

جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

التشريع بالأوامر في النظام الدستوري الجزائري
وفق التعديل الدستوري 2016

مذكرة ضمن متطلبات

نيل شهادة الماستر حقوق تخصص الدولة والمؤسسات

إشراف الأستاذ:

د/ جعلاب كمال

إعداد الطالبة:

قادري إلهام

لجنة المناقشة:

- 1- الأستاذ الدكتور محديد حميد رئيسا.
- 2- الأستاذ الدكتور جعلاب كمال مقرا.
- 3- الأستاذ الدكتور بن مسعود أحمد مناقشا.

السنة الجامعية 2016/2015

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(قُلِ اللَّهُمَّ مَالِكَ الْمُلْكِ تُؤْتِي
الْمُلْكَ مَنْ تَشَاءُ وَتَنْزِعُ الْمُلْكَ
مِمَّنْ تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ
وَتُنزِلُ مَنْ تَشَاءُ بِإِذْنِكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ
عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ)

صدق الله العظيم

إهداء

... إنه ثمرة جهد وكد واجتهاد ثمرة 18 سنة من الدراسة...

... إنه بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ...

... أهديه من أعماق قلبي ...

... إلى والدي الكريمين أطال الله في عمرهما

... إلى إخوتي وأخواتي ...

... إلى كل الأهل والأصدقاء...

... إلى كل الزملاء والزميلات بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة زيان عاشور بالجلفة

...

... دون أن أنسى كافة الأساتذة الأفاضل وكل العمال الكرام بالكلية...

... أهدي هذا العمل إلى كل من قدم لنا يد المساعدة...

شكر و عرفان

أتوجه بجزيل الشكر في أول المقام إلى الدكتور جعلاب كمال الذي رافق بمودة وتشجيع وصبر كل خطوة من خطوات هذا البحث دون ضجر أو ملل فله مني جزيل الشكر.

كما أتقدم بخالصي عرفاني لأساتذة لجنة مناقشة هذا البحث لقبولهم المشاركة في هاته المناقشة، فلهم مني جميل الامتنان.

كما لا يمكنني أن أنسى كل من درسي في جميع أطوار التعليم، وكذلك جميع الأحباب والأصدقاء وكل من أمدني بيد المساعدة وصبر في إعداد هذا العمل المتواضع.

مقدمة

من السمات الأساسية للدول الحديثة هو خضوع الدولة في تصرفاتها إلى القانون، وفي هذا الإطار الذي يعرف بالدولة القانونية فإن السلطات الإدارية لا يمكنها أن تلزم الأفراد بشيء خارج نطاق القوانين المعمول بها.

يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات أن تختص كل سلطة على حدى باختصاصات معينة، وهذا بغض النظر عن طبيعة النظام السياسي للدولة، لكن الواقع العملي أثبت نسبة هذا المبدأ، إذ لا يمكن تطبيقه كاملاً وجامداً، لأن العمل أوجد تعاون بين السلطات خاصة منها التنفيذية والتشريعية هذا من جهة، ومن جهة أخرى مسألة توزيع الاختصاصات بين سلطات الدولة تتم عادة بصورة غير عادلة، إذ تكون الكفة راجحة فيها في الغالب للسلطة التنفيذية.

و الذي يعنينا في هذا الإطار امتداد عمل السلطة التنفيذية في ظل النظام المختلط، و معرفة أهم اختصاص يستحوذ عليه البرلمان و هو التشريع و أمكن اعتماد ذلك النظام من تدخل السلطة التنفيذية في المجال التشريعي، نتيجة لتراجع الدور التشريعي للبرلمان و بطء عمل البرلمان و تحديد المجال التشريعي له، و تقوية السلطة التنفيذية لأسباب مختلفة منها البحث عن الفاعلية و السرعة، فضلا عن ذلك أصبح رئيس الجمهورية يشارك المؤسسة التشريعية و ذلك عن طريق حقه في التشريع إلى جانبها إلى جانب كونه يتمتع بالسلطة التنظيمية و أيضا سلطة التشريع بأوامر، بل و أكثر من ذلك التدخل في المجال التشريعي الذي له علاقة بالظروف الاستثنائية و حتى في الظروف العادية، و بذلك تعاضم دور السلطة التنفيذية في العمل التشريعي، و البحث سيكون في إبراز وسيلة تحدد جانبا من دور السلطة التنفيذية و أساس رئيس الجمهورية في العمل التشريعي ألا و هي الأوامر، و التي تعد أداة تشريعية تختص بها السلطة التنفيذية للتدخل في المجال المخصص للبرلمان، و تعد أهم وسيلة للتشريع في الوقت الحاضر، لانتشارها السريع في معظم دول العالم، و قد ترتب على كل هذا اتجاه الدساتير إلى تبني تقنية

الأوامر، و هو ما كرسه دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية، حيث سمح لرئيس الجمهورية التشريع بواسطة الأوامر طبقا للمادة 38، و الذي تبناه المؤسس الدستوري الجزائري في الدساتير المتعاقبة ما عدا دستور 1989 ليأتي بعده تعديل 1996 و يعيدها من جديد بنص المادة 124 ثم يكرسها بعده تعديل 2016.

يتأتى رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر في دستور 1996 من خلال ما يلي:

إن الأوامر كانت السبيل الوحيد للتشريع في الظروف الاستثنائية، حيث كانت الوسيلة الوحيدة في غياب الهيئة التشريعية المكلفة بالتشريع، بالإضافة إلى استعمال هاته التقنية في ظل الحروب والأزمات.

إلى مكانة رئيس الجمهورية ومركزه، حيث يحتل مركزا هاما وقويا ومكانة مؤثرة خاصة اتجاه كل من المجلس الشعبي الوطني والحكومة في نفس الوقت، ونتاج أيضا إلى الدور الذي أصبح يتمتع به رئيس الجمهورية في ظل دستور 1996 كونه حاميا للدستور وممثلا للأمة.

إن تمثيل رئيس الجمهورية للشعب وانتخابه بطريقة مباشرة، يجعله في مركز المنافس للبرلمان لهذا أقر دستور 1996 لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر طبقا للمادة 142، وهذا ما تأكده المادة 138 والتي تتعلق بإصدار قانون المالية.

تتعلق بظاهرة تركيز السلطة التي يعرفها النظام السياسي الجزائري منذ الاستقلال لصالح رئيس الجمهورية لهذا وجب تزويده بأدوات قانونية وسياسية لتجسيد مشروع سياسي ما. إلى الاستقلالية التي يتمتع بها رئيس الجمهورية، فقد أعفاه المؤسس الدستوري من المسؤولية سياسيا.

إلى طبيعة النظام السياسي الجزائري الذي يوصف بأنه رئاسي مشدد نظرا للدور المتفوق لرئيس الجمهورية ومنحه سلطة التشريع عن طريق الأوامر، نتج عنه توزيع نواة السلطة بما يفيد تفوق رئيس الجمهورية على حساب البرلمان إلى حد احتلاله الصدارة في مجال التشريع.

من خلال ما تقدم يبدأ بحثنا حول الإشكالية التالية:

هل يمكن لرئيس الجمهورية أن يستعمل التشريع عن طريق الأوامر كأداة دستورية لتغيب وإبعاد البرلمان عن مسائل تعود لاختصاص البرلمان؟

إن هذه الإشكالية تضم في طياتها تساؤلات فرعية تشكل المحاور الأساسية لموضوع البحث وتتمثل في:

1- إلى أي مدى يمارس رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر؟

2- ما هي الآثار المترتبة على مباشرة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر؟

إن البحث في موضوع التشريع عن طريق الأوامر ذو أهمية كبرى، إذ أن الواقع العملي أثبت أن الدور التشريعي لرئيس الدولة في الحالة العادية في تزايد مستمر نتيجة الاتجاه الحديث نحو تقوية السلطة التنفيذية والاستفادة من خبرتها، وكذلك فإن تطور مفهوم الظروف الاستثنائية من فكرة المخاطر المتوقعة إلى مجرد المواقف غير العادية قد أحكم قبضة الرئيس على التشريع، وهذا يقودنا إلى القول بأن رئيس الجمهورية هو برلمان المستقبل، وأن وظيفة التشريع هي من اختصاصاته.

إن دراستنا لهذا الموضوع يثير جملة من الصعوبات فمسألة البحث في سلطة التشريع عن طريق الأوامر هو بحث مرتبط بالاجتهادات والأحكام القضائية التي لها علاقة بهذا الموضوع، ذلك أن القضاء الإداري في النظم الوصفية هو من يعود له الفضل الأول في الكشف عن هذه السلطة والتأسيس وبلورتها في بعض جوانبها، و لما كان القضاء الإداري الجزائري لم يرقى إلى مستوى كهذا، و ذلك لحدثة هذه التجربة وعدم استقرارها ونضجها من جهة ثانية، فإن هذه الدراسة تشكل حقا صعوبة كبيرة، بالإضافة إلى ندرة الدراسات الفقهية الأكاديمية حول هذا الموضوع.

إن موضوع التشريع بالأوامر اقتبسها المشرع الدستوري الجزائري من الدستور الفرنسي لعام 1958، وسنعمد في دراستنا على المنهج التحليلي الذي ينطلق من استنتاج النصوص الدستورية والقانونية المتعلقة بالموضوع في النظام القانوني، بالإضافة إلى الاعتماد إلى المنهج المقارن الذي تحتمه الضرورة خاصة إذا لم تسعفنا الدراسات الجزائرية المتوفرة لدينا في تناول عنصر معني من هذه الدراسة.

وبناء على ما تقدم، فإن موضوع بحثنا نعالجه من خلال خطة تقوم على فصلين اثنين على الشكل التالي:

بالنسبة للفصل الأول: نتعرض لمفهوم عام حول سلطة التشريع عن طريق الأوامر حتى تقف عند الحديث عن الآثار التي تترتب عليها، وفي إطار حديثنا عن هذا نتطرق لسلطة التشريع عن طريق الأوامر باعتبارها حق دستوري أصيل لرئيس الجمهورية، مبرزين مبررات منح رئيس الجمهورية هذه السلطة وتحكمه فيها دون تفويض من الهيئة التشريعية على خلاف الدستور الفرنسي، ونعقب بعد ذلك دراستنا بذكر الحالات التي يسمح فيها دستوريا لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر حسب نص المادة 142.

بالنسبة للفصل الثاني: ندرس أهم الآثار التي على ممارسة السلطة التشريع بالأوامر سواء بالنسبة لمركز رئيس الجمهورية أو بالنسبة للسلطة التشريعية مبرزين تفوق رئيس الجمهورية، وضعف السلطة التشريعية، أما خاتمة الموضوع فأضمنها جملة من النتائج التي يحتوي عليها الموضوع، بالإضافة إلى بعض الاقتراحات والتوصيات التي أرى أنها مناسبة.

الفصل الأول

نظام التشريع بالأوامر حق دستوري لرئيس الجمهورية

يمارس رئيس الجمهورية مهام كثيرة في الدولة، خولها له الدستور نظرا للأعباء الملقاة على عاتقه كونه المؤسسة المركزية في الحياة السياسية الجزائرية، و من هذا المنظور يظهر لنا أن مسؤوليات رئيس الجمهورية أثقل بكثير من مسؤوليات باقي السلطات الأخرى، لذلك جاءت صلاحياته كثيرة، و هذا تأكيدا على طبيعة النظام الدستوري الجزائري الذي يعتبر من بين الأنظمة الرئاسية المشددة و القائمة على أساس المزج بين خصائص النظام البرلماني و النظام الرئاسي حيث أن هذا النظام يقوي من مركز رئيس الجمهورية و يجعل منه مركز ثقله، و كذلك السلطة التنفيذية ككل، إلا أن توزيع السلطات في ظل دستور 1996 لا يكفل لمبدأ الفصل بين السلطات الحماية، حيث يهيمن رئيس الجمهورية على كل السلطات.

نجد أنه بعد صدور دستور 1996 أحدث تغييرا في موضوع علاقة السلطة التنفيذية مع السلطة التشريعية، فقد اختل التوازن بين السلطتين لصالح السلطة التنفيذية، حيث يقوم رئيس الجمهورية بمزاحمة الاختصاص التشريعي مع البرلمان عن طريق تقنية صريحة وهي الأوامر. ومنه نقسم دراستنا لهذا الفصل إلى تحكم رئيس الجمهورية في سلطة التشريع عن طريق الأوامر والقيود المفروضة على رئيس الجمهورية لممارسة هذه السلطة.

المبحث الأول

تحكم رئيس الجمهورية في سلطة التشريع عن طريق الأوامر

يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات أن تتولى السلطة التشريعية لوحدها صلاحية التشريع، باعتبارها ممثلة للسيادة الشعبية كما هو منصوص عليه في المادة 08 من دستور 1996، إلا أن سلطة التشريع بأوامر التي يحوزها رئيس الجمهورية تضيق من مبدأ السيادة التشريعية للبرلمان.

المطلب الأول: مفهوم سلطة التشريع بالأوامر

في خضم هذه الدراسة، سوف نحاول تحديد ماهية التشريع بالأوامر، قبل مقارنة خصائصه الرئيسية بسائر التشريعات الأخرى، من أجل تحديد تصنيفه المعياري النهائي، وسوف نتطرق إلى أهم المبررات التي منحت لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر.

الفرع الأول: مفهوم سلطة التشريع بالأوامر

يمكن تقسيم هذا الفرع إلى تعريف سلطة التشريع بالأوامر ثم تحديد المعايير المعتمدة لتمييز الأوامر التشريعية.

أولاً: تعريف سلطة التشريع بالأوامر

يقصد بالأوامر حسب رأي الدكتور الأمين شريط: (أنها تلك الأداة الدستورية التي يملكها رئيس الجمهورية لممارسة الوظيفة التشريعية التي تعود أصلاً للبرلمان، وفي نفس المجالات الدستورية له، و التي بواسطتها يتقاسم رئيس الجمهورية التشريع مع البرلمان، هذه السلطة إما أن تكون مفوضة من البرلمان، و إما أن تكون أصلية يستمدّها من الدستور مباشرة)¹.

¹ - نقلا عن: نور الدين رداة، (التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996)، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2005-2006، ص 16.

إن المؤسس الدستوري الجزائري منح رئيس الجمهورية تقنية التشريع بأوامر و التي يقصد بها قيام السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بمهمة التشريع بدلا من البرلمان (المشرع الأصلي)، و ما تخوله هذه السلطة من إلغاء و تعديل تشريعات قائمة بذاتها أو التشريع فيها ابتداء بمعنى اجتماع الأصل العام للتشريع الرئاسي، فالاختصاص الممنوح لرئيس الجمهورية يبدو و كأنه اختصاصا تكميليا حسب وجهة نظر المؤسس الدستوري، أي أن رئيس الجمهورية مساعد للبرلمان في أداء الوظيفة التشريعية دون أي تنافس، إلا أن العلاقة قائمة على أساس التعاون في مجال وضع التشريعات القائم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات وفقا لأحكام الدستور¹.

ونجد أن الأوامر التشريعية تتميز بكونها نصوص قانونية جديدة ذات طبيعة مختلطة، فهي تمثل المعايير التنظيمية طبقا للمعيار الشكلي لأنها صادرة عن السلطة التنفيذية الممثلة في رئيس الدولة.

وهي كذلك معايير تشريعية كاملة طبقا للمعيار الموضوعي، لأن المجالات الموجهة إليها ليست تلك الداخلة في إطار الاختصاص التنظيمي العام، بل إنها تتدرج ضمن الاختصاصات الأصلية المحتكرة من قبل السلطة التشريعية، وهي من هذه الزاوية تمثل قوانين عادية كاملة المعالم.

في الواقع، تمثل الأوامر تشريعا حكوميا محضا يقابل التشريع البرلماني، فهي لا تشكل ممارسة عملية - فقط- للنشاط التشريعي، بل تمثل اختصاصا تشريعا كاملا مخول للسلطة التنفيذية بمقتضى الدستور، و ذلك يضمن استقرار و استمرار هذه الوظيفة².

ثانيا: المعايير المعتمدة لتمييز الأوامر التشريعية

¹ - وليد شريط، (السلطة التشريعية من خلال تطور الدستور الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقاسم، تلمسان، 2011-2012، ص 285.

² - أحسن رابحي، (مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري)، أطروحة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، بن عكنون، 2005-2006، ص 314.

في الوقت الحاضر، نلاحظ وجود تداخل كبير بين المعايير القانونية، ولهذا تم اعتماد معيارين أساسيين لتمييز الأوامر - أو اللوائح التفويضية- عن الوثائق القانونية المجاورة لها.

1-المعيار الشكلي

مفاد هذا المعيار أنه لتحديد طبيعة العمل القانوني الصادر عن الدولة، يجب الرجوع إلى الجهة القائمة بهذا العمل أو السلطة التي تولت إنتاجه، وعليه إذا كان العمل القانوني المتخذ صادر عن البرلمان فهو يشكل عمل تشريعي و يدخل في نطاق القواعد القانونية العادية، بينما إذا كان هذا العمل القانوني قد صدر عن إحدى الهيئات الإدارية المكونة للجهاز التنفيذي للدولة، فيعتبر عمل إداري و يدخل في نطاق اللوائح أو القرارات التنظيمية أو القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن السلطة التنفيذية¹.

2-المعيار الموضوعي

يرى أنصار المعيار المادي أو الموضوعي- و على رأسهم الفقيه الفرنسي (ديجي) - أن التفرقة بين الأعمال القانونية المختلفة- التشريعية أو الإدارية أو القضائية- يجب أن يعتمد على فحوى و موضوع العمل ذاته، فإذا تمثل العمل في قاعدة عامة و مجردة فأنشأ مركزا قانونيا عاما اعتبر عملا تشريعيا، و إذا تجسد في قرار فردي يخص فردا أو أفرادا محددين بذواتهم أو يتعلق بحالة أو حالات بعينها، فأنشأ مركزا قانونيا خاصا اعتبر عملا إداريا، أما إذا تعلق العمل بإظهار حكم القانون بصدد نزاع معين عدا العمل قضائيا، كل ذلك بصرف النظر عن الجهة التي صدر عنها العمل، سواء كانت السلطة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية، فطبقا لهذا المعيار فإن العمل التشريعي لم يعد مرتبط فقط بالبرلمان، طالما أن السلطة التنفيذية يمكنها أيضا سن قواعد عامة و موضوعية، تشكل قانونا كاملا من الناحية المادية، و إن لم يكن كذلك

¹ - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص 177.

من الناحية الشكلية و هذا دليل على أن المعيار الشكلي غير كافي لوحده لتأطير هذا الصنف من الوثائق¹.

وفي هذا السياق، أكد العميد (ديجي) بأن فكرة القانون لم تعد مرتبطة بفكرة السيادة، فالقانون لم يعد يشكل ذلك العمل الصادر عن الهيئة الممثلة للسيادة الشعبية، طالما أنه توجد أحكاماً أخرى لها نفس خصائص القوانين العادية، مع أنها صادرة عن هيئات أخرى غير البرلمان، وهذا الصنف من النصوص هي التي يطلق عليها (القوانين العادية).

فالسطة التنفيذية - عن طريق إصدار القواعد القانونية العامة- فهي تشارك في صنع التشريع، فبالرغم من إدراج هذه الممارسة ضمن الاختصاص الشبه التشريعي، مع ذلك يعد هذا العمل شكل من أشكال الوظيفة التشريعية.

الفرع الثاني: مبررات منح رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر

كانت سلطة التشريع عن طريق الأوامر في دستور 1996 الصادرة في ميزان العلاقة بين السلطات، وتميز هذا الدستور بتبني مبدأ الفصل بين السلطات وتقوية السلطة التنفيذية في مجال التشريع، كما أن هذا اعتمد في أغلب دساتير الجزائر، فنجد أن المادة 142 من دستور 1996 قد أعطت لرئيس الجمهورية حق دستوري وهو التشريع بالأوامر.

أولاً: المبررات العملية

يقوم النظام السياسي الجزائري على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، كما أن تغير اتساع وظائف الدولة الحديثة أدى إلى تحمل السلطة التنفيذية هذا التغيير سبب اكتسابها الخبرة والسرعة والفعالية.

1- عدم وجود التطبيق العملي لمبدأ الفصل بين السلطات عزز تفوق السلطة التنفيذية

¹ - فرحات سعدي، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963، مذكرة ماجستير، الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2002، ص118.

إن مبدأ الفصل بين السلطات، ظهر كمبدأ لتنظيم العلاقة فيما بين السلطات، فهو ضمانة لحقوق وحرقات الأفراد، ومع تطور وظيفة الدولة دفعت بعض الدول إلى تحويل السلطة التنفيذية قدرا كبيرا من الامتيازات عن السلطة التشريعية.

ساهمت في بروزها وتقوية هيمنتها وكل هذا أدى إلى اهتزاز أسس نظرية مبدأ الفصل بين السلطات¹ أما في الجزائر وفي ظل دستور 1996 مع أنه أقر بمبدأ الفصل المرن بين السلطات باعتماده علاقات تكامل ورقابة متبادلة بينهما، و ذلك من خلال إقراره سلطة البرلمان في الرقابة القبلية و البعدية على أعمال الحكومة، وتحديد آليات ممارسة هذه الرقابة، و رقابة السلطة التنفيذية على أعمال البرلمان بالإضافة إلى ثنائية السلطة التنفيذية، إلا أنه جعل لرئيس الجمهورية الكلمة العليا في ميزان السلطات² شبه مطلقة في الظروف الاستثنائية، وحدد مجال التشريع بالنسبة للبرلمان.³

1- السلطة التنفيذية أقرب مؤسسات وسلطات الدولة إلى الواقع وأكثرها تفاعلا معه

إن اتساع نشاط الدولة، أدى إلى عجز البرلمان عن مواجهة المشاكل السياسية والاقتصادية والاجتماعية، وتراجع له صالح السلطة التنفيذية، والتسليم في الأخير باحتلالها الصدارة عمليا في النظام السياسي، الشيء الذي أدى بأغلب الدساتير الحديثة إلى منح السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية و الحكومة صلاحيات في الظروف العادية و الاستثنائية، لذا منحت لها تقنية الأوامر لمواجهة المشاكل التي تعاني منها الشعوب، نظرا لما عاشته الجزائر منذ الاستقلال خلال العشرية المظلمة، فقد كانت الأوامر ضرورة حتمية، و منحت لرئيس الجمهورية باعتباره قبة النظام و مركزه⁴، و من أهم الأوامر نذكر على سبيل المثال:

¹ - أنظر: نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 20، وما بعدها.

