



جامعة 8 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية



تخصص قانون عام معمق

قسم العلوم القانونية والإدارية

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

السلطة التنظيمية في النظام السياسي الجزائري

تحت إشراف:

الدكتور: خشايمية لزهر

إعداد الطالبتين:

➤ كريمة أميرة

➤ كمري إيمان

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د. فطناسي عبد الرحمان	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر -أ-	رئيسا
02	د. خشايمية لزهر	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر -أ-	مشرقا
03	د. مقيمي ريمة	8 ماي 1945 قالمة	أستاذة محاضرة -ب-	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2020-2021



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى:

"" قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ""

صدق الله العظيم

الآية 32 من سورة البقرة



شكر وتقدير

الحمد لله على فضله ونعمه، الحمد لله على ما نمن فيه، والحمد لله على ما سنكون عليه، الحمد لله أنار لنا درب العلم والمعرفة، والحمد لله الذي وفقنا في إنجاز هذا العمل المتواضع.

بعد الله سبحانه وتعالى؛ نتقدم بالشكر الجزيل لأستاذنا الكريم المشرف على المذكرة الدكتور "خشائمة لزهر" نشكره جزيل الشكر على تأطيره السيد وتوجيهاته المميزة ونصائحه القيمة التي كانت معنا وعمونا لنا من أجل إنجاز هذه المذكرة.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى أساتذتنا أعضاء لجنة المناقشة الدكتور "فطناسي عبدالرحمان" رئيساً، الدكتور "مقيمي ريمة" عضواً مناقشاً، على قبولهم مناقشة هذا العمل.

فجزاكم الله عنا كل خير...

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من ساندتني في صلاتها بدعائها، إلى من سهرت الليالي لتنوير دروبي، إلى نبع العطف والحنان، إلى أروع امرأة في الوجود: أمي الغالية "فطيمة".

إلى من علمني أن الدنيا كفاح، وسلاحها العلم والمعرفة إلى الذي لم يبخل علي بأي شيء، إلى من سعي لأجل راحتي ونجاحي، إلى أعظم وأعز رجل في الكون: أبي الغالي "حمزة".

إلى إخوتي وأخواتي الأعماء: "محمد أسامة، محمد الرؤوف، عادل، أمين، ديامنطة، نعيمة"

وإلى أبناء أخواتي وأبناء أخي كل باسمه.

إلى زوجة أخي الكريمة.

إلى جدي العزيزة أطال الله في عمرها "عائشة"

إلى خالتي: تونس، نصيرة وإلى ابنه خالتي أمال.

إلى كل عائلة أمي وإلى عائلة كريمة كل باسمه.

إلى زملاء الدراسة متمنية لهم التوفيق إلى صديقاتي العزيزات: إيمان بوخرارة، مروة عزيزي،

خديجة حزام، زليخة أمزيلن، إيمان كمرى.

إلى أساتذتي في جميع الأطوار، إلى من ساندني وشجعني طيلة فترة إنجاز هذه المذكرة (ع)

إلى كل من نسيه القلم وحفظه القلب.

أميرة

الإهداء

بعد بسم الله الرحمن الرحيم قول الله تعالى:

"وَإخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّهِمْ اَرْحَمُهُمَا كَمَا رَبَّيْتَنِي صَغِيرًا"

إلى والديا الكريمين أطال الله في عمرهما وأمدهما بالصحة والعافية.

وكننا إلى إخوتي: "محمد رضا، محمد شبيب"

وكل العائلة الكريمة أدامها الله

إلى كل الزميلات والزملاء والسيقات خاصة: خديجة حزام، أمزليان زليخة، كريمة أميرة،
أحلام تواتي.

إلى كل أساتذتي وكل الأصدقاء

إيمان



مقدمة



يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات تقسيم السلطات إلى سلطة تشريعية تتكفل بوضع النصوص القانونية وتنظيم مختلف مجالات الحياة، وسلطة تنفيذية تتمتع بالامتيازات اللازمة لتنفيذ القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية لتأمين الحياة اللازمة للأفراد وتطبيقها في المجتمع، وسلطة قضائية تسهر على ضمان الحقوق فيها، ومراقبة التطبيق الجيد والسليم للقوانين لضمان حقوق المتقاضين.

كما يقضي مبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية منح هذه الأولى ممارسة الصلاحيات ذات الطبيعة التشريعية، غير أنه طرأت على هذا المبدأ عدة تطورات أين أصبح بإمكان السلطة التنفيذية إصدار تشريعات تنافس التشريعات البرلمانية تسمى التنظيمات.⁽¹⁾

باعتبار الدستور أسمى قانون فلا بد التقيد به لتحقيق مبدأ المشروعية وذلك بخضوع كل من الحكام والمحكومين للقواعد القانونية والعمل بها، والتقيد بمبدأ تدرج القواعد القانونية حيث يخضع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة، كما لا يصح أن يتعارض تشريع فرعي صدر من سلطة تنفيذية مع تشريع عادي، وبالتالي خضوع كل سلطة عند ممارستها لوظيفتها للرقابة من هيئات مختلفة أسند لها مهمة الرقابة سواء الدستورية التي يضطلع بها المجلس الدستوري أو القضائية التي يختص بها مجلس الدولة.⁽²⁾

ظهرت التنظيمات لأول مرة في فرنسا خلال عهد الملك "شارل التاسع" سنة 1564 على شكل براءات ملكية، ولم تكن هذه التنظيمات في تلك المرحلة تعتبر أعمال قانونية تشريعية كونها تظهر ضمن قوانين الملوك، وبعد الثورة الفرنسية لم تنص الدساتير الفرنسية المتعاقبة على مجال التنظيم إلى غاية صدور دستور 1958.

أما في النظام السياسي الجزائري، فقد أسند المؤسس الدستوري في دستور 1963 سلطة التشريع، إلى المجلس الوطني الذي لم يقيد لا المجال التشريعي ولا المجال التنظيمي، غير أن عجز المجلس التأسيسي عن أداء مهامه لأسباب مختلفة تم تأجيل اللجان لغياب أعضائها فاستولت الحكومة

(1)- مولود ذبيح، الفصل بين السلطات، الحرية الدستورية الجزائرية، دار الهدى، الجزائر، 2002، ص 34.

(2)- وليد عقاق، السلطة التنظيمية المستقلة في التعديل الدستوري لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، 2016-2017، ص 02.

على مجال التشريع⁽¹⁾ طبقا للمادة 53 من دستور 1963 التي تنص على ما يلي: "تمارس السلطة النظامية من رئيس الجمهورية"⁽²⁾.

إلا أن دستور 1976 في المادة 104 منه قد نصت على أن: "رئيس الجمهورية يضطلع بقيادة الوظيفة التنفيذية وهو رئيس الدولة"، كما جاء دستور 1976 بتحديد مجال القانون على سبيل الحصر عكس دستور 1963 الذي لم يقيد لا مجال التنظيم ولا مجال التشريع، كما أن المادة 111 الفقرة 11 من دستور 1976 نصت على أنه: "يضطلع رئيس الجمهورية بالسلطة التنظيمية ويسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات"⁽³⁾، أما بعد دستور 1989 استحدث منصب رئيس الحكومة في ظل تبني مبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية. حيث أعيد تنظيم السلطة التنفيذية وألقى على عاتق رئيس الحكومة مهمة تنفيذ السياسة العامة للدولة وبالتالي أصبح خضوعه للمسؤولية السياسية المزدوجة باعتباره مسؤولا أمام كل من رئيس الجمهورية والبرلمان. كما أن دستور 1996 المعدل والمتمم قد أخذ بنفس المنهج في حصر مجال القانون وترك مجال التنظيم مطلقا⁽⁴⁾.

بالمقابل حول المؤسس الدستوري الجزائري للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية صلاحية التنظيم المستقل في المجالات والميادين غير المخصصة للقانون، وهذا من خلال المادة 143 فقرة 01 من دستور 2016 والتي تقابلها المادة 141 فقرة 01 من التعديل الدستوري 2020 والتي تنص على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

إذ يستأثر رئيس الجمهورية وفق هذه المادة سلطة تنظيمية يمارسها عن طريق المراسيم الرئاسية، أما الفقرة 02 من المادة 143 من دستور 2016 نصت على: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول"، بينما الفقرة 02 من المادة 141 من دستور 2020

(1)- المرجع السابق، ص 02-03.

(2)- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1963.

(3)- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976.

(4)- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989 المعدل والمتمم سنة 1996.

أضافت "... للوزير الأول أو لرئيس الحكومة. حسب الحالة" التي مكنت هذا الأخير إصدار مراسيم تنفيذية⁽¹⁾.

1- أهمية الدراسة:

إن أهمية دراسة هذا الموضوع بشكل عام تتضح من خلال النقاط التالية:

- شكلت السلطة التنظيمية أحد العوامل المهمة في ظهور القانون الدستوري بشكله الحديث، وذلك لما لعبته من دور مهم في تغيير تطبيق العديد من المبادئ والأسس التقليدية، التي كان القانون الدستوري يقوم ويرتكز عليها.

- كذلك تعد السلطة التنظيمية وسيلة ناجعة لمواجهة متطلبات العصر الحالي، والذي يتسم بالسرعة وكثرة التحديات وهو ما لا يستطيع أن يواجهه البرلمان الذي يفتقر إلى الإمكانيات والخبرة والسرعة في إنتاج القوانين التي تبقى أسيرة الدورات البرلمانية المتباعدة. ومرآح سن التشريع الطويلة والمعقدة.

2- دوافع اختيار الموضوع:

إن لاختيار موضوع "السلطة التنظيمية في النظام السياسي الجزائري" دوافع شخصية تكمن في الرغبة الذاتية بالبحث في المواضيع المتعلقة بالقانون الدستوري.

أما الدوافع الموضوعية فهي ترجع أساسا لطبيعة الموضوع بالإضافة إلى اعتبارات أخرى ساهمت في اختيارنا له نذكر منها على سبيل المثال:

- الطابع المركب أو المزدوج الذي يطبع التنظيمات الصادرة عن السلطة التنظيمية، فهي تعتبر وفقا للمعيار الموضوعي عملا تشريعيًا، بينما وفقا للمعيار العضوي تعتبر عملا تنفيذيًا.

- بالإضافة إلى أن الضرورة العلمية تقتضي دراسة التعديل الدستوري الأخير 2020 بشيء من التفصيل والتحليل.

3- الهدف من الدراسة:

(1)- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016 المعدل والمتمم سنة 2020.

- تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بماهية واحدة من السلطات المهمة التي يتمتع رئيس الجمهورية بممارستها في النظام السياسي الجزائري ألا وهيا سلطته التنظيمية. بالإضافة إلى معرفة المجال التنظيمي للوزير الأول أو رئيس الحكومة.
- كما نسعى لمعرفة الإطار القانوني للسلطة التنظيمية في النظام السياسي الجزائري ومجال حدودها والرقابة الواقعة عليها مقارنة بالدستور الفرنسي.

4- الدراسات السابقة:

موضوع البحث لم يأخذ حقه في الدراسة والتدقيق من طرف الباحثين، رغم تنوع المصادر والمراجع.

نذكر من بين الكتب القانونية والمذكرات التي ساهمت مساهمة كبيرة في إثراء هذا البحث:

- عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- قديم كيواني، السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2011-2012.
- عبد القادر نعامة، السلطة التنظيمية في مشروع التعديل الدستوري، لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017.

5- صعوبات الدراسة:

لا يخلو أي بحث أو دراسة من الصعوبات التي قد يصادفها كل باحث ولكن لا بأس أن نذكر بعض منها، والتي تتمثل في قلة المراجع التي تخدم البحث وخاصة فيما يخص المجال التنظيمي للوزير الأول (أو رئيس الحكومة). بالإضافة إلى ضيق الوقت نظرا للظروف التي تمر بها البلاد وقصر الفترة المخصصة لتسليمه مما حتما علينا تضيق مجال الدراسة، وعلى كل حال لقد حاولنا الإحاطة بكافة جوانبه، راجين من الله أن نكون قد وفقنا في ذلك حامدين له ما سهله ووفقنا إليه.

6- الإشكالية:

إن سلطة التنظيم تسند إلى رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة (حسب الحالة)، حيث يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية المستقلة في المسائل غير المخصصة للقانون بواسطة مراسيم رئاسية، أما تطبيق القوانين في المجال التنظيمي يعود للوزير الأول يمارسه بواسطة مراسيم تنفيذية.

وعليه فإن الإشكالية التي سنعالجها في هذه الدراسة هي:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم موضوع السلطة التنظيمية؟

7- المنهج المتبع:

إعتمدنا في اعدادنا لهذه المذكرة المنهج التحليلي كدرجة أولى باعتبار دراستنا تنطلق أساسا من تحليل النصوص القانونية لذلك استندنا عليه لاستقراء وتدقيق وتفصيل مختلف النصوص المتعلقة به، كما اعتمدنا المنهج الوصفي الذي سيسمح لنا ببيان واستعراض دقيق لمختلف جوانب الموضوع.

8- التقسيمات الكبرى:

لمعالجة الإشكالية المطروحة إرتأينا تقسيم دراستنا لهذا الموضوع إلى فصلين.

الفصل الأول سيكون بعنوان: ماهية السلطة التنظيمية.

والذي بدوره ينقسم إلى مبحثين: الأول بعنوان مفهوم السلطة التنظيمية والثاني بعنوان صلاحيات السلطة التنظيمية.

أما الفصل الثاني سيكون بعنوان: حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها.

والذي بدوره ينقسم إلى مبحثين: الأول بعنوان حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والثاني بعنوان الرقابة الواقعة على العمل التنظيمي.



الفصل الأول

ماهية السلطة التنظيمية

الفصل الأول

ماهية السلطة التنظيمية

إن تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع وخاصة بعد الحرب العالمية الثانية أدى إلى تطور وظيفة السلطة التنفيذية في تنفيذ القوانين التي يصدرها البرلمان وامتدت إلى مشاركة السلطة التشريعية في سن قواعد ذات طبيعة تشريعية.

لقد ورد اصطلاح التنظيم لأول مرة في فرنسا في عهد الملك شارل التاسع، لكن لم يدخل هرم تدرج القواعد القانونية، واعتبر مجرد تعبير عن الإرادة الملكية للملك يصدره للمحافظة على املاكه، وبعد صدور دستور 1958 اتخذت التنظيمات مدلولها المعاصر في صورة معايير تنظيمية تتميز بالصفة التشريعية، ولقد أسس الدستور الجزائري بمختلف تعديلاته السلطة التنظيمية.

فبالرجوع إلى التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 في المادة 141 منه نجدها نصت على: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة".⁽¹⁾

وعليه سنحاول في هذا الفصل أن نحدد مفهوم السلطة التنظيمية (المبحث الأول)، وصلاحياتها (المبحث الثاني).

(1)- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2020.

المبحث الأول

مفهوم السلطة التنظيمية

في إطار مبدأ سيادة البرلمان الذي يعد أحد مبادئ القانون الدستوري، تحتفظ السلطة التشريعية بالاختصاص التشريعي لاعتبارات مماثلة للإدارة الشعبية العامة، والسلطة التنفيذية لا تقوم إلا باتخاذ الاجراءات الضرورية لتطبيق القانون لكن التحولات العميقة التي عرفتھا المجتمعات بعد الحرب العالمية الثانية، وخاصة بعد إصدار الدستور الفرنسي لسنة 1958 حيث خول السلطة التنفيذية باعتبارھا الجهاز الفني والإداري الذي تستطيع مواجهة المشاكل الاقتصادية والاجتماعية بسرعة وحزم اختصاصات أسمى منها إصدار التنظيمات⁽¹⁾.

ونظرا لأهمية السلطة التنظيمية ودورها الفعال، فإن المؤسس الدستوري الجزائري لم يغفل تنظيمها، وهذا ما سنوضحه من خلال المطالب التالية: حيث خصصنا المطلب الأول لتعريف السلطة التنظيمية وخصائصها وتطورها التاريخي، أما المطلب الثاني فقد خصصناه لمبدأ الفصل بين النصوص التشريعية والتنظيمية.

المطلب الأول

تعريف السلطة التنظيمية وخصائصها وتطورها التاريخي

إن التنظيم هو عبارة عن قرارات إدارية تنشئ قواعد قانونية عامة ملزمة،⁽²⁾ فمصدر هذه القرارات السلطة الإدارية في حدود اختصاصها وموضوعها أنها قرارات إدارية تنظيمية، تتضمن قواعد عامة ومجردة تخاطب الأفراد غير المحددين بذواتهم، ويتفق التنظيم مع القانون من الناحية الموضوعية كونه قواعد عامة ومجردة.

(1) - صهيب زردان، التشريع والتنظيم في الدستور الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 31.

(2) - محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1975، ص 750.

كما تعني التنظيمات قرارات إدارية تتضمن قواعد عامة موضوعية مجردة تتعلق بالمراكز القانونية للأفراد غير المحددين بذواتهم، وذلك لإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية عامة.

ووظيفة التنظيم هي إنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية عامة، وهنا تظهر الدولة بمظهر السلطة العامة.⁽¹⁾

ومنه وجب معرفة مدلولات التنظيم في اللغة والاصطلاح، ثم نتطرق إلى تعريفه من خلال النصوص القانونية، الاجتهاد القضائي، والفقه وبعدها نتطرق إلى الخصائص والتطور التاريخي.

الفرع الأول: تعريف السلطة التنظيمية

من أجل الوصول إلى تعريف دقيق للسلطة التنظيمية، سنحاول التطرق إلى مختلف التعاريف وخاصة التعريف اللغوي، التعريف الاصطلاحي، التعريف التشريعي، والتعريف القضائي، وأخيرا الفقهي.

أولا: التعريف اللغوي

تعني كلمة تنظيم في اللغة العربية "ترتيب"، نظم الشيء أي رتبه، ونظمه تنظيما أي رتبه ترتيبا، ومعنى كلمة تنظيم في اللغة الفرنسية أي مرادف كلمة تنظيم في اللغة الفرنسية "Reglement"، وترجمت إلى كلمت "اللائحة" في القانون المصري، و"التنظيم" في القانون الجزائري.

كما تعني كلمة تنظيم "التشريع الثانوي" تفرقا بينه وبين التشريع العادي الذي هو "القانون" أو التشريع الأساسي الذي هو "الدستور"⁽²⁾.

(1) - أحمد قارش، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002-2003، ص 10.

(2) - عبد الكريم خديجة إيمان، مجال القانون والتنظيم في ظل التعديل الدستوري 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020، ص 17.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

تعني مجموعة القرارات الإدارية المتضمنة للقواعد العامة والمجردة التي تصدر عن السلطة التنفيذية من مجال الجهات الإدارية المختصة.⁽¹⁾

وقد دأبت دساتير الجزائر على استعمال مصطلح السلطة التنظيمية، في المادة 53 من الدستور 1963 وفي المادة 110 و 111 من دستور 1976 والمادة 116 من دستور 1989، ونصت المادة 125 من دستور 1996 على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة. ونقل عنه المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2016 لكن تغيرت تسمية رئيس الحكومة إلى الوزير الأول، أما المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد نصت في فقرتها الثانية على: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة".

كما أن الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عند ترتيبها للمراسيم التنظيمية استعملت مصطلح "تنظيم" في فهرسها.⁽²⁾

ثالثا: التعريف التشريعي

سبق لنا وأن عرفنا التنظيم بأنه عبارة عن قرار إداري، والآن سنحاول التدقيق في هذا التعريف من خلال النصوص القانونية، فقد عرفت المادة 247 من قانون الإجراءات المدنية السابق بأنه: "تنظر الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ابتدائيا ونهائيا:

(1) - عطاء الله بوحميده، المجلس الدستوري ورقابته للتنظيم، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية،

عدد 3، جامعة الجزائر 1، 2003، ص 86.

(2) - عبد الكريم خديجة إيمان، مرجع سابق، ص 17.

الطعون في القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة من السلطة التنفيذية⁽¹⁾.

لم نعثر من خلال النصوص التشريعية المختلفة على تعريف جامع مانع للقرارات الإدارية، وإنما اكتفت بعض التشريعات المتناثرة في مختلف القوانين إلى الإشارة إلى القرارات الإدارية فقط دون إعطاءها أي تعريف يذكر ومن أمثلة ذلك ما أشارت إليه نصوص وقوانين الوظيفة العمومية المتعاقبة منها:

- المادة 30 من الأمر 133/66 المؤرخ في 2 يونيو 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية التي تنص على أنه: "... تنشر القرارات الإدارية المتعلقة بمهنة الموظف ضمن الشروط المحددة بموجب مرسوم وذلك بعد اكتسائها بالتأثيرات القانونية".

