وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلـــية الحقوق والعلوم السياسية

العنوان :

ضوابط التشريع بأوامر في ظل التعديل الدستورى لسنة 2016

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: إدارة ومالية

من إعداد الطالبتين:

-عوابدي نوال

- مسلك ربيعة

تحت إشراف الأستاذ:

دالي سعيد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ صفاي العيد .....رئيسا

الأستاذ دالي سعيد ..... مشرفا ومقررا

الأستاذ لعروسي حليم .....عضوا مناقشا

السنة الدراسية : 2017/2016

شكـــــــــــر و تقديـــــــــــر

مصداقا لقوله تعالى :(وإن شكرتم لأزيدنكم)أسجد لله عز و جل شكرا و حمدا لعونه و فضله فلله الحمد والشكر كما ينبغي لجلال وجهه و عظيم سلطانه .

وعملا بقوله سبحانه (ولا تنسوا الفضل بينكم)لا يسعنا إلا أن نتقدم بجزيل الشكر و التقدير والعرفان للأستاذ "دالي سعيد "المشرف على هذه المذكرة فجزاه الله خير الجزاء فقد جاد علينا بإرشاداته و نصائحه المفيدة من أجل إخراج هذا البحث في أحسن صورة .

كما نتقدم بالشكر و التقدير إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بمناقشة هذه المذكرة من أجل إثرائنا و تقييمهم لهذا العمل فجزاكم الله عنا و عن أمة القران خير جزاء كما نتوجه بالشكر إلى أساتذتنا بكلية الحقوق جامعة يحي فارس على ما بذلوه من أجل الوصول إلى هذه المرحلة في حياتنا.

شكرا إلى عمال المكتبة خاصة عمار وكمال و جزيل الشكر إلى كل من قدم لنا يد المساعدة في إنجاز معالم هذا البحث و شكرا .

الإهـــــــــــــــــــــــــــــــــداء

على بساط الحب ولدتني وبأيدي الألم ربتني وبعيون الحيرة رعتني وبصدر المشقة احتضنتني إلى نبع الحنان ومصدر الاطمئنان إلى ملاكي في الحياة إلى التي وضعت الجنة تحت قدميها

أمـــــــــي ثم أمـــــــــي الغالية حفظها الله

إلى من رباني فأحسن تربيتي ونصحني فأحسن النصيحة إلى الذي رسم لي معالم النجاح وعبد لي الطريق نحو المستقبل وغرس في كياني حب العمل أبـــــــي العزيز حفظه الله

ولا أنسى من ربتني أمـــي الثانية زوجة عمي" بـــــركاهم "

إلى نبضات قلبي وأعز ما أملك إخوتي : أيمن محمد نبيل إلياس حفظهم الله و رعاهم وكذلك أولاد و بنات أعمامي وإلى كل الأهل و الأقارب

إلى من أعتز بصداقتها والتي قدمت لي يد المساعدة في إنجاز هذا العمل رفيقة دربي نصـــــــيرة

وإلى كل الصديقات : سهام نورة فطيمة نورالهدى صبرينة إلهام حميدة زهرة مديحة

إلى كل من أحب نوال أو عرفها من قريب أو من بعيد أهدي تحية من قلبي عسى ربي أن يحفظكم لي

نوال

الإهـــــــــــداء

إلى سراج عقلي ولب قلبي أمي و أبي

دمتم نورا لقلبي و تاجا فوق رأسي

إلى من كانوا دوما بجانبي نورا على درب علمي

كانوا أجمل شعلة هم أعز ما في الوجود إخوتي

جهيدة عامر عيسى إبراهيم عبد الرحيم عمار رمضان حفظهم الرحمان

صار الدهر لمعرفتكم أجمل الأيام وصار العمر بلقائكم

أحلى أماني إلى صديقاتي فاطمة أسماء لطيفة حنان إيمان

إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد ولم يكتبه قلمي

.....أهدي هذه المذكرة

ربيعة

مقدمة

مقدمة :

تعتبر الوظيفة التشريعية في مختلف الأنظمة السياسية من أهم الوظائف الدستورية في الدولة إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات ،ذلك أنها تعد الإطار العام للتعبير عن الإرادة الشعبية ،واكتساب البرلمانات في العالم لهذه الوظيفة الهامة كان وليد تطورات تاريخية أمكنها من أن تصبح المشرع باسم الشعب [1].

إلا أنه مع مطلع القرن العشرين وما طرأ على وظيفة الدولة من تطورات واتساع نشاطها في مختلف المجالات ،وتدخلها في العديد من أنشطة الأفراد المختلفة ،وكذا التطور الدستوري الذي نجم عنه وجود الأحزاب السياسية ،دفع بعض الدول في دساتيرها إلى تخويل السلطة التنفيذية قدرا كبيرا من الصلاحيات والامتيازات عن السلطة التشريعية ،ساهمت في بروز دور السلطة التنفيذية وتقوية مركزها وهيمنتها على مقاليد الأمور في الدولة ،وذلك من خلال قصر من سلطة البرلمان في سن القانون بناء على حصر صلاحياته في حالات محددة في الدستور ،مقابل منح السلطة التنفيذية فضاء أوسع في مجال التشريع وفي المسائل المخصصة للبرلمان أصلا .

بالرغم من أن وظيفة التشريع تعود للسلطة التشريعية ،ومن أبرزها التشريع البرلماني من حيث ما يترتب عنه من أثار سواء في إنشاء أو تعديل أو إلغاء المراكز القانونية ،على الرغم من أن آلية التشريع بأوامر هي وليدة الدستور الفرنسي للجمهورية الخامسة لسنة 1958 بموجب المادة 38[2] منه ،فإن المؤسس الدستوري الجزائري أخذ بهذه الآلية بداية من دستور 1963 على أساس تفويض البرلمان لجزء من اختصاصاته التشريعية إلى رئيس الجمهورية ،إلا أن الإطار التطبيقي فرض نفسه في الكثير من الحالات ليتحول هذا الاختصاص المفوض إلى اختصاص أصيل لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1976 في المادة 153 منه ، في حين أن دستور 1989 لم يتبنى هذه الآلية ، بحيث ألغى التشريع بالأوامر ،ودستور 1996 في المادة 142[3] من التعديل الدستوري لسنة 2016 ،كما أن سبب ظهور الأخذ بالتشريع بالأوامر يرجع إلى الظروف الاستثنائية الطارئة التي تعرضت لها بعض الدول ما بين الحربين العالميتين الأولى والثانية ،مما جعل تلك الدول ومن بينها فرنسا تسعى إلى إدراج آلية التشريع بأوامر في دستورها

---

[1]- إيمان الغربي ،مجالات العلاقة الوظيفية بين البرلمان و السلطة التنفيذية على التعديل الدستوري الجديد سنة 2008 ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،فرع الدولة و المؤسسات العمومية ،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 1،السنة الجامعية 2010-2011 ،ص 7.

[2] تنص المادة 38 من الدستور الفرنسي 1958 على "يمكن للحكومة أن تطلب من البرلمان الترخيص لها ،من أجل تنفيذ برنامجها بأن تتخذ بموجب أوامر ولمدة محدودة ،تدابير هي عادة من اختصاص القانون ،تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ويسري مفعولها فور نشرها ولكنها تصبح باطلة إذا لم يودع مشروع القانون المتضمن التصديق عليها لدى البرلمان قبل التاريخ الذي يحدد قانون التأهيل ولا يمكن التصديق عليها إلا بشكل صحيح ...."

[3] أنظر المادة 142 من دستور 1996 بعد تعديل 2016 .

1958 ،وهذا ينطبق أيضا على الجزائر التي حذت حذو المؤسس الدستوري الفرنسي في دستور 1963 عندما أعطت الحق لرئيس الجمهورية باستعمال التشريع بالأوامر في حالة الظروف الاستثنائية أي تعرض الدولة للتهديد مثل الأزمات أو الحالة الاستثنائية أو حالة الحرب حتى يستطيع مواجهتها ،وبالتالي منح كافة السلطات لرئيس الجمهورية من بينها سلطة التشريع بأوامر إلا أن هذا الدور التشريعي سرعان ما تفاقم واتسع مجاله ،بحيث لم يعد يقتصر على توافر الحالة الاستثنائية لإقراره ومباشرته ،بل امتد إلى الحالة العادية ،فأصبح كأنه مكمل لدور السلطة التشريعية وكبديل عنه وبذلك تعاظم الدور التشريعي للجهاز التنفيذي بصفة عامة، بكثرة المبادرات القانونية التي تتقدم بها الحكومة بعد مرورها على مجلس الوزراء الذي يرأسه الرئيس ،والامتيازات التي تحظى بها هذه المشاريع من حيث الأفضلية والأولوية بالمقارنة مع اقتراحات القوانين المقدمة من النواب ،بل أن المبادرة في المجال المالي تعتبر حكرا على السلطة التنفيذية إضافة إلى تفوقها في مناقشة القوانين وتقديم التعديلات اللازمة بشأنها بدون أي قيود أو شروط [1]،وتضاءل الدور التشريعي للبرلمان شيئا فشيئا فدستور 1996 منح لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر بناء على نص في الدستور ،يمارسه بصفة مباشرة وبدون ترخيص منه ،وضمن المجالات المحجوزة للبرلمان ،سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية .

وإن الواقع العملي أثبت مدى هيمنة السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية وضمن الاختصاصات الأصلية للبرلمان من خلال مباشرته لهذه الآلية ،بالرغم من القيود ووسائل الرقابة التي أقرها له المؤسس الدستوري ،خاصة في ظل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 ،وذلك حتى لا يكون هناك تعسف من قبل رئيس الجمهورية في استعماله لهذه الآلية ،وحتى لا يصبح هو صاحب الاختصاص الأصيل للتشريع بالأوامر ،فقد قيده المؤسس الدستوري بمجموعة من القيود سواء كان ذلك في استعمال التشريع بأوامر في الظروف العادية من خلال تقييده من الناحية الزمنية ،وذلك أنه يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ،وقيده من الناحية الشكلية من خلال استشارة مجلس الدولة وعرض الأوامر على البرلمان في أول دورة له للموافقة عليها وهذا ما نصت عليه المادة 142 من الدستور ،وأيضا القيد الموضوعي أين يكون التشريع بأوامر في المسائل العاجلة أو في الحالة الاستثنائية ،وهذا ما نصت عليه المادة 107 من الدستور بعد تعديل 2016 كما فرض على رئيس الجمهورية قيود في المجال المالي بحيث يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في حالة

(1)- نصر الدين معمري ،التشريع عن طريق المبادرة ،مجلة النائب ،العدد 4 ،المجلس الشعبي الوطني 2004،ص 22 .

عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في الآجال القانونية بخمسة وسبعين يوما ،والتعديل الأخير أتى لزيادة القيود للحد من سلطة رئيس الجمهورية التشريعية .

ومن أسباب اختيارنا لموضوع ضوابط التشريع بأوامر في ظل التعديل الدستوري 2016 الرغبة في تناول مواضيع القانون الدستوري ،كذلك مسألة البحث في نشأة وتطور فكرة التشريع بأوامر ودور الظروف الاستثنائية في نشأتها وكيف صارت الفكرة استثناء عن الأصل الذي هو تشريع البرلمان ،كذلك من الأسباب معرفة المجالات التي يشرع فيها رئيس الجمهورية والدور الذي يلعبه في التشريع والقيود التي ترد على سلطة الرئيس في استعماله لهذه الأوامر ،وأيضا الأهمية البالغة الممنوحة للسلطة التنفيذية التي تمثل الجهاز التنفيذي في الدولة ومدى تدخلها في الوظيفة التشريعية باعتبار أنها من أهم الوظائف التي يقوم عليها النظام السياسي لكل دولة بالإضافة إلى الوصول لمعرفة المكانة الهامة التي منحها المؤسس الدستوري الجزائري للسلطة التنفيذية في الإطار التشريعي ،وما هي الأسباب التي أدت لمنح هذه السلطة من أجل التدخل في وظيفة التشريع التي هي في الأصل من اختصاص البرلمان بموجب المادة 112 من الدستور ،وكذلك من بين الأسباب أن عملية التشريع في النظام الدستوري الجزائري خاصة فيما يتعلق بآلية الأوامر التي أصبحت تشمل مجالات تشريعية في غاية الأهمية ،دون أن يكون للبرلمان أي دور رقابي بشأن ممارسة تلك الآلية من الناحية العملية .

وأيضا القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية بأوامر سواء في الظروف العادية أو الحالة الاستثنائية .

وتكمن أهمية دراستنا لموضوع ضوابط التشريع بأوامر في ظل التعديل الدستوري في تقدير مدى هيمنة السلطة التنفيذية في أهم اختصاصات البرلمان من خلال دراسة تحليلية لمراحل تطور آلية التشريع بأوامر في النظام الدستوري الجزائري من سنة 1963 إلى دستور 1996 المعدل في 2016.

وأما فيما يخص الدراسات السابقة لقد تم تناول موضوع التشريع بأوامر من طرف بعض الباحثين من بينهم كتاب الدكتور رابحي أحسن والذي جاء تحت عنوان " النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية " حيث قام فيه بتحليل نشاط رئيس الجمهورية في مجال صنع القانون عن طريق آلية الأوامر في النظام السياسي الجزائري وكذا مذكرة ماجستير للطالب ردادة نور الدين تحت عنوان "التشريع عن طريق الأوامر و أثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996 " حيث تناول سلطة رئيس الجمهورية التشريعية عن طريق الأوامر ،وقد حاولنا من خلال هذه الدراسة مواصلة البحث حول نفس الفكرة من أجل تسليط الضوء على الوظيفة التشريعية لرئيس

الجمهورية وذلك منذ دستور 1963 إلى غاية دستور 1996 والتعديلات اللاحقة عليه لاسيما التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 وأيضا القيود الدستورية الواردة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية.

مما يؤدي بنا إلى طرح الإشكالية التالية : **ما هي القيود التي يفرضها النص الدستوري على التشريع بأوامر في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 ؟**

حيث يتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية :

1-ما هو أصل التشريع بأوامر ؟

2-ما هي الطبيعة القانونية لهذه الأوامر ؟

3-ما هي القيود المفروضة على اختصاص رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر ؟

4-ما مدى تدخل رئيس الجمهورية بالأوامر ؟

ولأن طبيعة موضوع البحث هي التي تحدد المنهج المعتمد ،فإننا اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج الوصفي التحليلي فالوصف من خلال استعراض الاختصاصات التشريعية للسلطة التنفيذية ،والتحليلي بهدف تحليل بعض مواد الدستور وذلك بالوقوف عند أراء فقهاء القانون الدستوري ،وأيضا المنهج التاريخي الذي اعتمدنا عليه من أجل معرفة نشأة وتطور التشريع بأوامر.

وقد واجهتنا في إعداد بحثنا هذا عدة صعوبات تتعلق بالنقص في المراجع التي تناولت موضوع الدراسة ،لاسيما بالنسبة للتعديلات الأخيرة التي طرأت على دستور 1996 وأن معظم ما تمت كتابته في هذا الموضوع هو عبارة عن أبحاث أكاديمية في شكل مذكرات متفرقة أو في مقالات في بعض المجلات العلمية .

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

تطرقنا في الفصل الأول : التطور التاريخي للتشريع بأوامر وطبيعته القانونية وذلك من خلال التطرق في المبحث الأول إلى مفهوم أصل التشريع بأوامر ،وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر .

أما الفصل الثاني :فجاء تحت عنوان سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر والقيود الواردة عليها في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016 ، والذي ينقسم بدوره إلى مبحثين ،تطرقنا في المبحث الأول إلى ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر في ،أما المبحث الثاني فخصصناه للقيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر.

الفصل الأول
التطور التاريخي للتشريع بأوامر وطبيعته القانونية

الفصل الأول

التطور التاريخي للتشريع بأوامر

تتمثل وظيفة السلطة التشريعية في سن القوانين بمقابل ذلك فإن وظيفة السلطة التنفيذية هي تنفيذ ما جاءت به السلطة التشريعية ،غير أن ذلك تغير بظهور ظروف طارئة سمحت للسلطة التنفيذية بممارسة بعض الاختصاصات التشريعية التي هي من اختصاص السلطة التشريعية ،مما يشكل نوع من التعاون مابين السلطتين والأوامر الرئاسية هي صور التعاون ما بينهما والتي تتدرج في مبدأ الفصل مابين السلطات .

ومما سبق سنحاول في هذا الفصل إبراز مفهوم أصل التشريع بأوامر والطبيعة القانونية لهذه الأوامر

المبحث الأول :مفهوم أصل التشريع بأوامر

لما كان التشريع بأوامر هو بمثابة أداة في يد رئيس الجمهورية لممارسة الوظيفة التشريعية فقد عرفته عدة تشريعات ،إلا أن أصله يعود إلى التشريع الفرنسي والذي حذت حذوه التشريعات الأخرى ،وعليه سنتطرق إلى كل من التشريع في بعض الدساتير في المطلب الأول والتشريع بأوامر في الدساتير الجزائرية في المطلب الثاني .

المطلب الأول :تعريف التشريع بأوامر

لقد عرف الأستاذ "الأمين شريط " التشريع بأوامر بقوله :" هي تلك الأداة الدستورية التي يملكها رئيس الجمهورية لممارسة الوظيفة التشريعية التي تعود أصلا للبرلمان وفي نفس المجالات المحددة دستوريا له ،أي يتقاسم رئيس الجمهورية التشريع مع البرلمان ،إما أن تكون هذه السلطة مفوضة من البرلمان ،وإما أن تكون سلطة أصلية يستمدها من الدستور مباشرة دون الحاجة إلى تفويض [1] .

والأستاذ " رابحي أحسن "عرفها بقوله :تتميز الأوامر بكونها نصوص قانونية جديدة ذات طبيعة مختلطة ،فهي تمثل معايير تنظيمية طبقا للمعيار الشكلي ،لأنها صادرة عن السلطة التنفيذية الممثلة في رئيس الدولة وهي كذلك معايير تشريعية كاملة طبقا للمعيار الموضوعي لأن المجالات الموجهة إليها ليست تلك الداخلة في إطار الاختصاص التنظيم العام ،بل إنها تدرج

[1]- ردادة نور الدين ،التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996 ،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،السنة الجامعية 2005 -2006 ،ص 7 .

ضمن الاختصاصات الأصلية المحتكرة من قبل السلطة التشريعية وهي من هذه الزاوية تمثل قوانين عادية كاملة المعالم [1].

تناولت معظم الدساتير موضوع التشريع بأوامر إلا أننا سنتطرق إلى التشريع بأوامر في كل من دستور أمريكا وذلك في الفرع الأول ،وأما الفرع الثاني فسنتطرق إلى التشريع بأوامر في دستور فرنسا .

الفرع الأول : في دستور أمريكا

خلافا لما هو معمول به في النظم البرلمانية حيث للسلطة التنفيذية رئيسان رئيس الدولة ورئيس الحكومة ،فرئيس الولايات المتحدة يجمع المنصبين معا ،وهذا ما يعرف بوحدانية السلطة التنفيذية ،هذه الصفة هي من الخصائص الأساسية للنظام الرئاسي الذي يضمن إلى حد ما استقلالية السلطات العامة ويقيم التوازن والمساواة بينها ويحقق انفصالا تاما في ممارسة صلاحيات كل منهما ،فالنصوص الدستورية هذه التي تقيم استقلالا وانفصالا تامين بين السلطات لا تتوافق مع متطلبات الحياة السياسية التي تقضي بتوحيد عمل السلطات أو بتوقف إحداها على الأخرى ،وهذا التفوق الواقعي على حساب المساواة الدستورية بين السلطات مال لصالح السلطة التنفيذية وبالتحديد لصالح رئيس الدولة ،ومن أسباب هذا التفوق شخصية الرئيس والأحداث العالمية المهمة وانتخابه من الشعب مباشرة على أساس برنامج سياسي واجتماعي يتقدم به يجعل منه موضع ثقة الشعب وممثل وحدته ومحط آماله [2] .

وقد أصبح للرئيس الأمريكي دورا يتدخل من خلاله في المجالات التشريعية بمقتضى التفويض التشريعي من الكونجرس ،وقد شمل هذا التفويض كل مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والعسكرية ،ومن ثم أصبحت السلطة التنفيذية وعلى رأسها رئيس الدولة تشارك في إصدار التدابير التشريعية بدرجة تتفاوت وطرق مختلفة ،طبقا للأسس والمبادئ التي يقوم عليها النظام السياسي في البلد ،غير أن المشرع الدستوري ووعيا منه بخطورة هذا الاختصاص الاستثنائي الذي خوله لرئيس الدولة ولأن هذا الاختصاص في الأصل وظيفة السلطة التشريعية وضع حدودا له وقيده بجملة من القيود حتى تتم ممارسته وفقا للمبادئ والأحكام الدستورية للبلاد [3] .

---

[1]- رابحي أحسن ،النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية ،دار الكتاب الحديث القاهرة 2013 ،ص 9 .

[2]- مولود ديدان ،مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية ،دار النجاح للكتاب ،الطبعة الأولى 2005 الجزائر،ص 242 .

[3]- سعيدي فرحات ،التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ سنة 1963 ،مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر ،السنة الجامعية 2002 ،ص 7 .

ويتمتع رئيس الولايات المتحدة بصلاحيات مهمة وتزداد الصلاحيات قوة كونه رئيسا لدولة عظمى بعضها منحه الدستور ،وبعضها الأخر اكتسبها من ممارسته السلطة ومن خلال الأزمات الدولية وصراعه مع الكونجرس وتتلخص الصلاحيات التي نص عليها الدستور فيما يلي :

1-وضع السياسة العامة للدولة :له اختصاصات دستورية مستقلة وهو غير ملزم باستشارة وزرائه أو إتباع مشورتهم .

2-تنفيذ القوانين الاتحادية :يقوم بتنفيذ القوانين الاتحادية باعتباره ممثلا للسلطة التنفيذية أما قوانين الولايات فلا يتدخل فيها إلا استجابة لطلب الولايات المعنية .

3-يرأس الإدارات العامة :ينظم ويراقب أعمال الإدارات العامة وتعيين الموظفين الفيدراليين شرط موافقة مجلس الشيوخ .

4-السياسة الخارجية :تعيين السفراء والتوقيع على المعاهدات التي تخضع لرقابة مجلس الشيوخ.

5-رئاسة الجيش :هو القائد الأعلى للجيش يتولى قيادة العمليات العسكرية لكن الكونجرس هو الذي يعلن الحرب .

6-حق النقض الاعتراض :إذا رفض الرئيس القانون الصادر عن الكونجرس يعيده إليه مع بيان أسباب الرفض ،ويستطيع الكونجرس كسر اعتراض الرئيس إذا صوت على القانون مجددا بأغلبية الثلثين في كل من مجلس النواب والشيوخ ،والاعتراض هو سلاح فعال بيد الرئيس يستطيع من خلاله تأخير صدور القانون إلا أنه يتضمن بعض المساوئ منها إلزام الرئيس بقبول القانون بكليته أو الاعتراض عليه بكليته على بعض بنود القانون ولهذا يضيف النواب والشيوخ في بعض الأحيان بنودا على القانون لعلمهم أن الرئيس لا يستطيع رفضها لوحدها .

7-الرسائل :يوجه الرئيس رسائل إلى الكونجرس حيث تتناول حالة الدولة الفيدرالية وبرنامج السلطة التنفيذية السنوي ،كما يوجه رسائل لكل من مجلس النواب والشيوخ إما كتابة أو يلقيها بنفسه أمام الكونجرس بدون أن يعقبها نقاش .

8-استعمال الرئيس للسلطات الاستثنائية : الضرورات الملحة التي تفترض وجود ظروف استثنائية كالحرب والتهديد المباشر للمصالح الأمريكية الحيوية ،تجيز استعمال السلطات الدستورية الاستثنائية أو القانونية وغيرها من التدابير المناسبة لمواجهة تلك الأوضاع[1] .

[1]- مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 246-249 .