² - المادة 84 من دستور 1996.

³ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر 2010، الجزائر، ص 392.

⁴ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 1993، ص 45.

- الأوامر التي صدرت عن مجلس الثورة المنبثق عن أمر 10 جويلية 1965 والذي حل محل المجلس الوطني المنبثق عن دستور 1963

- الأوامر التي اختص بها المجلس الوطني الانتقالي المنبثق عن تنظيم هيئات المرحلة الانتقالية بناء على أرضية الوفاق الوطني سنة 1994.

المراسيم الشرعية التي اختص بها من جهة المجلس الأعلى للدولة، ابتداء من سنة 1992، ومن جهة أخرى رئيس الدولة ابتداء من سنة 1994، قبل تنصيب المجلس الانتقالي الوطني.

3- طول وكثرة الإجراءات البرلمانية التي ينبغي إتباعها في إصدار القوانين

تقتضي عملية التشريع العادي وقتا طويلا قد يمتد سنين طويلة قبل أن يصدر ويتطلب إجراءات معقدة و بطيئة و علنية، وهذا يؤدي إلى تهديد وجود كيان الأمة، لهذا منح الدستور لرئيس الجمهورية مهمة مواجهة الظروف بمقتضى أوامر لها قوة القانون.¹

ثانيا: المبررات الدستورية

أصبحت ظاهرة ضعف السلطة التشريعية واضحة خاصة في النظام السياسي الجزائري، بالمقارنة مع الدور الكبير الذي تقوم به السلطة التنفيذية، مع أولويتها في الترتيب بالنسبة للسلطات الأخرى، وهذا لما تشارك به من اختصاصات تشريعية تجاه البرلمان عن طريق ما تصدره من أوامر تشريعية.

1- الحصر الدستوري للمجال التشريعي

تبنت الدساتير الجزائرية ظاهرة تحديد المجال التشريعي لكن بعد صدور دستور 1996 حسب نص المادة 140 فقد حصر المؤسس الدستوري المجال التشريعي للبرلمان في ثلاثين مجالا، كما نص في وثيقة دستورية على القوانين العضوية التي لم تكن في الدساتير السابقة، مع

¹ - أنظر: نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 23 وما بعدها.

ذلك يمكن للسلطة التنفيذية أن تتدخل في هذا المجال حسب نص المادة 142 من دستور 1996، مما يجعل مجال التشريع للبرلمان غير محمي من أي ضمانات دستورية¹.

2- رئيس الجمهورية منتخب من طرف الشعب

تحاول الأنظمة إضفاء الشرعية إلى حكمها، و ذلك بواسطة الاقتراع العام²، أي انتخاب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري حسب نص المادة 85 من دستور 1996 حيث يضمن له استقلالية عضوية اتجاه البرلمان و يجعل منه المعبر عن الشعب، و هو ما أكده الدستور بأن جعله مجسد الوحدة وحمي الدستور وصاحب الحق في مخاطبة الشعب و الرجوع إليه مباشرة³، حسب نص المادة 67 و 84 من دستوري 1989 و 1996.

إن دستوري 1963 و 1976 ينص على انتخاب رئيس الجمهورية بعد اقتراحه من الهيئة العليا باعتبار أن النظام كان يقوم على الأحادية الحزبية، أما في دستوري 1989 و 1996 فقد ألغى شرط اقتراح الحزب وأصبح رئيس الجمهورية مستقلا عن أي جهة عرقية أو حزبية مما دعم أكثر مركزه.

3- السلطات المخولة لرئيس الجمهورية في الدستور تعطي له مركزا هاما بالنسبة للبرلمان

تمتد صلاحيات رئيس الجمهورية إلى اتجاه السلطة التشريعية إلى الجانب العضوي والوظيفي، وتجسدت هذه الصلاحيات بعد التعديل الدستوري لسنة 1996، حيث أصبح رئيس الجمهورية يقوم بتعيين ثلث أعضاء الغرفة الثانية، إضافة إلى تحديد المجال التشريعي وسلطة التشريع بالأوامر، كذلك سلطة حل المجلس الشعبي الوطني حسب نص المادة 142 من دستور 1996، وسلطة طلب القراءة الثانية للقانون مع اشتراط نسبة أعلى للموافقة (3/2) وحق توجيه خطاب للبرلمان وانحلاله وجوبا في حالة رفض برنامج حكومة الرئيس مرتين متتاليتين...

¹ - أنظر: سعيد أوصيف، (تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري)، مذكرة ماجستير، الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، 2002، ص 81 وما بعدها.

² - أنظر: حميد محيد، التشريع عن طريق الأوامر في ظل دستور 1996 وتأثيره على استقلالية البرلمان، طبعة 2008، الجلسة، ص 224.

³ - أنظر: سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996- السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 68.

وهكذا نجد أن دستور 1996 جعل لرئيس الجمهورية اختصاصات لمواجهة البرلمان من أهمها سلطة التشريع عن طريق الأوامر حيث أصبح رئيس الجمهورية يتمتع بالاستقلالية و يكون ضامنا للدستور و لاحترامه¹.

المطلب الثاني: انفراد رئيس الجمهورية بسلطة التشريع عن طريق الأوامر

إن المراجعة الدستورية ل 28 نوفمبر 1996 أبتت تفوق مكانة السلطة التنفيذية، حيث أضافت لها وسائل فعالة لضمان تفوقها إلى حد إحلال رئيس الجمهورية محل السلطة التشريعية، و هذا ما توضحه المادة 142 من دستور 1996 و بصفة صريحة اختصاص رئيس الجمهورية التشريعي عن طريق إصدار الأوامر، ففي دستور 1963 أجازت المادة 58 منه لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لاتخاذ تدابير ذات صبغة شرعية عن طريق أوامر تشريعية، ثم جاء الأمر 182/65 المؤرخ في 10 جويلية 1965 المتضمن تأسيس الحكومة في مادته السادسة التي تنص على ما يلي: (إن التدابير التي تتخذها الحكومة تصدر حسب الكيفية في شكل أوامر أو مراسيم) واستمر بهذه الأوامر في دستور 1976².

الجديد الذي أتى به دستور 1996 في مادته 142 أنها أعطت صلاحية التشريع بالأوامر لرئيس الجمهورية من دون الحاجة لحصوله على تفويض مسبق من الهيئة المكلفة بالتشريع مثلما هو الحال في الدستور الفرنسي لسنة 1958 في المادة 38، و الدستور الجزائري لسنة 1963 في مادته 58³.

الفرع الأول: عدم وجود تفويض من الهيئة التشريعية

من خلال قراءتنا لنص الدستور، يتضح لنا أن رئيس الجمهورية يحل في الفترة ما بين دورتي البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو في الحالة الاستثنائية محل السلطة التشريعية المخولة أصلا لهذا الاختصاص، أي يمارس اختصاصا تشريعيا خلال فترات

¹ - أنظر: حميد محديد، مرجع سابق، ص 227 وما بعدها.

² - المادة 153 من دستور 1976.

³ - نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 33.

انعقاد البرلمان عن طريق مجلس الوزراء، و هذا بغرض مشاريع القوانين التي تريد الحكومة إيداعها لدى مكتب المجلس أو المصادقة على القوانين و نشرها أو طلب قراءة ثانية و المصادقة على المعاهدات¹.

و يرى الأستاذ مراد بدران: (أن الدساتير الجزائرية اختلفت فيما بينها في مسألة ممارسة رئيس الجمهورية للاختصاص التشريعي بمقتضى الأوامر، و اعتبر أن الدستور 1963 لم ينص على هذا النوع من الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية المعروف في المادة 142، وان كانت المادة 58 قد تكلمت فقط عن اللوائح التفويضية، أما دستور 1989 فقد جاء خاليا على هذا الاختصاص ونجد أنه في فرنسا لا يوجد في دستورها لسنة 1958 أي نص مشابه لهذا التطبيق أي الأوامر²).

إن رئيس الجمهورية في ظل أحكام دستور 1996 غير مفوض في اختصاصاته التشريعي من قبل البرلمان فهو يمارس هذا الاختصاص بوصفه اختصاصا أصيلا لا يستحق فيه أي تفويض، و هذا خلافا لرئيس الجمهورية في ظل أحكام دستور 1963 الذي يمارس هذا الاختصاص في ظل تفويض مؤقت، بالإضافة إلى أن دستور 1996 جاء بأحكام أخرى مدعمة لسلطة رئيس الجمهورية و المثال على ذلك قانون المالية الذي يصدره بأمر³.

يحق للحكومة الاعتراض وعدم قبول التشريعات التي يتقدم بها البرلمان الخارجة عن المجالات المخصصة له للتشريع فيها، زيادة على ذلك فلا يحق للبرلمان أن يشرع في المواضيع التي كانت محل تفويض تشريعي منه إلى الحكومة، والأكثر من ذلك لا يجوز له أن يقترح قوانين تتعارض مواضيعها مع مواضيع التفويض التشريعي.

- حسب الأستاذ السعيد بو الشعير فإن إعطاء الدستور سلطة مباشرة التشريع بالأوامر طبقا للمادة 142 من دستور 1996 هي تشريع غير مفوض فيه، إلا القيد الشكلي المتمثل في

1 - حميد محديد، مرجع سابق، ص 34 وما بعدها.

2 - أنظر: مراد بدران، (الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من دستور 1996)، مرجع سابق، ص 11.

3 - أنظر: حميد محديد، مرجع سابق، ص 45.

الموافقة على الأوامر من قبل البرلمان، و اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء، لذا فدستور 1996 جعل لرئيس الجمهورية حقا شخصيا طبقا للمادة 142¹.

و على سبيل المقارنة نجد أن أمر 10 جويلية لم ينص على التفويض بسبب غياب السلطة التشريعية حيث عرف لقد عرف تنوع في المصطلحات، إما أوامر مجلسيه أو أوامر رئاسية أو أوامر حكومية بتفويض من مجلس الثورة و التي نصت عليها المادة 05 و 06 من هذا الأمر، حيث سمح الأمر لمجلس الثورة آنذاك أن يشرع بصفة دائمة و بأوامر نسبية ، كان يفوض سلطاته الأساسية للحكومة².

إن موضوع التفويض التشريعي موجود في الدستور الفرنسي لسنة 1958، حيث نصت عليه المادة 38 منه حين أجازت للحكومة في سبيل تنفيذ برنامجها أن تطلب من البرلمان أن يأذن لها في أن تتخذ بمقتضى أوامر تصدرها لمدة محددة، تدابير مما يدخل بطبيعته في مجال القانون أي في المجال التشريعي³.

الفرع الثاني: عدم تمتع الوزير الأول بسلطة التشريع بالأوامر

خول دستور 1996 لرئيس الجمهورية وسائل تأثير مباشرة على البرلمان تجعله يحتل مركزا توجيهيا و قياديا يضع البرلمان في مركز ضعيف⁴، حيث أن صلاحية التشريع بالأوامر انفرادية لرئيس الجمهورية و لا يشاركه فيها أحد.

بالنسبة لدستور 1996 بالرغم من أنه كرس ثنائية الجهاز التنفيذي، و هذا بإحداث منصب الوزير الأول و خوله صلاحيات وسلطات يمارسها بنفسه و بصفة مطلقة بل تحت المراقبة الدائمة لرئيس الجمهورية، فهو خاضع لرئيس الجمهورية في التعيين و العزل ، كما أن

1 - أنظر: أوصيف سعيد، مرجع سابق، ص 85.

2 - أنظر: محديد حميد، مرجع سابق، ص 48.

3 - أنظر: أوصيف سعيد، مرجع سابق، ص 86.

4 - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 181.

رئيس الجمهورية هو الذي يحدد و يسطر البرنامج و هو الذي ينظر في مشاريع القوانين في مجلس الوزراء أين هذا الأخير هو مرؤوس من طرف رئيس الجمهورية¹.

إن الوزير الأول في دستور 1996 لا يتمتع بسلطة التشريع عن طريق الأوامر، فهي سلطة شخصية وحق شخصي لرئيس الجمهورية لا يجوز التفويض فيه طبقا للمادة 101 التي ذكرت من بين المجال الممنوع و المحظور عن التفويض نجد المادة 142 حيث لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يفوض هذا الحق لأي جهة كانت².

في إطار الهيئة التنفيذية يتمتع الوزير الأول بسلطة اتجاه الوزراء، بوصفه القائد الأعلى للإدارة و يوزع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة و يرأس مجلس الحكومة و يحافظ على السير المنتظم و المضطرد للإدارة العمومية و يسهر على تنفيذ القوانين و التنظيمات و يصدر المراسيم التطبيقية للقوانين و يعني في وظائف الدولة....³

و بالرجوع إلى ما قبل دستور 1996 و تحديدا في ظل أرضية الوفاق الوطني فقد أفرد لها فرع خاص منفصل عن رئاسة الدولة خلافا للدستور الذي أدمجها في الفصل الخاص بالسلطة التنفيذية، إذ يتولى رئيس الحكومة للإدارة العامة لبرنامج المرحلة الانتقالية و هو المسؤول عن تنفيذه، و عن الإدارة العامة و الأمن العمومي و حفظ النظام ، كما ينفذ سياسة الدفاع الوطني و السياسة الخارجية وفقا لتوجيهات رئيس الدولة، و أنه غير ملزم بتقديم استقالته عند إبداء المجلس الوطني الانتقالي تحفظات على البرنامج و إنما له أن يكيّفه أو يطلب تصويتا بالثقة⁴.

1 - أنظر: نور الدين رداد، مرجع سابق، ص 54.

2 - محيد حميد، مرجع سابق، ص 54.

3 - عبد الله بوقفة، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيود - دراسة مقارنة تاريخية قانونية سياسية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص 244.

4 - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية -، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 300.

إن الأفضية أعطت للحكومة العديء من السلطات و الصلاحيات، حيث أنها غير مسؤولة أمام المجلس الوطني الانتقالي خلافا لما جاء في دساتير الجزائر، وطبقا لنص المادة 13 الفقرة الرابعة التي عددت من بين سلطات رئيس الدولة في المرحلة الانتقالية ترأسه مجلس الوزراء بالإضافة إلى سلطة رئيس الدولة في تعيين و عزل رئيس الحكومة طبقا لنص المادة 13 الفقرة 05، و سلطة إصدار أو ممارسة الأوامر تشترك فيها الحكومة مع المجلس الوطني طبقا للمادة 25، حيث خولت هذه الأخيرة للمجلس الوطني الانتقالي ممارسة الوظيفة التشريعية عن طريق أوامر في المواد المتعلقة بميدان القانون بمبادرة من الحكومة و بمبادرة من ثلث أعضاء المجلس الوطني بعد موافقة الحكومة¹، و بهذا نرى أن المشرع في الوثيقة المتضمنة الوفاق الوطني استبدل القوانين بالأوامر وجعل رئيس الحكومة والمجلس الوطني الانتقالي يتمتعان بسلطة التشريع بالأوامر.

إن رئيس الحكومة في هذه الفترة رغم تمتعه بسلطة التشريع بالأوامر، إلا أنه بالمقابل فرضت عليه بعض القيود كمصادقة المجلس الوطني الانتقالي على الأوامر بأغلبية بسيطة لنص المادة 26، وتمتع رئيس الجمهورية بحق الاعتراض أو طلب قراءة ثانية للأوامر في مدة ثلاثين يوما لنص المادة 26.

إن دستور 1989 قد أسند مهمة التشريع للمجلس الشعبي الوطني و سلطة التنظيم فيما لم يدخل في اختصاص التشريع لرئيس الجمهورية، و ليس للوزير الأول بحيث أن دستور 1989 تخلى عن تقنية التشريع بالأوامر وذلك بسبب تكريس المشرع لمبدأ الفصل بين السلطات²، و قبل صدور دستور 1989 نشرت رئاسة الجمهورية يوم 17 أكتوبر 1988 مشروع تعديل الدستور للاستفتاء يوم 03 نوفمبر 1988، و أهم ما جاء في هذا التعديل هو أنه أعطى لرئيس الحكومة

1 - أنظر: حميد محديد، مرجع سابق، ص 62.

2 - أنظر: سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989 -السلطة التنفيذية -، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 302.

الحق في اقتراح الأوامر، و هو نص صريح يخول لرئيس الحكومة حق التشريع بالأوامر حيث أعطى مكانة هامة لرئيس الحكومة فيما يخص التشريع بالأوامر طبقا للمادة 152.

و يرى صالح بالحاج أن عملية التشريع في فترة رئاسة الدولة تسير على النحو التالي: (يعد رئيس الحكومة مشاريع الأوامر و يعرضها على مجلس الوزراء من أجل المصادقة و يقدمها بعد ذلك للمجلس الوطني الانتقالي للمناقشة مع إمكانية التعديل ثم التصويت على الأمر من أجل المصادقة عليه بالأغلبية البسيطة يأتي بعدها دور رئيس الدولة لإصدار الأمر الذي صادق عليه المجلس الانتقالي هنا لا وجود لسلطة تشريعية منتخبة و بالتالي لا يمكن أن يسمى النص قانونا لأنه ليس من وضع هيئة تشريعية منتخبة).¹

¹ - صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، طبعة 2010، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص17.

المبحث الثاني

القيود المفروضة على سلطة التشريع بالأوامر

من خلال دستور 1996 تبين أن ممارسة صلاحية التشريع تكون لرئيس الجمهورية والبرلمان في إطار تقييم زمني بينهما، أو في إطار نوعي محدد حيث يمارس كل من الرئيس والبرلمان اختصاصاتهما التشريعية حسب ووفق المجال المحدد لهما.

المطلب الأول: التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية.

إن السلطة التشريعية لا تكون دائمة ومجتمعة، ويمكن في غيابها حدوث خطر مفاجئ يهدد كيان الدولة ومؤسساتها.

تضمنت المادة 142 من دستور 1996 عبارة (...شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ...)، في هذه الحالتين يحل رئيس الجمهورية محل السلطة التشريعية فهو يكمل البرلمان في العملية التشريعية، من خلال حالة الشغور والعطل البرلمانية، وتمنح له صلاحية التشريع استثنائياً، من خلال الحالتين السابقتين.

الفرع الأول: شروط التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية.

يستفاد من نص المادة 142 من الدستور الجزائري، أنه لكي يتمكن رئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص التشريعي بواسطة أوامر، فإنه لا بد من توفر شروط معينة، هذه الشروط جاء النص على بعضها بطريقة صريحة أما البعض الآخر من الشروط فيستفاد ضمناً¹ و هذا ما تترجمه حالة الضرورة.

¹ - مراد بدران، مرجع سابق، ص 14.

أولاً: الشرط المتعلق بالزمن

لقد حددت المادة 142 من دستور 1996 هذا الشرط بطريقة واضحة وصريحة وحصرته في حالتين، أي أن لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع أثناء شغور المجلس الشعبي الوطني وخلال العطل البرلمانية.

1 - التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني

تكون طبقاً لنص المادة 142 من دستور 1996 الفترة الأولى، وهي حالة الشغور المجلس الشعبي الوطني بقولها: (الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني...)

جعل المشرع شغور المجلس الشعبي الوطني مبرر كافي في لمنح رئيس الجمهورية صلاحية التشريع، إلا أن النص لم يحدد حالات شغور المجلس الشعبي الوطني، رغم أن هذه الحالات محددة على سبيل الحصر ومثال ذلك حل المجلس الشعبي الوطني.

يقول الأستاذ السعيد بو الشعير: أنه إذا كان مجال التشريع بأوامر منظم بموجب دستور 1996 فإنه لم يتركه على إطلاقه بل قيده و لو نسبياً في الشغور والذي يكون بسبب الحل، و هي قصيرة المدة¹.

2- التشريع بالأوامر في العطل البرلمانية

لا تعد ممارسة صلاحية التشريع بالأوامر من قبل رئيس الجمهورية خلال العطل استثناءاً حيث أن البرلمان يعقد في دورة عادية واحدة كل سنة، مدتها عشرة أشهر على الأقل، كما يمكن أن يجتمع في دورة غير عادية بمبادرة رئيس الجمهورية، نستنتج من ذلك أن لرئيس الجمهورية

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 191.

الاختصاص التشريعي خلال شهرين في السنة على الأقل، فالبرلمان بدوره لا يكون مجتمعا طيلة العشرة أشهر فهناك أيام الراحة.

واعتبارا لذلك فإن فترة الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية تكون محدودة بمدة معينة، أما ممارسة الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية يكون خلال فترة العطل البرلمانية، بحيث يصدر رئيس الجمهورية أوامر لها صفة القانون، و تم العمل بها و تنفيذها فتتثنى الالتزامات و المراكز القانونية، و بعد ذلك يتوجه الرئيس إلى المجلس الشعبي الوطني عملا بأحكام المادة 142 من الدستور بطلب الموافقة على الأوامر التي قدمها له¹.