وأشارت المواد 49-50-51 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 23 من مارس سنة 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، حيث نصت المادة 49 منه على: "... يخضع القرار أو المقرر المتضمن التثبيت التأشيرة أجهزة الرقابة القانونية..." وكذلك المادة 50: "...تدرج في ملفات المعني بمقررات العقوبات التأديبية..."، كما أشارت المادة 51 على أنه: "تنشر جميع المقررات التي تتضمن تثبيت الموظفين وترقيتهم، وحركة انتقالهم، وإنهاء مهامهم حسب الشروط التي تحددها القوانين الأساسية الخاصة وتبلغ لهم في جميع الحالات"⁽²⁾ ونصت المادة 96 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 إلى أنه: "يبلغ الموظف بكل القرارات المتعلقة بوظيفته الإدارية وتنتشر كل القرارات الإدارية التي تتضمن تعيينهم وترسيمهم وترقية الموظفين وإنهاء مهامهم في نشرة رسمية للمؤسسة أو الإدارة العمومية المعنية"⁽³⁾ ومما سبق ذكره فإن النصوص

(1) - المادة 247 من الامر رقم 66-154 المؤرخ في 8/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل

بموجب القانون رقم 90-03 المؤرخ في: 18/08/1990، ج ر عدد 36 الصادرة 22 غشت 1990، ص 1149.

(2) - المرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس سنة 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، جريدة رسمية، عدد 13 الصادرة في 24 مارس، سنة 1985.

(3) - الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية، عدد 46 الصادرة في 16 يوليو سنة 2006.

التي أشارت إلى القرارات الإدارية لم تتعرض إلى تعريفها ولا إلى تحديد مفهومها ، لذلك فإن مهمة تعريف القرارات الإدارية تركتها النصوص القانونية للقضاء والفقهاء.

رابعاً: التعريف القضائي

لقد عرفت محكمة القضاء الإداري المصري القرار الإداري بأنه: " إفصاح الإدارة عن الشكل الذي يحدده القانون عن إدارتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والتنظيمات بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائز قانوناً، وكان الباعث عليه انتفاء مصلحة عامة⁽¹⁾ .

ومما يؤخذ على تعريف محكمة القضاء الإداري المصري الذي أقرته المحكمة الإدارية العليا المصرية انه لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الإداري ، لكنه تعدى ذلك إلى التعرض لشروط صحة وإمكانية التنفيذ، مع أن القرار الإداري يعتبر موجوداً قانوناً ولو شابه عيب يجعله مستحقاً للإلغاء، وإلا كان تنفيذه غير ممكن⁽²⁾. لم نعثر على تعريف جامع مانع للتنظيم، فنرغب ذلك من خلال الفقه.

خامساً: التعريف الفقهي

هناك مجموعة من التعاريف الفقهية تتباين وتختلف باختلاف الفقهاء الذين أوردوها نذكر منها:

تعريف الفقيه " PACTET PIERRE" والذي عرف التنظيمات بأنها المعايير التي تأسس عنصرها عضوياً، حيث أن التنظيم هو قرار إداري يصدر بالإرادة المنفردة " ACTE NILATERAL" عن

(1) - عبد الغني عبد الله بسيوني ، القانون الإداري، دراسة مقارنة ، الأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقه في مصر ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 452.

(2) - محمد فؤاد مهنا، مرجع سابق، ص 724.

السلطة التنفيذية أو السلطات الإدارية المرتبطة بها، وهي أيضا عنصر مادي لكونها تأتي بصفة إلزامية بأحكام عامة ومجردة حيث لا تحدد الأشخاص المخاطبين بأحكامها (1).

كما عرفها الفقيه (CHANTEBOUT BERNARD) التنظيمات هي التدابير التي تقوم وتنشأ من قبل السلطة الحكومية أو إدارية وتتمثل في قوانين ومبادئ الحق العام (2).

وقد عرف الفقيه "الفروف" التنظيمات بأنها تمثل تشريعا حكوميا محضا فهي وطبقا للمعيار العضوي تشكل عملا إداريا، أما طبقا للمعيار الموضوعي فهي عمل تشريعي لكونها تحتوي قواعد عامة ومجردة شأنها شأن القوانين العادية، وعلى هذا الأساس يمكن القول أنها تمثل البناء القانون للدولة (3).

وبعد التطرق لمفهوم السلطة التنظيمية، فإن رئيس الجمهورية بإمكانه اتخاذ قرارات مهمة لتنظيم المسائل غير المخصصة للقانون أي المسائل التي لم يدخلها الدستور في اختصاص البرلمان، وبالتالي يمكن ان تطال التدابير التي يتخذها رئيس الجمهورية مواضع لم يتناولها البرلمان قبلا بالتشريع. لهذا يسمى المجال الذي يحتفظ به رئيس الجمهورية بالمجال التنظيمي المستقل التي يمارسها بالسلطة التنظيمية المستقلة، كما يعود للوزير الأول مهمة تنفيذ القوانين والتنظيمات المستقلة (4).

الفرع الثاني: خصائص السلطة التنظيمية

بعد تعريف السلطة التنظيمية نجد أنها تتسم بجملة من الخصائص التي اتفق عليها غالبية الفقه.

1- Bernard chantebout, droit constitutionnel et science politique, paris-Armand colin, 15 eme Edition, 1998,p 620.

2- Bernard chantebout, ibid, p 620

(3)-كيواني قديم، السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2011-2012، ص 15.

(4)- كيواني قديم، المرجع السابق، ص 10.

أولاً: العمومية والتجريد:

تتميز التنظيمات بالعمومية والتجريد وهي تنظم مراكز قانونية عامة وهي متعلقة بجملة من الحالات والمراكز القانونية والأفراد غير المحددين بذواتهم، ومهمتها خلق أو تعديل أو إلغاء الحالات والمراكز القانونية العامة، وبالتالي تعتبر خاصية العمومية خاصة أصيلة من خصائص القانون، لذي يعتبر رئيس الجمهورية صاحب القاعدة العامة في إنشاء القواعد العامة والمجردة والبرلمان هو صاحب الاستثناء في ذلك⁽¹⁾.

كما انها تتضمن قواعد عامة ومجردة، ولذلك كانت المراكز القانونية التي تنشئها أيضا عامة ومجردة، ومن سمات القاعدة العامة أنها لا تسري على فرد أو أفراد معينين بذواتهم أو على حالة أو حالات محددة بذواتها، بل على كل فرد وحالة تتوافر فيها شروط انطباق القاعدة سواء كان من تطبق عليهم القاعدة فرد واحد أم أفراد متعددين⁽²⁾.

أما المقصود بعمومية التنظيم عند نشأته هو اشتماله على خطاب موجه إلى الأشخاص كافة وبصفة التعميم، وكذلك بتجدد العمل به كلما توافرت الشروط الخاصة بانطباقه. على ان هذا التجديد بالنسبة لقواعد التنظيم لا يعني عدم قابلية هذه القواعد للتعديل أو الإلغاء، ولكنه يعني بقاؤها وتجديد العمل بها إلى ان تعدل أو تلغى بالطرق القانونية⁽³⁾.

مع العلم أن عمومية النصوص التنظيمية لا تعني انطباقها على كافة الأفراد، قد تطبق عليهم جميع وقد تنطبق على فئة منهم ولذلك يتميز القرار التنظيمي على القرار الفردي بصفة العموم والتجريد ومن ثم يتسم بطابع الثبات والجمود النسبيين فهو لا يستنفذ موضوعه وغرضه بمجرد تطبيقه على حالة معينة او فرد من الأفراد بل يظل قائم وقابلا للتطبيق كلما توافرت الشروط المحددة لهذا التطبيق. ولا يعني ذلك دوام النص التنظيمي بل

(1) - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 111.

(2) - كيواني قديم، مرجع سابق، ص 20.

(3) - عقيلة خرياش، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان بعد التعديل الدستوري 1996، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 24-25.

هو قابل في أي وقت للتعديل أو الإلغاء ولكن إلى حين صدور نص من السلطة المختصة بإلغائه⁽¹⁾.

ثانيا: الثبات والجمود النسبيين:

يمتاز التنظيم بالثبات والجمود النسبي مثل القانون بمفهومه الضيق فهو لا يستنفذ مضمونه وغرضه وآثاره بتطبيقه على حالة واحدة أو بمجرد تطبيقه أول مرة بل يظل باقيا وقائما قابلا للتطبيق على ما يستجد من الحالات وكلما دعت الحاجة وامتى توافرت شروط وظروف تطبيقه، كما يتميز بأنه مخاطب الكافة ويحتج به على الكافة مثل القانون.

والتنظيمات في حقيقتها هي تشريع ثانوي يقوم إلى جانب التشريع البرلماني ولكنه يصدر عن السلطة التنفيذية، كما يكون صالحا للتطبيق بذاته دون الحاجة إلى نص آخر تسري أحكامه على المخاطبة به، غير ان يحدث أن يكون النص تنظيمي غير قابل بذاته للتطبيق إلا بصدور نص آخر ينقله من دائرة التجريد إلى دائرة التطبيق⁽²⁾.

ولا يعني ذلك دوام النص التنظيمي، بل هو قابل في أي وقت للتعديل والإلغاء ولكن إلى حين صدور نص من السلطة المختصة بإلغائه يبقى ساريا ونافذ المفعول ويطبق على جميع الحالات المتجددة، كما ان النص لا تزول عنه هذه الصفة حتى ولو لم يطبق أصلا، بالإضافة إلى توقيت النص بفترة زمنية معينة لا يرفع عنه الصفة التنظيمية طالما أنه موجه إلى عدد غير محدود من الأشخاص⁽³⁾.

(1) - عقيلة خرباش، المرجع السابق، ص 25.

(2) - حملاوي سوسن، زغدودي أميرة، الفصل بين الاختصاص التشريعي والتنظيمي في الدستور الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2018-2019، ص 12.

(3) - كيواني قديم، مرجع سابق، ص 26.

الفرع الثالث: التطور التاريخي للسلطة التنظيمية

إن الاتجاه السابق على دستور 1958 الفرنسي، كان قائماً على أساس المبادئ المستقرة وأن القانون باعتباره " كما يقول " كاري مالبيرغ" التعبير عن إرادة الجماعة حيث يحتل القانون " البرلمان" المكان الأسمى، وأن السلطة التنظيمية في المكان التبعية، ومن تم فإن مجال القانون لا يكاد يحدده قيد ومجال التنظيم محدود بطبيعته (1) أي أن المؤسس الفرنسي قبل صدور دستور 1958 كان يأخذ بالطريقة التقليدية غير أن التنظيم في مدلوله المعاصر يعتبر نتاج تطور تاريخي حتى اكتسب صفاته الحالية، كما أنه أثناء تطوره اكتسب قوة جعلت منه خطراً حقيقياً اعتبر في حد ذاته السبب المنشئ لمبدأ الفصل بين مجال التنظيم ومجال القانون (2).

كما تجدر الإشارة أن مصطلح التنظيم LE REGLEMENT ظهر لأول مرة في فرنسا في شكله الرسمي وفي بدايته جاء كتعبير عن إرادة الملك، وبعد صدور دستور 1958 عمد المؤسس الدستوري الفرنسي إلى دعم السلطة التنفيذية إلى درجة تفوقها على نظيرتها التشريعية في ميدانها الأصل وهو ميدان التشريع، وكان ذلك نتيجة ضغط المشاكل الاقتصادية والاجتماعية التي أفرزتها الحرب العالمية الأولى والثانية. (3) وباعتبار السلطة التنفيذية الجهاز الفني الذي يستطيع مواجهة المشاكل بسرعة وحزم بالتالي أستحدث دستور 1958 مبدأ جديداً متمثلاً في تحديد مجالات القانون وجعل ما عداه من اختصاص السلطة التنظيمية.

وهكذا صار اختصاص البرلمان لأول مرة في فرنسا اختصاص مقيداً، واختصاص السلطة التنفيذية في إصدار التنظيمات اختصاصاً عاماً (4). (المواد 34 إلى غاية 37 من

(1) - سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 163.

(2) - سعاد بن سريّة، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010، ص 148.

(3) - سعاد بن سريّة، المرجع السابق، ص 148.

(4) - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 165.

الدستور الفرنسي (1958)، (المواد 122-123-125) من الدستور الجزائري المعدل بالقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008 المتضمن التعديل الدستوري.

أخذت التنظيمات أشكالاً متعددة تصنف ضمن صنفين :

1- تنظيمات مستقلة متحررة من سيطرة القانون.

2- تنظيمات تنفيذية مرتبطة بتطبيق القانون.

من جهة أخرى أن المؤسس الدستوري أعطى سلطة واسعة وضخمة للرئيس لاصطلاح لهذا الاختصاص التنظيمي فتوسعت بذلك الدائرة المعيارية للرئيس (1).

تتمثل الطريقة التقليدية التي اخذ بها المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1963 في تعداد مواضيع السلطة التنظيمية على سبيل الحصر مع إبقاء جميع المجالات الأخرى محفوظة للتشريع أو القانون وتفيد هذه القاعدة التقليدية اتساع مجال التشريع في مقابل تضيق مجال التنظيم،⁽²⁾ وبالتالي يستطيع البرلمان أن يشرع في جميع المجالات والموضوعات باعتباره ممثلاً ومعبراً عن الإدارة العامة، ولذا يعتبر القانون أسمى من التنظيم وعليه فإن القانون يعتبر أسمى القرارات الإدارية العامة التي لا يستطيع مخالفتها وتبقى في حالة تبعية له مما يؤدي إلى القول إن نطاق و مجال التنظيمات العامة في دستور 1963 محدود بطبيعته بحيث لا يستطيع تجاوز المجال والنطاق المحدد للقانون وإلا اعتبر منعماً لتعديه على مجال ونطاق السلطة التشريعية⁽³⁾.

وعلى خلاف ذلك فقد أخذ المؤسس الدستوري الجزائري إبتداءاً من دستور 1976 إلى غاية التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 بالطريقة الحديثة مسائراً في ذلك المؤسس الدستوري الفرنسي، وتفيد هذه الطريقة الحديثة إنتاج نوعين من الاختصاصات هما:

(1) - سعاد بن سريّة، مرجع سابق، ص 157.

(2) - صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 51.

(3) - صالح بلحاج، المرجع السابق، ص 53.

1- الاختصاص التشريعي المخول للبرلمان وسمته الأساسية اختصاص مقيد.

2- الاختصاص التنظيمي وهو مخول للسلطة التنظيمية وهو اختصاص موسع وغير مقيد.⁽¹⁾

المطلب الثاني

مبدأ الفصل بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية

من المعروف أنه في أي دولة ذات نظام سياسي متطور يوجد برلمان مخول دستوريا بإعداد القوانين والتصويت عليها، ومن ثم يفترض أن سلطته غير مقيدة في ذلك.⁽²⁾

أي عدم قابلية سلطة البرلمان لأي تحديد لكن القاعدة التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية تسببت في تجزئة الاختصاص التشريعي البرلماني، كما أن التنظيمات تطورت بشكل قياسي إلى درجة طغيانها على المعيار التشريعي.⁽³⁾

إن جوهر هذه القاعدة من ابتكار المؤسس الفرنسي الذي تلخص في منح السلطة التنظيمية للهيئة التنفيذية وبالتالي أصبح هذا المبدأ الدستوري واضح من حيث تجزئة مجال القانون، بين المعيار التنظيمي والمعيار التشريعي وأصبحت السلطة التنفيذية هيئة مشرعة.⁽⁴⁾

ومن هذا تتحدد أهمية مبدأ الفصل الذي يتمثل في التحديد بين مجال السلطة التشريعية ومجال السلطة التنظيمية عن طريق الحصر أم التعداد لمجال أحد المعيارين، وبالمقابل فتح ما تبقى من المجالات كاختصاص تحدد به مجال المعيار الثاني، و هذا ما سنتطرق اليه بالفروع التالية.

(1) - كيواني قديم، مرجع سابق، ص 15.

(2) - المرجع السابق، ص 15.

(3) - عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، دار الهدى، عين أمليلة، 2009، ص 250.

(4) - سعاد بن سريّة، مرجع السابق، ص 150.

الفرع الأول: معايير التمييز بين النصوص التشريعية والتنظيمية

إن تحديد مدلول مبدأ الفصل يقوم على ثلاث نظريات أساسية على النحو التالي:

أولاً : النظرية المادية الموضوعية

من أنصار هذه النظرية كل من جان جاك روسو والفقيه منتيسكو وغيرهما، وتقوم هذه النظرية على تمييز النص التشريعي عن النص التنظيمي يتم بالرجوع إلى مضمون كل منهما وذلك على أساس أن التشريع يضع أو يقرر المبادئ والأصول والأحكام العامة، بينما يقتصر دور التنظيم على تحديد الأحكام التفصيلية اللازمة لتطبيق القانون على أفراد المجتمع. (1)

إلا أن صعوبة التمييز بين المبادئ والأصول والأحكام العامة وبين ما يعتبر من الأحكام التفصيلية والتطبيقية ومعرفة الحد الفاصل بينهما تسبب في توجيه النقد الشديد له بأن هذا التمييز يقرر معياراً غير واضح ودقيق، وأن التفرقة بينهما نسبية وإضافة إلى غضون وإبهام مفهوم التنفيذ. (2)

ثانياً : نظرية تدرج قواعد النظام القانون

مضمون هذه النظرية أن كل القواعد القانونية تربط بينهما علاقة تسلسل وتبعية وكل قاعدة منها لا تكسب قيمة قانونية إلا إذا كانت مستندة على قاعدة أعلى منها درجة.

وفقاً لهذه النظرية القواعد القانونية تكون على شكل هرم متدرج وكل قاعدة تعتبر أساساً لقاعدة أدنى منها درجة، وتطبقاً لذلك فإن النصوص التشريعية تستمد قوتها وقيمتها الإلزامية من الدستور، والنصوص التنظيمية تستمد قيمتها وقوتها القانونية من النصوص

(1) - نسيم بلحاج، العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 19، مجلس

الأمة، الجزائر سنة 2008، ص 25.

(2) - نسيم بلحاج، المرجع السابق، ص 26.

التشريعية، وفي الحقيقة أن هذه النظرية غير قاطعة في مجال التمييز بين النص التشريعي والنص التنظيمي بل على العكس هي تخط بينهما من حيث المضمون. (1)

ثالثاً: النظرية العضوية الشكلية

من أنصار هذه النظرية العلامة (كاري دي مالبييرغ) وفقاً لهذه النظرية أن العبرة للتمييز بين النص التشريعي والنص التنظيمي تكون بالهيئة التي تصدر كل منهما، فالنص التشريعي هو الذي يصدر من السلطة التشريعية والنص التنظيمي هو ما يصدر من قواعد عامة ومجردة عن السلطة التنفيذية.

بالنظر إلى التشابه بين التشريع والتنظيم من حيث الموضوع يوجد صفة العمومية مشتركة بينهما فإنه يتعذر التمييز بينهما على أساس المعيار الموضوعي وهو ما يفسر فشل النظرية الموضوعية التي حاولت التمييز بين النص التشريعي والنص التنظيمي على أساس مضمون كل منهما، ويرى "كاري دي مالبييرغ" أن كل عمل إداري حتى التنظيم لا بد أن يكون مصدره القانون. (2)

من خلال هذا المعيار نجد أن نقاط التقارب بين كل التشريع والتنظيم تتضاءل نظراً للتباعد الكلي من حيث إجراءات كل منهما، ومن حيث السلطة المختصة في إصدارهما (3).

تكمن أوجه الاختلاف بينهما فيما يلي:

من حيث المصدر والإجراءات: حيث يصدر التنظيم عن السلطة التنفيذية بينما يصدر التشريع عن السلطة التشريعية، أما بخصوص الإجراءات فالتشريع يمر عبر مراحل بداية

(1) - أحمد قارش، مرجع سابق، ص 26.

(2) - نسيم بلحاج، مرجع سابق، ص 26.

(3) - نسيم بلحاج، مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية للسلطة التنفيذية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007، ص 18.

من الاقتراح أو المبادرة بالتشريع ثم الدراسة والفحص ثم المناقشة والتصويت ثم الإصدار ثم النشر وفي المقابل نلاحظ أن التنظيمات تصدر بإرادة منفردة مثلها مثل القرارات الإدارية⁽¹⁾.

من حيث نوع الرقابة الواقعة على كل منهما: يتفق التنظيم والتشريع من حيث الرقابة الدستورية من طرف المجلس الدستوري، لكنهما يختلفان من حيث اقتصار رقابة القضاء الإداري على التنظيم⁽²⁾.

من حيث درجة القيمة والقوة القانونية الإلزامية: بالتأكيد التشريع أسمى من التنظيم من حيث تدرج القواعد القانونية، فلا يمكن أن تعدل التنظيمات أو تلغى أو تخالف تشريعا مهما كانت الظروف الزمانية والمكانية التي تحكم الوقائع، وبالتالي فالقانون أقوى من التنظيمات لأنه يصدر عن الإرادة العامة للأمم ممثلة في برلماناتها ومن ثم يجب أن تصدر التنظيمات وفقا لأحكامه وإلا كانت غير مشروعة⁽³⁾.

من حيث المجال: بحيث يعتبر من بين أهم القضايا التي انتقدها الفقه بشدة خاصة بعد صدور الدستور الفرنسي لسنة 1958، والذي جاء بالنظرية الحديثة للفصل بين مجالي القانون والتنظيم⁽⁴⁾.

ويستخلص من ذلك أن المعيار الراجح هو المعيار الشكلي أو العضوي الذي يأخذ به القانون الوضعي، ومنه القانون الجزائري كأصل عام في تمييز النصوص التشريعية عن النصوص التنظيمية.

