل هذه التدابير،

¹ - طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 170.

وعليه إذا كان الموضوع المعالج يدخل في المجال المخصص للقانون عادة، تصدر على شكل أوامر، بينما إذا كان هذا الموضوع يدخل في المجال المخصص للائحة تصدر هذه التدابير على شكل مراسيم.¹

وبناء على ما تقدم ذكره، يكون التكييف القانوني لهذه التدابير بالشكل التي تصدر به، وتكون طبيعتها القانونية تشريعية إذا صدرت على شكل أوامر، بينما تكون طبيعتها القانونية إدارية إذا صدرت على شكل مراسيم.

3 - الطبيعة القانونية للأوامر الصادرة في غيبة المجلس التشريعي:

لقد نص دستور 1976 بمقتضى المادة 153 منه على ممارسة رئيس الجمهورية للسلطة التشريعية فيما بين أدوار انعقاد المجلس الشعبي الوطني.

وقد أعطى دستور 1996 في المادة 124 منه، رئيس الجمهورية نفس الحق للتشريع فيما بين دورتي البرلمان وكذا في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني.

ومن الواضح أن المادتان اتفقتا على تخويل رئيس الجمهورية اتخاذ الأوامر التشريعية فيما بين انعقاد المجلس التشريعي.

وبخصوص تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأوامر، يبدو أن المشرع قد نص صراحة على الطبيعة التشريعية لهذه الأوامر، وذلك بنصه في المادتين السالفة الذكر أن لرئيس الجمهورية الحق أن يشرع بأوامر، وبالتالي ليس ثم شك أن المشرع تنبه للفظ المناسب استخدامه، باستعماله لكلمة يشرع، ومنح من خلالها لرئيس الجمهورية سلطة التشريع باعتباره شخص دستوري آخر

¹ - عمر حلمي فهمي، نفس المرجع، ص 35.

إلى جانب البرلمان، وعليه أصبح العمل التشريعي الذي يقوم به رئيس الجمهورية في هذه الحالة له نفس الخصائص الآمرة للقانون التي يصدرها المجلس الشعبي الوطني أو البرلمان، مع الإشارة أن العمل التشريعي بالمعنى الدقيق هو ذلك العمل الذي يدخل في تكوين عناصر القرار الأمر الذي يتولد منه القانون.

مع التذكير كذلك أن كلا المادتين قد وردتا في الفصل المخصص للسلطة التشريعية في الدستور، مما يؤكد على نية المشرع الدستوري الجزائري على إضفاء الطبيعة التشريعية على هذه التدابير التي يتم إصدارها على شكل أوامر تشريعية.

وقد ذهب الأستاذ الطماوي إلى القول أن القرارات التي تصدر في غيبة المجلس التشريعي، وإن ثبت لها قوة القانون منذ صدورها إلا أنها ليست قوانين على غرار القوانين العادية التي تصدر من البرلمان، فهي قرارات إدارية عادية حتى مصادقة المجلس التشريعي عليها، وبالتالي يجوز إلغائها أمام مجلس الدولة إذا كانت غير مشروعة.¹

4 - الطبيعة القانونية للأوامر الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية:

إن تحديد الطبيعة القانونية للإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية في ظل الظروف الاستثنائية هو أمر لا غنى عنه، من أجل وضع التكييف القانوني المناسب لها، بحيث إذا كلفت على أنها أعمالاً إدارية فهذا يعني أنها من اختصاص القضاء الإداري لينظر في مشروعيتها، أما القول بعكس ذلك فهذا يعني إخراجها من نطاق اختصاص القاضي الإداري وتصبح محصنة

¹ - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 519.

منه، باعتبارها من الأعمال التشريعية التي ينفرد بها رئيس الجمهورية ويتصرف من خلالها بوضع سيادي، ولا يسأل عنها إلا أمام الشعب وحده.

ونظرا للأهمية البالغة التي تكتسبها هذه الأعمال، ارتأينا أن تكون دراستنا لهذه النقطة بالتطرق لما استقر عليه موقف الفقه والقضاء في كل من فرنسا ومصر بهذا الشأن، ثم التطرق لما تضمنه النظام الدستوري الجزائري بهذا الخصوص.

وكما أشرنا له سابقا أن المشرع الدستوري الجزائري قد تبنى إدراج أحكام دستورية خاصة بالحالة الاستثنائية في الدساتير الوطنية، وهذه الأحكام اشتركت على إقرار حق رئيس الجمهورية لممارسة سلطات استثنائية وفقا للضوابط التي نصت عليها.

ويفهم من هذا الترخيص الممنوح لرئيس الجمهورية في هذه الحالة، استطاعته اللجوء إلى تركيز كل السلطات العامة في يده، ذلك أن اعتبارات السرعة والفاعلية التي تستوجبها هذه الحالة تؤدي إلى التخلي لبعض الوقت عن احترام القواعد الدستورية التي تحدد الاختصاص لكل هيئة من الهيئات، وهذا بالطبع يؤدي إلى اختلال في التوازن بين السلطات العامة في الدولة لمصلحة رئيس الجمهورية.

مع التذكير كذلك أن الحالة الاستثنائية تفترض توفّر ظروف لا تحدث غالبا في مجريات الحياة اليومية، فالظرف الاستثنائي يبدو حين تتوفر حالة من الخطر غير المألوف لا تستطيع الوسائل القانونية العادية مواجهته.

المطلب الثاني: طرق الرقابة على الأوامر التشريعية:

الرقابة في أبسط تعريف لها في هذا الخصوص، هي العملية التي عن طريقها يمكن أن نجعل أحكام القانون متفقة مع الدستور الذي يعتبر الوثيقة التي تتضمن القواعد التي تنظم السلطات، وتوضح طبيعة عمل كل سلطة ومدى حقوق الأفراد إزاء هذه السلطات في الدولة.

