

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الونشريسي - تيسمسيلت -

معهد العلوم القانونية والإدارية

قسم العلوم القانون العام

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون العام تخصص دولة ومؤسسات.

الموسومة بـ:

## الطبعة القانونية للتشريع بأوامر في الدستور الجزائري لسنة 1996.

إشراف الأستاذ:

العربي بن شهرة

إعداد الطلبة:

■ حريش ناصر

■ قوتي خروبي

### لجنة المناقشة:

الأستاذ. عتو رشيد أستاذ التعليم العالي بجامعة تيسمسيلت.....مناقشا.

الأستاذ. شامي رابح أستاذ التعليم العالي بجامعة تيسمسيلت.....رئيسا.

الأستاذ. العربي بن شهرة أستاذ التعليم العالي بجامعة تيسمسيلت..... مشرفا و مقررا.

السنة الجامعية:

2015/2014

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي  
خَلَقَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ  
وَالَّذِي يُضَوِّبُ الْمَوْتَى  
إِنَّ رَبَّهُ لَسَدِيدٌ  
إِلَىٰ عَرْشِهِ الرَّحِيمُ  
الَّذِي يُرْسِلُ الرِّيَّاحَ  
تُضَوِّبُ السَّحَابَ الْمَوْبِقَ  
الَّذِي يُسْقِطُ مِنَ السَّمَاءِ  
مِثْرًا مَاءً بَارِدًا  
وَزَيْتًا نَضِيبًا  
وَعِجْرًا لَسَبْعًا  
وَمِنْ ثَمَرَاتِهِ  
نَخْلٌ وَنَخْلٌ  
وَعِجْرٌ وَلَهُ  
الْجَنَّةُ الْمَأْمُونَةُ  
الَّتِي فِيهَا  
الْأَنْهَارُ تَجْرِي  
فِي تَحْتِهَا  
الْأَشْجَارُ  
وَلَا يُفْضِحُونَ  
وَلَا فِيهَا  
سَعِيرٌ  
وَلَا فِيهَا  
كَلْبٌ  
وَلَا فِيهَا  
ذُكْرٌ  
وَلَا فِيهَا  
نَجْسٌ  
وَلَا فِيهَا  
مِمَّا يَنْهَىٰ  
اللَّهُ وَالرَّسُولُ  
عَنِ الْمُنكَرِ  
أُولَئِكَ  
سَيُجْزَوْنَ  
بِمَا كَانُوا  
يَعْمَلُونَ  
وَلَهُ  
الْجَنَّةُ الْمُبَارَكَةُ  
الَّتِي فِيهَا  
الْأَنْهَارُ  
تَجْرِي  
وَلَا فِيهَا  
شُمْسٌ  
وَلَا قَمَرٌ  
وَلَا فِيهَا  
سَحَابٌ مُمْرِطٌ  
وَلَا فِيهَا  
كَلْبٌ  
وَلَا فِيهَا  
ذُكْرٌ  
وَلَا فِيهَا  
نَجْسٌ  
وَلَا فِيهَا  
مِمَّا يَنْهَىٰ  
اللَّهُ وَالرَّسُولُ  
عَنِ الْمُنكَرِ  
أُولَئِكَ  
سَيُجْزَوْنَ  
بِمَا كَانُوا  
يَعْمَلُونَ  
وَلَهُ  
الْجَنَّةُ الْمُنْفُورَةُ  
الَّتِي فِيهَا  
الْأَنْهَارُ  
تَجْرِي  
وَلَا فِيهَا  
شُمْسٌ  
وَلَا قَمَرٌ  
وَلَا فِيهَا  
سَحَابٌ مُمْرِطٌ  
وَلَا فِيهَا  
كَلْبٌ  
وَلَا فِيهَا  
ذُكْرٌ  
وَلَا فِيهَا  
نَجْسٌ  
وَلَا فِيهَا  
مِمَّا يَنْهَىٰ  
اللَّهُ وَالرَّسُولُ  
عَنِ الْمُنكَرِ  
أُولَئِكَ  
سَيُجْزَوْنَ  
بِمَا كَانُوا  
يَعْمَلُونَ  
وَلَهُ  
الْجَنَّةُ الْمَأْمُونَةُ  
الَّتِي فِيهَا  
الْأَنْهَارُ  
تَجْرِي  
فِي تَحْتِهَا  
الْأَشْجَارُ  
وَلَا يُفْضِحُونَ  
وَلَا فِيهَا  
سَعِيرٌ  
وَلَا فِيهَا  
كَلْبٌ  
وَلَا فِيهَا  
ذُكْرٌ  
وَلَا فِيهَا  
نَجْسٌ  
وَلَا فِيهَا  
مِمَّا يَنْهَىٰ  
اللَّهُ وَالرَّسُولُ  
عَنِ الْمُنكَرِ  
أُولَئِكَ  
سَيُجْزَوْنَ  
بِمَا كَانُوا  
يَعْمَلُونَ



## شكر وعرفان

بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله، اللهم صلى على محمد وآل محمد كما  
صليت على إبراهيم وآل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد، اللهم بارك على  
محمد وعلى آل محمد كما باركت على إبراهيم وعلى إبراهيم في العالمين  
والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا.  
الشكر والحمد كثيرا أولا وأخيرا لله وحده العلي القدير الذي وفقنا لإتمام هذا  
البحث المتواضع، ومنحنا القوة والقدرة على ذلك.  
الشكر والتقدير لكل الأساتذة المحترمين على دعمهم وتوجيههم.  
كل الشكر والاحترام والتقدير للأستاذ المشرف: بن شهرة العربي، صاحب الفضل  
بعد الله سبحانه وتعالى في إنجاز هذا البحث.  
الشكر الجزيل للعائلة الكريمة على الدعم والمساعدة في كل صغيرة وكبيرة.



ناصر

خروبي

# اهداء: اهداء:

إلى الوالدين الكريمين رحمهما الله وأسكنهما فسيح جناته.  
إلى مدفن أسرارى ومنبع أفكارى إلى من لا تفيها الكلمات حقها  
إلى رفيقة دربى وأم أطفالى، زوجتى الغالية.  
إلى ثمرة شبابى، وسند شيبى، بهجة عمري، وفخري وعزوتي في الدنيا  
إلى أولادى: حنين، إكرام، عبد الرحمان، والكتكوت عبد الوهاب.  
إلى أختى وبناتها خصوصا خولة.  
إلى كل من ساندني ودعمني، وشاركني ولو بكلمة طيبة  
في هذا البحث المتواضع.  
إلى زميلي في البحث.  
إلى كل متخرجي دفعة 2014/2015.  
إلى كل من نسيهم القلم ولم ينساهم القلب

ناصر

## إهداء

إلى الذي علمني كيف أعيش حياتي بكل ما فيها من أسرار

إلى والدي العزيز رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

إلى من لا تغيبها الكلمات حقها، أمي الحبيبة أطال الله في عمرها

أبرني بها.

إلى أم أولادي وشريكة حياتي، زوجتي الغالية.

إلى نور عيني وفرحة قلبي وراحة نفسي، إلى أولادي الأعزاء

إلى زميلي في هذا البحث.

إلى كل من ساعدني وساندني ومد لي يد العون

طيلة هذا المشوار الدراسي.

إلى كل متخرجي دفعة 2015/2014.

خروبي





# الفهرس



	إهداء.
	كلمة لا بد منها
أ	مقدمة
05	الفصل الأول: التشريع بأوامر طبقا للمادة 124 في الحالة العادية
07	المبحث الأول: ضوابط التشريع بأوامر وطبيعتها القانونية
07	المطلب الأول: ضوابط التشريع بأوامر
07	الفرع الأول: الضوابط الشكلية
08	أولا: شرط شغور المجلس الشعبي الوطني
11	ثانيا: بين دورتي البرلمان
14	ثالثا: اتخاذها في مجلس الوزراء
24	الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية
25	أولا: حالة الضرورة
27	1- في الفقه الدستوري المصري
29	2- في الفقه الدستوري الفرنسي
31	3- حالة الضرورة في إطار المادة 124 من الدستور الجزائري
33	ثانيا: التشريع بأوامر في المجال المالي
34	ثالثا: التشريع بأوامر في مجال القوانين العضوية
37	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية
37	الفرع الأول: المعيار العضوي
39	الفرع الثاني: المعيار المادي
40	الفرع الثالث: الرأي الراجح
44	المبحث الثاني: سلطة البرلمان في مواجهة الأوامر التشريعية
45	المطلب الأول: عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة انعقاد له
45	الفرع الأول: موافقة البرلمان على الأوامر التشريعية
47	الفرع الثاني: إمكانية الموافقة الجزئية على بعض أحكام الأمر
48	الفرع الثالث: عدم موافقة البرلمان على الأوامر الصادرة

50	المطلب الثاني: جزاء عدم عرض الأوامر من طرف رئيس الجمهورية على البرلمان
51	الفرع الأول: سقوط ما ترتب عليها منذ تاريخ صدورها
52	الفرع الثاني: مخالفة مقتضيات المادة 124 الدستور
53	الفرع الثالث: إمكانية إثارة المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية
57	الفصل الثاني: التشريع بأوامر في الحالة الإستثنائية طبقا للمادة 93 من الدستور الجزائري
61	المبحث الأول: ضوابط التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية وطبيعتها القانونية
62	المطلب الأول: ضوابط التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية
62	الفرع الأول: الضوابط الشكلية المتعلقة بالاختصاص وإجراءات إصدار الأوامر
63	أولا: القيد المتعلق بالاختصاص
63	ثانيا: القيد المتعلق بالإجراءات
64	1- استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ، ورئيس المجلس الدستوري
67	2- الاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء
79	3- اجتماع البرلمان وجوبا
70	الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية
71	أولا: الخطر الداهم
73	ثانيا: الخطر الوشيك
73	ثالثا: تهديد مؤسسات الدولة الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها
75	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية في الحالة الإستثنائية
76	الفرع الأول: الرأي الذي يرى بأنها من أعمال السيادة لا تخضع للرقابة
77	الفرع الثاني: الرأي الذي يرى بأنها أعمال إدارية تخضع للرقابة القضائية
78	الفرع الثالث: الرأي الذي يفرق بين الحالتين
78	أولا: إصابة الخطر للبرلمان
79	ثانيا: مجانبية الخطر للبرلمان
79	1- وجوب عرضها على البرلمان
80	2- عدم عرضها على البرلمان
82	المبحث الثاني: سلطة البرلمان في مواجهة الأوامر التشريعية في الحالة الإستثنائية وإمكانية رقابة الدستور عليها

84	المطلب الأول: الانعقاد الوجوبي للبرلمان ودوره في تحقيق الرقابة
84	الفرع الأول: الانعقاد الوجوبي
85	الفرع الثاني: دوره في تحقيق الرقابة
86	أولاً: موضوع الرقابة
89	ثانياً: قيمة الرقابة
91	المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية الصادرة في الحالة الاستثنائية
93	الفرع الأول: في مجال التشريع العادي
95	الفرع الثاني: في مجال التشريع العضوي
101	الخاتمة
107	قائمة مراجع البحث
114	الفهرس



# المقدمة



نتيجة لتطورات تاريخية وبعد صراع مرير، أصبحت البرلمانات المشرع الأصيل باسم الشعب، إلا أنه ولأسباب متعددة تضاعف الدور التشريعي لها فاسحا المجال للتدخل الحكومي بالتشريع، بل وأضحى ما يمكن تسميته بالتشريع الحكومي، الجزء الغالب على التشريعات الصادرة، حتى اصطاح عليه برلمان المستقبل، ولأسباب مختلفة كالبحت عن الفاعلية من جهة وسياسة السلطة المنتهجة من جهة أخرى، بالإضافة إلى الأسباب التقليدية المعروفة، كبطء عمل البرلمان للمصادقة على القوانين، وكذا الإطار الزمني الذي ينعقد فيه، بل وأكثر من ذلك أن التدخل الممارس من السلطة التنفيذية في الميدان التشريعي، كان له علاقة مباشرة بالظروف الاستثنائية التي قد تمر بها أي دولة.

فالأوامر أداة تشريعية تخص السلطة التنفيذية، أساسا رئيس الجمهورية للتدخل في المجال المخصص للبرلمان، وتعتبر أهم وسيلة للتشريع في الوقت الحاضر فقد انتشرت انتشارا سريعا وواسعا في غالبية دول العالم وحتى أعرقها ممارسة للديمقراطية، وأصبحت تمثل فيها أهمية وضرورة خاصة وذلك على الرغم من محاولة برلمانها الحد من هذه الظاهرة التي ضاق الفقه منها ذرعا.

لقد اختلفت الدساتير الجزائرية السابقة مقارنة بالدستور الحالي، في مسألة ممارسة رئيس الجمهورية للاختصاص التشريعي بمقتضى أوامر، فدستور (1963) لم ينص على هذا النوع من الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية، وان كانت المادة (58) منه قد تكلمت عن اللوائح التفويضية، أما دستور (1976) فقد أشار إلى هذا النوع من الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية وإن كان قد حصره طبقا للمادة (153) منه في حالة ما بين دورتي انعقاد المجلس الشعبي الوطني، لكن دستور (1989) فلم ينص على هذا الاختصاص تجسيدا لمبدأ الفصل بين السلطات، وهنا ننبه إلى أن هذه الأوامر تختلف عن أنواع أخرى من الأوامر والتي عرفتها الجزائر قبل صدور دستور (1996)، إذ لا يوجد أية علاقة بين هذين النوعين من الأوامر.

وبالرجوع إلى القاعدة العامة في مجال التشريع بأوامر المقررة بموجب المادة (124) من دستور (1996) المعدل، فإن غياب البرلمان عن ممارسة الاختصاصات المنوطة به دستوريا، وهي سن التشريعات، بسبب شغور المجلس الشعبي الوطني كتقنية حديثة أو بين دورتي الانعقاد، يؤدي إلى

إعطاء ذلك الاختصاص لرئيس الجمهورية عن طريق إصداره لأوامر من أجل معالجة المسائل العاجلة التي لا تحتمل انتظار السلطة التشريعية — السلطة المختصة بها دستورياً — من أجل تنظيمها.

أما الظرف الزمني الثاني الذي يتم فيه التشريع بأوامر فيكمن في الحالة الاستثنائية والتي نظمتها المادة (59) من دستور (1963)، والمادة (120) من دستور (1976)، والمادة (87) من دستور (1989)، والمادة (93) من دستور (1996)، إذ لا يمكن إعلان هذه الحالة إلا بوجود شروط شكلية وأخرى موضوعية، والتي تكون فيها "البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، ويقررها رئيس الجمهورية بعد استشارة رؤساء غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء وبإقرارها يجتمع البرلمان وجوباً"، ما يسمح له باعتباره المعبر عن إرادة الأمة، من متابعة الأحداث الناجمة عن تقرير الحالة الاستثنائية وإجراءات تسييرها، وهي الحالة التي تتطلب الضرورة والاستعجال للتشريع بواسطة الأوامر دون حاجة لعرضها على البرلمان للموافقة عليها، كونها ليست نصوصاً عادية دائمة وإنما استثنائية مؤقتة مرتبطة بالحالة المسيرة لها.

وبالرغم من الأهمية التي يكتسبها هذا الموضوع في النظام الدستوري الجزائري إلا أنه يبقى محل الكثير من التساؤلات القانونية ومن أهمها الإشكالية التالية :

ما هي الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر طبقاً للمادة (124) من الدستور الجزائري لسنة (1996) المعدل سواء في الحالة العادية أو الحالة الاستثنائية؟.

للإجابة على هذه التساؤلات ستتم دراسة هذا الموضوع، بطريقة عملية وموضوعية، وبالاعتماد على التحليل العلمي الدستوري والقانوني والاستعانة بالتجارب المقارنة لهذا الموضوع، أي سوف تكون هذه الدراسة دراسة تحليلية مع المقارنة بين كل من الدستور الفرنسي والمصري، في شكل مقارنات ومقابلات، وسبب اختيار هذا النموذج للمقارنة في هذا الخصوص هو أن الفقه والقضاء الإداري الفرنسي يعود له الفضل في تأسيس أصول وأحكام نظريات القانونين الإداري والدستوري بشكل عام، حتى أصبح مصدر استلهم لمنهج القضاء الإداري في جل الأنظمة المقارنة، والقضاء الإداري الجزائري لم يَشُدَّ على هذا التوجه العام، بل كان تأثره واضحاً

بالمبادئ التي سبق أن قررها رجال الفقه و القضاء في فرنسا في الكثير من مواضيع القانون الإداري كما أن القضاء المصري يعد نموذجا ولو ظاهريا للأنظمة العربية.

وبطبيعة الحال وكأي دراسة أخرى، واجهنا مجموعة من الصعوبات عند إنجاز هذا البحث أهمها: نقص المراجع المتخصصة وكذا ضيق الوقت، بالإضافة إلى انعدام الخبرة في التحكم بالمادة المعرفية المتوفرة.

تكمن أهمية الموضوع في الدور البارز الذي تلعبه الطبيعة القانونية، خاصة في تحديد الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية، والتي هي محل اختلاف فقهي، و على أساسها يتم التوصل إلى معرفة الآثار القانونية المترتبة على تلك الأوامر ونوع الرقابة المسلطة عليها.

بناءً على ما سبق ذكره، فإن المحاور الرئيسية التي سنعالج من خلالها بحثنا هذا ستكون على شكل خطة ثنائية تقوم على فصلين اثنين وفقا للشكل التالي:

بالنسبة للفصل الأول، سنتعرض للتشريع بأوامر في الحالة العادية طبقا للمادة 124 من دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم، مع ذكر أهم الضوابط والقيود التي وضعها المؤسس الدستوري الجزائري التي تحد من هيمنة رئيس الجمهورية عند استعماله (المبحث الأول)، ثم الطبيعة القانونية لهذه الأوامر التشريعية التي هي صلب موضوعنا، و سلطة البرلمان في مواجهتها (المبحث الثاني).

بالنسبة للفصل الثاني، سنتطرق إلى ضوابط التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية وطبيعتها القانونية طبقا للمادة (93) من دستور (1996) الجزائري المعدل (المبحث الأول)، وأيضا سلطة البرلمان في مواجهة هذه الأوامر مع إمكانية تسليط الرقابة الدستورية عليها (المبحث الثاني).

أما خاتمة العمل فتتضمن جملة من النتائج التي ستتولد من هذه الدراسة، وستبعتها بالاقترحات التي نرى أنه من الممكن أن تنير بعض أماكن الظل في نظام التشريع عن طريق الأوامر.



الفصل الأول

التشريع بأوامر في الحالة العادية

طبقاً للمادة 124



لقد عرفت كل الدساتير الجزائرية صلاحية التشريع بأوامر<sup>1</sup> عدا دستور (1989) الذي تخلّى فيه المؤسس الدستوري عنها رغبة منه في إحداث نوع من التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وإحقاقاً لمبدأ الفصل بين السلطات وللتخفيف نوعاً ما من شخصنة الحكم.

يشمل اصطلاح "التشريع" كل ما قد يوجد في الجماعة من قواعد تحكم سلوك الأفراد حكماً ملزماً بهدف تنظيم هذه الجماعة<sup>2</sup>، فالتشريع "إذن هو مجموع القواعد التي تقيم النظام داخل المجتمع، فتحكم سلوك الأفراد وتنظم علاقاتهم فيه، فتخضع لما تمتلكه السلطة العامة في المجتمع من قوة الجبر والإلزام".

أما في معناه الخاص هو مجموعة القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التشريعية بقصد تنظيم مسألة معينة في مجال معين، فيقال مثلاً تشريع الموظفين بالدولة وذلك بالنسبة لمجموعة القواعد التشريعية التي تصدرها السلطة التشريعية المختصة لهدف تنظيم مركز الموظفين من حيث تعيينهم وترقيتهم وعزلهم وإحالتهم إلى التقاعد، وفي هذه الحالة يكون اصطلاح "التشريع" مطابقاً لاصطلاح "القانون" ذلك أن التشريع هو أحد مصادر القانون بمعناه العام الواسع، ولعل أهمية التشريع بين مصادر القانون هي التي بررت الترخيص في إطلاق اصطلاح "القانون" على التشريع، وأدى ذلك إلى الخلط بين القانون ذاته كمجموع قواعد السلوك الملزمة للأفراد في المجتمع، وبين أحد مصادره الرسمية وهو التشريع<sup>3</sup>، والذي هو محل الدراسة في هذا البحث.

أما الأوامر فيقصد بالأوامر: "تلك الأداة الدستورية التي يملكها رئيس الجمهورية لممارسة الوظيفة التشريعية التي تعود أصلاً للبرلمان، وفي نفس المجالات المحددة دستورياً له، أي أنه بواسطتها يتقاسم رئيس الجمهورية التشريع بآتم معنى الكلمة مع البرلمان، و الثابت أن هذه

<sup>1</sup> - د. عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، بدون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 53.

<sup>2</sup> - د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، الطبعة السادسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 1993 ص 11.

<sup>3</sup> - د. حسن كيرة، المرجع نفسه، ص 12.

السلطة إما أن تكون مفوضة من البرلمان مثلما هو الحال في معظم دساتير العالم وخاصة الأنظمة الغربية وإما أن تكون سلطة أصلية يستمدّها من الدستور مباشرة دون الحاجة إلى تفويض<sup>1</sup> .

كما يُعنى بالظروف العادية أن لا تكون البلاد في واحد من الظروف غير العادية المحددة دستوريا<sup>2</sup> والتي سوف نتعرض لها في الفصل الثاني.

وقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري في دستور (1996) المعدل بالاتجاه العالمي، القاضي بتحويل رئيس الدولة سلطة صنع القانون، في حالة غياب السلطة التشريعية.

والوسيلة التي أوجدها المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية لصنع القانون هي سلطة التشريع بأوامر، والتي يمارسها في ظرفين زمنيين مختلفين (الظروف العادية، وفي الحالة الاستثنائية).

لذا نظم المؤسس الدستوري سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية، حيث لم يجعل هذه السلطة تمارس بصفة مطلقة، بل حدد حالتين واردتين على سبيل الحصر يشرع فيهما رئيس الجمهورية بموجب الأوامر وهما: سلطة التشريع بأوامر في المجال المالي، وسلطة التشريع بأوامر طبقا للمادة (124) من الدستور المعدل.

حيث جاء في نص المادة (124) من الدستور الجزائري المعدل: "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها. تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان...".

وعليه فإن المادة (124) من الدستور المعدل قد حصرت وبوضوح سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر فقط في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان.

<sup>1</sup> - الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة ومؤسسات، كلية العلوم القانونية جامعة قسنطينة، مارس 1991، ص 453.

<sup>2</sup> - صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية بدون طبعة، بن عكنون، الجزائر، ص 196.

### المبحث الأول: ضوابط التشريع بأوامر وطبيعتها القانونية

يمثل مبدأ المشروعية في الدولة المعاصرة القيد القانوني العام لتصرف جميع السلطات إذ يستوجب عليها حين تقوم بعمل ما أو تصرف أن يكون ذلك في الإطار الذي حدده لها القانون الأساسي للبلاد، أي خضوع كل من الحاكمين والمحكومين لسيادة القانون.

وقد حرص واضعو الدساتير الجزائرية على تقييد الاختصاص الذي يُخول بموجبه لرئيس الجمهورية إصدار الأوامر التشريعية، بحيث وضعت شروط يجب على رئيس الجمهورية التقيد بها حتى تتحقق صحة هذه التدابير، سواء في ظل غيبة المجلس الشعبي أو بين أدوار انعقاد البرلمان أو في حالات أخرى سيتم التطرق إليها.

### المطلب الأول: ضوابط التشريع بأوامر

يمارس رئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر في إطار مجموعة من الضوابط حددتها المادة (124) من الدستور الجزائري لسنة (1996)<sup>1</sup> المعدل، وبالتالي لم يترك مجال التشريع بالأوامر على إطلاقه بل تم تقييده -ولو نسبياً- بوجود عدم تفويضه، وأن يكون في مدة محددة حيث جاءت هذه الضوابط أو القيود صراحة في نص المادة السابق ذكرها<sup>2</sup>. أما الضوابط الموضوعية فتكمن في حالة الضرورة وكذا التشريع بأوامر في المجال المالي، مع تحديد إمكانية التشريع بأوامر في المجال الخاص بالقوانين العضوية.

### الفرع الأول: الضوابط الشكلية

تتمثل هذه الضوابط في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان ويمكن جعل هذين الضابطين في الشرط المتعلق بالزمن ذلك لأن النطاق الزمني المتاح لرئيس الجمهورية للتشريع بأوامر في الحالة العادية يتحدد بثلاثة أشهر على الأكثر في حالة شغور المجلس الشعبي

<sup>1</sup> - عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان، المرجع السابق، ص54.

<sup>2</sup> - تنص المادة 124 على أنه: "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، أو بين دورتي البرلمان.

ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة لوافق عليها.

تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان.

يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور.

الوطني، وشهرين على الأكثر بين دورتي البرلمان، وفي حالة خروج رئيس الجمهورية عن هذه الضوابط تكون أوامره غير مشروعة (**غير دستورية**)، وتشكل اعتداءً صارخاً على الدستور وعلى صلاحيات البرلمان من جانب آخر، ومن مناصري هذا الاتجاه **Hans Kelsen** الذي يترأس المدرسة النمساوية، التي ترى أن السلطات العامة في الدولة لا تمارس إلا مظاهر لسلطة واحدة وسيادة واحدة على صورة هرمية تكون على قممها السلطة التشريعية، وتأتي بعدها السلطان التنفيذية والقضائية، ولهذا يقوم التدرج على مقتضى طبيعة السلطة التي تصدر التصرف ومكانها في سلم تدرج السلطات العامة<sup>1</sup>.

### أولاً: شغور المجلس الشعبي الوطني

هذا الشرط لم يكن منصوصاً عليه في ظل دستور (1976) ملغى، حيث اقتصر حق رئيس الجمهورية في التشريع، عن طريق الأوامر فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي إلا أنه مع صدور دستور (1996) المعدل والمتمم إستحدث حالة جديدة في نص المادة (124) الفقرة الأولى، وهي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني بقولها: " لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني...".

إن حالة الشغور حسب المادة (124) الفقرة الأولى بمفهومها الواسع هي غياب البرلمان وتعطيل الحياة البرلمانية لسبب أو لآخر.

فالبرلمان هو الهيئة التشريعية الأصلية غير موجودة، وكنتيجة حتمية لسبب غيابها فالحياة النيابية معطلة، فلا بد من سلطة تتولى التشريع، وتحل محل السلطة التشريعية، لأداء الوظيفة التشريعية، وأن هذه السلطة عادة ما تكون رئيس الجمهورية، كعضو تشريعي أصيل، يستمد اختصاصه مباشرة من الدستور، دون تفويض أو إذن مسبق من المجلس الشعبي الوطني، وهذا خلافاً لرئيس الجمهورية في ظل أحكام دستور (1963) الجزائري الملغى، وفي ظل أحكام الدستور الفرنسي لعام (1958)، أين يمارس في كل منهما هذا الاختصاص في ظل تفويض مؤقت ومحدد الغاية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. أحمد هبة، القرار الجمهوري بقانون، بدون طبعه، دار الاتحاد العربي للنشر والتوزيع، 1973، ص 119.

<sup>2</sup> - د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي و البرلماني -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1980، ص 374-375.

لذلك ضمت المشرع الدستوري في المادة (124) عبارة: "...شغور المجلس الشعبي الوطني..."، فهو بذلك يجعل من شغور المجلس الشعبي الوطني دون مجلس الأمة مبرراً لتطبيق المادة المذكورة، إلا أن النص لم يحدد حالات شغور المجلس الشعبي الوطني، رغم أن هذه الحالات محددة على سبيل الحصر وبصورة لا تقبل الخلاف و تتمثل في الآتي:

- حالة ما بين الفترتين التشريعتين: و هي الفترة ما بين انتهاء الفترة التشريعية للمجلس وانتهاء مدته الطبيعية، وانتخاب مجلس جديد، و هو ما تضمنته المادة (113) من الدستور<sup>1</sup>.

- حالة حل المجلس الشعبي الوطني: يعرف الحل بأنه: "قيام السلطة التنفيذية بإنهاء مدة المجلس النيابي قبل النهاية الطبيعية للفصل التشريعي أي هو الانتهاء المبكر أو المعجل للفصل التشريعي"<sup>2</sup> ويدخل ضمن شغور المجلس الشعبي الوطني فترة حله، والحل قد يكون رئاسياً فمن المقرر أن رئيس الجمهورية يملك حق حل المجلس الشعبي الوطني طبقاً للمادة (129) من الدستور<sup>3</sup>، بعد استشارة كل من رئيسي غرفتي البرلمان و الوزير الأول، على أن تجري الانتخابات التشريعية الجديدة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر، كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يلجأ إلى حل المجلس الشعبي الوطني في حالة رفضه التصويت بالثقة الذي ينجر عنه استقالة الحكومة، وهذا ما تضمنته المادة (84) الفقرة (05 و 06) من الدستور<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 113 من دستور 1996 على ما يلي: "تبتدئ الفترة التشريعية وجوباً في اليوم العاشر الموالي لتاريخ انتخاب المجلس الشعبي الوطني تحت رئاسة أكبر النواب سناً، وبمساعدة أصغر نائبين منهم".