(1) - لحول الدراجي، مكانة اللائحة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017-2018، ص 117-118.

(2) - لحول الدراجي، المرجع السابق، ص 118.

(3) - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 496.

(4) - لحول الدراجي، مرجع سابق، ص 118.

الفرع الثاني: أهمية التمييز بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية

تكمن أهمية الفصل بينهما في كون أن النصوص تتشابه إلى حد كبير مع النصوص التشريعية، وهي في حقيقتها تشريع (النصوص التنظيمية) يقوم إلى جانب التشريع البرلماني، لكنها تصدر من طرف السلطة التنفيذية، حيث أن مضمون النص التنظيمي هو نفسه مضمون النص التشريعي، إذ يحتوي النص التنظيمي على قواعد عامة ومجردة تسري على جميع الأفراد الذين تنطبق عليهم الشروط التي وردت في القاعدة، فالأفراد الذين تشملهم القاعدة العامة التي يتضمنها النص التنظيمي غير محددين بذواتهم وإنما بصفاتهم⁽¹⁾.

وإذا كانت التنظيمات تتفق مع النصوص التشريعية من حيث العمومية إلا أنها تختلف عن التشريعات البرلمانية من عدة جوانب نذكر منها:

أولاً: من حيث سلطة الإصدار

تعطي الدساتير كأصل عام سلطة إصدار التنظيمات للسلطة التنفيذية، وتتنيط بالسلطة التشريعية بوظيفة التشريع في الدولة مهمة إصدار النصوص التشريعية وفقاً للإجراءات والمراحل المقررة لإصدار التشريع أو تعديله أو إلغائه⁽²⁾.

ثانياً: من حيث تدرج القواعد القانونية

كأصل عام النص التشريعي (القانون) يعتبر أعلى وأقوى درجة من النص التنظيمي، لأن التشريع يصدر عن إرادة الأمة ممثلة في غرفتي البرلمان، وكذلك كأصل عام يمكن للنص التشريعي أن يعدل أو يلغي النص التنظيمي، لكن استثناءاً يمكن للنصوص التنظيمية أن تتعدى على النصوص التشريعية فتصبح في مرتبة التشريع، كالتنظيمات في

(1) - عمار عوايدي، مرجع سابق، ص 114-115.

(2) - نسيم بلحاج، مرجع سابق، ص 15.

الحالة الاستثنائية أين تصدر السلطة التنظيمية تنظيمات الضرورة والتنظيمات التفويضية التي ترقى إلى مرتبة التشريع فتستطيع تعديله أو إلغائه⁽¹⁾.

ثالثاً: من حيث نطاق الاختصاص

يعتبر مجال التنظيم أوسع نطاقاً من مجال التشريع، والموضوعات والمسائل التي تنظمها النصوص التشريعية محدودة ومحددة على سبيل الحصر بنصوص دستورية على خلاف السلطة التنظيمية التي تملك اختصاصاً عاماً في التشريع وتمارس نطاق ميدان التنظيم اختصاصاً مطلقاً⁽²⁾.

رابعاً: من حيث الخضوع إلى رقابة القضاء

النصوص التنظيمية وفقاً للمعيار الشكلي تصدرها السلطات التنفيذية المختصة، ومنه فإنها تخضع لرقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بالتفسير وفحص المشروعية ودعوى الإلغاء.

بينما النصوص التشريعية فلا تخضع للقضاء إلا من حيث الرقابة على دستورية القوانين، وتنظم بطرق مختلفة إن وجدت، ويمكن أن تكون رقابة سياسية إذا بوشرت من طرف هيئة سياسية، ويمكن أن تكون قضائية إذا مارستها المحاكم⁽³⁾.

(1) - نسيم بلحاج، المرجع السابق، ص 16.

(2) - عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص 268.

(3) - وحيد خنيش، ناصر جودي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017، ص 30.

المبحث الثاني

صلاحيات السلطة التنظيمية

تشمل السلطة التنظيمية جزئيين هما تنظيم المواضيع غير مخصصة للقانون ويعني تلك المواد التي لم يدرجها الدستور في مجال القانون وهو من اختصاص رئيس الجمهورية، أما الجزء الثاني فيتضمن الأعمال التنظيمية المرتبطة بتنفيذ القوانين وهو اختصاص الوزير الأول بعد موافقة رئيس الجمهورية حيث أن سلطة التنظيم تنقسم إلى تنظيم مستقل وتنظيم مرتبط بتنفيذ القوانين وسنحاول تفصيل ذلك من خلال المطالبين التاليين.

المطلب الأول

السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية (المستقلة)

إن السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية تستمد تواجدها مباشرة⁽¹⁾ من نص المادة 143 من دستور 2016 بنصها "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل الغير المخصصة للقانون" حيث أنه وبعدما كانت الدولة سابقا تسمى بالدولة الحارسة صارت حاليا تسمى بالدولة المتدخلة، فإن اختصاص التشريع لم يعد يقتصر على السلطة التشريعية فحسب إذ أصبحت السلطة التنفيذية تملك صلاحيات إصدار التشريع الفرعي خاصة ما يسمى بالتنظيمات التي ينفرد رئيس الجمهورية بإصدارها خارج المجالات التي يشرع فيها البرلمان الشيء الذي جعل الأنظمة مصدر من القانون الإداري ومبدأ المشروعية، فهي عنصر هام في بناء النظام القانوني للدولة.⁽²⁾ ومنه يتبادر هنا تساؤلين الأول حول: ما هو نطاق تطبيق السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية؟ (الفرع الأول)، وما مدى قوتها القانونية؟ (الفرع الثاني) وهذا ما سيتم الإجابة عنه.

(1) - عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص 248.

(2) - عبد الكريم خديجة إيمان، مرجع سابق، ص 54.

الفرع الأول: نطاق السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية:

إن الدستور الجزائري لا يعترض على اختصاص ممارسة البرلمان للاختصاص التشريعي وهذا الأخير محدد في نصوص الدستور بحيث أن البرلمان يمارس اختصاصه التشريعي في المسائل المحددة بالذات، وما يخرج عن ذلك يرتد أمره للتنظيم⁽¹⁾ كما أنه ليس كل ما تصدره السلطة التنظيمية يعد تنظيماً فاختصاص رئيس الجمهورية في ممارسة السلطة التنظيمية يتميز عن بعض إصدارات السلطة التنفيذية لبيان السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية يجب التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون، وهذا ما سيتم تناوله في النقاط التالية:

أولاً: تمييز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عن بعض إصدارات السلطة التنفيذية:

تتميز السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية عن التنظيمات التنفيذية وتنظيمات الضبط أو البوليس الإداري والتنظيمات التفسيرية، وهذا ما سنتطرق إليه كما يلي:

1- التنظيمات التنفيذية: هي مجموعة التنظيمات التي تسنها السلطة التنفيذية بهدف تنفيذ نص معين صادر عن السلطة التشريعية والغاية من إعطاء السلطة التنفيذية هذه الصلاحية هو تجسيد إرادتها المنفردة عن طريق إصدار نصوص تنفيذية تقوم بنقل التشريع إلى أرض الواقع، وبالتالي فإن السلطة التنفيذية لها الدراية الكافية لمعرفة ما يجب إصداره من تنظيمات لتنفيذ مضمون قانون معين⁽²⁾ وهذه التنظيمات خاصة بالوزير الأول الذي يوقع على المراسيم التنفيذية، وهذا ما نصت عنه المادة 141 فقرة 2 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(1) - عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص 249.

(2) - عمار بوضياف، مدخل للعلوم القانونية (الوجيز في نظرية الحق)، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص

2- تنظيمات الضبط أو البوليس الإداري:

يقصد بها تلك القواعد العامة اللازمة للمحافظة على النظام العام، أي أن الهدف من إقراره يكون ناتج عن سلطة الإدارة واختصاصها في الحفاظ على النظام العام⁽¹⁾

3- التنظيمات التفسيرية: هي التنظيمات التي تختص بتفسير القاعدة التشريعية دون الخروج عن مضمونها، وتعد التنظيمات تشريعات كاملة من الناحية الشكلية نظرا لتمتعها بنفس الخصائص: التشريع، العمومية، التجريد والإلزام، غير أنها ليست مستقلة من حيث جوهرها فهي تعتمد على النصوص العامة متعلقة بها أين تقوم بشرحها في نطاق التنفيذ فهي تنظيمات غير مستقلة عن القانون بما أنها كذلك فهي تخرج عن المدلول العام للتنظيمات المستقلة عن النص التشريعي.

ثانيا: التمييز بين التنظيم الرئاسي والقانون:

يشارك التشريع مع التنظيم من الناحية المادية كونها يتضمنان نوعان من القواعد وهما قواعد أمرة قواعد ناهية⁽²⁾، ومن جهة أخرى كلاهما يصدر في شكل قاعدة ملزمة⁽³⁾.

فإن كان المنطق يقضي بأن البرلمان هو صاحب الاختصاص التشريعي وكان من الأفضل عدم تقييد سلطته في التشريع، غير انه وبظهور التنظيمات وتطورها نسبت في تجزئة الاختصاص التشريعي البرلماني، الأمر الذي أدى إلى هيمنتها على المعايير التشريعية، ومن هنا تتجلى أهمية التمييز بين المجال التنظيمي والمجال التشريعي الذي يكون وفقا للمعيارين⁽⁴⁾ التاليين:

1/ المعيار الشكلي:

(1) - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 162.

(2) - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 59.

(3) - سعاد بن سرية، مرجع سابق، ص 148.

(4) - عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 59.

وهنا ننظر إلى الجهة المصدرة لكل من المجالين، فالتنظيم يصدر عن السلطة التنفيذية، بينما يصدر التشريع عن السلطة التشريعية، ويرى الفقيه "بيار باكلت" أن مسألة التمييز بين كلا المجالين تعترضها صعوبات فهي ليست بتلك البساطة التي يظهرها المعيار الشكلي، فهذه الصعوبات يجب تخطيها من أجل غايتين هما فحص الميدان وحمايته وهذا الاستناد إلى المعيار الموضوعي⁽¹⁾.

2/ المعيار الموضوعي:

ظهر مع صدور الدستور الفرنسي لعام 1958 الذي يهدف إلى تقوية السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، هذا المعيار يقوم على التحديد الحصري والسلبى لمجال القانون، وفي مقابل اتساع دائرة التنظيم لأن كل المسائل التي تخرج عن دائرة تعتبر مجالاً للتنظيم فهو إذن مجال تشريعي تنفيذي حصري لرئيس الجمهورية يصدره بموجب مراسيم رئاسية.

إن الفصل بين كلا المجالين وفقاً للمعيار الموضوعي يوحي بفكرة خاطئة مفادها وضع القانون في المجال الاستثنائي للتشريع في حين أصبح التنظيم من المجال العام للتشريع، غير أن الواقع الدستوري يظهر عكس ذلك لأن حصر المجالات التي يشرع فيها البرلمان يرجع إلى أهميتها وخطورتها، وهذا ما جعل المواضيع التشريعية الاستثنائية تدخل ضمن نطاق سلطة تنظيمية كونها لا ترقى إلى درجة المواضيع الحساسة، التي تعود إلى البرلمان⁽²⁾.

ثالثاً: أنواع السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية

يمارس رئيس الجمهورية نوعان من السلطة التنظيمية وهما سلطة تنظيمية عادية وأخرى استثنائية.

1/ السلطة التنظيمية العادية:

(1) - سعاد بن سريّة، مرجع سابق، ص 148-149.

(2) - سعاد بن سريّة، المرجع السابق، ص 149.

هي تلك السلطة التي يمارسها رئيس الجمهورية في ظل الظروف العادية للدولة، في حالة الاستقرار ولهذا نجد أن جميع النصوص الدستورية الجزائرية المتعلقة بالسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية لم تشر إلى أنواع التنظيمات التي يمكنها أن تصدرها في الظروف العادية، بل اكتفت بالنص على أن مجالها تلك المسائل غير المخصصة للقانون.

إن هذه النصوص الدستورية و جاءت غير واضحة مما شكل الغموض لدى المؤسس الدستوري الجزائري فيما يخص السلطة التنظيمية العادية لرئيس الجمهورية وفي رأينا لتجاوز هذا الغموض لا بد أن نرجع إلى تلك التنظيمات التي داوم رئيس الجمهورية على إصدارها في الظروف العادية للدولة⁽¹⁾.

2/ السلطة التنظيمية الاستثنائية:

السلطة التنظيمية الاستثنائية هي تلك السلطة التي يمارسها رئيس الجمهورية في حالة وجود خطر جسيم وحال قد يمس بالدولة ومؤسساتها، وبعبارة أخرى: "السلطة التنظيمية الاستثنائية هي تلك السلطة التي خول رئيس الجمهورية بممارستها فقط في سبيل مواجهة ما قد يطرأ على الدولة في ظروف استثنائية وغير عادية.

وبالرجوع إلى الدستوري الجزائري نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري تولى تحديد الظروف والحالات التي تسمح لرئيس الجمهورية بممارسة سلطته التنظيمية الاستثنائية في أربع حالات متفاوتة فيما بينها من حيث درجة الخطوة،⁽²⁾ وهي كالآتي:

1- حالة الطوارئ أو الحصار:

نصت عليه المادة 97 من الدستور الجزائري لسنة 2020 وجاء فيها ما يلي: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، رئيس

(1) عادل الدواوي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013، ص 41-42.

(2) وحيد خنيش، ناصر جودي، مرجع سابق، ص 23.

المجلس الشعبي والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة ورئيس المحكمة الدستورية ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع.

لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا.

يحدد قانون عضوي تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار" (1).

نلاحظ من نص المادة أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يميز بين حالة الطوارئ وحالة الحصار، بل أخضعهما إلى نفس الشروط والإجراءات.

2- الحالة الاستثنائية:

هي حالة يقرها رئيس الجمهورية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها أو سلامة ترابها، وهذه الحالة من السلطات القوية والخطيرة التي يخولها الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية(2).

تنص المادة 98 من دستور 2020 على: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوما...." (3) من خلال نص المادة نجد أن الحالة الاستثنائية تعتبر اشد تهديدا وخطورة من حالي الحصار والطوارئ لذلك خول لرئيس الجمهورية ان يتخذ إجراءات استثنائية من أجل المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

(1) - المادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(2) - وحيد خنيش، ناصر جودي، مرجع سابق، ص 25.

(3) - المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

3- حالة التعبئة العامة:

نصت عليها المادة 99 من دستور 2020، ويقصد بحالة التعبئة العامة، الحالة التي يدعو رئيس الجمهورية في ظلها إلى تجنيد كل قدرات الدولة، وذلك سواء على المستوى الداخلي والخارجي، فعلى المستوى الداخلي يكون عن طريق تحول القوات المسلحة للجمهورية الجزائرية من حالة السلام إلى حالة التأهب والاستعداد وتجنيد كل من يقدر على حمل السلاح وتدريبهم.

أما على المستوى الخارجي يكون من خلال تفعيل السياسة الخارجية للدولة وعلاقتها بالدول وحشد الدعم الدولي⁽¹⁾

4- حالة الحرب:

يتم إعلان حالة الحرب من طرف رئيس الجمهورية ، في حالة وقوع عدوان فعلي مسلح أو وشيك الوقوع، كالتحضيرات العسكرية، وحشد الجيش وممارسة بعض الأعمال التخريبية من قوة خارجية، وهذا ما نصت عليه المادة 100 من دستور 2020.

بحيث نستنتج من نص المادة أن رئيس الجمهورية لا يعلن حالة الحرب إلا بعد:

- اجتماع مجلس الوزراء .
- الاستفتاء إلى مجلس الأعلى للأمن .
- استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية .
- اجتماع البرلمان وجوبا .
- توجيه خطابا للأمة يعلمها بحالة الحرب .

(1)- عادل الدواوي، مرجع سابق، ص 48.

وفي حالة الحرب فإن رئيس الجمهورية يتولى جميع السلطات ويتمتع بكل الضمانات وتعطى الصلاحيات للسلطات العسكرية وللمحاكم العسكرية⁽¹⁾.

ومن خلال هذا يمكن القول انه إذا كان الأصل في مصدر الحالة الاستثنائية أن يكون داخليا فإن الأصل في حالة الحرب أن يكون مصدرها خارجيا.

الفرع الثاني: القوة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ومصدرها

أعطى المؤسس الدستوري للسلطة التنظيمية التي يمارسها رئيس الجمهورية في المسائل غير المخصصة للقانون مكانة مهمة وقوية التي تحتلها اليوم مقارنة مع إنتاج البرلمان وهذا بإطلاق مجالها وحصر مجال القانون ، هذا ما يجعل وجود السلطة التنظيمية في الدساتير الحديثة ضرورة حتمية.

أولا: مصدر قوة السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية:

أقر الدستور الجزائري بصلاحيات رئيس الجمهورية في إصدار التنظيمات من خلال المادة 01/125 من تعديل دستور 1996 وهي المادة 01/141 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

وبالتالي فإن السلطة التنظيمية لها أساس دستوري قوي مستمد من نص المادة صراحة على أن يمارسها رئيس الجمهورية في المجالات غير المخصصة للقانون وإذا كانت السلطة التنظيمية تمارس من طرف رئيس الجمهورية في المجالات غير المخصصة للقانون، فهل معنى ذلك أنها لا تستمد قوتها وقيمتها من هذا الأخير أم من الدستور مباشرة؟

إن السلطة التنظيمية الممارسة من طرف رئيس الجمهورية لها طابع خاص، إذ تعد مستقلة ومنفصلة عن القانون، على عكس السلطة التنظيمية غير المستقلة التي يمارسها الوزير الأول والتي تحدد مجالها تبعا لتدخل القانون.

(1) - سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1986، ص497.

وعليه فإن السلطة التنظيمية تستمد وجودها وقوتها وقيمتها من الدستور وليس من القانون. وذلك نظرا للطابع الاستقلالي التي تكتسبه، مما يجعلها تحمل مظهرا سياديا له قيمة قانونية أساسية مستمدة من الدستور ومنفصلة عن التشريع⁽¹⁾.

وبهذا المفهوم لا يستطيع البرلمان في أي حال من الأحوال أن يضيف اختصاصا تنظيميا جديدا لهذه السلطة وإلا كان بذلك قد تعدى على الدستور في حد ذاته، لأن مجال السلطة التنظيمية يحدده الدستور لوحده دون أن يتولى البرلمان ذلك، وهذا نابع من كونها تستمد وجودها وقوتها من الدستور مباشرة.

هذا ولا يجب على رئيس الجمهورية في ممارسة للسلطة التنظيمية أن يحيد عنها أو يتناول عنها البرلمان، فالمؤسس الدستوري الجزائري أقر بمبدأ فصل بين السلطات وحدد اختصاص كل سلطة على حدي، دون أن تحيد عنها أو تتعدها بأن تتال من اختصاص سلطة أخرى⁽²⁾.

وعليه فإن الاختصاص التنظيمي هو اختصاص دستوري خاص برئيس الجمهورية دون غيره، ويمارسها في كل الميادين والمجالات غير المخصصة للقانون.

وبهذا لا يستطيع رئيس الجمهورية أن يتنازل عن هذا الاختصاص أو يتقاسمه مع البرلمان لأن هذا الأخير مقيد كذلك باختصاصات معينة حددها له الدستور على سبيل الحصر لا يستطيع في أي حال من الأحوال أن يتعدها ويخرج عن نطاقها⁽³⁾.

(1) - السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة الحكم في ضوء دستور 1996 -السلطة التنفيذية-، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص90.

(2) - سفيان فريجة، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص 19.

(3) - سفيان فريجة، المرجع السابق، ص19.

ثانيا: القوة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية:

بعدما تعرضنا إلى مصدر قوة السلطة التنظيمية، لا بد لنا التعرض إلى القوة القانونية لهذه الأخيرة، هذه القوة تتحدد بمعرفة مرتبة التنظيمات ضمن هرم النصوص القانونية.

الشيء المعروف أن التشريعات تختلف في قوتها بحسب السلطة التي تصدرها⁽¹⁾. وهو ما يطرح التساؤل: هل البرلمان أقوى من رئيس الجمهورية من حيث المركز والصلاحيات الدستورية؟ وفقا للمنطق الدستوري ستكون الإجابة بالنفي، لأن رئيس الجمهورية في الدستور الجزائري ومن خلال ما يتمتع به من صلاحيات يعد محور النظام، كما انه منتخب وبشكل مباشر من المواطنين، الشيء الذي يجعله يتمتع بشرعية قوية تجعله لا يقل قيمة أو أهمية عن البرلمان.

هذا من جانب ، ومن جانب آخر لو بحثنا في مضمون التنظيمات لوجدنا أنها تحوز على الاختصاص العام والشامل في وضع القواعد العامة والمجردة المنظمة لحياة الأفراد، ما يجعلها متفوقة على القانون ، بعد ما منحه الدستور اختصاصا مقيدا ومجالا محصورا.

لذا لنا أن نتساءل لماذا هذا التناقض بين مضمون هذا التصنيف (أي أن القانون أعلى مرتبة من التنظيمات) وبين واقعه، الذي يحتم على الأقل أن تكون التنظيمات في درجة مساوية للقانون مادام أنها الأداة المفصلة في تسيير وإدارة شؤون الدولة والشعب الجزائري⁽²⁾.