وسبق أن بينا أن الدساتير التي عرفتها البلاد، أسندت لرئيس الجمهورية حق اتخاذ تدابير تشريعية على شكل أوامر في ظل الظروف التي تقتضي ذلك، إما بتفويض من المجلس التشريعي وإما بين فترات انعقاده، أوفي الفترات التي كانت فيه الحياة النيابية معطلة كما أشرنا إليه.

إلا أن المشرع ومراعاة منه لتحقيق سيادة القانون في الدولة، ومن أجل ضمان خضوع الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية للدستور وعدم خروجه عليه، وضع وسائل لرقابة هذا الاختصاص الاستثنائي المخول للرئيس، وذلك ضمانا لسيادة القانون ومبدأ المشروعية في الدولة.

وأولى هذه الضمانات التي نضمها المشرع لرقابة هذا الاختصاص، تتمثل في الحق الذي منح للمجلس التشريعي لمراقبة هذه التدابير التشريعية، وذلك عن طريق المداولة بخصوص الأوامر التي تعرض عليه وذلك إما بالمصادقة عليها أم رفضها، أي أن شرعية هذه الأوامر مرهون بموافقة المجلس التشريعي عليها.

أما الضمانة الثانية التي وضعها المشرع لرقابة هذه التدابير، حتى لا تخالف مبادئ دستور البلاد، وبالتالي ضمان دستوريته، تتمثل في الرقابة بواسطة هيئة سياسية يتولها المجلس

الدستوري، الذي يقوم بفحص القوانين والأوامر التشريعية والنظر في مشروعيتها وعدم مخالفتها للأحكام الواردة في الدستور.

بينما الضمانة الثالثة المعمول بها في الكثير من النظم الدستورية هي الرقابة القضائية لدستورية القوانين، التي هي رقابة قانونية يقوم بها قاض مهمته مهمة قانونية، وهي التحقق من تطابق القانون وأحكام الدستور، والتعرف على ما إذا العضو المنوط به التشريع قد التزم الحدود التي رسمها له الدستور، أم جاوزها وخرج على نطاقها، إلا أن هذه الطريقة لا نرى لها وجود تطبيقي في النظام القضائي الجزائري بخصوص الأوامر. ومن ثم ستكون دراساتنا لهذه الوسائل على النحو التالي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على الأوامر التشريعية

جرى الفقه على تقسيم أعمال الدولة إلى ثلاث وظائف، أعمال صادرة عن السلطة التشريعية، وأعمال صادرة عن السلطة التنفيذية، وأعمال صادرة عن السلطة القضائية، والوظيفة التشريعية متعددة المجالات، ومن بين مجالاتها الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية التي تختلف في صورتها باختلاف النظم الدستورية.

وقد نصت اغلب الدساتير العالمية على سلطة البرلمان على رقابة الاختصاص التشريعي المخول لرئيس الجمهورية عند إصداره تدابير تشريعية، وذلك إما بالموافقة على هذه التدابير أم عدم الموافقة عليها.

وكما اشرنا إليه فقد رخص المشرع الجزائري على غرار الدول الأخرى لرئيس الجمهورية حق اتخاذ تدابير تشريعية على شكل أوامر، سواء كان ذلك بناء على تفويض

تشريعي من المجلس الوطني كما كان الحال عليه في ظل دستور 1963، أو من بين دورتي انعقاد المجلس التشريعي والمجلس الشعبي الوطني في ظل دستور 1976 والبرلمان حاليا في ظل دستور 1996، بشرط أن تخضع هذه التدابير لمجموعة من الضوابط والقيود التي تكفل مبدأ سيادة القانون بمعنى عدم مخالفتها، وعليه فرئيس الجمهورية عند ممارسته لهذا الاختصاص يخضع لرقابة المجلس التشريعي التي حددها الدستور في وجوب عرض هذه التدابير والأوامر التشريعية على المجلس في أجل معين حتى يتسنى له مراقبتها.

ويجب الإشارة أن هذه الرقابة المستمدة من أحكام الدستور مرتبطة ببقائه والعمل به، بحيث التدابير التي تتخذ أثناء تعطيل العمل بالدستور وإيقاف الحياة النيابية تفلت من هذه الرقابة.

وجدير بالذكر أن نشير أن الجزائر شهدت عدة فترات عدة فترات تعطل فيها العمل الدستور وكذا الحياة النيابية، وأسندت خلالها مهمة التشريع إلى الجهاز التنفيذي وعلى رأسه رئيس الجمهورية الذي كان يمارس التشريع عن طريق الأوامر.

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية

إن المجلس الدستوري كجهة رقابية له دور فعال في إجبار رئيس الجمهورية بالتقيد بشروط وعدم الخروج عنها باعتباره سلطة تشريعية استثنائية مؤقتة ومقيدة، وحتى لا يتعدى على البرلمان ويصبح سلطة تشريعية عادية يقتسم معه الوظيفة التشريعية التي أناط الدستور البرلمان بالقيام بها. ولقد جاء في المادة 165 من الدستور أن المجلس الدستوري يفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار

في الحالة العكسية وهذا يعني أن المشرع قد لاحقه بعد أن تصبح واجبة التنفيذ، إلا أنه فصل بين هاتين الصورتين والمسائل التي تعالجها في مادتين منفصلتين فنص في المادة 168 من الدستور على أنه: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة واتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها".¹

وبخصوص نطاق رقابة المجلس الدستوري على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في اعتقادنا هي رقابة لاحقة، ذلك أن المشرع ادخلها ضمن الرقابة على دستورية القوانين بصفة عامة حتى وإن كانت تختلف مع القوانين من حيث الشكل والإجراءات عند صدورها. كما أوضحت المادة 9 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري انه يخطر برسالة توجه إلى رئيسه من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، ويتضح لنا أنه ليس من حق المجلس الدستوري التصدي من تلقاء نفسه للبحث دستورية الأوامر بل يتم متى أحيلت له أيضاً، الملاحظ بعد الاطلاع على نص المادة 123 من دستور 96 في الفقرة الأخيرة أن المشرع قد قسم الرقابة في القانون العضوي إلى قسمين رقابة وجوبية حيث يجوز أن يعرض كل من رئيس الجمهورية أو رئيس أحد المجلسين النص التشريعي بعد إصداره على المجلس الدستوري للفصل في دستوريته.²