<sup>2</sup> - د. بشير علي محمد الباز، حق حل المجلس النيابي في الدساتير المعاصرة، بدون طبعه، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية مصر 2004، ص 58.

<sup>3</sup> - تنص المادة 129 من دستور 1996 على ما يلي: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها، بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، والوزير الأول، وتجري الانتخابات في أجل أقصاه ثلاثة (3) أشهر".

<sup>4</sup> - تنص المادة 84 فقرة 05 و 06 من دستور 1996 على ما يلي: "للوزير الأول أن يطلب من المجلس الشعبي الوطني تصويتاً بالثقة، وفي حالة عدم الموافقة على لائحة الثقة يقدم الوزير الأول استقالة حكومته". وفي هذه الحالة يمكن لرئيس الجمهورية أن يلجأ قبل قبول الاستقالة إلى أحكام المادة 129.

ويدخل أيضا ضمن الحل الوجودي للبرلمان طبقاً للمادة (82) الفقرة الأولى من الدستور<sup>1</sup>، والتي أشارت إلى الحل الوجودي للمجلس الشعبي الوطني في حالة رفض المصادقة على برنامج الحكومة للمرة الثانية.

هذه هي الحالات التي يعتبر فيها المجلس الشعبي الوطني في حالة شغور في حكم المادة (124) والتي يستطيع فيها رئيس الجمهورية التشريع بأوامر.

إن استحداث المشرع الدستوري في ظل دستور (1996) المعدل حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، راجع إلى استخلاص العبر ولتفادي حالات الفراغ الدستوري مثل ما عاشته الجزائر سنة (1991) أين تزامنت استقالة رئيس الجمهورية مع حل المجلس الشعبي الوطني<sup>2</sup>.

كما أن استحداث هذه الحالة يعتبر أسلوباً وقائياً لما يحدث أثناء الممارسة السياسية خاصة في ظل التعددية الحزبية بين الحكومة والبرلمان، أين يترتب عليه حل المجلس الشعبي الوطني سواء كان ذلك من طرف رئيس الجمهورية مباشرة، أو الحل الوجودي في حالة عدم المصادقة على مخطط عمل للمرة الثانية، وأخيراً في حالة رفض المجلس الشعبي الوطني التصويت بالثقة الذي ينجر عنه استقالة الحكومة، وفي هذه الحالة يمكن أن يلجأ رئيس الجمهورية قبل قبول الاستقالة إلى حل المجلس الشعبي الوطني.

إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد، بما أن المشرع الدستوري قصر حالة الشغور على المجلس الشعبي الوطني دون مجلس الأمة، هل بإمكان مجلس الأمة باعتباره يتصف بالديمومة والاستمرار أن يحل محل المجلس الشعبي الوطني في أداء الوظيفة التشريعية عوضاً عن رئيس الجمهورية؟

الدستور لم ينظم ولم يخول طبقاً للمادة (120) من الدستور صلاحية مجلس الأمة في النظر في النص المعروض عليه من طرف الحكومة، وإنما المادة (120) حولت لمجلس الأمة صلاحية مناقشة

<sup>1</sup> -تنص المادة 82 فقرة 01 من دستور 1996 على ما يلي: "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني ينحل وجوباً".

<sup>2</sup> - د. بشير علي محمد الباز، حق حل المجلس النيابي في الدساتير المعاصرة، المرجع السابق، ص59.

النص المعروض عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني، فمجلس الأمة يقوم بمناقشة النص المصوت عليه<sup>1</sup>.

إن إحلال رئيس الجمهورية محل البرلمان في أداء الوظيفة التشريعية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وفي ظل أحكام الدستور (1996) المعدل النافذ اختصاص غير مفوض ومطلق يمارسه رئيس الجمهورية بصفة كاملة ومنفردة، وفي فترة غياب البرلمان، وأن هذا الأخير هو وضع مؤقت يزول أثره بزوال السبب وعلّة شغور المجلس الشعبي الوطني، وينقضي حق رئيس الجمهورية في إصدار الأوامر في هذه الحالة لانعدام أساسها و مبررها، مادامت الحياة البرلمانية عادت إلى حالتها الطبيعية المعتادة.

ومن خلال الإطلاع على أحكام الدستور يتضح لنا أن حالة شغور المجلس الشعبي الوطني قد تتحقق في الحالات التالية<sup>2</sup>:

\* حالة الحل الإجباري للمجلس الشعبي الوطني ويتحقق هذا في حالة امتناعه عن الموافقة للمرة الثانية على مخطط عمل الحكومة.

\* حالة حل المجلس الشعبي الوطني بأمر من رئيس الجمهورية، فمن سمات النظام البرلماني الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، فمن حق البرلمان مساءلة الحكومة وإسقاطها عن طريق التصويت على ملتصق الرقابة، في المقابل يحق للسلطة التنفيذية الحق في حل البرلمان في حال وقوع تصادم وانسداد بينهما.

\* حالة استحالة تجديد المجلس الشعبي الوطني عند انتهاء عهده، إذا كانت عهده (05) سنوات وضمانا لاستمرارية المؤسسات يتم النص على إجراء انتخابات تجديدية قبل انتهاء العهدة.

### ثانيا: فيما بين دورتي انعقاد البرلمان

من المتعارف عليه في دول العالم أن البرلمان لا يظل منعقدا طوال أيام السنة، وإنما يجتمع لفترة زمنية معينة - تتباين بتباين الدول - ويخلد إلى الراحة فترة أخرى، لهذا يطلق على فترة عمل

<sup>1</sup> - تنص المادة 120 فقرة 03 من دستور 1996 على ما يلي: "يناقش مجلس الأمة النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني و يصادق عليه بأغلبية أعضائه ثلاثة أرباع (3/4)".

<sup>2</sup> - نصر الدين بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة - دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، 2002-2003، ص 150-153.

البرلمان بالدورة التشريعية، وهذا ما سار عليه التقليد في الجزائر منذ دستور (1976) الملغى إلى يومنا هذا.

تنص المادة (124) من دستور (1996) الفقرة الأولى منها على أن: "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في ..... أو فيما بين دورتي البرلمان...".

من خلال النص يتضح أن رئيس الجمهورية ينعقد له اختصاص كامل لممارسة الوظيفة التشريعية لفترة معينة، تمثل الفترات الفاصلة لدورات انعقاد البرلمان، وتعرف فترة ما بين أدوار الانعقاد بأنها فترة العطلة السنوية التي تتخلل دورتي الانعقاد<sup>1</sup>.

إن ممارسة الوظيفة التشريعية من قبل رئيس الجمهورية بين دورتي البرلمان لا يمكن اعتبارها ظاهرة استثنائية قليلة الحدوث والوقوع، و إذا أخذنا بعين الاعتبار الزمن كمقياس فإننا نكتشف أن البرلمان يعقد دورتين في السنة دورة في الخريف وأخرى في الربيع، وأن مدة كل دورة أربعة أشهر على الأقل كما يمكن للبرلمان أن يجتمع في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية، أو أن يجتمع باستدعاء من الوزير الأول، أو ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني<sup>2</sup>، وبالتالي فإذا كان للبرلمان الاختصاص بالوظيفة التشريعية خلال ثمانية أشهر من السنة، هذا إذا اعتبرنا أن البرلمان يقضي أربعة أشهر كاملة في الانعقاد بمناسبة كل دورة، وهو أمر قليل الحدوث لأن دورات البرلمان كثيرا ما تكون قصيرة من حيث استغراقها، حيث تنص المادة (118) على: "أن البرلمان يجتمع في دورتين عاديتين كل سنة ومدة كل دورة أربعة (04) أشهر على الأقل"، فالبرلمان لا يكون مجتمعا طيلة الأربعة أشهر فهناك أيام الراحة الأسبوعية التي لا يجتمع فيها البرلمان إما لكثرة أعماله، فيمنح النواب قدرا من الراحة لاستعادة نشاطهم، إلى جانب العطل الأخرى مما يقلل من المدة التي تستغرقها الدورة

<sup>1</sup> - د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية - دراسة مقارنة-، بدون طبعه، دار الفكر العربي القاهرة مصر 1977، ص 514 وما بعدها.

<sup>2</sup> - تنص المادة 118 من دستور 1996 على ما يلي: "يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة، ومدة كل دورة هي أربعة أشهر، ويمكن أن يجتمع في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية ويمكن كذلك أن يجتمع باستدعاء من رئيس الجمهورية بطلب من الوزير الأول، أو بطلب من ثلثي (3/2) من أعضاء المجلس الشعبي الوطني".

خاصة إذ قلت المشاريع والاقتراحات وما ينتج عن ذلك من تخفيف في أعمال البرلمان وبالتالي تقليص دورته<sup>1</sup>.

واعتبارا لذلك فإن فترة اختصاص رئيس الجمهورية التشريعي تعتبر محدودة بمدة معينة وهي أربعة أشهر المتبقية من السنة التشريعية والخارجة عن نطاق الفترتين التشريعتين العاديتين واختصاص أصيل وكامل ومنفرد وجزء لا يتجزأ من الجهاز التشريعي المتكون من البرلمان ورئيس الجمهورية معا.

غير أن الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد، حول ما إذا كانت مدة تأجيل انعقاد البرلمان تعتبر حالة من حالات بين دورتي البرلمان؟.

إن الرأي الراجح في الفقه يذهب إلى اعتبار أن فترة تأجيل انعقاد البرلمان لا تعد واقعة بين أدوار الانعقاد، ولا يجوز لرئيس الجمهورية أن يتدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية ويفسر ذلك أن هذه الفترة تقطع دورة انعقاد البرلمان، وحين يعود هذا الأخير إلى الانعقاد من جديد فإنه يستكمل الدورة نفسها التي قطعت ولا تعتبر في حالة انعقاد جديد بل يطيل دورته مدة مساوية لمدة التأجيل<sup>2</sup>.

أما فيما يخص كيفية ممارسة الوظيفة التشريعية من قبل رئيس الجمهورية فإنها تتمثل أساسا في أنه فيما بين دورتي البرلمان يتولى رئيس الجمهورية إصدار أوامر لها صفة القانون، ويتم العمل بها وتنفيذها فتنشئ الالتزامات والمراكز القانونية، وتحدث التغيرات في المجتمع على مستوى هيئاته ومؤسساته وأفراده، وبعد ذلك يتوجه الرئيس إلى البرلمان عملا بأحكام المادة (124) من الدستور المعدل<sup>3</sup>، طالبا منه الموافقة كليا على هذه الأوامر بدون أي نقاش لا على مستوى اللجان وعلى مستوى الجلسات العامة.

<sup>1</sup> - د. سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1993 ص 354-350.

<sup>2</sup> - د. مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور - النظام القانوني للأوامر - مجلة الإدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 02 سنة 2000، ص 15.

<sup>3</sup> - تنص المادة 124 فقرة 03، 02 من دستور 1996 على ما يلي: " يعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها.

تعتبر موافقة البرلمان على الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية شكلية، لأنه ليس في الإمكان العدول عنها أو رفضها من قبل البرلمان بعد أن دخلت حيز التنفيذ، والعمل و السريان و بعدما أنتجته وما ترتب عليها من مراكز قانونية، وتغيرات في المجتمع على مستوى هيئاته وأفراده، وهو أمر يمكن تصوره بصعوبة شديدة نظراً لما يترتب عليها من آثار ونظراً لما يتمتع به رئيس الجمهورية من سلطات ووسائل اتجاه البرلمان، تجعل هذا الأخير في مركز لا يمكنه من مجابهة الرئيس، وإن فعل فإن للرئيس السلطة المطلقة في حل المجلس الشعبي الوطني أو الاستغناء عنه بالتوجه إلى الشعب مباشرة.

### ثالثاً: اتخاذها في مجلس الوزراء

يشكل مجلس الوزراء الإطار الأمثل لمناقشة المواضيع الأساسية والهامة التي تهم الأمة واتخاذ القرارات المناسبة المعتمدة على مبدأ القيادة الجماعية بقيادة رئيس الجمهورية<sup>1</sup>.

والحقيقة أن جهاز مجلس الوزراء تعود نشأته واقعياً -و ليس دستورياً- إلى ما بعد الاستقلال فقد جرى العمل على تسمية رئيس الحكومة المعين من قبل المجلس الوطني التأسيسي بموجب القانون الدستوري الصادر في 26 سبتمبر 1962 "برئيس مجلس الوزراء"، لكن هذه التسمية لا نجد لها أثراً في دستور (1963) الملغى إلا ما نصت عليه في المادة (58) المتعلقة بالأوامر<sup>2</sup> خلاف ذلك لم يتعرض لهذا الجهاز في غيره من النصوص لتبيان ما إذا كان مجال تدخله يتعدى جل ما سبق، أي الأوامر التشريعية فضلاً عن كونه لم يوضح لنا مدى سلطاته وكيف تتم المناقشة فيه، هل يكتفي بالمناقشة؟ أم أنه جهاز مداولة؟ وما مكانة رئيس الجمهورية فيه؟.

وقد أبقى على جهاز مجلس الوزراء في دستور (1976) في المادة (111) الفقرة الثامنة أما في غير ذلك لا نجد أي مادة تتكلم عن مجلس الوزراء وخاصة في المجال الاستشاري

=تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

<sup>1</sup> - د. سعيد بو الشعير، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية. بمقتضى المادة 124 من الدستور، المرجع السابق، ص 242 .

<sup>2</sup> - تنص المادة 58 من دستور 1963 على ما يلي: "... تتخذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء".

\* لكن بظهور أمر 10 جويلية 1965 ظهر مجلس الوزراء كجهاز قانوني يمارس سلطاته و صلاحياته بتفويض من مجلس الثورة.

حيث لا يظهر مجلس الوزراء لأن دستور (1976) يستعمل مصطلح "حكومة"<sup>1</sup>، وإذا كان رئيس الجمهورية طبقا للمادة (104) و المادة (114) هو الذي يطلع بقيادة الوظيفة التنفيذية ويقود الحكومة، فإن مهام مجلس الوزراء كانت محدودة.

أما في ظل دستور (1989) وفي إطار التعددية الحزبية التي باشرتها الجزائر والتي سمحت بوجود ثنائية تنفيذية، حيث نجد إلى جانب رئيس الجمهورية رئيس حكومة منبثق من الأغلبية البرلمانية، مما أصبح لمجلس الوزراء دور هام في التنسيق والعمل سوياً، وقد نص على مجلس الوزراء في مواد عديدة مما يبين أهمية هذا المجلس في ظل التعددية الحزبية<sup>2</sup>.

وهذا ما جاء به دستور (1996) المعدل، حيث نص على مجلس الوزراء في الكثير من المواد<sup>3</sup>، بما حدى بنا إلى القول أننا أمام هيئة هامة يترأسها رئيس الجمهورية طبقا للمادة (77) الفقرة الرابعة إلا أننا إذا كنا قد خلصنا في المبحث الأول أن رئيس الجمهورية وحده له الحق في استعمال الأوامر بدون إشراك أية سلطة حتى ولو كان الشريك الثاني و المسؤول الثاني في جهاز السلطة التنفيذية، ثم نجد أن المشرع بنص في المادة (124) في فقرتها الأخيرة على أن الأوامر تتخذ في مجلس الوزراء يجعلنا نتساءل عن دور مجلس الوزراء عند اتخاذ رئيس الجمهورية للأوامر؟.

وهل لمجلس الوزراء دور إيجابي أو سلبي عند اتخاذ رئيس الجمهورية للأوامر؟.

ما هو الدور الحقيقي لأعضاء مجلس الوزراء عند اتخاذ رئيس الجمهورية للأوامر؟.

ما هي علاقة رئيس الجمهورية بمجلس الوزراء؟<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - استعمل المشرع كلمة حكومة في المواد التي تنص على الظروف الاستثنائية، المواد 119، 120، 122 من دستور 1976 .

<sup>2</sup> - المادة 74 الفقرة الرابعة، المادة 89 ، المادة 113 من دستور 1989.

<sup>3</sup> - جاء في العديد من المواد كالمادة 78 الفقرة الثالثة، المادة 76 الفقرة الثانية، المادة 93 الفقرة الثانية، المادة 94 المادة 95 المادة 119، الفقرة الثالثة، المادة 124.

<sup>4</sup> - د. سعيد بو الشعير، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، المرجع السابق ص 243.

أ/هيمنة رئيس الجمهورية على مجلس الوزراء

إذا كانت طبيعة النظام البرلماني من ناحية وطريقة اختيار رئيس الجمهورية من ناحية أخرى من الأسباب التي ساهمت في فاعلية اختصاص رئيس الجمهورية أو سلبية اختصاصه، إلا أن الرئيس في هذا النظام لم يكن بوسعه ممارسة أو مباشرة سلطاته دون المشاركة الفعلية للوزراء.

فقراءة طبيعة النظام البرلماني بدعائه المعروفة تؤكد أن الرئيس يتحكم بمشورة وزرائه الذين يستندون إلى أغلبية برلمانية، وهو ما ينقل السلطة الفعلية من يد الرئيس إلى الوزارة المسؤولة أمام البرلمان.

أما في النظام الرئاسي حيث رئيس الجمهورية يظهر متمتعاً باستقلالية أكثر مما يحول وزرائه إلى مجرد مساعدين له.

لكن بالنسبة لدستور (1996) المعدل، فلا هو بدستور برلماني ولا هو بدستور رئاسي، فقد جعل الدستور من رئيس الجمهورية الطرف الأساسي المتفوق والمهيمن في اختصاصاته على الطرف الثاني وهي الحكومة، وتتألف هذه الأخيرة من الوزير الأول والذين يشكلون مع رئيس الجمهورية ما يسمى بمجلس الوزراء بقيادته<sup>1</sup>.

إن تفوق وهيمنة رئيس الجمهورية على مجلس الوزراء تتجلى من خلال رئاسته له وهي سلطة شخصية لرئيس الجمهورية لا يمكنه تفويضها، بالإضافة إلى تدخله في أعمال المجلس واستعمال النقد سواء كان النقد إيجابياً أم سلبياً، باعتباره ممثلاً للشعب، وحامياً للدستور وباعتباره منتخبا على أساس برنامج معين من الأغلبية وبالاقتراع المباشر و السري.

وهيمنة رئيس الجمهورية لا تكتمل فقط من خلال رئاسته لهذا المجلس والتدخل في أعماله، بل أن أعضاء مجلس الوزراء هم تابعون لرئيس الجمهورية من حيث التعيين والعزل (1)، ورئيس الجمهورية يستحوذ على سلطة القرار وسلطة التوقيع في هذا المجلس (2).

<sup>1</sup> - د.مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية. بمقتضى المادة 124 من الدستور -النظام القانوني للأوامر- المرجع السابق، ص 19.

## 1- تعيين و إنهاء مهام أعضاء مجلس الوزراء

حولت المادتان (77فقرة<sup>1</sup> 05و المادة 79 فقرة 01)<sup>2</sup> رئيس الجمهورية حق تعيين وعزل الوزير الأول، وأيضا تعيين أعضاء الحكومة.

وتعيين الوزير الأول هو صلاحية دستورية غير قابلة للتفويض يملكها رئيس الجمهورية طبقا لنص الفقرة الخامسة من المادة (77) من الدستور المعدل ، التي لم تتضمن شروطا أو قيودا قانونية أو استشارات مسبقة مما يجعلها سلطة تقديرية في يد رئيس الجمهورية.

فحرية تعيين وعزل الوزير الأول متروكة لرئيس الجمهورية، وبالتالي ليس له حاجة لا إلى اقتراح ولا إلى تصريح ولا حتى إلى استشارة هيئة ما، وهي سلطة شخصية طبقا للمادة (87) من الدستور المعدل التي جعلت من سلطة التعيين والعزل سلطة شخصية لرئيس الجمهورية لا يجوز تفويضها.

ولأن الأمر كان يبدو مطلقا على المستوى القانوني، فإنه على الصعيد السياسي غير ذلك فنظام التعددية الحزبية المعلن في دستور (1989) الملغى ألقى بضلاله على عمل المؤسسات الدستورية والعلاقة فيما بينها، وتطبيقا لذلك أصبح شرط الانتماء السياسي لرئيس الحكومة واقعا لامناص منه كونه يكرس مبدأ التداول على السلطة، ويمكن الأغلبية في البرلمان من أن تمارس السلطة في ظل نظام سياسي يأخذ بمبدأ مسؤولية الحكومة أمام البرلمان.

وعلى هذا الأساس فإن اختيار رئيس الحكومة تراعى فيه الوضعية البرلمانية التي أسفرت عنها الانتخابات التشريعية من أغلبية مؤيدة للأغلبية الرئاسية أو أغلبية معارضة لها، وهو ما دعا

<sup>1</sup> - تنص المادة 77 فقرة 05 من دستور 1996 على ما يلي: " يعين الوزير الأول و ينهي مهامه " .

<sup>2</sup> - تنص المادة 79 فقرة 01 من دستور 1996 على ما يلي: " يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة بعد استشارة الوزير الأول " .

بعض الفقه إلى القول بأن الانتخابات التشريعية تعتبر دورا ثالثا من الانتخابات الرئاسية<sup>1</sup>، غير أن رئيس الجمهورية غير مقيد بالأغلبية البرلمانية والواقع العملي أثبت ذلك<sup>2</sup>.

ضف إلى ذلك أن رئيس الحكومة<sup>3</sup> لا يتمتع باستقلالية في مواجهة رئيس الجمهورية فهو يتحصل على سلطاته منه شخصيا، وهو مسؤول أمامه، فبتفحصنا للمواد (71) إلى (84) المواد (135) إلى (137) من دستور (1996) تجملنا نعتقد أن هذا النوع من المسؤولية غير موجود، ولكن هذا غير صحيح بالنظر إلى المادة (77) الفقرة الخامسة أين رئيس الجمهورية هو الذي يعين الوزير الأول وينهي مهامه، فسكوت الدستور حول شروط وإجراءات مسؤولية الوزير الأول لا يمكن تفسيرها إلا باعتبارها سلطة تقديرية متروكة لرئيس الجمهورية غير مقيدة بأي شرط عدا شرط التوقيع على مرسوم التعيين والعزل.

بالنسبة لاختيار أعضاء الحكومة، فالدستور صريح حول مسألة تكوين الحكومة والذي لا يطرح أي إشكال، خاصة وأن المادة (79) من دستور (1996) المعدل نصت على أن الوزير الأول يختار أعضاء حكومته الذين يقدمهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم بمرسوم، لينتهي ذلك بعد تعديل (2008).

إلا أن الوزير الأول لا يتمتع باستقلالية في تعيين حكومته، حيث أن رئيس الجمهورية هو حر في تعيين أعضاء الحكومة عن طريق مراسيم التعيين، فله سلطة النظر في تشكيلة الحكومة بالتشاور مع الوزير الأول، لكن قد يتعدى على الوزير الأول ويعين وزير أو وزراء دون إرادة

<sup>1</sup> - راضية شيبوتي، مركز رئيس الجمهورية في ظل دستور 1989 وتعديل 1996، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2003-2004، ص 49 .

<sup>2</sup> - على سبيل المثال تعيين رئيس الجمهورية السيد أحمد بن بيتور كرئيس للحكومة، و هو لا ينتمي لأغلبية برلمانية يؤكد حرية رئيس الجمهورية في تعيين رئيس الحكومة حتى ولو كان خارج البرلمان. مرسوم التنفيذي رقم 299/99 مؤرخ في 23 ديسمبر 1999 يتضمن تعيين الحكومة. الجريدة الرسمية عدد 93 ص 05 المؤرخة في 26 ديسمبر 1999.

<sup>3</sup> - منصب رئيس الحكومة عند تعديل دستور 1996 سنة 2008 أصبح الوزير الأول.

هذا الأخير<sup>1</sup> يعزلهم دون استشارة الوزير الأول، وخاصة فيما يتعلق بالنطاقين الخاصين برئيس الجمهورية ألا وهما وزارة الدفاع الوطني ووزارة الخارجية.

فالدستور لا يقيد رئيس الجمهورية بأي قيد فيما يخص تعيين وعزل الوزير الأول<sup>2</sup> وتعيين وعزل أعضاء الحكومة باعتبارهم منفذين لبرنامج الرئيس السياسي والاقتصادي والاجتماعي، فسلطة التعيين والعزل هي سلطة شخصية لرئيس الجمهورية تطبيقاً للمادة (87) من الدستور<sup>3</sup>.

إذا نخلص أن سلطة التعيين والعزل هي سلطة شخصية وخاصة برئيس الجمهورية وأيضاً مرسوم التعيين و العزل غير قابل لأي طعن، ومن جهة أخرى المجلس الدستوري هو المختص بالنظر في دستورية المرسوم الرئاسي طبقاً للمادة (166) من دستور (1969) المعدل لا الحكومة ولا الوزراء يمكنهم إخطار المجلس الدستوري وحتى المجلس الدستوري لا يمكن أن يفسر الدستور ضد إرادة رئيس الجمهورية، خاصة إذا كانت مواده واضحة فيما يخص تعيين وعزل الوزير الأول.

<sup>1</sup> - و هو ما ذكره رئيس الحكومة أثناء استقالته، حيث أتهم رئيس الجمهورية بخرق المادة 79 من الدستور التي تنص على ما يلي: "يقدم رئيس الحكومة أعضاء حكومته الذين اختارهم لرئيس الجمهورية الذي يعينهم" و هو ما لم يقيم به رئيس الجمهورية حسب السيد بن بيتور حيث قال بأنه "إختار مجموعة أعضاء الحكومة و تجاهل الدستور".  
- حوار أجرته جريدة الخبر مع رئيس الحكومة المستقيل عن أسباب الاستقالة و مفهوم الحكم الراشد، العدد 955 السبت 02 سبتمبر 2000، ص 04.

<sup>2</sup> - و هو ما حدث أثناء عزل وزير الثقافة و الاتصال، و في حوار بثته القناة الوطنية ليوم 29 جوان 1999 بين رئيس الجمهورية و القناة الثالثة و عن سؤال هو لماذا عزلت وزير الثقافة و الاتصال السابق؟ وعن أسباب هذا العزل أكد رئيس الجمهورية أن هذا العزل يدل على المكانة الهامة التي يتمتع بها رئيس الجمهورية، و أيضاً خضوع الحكومة لرئيس الجمهورية.

حوار بث بعد نشرة الثامنة يوم الأربعاء 29 جوان 1999 .

<sup>3</sup> - تنص المادة 87 من دستور 1996 على ما يلي: "لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول و أعضاء الحكومة، وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية الذين لم ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم".

وحسب المبدأ القانوني بأن من يملك سلطة التعيين هو من يملك سلطة العزل يقضي بأن المعين مسؤول أمام من عينه، وهذا القول يجعل من المعينين بهذه الطريقة أن يتمرّدوا على الوزير الأول، وبالتالي فأعضاء الحكومة هم تابعين لرئيس الجمهورية.

### 2- عدم وجود إعادة توقيع من طرف رئيس الجمهورية ووزرائه

إذا كان رئيس الدولة في النظام البرلماني له اختصاصات تنفيذية كحق تعيين الوزراء وإقالتهم وحق الاعتراض على القوانين وحق إصدارها، وحق دعوة البرلمان إلى الانعقاد وحق حل المجلس النيابي، علاوة على كونه المرشد الأعلى والحكم بين السلطات في الدولة، فإن الوزارة مع ذلك تحتل مركز ومكانة هامة في ميدان السلطة التنفيذية، حيث تمارس السلطة الفعلية لشؤون الحكم وتساءل سياسياً نتيجة لذلك كله تقرر الدساتير البرلمانية أن رئيس الدولة يباشر السلطة بواسطة وزرائه، وبأنه لا يملك العمل منفرداً عن الوزارة، الأمر الذي يوجب توقيع ممثلي السلطة الفعلية إلى جانب توقيع رئيس الدولة على كافة القرارات الخاصة بشؤون الحكم كدليل على مباشرة سلطة الحكم الفعلية.

والهدف من إعادة التوقيع هو ضمان عدم مسؤولية رئيس الجمهورية حيث يعطي هذا الحق للوزير الأول أو للوزراء من أجل تحمل المسؤولية السياسية لهذا التصرف أو القرار باعتبار أن رئيس الجمهورية في النظام التقليدي ليس له إلا سلطة اسمية.