والعلاقة بين السلطتين التنفيذية يمثلها الرئيس والتشريعية يمثلها الكونجرس تقوم أصلا على أساس الفصل الكامل بينهما ،إلا أن الدستور جاء باستثناءات اقتضاها حسن سير النظام الأمريكي ،مما أدى إلى التعاون في بعض الأحيان بين السلطتين ،وقد يؤدي في بعض الأحيان إلى الاختلال في التوازن ،يتأرجح تارة لصالح أحدهما دون الأخر .

وفي الأخير يرى الأستاذ مولود ديدان أن كون الرئيس غير مسؤول عن ممارسته للوظيفة تتكون له سلطة سياسية في منتهى القوة لانفراده وهيمنته على الوظيفة التنفيذية ،ولكونه لا يسأل أمام أحد إلا الأمة فقد اصطلح على تسمية النظام الأمريكي بنظام حكومة الرئيس ويسمى تبعا لذلك بالنظام الرئاسي[1] .

وأما فيما يخص المبادرة في المجال المالي فإن كان الاقتراح في المجال المالي من اختصاص الكونجرس ،فإنه من الناحية العملية تتدخل السلطة التنفيذية في هذا المجال فقد احتكرها رئيس الولايات المتحدة الأمريكية منذ عام 1939 إذ سمح لنفسه بإعداد مشروع قانون المالية ،يعاونه في ذلك إدارة تقنية تعرف باسم مكتب الميزانية ،كما تم تعديل اسمه إلى مكتب الإدارة والميزانية ثم يقوم بإرساله إلى الكونجرس خلال 15 يوما من تاريخ انعقاد الدورة العادية للكونجرس ،ثم تتم المصادقة عليه من قبل مجلس النواب أولا ثم ليعرض فيما بعد على مجلس الشيوخ [2].

فالإجراءات المالية هي إدارة تفاوضية بين أهداف الكونجرس واقتراحات الميزانية الرئاسية بين مبالغ نفقات الكونجرس ونفقات السلطة التنفيذية ،وبين مجلس النواب ومجلس الشيوخ ،أصبح الرئيس في إمكانه توجيه السياسة المالية في البلاد ،وبالتالي تحديد الأسبقيات السياسية وتسمية المشروعات التي يرى أن لها الأولوية عن غيرها وبإمكانه أن من يرصد الوسائل والإمكانيات الازمة لتحقيق ذلك ،إذ العادة أن من يملك المبادرة بتقديم مشروع الميزانية يملك التحكم في خطوطه أكثر مما تملكه السلطة المدعوة للمصادقة عليه ،لكن بإمكان الكونجرس يحقق من أن رغباته من خلال إدخالها على مشروع الميزانية كتعديلات وإن لم يكن لها أية علاقة بهذا المشروع ،وما على الرئيس إلا الموافقة عليها إذا أراد إنفاق القروض التي تضمنها هذا المشروع الذي صوت الكونجرس عليه [3] .

---

[1]- مولود ديدان المرجع السابق ،ص 250 .

[2]- ليلى قلو ،العلاقة القائمة بين البرلمان والسلطة التنفيذية (دراسة مقارنة بين النظام الجزائري ونظام الولايات المتحدة الأمريكية)،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة البليدة سبتمبر 2010 ،ص 66 .

[3]-المرجع ذاته ،ص 67 .

الفرع الثاني : الدستور الفرنسي

ساير الدستور الجديد النظام البرلماني في الأخذ بثنائية الجهاز التنفيذي وتشكيله من رئيس الجمهورية ومن الوزارة ،وخالفه في أنه لم يجعل للرئيس عددا من الصلاحيات الحقيقية ،وإنما عمل على تقوية سلطاته وجعله المقرر الرئيس لسياسة الدولة [1].

وحسب دستور 1958 أصبحت صلاحيات البرلمان محصورة ومحددة وأصبحت الحكومة تمتلك صلاحيات أوسع بل أصبحت صلاحياتها هي القاعدة وصلاحيات البرلمان هي الاستثناء [2] .

وحسب الفقيه الفرنسي "دوجي" وأمام الضرورات العملية التي كانت تدفع الحكومة إلى التصرف على غير مقتضى الدستور والقانون أباح للسلطة التنفيذية إصدار لوائح تشريعية رغم أن النظام الدستوري الفرنسي لا يسمح بذلك ،وذلك لمواجهة الظروف الاستثنائية الطارئة التي تمر بها البلاد ،لكن بتوافر شروط معينة وهي أن تحدث حرب أو إضراب عام أو أن يتعذر انعقاد البرلمان وألا يسمح الظرف الطارئ بانعقاده لاستصدار تشريع للحكومة يتيح لها مواجهة هذا الظرف ،أو أن تكون الحكومة وهي تصدر هذه اللوائح معتزمة عرضها على البرلمان بمجرد انعقاده للتصديق عليها والموافقة على تصرفاتها [3] .

لقد جعلت المادة 16 من دستور 1958 من رئيس الجمهورية دكتاتورا مؤقتا تخوله استعمال سلطات واسعة إذا كانت (مؤسسات الجمهورية واستقلال الأمة وسلامة ترابها وتنفيذ التزاماتها الدولية معرضة بخطر داهم ،وإذا توقف سير السلطات العامة الدستورية سيرا منتظما) فباستطاعة رئيس الجمهورية أن يأخذ التدابير المناسبة بغية توفير الوسائل اللازمة للسلطات العامة الدستورية لتمكنها من إنجاز مهمتها ،ولكي يحق لرئيس الجمهورية استعمال السلطات الهائلة التي نصت عليها المادة 16 ،عليه أن يستشير رسميا رئيس الوزراء ورئيس مجلس النواب والشيوخ ،كما عليه أن يخاطب الأمة شارحا أسباب استعمال هذه السلطات والوسائل الواجب اتخاذها وعليه أيضا أن يستشير المجلس الدستوري ،بيد أن هذه الاستشارات غير ملزمة لرئيس الجمهورية ويحق للبرلمان أن ينعقد في الحال بدون حاجة إلى دعوته للانعقاد وفي هذا الحق ضمانة من شأنها مراقبة رئيس الجمهورية وردعه عن الإساءة في استعمال السلطات الاستثنائية

---

[1]- محمد كاظم المشهداني ،القانون الدستوري ،الدولة ،الحكومة ،الدستور ،مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية 2008 ،ص 218 .

[2]- محمد طي ،القانون الدستوري والمؤسسات السياسية ،منشورات زين الحقوقية ،الطبعة الثامنة ،بيروت 2013 ص 490 .

[3] - مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 7 .

ولا يمكن لرئيس الجمهورية حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسته لهذه السلطات ،والغاية من ذلك تمكين الشعب بواسطة ممثليه من مراقبة أعمال رئيس الدولة [1] .

والمادة 38 من دستور 1958 تنص "يمكن للحكومة أن تطلب من البرلمان الترخيص لها من أجل تنفيذ برنامجها بأن تتخذ بموجب أوامر ولمدة محدودة ،تدابير هي عادة من اختصاص القانون ،تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ،ويسري مفعولها فور نشرها ولكنها تصبح باطلة إذا لم يودع مشروع القانون المتضمن التصديق عليها لدى البرلمان قبل التاريخ الذي يحدده قانون التأهيل ،ولا يمكن التصديق عليها إلا بشكل صريح ،ولا يمكن تعديل الأوامر إلا بموجب القانون في المواضيع التي تدخل ضمن مجال التشريع [2] .

المطلب الثاني: التشريع بأوامر في الدساتير الجزائرية

لقد عرفت ظاهرة التشريع بالأوامر في النظام الدستوري مراحل متباينة نظرا لاختلاف النظام السياسي المنتهج في كل مراحل نموه ،نظرا لما شهده هذا النظام من اختلالات وأزمات سياسية كادت أن تعصف باستقرار وسلامة البلاد ،فقد لعبت هذه الظروف دورا كبيرا في تكريس نظام الأوامر الرئاسية ،ونمو نفوذ السلطة التنفيذية في أداء الوظيفة التشريعية على حساب السلطة التشريعية ،فكانت الأوامر هي الوسيلة القانونية التي خولت لرئيس الجمهورية مباشرتها إما بتفويض من البرلمان ،أو بطريقة مباشرة دون الحاجة إلى تفويض منه ،باعتبارها كسلطة أصلية يستمدها من الدستور منذ استرجاع السيادة الوطنية سنة 1962 إلى يومنا هذا ،وأصبحت هي الأداة الوحيدة للتشريع الجزائري لمواجهة هذه الظروف[3] .

وعليه سوف نتطرق إلى الية التشريع بأوامر بدءا من دستور 1963 إلى غاية دستور 1996 بالإضافة إلى أهم التعديلات التي طرأت عليه لاسيما التعديل الدستوري لسنة 2016 .

الفرع الأول: التشريع بأوامر في دستور 1963

إن دستور 1963 حسب المادة 58 [4]منه والتي تكلمت عن اللوائح التفويضية فقد نصت "يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إلى المجلس الوطني أن يفوض له لمدة زمنية محدودة اتخاذ إجراءات ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء وتعرض

---

[1]- مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 271 -272 .
[2]- المادة 38 من الدستور الفرنسي 1958 .
[3]- سعيد بوالشعير ،علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق،جامعة الجزائر 1984 ،ص 304 .
[4]- أنظر المادة 58 دستور 1963 ،الصادر في 10 سبتمبر 1963 ،الجريدة الرسمية رقم 64 ،المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

على مصادقة المجلس في ثلاثة أشهر"فهذه المادة سمحت لرئيس الجمهورية اتخاذ هذه التدابير بمقتضى تفويض برلماني ،أي لابد عليه أن يبين الأسباب التي تقتضي الوجه الاستعجالي ،ومن هذا فالتفويض التشريعي وهو ذلك الإجراء الذي بمقتضاه تأذن السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية في مباشرة اختصاصها وذلك بصفة استثنائية ،وقد اكتفت المادة 58 بوضع بعض القيود على هذا التفويض وهي موافقة المجلس الوطني على قانون التفويض وأن يتم في مدة محدودة مع عرض هذه الأوامر على المجلس للمصادقة عليها في أجل ثلاثة أشهر[1] .

والمادة 58 من الدستور 1963 حددت الشروط الواجبة من أجل ممارسة هذا الاختصاص من قبل رئيس الجمهورية على النحو التالي:

ـ أن يقدم رئيس الجمهورية طلب التشريع بالأوامر إلى المجلس الوطني من أجل الحصول على تفويض تشريعي لمدة محددة .

ـ أن يتم اتخاذ هذه الأوامر في إطار مجلس الوزراء .

ـ مدة التفويض هي محددة بثلاثة أشهر ،وعليه فإن على رئيس الجمهورية إيداع الأوامر أثناء هذه المدة .

وحسب الأستاذ سعيد بوالشعير بقوله "أن سيطرة رئيس الجمهورية على السلطة التنفيذية بدون منازع ومشاركة المجلس في التشريع ،مكنه ذلك من إقامة شخصية وتقوية مركزه اتجاه المؤسسات الأخرى ،غير أنه وبعد مدة قصيرة من شروع الدستور في السريان 23 يوما تم تجميده من قبل رئيس الجمهورية ،استنادا لما تخوله له المادة 29 من الدستور التي تقر بحقه في الإعلان عن الحالة الاستثنائية ،في حالة الخطر على البلاد ،بحيث استغل رئيس الجمهورية المعارضة انذاك ،ليعلن عن الحالة الاستثنائية وتجميد العمل بالدستور والمؤسسات الدستورية الأخرى وتجميع كل السلطات في يده ،فأصبحت له مطلق الحرية في إصدار ما يريده من الأوامر التشريعية تحت ذريعة الحالة الاستثنائية [2] .

خلص إلى القول أن التفويض يخل بالمبدأ القائل "أن البرلمان سيد"،وبالتالي يتوجب على البرلمان أن يباشر ماله من سلطة دون أن يفوض إلى الهيئة التنفيذية جزءا منها ،وذلك لأن

---

[1]- سعيدي فرحات ،التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ سنة 1963 ،المرجع السابق ،ص 54 .
[2]-المرجع ذاته ، ص 55.

الهدف الذي حدده واضعو الدستور هو تمهيد الطريق إلى التشريع بواسطة الأوامر الرئاسية من صورتها الضمنية إلى الصريحة كاختصاص في دستور 1976 [1] .

الفرع الثاني: التشريع بأوامر في دستور 1976

بعدما كان دستور 1963 من خلال المادة 58 منه والذي كرس التفويض التشريعي ،جاء دستور 1976 بعده ،والذي أشار بموجب المادة 153 منه إلى هذا النوع من الاختصاص التشريعي بحيث أصبح رئيس الجمهورية يصدر الأوامر التشريعية بناء على نصوص الدستور مباشرة حيث نصت المادة 153 من دستور 1976 على أنه بإمكان رئيس الجمهورية التشريع بمقتضى الأوامر ،بين دورات المجلس الشعبي الوطني على أن تعرض هذه النصوص على موافقة المجلس في أول دورة مقبلة له ،وعليه فإن رئيس الجمهورية له الصلاحية الكاملة بالتشريع في شتى المجالات وحتى التي تدخل في اختصاصات المجلس الشعبي الوطني ،مما جعل منه صاحب الاختصاص الأصيل غير المفوض فيه ،الذي يستمده مباشرة من الدستور وله سلطة تفويضية أيضا ،فهذه الوظيفة التشريعية أصبح يتقاسمها ويشترك فيها كل من المجلس الشعبي الوطني و رئيس الجمهورية ،ويعتبر هذا الامتياز القانوني الذي خوله دستور 1976 لفائدة الرئيس بمشاركته في الوظيفة التشريعية ،بمثابة ترسيخ لما كان يحظى به في هذا النطاق في هذا النطاق في ظل أمر 10 جويلية 1965 [2] .

وإذا ما قارنا بين الأوامر التفويضية لدستور 1963 والأوامر المنصوص عليها في دستور 1976 ،فمن حيث التفويض فقد منح دستور 1963 الاختصاص الأصيل للبرلمان في مجال التشريع والاستثناء هو أن يقوم رئيس الجمهورية بتقديم طلب التفويض من أجل السماح له في معالجة موضوع معين ولمدة محددة حسب المادة 58 من دستور 1963 ،أما دستور 1976 الذي خول لرئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر بصفة شخصية دون تفويض من البرلمان فالمادة 153 أعطت الرخصة لرئيس الجمهورية بدون الحاجة إلى تفويض ،أي هذا الحق يستمده من الدستور مباشرة ومن ثم فهو اختصاص أصيل له [3] .

---

[1]- عبد الله بوقفة ،الدستور الجزائري ،نشأة ،فقها ،تشريعا ،دارالهدى عين مليلة الجزائر ،سنة 2005 ،ص 137.

[2]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 58 .

[3]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 31 .

وأما من حيث التقييد فالمادة 58 من دستور 1963 قد وضعت ثلاثة قيود على الأوامر التفويضية وتتمثل في الطلب الذي يقدمه رئيس الجمهورية وأيضا يتم اتخاذها في مجلس الوزراء وتعرض على المجلس الشعبي الوطني في أجل ثلاثة أشهر[1] .

والمادة 153 من دستور 1976 فقد أكدت على الحكم المطلق الذي يتمتع به رئيس الجمهورية دون قيود صريحة وما نصت عليه هذه المادة بخصوص عرض هذه الأوامر للموافقة على المجلس الشعبي الوطني لا يمكن اعتباره قيدا ملزما قد يؤثر على الأوامر المتخذة من قبل رئيس الجمهورية ،ذلك أن المجلس لا يملك القوة للاعتراض على أوامر رئيس الجمهورية خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن أعضاء المجلس هم كلهم من أعضاء الحزب ،ورئيس الجمهورية أمين عام ذلك الحزب [2] .

وفيما يخص من حيث المدة فلقد حددت المادة 58 من دستور 1963 أجل ثلاثة أشهر للتفويض التشريعي من أجل عرضه على المجلس الوطني ،وبالمقابل فإن المادة 153 من دستور 1976 من حيث الامتداد الزمني يكون طويلا ،فبالرجوع إلى دورات المجلس الشعبي الوطني نجدها قصيرة وهذا يعني أن كل ما يخرج عن نطاق هذه الدورات ،يدخل في الاختصاص التشريعي لرئيس الجهورية بمقتضى الأوامر.

وكخلاصة نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري منح السلطة الكاملة لرئيس الجهورية لمشاركة البرلمان في التشريع عن طريق الأوامر ،فيما بين دورتي المجلس الشعبي الوطني وبلا قيد إلا من حيث المدة وهذا يدل على تمتع الأمر والقانون بنفس القوة القانونية منذ صدورهما .

الفرع الثالث: التشريع بأوامر في دستور 1989

جاء دستور 1989 خاليا من النص على اختصاص الأوامر التشريعية وذلك بسبب تبنيه لمبدأ الفصل بين السلطات ،إلا أنه بفعل الأحداث التي مرت بها الجزائر خلال الفترة الانتقالية الواقعة بين سنة 1992 و 1996 تم اللجوء إلى هذه التقنية لحل هذه الأزمات ولكن خارج الأطر الدستورية وفي غياب المؤسسة التشريعية بعد إعلان الحالة الاستثنائية ،ومن الأهداف التي تضمنها دستور 1989 نجد :

ـ ترسيخ تنظيم السلطة والفصل بين فروعها التنفيذية والتشريعية والقضائية .

---

[1]- عبد الله بوقفة ،المرجع السابق ص 133 .
[2]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 59 .

ـ التحديد الدقيق للمجال السياسي والاقتصادي والاجتماعي لتداخل هياكل الدولة والمؤسسات الدستورية [1]،وأبرز الأهداف تكمن في استقلالية المجلس الشعبي الوطني في ممارسته للتشريع دون مشاركة رئيس الجمهورية بواسطة أسلوب التشريع بأوامر مثلما كان معمولا به في دستور 1963 من خلال نص المادة 58 وكذا دستور 1976 من خلال نص المادة 153 منه .

ـ ومن خلال دستور 1989 نستنتج بأنه وبالرغم من الإصلاحات الكثيرة التي جاء بها ،إلا أن تأثير رئيس الجمهورية استمر ،حيث أصبح يؤثر ولا يتأثر بأي ردود من الجهاز التشريعي وهذا بحكم الأزمة السياسية والأمنية التي عرفتها الجزائر وبحكم الثغرات القانونية التي ظهرت في دستور 1989 من أهمها عدم ذكره لأسلوب التشريع بأوامر لرئيس الجمهورية ،ودستور 1989 الذي يكرس الحريات الفردية ويفتح المجال واسعا للمنافسة السياسية للوصول إلى الحكم وممارسة السلطة ،كرس ثنائية السلطة التنفيذية وأوجد منصب رئيس الحكومة مستقل عن رئيس الجمهورية يتمتع بسلطات واسعة في المجال التشريعي خصه بها الدستور مستقلة عن رئيس الجمهورية دون أن يكون له حق استعمال الأوامر [2] .

وخلال هذه المرحلة من التاريخ السياسي تم وقف العمل بالدستور فبعد الأزمة السياسية التي عرفتها الجزائر إثر استقالة الرئيس الشاذلي بن جديد"رحمه الله "،مرت بمرحلتين انتقاليتين إلى غاية وضع دستور 1996 وتنصيب المؤسسات الدستورية التي تنص عليها هذا الدستور ،وخلال تلك المرحلتين أقيمت مؤسسات بعيدا عن أحكام الدستور وبقي الأمر حتى تاريخ وضع الدستور الجديد عام 1996 وهذا يعني توقيف العمل بأحكام دستور 1989 في جانب هام منه خاصة تلك المتعلقة بتنظيم السلطة [3] .

الفرع الرابع:التشريع بأوامر في دستور 1996

منح دستور 1996 رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر بموجب المادة 124 منه ،غير أن هذه التقنية ليست وليدة هذا الدستور،بل عرفتها الجزائر منذ أول دستور لها باستثناء دستور 1989 الذي قضى على التدخل المباشر لرئيس الجمهورية في التشريع ،إلا أنها اختلفت فيما بينها في كيفية معالجة هذه التقنية ،حيث أنه تفويض تشريعي في دستور 1963 مشروط بالطلب والموضوع والمدة ،فإن هذه الشروط زالت في دستور 1976 الذي يعتبر الأوامر

[1]- عمر فرحات ،العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في الجزائر بين فترة الأحادية والتعددية مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد الرابع ،كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،ص 58 .
[2]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 43 .
[3]- مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 88 .

كتشريع أصلي غير مشروط ،إلا من حيث الإطار الزمني ودون الإشارة إلى سلطة المجلس الشعبي الوطني اتجاهها واحتمال معارضته له [1] .

ومن خلال المادة 124 [2] من دستور 1996 التي تنص 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 من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان ".يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية حسب المادة 93 [3] من الدستور" تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء " ،بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 120 من دستور 1996 والتي تتعلق بحق رئيس الجمهورية في إصدار قانون المالية بموجب أمر ،وهذا في حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد ب 75 يوما من تاريخ إيداعه[4].

ويرى الأستاذ مولود ديدان بأن رئيس الجمهورية يمكنه أن يحل محل البرلمان في الحالات المحددة قانونا في ممارسة اختصاصه دون أن يطلب تفويضا منه ،أو أن يشاركه في ذلك رئيس الحكومة بالرغم من تبني المشرع الدستوري الجزائري لثنائية السلطة التنفيذية ،والنتيجة التي نخلص إليها أن سلطة رئيس الجمهورية في التشريع عن طريق الأوامر هي سلطة أصلية ،يستمدها من الدستور مباشرة بدون تفويض من السلطة التشريعية ،وهو ما ذهب إليه الأستاذ سعيد بوالشعير الذي يرى أن إعطاء الدستور صلاحية مباشرة طبقا للمادة 153 من دستور 1976 والموافقة للمادة 124 من دستور 1996 هي تشريع غير مفوض فيه ،فكلمة تفويض غير واردة ،فالتشريع عن طريق الأوامر المنصوص عليها في المادة 124 من دستور 1996 هي صلاحية دستورية يتمتع بها رئيس الجمهورية مباشرة من الدستور بكل حرية [5] .

وبالرغم من صلاحية التشريع بأوامر كأحد الاختصاصات التي منحها له الدستور ،إلا أن ذلك لا يعني أن يتصرف رئيس الجمهورية بكل حرية ،وإنما قد تم وضع مجموعة من القيود والضوابط حتى يستطيع من خلالها التشريع وقد نصت عليها المادة 124 وهي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور في حالة عدم المصادقة على قانون المالية في الأجل المحدد وهذا ما سنراه بالتفصيل.

---

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 34 .
[2]- أنظر المادة 124 من الدستور قبل التعديل الدستوري لسنة 2016 .
[3]- أنظر المادة 93 من الدستور قبل التعديل 2016 .
[4]- مولود ديدان ،مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية ،المرجع السابق ،ص 366 .
[5]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 42 .

والملاحظ أن الأوامر يتم التصويت عليها من طرف البرلمان بدون مناقشة هذا ما نصت عليه المادة 38 من القانون العضوي رقم 02/99 المؤرخ في 8 مارس 1999 ،والذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما ،وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة يطبق إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة ،وفي هذه الحالة لا يمكن تقديم أي تعديل [1] .

وقد طرأ على دستور 1996 تعديلين هما :

التعديل الدستوري لسنة 2002 :ترجع أسباب هذا التعديل إلى أحداث أفريل 2001 التي عرفتها بعض مناطق في القبائل وما صاحبها من عنف ،والتي جاءت كرد فعل على تهميش السلطة لأحد مكونات الهوية الوطنية وهي لغة تمازيغت ،وهذا كان سببا مباشرة في دفع السلطة إلى الاستجابة لمطالب سكان المنطقة بإضفاء الصفة الوطنية دستوريا على تمازيغت [2] .

والتعديل الدستوري لسنة 2008 :فقد شمل بعض التغيرات ،وذلك بتوضيح الصلاحيات والعلاقات بين السلطات ،أهمها تمكين رئيس الجمهورية من الترشيح لعهدة رئاسية ثالثة وهذا ما تم فعلا في تعديل 2008 ،حيث تم تحويل رئيس الحكومة إلى منسق و استبدال برنامج رئيس الحكومة ببرنامج رئيس الجمهورية وكذلك استبدال منصب رئيس الحكومة بمنصب الوزير الأول بالإضافة إلى إلغاء ما يسمى حكومة و مجلس الوزراء وكذا حرمان الأغلبية البرلمانية من اعتماد برنامجها ليبقى ذلك كله لرئيس الجمهورية [3]،وبناء على ذلك فإن التعديلين الدستورين لسنة 2002 و 2008 لم يأتيا بالجديد فيما يخص نظام الأوامر .