ولا شك أن هذا سوف يؤدي إلى رقابة ضعيفة لا يمكن الاعتماد عليها كوسيلة لضمان حسن نفاذ القانون الدستوري بحيث إذا كان اختصاص المجلس برقابة دستورية النصوص الدستورية النصوص التشريعية كما ينعقد إلا إذا أحيل إليه الأمر من رئيس الجمهورية أو من

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري ، منشئة المعارف، الإسكندرية، ص 136.

² - المرجع نفسه ، ص 137.

أحد رئيسي المجلس، فإن استطاعت هؤلاء أن يعرقلوا هذه الرقابة بعد إحالتهم هذه القوانين أو الأوامر على المجلس، وعليه إذا كان القانون أو الأوامر المخالف للدستور يحقق رغبة لرئيس الجمهورية ويتفق مع ميوله، فمعنى ذلك قد يتفق البرلمان مع رئيس الجمهورية بصدد هذا القانون أو الأوامر وإصداره دون إحالته على المجلس الدستوري، الذي لا يمكنه في هذه الحالة أن يتصدى لبحث مدى دستورية مثل هذا القانون أو الأوامر، وهذا يعني أن هذه الرقابة مقرر لصالح السلطات العامة التي تحركها متى تشاء.

كما قضت المادة 49 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري بخصوص حجية قرارات المجلس الدستوري أن قراراته ملزمة لكافة السلطات العمومية القضائية والإدارية وغير قابلة للطعن بمعنى أنها تكتسب قوة لشيء المقضي فيه مثل جميع الأحكام القضائية النهائية وهي ملزمة لكافة السلطات العمومية والقضائية والإدارية أي أنها تلزم جميع السلطات العامة في الدولة، وعليه يتوجب على السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الجمهورية التوقف عن تنفيذ النص التشريعي المقرر بعدم دستورية والسلطة التشريعية التي يتعين عليها لا تسن أي تشريع مستقبلاً يتضمن ما قضى القرار بعدم دستوريته.¹

الفرع الثالث: الرقابة القضائية على الأوامر التشريعية:

تعد الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية من أقوى ضمانات نفاذ مبدأ المشروعية في الدولة، وهذا يتجلى من خلال مخاصمة هذه السلطة أمام قاضي يخول له مناقشة تصرفاتها والنظر في مدى مشروعيتها.

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 137.

والرقابة القضائية على الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية معناها أن يتولى القضاء فحص دستورية هذه الأوامر للتحقق من مطابقتها أو مخالفتها لقواعد الدستور، وهي تتميز على الرقابة التي تقوم بها هيئة سياسية المجلس التشريعي أو المجلس الدستوري، إذ تقوم بها الهيئة القضائية ذاتها وذلك سواء أمام المحاكم المختلفة، وإما أمام محكمة عليا معينة ينص عليها الدستور، كما تتميز هذه الرقابة بأنها رقابة لاحقة على صدور القانون ونفاذه وليست رقابة على صدور القانون، ومن ثم فهي تفترض أننا إزاء قانون استوفى إجراءات إقراره وإصداره وثارَت مسألة دستورية أثناء نفاذ وتطبيق القانون.¹

وبناء عليه سوف نعرض طرق الرقابة القضائية في الدول المختلفة ثم نبحت موقف المشرع الجزائري من هذه الرقابة.

أ- طرق الرقابة القضائية في الدول المختلفة:

تتنوع طرق وأساليب الرقابة القضائية في تفصيلاتها من دولة لأخرى، تبعا لما يقرره دستورها وتبعا لظروفها ومفاهيمها، وعموما يعرض الفقه الدستوري المقارن لأسلوبين للرقابة القضائية، وهي الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية، والرقابة عن طريق الدفع الفرعي، ونعرضهما فيما يلي:

1- الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية:

ويقصد بهذه الرقابة أن يعطي الدستور للمواطن حق رفع دعوى أصلية مباشرة، أمام محكمة عليا وذلك طبقا لما ينص عليه دستور كل دولة طالبا منها إلغاء قانون ما لمخالفته

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 137، 138.

لنصوص الدستور، فإذا تحققت المحكمة من وجود هذه المخالفة الدستورية قضت بإلغاء القانون المخالف للدستور بحكم نهائي لا يقبل الطعن.

ومن الدول التي تأخذ دساتيرها بطريقة الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية نذكر على سبيل المثال دستور سويسرا حيث تختص المحكمة الفيدرالية العليا بهذه الدعوى الدستورية.

2- الرقابة عن طريق الدفع الفرعي:

في هذه الطريقة لا ترفع دعوى أصلية مباشرة لإلغاء القانون لعدم دستوريته، وإنما تثور دستورية القانون بطريقة فرعية أثناء نظر قضية أصلية معروضة أمام المحاكم، فطريق الدفع الفرعي يفترض إذن أن هناك نزاعاً ما مطروح أمام محكمة جنائية أو مدنية أو إدارية وهناك قانون معين مطلوب تطبيقه في هذا النزاع حينئذ يقوم الخصم المطلوب تطبيق القانون عليه بالدفع بعدم دستورية ذلك القانون.

وبالتالي يبحث قاضي الموضوع مدى جدية هذا الدفع فإذا وجد الدفع جدياً وأن القانون يخالف الدستور حقيقة، فلا يقوم القاضي بإلغاء هذا القانون، وإنما فقط بالامتناع عن تطبيقه في القضية المطروحة.