ثانيا: شرط الضرورة

لقد كرس دستور 1996 مبدأ الفصل بين السلطات وجعل كل سلطة في الدولة تقوم بمهامها المخولة لها وفقا للدستور، لكن لاعتبارات عملية أصبحت حالة الضرورة كشرط ضمني لكي تتدخل السلطة التنفيذية في المجال التشريعي مع ضرورة موافقة البرلمان عليها.

على خلاف ما فعله البعض المشرعين الدستوريين كالمشرع الدستوري المصري و الذي عبر صراحة على هذا الشرط، فإن المشرع الدستوري الجزائري عبر عليه بطريقة ضمنية و مفاد هذا الشرط أنه إذا كان تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص لسلطة التشريعية بواسطة أوامر يعد استثناءا وليس قاعدة عامة، فمعنى ذلك أن هذا التدخل سببه فكرة الضرورة التي تستدعي سرعة التدخل بأوامر لاتخاذ التدابير الضرورية لمواجهة الأوضاع غير الطبيعية و غير المتوقعة كانتشار أمراض خطيرة² ...

إن دستور 1996 ونظرا للاختلاف الجوهرى بين المادة 142 و المادة 38 من دستور الجمهورية الخامسة، فإن المادة 142 لم تخول للوزير الأول اتخاذ الأوامر و إنما أسندت هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية، كما أنها لم تربط صلاحية اتخاذ الأوامر بضرورة تنفيذ البرنامج

¹ - أنظر: حميد محيد، مرجع سابق، ص 134.

² - مراد بدران، مرجع سابق، ص 20.

الحكومي، و لم تفرض على صاحب سلطة الأوامر طلب ترخيص برلماني مسبق¹، فإن فكرة الضرورة تقتضي عدم تمكن التشريعات القائمة من مواجهة الأوضاع الغير طبيعية التي ظهرت². يرجع تقدير حالة الضرورة إلى رئيس الجمهورية، حيث يلجأ إلى التشريع بالأوامر من أجل مثلا تمرير نص محل خلاف بين السلطتين مثل تصور رئيس الجمهورية للتغيرات في المجال الاقتصادي التي شكلت نزاعا كبيرا، إذن يلجأ هنا إلى تقنية الأوامر لكي يشرع في مجال ترفيه الاستثمار³.

الفرع الثاني: القيود القانونية الواردة على السلطة التشريعية بالأوامر

عمل المشرع الجزائري على تقييد سلطة التشريع بالأوامر بقيود حرصا على عدم إساءة استعمال هذه السلطة، وطبقا لنص المادة 142 يمكن استخلاص هذه القيود.

أولا: اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء

يشكل مجلس الوزراء الإطار الأمثل لمناقشة المواضيع الأساسية التي تهم الأمة، و اتخاذ القرارات المناسبة المعتمدة على مبدأ القيادة الجماعية بقيادة رئيس الجمهورية⁴، و قد جاء الحديث على هذا القيد صراحة في المادة 142 من الدستور في فقرتها الأخيرة، و بعد الحديث عن الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، فليس معنى ذلك أن هذا الشرط يطبق فقط في الحالة الاستثنائية، بل يطبق في كل مرة يتدخل رئيس الجمهورية بأوامر في المجال المخصص للسلطة التشريعية، إذا توفرت الشروط لذلك، و ذلك نظرا لأن مصطلح الأوامر جاء في المادة 142 عاما، مما يعني أن الأوامر سواء اتخذت في الظروف العادية، أو

¹ - نور الدين رداد، مرجع سابق، ص 65.

² - مراد بدران، مرجع سابق، ص 20.

³ - الأمر رقم 2001/03 المؤرخ في 1 جمادى الثانية 1422 الموافق ل 20 أوت 2001 المتعلق بترقية الاستثمار الموافق عليه بقانون 2001/16 المؤرخ في 04 شعبان 1422 الموافق ل 21 أكتوبر، الجريدة الرسمية عدد 62 مؤرخة في 24 أكتوبر 2001 ص 03.

⁴ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 242.

في الظروف الاستثنائية فإنه يجب أن تتخذ في مجلس الوزراء، و إذا علمنا أن هذا المجلس يرأسه رئيس الجمهورية فإن هذا الأخير لا يجد أي صعوبة في احترام هذا القيد.¹

1- رئيس الجمهورية يتراأس مجلس الوزراء

جعل دستور 1996 رئيس الجمهورية متفوق على الحكومة و التي تتألف من رئيسها ووزرائه، و الذين يتراأسهم رئيس الجمهورية و هذا ما أطلق عليه بمجلس الوزراء، بحيث لا يفوض هذه الصلاحية لأحد، فهو يتولى جلسات المجلس و يستدعي الوزير الأول للاجتماع و يحدد جدول الأعمال و يمنح الكلمة لرئيس الحكومة ووزرائه و يستنتج خلاصة المداولة، ويمكن لرئيس الجمهورية أن يحول هذا المجلس إلى هيئة تسجيل لقراراته و لرغباته حيث يتخذ القرارات الهامة و الخطيرة التي تضع مصير الأمة و الوطن على المحك في أكثر من ميدان كالمجالين الدبلوماسي و الدفاعي²، إضافة إلى ذلك أنه ممثل الشعب و منتخب بالاقتراع المباشر و السري وأن أعضاء المجلس تابعين له، و أيضا سلطة اتخاذ القرارات و التوقيع في المجلس تعود له، و ما يؤكد هيمنة رئيس الجمهورية على مجلس الوزراء أن هذا الأخير يقوم بتعيين و إنهاء وظيفة أعضاء مجلس الوزراء.

فبتقحصنا لدستور 1996 و خاصة في المادة 91 الفقرة 05، و التي خولت لرئيس الجمهورية حق تعيين و عزل رئيس الحكومة و تعيين أعضاء الحكومة طبقا للمادة 93 الفقرة 01، نستنتج من هذا أن لرئيس الجمهورية سلطة تعيين الوزير الأول و أعضائه فهو الذي ينهي مهامهم و يعينهم بعد قيام الوزير الأول باختيارهم³، فالوزير الأول مسؤول أمام رئيس الجمهورية و هذا الأخير حر في تعيين أعضاء الحكومة عن طريق مراسيم.

قيد الدستور رئيس الجمهورية بوجوب أن يتم التعيين في بعض وظائف الدولة في اجتماع مجلس الوزراء، حتى لا يعين رئيس الجمهورية مساعدين للوزير الأول دون علم هذا الأخير،

¹ - أنظر: مراد بدران، مرجع سابق، ص16.

² - أنظر: عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص237.

³ - صالح بلحاج، مرجع سابق، ص197.

ويعلم المعنيون بأن عليهم الولاء و الطاعة للحكومة و العمل وفق توجيهاتها¹، لكن قد يتعدى على الوزير الأول دون استشارته، و خاصة فيما يتعلق بوزارة الدفاع الوطني ووزارة الخارجية، فرئيس الجمهورية يتمتع وفقا لأحكام الدستور بإمكانية تعيين الوزير الأول دون قيد أو شرط قانوني²، و عليه نستنتج بأن الدستور لا يقيد رئيس الجمهورية بأي قيد فيما يخص استشارة الوزير الأول أو تعيينه أو عزله للوزير الأول و وزرائه.

أقر واضح دستور 1996 على أنه لا وجود لإعادة توقيع من طرف الوزير الأول ووزرائه بالنسبة لأشغال المجلس، ويتعلق الأمر بالقرارات التي تتخذ فرئيس الجمهورية له حصة الأسد في مجلس الوزراء، وبذلك نجد أن المؤسس أراد تكريس السلطة التنفيذية في يد رئيس الجمهورية، فالتوقيع في مجلس الوزراء هو صلاحية لرئيس الجمهورية فقط، كما أن المادة 142 لا تشير إلى إعادة التوقيع على الأوامر.

إن دستور 1996 جعل للوزير الأول مساعد فقط لرئيس الجمهورية.

2- إجراءات اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء

إن إجراء اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء هو إجراء دستوري نصت عليه المادة 142³، لذلك يجب احترام هذا الإجراء الدستوري، ليتأكد من مدى مطابقته للدستور.

هناك أيضا إجراء آخر والمتمثل في إعلام أعضاء الطاقم الوزاري، وهو إجراء شكلي يقصد به إعلامهم بمضمون ومحتوى الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية، وهذا راجع لعدم وجود نظام داخلي للمجلس يبين تنظيمه وسيره...

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لنظام الحكم في ضوء دستور 1996- السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص114.

² - عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص 239.

³ - تنص المادة 142 من دستور 1996 على ما يلي: (.. تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء...).

ثانياً: عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة للموافقة عليها

أوب دستور 1996 في مادته 142 عرض الأوامر على البرلمان خلال مدة محددة وهي أول دورة للبرلمان حتى ينظر فيها، فالأوامر هي في الأصل اختصاص البرلمان.

1- عرض الأوامر على البرلمان

إذا كانت المادة 142 من الدستور الجزائري قد سمحت لرئيس الجمهورية بممارسة اختصاص يدخل ضمن مجال السلطة التشريعية، فإن هذا الاختصاص ما هو إلا استثناء، و ليس قاعدة، إذ أن الغرض منه هو مواجهة أوضاع غير طبيعية، و غير متوقعة، قد تتعرض لها الدولة في فترة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطل البرلمانية، و على هذا الأساس، فإنه من الواجب عرض الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع، ليوافق عليها أو يرفضها¹، فالبرلمان يمكنه رفض الموافقة على الأوامر بعد عرضها عليه، و بالتالي تلغى حسب نص المادة 142 فلكي تكون الأوامر ذات صفة قانونية يجب إن تعرض على البرلمان، و بالتالي يمنع إبطالها، فلا بد من إيداع نصوص الأوامر، و التي يتم عرضها خلال المدة التي حددتها المادة 142 من الدستور و يكون في أول دورة مقبلة للبرلمان.

2- آثار عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة مقبلة له للموافقة عليها

حسب نص المادة 142²، فإن رئيس الجمهورية مقيد في الأوامر وذلك بعرضها على البرلمان في أول دورة له، و هذا القيد من شأنه أن يمنع أي إهمال من رئيس الجمهورية في عرض الأوامر، و التي يترتب على عرضها لدى البرلمان في أول دورة مقبلة له أن يتخذ بدوره أحد المواقف التالية:

¹ - مراد بدران، مرجع سابق، ص 16.

² - تنص المادة 142 من دستور 1996 على ما يلي (...ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة مقبلة ليوافق عليها...تعد لاغية الأوامر لا يوافق عليها البرلمان).

- قد يوافق على الأوامر ويعطي لها قوة القانون.

وقد يرفض صراحة وفي هذه الحالة تعتبر الأوامر لاغية.

- وقد يفضل البرلمان الصمت أي لا يعبر عما إذا كانت الأوامر مقبولة أو مرفوضة، ومع هذا تبقى هناك إشكالات وتتمثل فيما يلي:

في حالة اعتراض البرلمان على الأوامر والتي تصبح لاغية ما مصيرا الآثار التي ترتبت على الأوامر؟

- ما هو حكم الأوامر التي لم تعرض على البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها أو يلغيها؟

- هل يجوز للبرلمان أن يوافق على بعض نصوص الأوامر ولا يوافق على البعض الآخر؟

بالنسبة للإشكال الأول تعد الأوامر لا غيه، و معنى ذلك يزول ما كان لها بأثر رجعي طبقا للمادة 142 الفقرة الثالثة، إلا أن هذا الحكم له بعض السلبيات، و التي تتمثل في أن بعض الأوامر التي رتبت بعض الآثار يكون من صعوبة إزالتها في بعض الحالات¹، فالرأي الراجح يذهب إلى أن الإلغاء يمتد إلى المستقبل فقط، استنادا إلى أن الأثر الرجعي هو استثناء لا يترتب إلا بنص صريح نظرا لما قد ينطوي عليه من مساس ببعض الحقوق والمراكز القانونية، فتظل هذه الأوامر سارية و محتفظة بطبيعتها الإدارية لكونها قرارات إدارية.

بالنسبة للإشكال الثاني في حالة الأوامر التي لم تعرض على البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها أو يرفضها أي يلغيها، فهنا الأوامر تبقى أعمالا إدارية، ما دام البرلمان لم يوافق

¹ - حميد محديد، مرجع سابق، ص 302.

عليها، و بالتالي ستبقى خاضعة لرقابة القاضي الإداري مجلس الدولة و حتى لو مضت عليها مواعيد الطعن القضائية، فإنه يجوز لرافع الدعوى أن يدفع بعدم مشروعيتها.¹

أما بالنسبة للإشكال الثالث، فإسنادا للقاعدة التي تقول أنه من يملك الكل يملك الجزء، فإنه يجوز للبرلمان أن يوافق على بعض النصوص ولا يوافق على البعض الآخر، لأن البرلمان أصلا هو صاحب الاختصاص في ذلك المجال.

المطلب الثاني: التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية

يحتوي نص المادة 142 نوعين من الأوامر التشريعية، وهي الأوامر العادية والأوامر الاستثنائية والتي تضمنتها المادة 107 من دستور 1996، وبالتالي يكون لرئيس الجمهورية اتخاذ الأوامر التشريعية بدون أي قيد أو شرط على عكس الأوامر التي يتخذها في الحالة العادية وذلك متى كانت البلاد مهددة بخطر داهم على استقلالها وسلامة ترابها ومؤسساتها، فسلطة التشريع في الحالة الاستثنائية حسب نص المادة 25 من دستور 1996 تخول لرئيس الجمهورية التشريع بالأوامر أثناء تقرير الحالة الاستثنائية.

من خلال ما سبق سوف نتطرق إلى كيفية ممارسة سلطة التشريع بالأوامر، والضوابط والحدود التي يتقيد بها رئيس الجمهورية في ممارسة هذه الأوامر.

الفرع الأول: سلطة التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية

إن الحالة الاستثنائية نظمها المادة 107 من دستور 1996، و لا يمكن إعلانها إلا بتوفر الشروط، و السبب في ذلك يعود إلى خطورة هذا الإجراء، و ذلك أنه لم تعد هناك ضرورة ملحة فحسب بل إن هناك خطر وشيك الوقوع يهدد مؤسسات البلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها ، فالأمر لا يتعلق بتجمهر مصحوب بعنف و إنما أخطر من ذلك تهدد مؤسسات و استقلال

¹ - مراد بدران، مرجع سابق، ص17.

وسلامة التراب الوطني، لذلك اشترط المؤسس الدستوري نظرا لخطورتها على حقوق وحرريات الأفراد، ضرورة التقيد بإجراءات موضوعية و شكلية¹.

وقد نصت المادة 107 من دستور 1996 على ما يلي:(يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء
تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية
ويجتمع البرلمان وجوبا

تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها).
ومن خلال المادة نقول إنه يجب توافر الشروط الموضوعية والشكلية لكي يتم إعمال الحالة الاستثنائية، ويمكن تقسيم شروطها إلى شروط موضوعية وشكلية.

أولا: الشروط الموضوعية لتقرير الحالة الاستثنائية

إن رئيس الجمهورية في ظل دستور 1996 له سلطة تقديرية في معاينة الظروف لتقرير الحالة الاستثنائية، وبالرجوع إلى المادة 107 الفقرة الأولى من الدستور وما أقره المشرع وحدده من شروط موضوعية تمكن رئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص التشريعي في ظل الحالة الاستثنائية، والتي تتمثل في وجود خطر داهم، وأن يهدد هذا الخطر مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ظل دستور 1996 - السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص335.

1- وجود خطر داهم

لا بد أن يتوفر شرط الخطر، و الخطر في المعنى القانوني ينصرف إلى كل حالة واقعية تتذر بضرر يصيب حيوية، فيهددها بالزوال أو الانتقاص، و لإمكانية القول بتوفر شرط الخطر ، لا بد أن يتوفر فيه شيئين هما: أن يكون جسيما - خطر داهم وأن يكون حالا - يوشك أن يصيب - و يستوي في هذا الصدد أن يكون الخطر خارجيا أو داخليا¹.

فبالنسبة للخطر الداهم، فإن المادة 107 لم تحدد صفة هذا الخطر، ولا موضوعه، ولا صفات معينة وبالتالي السلطة التقديرية مطلقة لرئيس الجمهورية، ومتى وقع الخطر ولو كان يسيرا هو الذي يقرر إعلان الحالة الاستثنائية.

2- أن يكون للخطر الداهم انعكاسات على مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها

لقد حددت المادة 107 من الدستور الخطر الذي يستدعي استعمالها، بأن يكون هذا الخطر مهددا لمؤسسات الدولة الدستورية أو مهدد لاستقلالها أو سلامة ترابها.

ولا يكفي اللجوء للمادة 107 من الدستور مجرد قيام الخطر، بل لا بد من أن يكون هذا الخطر مؤثرا على نحو معين، بحيث يشمل تهديدا لمؤسسات الدولة أو استقلالها أو سلامة ترابها.

يقصد بالخطر المهدد الذي تتوفر فيه قدرة من الصلاحية أو القدرة على الانتقاص من المصالح المهددة أو يودي إلى إزالتها.

و للتعبير عن هذا الشرط أستعمل المشرع الدستوري الجزائري عبارة (...يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية)، و هي عبارة لا يفهم بها على وجه الدقة².

¹ - مراد بدران، مرجع سابق، ص30.

² - مراد بدران، المرجع نفسه، ص31.

ثانياً: الشروط الإجرائية لتقرير الحالة الاستثنائية

يشترط الدستور لتطبيق نص المادة 107 من الدستور 1996 أن يقوم رئيس الجمهورية ببعض الإجراءات الشكلية وهي تتمثل في الاستشارات لبعض المؤسسات الدستورية، حيث تتوقف عليها المشروعية الشكلية لقرار الإعلان.

فيمكن لرئيس الجمهورية الأخذ بها كما يمكنه عدم الاكتراث لها، فلا يوجد أي قيد على إرادة الرئيس، فالدستور لم يستلزم أن يتم أخذ الرأي عن طريق الكتابة أو أن ينتظر صدور الرأي من طرف المؤسسات الدستورية المخولة لذلك¹، بالإضافة إلى هذه الاستشارات هناك شرط وجوب اجتماع البرلمان بقوة القانون.

وبالنسبة للهيئات التي يجب أن تستشار من طرف رئيس الجمهورية في هذه الحالة هي كالاتي:

1- استشارة رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري

قرر المشرع الدستوري أن تشمل الاستشارة رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري قبل تقريره للحالة الاستثنائية.

أ- استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة

حيث يمثلان رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، وهما يعبران عن رأي الشعب، وهذه الاستشارة أضافها التعديل الدستوري لسنة 1996، حيث لم تتضمنها المادة 101 من دستور 1989، وهذا تأكيد للدور الذي يلعبه البرلمان في السياسة ودلالة على خطورة هذه الحالة، لذلك جعل المشرع الدستوري يشرك البرلمان في قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية.

ب- استشارة المجلس الدستوري

¹ - أوصيف سعيد، مرجع سابق، ص 106.

هي استشارة تشمل الهيئة ككل، و تكمن أهميتها في المكانة التي يؤديها المجلس الدستوري في الحياة الدستورية، و ذلك بالسهر على احترام الدستور من طرف جميع السلطات فالمجلس هو قاضي الدستورية بالدرجة الأولى، و هاته تعد ضمانة و تدعيما لموقف رئيس الجمهورية من الناحية الدستورية أمام المؤسسات الأخرى والأفراد¹.

2- الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء

ربط المشرع الجزائري مصطلح الاستماع بالمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء فهما يعتبران كهيئة تقنية وسياسية تساعد رئيس الجمهورية على توضيح الصورة، وتقرير الحالة الاستثنائية إذا ما قرر رئيس الجمهورية.

أ- الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن

نلاحظ أن المادة 107 اشترطت على رئيس الجمهورية الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن قبل إعلان الحالة الاستثنائية، رغم أنه رئيسه و يصحب من ذلك من تقديم تقارير و الإدلاء بآراء معتمدة على وقائع وحقائق ومعطيات للملابسات و النتائج و الآثار الأمنية والعسكرية، و غيرها مما ينيير الطريق أمام رئيس الجمهورية الذي بعد التقرير يتخذ القرار².

ب- الاستماع لمجلس الوزراء

إن مجلس الوزراء يجتمع طبقا للمادة 91 الفقرة الرابعة من دستور 1996، برئاسة رئيس الجمهورية و عضوية الوزير الأول و الوزراء، يستمع إليه رئيسه مع ما يترتب عن ذلك من مناقشات و تبادل الرأي و تقدير الموقف و نتائجه الايجابية و السلبية داخليا و خارجيا وهو ما ينيير الطريق أمام رئيس مجلس الوزراء، رئيس الجمهورية لتقدير مدى ملائمة تقرير الحالة

¹ - أنظر: سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 276.

² - أنظر: سعيد بو الشعير، المرجع نفسه، ص 276.

الاستثنائية من غيرها¹، و الاستماع إلى مجلس الوزراء يعني استعراض آراء أعضائه و الاستماع إلى تقاريرهم المفصلة عن معطيات الوضع من جميع جوانبه، و خاصة ما تعلق منها بالآثار الأمنية و العسكرية لاتخاذ قرار الحالة الاستثنائية².