وإعادة التوقيع هي قاعدة نص عليها دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة، وهي تمثل ركيزة هامة في النظام الفرنسي وتحقق وتثبت التوافق، أي توافق هذا التصرف الموقع عليه مع القواعد القانونية المعمول بها، وبالتالي فإن إعادة التوقيع له أهمية سياسية في التطبيق الميداني العملي، وقد ترسخ بوجود ثلاث توقيعات أو أكثر وهذا يفسر اتفاق رئيس الجمهورية مع وزرائه من أجل الأمر الموقع عليه<sup>1</sup>، فالتحام هذه التوقيعات يظهر أن هناك إرادة موحدة والتي تنتج أثارها من الناحية القانونية، كإنشاء قاعدة قانونية جديدة أو تحويل صلاحية هيئة ما.

<sup>1</sup> - التوقيع الثلاثي يكون من طرف رئيس الجمهورية، ورئيس الحكومة والوزراء المعينون، واستقر الدستور الفرنسي على اعتماد هذا المبدأ بمقتضى المادة 19 دستور (1958).

بالنسبة للنظام الجزائري فإن القراءة الدقيقة لدستور (1996) المعدل، نجد أن هذا الأخير لا ينص على التوقيع المزدوج وهذا راجع إلى أن المؤسس الدستوري أراد من ذلك تكريس السلطة التنفيذية في يد رئيس الجمهورية ولو كان ذلك بطريقة غير مباشرة.

فالنظام الدستوري الجزائري ككل لا يتكلم عن التوقيع المزدوج، فالتوقيع في مجلس الوزراء هو حق شخصي لرئيس الجمهورية، والحكومة تنفذ فقط برنامج رئيس الجمهورية وبالتالي فالرئيس يستحوذ على أشغال مجلس الوزراء، ويستحوذ على سلطة التوقيع في مجلس الوزراء، وأيضا الدستور في المادة (124) لا يشير إلى إعادة التوقيع على الأوامر المتخذة في مجلس الوزراء، لهذا فهي سلطة شخصية لرئيس الجمهورية.

والحقيقة أن دستور (1989) الملغى لم يأخذ بهذا التوقيع المزدوج، مما يبين توجه دستور (1996) إلى إعطاء رئيس الجمهورية سلطة فعلية على المؤسسة التنفيذية.

وإن كان دستور (1996) المعدل يريد إقامة نظام سياسي برلماني، فكان من الأجدر إدخال هاته التقنية (التوقيع المزدوج) الذي يعطي اختصاص ومسؤولية أكثر على عاتق الحكومة.

ومن الناحية القانونية وفي غياب طريقة التوقيع المضاد أو المزدوج يبدو جليا أن هناك وحدة في السلطة التنفيذية مسلحة بالمركز الرئاسي والتي تمنح لرئيس الدولة دورا قياديا نشطا.

وبالتالي تقام بين رئيس الجمهورية والوزير الأول علاقات رئاسية أكثرها منها وظيفية.

### ب- غاية اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء و نتائجه

بالنظر إلى صياغة نص المادة (124) من دستور (1996) يفهم ظاهريا أن رئيس الجمهورية ملزم بعرض الأوامر على مجلس الوزراء، فالنص الدستوري يستوجب سن الأمر وإخطار الحكومة به<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - رداة نور الدين، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2005-2006 ص 58.

لكن إذا كان رئيس الجمهورية يتحكم في مجلس الوزراء بشكل مطلق من خلال تعيين وإنهاء مهام أعضائه وراثته إلى جانب ترجيح رأيه على باقي أعضاء المجلس فلماذا يقوم رئيس الجمهورية باتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء، هل من أجل مناقشتها وإثرائها؟ أم من أجل إعلام الوزراء فقط؟.

### 1-الإجراء شرط دستوري

لم يعمل المؤسس الدستوري من خلال التجربة الدستورية لسنة (1976) على تنظيم قاعدة اتخاذ الأوامر باعتبارها حقاً شخصياً لرئيس الجمهورية في مجلس الوزراء قبل عرضها على المجلس الشعبي الوطني للموافقة عليها.

ففي دستور (1976) نجد المادة (153) منه تنص على أن: "لرئيس الجمهورية أن يشرع فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني عن طريق إصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة له".

وهذا يعني أنه لا توجد أي وسيلة أو طريق آخر تؤهل رئيس الحكومة ووزرائه لإطلاع على الأوامر قبل عرضها على المجلس الشعبي الوطني، غير أن دستور (1996) المعدل أضاف بموجب المادة (124) إجراء جديد يتمثل في اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء.

إن طريقة اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء قبل تقديمها إلى البرلمان للموافقة عليها هو إجراء حديث بالمقارنة إلى مراحل التجربة الجزائرية، حيث لم يعرفه دستور (1976) السابق على دستور (1996)، فقد أضاف المؤسس الدستوري بموجب المادة (124) من دستور (1996) المعدل هذا الإجراء الذي أعطى لرئيس الجمهورية دعماً جديداً يدعم مركزه ويقوي هيمنته على رأس السلطة التنفيذية، وطبقاً لنص المادة (124) الفقرة الأخيرة "تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء" يعني ذلك بكل وضوح أن مسألة اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء يعد إجراءً دستورياً يجب احترامه، وفي حالة مخالفته يمكن إخطار المجلس الدستوري بعدم دستوريته ليقرر مدى احترام هذا الإجراء دستورياً و مطابقته للدستور<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - رداة نور الدين، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مرجع سابق ص59.

وفرضاً أن رئيس الجمهورية رفض اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء وقدمها مباشرة إلى البرلمان للموافقة عليها، يمكن لرئيسي غرفتي البرلمان أن يتدخلوا لإخطار المجلس الدستوري لكون إجراء اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء شرطاً دستورياً يجب احترامه، وبالتالي في حالة موافقة البرلمان على الأوامر يقرر المجلس الدستوري عدم دستورية تلك الموافقة.

## 2- الإجراء مجرد إعلام فقط

إذا كان مجلس الوزراء هو الهيئة أو الإطار الذي تتخذ فيه القرارات المناسبة اعتماداً على مبدأ القيادة الجماعية، غير أن هذا المبدأ لا يصدق في أغلبية الأحيان في أنظمة الدول النامية، أين تجسيد الثنائية هو إجراء شكلي فقط، وأن الأحادية تأخذ مكانتها. فإذا كانت المادة (124) قد قيدت رئيس الجمهورية باتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء فإن هذا الإجراء ما هو إلا إجراء شكلي فقط يقصد به إعلام أعضاء الطاقم الوزاري بمضمون ومجال الأوامر التي اتخذها رئيس الجمهورية، وذلك للأسباب التالية<sup>1</sup>:

\* رئيس الجمهورية على رأس مجلس الوزراء.

\* انعدام أثر مجلس الوزراء كسلطة جماعية، فالوزراء المكونين لمجلس الوزراء هم مجرد تابعين لرئيس الجمهورية من حيث المركز القانوني، مما يجعلهم مجرد مساعدين له يتوقف مصيرهم أو مصير بقائهم في مناصبهم أو عزلهم على إرادة رئيس الجمهورية، وهذا معناه الارتباط التام بالرئيس والتقيده بما يقدره والعمل في إطار توجيهاته والرجوع إليه.

\* إن رئيس الجمهورية في ظل دستور (1996) قد قويت مكانته بحيث يملك سلطة فعلية حقيقية مكنته من شل النشاط الحكومي، فهو يشارك بفاعلية في اختيار مضمون القرارات في مجلس الوزراء، كما يستلزم الحصول على موافقته بمناسبة أي تعديل، وليس لأعضاء الحكومة في هذا الاجتماع سوى الاستماع إلى ما يعرضه رئيس الجمهورية، وتقديم ما يتعلق بقطاعاتهم.

\* إن تحديد جدول أعمال مجلس الوزراء يرجع إلى رئيس الجمهورية، فيلتقي الوزير الأول قبل الاجتماع في مجلس الوزراء، مما يسمح للشخصين بالتطرق إلى مجمل القضايا لاسيما تلك

<sup>1</sup> - رداة نور الدين، مرجع السابق، ص 60.

التي لا تحتل قيام خلاف حولها مما يوضح الرؤيا للطرفين، فيتخذ بشأنها موقف مبدئيا ثم نهائيا ورسميا في مجلس الوزراء، ورأي رئيس الجمهورية يقدم على رأي أعضاء الحكومة لأنهم تابعون إليه في العزل والتعيين، وبالتالي فهم يتقيدون بأراء و قرارات رئيس الجمهورية وإلا تعرضوا للعزل.

\* لا يجبر الدستور رئيس الجمهورية الالتزام برأي المجلس، فالسلطة ترجع أساسا له.  
\* أعضاء مجلس الوزراء لهم حق استشاري فقط، لأن اتخاذ الأوامر في المجلس لا يحدد لا طرق تدخل أعضائه ولا الأغلبية المتبناة حتى تقبل الأوامر.

\* عدم وجود نظام داخلي للمجلس يبين سير عمله و طرق التصويت، يفتح المجال لتعزيز سلطة رئيس الجمهورية، ومن ثم يمكن تأكيد صحة مقولة نابليون مفادها " أستمع إلى الجميع ورأسي هو مجلسي الوحيد".

نخلص في الأخير أن اختصاصات مجلس الوزراء بالنظر للأوامر دستوريا هو غير مستقل عن رأي وقرار رئيس الجمهورية، ولو أنه عمليا اتخاذ الأوامر يمارس في إطار مجلس الوزراء ولكن هذا الأخير -مجلس الوزراء- ليس له أية وسيلة قانونية أن يطرح رأيه أو أن يتحصل على رقابته لاحترام هذا الشرط، ولا يملك حتى سلطة إخطار المجلس الدستوري، وحتى أن هذا المجلس لا يتمتع بحق النظر في دستورية الأوامر طبقا للمادة (165)، مما يجعل الرئيس حراً على مستوى مجلس الوزراء.

### الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية

لقد نظم المؤسس الدستوري سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية، حيث لم يجعل هذه السلطة تمارس بصفة مطلقة، بل حدد حالتين واردتين على سبيل الحصر، يشرع فيهما رئيس الجمهورية بموجب الأوامر وهما: سلطة التشريع بأوامر في المجال المالي، وسلطة التشريع بأوامر طبقا للمادة (124) من دستور سنة (1996)، كما أن هناك شروط متعلقة بحدود ونطاق هذه الأوامر<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضمائنها، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012-2013، ص51.

### أولاً : حالة الضرورة

يقصد هذا الشرط، أنه إذا كان تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص للسلطة التشريعية، يعد استثناء وليس قاعدة عامة، فمعنى ذلك أن هذا التدخل سببه فكرة الضرورة التي تستدعي سرعة التدخل بأوامر لاتخاذ التدابير الضرورية لمواجهة الأوضاع غير الطبيعية وغير المتوقعة، كانتشار أمراض خطيرة، أو فتنة طائفية<sup>1</sup> ... .

غير أن البعض<sup>2</sup> يضيف على ذلك، بأن المؤسس الدستوري لم يربط لجوء رئيس الجمهورية إلى ممارسة اختصاص التشريع بأوامر، في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان بضرورة تحقيق أي غاية، وهو ما يعني أن هذا اللجوء غير منوط بالوصول إلى شيء معين سوى ما يقدره رئيس الجمهورية، وفي غياب ما يبرر اللجوء إلى اتخاذ الأوامر، يستوي ممارسة هذا الاختصاص سواء كانت الدولة تمر بظروف عادية أو استثنائية وسواء كانت في حاجة إلى الإسراع والتعجيل باتخاذ إجراءات، لا تحتمل التأخير أو غير ذلك لأن صياغة المادة (124) في فقرتها الأولى تقبل كل الحالات، ورغم ذلك يرحح أن إرادة المؤسس الدستوري تهدف إلى تزويد السلطة التنفيذية الآلية اللازمة لمواجهة الحالات الطارئة والمستعجلة، ومن هذه الحالات عدم مصادقة البرلمان على القوانين، وبروز مسائل جديدة لم تتوقعها الحكومة في برنامجها مما يتطلب تزويدها بالوسائل الكافية لمعالجة الوضع الجديد ووجوب الإسراع باتخاذ إجراءات عاجلة لا تحتمل التأخير.

غير أن تلك الضرورة التي تمنح لرئيس الجمهورية الحق في التشريع بأوامر في حالة غياب البرلمان، يرجع تقديرها للسلطة التنفيذية<sup>3</sup>، والدليل على ذلك يكمن فيما ورد ضمن نص المادة (17) من القانون العضوي المنظم للعلاقة بين الحكومة والبرلمان<sup>4</sup>، من حيث طلب إمكانية

<sup>1</sup> - د.مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية. بمقتضى المادة 124 من الدستور - النظام القانوني للأوامر - المرجع السابق، ص 20 .

<sup>2</sup> - د.بن مالك بشير، الاختصاص التنظيمي للسلطة التنفيذية في الجزائر على ضوء دستور 28 نوفمبر 1996 مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 1998-1999، ص 170-171.

<sup>3</sup> - د. سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، المرجع السابق، ص 482.

<sup>4</sup> - تنص المادة 17 من القانون العضوي رقم 02/99 المنظم للعلاقة بين الحكومة والبرلمان على أنه: "يمكن للحكومة حين إيداع مشروع قانون، أن تلج على استعجاله.

- عندما يصرح باستعجال مشروع قانون يودع خلال الدورة، ويدرج هذا المشروع في جدول أعمال الدورة الجارية".

الحكومة، حين إيداعها لمشروع قانون، أن تلح على استعجاليه، بحيث أنه لو حدثت تلك الظروف مولدة لحالة الضرورة، لكان بالإمكان إما طلب تدخل البرلمان بصفة مستعجلة حسب ما نصت عليه المادة (17) من القانون سالف الذكر أولاً<sup>1</sup>، وإما طلب تمديد الدورة التي وقعت فيها تلك الظروف أو تمديد الفترة التشريعية إن اقتضى الأمر ثانياً، إن هذا معناه، وبمفهوم المخالفة أن تقدير وجود الضرورة من عدمها، أمر متروك للسلطة التنفيذية، ذلك ما يمكن أن ينتج عنه عدم إلحاح الحكومة على استعجالية مشروع قانون ما، ومن ثم لا يودع خلال الدورة التشريعية الجارية.

فالسؤال المطروح في هذه الحالة، هو ما مدى تقييد سلطة الحكومة في تقدير تلك الضرورة المبررة للتشريع بأوامر؟ أو بعبارة أخرى، هل هناك ما يمنع السلطة التنفيذية من اعتبار بعض الحالات، ضرورة في حد ذاتها، ولكنها فوتت الدورة التشريعية، والتي كان بالإمكان التدخل خلالها، بإلحاحها على استعجالية مشروع قانون تواجه به تلك الحالة؟ والنتيجة عندئذ هو وجود ضرورة، متروك تقديرها للسلطة التنفيذية من جهة.

ومن جهة ثانية، غياب البرلمان أثناء تلك الحالة - والتي قدرتها السلطة التنفيذية - وحينها يبقى المجال مفسوحاً أمام رئيس الجمهورية لإصدار أوامر تشريعية، ولو تعلقت بحريات المواطن في ظل كل هذه المعطيات والفرضيات.

وعلى غرار ذلك أيضاً، فلا يوجد ما يقيد الرئيس من اختيار الوسيلة التي يواجه بها تلك الظروف الاستثنائية، وعليه يكون له الخيار إذا ما حدثت ظروف غير عادية أن يقرر حالة الطوارئ أو الحصار، مادام الأمر مرتبطاً بضرورة تدفع لذلك، خاصة وأن هذه الأخيرة لم ترد في نص المادة (124) بصراحة، وإنما تستفاد ضمناً وهذا معناه، أنه يحظر على الرئيس التشريع بأوامر إذا ما أقر إحدى الحالتين لأنه إذا كان الدستور قد أوجب تنظيمهما بقانون عضوي فلرغبته في ضمان حماية للحقوق والحريات في مثل هذه الظروف من احتمالات تعسف رئيس الجمهورية<sup>2</sup>، إضافة إلى ضمان عدم تعديته على سلطة التشريع كاختصاص أصيل للبرلمان.

<sup>1</sup> - حيث تنص المادة 102 في فقرتها الرابعة من الدستور على أنه: "...لا يمكن تمديد مهمة البرلمان إلا في ظروف خطيرة جدا لا تسمح بإجراء انتخابات عادية...".

<sup>2</sup> - د. سعيد بو الشعير، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المحلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1988، العدد 01، ص 343.

تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات تختص كل سلطة بالوظيفة المسندة إليها دستورياً، لكن لاعتبارات عملية تناولت الدساتير حالة الضرورة وأعدتها كشرط لتدخل السلطة التنفيذية في التشريع بدلا من البرلمان مع ضرورة إخضاع هذه الصلاحية للموافقة البرلمانية.

ويرجع تقدير حالة الضرورة إلى رئيس الجمهورية، وإذا كان من الناحية العملية غير مجبر على تبرير فكرة الضرورة، ولاسيما أن النص الدستوري لا يلزمه بذلك، بل أنه يخول له سلطة اللجوء إلى سن الأوامر دون طلب مسبق منه إلى البرلمان، الأمر الذي يجعل البرلمان أمام الأمر الواقع.

وفي اعتقادنا أن لجوء رئيس الجمهورية إلى التشريع عن طريق الأوامر ليس سببه فكرة الضرورة، وإنما من أجل تنفيذ رئيس الجمهورية وعوده الانتخابية، أو من أجل تمرير نص محل معارضة شديدة بين الجهاز التنفيذي والتشريعي، مثل تصور رئيس الجمهورية للتغيرات في المجال الاقتصادي التي شكلت نزاعاً حاداً في السلطة<sup>1</sup>.

### 1- في الفقه الدستوري المصري

من خلال دراسة مواقف الفقهاء المصريين بشأن البحث في المسألة تحديد طبيعة الظروف الموجبة لاتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير يتبلور لدينا رأيان:

الرأي الأول يتبناه "سامي جمال الدين" الذي حاول تحديد تلك الظروف بالرجوع إلى القواعد العامة لنظرية الضرورة، وقد عبر عن رأيه بالقول: المرجع في تحديد تلك الظروف يكون بالرجوع إلى القواعد العامة في نظرية الضرورة، وعلى هذا الأساس، يشترط في الظروف التي تؤدي إلى استخدام المادة (147)<sup>2</sup> ما يأتي:

\* أن يكون هناك خطر جسيماً يتطلب سرعة تدخل الإدارة لمواجهتها.

\* أن يكون الخطر حالاً، أي على وشك الوقوع أو على نحو أنه وقع فعلاً ولم ينته بعد.

\* أن يتعذر دفع هذا الخطر بالطرق العادية، بحيث تضطر السلطة التنفيذية إلى اللجوء للوسائل الاستثنائية، باعتبارها الوسائل الوحيدة القادرة على التغلب على تلك الظروف، ولكن حتى وإن

<sup>1</sup> - د. سعيد بو شعير، المرجع السابق، ص 343.

<sup>2</sup> - هذه المادة من دستور 1971 المصري الملغى.

توفرت هاته الشروط فإن سامي جمال الدين لا يسلم بحق رئيس الجمهورية في إصدار لوائح تشريعية إذا كانت قد صدرت مسبقاً قوانين استثنائية لمواجهة بعض الظروف الاستثنائية المحتملة وكانت هذه القوانين كافية لمواجهة تلك الظروف بالرغم من غياب البرلمان<sup>1</sup>.

أما الرأي الثاني فيمثله عدة فقهاء فضلوا عدم الخوض في بحث مسألة تحديد طبيعة تلك الظروف، ومن هؤلاء الأستاذ "سليمان الطماوي" الذي اكتفى بالقول بأن تقدير الضرورة التي تخول السلطة التنفيذية إصدار لوائح الضرورة أمر متروك للسلطة التنفيذية تباشره تحت رقابة البرلمان<sup>2</sup>، وعمر حلمي فهمي الذي انتقد الفريق الأول، واعتبر أن محاولة تحديد السمات العامة للظروف التي توجب استخدام المادة (147) من دستور (1971) المصري الملغى، كأن يشترط وجود خطر جسيم وحال، إنما هو جهد فقهي ضائع ما دام القضاء قد اعترف للحكومة بسلطة واسعة لا معقب عليها في تقدير قيام حالة الضرورة وهو ما يوحي بأنه شرط سياسي وليس قانونياً يخضع فيه رئيس الدولة لرقابة البرلمان مباشرة<sup>3</sup>.

وما يجدر الإشارة إليه هنا أنه يجب عرض القرارات المتخذة في حالة الضرورة على مجلس الشعب خلال خمسة عشر (15) يوماً من تاريخ صدورهما، إذا كان المجلس قائماً -حكمة ذلك أن الضرورة يجب أن تقدر بقدرها- فإذا أتيح للسلطة التنفيذية أن تشرع أثناء قيامه، فلا أقل من وجوب دعوته ليقول كلمته باعتباره صاحب الاختصاص.

أما إن لم تعرض هذه القرارات على مجلس الشعب في المواعيد السابقة - خلال (15) يوماً - أو لم تعرض على المجلس الجديد في أول اجتماع له، زال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي، حتى يتم إصدار قرار بذلك<sup>4</sup>.

1 - د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر، الإسكندرية، 1987، ص 67.

2 - المرجع نفسه، ص 68.

3 - سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع نفسه، ص 465.

4 - إبراهيم عبد العزيز شيخا، النظم السياسية والقانون الدستوري - تحليل النظام الدستوري المصري - بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص 720.

## 2- في الفقه الدستوري الفرنسي

في حين أن المؤسس الدستوري الفرنسي نص على حق البرلمان في مناقشة ما يتخذ من أوامر طبقاً للمادة (38) من دستور (1958) وهذا ما يتضح من خلال عبارة "Ratification" والتي تعني المصادقة أي المناقشة ثم التصويت، وهو ما كانت تنص كذلك المادة (05) من دستور (1963)، والمناقشة هي التي تحقق مبدأ الرقابة الفعلية لعمل مؤقت تقوم به جهة ليست صاحبة اختصاص أصيل<sup>1</sup>، ذلك وعلى سبيل المثال إذا كان الدستور الجزائري لسنة (1963) نص على هذا الأسلوب من التشريع، إلا أنه اشترط فيه التفويض، مما يجعل من البرلمان صاحب الاختصاص في تحديد مدى توافر الضرورة التي من أجلها طلب رئيس الجمهورية منحه الحق في التشريع عن طريق الأوامر، على غرار الدستور الفرنسي لسنة (1958).

فوفقاً لنص المادة (38)<sup>2</sup> من الدستور الفرنسي لسنة (1958)، يجوز للحكومة أن تطلب من البرلمان الترخيص لها بإصدار الأوامر في مجال من المجالات المخصصة للقانون وبهدف تنفيذ برنامجها، ويستوي أن يكون تنفيذ هذا البرنامج في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية، وذلك لعدم اشتراط نص المادة (38) من الدستور الفرنسي لسنة (1958) استعمال هذا التفويض في ظروف استثنائية تستدعي هذا التفويض ويقدرها البرلمان بنفسه، بل أنه أشار فقط إلى الحاجة إلى تنفيذ الحكومة لبرنامجها<sup>3</sup>، مما جعل الفقه الفرنسي ينتقد عدم ذكر المشرع الدستوري الفرنسي في هذا النص على حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية كشرط للتفويض التشريعي، وذلك لاتساع عبارة برنامج الحكومة الواردة بهذا النص لمعان وتفسيرات غير محددة، وأنها تستهدف بذلك جعل التفويض التشريعي أسلوباً عادياً لمباشرة السلطة التشريعية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - سعيد بو الشعير، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المرجع السابق ص 343.

<sup>2</sup> - تنص المادة 38 من الدستور الفرنسي لعام 1958 على ما يلي:

" Le gouvernement peut Pour l'exécution de son programme demander au parlement. L'autorisation de prendre par ordonnances. Pendant un délai limite des mesures qui sont normalement du domaine de la loi "

Constitutionnel. Paris : Presse universitaires

ç<sup>3</sup> - Maurice Duverger. Institutions politiques et droites de France .1973 . p 112

<sup>4</sup> - عبد العظيم عبد السلام، العلاقة بين القانون واللائحة، بدون طبعه، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1985 ص

ولذلك اتفق الفقه الفرنسي على أنه رغم عدم النص على وجوب توافر الظروف الاستثنائية لممارسة الحكومة للتفويض التشريعي، فإن الروح العامة للدستور تفرض على البرلمان ألا يتنازل عن اختصاصه إلا في حالة الضرورة.

ومن ثم فإن أقل ما يمكن تطلبه للجوء إلى تطبيق المادة (38) أن تكون هناك ظروف غير عادية لا يمكن لسبب أو لآخر مواجهتها بواسطة البرلمان نفسه، إما للاستعجال في اتخاذ بعض الإجراءات أو لعدم توصل الأغلبية البرلمانية إلى اتخاذ قرار بشأنها لأسباب سياسية كما أن الأعمال التحضيرية لدستور (1958) توضح بجلاء أن المشرع الدستوري أثناء مناقشات اللجنة الاستشارية الدستورية قد اتجه إلى اعتبار هذه المادة وضعت لمواجهة فترات الأزمة، ولذلك لا بد من وجود مبررات قوية لإمكانية اللجوء إليها.

على أن يرجع تقدير هذه الصعوبات و الأزمات للبرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في ميدان التشريع وليس للحكومة، وذلك حتى لا يصبح التفويض التشريعي أمراً عادياً واعتبار البرلمان في إحازة، وتصبح بالتالي حرة في مباشرة الاختصاص التشريعي عندما ترى ذلك وفي أي وقت تشاء<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لدستور (1996) المعدل و نظراً للاختلاف الجوهرى بين المادة (124) والمادة (38) من دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة، حيث أن المادة (124) لم تخول للوزير الأول اتخاذ الأوامر وإنما أسندت هذه الصلاحية لرئيس الجمهورية كما أنها لم تربط صلاحية اتخاذ الأوامر بضرورة تنفيذ البرنامج الحكومي، ولم تفرض على صاحب سلطة إصدار الأوامر طلب ترخيص برلماني مسبق، فإن فكرة الضرورة تقتضي عدم تمكن التشريعات القائمة من مواجهة الأوضاع غير الطبيعية التي ظهرت<sup>2</sup>، أو بعبارة أخرى وجود حاجة ملحة لتنظيم موضوع معين عن طريق الأوامر بسبب عدم إمكانية اجتماع صاحب الاختصاص الأصيل للتشريع البرلماني، أو بسبب بطء إجراءات التشريع البرلماني أثناء دورات البرلمان.

<sup>1</sup> - د.عبد العظيم عبد السلام، العلاقة بين القانون واللائحة، المرجع السابق، ص 109.

<sup>2</sup> - د.مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية. بمقتضى المادة 124 من الدستور -النظام القانوني للأوامر- المرجع سابق، ص 20.

### 3- حالة الضرورة في إطار المادة 124 من الدستور الجزائري

من الواضح أن المشرع الدستوري الجزائري قد غفل عن ذكر شرط جوهرى واكتفى بذكر شرط واحد وهو الشرط الزمني (شغور المجلس الشعبي الوطني، وبين دورتي البرلمان)، يتمثل هذا الشرط الجوهرى في "حالة الضرورة" والذي يعد أساسا لمباشرة السلطة<sup>1</sup>، كما تعتبر بمثابة قيد خفي مقارنة مع القيد الزمني السابق ذكره.

وقد حُسب على المؤسس الدستوري استعماله لألفاظ تتسم بالعمومية والغموض وكذا الفضفاضة، وعدم تحديد الحالات التي تدعو إلى سرعة أخذ التدابير العاجلة<sup>2</sup>.

ولأن هذه السلطة قد وردت متدرجة بحسب درجة الخطر الذي يهدد الدولة وأمنها الداخلي والخارجي، فإنه يجب أن يتوفر شرطان من أجل التفريق، أو وضع الحدود الفاصلة بين ما هو مسبب لحالة الضرورة، وما يوجب الظروف الاستثنائية (الفصل الثاني) والتي تختلف عنها تماما يتأتى هذان الشرطان في:

#### - الشرط الأول

وهو أن تتميز بصفتي "الفجائية والاستعجال"، أما العنصر الأول "الفجائية" ألا تكون تلك الأسباب قد وقعت في دورة البرلمان، أو كانت منتظرة أو متوقعة من قبل بثها، ذلك لأنه لو سبق وأن حدث ذلك لثم طلب تدخل البرلمان بصفة مستعجلة على حسب ما تنص عليه المادة (17) من القانون العضوي 02/99 المنظم لغرفتي البرلمان وعلاقتها مع بعضهما، ومع الحكومة<sup>3</sup> أو طلب تمديد الدورة التي وقعت فيها تلك الظروف أو تمديد الفترة التشريعية إن اقتضى الأمر<sup>4</sup> هذا فيما يتعلق بالصفة الأولى.