(1) - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص13.

(2) - سفيان فريجة، مرجع سابق، ص 20.

المطلب الثاني

المجال التنظيمي للوزير الأول أو رئيس الحكومة

يتولى رئيس الجمهورية تعيين الوزير الأول مراعيًا في ذلك القوى السياسية الفاعلة وكذلك تشكيلة البرلمان طبقًا للمادة 91 فقرة 5 من الدستور المعدل لسنة 2020⁽¹⁾ ولم يرد قيد على رئيس الجمهورية عند ممارسة هذه الصلاحية باستثناء ما نص عنه في المادة 91 فقرة 5 بعد استشارة الأغلبية البرلمانية، يكون تعيين الوزير الأول من الاختيار الحر لرئيس الجمهورية يختاره من بين الشخصيات الوطنية غير أن الوزير الأول المعين من قبل الرئيس لا يمكنه أن يقوم بأي عمل مهم من دون دعم الرئيس له في النظام الدستوري الجزائري⁽²⁾.

ينتهي رئيس الجمهورية مهام وزير الأول بناءً على الإقالة أو الاستقالة بعد عدم موافقة البرلمان على برنامج الحكومة أو في حالة الوفاة.

يتولى الوزير الأول مهام متعددة نص عنها في المادة 112 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 للوزير الأول اختصاص تنفيذ القوانين الصادرة عن البرلمان والتنظيمات الصادرة عن رئيس الجمهورية، كما نصت المادة 141 في فقرتها الثانية يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي للوزير الأول، وسيتم معالجة هذا الموضوع في الفروع التالية⁽³⁾.

الفرع الأول: تنظيمات تنفيذ القوانين:

إن اختصاص الوزير الأول في المجال التنظيمي مرتبط بالقوانين التي يصدرها البرلمان حيث تنص المادة 141 فقرة 2 من الدستور الجزائري المعدل لسنة 2020⁽⁴⁾ يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة حسب

(1) - المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(2) - صهيب زردان، مرجع سابق، ص 46-47.

(3) - صهيب زردان، المرجع السابق، ص 47.

(4) - المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

الحالة، أي يتولى الوزير الأول تنفيذ القوانين التي تأتي بقواعد عامة تحتاج لتنفيذها تنظيمات تفصيلية ويتم ذلك بموجب مراسيم تسمى بالمراسيم التنفيذية وهو ما نصت عليه المادة 112 في الفقرتين 3 و5 من الدستور الجزائري، يقوم بتطبيق القوانين والتنظيمات ويوقع المراسيم التنفيذية.

وقد أرجع المشرع هذا الاختصاص للحكومة لأنها بحكم موقعها التنفيذي تكون ملمة وقادرة على تحقيق ما يحتاجه القانون من إجراءات لتسهيل تطبيقه، لكن نجد في التعديل الدستوري في المادة 99 قد تخلص من قيد أو سلطة رئيس الجمهورية في موافقة على المراسيم التنفيذية⁽¹⁾.

يمارس الوزير الأول زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور الصلاحيات الآتية:

- يوقع المراسيم التنفيذية فالوزير الأول كامل الحرية والسلطة في التوقيع على المراسيم التنفيذية ولا وجود لأي قيد أو شرط من طرف رئيس الجمهورية.

- تحدد المادة 112 وفقا للتعديل الدستوري لسنة 2020 صلاحيات الوزير الأول، المتمثلة في توجيه وتنسيق ومراقبة عمل الحكومة توزيع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية ويقوم بتطبيق القوانين والتنظيمات ويرأس اجتماعات الحكومة وتوقيع المراسيم التنفيذية كما يعين في الوظائف المدنية للدولة التي لا تندرج ضمن سلطة التعيين لرئيس الجمهورية أو تلك يفوضها له هذا الأخير بالإضافة إلى السهر على حسن سير الإدارة العمومية والمرافق العمومية⁽²⁾.

(1) - عبد الكريم خديجة إيمان، مرجع سابق، ص 59.

(2) - حملاوي سوسن، زغندي أميرة، مرجع سابق، ص 34-35.

الفرع الثاني: دور الوزير الأول أو رئيس الحكومة في تنفيذ التنظيمات المستقلة:

يختص الوزير الأول إلى جانب تنفيذ القوانين الصادرة عن البرلمان سلطة تنفيذ التنظيمات الصادرة عن رئيس الجمهورية وبعد موافقته، وقد كان المؤسس الدستوري قبل التعديل الدستوري لسنة 2008 يأخذ بمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية⁽¹⁾.

تحد التنظيمات المستقلة من سلطة الوزير الأول لأنها تأتي مستقلة عن النصوص التشريعية التي يصدرها البرلمان، وبالتالي قد تأتي متناقضة مع السياسة التي تنتهجها الحكومة، بحيث كان من الأحسن إعطاء السلطة التنظيمية للوزير الأول دون قيد حتى يتمكن من تنفيذ القوانين وبرنامج حكومته المسؤول عنه أمام البرلمان، وقد أخذ به المؤسس الدستوري الفرنسي في المادة 21 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 حيث تنص على أن الوزير الأول صاحب سلطة التنظيم مما يضمن تنفيذ القوانين⁽²⁾.

ويمنح مركز الوزير الأول في النظام السياسي الجزائري بعد تعديل 15 نوفمبر 2008 وتعديل 2016 و2020 السلطة التنظيمية فيما يتعلق بحق إصدار قرارات إدارية عامة ومجردة لتنفيذ برنامجه الحكومي في الواقع وتطبيق التنظيمات الصادرة عن رئيس الجمهورية، فالسلطة التنظيمية للوزير الأول في هذا المجال هي مساعدة رئيس الجمهورية في سلطة التنظيم وبالتالي يعتبر الوزير الأول مساعدا تابع لرئيس الجمهورية لا أكثر⁽³⁾ تعود للوزير الأول مهمة تنفيذ القوانين الصادرة عن البرلمان بالإضافة إلى ذلك أنه مكلف بتنفيذ التنظيمات التي يختص بها رئيس الجمهورية ولكن سلطة الوزير الأول هي سلطة مشتقة وليست مستقلة تمنعه من اتخاذ تدابير في مواضيع لم يسبق تنظيمها من قبل البرلمان أو رئيس الجمهورية⁽⁴⁾.

(1) - عبد الله بوقفة، مرجع سابق، ص 268.

(2) - عمار عباس، الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في ظل النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 11.

(3) - عمار عباس، المرجع السابق، ص 11.

(4) - صهيب زردان، مرجع سابق، ص 49.

أما عن آجال إصدار التنظيمات التنفيذية فإن السلطة التنفيذية ملزمة بإصدار المراسيم اللازمة لتنفيذ التنظيم المستقل متى وجهت لها الدعوى من صاحب السلطة التنظيمية المستقلة، وأساس هذا الالتزام يكمن في مسؤولية السلطة التنفيذية أمام البرلمان وأمام رئيس الجمهورية. والنتيجة من هذه الدعوى هو وقف تنفيذ التنظيم المستقل الجديد إلى حين صدور التنظيمات التنفيذية لاحتياج الأولى لأحكام تفصيلية تضعها الإدارة بحيث يستحيل التنفيذ بدون تلك التنظيمات التنفيذية⁽¹⁾.

(1) - وفاء شعلال، اللوائح التنظيمية في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 49.

خلاصة الفصل الأول:

وفي الختام ومن خلال ما تم دراسته في هذا الفصل، وجدنا ان السلطة التشريعية لم تعد السلطة الوحيدة التي تقوم بالتشريع كما كان معمول به من قبل، بل أصبح بإمكان السلطة التنفيذية أن تقوم بعملية التشريع وذلك بموجب السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية الذي أصبح مستأثراً بها في مجالات متنوعة وكثيرة وفي كل الميادين الغير مخصصة للقانون، وكذلك تنفيذ القوانين وهو اختصاص الوزير الأول بعد موافقة رئيس الجمهورية.

الفصل الثاني

حدود السلطة التنظيمية في مجال

إعداد وإنتاج القواعد القانونية

والرقابة الواقعة عليها



الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الفصل الثاني

حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

امتدت سلطات السلطة التنفيذية إلى القيام بالتشريع في المسائل غير المخصصة دستوريا للسلطة التشريعية، عن طريق إصدار المراسيم الرئاسية، هذه الأخيرة تعد تشريعا أصيلا، قائم ومستقل بذاته، دون حاجة إلى استناد إلى تشريع قائم، يتساوى مع القانون من حيث وضع وإنتاج التشريع ومصدرا للقواعد القانونية، ووسيلة دائمة للتشريع، تشارك القانون في السياسة الحكومية وإعطائها طابعها القانوني، وما يزيد في أهمية هذه المراسيم أكثر هو إسنادها لرئيس الجمهورية المتمتع بالمشروعية الشعبية "المنتخب مباشرة من الشعب" والممثل للإرادة الوطنية. وهذا ما سنتعرف عليه في المبحث الأول.

تستمد السلطة التنظيمية قوتها وأساسها من الدستور وذلك في المادة 143 من دستور 2016 والتي تقابلها المادة 141 من التعديل الدستوري الأخير 2020، وليس من القانون، هذا ما يجعلها ذات قيمة كبيرة ومتميزة، إلا أن هذه القيمة لا تحول دون خضوع التنظيمات للرقابة فهي كباقي النصوص القانونية في الدولة تخضع لرقابة قضائية من طرف مجلس الدولة ورقابة دستورية من طرف المجلس الدستوري، وهذا حماية لمبدأ سمو الدستور. فاستقلالية التنظيمات عن القانون لا تعني أنها مستقلة عن الدستور، بل تستمد قوتها وأساسها منه. ولذا فإن التنظيمات تكون معرضة للرقابة أيا كان نوعها في حالة مخالفتها للدستور. وهذا ما سنتعرف عليه في المبحث الثاني.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

المبحث الأول

حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية

إن مع مجيء التعديل الدستوري لسنة 1996 لم يعد رئيس الجمهورية بعيدا عن سلطة سن القواعد التشريعية كما كان الوضع في دستور 1989، أما بالنسبة لسلطة سن القواعد التنظيمية فيتناسمها كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة وهذا ما جاء في التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020، ومنه نحاول التعرف إلى أي حد تمتد هذه السلطات في ممارسة سلطة سن ووضع القواعد القانونية. وهذا ما سنتطرق إليه في المطالب التالية

المطلب الأول

سلطة سن القواعد التنظيمية

استطاعت السلطة التنفيذية من خلال موقعها في الجسم الوظيفي للدولة، أن تستوعب متطلبات المرحلة الجديدة، وأصبح لها الدور البارز في الدولة من خلال إشرافها على التحول الاجتماعي، فهي التي تقوم بإعداد وتنفيذ "الخطط الاقتصادية والبرامج الخاصة"، وإعادة تنظيم الإدارة... إلخ.

فضلا عن مسؤولياتها على حسن تنفيذ مهامها من قبل الشعب، وأمام البرلمان وفعلا خولت هذه السلطة، قيام السلطة التنفيذية بالتشريع في المسائل غير المخصصة دستوريا للسلطة التشريعية، ولم تبق السلطة التنظيمية مجرد أداة لتنفيذ القانون، بل تعدت ذلك الإطار إلى إنتاج القانون، بحيث أصبح مفهوم التنفيذ لا يقتصر على تنفيذ القانون، بل يمتد إلى ممارسة السلطة الحكومية، تخول صاحبها وضع قواعد عامة ومجردة. اعتمادا على

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

أحكام الدستور، والدستور والقانون معا، وذلك عن طريق إصدار مراسيم رئاسية دائمة وغير محدودة، ومراسيم تنفيذية مقيدة ومشروطة. (1) وهذا ما سنتطرق إليه في الفروع التالية

الفرع الأول: المرسوم الرئاسي أداة للتشريع

على الرغم من اعتناق المؤسس الدستوري لمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية في دستور سنة 1996 المعدل والمتمم، فإن المرسوم الرئاسي لا يزال مجالا مخصصا لرئيس الجمهورية، يدعم سمو مركزه القانوني، كونه سلطة لها قيمة قانونية أساسية مستمدة من الدستور ومنفصلة عن التشريع (2)، ولها أثر كبير على توجيه السياسة الحكومية، يمارسها رئيس الجمهورية لتنظيم جميع المسائل والموضوعات ما عدا تلك المخصصة للقانون (3).

وهي مسائل عديدة ومتنوعة وغير محدودة، يخضع امتدادها لرغبة رئيس الجمهورية، وتتفد بصفة مستمرة ودائمة غير مؤقتة وبدون انقطاع، عكس سن القواعد التشريعية (القوانين) التي تصدرها السلطة التشريعية، بصورة منقطعة ومؤقتة، سنوضح ذلك في الفرع القادم من هذه الدراسة، كما أن المرسوم الرئاسي كأداة ووسيلة للتشريع قد يقترب من القانون من حيث كونه سلطة غير مشروطة، لا يخضع مثله مثل القانون إلا للدستور، ويشترك معه كونهما مصدرين للقواعد القانونية. وما يزيد تعزيز السلطة التنظيمية أو الرئاسية النظام القانوني للمرسوم الرئاسي ومدى قوته التنفيذية. (4)

(1) - السعيد بوشعير، "النظام السياسي الجزائري"، مرجع سابق، ص 237.

(2) - السعيد بوشعير، "النظام السياسي الجزائري"، المرجع السابق، ص 236.

(3) - لوناسي جيجيقة، "في مدى ازدواجية السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري 1989، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1992، ص 161.

(4) - محمد الطاهر أدمين، "السلطة التنظيمية في الدستور الجزائري لعام 1996"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 157.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

أولاً: النظام القانوني للمرسوم الرئاسي

تهيمن على أحكام المراسيم الرئاسية الطبيعة المزدوجة، فهي مثل القانون تكتسي الطابع التشريعي وفقاً للمعيار الموضوعي، لأنها تتضمن قواعد عامة مجردة كالقوانين الصادرة عن البرلمان، لكنها قرارات إدارية وفقاً للمعيار الشكلي، ويترتب عن كونها قراراً إدارياً تصدر عن السلطة التنفيذية تخضع لرقابة القضاء إعمالاً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، وتطبيقاً لنصوص الدستور التي تحظر تحصين الأعمال الإدارية من الرقابة القضائية عليها⁽¹⁾، ما عدا تلك التي تدخل في صنف أعمال السيادة، وبحكم ذلك تخرج عن نطاق الرقابة القضائية.

إن اكتساب المرسوم الرئاسي لبعض خصائص وسمات القانون، فلا يعني بأنه يتمتع بنفس المرتبة التي يتمتع بها القانون، ولا يمكن إعادة النظر في مبدأ تدرج القوانين، وبالتالي يبقى القانون ولا يزال هو القاعدة القانونية السامية، فلا يمكن أن يكون موضوع طعن أمام المحاكم الإدارية، أما المرسوم الرئاسي فبالرغم من خصائصه وأحكامه المتميزة، فهو قرار إداري قابل للطعن فيه أمام مجلس الدولة، فهو خاضع لرقابة المشروعية باستثناء بعض القرارات بسبب خروجها من مجال المنازعات الإدارية، كونها من أعمال السيادة أو الحكومة، إلا أن إقرار مبدأ رقابة القضاء على النصوص التنظيمية غير كافي، بل يجب أن يتبع هذا القرار التطبيق الفعلي لهذا الإجراء، التجربة الجزائرية في مجال رقابة القضاء على المراسيم الرئاسية، تدلنا على عدم وجود ما يؤكد عملياً إجراء أي طعن قضائي ضد أي مرسوم رئاسي أمام الجهة القضائية المختصة⁽²⁾، وهذا يعود حسب رأينا بالدرجة الأولى إلى التفوق الملحوظ للسلطة التنفيذية على السلطات الأخرى وبالأخص السلطة القضائية التي لم تتخلص بعد من تبعيتها وعدم استقلاليتها عن السلطة التنفيذية، الأمر الذي يجعلها قاصرة أمامها، والسبب الثاني يعود إلى سمو مركز رئيس الجمهورية صاحب السلطة التنظيمية

(1) - أحمد عمر وحسبو، السلطة التنظيمية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،

القاهرة، 1995، ص 20 و21.

(2) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 158.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

وإلى إرادة ورغبة هذا الأخير المستمدة من الإرادة العامة مباشرة، تضيف على المرسوم الرئاسي قوة تنفيذية لا يمكن لأي جهة أن تقف في وجهه وتحول دون تنفيذه، وتقلل بالتالي من المكانة المرموقة التي تحتلها السلطة التي يصدر عنها المرسوم الرئاسي وسموها على السلطات الأخرى، ولهذا السبب يستحسن على المشرع الجزائري أن يعفي المرسوم الرئاسي ويزيل عنه عبء الرقابة القضائية المفترضة نظرياً. (1)

ثانياً: القوة التنفيذية للمرسوم الرئاسي

لا يمكن تحديد قيمة كل من القانون والمرسوم الرئاسي إلا من خلال العلاقة بين البرلمان والسلطة التنفيذية، إذ يرى "كاري دي مالبيرغ"، أن الخصائص التي يمتاز بها القانون عن التنظيم تعود أساساً إلى عدم المساواة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، أي سمو الأولى على الثانية (2)، لكن وبسبب التطور الذي طرأ على النظرية التقليدية في مجال القانون والتنظيم، فإن امتياز السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في ظل الأنظمة الحديثة، أقلب مقولة الكاتب والقول أن القوة التنفيذية التي يكتسبها التنظيم المستقل "المرسوم الرئاسي" ترجع إلى سمو السلطة التي يصدر عنها على السلطات الأخرى في الدولة، ليصبح التنظيم المستقل أي "المرسوم الرئاسي" نافذاً بمجرد إمضاء صاحبه (رئيس الجمهورية) عليه، بينما يستوجب نفاذ التشريع بعد التصويت عليه من قبل البرلمان إمضاء رئيس الجمهورية، وبالتالي يمكن لهذا الأخير أن يبدي اعتراضاً على ذلك القانون، كما يعتبر أيضاً أداة ووسيلة ربط التشريع بإدارة وسلطة رئيس الجمهورية (3).

ومع ذلك لا يمكن الإقرار بأن السلطة التنظيمية هي المشرع العادي بكل سهولة، فإذا كان من الناحية المبدئية التشريع أسمى من التنظيم فإن هذه الأولوية تعد نسبية لسبب العلاقة المحورية بين المؤسسة التشريعية والتنفيذية.

(1) - محمد الطاهر أدهمين، المرجع السابق، ص 159.

(2) - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 445.

(3) - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 212-213.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الفرع الثاني: المرسوم التنفيذي أداة لوضع قواعد التنظيم التكميلي أو التنفيذي

إذا كان المرسوم الرئاسي، تشريع أصيل وممدود يصدره رئيس الجمهورية في جميع المسائل غير المخصص للقانون بنص دستوري صريح، دون الحاجة إلى الاستناد إلى تشريع قائم، فإن القانون غالباً ما يكتفي بتحديد القواعد العامة، وهذا من شأنه أن يفرض ضرورة وجود قواعد للتنظيم التكميلي أو التنفيذي، لتمكينه من الدخول حيز التطبيق، إذن يعتبر كل من القانون والمرسوم الرئاسي أداتين لإعادة السياسة الحكومية وإعطائها الطابع القانوني، بينما شكل المرسوم التنفيذي أداة هذه السياسة ولوضعها موضع التنفيذ، وبالتالي يعد المرسوم التنفيذي بمثابة تشريع تكميلي أو ثانوي، لا يوجد إلا استناداً لتشريع سابق صادر عن السلطة التشريعية أو لمرسوم رئاسي صادر عن رئيس الجمهورية اكتساب القوة التنفيذية⁽¹⁾.