ولكن القانون يبقى قائماً وموجوداً، بل ويمكن لمحكمة أخرى أن تطبق ذات القانون في قضية أخرى إذا لم يدفع بعدم دستوريته، أو إذا وجدت المحكمة أن القانون دستوري، ولقد أخذت بها المحاكم الأمريكية في الولايات المتحدة.¹

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 140-141.

ب- موقف المشرع الجزائري من الرقابة القضائية على الأوامر:

من خلال تفحصنا للأحكام الواردة في الدساتير الوطنية، يبدو أن المشرع الجزائري لم يرى من الضرورة أن يتصدى القضاء لفحص دستورية الأوامر، إذ لم يتم النص صراحة على اختصاص القضاء بالرقابة على دستورية الأوامر، فهل هذا يعني عزل تام للقضاء لمماريته هذا الاختصاص؟. مع الإشارة أن الدستور لم ينص صراحة على منع القضاء من مباشرة هذه الرقابة، وهي يعطي هذا الحث للقضاء أن يباشر الرقابة إذا ما دفع أمامه بعدم دستورية القانون؟.¹

فجوابنا على هذه التساؤلات أنه يبدو أن القضاء العادي قد استقر بعدم اختصاصه بالرقابة على دستورية الأوامر، وبهذا الخصوص وفي دستور 1976 يقول الأستاذ بوشعير: "أنه بالرجوع إلى أحكام الدستور لا تجد إشارة لإمكانية تدخل القضاء الجزائري للقيام بمراقبة مدى دستورية القوانين".² حتى وأن نصت المادة 165 من دستور 1976 على أحكام القضاء تصدر وفقا للقانون، وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون المادة 172 من الدستور، ولقد نصت المادة 3/152 من الدستور الحالي على نفس المضمون نصها على أنها: "تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد يسهران على احترام القانون".

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 141.

² - بوشعير سعيد، المرجع السابق، ص 413.

ويجب الإشارة أن المادة 162 من دستور 1996 نصت على أن: "المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها".

ولقد وردت هذه المادة في الفصل الأول المخصص للرقابة والمؤسسات الاستشارية، وعليه نرى أن المؤسسات الدستورية يقصد بها في هذا الصدد المجلس الدستوري، وأجهزة الرقابة يقصد بها مجلس المحاسبة التي نصت عليه المادة 170 من الدستور فهي لا تعني الرقابة القضائية التي تعد من السلطات العامة في الدولة.

أيضا يجب التذكير أننا في خلال بحثنا في الطبيعة القانونية التي يصدرها رئيس الجمهورية قلنا أن هذه الأوامر ذات طبيعة تشريعية سواء كان ذلك قبل الموافقة عليها من قبل التشريعي أم بعد الموافقة عليها، وبالتالي فهي أعمال تشريعية بمجرد صدورها من قبل رئيس الجمهورية، على عكس القانون المصري الذي يصبغ على القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية الصبغة الإدارية، وتظل أعمالا إدارية حتى يوافق عليها المجلس التشريعي ويقرها وتصبح قانونا رسميا، وحتى ذلك الحين تظل عملا إداريا يخضع رقابة القضاء الإداري، ومن ثم يمكن القول أن المشروع الجزائي ومن خلال إعطائه هذا الوصف للأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية، حرم لقضاء من التصدي لها وحصنها منه.

ويعتبر الأستاذ خلوفي فيما يتعلق برأي مجلس الدولة أنه "إذا كان إخطار مجلس الدولة إجباري فإن النصوص القانونية المنظمة له لم توضح ما إذا كان رأي مجلس الدولة بعد إخطاره بسيط أم موافق".

ويضيف أن المجال الاستشاري المحدد لمجلس الدولة والذي يقتصر على مشاريع إلا أنه في رأينا كان من الأفضل على المشرع الجزائري إدراج الرقابة القضائية على دستورية الأوامر، ذلك أن الرقابة بواسطة هيئة قضائية تتفق وجوهر مشكلة رقابة دستورية القوانين والأوامر، لأن المشكلة هي أساسا مشكلة قانونية وليست سياسية، أيضا القضاء يتميز بالاستقلال وهو ما يفر ضمانات جدية لبحث دستورية لنصوص التشريعية، بينما الرقابة بواسطة هيئة سياسية قد لا تتوفر على ضمانات الاستقلال في العمل، لأن اختيار أعضاء هذه الهيئة السياسية يكون من قبل رئيس الجمهورية والبرلمان المادة 164 من الدستور الحالي، وفي الحالتين تكون خاضعة في قراراتها لتأثيرها.¹

أيضا وحسب الدكتور سالمان: "إن الرقابة السياسية قد ثبت فشلها وعدم جدواها سواء من الناحية النظرية أو الواقعية، لذا كان الاتجاه في معظم الدول إلى الرقابة القضائية التي تبدأ بتفسير النص أو النصوص الدستورية المدعى مخالفتها، والوقوف على حقيقة معناها أو تحديد المعنى الحقيقي للنص الدستوري وعلى ضمن هذا لتفسير يقرر القاضي ما إذا كان القانون قد خالف الدستور حقيقة أم لا لوظائف التشريعية التنفيذية الذي استقر عليه القانون الدستوري.²

¹ - خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديان المطبوعات الجامعية، 2002، ص 134.

² - عبد العزيز محمد سالمان، رقابة دستورية القوانين، دار الفكر العربي، ط1، 1995، ص 74.

خاتمة:

يمكن القول أن ننتهي إليه أن نظام التشريع عن طريق الأوامر المجسد عبر (المادة 124) من دستور 1996 كبديل لغياب السلطة التشريعية في الظروف العادية الظروف الاستثنائية ليس في حقيقته - من الناحية النظرية على الأقل - وضعاً شاذاً تفرضه طبيعة الأمور، أو حيلة قانونية لا يقوم لها مبرر ولا أساس، وإنما هو وضع تفرضه الضرورات العملية في غياب السلطة التشريعية، لذلك فإنه يعتبر نظاماً مشروعاً طالما أنه يهدف إلى مواجهة ما يطرأ في غياب صاحب الحق الأصيل في التشريع.