<sup>1</sup> - د. نصر الدين بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، المرجع السابق، ص 127.

<sup>2</sup> - عمر فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، المرجع السابق، ص 533.

<sup>3</sup> - تنص المادة 17 من القانون العضوي 02/99 على: "يمكن للحكومة حين إيداع مشروع قانون أن تلج على استعجاليه".

<sup>4</sup> - المادة 102(ف4و5) من دستور 1996 الجزائري المعدل: "لا يمكن تمديد مهمة البرلمان إلا في ظروف خطيرة جدا لا تسمح بإجراء انتخابات عادية".

أما ميزة أو صفة "الاستعجال" فلا بد أن لا يكون باستطاعة رئيس الجمهورية الانتظار إلى غاية اجتماع البرلمان سواء في دورة عادية أو استثنائية، حسب نص المادة (118)<sup>1</sup>.

### - الشرط الثاني

أن تكون حالة الضرورة ناتجة عن ظروف أقل خطراً من تلك المطلوبة لقيام الحالة الاستثنائية، فإذا كان البرلمان غائباً وتمكن الرئيس من التغلب على هذه الظروف عن طريق تعديل القوانين القائمة أو سن قوانين جديدة، عندها يلجأ إلى السلطة التي يترتب عنها أقل قدر من الأضرار التي تلحق بالحقوق والحريات، متجسدة في سلطة التشريع بأوامر، لكن إن تطلب الأمر إجراءات أكثر تعقيداً وشدة فإنه يلجأ على إعلان الحالة الاستثنائية.

رغم ذلك فإنه علينا الإقرار بما وصل إليه الفقهاء المصريون في كون رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة تقديرية واسعة، لأنه الوحيد الذي يقرر قيام حالة الضرورة.

وهذا ما يشتهه واقع التجربة في مصر أو في الجزائر، البرلمان لا يتوان عن الموافقة على هاته الأوامر، وهذا ما نلمسه على أرض الواقع حيث أن رئيس الجمهورية لا يبدي أي اهتمام لوجود هذا القيد، وخير مثال على ذلك إصداره للأوامر الخمسة في سنتي (2000 و2001) فلم تحتوي على أي إشارة إليه، بل وأكثر من ذلك فمن تلك الأوامر ما لم يصدر إلا قبل أيام قليلة من انعقاد الدورة البرلمانية<sup>2</sup>.

لا يستطيع أحد أن ينكر تمتع الأوامر التشريعية بقوة القوانين، وذلك لأنها تستطيع تعديل أو إلغاء قانون قائم بذاته، أو تأتي بقانون جديد، إلا أن الإشكال ثار حول الطبيعة القانونية لهذه الأوامر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 118 من دستور 1996 الجزائري المعدل والمتمم على: "...يمكن أن يجتمع البرلمان في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية...".

<sup>2</sup> - صدر أمر في 01 مارس 2000 (قبل يوم من افتتاح دورة البرلمان الربيعية المقررة في اليوم العمل الثاني من شهر مارس) وهو الأمر رقم 01-2000 المتعلق بإدارة ولاية الجزائر والبلديات التابعة لها (ج ر رقم 09)، وجاء بعده الأمر رقم 01 المؤرخ في 27 فبراير 2001 المعدل والمكمل للقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض (ج ر رقم 14).

<sup>3</sup> - أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 19.

والسبب في ذلك يرجع إلى صدورهما عن رئيس الجمهورية الذي يعتبر رئيس السلطة التنفيذية، إضافة إلى أن مضمونها يمس مجال من المجالات التي تشرع فيها السلطة التشريعية.

### ثانياً: التهرّيج بأوامر في المجال المالي

التشريع في المجال المالي أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري في دستوري (1976) و(1989) وأكدته في دستور (1996) حيث نصت المادة (120) منه في فقرة (07) على أنه: "... يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوماً من تاريخ إيداعه ...".

إلا أن التطور الذي تضمنه دستور (1996) من خلال المادة (120) منه، هو منح رئيس الجمهورية سلطة إصدار قانون المالية بموجب أمر وذلك إن لم يصادق عليه البرلمان في الآجال القانونية، والذي يمكن رئيس الجمهورية من التشريع بأوامر في المجال المالي، حسب ما جاء في الفقرة (08) من المادة (120) من الدستور حيث نصت على ما يلي: "... وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقاً، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر".

إن إعطاء رئيس الجمهورية سلطة إصدار مشروع قانون المالية كاستثناء بموجب أمر، يعتبر جزاء أقره المؤسس الدستوري لمواجهة العجز الذي يسجله البرلمان على إثر عدم مصادقته على القانون في الأجل المحدد سابقاً وهذا يرجع للأهمية الكبيرة التي تكتسبها الميزانية في الدولة، حيث نصت المادة (44) من القانون العضوي (02/99) المنظم لعمل غرفتي البرلمان وكذا العلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة<sup>1</sup>، على المدة التي تصادق فيها كل غرفة من البرلمان على قانون المالية، فالمدة المخصصة لمصادقة المجلس الشعبي الوطني عليه هي (47) يوماً تحسب ابتداءً من تاريخ إيداع مشروع قانون المالية لدى مكتب المجلس، وبالنسبة للمهلة المخصصة لمصادقة مجلس الأمة على مشروع قانون المالية فهي (20) يوماً، وإذا ثار خلاف بين الغرفتين حول مشروع قانون المالية تكوّن لجنة متساوية الأعضاء للفصل في الخلاف، والمهلة المحددة للبت في الخلاف والفصل فيه هي (8) أيام تحسب ابتداءً من نهاية مهلة (20) يوماً المحددة لمجلس الأمة للتصويت على مشروع قانون المالية<sup>2</sup>.

1 - عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، مرجع سابق، ص 56.

2 - أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مرجع سابق، ص 23.

### ثالثاً: التشريع بأوامر في مجال القوانين العضوية

انطلاقاً من نص المادة (124) من الدستور، فإن رئيس الجمهورية له الحق دستورياً، بالتدخل في المجال المخصص للسلطة التشريعية. وبمفهوم المخالفة، فإن له إمكانية تعديل أو إلغاء ما وضعه هو أو البرلمان من تشريعات، بما فيها تلك المتعلقة بحريات المواطنين، غير أن التقيد بنص المادة سالفة الذكر من الدستور شكلاً ومضموناً، هو أمر يؤكد بجلاء أن ثمة حدود على اختصاص الرئيس بالتشريع.

فما قصده المؤسس الدستوري من النص على هذا الاختصاص لرئيس الجمهورية، إنما هو التشريع في المجالات المحجوزة للبرلمان، كسلطة منشأة، والتي هي نواب الشعب فيترتب على ذلك إذن، أن اختصاص الرئيس بالتشريع لا يمكن أن يمتد إلى حد مخالفة الدستور، أو إلغائه، لأن هذه المسألة تعود إلى السلطة التأسيسية الأصلية المنشئة<sup>1</sup>، ويتعلق الموضوع بمسألة الحريات العامة للمواطن، فإن رئيس الجمهورية ليس باستطاعته تعديل الدستور، فيما يتعلق بالحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، والدليل على ذلك، هو ما يمكن أن يستفاد من نص المادتين (176) و(178) من الدستور نظراً لتعلق تلك المواضيع بضرورة استفتاء الشعب بخصوصها.

إذا كانت المادة (124) شرط التقيد بنطاق الأوامر: لاشك أن الأوامر الصادرة من قبل رئيس الجمهورية تكتسب الصفة القانونية، مما يجعلها قادرة على التعديل والإلغاء، هذه الأوامر لا يمكنها مخالفة أحكام الدستور طبقاً لمبدأ سمو الدستور، لأنه إذا كانت السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع لا يجوز لها سن قانون مخالف للدستور، فمن باب أولى لا يجوز للأوامر التشريعية مخالفة الدستور.

لكن في المقابل فإن هذه الأوامر يمكنها أن تعدل أو تلغي القوانين العضوية، رغم أنها أسمى منها، ما دامت التشريعات العادية والقوانين العضوية تدخل في الاختصاص الأصيل للبرلمان، وهذا ما تم تجسيده عملاً بالأحكام الانتقالية الواردة في المادة (179)<sup>2</sup>، فقد صدرت القوانين العضوية التالية: -الأمر 07-79 المؤرخ في 6 مارس 1997 يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات

<sup>1</sup> - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص144.

<sup>2</sup> - تنص المادة 179 على مايلي: "تتولى الهيئة التشريعية القائمة عند إصدار هذا الدستور وإلى غاية انتهاء مهمتها وكذا رئيس الجمهورية بعد انتهاء هذه المهمة وإلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني/ مهمة التشريع بأوامر بما في ذلك في المسائل التي أصبحت تدخل ضمن القوانين العضوية".

- الأمر رقم 97-08 المؤرخ في 6 مارس 1997، يحدد الدوائر الانتخابية وعدد المقاعد المطلوب شغلها في انتخابات البرلمان.

- الأمر رقم 97-09 المؤرخ في 6 مارس 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية كما أن المادة (124) من دستور (1996) جاءت عامة ولم تستثني القوانين العضوية، أما المبادئ العامة للقانون فلا يمكن للأوامر التشريعية تعديلها أو مخالفتها ما دامت لها قيمة دستورية، في حين أن المبادئ القانونية الأخرى التي لها نفس القيمة التشريعية فللأوامر تعديلها أو إلغائها ما دامت المادة (124) جاءت مفتوحة، والأصل أن هذه الأوامر لها قوة القانون تتناول مجالات القانون إلا أن المنطق يرحح أن تتناول المسائل التي يعجز فيها البرلمان نظراً للأوضاع غير الطبيعية ما دامت هي استثناء فقط.

إن التشريع بأوامر يستفاد منه التشريع في المجال العائد للبرلمان، لذلك فإنه يمكن أن يمتد لما جاء في نص المادة (123) من الدستور بخصوص القوانين العضوية، لاسيما مع وجود فوارق بين كل من هذه الأخيرة والقوانين العادية. وأساس ذلك أن ما ورد في نص المادة (124) من الدستور يفيد "التشريع" سواء في المجالات المحددة ضمن المادة (122)، أو تلك الواردة ضمن المادة (123)<sup>1</sup>.

غير أن هناك فرضية معينة يمكن أن تثير تساؤلات عديدة، ومفاد هذه الأخيرة أنه إذا ما قام رئيس الجمهورية بتنظيم إحدى مواضيع القانون العضوي بواسطة الأوامر التشريعية، كالحالة الاستثنائية، وهي على علاقة وثيقة بالحريات العامة للأفراد، فإن تلك الغاية من الإجراءات الخاصة بشأن التصويت عليها سوف تنتفي حتماً على اعتبار أن الأوامر التشريعية حين تعرض على

<sup>1</sup> غير أن هذه الأخيرة تبدو من تلك المواضيع القليلة التي خصها المؤسس الدستوري، بإجراءات خاصة، ولغاية معينة ولأهميتها البالغة سواء بالنظر للدولة أو الأفراد، مما ينبغي معه أن تحظى بموافقة الأغلبية المطلقة لممثلي الشعب على الأقل وأن تصدر على غرار ذلك، متوافقة مع أحكام الدستور. ويمكن بالقياس على ذلك، الأخذ برأي المجلس الدستوري الفرنسي، المؤرخ في 05 جانفي 1982، والمتعلق بقانون التوجيه الذي يسمح للحكومة بالتطبيق للمادة 38 من الدستور اتخاذ إجراءات خاصة بالنظام الاجتماعي، وهي المادة التي تسمح للحكومة بالتدخل في المجال التشريعي للبرلمان بقرارات ناء على تفويض من هذا الأخير، حيث كان يسمح للحكومة بالتطبيق للمادة 38 من الدستور أن تتخذ إجراءات تتعلق بالنظام الاجتماعي. وكان هناك في هذا الإطار بعض المسائل التي يتعين تنظيمها بموجب قوانين عضوية، وتلك القوانين لا يمكن إعلانها إلا بعد فحصها من قبل المجلس الدستوري، ذلك الفحص الذي لا يمكن تطبيقه في حالة القرارات الصادرة بناء على تفويض، وهو ما يعني أنها لا تمتد إلى مجال القانون العضوي، باعتبار المجلس الدستوري لا يقوم بفحصها المسبق، استناداً على أنها تبقى في إطار القانون العادي، والذي لا يحتاج لذلك الفحص المسبق من قبل المجلس الدستوري

البرلمان للموافقة عليه، وتحديدًا المجلس الشعبي الوطني، لم تتطلب أغلبية خاصة، عندئذ يكون التصويت بأغلبية عادية، وبتزكية البرلمان لها تصبح تلك الأوامر قوانين قائمة، وتستمر في إنتاج آثارها حتى ولو كانت مخالفة للدستور<sup>1</sup>. بمواضيعه ومسائله كالحريات مثلاً، إن القول لهذا كله يعني أن نص المادة (124) من الدستور، لم يفرق بين القوانين العضوية والعادية، هذا من جهة.

ومن جهة ثانية، لم يبين الأغلبية المتطلبة لنواب المجلس الشعبي الوطني للموافقة على الأوامر التشريعية، حتى نتبين ما إذا كان الأمر يتعلق بمسائل تختص بها القوانين العضوية، أم أنها تكتفي بتدخل البرلمان بشأها من خلال تشريعاته العادية، لاسيما وأن مسألة الحريات الأساسية للمواطن موزعة بين نص المادة (122) والمادة (123)، وإن كانت هذه الأخيرة تنص على البعض منها لتعلقها بمجالات ذات أهمية بالغة تتضح أكثر في العلاقة بين سلطة الدولة، وحريات المواطن، كنظام الانتخابات مثلاً، أو ذلك المتعلق بتمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، وحتى ضمن نصوص دستورية أخرى ذات صلة بالدولة وحريات الأفراد، كحالي الطوارئ والحصار وفق ما نص عليه الدستور.

إضافة إلى ذلك كله، فإن الدستور يتطلب تنظيم السلطة القضائية وبالأخص القضاء الإداري في الدولة بموجب قوانين عضوية، والتي هي ذات علاقة وثيقة بحريات المواطن، بالنظر لدورها البالغ في ضمان استقامة أعمال الإدارة، كقرارات الضبط الإداري، من خلال رقابة القاضي الإداري على ذلك، وهو ما يعني أن تنظيم السلطة القضائية بموجب أوامر تشريعية، سيظل احتمالاً وارداً بلا شك وحينها يزيد التخوف من المساس السلبي بحريات المواطن لسببين:

الأول، وهو تلك الأوامر التشريعية في حد ذاتها، لاسيما مع تصور هيمنة سلطة التنفيذ على البرلمان. والثاني، يتعلق بأن تلك الهيمنة والتفوق للسلطة التنفيذية، ستمتد حتى إلى السلطة القضائية، خاصة وأن ما يبرر ذلك، هو صلاحية تعيين القضاة.

كما نشير إلى أن في حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، تجتمع لجنة متساوية الأعضاء، تتكون من أعضاء كلتا الغرفتين، من أجل اقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف، وتعرض الحكومة هذا النص على الغرفتين للمصادقة عليه، ولا يمكن إدخال أي تعديل عليه، إلا بموافقة الحكومة في حالة استمرار الخلاف يسحب النص.

<sup>1</sup> - لتفصيل أكثر بخصوص هذا الموضوع، ينظر نصر الدين بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري المرجع السابق، ص، 107، 108 .

### المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية

إن عملية تحديد الطبيعة القانونية للأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية أهمية كبيرة ومن حيث الرقابة المفروضة عليها، إذ على أساسها يتم تحديد الآثار القانونية المترتبة على تلك الأوامر.

ولقد ثار جدل فقهي في مختلف النظم القانونية التي منحت لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر حول هاته الطبيعة القانونية<sup>1</sup>.

بناءً على ذلك يمكن أن نطرح التساؤل التالي:

هل تعتبر قرارات إدارية وبالتالي تكون خاضعة للرقابة القضاء الإداري؟ أم تعتبر أعمالاً تشريعية فلا تكون خاضعة إلا للرقابة الدستورية؟.

للإجابة على هذا التساؤل لابد لنا أولاً أن نتحدث عن الانقسام الفقهي الذي حدث بهذا الخصوص، حيث نلاحظ أن الفقه الدستوري قد انقسم إلى قسمين بشأن هذه المسألة فريق منه **(الفرع الأول)** أخذ أو اعتمد على المعيار العضوي أو الشكلي كما يسميه البعض في تحديده للطبيعة القانونية للأوامر التشريعية، وفريق ثاني **(الفرع الثاني)** فقد أخذ بالمعيار المادي أو ما يسمى بالموضوعي، بالإضافة إلى وجود فريق ثالث أو رأي راجح إن صح التعبير ذلك أنه فصل بين الفريقين أو الرأيين، ويمكن اعتبار الرأيين الأول والثاني بمثابة معايير يتم من خلالها إخضاع الأوامر للرقابة.

### الفرع الأول: المعيار العضوي (الشكلي)

يرى أصحاب هذا الرأي أن الأوامر تظل محتفظة بطبيعتها الإدارية بالرغم من موافقة البرلمان عليها، إذ العبرة بالجهة التي أصدرتها، والغاية من ذلك حماية حقوق وحرريات الأفراد<sup>2</sup>.

مفاد هذا المعيار أنه لتحديد طبيعة العمل القانوني الصادر عن الدولة، يجب الرجوع إلى الجهة القائمة على هذا العمل والسلطة التي قامت باتخاذها، وعليه إذا كان العمل القانوني المتخذ صادراً عن المجلس التشريعي فهو عمل تشريعي يدخل في نطاق القواعد القانونية العادية

<sup>1</sup> - د. محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري - دراسة مقارنة بالنظامين الدستوريين المصري والفرنسي، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 26.

<sup>2</sup> - د. عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، المرجع السابق، ص 57.

الصادرة من السلطة التشريعية، بينما إذا كان هذا العمل القانوني قد صدر من إحدى الهيئات الإدارية المكونة للجهاز التنفيذي للدولة، فيعتبر عملاً إداري يدخل في نطاق اللوائح أو القرارات التنظيمية أو القرارات الإدارية الفردية الصادرة من السلطة التنفيذية<sup>1</sup>.

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

وانطلاقاً من هذا التعريف يتم تحديد الطبيعة القانونية للأعمال التي تندرج في نطاق وظائف الدولة القانونية، بالوقوف على الهيئة أو السلطة التي قامت بإصدار هذا العمل القانوني.

وبناء عليه، وحسب الدكتور سليمان محمد الطماوي<sup>3</sup>: " يكون من السهل الأخذ بهذا المعيار و التسليم به لو اقتصر كل سلطة على أعمالها، الذي يستلزمه مبدأ فصل السلطات والاستقلال العضوي بين السلطات العامة في الدولة".

يأخذ أنصار هذا الاتجاه بنظرية توسيع الاختصاص اللائحي، وهذا يؤدي إلى اعتبار الأوامر مجرد قرارات إدارية عادية من حيث طبيعتها وقوتها القانونية، لأنها صادرة من السلطة التنفيذية، وبالتالي فإنها تحتفظ بطبيعتها القانونية الثابتة المحددة لها ابتداءً، بالنظر إلى الجهاز الذي أصدرها، وعليه فهي لا تكتسب حصانة القوانين بل تخضع لرقابة الإلغاء شأنها شأن سائر القرارات الإدارية<sup>4</sup>.

1 - د . سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 177.

2 - د . أحمد هبة، القرار الجمهوري بقانون، المرجع السابق، ص 119.

3 - د . سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 177.

4 - نظرية توسيع الاختصاص اللائحي لجأ إليها عدد كبير من الفقه الفرنسي التي تحيل طبيعة الصلاحية التي يمنحها البرلمان للسلطة التنفيذية بأنها مجرد تحديد أو توسيع للاختصاص اللائحي المسند للسلطة التنفيذية، على أساس أن الدستور لم يحدد نطاقاً ومجالاً معيناً لكل من القانون واللائحة وذلك باستثناء المسائل والمواد التي ورد فيها نص صريح و حدد بموجبها =



الفصل الثاني  
التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية  
طبقاً للمادة 93



علاوة على السلطات المخولة لرئيس الجمهورية دستوريا في الحالات العادية، هناك سلطات أخرى قد تم تحويلها له في الحالات غير العادية<sup>1</sup>، حيث تتميز هذه الحالات غير العادية بوجود اضطراب واضح وشديد في الأمن العام، أو عوامل تحوّل دون سير المؤسسات سيرا عاديا ومنتظما، أو تهديد يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية أو أمن البلاد والدولة وحرمة التراب الوطني.

إن الرئيس يمارس هنا سلطات تفوق تلك التي تعودنا عليها في الحالات العادية، حيث يكون هو صاحب السلطة الأول والأخير، من أقواها وأخطرها سلطة إعلان الحالة الاستثنائية التي نظمتها المادة (59) من دستور (1963) الملغى، والمادة (120) من دستور (1976) الملغى والمادة (87) من دستور (1989) الملغى، والمادة (93) من دستور (1996)<sup>2</sup> المعدل والمتمم النافذ.

ولأن الأوامر كانت السبيل الوحيد للتشريع في الظروف الاستثنائية في غياب الهيئة التشريعية المكلفة بالتشريع، بالإضافة إلى استعمال هاته التقنية في ظل الحروب والأزمات الداخلية وقد استعملت أيضا عندما تولى الرئيس الراحل هواري بومدين الحكم في جوان (1965) وأيضا في ظل الحكومة المؤقتة (1962)، واستعملت في الفترة التي استقال فيها الشاذلي بن جديد وحلّ المجلس الشعبي الوطني وتم تشكيل المجلس الأعلى للدولة، حيث كان يشرّع بواسطة الأوامر طيلة الفترة وإلى غاية إجراء انتخابات تشريعية.

فمواجهة المشاكل المستجدة والتي تحتاج إلى الاستعجال وسرعة التقرير، والحدة والحزم وإحاطة الإجراءات بسرّية تامة، وهي صفات يفتقر إليها التشريع البرلماني الذي يتسم بالبطء بل و أكثر من ذلك أن التدخل الممارس من السلطة التنفيذية في الميدان التشريعي كان له علاقة مباشرة بالظروف الاستثنائية التي قد تمر بها أي دولة، ذلك أن التجربة دلت على عجز البرلمان في

<sup>1</sup> - عرفت الظروف غير العادية في فرنسا في عهد حكم "روبسبير" وفي الدستور الحالي في خطاب "بايو" الذي ألقاه الرئيس ديغول في 16 جوان 1946، أما في الجزائر أقرت دستوريا سنة 1963 المادة 59، ودستور 1976 المادة 120 ودستور 1989 في المادة 87.

<sup>2</sup> - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري - دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 (السلطة التنفيذية) - الجزء الثالث، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2013، ص 335.

حل المشاكل المستعصية خاصة تلك التي طبعت القرن العشرين، لا سيما الحربين العالميتين، ومن هنا ظهر دور السلطة التنفيذية في المجال التشريعي كبديل لاسيما في الظروف الاستثنائية.

ذلك أنه كثيراً ما يتطلب الأمر هنا تدخلاً سريعاً لإصدار تشريعات تواجه بها الأمور الطارئة المستعجلة التي لا يستطيع البرلمان بحكم طبيعة وإجراءات عمله أن يقوم بها بنفس الطريقة السريعة والحازمة التي تعمل بها السلطة التنفيذية.

وتعترف جل الأنظمة المقارنة لرئيس الجمهورية بحق ممارسة صلاحية التشريع في ظل الظروف الاستثنائية، وهو ما يسمى بتشريعات الضرورة<sup>1</sup>، وذلك لكونه الجهة الأقدر على ملء الفراغ في مثل هذه الحالات.

وتختلف الأنظمة الدستورية المقارنة في تنظيم هذه الصلاحية الاستثنائية، سواء من حيث الشروط والإجراءات القبّلية أو البعدية الواجبة لممارسة هذا العمل، أو من حيث تكييف طبيعة هذه التشريعات ومدى خضوعها للرقابة<sup>2</sup>.

ففي الدستور الفرنسي لعام (1958) نجد أساس هذه الصلاحية في نص المادة (16) منه حيث يجمع الفقه الفرنسي على أن المادة (16) تعتبر بمثابة ترخيص دستوري يميز لرئيس الجمهورية مباشرة سلطات المشرع، وهذا ما أقره كذلك مجلس الدولة الفرنسي في قضائه<sup>3</sup>.

وأما في النظام المصري فأساس هذه الصلاحية هو المادتان (147) و (74) من دستور (1971) الملغى حيث تقضي المادة (147) بشكل صريح أن رئيس الجمهورية له صلاحية

<sup>1</sup> - من الأنظمة التي لا تعترف بمثل هذه الصلاحية الإستثنائية النظام الانجليزي، حيث لا يملك التاج (الملكة) إصدار قرارات لها قوة القانون في الظروف الإستثنائية، و لكن تستطيع الحكومة إصدار مثل هذه القرارات بعد موافقة البرلمان عن طريق التفويض، وكذلك نجد الدستور الأمريكي لا ينص صراحة على مثل هذه الصلاحيات، وإن مارسها الرئيس الأمريكي فعليا في كثير من المناسبات، ولاقت قبولا من الفقه و القضاء الأمريكيين. عمر حلمي، مرجع سابق، ص 305.272.267.

<sup>2</sup> - د. قائد محمد طربوش . السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان بيروت 1996، ص 300 إلى 318.

<sup>3</sup> - Jean lamarque. ((Légalité constitutionnelle et contrôle juridictionnel des actes pris en vertu de l'article 16)). S.J. N° 1711 .1962 .

إصدار القرارات التي لها قوة القانون، و ذلك في حالة غياب مجلس الشعب، و قيام حالة استثنائية **(ضرورة مستعجلة)** وفقاً لشروط وإجراءات محددة، بينما المادة **(74)** توحى ضمناً بوجود هذه الصلاحية حيث للرئيس في حالة قيام الخطر الذي يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن، أو يعطل مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري صلاحية اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لمواجهة هذا الخطر و تشمل هذه الإجراءات حسب ما ذهب إليه الفقه والقضاء القرارات التي لها قوة القانون والقرارات الإدارية، علماً أن هذه المادة مستوحاة من نص المادة **(16)** من الدستور الفرنسي كما يذهب إلى ذلك معظم الفقه المصري<sup>1</sup>.

أما في النظام الجزائري فإن الوضع يختلف عما هو عليه الحال في النظامين الفرنسي والمصري حيث نجد أن لرئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر في الظروف العادية والظروف الاستثنائية على حد سواء<sup>2</sup>، وهو ما تقرره المادة **(124)** من دستور **(1996)** الجزائري المعدل والمتمم النافذ، ويشترط في الأوامر التشريعية حسب الفقرتين الثانية والثالثة أن تعرض الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية على البرلمان في أول دورة لاحقة له ليقرر ما يراه بشأنها، حيث له سلطة إبقائها أو إلغائها، أما الأوامر التشريعية الاستثنائية حسب الفقرة الرابعة من المادة **(124)** فإنها تمارس في إطار المادة **(93)** من الدستور والمتعلقة بالحالة الاستثنائية، فيكون لرئيس الجمهورية بموجب هاتين المادتين **(124)** و **(93)** أن يتخذ الأوامر التشريعية — بدون أن يتقيد — بالشروط الخاصة التي تخضع لها هذه الأوامر في الظروف العادية — متى كانت البلاد مهددة بخطر داهم يؤثر على استقلالها وسلامتها تراهما ومؤسساتها الدستورية.

فسلطة التشريع الاستثنائي في الدستور الجزائري لعام **(1996)** المعدل والمتمم النافذ تجد مصدرها في المادة **(93)** التي تحيل عليها المادة **(124)** بهذا الشأن، حيث تعطي لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر أثناء تطبيق وإعمال نظام الحالة الاستثنائية المنصوص عليه في المادة **(93)** أما

<sup>1</sup> - د. مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري فقهاً وقضائياً، الطبعة التاسعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر الإسكندرية 1996، ص 447-453.

<sup>2</sup> - إن هذا الحكم يجعل لرئيس الجمهورية مشرعاً أصلياً إلى جانب البرلمان في الظروف العادية، وهو أمر غريب نوعاً ما في النظام الدستوري الجزائري مقارنة مع الأنظمة الدستورية الأخرى. قائد محمد طربوش، السلطة التنفيذية في الدول ذات الطابع الجمهوري، مرجع سابق، ص 300 وما يليها.

في دستوري (1976 و 1989) فإن هذه الصلاحية لم يكن منصوص عليها بشكل صريح، وإنما تفهم بشكل ضمني في إطار نص المادتين (87) و (120) من هذين الدستورين على الترتيب.