أولاً: المرسوم التنفيذي تشريع تكميلي لنص قانوني سابق

لقد أسندت السلطة التنفيذية في الدساتير الجزائرية و آخر تعديل لسنة 2020 إلى كل من رئيس الجمهورية و الوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

حيث نصت المادة 141 من دستور 2020 على: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة، حسب الحالة"⁽²⁾ وهذا تطبيقاً لمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية الذي أوجب إقرار الأجهزة التي تمارس السلطة التنظيمية، وميز فيها بين كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة، ونتيجة لذلك أصبح هذا الأخير يتمتع بسلطة تنظيمية، يمارسها عن طريق المراسيم التنفيذية، ولا يقتصر الاختصاص التنظيمي للوزير الأول أو لرئيس الحكومة على تنفيذ القوانين، بل يمتد هذا الاختصاص ليشمل تنفيذ التنظيمات المستقلة التي يتخذها رئيس الجمهورية بواسطة مراسيم

(1) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 162

(2) - المادة 141 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

رئاسية. وتتجلى أهمية السلطة التنظيمية المخولة للوزير الأول أو رئيس الحكومة أكثر من خلال مدى تحكم في ممارسة هذه السلطة. (1)

ثانيا: النظام القانوني للمرسوم التنفيذي

النظام القانوني الذي يتمتع به المرسوم الرئاسي، هو نظام قانوني مدعم يزيد في سمو مركز صاحبه ويدعم سلطاته، ومنه فإن المرسوم التنفيذي رغم أهميته في إعداد التفاصيل والقواعد الإجرائية التنفيذية، اللازمة لفاذ الأحكام التي يتضمنها القانون أو المرسوم، يبقى بحكم طبيعته سلطة مشروطة لوجوب احترام القواعد القانونية أو القواعد التي جاء بها المرسوم الرئاسي كما يعتبر مجاله محددًا، بحيث لا يمكن له التدخل إلا في مجال صدر فيه قانون أو مرسوم رئاسي. (2)

1- المرسوم التنفيذي سلطة مشروطة:

على خلاف المرسوم الرئاسي، الذي يخضع امتداده لرغبة رئيس الجمهورية صاحب السلطة التنظيمية عن طريق المراسيم الرئاسية، يتدخل لتنظيم جميع المسائل باستثناء تلك المخصصة للقانون، لا يتدخل المرسوم التنفيذي إلا تنفيذاً للقانون، أو لمرسوم رئاسي اكتسب القوة التنفيذية، ويكون تدخل رئيس الحكومة لاتخاذ مراسيم تنفيذية، إما بدعوة من المشرع أو رئيس الجمهورية، أو بدون دعوة صريحة وفي أغلب الأحيان تكون الدعوة صريحة لتدخل السلطة التنفيذية. (3)

ففي الحالة الأولى يجب أن تقف السلطة التنفيذية عند حدود ما ذكر المشرع (4)، بمعنى أن السلطة التنفيذية تكون مقيدة في تدخلها إذ تكتفي فقط بتنظيم الإجراءات التي

(1) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 162-163

(2) - محمد الطاهر أدهيمن، المرجع السابق، ص 163.

(3) - مرسوم رئاسي رقم 97-365 المؤرخ في 27 سبتمبر 1997، يتعلق بشروط استعمال العلم الوطني، جريدة رسمية عدد 64 الصادرة في 30 سبتمبر 1997.

(4) - سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 449.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

تمكن المواطنون من الاستفادة من ذلك القانون، دون زيادة أو إضافة شروط لتلك التي وضعها القانون، للاستفادة من الحقوق المقررة فيه، كما لا يجب أن يعمل التنظيم التنفيذي على التقليص من الحريات التي سبق للقانون أن اعترف بها،⁽¹⁾ أما في حالة عدم صراحة الدعوى فالمرسوم التنفيذي يجب أن يكون متفقا صراحة أو ضمنا مع الغرض المنشود وقد يكون مقتصرًا على تفصيل ما جاء به القانون ولا يضيف إليه شيئًا جديدًا.

والملاحظ في النظام السياسي الجزائري، فإن موضوع حدود المرسوم التنفيذي في دستور 1976 لا يطرح أي إشكال، نظرًا للمركز القانوني الذي يتمتع به صاحبه، فرئيس الجمهورية هو صاحب السلطة التنظيمية المستقلة والسلطة التنفيذية، فيصعب الحديث عن خرق التنظيم التنفيذي لحدود القانون أو لحدود المرسوم، في ظل تجربة دستور 1976، أما في دستور 1989 المعدل والمتمم، فالأمر مختلف لكون المرسوم التنفيذي اختصاص تنظيمي لرئيس الحكومة ومجاله محدد.⁽²⁾

2- مجال المرسوم التنفيذي مجال محدد:

يتمتع المرسوم الرئاسي بمجال واسع، يمكن امتداده لتنظيم جميع الظواهر الجديدة التي لم يتنبأ بها المشرع لإخضاعها لمجال القانون، فإن مجال المرسوم التنفيذي محدد، ينحصر في تنفيذ قانون أو مرسوم رئاسي سبق أن صدر، لكن لا يتدخل المرسوم التنفيذي لتنفيذ جميع المراسيم الرئاسية، إذ هناك بعض القطاعات الحيوية تكون مجالًا مخصصًا للمراسيم الرئاسية، وبالتالي لا يجد أي أثر للمراسيم التنفيذية في مجال الشؤون الخارجية والدفاع الوطني، بل يقوم رئيس الجمهورية بتنظيم جميع التفاصيل المتعلقة ضمن نفس المرسوم كذلك نجد المرسوم التنفيذي لا يتدخل في تنفيذ بعض القوانين، فمثلا القانون المتعلق بنظام الانتخابات، لا أثر للمرسوم التنفيذي لتنفيذ بعض نصوصه كتلك المتعلقة

(1)- Waline (M): les rapports entre la loi et le reglement avant et après la constitution de 1958 M.R.D. p. 1959 – p: 710 et 711.

(2)- محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 164.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

باستدعاء هيئة الناخبين للاقتراع يتدخل المرسوم الرئاسي،⁽¹⁾ إن وجود المرسوم التنفيذي أساسا مشروط بوجود قانون أو مرسوم رئاسي كقاعدة عامة، إلا أنه وبصفة استثنائية، قد يتخذ المرسوم التنفيذي لا لتطبيق القانون أو المرسوم الرئاسي، بل لممارسة رئيس الحكومة اختصاصاته الدستورية، كتدخل هذا الأخير طبقا للمادة 181 الفقرة الخامسة التي تعطيه حق التعيين في وظائف الدولة.⁽²⁾

وخلاصة القول، أنه وبالرغم من تحديد الدستور لمجال تدخل كل من المرسوم الرئاسي والرسوم التنفيذية غير أن التطبيق العملي، أظهر لنا مجال كل واحد منهما في غير مأمّن من الآخر، وفي غير حماية تجاه آخر، فبإمكان الأول أن يمتد إلى مجال الثاني، والعكس صحيح، أي يمكن للمرسوم الرئاسي أن يتدخل في التنفيذ، وهذا الأخير يمكن أن يتدخل في مجال المرسوم الرئاسي وهنا تظهر أماننا من جديد أهمية المركز القانوني والسياسي لأصحاب السلطة التنفيذية. ف نطاق وحدود ومجال كل من المرسوم التنفيذي رهين قوة صاحبه، ونقصد بذلك قوة الرهان السياسي لكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول ورئيس الحكومة.⁽³⁾

المطلب الثاني

سلطة سن القواعد التشريعية

تأثر المؤسس الدستوري الجزائري، إلى حد كبير بالدستور الفرنسي الحالي (عام 1958)، فيما يتعلق بالتغيير الجذري الذي أحدثه في العلاقة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية. كما يتميز بميله الواضح نحو تقوية السلطة التنفيذية في مجال التشريع بوجه عام،

(1) - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 449.

(2) - مرسوم تنفيذي رقم 90-127 المؤرخ في 15 ماي 1990، الذي يضبط كفاءات التعيين في بعض الوظائف المدنية للدولة، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة في 16 مايو 1990.

(3) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 166.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

وإبراز دور رئيس الجمهورية بوجه خاص بحيث أصبح يحتل المرتبة الأولى في السلطة التشريعية. (1)

ففي دستور 1996 المعدل سنة 2008-2016-2020 حول حق المبادرة التشريعية للوزير الأول أو لرئيس الحكومة وهي سلطة مشتركة بينه وبين النواب (2) أما سلطة سن القواعد ذات الطبيعة التشريعية أسندت إلى رئيس الجمهورية طبقاً لأحكام المادة 142 من دستور 2020 التي نصت على: "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة...". (3)

الفرع الأول: سلطة رئيس الجمهورية التشريعية

يتمت اختصاص السلطة التنفيذية في بعض الحالات إلى مجال القانون أي "تدخل رئيس الجمهورية في المادة التشريعية"، لسن القواعد التشريعية في المسائل والموضوعات المحددة لمجال القانون، وذلك حسب الحالات والأوضاع المنصوص عليها في المادة 142 من دستور 2020.

أولاً: تحكم رئيس الجمهورية في التشريع عن طريق الأوامر

إن لرئيس الجمهورية وسائل وأدوات أخرى لا تقل أهمية وخطورة عن المرسوم الرئاسي من حيث دورها في خلق القواعد القانونية، وإشراكها في بعض الأحيان مع القانون في سن القواعد ذات الطبيعة التشريعية. وفي بعض الأحيان الأخرى تحل محل القانون باعتبارها الوسيلة الأساسية للتشريع، وذلك عن طريق إصدار الأوامر. فلا يملك رئيس الجمهورية سلطة إصدار الأوامر في المادة التشريعية إلا أثناء غيبة المجلس الشعبي

(1) - عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 319.

(2) - لوناسي جيجيقة، مرجع سابق، ص 102.

(3) - المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الوطني، وعلى ذلك لا تستطيع استخدام هذا الحق إلا في الحالات التي تعتبر فيها الحياة البرلمانية معطلة بسبب أو آخر.

بالإضافة إلى هذه الحالات هناك حالات أخرى أضافها المشرع الدستوري قد لا تؤدي إلى تعطيل الحياة البرلمانية بسبب وقف العمل بالدستور⁽¹⁾، أو حالات أخرى تخول رئيس الجمهورية حق التشريع بالأوامر دون أن يتقيد بحالة غياب البرلمان بال وحتى في حالة انعقاده، وذلك استنادا إلى الظروف الاستثنائية المنصوص عليها في لماد 98 من دستور 2020 دون الحاجة إلى تفويض من السلطة التشريعية أو إذن مسبقا. يستمد رئيس الجمهورية اختصاصه التشريعي من الدستور ذاته، وذلك طبقا لأحكام دستور 1996 المعدل والمتمم إلى غاية آخر تعديل لسنة 2020، وهذا ليس عن طريق تفويض من المجلس الشعبي الوطني مثل ما هو الحال عليه في دستور 1963 والدستور الفرنسي لعام 1958⁽²⁾

ثانيا: السلطة التنظيمية كمصدر للقواعد القانونية

إلى جانب الطابع التشريعي الذي تتميز به الأوامر، يتميز المرسوم الرئاسي أيضا بنفس الخصائص التي تتمتع بها القاعدة القانونية، كونه تشريع أصيل، يتضمن وضع قاعدة أو مجموعة قواعد، تنشئ مراكز قانونية عامة ومحدودة⁽³⁾، دون استناد إلى أي نص أو تشريع، وبهذه الصفة يشترك المرسوم الرئاسي مع القانون في كونهما مصدرين للقواعد القانونية، ويستمدان أحكامهما من الدستور فلا يجد المرسوم الرئاسي مصدره في القانون، أما المرسوم التنفيذي، باعتباره تشريعا ثانويا، لا يوجد إلا استنادا لنص تشريعي قائم، لا يقوم إلا تطبيقا لقاعدة أعلى هي القانون أو المرسوم الرئاسي، بالتالي هل يعد مصدر لقاعدة جديدة على غرار المرسوم الرئاسي والقانون؟

(1) - محمد الطاهر أدهمين، مرجع سابق، ص 176.

(2) - محمد الطاهر أدهمين، المرجع السابق، ص 176.

(3) - عبد المنعم فرج الصده، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص 84 و 85.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

وفي إطار التدرج الذي يحكم النظام القانوني في الدولة المعاصرة، وبيان تدرج القواعد القانونية وارتباط ذلك بالاختصاص المقيد والسلطة التقديرية، كان من أهم ما أفرزته محكمة القضاء الإداري المصري، أن المرسوم الرئاسي يولد مراكز قانونية عامة أو مجردة، عكس المرسوم التنفيذي يأتي تطبيقاً لقاعدة أعلى هي القانون، ولكنها في نفس الوقت مصدر لقاعدة جديدة عامة، ولكنها أقل عمومية من القواعد الأعلى.⁽¹⁾

ومنه لا يمكن القول بأن المرسوم التنفيذي، الذي يكون تطبيقاً لنص عام، لا ينشئ أو يعدل مركزاً قانونياً، لأن كل قرار إداري منشئ لمركز قانوني، هو في نفس الوقت تطبيقاً تنفيذياً لقاعدة أعلى، كما أن كل نص تطبيقي يمكن أن يكون في نفس الوقت منشئاً لقاعدة جديدة، فالتطبيق والإنشاء لا يمنع كل منهما الآخر.⁽²⁾

لكن هل اشتراك كل من القانون والمرسوم في خاصية القاعدة القانونية ومصدرا أساسياً لها، هل ذلك يعني يتمتعان بنفس المرتبة من حيث القوة القانونية، بالرجوع إلى النظرية التقليدية للتنظيمات، يبقى المرسوم دائماً في موضع تبعية بالمقارنة مع القانون، ومرد ذلك إلى أن الخصائص التي يمتاز بها القانون عن التنظيم تعود أساساً إلى عدم المساواة بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، أي إلى سمو الأولى على الثانية، لكن وبسبب التطور الذي طرأ على النظرية التقليدية في مجال القانون والتنظيم، ولاسيما في النظام الدستوري الجزائري (متأثر بذلك بالدستور الفرنسي)، زال هذا المبرر ولم يعد له تطبيق ما عدا المرسوم التنفيذي الذي بقي محافظاً على طابعه التقليدي بحكم مركزه القانوني الذي يبقى خاضعاً للقانون والمرسوم الرئاسي، وكذلك إلى سبب السلطة التي يصدر عنها لا تتمتع بنفس سمو الذي تتمتع به السلطة التشريعية ورئيس الجمهورية⁽³⁾

(1) - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 56.

(2) - طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 58.

(3) - Carré de Malberg (R): Contribution a la théorie générale de l'Etat serey, (2^{ème} tomes), paris 1920 et 1922, reproduits par ler CNRS, 1962, p326.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الفرع الثاني: سلطة الوزير الأول في المبادرة بالقوانين

تعتبر المبادرة التشريعية الوسيلة الأساسية التي تؤدي إلى ميلاد التشريع الوضعي، أي العمل الذي يضع الأسس الأولى للتشريع ويحدد مضمونه وموضوعه، أو يقدم للتشريع مادته.

لقد كرس المؤسس الدستوري مبدأ احتكار البرلمان للسلطة التشريعية بحيث يمارس السلطة التشريعية مجلس واحد⁽¹⁾ وفي الدستور الحالي 2020 يمارسها البرلمان من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وله السيادة الكاملة في إعداد القانون والتصويت عليه، لكن في الحقيقة لا يتدخل المجلس الشعبي الوطني وحده في وضع القوانين، وهذا هو الظاهر في المبادرة التي تعتبر في التجربة الدستورية السابقة 1989، سلطة مشتركة بين رئيس الجمهورية والنواب⁽²⁾.

أولاً: سلطة الوزير الأول في المبادرة بالتشريع

في التعديل الدستوري 2020 أسندت مهمة المبادرة بمشاريع القوانين إلى الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، بالاشتراك مع أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

على خلاف التجارب الدستورية السابقة أي لدستور 1989، والتي أوكلت مهمة سن القواعد التشريعية في السلطة التنفيذية إلى رئيس الجمهورية، سواء عن طريق الأوامر، أو عن طريق مشاريع القوانين التي كان يقدمها للمجلس الشعبي الوطني للتصويت عليها، والتي تعتبر كوسيلة من الوسائل الفعالة لتجسيد السياسة الحكومية، و يعود ذلك إلى النظام السياسي السائد في تلك الفترة - الحزب الواحد - ووحودية السلطة التنفيذية، حيث يجسد رئيس الجمهورية الحكومة، وفي دستور 1989 وتطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات أعيد النظر في بعض المبادئ الخاصة بسن القواعد التشريعية حيث قضى على نظام التشريع عن طريق الأوامر، كما أن المبادرة بمشاريع القوانين لم تعد من صلاحيات رئيس

(1) - عمر حلمي فهمي، مرجع سابق، ص 10.

(2) - عمر حلمي فهمي، المرجع السابق، ص 16.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الجمهورية، بل أسندت إلى رئيس الحكومة، رغم أن اعتناق هذا الدستور لمبدأ ازدواجية السلطة التنفيذية من جهة، ومسئوليته عن تنفيذ سياستها أمام المجلس الشعبي الوطني من جهة أخرى، وتعدد النظام الحزبي. فإن سلطة رئيس الحكومة في المبادرة التشريعية لا تشمل جميع نشاطات الدولة، وذلك أن رئيس الجمهورية لا يزال يتمتع وحده بالسلطة المبادرة والتشريع في مجال الشؤون الخارجية، وذلك عن طريق إبرام المعاهدات الدولية والمصادقة عليها، إذن فمنذ دستور 1989 أصبح الاقتراح الحكومي إسما وفعلا من اختصاص رئيس الحكومة، بسبب أعمال قواعد المسؤولية الحكومية⁽¹⁾.

لقد نقل المؤسس الدستوري الجزائري حق المبادرة بالقوانين إلى رئيس الحكومة منذ تعديل دستور سنة 1989، دون أن يقيد سلطة رئيس الحكومة في المبادرة بأي شرط، فبمجرد قيام الحكومة بإعداد مشاريع القوانين التي تمكنها من تنفيذ سياستها، تقدم هذه المشاريع من طرف رئيس الحكومة إلى المجلس الشعبي الوطني لمناقشتها ثم التصويت عليها.

لعل مرد ذلك إلى الفترة الممتدة من 1988 إلى غاية صدور دستور 1989، كانت سلطة رئيس الحكومة في المبادرة بالقوانين صورية، نظرا للمركز القانوني الذي يحظى به رئيس الحكومة في إطار نظام الحزب الواحد⁽²⁾.

ونظرا لأهمية التنظيم الأمثل لحق الاقتراح الحكومي، وإعطاء رئيس الحكومة سلطة المبادرة بالقوانين لخلق القواعد القانونية التشريعية، لصياغة وتنفيذ وإنجاز السياسة الحكومية، وتطابقه مع السياسة العامة للدولة، جاء دستور 1989، والتعديل الدستوري لعام 1996، بمبدأ هام يتمثل في نظام التعددية الحزبية، الذي يمكن أن يبرز أهمية هذه السلطة المخولة لرئيس الحكومة، نظرا للاستقلالية العضوية التي يمكن أن يتمتع بها رئيس الحكومة، وإمكانية تصور خلاف بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة حول السياسة الحكومية قد

(1) - عمر حلمي فهمي، المرجع السابق، ص 28.

(2) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 169.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

يؤدي إلى شل العمل الحكومي⁽¹⁾، وقد يكون بسبب الخلاف إما عدم اقتناع رئيس الجمهورية بالمشاريع التي يريد رئيس الحكومة تقديمها إلى المجلس الشعبي الوطني، أو بسبب رفض رئيس الحكومة، إعداد مشروع قانون طلبه رئيس الجمهورية.

هذان الدستوران، أدرجا شرطين جديدين يتمثلان في ضرورة عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، الشرط الثاني، ضرورة أخذ رأي مجلس الدولة، قبل تقديمها إلى المجلس الشعبي الوطني للتصويت عليها، وبذلك أصبحت سلطة رئيس الحكومة في المبادرة بتشريع القوانين سلطة مشروطة تتوقف على أخذ رأي مجلس الدولة قبل عرضها على مجلس الوزراء.⁽²⁾

ثانيا: الطبيعة القانونية لإجراء عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء

سبق تعريف اقتراح القوانين بأنه: أول الإجراءات التشريعية التي يؤدي اكتمالها إلى ميلاد القانون⁽³⁾، وفقا لذلك، خلصنا القول بأنه أهم الإجراءات التشريعية اللازمة لوجود القانون، وحق حكومي استلزمته أسباب ومبررات أعمال قواعد المسؤولية الحكومية، فبمجرد قيام الحكومة بإعداد مشاريع القوانين التي تمكنها من تنفيذ سياستها، وقبل أن تقدم هذه المشاريع من طرف رئيس الحكومة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني، تعرض هذه (مشاريع القوانين) على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، فما هي غاية المؤسس الدستوري للنص على ضرورة القيام بهذين الإجرائين؟ ولمعرفة ذلك يقتضي من البحث حول الطبيعة القانونية لكل من الإجرائين للوصول إلى ما إذا كانا مجرد شكليات، أم أداة أو عمل لتدخل كل من رئيس الجمهورية ومجلس الدولة في عملية اقتراح القوانين واكتمالها، وبالتالي توجيه السياسة الحكومية.⁽⁴⁾

(1) - عمر حلمي فهمي، مرجع سابق، ص 28 .

(2) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 170.

(3) - مصطفى أبو زيد فهمي، النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة، د ن، 1966، ص 447.

(4) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 170.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

1- أخذ رأي مجلس الدولة :

إن شرط أخذ رأي مجلس الدولة من قبل الحكومة، قبل عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، وتقديمه إلى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة طبقاً لأحكام المادة 143 الفقرة الثانية من دستور 2020، إجراء جديد للتجربة الدستورية الجزائرية، إذ لم تنص عليه الدساتير السابقة عن دستور 1996 والسبب يعود إلى تبني المؤسس الدستوري لدستور 1996 نظام قضائي مزدوج⁽¹⁾، توج بإنشاء مجلس الدولة كهيئة قضائية يختص أساساً في تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية.⁽²⁾ إلى جانب هذه الاختصاصات القضائية، يتمتع مجلس الدولة باختصاصات وصلاحيات إستشارية، يقدم بموجبها الرأي والمشورة للإدارة، وفي إطار ذلك، أرست المادة 143 من دستور 2020، إلزامية أخذ رأي مجلس الدولة بالنسبة لمشاريع القوانين التي تكون بمبادرة الحكومة، واستبعاد مشاريع القوانين التي تكون السلطة التشريعية هي صاحبة المبادرة.