ولكن من جهة أخرى، فإن هذا التأسيس النظري لهذا النظام لا يرفع عنه ما يكتنفه من خطورة في الواقع العملي على السلطة التشريعية، ذلك أن من أهم آثار إعماله هو التقليل من فاعلية ممارسة البرلمان لأهم اختصاصاته الدستورية ألا وهي التشريع، بشكل يترتب عن ذلك جميع الاختصاصات والسلطة وتثبيت تدخلها في يد المؤسسة التنفيذية فتكون بذلك حرة غير مقيدة في المجال التشريعي، إضافة إلى ما يرتبه هذا النظام من تكريس تفوق رئيس الجمهورية على السلطة التشريعية في الميدان المحجوز لها أصلاً الشيء الذي يترجم تدهور مكانة المعيار التشريعي و حتى مكانة السلطة التشريعية الأصلية في مواجهة السلطة التنفيذية، إلى الحد الذي يمكن معه القول أن هناك سلطتين تشريعتين في الدولة.

وعلى هذا الأساس كان بداهة تقييد استعمال رئيس الجمهورية حقه في التشريع بالأوامر في حدود دستورية وقانونية صارمة.

إن بحثنا في إستعمال رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر، والآثار المترتبة على مباشرتها إتجاه البرلمان على مستوى النظام القانوني الجزائري، وفي ضوء ما استقر عليه الاجتهاد و الفقه الفرنسي في هذا الشأن، جعلنا نخلص إلى الملاحظات التالية:

إن التشريع بالأوامر قد أعطى رئيس الجمهورية مكانة هامة في النظام السياسي الجزائري، وقد خوله سلطة التشريع في كل المسائل مما يجعله مشرعا أصيلا في مواجهة البرلمان حيث يستخلص ذلك من نص المادة (124) التي منحتة هاته الصلاحية دون تفويض من البرلمان، مما يؤدي به إلى ممارسة إختصاص هو في الحقيقة ليس إختصاصه، و يؤدي به إلى التمرد على السلطة التشريعية إلا أن وحدة السلطة التنفيذية السابقة مازالت هي السمة البارزة، فرئيس الحكومة مازال هيئة في يد رئيس الجمهورية لا يمكنه إتخاذ قرار من دون الرجوع إلى رئيس الجمهورية، وهو مجرد مساعد فقط لرئيس الجمهورية، فالسلطة الحكومية بقيت في يد رئيس الجمهورية، وما يبين ذلك أكثر هو عدم تمتع رئيس الحكومة بحق التشريع بالأوامر بالرغم من أن دستور 1996 جعله الرجل الثاني على مستوى السلطة التنفيذية، وبالرغم من أنه هو المسؤول أمام البرلمان وهو المسؤول عن تنفيذ السياسة الحكومية.

بالرجوع إلى شروط التشريع بالأوامر، نجد أن رئيس الجمهورية حر في إستعمال الأوامر، فالتشريع عن طريق الأوامر هو إختصاص إنفرادي يعود لتقدير رئيس الجمهورية، فإذا كان تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص للسلطة التشريعية بواسطة أوامر يعد استثناء وليس قاعدة عامة، فمعنى هذا أن هذا التدخل سببه فكرة الضرورة التي تستدعي سرعة التدخل بأوامر لاتخاذ تدابير ضرورية لمواجهة أوضاع غير طبيعية وغير متوقعة كانتشار أمراض

خطيرة أو فتنة طائفية، فإن لجوء رئيس الجمهورية إلى التشريع عن طريق الأوامر ليس سببه فكرة الضرورة، وإنما لتجسيد رئيس الجمهورية وعوده الانتخابية أو من أجل تمرير نص محل معارضة شديدة بين الجهاز التنفيذي والجهاز التشريعي.

أيضا إذا رجعنا إلى القيود القانونية الواردة على سلطات رئيس الجمهورية في استعمال الأوامر، بالنسبة للقيود الأول المتمثل في إتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء فلا يعدو أن يكون إلا إجراء شكليا إعلاميا بسبب أن رئيس الجمهورية له حصة الأسد في مجلس الوزراء و يمارس هيمنة كاملة على هذا المجلس والوزراء هم تابعين وخاضعين لرئيس الجمهورية مما يجعلهم مسؤولين مسؤولية دائمة أمامه، مما يقضي على النظام التسلسلي والمتمثل في رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ووزراء تابعين لهذا الأخير، وهذا يعد خرقا لدستور 1996 ويظهر ذلك بوضوح فيما يخص تعيين وعزل الوزراء مباشرة من رئيس الجمهورية.

أيضا نظام التوقيع المزدوج، والتي تخول لرئيس الحكومة أو للوزراء المختصين إعادة التوقيع على ما يتخذ في مجلس الوزراء من أوامر يجعلهم يتصفون بروح المسؤولية في ممارسة مهامهم في مقاطعتهم الوزارية، فعدم اعتراف النظام السياسي بنظام التوقيع المزدوج يؤكد أكثر وحدة السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية.

أما القيد الثاني المتمثل في عرض الأوامر على البرلمان للموافقة عليها، فإن المادة (124) لم تبين الأثر المترتب على عدم التزام رئيس الجمهورية بعرض الأوامر على البرلمان، كما أن المشرع الدستوري أغفل حالة سكوت البرلمان دون الإفصاح بالموافقة أو عدم الموافقة على ما يعرض عليه من أوامر.