3- اجتماع البرلمان وجوبا

إن المادة 107 لم تبين الدور الذي يلعبه البرلمان إذ يمكن اعتبار اجتماع البرلمان وسيلة لتمكين نواب الشعب لمراقبة الأوضاع و تدعيم مشروعية قرارات رئيس الجمهورية في هذه الحالة الاستثنائية، و بذلك يظل البرلمان مجتمعا وجوبا طيلة الحالة الاستثنائية لأسباب بديهية واضحة تتمثل في ضرورة متابعة الأوضاع الصعبة التي تمر بالبلاد في تلك الفترة، فلا يمكن لأعضائه أن ينصرفوا إلى شؤونهم الخاصة أو إلى شؤونهم العامة و الثانوية و البلاد في أوضاع دقيقة³.

وفي الأخير يمكن القول بأنه لا يمكن التقليل من أهمية رأي المؤسسات، ولو أن رئيس الجمهورية غير ملزم دستوريا بآرائها، إلا أنه يستطيع تجاهلها بسبب المركز الذي يحتله وعلاقته بالشعب، وهذا ما تسببه الحالة الاستثنائية من مساس بحقوق وحرقات الأفراد، وهذه الهيئات والمؤسسات بدورها تكرر ما يقوم به رئيس الجمهورية من أعمال، فهو يواجه الحالة الاستثنائية لوحده وتبقى الاستشارة شكلية.

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بتطبيق المادة 107 من الدستور

إن المادة 142 قد منحت لرئيس الجمهورية إمكانية التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية وهذا يعنى التدخل في المجال المخصص للبرلمان لكن الملاحظ في المادة 107 أنها خولت

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 -السلطة التنفيذية -الجزء الثالث، مرجع سابق، ص344.

² - صالح بلحاج، مرجع سابق، ص212.

³ - صالح بلحاج، المرجع نفسه، ص 213.

لرئيس الجمهورية سلطات أكبر عندما نصت على: (تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية...)

فمصطلح الإجراءات الاستثنائية يثير عدة إشكالات من بينها هل تعد الإجراءات الاستثنائية كافية للتشريع عن طريق الأوامر دون الاستناد إلى المادة 142؟ وما هي السلطات المخولة لرئيس الجمهورية من خلال المادة 107؟ وما هو المجال الزمني للتشريع عن طريق الأوامر في الحالة الاستثنائية؟

أولاً: السلطات الاستثنائية التي يجوز لرئيس الجمهورية ممارستها خلال الحالة الاستثنائية

إن المادة 107 من الدستور قد منحت لرئيس الجمهورية بأن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية وذكرت المادة 107 أنه يتم اتخاذ إجراءات استثنائية لمواجهة الحالة الاستثنائية دون أن تبين وتوضح نطاقها وقد حاول الفقه في فرنسا استناداً إلى شروط تطبيق المادة 16 من الدستور الفرنسي تحديد نطاق تلك السلطات وهو الرأي الذي يصلح إعماله في الجزائر فيما يلي:

1- المجال الدستوري

إن الفقه الفرنسي متفق على أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يقوم بإلغاء أو تعديل الدستور، لأن هذا الحق يعود للسلطة التأسيسية الأصلية أو المنشأة، و مع ذلك فإن بعض الفقه الفرنسي قد ذهب إلى أنه يجوز لرئيس الجمهورية أن يوفق العمل بالدستور أي ببعض أحكام الدستور¹، و إن كنا نتفق مع هذا الرأي نظراً لأن عبارة (يتخذ الإجراءات الاستثنائية) الواردة في المادة 107 جاءت عامة و غير محددة، إلا أنه يجب ألا يفسر هذا الحق تفسيراً واسعاً، فالإعلان عن الحالة الاستثنائية لا يؤدي مباشرة لوقف العمل ببعض أحكام الدستور، بل لا بد من صدور قرار صريح من رئيس الجمهورية بهذا المعنى محدد ما هي المواد الموقوف العمل بها².

¹ - Vidal (cours de droit constitutionnel et institution politique) les cours droites. Paris .1959. 1960.p920.

² - مراد بدران، مرجع سابق، ص 35.

يمكن القول في الأخير أن رئيس الجمهورية طبقا للمادة 107 من دستور 1996 فإنه لا يستطيع وقف العمل بالدستور ولا خرق لأحكامه باستثناء حالة الحرب الأشد خطورة بالمقارنة مع الحالة الاستثنائية وحالتي الحصار والطوارئ، وبالتالي تكون السلطة في يد رئيس الجمهورية الممثل الأول في البلاد...

2- المجال التنظيمي

لا يثور أي إشكال في هذا الصدد لأن رئيس الجمهورية هو صاحب السلطة التنظيمية في الظروف العادية بمقتضى المادة 143 الفقرة الأولى، و بالتالي يمارسها أيضا في ظل الظروف الاستثنائية، حيث أن هناك من اعتبر المرسوم الرئاسي الذي هو القاعدة في القانون العام في الحالات العادية، يصبح قاعدة وحيدة في الظروف الاستثنائية¹.

3- المجال التشريعي

ما دام أن سلطة التشريع يمارسها رئيس الجمهورية في ظل الحالة الاستثنائية فما الهدف من اجتماع البرلمان وجوبا لتقرير الحالة الاستثنائية؟

الفقه الفرنسي و طبقا للمادة 16 أكد أن وجود الحالة الاستثنائية لا يمنع البرلمان من ممارسة أعماله بصفة عادية، فالمادة 16 لا تضع أي قيد على البرلمان لمباشرة سلطاته التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية متى أمكن اجتماعه، إلا أن هناك جانب آخر من الفقه يؤكد العكس فانعقاد البرلمان بقوة القانون في المادة 16 لا يعني إمكانية مباشرة سلطاته التشريعية في الظروف الاستثنائية متى أمكن اجتماعه، إلا أن هناك جانب آخر من الفقه يؤكد العكس فانعقاد البرلمان بقوة القانون في المادة 16 لا يعني إمكانية مباشرة سلطاته العادية، فعلى الرغم من اجتماعه إلا أنه يبقى مجردا من السلطات، و الحل في هذه الظروف هو أن البرلمان لا يتدخل في المجالات التي سبق أن نظمها رئيس الجمهورية بقرارات تشريعية أصدرها بمقتضى

¹- Taleb taher.de monothélisme d'exécutif op.cit. page748.

المادة¹16، و جدير بالذكر أن الرئيس ديغول كان قد أكد بمناسبة تطبيقه للمادة 16 عام 1961، على أن البرلمان وإن كان له أن يناقش إجراءات رئيس الجمهورية، فليس له أن يتخذ أي قرار بشأنها، و قد أيد بعض الفقه هذا التفسير، و ذهب بأنه لا يجوز للبرلمان إصدار أية قرارات بشأن الإجراءات التي اتخذها رئيس الجمهورية، و إن كان ذلك لا يمنع حق البرلمان في مناقشة هذه الإجراءات بالإضافة إلى حقه في ممارسة الوظيفة التشريعية خارج نطاق الإجراءات من طرف رئيس الجمهورية تطبيقاً للمادة²16.

و الواقع أن تضافر جهود السلطات العامة في الدولة من أجل مواجهة الأزمة يقتضي القول بوجوب امتناع البرلمان من إصدار أية تشريعات من شأنها إلغاء أو تعديل الإجراءات التي سبق و أن اتخذها رئيس الجمهورية أثناء فترة تطبيق المادة المتعلقة بالحالة الاستثنائية³. ما نخلص إليه هو أن المادة 142 قد أعطت حق التشريع بأوامر لرئيس الجمهورية، واجتماع البرلمان ليس من أجل التشريع وإنما هو إجراء دستوري شكلي نصت عليه المادة 107 من الدستور.

ثانياً: مدة الحالة الاستثنائية

لم ينص الدستور على المدة سواء منها الدنيا أو القصوى للحالة الاستثنائية خلافاً لما هو الحال بالنسبة لحالات الطوارئ والحصار وإنما نص على تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها وهو ما يعني أن الرئيس هو الذي يقرر ويحدد المدة التي تستغرقها تلك الحالة وقد يقدر عدم تحديدها، ما يعني أن له مطلق الحرية في ذلك شريطة مراعاة الشروط التي أوجبت إعلانها، والمتمثلة في الاستشارة والاستماع إلى الهيئات.

من خلال ما سبق نجد أن عدم تحديد مدة سريان أعمال الحالة الاستثنائية يثير جدلاً حول المجال الزمني لتطبيقها، يرى جانب من الفقه الفرنسي بصدد التعليق على المادة 16 من

¹ - حميد محديد، مرجع سابق، ص 188.

² - مراد بدران، مرجع سابق، ص 36.

³ - محمود أبو السعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، دار الثقافة الجامعية 1990، ص 249.

دستور فرنسا أن العمل بالمادة 16 يجب أن ينتهي مباشرة بمجرد زوال الظروف الاستثنائية، و عودة السلطات العامة إلى ممارسة اختصاصها بصورة منتظمة¹.

و يفرق البعض الآخر من الفقه بين نوعين من الإجراءات إجراءات ذات طبيعة تشريعية، و تنظيمية، و هذه يجب أن تزول فور انتهاء الظروف الاستثنائية، أما الإجراءات التي تستهدف السير الحسن للإدارة، فلا يوجد ما يمنع من استمرار تطبيقها بعد زوال الظروف الاستثنائية، لأنها لا ترتبط مباشرة بالأزمة².

ويتجه رأي آخر إلى القول بأن تقدير بقاء أو زوال الإجراءات المتخذة من طرف رئيس الجمهورية متروك لرئيس الجمهورية³، و على الرغم من منطقية هذا الرأي، إلا أنه قد يؤدي إلى نتائج بالغة الخطورة على الحقوق والحريات العامة، إذ قد يستعمل تمديد العمل للإجراءات المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية إلى معالجة آثار تلك الظروف، و يجب التمييز بين نوعين من الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية، فتلك التي تدخل أصلا في المجال المخصص له في الظروف العادية و التي حددتها المادة 101 الفقرة الأولى من الدستور فلا مانع من بقائها، لأنه هو المختص بها سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية، أما الإجراءات التي تدخل في المجال المخصص لسلطة أخرى في ظروف عادية فيجب أن تزول بزوال الظروف الاستثنائية إلا أن أغلب الفقه درج إلى اعتبار رئيس الجمهورية أثناء تطبيق المادة 16 أنه هو الأصل في التشريع⁴.

¹ – Vidal, o.p.cit. p37.

² – Camus, l'état de nécessité en démocratie, o.p. page 329 et suit

³ – voisset, l'article 16 de la constitution du 04 octobre 1958, LGDJ, page 197 et suit.

⁴ – محديد حميد، مرجع سابق، ص 190.

الفصل الثاني

التكليف القانوني للأوامر التشريعية والآثار المترتبة على مباشرتها

طبقا لنص المادة 142 من دستور 1996، فإن التشريع بالأوامر هو حق دستوري لرئيس الجمهورية يتمتع به، وبذلك توسع دوره في المجال التشريعي بدون طلب التفويض من البرلمان أو للوزير الأول، فله أن يشرع ما دام لديه رخصة من الدستور إلا ما اشترطته المادة 142.

استعملت الأوامر في دستور 1996 كأداة تثبت هيمنة وتفوق رئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري لعام 1996، نظرا لما تتمتع به الأوامر من طبيعة وقوة ومزايا القانون.

إن الأوامر فكرة استثنائية، وبالتالي لا تمارس إلا في حالة استثنائية، فإن واقع الحال قد أظهر تحول هذه الوسيلة إلى أداة اعتيادية تمارسها السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية متجاوزة حالات الضرورة الحقيقية، وبهذا استطاعت هذه السلطة أن تمارس خلال غياب البرلمان وأثناء شغور المجلس الشعبي الوطني، وفي الحالة الاستثنائية له سلطة التشريع الكامل، لتصبح بذلك مشرعا مستقلا، وتمارس الأوامر كسلاح تشهري في مواجهة السلطة التشريعية، إذ حولت البرلمان إلى مؤسسة ثانوية مجردة من اختصاصاتها.

المبحث الأول

استعمال الأوامر أداة لتفوق السلطة التنفيذية

في إطار علاقة المؤسسة التنفيذية بالبرلمان فإن المراجعة الدستورية الأخيرة تميزت بمحاولة إعادة الاعتبار للبرلمان من جهة والإبقاء على تفوق السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، وهي السمة الأساسية لهذا التعديل، إذ استحدث دستور 1996 سلطات لرئيس الجمهورية يتدخل بموجبها إلى مجال القانون وذلك عن طريق حقه في إصدار الأوامر التشريعية استنادا للمادة 142 بصفة صريحة ومباشرة من الدستور تقوية لمكانته.

المطلب الأول: التشريع بالأوامر يعطي التفوق لرئيس الجمهورية في إصدار قانون المالية.

إن قانون المالية العامة للدولة هو الوسيلة التي يمكن من خلالها التكفل بتوفير متطلبات تأمين الخدمات العامة لمواطني الدولة، وهكذا يوجد في الدولة نظام قانوني مالي له مصادر قانونية كأصل عام كال دستور والقانون العضوي...

تلجأ السلطة التنفيذية إلى السلطة التشريعية طلبا للترخيص والإجازة البرلمانية المسبقة لأي أعمال مالية استثنائية خارج ما هو مقرر في قوانين المالية.

هناك ضعف الأداء البرلماني بصورة تقل وتضعف من دور سلطة البرلمان في مجال قوانين المالية تشريعا ورقابة، كما أن العلاقة الوظيفية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في المجال المالي تبرز تقوية السلطة التنفيذية في عملية سن التشريع المالي.

الفرع الأول: مدى مباشرة البرلمان للاختصاص التشريعي في الجانب المالي

باستقراء الأحكام الدستورية، يتبدى حرمان البرلمان من أن يمارس ما له من اختصاص تشريعي، فهو لا يتمتع بحرية الحركة مثل الحكومة من حيث التشريع في المجال المالي، كما

تكرست قاعدة دستورية تقضي للحكومة بإمكانية الاعتراض على أي اقتراح برلماني أو تعديل يتعارض مع الأحكام المبينة في ذات المادة المتعلقة بالمجال المالي.

أولاً: عدم ضبط البرلمان مجال قوانين المالية-غياب النص المرجعي لقوانين المالية المنصوص عليه في المادة 141 من دستور 1996

وردت الأحكام المتعلقة و المنظمة للقوانين المالية السنوية في القانون الصادر في 07 جويلية 1984 المتعلق بقانون المالية¹، و لقد عرفت المادة الثالثة منه بأنه: (يقرر و يرخص بالنسبة لكل سنة مدنية مجمل موارد الدولة و أعبائها و كذا الوسائل المالية الأخرى المخصصة لتسيير المرافق العمومية، كما يقرر و يرخص علاوة على ذلك المصاريف المخصصة للتجهيزات العمومية و كذلك النفقات بالرأسمال)².

أوجب المشرع الدستور في المادة 141 من دستور 1996 على البرلمان التشريع في مجال قوانين المالية عن طريق القوانين العضوية التي تخضع عند إعدادها للإجراءات متميزة بالتصويت عليها يكون بالأغلبية المطلقة للنواب وأغلبية ثلاث أرباع مجلس الأمة، و إضافة لذلك خضوعها للرقابة الإلزامية المسبقة للمجلس الدستوري و هو الأمر الذي يضيف على هذا القانون مركزاً متميزاً بالمقارنة مع القوانين العادية، بل خلق علاقة تدرجية بين القوانين العادية والقانون العضوي المتعلق بقوانين المالية، بحيث تخضع الأولى إلزامياً فيما يخص تحديد مضمونه إلى الأحكام الواردة في القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية³.

¹ - قانون رقم 17/84 مؤرخ في 1984/07/07 الجريدة الرسمية العدد 1984/28، معدل و متمم بالقانون رقم 05/88 المؤرخ في 1988/01/12 الجريدة الرسمية العدد 1988/02، المعدل و المتمم بالقانون رقم 89 / 24 المؤرخ في 1989/12/31 الجريدة الرسمية العدد 1989/01.

² - المادة الأولى من القانون رقم 05/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المعدل و المتمم للقانون المؤرخ في 7 جويلية 1984.

³ - رداه نور الدين، مرجع سابق، ص 103.

ثانيا: التمكين التنفيذي لعملية تحضير قانون المالية

إن المبادرة بالتشريع تعتبر أولى الإجراءات القانونية التي يؤدي اكتمالها وإتمامها إلى ميلاد النص القانوني وبالنسبة لدستور 1996 فإن المبادرة بالقوانين تعود إلى الوزير الأول والنواب البرلمانين طبقا للمادة 136، وقد ورد النص على المبادرة بالقوانين في صيغة عامة فلم يميز الدستور المبادرة في المسائل المالية بنظام خاص، وهو ما يعني أن المبادرة في المسائل المالية حق للوزير الأول كما أنه حق للبرلمان.

باستقراء دستور 1963 نجد أنه أطلق يد النائب في المجال المالي¹، بخلاف دستور 1976 الذي أرسى القاعدة القاضية بالتقييد²، و هو نفس المبدأ الذي استقر عليه التطور الدستوري على تكريسه³.

1- احتكار الحكومة للمبادرة التشريعية في المجال المالي

إذا كان الجانب المالي في السابق من اختصاص الملوك لوحدهم، إلا أنه و نتيجة الصراع بينهم و بين ممثلي الشعب انتقلت هذه السلطة إلى البرلمان الذي أصبح صاحب الاختصاص الأصلي في هذا المجال⁴.

لم يفلت البرلمان الجزائري من ظاهرة فقدان الوظيفة المالية التي عمت في الأنظمة السياسية المعاصرة ، و هذا بالرغم من نص الفقرة السادسة من المادة 141 من دستور 1996 التي تسمح له بالمبادرة بسن القانون المتعلق بقوانين المالية، و ما يؤكد ذلك صراحة نص المادة

¹ - تنص المادة 36 من دستور 1963 على ما يلي: (لرئيس الجمهورية وللنواب حق المبادرة لتقديم القوانين).

توضع مشاريع واقتراحات وتصميمات للقوانين على مكتب المجلس الذي يحيلها على اللجان البرلمانية المختصة لدراستها).

² - المادة 149 من دستور 1976.

³ - المادتان 144 و 44 من دستوري 1989 و 1996.

⁴ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 369.

44 من القانون العضوي رقم 02/99 الذي جاء بصيغة مفادها أن المبادرة بسن قانون المالية لا يشارك فيها البرلمان بل هي اختصاصا خالصا للحكومة¹.

و نظرا لما أصاب المجال التشريعي، حيث أصبحت السلطة التنفيذية هي المشرع الفعلي سواء فيما يتعلق بالتشريع البرلماني أو سواء بالنسبة لتوزيع الاختصاص بين مجال القانون و مجال التنظيم، أدى كل هذا إلى وضع القيود أمام المبادرة البرلمانية بصفة عامة و على المبادرة في المجال المالي بصفة خاصة².

إن تحضير مشروع قانون المالية هو من اختصاص الحكومة، و يظهر كعملية إدارية و الذي يمتد تسعة أشهر تقريبا، بينما تتولى وزارة المالية مهمة تحضير مشروع الميزانية، و وزير المالية يخضع قانونا لسلطة الوزير الأول و من جهة أخرى رئيس الجمهورية يلعب دورا مهما، فهو الذي يرأس مجلس الوزراء أين تتم المداولة على النص و المصادقة عليه، هكذا إذن فالحكومة هي التي تملك المبادرة في إعداد مشاريع قوانين المالية، فهي السلطة الوحيدة التي تملك المعلومات الكافية لتقديم مبلغ الإيرادات، و تحديد كل الأعباء و ذلك بمراعاة التوازن المالي، فالسلطة التنفيذية هي التي لديها الإلمام بكل الأوضاع الاقتصادية.

و يمكن اعتبار احتكار الحكومة للمبادرة بالتشريع أمرا منطقيًا لأنها على عكس البرلمان الذي يشهد واقعه بعدم كفاءة و اختصاص أعضائه، فهي تملك جهازا إداريا متخصصا في هذا المجال الحيوي، كما أن البرلمانين، و ذلك قصد إرضاء الهيئة الناخبة، عادة ما يتجهون نحو الإسراف في إقرار تشريعات مظهرية ترهق ميزانية الدولة، و ذلك يتناقض تماما مع ما تقتضيه عملية إعداد الميزانية من دقة و تحكم و اختصاص³.

¹ - محمد أومايوف، (عن الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 7 ديسمبر 2013، ص 55.

² - يلاحظ أن ذات الحكم الوارد في المادة 121 من دستور 1996، كان منصوبا عليه في المادتين 149، 114 من دستوري 1976 و 1989 على التوالي، بمعنى أن المؤسس الدستوري بقي محافظا على نفس التوجه في هذا المجال.

³ - محمد أومايوف، مرجع سابق، ص 220.

2- تقييد المبادرة التشريعية للبرلمان في الجانب المالي

المبادرة بالقوانين عملية غير موزعة بالتساوي بين النواب و رئيس الحكومة في دستور 1996¹، فقد اشترط أن تقدم الاقتراحات بقوانين من طرف 20 نائبا على الأقل²، و لذا فإن هذا الشرط يشكل مكبا حقيقيا للمجلس يتجلى في قلة الاقتراحات بقوانين.

هذا الشرط الشكلي يرافقه شرط من حيث الموضوع تضمنته المادة 139 من دستور 1996، و التي تنص على: (لا يقبل اقتراح أي قانون يكون موضوعه أو نتيجته تخفيض الموارد العمومية أو زيادة النفقات العمومية إلا إذا كان مرفوقا بتدابير تستهدف الزيادة في إيرادات الدولة أو توفير مبالغ مالية في فصل آخر من النفقات العمومية تساوي على الأقل المبالغ المقترح اتفاقها³).