2- إجراء عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء

إن إجراء عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء وتبنته المراجعة الدستورية لعام 1996 والتعديلات التي جاءت بعدها، إذ لا نجد له أثر في الدساتير السابقة، سواء فيما يتعلق ببرنامج الحكومة ولا مشاريع قوانينها. ويترتب على ذلك أن الدستور يستلزم موافقة رئيس الجمهورية بالنسبة لأهم الاختصاصات الحكومية وهي التي تداولها في مجلس الوزراء.⁽³⁾

ولذلك فالحكومة كهيئة جماعية ليس لها سلطات تختص بها، لأن أهم قراراتها يتم التداول فيها في مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية وإن جاز للحكومة أن تجتمع خارج

(1)- المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(2)- المواد 9-10-11 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المعدل والمتمم المتعلق باختصاص وتنظيم عمل مجلس الدولة، جريدة رسمية عدد 37 الصادرة في 31 مايو 1998.

(3)- عمر حلمي فهمي، مرجع سابق، ص 31.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

مجلس الوزراء، فالأمر هنا يكون بمثابة التحضير لاجتماعات المجلس، ويتم ذلك في مجلس الحكومة والغاية من عرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء هي واحدة، تكمن في عرض تلك المشاريع على رئيس الجمهورية.

إن رفض رئيس الجمهورية تسجيل أي مشروع في جدول أعمال مجلس الوزراء، يعني القضاء على ذلك المشروع، لأنه لا يمكن قانوناً أن يقدمه رئيس الحكومة إلى المجلس الشعبي لوطني، لأن عدم احترام رئيس الحكومة إجراء العرض، وتقديم المشروع مباشرة إلى المجلس الشعبي الوطني، سيؤدي حتماً إلى إخطار رئيس الجمهورية المجلس الدستوري (1).

أما في حالة ما إذا وافق رئيس الجمهورية على إدراج مشروع قانون أو عدة مشاريع قوانين في جدول أعمال المجلس، فهل يمكن لرئيس الجمهورية أن يعدل في محتوى تلك المشاريع أو يرفضها؟

بالرجوع إلى نص المادة 143 من الدستور 2020، يمكن القول بعدم إمكانية رئيس الجمهورية أن يعدل في محتوى النصوص المعروضة على مجلس الوزراء، لأن تلك النصوص هي مشاريع قوانين وليست مشاريع تمهيدية وبالتالي لا تكون موضوع مداولة في مجلس الوزراء، لكن الواقع العملي في الجزائر يؤكد عكس ذلك، فرئيس الجمهورية باستطاعته في مجلس الوزراء أن يحدث تعديلات في مشاريع القوانين، وما يستنتج أن الحالة السياسية تلعب دوراً في تغيير الطبيعة القانونية لهذا الإجراء (2).

(1) - محمد الطاهر أدهيمن، مرجع سابق، ص 172.

(2) - محمد الطاهر أدهيمن، المرجع السابق، ص 173.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

المبحث الثاني

الرقابة الواقعة على العمل التنظيمي

تعتبر الرقابة على التنظيمات ضماناً أساسية من ضمانات قيام الدولة القانونية وتتفرع شكليات الرقابة على السلطة التنظيمية إلى آليتين تتمثل في: الرقابة الدستورية التي يمارسها المجلس الدستوري، والرقابة القضائية التي يضطلع بها مجلس الدولة. وهذا ما سندرسه بالتفصيل وذلك بتخصيص لكل آلية مطلب.

المطلب الأول

الرقابة الدستورية على العمل التنظيمي

كثيراً ما ذكرنا أن الدستور هو أعلى القوانين في الدولة، إذا أنه يحتل صدارة هرم النظام القانوني فيها، المقصود من ذلك أن الدستور هو القانون الوضعي الأعلى والأعلى في الدولة مهما كانت طبيعتها وبالتالي الحكام والمحكومين على حد سواء، يجب أن يخضعوا ويلتزموا بأحكامه وان يعملوا على احترامه وأن كل النصوص القانونية مهما كانت طبيعتها ودرجتها لا يجب أن تكون مخالفة له تحت طائلة عدم مشروعيتها.

وعليه فالمقصود برقابة دستورية القوانين والتنظيمات هو التقييد التام والصارم بالحدود التي رسمها الدستور لكل سلطة ولتأمين ذلك اقتضى الأمر استحداث هيئة تتولى الرقابة على ممارسة الجهات المعنية بوضع القوانين وتنفيذها كي لا تخالف أحكام الدستور⁽¹⁾.

(1) – عبد القادر نعامة ، السلطة التنظيمية في مشروع التعديل الدستوري لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017، ص 61-62.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الفرع الأول: الرقابة الدستورية في النظام السياسي الفرنسي:

استحدث الدستور الفرنسي 1958 هيئة جديدة أطلق عليها تسمية المجلس الدستوري، وقبل عرض أسلوب تشكيل المجلس نشير إلى النصوص التي تنظمه في دستور 1958 في القسم السابع المواد 56 إلى 63 منه بوصفه هيئة من الهيئات الدستورية للدولة.

كما أن هناك نصوص تشريعية مكملة تتصل بتنظيمه وأسلوب عمله هي الأمر المتضمن للقانون العضوي رقم 58-1067 الصادر في 7 نوفمبر 1958 والمعدل لمرسوم بقانون بتاريخ 4 فبراير 1958، بالإضافة لقانون عضوي بتاريخ 26 ديسمبر 1974، هذه النصوص التي تحكم تنظيم المجلس الدستوري الفرنسي.⁽¹⁾

بخصوص تشكيل المجلس الدستوري الفرنسي:

يتشكل المجلس الدستوري الفرنسي من نوعين من الأعضاء:

1- أعضاء نفوذ القانون وهم رؤساء جمهورية فرنسا السابقين وعضويتهم لمدى الحياة

2- أعضاء يتم تعيينهم واختيارهم على النحو التالي:

ثلاثة (03) يختارهم رئيس الجمهورية.

ثلاثة (03) يختارهم رئيس الجمعية الوطنية.

ثلاثة (03) يختارهم رئيس مجلس الشيوخ.

ومدة عضويتهم تسع سنوات غير قابلة للتجديد ويجرى تجديد 1/3 ثلث أعضاء

المجلس التسعة كل ثلاث سنوات.⁽²⁾

(1) - أحمد قارش، مرجع سابق، ص 17.

(2) - محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2008، ص 223.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

يختار رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري من بين الأعضاء الثلاثة الذين يختارهم وأن صوت رئيس المجلس ذو أهمية كبرى باعتبار أن صوته مرجع في حالة انقسام الأصوات.

كما حددت النصوص الدستورية القانونية المنظمة للمجلس عدة ضمانات تتمثل في قيود على أعضائه التسعة المعنيين ستهدف تحقيق استقلالهم عن السلطات الأخرى، كما تضمن حيادهم وهي كما يلي على الخصوص لا يجوز الجمع بين عضوية المجلس الدستوري وعضوية الحكومة كوزير الحكومة أو عضوية البرلمان أو عضوية المجلس الاقتصادي والاجتماعي، أيضا لا يجوز الجمع بين عضوية المجلس والمجالس المحلية والإقليمية لذلك يجوز الجمع بين العضوية ورئاسة احد الأحزاب السياسية من أعمال المادة 61 والقرارة لها تبين أن هناك اختصاصات متعددة ومن خلال هذه الاختصاصات يتبين أن نية المشرع الدستوري الفرنسي لم تكن واضحة في جعل هذه المؤسسة المجلس الدستوري قضائية ننظر فقط في مدى دستورية القوانين. (1)

وتقسم هذه الاختصاصات إلى ثلاثة مجموعات:

1- حالات الاختصاص الوجوبي:

حددتها المادة 61 من دستور 1958 الفرنسي وهي حالات يجب عرضها على المجلس الدستوري ليقرر مدى مطابقتها للدستور قبل إصدارها فإن تبين له مخالفتها فإنه يمتنع عن وضعها موضوع التنفيذ.

2- القوانين العضوية وتنظيمات المجالس النيابية.

3- حالات الاختصاص الجوزاي:

(1) - أحمد قارش ، مرجع سابق، ص 17.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

أ/ يجوز أن يعقد الاختصاص للمجلس الدستوري للنظر في القوانين العادية وذلك بعد انتهاء التصويت عليها نهائياً في البرلمان وقبل التصديق عليها ويجب أن يصدر المجلس قراره في خلال الشهر من تاريخ الإحالة.

ب/ يجوز للوزير الأول أن يطلب انعقاد المجلس الدستوري فيما إذا كان قانوناً من القوانين يدخل في المجال التشريعي أي في المجال التنظيمي طبقاً للمادة 34-37 من دستور 1958. (1)

ج- يجوز للحكومة أثناء مناقشة مشروع أو اقتراح قانون أمام البرلمان أن تلجأ إلى المجلس ليحدد ما إذا كان مشروع القانون لا يدخل في اختصاص البرلمان وإنما يدخل في اختصاص الحكومة وعلى المجلس أن يحسم الخلاف بين الحكومة والبرلمان.

د/ بالنسبة للمعاهدات الدولية نصت المادة 54 من الدستور الفرنسي 1958 بعد تعديلها بتاريخ 25 جويلية 1992 على رقابة المجلس الدستوري بناء على إحالة من رئيس الجمهورية أو من الوزير الأول أو من رئيس أحد المجلسين أو بناء على إحالة من 60 نائباً أو 60 شيخاً، أن تعهداً دولياً يتضمن شرطاً مخالفاً للدستور فلا يمكن الإذن بالتصديق أو الموافقة عليه إلا بعد تعديل الدستور.

رقابة تعديلات البرلمان على مجال التنظيم المستقل:

وكما سبق الإشارة إلا أن دستور 1958 الفرنسي قام بتوزيع الاختصاص التشريعي في الدولة بين البرلمان بمجلسه وبين الحكومة وذلك في إطار المؤسس الدستوري إلى تدعيم وتقوية السلطة التنفيذية إزاء السلطة التشريعية. (2)

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 217.

(2) - المادتان 34 و 37 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

وفي إطار تدعيم السلطة التنفيذية قرر المؤسس الدستوري الفرنسي وسيلتين فعاليتين للحكومة لحماية مجال تنظيماتها المستقلة وفي المقابل يقدم حماية دستورية مقابلة للبرلمان ما تعدي الحكومة على اختصاص البرلمان. (1)

الوسيلة الأولى: نصت عليها المادة 32 من الدستور الفرنسي

وتستعمل من طرف الحكومة إذا شاءت أثناء مناقشة مشروع القانون فتطلب من المجلس الدستوري عدم قبول مشروع القانون.

الوسيلة الثانية: نصت عليها المادة 31 الفقرة الثانية من الدستور الفرنسي عن طريقها تستطيع الحكومة حتى بعد إقرار القانون الذي تعدي على مجال التنظيم حتى بعد إصداره أن تطلب من المجلس الدستوري تنزيل القانون إلى رتبة التنظيم. (2)

يقوم المجلس الدستوري بدور هام في التنسيق بين السلطات العامة، والموازنة بينها وفقا للنظام الذي استحدثه الدستور الفرنسي والمتمثل في تحديد مجال التشريع وكل ما تبقى يدخل في الإطار التنظيمي، معناه بعدما كان في الماضي مجال التشريع غير محدد بموجب هذا التعديل انقلبت القاعدة وكان ذلك في صالح السلطة التنظيمية حيث أنه فسح أمامها المجال بالمقابل تقييد مجال التشريع، ونفس المنهاج اتبعه المشرع الجزائري فهاته المهمة أنيطت للمجلس الدستوري بسبب التغييرات التي طرأت على مجال القانون والتنظيم التي ساعدت بشكل كبير في توسيع المجال التنظيمي. (3)

المؤسس الدستوري قرر وسلتين للدفاع عن مجال كل من القانون والتنظيم حيث نص المادة 37 الفقرة الثانية من دستور سنة 1958 الفرنسي " تتضمن وسيلة البرلمان

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 236.

(2) - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 241.

(3) - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 161.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

للدفاع عن اختصاصه في مواجهة الحكومة" أما المادة 41 "تنظم وسيلة الحكومة للدفاع عن اختصاصه في مواجهة البرلمان". (1)

فيتضح من المادة 37 أنه لما كان الدستور قد حدد مجالاً بعينه للقانون، فقد كان من الضروري أن تحدد الوسيلة التي تكفل للحكومة الدفاع عن اختصاصها التنظيمي إذا ما اعتدى عليه قانون من قوانين ولما كان هذا المسلك الذي استحدثه دستور 1958 كما ذكرنا يخالف ما كان مقرراً في ظل الدساتير الفرنسية السابقة. (2)

ومنه فإن الإجراء الذي تنظمه المادة 37 من الدستور الفرنسي 1958 في فقرتها الثانية مقصود به المحافظة على المجال المخصص للقانون بالتالي المجلس الدستوري في هذا الصدد يعلن عدم دستورية القوانين التي تتخذ خارج إطار المادة 34 من الدستور الفرنسي 1958 إذا المجلس الدستوري يراقب دستورية القوانين. (3)

أما المادة 41 فهي النقطة الثانية المهمة بحيث تضع هذه المادة بين يدي الحكومة الوسيلة التي تستطيع بواسطتها أن تدافع عن المجال التنظيمي المحجوز لها بمقتضى الدستور إذا ما اعتدى البرلمان، فهي تستطيع أن تدفع بعدم الاختصاص إذا ما رأت أن البرلمان يحاول الاعتداء على المجال الذي حجزه الدستور لتنظيم عند إصدار قانون جديد أو تعديل قانون قائم.

فإذا لم يقرر رئيس أحد مجلسي البرلمان وجهة نظر الحكومة فإنه يستطيع أن يطرح الأمر على المجلس الدستوري الذي يلتزم بأن يحسم النزاع خلال ثمانية (08) أيام ويستطيع الوزير الأول أن يفعل ذات الشيء. (4)

(1) - سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 161.

(2) - نعامة عبد القادر، مرجع سابق، ص 65.

(3) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 225.

(4) - نعامة عبد القادر، مرجع سابق، ص 66.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

ويمكن الالتجاء إلى المجلس الدستوري في أي وقت قبل التصويت على القانون أمام البرلمان ويلاحظ الفقهاء الفرنسيون أن هذا الأسلوب من الرقابة قليلا ما يستعمل ففي الفترة من سنة 1959 وحتى 31 ديسمبر 1984 قد استعمل إحدى عشر مرة، ثماني منها بواسطة رئيس مجلس الشيوخ وثلاث مرات بواسطة رئيس الجمعية الوطنية. أما الوزير الأول فلم يستعمل هذا الأسلوب إطلاقا خلال تلك الفترة ويفسر هذا الوضع عملا بأن رئيس مجلس البرلمان كثيرا ما يقر الحكومة على وجهة نظرها.

حينما يطرح النزاع أمام المجلس الدستوري استنادا إلى المادة 41 من الدستور الفرنسي فإنه لا يقتصر على مدى فحص مطابقة التشريع للمجال المخصص له والمقرر في الدستور بل أنه مد رقابته على مدى المطابقة بالنسبة للنصوص الأخرى المماثلة والمقرر في حكمه الصادر في 26 أبريل 1979 انه لا يختص إلا بالفصل في سؤال واحد هو إذا كان التعديل التشريعي المطروح يندرج في نطاق القانون أو انه اعتدى على المجال المخصص للتنظيم، هكذا نلاحظ إن الدستور الفرنسي يقرر ثلاثة إجراءات لضمان احترام السلطات الدستورية اختصاصاتها وعدم الاعتداء على السلطات الأخرى تتمثل فيما يلي:

- 1- قبل التصويت على القانون، الدفع بعدم القبول.
- 2- بعد التصويت وقبل إصدار القانون رقابة الدستورية وهي الطريقة الأساسية للرقابة الدستورية في فرنسا. (1)
- 3- بعد الإصدار طريقة تجريد القانون من قوته وهي طريقة استثنائية وتكميلية على النحو السابق توضيحه. (2)

الطبيعة القانونية للمجلس الدستوري:

منذ إنشاء المجلس الدستوري أثار تساؤلا حول طبيعته القانونية هل هو جهة قضائية أو جهة سياسية فلو نظرنا إلى كيفية تشكيله واختيار أعضائه لوجدنا انه اقرب إلى الجهاز السياسي لاسيما بالنسبة لأعضائه الدائمين الذي يعينون بمقتضى القانون، كما أن أعضائه

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 230.

(2) - منصور مولود، محاضرات في القانون الدستوري، دار الودائع، الجزائر، 1999، ص 288.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

المختارين ذوي العضوية المؤقتة يراعي في اختيارهم عادة وضعهم السياسي والحزبي ولكنهم يقررون في ذات الوقت إن هذا الوضع لم يؤثر في حيادهم ولا في أداء وظائفهم كقضاة.

وقد أوضحت التجربة حتى الآن إن تعيين العضو في المجلس الدستوري يحوله من رجل سياسة إلى قاضي دستوري بمعنى أن اختيار العضو لمنصبه الجديد يجعله يتخلى عن الحماس والانتماء الحزبي ويتجلى بالحكمة والوقار، وتقدير المسؤولية أثناء عمله بالمجلس⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على التنظيمات في النظام السياسي الجزائري

نتطرق أولاً إلى تطور مراقبة دستورية القوانين عبر مختلف الدساتير الجزائرية التي تعاقبت في بلادنا مع العلم أننا لا نستطيع الحديث عن هذه الرقابة إن لم يكن هناك دستور لكن هذه الفكرة ليست مطلقة، لأنه قد توجد على العكس دساتير بدون تأسيس شيء من الرقابة الدستورية. لقد كرس دستور 1963 في المادتين 63 و 64 منه مبدأ الرقابة الدستورية من خلال إنشاء مجلس دستوري يتولى مهمة الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية.⁽²⁾

ويقتصر إخطار المجلس الدستوري على رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الوطني، والملاحظ أيضاً أنه لم يرد صراحة في دستور 1976 أي إثر الرقابة الدستورية وعلى أية حال فإن المادة 186 منه تنص على أن تتم الرقابة السياسية التي تستأثر بها الأجهزة القيادية للحزب والدولة. طبقاً للميثاق الوطني ووفق أحكام الدستور. وفي الواقع فإنه من كان من المستحيل تحديد هذه الرقابة السياسية، في أي موقع من المواقع بسبب طابع هذا المفهوم الشمولي وكذا تمييع هذه الرقابة ما بين أجهزة الحزب والدولة.⁽³⁾

(1) - سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 161.

(2) - المادة 63 و 64 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1963.

(3) - المادة 186 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

ولم تبرز فكرة الرقابة الدستورية إلى الوجود إلا في ديسمبر 1983، خلال مصادقة مؤتمر الحزب الخامس على لائحة السياسة العامة إذ "دعى المؤتمر إلى إنشاء هيئة عليا تحت سلطة رئيس الجمهورية، الأمين العام للحزب المكلف بالبحث في دستورية القوانين من أجل ضمان احترام الدستور وسموه على كافة النصوص التشريعية تدعيما للشرعية إلى جانب سيادة القانون ودعم الديمقراطية المسؤولة في بلدنا" غير أن هذه الدعوة ربما كانت تؤدي إلى مراجعة دستورية قد ضلت بدون صدى. وهكذا يعد دستور 1989 الدستور الوحيد الذي سمح لأول مرة منذ الاستقلال بتجسيد رقابة دستورية حقيقية في بلادنا حيث قام رئيس الجمهورية في مارس 1989 بتنصيب المجلس الدستوري نلاحظ في هذا الصدد أن النصوص القانونية التي يمكن أن تخضع لرقابة المجلس الدستوري فإننا نجد الترتيب التالي:

- القانون: لقد نص كل من دستور 1989 و 1996 صراحة على صنفين من القوانين:

1- القانون العادي أو البرلماني: وهو قانون يعده المجلس الشعبي الوطني ويصادق عليه بكل سيادة.

2- قانون المراجعة الدستورية أو تعديل الدستور: التي ورد تحديده في المادة 163 وما يليها من دستور 1989.