والخلاصة أن الأوامر الرئاسية هي من الاختصاصات التشريعية المخولة لرئيس الجمهورية بمقتضى الدستور ،ويرجع السبب في نشأة هذه الأوامر إلى انحراف البرلمان في ممارسته لوظائفه وكذا الظروف الاستثنائية التي شهدتها الدول مثل الحرب العالمية الأولى والثانية ،ويرجع ظهور التشريع بأوامر إلى الدستور الفرنسي لسنة 1958 ،فقد سمح لرئيس الجمهورية التشريع بأوامر والنظام الفرنسي يشترط ضرورة موافقة البرلمان على الأوامر التي تصدرها السلطة التنفيذية بعد مناقشتها ،وهذا ما أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري عبر الدساتير التي عرفتها الدولة الجزائرية إلا أن النظام الجزائري خلافا مع النظام الفرنسي ،والذي منح لرئيس الجمهورية حق التشريع

---

[1]- مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 367 .

[2]- سعيد بوالشعير ،النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في دستور 1996 ،الجزء الثالث ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2013 ،ص 261 .

[3]- المرجع ذاته ،ص 266 .

بأوامر بين دورتي البرلمان أو في حالة شغوره وتعرض على البرلمان في أول دورة له للموافقة عليها دون مناقشتها أو معارضتها [1] .

وقد عرفت الأوامر الرئاسية في الدولة الجزائرية تطورا ملحوظا إذ أن بدايته كانت بتفويض من البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل ،إلى أن أصبحت اختصاصا أصيلا لرئيس الجمهورية يوازي مرتبة قوة البرلمان في التشريع .

الفرع الخامس: التعديل الدستوري لسنة 2016 .

أما في إطار التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 المصادق عليه من قبل البرلمان الجزائري المنعقد بغرفتيه يوم 6 مارس 2016 [2] ،فقد أبقى المؤسس الدستوري على آلية التشريع بأوامر الممنوحة لرئيس الجمهورية مع تغيير سواء بزيادة مواد جديدة أو بحذف مواد قديمة فيه ،لاسيما تلك المتعلقة بحقوق وحريات المواطنين وتنظيم السلطات ،والرقابة الدستورية وذلك في إطار مواصلة الإصلاحات السياسية ،تماشيا مع المتطلبات الدستورية التي أفرزها التطور السريع للمجتمع الجزائري تكريسا لمبدأ الفصل بين السلطات وتدعيما لاستقلالية القضاء وتفعيل دور البرلمان بغرفتيه ،وتأكيد مكانة المعارضة السياسية وحقوقها ،وضمان المزيد من الحقوق والحريات للمواطنين ،فقد جاء التعديل الدستوري الجديد معبرا عن رغبات المجتمع الجزائري ،وأما فيما يخص الأوامر فقد احتوى التعديل الدستوري الأخير بعض الأحكام التي تتعلق به شكلا ومضمونا لاسيما في المادتين 93 و 124 من الدستور ،حيث أصبحت المادة 93 منصوص عليها في المادة 107 و المادة 124 أصبحت 142 وذلك عملا بالقانون 01/16 الذي أعاد تنظيم وترتيب مواده ،حيث نصت المادة 142 على أنه "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها ،وتعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان ،ويمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور ،تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء .

---

[1]- رياض دنش ،السلطة التنفيذية في ظل دستور 1996 في الجزائر ،رسالة ماجستير قانون عام ،كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،السنة الجامعية 2004 -2005 ،ص 47 .

[2]- التعديل الدستوري لسنة 2016 ،الصادرة بموجب القانون رقم 16 /01 المؤرخ في 06 مارس 2016 جريدة رسمية رقم 14 .

من خلال استقرائنا لنص المادة 142 ومقارنتها مع النص القديم يتبين لنا أن المؤسس الدستوري قلل من هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية والحد من التدخل في اختصاص السلطة التشريعية عن طريق آلية التشريع بالأوامر خاصة في الظروف العادية ،من خلال وضع قيود على هذه السلطة حيث أضاف شرط الاستعجال حتى يباشر رئيس الجمهورية اختصاصه في التشريع بالأوامر ،كما قد شمل هذا التعديل الدستوري بعض الأحكام المنظمة للسلطة التشريعية لاسيما المادة 118 من دستور 1996 ،والتي أصبح منصوص عليها في المادة 135[1] من الدستور بعد تعديل 2016 والمتعلقة بشكل وإجراءات مباشرة عملها ،حيث أنه كان البرلمان يعقد أشغاله في دورتين عاديتين كل سنة ،وفي دورة استثنائية في مدة أقصاها أربعة أشهر لكل دورة ،أما بعد التعديل فقد قلص عدد الدورات بدورة واحدة كل سنة ،ورفع المدة لانعقاد أشغال الدورة البرلمانية إلى عشرة أشهر ،وعليه فإن رئيس الجمهورية أصبح يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية والمقدرة بشهرين على الأكثر حسب المادة 142 من الدستور ،وذلك في حالة توافر عنصر الاستعجال بعد استشارة مجلس الدولة لإبداء رأيه فيه كرقابة سابقة على هذه الأوامر قبل عرضها على البرلمان للموافقة عليها أو رفضها طبقا للقانون ،أما بالنسبة للحالة الاستثنائية التي يشرع فيها رئيس الجمهورية طبقا للمادة 93 من الدستور ،وأصبحت بعد التعديل 107[2] منه ،فقد مست الهيئات التي ينبغي أن يستشيرها الرئيس عند اتخاذ للحالة الاستثنائية وهو المجلس الدستوري ،حيث أصبح يستشير رئيس فقط بعدما كان يستشير هيئة المجلس ككل على اعتبار أن رئيس المجلس الدستوري يفترض فيه ولائه لرئيس الجمهورية الذي اختاره لهذا المنصب عن طريق التعيين .

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر

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

[1]- أنظر المادة 135 من دستور 1996 بعد تعديل 2016 ،تقابلها المادة 118 من الدستور قبل التعديل .

[2]- أنظر المادة 107 من دستور 1996 بعد تعديل 2016 والتي تقابلها المادة 93 من الدستور قبل التعديل .

للقرارات الإدارية أو إذا كانت ذات طبيعة تشريعية ،أي تعتبر قانونا وتخضع للنظام القانوني للقانون [1] .

وعليه سوف نتطرق في هذا البحث إلى الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة العادية في المطلب الأول ،وأما المطلب الثاني فسوف نتطرق فيه إلى الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية.

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة العادية

مع أن لتحديد الطبيعة القانونية للأوامر المتخذة في الظروف العادية أهمية بالغة من حيث أن ذلك يمكن من معرفة نوع الرقابة التي يمكن ممارستها عليها ،إلا أن المؤسس الجزائري لم يبين طبيعة الأوامر المتخذة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية عكس ما هو الحال في فرنسا ،إذ أكد المجلس الدستوري في قراره المؤرخ في 29 فيفري 1972 أن الأوامر الصادرة في إطار المادة 38 من الدستور لها طابع تنظيمي ما لم يتم المصادقة عليها لتصبح لها قيمة تشريعية [2].

وللإجابة على التساؤل فيما إذا كانت هذه الأوامر أعمالا تشريعية أم أعمالا إدارية سوف نتطرق إلى المعايير المعتمدة لتحديد الطبيعة القانونية للأوامر ،وهذا ما سنتناوله من خلال الفرع الأول المعيار العضوي (الشكلي)والفرع الثاني المعيار الموضوعي .

الفرع الأول : المعيار العضوي (الشكلي)

مفاد هذا المعيار أنه لتحديد طبيعة العمل الصادر عن الدولة يجب الرجوع إلى الجهة القائمة على هذا العمل والسلطة التي قامت باتخاذه ،وعليه إذا كان العمل القانوني المتخذ صادر عن المجلس التشريعي فهو عمل تشريعي يدخل في نطاق القواعد القانونية العادية الصادرة من السلطة التشريعية ،بينما إذا كان هذا العمل القانوني قد صدر من احدى الهيئات الإدارية المكونة للجهاز التنفيذي للدولة ،فيعتبر عمل إداري يدخل في نطاق اللوائح أو القرارات التنظيمية أوالقرارات الإدارية الفردية الصادرة من السلطة التنفيذية [3] .

وقد كانت هذه المسألة مثارة لخلاف فقهي فقد اتجه أنصار المعيار العضوي(الشكلي)إلى أن الأوامر تضل محتفظة بطبيعتها الإدارية بالرغم من موافقة البرلمان عليها ،إذ العبرة بالجهة التي

---

[1] -عمار عوابدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، ،دار هومة ،الطبعة الثانية الجزائر 1999 ،ص148 .

[2] -عقيلة خرباشي ،العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان ،دار الخلدونية الجزائر 2007 ،ص 58 .

[3]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 118.

أصدرتها ،والغاية من هذا التكييف حماية حقوق وحريات الأفراد من خلال إمكانية الطعن فيها قضائيا [1] .

وكما أنه لمعرفة الطبيعة القانونية للأوامر التشريعية ،لابد من التمييز بين مرحلتين وهما :قبل عرض هذه الأوامر على موافقة البرلمان ،وبعد عرضها عليه للموافقة ،فقبل عرض الأوامر التشريعية على موافقة البرلمان ،تبقى هذه الأوامر محتفظة بطبيعتها الإدارية ،وعليه فتخضع لرقابة المجلس الدستوري إذا تم إخطاره ،كما تخضع لرقابة القضاء الإداري على أساس اعتبارها قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية مركزية (رئيس الجمهورية) والجهة القضائية هي مجلس الدولة[2] .

وطبقا للمادة 9 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيم عمله التي تنص على ما يلي :"يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

–الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة ".

وهكذا يستنتج بأن الأوامر تظل طوال فترة ما قبل التصديق مجرد أعمال إدارية ،حيث يجوز للسلطة التنفيذية التعديل فيها أو حتى إلغائها ما دامت سلطة إصدار التشريعات مازلت قائمة بقيام حالة الضرورة ،وبالتالي فهي تخضع لرقابة القضاء الإداري كبقية القرارات الإدارية الأخرى إلا أنها تختلف عن هذه القرارات بأنها تتمتع بقوة القانون[3].

وكما يرى جانب أخر من الفقه أن الأوامر أعمالا تشريعية ،ليس منذ موافقة البرلمان عليها بل من تاريخ اتخاذها من طرف رئيس الجمهورية [4] .

وأما إذا تم عرضها على البرلمان فإنها تبقى مع ذلك أعمالا إدارية ولا ترقى إلى مرتبة الأعمال التشريعية ،إلا بعد موافقة البرلمان عليها ،فبعد الموافقة تكتسب الطبيعة القانونية ،أي

---

[1]-عقيلة خرباشي ،مركز مجلس الدولة في النظام الدستوري الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون ،كلية الحقوق جامعة باتنة ،السنة الجامعية 2009 -2010 ،ص 195 .

[2]- أحمد بركات ،الاختصاصات التشريعية لرئيس في النظام الدستوري الجزائري ،مذكرة ماجستير في القانون العام جامعة تلمسان أبوبكر بلقايد ،السنة الجامعية 2007- 2008 ،ص 20 .

[3]- رابحي أحسن ،النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية ،المرجع السابق ،ص 14

[4]- عقيلة خرباشي ،العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان ،المرجع السابق ،ص 58 .

تعتبر تشريعات من لحظة موافقة البرلمان عليها وهنا تعتبر جزءا من النظام القانوني المطبق أي تصبح كالقانون سواء بسواء[1] .

وأما في حالة عدم عرض هذه الأوامر على البرلمان للموافقة عليها ،فإنها تبقى محتفظة بطبيعتها التي صدرت بها ،ولا يؤدي عدم عرضها إلى إلغائها بصفة مباشرة ،طالما أن الدستور لم ينص على ذلك ،وهذا على خلاف الدستور الفرنسي لسنة 1958 الذي اعتبر هذه الأوامر باطلة وليس لها أثار في المستقبل إذا انتهى أجل التفويض ولم يتم عرضها على البرلمان [2].

وأما إذا عرضت هذه الأوامر وحصلت على موافقة البرلمان فإنها تحوز على ذات القيمة والقوة القانونية التي يتمتع بها القانون العادي ،ومن ثم فإنها تخضع لرقابة المجلس الدستوري إذا ما تبين أنها تمس بحقوق وحريات الأفراد طبقا للقواعد المألوفة ،وبالمقابل تتحرر من رقابة القضاء الإداري عليها ،لأنه بعد موافقة البرلمان فإنها تمثل قوانين عادية ولذلك لا يمكن الطعن فيها بالإلغاء طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات[3] .

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي (المادي)

يرى أنصار المعيار الموضوعي وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي "دوجي" أن التفرقة بين الأعمال القانونية المختلفة أو الإدارية أو القضائية ،يجب أن تعتمد على فحوى وموضوع العمل ذاته فإذا تمثل العمل في قاعدة عامة ومجردة فأنشأ مركزا قانونيا عاما اعتبر عملا تشريعيا ،وإذا تجسد في قرار فردي يخص فردا أو أفرادا محددين بذواتهم أو يتعلق بحالة أو حالات بعينها ،فأنشأ مركزا قانونيا خاصا اعتبر عملا إداريا ،أما إذا تعلق العمل بإظهار حكم القانون بصدد نزاع معين اعتبر العمل قضائيا ،كل ذلك بغض النظر عن الجهة التي صدر عنها العمل ،سواء كانت السلطة التشريعية أو التنفيذية أو القضائية [4] .

ولقد أكد الفقيه دوجي أن العمل لم يعد مرتبطا بالبرلمان فقط ،طالما أن السلطة التنفيذية يمكنها أيضا سن قواعد عامة وموضوعية ،تشكل قانونا كاملا من الناحية المادية ،وإن لم يكن كذلك من الناحية الشكلية وهذا دليل على أن المعيار الشكلي غير كاف لوحده لتأطير هذا

---

[1]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 20 .
[2]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 15 .
[3]- المرجع ذاته ،ص 16 .
[4]- ماجد راغب الحلو ،القانون الإداري ،دار المطبوعات الجامعية ،القاهرة 1999 ،ص 398 .

الصنف من الوثائق ،ولأن فكرة القانون لم تعد مرتبطة بفكرة السيادة طالما أنه توجد أحكام أخرى لها خصائص القوانين العادية مع أنها صادرة عن هيئات أخرى غير البرلمان[1].

إن الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في غيبة البرلمان ،تعتبر أعمال تشريعية بطبيعتها وتحوز صفة وقوة القانون من تاريخ اتخاذها من طرف رئيس الجمهورية للاعتبارات التالية:

-بالرجوع إلى نص المادة 142 من الدستور بعد التعديل نجد المشرع استعمل كلمة "يشرع " فهذه الكلمة توحي أنه قد نص صراحة على الطبيعة التشريعية لهذه الأوامر ومنح من خلالها لرئيس الجمهورية سلطة التشريع باعتباره شخص دستوري أخر بجانب البرلمان .

-انصرفت نية المشرع إلى إضفاء الطبيعة التشريعية على هذه الأوامر عندما أورد نص المادة 142 من الدستور في الفصل المخصص للسلطة التشريعية.

-رئيس الجمهورية لم يستمد سلطته في التشريع عن طريق الأوامر عن طريق التفويض ،بل يعتبر حقه في إصدار الأوامر حق دستوري أصيل[2].

وعليه أصبح العمل التشريعي الذي يقوم به رئيس الجمهورية في هذه الحالة له نفس الخصائص الأمرة للقانون التي يصدرها المجلس الشعبي الوطني أو البرلمان ،مع الإشارة أن العمل التشريعي بالمعنى الدقيق هو ذلك العمل الذي يدخل في تكوين عناصر القرار الأمر الذي يتولد منه القانون[3] .

وفي الأخير المعيار الذي يؤخذ به هو المعيار الشكلي رغم العيوب التي تشوبه ،لأنه يقوم على صفة القائم بالعمل القانوني ،فالفقيه عبد الرزاق أحمد السنهوري يصر على احتفاظ الأوامر بطبيعتها كأعمال إدارية حتى بعد موافقة البرلمان عليها ذلك أن تلك الأوامر حتى وأنها تكتسب قوة التشريع ،إلا أنها تبقى عملا إداريا ،وبالتالي تكون قابلة للطعن فيها قضائيا [4] .

وكما ذهب الأستاذ الطماوي إلى القول أن القرارات التي تصدر في غيبة المجلس التشريعي وإن ثبت لها قوة القانون منذ صدورها ،إلا أنها ليست قوانين على غرار القوانين العادية التي

---

[1]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 20 -21 .
[2]- سعاد عيادي ،الاختصاصات التشريعية للسلطة التنفيذية دستور 1996 ،مذكرة ماجستير في العلوم القانونية كلية الحقوق ،جامعة الحاج لخضر ،باتنة ،السنة الجامعية 2014/2013 ،ص 76 .
[3]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 123 .
[4]- محمد أومايوف ،عن الطبيعة الرئاسيوية للنظام السياسي الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون ،كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو ،السنة الجامعة 2012 -2013 ،ص 275 .

تصدر من البرلمان ،فهي قرارات إدارية عادية حتى مصادقة المجلس التشريعي عليها ،وبالتالي يجوز إلغائها أمام مجلس الدولة إذا كانت غير مشروعة [1] .

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية

تتجه غالبية الدساتير المعاصرة إلى تقوية الاختصاص التشريعي للرئيس في ظل الظروف الاستثنائية أمام عجز البرلمان عن العمل بصفة عادية أو من مواجهة تلك الظروف ،لذلك منح المؤسس الجزائري رئيس الجمهورية سلطات في المجال التشريعي في ظل الحلة الاستثنائية [2] أي عندما يطرأ على الدولة فترة أزمات تهدد بانهيار النظام الدستوري وأمن الدولة تعرض سلامتها للخطر [3] .

ونظرا للأهمية البالغة التي تكتسبها هذه الأعمال التي يتخذها رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية ،فإنه يجب تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأعمال أو الاجراءات المتخذة فهو أمر لا غنى عنه ،من أجل وضع التكييف القانوني المناسب لها ،بحيث إذا كيفت على أنها أعمال إدارية فهذا يعني أنها من اختصاص القضاء الإداري لينظر في مشروعيتها ،أما القول بعكس ذلك ،فهذا يعني إخراجها من نطاق اختصاص القاضي الإداري وتصبح محصنة منه باعتبارها تعد من الأعمال التشريعية التي ينفرد بها رئيس الجمهورية ويتصرف من خلالها بوضع سيادي ولا يسأل عنها إلا أمام الشعب [4] .

سوف نتطرق من خلال هذه الدراسة إلى ما استقر عليه الفقه والقضاء وذلك من خلال الفرع الأول موقف الفقه أما الفرع الثاني نتطرق فيه لموقف القضاء .

الفرع الأول: موقف الفقه

من خلال هذا العنصر سنبرر موقف الفقه الأجنبي وبالموازاة مع ذلك سنتطرق إلى موقف الفقه الجزائري.

أولا / موقف الفقه الفرنسي :اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للقرارات التي تتخذ تطبيقا للمادة 16 من الدستور الفرنسي 1958 وقد ظهرت عدة اتجاهات مختلفة .

---

[1]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 123 .
[2]- محمد أومايوف ،المرجع السابق ،ص 275 .
[3]- سعاد عيادي ،المرجع السابق ،ص 85 .
[4]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 124 .

1/ الاتجاه الأول: يرى أنصار هذه الاتجاه بأن القرارات الإدارية التي تصدرها السلطة التنفيذية في ظل الأوضاع الاستثنائية التي لحقت بالدولة هي أعمال تشريعية ،وذلك يرجع إلى تجميع كل السلطات في يد رئيس الجمهورية الذي يمثل السيادة الوطنية بحسب المادة 16 من الدستور الفرنسي 1958 ،فكل هذه القرارات تسعى إلى تحقيق هدف واحد هو تمكين مؤسسات الدولة من القيام بمهامها التي خصها بها الدستور هذا من جهة ،ومن جهة أخرى فإن صعوبة التمييز بين هذه القرارات يوجب منحها طبيعة قانونية التي واحدة[1] .

ويرى الأستاذ امون أن الأزمات التي تمر بها البلاد تؤدي إلى تركيز السلطة في يد رئيس الجمهورية ،وبالتالي القرارات التي يتخذها تكون لها طبيعة التشريع أو أكثر قوة مما يجعلها أعلى مرتبة منه ،باعتبار أن رئيس الجمهورية في هذه الحالة يستطيع تعديل الدستور أو القانون وبالتالي فمن الصعوبة اعتبار أعمال رئيس الجمهورية في هذه الحالة أعمالا إدارية تخضع لرقابة القضاء ،بل هي أعمال تشريعية تماثل الإجراءات المتخذة في الفترات الانتقالية وفقا للمادة 92 من الدستور[2] .

2/ الاتجاه الثاني :يقوم أصحاب هذا الاتجاه بالتمييز بين القرارات الادارية التي يقوم بها رئيس الجمهورية وتدخل ضمن اختصاص البرلمان وبين القرارات التي يقوم بها وتدخل في إطار اختصاصه ،فالأولى تعد أعمالا تشريعية لكون أن رئيس الجمهورية يحل محل البرلمان في ممارسة الوظيفية التشريعية ،أما الثانية فهي قرارات إدارية وتخضع لرقابة القضاء لأنها تصدر عن رئيس الجمهورية بوصفة سلطة إدارية وليس سلطة تشريعية لذلك تبقى هذه الأعمال محتفظة بطابعها الإداري ،رغم اكتسابها لقوة القانون[3] .

3/ الاتجاه الثالث :يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن القرارات الإدارية التي يصدرها رئيس الجمهورية في ضل الظروف الاستثنائية تبقى محتفظة بطابعها الإداري مهما كان المجال الذي تدخل فيه سواء كان تشريعيا ،أو تنظيميا ولا تحول بينهما وبين قيام القاضي الاداري برقابتها .

وهذا هو الرأي الراجح من وجهة نظر أصحابه ،أنه لمعرفة الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة إسناد للمادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 يجب التفرقة بين نوعين من القرارات وذلك حسب مضمونها .

---

[1]- نور الدين ردادة ،المرجع السابق ،ص 119 .
[2]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 126 .
[3]- محمد أومايوف ،المرجع السابق ،ص 283.

أ- النوع الأول :قرارات صادرة في الموضوعات التشريعية التي تدخل في نطاق المادة 34 من الدستور ،وهي تعتبر قرارات تشريعية لا تخضع لرقابة القضاء بل تخضع لرقابة البرلمان وتكتسب قوة القانون منذ إصدارها ودون حاجة للتصديق عليها .

ب- النوع الثاني :قرارات صادرة من رئيس الجمهورية بوصفة سلطة إدارية وتتضمن موضوعا يخرج عن الموضوعات المنصوص عليها في المادة 34 ،وهي تتصف بالطبيعة اللائحية وتخضع لرقابة القضاء [1].

ثانيا / موقف الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية : يعتبر دستور الولايات المتحدة الأمريكية دستورا خاليا من أي نص يجيز للرئيس التدخل تلقائيا تحت وطأة الضرورة ليتخذ الإجراءات التشريعية اللازمة لمواجهة الظرف الاستثنائي ،إلا أن الظروف الاستثنائية التي مرت بها الولايات المتحدة الأمريكية كحرب الانفصال والحربين العالميتين الأولى والثانية ،أدت إلى تدخل الرئيس دون ترخيص سابق من الكونجرس في المجالات التي قصر الدستور حق تنظيمها للسلطة التشريعية [2] .