وبهذا النص الصريح يكون المشرع الدستوري قد وضع حدا للنقاشات التي أثّرت حول مدى قدرة وصلاحية رئيس الجمهورية في اتخاذ إجراءات أو أوامر ذات طبيعة تشريعية في إطار تطبيق نظام الحالة الاستثنائية وفقا لدستوري (1976) و (1989)<sup>1</sup>.

والملاحظ أن صلاحية التشريع الاستثنائي في ظل دستور (1996) لا تكتسي أهمية كبرى نظرا أن رئيس الجمهورية يملك هذه الصلاحية حتى في ظل الظروف العادية وفقا للمادة (124) من دستور، ولو أنها في الحالة الأخيرة تمارس وفق شروط وإجراءات أكثر تقييدا من ممارستها في إطار الظروف الاستثنائية، فنص المادة (124) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم يتضمن نوعين من الأوامر التشريعية، أوامر تشريعية خاصة بالظروف العادية وأخرى خاصة بالظروف الاستثنائية التي تضمنتها المادة (93).

أما الحديث عن ضوابط ممارسة رئيس الجمهورية لصلاحية التشريع عن طريق الأوامر في الحالة الاستثنائية، يبدو أمرا صعبا، مع عدم وجود قيود صريحة بهذا الشأن في نص المادتين (93) و (124) من دستور (1996) المعدل والمتمم، إضافة إلى عمومية وغموض عبارات المادة (93) الخاصة بالحالة الاستثنائية، وهو ما أكده كذلك الفقه الفرنسي بخصوص حدود سلطات رئيس الجمهورية بموجب المادة (16) من الدستور الفرنسي لعام (1958)<sup>2</sup>.

جاء في المادة (93): "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.

<sup>1</sup> - حول مناقشة صلاحيات رئيس الجمهورية بموجب المادة 120 من دستور 1976، و المقابلة لنص المادة 93 من دستور 1996 .

-Abdelaziz Ben arafa .Les circonstances exceptionnelles dans la constitution du 22/11/1976 . (Mémoire de magistère ) . université Alger . 1979 .P 6 -7 et 15-22 .

تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.  
يجتمع البرلمان وجوبا، تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها".

وبناء على ما سبق سنقسم دراسة ضوابط التشريع في هذه الحالة، وكذا الصبغة القانونية للأوامر والتشريعات المتخذة أثناء قيامها في (المبحث الأول)، وسلطة البرلمان في مواجهة هذه الأوامر التشريعية ومدى خضوعها للرقابة في (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: ضوابط التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية وطبيعتها القانونية

يضاف إلى حالي الطوارئ وحالة الحصار، حالة غير عادية أخرى على حد تعبير المؤسس الدستوري الجزائري، ألا وهي الحالة الاستثنائية، بحيث تستدعي هذه الأخيرة من حيث فرضها ظروفا أخطر مقارنة بتلك التي تستدعي فرض حالي الحصار والطوارئ، إذ يرتبط ذلك بخطر وشيك الوقوع يهدد أركان الدولة، ومؤسسات البلاد، أو استقلالها، أو سلامة ترابها.

وإذا كان فرضها من الخطورة بمكان، بالنظر لما يترتب عنها من آثار على السير العادي للمؤسسات من جهة، والحقوق والحريات العامة للأفراد من جهة أخرى، كان لابد من شروط وآليات مختلفة ومتعددة انطلاقا من جسامة الخطر الذي يتهدد المؤسسات الدستورية، أو استقلال الأمة وسلامة ترابها<sup>1</sup>.

والهدف من ذلك كله حماية الحريات العامة وعدم المساس بها، لاسيما وأن لهذه الحالة العديد من الآثار على الحقوق والحريات، وإن كان ذلك بشكل غير مباشر، من خلال مساس سلطات رئيس الجمهورية أثناء الحالة الاستثنائية بالحريات العامة، خاصة مع اعتراف المؤسس الدستوري باختصاصه في ممارسة سلطة التشريع.

<sup>1</sup> - لتفصيل أكثر حول هذه الفكرة، ينظر د. مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور - النظام القانوني للأوامر -، ص 132 وما يليها .

أما فيما يخص الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية الصادرة في فترة قيام الحالة الاستثنائية يبقى الإشكال مطروحا كما طرح في الحالة العادية حول تصنيف هذه الأوامر وهذا ما سيتم التطرق إليه لاحقا في المطلب الثاني من هذا المبحث.

### المطلب الأول: ضوابط التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية

يتحدد نطاق قيام الحالة الاستثنائية بتوافر الشروط الموضوعية الخاصة بالحالة الاستثنائية وفقا للمادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم، وإعلانها رسميا من طرف رئيس الجمهورية وفقا للشروط الشكلية التي حددها نفس المادة، إذا مورست هذه السلطة في هذا الإطار بحيث يستمد رئيس الجمهورية مشروعية ممارسته لسلطة التشريع الاستثنائي من مدى توافر هذه الشروط، فهي التي تعطيه التبرير والتأسيس القانوني والواقعي بحيث تصبح فاقدة لمشروعيتها إذا مورست خارج هذا الإطار.

### الفرع الأول: الضوابط الشكلية لإصدار الأوامر المتعلقة بالاختصاص وإجراءات

هناك شروط شكلية يتعين على رئيس الجمهورية القيام بها حتى يتسنى له اتخاذ الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف، وهي إجراء استشارات رسمية مع بعض الشخصيات والهيئات السياسية في الدولة.

وضع المشرع بعض القيود الملزمة على رئيس الجمهورية التقيّد بها حين اتخاذه لهذه الإجراءات الاستثنائية، وتمثل هذه الشروط في جملة من الاستشارات لبعض المؤسسات الدستورية وهي استشارات اختيارية غير ملزمة من حيث الأخذ بنتائجها، ولكنها إلزامية من حيث مبدأ إجرائها وطلبها، حيث تتوقف عليها المشروعية الشكلية لقرار الإعلان، وتهدف هذه الاستشارات بصفة عامة إلى إحاطة رئيس الجمهورية بالأشخاص والهيئات العامة التي حددها المادة (93) من الدستور الجزائري لسنة (1996) المعدل والمتمم النافذ بالظروف التي تمر بها البلاد، وما إذا كانت تحتاج إلى سلطات استثنائية لمواجهة أم لا، هذا بالإضافة إلى ضمان التفاف هذه الشخصيات وممثلي تلك الهيئات حول رئيس الجمهورية في حالة موافقتهم على رأيه لما يتمتع به من قوة التأثير على الرأي العام.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> - عبد العظيم عبد السلام، العلاقة بين القانون واللائحة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1985 ص 264.

تستخلص هذه القيود من نص المادتين (93 و124) من الدستور، بعضها يتعلق باختصاص وإجراءات إصدار الأوامر، والبعض الآخر يتعلق بالظرف الذي تصدر فيه.

### أولاً: القيد المتعلق بالاختصاص

إن اختصاص إصدار الأوامر التشريعية ووفقا لما ورد في نص الفقرة الرابعة من المادة (124) من الدستور الجزائري هو مقرر لرئيس الجمهورية وحده، فلا يجوز لغيره ممارسته مهما كانت صفته أو مرتبته في هرم السلطة التنفيذية.

بل إن الاختصاص محظور حتى على من يتولى رئاسة الدولة في حال وقوع مانع لرئيس الجمهورية أو استقالته أو وفاته، أو في حالة وفاة أحد المترشحين للانتخابات الرئاسية في الدور الثاني أو انسحابه أو وقوع أي مانع آخر له.

ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة (90) من الدستور الجزائري<sup>1</sup> نصت على جملة من الأحكام التي يمكن تطبيقها خلال فترتي الخمسة والأربعين يوما والستين يوما المرتبطتين بالحالات المذكورة أنفاً ومن ضمنها تلك المنصوص عليها في المادة (124) من الدستور الجزائري<sup>2</sup>.

### ثانياً: القيد المتعلق بالإجراءات

مع الإشارة أن نص المادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم لم يتضمن أي تعبير يشير إلى نطاق وشمول اصطلاح الإجراءات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، وفي رأينا يجب أن تكون الإجراءات المتخذة أيا كان مجالها تدابير وقتية وشاذة لها طابع الاستعجال وتصدر في ظل ظروف استثنائية قائمة، وأن تكون دائما لمواجهة الخطر، فلا يجوز لرئيس الجمهورية أن يتخذ إلا الإجراءات التي يكون الهدف منها التغلب على الأزمة ومواجهة الخطر، ولا يجب أن تنشئ مراكز قانونية دائمة ولها صفة الدوام، وهذا يتعارض مع الطبيعة المؤقتة للحالة الاستثنائية.

إذا كانت المؤسسات الدستورية للبلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها مهددة بخطر داهم ورأى رئيس الجمهورية عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر، فإنه لا يمكنه إعلان قيام

<sup>1</sup> - تنص الفقرة الثالثة من المادة 90 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم على أنه: "...لا يمكن في فترتي الخمسة والأربعين (45) يوما والستين (60) يوما المنصوص عليهما في المادتين 88 و89، تطبيق الأحكام المنصوص عليها في الفقرتين 7 و8 من المادة 77، والمواد 97 و124 و129 و136 و137 و174 و176 و177..." .

<sup>2</sup> - د. محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري - دراسة مقارنة بالنظامين الدستوري المصري والفرنسي، بدون طبعه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2004، ص112.

الحالة الاستثنائية مباشرة وإنما أوجب عليه المؤسس الدستوري ضرورة إتباع إجراءات معينة حتى يمكنه القيام بذلك، وفي هذا تنص الفقرة (2) من المادة (93) من الدستور الجزائري على أنه: "ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء".

ومن تم فإن إجراءات تقرير الحالة الاستثنائية تتمثل أولاً: في ضرورة استشارة رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري، وثانياً: الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء ثالثاً.

وعليه فإن الهيئات التي يجب أن تستشار من طرف رئيس الجمهورية في هذه الحالة كالاتي:

### 1- استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ، ورئيس المجلس الدستوري

ألزم المؤسس الدستوري الجزائري ومن خلال المادة (93) من الدستور الجزائري رئيس الجمهورية استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة رسمياً قبل استعمالها المادة (93).

والسبب من وراء اشتراط استشارة رئيسي غرفتي البرلمان يعود للدور الذي تلعبه السلطة التشريعية على المستوى الداخلي<sup>1</sup>، وهي صاحبة السيادة في صنع القانون (المادة 98 فقرة 02) من الدستور<sup>2</sup>، وكذلك باعتبارها مراقب عمل الحكومة المادة (99) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم النافذ<sup>3</sup>.

وباعتبار الغرفة الأولى تضم ممثلي الشعب (المادة 101 من الدستور فقرة (01)<sup>4</sup> فكل هذه الأعمال المهمة تتطلب ضرورة استشارة رئيسي غرفتي البرلمان، حيث تحقق هذه الاستشارة نوعاً من الرقابة السياسية غير المباشرة على سياسة رئيس الجمهورية اتجاه الأزمات<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - انظر، د.عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريجانة، الجزائر، بدون طبعة، ص95 .

<sup>2</sup> - تنص الفقرة 02 من المادة 98 من الدستور على ما يلي: "وله السيادة في إعداد القانون".

<sup>3</sup> - حيث تنص المادة 99 من الدستور في الفقرة 02 منها على أنه: "يمارس المجلس الشعبي الوطني الرقابة المنصوص عليها في المواد من 135 إلى 137 من الدستور".

<sup>4</sup> - الفقرة 01 من المادة 101 من الدستور على ما يلي: "ينتخب أعضاء المجلس الشعبي الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري".

<sup>5</sup> - د.وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص

فرئيسي المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة يمثلان رأسا السلطة التشريعية، وهما يعبران عن رأي النواب والأعضاء، وبالتالي رأي الأمة، وهذه الاستشارة أضافها دستور (1996) المعدل والمتمم حيث لم تتضمنها المادة (87) من دستور (1989) الملغى، وهذا تأكيداً على دور البرلمان في الحياة السياسية والقانونية للبلاد كمثل أول و أصيل للسيادة الشعبية، ومن جهة أخرى دلالة على خطورة هذه الحالة، الأمر الذي جعل المشرع الدستوري يشرك البرلمان في قرار الإعلان بغض النظر عن حجم وفاعلية هذه المشاركة.

وهناك من رأى<sup>1</sup> أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يشترط الاستشارة الرسمية لهذه الشخصيات كما فعل المؤسس الدستوري الفرنسي، مما يعني أن الاستشارة قد لا تتخذ شكلاً رسمياً ولكن نظراً لخطورة الحالة الاستثنائية فإنه لا بد أن تكون الاستشارة رسمية في الجزائر.

كما أن المؤسس الدستوري الجزائري والفرنسي، لم يبينوا الطريقة التي تتم بها الاستشارة. يعني هل تكون شفاهة أم كتابة؟ فسكوت المؤسس الدستوري عن هذه المسألة، يترك المجال مفتوحاً سواء بالنسبة للشكل الكتابي أو الشكل الشفهي، وحتى لو كانت الاستشارة في مفهومها تعني نوعاً من الحوار وتبادل الرأي، مما يرجح فيها الشكل الشفهي<sup>2</sup>.

إلا أن استشارة رئيسي غرفتي البرلمان قد تتحول إلى وجوب موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً، وذلك في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية، حيث تنص المادة (90) من الدستور في فقرتها الرابعة على ما يلي: " لا يمكن خلال هاتين الفترتين تطبيق أحكام المواد 91 و 93 و 94 و 95 و 97 من الدستور ، إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً، بعد استشارة المجلس الدستوري والمجلس الأعلى للأمن".

وما يمكن قوله في الأخير عن استشارة رئيسي غرفتي البرلمان أنها أمر إجباري وإذا أعلن رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية دون أن يقوم بذلك، كان عمله غير دستوري، إلا إذا وجدت ظروف منعت الرئيس من القيام بتلك الاستشارة، كالقوة القاهرة بشرط أن تكون الاستحالة مطلقة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - د. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 138 .

<sup>2</sup> - نفسه المرجع ، ص 138 .

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 139.138.

كما اشترط المؤسس الدستوري لإعلان الحالة الاستثنائية، ضرورة استشارة المجلس الدستوري حيث يشكل هذا المجلس على المستوى الداخلي أهمية كبيرة، باعتباره الجهاز المكلف بالسهر على احترام الدستور المادة (163) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم<sup>1</sup>، وذلك من خلال مراقبة مدى مطابقة القوانين والمعاهدات والتنظيمات للدستور المادة (165) من الدستور الجزائري<sup>2</sup> فهذا الدور المهم للمجلس أوجب استشارته لإعلان الحالة الاستثنائية، وهذا من دون شك سيوسع من الضمانات المقررة لرعاية الحريات العامة ويضفي على قرار الرئيس شرعية أكثر<sup>3</sup>.

ومن ثم فاستشارة المجلس الدستوري في واقع الأمر شديدة الأهمية، لأنها تعبر عن مدى مطابقة قرار إعلان الحالة الاستثنائية للدستور<sup>4</sup>، فدور المجلس لا يقتصر على تقديم الرأي، بل يراقب كذلك مدى توافر شروط قيام الحالة الاستثنائية.

وتجدر الإشارة أنه إذا كانت استشارة المجلس الدستوري تعد مسألة إجبارية، فإن القوة القاهرة من شأنها أن تسمح بعدم القيام بذلك<sup>5</sup>.

وما يمكن أن يقال في الأخير حول هذه الاستشارات، فبالرغم من أنها غير ملزمة لرئيس الجمهورية، إلا أنها ليست فاقدة لكل أثر سياسي، حيث تلعب دورا هاما في مسألة الثقة بالرئيس، حيث يتحمل المسؤولية وحده عما يتخذه من إجراءات<sup>6</sup>، في حالة عدم موافقة رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس الأمة أو المجلس الدستوري، على قرار إعلان الحالة الاستثنائية.

فهي استشارة تشمل الهيئة مجتمعة، ولا تقتصر على رئيسته فقط<sup>7</sup>، وتكمن أهميتها في المكانة أو الدور السامي الذي يؤديه المجلس الدستوري في الحياة الدستورية، وذلك بالسهر على احترام الدستور من طرف جميع السلطات، فالمجلس هو قاضي الدستورية بالدرجة الأولى واستشارته

<sup>1</sup> - تنص الفقرة 01 من المادة 163 من الدستور على أنه: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور".

<sup>2</sup> - تنص المادة 165 من الدستور على ما يلي: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي حولتها إياه أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات...".

<sup>3</sup> - د.عمار بوضياف، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 96.

<sup>4</sup> - د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق، ص 148.

<sup>5</sup> - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 141.

<sup>6</sup> - د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق، ص 147.

<sup>7</sup> - عبد العظيم عبد السلام، العلاقة بين القانون واللائحة، مرجع سابق، ص 264.

هاته تعد ضمانا وتدعيما لموقف رئيس الجمهورية من الناحية الدستورية أمام المؤسسات الأخرى و الأفراد<sup>1</sup>.

والجدير بالذكر أن استشارة المجلس الدستوري عند إعمال رئيس الجمهورية الفرنسي المادة (16) من الدستور الفرنسي، يستوجب القانون المنظم لعمل المجلس الدستوري، أن يكون رأي المجلس الدستوري بشأنها مسببا ومنشورا، وهذا يعني إعطاء ثقل أكبر لرأي المجلس الدستوري مقارنة مع باقي الهيئات الأخرى<sup>2</sup>.

ومع التسليم بأن الآراء الصادرة عن تلك الشخصيات والهيئات هي آراء استشارية وتتم في سرية، كما يجوز لرئيس الجمهورية أن يخالفها من الناحية الدستورية، دون أن يترتب عن ذلك شيء إلا أن تلك الآراء تتمتع في الواقع بقيمة أدبية كبيرة، فضلا عن المخاطر التي قد يتعرض لها رئيس الجمهورية إذا لم يقدر قيمة تلك الآراء.

### 2- الاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء

أول ما يلاحظ على المادة (93) من الدستور الجزائري لسنة (1996) المعدل والمتمم في هذا الخصوص، أن المشرع الدستوري استعمل مصطلح الاستشارة من جهة عندما ربطها برئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري، واستعمل من جهة أخرى مصطلح الاستماع عندما ربطها بالمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء، والحكمة من ذلك أن الاستشارة القصد من ورائها بيان الأسباب المؤدية لإقرار الحالة الإستثنائية، لذلك فإن رئيسي غرفتي البرلمان يعتبرون كهيئة استشارية من الناحية القانونية، بينما على خلاف ذلك أن مصطلح الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء فيعتبران كهيئة تقنية وسياسية تساعد رئيس الجمهورية على توضيح الصورة، وعلى تطبيق الحالة الإستثنائية إذا ما قرر رئيس الجمهورية ذلك، وأيضا لأن رئيس الجمهورية هو رئيس هذين المجلسين وبالتالي هو قادر على التأثير في رأيهما<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - د. سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 276 .

<sup>2</sup> - Jean Lamarque .((La théorie de la nécessité et l'article 16 de la constitution de 1958 )) .Op-cit P 613.

<sup>3</sup> - د. مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور - النظام القانوني للأوامر - مرجع سابق، ص 33.

يرى البعض<sup>1</sup> أن الفرق بين المصطلحين يكمن في النتيجة النهائية لكل منهما فالاستشارة هي تقديم الرأي، الذي يعني وجوب الوصول إلى اتفاق حول الموضوع المطروح للاستشارة، بمعنى قبول تقرير الحالة الاستثنائية أو رفضها، أما الاستماع فلا يشترط فيه الاتفاق حول موضوع تقرير الحالة الاستثنائية أو رفض تقريرها.

كذلك فإن هذه الهيئات تكون تحت الرئاسة المباشرة لرئيس الجمهورية، حيث تنص المادة (173) من الدستور الحالي المعدل المتمم في فقرتها (01) على ما يلي: "يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني"، وتنص المادة (77) منه المحددة لبعض سلطات رئيس الجمهورية، في الفقرة الرابعة منها على ما يلي: "يرأس مجلس الوزراء" فهذه الرئاسة المباشرة قد تسمح لرئيس الجمهورية التأثير على آراء أعضاء المجلسين كما سبق وأن ذكرنا.

### أ- الاستماع للمجلس الأعلى للأمن

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

### ب- الاستماع لمجلس الوزراء

أما مجلس الوزراء فهو عبارة عن هيئة دستورية يرأسها رئيس الجمهورية طبقا لما تقضي به المادة (77) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم في الفقرة (04) منها، ويضم مجلس الوزراء: الوزير الأول والوزراء الذين يشكلون الطاقم الحكومي .

<sup>1</sup> - د.مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية ، المرجع السابق، ص 141 .

<sup>2</sup> - د.عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 96 .

ولا شك أن الاستماع إلى هذا المجلس حول مدى إمكانية تقرير الحالة الاستثنائية أم لا يمثل صور توسيع دائرة الاستشارة ويجعل الرئيس في وضعية يحاط فيها بجملة من الآراء قبل أن يتخذ القرار المناسب<sup>1</sup>، كون الحكومة بطاقتها الوزاري ذات صلة مباشرة بواقع الحياة اليومية، عن طريق المناقشات وتبادل الآراء وتقدير الموقف ونتائجه الإيجابية والسلبية الآنية والمستقبلية داخليا وخارجيا، وهو ما ينير الطريق أمام رئيس الجمهورية لتقدير مدى ملائمة تقرير الحالة الاستثنائية من غيرها.

وما يمكن قوله في الأخير حول إجراء الاستماع، أنه بالرغم من أن ما يقال في المجلسين لا يلزم رئيس الجمهورية، إلا أنه يمكن أن يكون له أثر من الناحية الأدبية الواقعية على رئيس الجمهورية خاصة مجلس الوزراء، الذي قد يضم وزراء ينتمون للمعارضة<sup>2</sup>.

### 3- اجتماع البرلمان وجوبا

إن النص لم يوضح الهدف من الاجتماع و الدور المنوط بالبرلمان هنا، لكن يمكن اعتبار هذا الاجتماع كوسيلة لتمكين نواب الشعب وتمكينه من متابعة ومراقبة الأوضاع باستمرار وعن قرب وكذا لتدعيم مشروعية قرارات رئيس الجمهورية في هذه الحالة<sup>3</sup>.

نضيف تساؤلا آخر، وهو في حالة ما إذا تحقق البرلمان أن الدواعي التي قدمها رئيس الجمهورية للعمل بالمادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم هي دواعي وهمية ولا تشكل خطراً على البلاد، فهل يمكن اتهام رئيس الجمهورية في هذه الحالة بالخيانة العظمى طبقاً للمادة (158) من دستور (1996) المعدل والمتمم، على أساس خرقه لأحكام الدستور وعرقلة السلطة التشريعية لعملها بوسائل غير مشروعة؟.

في حقيقة الأمر هذا الشرط الإجرائي -اجتماع البرلمان بقوة القانون- هو الضمانة الحقيقية<sup>4</sup> التي تؤدي إلى منع رئيس الجمهورية من التعسف في استعمال السلطات الاستثنائية المخولة له بمقتضى المادتين (124 و93) من الدستور، لأن ممارسة رئيس الجمهورية لتلك الاختصاصات في ظل الحالة

<sup>1</sup> - د.عمار بوضيف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص96،97.

<sup>2</sup> - د.مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 141 .

<sup>3</sup> -Abdelaziz Ben arafa .Les circonstances exceptionnelles dans la constitution du 22/11/1976.Ibid. P 96 .

<sup>4</sup> - محمد مزغني خيرى، مبادئ القانون الإداري في دول المغرب العربي، ص51 وما بعدها.

الاستثنائية، تكون تحت رقابة البرلمان الذي له إذا حاد عن الطريق القويم إحالته إلى المحكمة العليا للدولة "La haute cour de l'état" بتهمة الخيانة العظمى "La haute trahison" وذلك طبقاً لنص المادة (158) من الدستور الجزائري.

أما بالنسبة لإنهاء الحالة الإستثنائية، فإن الفقرة الخامسة والأخيرة من المادة (93) تقضي بأن هذه الحالة تنتهي حسب الأشكال والإجراءات التي أعلنت عن طريقها.

وفي الأخير نقول أنه إذا كان رئيس الجمهورية ملزماً دستورياً باستشارة هاته الشخصيات و الهيئات، فإن رأيها غير ملزم، ولذا فإن هاته الاستشارة تأتي على سبيل الاستئناس ولتكوين قناعة أكبر، كما أنها ذات طابع إعلامي في نفس الوقت، ويكون هذا الإعلام موجهاً إلى البرلمان من خلال رئيسه.

فتعدد الأجهزة والمؤسسات الدستورية التي يستشيرها رئيس الجمهورية ذات دور ضعيف إلى درجة أنها ليست شريكا حقيقيا مع الرئيس في اتخاذ قراراته، وهي لا تتدخل لتساعده بل لتكرس ما يقوم به من أعمال، ولذا فإن الرئيس يواجه الوضع بمفرده، ذلك أن تدخلها - المؤسسات والأجهزة- وارد ليس من قبيل الحاجة الماسة والضرورة إليها بقدر ما هو ناتج عن محاولة أو رغبة سياسية في إعطاء طابع ديمقراطي للتصرف الرئاسي<sup>1</sup>.

والجدير بالملاحظة أن ترتيب المؤسسات التي يجتمع، أو يستشيرها الرئيس له أهميته القانونية والسياسية، فنظراً لما لتقرير الحالة الاستثنائية من مساس بحقوق وحرريات الأفراد، فإن المؤسس اشترط أولاً استشارة الجهة المراقبة والمثلة للشعب، ثم المؤسسة المكلفة بالسهر على احترام الدستور، وبالتالي حقوق وحرريات الأفراد، ثم الاستماع للجهة المختصة بالجمال الأمني والجهة المنفذة.

### الفرع الثاني: الضوابط الموضوعية لإصدار الأوامر

على خلاف حالي الطوارئ والحصار، فإن المؤسس الدستوري الجزائري قام وبدقة أكبر بتحديد السبب المبرر لإعلان الحالة الاستثنائية، حيث نصت المادة (93) من الدستور الجزائري

<sup>1</sup> - الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة ومؤسسات، كلية العلوم القانونية، جامعة قسنطينة، مارس 1991، ص 550 .

صراحة بأنه: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها أو سلامة تراجمها...".

الملاحظ هنا أن المؤسس الدستوري الجزائري قد نهج نفس نهج المؤسس الدستوري الفرنسي في المادة (16)<sup>1</sup>، فلم يكتف بتحديد السبب المبرر لإعلان الحالة الاستثنائية والمتمثل في الخطر الداهم الوشيك، وإنما حدد أيضا المحل الذي يرد عليها وهو مؤسسات الدولة أو استقلالها أو سلامة تراجمها وهو ما يدفعنا إلى بحث كل واحد من هذه العناصر<sup>2</sup>.

### أولا: الخطر الداهم

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

فبالنسبة لوجود الخطر الداهم، فإن نص المادة (93) لم يحدد صفة هذا الخطر ولا موضوعه، ولا مصدره داخلي أم خارجي، ولا نطاقه الزمني، متى يبدأ ومتى ينتهي، أو حتى درجة جسامته.

وهذا ما يؤدي من الناحية النظرية إلى إمكانية اللجوء إلى هذه المادة متى وقع الخطر، وهذا يعد قصورا من المشرع الدستوري في إعداد النص، مما يفتح الباب أمام إساءة استخدام هذه المادة وخاصة أن رئيس الجمهورية هو وحده الذي يقدر وجود الخطر من عدمه<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - L'art 16 : « ... Lorsque...sont menacés d'une manière grave et immédiate... ».

<sup>2</sup> - د. بن طيفور نصر الدين، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة - دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس الجزائر، 2002-2003، ص 138.

<sup>3</sup> - ملاحظة: كلمة "داهم" جاءت في دستور 1989 نص المادة 87 في حين لم تكن موجودة في نص المادة 120 من دستور 1976 في نسخته العربية المترجمة، وإن تضمنها النص الفرنسي الأصلي للمادة.

- د. سعيد بو الشعير . النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق. ص 274 .

ويشترط الفقه<sup>1</sup> في الخطر المؤدي لقيام الحالة الاستثنائية ضرورة توافر وصفين وهما: أن يكون جسيما وأن يكون حالا.

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

فإذا تمسكنا بظاهر النص، فإن ذلك سيؤدي بنا إلى القول بأن المؤسس الدستوري لا يشترط لقيام الحالة الاستثنائية أن يكون الخطر جسيما، وإنما يستطيع الرئيس إعلان الحالة الاستثنائية والتي تعد المادة (93) من الدستور الجزائري الحالي إحدى تطبيقاتها مهما كان نوع الخطر، غير أنه يشترط في الخطر أن يكون جسيما حتى تقوم الحالة الاستثنائية<sup>2</sup>، وبالرغم من عدم وجود معيار مادي للجسامة، إلا أنه يمكن القول بأن الخطر الذي يؤدي إلى تطبيق المادة (93) من الدستور الجزائري يجب أن يكون خارجا في طبيعته ونوعه عن الحدود المعتادة للأخطار المعروفة التي يحكمها النظام القانوني العادي، أي من غير الممكن دفعه بالطريق العادي<sup>3</sup>.