وهكذا نرى أن النظام الدستوري الجزائري لم يعتمد على سبيل المثال القوانين العضوية فحسب، عملا بالدستور بل حتى القوانين التأهيلية التي نجدها في بعض الدساتير وتسمح للسلطة التنفيذية أن تقوم في جملة من الحالات مقام السلطة التشريعية. (1)

وبعد التعرف على التطور نعرف التنظيمات بصورة عامة كقاعدة قانونية تصدرها السلطة التنفيذية أما المادة 125 من دستور 1996 التي تقابلها المادة 141 من دستور سنة 2020 فقد حددت مجالين لهذه القوانين سلطة رئيس الجمهورية التنظيمية التي لا علاقة لها

(1) - عطاء الله بوحميده، الرقابة الدستورية للنصوص القانونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 04، 2010، ص 51.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

بمجال القانون، وتلك الصادرة عن رئيس الحكومة طبقاً للقانون وتعرف هذه النصوص القانونية على التوالي بالمراسيم الرئاسية بالنسبة لرئيس الجمهورية وبالمراسيم التنفيذية بالنسبة للوزير الأول. (1)

هل يمكن إخطار المجلس الدستوري بشأن هاذين الصنفين من التنظيمات أو حول المراسيم المتعلقة بسلطة رئيس الجمهورية التنظيمية فقط؟ بالنسبة لهذا الصنف الأخير فالمجلس مؤهل لرقابته لأن هذه التنظيمات هي عبارة عن دلائل لممارسة رئيس الجمهورية سلطته المستقلة بصفته يمثل السلطة التنفيذية. (2)

أما فيما يتعلق بمراسيم الوزير الأول التنفيذية فالأمر هنا قابل للجدل في إطار تطبيق القانون و تتعلق أكثر بمراقبة الشرعية أمام القضاء الإداري مما يتعلق بالرقابة الدستورية و إن كان هناك مرسوم تنفيذي يحتوي على أحكام غير دستورية ، فغالب الظن تستمد مصدرها من صميم القانون موضوع التطبيق و في آخر الأمر فهذا القانون هو الذي ينبغي أن يكون محل رقابة دستورية بدلا من المرسوم. ومع ذلك ليس هناك ما يبرر ما إذا كان المرسوم التنفيذي لا يتضمن أحكام دستورية في حد ذاته بدون أن تكون هذه اللادستورية من فعل تطبيق قانون معين.

الحالات البارزة، هل يمكن أن تسمح مراقبة دستورية مرسوم تنفيذي بمعرفة ما إذا كانت اللادستورية هي من فعل القانون أم أنها من صميم المرسوم و بالتالي جعل رقابة الشرعية كبعد ضروري للرقابة الدستورية. و في هذا المستوى يقتضي الحال انتظار ما ستسفره عنه عملية التطبيق من مواقف قد يلجأ المجلس الدستوري إلى اتخاذها في حالة إخطاره بخصوص مرسوم تنفيذي معين. (3)

(1) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 76.

(2) - عطاء بوحميده، مرجع سابق، ص 48.

(3) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 76.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

تعتبر المادة 191 من الدستور لسنة 2016 والتي تقابلها المادة 198 من دستور 2020 في هذا الصدد واضحة كل الوضوح.

في الجزائر الرقابة الدستورية على التنظيمات المستقلة تكون من قبل المجلس الدستوري، كذلك لا يخفى أيضا علينا أنه بالنسبة للأوامر الموافق عليها يصبح المجلس الدستوري الهيئة المختصة بالنزاع حيث تشمل الأوامر مسائل قانونية و تنظيمية. (1)

إن المجلس الدستوري لا ينعقد إلا بإخطار إما رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس الأمة لمناقشة إبداء الرأي أو إتخاذ القرار في أية قضية تدخل ضمن اختصاصاته.

لاحظنا أن الدستور استخدم مصطلحين في عمل المجلس الدستوري و هما:

أ- إبداء الرأي.

ب- إتخاذ القرار.

نستشف من نص المادة 190 من الدستور 2020 التي نصت على: "بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياها صراحة أحكام أخرى في الدستور، تفصل المحكمة الدستورية بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، والقوانين قبل إصدارها.

يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها.

تفصل المحكمة الدستورية بقرار حول توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، ضمن الشروط المحددة، على التوالي، في الفقرتين 2 و 3 أعلاه.

(1) - صليحة بن نملة، مرونة نطاق السلطة التنظيمية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001، 169.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان. وتفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله.

تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة⁽¹⁾.

أنه تم منح للمجلس الدستوري شكلان من الرقابة وهما:

1- رقابة وقائية.

2- رقابة إلغاء.

الحالة الأولى: هي إبداء الرأي قبل المصادقة على القانون أو التنظيم، فإذا جاء رأي المجلس الدستوري سلبيا فيمتنع رئيس الجمهورية عن المصادقة على تلك الأمور وهنا لا تثار أية إشكالية.

الحالة الثانية: فقد أجاز الدستور الطعن بالقوانين و التنظيمات السارية المفعول والنافذة فعلا أمام المجلس الدستوري من قبل الجهات المخولة بذلك فإذا قرر المجلس بأن تلك النصوص كلها او جزء منها غير دستوري تقف آثارها اعتبارا من اليوم الذي يتخذ المجلس الدستوري قراره بشأنها.

والصعوبة تطرح إذا كانت القوانين والتنظيمات المطعون بها سارية المفعول و قيد التنفيذ لأن قرارات المجلس ستبطل مفعولها وأثرها. (2)

إذا تدخل المجلس الدستوري ينظر إليه من جانبين:

1- التدخل الوجوبي: فيما يتعلق بتنظيم المجلس الشعبي الوطني

(1) - المادة 190 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

(2) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 77-78.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

2- **التدخل الجوازي:** يعتبر تدخل المجلس الدستوري اختياري فيما يخص القوانين والتنظيمات و المعاهدات.

قبل أن يتم التصويت أو بعد ان يصبح التنظيم له طابع تنفيذي، في هذه الحالة يأخذ المجلس الدستوري قرار قضائي ينشر في الجريدة الرسمية وهنا يجب أن نصر على أن المجلس الدستوري يباشر عمله كهيئة قضائية ، بمعنى أنه يفصل في الموضوع و قراراته تتميز بحجية الشيء المقضي به. (1)

تقييم رقابة المجلس الدستوري الجزائري:

ان حماية الشرعية الهدف المسطر في الدستور لأن الرقابة تحقق توازن بين اختصاصات السلطات الثلاث في الدولة ودول العالم الثالث اخذت بالرقابة الدستورية كضمان، وحسب المادة 163 من دستور 1989 في فقرتها الأولى نستشف منها بأن المجلس الدستوري يسعى لتكريس احترام كل من مجال التشريع أو مجال القانون و مجال التنظيم. في حالة تعدي أحدهما على اختصاص الآخر فإن المجلس الدستوري هو الذي يفصل في النزاع.

بينما قبل إنشاء المجلس الدستوري أي في ظل دستوري سنتي 1963 ، 1976 تم إعطاء اختصاص واسع للسلطة التشريعية و لم يحدد اختصاص البرلمان في دستور 1963.

لكن انطلاقا من دستور 1976 بتحديد مجال التشريع بسبب الممارسة العملية اتضحت خلافات ومشاكل واعتداءات إن صح القول وبالتالي بموجب التعديل الدستوري الذي جرى سنة 1996 ونجم عنه انشاء المجلس الدستوري للفصل في حالة اعتداء على الاختصاصات. (2)

(1) - قديم كيواني، المرجع السابق، ص 78.

(2) - صالح بلحاج، مرجع سابق، ص 144.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

إن التدخل في مجال القانون في شكل تنظيمي يطرح مشكل الرقابة بصورة حتمية وتلقائية لأن ممارسة التدخل في المجال التشريعي يشكل خرق لمبدأ الفصل بين السلطات الذي هو أصلاً من أهم ضمانات مبدأ الشرعية وخضوع أعمال الإدارة للقانون ومطابقتها له.

وطبيعة الأعمال الإدارية محل الرقابة فهناك أعمال لا تخضع لرقابة بسبب موضوعي وهو تعلقها بسيادة الدولة وكيانها ووجودها فأعمال السيادة لأجل ذلك لا تخضع للرقابة القضائية. (1)

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على العمل التنظيمي

تعد مباشرة السلطة القضائية لرقابة قضائية فعالة على أعمال الإدارة ضماناً أساسية من ضمانات قيام الدولة القانونية، وذلك لأنها توفر ضماناً حقيقية وحماية قانونية للحقوق والحريات الفردية ضد كل تعسف من جهة الإدارة سواء بإلغاء القرار الإداري أو التعويض عما سببه من أضرار للمتقاضين. (2) ومنه سنتطرق إلى الرقابة القضائية في ظل الظروف العادية في الفرع الأول أما الفرع الثاني فخصصناه لمبدأ المشروعية في ظل الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول: الرقابة القضائية في ظل الظروف العادية:

يراقب القضاء الإداري استخدام الإدارة لوسائل الضبط الإداري ليوافق بين أهمية هذه الوسائل في حفظ النظام العام، وخطورتها في المساس بالحقوق الفردية، فيقيم بذلك نوعاً من التوازن بين السلطة والحرية، وتتناول رقابة القضاء الهدف الذي يسعى القرار الإداري إلى تحقيقه ومدى تعلقه بالمحافظة على النظام العام. (3)

(1) - صليحة بن نملة، مرجع سابق، ص 182.

(2) - عبد الغني عبد الله بسيوني، مرجع سابق، ص 167.

(3) - صليحة بن نملة، مرجع سابق، ص 127.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

إن القضاء لا يقتصر على مراقبة مشروعية وسيلة الضبط المتخذة، وإنما يراقب كذلك ملائمتها لأسباب التدخل فيوجب على الإدارة اختيار الوسيلة الملائمة لسبب التدخل، بمعنى أن تتناسب شدة الإجراء المتخذ مع خطورة تهديد النظام العام، ويراقب القضاء الإداري في قرار الضبط فضلا عن عيب الاختصاص وكذلك عيب الشكل بالإضافة إلى عيب المحل ومخالفة القانون.

يجوز القضاء للإدارة أن تلجأ إلى وسيلة مشروعية لتحقيق أغراض البوليس الإداري العام أو الخاص فلها أن تصدر تنظيمات البوليس على النحو المعروف وأن تأمر أو تنهي أو ترخص مقيدة بذلك بحرية الأفراد إلى حد يختلف ضيقا أو اتساعا بحسب الأحوال ولذلك للإدارة التقيد بما يلي:

- الوسائل التي تلجأ إليها الإدارة ألا تصل إلى تعطيل حرية عامة تعطيلًا عاما.

- ملائمة الوسيلة لأسباب التدخل، وهنا تبلغ الرقابة مداها فلا يكفي أن تكون الوسيلة التي لجأت إليها الإدارة لها مشروعية في ذاتها وأن تدخل الإدارة كان مبنيا على سبب صحيح. (1)

إن القاضي الإداري في رقابته للإدارة بمناسبة استخدام سلطات البوليس لا يقتصر على دوره العادي من كونه قاضي مشروعية، بل يصبح قاضي ملائمة استثناء من القاعدة التي تقضي بأن يترك للإدارة تقدير تصرفاتها في حدود المصلحة العامة لكن الحقيقة غير ذلك فالقاضي الإداري ما يزال قاضي مشروعية لا ملائمة، وكل ما هناك أن ملائمة الوسيلة في هذه الحالة هي من عناصر المشروعية ذلك أننا بصدد تقييد حرية عامة، والأصل أنه من الواجب ألا تقييد الحرية إلا بالقدر الذي يقتضيه الحال وإلا فتحت الإدارة بابا خطيرا للتدخل بمعنى آخر أن سلطات البوليس هي باستمرار سلطات مقيدة لا يمكن أن تكون تقديرية بحال من الأحوال لا يلجأ إلى استعمال القوة إلا إذا كانت "هي وسيلة الوحيد لأداء

(1) - صليحة بن نملة، المرجع السابق، ص 128.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الواجب" وواضح أن هذه القيود هي شروط المشروعية، تدخل الإدارة يتعين أن يراعيها القضاء عند أعمال رقابته والرقابة القضائية.(1)

تتنوع طرق وأساليب الرقابة القضائية في تفصيلاتها من دولة لأخرى تبعا لما يقرره الدستور وتبعا لظروفها ومفاهيمها ولكن عموما يعرض الفقه الدستوري المقارن لأسلوبين أو طريقتين رئيسيتين للرقابة القضائية ونعرضهما فيما يلي:

أولا: الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية

ويقصد بهذه الرقابة أن يعطي الدستور للمواطن حق رفع دعوى أصلية مباشرة، أمام المحكمة الدستورية أو المحكمة العليا، طالبا منها إلغاء قانون ما لمخالفته لنصوص الدستور فإذا تحققت المحكمة من وجود هذه المخالفة الدستورية قضت بإلغاء القانون المخالف للدستور بحكم نهائي لا يقبل الطعن وله حجية أمام الكافة.(2)

وهكذا نرى أن طريق الدعوى الأصلية تتميز أولا بأنها طريقة هجومية وليست دفاعية، بمعنى أن المواطن أو صاحب الشأن يهاجم القانون مباشرة أمام المحكمة الدستورية بدعوى مبتدئة يرفعها استقلالا عن أي نزاع آخر. كما تتميز هذه الطريقة ثانيا بأن حكم المحكمة الدستورية يحسم المنازعة بشأن دستورية القانون بصفة نهائية، وبحكم يحوز حجية مطلقة إزاء الكافة وكل السلطات فإذا الغي القانون فيكون معدوما من الوجود نتيجة الحكم وعلى العكس إذا قضت المحكمة الدستورية بدستوريته فلا يجوز إثارة عدم الدستورية مرة أخرى(3).

ثانيا: الرقابة عن طريق الدفع الفرعي

هذه الطريقة لا ترفع دعوى أصلية مباشرة وإنما تثور دستورية القانون بطريقة فرعية، فطريق الدفع الفرعي يفترض أن نزاعا ما مطروحا أمام محكمة وهناك قانون معين مطلوب

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، منشأة المعارف الإسكندرية، 1990، ص 139-140.

(2) - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 263.

(3) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 53.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

تطبيقه في هذا النزاع حينئذ يقوم الخصم المطلوب تطبيق القانون عليه بالدفع بعدم دستورية ذلك القانون، وعليه يبحث قاضي الموضوع في مدى جدية هذا الدفع فإذا وجدته جدياً وأن القانون أو بعض النصوص تخالف الدستور حقيقية فلا يلغيه وإنما يمتنع عن تطبيقه في القضية المطروحة.

ولكن يبقى القانون وموجوداً، بل ويمكن لمحكمة أخرى أن تطبق ذات القانون في قضية أخرى إذا لم يدفع بعدم دستوريته، أو إذا وجدت المحكمة أن القانون دستوري.⁽¹⁾

ومنه فإن طريقة الدفع هي طريقة دفاعية تستهدف فقط استبعاد تطبيق القانون في قضية ما ولا تستهدف إلغاءه وإعدامه من الوجود.

تتضمن طريقة الدفع الفرعي إمتناع القاضي عن تطبيق القانون المخالف للدستور ويمكن أن يأخذ بها كل من القاضي أو المحكمة فإذا وجد أن الخصم على حق وإن القانون مخالف للدستور فيجب أن يغلب حكم الدستور الأعلى ويستبعد تطبيق القانون المخالف للدستور لأن النص الأعلى يقدم على النص الأدنى عند تعارضهما وهي لا تحتاج إلى نص دستوري خاص ليقرها لأنها من جوهر عمل وظيفة القاضي.⁽²⁾

إن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة لا تتبع الدول أسلوباً واحداً في تنظيم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، فمنها من يأخذ بالنظام القضائي الموحد ومنها من يأخذ بالنظام المزدوج وهذا الأخير هو المتبع في الجزائر،⁽³⁾ بعد فرنسا التي كانت أولى الدول المعاصرة التي أفردت للمنازعات الإدارية جهة قضائية مستقلة في القضاء العادي مقتضاه أن يتكون النظام القضائي في الدولة في جهتين قضائيتين.

للقضاء الإداري قدرة على رقابة تصرفات الإدارة وحماية الأفراد من اعتدائها وقدرته على التوفيق بين مقتضيات الصالح العام وحقوق الأفراد وحياتهم بحيث⁽⁴⁾ تتمثل رقابة القضاء

(1) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 266.

(2) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 53-54.

(3) - سعاد بن سريّة، مرجع سابق، ص 166.

(4) - محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 218.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الإداري لأعمال الإدارة في حقه في إلغاء القرارات المخالفة للمشروعية وغفي ولاية القضاء الكامل وتفسير القرارات الإدارية، لهذا على القضاء أن يحكم على الإدارة بإلغاء قراراتها المخالفة لمبدأ الشرعية والحكم عليها بإلزامها بدفع تعويضات للأشخاص الذين لحقهم ضرر ما من جراء تصرفها وليس لهذا القضاء التدخل في نشاط الإدارة وكيفية ممارسة وظيفتها.

(1)

الفرع الثاني: مبدأ المشروعية في ظل الظروف الاستثنائية

لقد ظهرت نظرية الاستثنائية في ظل القضاء الفرنسي، أي استعمل هذا المصطلح من طرف مجلس الدولة الفرنسي. (2)

إن الظروف الاستثنائية تعتبر حالات حدوث تهديدات خطيرة تهدد النظام العام والمساس بحقوق الأفراد وحياتهم وعرقلة السير الحسن للمراقبة العامة واستقرار مؤسسات الدولة ولقد أشار المؤسس الدستوري لمختلف حالات الاستثنائية في مواد الدستور الجزائري المعدل لسنة 2020.

إن المشرع يمنح للإدارة سلطات واسعة لمواجهة الظروف الاستثنائية، وأن الإدارة ملزمة بالحفاظ على النظام العام وسير المراقبة العامة سيراً منتظماً فإذا تبين أن تطبيق قواعد المشروعية من شأنه أن يحول دون أدائها لواجبها بالحفاظ على النظام العام. فلها أن تحرر من تلك القواعد حتى تتمكن من أداء واجبها ولذلك إن بعض القرارات الإدارية غير المشروعة في الظروف العادية تعتبر مشروعة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية إذا كانت لازمة لتأمين النظام العام والسير الحسن للمرافق العامة.

ونظراً لخطورة السلطات الواسعة تتمتع بها الإدارة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية من أجل الحفاظ على النظام العام واستمرارية عمل مؤسسات الدولة مما يؤدي

(1) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 55.

(2) - طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، 1973، ص 438.

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

إلى المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، فإن القضاء وضع شروط لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية⁽¹⁾ وهي كالتالي:

1- يجب أن تتوفر حالة الظروف الاستثنائية كوجود خطر جسيم يهدد الأمن والنظام العام الأمر الذي يتطلب سرعة التدخل.

2- أن يكون تصرف الحكومة لازماً وهو الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف بمعنى أن الوسائل القانونية الموجودة تحت تصرف الإدارة قاصرة وعاجزة عن مواجهة الموقف.

3- هدف الإدارة من تصرفاتها ابتغاء مصلحة عامة.

4- ممارسة السلطات الاستثنائية بقدر ما تتطلبه الضرورة، وفي حدود ما تقتضيه فحسب ، بمعنى أن الضرورة تقدر بقدرها. (2)

وتنقسم التنظيمات في الظروف الاستثنائية إلى نوعين:

تنظيمات الضرورة والتنظيمات التفويضية وتختلف تنظيمات الضرورة عن التنظيمات التفويضية في أن الأولى تصدر في حالة غياب السلطة أو الهيئة التشريعية المختصة فقط، بينما الثانية تصدر في كلتا الحالتين سواء وجود أو غياب السلطة التشريعية على حد سواء. (3)

والرقابة في واقع الأمر هي وسيلة قانونية لتجسيد مبدأ الشرعية ومطابقة أعمال الإدارة العامة للقانون ولتجسيد الفصل بين السلطات، وإنما الوضعية التي تدل على الخطورة في تدخل السلطة التنفيذية في عملية التشريع في شكل نصوص تنظيمية، وهي الوضعية كثيراً ما تحدث في الظروف العادية من خلال ممارسة سلطة التشريع عن طريق الأوامر والتفسير الواسع في ممارسة السلطة التنظيمية المستقلة، وتبدو هذه الخطورة أكثر وضوحاً

(1) - احمد قارش، مرجع سابق، ص 153.

(2) - صليحة بن نملة، مرجع سابق، ص 146.

(3) - طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص 507

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

عندما تأتي إلى معالجة النصوص التي جاءت لتنفيذها لأنه إذا كانت هناك تنظيمات مستقلة قد صدرت وتناولت بالتنظيم مسألة من المسائل المخصصة للقانون أو أصدرت أوامر في غير الحالات والأوقات التي أجاز المشرع فيها لسلطة مختصة لإصدارها. (1) لذلك نجد آثار للظروف الاستثنائية على السلطة التشريعية :

- تقليص صلاحيات السلطة التشريعية.

- تأجيل إجتماع المجلس الشعبي الوطني وتجميد العمل بالدستور.

لأنه إذا توفرت الظروف الاستثنائية فإن على الإدارة اتخاذ الإجراءات اللازمة والظروف لا تصبح رخصة فقط وإنما واجب يرقى لمستوى الالتزام متى توفرت شروطه سواء تعلق الأمر بمواجهة أحداث داخلية الحصار والطوارئ، أو مواجهة أحداث خارجية الحرب والحالة الاستثنائية، فيكون لرئيس الجمهورية سلطة تقديرية في إتباع الإجراءات أو بالأحرى الشروط الشكلية.

إذا في الظروف الاستثنائية يستمر العمل بمبدأ الشرعية وسيادة القانون، وكذلك الرقابة القضائية شرط أن لا يكون على حساب استقرار المؤسسات الدستورية. والسلطة التقديرية تتضح من خلال ثلاث صور:

- حرية في التدخل.

- الوقت المناسب.