حيث يرى الفقه الأمريكي بأن المادة الثانية الفقرة الثانية من الدستور التي تجعل من الرئيس قائد للقوات المسلحة متى دعت المصلحة العامة ،حيث استغل الرئيس هذه الصفة ومارس سلطات تشريعية واسعة في الأزمات الكبرى ،ومن أمثلة لوائح الضرورة تلك التي أصدرها الرئيس "فرانكين روزفلت "أثناء الحرب العالمية دون تفويض من الكونجرس ،والتي تضمنت إنشاء وتنظيم العديد من الوكالات الإدارية التي من أبرزها إدارة الطوارئ ومجلس العمل الحربي ومكتب إدارة الأسعار التي هي من اختصاصات الكونجرس ،إلا أنه قام بالمصادقة ضمنيا عليها حينما خصص الاعتمادات المالية اللازمة لهذه الوكالات وأضفي عليها الصبغة التشريعية [3] .

ثالثا / موقف الفقه المصري : لقد تعددت الآراء الفقهية بخصوص الطبيعة القانونية للقرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية استنادا للمادة 74 من الدستور المصري لسنة 1971 فمنهم من يراها أعمال سيادية لا تخضع للرقابة القضائية وأخرون يؤكدون على طبيعتها الإدارية ،واتجاه أخر يراها أعمال تشريعية ،وقد قام "الدكتور يحي الجمل "بتحديد طبيعة الإجراءات للقرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية إلى ثلاث أصناف :

---

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 120 .
[2]- ليلى قلو ،المرجع السابق ،ص 113 .
[3]-المرجع ذاته ،ص 114 .

1/ الصنف الأول :لقد حدد بقوله أنه إذا قام رئيس الجمهورية باتخاذ الاستفتاء بوصفه صاحب السلطة التأسيسية ،فإن هذا القرار يخرج عن نطاق كل رقابة ،باعتباره قرار وافق عليه الشعب[1].

2/ الصنف الثاني :وهي تلك القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية ،ويكون لها طابع التشريع ويجوز الطعن فيها بعدم الدستورية لأنها أعمال تشريعية ولا تخضع لرقابة القضاء الإداري [2] .

3/ الصنف الثالث : وهي القرارات التي في حكم اللوائح ،فإنه يجري عليها ما يجري على قرارات السلطة التنفيذية من جواز الطعن فيها أمام القضاء الإداري ،وذهب اتجاه أخر من الفقه إلى اعتبار جميع القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية بمقتضى المادة 74 من الدستور من أعمال السيادة ولا يجوز الطعن فيها أمام القضاء ،وذهب فريق أخر من الفقه إلى اعتبار التدابير المتخذة بمقتضى المادة 74 ،ذات طبيعة واحدة وهي الطبيعة الإدارية ،سواء كانت هذه التدابير متعلقة بالمجال اللائحي أو التشريعي ،فهي تعتبر دائما قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء لفحص مشروعيتها .

رابعا: موقف الفقه الجزائري : في تحديد الطبيعة القانونية للأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية فقد تراوحت أراء الفقه بين ثلاثة أراء وهي كما يلي :

1/ الرأي الأول : أنها أعمال سيادية يمكن اعتبار الاجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية لمواجهة الخطر الذي يهدد استقلال البلاد أو مؤسساته الدستورية أو سلامته ترابه ،من أعمال السيادة باعتباره يجسد وحدة الأمة وحامي الدستور حسب المادة 84 من دستور 1996 والمادة 86 من الدستور ،والتي مكنت لرئيس الجمهورية ممارسة السلطة السامية في حدود ما هو في الدستور .

2/ الرأي الثاني : أنها أعمال تشريعية أن الاجراءات الاستثنائية التي يتخذها رئيس الجمهورية في هذه الحالة تكون على شكل أوامر تشريعية من أجل مواجهة الخطر الذي يهدد استقلال الوطن أو سلامة ترابه حسب المواد 107 و 142 من الدستور بعد التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 [3] .

---

[1]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 127 .
[2]- المرجع ذاته ،ص 128 .
[3]-المرجع ذاته ،ص 130 -131 .

3/ الرأي الثالث : أنها ذات طبيعة إدارية

يرى الأستاذ مراد بدران بأن الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية تعد بمثابة قرارات إدارية لأنها صادرة من هيئة إدارية ،كما أن المؤسس الدستوري لم يتكلم على ضرورة عرضها على البرلمان للموافقة عليها ،وذلك يرجع إلى الشروط التي نص عليها المؤسس الدستوري ومن أبرز هذه الشروط هو الخطر الدائم المتربص بالمؤسسات الدستورية للدولة والبرلمان ،لأنه يستحيل عليه أن يجتمع مما يبرر لجوء رئيس الجمهورية إلى تقرير الحالة الاستثنائية ،وعليه فإن النص على ضرورة عرض الأوامر الرئاسية هنا لا معنى له[1] .

وعليه فقد ميز الأستاذ مراد بدران بين حالتين :إذا كان سبب تقرير الحالة الاستثنائية هو الخطر الذي أصاب البرلمان بحيث منعه من الاجتماع ،فإن الأوامر المتخذة هنا يستحيل عرضها على البرلمان للموافقة عليها ،والنتيجة المترتبة على ذلك هي بقاء تلك الأوامر محتفظة بطبيعتها الإدارية ما دام أنها صدرت عن هيئة إدارية ،أما إذا تقررت الحالة الاستثنائية لسبب لا يتعلق بالخطر الذي يصيب البرلمان وعليه أن يجتمع ،ففي هذه الحالة ونظرا لموقف المؤسس الدستوري الذي التزم جانب الصمت فإن رئيس الجمهورية يكون مخيرا بين :إما ألا يعرض الأوامر على البرلمان ،وفي هذه الحالة تبقى تلك الأوامر محتفظة بطبيعتها الإدارية [2] .

وإما أن يعرض تلك الأوامر على البرلمان وهو احتمال غير وارد من الناحية العملية وذلك نظرا لتفادي الدخول في صراع مع البرلمان وفي هذه الحالة تصبح تلك الأوامر بمثابة تشريعات منذ موافقة البرلمان عليها.

الفرع الثاني :موقف القضاء

لقد كان موقف القضاء متباينا مثل موقف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للأوامر الرئاسية في الحالة الاستثنائية ،وعليه سنتطرق إلى موقف القضاء الأجنبي ومن ثم موقف القضاء الجزائري .

أولا :موقف القضاء الفرنسي :لقد أتيحت له الفرصة لإبداء موقفه حول الطبيعة القانونية لهذه الأوامر في الحالة الاستثنائية ،ولقد كان ذلك في حكمه الشهير الصادر في 2 مارس 1962 في قضية Rubin de servent et autres ،والتي تتلخص وقائعها في أن رئيس الجمهورية بعد

[1]- مراد بدران ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية ،دراسة مقارنة ،دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية 2008 ،ص 268 .

[2]- حبشي لزرق ،أثر سلطة التشريع على الحريات العامة و ضمانتها ،رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان ،السنة الجامعة 2012 -2013 ،ص 187 .

إعلانه اللجوء إلى المادة 16 من الدستور أصدر قرارا بإنشاء محكمة عسكرية لمحاكمة الضباط الذين اشتركوا في عملية التمرد في الجزائر ،حيث صدرت ضدهم عدة أحكام فلجأ هو هؤلاء الضباط إلى مجلس الدولة الفرنسي وطعنوا في ذلك على أساس :

-عدم توافر شروط تطبيق المادة 16 ،والتي من بينها أن تكون مؤسسات الدولة محل تهديد جسيم وحال في ذلك الوقت .

-مخالفة المبادئ العامة للقانون الفرنسي العام حيث يوجد عرض الأوامر على المحاكم الجزائية الفرنسية وذلك لتمتعها بالاستقلال اتجاه السلطة التنفيذية [1] .

ولقد كان جواب مجلس الدولة فيما يتعلق بقرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية على الشكل التالي "حيث أن قرار اللجوء إلى المادة 16 قد صدر في 23 أبريل 1961 ،وذلك بعد الاستشارة الرسمية للوزير الأول ورئيسي غرفتي البرلمان ،وبعد أخذ رأي المجلس الدستوري وحيث أن هذا القرار له طبيعة عمل الحكومة الذي لا يحق لمجلس الدولة تقدير مشروعيته ومراقبة مدة تطبيقه لذلك قرر المجلس رفض الطعن [2].

وهنا تجدر الإشارة إلى أن النتيجة التي توصل إليها مجلس الدولة الفرنسي هو أن الإجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية باللجوء إلى المادة 16 هو من أعمال الحكومة ،وذلك نظرا لأنه من القرارات التي تتصل بالعلاقة بين الحكومة والبرلمان ،وبالتالي فإن ذلك القرار لا يخضع لأية رقابة.

ثانيا : موقف القضاء المصري :استقر موقف مجلس الدولة المصرية على اعتبار أعمال الضرورة المتخذة في جميع الأحوال أعمال ادارية تخضع لرقابة القضاء ليقوم بفحص مشروعيتها بالنظر فيما إذا توفرت أركان الضرورة لاتخاذ التدابير ،وذلك حتى لا تتحرر الإدارة من قيود القانون وتتعدى الأحكام الدستورية التي رسمت حدود نطاقها ،مما يؤدي بها إلى إصدار قرارات تتعلق بالحريات العامة بدون مبرر قانوني ،والذي ينتج عنه تعرض هذه القرارات للطعن بعدم المشروعية ،وقد أتيح لمحكمة القضاء الإداري أن تقول كلمتها اتجاه الطعون المرفوعة أمامها ضد قرارات 2 سبتمبر 1981 الصادرة استنادا للمادة 74 من الدستور ،فمن ناحية قطعت المحكمة في موضوع اختصاص محكمة القيم بالنظر للتظلمات المرفوعة عن هذه الإجراءات

[1]- مراد بدران ،المرجع السابق ،ص 270 .
[2]-المرجع ذاته ،ص 259 -260 .

ومن ناحية أخرى حددت الطبيعة القانونية لأعمال رئيس الجمهورية الصادرة في إطار المادة 74 مقررة أنها أعمال إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري [1].

ثالثا : موقف القضاء الجزائري :إن الفرصة لم تتح للقضاء الجزائري لإبداء موقفه حول الطبيعة القانونية لقرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية على الرغم من أن الجزائر عرفت تطبيق نظام الحالة الاستثنائية في ظل دستور 1963 ،إلا أن القضاء الجزائري ما زال يعاني من التبعية للسلطة التنفيذية ،والتي تعمل على تقييده بقيود قانونية حتى لا يستطيع مواجهتها ،والأستاذ مراد بدران يرى أنه حتى ولو عرض القضاء الجزائري مثل هذا النزاع لكان موقفه مثل موقف القضاء الفرنسي الذي اعتبره من أعمال الحكومة ،وذلك كون رئيس الجمهورية حسب المادة 84 من الدستور هو المجسد لوحدة الأمة والحامي للدستور ،والمجسد للدولة داخل البلاد وخارجها [2]

خلاصة الفصل :

وخلاصة القول في هذا الفصل أن الأوامر الرئاسية هي من الاختصاصات المخولة لرئيس الجمهورية بمقتضى الدستور ،ويرجع السبب في نشأة هذه الأوامر إلى انحراف البرلمان في ممارسته لوظائفه وكذا إلى الظروف الاستثنائية التي شهدتها الدول مثل الحرب العالمية الأولى والثانية ،ويرجع ظهور التشريع بأوامر إلى الدستور الفرنسي لسنة 1958 الذي منح الحكومة مجالا للتشريع ،وهذا ما أخذ به المؤسس الدستوري الجزائري عبر الدساتير التي عرفتها الدولة الجزائرية ،وقد عرفت الأوامر الرئاسية في الدولة الجزائرية تطورا ملحوظا إذ أن بدايته كانت بتفويض من البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل إلى أن أصبحت الأوامر الرئاسية اختصاصا أصيلا لرئيس الجمهورية بموجب نص المادة 142 من الدستور ،يوازي مرتبة قوة البرلمان في التشريع ،وعليه فقد حاولنا في مستهل هذه الدراسة تحديد أصل التشريع في بعض الدساتير وأيضا التشريع بأوامر في الدساتير الجزائرية ،وتكييفها تكييفا قانونيا لمعرفة مكانتها وقيمتها القانونية ضمن التدرج الهرمي للمعايير القانونية عبر كل مرحلة من مراحل نموها ،وتحديد أساسها القانوني ،وذلك بالاعتماد على معيارين أساسيين لتمييز الأوامر التشريعية عن التشريعات الأخرى وهما المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي وكذلك تطرقنا إلى موقف الفقه والقضاء .

[1]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 128 -129 .
[2]- مراد بدران ،المرجع السابق ،ص 258 .

الفصل الثاني
سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر
و القيود الواردة عليها

الفصل الثاني

سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر والقيود الواردة عليها

الوظيفة التشريعية في مختلف الأنظمة السياسية من اختصاص البرلمان وحده ومن أهم الوظائف الدستورية إعمالا لمبدأ الفصل بين السلطات وباعتبار أن القانون يشكل تعبيرا عن إرادة الشعب ممثلا في برلمانه ،فإنه يكون من حق السلطة التشريعية سن القوانين أما السلطة التنفيذية فاختصاصها تنفيذ القوانين ،إلا أنه مع تطور الأحداث وتعقد المشاكل وما يتطلب من سرعة لمعالجة الأوضاع والتصدي لها ،فقد اختل فيها التوازن وذلك كان لصالح السلطة التنفيذية ،حيث أصبح التعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية أمرا لا مناص منه [1].

والمؤسس الدستوري خول لرئيس الجمهورية صلاحيات تشريعية بواسطة الأوامر التي كانت في البداية في دستور 1963 كرخصة تفويضية لرئيس الجمهورية ،إلى أن تطورت فأصبحت اختصاصا أصيلا له بمقتضى الدستور ،فقد حدد حالات معينة حتى يباشر رئيس الجمهورية صلاحياته عن طريق التشريع بأوامر في ظروف زمنية مختلفة وهما الظروف العادية والظروف الاستثنائية وكذلك في المجال المالي ،إلا أنه في مقابل إعطائه هذه الصلاحيات فقد قيده بمجموعة من القيود والشروط الواردة على هذه الصلاحيات ،ومن خلال هذا الفصل سنحاول إبراز سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر وأيضا القيود الواردة على هذه السلطات ولذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول :ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر والمبحث الثاني :القيود الواردة على سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر

المبحث الأول : ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر

بالرجوع إلى الدساتير الجزائرية السابقة على الدستور الحالي ،نجد أنها قد اختلفت فيما بينها في مسألة ممارسة رئيس الجمهورية للاختصاص التشريعي بمقتضى أوامر ،فدستور 1963 لم ينص على هذا النوع من الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية ،وإن كانت المادة 58 منه قد تكلمت على اللوائح التفويضية "يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إلى المجلس الوطني أن يفوض له لمدة زمنية محددة اتخاذ إجراءات ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء وتعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر "أما دستور 1976 فقد أشار إلى هذا النوع من الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية وإن كان قد حصره فقط

[1]- وليد الشريط ،التشريع بأوامر في ظل النظام الدستوري الجزائري حالة غيبة البرلمان (دراسة مقارنة)،مجلة الواحات ،العدد 16 (2012) غرداية ،ص 288 .

طبقا للمادة 153 منه في حالة ما بين دورتي انعقاد المجلس الشعبي الوطني ،وأما دستور سنة 1989 فقد جاء خاليا من النص على هذا الاختصاص [1] .

وأما فيما يخص دستور 1996 المعدل لسنة 2016 فقد خول المؤسس الدستوري للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية سلطة مباشرة الوظيفة التشريعية عن طريق التشريع بأوامر بصفة انفرادية ومباشرة ،وفي مجالات مخصصة للبرلمان حسب المواد 140 و 141 ومواد متفرقة من الدستور ،والتي يمكن أن يتخذها بسبب غيبة البرلمان ،إما نتيجة شغور المجلس الشعبي الوطني أو العطلة ،وهذا يكون خلال الظروف العادية أو في الحالة الاستثنائية وذلك ضمن الظروف الاستثنائية من أجل مواجهة الأوضاع التي تفرضها الضرورة ،كما يمكن اتخاذ أوامر وذلك في المجال المالي في حالة عدم مصادقة البرلمان على قانون المالية في الاجال المحددة دستوريا ،وهذا ما أدى إلى هيمنة السلطة التنفيذية على العملية التشريعية ،وهذا ما نصت عليه المادة 142 [2]من دستور 1996 بعد تعديل 2016.

وبناء على ما سبق سنتناول في المطلب الأول ممارسة الوظيفة التشريعية في الظروف العادية وأما في المطلب الثاني سنتطرق إلى ممارسة الوظيفة التشريعية في الظروف الاستثنائية .

المطلب الأول :مباشرة الوظيفة التشريعية في الظروف العادية

منذ بداية التجربة الدستورية الجزائرية كان لرئيس الجمهورية حق التشريع بأوامر ،باستثناء دستور 1989 الذي سحب هذه السلطة من رئيس الجمهورية ،يبدو أن ذلك كان تعبير عن رغبة المؤسس الدستوري في تحقيق شيء من الفصل الجامد بين السلطات الذي تكون فيها سلطة التشريع بكاملها للبرلمان وحده ،وقد يكون ذلك نتيجة التسرع في كتابة ذلك الدستور الذي أوقف سحب هذا الاختصاص من رئيس الجمهورية سلطة التشريع طيلة المدة الفاصلة بين الدورات البرلمانية وطيلة شغور المجلس الشعبي الوطني في حالة الحل ،ولذلك سرعان ما تمت العودة إلى هذه السلطة الرئاسية في الدستور الحالي إذ باستطاعة رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر [3] .

ولقد خول المؤسس الدستوري الجزائري حسب الدستور 1996 لرئيس الجمهورية سلطة ممارسة الوظيفة التشريعية عن طريق التشريع بالأوامر بصفة انفرادية مباشرة ،وفي المجالات المخصصة للبرلمان ،والتي يمكن أن يتخذها الرئيس خلال الظروف العادية بسبب غيبة البرلمان

---

[1]- مولود ديدان ،المرجع السابق ،ص 364-365 .
[2]- المادة 142 من الدستور بعد التعديل .
[3]- صالح بلحاج ،المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2010 ،ص 205 .

إما أن يكون ذلك نتيجة شغور المجلس الشعبي الوطني أو نتيجة عطلة البرلمان ،فهي تتعلق بمنافسة البرلمان في ممارسة اختصاصاته التشريعية دون الخروج عن إطار الشرعية الدستورية كما أن هناك الأوامر التي يمكن للرئيس اتخاذها ،وذلك حسب المجال المالي نظرا لخصوصيتها وذلك في حالة عدم مصادقة غرفتي البرلمان على قانون المالية في الآجال المحددة دستوريا .

وعليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني في الفرع الأول والتشريع بأوامر خلال العطل البرلمانية في الفرع الثاني ،أما الفرع الثالث حالة إصدار أمر بالتشريع في المجال المالي .

الفرع الأول :التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني

يقصد بحالة شغور المجلس الشعبي الوطني إنهاء مهامه قبل انقضاء الفصل التشريعي الذي يحدده الدستور ،وذلك يكون عادة بمقتضى إجراء الحل المخول لرئيس الجمهورية وحده [1] .

وبسبب انحلاله التلقائي نتيجة عدم موافقته على برنامج الحكومة للمرة الثانية ،أو بسبب استعمال رئيس الجمهورية حقه في حل المجلس الشعبي الوطني أو بفعل إجراء الانتخابات التشريعية حيث أنه يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني في مدة لا تتجاوز شهرين وذلك حسب المادة 147 وفق التعديل الدستوري لسنة 2016 بعدما كانت ثلاثة أشهر حسب 129 المادة من الدستور 1996 تفاديا لحالات الفراغ الدستوري والتشريع عن طريق الأوامر في هذه الحالة يكون هو الوسيلة الوحيدة لتنظيم جميع المجالات التي تعود طبقا للدستور للسلطة التشريعية ولكن هذا الوضع يمس بوجود مجلس الأمة لأن شغور المجلس الشعبي الوطني لا يترتب عنه تعطيل عمل مجلس الأمة [2] .

فالتشريع عن طريق الأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي له أهمية كبيرة بالنظر لطبيعتها والآثار المترتبة عنها ،حيث تجعل من رئيس الجمهورية صاحب السلطة التشريعية بدون منازع ،وتؤدي في الوقت ذاته إلى تقوية مركز السلطة التنفيذية وتوسيع نفوذ نشاطها وهيمنتها على مقاليد الأمور في الدولة ،فحق التشريع عن طريق الأوامر في غيبة البرلمان حق خالص وبصفة شخصية لرئيس الجمهورية ،إلا أن حريته في هذه الحالة مقيدة باستعمال الأوامر في الحدود والضوابط التي رسمها الدستور[3].

---

[1]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 54 .
[2]- عقيلة خرباشي ،المرجع السابق ،ص 55 .
[3]- سعاد عيادي ،المرجع السابق ،ص 54 .

ومن هنا يتبين لنا موقف المؤسس الدستوري الجزائري إحلال رئيس الجمهورية محل السلطة التشريعية في أداء الوظيفة التشريعية بصفة استثنائية ،لأن موضوعها هو أصل من اختصاص السلطة التشريعية في فترات زمنية محدودة ومؤقتة وتتمثل في حق رئيس الجمهورية في إصدار الأوامر التشريعية خلال الفترة الزمنية المحددة بالمدة الفاصلة بين دورتي البرلمان لأن مدة انعقاده محددة (المادة 118 من الدستور 1996)وهو ما تم التعبير عنه في الفقرة الأولى المادة 124 بمصطلح بين دورتي البرلمان أو الفاصلة يبن فترتين تشريعيتين (المادة 113 من دستور 1996) أو خلال فترة حله أو اجراء انتخابات تشريعية مسبقة طبقا لنص المادتين (96 و 147 من دستور 1996 بعد تعديل 2016) وهو ما عبر أيضا المؤسس الدستوري في ذات الفقرة بمصطلح شغور المجلس الشعبي الوطني ،وهو بمثابة دور تكميلي للعمل التشريعي في أوقات الفراغ بحيث يسد هذا الفراغ الذي ينتج ولا تستطيع القوانين العادية والمراسيم الرئاسية تغطيته وذلك حين تحدث في غياب البرلمان أمور لا تحتمل التأخير[1] .

وللتشريع بأوامر يجب أن يتم ضمن شروط وهذه الشروط تكون صريحة وضمنية .

وعليه سنتطرق بداية إلى الشروط الصريحة للتشريع بأوامر أثناء شغور البرلمان فحسب المادة 124 من الدستور 1996 المعدلة بالمادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 ،والتي قيدت من اختصاص رئيس الجمهورية فعليه أن يشرع بأوامر في المسائل العاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني وخلال العطل البرلمانية ،بعد رأي مجلس الدولة ،كما أنه يعرض النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها ،وهكذا يظهر بأن الأوامر تمثل تشريعات كاملة من حيث المحتوى الموضوعي ،لكنها غير دائمة لتحديد وتقييد امتدادها الزمني ولهذا نعتبرها ظرفية ومؤقتة تبعا للفترة المحددة بمقتضى التفويض التشريعي أو بتحقق الحالة التي تثبت غيبة البرلمان .

وبمفهوم المخالفة لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع في المجالات المخولة للبرلمان بمقتضى الأوامر مع ثبوت حضور هذا الأخير،لأن ذلك من سبيل الخرق الصارخ لمبدأ الفصل بين السلطات والاعتداء الفظيع على سيادة السلطة التشريعية [2] .

وكما أن من الشروط الصريحة عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة له لموافقة المجلس الشعبي الوطني عليه ،إلا أن المؤسس الدستوري لم يكتف بوجوب عرض الأوامر المتخذة في

---

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 54 .
[2]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 60 .

غيبة البرلمان للموافقة عليه ،إنما حدد الأجل الذي يتعين فيه على رئيس الجمهورية احترامه لإيداع هذه التدابير وهو تاريخ اجتماع البرلمان في أول دورة مقبلة له [1] .