بالإضافة إلى أن المادة (124) من الدستور لم تحدد الفترة التي يتعين أن يبدي البرلمان خلالها رأيه في الأوامر المعرضة عليه، رغم أن نص المادة حددت الفترة الزمنية التي يجب على رئيس الجمهورية أن يعرض خلالها ما أصدره من أوامر على البرلمان.

كما أن المشرع الدستوري لم يحدد آثار هذا الإلغاء، هل يمتد إلى المستقبل فقط أم يكون بأثر رجعي في حالة عدم الموافقة على الأوامر المعروضة عليه للموافقة.

أما في حالة موافقة البرلمان على الأوامر نسجل صعوبة رفض الموافقة من طرف المجلس الشعبي الوطني من الناحية العملية بسبب التعددية الحزبية، أين البرلمان يتكون من أحزاب سياسية مختلفة، ضف إلى ذلك أن رئيس الجمهورية يملك وسيلة حل المجلس الشعبي الوطني طبقا لنص المادة (129) في حالة رفض أمر تشريعي معروض عليه هاته الوسيلة يمارسها بدون أي قيد، ولا أي إجراء، ولا أي ضابط مما يشكل إضعافا للمؤسسة التشريعية.

وما يؤكد هذا الضعف هو طبيعة الموافقة على الأوامر الصادرة من طرف رئيس الجمهورية، والتي تتم على شكل تصويت بدون مناقشة، مما يفقد العمل النيابي أهميته، فالموافقة دون دراسة هذه الأوامر المعروضة عليهم تجعلهم في موقف المؤيد لقرارات و أوامر تتخذها السلطة التنفيذية، مما يؤكد تبعية السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية.

بالنسبة لإستعمال رئيس الجمهورية للأوامر في الحالة الإستثنائية، نسجل أن الشروط الموضوعية الموجبة لإعلان الحالة الإستثنائية وفقا للمادة (93) من الدستور جاءت على شكل عبارات عامة فضفاضة تفتقد للدقة والضبط إذا لم نقل مبهمة الدلالة، وهذا مالا يتفق مع ما يجب أن يكون عليه النص الدستوري من وضوح خاصة مع عدم وجود نصوص تشريعية

أخرى يمكن التعويل عليها في هذا الشأن، وهو ما يسمح بتوسيع السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية بشكل كبير وذلك بصفته المختص دستوريا بإعلان الحالة الإستثنائية.

كما أن دور البرلمان من خلال العمل بنظام الحالة الإستثنائية غير واضح تماما، فعبارة ينعقد بقوة القانون لا يفهم منها الدور الذي يقوم به البرلمان في هذه الحالة، هل من أجل ممارسة نشاطه العادي، أم من أجل مراقبة رئيس الجمهورية أثناء استعماله للأوامر.

إن رقابة المجلس الدستوري - بخلاف الواقع العملي - هو غير مخول قانونا النظر في الأوامر، وبذلك أظهر المؤسس الدستوري ما لديه من نية قاطعة و صريحة في إبعاد الأوامر عن الرقابة الدستورية، أما رقابة مجلس الدولة، نسجل غياب الدور الاستشاري لمجلس الدولة بالنسبة للأوامر التشريعية، فمجلس الدولة الذي استحدث بموجب دستور 1996 كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، كان الهدف منه تقديم الاستشارة للحكومة حول مشاريع الأوامر القوانين والمراسيم، لكن بعد عرضه على المجلس الدستوري أمنت الأوامر من استشارة مجلس الدولة.

وبالنظر إلى هذه الملاحظات، وتجنبنا لذلك ندعو إلى إعادة النظر في بعض مواد الدستور والنصوص الواردة فيه، والأحكام التطبيقية الموجودة في القانون العضوي المنظم للعلاقات بين غرفتي البرلمان وبينهما وبين الحكومة ليجسد التعاون والتوازن بين السلطتين.

بالنسبة للأوامر فإنه نظام يستحسن الإبقاء عليه، خاصة وأنه أثبت فاعلية التشريع الرئاسي في غياب السلطة التشريعية المكلفة بالتشريع.

وإذا كانت المادة (124) جاءت جامعة وكاملة، إلا أنه نورد إقتراحات تحد من إطلاق إستعمال رئيس الجمهورية للأوامر مع ضرورة إصداره فقط في حالة الاستعجال أو القوة القاهرة، لأن التشريع هو من وظيفة و البرلمان وعمله.

أيضا نرى أنه من الواجب على المشرع الدستوري التدخل لبيان الأثر المترتب على عدم عرض الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان للموافقة عليها حفاظا على الحقوق المكتسبة، والتدخل في حالة عدم موافقة البرلمان على الأوامر لتبيان أثر الإلغاء، هل يمتد إلى المستقبل أم يكون بأثر رجعي أو تتعلق هذه الآثار بالفترة التالية للموافقة وهذا يعني زوال ما كان لهذه الأوامر من قوة القانون بالنسبة للمستقبل فقط.

أيضا ضرورة عرض الأوامر على مصادقة البرلمان وليس الموافقة فقط، فالمصادقة تعني المناقشة بما تحتويه من آثار وتعديل ثم الإقرار أو الرفض، وليس الموافقة الشكلية المعتمدة في المادة (124) والمادة (38) من القانون العضوي الناظم للعلاقات بين غرفتي البرلمان وبينهما وبين الحكومة، والتي استعملت وسيلة التصويت بدون مناقشة ولا تعديل، وهذا ما يؤدي إلى تركية كل ما يصدر عن رئيس الجمهورية من أوامر فالمناقشة هي التي تثبت صحة أو خطأ تصرف المؤسسة التنفيذية الكلي أو الجزئي وإجراء التعديل اللازم على النص أو رفضه، ومن ثم يحق الطعن فيه أو تنقيته بالمصادقة عليه وتحويله من أمر إلى قانون.

أيضا يجب إلغاء وسيلة التصويت بدون مناقشة والاعتماد على التصويت مع المناقشة العامة، في بعض الحالات الإستعجالية إجراء المناقشة المحدودة مثلما هو معمول به في أغلب النظم المقارنة.