تعتبر هذه المادة قييدا مطلقا على سلطة البرلمان عند الاقتراح في المسائل المالية، إذا كان من شأن اقتراح قانون ما مخالفة هذه المادة، و من الصعوبة بمكان إثبات أو زيادة النفقات العمومية، أو تقديم تدابير ترفع مدا خيل الدولة أو توفير مبالغ مالية في فصل آخر من النفقات العمومية، خاصة و أن المؤسسة التشريعية تقتقر إلى الوسائل و الأجهزة القادرة على إثبات العكس⁴.

إذن هذه المادة تجمد نهائيا المبادرة البرلمانية، لذا فان النواب لا يستطيعون المبادرة إلا في الحدود التي تريدها الحكومة، إذ لا يمكن لأي اقتراح بقانون أن يمر إلا إذا غضت الحكومة الطرف عنه، فالاعتراض من حقها استنادا للمادة 139 من دستور 1996.

¹ - المادة 136 من دستور 1996.

² -المشروع الدستوري أعطى حق اقتراح القوانين لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، كما هو الحال في فرنسا حيث يتمتع بهذا الحق كل من أعضاء التشريعية ومجلس الشيوخ على السواء.

³ - المادة 139 من دستور 1996 تقابلها المادة 144 من دستور 1989 والمادة 149 من دستور 1976، هذا الشرط مستوحى من المادة 40 من الدستور الفرنسي، لكن معروف قبل ذلك في انكلترا وأصبح معمولا به في مختلف دساتير العالم تقريبا، والغرض منه الحد من مبادرات النواب لأغراض انتخابية وديماغوجية وغير جدية والتي لا تكون مبنية على أسس متينة قد تتسبب في تبذير المال العام، لكن تطبيقه الصارم حائلا ومانعا أمام المبادرة البرلمانية بشكل كبير.

⁴ - حميد محديد، مرجع سابق، ص 260.

الفرع الثاني: الضوابط القانونية لعملية سن التشريع المالي

إن مجال تنظيم العمليات المالية في الدولة من المجالات المحجوزة للسلطة التشريعية، ويحدد الدستور والقانون إجراءات ومراحل وقواعد عمل وأداء البرلمان في مجال سن قانون المالية بعد تحضيره من طرف الحكومة، ولاسيما فيما يتعلق بالتصويت والمصادقة على قانون المالية السنوي قبل إصداره من طرف رئيس الجمهورية بموجب أمر رئاسي.

أولاً: دور كل من البرلمان والحكومة في عملية تحضير قانون المالية

يحدد الدستور مجموعة الإجراءات الدستورية والقانونية لتنظيم المالية العامة بموجب تشريعات مالية، ويحدد ضوابط العلاقة الوظيفية بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في الجانب المالي.

1- تحضير الحكومة مشروع قانون المالية

يتم إيداع مشروع قانون المالية من قبل الوزير الأول لدى مجلس الأمة في المواضيع و القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي و تهيئة الإقليم و التقسيم الإقليمي، و باستثناء هذه الحالات فتودع كل مشاريع القوانين الأخرى لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني¹، و يشترط أن ترفق هذه المشاريع بعرض أسباب و أن يحرر النص في شكل مواد² قبل أن يودع المشروع فإنه يمر بمراحل تحضيرية، إذ تتولى الوزارة المعنية إعداد مشروع تمهيدي يرسل إلى الأمانة العامة للحكومة التي تسهر على دراسته لضمان تطابقه مع الإطار القانوني المعمول به، كما تتولى توزيع المشروع في صيغته الأولية أو المعدلة على مختلف الدوائر الوزارية لإبداء رأيها، و بعد الاتفاق بشأن المحتوى على مستوى الأمانة العامة للحكومة يعرض المشروع على الحكومة، أين يتولى الوزير المعني عرضه للمناقشة و المصادقة، و قبل أن يعرض على مجلس الوزراء

¹ - المادة 137، من دستور 1996.

² - وفقاً للمادتين 20 و 21 للقانون العضوي رقم 02/99 الناظم للعلاقات بين الغرفتين والحكومة.

للمداولة واتخاذ قرار إيداعه تحت سلطة رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء¹، يخطر مجلس الدولة بهذا المشروع لإبداء رأيه و اقتراح التعديلات التي يراها ضرورية²، و بعد استقاء كل هذه الإجراءات يودع الوزير الأول المشروع حسب الحالة مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة³، و للوزير الأول أن يلح عند الإيداع على استعجاله النص.

2-دراسة مشروع قانون المالية على مستوى غرفتي البرلمان.

تنص المادة 138 من دستور 1996 على ما يلي: (مع مراعاة الحالة المذكورة في أحكام الفقرة الأولى 136 أعلاه، يجب أن يكون كل مشروع أو اقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، على التوالي حتى تتم المصادقة عليه.

تتصب مناقشة مشاريع القوانين من طرف المجلس الشعبي الوطني على النص الذي يعرضه عليه الوزير الأول أو على النص الذي صادق عليه مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 137.

تعرض الحكومة على إحدى الغرفتين النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى، و تناقش كل غرفة النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى و تصادق عليه، و في كل الحالات يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائها الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشاريع القوانين العضوية، و في حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، يطلب الوزير الأول اجتماع لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء في كلتا الغرفتين، في أجل أقصاه خمسة عشرة يوما، لاقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف.

وتنتهي اللجنة نقاشاتها في أجل أقصاه خمسة عشر يوما.

1 - نور الدين رداد، مرجع سابق ص 108.

2 - أنشئ مجلس الدولة بموجب قانون عضوي رقم 98/ 01 المؤرخ في 30 ماي 1998.

3 - المادة 136 من دستور 1996.

تعرض الحكومة هذا النص على الغرفتين للمصادقة عليه، ولا يمكن إدخال أي تعديل عليه إلا بموافقة الحكومة.

وفي حالة استمرار الخلاف بين الغرفتين، يمكن للحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائياً، وفي هذه الحالة يأخذ المجلس الشعبي الوطني بالنص الذي أعدته اللجنة المتساوية الأعضاء، أو، إذا تعذر ذلك، بالنص الأخير الذي صوت عليه.

ويسحب النص إذا لم تحظر الحكومة المجلس الشعبي الوطني طبقاً للفقرة السابقة.

يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوماً من تاريخ إيداعه، طبقاً للفقرات السابقة.

وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقاً، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر.

تحدد الإجراءات الأخرى بموجب القانون العضوي المذكور في المادة 115 من الدستور)¹.

بالإضافة إلى نص المادة 138 من دستور 1996 نجد أن المؤسس الدستوري حرص

على وجوب صدور النص كقانون أو كأمر له قوة قانون المالية فقد أحال كليات و ضبط

الآجال على القانون العضوي المنصوص عليه في المادة 132 من الدستور الذي يبين بوضوح

نية المؤسس الدستوري و إرادة المشرع في المادة 44 الواردة في الفرع السادس بقولها: (يصادق

البرلمان على مشروع قانون المالية في مدة أقصاها خمسة و سبعون يوماً من تاريخ إيداعه طبقاً

لأحكام المادة 138 من الدستور)².

¹ - المادة 138 من دستور 1996.

² - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996- السلطة التنفيذية-الجزء الثالث، مرجع سابق، ص201.

ثانياً: نفاذ قانون المالية.

إن الوظيفة البرلمانية لم تكن من فعل البرلمان لوحده، بل يشاركه رئيس الجمهورية في صناعة القوانين عن طريق الموافقة التي يمنحها للنص القانوني حتى يصبح ساري المفعول، إذ بعد تصويت البرلمان على القانون يقرر رئيس الجمهورية مصيره، حيث لديه حق الإصدار الذي يتمتع به لوحده، ومن خلال ما تقدم ما هي الأحكام العامة للإصدار في ظل دستور 1996؟ ولماذا خول المشرع الدستوري لرئيس الجمهورية حق إصدار قانون المالية بموجب أمر إذا لم يصادق عليه البرلمان في أجل خمسة وسبعين يوماً من تاريخ تسلمه إياه دون غيره؟

1- الأحكام العامة للإصدار

تنص المادة 144 من دستور 1996 على ما يلي: (يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين يوماً، ابتداءً من تاريخ تسلمه إياه).

ما يمكن ملاحظته من خلال قراءتنا للمادة الدستورية، أن للإصدار أحكام ثلاث تتمثل فيما يلي:

- من حيث المدة: أن الإصدار مقيد بأجال محددة، وهو ما نجده كمبدأ عام في كل المواثيق الدستورية، إذ يثبت أجل الإصدار بثلاثين يوماً من تاريخ إرسال النص التشريعي من البرلمان إلى رئيس الجمهورية.

- من حيث الصياغة: استعمل المشرع الدستوري عبارة (يصدر رئيس الجمهورية القانون) و في ذلك تحويل هذا الاختصاص، فإجراء الإصدار يؤثر على قيمة القانون الذي يسنه البرلمان و هذا يمثل نوع من الرقابة الأولية، و أن السلطة التنفيذية لديه الوعي و الوسائل المادية والبشرية التي تجعلها تستطيع أن تقيم القانون¹.

¹ - سعيد أوصيف، مرجع سابق، ص 25.

-من حيث الجزاء: الإصدار التزام يقع على عاتق رئيس الجمهورية حتى يمكن تنفيذ القوانين التي يقرها البرلمان، فهو ليس سلطة تقديرية بل واجب، ذلك أن عدم الإصدار أو التماطل فيه يشكل مساس خطير بمبدأ الفصل بين السلطات وبصلاحيات المؤسسة التشريعية التي بإمكانها أن تمارس اختصاصها القضائي ويهتم الرئيس بتعطيل عمل المؤسسات الدستورية.

2- إصدار قانون المالية بموجب أمر

يدمج الدستور العلاقة الوظيفية بين السلطتين بإمكانية إصدار قانون المالية بموجب أمر رئاسي¹، و نصت المادة 138 من دستور 1996 على ما يلي: (يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوما من تاريخ إيداعه طبقا للفقرات السابقة).

و في حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد دستوريا يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر².

وهذا تطبيقا لحكم المادة 44 من القانون العضوي 02/99 الذي يجدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملها وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة.

إن موضوع قانون المالية السنوي أو التكميلي مستثنى من التشريع بأوامر إلا في حالة عدم موافقة البرلمان على مشروع القانون في الأجل المحدد له 75 يوما، وعندها يصدره رئيس الجمهورية بأمر له قوة القانون دون اشتراط عرضه على البرلمان للموافقة عليه خلافا للأوامر الأخرى المنصوص عليها في المادة 142 من دستور 1996، و الثابت أن واضع الدستور اقتداء بالمؤسس الدستوري الفرنسي قد خص رئيس الجمهورية باللجوء إلى الأمر ذو القوة القانونية

¹ - نفس القاعدة سائدة في الدستور الفرنسي لسنة 1958 حيث نصت عليها المادة 47.

² - المادة 138 من دستور 1996.

ضمانا لحسن سير الدولة في مجال قانون المالية متجنبنا بذلك إدراج هذا الموضوع ضمن المادة 142 بفقراتها الثلاث الأولى و الفقرة الأخيرة¹.

ما يمكن استخلاصه أن دستور 1996 أسند مسألة إصدار قانون المالية لرئيس الجمهورية بناء على خطوة الآثار التي تنجم عن عدم تواجد قانون المالية لكون ذلك يؤدي إلى الفوضى، ومنه إعطاء رئيس الجمهورية حق إصدار قانون المالية بأمر رئاسي يكرس أولوية السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية في ترتيب المواضيع.

المطلب الثاني: الرقابة الدستورية والقضائية للأوامر التشريعية

إن القصد من الرقابة الدستورية هي الرقابة التي يباشرها المجلس الدستوري، بينما الرقابة القضائية هي الرقابة التي يباشرها مجلس الدولة، لكن إذا كان اختصاص كل من المجلس الدستوري و مجلس الدولة يعود مبدئيا الى النص الدستوري، فانه أمام عدم إدراج المشرع الدستوري مصطلح الأوامر بخصوص الرقابة الدستورية و القضائية من جهة، و عدم تعرضه إلى طبيعة هذه الأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان و في الحالة الاستثنائية من جهة أخرى، فانه يثار التساؤل حول إمكانية إخضاع الأوامر للرقابة الدستورية و القضائية، هذا الإخضاع المحتمل يستوجب أمام عدم تقييد النص الدستوري و أمام عموميته اجتهاد الجهة المختصة بالرقابة.

الفرع الأول: رقابة مجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة الهيئة الوطنية العليا في النظام القضائي الإداري باعتباره مستشارا للسلطة الإدارية المركزية، ويحدد النظام القانوني لمجلس الدولة قواعدها في مصادر متنوعة في كل من الدستور، القوانين، التنظيمات، النظام الداخلي، من هذا يمكن طرح التساؤل التالي: هل يستشار مجلس الدولة على غرار مشاريع القوانين عند استعمال رئيس الجمهورية للأوامر؟ وهل

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 - السلطة التنفيذية - الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 202.

تخضع الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية استنادا لنص المادة 142 من الدستور لرقابة مجلس الدولة أو تقلت باعتبارها من أعمال السيادة؟

أولا: الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة

يستشار مجلس الدولة الجزائري فقط في المجال التشريعي دون المجال الإداري، وتقتصر الاستشارة في المجال التشريعي على مشاريع القوانين دون الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقا للمادة 142 من دستور 1996.

1- نطاق ومجال الاستشارة

مقارنة بالأنظمة الازدواجية القضائية فان مجال استشارة مجلس الدولة يتسم بالضييق¹.

تنص المادة 136 الفقرة الأخيرة من دستور 1996 على أن: (تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة).

و الملاحظ على هذه المادة أن الاستشارة تقتصر على مشاريع القوانين فقط و لا تتعدى اقتراحات القوانين، كما استبعدت المادة 04 من القانون العضوي رقم 01/98 المجال الإداري برمته حيث لا يستشار مجلس الدولة في مشاريع المراسيم الرئاسية الصادرة عن الوزير الأول، و من باب أولى في القرارات الإدارية التنظيمية منها والفردية الصادرة عن السلطات و الهيئات الإدارية المركزية المختلفة الأخرى².

2- غياب الدور الاستشاري لمجلس الدولة بالنسبة للأوامر التشريعية

تجنبنا المادة 142 من دستور 1996 الاستشارة إلى مجلس الدولة للنظر في الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية، فمجلس الدولة لا يبدي رأيه في مشاريع الأوامر بخلاف الأمر في

¹ - محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري - مجلس الدولة - الجزائر دار العلوم للنشر والتوزيع 2004، ص183.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع نفسه، ص183-184.

فرنسا، إلا أنه يبدي رأيه حول مشاريع القوانين التي تحيلها له الحكومة بموجب المادة 136 الفقرة الثالثة من الدستور¹.

إضافة إلى ما نصت عليه المادة 04 من القانون العضوي 01/98 : (مجلس الدولة لا يبدي رأيه في الأوامر إلا أنه يبدي رأيه في مشاريع القوانين) و هذا من شأنه أن يضيق الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، و هو مسلك لا يتسق مع ما هو سائد في الأنظمة المقارنة التي تأخذ بالازدواجية القضائية و يوجد بها مجلس دولة، حيث يمتد اختصاصها في المجال التشريعي إلى الأوامر و في المجال الإداري إلى المراسيم، القرارات الوزارية كما هو الوضع مثلا في فرنسا و مصر و لبنان و غيرها².

ثانيا: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة

باعتباره الجهة القضائية الإدارية العليا بالجزائر بمقتضى المادة 171 من دستور 1996 فإن مجلس الدولة يتمتع باختصاص قضائي متعدد، و ذلك طبقا لقانون الإجراءات المدنية و طبقا للمادة 04 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله³، و باعتباره محكمة أول و آخر درجة، فإن المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 تنص على ما يلي:

(يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في:

-الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

-الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص

مجلس الدولة).

¹ - رشيد خلوفي، (مجلس الدولة)، مجلة الإدارة، العدد 01، 199، مجلد 09، ص 49.

² - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 184.

³ - أنظر: الجريدة الرسمية، عدد 37 الموافق ل:1 جويلية 1998 ص03.

ومن أهم السلطات الإدارية المركزية رئاسة الجمهورية، والتي من أهم تصرفات رئاسة الجمهورية هي التي تصلح لأن تكون محلا للطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، والتي يمكن وصفها بالقرارات الإدارية.

ولمعرفة مدى خضوع الأوامر التشريعية لرقابة مجلس الدولة، نبحت في طبيعتها القانونية سواء الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية أو التي يتخذها خلال الحالة الاستثنائية.

1- الطبيعة القانونية للأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية

نتساءل عن الطبيعة القانونية للأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية طبقا للمادة 142.

إن لعملية تحديد الطبيعة القانونية للأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية أهمية خاصة، إذ على أساسها يتم تحديد النظام القانوني الذي تخضع له هذه الأوامر، لاسيما من حيث الرقابة عليها¹، و بالتالي معرفة ما إذا كانت ذات طبيعة تشريعية أي تعتبر قانونا، و تخضع بالتالي للنظام القانوني للقانون العادي، و لذلك قسم الفقه الفرنسي في تحديده للطبيعة القانونية للأوامر التي تصدرها الحكومة استنادا إلى المادة 38 من دستور 1958 إلى عدة اتجاهات.

الاتجاه الأول: تبنى هذا الاتجاه نظرية التفويض التشريعي، حيث تعتبر الأوامر من قبيل الأعمال التشريعية وتتمتع بقوة القانون، وبالتالي تخرج بمجرد تصديق البرلمان عليها عن رقابة القضاء الإداري، لأنها تصبح قوانين عادية، وبالتالي تستطيع الحكومة أن تعترض للقوانين المعمول بها سواء بالتعديل أم بالإلغاء استنادا لقانون التفويض.

الاتجاه الثاني: يأخذ هذا الاتجاه بنظرية توسيع الاختصاص اللائحي، إذ تعتبر الأوامر قرارات إدارية عادية من حيث طبيعتها و قوتها القانونية لأنها صادرة من السلطة التنفيذية، و

¹ - مراد بدران، مرجع سابق، ص 22.

عليه فهي لا تكتسب حصانة القوانين بل تخضع لرقابة الإلغاء شأنها شأن القرارات الإدارية¹، إلا أن الاتجاه الراجح فقها، فيذهب أنصاره إلى وجوب التفرقة بين مرحلتين من المراحل التي تمر بها الأوامر حيث تتباين خلالهما الطبيعة القانونية.

المرحلة الأولى: لقد استقر القضاء الإداري في كل من (فرنسا) و (مصر)، على أن الأوامر التشريعية و إن كانت لها قوة القانون فإنها لا تخرج عن كونها مجرد قرارات إدارية و ليست قوانين، و ذلك في الفترة السابقة على موافقة البرلمان عليها، تأسيسا على المعيار الشكلي للتفرقة بين القانون و العمل الإداري، و هي بهذه الصفة تخضع للرقابة القضائية و يجوز إلغاؤها في حالة ثبوت عدم مشروعيتها².

المرحلة الثانية: تتحول الأوامر إلى تشريعات عادية بمجرد تصديق البرلمان عليها فتكتسب بهذه الصفة الجديدة حصانة القوانين، فلا يجوز الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، تأسيسا على أنه لا تقبل مثل هذه الدعاوى ضد أعمال السلطة التشريعية، التي يقصد بها القوانين الصادرة من البرلمان، و كذلك الأوامر التشريعية المسنونة من قبل رئيس الجمهورية بعد الموافقة عليها من قبل البرلمان³.

في الجزائر تعتبر الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية استنادا للمادة 142 من دستور 1996 أعمال تشريعية بطبيعتها، تحوز صفة وقوة القانون منذ إصدارها لعدة أسباب أهمها:

- أن المشرع الدستوري الجزائري أدرج الأوامر التشريعية ضمن الفصل المتضمن قواعد وأحكام السلطة التشريعية.

¹ - جمال الدين سامي، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 281-283.

² - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 501.

³ - أحسن رابحي، مرجع سابق، ص 370.

أن رئيس الجمهورية يشرع في الميدان المخصص للسلطة التشريعية بنص دستوري صريح، وليس بتفويض من البرلمان.

-أن المادة 142 تقول إن الرئيس (يشرع)، كما أن الدستور لم يشر إلى إمكانية تعديل هذه الأوامر بقانون إذا اقتضى الأمر ذلك.

-المادة 142 تتكلم عن موافقة البرلمان، فالموافقة تهدف إلى استمرار العمل بالأمر المعروف على المجلس أو إيقافه لكونه مؤقتا.

2- الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من رئيس الجمهورية استنادا للمادة 107 من الدستور

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للقرارات التي تتخذ تطبيقا للمادة 16، حيث ذهب البعض إلى القول بأن هذه القرارات تتمتع بنفس طبيعة قرار اللجوء لأعمال المادة المذكورة، ومن تم فإنها تعد من أعمال السيادة لا تخضع لرقابة القضاء مستنديين في ذلك إلى وحدة الهدف.

يذهب فريق آخر إلى القول بأن القرارات و الإجراءات التي تتخذ طبقا للمادة 16 و تعتبر ذات طبيعة إدارية لأنها تصدر عن رئيس الجمهورية، أما في الحالات التي يتدخل فيها رئيس الجمهورية في المجال التشريعي، فإن القرارات الصادرة منه تبقى محتفظة بطابعها الإداري و تتمتع بقوة القانون، غير أن هذه القوة لا تمنع من بسط رقابته عليها طبقا لقواعد المشروعية المرنة التي تتلاءم مع الظروف الاستثنائية¹.

أما في الجزائر فقد نقل مراد بدران رأى البعض على أن الرأي الثاني و هو اعتبار القرارات و الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية ذات طبيعة إدارية هو الأولى بالإتباع، و على ذلك تدخل رئيس الجمهورية في المجال التنظيمي يكون بمقتضى قرارات إدارية -مراسيم- يجوز رقابتها قضائيا أمام مجلس الدولة، أما إذا تدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية

¹ - محمود أبو السعود حبيب، مرجع سابق، ص 233.

