

## مبدأ الفصل ما بين السلطات وتأثيره على الحقوق والحريات

د. غيتاوي عبد القادر - أ. تونصير إبراهيم  
جامعة أدرار

### تمهيد:

يقصد بمبدأ الفصل بين السلطات أن توجد في الدولة ثلاث سلطات، تشريعية، تنفيذية، وقضائية، فتختص السلطة التشريعية بسن القوانين وتختص السلطة التنفيذية بتنفيذ القوانين، بينما تختص السلطة القضائية بالفصل في النزاعات التي تعرض عليها طبقا للقواعد القانونية القائمة في الدولة. وبالرجوع إلى أحكام الدستور الجزائري نجد بأن المؤسس الدستوري الجزائري أخذ بمبدأ الفصل بين السلطات بالتعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وهو ما يتأكد أساسا في العمل التشريعي الذي وإن اعتبر من صلاحيات السلطة التشريعية طبقا لما تقضي به المادة 122 من الدستور بالإضافة إلى مواد أخرى فإنه يمكن لرئيس الجمهورية ممارسة العملية التشريعية عن طريق الأوامر طبقا للمادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

## المبحث الأول: سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في مجال الحريات العامة

تمارس السلطة التشريعية في دولة القانون بواسطة برلمان منتخب من طرف الشعب وقد تكون الهيئة التشريعية مكونة من مجلس واحد أو من مجلسين فيكون أحد المجلسين منتخبا من طرف الشعب كما هو الأمر بالنسبة للبرلمان الجزائري طبقا للمادة 101 من الدستور الجزائري لسنة 1996 بنصها: "المادة : 98 يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة".

وبناء على ذلك فإن عملية سن القوانين من اختصاص السلطة التشريعية

وإن كانت الوظيفة التشريعية من اختصاص البرلمان في المجالات المحددة بموجب القانون طبقا للمادة

122 من الدستور الجزائري لسنة 1996 والتي حددت اختصاصات البرلمان بموجب القوانين العادية بنصها:

"المادة: 122 يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها لها لدستور، وكذلك في المجالات الآتية:

1- حقوق الشخص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية،

وواجبات المواطنين، أي 30 ميدانا وكذا المادة 123 والتي خولت البرلمان مهمة التشريع بموجب قوانين عضوية

في مجالات معينة إلا أنه أحيانا تعجز السلطة التشريعية عن ممارسة مهامها كما هو الأمر في الظروف

الاستثنائية كالحروب، الفيضانات، الكوارث العامة والأوبئة أو في حالات الشغور، أو فيما بين دورتي البرلمان

طبقا للفقرة الأولى من المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فأعطت معظم الدساتير لرئيس الجمهورية

الحلول مكان السلطة التشريعية بسن قوانين لمواجهة الأوضاع التي أحلت بالبلاد.

ويتضح من المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996 ضرورة توافر شروط معينة حتى يمكن

إصدار هذا النوع من التشريعات، وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

**المطلب الأول: التشريع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان**

**الفرع الأول: الشرط المتعلق بغياب البرلمان**

إن جوهر التشريع بأوامر أن يكون البرلمان غائبا، ويتجه غالبية الفقه إلى أن غيبة البرلمان تتحقق في الحالات

الآتية:

1- فترة العطلة السنوية.

2- فترة ما بين الفصلين التشريعيين.

3- فترة الحل وإيقاف مجلس النواب.

وسيتم تفصيل ذلك على النحو الآتي:

**1- فترة العطلة السنوية :**

وهي الفترة التي تفصل بين أدوار الانعقاد سواء العادية أو غير العادية، ويتضح من المادة 124 من

الدستور الجزائري لسنة 1996 بأن مجال التشريع بأوامر مقيد بشروط من ضمنها التشريع بأوامر بين دورتي

البرلمان التي لا تتعدى كحد أقصى أربعة أشهر، ويمكن أن تكون أقل من ذلك إلى شهر ينبحسب امتداد الدورة

غير العادية عند الاقتضاء، وهو ما يوضح نية المشرع في التقليل من التشريع عن طريق الأوامر، ولا يجوز

للسلطة التنفيذية أن تصدر الأوامر والبرلمان منعقدا وإلا تكون تلك الأوامر باطلة كونها صادرة من جهة غير مختصة<sup>1</sup>.