أيضا تفعيل وتحديد دور البرلمان في الحالة الإستثنائية بشكل واضح حتى يوضع حد للنقاش الفقهي الذي قد يثار بشأن تحديد هذا الدور.

أيضا ضبط و تقييد عبارات المادة (93) بالشكل الذي يضمن عدم إساءة استخدامها، وذلك بأن يتم التنقيص على المعايير الموضوعية التي تحدد نطاق تطبيق هذه الحالة والتي لا تنظم —عادة — بموجب تشريعات عادية.

أيضا نقترح في هذا المجال عرض الأوامر قبل إصدارها على مجلس الدولة الجزائري، هاته الهيئة التي أنيط بها دور قضائي إداري واستشاري خاصة إذا علمنا أن مشروع القانون المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره قد نص على طبيعة هاته الاستشارة على مشاريع القوانين طبقا للمادة 119 من دستور 1996 وأيضا على الأوامر، وهاته الاستشارة ضرورية لضمان تنسيق أفضل بين النصوص القانونية ولتفادي بعض التناقضات، لكن المتأمل في القانون العضوي رقم 98 / 01 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، بعد المصادقة عليه نجده قد نص في المادة الرابعة منه على إبداء الرأي في مشاريع القوانين المقدمة له من الحكومة طبقا للمادة (119) من دستور 1996 ، وبالتالي استثنى النظر في مشاريع الأوامر، ونحن نحبز هذا الدور الاستشاري عملا بما جاءت به بعض الأنظمة في أنها خولت هاته الاستشارة لمجلس الدولة باعتباره هيئة استشارية مساعدة للسلطة التنفيذية.

كما نورد اقتراح وهو تفعيل دور المجلس الدستوري في الرقابة على الأوامر الصادرة من طرف رئيس الجمهورية، خاصة وأن الواقع أثبت فعلا خضوع الأوامر لهذه الرقابة، وهاته

الرقابة الغاية منها هي حل الخلافات التي يمكن أن تحدث في حالة رفض البرلمان الموافقة على الأوامر لأسباب سياسية، وهاته الحالة يمكن افتراضها خاصة وأن الوضع السياسي دائماً في تقلب، وإن كانت المرحلة الحالية هي مرحلة تعايش داخل البرلمان وبين الإئتلاف الحكومي، لكن تغير مؤسسات الدولة قد يؤدي إلى النزاع بين المؤسسة التنفيذية والمؤسسة التشريعية.

وفي الأخير نقول أن الحل يكمن في مراجعة النصوص الناقصة أو الغامضة وتكملتها وتوضيحها، وأكثر من ذلك يجب تغيير الذهنيات واحترام الدستور من قبل ممارسي السلطة حتى يضمن له الدوام والاستقرار، وأكثر من ذلك يجب على ممثلي الشعب ممارسة اختصاصاتهم بكل نزاهة وروح العمل والتفاني، وأن لا يتقيد أعضاؤه خلال ممارستهم لمهامهم بقيود وإجراءات تؤدي إلى إفراغ اختصاصهم التشريعي من محتواه، وعليه تصبح المؤسسة التشريعية نابعة إن لم نقل مسيرة من قبل رئيس الجمهورية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ- المؤلفات:

1- الدكتور سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، 1986.

2- الدكتور سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر الإسلامي، دار الفكر العربي، 1984.

3- الدكتور طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، 1963.

4- الدكتور ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، 1999.

5- الدكتور إسماعيل الغزال، القانون الدستوري والنظم السياسية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1989.

6- الدكتور عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، بدون سنة الطبع.

7- الأستاذ حسن بركة، أبعاد الأزمة في الجزائر، دار الأمة، 1997.

8- الدكتور سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 1990.

9- خلوفي رشيد، القضاء الإداري تنظيم واختصاص، ديوان المطبوعات الجامعية، 2002.

10- الدكتور وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، منشأة الناشر للمعارف، الإسكندرية، 1988.

11- الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، منشأة الناشر للمعارف، الإسكندرية.

12- الدكتور عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دار الفكر العربي، 1980.

13- الدكتور أحمد هبة، القرار الجمهوري بقانون، دار الاتحاد العربي، 1973.

14- الدكتور يسري محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وتشريع الحكومة في فترات إيقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

ب- الرسائل:

1- بركات أحمد: الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة تلمسان، 2007-2008.

2- سعيد فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963، مذكرة مقدمة لنيل شهادة لماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2002.

3- بشير بن مالك، الاختصاص التنظيمي للسلطة التنفيذية في الجزائر على ضوء دستور 28 نوفمبر 1996، رسالة ماجستير، جامع جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 198-1999.

ج- المقالات:

1- الدكتور بوشعير السعيد، التشريع عن طريق الأوامر على استقلالية المجلس الشعبي الوطني.

د- المجلات:

1- عبد المجيد زعلاني، سلطات رئيس الجمهورية في مجال التشريع التنظيم، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 02، 1999.

و- النصوص الدساتير:

1- دستور 08 سبتمبر 1963.

2- دستور 22 نوفمبر 1976.

3- دستور 23 فيفري 1989.

4- دستور 28 نوفمبر 1996.

5- دستور 04 أكتوبر 1958 الفرنسي.

ز- مواقع الانترنت:

1- موقع المجلس الشعبي الوطني: www.Apn-dz.org.

2- موقع مجلس الأمة: www.majlise-lauma.dz.