فان تدخله هذه سيكون بمقتضى أوامر، و بما أن رئيس الجمهورية هو سلطة تنفيذية فإن الأوامر الصادرة عنه تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية أخذا بالمعيار السائد في الجزائر في تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن مختلف سلطات الدولة و الذي أشارت إليه المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية، و المادة 09 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، فعلى الرغم من تمتع الأوامر بقوة التشريع إذ يجوز لها أن تعدل التشريعات القائمة أو تتدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية، فإنها تبقى خاضعة للرقابة القضائية-رقابة مجلس الدولة-خاصة و أن المادة 161 من دستور 1996 حظرت تحصين الأعمال الإدارية ضد رقابة القضاء¹، كما أن الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية فإنها لا تعرض على البرلمان ليوافق عليها².

بينما يذهب البعض الآخر إلى أن جميع إجراءات الحالة الاستثنائية الصادرة استنادا للمادة 107 من الدستور تعتبر من أعمال السيادة شأنها شأن قرار الإعلان ذاته و بالتالي لا يمكنها أن تكون محل نظر أمام القاضي الإداري³، و هو رأي غير مستساغ أمام ما أقره القضاء الإداري المقارن في كل من فرنسا و مصر بهذا الخصوص.

الفرع الثاني: إخطار المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على دستورية الأوامر

يعد المجلس الدستوري بعد تبني التعددية الحزبية ومبدأ الفصل بين السلطات وتكريس الحريات العمومية أحد الابتكارات التي جاءت بها المراجعة الدستورية بتاريخ 23 فيفري 1989، وفي عام 2016 عام المراجعة الدستورية لدستور 1996 تغيرت تشكيلة المجلس الدستوري وفقا لنص المادة 183، وأصبح الإخطار مفتوحا أمام سلطات دستورية جديدة وفقا للمادة 187.

إن المجلس الدستوري لا يمكنه أن يقوم بأي عمل إلا إذا تدخلت إحدى الجهات المذكورة في المادة 187.

¹ - تنص المادة 161 من دستور 1996 على ما يلي: (ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الادارية).

² - مراد بدران، مرجع سابق، ص 41، 40.

³ - مسعود شيهوب، (الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية)، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، الجزء الثالث، رقم 1، 1998، ص 33.

غير أن التساؤل الذي يطرح، هل يخطر المجلس الدستوري للنظر في الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية من طرف الهيئات المحددة دستوريا.

أولاً: الأساس القانوني للرقابة الدستورية وموضوعها

يجسد المجلس الدستوري مهمة السهر على احترام الدستور من خلال ممارسة الاختصاص المسند إليه بموجب المادة 186 من الدستور التي تنص¹ على ما يلي: (بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور

يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والتنظيمات والقوانين.

بيدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة).

إن المهمة الأساسية للمجلس الدستوري النظر في مدى دستورية النصوص القانونية الصادرة من الأجهزة المختصة في الدولة، إما أن تكون هذه الرقابة وجوبية أو جوازية، وتشمل جميع القوانين والمعاهدات والتنظيمات.

1- الرقابة الإلزامية

و يقصد بها الرقابة على القوانين العضوية، و التي تصدر من السلطة التشريعية بنفس الإجراءات التي يصدر بها القانون العادي، لكنها أعلى مرتبة من التشريع العادي و أدنى من الدستور، و لقد نصت المادة 141 على المواضيع التي يتم التشريع فيها بقانون عضوي و نصت على خضوع هذه القوانين لرقابة المجلس الدستوري قبل إصدارها، و يخطر رئيس الجمهورية المجلس الدستوري القانون العضوي بعد مصادقة البرلمان عليه، و لا يتولى إصداره إلا بعد

¹ - المجلس الدستوري إلى جانب الاختصاص المتعلق بالرقابة على دستورية القوانين، عدة اختصاصات بعضها تقريري وبعضها استشاري.

إعلان المجلس الدستوري رأيه، فبعد المصادقة عليه من طرف البرلمان حسب الإجراءات القانونية¹ يقوم رئيس الجمهورية بإبلاغ المجلس الدستوري بهذا القانون، و إذا كان رأي المجلس الدستوري أن النص غير مطابق للدستور، لا يمكن مباشرة إجراءات الصدور و النشر، أما إذا كان النص لا يؤثر على باقي الأحكام، يمكن لرئيس الجمهورية الاستغناء عنه و إصدار القانون بدونه، أو أنه يطلب من البرلمان قراءة ثانية له و بدوره يعيد مرة أخرى إلى المجلس الدستوري لدراسة ما جاء فيه من تعديلات و من هن يصدر رأيه².

كما تتعلق هذه الرقابة الإلزامية بالنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، وقبل بدء العمل لغرفتي البرلمان يجب أن يبدي المجلس الدستوري رأيه وهذا أمر وجوبي.

2- الرقابة الاختيارية

ويتعلق الأمر بالقوانين العادية والمعاهدات الدولية واللوائح التنظيمية، حيث ترك المؤسس الدستوري الأمر اختياريا للجهات المخولة سلطة الأخطار، إذ يجوز لها أن تخطر المجلس الدستوري وتطلب رأيه في مدى مطابقة هذه النصوص للدستور.

إن الرقابة الدستورية على التنظيمات تنحصر في تلك التي يصدرها رئيس الجمهورية وهو التنظيم المستقل الذي هو اختصاص أصيل لرئيس الجمهورية حسب نص المادة 143 الفقرة الأولى من دستور 1996.

يمارس المجلس الدستوري الرقابة الدستورية³ حينما يتعدى رئيس الجمهورية المجال التنظيمي إلى مجال القانون المنصوص عليه في الدستور و من المفروض أن يخطر المجلس الدستوري بهذا التجاوز من طرف أحد رئيسي غرفتي البرلمان، أو الوزير الأول أو خمسين نائبا أو ثلاثين عضوا، كما يقوم رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري عندما يتضمن أي نص

1 - المادة 150 من دستور 1996.

2 - المادة 03 من النظام 48/ 2000 المؤرخ في 25 ربيع الأول 1421 الموافق ل 28 يونيو سنة 2000 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

3 - المادة 186 من دستور 1996.

قانوني إجراءات و نصوص خاصة بمجاله، ففي هذه الحالة يقوم المجلس بمراقبة مدى احترام قواعد الاختصاص المحددة بصفة واضحة في الدستور لكل منها و مدى مطابقتها و آثاره للمبادئ و الإجراءات الدستورية، أما مراقبة دستورية القوانين أحد نتائج مبدأ تدرج التشريع الذي يقضي بتقييد التشريع الأدنى بالتشريع الأعلى، فإذا صدر أي تشريع مخالف لتشريع أعلى منه درجة فإنه يكون غير شرعي.

ثانيا: دور المجلس الدستوري في الرقابة على الأوامر

إذا كان اختصاص المجلس الدستوري يعود مبدئيا للنص الدستوري، فإنه أمام عدم إدراج مصطلح الأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان أو في الحالة الاستثنائية للرقابة الدستورية، فإنه يطرح التساؤل حول إخضاع هذه الأوامر للرقابة الدستورية.

1- الأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية

لقد جاء دستور 1996 واضحا في مجال تحديد مهام المجلس الدستوري في مراقبة مدى دستورية القوانين وهذا في عدة نصوص، وهذا المجال المحدد هو النصوص العضوية، التنظيم الداخلي لغرفتي البرلمان، المعاهدات، القوانين، التنظيمات ومن هذا نتساءل: هل يعد عدم إدراج المشرع مصطلح الأوامر ضمن الاختصاص الرقابي للمجلس الدستوري يعني عدم خضوع الأوامر للرقابة؟

بالرجوع إلى النصوص الدستورية بصفة إجمالية، وبواسطة تحديد الطبيعة القانونية نستطيع القول بأن الأوامر تخضع للرقابة الدستورية وذلك لعدة أسباب:

- إن الأوامر تتمتع منذ صدورها بالطبيعة الإدارية إلى أن يصادق عليها البرلمان فتصبح قانونا، ولذلك يجوز إحالتها على المجلس الدستوري للتأكد من مدى اتفاقها مع أحكام الدستور

وفقا للمادة 186 من دستور 1996، ويرجع السبب في ذلك إلى أن الرقابة على دستورية القوانين هي رقابة وقائية تسبق مرحلة القانون.

- بما أن الرقابة على دستورية القوانين في النظام الدستوري الجزائري هي رقابة سابقة ولاحقة¹ فإن ذلك يؤكد على خضوع الأوامر للرقابة، و الاستدلال في خضوع هذه الأوامر للرقابة بصفة عامة و رقابة المجلس الدستوري بصفة خاصة يمكن أن يؤسس على المادتين 181 و 191 من دستور 1996، ولذلك لا يعقل أن يكون الأمر نصا تشريعا أو تنظيميا فهو لا يخرج عن ذلك.

- الواقع العملي أثبت خضوع الأوامر فعليا للرقابة الدستورية، و لا يتعلق الأمر هنا فقط بالأوامر التي تعالج مواضيع من اختصاص القانون العضوي ذلك أن هذه الأخيرة هي واجبة الخضوع قبل صدورها لرقابة المجلس الدستوري²، بل حتى تلك التي تعالج مواضيع القانون العادي، و من أمثلة عمل المجلس الدستوري أيضا كان قرار المجلس رقم 02 بتاريخ 2002/02/27 بعدم دستوريته.

والخلاصة أن المجلس الدستوري قبل الرقابة على الأوامر دون أدن صعوبة، بل وأكثر من ذلك أن يبين طبيعة النص المعروض عليه هل هو قانون أو تنظيم، وهذا يشكل نقطة تحول ايجابية لصالح المجلس الدستوري وتغلق معها إمكانية معارضة الرقابة الدستورية على الأوامر وكل ما يصدر عن السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية يدخل في إطار المراقبة الدستورية.

2- الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية

¹ - تنص المادة 06 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري على ما يلي: (يفصل المجلس الدستوري في دستورية المعاهدات، القوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية طبقا للفقرة الأولى من المادة 165 من الدستور.

² - تنص المادة 141 الفقرة الثالثة من دستور 1996 على ما يلي: (يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس قبل صدوره).

إن مقتضى الرقابة على دستورية القوانين هو ضمان احترام السلطات العامة في الدولة لأحكام الدستور، وعلى هذا الأساس لا يجوز للمشرع أن يتعرض لإحدى الحريات بإلغائها أو التضييق المتجاوز فيه بدعوى تنظيمها، ومن باب أولى لا يجوز إطلاق يد الإدارة في استعمال السلطات الاستثنائية لتقييد الحقوق والحريات على وجه يفقدها مضمونها ومحتواها الذي كفله الدستور.

إن هذه الحماية تصبح أجد في الظروف الاستثنائية التي من أهم أثارها و أخطرها التضييق في دائرة الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية ذلك كنتيجة لتوسيع سلطات الإدارة بشكل يخرج عن نطاق المؤلف، و وفقا للدستور الجزائري يتولى المجلس الدستوري مهمة السهر على احترام الدستور، و في إطار هذا الضوء يختص بالنظر في مدى دستورية القوانين والتنظيمات، و حكم المجلس في هذا الصدد ذو أهمية كبرى إذ أنه إذا ارتأى أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري فان هذا النص يفقد أثره ابتداءا من يوم قرار المجلس¹.

في الجزائر نرى أن دور المجلس الدستوري في ظل الحالة الاستثنائية لا يقتصر فقط على مجرد استشارته لكل أعضائه وليس رئيسه فقط، لأن رئيس الجمهورية لتقرير الحالة الاستثنائية بحاجة إلى دعم قانوني قوي من المجلس بحكم أن كل أعضائه متخصصون في الميدان القانوني، وبحكم أنه الجهاز الوحيد الذي له حق إقرار تصرف رئيس الجمهورية من الناحية القانونية.

أما فيما يخص رقابة المجلس الدستوري على الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في ظل الحالة الاستثنائية فهي رقابة محدودة وضعيفة للغاية، خاصة وأن المجلس الدستوري لا يستطيع أن يباشر عمله وصلاحياته إلا بعد إخطاره رسميا من الهيئات المحددة في دستور 1996 طبقا لنص المادة 187.

¹ - المادتين 181 و 191 من دستور 1996.

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على مباشرة رئيس الجمهورية لسلطة التشريع عن طريق الأوامر

إن منح رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر بموجب المادة 142 من دستور 1996 ترتبت عليه نتائج بالغة الخطورة بالنسبة للوظيفة التشريعية للبرلمان، إذ يؤدي ذلك إلى تضائل سلطة البرلمان و تقليص دوره التشريعي، ضف إلى ذلك أن طبيعة الموافقة التي يبديها البرلمان على الأوامر المتخذة طبقا للمادة 142 يترتب عليها آثار بالغة الخطورة أيضا بالنسبة للوظيفة الرقابية للبرلمان، فحسب المادة 38 من القانون العضوي الناظم للعلاقات بين غرفتي البرلمان و الحكومة يصوت البرلمان بدون مناقشة، كما أعطت الفقرة الرابعة من المادة 142 لرئيس الجمهورية سلطة غير محدودة يمارسها دون أن يتقيد بأحكام الدستور، و دون أن تخضع إجراءات لتصديق البرلمان، حيث يمكنه استنادا للمادة 107 تدخل رئيس الجمهورية في مجال القانون، و هذا يجعلنا نتساءل عن الآثار المترتبة على تطبيق هذه المادة.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على استعمال رئيس الجمهورية الأوامر في الظروف العادية

إن رئيس الجمهورية بممارسته لسلطة التشريع عن طريق الأوامر يكون قد حل محل البرلمان، فهذا الاختصاص يعود لموضوعات السلطة التشريعية، لذا يتعين دراسة الآثار المترتبة عن مباشرة الأوامر من قبل رئيس الجمهورية بالنسبة للوظيفة التشريعية للبرلمان وأيضا الوظيفة الرقابية للبرلمان.

الفرع الأول: بالنسبة للوظيفة التشريعية

تتأثر الوظيفة التشريعية للبرلمان خلال ممارسة رئيس الجمهورية للأوامر، إذ يؤدي إلى تضائل سلطة البرلمان وتقليص دوره التشريعي، حيث أن معظم التشريعات تأتي عن طريق الأوامر أو مشاريع القوانين، ضف إلى ذلك أن تحديد المشرع الدستوري مجالا خاصا بالسلطة

التشريعية بموجب المادتين 140 و 141 من دستور 1996، وبذلك لا يوجد ما يمنع رئيس الجمهورية من التدخل في مجال القانون للتشريع في مواضيعه، وهذا يؤدي إلى سلب البرلمان حقه في التشريع حتى في المواضيع المحجوزة له.

أولاً: تضاؤل سلطة البرلمان وتقليص دوره التشريعي

إن الوظيفة التشريعية تمارس من قبل البرلمان الذي يتكون من مجلس يتم انتخاب أحدهما ويعتبر الممثل الحقيقي للأمة، أما المجلس الثاني فيتم اختيار أعضائه عن طريق التعيين والتي تستند له اختصاصات محدودة غالباً ما تتسم بالطابع الفني¹، لكن أصبحت اختصاصات البرلمان مقيدة و محددة و فسح المجال واسعا أمام السلطة التنفيذية التي أصبحت تشاركه في هذه الوظيفة²، بواسطة الأوامر التي تمثل اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات³، و الإفراط في إصدار الأوامر التشريعية يشكل تجاوزاً خطيراً للبرلمان بصفته العضو الأصلي للتشريع، و مساس يجعل البرلمان مجرد قاعة لتسجيل القوانين و التصويت عليها دون أن تكون له المبادرة في وضعها، و عليه تحول إلى جهاز لإضفاء الشرعية على المشاريع و القوانين و الأوامر التي تتقدم بها السلطة التنفيذية.

إن الممارسة أثبتت أن الأوامر أصبحت وسيلة طبيعية للتشريع، حيث أن المادة 142 تنتهي إلى أن تجعل اللجوء للأوامر نظاماً معتاداً، هذا النهج من السلطة التنفيذية في استعمال الأوامر يفوت على البرلمان فرصة التشريع إبتداءً، حيث يفاجأ عقب فض دورة انعقاده مباشرة بالعديد من النصوص التي تصدرها السلطة التنفيذية و أبرز مثال على ذلك أن رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة قام بتوقيع سبعة أوامر في أسبوع واحد بعد اختتام دورة البرلمان، و هذا التصرف يشكل خطر على المسار الديمقراطي، إلى أنه في الجلسة البرلمانية ليوم الأربعاء 08 أكتوبر 2003 صادق البرلمان على جميع الأوامر الصادرة بعد أسبوع من إغلاق الدورة

¹ - سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989، ص 198.

² - سعيد أوصيف، مرجع سابق، ص 153.

³ - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 464.

البرلمانية خوفا من إقدام رئيس الجمهورية على حل المجلس الشعبي الوطني، و هذا يمثل إضعافا واضحا لسلطة البرلمان التشريعية.

إن دور البرلمان أصبح ضعيفا في مجال صنع وتنفيذ السياسة العامة، وبذلك تكون سلطة البرلمان قد آلت إلى التدهور وما نستخلصه أن المادة 142 انتهت بعدم التوازن بين الهيئات، وجعلت السلطة التنفيذية مشرع اختصاص لتكون السلطة التشريعية مشرع استثنائي.

ثانيا: تدخل رئيس الجمهورية في المجال المحجوز للسلطة التشريعية

أوضحت المادة 143 الاختصاص التنظيمي لرئيس الجمهورية و التي ميزت بين مظهرين التنفيذي و التشريعي وفق معيار عضوي حيث منحت لرئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير المخصصة للقانون، في حين يختص رئيس الحكومة بتطبيق القانون الذي يندرج ضمن المجال التنظيمي، و يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية عن طريق المراسيم الرئاسية التي يوقعها بمفرده، و الجدير بالذكر أن رئيس الجمهورية استنادا للمادة 142 يملك الحق في التشريع بأوامر¹ التي يستطيع من خلالها أن يعدل أو يلغي التشريعات القائمة، إلا أن ذلك لا يعني أنه يستطيع تنظيم أي موضوع عن طريق هذه الأوامر بحرية مطلقة.

إن نص المادة 142 من الدستور التي تمنح لرئيس الجمهورية حق التشريع بأوامر دون تحديد مجال تدخلها من جهة، و أن الأوامر هي أدوات تشريعية تم تبنيها للتدخل في مجال القانون ، فهذا يعني أنه لا يوجد ما يمنع رئيس الجمهورية للتشريع بأوامر في مجال القوانين العضوية وغاية ما في الأمر أنه لا بد أن تحوز على النصاب المطلوب للمصادقة عليها داخل غرفتي البرلمان من جهة، و وجوب خضوعها لرقابة المطابقة مع الدستور قبل صدورها من طرف المجلس الدستوري ، و خير مثال على ذلك استعمال رئيس الجمهورية أمر إصدار قانون

¹ - كمال جعلاب، (ثنائية السلطة التنفيذية بين الشكل والموضوع في دستور 1996) القانون الدستوري والأنظمة الدستورية، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليلة، سبتمبر 2006، ص 52-53.

المالية لسنة 2016 للتدخل في مجال القانون العضوي، و هذا يدل على عدم قصر نطاق الأوامر على القوانين العادية فقط، بل بإمكانها أن تمتد إلى مجال القوانين العضوية¹.

الفرع الثاني: الموافقة الشكلية للبرلمان تضعف السلطة التشريعية

إن المؤسسة التشريعية تتمتع في ممارسة اختصاصها بحرية واسعة، و لكنها ليست مطلقة فهي مقيدة بالدستور، إلا أنه مهما كانت تلك القيود، فإنها تترك حرية واسعة للمشرع، فالأصل هو حرية السلطة التشريعية و الاستثناء هو القيود التي يضعها الدستور²، و لقد عرف دستور 1996 استحداث الغرفة الثانية، و هذا يشكل انطلاقة لإعادة التوازن و إعادة الاعتبار إلى البرلمان فهو مستقبل الحياة السياسية و الدستورية، و هو تكريس لتمثيل الشعب أحسن تمثيل³.

إذا كانت المادة 142 من الدستور الجزائري قد سمحت لرئيس الجمهورية ممارسة اختصاص يدخل في مجال السلطة التشريعية، فإن هذا الاختصاص ما هو إلا استثناء و ليس القاعدة، إذ أن الغرض منه مواجهة أوضاع غير طبيعية، و غير متوقعة، قد تتعرض لها الدولة في فترة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو خلال العطل البرلمانية، و على هذا الأساس فإنه من الواجب عرض الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع ليوافق عليها أو يرفضها⁴.

ولقد حرص المشرع الدستوري على تحديد المدة التي يجب أن تعرض فيها الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان، بأن يكون ذلك مباشرة في أول دورة مقبلة لاجتماع البرلمان، وهذا من شأنه أن يمنع أي إهمال أو تقصير متعمد من جانب رئيس الجمهورية في عرض ما أصدره من أوامر على الجهة التي تملك أصلاح التشريع.

¹ - نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 139.

² - أنظر: سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 34.

³ - إدريس بوكرا، (المراجعة الدستورية في الجزائر بين الثبات والتغيير)، مجلة إدارة، العدد الأول، المجلد الثاني، 1998.

⁴ - مراد بدران، مرجع سابق، ص 16.