أما عن مدى توافر جسامة الخطر في الدستور المصري والفرنسي، فإننا نجد أن المؤسس الدستوري المصري كمنظيره الجزائري لم ينص على هذا الوصف في المادة (74) من دستور مصر لسنة (1971)، وذلك بعكس المؤسس الدستوري الفرنسي الذي اشترط في الخطر أن يكون جسيما وليس بسيطا، وذلك في المادة (16) من دستور (1958)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - د. وجددي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 101 ؛ د. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 30 ؛ د. ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري بدون طبعة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1976، ص 675 .

<sup>2</sup> - انظر، د. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 133 .

<sup>3</sup> - انظر، د. وجددي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 104 .

<sup>4</sup> - Cf. Daniel AMSOO, Droit constitutionnel et institutions politiques, Litec, Paris, 2000, p.257 «Il ne saurait s'agir, dès lors, d'une simple menace mais seulement d'une - menace grave».

أما في ما يخص الوصف الثاني للخطر، وهو ضرورة أن يكون حالاً، ويقصد به أن تبلغ الأحداث والظروف حداً تؤدي معه حالاً ومباشرة إلى المساس بالمصلحة، موضوع الحماية الدستورية أي هناك واقع مادي لهذه الأحداث، أي بدأت فعلاً وسارت في الزمن ولم تنته بعد وليس مجرد حالة محتملة مستقبلية<sup>1</sup>.

### ثانياً: الخطر الوشيك

وإذا بحثنا عن هذا الوصف للخطر في الدستور الجزائري، فإن صياغة المادة (93) من الدستور الحالي والمواد التي تقابلها في دساتير الجمهورية السابقة والتي تنظم الحالة الاستثنائية<sup>2</sup> تبرز أن المؤسس الدستوري لم يأخذ هذا الوصف، حيث نجده قد استعمل في المادة (93) من الدستور الجزائري عبارة "خطر داهم" التي تعني أن الخطر وشيك الوقوع واستعمل كذلك عبارة "يوشك"، التي تدل على أن الخطر لم يقع بعد، وإنما هو قريب الوقوع، وتحديد مدى إمكانية وقوع الخطر في المستقبل متروك للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

ويرى البعض أن المغزى من اشتراط المؤسس الدستوري ضرورة أن يكون الخطر وشيك الوقوع هو حتى يتخذ الرئيس احتياطات مسبقة قبل وقوع الخطر في المستقبل القريب، مرد ذلك أن الرئيس يعد بالأساس الساهر على وحدة الأمة وسلامة الوطن وحامي الدستور<sup>3</sup>، ومن ثم فإن هذا الشرط لا يتحقق إذا كان الخطر قد وقع فعلاً وانتهى وتم القضاء عليه فلم يعد قائماً<sup>4</sup>، ولا يمكن كذلك لرئيس الجمهورية إعلان قيام الحالة الاستثنائية إذا كان الخطر محتمل الوقوع، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة لنظرية الظروف الاستثنائية، والتي تعتبر الحالة الاستثنائية إحدى تطبيقاتها، حيث تشترط هذه القواعد العامة أن يكون الخطر حالاً وليس محتمل الوقوع.

### ثالثاً: تهديد مؤسسات الدولة الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها

إذا كان المؤسس الدستوري الجزائري لم يأت بوصف للخطر الداعي لإعلان الحالة الاستثنائية إلا أنه حدد محله، وذلك باشرطه أن يهدد إحدى المواضيع التالية وهي مؤسسات الدولة الدستورية أو سلامة ترابها أو استقلالها. وهذا التحديد محل الخطر هو وارد على سبيل الحصر

<sup>1</sup> - انظر، د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 106 .

<sup>2</sup> - المادة 59 من دستور 1963، المادة 120 من دستور 1976، المادة 87 من دستور 1989.

<sup>3</sup> - د. عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري نشأة، تعريفاً، فقهاً، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2005، ص 139 .

<sup>4</sup> - د. ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 675 .

وليس المثال، بحيث ليس بإمكان رئيس الجمهورية أن يعلن الحالة الاستثنائية، إذا لم يكن محل الخطر إحدى هذه الموضوعات<sup>1</sup>.

في حين أن المادة (16) من دستور فرنسا لسنة (1958)، وردت فيها عبارة "مؤسسات الجمهورية"، (**Les institutions de la république**) والتي تعني أنه بإمكان رئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية إذا مس الخطر أي مؤسسة من مؤسسات الجمهورية، سواء كان منصوص عليها دستوريا أم لا<sup>2</sup>، وهو ما يمكن أن يقال أيضا بالنسبة للمادة (74) من دستور مصر لسنة (1971) الملغى، حيث وردت فيها عبارة "مؤسسات الدولة".

كما اشترط المؤسس الدستوري الفرنسي في الخطر بالإضافة إلى كونه جسيماً و حالاً، أن يؤدي إلى إعاقة السير العادي المنتظم للمؤسسات العامة عن أداء وظائفها، وهو ما لم ينص عليه المؤسس الدستوري الجزائري، ولو تمسكنا بنص المادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم كما هو لأمكن القول، أنه بإمكان رئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية سواء ترتب على الخطر تعطيل السير العادي للمؤسسات الدستورية أم لا، ولكن تطبيقاً للمبادئ العامة التي تحكم نظرية الظروف الاستثنائية، فإنه يشترط حتى يعلن رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية، أن يؤدي الخطر إلى إعاقة السير العادي للمؤسسات الدستورية، فإذا لم يؤدي إلى ذلك، لا يمكن حينئذ الحديث عن وجود خطر جسيم، ومن ثم عدم تقرير الحالة الاستثنائية<sup>3</sup>.

أما عن المؤسس الدستوري المصري، فقد اعتبر هذا الشرط كحالة من حالات تقرير الحالة الاستثنائية، وهذا ما يتضح من خلال عبارة: "أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري" الواردة في المادة (74) من دستور (1971)<sup>4</sup>.

كما اعتبر المؤسس الدستوري الفرنسي أن الخطر الذي يهدد سلامة الإقليم " **L'intégrité de son territoire** " كحالة من حالات تطبيق المادة (16) من دستور (1958) وهو نفس الأمر

<sup>1</sup> - د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 119 .

<sup>2</sup> - د. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 134 135.

<sup>3</sup> - د. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 135 .

<sup>4</sup> - د. وجدي ثابت غبريال، المرجع نفسه، ص 109 .

في الدستور الجزائري لسنة (1996) حيث بالرجوع إلى المادة (93) منه، نجد أنها قد اعتبرت أن الخطر الذي يهدد سلامة تراب البلاد كحالة من حالات إعلان قيام الحالة الاستثنائية .

ويقصد بسلامة تراب البلاد كحالة من حالات إعلان قيام الحالة الاستثنائية، "السلامة المادية للوطن أي سلامة إقليم البلاد من كل عدوان عليه أو المساس بجزء منه، ومن ثم فيعتبر الغزو الأجنبي أو العدوان الخارجي خطر يهدد سلامة تراب البلاد، ويترتب عليه تطبيق المادة (93) من الدستور"<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية في الحالة الاستثنائية

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

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

ففي فرنسا ومصر بخصوص تحديد الطبيعة القانونية للتدابير المتخذة في أحوال الضرورة وقد تباينت مواقف كل من الفقه والقضاء تراوحت بين من يعتبرها من أعمال السيادة ومن يوصفها على أنها أعمال تدخل في مجال الأعمال الإدارية وبالتالي وجب مراقبتها من قبل القضاء الإداري.

أما بخصوص تكييف الطبيعة القانونية للإجراءات الاستثنائية المقررة في النظام الدستوري الجزائري، فسوف يكون تطرقنا لها باستعراض جملة من التصورات على النحو التالي:

<sup>1</sup> - د. وحدي ثابت غبريال، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 123

### الفرع الأول: الرأي الذي يرى أنها من أعمال السيادة لا تخضع للرقابة.

يمكن اعتبار الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية لمواجهة الخطر الذي يهدد استقلال البلاد أو مؤسساتها الدستورية أو سلامة ترابها من أعمال السيادة التي يباشرها رئيس الجمهورية باعتباره يجسد وحدة الأمة وحامي الدستور، ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها المادة (70) من دستور (1996) المعدل والمتمم النافذ، وكذلك يمارس السلطة السامية في الحدود المثبتة في الدستور المادة (72) من دستور الجزائر لسنة (96)، بالإضافة إلى السلطات التي يضطلع بها وفقاً للأحكام الدستورية وبالتالي فهي تخرج عن رقابة القضاء<sup>1</sup>.

وعلى ضوء هذه الأحكام وموازة بالخطر الذي يهدد الوطن، تتغير حتما العلاقة الموجودة بين رئيس الجمهورية والسلطات العامة في الدولة، خاصة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، وعليه فالتعديل الذي يطراً بسبب الإعلان على الحالة الاستثنائية والذي يمس باختصاصات السلطات الدستورية في علاقتها ببعضها البعض، لا يمكن أن يصدر إلا من سلطة تملك السيادة الكاملة لتسيير شؤون البلاد في هذه الظروف.

ذلك أن إعلان اللجوء إلى الحالة الاستثنائية يتصل بالدرجة الأولى بالسياسة العليا للبلاد والإجراءات التي تتخذ على إثره هي من الأهمية القصوى، لأنها تدخل في نطاق المحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل و الخارج، وقد تتطلب قرارات ذات طابع سياسي، لأنها قد تمس بالوضع السياسي والدستوري للبلاد.

بمعنى أن رئيس الجمهورية لا يقرر الحالة الاستثنائية إلا في حالات معينة قد تطرأ على حياة البلاد وبما تقتضيه المصلحة العليا لها، وهو المخول الوحيد لاتخاذ هذا القرار بمقتضى المكانة التي يشغلها على هرم النظام السياسي في الدولة، وبالتالي يمكن اعتبار هذا القرار عملاً سيادياً وليس إداري.

<sup>1</sup> - عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1996 ص261، فوزي أوصديق، النظام الدستوري ووسائل التعبير المؤسساتي، د م ج، الطبعة الثانية الجزائر 2008 ص68 إلى 74.

أيضا وبنظرنا إلى ترتيب الأبواب والفصول الذي توخاه المشرع في دستور (1996) المعدل والمتمم نجد أنه يبدأ بالجزائر في الفصل الأول من الباب الأول، ثم يبدأ بالسلطة التنفيذية في الفصل الأول من الباب الثاني ثم السلطة التشريعية في الفصل الثاني من نفس الباب وهذا لا يخلو من مغزى، ففي الباب الأول في المادة السابعة (07) التي جاء فيها أن: "السلطة التأسيسية ملك للشعب، يمارسها بواسطة المؤسسات التي يختارها وعن طريق الاستفتاء بواسطة ممثليه المنتخبين وأن لرئيس الجمهورية حق اللجوء إلى الإرادة الشعبية مباشرة".

وبناء على ما تقدم يتضح لنا أن رئيس الجمهورية هو وكيل الشعب في ممارسة السيادة ومباشرتها وأنه لا يسأل إلا أمام الشعب فيما أعطاه، وهذا يعني أن موقع رئيس الجمهورية هو فوق السلطات الثلاث وأعلى منها، بحيث جعل له الدستور علاقة مباشرة بالشعب، بإجراءات استفتاء على ما يتخذه من إجراءات، وهذا لا يكون إلا لأنه يتصرف من وضع سيادي<sup>1</sup>.

وعليه إذا اعتبرنا أن قرار رئيس الجمهورية باللجوء إلى الحالة الاستثنائية بمثابة عمل سيادي بمنطق أنه وكيل للشعب، فإن الإجراءات التي يتخذها في إطار هذا القرار واستنادا إليه تعتبر أعمالا سيادية، على أساس أن رئيس الجمهورية في وقت الأزمات يمثل السيادة الوطنية.

### الفرع الثاني: الرأي الذي يرى بأنها أعمال إدارية تخضع للرقابة القضائية

يمكن تصور دخول هذه الإجراءات ضمن الأعمال الإدارية، بحيث إذا تمعنا في دلالة ترتيب فصول دساتير (1976، 1963 و1989)، نرى أن ترتيب المواد التي تنص على الحالة الاستثنائية قد جاءت في الفصل المخصص للسلطة التنفيذية، وعليه فرئيس الجمهورية عند اتخاذه للإجراءات الاستثنائية، إنما يقوم بما بوصفه رئيسا للسلطة التنفيذية، وعليه فهذه الإجراءات لها طبيعة إدارية، لأنها تتعلق بواجب السلطة التنفيذية كسلطة إدارية عليا، تستهدف تحقيق الأمن والنظام العام، والتغلب على الأزمة ومواجهة الأخطار في الظروف الاستثنائية.

<sup>1</sup> - أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 130.

وإذا ما رجعنا أيضاً إلى المادة (124) من دستور (1996) المعدل والمتمم الواردة في الفصل المخصص للسلطة التشريعية في الفقرة الرابعة منها التي نصت على أنه: "يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور"، يفهم أن رئيس الجمهورية يمكنه اللجوء إلى الأوامر التشريعية، كما يمكنه الاستغناء عنها، أي الاكتفاء بما تصدره السلطة التنفيذية من قرارات وإجراءات، ومن ثم يمكن أن نسلم بنوع من التصنيف لهذه الإجراءات وفقاً للسلطة التقديرية التي يملكها رئيس الجمهورية بخصوص إصدارها.

وعليه فإذا صدرت في شكل أوامر، فهي بالتالي تخرج من نطاق رقابة القضاء الإداري وتعتبر أعمالاً تشريعية، بينما إذا صدرت من السلطة التنفيذية في شكل قرارات إدارية فهي تعتبر إذاً أعمالاً إدارية تخضع لرقابة القضاء في فحص مشروعيتها<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الرأي الذي يفرق بين حالتين (إصابة الخطر للبرلمان ومجانبة الخطر له)

بالمقابل رأى جانب آخر من الفقه ضرورة التمييز بين الرأيين السابقين، ووضع حدًا للخلاف بينهما عن طريق وضع معيار إن صح القول يمكن من خلاله تصنيف طبيعة الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية، وذلك بالاعتماد على محل إصابة الخطر للبرلمان أم لا.

### أولاً: إصابة الخطر للبرلمان

إذا كان الخطر الذي أدى إلى إعلان الحالة الاستثنائية قد أصاب البرلمان، فإن هذه الأوامر المتخذة في هذه الفترة تعتبر قرارات إدارية، وذلك لتعذر مراقبتها من قبل البرلمان كما هو من المفروض بسبب الإصابة والواقع أن هذا الرأي ينسجم مع محتوى المادة (93) من الدستور الجزائري إذ لا جدوى من منح رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ تدابير استثنائية لمواجهة الخطر المحدق بالمؤسسات الدستورية أو باستقلال الدولة أو سلامة ترابها إذا كان البرلمان يستطيع تعديل أو إلغاء هذه التدابير وخلافاً لذلك يصبح رئيس الجمهورية في حالة إصابة البرلمان بخطر موزعاً جديداً للاختصاصات الدستورية، يأخذ منها ما يشاء ويترك منها ما يشاء، طالما استمرت الحالة الاستثنائية، علماً أن هذه الأخيرة لا تنتهي إلا بقرار منه ما دام أن الفقرة الأخيرة من المادة سالف الذكر من الدستور تنص على أن انتهاء الحالة الاستثنائية يكون وفق نفس الأشكال والإجراءات التي أوجبت إعلانها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. أحمد بركات، مرجع سابق، ص 31.

<sup>2</sup> - د. محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري، المرجع السابق، ص 119.

ثانيا: مجانية الخطر للبرلمان

أما إذا لم يصب الخطر البرلمان، بل جانبه فإن رئيس الجمهورية يكون في هذه الحالة مخيراً بين أمرين: إما أن لا يعرض أوامره على البرلمان، لأن الدستور لا يلزمه بذلك، فتبقى مجرد أعمال إدارية أو يقوم بعرضها على البرلمان ليوافق عليها، وتصبح أعمالا تشريعية من لحظة الموافقة عليها، وتخرج عن رقابة القضاء الإداري<sup>1</sup>.

1- عرضها على البرلمان

إذا قرر رئيس الجمهورية أن يقوم بعرض الأوامر التشريعية التي اتخذها في الحالة الاستثنائية على البرلمان فإنها تصبح كما سبق وأن أشرنا أعمالا تشريعية منذ موافقة البرلمان عليها.

لقد نصت المادة (124) من دستور (1996) المعدل والمتمم على إمكانية رئيس الجمهورية اللجوء إلى التشريع عن طريق الأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة (93) من الدستور، بقصد مواجهة الخطر الذي يهدد استقلال الوطن أو سلامة ترابه، أو مؤسساته الدستورية عن أداء دورها، وترتبا على ذلك فالإجراءات الاستثنائية التي يتخذها رئيس الجمهورية في هذه الحالة تكون على شكل أوامر تشريعية، وهذا يعد في نظرنا تأكيدا صريحا للطبيعة التشريعية التي أراد أن يصبغها المشرع على هذه الإجراءات، التي تماثل الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان طبقا للمادة (124) من الدستور.

وبناء عليه يمكن لرئيس الجمهورية التدخل في المجالات التي تدخل في نطاق القانون واتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات لحماية سلامة الوطن والمواطنين.

أيضا ما يؤكد الطابع التشريعي الذي أراده المشرع الجزائري لهذه الإجراءات هو لجوء رئيس الجمهورية إلى الوسائل القانونية الاستثنائية المتمثلة في المواد (93) و (124) من دستور (96) لمواجهة هذا الخطر، وكأن المشرع أراد أن يقول أن الوسيلة المعتمدة في هذه الحالة تكون دائما وسيلة قانونية دستورية ولا تتسم بأي طابع سياسي.

<sup>1</sup> - د.مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق ص113.

## 2- عدم عرضها على البرلمان

يحق لرئيس الجمهورية أن لا يعرض الأوامر التي اتخذها في الحالة الاستثنائية على البرلمان لأن النص الدستوري لم يلزمه بوجوب عرضها، وعندئذ تعتبر هذه الأوامر قرارات إدارية.

كما يلاحظ على هذه الأوامر التشريعية، أنها لا تعرض على موافقة البرلمان بعد اتخاذها حيث أن المادة (124) من الدستور الجزائري الحالي قد نصت صراحة على أن الأوامر التي تخضع لرقابة البرلمان، هي الأوامر الصادرة بين دورتي البرلمان وفي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وليس الأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية، وهذا ما انتهى إليه كذلك المجلس الدستوري بموجب الرأي رقم (99- 08)<sup>1</sup> المؤرخ في 21 فبراير 1999<sup>2</sup>.

أما بالنسبة للطبيعة القانونية للقرارات الصادرة في مجال التشريع في فرنسا، فقد أيدت غالبية الفقه ما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي، من اعتبار هذه القرارات أعمالاً تشريعية، وذلك لأن الرئيس أثناء إصداره إليها قد حل محل المشرع، وإن كان بعض الفقه قد انتقد هذا التكييف، باعتبار القرارات الصادرة في مجال التشريع هي من أكثر القرارات خطراً ومساساً بحقوق وحرية الأفراد لذا كان من الأفضل اعتبارها قرارات إدارية لها قوة القانون فقط، حتى تخضع لرقابة القضاء الإداري<sup>3</sup>.

أما في مصر فالأغلبية من الفقه اعتبرت أن القرارات الصادرة في مجال التشريع هي أعمال تشريعية وإن كان البعض قد اعتبرها مجرد قرارات إدارية لها قوة القانون<sup>4</sup>.

فقد نصت المادة (74) من دستور (1971) المصري الملغى على أنه: " لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر، ويوجه بياناً إلى الشعب ويجري الاستفتاء على ما اتخذته من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها".

<sup>1</sup> - الجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1999، ص 04 .

<sup>2</sup> - د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 132 .

<sup>3</sup> - لمزيد من التفاصيل حول هذه الآراء انظر وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 408 إلى 410.

<sup>4</sup> - د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، المرجع السابق، ص 434 وما بعدها.

ولقد ذهب رأي إلى اعتبار هذه القرارات من قبيل أعمال السيادة، بالقول أن ما يتخذه رئيس الجمهورية من إجراءات بهذا الشأن يمثل نموذجا لا شبهة فيه لأعمال السيادة العليا، ومن ثم لا يخضع في ممارسته لرقابة القضاء أو مجلس الشعب ذاته، وإنما يخضع لرقابة شعبية مباشرة، تتمثل في الاستفتاء الذي يُجري خلال ستين يوما من اتخاذ هذه الإجراءات طبقا للمادة السالفة الذكر<sup>1</sup>.

وذهب رأي آخر إلى القول أنه يتبين بوضوح من صيغة المادة (74)، أن رئيس الجمهورية حين يصدر القرارات المشار إليها في هذه المادة من الدستور المصري، إنما يصدرها بوصفه سلطة حكومية لا بوصفه سلطة إدارية، ومن هنا يبدو إخضاعها لرقابة قضاء الإلغاء محل نظر<sup>2</sup>.

وخلاصة ما سبق ذكره حول هذه الاختلافات في الرأي، وبالنظر إلى المادتين (93 و124) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم لسنة (1996)، فإننا نعتقد أن الرأي القائل بأنها ذات طبيعة إدارية هو الأولى بالإتباع، وعلى ذلك إذا تدخل رئيس الجمهورية في المجال التنظيمي وهو المجال المخصص له فإن تدخله هذا يكون بمقتضى قرارات إدارية -مراسيم- يجوز رقابتها قضائيا أمام مجلس الدولة.

أما إذا تدخل في المجال المخصص دستوريا للسلطة التشريعية، فإن تدخله سيكون بمقتضى أوامر وبما أن رئيس الجمهورية هو سلطة تنفيذية، فإن الأوامر الصادرة عنه تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية أخذا بالمعيار السائد بالجزائر في تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عن مختلف سلطات الدولة والذي أشارت إليه المادة 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الساري المفعول رقم 09/08، والمادة (09) من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة.

<sup>1</sup> - د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، المرجع السابق، ص 169 إلى 173.

<sup>2</sup> - د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، ص 766، د. عمر حلمي فهمي الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، المرجع السابق، ص 407.

المبحث الثاني: سلطة البرلمان في مواجهة الأوامر التشريعية في الحالة الاستثنائية ومدى خضوعها للرقابة

بالنسبة لهذه النقطة سوف نكتفي باستعراض رقابة البرلمان على الأوامر المتخذة في ظل المادة (124) من دستور (1996) المعدل والمتمم، التي نصت صراحة على إمكانية لجوء رئيس الجمهورية بالتشريع عن طريق الأوامر في الحالة المذكورة في المادة (93) من نفس الدستور.

وقد ذكرنا أن هذه المادة أعطت لرئيس الجمهورية سلطات استثنائية تسمح له باتخاذ أية إجراءات سريعة على شكل أوامر تتطلبها ظروف استثنائية قد تمر بها البلاد، وذلك كأن تكون البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

ففي الدستور الفرنسي لسنة (1958) وفي المادة (16) منه التي جاءت على النحو التالي: "عندما تكون مؤسسات الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيه أو تنفيذ تعهداته الدولية مهددة بطريقة جسيمة وحالة، ونشأ عن ذلك انقطاع السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية".

يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف، بعد الاستشارة الرسمية للوزير الأول، ورؤساء مجلسي البرلمان، وكذلك المجلس الدستوري، ويبلغ الأمة بذلك برسالة ويجب أن تكون هذه الإجراءات مستوحاة من الرغبة في تمكين السلطات العامة الدستورية من وسائل القيام بمهمتها في أقرب وقت، ويستشار المجلس الدستوري بشأن هذه الإجراءات وينعقد البرلمان بقوة القانون، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة السلطات الاستثنائية<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>- Texte de l'article 16 en langue française « Lorsque les innutritions de la république l'indépendance de la nation , l'intégrité de son territoire ou de l'exécution de ses engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu , le président de la république prend les mesures exigées par les circonstances , après consultation officielle du premier ministre des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel . Il en informe la nation par un message. Ces mesures doivent être inspirées par la volonté dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission. Le Conseil constitutionnel est consulté à leur sujet. Le Parlement se réunit de plein droit. L'Assemblée nationale ne peut être dissoute pendant l'exercice des d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels pouvoirs exceptionnels. »

يتبين لنا من خلال هذا النص أن المشرع الدستوري الفرنسي قد اهتم ببيان الدور البارز للبرلمان خلال اللجوء إلى هذه المادة، إذ أوجب انعقاد البرلمان بقوة القانون من ناحية، كما حظر حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة السلطات الاستثنائية من ناحية أخرى، إلا أنه ثار تساؤل بخصوص دور البرلمان أثناء هذه الظروف، طالما أن الرئيس يملك اتخاذ تلك الإجراءات الواسعة التي يستمدّها من المادة (16).

ويرى بعض الأساتذة في هذا الخصوص أن البرلمان لا يمكنه التصدي لهذه الإجراءات مبررين قولهم بما حدث أثناء تطبيق المادة (16) من استفتاء سنة (1961)، حيث أنكر الرئيس ديغول **deGaulle** على البرلمان مباشرة سلطة التشريع في مجال المادة (16)، كما أنكر عليه كذلك الحق في مناقشة تطبيق الإجراءات التي تتخذ بمقتضى هذه المادة.

وأكد الفقيه **Henry** في تعليقه على أحد أحكام مجلس الدولة، أن النظام الفرنسي يجهل السلطات المطلقة التي تعلق على غيرها، فريئس الدولة ليس سلطة سيادية لا تعرف الرقابة، فإذا كان الدستور قد صمت عن بيان مبدأ الرقابة فإنه لم يستبعدّها، ولذا فإن وجودها في هذه الظروف ضروري، بل إن الدستور قد جعل من الرقابة أمراً محتماً عندما نص على اجتماع البرلمان بقوة القانون وحظر حله، ومن ثم فإن البرلمان يملك عند اجتماعه إعادة النظر في قرارات الرئيس فور صدورها أو بعد ذلك<sup>1</sup>.

ويرى البعض الآخر أن البرلمان يملك سلطة فحص شروط العمل بالمادة (16) ليرى هل توفرت أم لا؟.

وكذلك ما إذا كانت الإجراءات المتخذة قد امتد تطبيقها وقتاً أطول من اللازم في ضوء ما نصت عليه المادة (16)، ويستطيع بالتالي وضع نهاية لاستخدام المادة (16) الذي قرره الرئيس<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، المرجع السابق، ص 343 إلى 347.

<sup>2</sup> - د. عبد الغني بسيوني عبد الله، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، بدون طبعة، المؤسسة الجامعية للنشر مصر القاهرة، ص 153.

### المطلب الأول: الانعقاد الوجوبي للبرلمان ودوره في تحقيق الرقابة

إن الرقابة البرلمانية هي رقابة سياسية بالدرجة الأولى، فالسلطة التشريعية تراقب أعمال السلطة التنفيذية السياسية والإدارية، وتسهر على متابعة مدى نجاحها في تحقيق أهدافها بكفاءة وفاعلية وضمان عدم انحرافها وتسلسلها، وقيامها بالعمل وفق الأهداف الأساسية العامة للدولة.

وفي ضوء هذا الإطار العام للدور الرقابي للبرلمان، يصبح لهذه الرقابة أهميتها الأكدية في ظل الحالة الإستثنائية، فهي تكفل مراقبة السلطة التنفيذية في مباشرتها للاختصاصات الإستثنائية التي تؤول إليها بموجب هذه الحالة، ومن بينها الأوامر المخولة لرئيس الجمهورية بموجب المادة (124) من الدستور.