## 2- فترة ما بين الفصلين التشريعيين:

وهي الفترة التي تكون بعد انتهاء المدة الدستورية للمجلس القديم وبداية انعقاد المجلس الجديد<sup>2</sup>.

## 3- فترة الحل:

تفاديا للفراغ الدستوري الذي حصل في الجزائر سنة 1991، أضاف المشرع الدستوري فترة أخرى لرئيس الجمهورية يمكنه التشريع فيها، لأن واضعي دستور 1976 وبسبب وحدة السلطة والحزب لم يتبادر في ذهنهم أن يكون هناك شغور في المجلس الشعبي الوطني باعتباره أداة من أدوات الثورة، فتم تدارك الأمر في التعديل الدستوري الحالي لسنة 1996 تداركوا الأمر وأضيف لتلك الفترة فترة شغور المجلس الشعبي الوطني والتي تكون عن طريق حله" طبقا للفقرة الأولى من المادة 124 من التعديل الدستوري لسنة 1996: "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان" ويقصد بشغور المجلس الشعبي الوطني، إنهاء حياته قبل انقضاء الفصل التشريعي الذي يحدده الدستور، وذلك يكون عادة بمقتضى إجراء الحل المخول لرئيس الجمهورية وحده<sup>3</sup>. وهي تتحقق في حالتين: الأولى في حالة عدم مصادقة المجلس الشعبي الوطني على مخطط عمل الحكومة إثر عرضه عليه للمرة الثانية طبقا لنص المادة 82 فقرة الثانية من الدستور الجزائري لسنة 1996 وقد يكون تلقائيا نتيجة ممارسة رئيس الجمهورية لسلطته المنصوص عليها في المادة 129 من الدستور الجزائري والمتعلقة بحل المجلس الشعبي الوطني، على أن يجري انتخاب أعضاء المجلس الشعبي الوطني الجدد في أجل أقصاه ثلاثة أشهر<sup>4</sup>.

## الفرع الثالث: اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء.

اشتراط المشرع الجزائري في المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996 في فقرتها الرابعة على أن تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء، هذا المجلس الذي يترأسه رئيس الجمهورية طبق للمادة 77 من الدستور في فقرتها الرابعة فهي سلطة شخصية لرئيس الجمهورية لا يمكنه أن يفوض غيره لرئاستها طبقا لما تنص عليه المادة 87 من الدستور الجزائري لسنة 1996<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة بالنظامين الدستوري والمصري)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزاريطة، 2014، ص22.

<sup>2</sup> محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح (دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت وفقا لأحدث التعديلات الدستورية والتطبيقات القضائية حتى عام 2011)، ط.1، دار النهضة العربية، 2011، ص286.

<sup>3</sup> رابحي أحسن، النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية، ط.1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2013، ص54.

<sup>4</sup> محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة بالنظامين الدستوري والمصري)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزاريطة، 2014، ص21.

<sup>5</sup> سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التنفيذية بالمؤسسة التشريعية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، 1984، ص324.

## الفرع الرابع: عرض الأوامر على البرلمان في أو لدورة له

أوجبت المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996 بأن تعرض الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية على البرلمان في أول اجتماع له، وتعد الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان لا غية طبقا للفقرة الثالثة من المادة 124.

### المطلب الثالث: التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية

#### الفرع الثاني: سلطة رئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في الحالة الاستثنائية

طبقا لما تقضي به المادة 93 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن البرلمان يجتمع بقوة القانون ولا يحتاج إلى دعوة من طرف رئيس الجمهورية، ويمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر والبرلمان مجتمعا وهو ما أشارت له صراحة الفقرة الرابعة من المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996، ومما تجدر الإشارة إليه أن هذه الأوامر غير خاضعة لشرط الموافقة من البرلمان، فخطورة الحالة الاستثنائية هي التي تمكن الرئيس من اتخاذ تدابير استثنائية لمواجهة<sup>1</sup>.