ومن الشروط الضمنية للتشريع بالأوامر أثناء غيبة البرلمان وجود ضرورة ملحة للتشريع بأوامر ومفاد هذا الشرط أنه على رئيس الجمهورية أن يتدخل في حالة الضرورة ،بمعنى أن تكون هناك حاجة ملحة تستدعي سرعة التدخل بأوامر لاتخاذ التدابير الضرورية لمواجهة الأوضاع غير الطبيعية وغير المتوقعة ،والتي لا يستطيع معالجتها بالمراسيم الرئاسية استنادا للنص الدستوري الذي يحدد مجالات كل سلطة .

الفرع الثاني :التشريع بأوامر خلال العطل البرلمانية

طبقا لنفس المادة 124 من دستور 1996 قبل التعديل الأخير يستطيع رئيس الجمهورية التشريع بالأوامر في الفترات التي تتخلل دورات انعقاد البرلمان ،والتي تعرف بفترات العطل البرلمانية الممنوحة للنواب ،والمقصود بالعطلة البرلمانية أن البرلمان لا يضل منعقدا طوال أيام السنة ،وإنما يجتمع خلال فترة زمنية معينة ،وقد حددت المادة 118 من نفس الدستور دورات البرلمان بدورتين عاديتين كل سنة ،وتكون كل دورة أربعة أشهر على الأقل وهما دورة الربيع ودورة الخريف [2] .

وبالمقارنة مع التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 نجد بأن المؤسس الجزائري قد أحدث تغييرا على مستوى تنظيم السلطة التشريعية لاسيما في نص المادة 135 من دستور 1996 بعد التعديل [3] .

حيث قلص في عدد دورات البرلمان من دورتين إلى دورة واحدة فقط في السنة ورفع في مدة انعقادها إلى عشرة أشهر ،بعدما كانت أربع أشهر في النص القديم حسب المادة 118 من دستور 1996 ،وبالتالي أصبح رئيس الجمهورية يشرع خلال العطل البرلمانية وذلك طبقا للفقرة الأولى المادة 142 من دستور 1996 بعد تعديل 2016 والمقدرة بشهرين على الأكثر.

---

[1]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 64 .

[2]- المادة 118 فقرة 1 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 على "يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة ومدة كل دورة أربعة أشهر على الأقل "

[3]- تنص المادة 135 الفقرة الأولى من دستور 1996 بعد تعديل 2016 على "يجتمع البرلمان في دورة عادية واحدة كل سنة مدتها عشرة أشهر على الأقل وتبتدئ في اليوم الثاني من أيام العمل في شهر سبتمبر " .

وبناء عليه فإن رئيس الجمهورية يتوجه إلى البرلمان عملا بأحكام المادة 124 من الدستور المعدلة بالمادة 142 بعد تعديل 2016 طالبا منه الموافقة على هذه الأوامر المتخذة من قبله في أول دورة له ،حيث تعد الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان لاغية [1] .

الفرع الثالث :حالة إصدار أمر بالتشريع في المجال المالي

لقد كانت السلطة في التشريع المالي من اختصاص الملوك ونتيجة للصراعات التي كانت بينهم وبين ممثلي الشعب ،انتقلت هذه السلطة إلى البرلمان وأصبح هو صاحب الاختصاص في التشريع المالي ،وذلك عن طريق دراسة مشاريع القوانين المتعلقة بميزانية الدولة والمصادقة عليها[2] .

حيث نصت الفقرة 7 المادة 135 من دستور 1996 بأنه "يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها 75 يوما من تاريخ إيداعه وإذا لم يصادق في الأجل المحدد فإنه منح لرئيس الجمهورية سلطة إصدار قانون المالية بموجب أمر ،وهذا هو السبب الوحيد الذي يمكن بواسطته أن يشرع رئيس الجمهورية بأمر في المجال المالي ،وهو عدم مصادقة البرلمان وإعطاء هذه السلطة لرئيس الجمهورية ،يعتبر جزاء أقره المؤسس الدستوري لمواجهة العجز الذي يسجله البرلمان على إثر عدم مصادقته على القانون في الآجال المحددة وهذا يرجع للأهمية الكبيرة التي تكتسبها الميزانية في الدولة [3] .

وبالتالي لا تعرض الأوامر المتضمنة المشاريع الحكومية المتعلقة بقوانين المالية على الموافقة البرلمانية ،فالبرلمان يفقد اختصاصه التشريعي بمرور 75 يوما التي يمنحه الدستور للمصادقة على قانون المالية وبذلك يكون اكتسب قوة القانون .

ومن هنا يستنتج سعيد بوالشعير مدى حرص المؤسس ظاهريا على اشراك البرلمان في ممارسة سلطاته بدراسة ومناقشة قانون المالية والمصادقة عليه أصلا ،وأن الاستثناء والضرورة الملحة خول رئيس الجمهورية إصدار المشروع بأمر له قوة قانون المالية ،بما يعني نقل الاختصاص التشريعي في هذا المجال إلى الرئيس [4].

---

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 60 .
[2]- أحمد بركات ،المرجع السابق ص 9 .
[3]- أحمد بركات ،المرجع ذاته ،ص 10 .
[4]- سعيد بوالشعير ،التشريع عن طريق الأوامر بين القيود الدستورية والممارسة العملية ،مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ،المجلد 21 العدد 1 -2011 ،ص 20 .

المطلب الثاني :ممارسة الوظيفة التشريعية في الظروف الاستثنائية

لم يكتف المؤسس الدستوري الجزائري بتخويل رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية ،بل أمكنه كذلك ممارسة السلطة في الظروف الاستثنائية التي يمكن من خلالها أن تمر بها الدولة نظرا للخطر الذي يهدد الدولة ومؤسساتها الدستورية ،وخصوصا أن نص المادة 124 من دستور 1996 المعدلة بالمادة 142 بعد تعديل 2016 التي نصت صراحة على إمكانية رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية [1] .

وكما أن أصل الحالة الاستثنائية يعود إلى المادة 16 من الدستور الفرنسي 1958 ،حيث أكدت على ضرورة تمتع رئيس الجمهورية بالسلطات الاستثنائية خاصة في الظروف التي تعد خطيرة [2].

ولا تتخذ مثل هذه الإجراءات إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول في بعضها ،ورئيس المجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء وهذا حسب المادة 107 من الدستور [3]بعد التعديل لسنة 2016 (حسب المواد 105 إلى 110 من دستور 1996 المعدل في 2016) .

ويترتب على إعلان الحالة الاستثنائية من قبل رئيس الجمهورية اجتماع كل السلطات في يده حيث يستطيع بدوره التشريع بأوامر لضمان السير العادي للدولة والمؤسسات الدستورية في حالة وقوع الدولة في الظروف الاستثنائية.

ولقيام هذه الحالة الاستثنائية يجب أن تتوفر هناك شروط معينة ،وهذا ما سنحاول التطرق إليه في الفرع الأول الشروط الشكلية وفي الفرع الثاني الشروط الموضوعية .

الفرع الأول :الشروط الشكلية للإعلان عن الحالة الاستثنائية

إذا كانت المؤسسات الدستورية للدولة أو سلامة ترابها مهددة بخطر داهم ورأى رئيس الجمهورية عجز الوسائل الدستورية عن دفع الخطر،فإنه لا يمكنه الإعلان عن قيام الحالة الاستثنائية مباشرة ،وإنما قد أوجب عليه المؤسس الدستوري ضرورة أن يتبع هنا إجراءات معينة تمكنه من القيام بذلك ،وفي هذا الصدد نصت المادة 107 من الدستور 1996 بعد تعديل

---

[1]- المادة 142 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[2]- عقيلة خرباشي ،المرجع السابق ،ص 87 .
[3]- المادة 107 من دستور 1996 المعدل في 2016،

2016 أنه لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة الشخصيات والمؤسسات الدستورية المحددة دستوريا ومن ثم فإن إجراءات تقرير الحالة الاستثنائية تتمثل فيما يلي :

أولا :استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ورئيس المجلس الدستوري

حسب الفقرة الثانية المادة 107 من الدستور ألزم المؤسس الدستوري على رئيس الجمهورية حتى يعلن عن الحالة الاستثنائية استشارة:

1-استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة :

يلتزم الرئيس بالقيام بهذه الاستشارة في الإعلان عن الحالة الاستثنائية كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ،والسبب من وراء ذلك يعود للدور الذي تلعبه السلطة التشريعية على المستوى الداخلي ،حيث أنها هي صاحبة السيادة في إعداد القانون والموافقة عليه وكذلك باعتبارها هي تراقب عمل الحكومة ،فكل هذه الأعمال المهمة تتطلب ضرورة استشارة رئيس غرفتي البرلمان ،فتطابق رأيهما مع رأي رئيس الجمهورية من شأنه تعزيز موقف الرئيس اتجاه نواب الشعب والرأي العام على حد سواء [1] .

لم يبين المؤسس الدستوري الجزائري والفرنسي الطريقة التي تكون بها الاستشارة هل تكون شفاهة أم كتابة ،إن سكوت المؤسس الدستوري يترك المجال مفتوحا بالنسبة للشكل الكتابي أوالشكل الشفوي ،حتى ولو كانت الاستشارة في مفهومها تعني نوعا من الحوار وتبادل الرأي مما يرجح فيها الشكل الشفوي ،وبالإضافة إلى ذلك فإن المؤسس الدستوري لم يتطلب نشر الرأي الصادر عن تلك الشخصيات السياسية [2] .

وبالرجوع إلى المادة 16 من الدستور الفرنسي والمادة 107 من الدستور الجزائري بعد التعديل لسنة 2016 ،يتبين لنا أن الاستشارة –أي طلب الرأي –تعد مسألة إجبارية حتى ولو كان الرأي الناتج عنها غير ملزم في حد ذاته ،وعليه إذا لم يقم رئيس الجمهورية بتلك الاستشارة كان عمله غير دستوري ،إلا إذا وجدت ظروف يستحيل معها القيام بالاستشارة كالقوة القاهرة على أن الاستحالة يجب أن تكون مطلقة [3] .

---

[1]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 46 .
[2]- مراد بدران ،المرجع السابق ،ص 196 .
[3]- المرجع ذاته ،ص 197 .

وفي الأخير القول باستشارة رئيسي غرفتي البرلمان هو أمر إجباري ،وإذا أعلن رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية دون أن يقوم باستشارتهما كان عمله غير دستوري ،إلا إذا وجدت ظروف لمنع الرئيس من القيام بذلك كالقوة القاهرة شرط أن تكون الاستحالة مطلقة .

2-استشارة رئيس المجلس الدستوري :

اشترط المؤسس الدستوري لإعلان الحالة الاستثنائية استشارة رئيس المجلس الدستوري نظرا للدور الذي يؤديه باعتباره الجهاز المكلف على احترام الدستور ،وهذا من دون شك سيوسع من الضمانات المقررة لرعاية الحريات العامة ويضفي الشرعية على قرار الرئيس من الناحية الدستورية أمام المؤسسات الأخرى وأمام الأفراد .

ولعل غاية المؤسس الدستوري هي تفعيل إجراءات تقرير الحالة الاستثنائية وتسهيل المهمة على رئيس الجمهورية ،لاسيما وأن الاستشارة قبل تعديل 2016 كانت تنصب على هيئة المجلس الدستوري وليست على الرئيس فقط حسب المادة 93 من الدستور قبل تعديل 2016 [1] .

وكذلك إن تخصيص الاستشارة برئيس المجلس الدستوري في هذه الحالة لكونه يتولى رئاسة الدولة في حالة الشغور إذا كان المجلس الشعبي الوطني منحلا ،فاستشارته تعد قيدا شكليا على سلطة رئيس الجمهورية من جهة وتدعيما لشرعية تصرفه من جهة أخرى ،ونظن أنه لتقرير هذه الحالة رئيس الجمهورية بحاجة إلى دعم قانوني من المجلس بحكم أن كل أعضائه متخصصون في الميدان القانوني ،كما أن المادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 منحت حق التشريع لرئيس الجمهورية في هذه الحالة مادام المشرع أضفى صفة التشريع ففي هذه الحالة يمكن أن تكون محل مراقبة دستورية في حالة إخطار رئيس المجلس الدستوري بذلك ،إلا أنه في هذه الظروف عادة ما تكون الاختصاصات كلها في يد رئيس الجمهورية [2] .

ونستنتج من الأستاذة رشيدة العام أنه في حالة الخطر المهدد للدولة فإن رئيس الجمهورية في كل من الجزائر وفرنسا يطلب استشارة من رئيس المجلس الدستوري ،بالإضافة لأجهزة أخرى حتى يمكنه من اتخاذ الإجراءات الملائمة ،هذه الإجراءات متشابهة إلى حد كبير ،إلا أن الدستور الفرنسي يمنح رئيس الحكومة حق طلب استشارة المجلس الدستوري لتنظيم العمليات الانتخابية [3] .

---

[1]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 47 .
[2]- رشيدة العام ،المجلس الدستوري الجزائري ،دار الفجر للنشر والتوزيع ،طبعة 2006 ،ص 181 -182 .
[3]-المرجع ذاته ،ص 184 .

ثانيا :الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء

من بين الإجراءات التي يتعين على رئيس الجمهورية استفاءها لدى ممارسته الدستورية في إعلان الحالة الاستثنائية الاستماع إلى مجلس الأعلى للأمن وكذا إلى مجلس الوزراء ،ويبدو جليا هنا أن المؤسس الدستوري قد غير المصطلح فقد استعمل مصطلح "الاستشارة "بالنسبة إلى رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري أما بالنسبة للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء فقد استعمل مصطلح "الاستماع "فيرى البعض أن الفرق يكمن في النتيجة النهائية لكل منهما فالاستشارة هي تقديم الرأي والذي يعني وجوب الوصول إلى اتفاق حول الموضوع المطروح للاستشارة ،والذي يعني قبول تقرير الحالة الاستثنائية أو رفضها ،أما الاستماع فلا يشترط فيه الاتفاق حول موضوع تقرير الحالة الاستثنائية أو رفض تقريرها ،وفي جميع الأحوال فرئيس الجمهورية غير ملزم بأي رأي قد يأتيه من الهيئات المذكورة في المادة 107 من الدستور[1] .

وإن لجوء المؤسس الدستوري إلى استعمال عبارة "الاستماع "إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء راجع إلى كون رئيس الجمهورية هو من يترأس هاتين المؤسستين الدستوريتين طبقا للمادة 91 الفقرة الرابعة والمادة 197 من الدستور بعد تعديل 2016 [2].

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 .

وأما عن مجلس الوزراء فهو عبارة عن هيئة دستورية يترأسها رئيس الجمهورية طبقا للفقرة 4 المادة 91 بعد التعديل ويضم مجلس الوزراء (الوزير الأول) والوزراء الذين يشكلون الطاقم الحكومي ،ولاشك 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 [3] .

ثالثا :الاجتماع الوجوبي للبرلمان

إن اجتماع البرلمان بغرفتيه وجوبا يعد ضرورة حتمية لدى الإعلان عن الحالة الاستثنائية إذ لا يعقل أن تكون البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع والنواب في عطلة ،كما أن هذا الاجتماع يمكن النواب من متابعة ومراقبة الأوضاع باستمرار ،والغرض من هذا الإجراء هو إعلام وإحاطة

---

[1]- محمد هاملي ،هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري دراسة مقارنة بين النظامين الدستوري الفرنسي والمصري ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2014 ،ص 107 .

[2]- المادة 91 الفقرة 4 والمادة 197 من الدستور بعد تعديل 2016 .

[3]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 49 .

ممثلي الشعب بالإجراءات غير العادية التي سوف يتم اتخاذها مستقبلا من قبل رئيس الجمهورية[1] .

لم ينص صراحة المؤسس الدستوري على عرض هذه الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية على البرلمان ليوافق عليها ،وبالتالي فإن دور البرلمان يقتصر على متابعة الأوضاع فقط ،كما لا يهدف إجرائي الاستشارة والاستماع إلا لأخذ رئيس الجمهورية رأي كل من المؤسسات المذكورة في المادة 107 ولا يكون ملزما بهذا الرأي في أي حال من الأحوال ،بل تتعدى غاية ذلك في رغبة المؤسس الدستوري في إشراك هذه المؤسسات مع رئيس الجمهورية في تحمل مسؤولية اتخاذ قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية والنتائج التي ستترتب عنه [2] .

الفرع الثاني :الشروط الموضوعية

للدخول في الحالة الاستثنائية يتعين أن تواجه الدولة خطر يهدد مؤسسات الدولة الدستورية أو القضاء على استقلالها الوطني أو وحدتها الترابية ،ولذا فإن رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في معاينة الظروف التي يرى بأنها تشكل أساسا كافيا لإعلان الحالة الاستثنائية .

وبالرجوع إلى نص المادة 107 من الدستور نجد أن الشروط الموضوعية تتمثل وفقا لما جاء في نص هذه المادة وما أقره المؤسس الدستوري في وجود خطر داهم يهدد مؤسسات الدولة الدستورية أو سلامة ترابها ،فتكون بذلك الدولة بخطر داهم عندما يكون الخطر مؤكدا ،ولم تكن هناك القدرة على التنبؤ به حتى يمكن مواجهته ،أو كان الخطر قد وقع بالفعل ولم ينته ويمكن تقسيم هذه الشروط إلى عنصرين :

–وجود خطر داهم

–أن يهدد الخطر مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها [3].

أولا :وجود خطر داهم :

يعتبر شرط وجود الخطر الداهم أهم شروط الواجب توافرها لإعلان الحالة الاستثنائية ،وهذا ما اشترطه المؤسس الدستوري من خلال المادة 107 من الدستور بعد تعديل 2016 ،والتي تنص

---

[1] - إيمان الغربي ،مجالات العلاقة الوظيفية بين البرلمان والسلطة التنفيذية على ضوء التعديل الدستوري الجديد 2008 ،مذكرة ماجستير في القانون العام ،الفرع الدولة والمؤسسات العمومية ،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 1،ص 112 ،

[2]- محمد أومايوف ،المرجع السابق ،ص 278 .

[3]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 78 .

على أنه "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها[1] " .

والخطر في المعنى القانوني يقصد به كل حالة واقعية تنذر بضرر يصيب مصلحة حيوية فيتهددها إما بالنقصان أو الزوال ،إن نص المادة 107 لم يحدد صفة هذا الخطر ولا موضوعه ولا مصدره داخلي أو خارجي ولا نطاقه الزمني متى يبدأ أو متى ينتهي أو حتى درجه جسامته وتقدير ذلك يؤول إلى اختصاص رئيس الجمهورية وحده [2] .

وكما خولت المادة 107 لرئيس الجمهورية صلاحية إقرار الحالة الاستثنائية وسلطة تقدير جسامة الخطر ولا تشاركه أية هيئة باعتبار أن آراء كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري غير إلزامية وهي مجرد آراء استشارية ،كما أنه تنتهي الحالة الاستثنائية والتي هي أيضا مخولة لرئيس الجمهورية وتقدير زوال أسباب الخطر الداهم حسب الأشكال والإجراءات التي أوجبت إعلانها ومن أسباب إعطاء هذه الصلاحية الاستثنائية لرئيس الجمهورية نجد ما يلي:

-أن الحالة الاستثنائية من اختصاصات السيادة .

-أن الأخطار الوشيكة الوقوع تتميز بخطورة عالية ومن الواجب مواجهتها في أسرع الأوقات حيث أن رئيس الجمهورية يعتبر رئيس السلطة التنفيذية بموجب الدستور.

-إن هدف إعلان الحالة الاستثنائية ليس لأغراض شخصية بل للحفاظ على مؤسسات البلاد وإنقاذ استقلالها وضمان سلامة ترابها.

ثانيا :إصابة الخطر لإحدى الموضوعات المحددة دستوريا

لا يكفي أن يكون هناك خطر داهم وشيك الوقوع حتى يكون بإمكان رئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية ،بل يجب أن يصيب ذلك الخطر إحدى الموضوعات المحدد حصرا في المادة 107 من الدستور الجزائري بعد تعديل 2016 يتعلق الأمر بالمؤسسات الدستورية أو استقلال البلاد أو سلامة ترابها [3] .

---

[1]- المادة 107 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[2]- محمد هاملي،المرجع السابق،ص 100.
[3]- المرجع ذاته ،ص 101 .

ويقصد بسلامة الوطن سلامة إقليم الدولة من أي عدوان قد يقع ،سواء كان خارجيا يتمثل في غزو أجنبي ،أم داخليا يمكن أن يأخذ صورة محاولة استقلال بجزء يقتطع من إقليم الدولة [1] .

وبمفهوم المخالفة إذا مس الخطر غير هذه المؤسسات الدستورية لا يمكن في هذه الحالة لرئيس الجمهورية أن يعلن الحالة الاستثنائية ،في حين أن المادة 16 من الدستور الفرنسي 1958 قد استعملت فيها عبارة "مؤسسات دستورية "،وبذلك فإن المؤسس الدستوري الفرنسي سمح بذلك باستعمال التفسير الواسع ،بحيث لو مس الخطر أي مؤسسة من مؤسسات الجمهورية سواء كان منصوصا عليها في الدستور أم لا ،فإنه يمكن تقرير الحالة الاستثنائية وهذا على خلاف المؤسس الدستوري الجزائري الذي استعمل عبارة "المؤسسات الدستورية " بإعمال التفسير الضيق إذ يجب لتقدير الحالة الاستثنائية أن يمس الخطر المؤسسات المنصوص عليها دستوريا دون أن يتعداها إلى غيرها من المؤسسات الأخرى [2] .

وقد استعمل المؤسس الدستوري عبارة يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية التي أثارت عدة تساؤلات هل يقصد بها الشلل التام لمؤسسات الدولة الدستورية أم مجرد عدم السير المنتظم لها؟

ونشير في هذا الصدد أن أغلب الفقه الفرنسي ذهب في تفسيره للمادة 16 [3]من الدستور الفرنسي اعتناق التفسير الموسع بشرط انقطاع السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية ،أي مجرد تعثر هذه السلطات في سيرها أو السير بصعوبة ولا يشترط أن يكون قد أصابها العجز الكلي عن أداء دورها الدستوري ويرجع ذاك لأسباب وهي:

-أن المادة 16 نصت على وجوب انعقاد البرلمان بقوة القانون أي البرلمان قادر على الانعقاد ولم يصب بالعجز الكلي أو المادي الذي يحول دون انعقاده .

-أن نص المادة 16 صريح في دلالته على الانعقاد بعدم السير المنتظم ومقتضى ذلك ألا تعد السلطة الدستورية قادرة على مباشرة مهامها بصورة طبيعية .

---

[1]- ماجد راغب الحلو ،القانون الدستوري ،المبادئ العامة التاريخ الدستوري الأحزاب السياسية التمثيل النيابي السلطة التنفيذية السلطة التشريعية ،المرجع السابق ،ص 211 .

[2]- مراد بدران ،المرجع السابق ،ص 191 .

[3]- جاء في نص المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على أنه: "إذا كانت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة وسلامة ترابها أو تنفيذ التزاماتها الدولية ،معرضة لخطر جسيم ووشيك ،وإذا توقفت السلطات العامة الدستورية عن سيرها المنتظم ،يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارة الوزير الأول ،ورئيسي المجلسين وكذا المجلس الدستوري استشارة رسمية ،ويجب أن تكون هذه التدابير مستوحاة من الإرادة الرامية إلى منح السلطات العامة الدستورية ،في أقصر الاجال الممكنة الوسائل التي تمكنها من أداء مهامها ويستشار المجلس الدستوري بشأن هذه التدابير ،ويجتمع البرلمان وجوبا... " .

وفي هذا الصدد فإن رئيس الجمهورية هو الذي يقرر متى تعتبر السلطات العامة غير قادرة على مباشرة مهامها بصورة طبيعية وله سلطة تقديرية في هذا الشأن [1] .

لم ينص الدستور الجزائري على المدة الزمنية للحالة الاستثنائية وإنما اكتفى بالنص (تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات التي أوجبت إعلانها) بمعنى آخر أن رئيس الجمهورية هو الذي يقدر ويحدد المدة التي تستغرقها تلك الحالة أي له مطلق الحرية في ذلك[2] .

وبالرجوع إلى الفقه الفرنسي حسب المادة 16 من الدستور الفرنسي أن العمل بهذه المادة يجب أن ينتهي مباشرة بمجرد زوال الظروف الاستثنائية وعودة السلطات العامة إلى ممارسة اختصاصها بصورة منتظمة [3].