الملخص:

إن الدور المتزايد الذي أصبح لرئيس الجمهورية في ميدان التشريع يعود أساسا للاتجاه الذي اتبعه المشرع الدستوري في تقوية السلطة التنفيذية، التي أصبحت المحرك والمدير للعمل البرلماني، وعليه أصبح للسلطة التنفيذية دور متميز على حساب البرلمان حتى وإن كان هذا الدور يركز بشكل خاص في إطار إجراءات التعاون المقررة دستوريا حيث إن التشريع بالأوامر في ظل الدساتير الجزائرية المتعاقبة كانت تقرره الدساتير إلا حالة الفراغ الدستوري الذي مرت به البلاد في فترة ما بين 1992 إلى 1996 نتيجة للأزمة السياسية.

وعليه يجب الإشارة كذلك أن دساتيرنا قد أفرطت في إعطائها هذا الحق لرئيس الجمهورية حتى أصبح بقدره تنظيم أي موضوع يزيد تنظيمه بأمر وأطلقت له سلطة غير مقيدة في هذا المجال إلى درجة أن الأوامر المتخذة تصبح في حكم القانون نفسه دون عرضها على مجلس الشعبي الوطني والمتمعن في الدساتير الجزائرية يرى أن لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في حالات الظروف العادية والظروف غير العادية حيث أن الظروف العادية هي التي يكون فيها الاستقرار سائدا في الدولة ولا تزال مؤسساتها تعمل بصورة منتظمة ولا يوجد هناك أي خطر يهددها.

ومن أهم صور التشريع بأوامر في الظروف العادية هي في المجال المالي وما يتعلق بالميزانية حيث نصت المادة 120 من دستور 1996: "يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها 75 يوما من تاريخ إيداعه"، حيث أعطت المادة صلاحية إصدار قانون المالية بموجب أمر في حالة لم يصادق البرلمان على القانون في الآجال المحددة.

حيث أن الأوامر التشريعية تعتبر الوسيلة الوحيدة القانونية التي يمكن لرئيس الجمهورية أن يساهم مباشرة في وضع القوانين حيث مكن الدستور له أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، ويقوم رئيس الجمهورية بعرض القوانين التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها.

ويجب الإشارة أنه وحتى لا تصبح هذه الوسيلة سلطة مطلقة بيد رئيس الجمهورية أحاطها المؤسس الدستوري بمجموعة من القيود التي تستشف من نص المادة 124 حيث نجد أن هذه السلطة مقيدة من الناحية الزمنية والموضوعية والشكلية.

أما دور رئيس الجمهورية في إصدار التشريع بأوامر في الظروف الاستثنائية والتي تتمثل أولاً في الخطر الداهم، وثانياً إصابة الخطر لإحدى الموضوعات المحددة دستورياً، وثالثاً في حالة عجز الوسائل الدستورية الأخرى على دفع الخطر.

وتجدر الإشارة على أن التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية تحكمه بعض الإجراءات من أهمها: استشارة غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري، وكذلك الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

وفي الأخير نشير أنه ليست هناك سلطة مطلقة لرئيس الجمهورية في إصدار الأوامر التشريعية بل هناك رقابة دستورية على الأوامر التشريعية متمثلة في المجلس الدستوري الذي له صلاحية إجبار رئيس الجمهورية بالنقيد بالشروط المقررة دستورياً وعدم الخروج عليها وذلك باعتبار تلك الصلاحية هي مؤقتة ومقيدة.

فهرس المحتويات

شكر و عرفان

مقدمة أ-ي

الفصل الأول: عوامل التشريع بالأوامر ومفهومه

- المبحث الأول: مفهوم عوامل التشريع بأوامر في ظل الدساتير 12
- المطلب الأول: تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في مجال التشريع بأوامر 13
- الفرع الأول: مفهوم التشريع بأوامر في ظل دستور 1958 الفرنسي 13
- الفرع الثاني: مدى تأثير المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي 16
- المطلب الثاني: توسيع صلاحية السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري 25
- الفرع الأول: تقوية السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية 26
- الفرع الثاني: مساهمة السلطة التنفيذية في التشريع بأوامر 34
- المبحث الثاني: التشريع بأوامر في ظل الدساتير الجزائرية 39
- المطلب الأول : التشريع بأوامر من 1962 إلى 1963 42
- الفرع الأول: الأعمال التشريعية في ظل الحكومة التنفيذية المؤقتة 42
- الفرع الثاني: المجلس التأسيسي والتدابير التشريعية 45
- المطلب الثاني: الاختصاص لتشريعي لرئيس الجمهورية في ظل الحزب الواحد 46
- الفرع الأول: التشريع بالأوامر في دستور 1963 47
- الفرع الثاني: التشريع بالأوامر في دستور 1976 49
- المطلب الثالث: الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية في ظل التعددية الحزبية 50
- الفرع الأول: التشريع بالأوامر بين سنوات 1992-1996 51
- الفرع الثاني: التشريع بالأوامر في دستور 1996 56

الفصل الثاني: رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر

المبحث الأول: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر في الظروف العادية 60

المطلب الأول: حالات التشريع بالأوامر في الظروف العادية 60

الفرع الأول: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر في المجال المالي 61

الفرع الثاني: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر والقيود الواردة عليه 68

المطلب الثاني: دور رئيس لجمهورية في إصدار التشريع بالأوامر في الظروف الاستثنائية 71

الفرع الأول : شروط قيام الحالة الاستثنائية..... 72

الفرع الثاني: إجراءات الظروف الاستثنائية ومراحلها..... 77

الفرع الثالث: القيود الواردة على سلطة التشريع بأوامر في حالة الظروف الاستثنائية 82

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية والرقابة عليها 88

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية..... 89

الفرع الأول: معايير تحديد الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية..... 89

الفرع الثاني: تحديد الطبيعة القانونية للأوامر 91

المطلب الثاني: طرق الرقابة على الأوامر التشريعية..... 99

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على الأوامر التشريعية..... 100

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية..... 101

الفرع الثالث: الرقابة القضائية على الأوامر التشريعية..... 103

الخاتمة 109

قائمة المراجع

فهرس الموضوعات