- الوسائل الملائمة. (2)

تجدر الإشارة إلى ذكر عدة نقاط هامة وهي كالاتي:

أ/ القرارات الإدارية التي تصدر بإيقاف تطبيق قانون هي قرارات باطلة بغير شك لمخالفتها لمبدأ تدرج النصوص، لكن في الظروف الاستثنائية تعتبر صحيحة، فقد صدر في فرنسا مرسوم أوقف بعض الضمانات التأديبية الواردة في بعض القوانين وكان ذلك سبب ظروف

(1) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 60

(2) - طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص 500

الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

الحرب وعدم انعقاد البرلمان، فلما طعن فيه بالإلغاء قضى مجلس الدولة بصحتها لأنها تمت في ظروف استثنائية.

ب/ القرارات التي تصدر مشوبة بعيب عدم الاختصاص، لكن نظرا لصدورها في الظروف الاستثنائية ولمواجهة هذه الظروف فالفرد العادي الذي يتدخل في الإدارة في الظروف الاستثنائية قد يعتبر موظفا تخلع صفة الشرعية على أعماله الإدارية حتى في حالة الاختصاص دون أن يسمح له القانون بإجراء ذلك التفويض فإن القرار الصادر بالتفويض والقرارات التي يصدرها الموظف استنادا إليه كان يجب أن تعد باطلة تعتبر مشروعية، لو كانت الظروف الاستثنائية قد قررت نوعا من الإجازة الضمنية بالتفويض. (1)

فالظروف الاستثنائية لا تعني أن تبنى القرارات على وقائع ليست لها وجود أو مشوبة بخطأ فادح في الوصف القانوني. وجميع السلطات الواسعة التي تتمتع بها الإدارة يجب أن تستهدف أولا المصلحة العامة، ويأتي بعد ذلك رفع الظروف الاستثنائية ومواجهتها وهذا هو الهدف الخاص فإذا أخلت الإدارة بهاذين الهدفين كان تصرفها مشوبا بالانحراف بالسلطة. فرقابة القضاء في مثل هذه الظروف لا تنصب على مطابقة القرار للقانون وإنما تنصب على مدى توافر الضوابط الثلاثة التالية:

- قيام حالة واقعة قانونية تدعو إلى التدخل.
- أن يكون تصرف الإدارة لازما لمواجهة هذه الحالة.
- وأن يكون هذا التصرف ابتغاء مصلحة عامة(2).

(1) - طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 500.

(2) - قديم كيواني، مرجع سابق، ص 62.

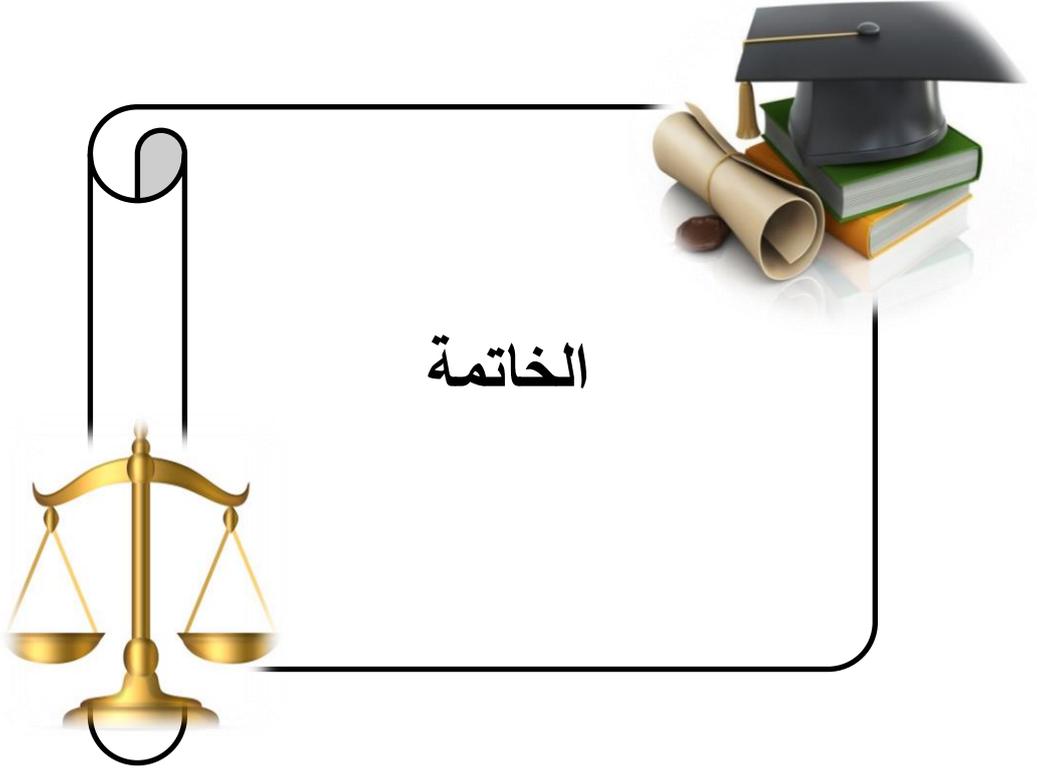
الفصل الثاني حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها

خلاصة الفصل الثاني:

من خلال هذا الفصل الثاني نستخلص أنه بالرغم من تحديد الدستور لمجال تدخل كل من المرسوم الرئاسي والمرسوم التنفيذي، فالتطبيق العلمي أظهر لنا أن مجال كل واحد منهما في غير مآمن من الآخر، معنى ذلك أن للمرسوم الرئاسي إمكانية التدخل في التنفيذ، ويمكن للمرسوم التنفيذي التدخل في مجال المرسوم الرئاسي.

أما سلطة سن القواعد التشريعية فالمؤسس الدستوري خول حق المبادرة التشريعية للوزير الأول أو رئيس الحكومة، أما سلطة سن قواعد ذات طبيعة تشريعية أسندت لرئيس الجمهورية.

بخصوص الرقابة الواقعة على العمل التنظيمي هناك نوعين رقابة دستورية التي يمارسها المجلس الدستوري على التنظيمات، ورقابة قضائية التي يضطلع بها مجلس الدولة. وهذه الرقابة على التنظيمات تعتبر بمثابة ضمانة أساسية من ضمانات قيام الدولة القانونية.



الخاتمة

الخاتمة:

بعد دراسة موضوع "السلطة التنظيمية في النظام السياسي الجزائري" يتضح لنا أن سلطة التنظيم تسند إلى رئيس الجمهورية والوزير الأول (أو رئيس الحكومة حسب الحالة)، حيث أن رئيس الجمهورية يحظى بامتياز كبير على البرلمان في عملية صنع القواعد العامة والمجردة المنظمة لحياة الأفراد، وذلك من خلال دستور 1996 والتعديل الدستوري لسنة 2016-2020، ومن خلال الرقابة على عمل السلطة التنظيمية.

يبدو أن السلطة التنفيذية تتمتع بمكانة هامة في النظام السياسي الجزائري وذلك لإستيلائها على مجالات كانت حكرًا على البرلمان، هذا ما يؤكد إطلاق المؤسس الدستوري الجزائري لمجال السلطة التنظيمية المستقلة في جميع الميادين غير المخصصة للقانون وفقا لنص المادة 01/141 من التعديل الدستوري لسنة 2020، ما جعلها تستقطب كل الميادين.

أما بالنسبة للمجال التنظيمي للوزير الأول فتعود إليه مهمة تنفيذ القوانين الصادرة عن البرلمان، بالإضافة إلى أنه مكلف بتنفيذ التنظيمات التي يختص بها رئيس الجمهورية، ولكن سلطة الوزير الأول هي سلطة مشتقة وليست مستقلة تمنعه من إتخاذ تدابير في مواضيع لم يسبق تنظيمها من قبل البرلمان أو رئيس الجمهورية.

كما يتضح لنا أن المجلس الدستوري يعتمد في إطار حمايته لمجال السلطة التنظيمية على مبدأ الفصل بين السلطات إلى جانب النصوص الدستورية، وهو ما جعله يدعم هذه الحماية بالاعتماد على هذا المبدأ المهم والمستمد من روح الدستور. كما لا يعد المجلس الدستوري الوحيد الذي يحمي مجال السلطة التنظيمية، وإنما يقوم مجلس الدولة بأداء هذا الدور عن طريق وظيفته الاستشارية حول مشاريع القوانين، حيث أن خضوع النصوص القانونية بما فيها القانون والتنظيمات إلى الرقابة الدستورية أمر لازم وضروري من أجل إحترام الدستور.

من خلال هذه الدراسة توصلنا إلى النتائج التالية:

1- السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية سلطة منفردة تصدر في شكل مراسيم رئاسية تتضمن قواعد عامة ومجردة تستهدف تنظيم المسائل غير المخولة للسلطة التشريعية.

2- يتم مساءلة الوزير الأول أمام البرلمان، على الرغم من أنه في علاقة تبعية لرئيس الجمهورية تجعل منه موظف سامي في الإدارة.

3- عدم وضوح معالم وحدود السلطة التنظيمية الخاصة بالوزير الأول.

4- أن خضوع النصوص القانونية بما فيها القانون والتنظيمات المستقلة إلى الرقابة الدستورية أمر لازم وضروري من أجل إحترام الدستور. لذا لا يمكن تقبل الواقع الضعيف لرقابة المجلس الدستوري في مواجهة المراسيم الرئاسية على العموم والمستقلة منها على الخصوص، بسبب عدم ممارسة جهات الإخطار لدورها في ذلك.

هذا الوضع دفعنا إلى تقديم الاقتراحات والتوصيات التالية:

1- من الضروري أن يقوم المؤسس الدستوري بتخفيف العبء الملقى على كاهل رئيس الجمهورية، من خلال تفويض سلطته التنظيمية للوزير الأول، بمعنى آخر تقليص سلطات رئيس الجمهورية أو على الأقل منح الوزير الأول جزء منها.

2- عدم تقييد الوزير الأول بالموافقة المسبقة لرئيس الجمهورية لتوقيع المراسيم التنفيذية.

3- تحديد الدستور لإختصاصات الوزير الأول تحديدا واضحا ودقيقا سواء في المجال المرتبط بتنفيذ القوانين والتنظيمات، أو في المجال المستقل عنها. لأن هذا من شأنه أن يجعل الوزير الأول في مركز القرار مستقلا بعض الشيء عن رئيس الجمهورية.

4- العودة إلى ما كان معمول به في السابق، في ما يخص الرقابة السابقة واللاحقة على دستورية القوانين والتنظيمات (دستور 1996).



قائمة المصادر والمراجع



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1- الدساتير:

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1963، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 64، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963.

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 94، المؤرخ في 24 نوفمبر 1976.

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 09، المؤرخ في 28 فيفري 1989.

- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 76، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم سنة 2016، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخ في 6 مارس 2016، والمعدل والمتمم سنة 2020 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 82 المتضمنة المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

-الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958.

2- النصوص التشريعية:

- القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المعدل والمتمم والمتعلق باختصاص وتنظيم عمل مجلس الدولة، الجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة في 31 مايو 1998.

- الامر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، جريدة رسمية، عدد 47 الصادرة في 09 يونيو 1966.

قائمة المصادر والمراجع

- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، جريدة رسمية، عدد 46 الصادرة في 16 يوليو سنة 2006.

3- النصوص التنظيمية:

- مرسوم رقم 85-59 المؤرخ في 23 مارس سنة 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، جريدة رسمية، عدد 13 الصادرة في 24 مارس، سنة 1985.

- مرسوم رئاسي رقم 97-365 المؤرخ في 27 سبتمبر 1997، يتعلق بشروط استعمال العلم الوطني، جريدة رسمية عدد 64 الصادرة في 30 سبتمبر 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 90-127 المؤرخ في 15 ماي 1990، الذي يضبط كفاءات التعيين في بعض الوظائف المدنية للدولة، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة في 16 مايو 1990.

ثانيا: المراجع باللغة العربية

1- الكتب:

- أحمد عمرو حسبو، السلطة اللائحية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

- سعاد بن سريّة، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010.

- السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دراسة تحليلية لطبيعة الحكم في ضوء دستور 1996 - السلطة التنفيذية -، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

- سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي ذكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.

- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.

قائمة المصادر والمراجع

- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- طعيمة الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة، مكتبة القاهرة الحديثة، 1973.
- طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
- عبد الغني عبد الله بسيوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة ، الأسس ومبادئ القانون الإداري وتطبيقه في مصر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري ، دراسة مقارنة ، دار الهدى، عين مليلة، 2009.
- عبد المنعم فرج الصده، مبادئ القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980.
- عقيلة خرباش، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان بعد التعديل الدستوري 1996، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- عمار بوضياف، التنظيم الإداري في الجزائر، بين النظرية والتطبيق، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- عمار بوضياف، مدخل للعلوم مدخل للعلوم القانونية ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- عمار عباس، الرقابة البرلمانية على عمل الحكومة في ظل النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

قائمة المصادر والمراجع

- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.
- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.
- محمد رفعت عبد الوهاب، رقابة دستورية القوانين، المبادئ النظرية والتطبيقات الجوهرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
- محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990.
- محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في ظل الاتجاهات الحديثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975.
- مصطفى أبو زيد فهمي، النظام الدستوري في الجمهورية العربية المتحدة، د د ن، 1966.
- منصور مولود، محاضرات في القانون الدستوري، دار الودائع الجزائر، 1999.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية:

* الرسائل الجامعية:

- لحول الدراجي، مكانة اللائحة في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017-2018.

* مذكرات الماجستير:

- أحمد قارش، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002-2003.

قائمة المصادر والمراجع

- عادل الدوادي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012-2013.
- كيواني قديم، السلطة التنظيمية في التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2008، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011-2012.
- لوناسي جيجيقة، "في مدى ازدواجية السلطة التنفيذية في الدستور الجزائري 1989، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1992.
- محمد الطاهر أدمين، "السلطة التنظيمية في الدستور الجزائري لعام 1996"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
- نسيمة بلحاج، مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية للسلطة التنفيذية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007.

* مذكرات الماستر:

- حملاوي سوسن، زغدودي أميرة، الفصل بين الاختصاص التشريعي والتنظيمي في الدستور الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2018-2019.
- سفيان فريجة، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
- صهيب زردان، التشريع والتنظيم في الدستور الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017.
- عبد القادر نعامة، السلطة التنظيمية في مشروع التعديل الدستوري لسنة 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016-2017.

قائمة المصادر والمراجع

- عبد الكريم خديجة إيمان، مجال القانون والتنظيم في ظل التعديل الدستوري 2016، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020.
- وحيد خنيش. ناصر جودي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017.
- وفاء شعلال، اللوائح التنظيمية في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015-2016.

* المجالات:

- عطاء الله بوحميذة، المجلس الدستوري ورقابته للتنظيم، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 3، جامعة الجزائر 1، 2003.
- نسيمة بلحاج، العلاقة بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية، مجلة الفكر البرلماني، العدد 19، مجلس الأمة، الجزائر سنة 2008.

ثالثا: المراجع باللغة الفرنسية:

- Bernard Chantebout, droit constitutionnel et science politique, paris-Armand colin, 15 eme Edition, 1998.
- Carré de Malberg (R): Contribution a la théorie générale de l'Etat serey, (2^{ème} tomes), paris 1920 et 1922, reproduits par ler CNRS, 1962.
- Waline (M): les rapports entre la loi et le reglement avant et après la constitution de 1958 M.R.D.P 1959.



الفهرس



فهرس المحتويات:

الصفحة	العنوان
01	مقدمة
07	الفصل الأول: ماهية السلطة التنظيمية
08	المبحث الأول: مفهوم السلطة التنظيمية
08	المطلب الأول: تعريف السلطة التنظيمية وخصائصها وتطورها التاريخي
09	الفرع الأول: تعريف السلطة التنظيمية
13	الفرع الثاني: خصائص السلطة التنظيمية
16	الفرع الثالث: التطور التاريخي للسلطة التنظيمية
18	المطلب الثاني: مبدأ الفصل بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية
19	الفرع الأول: معايير التمييز بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية
22	الفرع الثاني: أهمية التمييز بين النصوص التشريعية والنصوص التنظيمية
24	المبحث الثاني: صلاحيات السلطة التنظيمية
24	المطلب الأول: السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية (المستقلة)
25	الفرع الأول: نطاق السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية
31	الفرع الثاني: القوة القانونية للسلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ومصدرها
34	المطلب الثاني: المجال التنظيمي للوزير الأول أو رئيس الحكومة
34	الفرع الأول: تنظيمات تنفيذ القوانين
36	الفرع الثاني: دور الوزير الأول أو رئيس الحكومة في تنفيذ التنظيمات المستقلة
38	خلاصة الفصل الأول
40	الفصل الثاني: حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد القانونية والرقابة الواقعة عليها
41	المبحث الأول: حدود السلطة التنظيمية في مجال إعداد وإنتاج القواعد

	القانونية
41	المطلب الأول: سلطة سن القواعد التنظيمية
42	الفرع الأول: المرسوم الرئاسي أداة للتشريع
45	الفرع الثاني: المرسوم التنفيذي أداة لوضع قواعد التنظيم التكميلي أو التنفيذي
48	المطلب الثاني: سلطة سن القواعد التشريعية
49	الفرع الأول: سلطة رئيس الجمهورية التشريعية
52	الفرع الثاني: سلطة الوزير الأول في المبادرة بالقوانين
57	المبحث الثاني: الرقابة الواقعة على العمل التنظيمي
57	المطلب الأول: الرقابة الدستورية على العمل التنظيمي
58	الفرع الأول: الرقابة الدستورية في النظام السياسي الفرنسي
64	الفرع الثاني: الرقابة الدستورية على التنظيمات في النظام السياسي الجزائري
70	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على العمل التنظيمي
70	الفرع الأول: الرقابة القضائية في ظل الظروف العادية
74	الفرع الثاني: مبدأ المشروعية في ظل الظروف الاستثنائية
78	خلاصة الفصل الثاني
80	الخاتمة
83	قائمة المصادر والمراجع
90	الفهرس
/	ملخص

ملخص:

أقر المؤسس الدستوري الجزائري لرئيس الجمهورية وفقا للمادة 01/141 من التعديل الدستوري 2020 بصلاحيات ممارسة السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، مانحا له بذلك مجالا واسعا غير محدد يمارس من خلاله اختصاصه التنظيمي، وبالمقابل حصر المؤسس الدستوري مجال البرلمان بتحديد الميادين التي يمكن أن يشرع بها التي نجد أساسها في المادتين 139 -140 من التعديل الدستوري 2020 ومواد أخرى متفرقة في الدستور.

أما المادة 02/141 فجاء فيها أن تطبيق القوانين يندرج في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول أو لرئيس الحكومة (حسب الحالة).

وبخصوص الخضوع للرقابة، فإن كلا من التنظيم والقانون يخضعان للرقابة الدستورية وفقا للمادة 190، ذلك في حالة تعديهما على مجال الآخر، هذا ما يجعل الأخير حارصا على تأمين السلطة التنظيمية المستقلة، وفي نفس الوقت مراقبا للسلطة التنظيمية من تعديها على مجال القانون.

الكلمات المفتاحية: التنظيمات - تطبيق القوانين - المجلس الدستوري - الرقابة الدستورية.

Abstract :

The Algerian constitutional legislator endorse to the President of the Republic, in accordance with Article 141/01 of the 2020 constitutional amendment, acknowledged the authority to exercise regulatory authority in matters not allocated to the law, thus giving him a wide, unspecified field through which he exercises his organizational competence, and in return, the constitutional legislator limited the parliament's field to determining the fields in which he could legislate, Which we find its basis in Articles 139 140 of the 2020 Constitutional Amendment and other miscellaneous articles in the Constitution.

As for Article 141/02, it states that the application of laws falls within the organizational field that belongs to the Prime Minister or the Head of Government (as the case may be).

With regard to being subject to monitoring, both the organization and the law are subject to constitutional control in accordance with Article 190, in the event that they infringe on the field of the other.

Keywords : the regulation - laws enforcement - the constitutional council - the constitutional control.

Résumé :

Le fondateur constitutionnel algérien du président de la République à approuvé conformément à l'article 141/01 de l'amendement constitutionnel, le pouvoir d'exercer une autorité réglementaire dans des matières non désignées par la loi, on lui donnant un champ large et indéterminé à travers lequel il exerce sa compétence organisationnelle, d'autre part, le fondateur constitutionnel a limité le champ du parlement à la détermination des domaines dans lesquels ils peut être légiféré, dont on retrouve son fondement dans les articles 139 et 140 de l'amendement constitutionnel de 2020 et d'autres articles divers de la constitution.

Quand à l'article 141/02 ,il est précisé que l'application des lois est une démarche dans le domaine organisationnel qui appartient au premier ministre ou au chef du gouvernement (selon la situation).

En ce qui concerne la soumission au contrôle, tant le règlement que la loi sont soumis au contrôle constitutionnel conformément à l'article 190, c'est dans le cas où ils empiètent sur le domaine de l'autre, c'est ce qui rend ce dernier soucieux de sécurisé l'autorité de régulation indépendante et en même temps de surveiller l'autorité de régulation de son infraction sur le terrain du droit.

Les mots clés : les règlements - application des lois - conseil constitutionnel - contrôle constitutionnel.