إن هذه الأوامر من الصلاحيات المقررة لرئيس الجمهورية ولا يجوز لغيره إصدارها، وحظرت المادة 90 من الدستور الجزائري لسنة 1996 في فترتها الثالثة التشريع بأوامر على من يتولى رئاسة الدولة في حالة وقوع مانع لرئيس الجمهورية أو وفاته أو استقالته، أو في حالة وفاة أحد المترشحين للانتخابات الرئاسية في الدور الثاني أو انسحابه أو وقوع أي مانع آخر له.

فسلطة الرئيس مقصورة في الحالة الاستثنائية على الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية<sup>2</sup>.

#### الفرع الثالث: سلطة رئيس الجمهورية في ممارسة السلطة التنظيمية

أجمع الفقه على تجميع كافة السلطات بين أيدي رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، كونه المسؤول الأول عن الجهاز التنفيذي، ليتدخل في المجال التنظيمي والتشريعي.

وتمارس السلطة التنفيذية في الدولة الحديثة بواسطة اللوائح التنظيمية ولوائح الضبط واللوائح التنفيذية<sup>3</sup>. وتعتبر اللوائح أعمالا إدارية تنظيمية تصدر من رئيس الجمهورية بوصفه الرئيس الأعلى للسلطة التنفيذية، وتحتوي على قواعد عامة مجردة تطبق على عدد غير محدود من الحالات أو الأفراد ومن ثم لا تستنفذ بمجرد تطبيقها<sup>4</sup>.

وإذا كانت السلطة التنفيذية في الدولة الحديثة تتوزع بين وظيفة الحكم ووظيفة الإدارة فإنه أثناء الحالة الاستثنائية تتجمع الوظيفتين بين أيدي رئيس الجمهورية، وله أن يباشر ذلك بالقدر الذي يراه ضروريا لمواجهة

<sup>1</sup> - صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، د.م.ن، 2010، ص213.

<sup>2</sup> - مراد بدران، (الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور " النظام القانوني للأوامر)، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد العاشر، العدد 02، 2000.

<sup>3</sup> - يحي الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، ط.4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص168.

<sup>4</sup> - غبريال وجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقا للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها (دراسة تحليلية مقارنة بالمادة 16 من الدستور الفرنسي شاملة الإجراءات المتخذة تطبيقا للمادتين 74، 16 في الظروف الاستثنائية)، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، 1988، ص254.

الأزمة، ولو بدون المرور بمجلس الوزراء أو بالوزارات المعنية لأن حالة الضرورة تتطلب التدخل السريع لمواجهة الوضع وهو ما يتعارض مع إتباع الإجراءات العادية التي تتميز بالتعقيد والبطء أحيانا<sup>1</sup>.

وفي الجزائر فقد وسعت المادة 125 من مجال السلطة التنظيمية ليشمل جميع المجالات عدا المجالات المخصصة أصلا للقانون بموجب المادتين 122 و123 من الدستور الجزائري لسنة 1996، وإذا كانت الحالة الاستثنائية تخوله أن يمارس صلاحياته في المجالات المحتجزة أصلا للقانون بمقتضى المادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996، فمن باب أولى أن يمارس السلطة التنظيمية إلى أقصى حد ممكن<sup>2</sup>، وهو ما تؤكد المادة 3/93 من الدستور " تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية".

ولقد أصدر رئيس الجمهورية المصري القرار بقانون رقم 1977/2 بمناسبة أحداث 18 و19 جانفي 1977 والذي يعتبر في الواقع لائحة أزمات بالاستناد للمادة 74 من الدستور المصري الصادر في 11 سبتمبر 1971<sup>3</sup>، كما أصدر الرئيس المصري أنور السادات في 02 سبتمبر 1981 مجموعة من القرارات الإدارية الفردية لمواجهة ما سمي بـ "الخطر على الوحدة الوطنية" بموجب المادة 74 من الدستور المصري لسنة 1971 فقرر سحب تراخيص بعض الصحف والمجلات والدوريات الدينية كما قرر التحفظ على أموالها ومقرها، ونقل بعض الصحفيين ورجال الإعلام خارج دور صحفهم والعمل في الهيئة العامة للاستعلامات دون مراعات القوانين واللوائح التي تحكم أوضاعهم الوظيفية<sup>4</sup>.