ترى **Camus** بخصوص رقابة البرلمان على هذه الإجراءات، أن إحدى الضمانات الجوهرية التي تكفل للبرلمان القيام بهذا الدور هي أن ينص الدستور على اجتماع البرلمان بقوة القانون عند إعلان هذه الحالة ضمانا لتواجهه حتى يحقق اعتبارات الفاعلية والسرعة معا، كما ينص على سلب الحكومة حقها في حل البرلمان حتى لا تعتمد إلى التخلص منه تهربا من دوره الرقابي<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: الانعقاد الوجوبي للبرلمان

أما بخصوص الدساتير الأخرى التي عرفت الجزائر، فالوضع لا يختلف فيها على ما هو معمول به في الدستور الحالي، إذ نصت المادة (59) من دستور (1963) الجزائري الملغى على الاجتماع الوجوبي للمجلس الوطني، بينما المادة (120) من دستور (1976) الجزائري تطلبت أن يكون اجتماع المجلس الشعبي الوطني باستدعاء من رئيسه، وقد نصت المادة (87) من دستور الجزائر لسنة (1989) على أن يجتمع المجلس الوطني وجوبا، وهذه الصياغة مطابقة لصياغة المادة (59) من دستور (1963)، وفي هذا الشأن يرى الأستاذ بو الشعير معلقا على المادة (120) من دستور (1976) الملغى، أن شرط اجتماع المجلس الشعبي الوطني بالإضافة إلى الشروط الأخرى لا يغير من الأمر شيئا، ذلك أنها شروط تتوقف عند حد حدوث الاجتماع، فهي لا تشترط إبداء الرأي والتزام الرئيس باستشارتها أو الأخذ برأيها كما جاءت بذلك المادة (16) من الدستور الفرنسي، ويضيف أن هذا ما يدفعنا إلى القول أن رئيس الجمهورية في الحالات السالفة الذكر بما

<sup>1</sup> - د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، المرجع السابق، ص 342.

فيها الحالة الاستثنائية حر في الدولة، وأن المجلس الشعبي الوطني ليس له إلا الاجتماع وانتظار ما يتخذه الرئيس من إجراءات، دون أن يتدخل لا لمراقبتها ولا حتى للموافقة عليها<sup>1</sup>.

يشترط لإحكام الرقابة أن يتوفر فيها اعتبار السرعة و الفاعلية، فإن كانت الأولى تتحقق بمنح الاختصاص للقضاء، فإن الثانية تتحقق بمراعاة أن تكون هيئة الرقابة سلطة أو هيئة تملك بحسب أصلها و عملها سلطة تقدير الإجراءات المتخذة بمقتضى الحالة الإستثنائية، حتى تكون على علم كاف بكل حقائق الموقف السياسي والأسباب التي أدت إلى تقرير الحالة الإستثنائية، ويعتبر البرلمان السلطة الأكثر توفراً على شروط الرقابة السياسية، ذلك أن طبيعة عمله تقتضي الرقابة على أعمال الحكومة ولما كان من مقتضى الحالة الإستثنائية إمكانية التشريع من طرف رئيس الجمهورية، فإن من الواجب القانوني والسياسي أن يفرض البرلمان رقابته على التعديلات التي تطرأ على النظام القانوني خلال الحالة الاستثنائية.

### الفرع الثاني: دور البرلمان في تحقيق الرقابة

أما بخصوص الرقابة البرلمانية على هذه الأعمال، فالواقع أن المادة (93) من دستور (1996) الجزائري المعدل والتمم، وإن صممت عن بيان الدور الرقابي للبرلمان على هذه الإجراءات إلا أنها نصت على ضمانات تتمثل في اجتماع البرلمان وجوبا طيلة مدة الحالة الاستثنائية التي يقرها رئيس الجمهورية ولكن السؤال المطروح هو هل يمكن من خلال هذه الضمانات تحقيق هذه الرقابة؟.

كما أن على أعمال الرئيس - في ظل هذه الحالة - من المسائل المستبعدة، ذلك أن رئيس الجمهورية ينقل الوظيفتين التشريعية والتنفيذية إلى يده نقلا كاملا، ويحل محل السلطات الدستورية التي تؤدي الظروف الاستثنائية إلى وضعها في حالة عجز، وعليه فرئيس الجمهورية يحل محل البرلمان، لذلك نرى أن الرقابة خلال هذا الوضع تكون مستبعدة من البرلمان على التدابير التي يتخذها الرئيس، والتي تكتسب القيمة التشريعية فور صدورها دون حاجة إلى الموافقة عليها من

<sup>1</sup> - د. بو سعيد الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 371.372.

البرلمان، وهذا ما يمكن استنتاجه من نص وموقع الفقرة (04) الواردة في المادة (124)<sup>1</sup> من الدستور الجزائري المعدل والمتمم.

وإن كان اجتماع البرلمان وجوبا في هذه الحالة لا يمكن اعتباره ضمانا للرقابة على هذه الأوامر، ولكن ما دوره في ضرورة اجتماعه إذن في هذه الحالة؟.

فالجواب هو حتى وإن لم يكن للبرلمان حق التصدي لهذه الإجراءات، سواء بالموافقة أو عدم الموافقة عليها في ظل هذه الحالة، فذلك لا يمنعه من مناقشة الأعمال والإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية، والتي سوف توضح ما إذا كان هناك خطر أساسا يهدد البلاد فعلا ومصالحها الجوهرية، أو أن هذا الخطر الذي افترضه رئيس الجمهورية هو خطر وهمي لا يهدد البلاد فعلا، كما توضح ما إذا كان رئيس الجمهورية بإمكانه اللجوء إلى القوانين العادية لدفع هذا الخطر، وما سيأتي نتيجة لذلك من أخطار، أم كان يجب عليه اللجوء إلى الإجراءات الاستثنائية لدفع هذا الخطر.

إلا أن هذه المناقشة سوف تكون محدودة، وقد يكون من الصعب على البرلمان أن يناقش الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية، ذلك لأن هذه الإجراءات قد تكون كثيرة وسريعة وبالتالي يكون من الصعب على نواب البرلمان الإطلاع عليها ومناقشتها.

### أولا: موضوع الرقابة

مع ضرورة الإشارة إلى أن أحد الضمانات الأساسية التي تكفل للبرلمان القيام بالرقابة على الأوامر التشريعية، هو ضرورة النص على اجتماع البرلمان بقوة القانون، وهذا ما تقرره المادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم سنة (1996)، متفقة مع ما ذهب إليه الدستور الفرنسي في هذا الخصوص.

وقد أثير نقاش فقهي كبير حول دور البرلمان و اختصاصه بموجب هذا الانعقاد الوجوبي وفقا للدستور الفرنسي، حول صلاحية البرلمان في ممارسة هذه الرقابة على شخص وأعمال رئيس الجمهورية أثناء العمل بسلطات المادة (16) من الدستور الفرنسي الحالي، وخلاصة هذا النقاش هو

<sup>1</sup> - تنص الفقرة 04 من المادة 124 على ما يلي: "...يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور...".

أنه من الصعب اعتبار اجتماع البرلمان وسيلة من وسائل رقابة سلطات الرئيس بموجب المادة (16) من الدستور، فهذا الاجتماع لا يعدو أن يكون إجراء من أجل تمكين البرلمان من السهر على الرقابة الأدبية على أعمال الرئيس، بحيث يمكنه أن يناقش الإجراءات والقرارات الرئاسية دون الحكم عليها إلغاء و تعديلا<sup>1</sup>.

إلا أن الفقه لم ينكر على البرلمان -من جهة أخرى- إمكانية اللجوء لتحريك مسؤولية الرئيس المنصوص عليها في المادة (68) من الدستور الفرنسي والخاصة بتحريك اتهام الرئيس بجرمة الخيانة العظمى لكنهم يخلصون في النهاية إلى أن هذا الإجراء بعيد المنال من الناحية الواقعية وذلك لعدة أسباب سياسية وقانونية<sup>2</sup>.

كما أن البرلمان يستطيع أن يشل عمل الرئيس بطريقة غير مباشرة، كأن يصدر قراراً بلوم الحكومة أو برفض التعاون معها، فيجبرها على تقديم استقالتها، وفي ذلك إشعار لرئيس الجمهورية عدم رضا الهيئة التشريعية عما أتخذته من إجراءات استثنائية، وذلك لأن الحكومة تتحمل في الغالب عبئ الإعداد الفني لقرارات رئيس الجمهورية، خاصة وأن حل الجمعية الوطنية من طرف رئيس الجمهورية غير ممكن أثناء تطبيق المادة (16) من الدستور الفرنسي، وذلك بصريح هذه المادة ولكن حتى هذا المسعى غير ميسور أمام ما أكدته رئيس الجمعية الوطنية "شبان ديلماس" في قرار 14 سبتمبر بقوله:

.... "بما أن البرلمان لا يملك سلطة التشريع في أثناء تطبيق المادة (16)، و أن الحكومة لا يمكنها أن تعرض مسألة الثقة، فإن البرلمان لا يملك مباشرة حقه في مساءلة الحكومة تحقيقا للتوازن بين السلطات، وذلك لأن الحكومة بنص المادة (16) لا تستطيع حل الجمعية الوطنية"<sup>3</sup>.

أما في النظام الجزائري فإن الدور المأمول للبرلمان في ظل الحالة الإستثنائية هو موضوع نقاش وجدال فقهي، لكن بالرجوع إلى فلسفة النظام الدستوري الجزائري، وبالنظر إلى مكانة السلطة التشريعية فيه سواء من خلال النصوص أو الممارسة، يمكن استخلاص أن البرلمان هو الهيئة

<sup>1</sup> - عمر حلمي فهمي ، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، المرجع السابق. ص 348.

<sup>2</sup> - و تتعلق هذه الأسباب أساسا بعدم وضوح مدلول فكرة الخيانة العظمى، و بالأغلبية البرلمانية التي هي غالبا من أنصار الرئيس و يصعب أن يتخذ هذا الإجراء ضده، و تدخل الحكومة في برنامج البرلمان مما يعرقل إمكانية اللجوء لهذا الإجراء .

<sup>3</sup> - عمر حلمي فهمي ، مرجع سابق، ص 345-347.

الوحيدة المؤهلة لمراقبة ملائمة قرارات رئيس الجمهورية وأبعادها السياسية في ظل الحالة الإستثنائية حيث لا يوجد في نص المادة (93) من دستور (96) الجزائري المعدل والمتمم ما يمنع البرلمان من ممارسة دوره الرقابي، حيث لا يوجد تعارض بين استمرار الحياة البرلمانية وبين إعلان الحالة الإستثنائية<sup>1</sup>.

ومن ذلك يمكن أن تمتد رقابته لتشمل تصرفات رئيس الجمهورية، ولا يقلل من ذلك عدم المسؤولية التي يتمتع بها، إذ يمكن اتهامه بالخيانة العظمى على أساس خرق أحكام الدستور وإحالاته إلى المحكمة العليا للدولة<sup>2</sup>.

كما يمكن أن تشمل هذه الرقابة أعمال الحكومة بصفتها مسؤولة عن تنفيذ سياسة الرئيس إذ لا يوجد -من الناحية الدستورية- ما يمنع المجلس الشعبي الوطني من حجب الثقة عن الحكومة، إذا وجد أنها لا تتقيد بحدود الحالة الإستثنائية.

وما يدعم هذا القول هو الاستقلال العضوي والوظيفي الذي أصبح يتمتع به البرلمان في ظل التعددية الحزبية، ومبدأ الفصل بين السلطات، فطريقة تولي البرلمانين (نوابا و أعضاء) لمهامهم تضمن لهم الاستقلال في مواجهة هيمنة السلطة التنفيذية عن طريق الانتخاب العام المباشر والسري بالنسبة لنواب المجلس الشعبي الوطني، والانتخاب غير المباشر لثلثي أعضاء مجلس الأمة الشيء الذي يجعل الشعب مصدراً أصلياً بطريقة مباشرة وغير مباشرة لتكوين السلطة التشريعية الأمر الذي يحقق استقلالاً عضوياً.

أما الاستقلال الوظيفي، فتضمنته العهدة البرلمانية المحددة بموجب الدستور، و الحصانة البرلمانية وضرورة الفصل بين المهام السياسية والوظائف الحكومية أو الإدارية، الشيء الذي يسمح لممثلي الشعب بأداء مهامهم بكل سيادة، بمنأى عن التأثير والضغط المحتمل<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - راضية شيبوتي، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 130 .

<sup>2</sup> - د. عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الجمهورية في النظام المختلط، المرجع السابق، ص 269 .

<sup>3</sup> - د. شيبوتي راضية، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، المرجع السابق، ص 131 .

ثانيا: قيمة الرقابة

إلا أننا نرى أن الرقابة التي يمارسها البرلمان في ظل الحالة الإستثنائية باهتة تماما، على الرغم من أن الفقه الدستوري يتمسك بكل قوة بأهمية مثل هذه الرقابة، إن دستور (1996) المعدل والمتمم قد أكد أن البرلمان يجتمع بقوة القانون، ويترتب على هذا أن رئيس الجمهورية لا يستطيع أن يعارض مثل هذا الاجتماع، وأن البرلمان بوسعه أن يعقد بشكل دائم أثناء ممارسة الإجراءات الاستثنائية من بينها الأوامر يضاف إلى هذا أن المجلس الشعبي الوطني لا يمكن أن يتعرض للحل أثناء هذه الإجراءات الاستثنائية، وهذا ما يبدو مهما بقدر ما يفترض أن هناك دائما رقابة برلمانية من شأنها أن تتيح للبرلمان إمكانية منع رئيس الجمهورية من التعسف في استعمال هذه السلطات.

إن انعقاد البرلمان بقوة القانون، وإن كان من الصعب أن يسمح له بالرقابة الصارمة التي تجعله معقبا على قرارات رئيس الجمهورية التي يتخذها في ظل الحالة الإستثنائية بتعديلها أو إلغائها خاصة وأن مصطلح **(ينعقد)** لا يمكنه أن يحتمل أي معنى يدل على المناقشة أو التداول، أو اتخاذ القرار بشأن تطبيق نظام الحالة الاستثنائية، إلا أن الشيء المؤكد هو أن دوره هنا يمكنه من متابعة الأوضاع عن قرب وباستمرار، للإطلاع على الإجراءات المتخذة من طرف رئيس الجمهورية ومساعدته في إدارة الأزمة التي تقتضي تكاتف كل السلطات الدستورية لتجاوزها، فلا يمكن أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم وشيك الوقوع و النواب في عطلة<sup>1</sup>.

إن خلاصة هذا، هو أنه لا وجود للرقابة الفعالة الصارمة من طرف البرلمان على سلطات رئيس الجمهورية في ظل الحالة الإستثنائية، فهي لا تعدو أن تكون رقابة أدبية للمتابعة والإطلاع على مجريات الأمور فحسب، وما يعزز هذا الكلام هو عدم تقرير المسؤولية السياسية لرئيس الجمهورية أمام البرلمان في النظام الدستوري الجزائري - كما سبقت الإشارة إليه - في الظروف العادية، فما بالك بالظروف الإستثنائية التي تمكن الرئيس -وفقا لأحكام الدستور- من ممارسة كل السلطات التي يستطيع بها تجاوز الأزمة ولو خالف ذلك أحكام الدستور، أو أضطر إلى تعليقه مؤقتا ثم إن فكرة شل عمل الرئيس، والضغط عليه عن طريق مساءلة الحكومة، وإجبارها على الاستقالة - كما ذهب إلى ذلك بعض الفقه- وإن كان لا يوجد نص صريح يمنع هذا، إلا أنه يبدو أمرا

<sup>1</sup> - سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، مرجع سابق، ص 277 .

غريبا غير متصور واقعيا، فالحكومة غالبا هي حكومة الأغلبية البرلمانية ومن الصعب أن يقوم البرلمان بإسقاطها في ظل أزمة خطيرة تمر بها البلاد.

كما أن مساءلة رئيس الجمهورية شخصا عن طريق اتهامه بالخيانة العظمى مسألة لم تعرفها الدساتير الجزائرية المتعاقبة، عدا ما جاء في الدستور الجزائري الأخير لعام (1996) من خلال مادته (158) التي تنص على تأسيس محكمة عليا للدولة تتولى محاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، لكن بدون تحديد هذه الأفعال التي تعتبر خيانة عظمى، ولا الجهة التي تستطيع تحريك هذه الدعوى، كما أن القانون العضوي الذي ينظم سير هذه المحكمة والإجراءات المطبقة أمامها لم يصدر إلى حد الآن، مما يجعل هذا النص مفرغا من المحتوى.

وخلاصة ما تقدم في شأن الرقابة البرلمانية على السلطة التنفيذية أثناء ممارسة الإجراءات

الاستثنائية:

\* من حيث مدى هذه الرقابة و نطاقها: فهي رقابة محدودة وضيقة، بدءا من غياب دور البرلمان في إعلان الحالتين إلى صعوبة ممارسة رقابة حقيقية على السلطات الإستثنائية لرئيس الجمهورية في هذه الحالة، خاصة مع عدم مسؤولية رئيس الجمهورية أمام البرلمان.

\* ومن حيث فاعلية هذه الرقابة: فهي ذات فاعلية محدودة وضعيفة، علة ذلك أن الرقابة البرلمانية هي رقابة سياسية محضة، والبرلمان هنا بكونه جهازا سياسيا يهتم في الغالب بالجانب السياسي و العملي للأوامر التي تصدرها السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية في هذه الظروف وليس بمشروعيتها فهي رقابة ملائمة أكثر منها رقابة مشروعية، ثم إن جوهرها ليس إلا مناقشة وجدل ومشاورات سياسية بحتة قد تنتهي باستقالة الحكومة، ولكن الأغلب الأعم أنها تنتهي بشكر الحكومة على حسن مواجهتها للظروف الإستثنائية، كما أن هناك عقبات واقعية تحول دون فاعلية هذه الرقابة.

\* إن جدية وقيمة هذه الرقابة: تتركز بالدرجة الأولى على شجاعة أعضاء البرلمان في إبداء رأيهم بكل حرية، وتحمل مسؤولياتهم أمام ممثليهم في يقول كاربه دي مليرغ: "لا يمكن أن نترك الرقابة على سلطات الضرورة لضمير النواب فحسب".

\* كما أن الاعتبارات الحزبية تطغى على مواقف النواب، ومن هنا تضمن الحكومة المشكلة من حزب الأغلبية ولاء البرلمان ورضاه عن تصرفاتها.

\* أضف إلى ذلك أن الحكومة بحكم تدخلها في جدول أعمال البرلمان تستطيع عرقلة هذه الرقابة.

وأخيرا نستنتج أن الإجراءات الإستثنائية و التي تدخل في نطاقها الأوامر، تشكل قطاعا محبوسا على رئيس الجمهورية، وبالتالي لا يعود للبرلمان الحق في التعرض له عن طريق أي شكل من أشكال الرقابة، فالمادة (93) من دستور (1969) الجزائري الحالي من شأنها أن تسمح لرئيس الجمهورية في أن يحل محل المجلس الشعبي الوطني وربما كذلك محل الحكومة، ومحل كل الهيئات العامة طيلة الفترة التي يمارس فيها الإجراءات الإستثنائية، وأن هذه المادة بمضمونها هذا تسمح في بعض الحالات بتركيز السلطة في يد رئيس الدولة على حساب البرلمان و باقي الهيئات الأخرى.

وعليه نخلص إلى أن الاتجاه في الجزائر يشبه الحال في مصر وفرنسا في بعض من الجوانب بترخيص السلطة التنفيذية أن تصدر تدابير بشأن الظروف الاستثنائية بشرط أن تخضع لمجموعة من الضوابط والحدود واستبعاد رقابة المجلس التشريعي عليها.

وعموما يمكننا القول بأن رئيس الجمهورية الجزائري يتمتع بسلطات واسعة جدا طيلة سريان الحالة الاستثنائية إلى درجة استحواذه على المجال التشريعي المحجوز للبرلمان، ليصبح بمثابة موزع جديد للاختصاصات الدستورية<sup>1</sup>، يأخذ منها ما يشاء ويترك منها ما يشاء طالما استمرت الحالة الاستثنائية مع العلم أن هذه الأخيرة لا تنتهي إلا بقرار منه، ما دام أن الفقرة الأخيرة من المادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم تنص على أن انتهاء الحالة الاستثنائية يكون وفق نفس الأشكال والإجراءات التي أوجبت إعلانها.

### المطلب الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية الصادرة في الحالة الاستثنائية

تعتبر الرقابة الدستورية من أهم ضمانات تطبيق القاعدة الدستورية ونفاذها، ولا بد أن توجد لضمان احترام قواعد الدستور، وهي الحارس لمبدأ الشرعية، كما أنها تحافظ على الحدود الدستورية للسلطات، وهي خير ضمان ضد تعسف السلطة التشريعية، وهي التي تكسب

<sup>1</sup> يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة -دراسة مقارنة-، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2005، ص147.

القاعدة الدستورية وصف القانونية، وهذا لن يتحقق إلا عن طريق وضع جزاء لحماية هذه القاعدة والمتمثل في القول بعدم دستورية كل ما يقع مخالفاً للقاعدة الدستورية<sup>1</sup>، وهكذا فإن مبدأ علو الدستور يتطلب أن تحترم السلطات العامة التي أنشأها الدستور لاختصاصاتها الدستورية، وأن تحترم نصوص ومبادئ دستور البلاد الذي يمثل القيد القانوني العام للسلطات الثلاث، لما له من علو وسمو مطلق بوجوده في القمة من السلم الهرمي للقواعد القانونية، ولكن علو الدستور يصبح غير ذي قيمة عملية أو حتى قانونية، إذا لم يتحقق نوع من الرقابة العليا على القوانين واللوائح للتحقق من عدم مخالفتها لنصوص الدستور، ومن ثم يجب أن يكون للجهة التي تتولى هذه الرقابة سلطة توقيع الجزاء على التشريع المخالف للدستور أي أن تكون لهذه الرقابة الجزاء المنطقي على مخالفة الدستور<sup>2</sup>.

ولم تختلف هذه الدساتير إزاء تحديد الجهة أو الهيئة التي تتولى هذه الرقابة، وكذا من حيث كيفية تنظيم أسلوب الرقابة الدستورية على القوانين، إذ أراد المشرع الجزائري جعل هذه الرقابة قاصرة على هيئة عليا وحيدة يناط بها هذا الاختصاص، فأنشأ بذلك المجلس الدستوري الذي يختص دون غيره بالفصل في دستورية القوانين .

وحسب الأستاذ "العقون" يبدو أن المشرع الجزائري في تصوره ومفهومه للرقابة الدستورية قد أخذ بالمبادئ العامة المعمول بها في بعض البلدان الأوروبية والإفريقية وهي فصل المنازعات العادية على المنازعات الدستورية، مما يؤدي إلى الاعتقاد أن رقابة دستورية القوانين في الجزائر تساعد في الحقيقة على تحقيق ما يسمى بالعدالة الدستورية مبدأ سمو الدستور التي لا تزال ناقصة، بما أخذته من نقائص عن النموذج الذي اقتبست منه هو النموذج الفرنسي وكذا اصطدامها بالواقع الجزائري الخاص بالجزائر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - د. عبد الرحمان الشواربي و الأستاذ شريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قرار إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2000، ص 186.

<sup>2</sup> - د. محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر 1992، ص 162.

<sup>3</sup> - W. LAGGOUNE , La conception du contrôle de constitutionnalité en Algérie , P. 7 , Revue de l'école Nationale d'administration , Volume 6 , N°2 , 1996.

لقد أقرت المادة (124) من الدستور الجزائري الحالي المعدل والمتمم لرئيس الجمهورية الحق في التشريع بأوامر في ظل الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة (93) من نفس الدستور، وعليه يكون للمجلس الدستوري كجهة رقابة التحقق من قيام هذه الظروف الاستثنائية، وذلك بالتأكد من توفر الشروط الموضوعية والشكلية لقيامها، وأيضا النظر في عدم تجاوزها من قبل رئيس الجمهورية، وإصداره أوامر في مسائل غير ضرورية لا تستوجب السرعة.

وعليه يجب أن تكون هذه الظروف الاستثنائية جدية ومن الأهمية القصوى التي تستلزم التدخل والإسراع في اتخاذ التدابير وإصدار الأوامر لمواجهةها، بمعنى أن يكون رئيس الجمهورية مضطرا إلى إصدار هذه الأوامر.

### الفرع الأول: في مجال التشريع العادي

لا تشمل الرقابة الدستورية النصوص القانونية فقط بل حتى تلك الواردة في المادة (165)<sup>1</sup>

وهي:

- المعاهدات والاتفاقات والاتفاقيات الدولية.
- القوانين، العضوية منها والعادية، والأوامر التشريعية.

ويتعلق الأمر بالقوانين العادية و المعاهدات الدولية و اللوائح التنظيمية، حيث ترك المؤسس الدستوري الأمر اختياريا للجهات المخولة سلطة الإخطار، إذ يجوز لها أن تخطر المجلس الدستوري و تطلب رأيه في مدى مطابقة هذه النصوص للدستور.

بالنسبة للتنظيمات وهي الأداة الممنوحة للسلطة التنفيذية للتشريع في المواضيع الخارجة عن نطاق القانون و هذه من اختصاص رئيس الجمهورية، وتطبيقها فهو من اختصاص الوزير الأول حسب المادة (125) الفقرة الأولى من دستور (1996) الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>1</sup> - تنص المادة 165 على ما يلي: "يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي حولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية".

والرقابة الدستورية على التنظيمات تنحصر في تلك التي يصدرها رئيس الجمهورية "و هو التنظيم المستقل الذي هو اختصاص أصيل بيد رئيس الجمهورية" حيث يستمد قوته من الدستور بالنص الصريح للمادة السابقة<sup>1</sup>.

تمارس الرقابة الدستورية<sup>2</sup> حينما يتعدى المجال التنظيمي إلى مجال القانون المنصوص عليه في الدستور ومن المفروض أن يخطر المجلس الدستوري بهذا التجاوز من طرف أحد رئيسي غرفتي البرلمان كما يقوم رئيس الجمهورية بإخطار المجلس الدستوري عندما يتضمن أي نص قانوني إجراءات ونصوص خاصة بمجاله، ففي هذه الحالة يقوم المجلس بمراقبة مدى احترام قواعد الاختصاص المحددة بصفة واضحة في الدستور لكل منهما ومدى مطابقته وأثاره للمبادئ والإجراءات الدستورية<sup>3</sup>.

إذا كانت الأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي انعقاد البرلمان ممكنة الخضوع للرقابة الدستورية، فإن السؤال الذي يطرح هو هل أن الإمكانية نفسها يمكن أن تتوافر بالنسبة للأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية؟.

ولذلك تقتصر الرقابة الدستورية على استشارة رئيس الجمهورية المجلس الدستوري في قرار اللجوء إلى المادة (16)، وأيضا في كافة القرارات التي يصدرها استنادا إليها بسبب أن المادة لم تلزم رئيس الجمهورية برأي المجلس الدستوري بل جعلته استشاريا له، يأخذ به أو يتركه وفقا لتقديره الشخصي، ضف على ذلك أن المجلس الدستوري لا يجوز أن يمارس رقابته على موضوع سبق أن عرض عليه وأبدي رأيا فيه<sup>4</sup>، مما يقلل من فعاليته وجدوى الرقابة الدستورية على قرارات رئيس الجمهورية الخاصة بالمادة (16)، مما يؤدي إلى القول أن الرقابة الدستورية لا قيمة حقيقية لها من الناحية العملية لقلة فعاليتها وعدم صلاحيتها، وقدرة الرئيس على تجاهل استشارة المجلس الدستوري إذا وجدت قوة قاهرة تمنعه من القيام بها.

<sup>1</sup> - د. عطا الله بوحميده، المجلس الدستوري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، العدد الثالث 2002 ص 08.

<sup>2</sup> - المادة 165 من دستور 1996.

<sup>3</sup> - د. رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة 2006 ص 162 .

<sup>4</sup> - د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني -دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر القاهرة 2003، ص 560.

في الجزائر فإن المجلس الدستوري في الحالة الاستثنائية يقتصر على استشارته لكل أعضائه وليس رئيسه فقط لان رئيس الجمهورية لتقرير الحالة الاستثنائية، بحاجة إلى دعم قانوني قوي من المجلس بحكم أن كل أعضائه متخصصون في الميدان القانوني وبحكم انه الجهاز الوحيد الذي له حق إقرار تصرف رئيس الجمهورية من الناحية القانونية ومن الناحية العملية، فإن الرقابة الدستورية على الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية تبقى رقابة محدودة وضعيفة للغاية خاصة أن المجلس الدستوري لا يستطيع أن يباشر عمله وصلاحياته إلا بعد إخطاره رسميا من الهيئات المحددة في الدستور، وهي رئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان، وفقا للمادة (166) من الدستور الجزائري.

### الفرع الثاني: في مجال التشريع العضوي

ويقصد بها الرقابة على القوانين العضوية، و هي تلك النصوص التشريعية الصادرة من السلطة التشريعية بإجراءات مختلفة عن التي يصدر بها القانون العادي، ولها نفس القوة الإلزامية كأني نص قانوني، ولكنها تحتل مرتبة مهمة في الهرم القانوني، وهي أعلى من التشريع العادي، وأدنى من الدستور، أي تحتل المكانة الوسط بينهما.

يضم القانون العضوي المواضيع المحددة حصرا في الدستور، وأهمها المجالات الواردة في المادة (123) من دستور (1969) الجزائري المعدل، والتي جاءت بعبارة: " إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين بموجب الدستور، يشرع البرلمان في القوانين العضوية في المجالات الآتية...".