وبالتالي فإن المؤسس الدستوري الجزائري ألزم رئيس الجمهورية إلى إنهاء هذه الحالة بموجب مرسوم رئاسي مع الالتجاء إلى نفس الإجراءات المتعلقة لدى إعلانها ،عكس حالة الطوارئ والحصار اللتان أخضعهما لقانون عضوي ،فحسب المادة 105 [4]من الدستور بعد تعديل 2016.

فإن رئيس الجمهورية يقرر لمدة معينة حالة الحصار أو الطوارئ ،وذلك بناء على الآراء التقييمية للشخصيات المذكورة في المادة ،وذلك للتحكم في الوضع واسترجاع الأمن والاستقرار لمؤسسات البلاد[5] .

ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معا ،فمساهمة البرلمان في إبداء الرأي الإلزامي حول تمديد أو إنهاء هذه الحالة له مدلول قانوني يتمثل في ضمان توفير الحماية القانونية اللازمة لحريات الأفراد وحقوقهم ،فإن ترك السلطة التنفيذية تمدد حالة الطوارئ بدون قيود وحدود قد يجعلها تتعسف في هذا الحق ،كما أن غرض كل منهما هو الوصول إلى استتباب الوضع واستعادة النظام العام وضمان السير العادي لكل مؤسسات الدستورية ،يمثلان التطبيق الفعلي والنموذجي لحالة الضرورة الملحة ،باعتبار أن دوافع وأسباب اللجوء لهما متطابقة [6] .

---

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ، ص 80 .
[2]- سعاد بن سرية ،مركز رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري بعد التعديل الدستوري الأخير (دراسة مقارنة)،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة محمد بوقرة بومرداس ،2010،2009،ص 158 .
[3]- ايمان غربي ،المرجع السابق ،ص 117.
[4]- المادة 105 من الدستور بعد تعديل 2016 .
[5]- مصطفى رباحي ،الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل الدستور 1996 ،مذكرة ماجستير في قانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة منتوري قسنطينة ،السنة الجامعية 2004 -2005 ،ص 20 .
[6]- مصطفى رباحي ،المرجع السابق ،ص 37 .

الفرع الثالث : ممارسة رئيس الجمهورية الوظيفة التشريعية في المجال المالي

خلافا لما كان عليه الحال في ظل الدساتير الجزائرية السابقة ،والتي كانت تخول صلاحية إصدار قانون المالية إلى البرلمان دون غيره ،اختار المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996 المعدل في 2016 منح رئيس الجمهورية صلاحية إصدار قانون المالية بموجب أمر في حال تخلف البرلمان عن المصادقة على مشروع القانون المودع لديه من قبل الحكومة خلال الآجال التي حددها الدستور لذلك [1] .

نصت الفقرتين التاسعة والعاشرة المادة 138 من الدستور على أن البرلمان يصادق في مدة أقصاها 75 يوما على قانون المالية ،أما في حالة عدم المصادقة عليه في الآجال المحددة ففي هذه الحالة يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر ،نلاحظ إمكانية الاستغناء عن المعيار التشريعي واستعمال الأمر كمعيار قانوني بديل عنه ،مساو له في القوة القانونية وفي الآثار المترتبة عنه ،فالموافقة على قانون المالية هو من اختصاص ممثلي الشعب لكن هذه السلطة ليست مطلقة طالما أنها مقيدة من حيث الزمن بأجل 75 يوما من تاريخ إيداع المشروع وبانقضاء هذا الأجل يفقد البرلمان هذا الاختصاص بإرادته المنفردة بمقتضى أمر [2] .

ورئيس الجمهورية هو غير مخير في ذلك على اعتبار أن نص المادة 138 الفقرة التاسعة من الدستور بعد التعديل 2016 لا تفيد التخيير ،أي أنه إذا ما تحقق شرط عدم مصادقة البرلمان على مشروع قانون المالية وجب على الرئيس إصدار المشروع بموجب أمر ،وهذا يعد التزام دستوري يقع عليه [3] .

كذلك ومن خصوصيات الأوامر التشريعية التي تتخذ في المجال المالي لا تمارس هذه السلطة بمقتضى تفويض تشريعي صادر عن البرلمان ،وإنما يمارسها رئيس الجمهورية تطبيقا لنص المادة 138 من الدستور بعد التعديل .

–لا تعرض الأوامر المتضمنة المشاريع الحكومية المتعلقة بقوانين المالية على الموافقة البرلمانية فالبرلمان يفقد اختصاصه التشريعي في الموضوع بمرور 75 يوما الممنوحة له من قبل الدستور للمصادقة عليه ،كما أن رئيس الجمهورية يصدر مشروع قانون المالية كاملا دون نقصان أو زيادة فهو لا يستطيع إدخال تعديلات عليه،قضت المادة 44 من القانون العضوي 02/99 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقة الوظيفية بينهما وبين

---

[1]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 35.
[2]- أحسن رابحي ،المرجع السابق ،ص 49.
[3]-مجمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 36 .

الحكومة في الفقرة 5 من هذه المادة على أنه "في حالة عدم المصادقة لأي سبب كان خلال الأجل المحدد يصدر رئيس الجمهورية مشروع قانون المالية الذي قدمته الحكومة بأمر له قوة قانون المالية [1] ".

المبحث الثاني: القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر

ما يلفت النظر في المظهر العام للهيئة التنفيذية ،أن رئيس الجمهورية يتمتع في واقع الأمر بسلطان معتبر وخطير،بحيث تتوسع السلطة العليا للرئيس توسعا يؤدي إلى تجاوز نطاق الدستور ،إلا أنه في مقابل هذه السلطة نجد قيود تفترض على رئيس الجمهورية ،وهذا يعنى مواجهة سلطة رئاسية قوية لكي لا يسيء استعمالها [2] .

وهذا ما عمد إليه المؤسس الدستوري في دستور 1996 إلى تقييده بجملة من الضوابط لاسيما في الإصلاح الدستوري الأخير لسنة 2016 وحتى لا يتحول رئيس الجمهورية إلى سلطة تشريع أصلية خصوصا وأنه يمارسها بصفة انفرادية ،بحيث نجد هذه القيود الواردة على سلطة الرئيس في الظروف العادية ،وكذلك قيود في الحالة الاستثنائية ،وقيود واردة على التشريع بأوامر في المجال المالي .

وبناء على ما سبق سنتطرق في هذا المبحث إلى هذه القيود من خلال تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب على النحو التالي.

المطلب الأول :القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في الظروف العادية .

تعتبر الأوامر التشريعية الوسيلة القانونية التي يمكن بواسطتها لرئيس الجمهورية أن يساهم مباشرة في صنع القانون ،ومن ثم التشريع في المجالات التي تختص بها السلطة التشريعية(البرلمان)[3] .

وهذا طبقا لنص المادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 ،وبالتالي تمثل تعدي على مبدأ الفصل بين السلطات ،وحتى لا تصبح هذه الوسيلة سلطة مطلقة بيد رئيس الجمهورية ،فقد أحاطها المؤسس الدستوري بمجموعة من القيود ،والتي يجب على الرئيس التقيد بها حتى تتحقق

---

[1]- المادة 44 القانون العضوي 02/99 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة .

[2]- عبد الله بوقفة ،السلطة التنفيذية بين التعسف والقيد ،دار الهدى عين مليلة –الجزائر ،سنة 2006 ،ص 356 .

[3] -المجالات التي يشرع فيها البرلمان ذكرتها المادتان 140 و 141 من دستور 1996 المعدل في 2016 ومواد متفرقة من الدستور .

صحة هذه التدابير ،وما يستخلص من المادة 142 من الدستور القيود الواردة على الرئيس في التشريع بأوامر ،حيث نجد هذه السلطة مقيدة من الناحية الزمنية ومن الناحية الشكلية ومن الناحية الموضوعية [1] .

الفرع الأول : القيد الزمني

لقد حدد المؤسس الدستوري الوقت الذي يشرع فيه رئيس الجمهورية بموجب أوامر ،وذلك أثناء شغور المجلس الشعبي الوطني ،أو خلال العطل البرلمانية حسب المادة 142 [2]من الدستور بعد التعديل ،وبناء على ذلك فإن رئيس الجمهورية مقيد بقيد زمني حتى يباشر هذه السلطة أثناء غياب البرلمان ،ويكون ذلك في حال شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية فحالة الشغور تتحقق إذا تم حله ،وهذا الحل نوعان : حل وجوبي وحل تلقائي .

فالحل الوجوبي يتجسد في حالة عدم موافقة المجلس الشعبي الوطني على برنامج الحكومة للمرة الثانية ،تطبيقا للفقرة الأولى المادة 96 من الدستور بعد التعديل ،والتي تنص على أنه "إذا لم تحصل من جديد موافقة المجلس الوطني ينحل وجوبا [3] ".

وأما فيما يخص الحل الاختياري (التلقائي) ،فيكون عندما يقرر رئيس الجمهورية حل المجلس الوطني ،وذلك تطبيقا للفقرة الأولى المادة 147 من الدستور التي تنص على ما يلي "يمكن رئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري والوزير الأول [4] .

ومن ذلك نخلص إلى أن رئيس الجمهورية لا يستطيع ممارسة سلطته في التشريع بأوامر أثناء تواجد الغرفة الأولى ،فبمجرد حلها ينتقل هذا الاختصاص البرلماني إلى الرئيس (الهيئة التنفيذية) وأما فيما يخص الفترة التي تفصل بين دورتي البرلمان ،فحسب المادة 118 من الدستور قبل التعديل ،حيث نجد بأن البرلمان يجتمع في دورتين عاديتين كل سنة ،دورة ربيعية والأخرى خريفية ومدة كل دورة أربعة أشهر على الأقل نظريا ،وهذا ما أكدته المادة 4 من القانون العضوي 02/99 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما والعلاقة الوظيفية بينهما وبين الحكومة ،وقد حددت المادة 5 منه في فقرتها الرابعة بأن تدوم كل دورة

---

[1]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 20 .
[2]- المادة 142 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[3]- المادة 96 الفقرة 1 من دستور .
[4]- المادة 147 الفقرة 1 من دستور 1996 المعدل في 2016.

عادية خمسة أشهر على الأكثر من تاريخ افتتاحها ،وبعد تعديل الدستور لسنة 2016 فإن البرلمان أصبح يجتمع في دورة واحدة فقط كل سنة ،ومدة هذه الدورة عشرة أشهر على الأقل طبقا لنص المادة 135 [1]من الدستور بعد التعديل .

فرئيس الجمهورية يستطيع أن يشرع بأوامر في مدة أقصاها ثلاثة أشهر على الأكثر في حال شغور البرلمان وشهرين على الأكثر خلال العطل البرلمانية ،فهذا هو المجال الزمني المتاح لرئيس الجمهورية للتشريع بأوامر طبقا لنص المادة 142 من الدستور[2] .

وكل ممارسة لهذه السلطة خارج هذه الآجال تكون غير مشروعة وتشكل اعتداء على الدستور وعلى صلاحيات البرلمان الواردة فيه [3].

الفرع الثاني :القيد الشكلي أو الإجرائي

بالرجوع إلى نص المادة 142 من الدستور بعد التعديل ،نلاحظ بأن المؤسس الدستوري الجزائري قد أدرج شرطين إجرائيين أساسيين حتى يضفي على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية الشرعية الدستورية ،فلقد اشترط المؤسس الدستوري ضرورة اتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء ثم عرضها على البرلمان في أول دورة مقبلة له للموافقة عليها [4].

ومن أجل إعادة التوازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في مجال تكوين وصنع القانون ،والتقليل من هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر التشريعية من خلال تدخله في صلاحيات البرلمان بشكل متزايد ،وفي المجالات المخصصة له دستوريا بحجة الضرورة أثناء غيبة البرلمان ،أقر المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية ،ومن هذا نخلص أن استشارة مجلس الدولة من القيود الشكلية وهنا نتناول على النحو التالي :

أولا :اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء

يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع عن طريق الأوامر في غيبة البرلمان ،بشرط أن يتم التداول بشأنها في مجلس الوزراء شأنه في ذلك شأن مشاريع القوانين ،ونلاحظ أن في هذه الحالة أن

---

[1]- المادة 135 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[2]- المادة 142 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[3]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 22 .
[4]- أحمد بركات ،المرجع السابق ،ص 23 .

المؤسس الدستوري جعل من صلاحية التشريع عن طريق الأوامر حق شخصي ينفرد به رئيس الجمهورية ولا يشاركه فيه أحد ولا يجوز له تفويض إلى الوزير الأول أو أي وزير أخر[1] .

وبالرجوع إلى المادة 142 من الدستور بعد التعديل نصت الفقرة الخامسة على ما يلي "تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء "،وتعود الحكمة من اتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء إلى كون الحكومة ممثلة في رئيسها هي التي تقدم مشاريع القوانين طبقا للفقرة الأولى للمادة 136 من الدستور حيث نصت على "لكل من الوزير الأول والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين " بالإضافة إلى كون الوزير الأول يضطلع بمهمة تنفيذ القوانين طبقا لما تنص عليه المادة 143 الفقرة الثانية من الدستور [2] .

ومن ثم فاتخاذ الأوامر التشريعية في مجلس الوزراء يساعد في إعدادها وكذلك يساعد في تنفيذها ،وهذا الشرط يطبق للسلطة التشريعية لأن مصطلح الأوامر جاء عاما في المادة ،مما يعني أن الأوامر سواء اتخذت في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية ،فإنه يجب أن تتخذ في مجلس الوزراء وإذا علمنا أن هذا المجلس يرأسه رئيس الجمهورية ،فإن هذا الأخير لا يجد أية صعوبة في احترام هذا الشرط [3] .

ويظهر بأن عرض هذه الأوامر على مستوى مجلس الوزراء يمثل قيدا دستوريا على الرئيس لكن التنصيص الوارد لا يمكنه أن يتعدى إطاره الشكلي ،بمعنى أن الرئيس ملزم باتخاذ هذه التدابير على مستوى مجلس الوزراء ولكنه غير مقيد ،فهذا القيد لا يعدو مجرد إجراء شكلي لا يلزم الرئيس في شيء ،وبذلك يملك هذا الأخير حرية واسعة في تقدير حالات اللجوء إلى استعمال الأوامر ،وكذا سلطة مطلقة في إعداد وتحضير مضمون هذه المعايير[4] .

ثانيا :استشارة مجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية والضامن للاجتهاد القضائي [5] ،تم إنشاءه بموجب القانون العضوي رقم 01/89 [6] المؤرخ في 30 ماي 1998 الذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه،حيث يتمتع مجلس الدولة بنوعين من

---

(1)- سعاد عيادي ،المرجع السابق ،ص 68 .
(2)- أحمد بركات ، المرجع السابق ،ص 19 .
(3)- ليلى قلو ،المرجع السابق ،ص 104 .
(4)- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 62 .
(5)- بوحميدة عطاء الله ،النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ،دون سنة النشر ،ص 105 .
(6)- القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وتنظيمه وعمله ،جريدة رسمية رقم 37 لسنة 1998 .

الاختصاصات اختصاصات استشارية باعتباره مستشارا للسلطة الإدارية المركزية ،حيث يبدي رأيه في مشاريع القوانين والأوامر التشريعية ،كما يتمتع مجلس الدولة باختصاصات قضائية باعتباره محكمة إدارية عليا في الجزائر تسهر على احترام القانون وتنظر في مدى مشروعية القرارات والتصرفات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ،وعلى رأسها سلطة رئيس الجمهورية التشريعية ،طبقا لأحكام المادة 152 [1] من دستور 1996 قبل تعديل 2016 ،والتي نصت "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والإدارية ،تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون ".

بالنسبة للدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية ،كان قبل التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 غياب الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية ،حيث لم ينص المؤسس الجزائري على إمكانية خضوع أوامر رئيس الجمهورية إلى استشارة مجلس الدولة حسب المادة 124 من دستور 1996 قبل التعديل ،بخلاف الأمر في فرنسا حيث ينبغي على الحكومة وفقا للمادة 38 من الدستور الفرنسي 1958 وجوب عرض مشروعات الأوامر على مجلس الدولة قبل إصدارها والتحقق من سلامتها من الناحية القانونية ،وعدم تعارضها مع القواعد التي تعلوها في المرتبة سواء الدستورية أو التشريعية [2].

وبموجب المادة 4 من القانون العضوي رقم 01/98 السابق الذكر اقتصرت على أن مجلس الدولة يبدي رأيه في مشاريع القوانين التي تحيلها الحكومة ،حسب الفقرة الثالثة المادة 119 من الدستور 1996 قبل التعديل ،ولا يبدي رأيه في مشاريع الأوامر ،ولكنه وبعد إخطار المجلس الدستوري حول دستورية هذا القانون العضوي ،أصدر بشأنه رأي رقم 06/98 المؤرخ في 19 ماي 1998 ،وهذا الرأي إذا قمنا بتقييمه نجده يطغى عليه الجانب السلبي كونه يضيق من مجال الرقابة الاستشارية التي يمارسها مجلس الدولة ،والتي تقتضي في الأنظمة المقارنة التي تطبق الازدواجية القضائية امتداده الاختصاص التشريعي لمجلس الدولة إلى (الأوامر) ،وفي المجال الإداري إلى المراسيم والقرارات الوزارية [3] .

---

[1]- المادة 152 من دستور 1996 قبل تعديل 2016 .
[2]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 113 .
[3]- سعاد بن سرية ،المرجع السابق ،ص 165 .

كما هو الوضع في فرنسا ومصر وغيرها ،وهو ذات الموقف عبر عنه تقرير اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة لسنة 2000 [1] .

وبعد التعديل الأخير لسنة 2016 ومن أجل إعادة التوازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية في مجال صنع القانون ،والتقليل من هيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر ،وفي المجالات المخصصة له دستوريا بحجة الضرورة الملحة أثناء غياب البرلمان ،فقد أقر المؤسس الدستوري الدور الاستشاري لمجلس الدولة على الأوامر التشريعية وذلك حسب نص المادة 142 [2] من الدستور بعد تعديل 2016 ،حيث نصت الفقرة الأولى "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة "،وذلك لإبداء رأيه حولها قبل عرضها على البرلمان .

ومن كل ما سبق فقد أصبح مجلس الدولة له دور استشاري في مجال صنع القانون باعتباره مستشار لرئيس الجمهورية من خلال إبدائه رأيه حول مشاريع الأوامر بعد عرضها عليه من جهة وباعتباره الهيئة القضائية العليا في النظام القضائي من جهة أخرى ،ومن الملاحظ أن الاقتراحات التي يقدمها مجلس الدولة لا تلزم الحكومة التي تقرر وفقا لسلطاتها التقديرية ،ومدى ملائمة الأخذ بالتعديلات المقترحة من عدمه ،لأن الآراء والاقتراحات التي يقدمها مجلس الدولة بخصوص مشاريع القوانين تبقى مجرد آراء استشارية لمجلس الدولة غير ملزمة للحكومة من الناحية القانونية [3] .

أما بالنسبة للاختصاص الثاني لمجلس الدولة وهو الاختصاص القضائي فيتحدد في مجال تدخل القاضي في إطار الرقابة القضائية على المشروعية بالنسبة للتنظيمات والقرارات الفردية الصادرة عن الهيئات الإدارية المركزية واللامركزية ،وباعتباره محكمة أولى وأخر درجة يفصل مجلس الدولة كقاضي اختصاص في المنازعات التي تثور بشأن بعض القرارات الصادرة عن السلطات المركزية [4] .

حيث تنص المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 "يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية

---

[1]- المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المؤرخ في جمادى الأول عام 1419 الموافق 29 أوت 1998 الذي يحدد أشكال الإجراءات وكيفيتها في مجال الاستشارة أمام مجلس الدولة .

[2]- المادة 142 من دستور 1996 المعدل في 2016 .

[3]- جازية صاش ،نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ،السنة الجامعية 2007- 2008،ص 421 .

[4]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 114 .

المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية "،ولمعرفة مدى خضوع الأوامر التشريعية لرقابة مجلس الدولة ،باعتبارها تشريعات لها قوة القانون وجب البحث في طبيعتها القانونية ،سواء تلك المتخذة في الحالة العادية أي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية أو تلك المتخذة في الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور بعد تعديل 2016 ،فإذا كانت هذه الأوامر قرارات إدارية ،فهي تخضع للنظام القانوني للقرارات الإدارية ومن خضوعها للقضاء الإداري (مجلس الدولة) ،حيث يحق لمجلس الدولة أن يتعرض لها بالإلغاء ،شأنها في ذلك شأن القرارات الإدارية الأخرى متى وجد البرلمان لذلك ،وهذه القرارات قبل موافقة البرلمان عليها ،وأما بعد موافقة البرلمان على الأوامر تتحول إلى تشريعات ولا يجوز الطعن فيها قضائيا أمام القضاء الإداري (مجلس الدولة)[1] .

وللإشارة فإنه من الناحية العملية لم يتم الطعن في أمر رئاسي أمام مجلس الدولة ،رغم الاستعمال الواسع للأوامر التشريعية من قبل رئيس الجمهورية إلى يومنا هذا .

وأما فيما يخص الحالة الاستثنائية فإن الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في هذه الحالة تضل محتفظة بطبيعتها الإدارية ،حماية لحقوق وحريات الأفراد من خلال إمكانية الطعن فيها قضائيا بالإلغاء أو بالتعويض ،مادام أن تحديد الاختصاص القضائي الإداري في الجزائر محدد على أساس المعيار الشكلي(العضوي) وليس الموضوعي ،طبقا للمادة 9 من القانون العضوي 01/98 السابق الذكر ،ولكن قد تصطدم هذه الأوامر بفكرة أعمال السيادة ،وبالتالي تخرج من اختصاص القضاء ،حيث لا يجوز الطعن فيها باعتبارها من أعمال السيادة ومن ثم لا يمكنها أن تكون محل نظر أمام القاضي الإداري[2] .

ثالثا :عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة مقبلة للموافقة عليها

إذا كان لرئيس الجمهورية في الجزائر سلطة تقدير حالات إصدار الأوامر فإن هذا التقدير يمارسه تحت رقابة البرلمان بغرفتيه ،حيث أقرت الفقرة الثانية و الثالثة المادة 142 من الدستور بعد التعديل على وجوب عرض الأوامر المتخذة من طرف رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ،طبقا للتعديل الدستوري لسنة 2016 على كل غرفة من البرلمان للموافقة عليها في أول دورة له ،وتعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان ،يفرض هذا النص الدستوري على رئيس الجمهورية إجبارية عرض هذه الأوامر على

[1]- ردادة نور الدين ،المرجع السابق ،ص 116-117 .
[2]-المرجع ذاته ،ص 121 .

غرفتي البرلمان فور الانعقاد للموافقة عليها ،لأن البرلمان هو صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع [1] .

كما أن ممارسة رئيس الجمهورية للاختصاص يدخل في مجال السلطة التشريعية ،فهو يمارس اختصاص استثنائي وليس عام ،لأن الغرض منه هو مواجهة أوضاع غير طبيعية ،أي حالة الضرورة قد تتعرض لها الدولة بين دورتي البرلمان ،وعليه فقد اشترط الدستور عرض الأوامر والمراسيم التي اتخذتها السلطة التنفيذية على البرلمان ليوافق عليها أو يرفضها [2] أي أن هذه السلطة تخضع لنوع من الرقابة من طرف البرلمان لأنه بحكم إلزامية مصادقته على الأوامر المتخذة في مثل هذه الحالة يمكنه أن يفحص الظروف التي استند إليها رئيس الجمهورية لإصدار هذه الأوامر [3] .

ولذا فإن عرض هذه الأوامر على البرلمان في أول دورة تلي اتخاذها من شأنه منع تهاون رئيس الجمهورية في عرض الأوامر على ممثلي الشعب [4] .