#### المطلب الرابع: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

تتمثل سلطة التنظيم في الميادين التي تخرج عن السلطة التشريعية وهي تعود إلى رئيس الجمهورية أو الوزير الأول طبقا للمادة 125 من الدستور الجزائري لسنة 1996، فإن كان للسلطة التنظيمية طابعا تنفيذيا للقانون فتتولى ذلك السلطة التنفيذية، وإن كانت السلطة التنظيمية تستمد أساسها من الدستور فيتولاها رئيس الجمهورية، وهي التي تنظم ميادين لا تدخل في الميادين المحددة للسلطة التشريعية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - يحي الجمل، مرجع سابق، ص168.

<sup>2</sup> - حميد شاوش، نظرية الضرورة في القانونين الدستوري والإداري وتطبيقاتهما في التشريع الجزائري، المكتبة المصرية للنشر والتوزيع، الجيزة مصر، 2011، ص146.

<sup>3</sup> - غبريال وجدي ثابت، مرجع سابق، ص254.

<sup>4</sup> - غبريال وجدي ثابت، نفس المرجع، ص367.

<sup>5</sup> - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 . السلطة التنفيذية)، ج.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص90.

## المبحث الثاني: النظام القانوني للحريات العامة

### المطلب الأول: الحماية الدستورية للحقوق ولحريات

تضمن الدستور الجزائري لسنة 1996 على الحريات العامة في الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان الحقوق الحريات من المادة 29 إلى المادة 59 من الدستور الجزائري لسنة 1996، وقد نصت المادة 41 من عل ذلك مثلا المادة 38 والتي نصت على أن حرية الابتكار الفكري والفني مضمونة، المادة 53 التي تضمنت الحق في التعليم، المادة 55 التي تضمنت الحق في العمل، والمادة 57 التي تضمنت على الحق في الإضراب بنصها: "الحق في الإضراب معترف به، ويُمارَس في إطار القانون".

### المطلب الثاني: الحريات العامة أثناء الظروف غير العادية

#### الفرع الأول: الأساس القانوني لحالة الضرورة (الظروف الاستثنائية)

اتفق جل فقهاء القانون على أن الأساس الذي تستند إليه السلطة التنفيذية في حالة الظروف الاستثنائية هو نظرية الضرورة، كما اتجه بعض الفقهاء للقول بأن هناك أسس أخرى لهذه الحالات، وهناك من يرجعها إلى فكرة المرافق العامة، وهناك من يرجعها على فكرة الاستعجال، وهناك من يرجعها إلى فكرة الواجبات العامة للسلطة الإدارية وهناك من يرجعها إلى فكرة الأعمال الحكومية، إلا أن الرأي الراجح أن نظرية الضرورة هي الأساس الذي تستند إليه السلطة التنفيذية لمواجهة الظروف الاستثنائية<sup>1</sup>.

#### الفرع الثاني: الحريات العامة أثناء حالة الطوارئ والحصار في الدستور الجزائري

يتضح من المادة 91 من الدستور الجزائري على أنه يمكن لرئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ أو الحصار والتي ينتج عنها التضييق من مجال الحقوق والحريات العامة ورغم ذلك فإن هناك جملة من الحقوق لا يمكن المساس بها تحت أي ظرف وهو ما نصت عليه العديد من الاتفاقيات الدولية منها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في المادة الرابعة(4) منه وهي: الحق في الحياة، حظر التعذيب تحت أي صورة من الصور، حظر الرق والعبودية، وحظر سجن الشخص لعجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدية<sup>2</sup> فعلى إثر الأحداث التي عرفت الجزائر في 05 أكتوبر 1988 لجأ رئيس الجمهورية آنذاك للمادة 119 من دستور 1989 لتقرير وإعلان حالة الحصار يوم 06 أكتوبر 1988.

كما تم إقرار حالة الحصار في الجزائر سنة 1991 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-96 المؤرخ في 1991/06/04 ورفعت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 1991/09/22. وتم إقرار حالة الطوارئ في الجزائر بعد انتهاء حالة الحصار، وذلك إثر توقيف المسار الانتخابي في فيفري 1992 بالمرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 1992/02/09 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، ورفعت حالة الطوارئ سنة 2011 بموجب الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 20 ربيع الأول عام 1432 الموافق

<sup>1</sup> - أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة في فرنسا ومصر)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1978، ص 235.