ومن هنا نجد أن القوانين العضوية هي فئة خاصة من القوانين تتميز بخصوصية موضوعها وإجراءات وصفها وتعديلها.

فمن أجل تعديلها وإقرارها يشترط أو يتطلب الأمر الموافقة المطلقة لأغلبية أعضاء المجلس الشعبي الوطني، وبنسبة أغلبية (4/3) في مجلس الأمة كما جاء صراحة في الفقرة (02) من المادة (123) من الدستور الجزائري الحالي: " تتم المصادقة على القانون العضوي، بالأغلبية المطلقة للنواب وبأغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء مجلس الأمة".

أيضا من المسائل المتعلقة بالقوانين العضوية مسألة الرقابة الدستورية، والتي تتم بإخطار من رئيس الجمهورية، إذ على المجلس الدستوري أن ينظر قبل إصدار هذا القانون في مدى مطابقتها للدستور.

يترتب عن اعتبار رقابة المجلس الدستوري على المطابقة للدستور وهي رقابة سابقة، أن النص الذي يعلن المجلس عدم مطابقتها للدستور، لا يتم إصداره أو تطبيقه حسب ما نص عليه الدستور<sup>1</sup>. أيضا الملاحظ بعد الإطلاع على نص المادة (123) من دستور (1969) الجزائري الحالي في الفقرة الأخيرة، أن المشرع قد قسم الرقابة إلى قسمين، رقابة وجوبية، حيث يجب أن تعرض على المجلس القوانين العضوية لإقرار مطابقتها مع الدستور قبل إصدارها، ورقابة اختيارية وجوازية حيث يجوز أن يعرض كل من رئيس الجمهورية أو رئيس أحد المجلسين النص التشريعي بعد إصداره على المجلس الدستوري للفصل في دستوريته.

ولاشك أن هذا سوف يؤدي إلى رقابة ضعيفة لا يمكن الاعتماد عليها كوسيلة لضمان حسن نفاذ القانون الدستوري.

ولقد نص الدستور في المادة (123) من الدستور الحالي المعدل والمتمم على مجموعة من المواضيع يتم التشريع فيها بقانون عضوي ونص في نفس الوقت على خضوع هذه القوانين لرقابة المجلس الدستوري قبل إصدارها و يتعلق الأمر بالمجالات الآتية:

- تنظيم السلطات العمومية.

- نظام الانتخابات.

- القانون المتعلق بالأحزاب.

<sup>1</sup> - تنص الفقرة الأخيرة من المادة 123 من الدستور على أنه: "...يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره". ومن ذلك يلاحظ أن التغييرات التي جاءت بعد دستور 1989 في =دستور 1996 أحدثت تغييرا في تشكيلة ومهام المجلس الدستوري. فقد كانت تلك التعديلات تهدف إلى تحقيق توازن أحسن لسير المؤسسات بإحداث نظام الثنائية في تشكيل البرلمان، بإنشاء مجلس الأمة، ونظام الازدواج القضائي، وإنشاء مجلس للدولة كمؤسسة قضائية إضافة إلى الأخذ بمفهوم القوانين العضوية لأول مرة في التاريخ الدستوري للجزائر. وقد انعكس هذا التوسيع في تشكيلة المجلس الدستوري، وفي جهة الإخطار، وكذلك في الصلاحيات التي كلف بها هذا المجلس الدستوري. ينظر في ذلك، د. بوكرا إدريس الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2003 ص 118.

- القانون المتعلق بقوانين المالية.

- القانون المتعلق بالإعلام.

- القانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي.

- القانون المتعلق بالأمن الوطني.

هذا النوع من القوانين يخطر به رئيس الجمهورية المجلس الدستوري للملائمة أو عدم الملائمة قبل صدوره. بمجرد التصويت عليه من قبل البرلمان، ولا يتولى إصداره إلا بعد إعلان المجلس الدستوري رأيه<sup>1</sup> فبعد المصادقة عليه من طرف البرلمان حسب الإجراءات القانونية<sup>2</sup> يقوم رئيس الجمهورية بإبلاغ المجلس الدستوري بهذا القانون، وعلى هذا الأخير أن يبدي رأيه في الآجال المحدد قانونا، فإذا كان رده إيجابيا أن القانون مطابق لنصوص الدستور، فهنا يستكمل القانون إجراءات الصدور والنشر ككل القوانين الأخرى، إما إذا اتضح له أن نصا من نصوص ذلك القانون غير مطابق للدستور لدينا احتماليين<sup>3</sup>:

**الأول:** أن النص غير مطابق للدستور، ويكون مرتبنا ارتباطا وثيقا بكل النصوص الأخرى الموجودة في القانون العضوي، وفي هذه الحالة لا يمكن مباشرة إجراءات الصدور و النشر.

**الثاني:** في حالة عدم تأثير ذلك النص على باقي الأحكام، ففي هذه الحالة على رئيس الجمهورية إما الاستغناء عن ذلك النص، وبالتالي إصدار القانون بدونه، أو أنه يطلب من البرلمان إعادة النظر في هذا القانون على ضوء ما صدر من المجلس الدستوري، فإذا اختار رئيس الجمهورية الطريق الثاني عليه بعد قراءة ثانية له من البرلمان أن يعيده مرة ثانية إلى المجلس الدستوري لدراسته مرة أخرى على أساس ما جاء فيه من تعديلات، و من هنا يصدر رأيه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- Chaouche bachire yelles . Le conseil constitutionnel en Algérie du contrôle de constitutionnalité a la créativité normative . O.P.U .1999. P 89

<sup>2</sup>- المادة 123 من دستور 1996 .

<sup>3</sup>- د.رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، المرجع السابق، ص147.

<sup>4</sup>- د.مسعود شيهوب، الرقابة على دستورية القوانين- النموذج الجزائري، مجلة النائب، العدد الخامس، 2005، ص

كما تتعلق هذه الرقابة الإلزامية بالنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان وهي تلك الخاصة بطريقة تنظيم وعمل البرلمان بغرفتيه.

حيث يجب قبل بدء العمل به أن يبدي رأيه في مدى مطابقتها للنصوص الدستورية، وهذا أمر وجوبي لا يمكن تفاديه، وحتى بالنسبة التعديلات التي يمكن أن تكون لاحقة عليه مهما كانت فيجب أن يخطر المجلس الدستوري بما لمعرفة مدى مطابقتها للنصوص الدستورية. وهذه الرقابة تتم بناء على إخطار رئيس الجمهورية، هي نفسها المتبعة في القوانين العضوية، والهدف من ذلك هو منع البرلمان من تجاوز الأحكام الدستورية<sup>1</sup>.

وعلى النقيض من ذلك نلاحظ أن رئيس الجمهورية قد سبق له أن أصدر أوامر تدخل في مجال القوانين العضوية منها القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، وكذا الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، إذ أخطر بها المجلس الدستوري لإبداء الرأي في مطابقتها للدستور على أساس المادة (165) الفقرة الثانية من الدستور، ولقد تمت المصادقة عليها من طرف المجلس الوطني الانتقالي على أساس المادة (179) من الدستور، وعلى أساس المادة (163) الفقرة الأولى، فإن المجلس الدستوري يعمل على أن يحترم الدستور، وبما أن القوانين العضوية صادرة عن طريق الأوامر، فهي مجموعة من القوانين التي يقوم بدراستها حتى تكون دستورية على أساس المادة (165) الفقرة الأولى.

وفي هذا الصدد نجد أن أول تشريع بأمر طرح على المجلس الدستوري كان في 1997/02/24<sup>2</sup> من طرف رئيس الجمهورية حول القانون العضوي الخاص بالأحزاب السياسية والذي وافق عليه المجلس الوطني الانتقالي في دورة استثنائية، وبعد صدور رأي المجلس الدستوري 1997/03/06 بعدما أبدى اعتراضه على بعض العبارات والشروط الواردة في النص والغير مطابقة لنص المادة (42) من الدستور، أما المادة (73) من دستور (1969) والتي تنص على شرط الجنسية والإقامة وشهادة عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر مؤسس الحزب إن كان من

<sup>1</sup> - عطا الله بوحيدة، المجلس الدستوري الجزائري، المرجع السابق، 08.

<sup>2</sup> - رأي رقم 1 - م د - مراقبة مطابقة الأمر المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية مع الدستور، المؤرخ في

## الفصل الثاني ————— التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية طبقا للمادة 93

مواليد (1942) في أعمال ضد الثورة التحريرية بعد تحليل وتقديم الحثيات اللازمة اعتبرت هذه الإجراءات غير دستورية بناء على نص المواد (42.32.31) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم.

ولقد أعيد تنقيح هذا القانون على ضوء الملاحظات التي جاء بها رأي المجلس الدستوري وصدر حسب الإجراءات المعمول بها .

ومن أمثلة عمل المجلس الدستوري أيضا القانون الأساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى الذي أخطر المجلس بمراقبة كامل النص، وكان قرار المجلس رقم (2) المؤرخ في 2002/02/27 بعدم دستوريته<sup>1</sup> .

---

<sup>1</sup> - رأي رقم 2 - م د - مدى دستورية القانون الأساسي الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى، الأمر رقم 15/97 المؤرخ في 1997/05/31 .



# المخاتمة



تطرقنا في هذه الدراسة من خلال الفصل الأول إلى التشريع بأوامر في الحالة العادية طبقا للمادة (124) من دستور (1996) الجزائري المعدل، التي تعتبر من أهم الأدوات التي أتاحتها المؤسسة الدستورية لرئيس الجمهورية، كونها تقنية حديثة قديمة، وبموجبها يمارس رئيس الجمهورية بموجبها اختصاص التشريع في مجالات مخصصة للبرلمان أصلا وفقا لضوابط شكلية وأخرى موضوعية حددها المؤسسة الدستورية الجزائري، مبرزين الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية في هذه الحالة التي يصدرها رئيس الجمهورية، وسلطات البرلمان في مواجهة الأوامر التشريعية وكذا الآثار المترتبة عليها في حالة عدم عرضها على الهيئة التشريعية، آخذين بعين الاعتبار ما جاء به كل من الفقه المقارن في فرنسا ومصر.

وفي الفصل الثاني تناولنا الظروف الخاصة والضوابط المختلفة للتشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية مركزين على الطبيعة القانونية لهذه الأعمال حسب مختلف الآراء الفقهية، ودور البرلمان إزاء الأوامر التشريعية المتمثل في موضوع الرقابة، وقيمتها خاصة الرقابة الدستورية المشار إليها ضمنا في الدستور الجزائري الحالي سواء تعلق الأمر بالتشريع العادي أو العضوي في الحالة الاستثنائية.

والملاحظ هنا أن الرئيس هنا يمارس كامل الصلاحيات المخولة له دستوريا في جانب التشريع، حيث يكون هو صاحب السيادة و يملك اختصاصات عملية أحادية الطرف، وفق إجراءات منصوص عليها دستوريا، ويقوم بإعلان الحالة الاستثنائية متى هدد الخطر المؤسسات الدستورية واستقلالها، أو بشكل يكاد يمس بسيادة تراب الدولة، وقد نصت عليها المادة (95) من دستور (1963) الملغى، والمادة (120) من دستور (1976) الملغى والمادة (87) من دستور (1989) الملغى وأكدت عليها المادة (93) من دستور (1996) المعدل.

وحقيقة الأمر أن نص المادة (124) من دستور (1996) المعدل المنظم لسلطة التشريع بأوامر في الحالة العادية وكذا القانون العضوي رقم 99-02 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة والعلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، أيضا نص المادة (93) من نفس الدستور والمحددة لسلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية، تطلب منا بعد إنهاءنا الدراسة التحليلية والمقارنة لهذا النوع من التشريع المخول لرئيس الجمهورية، الوقوف على جملة من النتائج التي سنوردها على النحو التالي:

\* لقد أعطى المؤسس الدستوري من خلال صلاحية التشريع بأوامر في ظل دستور (1996) لرئيس الجمهورية مكانة في النظام السياسي الجزائري، مما جعله مشرعا أصيلا في مواجهة البرلمان دون تفويض وهذا من خلال المادة (124).

\* بعد أن أعطى المؤسس الدستوري الجزائري لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر قام في نفس الوقت بوضع مجموعة من القيود القانونية على هذه السلطة الممنوحة له منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي .

\* لم ينص دستور (1996) على نظام التوقيع المزدوج والذي يخول للوزير الأول أو الوزراء المختصين التوقيع على ما يتخذ في مجلس الوزراء من أوامر يجعلهم يتصرفون بروح المسؤولية في ممارسة مهامهم في مقاطعاتهم الوزارية، فعدم اعتراف النظام السياسي الجزائري بنظام التوقيع المزدوج يؤكد أكثر وحدة السلطة التنفيذية .

\* يستعمل رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر عندما تستدعي الضرورة، هذه الأخيرة (حالة الضرورة).

\* أخذ المشرع الجزائري بالترجيح الذي يرى أن الأوامر التشريعية قبل عرضها على البرلمان تكون ذات طبيعة إدارية، أما بعد عرضها فهي ذات طبيعة تشريعية.

\* للبرلمان الحق الدستوري شكليا في مواجهة هذه الأوامر التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية وذلك من خلال حق الموافقة الكاملة أو الجزئية على هذه الأوامر، أو حتى عدم الموافقة والرفض.

\* من جهة أخرى وفي حال ما إذا لم يقر رئيس الجمهورية بعرض هذه الأوامر على البرلمان لأي سبب من الأسباب، فإنه ينجر عن ذلك سقوط كل ما ترتب عن تلك الأوامر منذ تاريخ صدورها.

\* في حالة عدم عرض الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية على البرلمان في أول دور انعقاد له يتعين في هذه الحالة حسب بعض الفقه الدستوري إثارة فكرة الخيانة العظمى ضد رئيس الجمهورية لأن هذا العمل يعد خرقا صارخا لأحكام الدستور.

\* الحالة الثانية التي يحق فيها لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر هي الحالة الاستثنائية، والتي تقرها المادة (93) من الدستور الجزائري المعدل والمتمم النافذ لسنة (1996).

\* يحكم الأوامر التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية في هذه الحالة مجموعة من الضوابط الموضوعية متمثلة في وجود خطر داهم، والخطر الوشيك، وكذا تهديد مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها، أو سلامة تراجمها، وضوابط شكلية، واحدة متعلقة بالاختصاص، والأخرى متعلقة بالإجراء تتمثل في استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، والاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء، مع الاستماع للبرلمان وجوبا.

\* أما فيما يتعلق بالطبيعة القانونية للأوامر التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية، فهناك من يرى أنها من أعمال السيادة لا تخضع للرقابة القضائية، مستندين إلى فكرة أن الرئيس هو من يمثل وحدة الشعب والأمة، وهو حامي الدستور، ويمثل الدولة داخل البلاد وخارجها وبالتالي فإن الأعمال التي يقوم بها في هذه الفترة لا تخضع للرقابة، باعتبارها من أعمال السيادة.

\* في حين هناك من يرى أنها ذات طبيعة إدارية تخضع للرقابة القضائية، وذلك لأن المواد التي تاطر هذه الحالة قد وردت في الفصل المخصص للسلطة التنفيذية، وعليه فإن الرئيس عند اتخاذ هذه الأوامر يقوم بما بوصفه رئيساً لسلطة التنفيذية.

\* هناك من فصل بين هذين الرأيين من خلال وضع معيار تحدد من خلاله الطبيعة القانونية لهذه الأوامر، وهو إصابة الخطر للبرلمان، فإذا كان الخطر الذي أصابه هو سبب إعلان الحالة الاستثنائية فإن هذه الأوامر تكون ذات طبيعة إدارية، أما إذا ثبت العكس ولم يصب البرلمان خطر ما، وجانبه فإن الرئيس هنا مخير بين عرضها على البرلمان، أو عدم فعل ذلك، فإذا عرضها تعتبر أعمالاً تشريعية وإن لم يفعل تكون من الأعمال الإدارية.

\* الرقابة البرلمانية هي رقابة سياسية بالدرجة الأولى، مما يعطيها أهمية كبرى، في ظل الحالة الاستثنائية.

\* في الواقع المادة (93) من دستور الجزائر لم تبين الدور الرقابي للبرلمان على هذه الأوامر، لكنها نصت على وجوب اجتماع البرلمان طيلة فترة قيام الحالة الاستثنائية.

\* الرقابة على أعمال الرئيس في هذه الفترة تبدووا شبه مستحيلة ذلك أن الرئيس يجمع كل من السلطتين (التنفيذية والتشريعية) بين يده ليحل محل السلطات الدستورية.

\* وعليه فإنه لا يمكن اعتبار الاجتماع الوجوبي للبرلمان ضمان للرقابة على هذه الأوامر.

\* لكن حتى وإن لم يملك البرلمان حق الموافقة أو عدمها على هذه الأوامر إلا أنه يستطيع أن يقوم بإبداء رأيه حولها من خلال مناقشة الإجراءات التي اتخذها الرئيس والتي ستبين إذا كان هناك حقا خطر يهدد البلاد فعلا، وأنه لا يستطيع دفع هذا الخطر عن طريق القوانين العادية فقط.

\* البرلمان هو الهيئة الوحيدة المؤهلة لمراقبة ملائمة قرارات الرئيس وأبعادها السياسية، في هذه الحالة وتمتد هذه الرقابة على أعمال الحكومة، بصفتها المسؤولة عن تنفيذ سياسة الرئيس، فلا يوجد ما يمنعها من حجب الثقة عن الحكومة.

\* والحقيقة أن الرقابة التي يمارسها البرلمان في ظل الحالة الاستثنائية ضعيفة جدا، فلا وجود للرقابة الفعالة والصارمة من قبله، فلا تعدو أن تكون رقابة شكلية من أجل المتابعة والإطلاع فقط.

\* إن قيمة هذه الرقابة وفعاليتها تتركز في المقام الأول على مدى شجاعة أعضاء البرلمان في إبداء رأيهم دون خوف من تعسف الرئيس، أضف إلى ذلك تدخل الاعتبارات الحزبية.

\* إن الرقابة الدستورية تعتبر من أهم ضمانات تطبيق القاعدة الدستورية ونفاذها، كما أنها تعتبر ضمانا لحماية حريات الأفراد في الأوقات العادية الاستثنائية.

\* يفصل المجلس الدستور في مدى دستورية القوانين من عدمها، كما يحق لهذا المجلس التحقق من وجود ما يستدعي فعلا قيام الحالة الاستثنائية، وعليه فإن المجلس الدستوري له دور فعال في إجبار الرئيس بالتقيد بهذه الشروط وعدم الانحراف عنها.

\* أما الرقابة الدستورية للقوانين فهي رقابة اختيارية لا إجبارية.

على ضوء تلك النتائج التي استخلصناها من خلال بحثنا هذا، وعلى ضوء الدراسات السابقة نتفق مع بعض الآراء ووجهات النظر، التي ترى أنه من الواجب إتباع بعض الخطوات للحد من هيمنة السلطة التنفيذية والممثلة في شخص رئيس الجمهورية، وهذا في حالات التشريع بأوامر طبقا للمادة (124) من دستور (1996) الجزائري المعدل في الحالين العادية والاستثنائية، والتي جاءت كما يلي:

\* يجب تعديل نص المادة (124) من الدستور لتتضمن إضافة على قيد شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان قيد آخر يتمثل في وجود حالة استعجال لا تسمح بالانتظار إلى غاية اجتماع البرلمان في دورة عادية أو استثنائية.

\* وأن يرتب جزاء بطلان الأوامر في حالة عدم قيام رئيس الجمهورية بعرضها على البرلمان في أول دورة له.

\* يجب إلغاء وسيلة التصويت بدون مناقشة والاعتماد على التصويت مع المناقشة العامة، وإجراء المناقشة المحدودة كما هو معمول به في مختلف النظم المقارنة.

\* ضبط وتقييد عبارات المادة (93) بالشكل الذي يضمن عدم إساءة استعمالها وتأويلها.

\* لا بد من تحديد مدة الحالة الاستثنائية في الدستور وأن لا يترك وقتها لمطلق تقدير رئيس الجمهورية وأن يكون تمديدها أيضا من صلاحيات البرلمان.

\* يتعين أن يوضح الدستور نطاق سلطات الحالة الاستثنائية، وأن لا تترك لتقدير الرئيس وتخمينات الفقه والقضاء.

\* يجب تنشيط دور كل من البرلمان والمجلس الدستوري في تطبيق الرقابة على الأوامر الصادرة من قبل رئيس الجمهورية.

\* يجب تفعيل دور المجلس الدستوري في الرقابة على هذه الأوامر مع توسيع مجال الإخطار ليشمل هيئات المجتمع المدني.

\* نقترح على المشرع الجزائري إدراج الرقابة القضائية على دستورية الأوامر، ذلك أن الرقابة بواسطة هيئات قضائية تتفق وجوهر المشكلة السياسية.

وفي الأخير نقول أن الحل يكمن في مراجعة النصوص القانونية الناقصة والغامضة وتكاملتها وتقييد مصطلحاتها، والإبقاء على نظام التشريع بأوامر، لأنه أثبت فاعليته في غياب الهيئة التشريعية الأصلية، مع جعله أكثر ضمانا للحريات العامة والحقوق الفردية، وكذا الابتعاد عن النظرة الضيقة المتمثلة ففي خدمة النظام السياسي والحسابات الحزبية.

انتهى بعون الله.



# قائمة المصادر والمراجع



## أولاً: المراجع العربية:

### 1/ الكتب:

#### أ/ الكتب المتخصصة:

- 1- أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني -دراسة مقارنة- دار النهضة العربية، مصر، القاهرة 2003 .
- 2- أحمد هبة، القرار الجمهوري بقانون، بدون طبعه، دار الاتحاد العربي للنشر والتوزيع، 1973.
- 3- عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، (دراسة مقارنة) الطبعة الأولى، دار النهضة العربية 1996.
- 4- عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1980.
- 5- وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، بدون طبعة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.

#### ب/ الكتب العامة:

- 1- إبراهيم عبد العزيز شيخا، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، الدار الجامعية، بدون طبعه، الجزائر، 1995.
- 2- إبراهيم عبد العزيز شيخا، النظم السياسية والقانون الدستور -تحليل النظام الدستوري المصري- بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
- 3- أبو زيد فهمي، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1999.
- 4- بشير علي محمد الباز، حق حل المجلس النيابي في الدساتير المعاصرة، بدون طبعه، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية مصر 2004.
- 5- بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2003 .
- 6- حسن كيرة، المدخل إلى القانون، الطبعة السادسة، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية مصر 1993.

- 7- حيدر محمد حسن الأسدي، عزل رئيس الجمهورية في حالة الخيانة العظمى -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى، مؤسسة دار الصادق الثقافية، المملكة الأردنية، عمان.
- 8- رشيدة العام، المجلس الدستوري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة 2006.
- 9- سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، بدون طبعة، منشأة المعارف، مصر الإسكندرية، 1987.
- 10- سعد عصفور، النظام الدستوري المصري -دستور سنة 1971-، منشأة المعارف الإسكندرية مصر، 1980.
- 11- سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري -دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 (السلطة التنفيذية)-، الجزء الثالث، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر 2013.
- 12- سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، القاهرة مصر، 1996.
- 13- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية -دراسة مقارنة-، بدون طبعة، دار الفكر العربي القاهرة، مصر 1977.
- 14- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، بن عكنون، الجزائر.
- 15- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، من دون ذكر دار النشر القاهرة مصر 1976.
- 16- عبد الحميد متولي، د. سعد عصفور، د. محسن خليل، القانون الدستوري والنظم السياسية، بدون طبعة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.
- 17- عبد الرحمان الشواربي و الأستاذ شريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قرار إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2000.
- 18- عبد العظيم عبد السلام، العلاقة بين القانون واللائحة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة مصر 1985.
- 19- عبد الغاني بسيوني، سلطة ومسؤولية رئيس الدولة في النظام البرلماني، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان 1995.
- 20- عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري نشأة، تعريفاً، فقهاً، بدون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2005

- 21- عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان، بدون طبعة، دار الخلدونية الجزائرية، 2007.
- 22- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريجانة، الجزائر، بدون طبعة.
- 23- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية العامة بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، بدون طبعة، دار هومه، الجزائر.
- 24- فؤاد مهنا، الموازنات الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في دستور 1971-دراسة مقارنة- بدون طبعة، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، مصر 2000.
- 25- فوزي أوصديق، النظام الدستوري ووسائل التعبير المؤسساتي، دم ج، الطبعة الثانية، الجزائر 2008.
- 26- ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1976.
- 27- محسن خليل، القانون الدستوري والدساتير المصرية بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 1996.
- 28- محمد رفعت عبد الوهاب، النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1992.
- 29- محمد قائد طربوش، السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري، الطبعة الأولى المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان بيروت 1996.
- 30- محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري -دراسة مقارنة بالنظامين الدستوري المصري والفرنسي-، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2004.
- 31- مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري فقها وقضاء، الطبعة التاسعة، دار المطبوعات الجامعية مصر، الإسكندرية 1996، ص 447-453.
- 32- يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة -دراسة مقارنة- الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2005.

## 2/ المذكرات والرسائل الجامعية:

### أ/ الرسائل الجامعية:

- 1- الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه دولة ومؤسسات، كلية العلوم القانونية، جامعة قسنطينة، مارس 1991.

- 2- بن طيفور نصر الدين، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة -دراسة مقارنة-، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2002-2003.
- 3- حبشي لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها، رسالة دكتوراه في القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012-2013.

## ب/ المذكرات:

- 1- أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009.
- 2- بن مالك بشير، الاختصاص التنظيمي للسلطة التنفيذية في الجزائر على ضوء دستور 28 نوفمبر 1996 مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 1998-1999.
- 3- فاطمة الزهراء رمضاني، مساهمة سلطة التقرير في عملية صنع القانون في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005-2006.
- 4- راضية شيبوتي، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009.
- 5- راضية شيبوتي، مركز رئيس الجمهورية في ظل دستور 1989 وتعديل 1996، رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2003-2004.
- 6- رداة نور الدين، التشريع عن طريق الأوامر و أثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996 بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة الجزائر، 2005-2006.

## 3- المقالات:

- 1- حوار جريدة الخير مع رئيس الحكومة المستقيل أحمد بن بيتور عن أسباب الاستقالة ومفهوم الحكم الراشد، العدد 2955، 02 سبتمبر 2000.
- 2- حوار القناة الوطنية مع رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة عن أسباب عزل وزير الاتصال، 29 جوان، 1999.
- 3- رافع خضر صالح شبر، مضمون الخيانة العظمى لرئيس الدولة، مجلة جامعة بابل للعلوم الإدارية والقانونية، المجلد 28، العدد 06.

- 4- سعيد بو الشعير، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1988، العدد 01، ص 343.
- 5- عطا الله بوحميده، المجلس الدستوري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثالث 2002 .
- 6- مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور -النظام القانوني للأوامر- مجلة الإدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 02 سنة 2000 .
- 7- مسعود شيهوب، الرقابة على دستورية القوانين- النموذج الجزائري، مجلة النائب، العدد الخامس، 2005.

#### 4/ المجلات:

- 1- المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 01، 1988، العدد الثالث، 2002.
- 2- مجلة الإدارة، المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 2000، 2001، 2011.

#### 5/ الجرائد:

- 1- الجريدة الرسمية، عدد 93، 26 ديسمبر 1999.
- 2- جريدة الخبر، العدد 2955، 02 سبتمبر 2000.

#### 6/ الدساتير:

- 1- الدساتير الجزائرية: - سنة 1963.
- سنة 1976.
- سنة 1989.
- سنة 1996.
- 2- الدستور الفرنسي - سنة 1958.
- 3- الدستور المصري لسنة 1971.

**- Les livres**

- 1- Cf. Daniel AMSOO, Droit constitutionnel et institutions politiques, Litec, Paris, 2000.
- 2- Michelle Voisset . L'article 16 de la constitution du 04 3octobre 1958 . Paris . 1969 .
- 3- Maurice Duverger Constitutionnel. Paris : Presse universitaires Institutions politiques et droites de France .1973

**- Les mémoires**

- 1- Abdelaziz Ben arafa .Les circonstances exceptionnelles dans la constitution du 22/11/1976 . (Mémoire de magistère ) . université Alger . 1979.

**- Les articles**

- 1- Jean lamarque . (( Légalité constitutionnelle et contrôle juridictionnel des actes pris en vertu de l'article 16)) . S.J . N° 1711 .1962 .
- 3- Jean Lamarque .((La théorie de la nécessité et l'article 16 de la constitution de 1958 )).
- 4- Walid. LAGGOUNE , La conception du contrôle de constitutionnalité en Algérie , P. 7 , Revue de l'école Nationale d'administration , Volume 6 , N°2 , 1996.