لكن الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد يتمثل في معرفة حكم الأوامر التي لم تعرض على البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها أو يلغيها ؟وما هو الجزاء الذي يترتب على عدم عرضها ؟

كما سبقت الإشارة إلى أن رئيس الجمهورية ملزم طبقا لأحكام الدستور بعرض الأوامر المتخذة على المجلس ،إلا أن المشرع لم يشر إلى الإجراء الذي سوف يطبق في حالة خرق رئيس الجمهورية لهذا القيد ،أي الجزاء الذي يترتب على الأوامر في حالة عدم عرضها على المجلس يرى الأستاذ "سعيد بوالشعير "في هذا الخصوص أن المشرع لم يقدم حلولا حول عدم احترام رئيس الجمهورية للإجراءات الدستورية ،مثلا في حالة عدم عرض الأوامر على المجلس في دورته المقبلة ،وما هو الجزاء الذي يطبق بالنسبة لمصدر الأوامر وكذا بالنسبة للأوامر فالرئيس غير مسؤول أمام المجلس ،والدستور لم يرتب جزاء يوقع عليه في حالة عدم عرضه [5].

أما في حال عرض الأوامر على البرلمان وبما أنه هو صاحب الولاية العامة في وضع القواعد القانونية فإن من الأفضل أن يكون له حق تعديل هذه الأوامر عملا بالقاعدة الفقهية "من

---

[1]- عز الدين بغدادي ،الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ،مكتبة الوفاء القانونية الطبعة الأولى 2009 ،ص 117 .
[2]- وليد الشريط ،المرجع السابق ،ص 299 .
[3]- ليلى قلو ،المرجع السابق ،ص 105 .
[4]- عقيلة خرباشي ،العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان ،المرجع السابق ،ص 56 .
[5]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 145 .

يملك الكل يملك الجزء "فإن للبرلمان أن يوافق على بعض نصوص الأوامر،ولا يوافق على البعض الأخر[1] .

لكن بالرجوع للنصوص القانونية فالبرلمان يمكنه إما الموافقة أو الرفض ،فالمادة 38 من القانون العضوي 02/99 تنص على عرض نص الأمر بكامله للتصويت والمصادقة عليه دون مناقشة ولا تعديل ،وتعد لاغية الأوامر التي لا تحوز موافقة البرلمان عليها أي وكأنها لم توجد أصلا وإن كان مستبعد وقوف البرلمان الحالي أمام إرادة رئيس الجمهورية التي تحظى بآليات حماية صلبة جدا أهمها حق الحل وحق اللجوء الاستفتاء[2] .

فإذا قام رئيس الجمهورية بعرض الأوامر التشريعية على كل غرفة من البرلمان في أول دورة يكون قد أوفى بالتزامه ومكن البرلمان من فرض رقابته على الأوامر التي اتخذت في غيبته وتكون نتيجة الالتزام بالعرض إحدى الحالات:

1-موافقة البرلمان :بموافقة البرلمان على هذه الأوامر يضفي الصبغة القانونية عليها ،وبالتالي تصبح هذه الأوامر مثلها مثل القوانين الرسمية الأخرى قائمة بذاتها [3] ،وفي هذه الحالة لا يمكن إلغاءها أو تعديلها إلا بأمر أو قانون مع الإشارة أن هذا التصديق يكون من يوم صدورها ،مما يرتب عليه حمل هذه الأوامر لقوة القانون من يوم اتخاذها ،وبالتالي فتصديق البرلمان عليها لا يعني إعطائها وجودا قانونيا لم يكن من قبل .

أما فيما يخص عملية التصويت فنكتفي بما تضمنته المادة 38 من القانون العضوي رقم 02/99 المذكور سابقا ،فقد قررت المادة 38 على وجوب عرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع ،أي أن التصويت على الأمر يكون دفعة واحدة وليس مادة مادة كما هو الحال عند التصويت على اقتراحات أو مشروعات القوانين [4] .

ويرى الأستاذ سعيد بو الشعير في هذه النقطة حسب دستور 1976 أن الأوامر تكتسب الصفة التشريعية بمجرد إصدارها ،وبالتالي فإن المسألة لا تبقى معلقة على موافقة المجلس ،ذلك أن الدستور لا يمنح أية سلطة للمجلس في مراقبة أعمال المؤسسة التنفيذية في مجال التشريع ،بل يقيد من سلطته من خلال إلزامه بالموافقة على تلك النصوص دون مناقشة وفي أول دورة [5] .

---

[1]- حبشي لزرق ،أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها ،المرجع السابق ،ص 191 .
[2]- عقيلة خرباشي ،العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان ،المرجع السابق ،ص 56 .
[3]- عز الدين بغدادي ،الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ،المرجع السابق ص 118.
[4]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 142 .
[5]-المرجع ذاته ،ص 143 .

2-عدم موافقة البرلمان :في هذه الحالة ووفقا للمادة 142 من الدستور بعد التعديل ،حيث تنص "تعد لاغية الأوامر التي يوافق عليها البرلمان "،وفي هذه الحالة يميز بين احتمالين :

أ-إن الإلغاء يكون من تاريخ عدم الموافقة :تتوقف هذه الأوامر عن إنتاج أثارها بالنسبة للمستقبل فقط ،وهذا ما ذهب إليه الدكتور عبد العزيز شيحا "بأن زوال القوة القانونية لهذه الأوامر لا يكون بأثر رجعي لأن هذه الأوامر كانت تستمد قوتها وضعفها من الدستور ذاته ،ويكون الزوال من تاريخ أول اجتماع للبرلمان في حالة عدم العرض أو من تاريخ الرفض في حالة العرض ،وحينئذ ينتهي الحق التشريعي الاستثنائي الذي يخوله الدستور للسلطة التنفيذية ويعود للبرلمان اختصاصه الطبيعي والأصيل في أصول التشريع[1] .

بينما المادة 153 من دستور 1976 لم تقرر بصفة صريحة وقطعية مصير الأوامر التي لا يوافق عليها المجلس الشعبي الوطني ،حتى وإن كان يستشف حسب بوالشعير من قراءة النصوص بإمعان ،عدم منع المجلس من معارضة الأوامر خاصة وأنها أعمال تشريعية تدخل أصلا في اختصاصه المطلق أثناء دوراته [2] .

ب-أن يكون الإلغاء بأثر رجعي :الدستور الجزائري لم يوضح ذلك بالنسبة للمراكز القانونية للأشخاص التي تترتب عن تطبيق هذه الأوامر ،إلا أن دستور مصر لسنة 1971 في المادة 147 كان واضحا في هذه النقطة ،حيث يرى أنه في حالة عدم إقرارها قد يرى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة وتسوية ما يترتب عليها بطريقة أخرى ،ولذلك فإن الاحتمال الأول هو الأقرب إلى ما تذهب إليه المادة 142 من الدستور الجزائري .

3-صمت البرلمان بالرغم من عرض الأوامر عليه خلال الفترة المحددة في الدستور:أي في أول دورة له كما بينت ذلك المادة 142 فهنا لم يتعرض المؤسس الدستوري لإمكانية امتناع البرلمان عن اتخاذ موقف اتجاه الأوامر المتخذة من رئيس الجمهورية ،ولهذا نجد بأن هناك بعض الفقهاء يفسرون هذه الفرضية بأنها بمثابة رفض ضمني لهذه الأوامر،ولكن هذا الحكم لا يمكن تعميمه بالنسبة للنظام الجزائري الذي ألح على البرلمان باتخاذ موقف معين بالرفض أو الإيجاب ،ولهذا فإن الامتناع لا يدل أبدا على رفض هذه الأوامر ،ولهذا فإن انتهاء الفترة التشريعية لهذه الدورة مع صمت البرلمان رغم عرض الأوامر بمكتبه من قبل الرئيس ،إنما يدل

---

[1]- عز الدين بغدادي ،المرجع السابق ،ص 118 .
[2]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 143 .

على الرفض ،وبذلك تلغى هذه الأوامر مباشرة بعد انتهاء الدورة وذلك طبقا للقواعد المعروفة في القانون الإداري[1] .

الفرع الثالث :القيد الموضوعي

من الناحية الموضوعية نجد بأن سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر مقيدة بالمجال المحصور للبرلمان والمنصوص عليه في المادة 140 وبعض المواد المتفرقة في الدستور ،أي أن هذه الأوامر لا ينبغي لها أن تتناول مالا يمكن أن يتناوله التشريع نفسه ،فالرئيس يتمتع بحرية الحركة في المجال التشريعي ،وهو غير مفوض في ذلك من قبل البرلمان ،بل يمارس اختصاصا أصيلا مستمدا مباشرة من الدستور ،لكن إذا قام بإصدار أوامر في مواضيع تدخل أصلا ضمن مجال التنظيم حسب المادة 143 من الدستور بغية منحها قوة قانونية أسمى ،فإن تصرفه هذا يكون غير مطابق للدستور ،ويشكل مساسا وانتهاكا خطيرين لمبدأ تدرج القواعد القانونية والذي يعتبر من أهم سمات دولة القانون [2] .

بالإضافة إلى ضرورة توافر عنصر الاستعجال في المواضيع البرلمان التي يريد رئيس الجمهورية مباشرتها عن طريق التشريع بالأوامر أثناء غيبة البرلمان ،وفي المجالات المخصصة له ويكون ذلك بعد استشارة مجلس الدولة [3] .

ويعتبر هذا القيد حماية لمبدأ تدرج القواعد القانونية الذي يقتضي أن لا تخالف التنظيمات القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية .

المطلب الثاني :القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

لقد وضع المؤسس الدستوري بعض القيود الملزمة على رئيس الجمهورية لكي يتقيد بها ،وهذا ما يستخلص من نص المادتين 107 و 142 من الدستور ،وهذا حتى لا يتعسف في استعمالها والتي يتعلق بعضها باختصاص وإجراءات إصدار الأوامر التشريعية ،وبعضها يتعلق بمدى توافر الغرض من الإجراءات الاستثنائية والبعض الأخر يتعلق بضرورة عدم تجاوز مدة الإعلان عن الحالة الاستثنائية .

---

[1]- رابحي أحسن ،المرجع السابق ،ص 74-75 .
[2]- محمد هاملي ،المرجع السابق ص 24 .
[3]- المادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 .

ولهذا قسمنا هذا المطلب إلى ثلاث فروع بحيث سنتطرق في الفرع الأول إلى احتكار سلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على الرئيس ،وأما في الفرع الثاني ضرورة دفع الأوامر التشريعية للخطر والفرع الثالث عدم تجاوز مدة الإعلان عن الحالة الاستثنائية .

الفرع الأول :احتكار سلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على رئيس الجمهورية

إن اختصاص إصدار الأوامر التشريعية ووفقا لما ورد في نص الفقرة الرابعة المادة 142 من الدستور الجزائري ،وهو أمر مقرر لرئيس الجمهورية وحده فلا يجوز لغيره ممارسته مهما كانت مرتبته في هرم السلطة التنفيذية [1] .

بل إن هذا 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 أخر له ،طبقا للمادة 104 [2] من الدستور .

كما لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يفوض سلطته في التشريع بأوامر لشخص أخر كالوزير الأول أو أحد الوزراء ،وذلك لأن المادة 101 [3] من الدستور تمنع ذلك حيث تنص "لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول وأعضاء الحكومة وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية وأعضائها الذين لم ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم كما لا يجوز أن يفوض سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء وحل المجلس الشعبي الوطني وتقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها ،وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 91 –92 –105 ومن المادة 107 إلى 109 و 111 و 142 و 144 و 145 و 146 من الدستور ".

إن احتكار رئيس الجمهورية لسلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية يشكل ضمانة حقيقية للسلطة التشريعية ،بحيث لا يمكن لأي هيئة أن تشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية ،وإن كان وحدث ذلك ،فإن هذه الأوامر تكون غير دستورية لمخالفتها نص المادة 101 و 104 من الدستور ،ومن ثم تستطيع السلطة التشريعية أن تتمسك بذلك أمام المجلس الدستوري تطبيقا لنص المادة 187 من الدستور[4].

---

[1]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 112 .
[2]- المادة 104 من دستور 1996 المعدل في 2016 .
[3]- المادة 101 من دستور 1996 المعدل في 2016.
[4]- المادة 187 من الدستور بعد تعديل 2016 .

الفرع الثاني :ضرورة دفع الأوامر التشريعية للخطر

من خلال دراسة نص المادة 142 من الدستور يتراءى لنا بأن السلطة الممنوحة لرئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في إطار الحالة الاستثنائية مطلقة ،وبذلك يستطيع أن يشرع بأوامر في جميع الميادين التي تشرع فيها السلطة التشريعية بدون قيود ،غير أنه بالرجوع إلى المادة 107 من الدستور بعد تعديل 2016 نجد أن سلطة الرئيس تقتصر في الإجراءات الاستثنائية التي تستجوبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية [1] .

فالغاية من تدخل رئيس الجمهورية في المجالات المحجوز للبرلمان لا تكمن في سلبه اختصاصاته ،بل في مواجهة موقف يهدد المؤسسات الدستورية في الدولة أو وحدتها الترابية أو غير ذلك من مصالح الشعب[2] .

وتجد هذه القاعدة مصدرها الاستثنائي في قاعدة دستورية مفادها أنه يجب اتخاذ أوامر استعجالية لها قوة القانون استنادا إلى ظاهرة الضرورة ،وهذه القاعدة التي يلجأ بموجبها رئيس الجمهورية إلى القيام بالتشريع عند عدم قدرة التشريع الساري المفعول على مواجهة الحالة الاستثنائية ولذلك منحت هذه السلطة رئيس الجمهورية [3] .

وتمكين المؤسسات الدستورية من القيام بدورها والنهوض بمهامها في أقل وقت ممكن [4] .

ولقد تم الإشارة للتطبيق العملي للحالة الاستثنائية الذي عرفته الجزائر 1963 ،حينما لجأ رئيس الجمهورية آنذاك بتطبيقه للمادة 59 من الدستور التي خولت له اتخاذ تدابير استثنائية عقب التمرد العسكري والاشتباك المسلح الذي وقع بين الجزائر والمغرب على حدود البلدين ،مما أدى بالرئيس أحمد بن بلة "رحمه الله "إلى الإعلان الحالة الاستثنائية وتمديد فترتها [5] .

أما إذا قام رئيس الجمهورية بإصدار أوامر في الحالة الاستثنائية لتنظيم إحدى الموضوعات دون أن تكون هنالك ضرورة للتدخل بهدف حماية استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية ،جاز للمجلس الدستوري إبطالها بعد إخطاره من قبل الجهات المختصة بذلك .

---

[1]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 114 .
[2]- سعيد بوالشعير ،القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزء الثاني الطبعة التاسعة ،الجزائر 1998 ،ص 15 .
[3]- عبد الله بوقفة ،المرجع السابق ،ص 173 .
[4]- إيمان الغربي ،المرجع السابق ،ص 114 .
[5]- سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 112 .

وفي الأخير يمكن القول بأن شرط تقيد الأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية والمؤسسات الدستورية يشكل ضمانة هامة للسلطة التشريعية نفسها فتحميها من سلب اختصاصاتها التي خولها إياها الدستور ،كما يشكل ضمانة هامة للمواطنين والأفراد على حد سواء على اعتبار أن هذه الأوامر إن لم تقيد فسوف تشكل خطر على حقوق وحريات الأفراد [1] .

الفرع الثالث :عدم تجاوز مدة الإعلان عن الحالة الاستثنائية

لكي يكون بإمكان رئيس الجمهورية إصدار الأوامر التشريعية والبرلمان منعقد لابد من قيام الحالة الاستثنائية واستمرارها ،فبعض الشراح قالو بأن الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في ظل سريان الحالة الاستثنائية تسري فقط خلال هذه الظروف الاستثنائية ،وبمجرد انتهائها تسقط معها هذه الحالة ،لأنها صدرت من أجل غاية معينة وهي دفع الخطر المحدق باستقلال الأمة ومؤسساتها الدستورية ،فإذا ما تحققت كان على الرئيس إنهائها [2] .

فالظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة هي التي تخول لرئيس الجمهورية ممارسة اختصاصات أخرى ،كسلطة التشريع بالأوامر التي هي اختصاص أصيل للبرلمان ،وعليه فبمجرد زوال هذه الظروف تسقط معها الإجراءات المتخذة من قبل الرئيس[3] .

وبالتالي فلا يحق له اتخاذ مثل هذه التدابير وإلا خرج عن اختصاصه الدستوري ،واعتدى على الاختصاص الطبيعي للبرلمان .

المطلب الثالث :القيود الواردة على التشريع بأوامر في المجال المالي

لقد نصت في الفقرة التاسعة والعاشرة المادة 138 [4]من الدستور على أنه "يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها 75 يوما من تاريخ إيداعه ،إلا أن التطور الذي تضمنه دستور 1996 منح رئيس الجمهورية سلطة إصدار قانون المالية بموجب أمر،وذلك إذا لم يصادق عليه البرلمان فهنا يتدخل رئيس الجمهورية بإصداره أمر،فالتشريع المالي بأوامر ينحصر في حالة عدم احترام الآجال المحددة ب 75 يوما وحتى يباشر اختصاصه في إصدار قانون المالية فقد قيده الدستور بأن نص على قيود يتوجب على رئيس الجمهورية التقيد بها .

---

[1]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 115 .
[2]- محمد الصغير بعلي ،القانون الإداري (التنظيم الإداري)دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة ،الجزائر 2008 ص 99 .
[3]- مراد بدران ،المرجع السابق ،ص 275 .
[4]- المادة 138 من الدستور بعد تعديل 2016 .

ولهذا ارتأينا إلى تقسيم هذا المطلب إلى فروع بالتطرق في الفرع الأول إلى القيد الزمني وأما الفرع الثاني فتطرقنا إلى القيد الموضوعي .

الفرع الأول :القيد الزمني

يتمثل هذا القيد في وجوب انتظار انتهاء المدة الزمنية المحددة في الدستور ،والمقدرة ب 75 يوما من تاريخ إيداع مشروع قانون المالية من طرف الحكومة على مستوى البرلمان من أجل مناقشته والمصادقة عليه ،وبالتالي عند انتهاء هذه المدة وفي حالة عدم التصويت عليه من قبل البرلمان يلجأ رئيس الجمهورية لإصدار قانون المالية بموجب أمر[1] .

وإعطاء رئيس الجمهورية سلطة إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر ،يعتبر جزاء أقره المؤسس الدستوري لمواجهة العجز الذي يسجله البرلمان على إثر عدم مصادقته على القانون في الأجل المحدد وهذا راجع للأهمية الكبيرة التي تكتسبها الميزانية في الدولة ،فلابد من توفير موازنة مالية للدولة قبل بداية العام الجديد ،كما تشكل الميزانية لدى السلطة التنفيذية أهمية بالغة ،وذلك باعتبارها المشرفة على تسيير مؤسسات الدولة الاقتصادية والإدارات العمومية ،فهي تحرص على تزويدها بوسائل السير العادي كنفقات التجهيز والتسيير ،ولن يتأتى ذلك إلا بضمان دخول قانون المالية حيز التنفيذ في الأجل الملائم لذلك[2] .

الفرع الثاني :القيد الموضوعي

إن رئيس الجمهورية يحوز سلطة مطلقة في إصدار قانون المالية بموجب أمر في حال لم يصادق عليه البرلمان في الأجل 75 يوما وفي ذلك انتقاص من سلطات المشرع ،وهذا ما تؤكده الفقرة الخامسة المادة 44 من القانون العضوي رقم 02/99 السابق الذكر ،حيث جاء في نصها "...في حال عدم المصادقة لأي سبب كان خلال الأجل المحدد ،يصدر رئيس الجمهورية مشروع قانون المالية الذي قدمته الحكومة بأمر له قوة قانون المالية "،كما أنه حسب الفقرة التاسعة المادة 138 من الدستور أن رئيس الجمهورية مقيد موضوعا بمجال قانون المالية فقط ،فلا تمتد سلطته إلى غير ذلك من الموضوعات الأخرى ،بالإضافة إلى هذه الضوابط فإن رئيس الجمهورية لا يملك تفويض سلطته في إصدار مشروع قانون المالية بموجب أمر،وهذا حسب المادة 101 من الدستور[3].

---

[1]-سعيدي فرحات ،المرجع السابق ،ص 114 .

[2] -عبد الله بوقفة ،أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري ،دراسة مقارنة ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر 2002 ،ص 190 .

[3] -المادة 101 من الدستور بعد تعديل 2016 .

وعلاوة على ذلك فإن رئيس الجمهورية لا يحتاج إلى موافقة غرفتي البرلمان على الأمر المتضمن لهذا المشروع ،وهذه أهم حصانة له ،ذلك أن البرلمان يكون قد فقد اختصاصه التشريعي عندما تماطل عن البت في مشروع القانون المودع لديه خلال الأجل القانوني ،لينتقل الاختصاص إلى رئيس الجمهورية الذي يصدره بموجب أمر دون أن ينقص ذلك من قيمته القانونية في شيء [1] .

خلاصـــــة الفـــصل :

إن التشريع في الجزائر كقاعدة أساسية هو من صلاحيات السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بغرفتيه ،غير أنه وفي حالات معينة يجوز للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية وذلك بموجب دستور 1996 وبعد تعديل 2016 ،حيث منحه أن يشرع بموجب أوامر تشريعية وذلك سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية ،حيث تطرقنا في هذه الدراسة إلى الحالات التي يحق أن يباشرها رئيس الجمهورية ويكون ذلك في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية ،كما يمكن أن يباشر التشريع بأوامر خلال الحالة الاستثنائية التي يقرها ،كما أن الدستور قد منحه صلاحية إصدار قانون المالية بموجب أمر في حالة عدم مصادقة البرلمان عليه في الآجال المحددة ،نظرا لأهمية قانون المالية وفي مقابل هذه السلطات التي منحه إياها الدستور،فقد أحاطه بجملة من القيود والشروط الشكلية والموضوعية كي لا يتعسف رئيس الجمهورية في استعمال هذه الصلاحيات ،وكي لا تتحول من سلطة استثنائية إلى سلطة تشريع أصلية ،ومن أجل ذلك فقد أخضع المؤسس الدستوري هذه السلطة لأنماط من الرقابة القانونية ،وتتمثل في رقابة مجلس الدولة من خلال إبداء رأيه حول المشاريع المعروضة عليه من قبل الرئيس وقبل عرضها على البرلمان ،بالإضافة إلى رقابة هذا الأخير على الأوامر التشريعية عن طريق الموافقة عليها أو الرفض بعد عرضها عليه في أول دورة لانعقاده .

[1]- محمد هاملي ،المرجع السابق ،ص 38 .

الخاتمة

الخاتمة

نخلص من هذا البحث أن الأوامر الرئاسية في النظام السياسي الجزائري قد أصبحت لها مكانة هامة في العملية التشريعية مضاهية لصاحب الاختصاص الأصيل ،والذي هو البرلمان وقد شق المؤسس الدستوري الجزائري طريقه نحو الأخذ بآلية الأوامر الرئاسية عبر اقتباسها من الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 في المادة 38 منه ،التي منحتها للحكومة إلا أن المؤسس الدستوري الجزائري حصر تولي ممارستها بشخص رئيس الجمهورية منفردا ،أي عمل على تقوية مكانة رئيس الجمهورية الذي أصبح يتمتع بسلطات هامة في مجال التشريع وقد أحاط هذا الحق المخول لرئيس الجمهورية بجملة من الضوابط والحدود وتتمثل أساسا في العامل الزمني والحالة الاستثنائية في ظل دستور الحالي للبلاد ،يتضح أن سلطة التشريع بأوامر التي يختص رئيس الجمهورية بممارستها ليست إلا سلطة عارضة استثنائية ومكملة ذلك بما أن المجال الزمني المحدد لممارستها وهو مجال محدد ومؤقت ،إضافة إلى اختصاصات أخرى يمارسها باعتباره صاحب السلطة التنظيمية وهي في الحقيقة سلطة واسعة وأصلية ولا يحتاج إليها فقط وقت الأزمات والضرورات ،بل إننا لا نبالغ حينما نذهب للقول بأنها سلطة استطاعت أن تفرض نفسها على أرض الواقع وبقوة وذلك لما كان لها من خصائص وإمكانيات مكنتها من الاستجابة والتعايش مع جميع الظروف العادية منها وغير العادية التي مرت بها الدولة ،ولذلك لا نجد من يشارك هذه السلطة مجالها التنظيمي الذي تنشط فيه وتتحرك من خلاله كما هو الحال بالنسبة للسلطة التشريعية للبرلمان وبالاستثناء على ما سبق يمكننا القول أنه إذا كانت كل سلطة التشريع بأوامر والسلطة التنظيمية تتشابهان في أنهما سلطتان قانونيتان ،فإنهما تختلفان وتتميزان عن بعضهما البعض في أن سلطة التشريع بأوامر هي سلطة قانونية عارضة ومكملة بينما السلطة التنظيمية هي سلطة قانونية أصيلة .

وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للأوامر الرئاسية سواء في ظل الحالة العادية أو في ظل الحالة الاستثنائية ،فبالنسبة للأوامر الصادرة خلال الحالة العادية ،ميز الفقه بين معيارين أحدهما شكلي والأخر موضوعي ،فالمعيار الشكلي يستند إلى الهيئة التي تولت إصداره ،فإن كان من البرلمان فهو من الأعمال التشريعية ،أما إذا كان صادرا عن إحدى الهيئات الإدارية فهو قرار إداري ،إلا أن جانبا من الفقه اعتبر أن المعيار الشكلي ناقص ولا يعبر عن جوهر تلك الأعمال الصادرة من تلك الهيئة الإدارية مما أدى بهم إلى إيجاد معيار أخر هو المعيار الموضوعي الذي يركز على مضمون وجوهر العمل دون التركيز على الشكليات التي صدر منها ،أما بالنسبة للطبيعة القانونية للأوامر في ظل الحالة الاستثنائية فإن غالبية الفقه المقارن أجمع بأنها تدخل ضمن أعمال السيادة التي تقوم بها الحكومة ومن ثم فلها نفس مرتبة التشريع الذي يقوم به

البرلمان ،أما عن موقف الفقه الجزائري في هذا الخصوص فقد تباينت آراؤه بين فريق يرى التشريع بأوامر من أعمال السيادة و فريق أخر يرى بأنها أعمال تشريعية و فريق أخير يرى بأنها ذات طبيعة إدارية ،إلا أن الدراسة كشفت بأنها تندرج ضمن الأعمال السيادية التي يقوم بها رئيس الجمهورية من أجل المحافظة على أمن واستقرار الدولة ومن ثم فتلك الأوامر هي أعمال سيادية ،وقد عرفت الأوامر تطورا ملحوظا خلال الدساتير الجزائرية ،إذ أن بدايتها كانت في أول دستور للجمهورية الجزائرية سنة 1963 الذي اعتبرها من باب تفويض البرلمان لجزء من اختصاصاته التشريعية لرئيس الجمهورية مع جملة من الشروط ،إلا أن ذلك تغير مع قيام دستور 1976 الذي أدرج الأوامر الرئاسية ضمن الاختصاصات الأصلية لرئيس الجمهورية ،مما عزز من قوة الوظيفة التنفيذية على حساب الوظيفة التشريعية حتى جاء دستور 1989 الذي جاء بغية منح الاستقلالية للبرلمان عبر عدم نصه على الأوامر الرئاسية ،غير أن ذلك لم يدم طويلا بسبب بروز دستور 1996 الذي أعاد إدراج الأوامر الرئاسية مرة أخرى كاختصاص أصيل لرئيس الجمهورية ،حيث خول له سلطة مباشرة الوظيفة التشريعية في حالة حل المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية طبقا لنص المادة 142 من الدستور بعد تعديل 2016 وكذلك عند قيام الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور أو عندما لا يصادق البرلمان على قانون المالية في الأجل المحدد بخمسة و سبعين يوما من تاريخ إيداعه لدى مكتب رئيس المجلس الشعبي الوطني طبقا لنص المادة 138 من الدستور،وإذا كان التشريع أصلا هو من اختصاص البرلمان الذي عهد إليه الدستور بذلك ،لأن السلطة التشريعية وظيفتها سن القوانين النابعة عن الإرادة الشعبية حتى تجد تلك القوانين البيئة التي تطبق فيها و يتحقق الهدف بالوصول للدولة القانونية ،إلا أن الواقع يدل على القيود المفروضة على السلطة التشريعية من خلال حصر المجالات التي تشرع فيها ،مما يضعف من مكانتها ويعزز من تفوق السلطة التنفيذية على رأسها رئيس الجمهورية الذي له اختصاصات تشريعية تارة وما يخرج عن التشريع يدخل في مجال التنظيم تارة أخرى .

ويرجع السبب لهيمنة رئيس الجمهورية على الوظيفة التشريعية لتلك الأزمات والظروف الاستثنائية التي تعرضت لها الدولة الجزائرية ،مما أدى إلى رفع مكانة التشريع بأوامر في تسيير تلك الأزمات التي كانت الحل المناسب للوصول إلى بر الأمان ،بالإضافة إلى الواقع الذي أثبت مكانتها في الحالات الاستعجالية والاستثنائية ،وكذلك خصوصية قانون المالية الذي يصدر بموجب أمر رئاسي إذا لم يحترم البرلمان الآجال القانونية ،بالإضافة إلى العديد من العوامل الأخرى التي رجحت كفة رئيس الجمهورية و قامت بإضعاف البرلمان .

نتائج البحث:

ومن بين النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة والتي يمكن أن نوردها فيما يلي :

*أسلوب التشريع بأوامر مظهر من مظاهر مبدأ الفصل ما بين السلطات في صورته المرنة دون استقلال سلطة عن الأخرى في ممارسة اختصاصاتها ،فالتعاون الذي تقوم به السلطات وتشاركها فيما بينها يشكل أحسن نموذج للسير الحسن لمؤسسات الدولة .

*السلطة التنفيذية تحتل مكانة واسعة في العملية التشريعية مقارنة بالبرلمان .

*تعد آلية التشريع بأوامر استثناء وليس قاعدة عامة لأن رئيس الجمهورية يقوم بهذه الوظيفة كلما استدعت الضرورة ،حيث أن المؤسس الدستوري قيد رئيس الجمهورية في استعماله لهذه الآلية بضرورة المسائل العاجلة .

*تعتبر الأوامر التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية بناء على نص المادة 142 من الدستور وأحكام أخرى منه تشريعات لها قوة القانون منذ صدورها ،وخاصة بعد موافقة البرلمان عليها .

*يترتب على مباشرة رئيس الجمهورية هذه الآلية تجريد المجلس الشعبي الوطني من اختصاصاته الأصيلة في التشريع ،لاسيما وأنها تنصب على المجالات التي يشرع فيها بمقتضى الدستور ،وهو ما يؤثر سلبا على مكانة السلطة التشريعية في النظام الجزائري .

*إن نشأة التشريع بأوامر هي من ابتكار المؤسس الدستوري الفرنسي بهدف الحد من انحراف سلطة البرلمان التشريعية ،وكذا بسبب الظروف الاستثنائية التي عرفتها ،وقد عمد المؤسس الدستوري الجزائري إلى اقتباسها من دستور 1958 بموجب المادة 38 منه .

*يعتبر التشريع بالأوامر آلية دستورية ،يمارسها رئيس الجمهورية في حالات معينة دستوريا ،من دون تفويض برلماني كسلطة أصلية يستمدها من الدستور ،يستأثر بها لوحده ومن دون مشاركة أو تفويض من الوزير الأول ،بالرغم من الأخذ بنظام ثنائية السلطة التنفيذية في دستور 1996،وهو ما يعكس المركز السيادي لرئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري .

*إن إعطاء رئيس الجمهورية حق إصدار قانون المالية بموجب أمر يجسد أحقية وأولوية السلطة التنفيذية في المجال المالي نظرا لخصوصيته ،ويقلل من شأن البرلمان في التشريع وبسط رقابته على أهم القوانين في الدولة .

*بما أن الأوامر قد أصبحت تشريعا معتمدا في بلادنا فقد انعكس ذلك بالسلب على أداء البرلمان من خلال التصويت عليها دون مناقشة ،إذ أن ذلك يرجع إلى هيمنة رئيس الجمهورية على وظيفة التشريع من جهة ،ومن جهة أخرى كانت الظروف التي عرفتها البلاد من أزمات ومراحل انتقالية السبب في فتح مجال واسع أمام رئيس الجمهورية .

*شكلية القيود المفروضة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية سواء من ناحية الأخذ برأي مجلس الدولة حول مشاريع الأوامر قبل عرضها على البرلمان ،أو بالنسبة لاتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء حول مشاريع الأوامر قبل عرضها على المجلس التشريعي .

*إن القيد المتمثل في عرض الأوامر على البرلمان للموافقة عليها فإن المادة 142 لم تبين الأثر المترتب على عدم التزام رئيس الجمهورية بعرض الأوامر على البرلمان ،كما أن المؤسس الدستوري أغفل حالة سكوت البرلمان دون الافصاح بالموافقة أو عدم الموافقة على ما يعرض عليه من أوامر .

*إن المشرع الجزائري لم يكتفي بالامتيازات والصلاحيات الدستورية الممنوحة لرئيس الجمهورية في الدستور الفرنسي ،بل عمل على تقوية مكانة رئيس الجمهورية ،الذي أصبح يتمتع بسلطات واسعة في مجال التشريع ،كان الهدف منها الإبقاء على سيطرة السلطة التنفيذية على الوظيفة التشريعية ،والعمل على إضعاف السلطة التشريعية وتقليص دورها في التشريع والرقابة ،مما أدى إلى هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية .

*عدم فاعلية وسائل الرقابة التي أقرها المؤسس الدستوري على الأوامر التشريعية ،وخاصة إجراء الموافقة الذي يضطلع به المجلس الشعبي الوطني على أوامر رئيس الجمهورية بعد عرضها عليه من قبل هذا الأخير ومن دون مناقشتها والمصادقة عليها .

الاقتراحات:

من خلال النتائج المتوصل إليها من دراستنا يمكن اقتراح جملة من التوصيات والتي تتمثل فيما يلي :

*ضرورة تحديد المسائل العاجلة التي يشرع فيها رئيس الجمهورية بموجب أوامر وذلك لأن نص المادة 142 جاء غامضا ولم يحدد هذه المسائل العاجلة مما يجعل رئيس الجمهورية يشرع في جميع المجالات بدون قيد. .

*ضرورة منح الدستور سلطة إصدار القوانين لرئيس غرفة المجلس الشعبي الوطني ،وعدم حصرها في يد رئيس الجمهورية ،وهذا مثلما كان معمولا به في أول دستور للجمهورية الجزائرية بموجب نص المادة 51 من دستور 1963 ،وذلك لعدم تعسف رئيس الجمهورية في عملية إصدار القوانين حتى يكون توازن بين السلطات .

*إضافة عنصر المناقشة عند تصويت البرلمان على الأوامر الرئاسية المعروضة عليه ،ذلك أن التصويت دون مناقشة يضعف من مكانة البرلمان ممثل الإرادة العامة ،كما أن المناقشة تثري النص من خلال إبداء أراء النواب بخصوص كل النقاط المدرجة فيه بما يفضي في النهاية إلى تثمين النص وضمان تطابقه مع الأهداف المنتظرة منه ،والواقع الذي سيطبق فيه .

*إعادة تحديد الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من دستور 1996 بعد التعديل ،فيما يخص الوصف القانوني الشامل لأن المؤسس الدستوري أضفى عليها طابع الغموض من جهة ،ومن جهة أخرى منح الحق لرئيس الجمهورية في تفعيلها من خلال دمجه لكل السلطات في تلك الحالة ،لأن تقرير رئيس الجمهورية للحالة الاستثنائية هي بمثابة سلاح بيده يعزز من مكانته في النظام السياسي .

*يتعين على المؤسس الدستوري الجزائري كذلك أن يبين الآثار المترتبة في حالة عدم عرض رئيس الجمهورية الأوامر التشريعية على غرفتي البرلمان في أول دورة لانعقاده أو يضع جزاء عن عدم عرضها على البرلمان حفاظا على الحقوق المكتسبة .

*ضرورة تفعيل دور مجلس الدولة الاستشاري الذي أقره له المشرع الدستوري في التعديل الأخير لسنة 2016 ،وذلك من خلال الأخذ بإلزامية الاستشارة ،والنص عليها صراحة في التعديلات المقبلة للدستور ،بالإضافة إلى تفعيل الرقابة الدستورية للمجلس الدستوري على الأوامر التشريعية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع :

أولا :الكتب:

1-ماجد راغب الحلو ،القانون الدستوري المبادئ العامة التاريخ الدستوري الأحزاب السياسية التمثيل النيابي النظام الانتخابي السلطة التنفيذية السلطة التشريعية ،دار المطبوعات الجامعية 1995 .

2-سعيد بوالشعير ،القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزء الثاني ،الطبعة 9 ،الجزائر 1998 .

3-عمار عوابدي ،نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ،دار هومة الطبعة الثانية ،الجزائر 1999 .

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

5-عبد الله بوقفة ،أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري دراسة مقارنة ،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر 2002 .

6-عبد الله بوقفة ،الدستور الجزائري ،نشأة ،فقها ،تشريعا ،دار الهدى ،عين مليلة الجزائر ،سنة 2005 .

7-مولود ديدان ،مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية ،دار النجاح للكتاب الطبعة الأولى الجزائر 2005 .

8-عبد الله بوقفة ،السلطة التنفيذية بين التعسف والقيد ،دار الهدى ،عين مليلة الجزائر ،سنة 2006

9-رشيدة العام ،المجلس الدستوري الجزائري ،دار الفجر للنشر والتوزيع ،طبعة 2006 .

10-عقيلة خرباشي ،العلاقة الوظيفة بين الحكومة و البرلمان ،دار الخلدونية الجزائر 2007 .

11-محمد كاظم المشهداني ،القانون الدستوري الدولة الحكومة الدستور ،مؤسسة الثقافة الجامعية الإسكندرية 2008 .

12-عز الدين بغدادي ،الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة مكتبة الوفاء القانونية ،الطبعة الأولى 2009 .

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

14-رابحي أحسن ،النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية ،دار الكتاب الحديث ،القاهرة 2013 .

15-سعيد بوالشعير ،النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 الجزء الثالث ،ديوان المطبوعات الجامعية 2013 .

16-محمد هاملي ،هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)بين النظامين الدستوري الفرنسي و المصري ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2014 .

17-مولود ديدان ،مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية ،دار بلقيس للنشر ،طبعة 2014 .

18-بوحميدة عطاء الله ،النصوص القانونية من الإعداد إلى التنفيذ ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر دون سنة النشر.

19-محمد الصغير بعلي ،القانون الإداري (التنظيم الإداري)دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة الجزائر .

20-مراد بدران ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة،دار المطبوعات الجامعية ،كلية الحقوق اسكندرية .

ثانيا :أطروحات الدكتوراه ورسالات الماجستير.

أ/أطروحات الدكتوراه :

1-سعيد بو الشعير،علاقة المؤسسة التشريعية بالمؤسسة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري رسالة دكتوراه في القانون العام ، ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر1984 .

2- صاش جازية ، نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون العام جامعة الجزائر ،السنة الجامعية 2007 -2008 .

3-عقيلة خرباشي ،مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون كلية الحقوق ،جامعة باتنة ،السنة الجامعية 2009 -2010 .

4-محمد أومايوف ،عن الطبيعة الرئاسيوية للنظام السياسي الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري تيزي وزو،السنة الجامعية 2012 -2013 .

5-حبشي لزرق ،أثر سلطة التشريع على الحريات العامة وضماناتها ،رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة أبي بكر تلمسان ،السنة الجامعية 2012 -2013 .

ب/مذكرات الماجستير:

1-سعيدي فرحات ،التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ سنة 1963 ،مذكرة ماجستير في القانون كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر ،السنة الجامعية 2002 .

2-رباحي مصطفى ،الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996 ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع قانون عام ،جامعة منتوري قسنطينة ،السنة الجامعية 2004 -2005 .

3-دنش رياض ،السلطة التنفيذية في ظل دستور 1996 في الجزائر ،رسالة ماجستير قانون عام كلية الحقوق ،جامعة محمد خيظر بسكرة ،السنة الجامعية 2004- 2005 .

4-ردادة نور الدين ،التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996 ،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق ،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،السنة الجامعية 2005 2006 .

5-بركات أحمد ،الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري مذكرة ماجستير في القانون العام ،جامعة تلمسان أبو بكر،السنة الجامعية 2007 -2008 .

6-بن سرية سعاد ،مركز رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري بعد التعديل الأخير بموجب القانون رقم 19/08 (دراسة مقارنة)،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة بوقرة بومرداس ،السنة الجامعية 2009 -2010 .

7-ليلى قلو ،العلاقة القائمة بين البرلمان و السلطة التنفيذية (دراسة مقارنة بين النظام الجزائري ونظام الولايات المتحدة الأمريكية)،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة البليدة سبتمبر 2010 .

8- الغربي إيمان ،مجالات العلاقة الوظيفية بين البرلمان و السلطة التنفيذية على ضوء التعديل الجديد لسنة 2008 ،مذكرة ماجستير في القانون فرع دولة و المؤسسات العمومية ،كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر،السنة الجامعية 2010 -2011 .

9- عيادي سعاد ،الاختصاصات التشريعية للسلطة التنفيذية دستور 1996 ،مذكرة ماجستير كلية الحقوق ،جامعة الحاج لخضر باتنة ،السنة الجامعية 2013 -2014 .

ثالثا :مقالات باللغة العربية.

1-نصر الدين معمري ،التشريع عن طريق المبادرة ،مجلة النائب ،العدد 4 المجلس الشعبي الوطني 2004.

2-سعيد بوالشعير ،التشريع عن طريق الأوامر بين القيود الدستورية والممارسة العملية ،مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ،المجلد 21 العدد 1 -2011 .

3-وليد الشريط ،التشريع بأوامر في ظل النظام الدستوري الجزائري حالة غيبة البرلمان (دراسة مقارنة)مجلة الواحات ،العدد 16 ،غرداية 2012 .

4-عمر فرحاتي ،العلاقة بين السلطة التنفيذية و السلطة التشريعية في الجزائر بين فترتين الأحادية و التعددية ،مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد الرابع .

رابعا :النصوص القانونية .

أ/الدساتير.

-دستور 1963 ،الإعلان المتضمن نشر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ل10 سبتمبر 1963 ،جريدة رسمية عدد 64 صادرة في 10 سبتمبر 1963 .

-دستور 1976 ،الصادر بموجب الأمر رقم 97/76 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الديمقراطية الشعبية ،جريدة رسمية عدد 94 صادرة في 24 نوفمبر 1976 .

-دستور 1989 ،الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89 ،مؤرخ في 28 فيفري 1989 يتعلق بنشر نص التعديل في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،جريدة رسمية عدد 09 الصادرة في 1 مارس 1989 .

–دستور 1996 نشر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96/ 338 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996 يتضمن إصدار نص التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 18 نوفمبر 1996 في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية جريدة رسمية الديمقراطية الشعبية جريدة رسمية عدد 76 صادرة في 8 ديسمبر 1996 .

–دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة 4 أكتوبر 1958 .

–دستور الولايات المتحدة الأمريكية .

ب /القوانين :

–القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيم عمله ،جريدة رسمية رقم 37 مؤرخة في 30 ماي 1998 .

–القانون العضوي رقم 01/99 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1419 الموافق ل 8 مارس 1999 الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما ،وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة .

–القانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق ل 6 مارس 2016،الذي يتضمن التعديل الدستوري جريدة رسمية رقم 14 .

ج/التنظيم :

–المرسوم التنفيذي رقم 261/98 المؤرخ في جمادى الأولى عام 1419 الموافق ل 29 أوت 1998 الذي يحدد أشكال الاجراءات و كيفيتها في مجال الاستشارة أمام مجلس الدولة .

الفهرس

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
كلمة شكر	
الإهداء	
مقدمة	**1**
الفصل الأول: التطور التاريخي للتشريع بأوامر وطبيعته القانونية .	6
المبحث الأول: مفهوم أصل التشريع بأوامر.	6
المطلب الأول: التشريع بأوامر في بعض الدساتير.	6
الفرع الأول: في دستور أمريكا .	7
الفرع الثاني: في دستور فرنسا.	10
المطلب الثاني: التشريع بأوامر في الدساتير الجزائرية .	11
الفرع الأول: التشريع بأوامر في دستور 1963 .	11
الفرع الثاني: التشريع بأوامر في دستور 1976 .	13
الفرع الثالث: التشريع بأوامر في دستور 1989 .	14
الفرع الرابع: التشريع بأوامر في دستور 1996 .	15
الفرع الخامس: التعديل الدستوري لسنة 2016 .	18
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر .	19
المطلب الأول: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة العادية .	20
الفرع الأول: المعيار العضوي (الشكلي) .	20
الفرع الثاني: المعيار الموضوعي (المادي) .	22
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية .	24
الفرع الأول: موقف الفقه .	24
أولا: موقف الفقه الفرنسي .	24
ثانيا: موقف الفقه في الولايات المتحدة الأمريكية .	26

ثالثا : موقف الفقه المصري .	26
1- الصنف الأول .	27
2- الصنف الثاني .	27
3- الصنف الثالث .	27
رابعا : موقف الفقه الجزائري .	27
1- الرأي الأول: أنها أعمال سيادية .	27
2-الرأي الثاني: أنها أعمال تشريعية .	27
3-الرأي الثالث: أنها ذات طبيعة إدارية .	28
الفرع الثاني: موقف القضاء .	28
أولا: موقف القضاء الفرنسي .	28
ثانيا: موقف القضاء المصري .	29
ثالثا: موقف القضاء الجزائري .	30
خلاصة الفصل الأول .	30
الفصل الثاني: سلطات رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر والقيود الواردة عليها.	31
المبحث الأول: ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر .	31
المطلب الأول: مباشرة الوظيفة التشريعية في الظروف العادية .	32
الفرع الأول: التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني .	33
الفرع الثاني: التشريع بأوامر بين دورتي انعقاد البرلمان أو خلال العطل البرلمانية .	35
الفرع الثالث: حالة إصدار أمر بالتشريع في المجال المالي .	36
المطلب الثاني: ممارسة الوظيفة التشريعية في الظروف الاستثنائية .	37
الفرع الأول: الشروط الشكلية للإعلان عن الحالة الاستثنائية .	37
أولا: استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ورئيس المجلس الدستوري .	38
1- استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة .	38

2- استشارة رئيس المجلس الدستوري .	39
ثانيا: الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء .	40
ثالثا: الاجتماع الوجوبي للبرلمان .	40
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية .	41
أولا: وجود خطر داهم .	41
ثانيا: إصابة الخطر لإحدى الموضوعات المحددة دستوريا .	42
الفرع الثالث: ممارسة رئيس الجمهورية الوظيفة التشريعية في المجال المالي	45
المبحث الثاني: القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر .	46
المطلب الأول: القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في الظروف العادية .	46
الفرع الأول: القيد الزمني .	47
الفرع الثاني: القيد الشكلي أو الإجرائي .	48
أولا: اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء .	48
ثانيا: استشارة مجلس الدولة .	49
ثالثا: عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة مقبلة للموافقة عليها .	52
1- موافقة البرلمان .	54
2- عدم موافقة البرلمان .	55
3- صمت البرلمان بالرغم من عرض الأوامر عليه خلال الفترة المحددة في الدستور .	55
الفرع الثالث: القيد الموضوعي .	56
المطلب الثاني: القيود الواردة على سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في الظروف الاستثنائية .	56
الفرع الأول: احتكار سلطة التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية على رئيس الجمهورية .	57

الفرع الثاني: ضرورة دفع الأوامر التشريعية للخطر .	58
الفرع الثالث: عدم تجاوز مدة الإعلان عن الحالة الاستثنائية .	59
المطلب الثالث: القيود الواردة على التشريع بأوامر في المجال المالي .	59
الفرع الأول: القيد الزمني .	60
الفرع الثاني: القيد الموضوعي .	60
خلاصة الفصل الثاني .	61
خاتمة.	**62**
قائمة المراجع.	**67**
الفهرس.	**72**