<sup>2</sup> - منة عمر، حكم المحكمة الدستورية العليا بشأن قانون الطوارئ، الموقع التالي:

<http://www.legal-agenda.com/article.php?id=548&lang=ar#.U5NjPXYqL1V>

تاريخ زيارة الموقع: 2014/06/07، الساعة: 19:22.

23 فبراير سنة 2011 المتضمن رفع حالة الطوارئ، وقد حددت المادة 91 من الدستور الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ والحصار.

### المطلب الثالث: الرقابة على الأوامر التشريعية

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

إن عملية سن القوانين في الأصل هي من صلاحيات السلطة التشريعية، فمتى فرضت حالات الضرورة فلرئيس الجمهورية القيام بالأعمال التشريعية، ويكون من الواجب عرض هذه الأعمال على البرلمان صاحب الاختصاص.

وقد أوجب الدستور الجزائري في المادة 124 بأن تعرض الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان فور انعقاد البرلمان كونه صاحب الاختصاص الأصلي في التشريع<sup>1</sup>.

كما أن الأوامر المتخذة في الحالة الاستثنائية لا تخضع للعرض على البرلمان كونها ليست دائمة بل وقتية<sup>2</sup>.

ولم تنص المادة 124 من الدستور الجزائري على جزاء عدم عرض هذه الأوامر في الآجال المحددة خلافا للدستور المصري لسنة 2014 في المادة 156 الذي رتب زوال بآثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون الحاجة لإصدار قرار بذلك في حالة إذا لم يوافق عليها مجلس النواب أو في حالة عدم عرضها<sup>3</sup>.

وتطبيقا لما تقضي به المادة 124 من الدستور الجزائري في الفقرة الثانية يجب أن تعرض الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها وقد أكدت المادة 38 من القانون العضوي 99-02<sup>4</sup> ما جاءت به المادة 124 من الدستور بأن تعرض الأوامر التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة الشغور أو بين دورتي البرلمان على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها دون المصادقة ولتحقيق ذلك يستعمل التصويت بدون مناقشة في الموضوع.

إن عدم موافقة البرلمان على الأوامر التي يتم اتخاذها طبقا للمادة 124 من الدستور الجزائري يعني زوال ما لهذا الأمر من قوة القانون "تعدّ لا غية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

بعد عرض الأوامر على البرلمان يمكن للبرلمان ألا يبيث في أمرها ملتزما الصمت، ولم يرد في الدستور الجزائري أي نتيجة عن صمت البرلمان.

<sup>1</sup> - عز الدين بغدادي، الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، د.م.ن، 2009، ص117.

<sup>2</sup> - سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية)، مرجع سابق، ص219.

<sup>3</sup> - عز الدين بغدادي، مرجع سابق، ص117.

<sup>4</sup> "يطبق إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة، وفقا لأحكام المادة 124 من الدستور، وفي هذه الحالة لا يمكن تقديم أي تعديل، يعرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع، بعد الاستماع إلى تقرير اللجنة المختصة."

## الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على الأوامر التشريعية.

تشكل الرقابة على دستورية القوانين الميزة الأساسية للنظم الديمقراطية المعاصرة ومبدأ احترام الدستور وكفالة احترامه، واختلفت الدول حول الهيئة التي تسند إليها تلك الرقابة، ولضمان الحقوق والحريات العامة أوجب الدستور إخضاع أعمال الإدارة للرقابة الدستورية<sup>1</sup>.

### أولاً: الرقابة الدستورية على الأوامر الصادرة أثناء غيبة البرلمان

يفتضي مبدأ سمو الدستور أن تلتزم السلطات العامة التي تم إنشاؤها بمقتضى الدستور بالمبادئ الدستورية ذلك أن الدستور يمثل القانون الأساسي للبلاد، لما يتميز به من سمو على سائر القواعد القانونية، إلا أن سمو الدستور لا يتحقق إلا بإحلال نوع من الرقابة للتحقق من مطابقة النصوص القانونية للدستور.