و الموافقة في الحقيقة هي سلاح يستعمله البرلمان ضد الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية و تقابلها عملية النشر و الإصدار التي يستعملها رئيس الجمهورية ضد البرلمان، فهناك سلاح بين الهيأتين، الهيئة التشريعية و الهيئة التنفيذية، فالبرلمان يمكنه رفض الموافقة على الأوامر وتصبح بالتالي ملغاة، و رئيس الجمهورية يمكنه أن يصدر القانون أي أن يطلب من البرلمان إجراء مداولة ثانية، إلا أن هذا التوازن في صالح رئيس الجمهورية¹.

أولاً: الموافقة الشكلية تقلل من دور البرلمان في مجال التشريع وتدعم مركز السلطة التنفيذية

لقد فرضت المادة 142 على رئيس الجمهورية ضرورة عرض الأوامر التي أصدرها على البرلمان ليوافق عليها في أول دورة له طبقاً لنص المادة 142 الفقرة الثانية والثالثة التي تنص على ما يلي: (... ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها).

تعد لا غيه الأوامر التي لا يوافق البرلمان.

إن هذه الأوامر تكتسب الصفة التشريعية بمجرد إصدارها، و بالتالي المسألة لا تبقى معلقة على موافقة البرلمان بعد مناقشتها، ذلك أن الدستور لا يمنح أي سلطة للبرلمان لمراقبة السلطة التنفيذية في مجال التشريع، بل أنه يقيد سلطته من خلال إلزامه بالموافقة على تلك النصوص دون مناقشة و في أول دورة²، و هذا ما أكده القانون العضوي المنظم للمجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما و كذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة، حيث ينص في المادة 38 و في الفرع المتعلق بالتصويت بدون مناقشة على ما يلي: (يطبق إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة عليها وفقاً لأحكام المادة 142 من الدستور، و في هذه الحالة لا يمكن تقديم أي تعديل، و يعرض النص

¹ - سعيد بو الشعير (التشريع بالأوامر وتأثيره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 01، 1988، ص 340.

² - عبد الله بوقفة، (علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في الجزائر عام 1963)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، الجزائر، جويلية 1997، ص 114.

بكامله للتصويت و المصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع، و بعد الاستماع إلى تقرير اللجنة المختصة).

ما يلاحظ على المادة 38 من القانون العضوي أنها أكدت ما جاءت به المادة 142، وهي ضرورة عرض الأوامر على كل غرفة من البرلمان للموافقة عليها دون المصادقة، وفي سبيل تحقيق ذلك أستعمل التصويت بدون مناقشة في الموضوع.

تكلم الأستاذ أحمد محيو في كتابه (محاضرات في المؤسسات الإدارية) عن الموافقة قائلا: (أنها تعطي الفرصة له أي المجلس لتفحص التعسف الرئاسي بغية قبول الأمر الذي يستمر حينئذ بإنتاج كل آثاره القانونية أو رفضه ووضع حد لآثاره هذه)¹، و إن كان يتكلم عن الموافقة التي جاءت في ظل المادة 153 من دستور 1976، حيث أنه أخطأ بين الموافقة المقصودة في المادة 153 و المصادقة و التي تعني المناقشة ثم التصويت و هي المقصودة في المادة 38 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 وأيضا المادة 58 من الدستور الجزائري لسنة 1963، و هو المصطلح الذي يتماشى مع مبدأ المراقبة الفعلية لعمل مؤقت تقوم به جهة ليست صاحبة اختصاص أصيل².

إن الموافقة تعني التصويت على الأمر التشريعي أو المناقشة لأن حق استعمال الأوامر من طرف رئيس الجمهورية هو حق مباشر، غير مفوض فيه، وبالتالي هو حق دستوري اكتفى المشرع الدستوري بالموافقة من دون المصادقة على الأوامر.

لكن برجعنا إلى المادة 38 من القانون العضوي المنظم للبرلمان و التي سبق الإشارة إليها، و التي جاءت موافقة للمادة 142 من دستور 1996، حيث نصت على إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها على رئيس الجمهورية على كل غرفة للبرلمان للموافقة عليها وفقا لأحكام المادة 142³، حيث يتفحصنا لنص المادة 38 نجدها تنص على ما يلي:

¹ - أنظر: أحمد محيو، ص 530.

² - سعيد بو الشعير، (التشريع بالأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني)، مرجع سابق، ص 342.

³ - حميد محديد، مرجع سابق، ص 290.

(... و يعرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع، و بعد الاستماع إلى تقرير اللجنة المختصة).

نرى أن المشرع أخطأ بين الموافقة المقصودة في الفقرة الأولى متن المادة 38 و المصادقة المستعملة في الفقرة الأخيرة من المادة 38، فالمصادقة تعني كما قلناه مناقشة الأوامر و تفحصه بالتعديل أو الزيادة أو النقصان، و مراقبة الأمر التشريعي، أما استعمال كلمة مصادقة بدون مناقشة في الفقرة الأخيرة، نجد أن المشرع قد أخطأ بين مفهوم المصادقة و مفهوم الموافقة، و هذا الخطأ اعتبره سهواً من طرف المشرع الجزائري، و أنه يقصد الموافقة فقط على العمل التشريعي ما دام أدخل تقنية التصويت بدون مناقشة، و ليس المصادقة بمفهوم العمل التشريعي، و عليه ما تقصده المادة 142 من دستور 1996 و المادة 38 من القانون العضوي هو إخطار النواب فقط، لأن الأوامر تكتسب الصفة الإلزامية بمجرد إصدارها و بالتالي المسألة لا تبقى معلقة على موافقة البرلمان لتنفيذ أحكامه، فالموافقة لا تضي على الأوامر الصفة التشريعية، نظراً لاكتسابها تلك الصفة من الدستور، مما يجعل المعيار الشكلي أو المادي مكملان لبعضهما البعض، و إن كان الاختلاف في التسمية حيث يسمى تشريع الرئيس بالأمر، و تشريع البرلمان بالقانون، إذ أن هذا الأخير لا يمارس سلطة المراقبة بالموافقة على أوامر الرئيس، فهي أعمال تشريعية بمجرد صدورها من الرئيس، مما يحول الموافقة إلى إجراء شكلي¹، و إن كان الأمر كذلك فما الفائدة من الموافقة عليها؟ ولماذا تعرض تشريعات الرئيس على المجلس للموافقة؟

الحقيقة أن هذا التساؤل له أهمية خاصة، إذا علمنا أن المادة التي تمنح للرئيس حق التشريع تقيد مدته، فهو لا يستطيع أثناء دورات المجلس أن يشرع، فالمادة 142 حددت إمكانية التشريع لرئيس الجمهورية فقط أثناء فترة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية أو في الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107، و بالتالي هذا معناه أن صيغة الموافقة قد تقيد بأن الدستور يريد من ذلك استرجاع اختصاص السلطة التشريعية، أي

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 - السلطة التنفيذية - الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 209.

البرلمان فوض اختصاصه و استرده عند بدأ دورته¹، لكن بالرجوع إلى محتوى المادة 142 لا نجد شيئاً من هذا، فالدستور ينص على حق الرئيس في التشريع و يقيد المجلس بالموافقة دون المناقشة، إلا ما نص في المادة 142 من الدستور الفقرة الثالثة (...تعد لا غيه الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان)

و هذا يجعلنا نتساءل عن الطبيعة القانونية لهذه الأوامر و التي أشرنا إليها سابقا تحديد جهة الرقابة، و يمكن تحديد هذه الطبيعة بدراسة حالتين: فالحالة الأولى تتمثل في وجود إجماع فقهي² على أن الأوامر التي تصدر قبل أن يوافق عليها البرلمان تعد قرارات تنظيمية و تخضع للمجلس الدستوري، أما الأوامر التي يوافق عليها البرلمان هناك من ذهب إلى أنها تصبح عملا إداريا بالرغم من اكتسابها قوة التشريع، لأن العبرة في تحديد العمل هو النظر إلى الجهة التي قامت بإصداره، و هناك من اعتبر أنه بمجرد موافقة البرلمان على الأوامر تتحول إلى تشريعات بكل ما يترتب على ذلك من نتائج³، و هناك أوامر المادة 140 من الدستور لا يشترط إحالتها إلى المجلس الدستوري، بينما أوامر المادة 141 يشترط إحالتها على المجلس الدستوري بعد موافقة البرلمان عليها وقبل إصدارها⁴.

1 - سعيد بو الشعير، المرجع نفسه، ص 209.

2 - أنظر: محمود أبو السعود، مرجع سابق، ص 171.

3 - أنظر: سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 519.

4 - أنظر: مراد بدران، مرجع سابق، ص 26.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على استعمال رئيس الجمهورية للأوامر في الحالة الاستثنائية

يتمتع رئيس الجمهورية وفقا للمادة 107 من الدستور بإمكانية التدخل في مجال القانون، وقد نص المشرع في فقرتها الخامسة على أن يجتمع البرلمان وجوبا بقوة القانون، إذ لا يمكن لرئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني أثناء تطبيقه للمادة 107، ويترتب على ذلك ضرورة البحث في دور البرلمان أثناء مباشرته للإجراءات الاستثنائية بما فيها الأوامر.

الفرع الأول: سلطة البرلمان الرقابية

تكون للرقابة البرلمانية أهمية في ظل الحالة الاستثنائية، فهي تكفل مراقبة السلطة في مباشرتها للاختصاصات الاستثنائية التي تؤول إليها بموجب هذه الحالة من بين الأوامر، إلا أن الأمر يستلزم دراسة هذه الرقابة من حيث وجودها وفعاليتها.

أولا: إعدام سلطة البرلمان في رقابة تقرير وإنهاء الحالة الاستثنائية

إن النظام القانوني الجزائري أعطى السلطة التنفيذية حق إعلام الحالة الاستثنائية إلى غاية نهايتها.

1- اختصاص رئيس الجمهورية بإعلان الحالة الاستثنائية

قد تسير دواليب الدولة على خلاف مقتضيات مبدأ الشرعية، و هذا عندما تحيط بالدولة ظروف غير عادية تهدد أمنها و سلامة أراضيها¹، من خلال هذا نجد أن المشرع الدستوري منح لرئيس الجمهورية قرار إعلان الحالة الاستثنائية حسب نص المادة 107، و لم يجعل للبرلمان أي تعقيب على هذا القرار، إلا الالتزام باستشارة رئيسي غرفتيه، فتقرير الحالة الاستثنائية معناه أن الرئيس وحده له حق اتخاذه متى توافرت الشروط، حيث أن رئيس الجمهورية هو الذي يقرر أن هناك خطرا جسيما، و يتخذ القرار بمحض إرادته، في الحالات فقط التي تنص عليها المادة

¹ - وليد شريط، مرجع سابق، ص 277.

107، و هذه السلطة هي سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية، لا ينازعه فيها أحد و لا يمكن التنازل عنها أو تفويضها¹، و لا يكون للبرلمان سلطة البت في الإعلان إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة 104 من دستور 1996، و التي تقابلها المادة 85 من دستور 1989 و المادة 118 من دستور 1976، و ذلك عندما يريد رئيس الدولة في فترة الخمسة و الأربعين أو الستين يوما، الخاصة بظرف حدوث مانع لرئيس الجمهورية، أو وفاته، أو استقالته أن يعلن الحالة الاستثنائية².

2- اختصاص رئيس الجمهورية بإنهاء الحالة الاستثنائية

إن إنهاء الحالة الاستثنائية يتم بنفس إجراءات إعلانها و يسري عليه نفس التمييز الخاص بالمبدأ و الإجراءات من حيث الخضوع لرقابة الإلغاء، بحيث يعتبر القرار من أعمال السيادة و لكن مع ذلك يخضع للرقابة القضائية من حيث مدى احترامه للإجراءات، فحق رئيس الجمهورية في إنهاء الحالة الاستثنائية هو حق سيادي و القرار من حيث المبدأ و الموضوع من أعمال الحكومة لا يجوز الطعن فيه، و لكن عدم طلب رأي الهيئات الدستورية يعرض القرار لعيب الشكل و الإجراءات و ليس هناك ما يمنع من إلغاءه³.

إن إنهاء الحالة الاستثنائية بقرار من رئيس الجمهورية بنفس إجراءات إعلانها، استنادا للمادة 107 من دستور 1996.

ثانيا: الانعقاد الو جوبي لغرفتي البرلمان

يشترط لأحكام الرقابة أن يتوفر فيها اعتبار السرعة والفاعلية، ولما كان من مقتضى الحالة الاستثنائية إمكانية التشريع من طرف رئيس الجمهورية، فان من الواجب القانوني

¹ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 261.

² - المادة 101 من دستور 1996.

³ - أنظر: شيهوب مسعود، مرجع سابق، ص 34.

والسياسي أن يفرض البرلمان رقابته على التعديلات التي تطرأ على النظام القانوني خلال الحالة الاستثنائية، لذلك سوف ندرس الرقابة من حيث الموضوع و فاعليتها.

1-موضوع الرقابة

إن أحد الضمانات الأساسية التي تكفل للبرلمان القيام بالرقابة على الأوامر التشريعية، هو ضرورة النص على اجتماع البرلمان بقوة القانون، وهذا ما تقرره المادة 107 من الدستور، متفقة مع ما ذهب إليه الدستور الفرنسي في مادته 16.

لقد أثير نقاش حول دور البرلمان و اختصاصه بموجب هذا الانعقاد، حول صلاحية البرلمان في ممارسة هذه الرقابة على أعمال رئيس الجمهورية طبقا للمادة 16، و خلاصة هذا النقاش أنه من الصعب اعتبار اجتماع البرلمان وسيلة رقابية لسلطات الرئيس وفقا للمادة 16، فهذا الاجتماع لا يعدو أن يكون إجراء من أجل تمكين البرلمان من السهر على الرقابة الأدبية على أعمال الرئيس، بحيث يمكنه أن يناقش الإجراءات و القرارات الرئاسية دون الحكم عليها إلغاء و تعديلا¹.

في الجزائر ونتيجة لخطورة تقرير الحالة الاستثنائية على الحريات والممتلكات وعلى السير العادي للدولة، تقرر اجتماع البرلمان بقوة القانون، حيث لا يعقل أثناء مثل هذه الظروف أن يكون ممثلي الشعب في راحة، لكن لا ندري لماذا وضع هذا الشرط أي اجتماع البرلمان في ظل الحالة الاستثنائية فهل يقصد بالاجتماع النظر في قرار رئيس الجمهورية؟ وهل هو لا صباغ الشرعية على الأوامر والإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية؟

لا تجيبنا المادة 98 من الفصل الخامس المتعلق بالقانون العضوي المنظم للمجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و علاقتهما بالحكومة عن ذلك، و البعض من الكتاب اعتبر

¹ - عمر حلمي فهمي، (الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني - دراسة مقارنة -)، الطبعة الثانية 1993، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 334.

اجتماع البرلمان هو ضمانه حقيقية¹، التي تؤدي إلى منع رئيس الجمهورية من التعسف في استعمال السلطات الاستثنائية المخولة له بمقتضى المادتين 107 و 142 من دستور 1996، لأن ممارسة رئيس الجمهورية لتلك الاختصاصات في ظل الحالة الاستثنائية، تكون تحت رقابة البرلمان الذي له إذا أحاد عن الطريق، أو قام بإجراءات أو تصرفات يمكن وصفها بالخيانة العظمى و ذلك طبقا لما نصت عليه المادة 177 من الدستور الجزائري، لكن و في كل الحالات سلطات رئيس الجمهورية التنفيذية و التشريعية تزيد بقوة، حتى يصبح ديكتاتور دستوري، و الهيئات الأخرى تختفي².

إن دستور 1996 جعل الرقابة التي يمارسها البرلمان باهتة تماما، و أن انعقاد البرلمان بقوة القانون، و إن كان من الصعب أن يسمح له بالرقابة الصارمة التي تجعله معقبا على قرارات رئيس الجمهورية بتعديلها أو إلغائها، و أن دور البرلمان يكمن في متابعة الأوضاع عن قرب و باستمرار، للاطلاع على الإجراءات المتخذة من طرف رئيس الجمهورية و مساعدتها في إدارة الأزمة، فلا يمكن أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم وشيك الوقوع و النواب في عطلة³.

إذن ما يمكن قوله عن الرقابة البرلمانية على السلطة التنفيذية في ممارسة السلطات الاستثنائية أن:

- نطاق هذه الرقابة محدود وضيق، بدءا من غياب دور البرلمان في إعلان الحالتين إلى صعوبة ممارسة رقابة حقيقية، خاصة مع عدم مسؤولية رئيس الجمهورية أمام البرلمان.

- رقابة ذات فاعلية محدودة وضعيفة، وعلة ذلك أن الرقابة البرلمانية هي رقابة سياسية محصنة، والبرلمان هنا بكونه جهازا سياسيا يهتم في الغالب بالجانب السياسي والعملي للأوامر التي تصدرها السلطة التنفيذية في هذه الظروف وليس مشروعيتها فهي رقابة ملائمة أكثر منها رقابة مشروعية.

¹ - أنظر: محمد مسغني خيري، مبادئ القانون الإداري في دول المغرب، الطبعة الثانية 1984، 1985، دار الحقوق، ص 51.

² - محيد محيد، مرجع سابق، ص 184.

³ - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 277.

-إن جدية وقيمة هذه الرقابة ترتكز بالدرجة الأولى على شجاعة أعضاء البرلمان في إبداء رأيهم بكل حرية، وتحتمل مسؤولياتهم أمام ممثليهم.

-إن الاعتبارات الحزبية تظفي على مواقف النواب، ومن هنا تضمن الحكومة المشكلة من حزب الأغلبية ولاء البرلمان ورضاه عن تصرفاتها.

-أن الحكومة بحكم تدخلها في جدول أعمال البرلمان تستطيع عرقلة هذه الرقابة¹.

ما نستخلصه في الأخير أنه لا يحق للبرلمان التعرض لرئيس الجمهورية في استعمال سلطاته الاستثنائية عن طريق أي شكل من أشكال الرقابة، وأن المادة 107 منحت لرئيس الجمهورية تركيز السلطة في يده على حساب البرلمان.

الفرع الثاني: سلطة البرلمان التشريعية

إذا كنا قد انتهينا إلى أن الرقابة البرلمانية رقابة ضعيفة، فإنه يبقى أن نتساءل عن الآثار التي تترتب على هذه التطبيق بالنسبة للوظيفة الأساسية للبرلمان وهي وظيفة التشريع، فما مدى حرية المشرع في ممارسة الوظيفة التشريعية خلال تطبيق المادة 107 وإصدار رئيس الجمهورية للأوامر التشريعية؟

أولاً: هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية

بالرجوع إلى نص المادة 107 من دستور 1996، إذ يجوز لرئيس الجمهورية أن يتخذ الأوامر في ظل الحالة الاستثنائية و أنه وحده له حق اتخاذ قرار الإعلان و إنهائه²، و الواقع أن مباشرة رئيس الجمهورية لسلطات البرلمان التشريعية، يمثل جوهر سلطات الضرورة، و قد رفعه البعض إلى مصاف الواجب القومي، و لذلك فقد أجمع الفقه الفرنسي على إعطاء رئيس الجمهورية سلطة التدخل في المجالات المخصصة للبرلمان و ذلك بموجب السلطات المخولة له

¹ - نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 162.

² - حميد محديد، مرجع سابق، ص 165.

في المادة 16، و لكن يجب أن تخضع سلطات رئيس الجمهورية إلى حدين يمثلان الإطار العام لهذه السلطات التشريعية.

الأول: يشترط أن ترتبط الإجراءات الصادرة بمقتضى المادة 16 بالظروف الاستثنائية وأن تكون لازمة لمواجهةها.

الثاني: يشترط أن تعمل القرارات الرئاسية على إعادة السلطات العامة الدستورية إلى عملها المعتاد في أقصر فترة ممكنة، إذ أن المادة 16 منحت للرئيس سلطات واسعة إلا أنها ليست مطلقة، و كل قرار لا يستهدف هذا الغرض قرار غير مشروع لأنه غير ضروري¹، أما في الجزائر فان لرئيس الجمهورية إمكانية التدخل في المجال التشريعي المخصص للبرلمان، لكنه ملزم بإصدار الأوامر التشريعية وفق توافر الشروط و السبب في ذلك يعمد إلى خطورة الوضع و تتمثل هذه الشروط أن تكون الإجراءات الاستثنائية بما فيها الأوامر التشريعية واجبة للحفاظ على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية، أي ترتبط ارتباطا مباشرا بالظروف الاستثنائية².

يرجع إعطاء رئيس الجمهورية سلطة التدخل في المجال المخصص للبرلمان بموجب الأوامر الاستثنائية المخولة له في المادة 107 للأسباب التالية:

-إن إطلاق يد رئيس الجمهورية في التدخل بالتشريع بأوامر في المجال المخصص للبرلمان، وذلك بهدف مواجهة المخاطر التي تتعرض لها البلاد من شأنه إهدار الفائدة من وراء تطبيق المادة 107.

-أثبت الواقع العملي تفوق رئيس الجمهورية في مجال التشريع عن طريق استخدام السلطة التنظيمية وفقا للمادة 143 من الدستور، و أن الدور التشريعي انحصر في المجالات المحددة

¹ - عمر حلمي فهمي، مرجع سابق، ص 338-240.

² - حميد محديد، مرجع سابق، ص 168.

على سبيل الحصر و الواردة في المادة 140، و من ثم يعد رئيس الجمهورية هو المشرع الأصلي¹.

إن سلطة رئيس الجمهورية في إصدار تشريعات الضرورة يصعب الحديث بشأنها عن القيود والضوابط في ظل دستور 1996.