### ثانياً: الرقابة الدستورية على الأوامر الصادرة في الحالة الاستثنائية

أسندت مهمة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر للمجلس الدستوري، وطبقاً للمادة 163 من الدستور الجزائري لسنة 1996 فإن المجلس الدستوري مؤسسة استشارية ورقابية وظيفتها السهر على احترام الدستور، ويمارس المجلس الدستوري اختصاصات استثنائية في الظروف غير العادية يمكن تقسيمها إلى اختصاصات استشارية وأخرى رقابية على النحو الآتي:

#### أ- الوظيفة الاستشارية للمجلس الدستوري:

يمارس المجلس الدستوري الجزائري أو رئيسه وظيفة استشارية قبل إعلان الحالة الاستثنائية أو حالة الطوارئ والحصار وهو ما نصت عليه المادة 91 من الدستور الجزائري لسنة 1996 " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة بعد اجتماع..... واستشارة.....، والمجلس الدستوري.....".

وتنص المادة 93 من الدستور الجزائري لسنة 1996 " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة..... ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة..... والمجلس الدستوري،....." وإن اشترط الدستور الجزائري الاستشارة إلا أنه لم يشترط فيها شكل معين، ويمكن للرئيس ألا يأخذ بهذا الرأي على أساس أن الرأي الذي يصدره المجلس الدستوري في هذا المجال ليس من قبيل الآراء الملزمة التي يصدرها بخصوص المسائل القانونية التي يخطر بشأنها<sup>2</sup>.

#### ب- الوظيفة الرقابية على دستورية القوانين للمجلس الدستوري:

ولجعل هذه الرقابة تقوم بها مؤسسة دستورية عليا أنشئ بذلك المجلس الدستوري يختص بالرقابة على دستورية القوانين كجهة وحيدة طبقاً للمادة 165 من الدستور الجزائري لسنة 1996. تبنى دستور 1996 في الباب الثالث تحت عنوان الرقابة والمؤسسات الاستشارية طبقاً للمادة 163 من الدستور

ومن خلال ممارسته للاختصاص المسند إليه في مجال الرقابة على دستورية القوانين والمعاهدات يجسد مهمة السهر على احترام الدستور طبقاً للمادة 165 من الدستور

<sup>1</sup> - حميد شاوش، مرجع سابق، ص 185.

<sup>2</sup> - حميد شاوش، نفس المرجع، ص 186.



وتنص المادة 166: يُخَطَرُ رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري.

وبما أن الأوامر المتخذة طبقاً للمادة 124 من الدستور الجزائري تعد أعمالاً تشريعية بمجرد صدورها من جانب الرئيس<sup>1</sup>.

وطبقاً لما تقضي به المادة 162 من الدستور "المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والمالية العمومية وتسييرها". وطبقاً لما تقضي به المادة 169 من الدستور: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس".

وبما أن الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر هي رقابة سابقة ولاحقة طبقاً للمادة 06 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري، ولم تخص المادة 165 بالذكر الأوامر التشريعية، إلا أن ذلك لا يمنعها من أن تخضع للرقابة الدستورية عليها لاسيما وأن الموافقة البرلمانية تحولها إلى مرتبة القوانين العادية<sup>2</sup>، فتخضع الأوامر المتخذة طبقاً للمادة 124 من الدستور الجزائري لسنة 1996 للرقابة على دستورتها، غير أنه لم يرد في الدستور الجزائري ما يفيد إلزام إخضاع تلك الأوامر للرقابة الدستورية.

#### الفرع الثاني: الرقابة القضائية على الأوامر التشريعية.

تم تكريس نظام ازدواجية القضائية في الجزائر بموجب دستور 1996، وتم تأسيس مجلس الدولة بموجب القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 مارس 1998، لينص الدستور الجزائري على اختصاص القضاء في النظر في دستورية القوانين كما لم ينص بشكل صريح بمنع القضاء من النظر في دستورية اللوائح. ويعتبر مجلس الدولة الجهة القضائية الإدارية العليا في الجزائر طبقاً للمادة 152 من الدستور.

ولقد نصت المادة 162 من الدستور على ما يلي: "المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها".

وتتمحور الإشارة في المجال التشريعي على مشاريع القوانين دون الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقاً للمادة 124، كما تقضي المادة 3/119 من الدستور: "تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني." وهو ما نصت عليه أيضاً المواد 4، 12، 36، 139 من القانون العضوي 98-01 حيث لا يستشار مجلس الدولة في الأوامر الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية، فلا تعتبر الأوامر من ضمن الأعمال التشريعية بل من ضمن الأعمال التشريعية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 . السلطة التنفيذية)، مرجع سابق، ص 209.

<sup>2</sup> رابحي أحسن، مرجع سابق، ص 78.

<sup>3</sup> - رابحي أحسن، مرجع سابق، ص 77.

## خاتمة:

إن للسلطة التنفيذية دور بارز في تكريس الحريات العامة، يتمثل ذلك أساسا في المادة 124 منه والتي منحت السلطة التنفيذية إمكانية الحلول مكان السلطة التشريعية بإصدار تشريعات في مجال الحريات العامة فيما بين دورتي البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، حيث يمكنها إصدار تشريعات تتعلق بالحريات العامة في الظروف العادية والتي يجب أن تعرض على البرلمان في أول دورة له ليوافق عليها، كما يمكن للسلطة التنفيذية إصدار تشريعات في الحالة الاستثنائية وهي لا تخضع للرقابة عليها من طرف البرلمان.

## قائمة المصادر والمراجع:

### أولا: المصادر

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ( الجريدة الرسمية عدد 76، مؤرخة في 08 ديسمبر 1996)، المعدل بموجب القانون 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، ( الجريدة الرسمية عدد 25، مؤرخة في 14 أبريل 2002)، والمعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ( الجريدة الرسمية عدد 63، مؤرخة في 16 نوفمبر 2008).
- 2- الدستور المصري لسنة 1971، الجريدة الرسمية العدد 36 مكررا المؤرخة في 12 سبتمبر 1971، المعدل والمتمم.
- 3- الدستور المصري الصادر في 18 يناير 2014، ( الجريدة الرسمية العدد 3 مكررا لسنة 2014).

### ثانيا: الكتب

- 1- أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة في فرنسا ومصر)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1978.
- 2- يحي الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، ط.4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 3- محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة بالنظامين الدستوري والمصري)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الأزاريطة، 2014.
- 4- محمود صبحي علي السيد، الرقابة على دستورية اللوائح (دراسة مقارنة بين مصر وفرنسا والكويت وفقا لأحدث التعديلات الدستورية والتطبيقات القضائية حتى عام 2011)، ط.1، دار النهضة العربية، 2011.
- 5- سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري (دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 بالسلطة التنفيذية)، ج.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 6- عز الدين بغداددي، الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، ط.1، مكتبة الوفاء القانونية، دم.ن، 2009.

- 7- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، دم.ن، 2010.
- 8- رابحي أحسن، النشاط التشريعي للسلطة التنفيذية، ط.1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2013.

### ثالثا: الرسائل.

- 1- سعيد بوالشعير، علاقة المؤسسة التنفيذية بالمؤسسة التشريعية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بنعكنون، 1984.
- 2- غبري الوجدي ثابت، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقا للمادة 74 من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها (دراسة تحليلية مقارنة بالمادة 16 من الدستور الفرنسي شاملة الإجراءات المتخذة تطبيقا للمادتين 74، 16 في الظروف الاستثنائية)، رسالة دكتوراه، الإسكندرية، 1988.

### رابعا: المجالات والدوريات

- مراد بدران، (الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور "النظام القانوني للأوامر)، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد العاشر، العدد 02، 2000.

### خامسا: مواقع الأنترنت

- 1-منة عمر، حكم المحكمة الدستورية العليا بشأن قانون الطوارئ، الموقع التالي: <http://www.legal-agenda.com/article.php?id=548&lang=ar#.U5NJpXYqL1V> تاريخ زيارة الموقع: 2014/06/07، الساعة: 19:22.
- 2- إعلان حالة الطوارئ في مصر نظام استثنائي لمواجهة الظروف الطارئة، الموقع التالي: <http://www.vetogate.com/518102> تاريخ زيارة الموقع: 2014/06/08، الساعة: 21:29.