ثانيا: إقصاء البرلمان من ممارسة سلطته التشريعية

لم يكتف المؤسس الدستوري الجزائري بإشراك السلطة التنفيذية في ممارسة الوظيفة التشريعية مع البرلمان، و هذا بدءا من المبادرة إلى غاية إصدار و نشر النص التشريعي بل مكنها من أن تشرع في المجال الخاص بالبرلمان بصفة منفردة بمعنى أن القاعدة التي تقضي بأن مهمة البرلمان هي سن القواعد العامة و المجردة و المعبرة عن الإرادة الشعبية، و أن مهمة تنفيذ هذه القواعد ترجع للسلطة التنفيذية لم تتماشى و التحول السياسي الذي شهدته الأنظمة السياسية كما أن قاعدة تحديد مجال القانون و إطلاق العنان للمجال التنظيمي لم تواجه كل الصعاب²، و إن مباشرة رئيس الجمهورية المجال التشريعي للبرلمان يؤثر على سلطة البرلمان.

نجد في النظام الفرنسي أن مسألة تدخل رئيس الجمهورية في المجال التشريعي للبرلمان بموجب المادة 16 أثارت نقاشا فقهيا كبيرا، وإن كان الاتفاق قد انعقد أنه في حالة إذا ترتب على الظروف الاستثنائية عجز البرلمان تماما عن التشريع كما لو استحال اجتماعه، فإن انفراد رئيس الجمهورية بسلطة التشريع أمر لا مناص منه، أما حول كيفية مباشرة السلطة التشريعية إذا لم تصل الأمور إلى حد عجز البرلمان عن التشريع واجتماعه بقوة القانون طبقا لنص المادة 16، انقسم الفقه الفرنسي إلى اتجاهين:

يرى الاتجاه الأول أن المعنى الوحيد الذي لا اختلاف عليه لاجتماع البرلمان بقوة القانون هو تمكينه من مباشرة سلطته التشريعية، فسلطات رئيس الجمهورية بمقتضى المادة 16 تصبح

¹ - نور الدين رداة، مرجع سابق، ص 165.

² - وليد شريط، مرجع سابق، ص 57.

مقيدة إلى حد كبير إذا أمكن اجتماع البرلمان و الحكومة لأن كل منهما سوف يباشر اختصاصاته العادية، و يرى الاتجاه الثاني أن انعقاد البرلمان بقوة القانون لا يعني إمكانية مباشرة سلطاته العادية، فعلى الرغم من اجتماعه إلا أنه يبقى مجرد من السلطات و لا يستطيع أن يشرع أو يلغي قرارات الرئيس¹.

في الجزائر هناك من يرى أن سلطات رئيس الجمهورية بموجب المادة 16 لا تسمح له بتعطيل العمل التشريعي للبرلمان و التعدي على اختصاصاته الأصلية، كما أنه تبعا لهذا لا يملك سلطة حل المجلس الشعبي الوطني في هذه الظروف²، و لكن عكس هذا يرى البعض أن اجتماع البرلمان هنا هو لتمكينه من معاينة الوضع عن قرب و إعطاء المشروعية للإجراءات الاستثنائية المتخذة، بحيث يتمكن نواب الشعب من متابعة و مراقبة الأوضاع باستمرار، و أن البرلمان إذا مارس السلطة التشريعية في هذه الظروف فإن هذا لا يكون إلا في إطار توجيهات رئيس الجمهورية و خدمة سياسته حيال الظروف.

إن المجلس الدستوري اعتبر أن الأوامر الاستثنائية تخضع لتنظيم قانوني يختلف عن الذي تخضع له الأوامر العادية، و ذلك بمناسبة مراقبة القانون العضوي 02/99 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما، و كذا العلاقة الوظيفية بينهما و بين الحكومة، حيث جاء في هذا الخصوص: (...واعتبارا أن المؤسس الدستوري حين خصص الفقرات 01، 02، 03 من المادة 142 من الدستور للأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية طبقا للمادة 142، و خصص الفقرة الرابعة من نفس المادة للأوامر التي يمكن أن يتخذها في الحالة الاستثنائية فإنه كان يهدف من وراء ذلك إلى التمييز بين الأوامر التي تعرض على كل غرفة من البرلمان، و الأوامر المستثناة من ذلك، و اعتبارا بالنتيجة أنه إذا كان قصد المشرع أن يعرض

¹ - محمود أبو السعود حبيب، مرجع سابق، ص 249.

² - إدريس بوكرا- أحمد وافي، النظرية العامة للدولة والنظام السياسي الجزائري في ظل دستور 1989، الجزائر، المؤسسة الجزائرية للطباعة 1992، ص 242.

رئيس الجمهورية الأوامر المذكورة في المادة 142 من الدستور بما في ذلك الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية، ففي هذه الحالة يكون قد خالف أحكام المادة 142 من الدستور)¹.

يمكن القول في الأخير أن الأوامر الاستثنائية تقلت من البرلمان بصفة كلية و هذا راجع إلى أن السلطة التشريعية لا تقوم بمهامها التشريعية أثناء هاته الفترة رغم اجتماع البرلمان وجوبا، و بذلك يكون المشرع قد فصل في النقاش حول إمكانية قيام البرلمان بالوظيفة التشريعية أثناء الحالة الاستثنائية، فالظرف الاستثنائي يتطلب السرعة و الفاعلية لمواجهة، و رئيس الجمهورية خول له العديد من السلطات فإن له القدرة على اتخاذ الإجراءات في الحالة الاستثنائية، و من هذا نستنتج أن رئيس الجمهورية يستأثر بمباشرة السلطة التشريعية بمقتضى تطبيق المادة 107 من الدستور، و أن البرلمان يتمتع عليه أن يشرع طيلة فترة تطبيق المادة 107 من الدستور.

¹ - المجلس الدستوري، الرأي رقم 8 /ر.ق.ع.م.د/99 مؤرخ في 21 فيفري 1999 الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1999.

خاتمة

في خاتمة الموضوع يمكن القول أن نظام التشريع بالأوامر المجسد عبر المادة 142 من دستور 1996 كبديل لغياب السلطة التشريعية في الظروف العادية و الظروف الاستثنائية وضع تقرضه الضرورات العملية و من جهة أخرى تكمن آثار أعماله في التقليل من فاعلية ممارسة البرلمان لأهم اختصاصاته الدستورية و المتمثلة في التشريع إضافة إلى ما يرتبه هذا النظام من تكريس تفوق رئيس الجمهورية على السلطة التشريعية في المجال المحجوز لها أصلا الشيء الذي جعل المعيار التشريعي في تدهور، و على هذا الأساس قيد المؤسس الدستوري استعمال رئيس الجمهورية حقه في التشريع بالأوامر.

إن بحثنا في اتخاذ رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر، والآثار المترتبة على مباشرتها اتجاه البرلمان، وفي ضوء الدراسات والاجتهادات التي تبناها الفقه الفرنسي، جعلنا نخلص إلى:

-إن التشريع بالأوامر في ظل دستور 1996 قد أعطى لرئيس الجمهورية مكانة هامة في النظام السياسي الجزائري، حيث منحت المادة 142 صلاحية التشريع بدون تفويض من البرلمان، وجعلته مشرعا أصيلا عوض السلطة التشريعية، هذا يؤدي إلى التمرد به على البرلمان.

-كما أنه بالرغم من تكريس ثنائية السلطة التنفيذية في ظل دستور 1996، إلا أن وحدة السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية هي السمة البارزة، فالوزير الأول لا يمكنه اتخاذ قرار من دون الرجوع إلى رئيس الجمهورية، وما بين ذلك هو عدم تمتع الوزير الأول بحق التشريع بالأوامر.

-بالرجوع إلى شروط التشريع بالأوامر، نجد أن رئيس الجمهورية حر في استعمال الأوامر، فالتشريع عن طريق الأوامر هو اختصاص انفرادي يعود لتقدير رئيس الجمهورية،

فتدخل رئيس الجمهورية في المجال التشريعي ليس سببه فكرة الضرورة، وإنما لتجسيد رئيس الجمهورية أو من أجل تمرير نص محل معارضة شديدة بين الجهاز التنفيذي والجهاز التشريعي.

-من القيود القانونية الواردة على سلطات رئيس الجمهورية اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء والذي يعتبر إجراء شكليا إعلاميا ويعود ذلك إلى أن رئيس الجمهورية له حصة الأسد في مجلس الوزراء ويمارس هيمنة على المجلس، والوزراء هم تابعين له ومسؤولين أمامه، إضافة إلى أن رئيس الجمهورية هو الذي يعينهم ويعزلهم وهذا يعد خرقا لدستور 1996.

-أيضا لم ينص دستور 1996 على نظام التوقيع المجاور، والتي تخول للوزير الأول أو الوزراء المختصين إعادة التوقيع على ما يتخذ في مجلس الوزراء من أوامر يجعلهم يتصفون بروح المسؤولية، فعدم الاعتراف بنظام التوقيع المزدوج يؤكد أكثر وحدة السلطة التنفيذية بقيادة رئيس الجمهورية.

أما القيد الثاني المتمثل في عرض الأوامر على البرلمان للموافقة عليها، فإن المادة 142 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 142 لم تحدد الفترة الزمنية التي يجب على رئيس الجمهورية أن يعرض خلالها ما أصدره من أوامر على البرلمان.

إضافة إلى 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، و في حالة موافقة البرلمان على الأوامر توجد صعوبة رفض الموافقة من طرف المجلس الشعبي الوطني نظرا للتعددية الحزبية، إضافة إلى ذلك يملك رئيس الجمهورية وسيلة حل المجلس الشعبي الوطني، وهذا يشكل ضعف و تدهور للمعيار التشريعي و ما يؤكد هذا الضعف هو طبيعة

الموافقة على الأوامر من طرف رئيس الجمهورية، و التي تكون على شكل تصويت بدون مناقشة، و هذا ما يؤكد تبعية السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية.

بالنسبة لاستعمال رئيس الجمهورية للأوامر في الحالة الاستثنائية، يتبين لنا أن الشروط الموضوعية جاءت غير مضبوطة و تفتقد للدقة، و هو ما يسمح بتوسيع السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية و بصفته المختص بإعلان الحالة الاستثنائية، كما أن دور البرلمان في الحالة الاستثنائية غير واضح، فانعقاده بقوة القانون يفهم منها ممارسة البرلمان لنشاطه العادي أو من أجل مراقبة رئيس الجمهورية لاستعمال الأوامر.

-إن رقابة المجلس الدستوري بخلاف الواقع العملي هو غير مخول قانونا للنظر في الأوامر، وبذلك أظهر المؤسس الدستوري ما لديه من نية صريحة في إبعاد الأوامر عن الرقابة الدستورية، أما رقابة مجلس الدولة نسجل غياب الدور الاستشاري لمجلس الدولة بالنسبة للأوامر التشريعية.

إن نظام التشريع بالأوامر بنظام يستحسن الإبقاء عليه، خاصة وأن هذا النظام أثبت فاعلية التشريع الرئاسي في غياب السلطة التشريعية المكلفة بالتشريع، وإذا كانت المادة 142 جاءت كاملة، إلا أنه نورد اقتراحات تحد من إطلاق استعمال رئيس الجمهورية للأوامر مع ضرورة إصداره فقط في حالة الاستعجال أو القوة القاهرة، لأن التشريع هو من اختصاص البرلمان.

- 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 موافقة البرلمان على الأوامر لتبيان أثر الإلغاء، وأيضا ضرورة عرض الأوامر على مصادقة البرلمان وليس الموافقة فقط، ويجب إلغاء وسيلة التصويت بدون مناقشة.

-تفعيل وتحديد دور البرلمان في الحالة الاستثنائية بشكل واضح.

ضبط وتقييد عبارات المادة 107 بالشكل الذي يضمن عدم إساءة استخدامها.

-تفعيل دور المجلس الدستوري في الرقابة على الأوامر، من أجل حل الخلافات التي يمكن أن تحدث في حالة رفض البرلمان الموافقة على الأوامر.

وفي الأخير نقول أن الحل يكمن في مراجعة النصوص الناقصة أو الغامضة وتوضيحها، ويجب احترام الدستور من قبل ممارسي السلطة، و يجب على ممثلي الشعب ممارسة اختصاصاتهم بكل نزاهة و روح العمل، و أن يتقيد أعضاؤه خلال ممارستهم بقيود تؤدي إلى إفراغ اختصاصهم التشريعي من محتواه.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

- المؤلفات العامة:

1- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 1979.

2- بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري-مجلس الدولة-، دار العلوم والتوزيع، الجزائر، 2004.

3- بلحاج صالح، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، طبعة 2010، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

4- بو الشعير السعيد، النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة الجزائر، 1993.

5- بوشعير السعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.

6- بوشعير السعيد، النظام السياسي الجزائري -دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1989-السلطة التنفيذية-، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

7- بوشعير السعيد، النظام السياسي الجزائري-دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر.

- 8- بوقفة عبد الله، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيود-دراسة مقارنة تاريخية، قانونية، سياسية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.
- 9- بوكرا إدريس-أحمد وافي، النظرية العامة للدولة والنظام السياسي الجزائري في ظل دستور 1989، الجزائر، المؤسسة الجزائرية للطباعة، 1992.
- 10- حلمي فهمي عمر، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني-دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة 1993.
- 11- ديدان مولود، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010.
- 12- سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1982.
- 13- محيد حميد، التشريع بالأوامر في دستور 1996 وتأثيره على استقلالية البرلمان، الطبعة الأولى، سلسلة الإصدارات القانونية، الجزائر، 2008.
- 14- محمد الطماوي سليمان، النظرية العامة للقرارات الإدارية، -دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.
- 15- محمد مغزنني خيرى، مبادئ القانون الإداري في دول الغرب العربي، الطبعة الثانية، دار الحقوق 1984.
- 16- محمود أبو السعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في ظل الظروف الاستثنائية دار الثقافة الجامعية، القاهرة، 1990.

- الرسائل الجامعية:

- 1-أوصيف سعيد، تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري، مذكرة ماجستير، الإدارة والمالية، الجزائر، 2002.
- 2-أومايوف محمد، عن الطبيعة الرئاسية للنظام السياسي الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، تيزي وزو، 7 ديسمبر 2013.
- 3-بوقفة عبدا لله، علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في الدستور الجزائر 1963، مذكرة ماجستير، الجزائر، جويلية 1997.
- 4-جغلاب كمال، ثنائية السلطة التنفيذية بين الشكل والموضوع في دستور 1996 الجزائري، مذكرة ماجستير، البلدة 2006.
- 5-رابحي أحسن، مبدأ التدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، الجزائر، 2005 - 2006.
- 6-ردادة نور الدين، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في القانون العام، قسنطينة، 2005-2006.
- 7-سعيد فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ 1963، مذكرة ماجستير في الإدارة والمالية العامة، جامعة الجزائر، 2002.
- 8-شريط وليد، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، تلمسان، 2011 - 2012.

- المقالات:

- 1-بدران مراد، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، النظام القانوني للأوامر، مجلة إدارة، عدد 02، 2000.

2-بو الشعير السعيد، التشريع بالأوامر وتأثيره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 01، 1988.

3-بوبكر إدريس، المراجعة الدستورية في الجزائري بين الثبات والتغيير، مجلة إدارة، العدد الأول، المجلد الثامن، 1998.

4-رشيد خلوفي، مجلس الدولة مجلة إدارة عدد 01، المجلد التاسع، 1999.

5-شيهوب مسعود، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 03، رقم 01، 1998.

- النصوص القانونية:

أ/ 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

ب/ القوانين:

1- القانون العضوي رقم 02/99 المؤرخ في 08 مارس 1999 المحدد لتنظيم المجلس

الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة.

2- القانون العضوي رقم 01-08 المؤرخ 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس

الدولة وتنظيمه وعمله.

3- القانون رقم 17/84 المؤرخ في 07 جويلية 1984 المتعلق بقانون المالية.

4- القانون رقم 05/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المعدل والمتمم للقانون المؤرخ في

7 جويلية 1984 المتعلق بقوانين المالية.

ج/ الأنظمة:

1- النظام 2000/48 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1421، الموافق لـ 28 يونيو سنة

2000 المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري.

د/ الأوامر:

1- الأمر رقم 2001/03 المؤرخ في 01 جمادى الثانية 1422 الموافق لـ 20 أوت

2001 المتعلق بترقية الاستثمار الموافق عليه بقانون 2001/16 المؤرخ في 04 شعبان 1422

المرافق لـ 21 أكتوبر 2001، الجريدة الرسمية عدد 62 مؤرخة في 24 أكتوبر 2001.

1- OUVRAGES GENEREAUX :

- Camus. État de nécessité en démocratie. I. G.d. G.J. paris.1965.
- Vedel. Droit administratif. 03 Edition. Paris .1964.
- VOISEET Michelle. L'article 16 de la constitution du 04 octobre 1958.paris.1968.

2-ARTICLE :

- TALAB Tahar. Du monocephalisme de l'exécutif dans le régime politique algerien.R.A.S.J.E.P. N 03. Septembre 1990.

الفهرس

رقم الصفحة	العنوان
1	مقدمة
5	الفصل الأول : نظام التشريع بالأوامر حق دستوري لرئيس الجمهورية
7	المبحث الأول : تحكم رئيس الجمهورية في سلطة التشريع عن طريق الأوامر
7	المطلب الأول : مفهوم سلطة التشريع بالأوامر
7	الفرع الأول : مفهوم سلطة التشريع بالأوامر
7	أولا : تعريف سلطة التشريع بالأوامر
8	ثانيا : المعايير المعتمدة لتمييز الأوامر التشريعية
10	الفرع الثاني: مبررات منح رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر
10	أولا : المبررات العملية
12	ثانيا : المبررات الدستورية
14	المطلب الثاني : انفراد رئيس الجمهورية بسلطة التشريع عن طريق الأوامر
14	الفرع الأول : عدم وجود تفويض من الهيئة التشريعية
16	الفرع الثاني : عدم تمتع رئيس الحكومة بسلطة التشريع بالأوامر
20	المبحث الثاني: القيود المفروضة على سلطة التشريع بالأوامر
20	المطلب الأول : التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية.
20	الفرع الأول : شروط التشريع بالأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية .
21	أولا :الشرط المتعلق بالزمن .
22	ثانيا : شرط الضرورة
23	الفرع الثاني : القيود القانونية الواردة على السلطة التشريع بالأوامر
23	أولا :اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء
26	ثانيا: عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة للموافقة عليها.

28	المطلب الثاني : التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية.
28	الفرع الأول : سلطة التشريع بالأوامر في الحالة الاستثنائية.
29	أولاً : الشروط الموضوعية لتقرير الحالة الاستثنائية .
31	ثانياً : الشروط الإجرائية لتقرير الحالة الاستثنائية :
33	الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بتطبيق المادة 93 من الدستور
34	أولاً: السلطات الاستثنائية التي يجوز لرئيس الجمهورية ممارستها خلال الحالة الاستثنائية.
36	ثانياً: مدة الحالة الاستثنائية
38	الفصل الثاني : التكيف القانوني للأوامر التشريعية والآثار المترتبة على مباشرتها
40	المبحث الأول: استعمال الأوامر أداة لتفوق السلطة التنفيذية
40	المطلب الأول : التشريع بالأوامر يعطي التفوق لرئيس الجمهورية في إصدار قانون المالية.
40	الفرع الأول : مدى مباشرة البرلمان للاختصاص التشريعي في الجانب المالي.
41	أولاً: عدم ضبط البرلمان مجال قوانين المالية-غياب النص المرجعي لقوانين المالية المنصوص عليه في المادة 123 من دستور 1996 .
42	ثانياً : التمكين التنفيذي لعملية تحضير قانون المالية.
45	الفرع الثاني: الضوابط القانونية لعملية سن التشريع المالي.
45	أولاً: دور كل من البرلمان والحكومة في عملية تحضير قانون المالية.
48	ثانياً: نفاذ قانون المالية.
50	المطلب الثاني: الرقابة الدستورية والقضائية للأوامر التشريعية.
50	الفرع الأول: رقابة مجلس الدولة.
51	أولاً: الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة.
52	ثانياً: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة.
56	الفرع الثاني: إخطار المجلس الدستوري و دوره في الرقابة على دستورية الأوامر.

57	أولاً: الأساس القانوني للرقابة الدستورية و موضوعها.
59	ثانياً: دور المجلس الدستوري في الرقابة على الأوامر.
62	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على مباشرة رئيس الجمهورية لسلطة التشريع عن طريق الأوامر
62	المطلب الأول: الآثار المترتبة على استعمال رئيس الجمهورية الأوامر في الظروف العادية
62	الفرع الأول: بالنسبة للوظيفة التشريعية
63	أولاً: تضاؤل سلطة البرلمان و تقليص دوره التشريعي
64	ثانياً : تدخل رئيس الجمهورية في المجال المحجوز للسلطة التشريعية
65	الفرع الثاني : الموافقة الشكلية للبرلمان تضعف السلطة التشريعية
66	أولاً : الموافقة الشكلية تقلل من دور البرلمان في مجال التشريع وتدعم مركز السلطة التنفيذية.
70	المطلب الثاني : الآثار المترتبة على استعمال رئيس الجمهورية للأوامر في الحالة الاستثنائية
70	الفرع الثاني: سلطة البرلمان الرقابية
70	أولاً: إعدام سلطة البرلمان في رقابة تقرير و إنهاء الحالة الاستثنائية
71	ثانياً: الانعقاد الوجوبي لغرفتي البرلمان
74	الفرع الثاني: سلطة البرلمان التشريعية
74	أولاً : هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية
76	ثانياً: إقصاء البرلمان من ممارسة سلطته التشريعية.
81	خاتمة
85	قائمة المراجع
92	الفهرس