



جامعة ألكلي محند اولحاج - البويرة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: الدولة والمؤسسات العمومية

إشراف الأستاذة:
د/خلوفي خدوجة

إعداد الطالبين:
- بلقيسي عبد الرحمان
- بطاطاش عبد الحليم

لجنة المناقشة

الأستاذ: بلحارث ليندة.....رئيساً
الأستاذة: د/خلوفي خدوجة.....مشرفاً ومقرراً
الأستاذ: آيت بن عمر صونيا.....ممتحناً

تاريخ المناقشة 2016/10/09

2016 /2015

الاهداء

إلى من علمنا النجاح والصبر الى من افتقدناه في
كنف الأسرة الجامعية بجامعة البويرة الدكتور
مصطفى الحسين رحمة الله عليه نهديه هذا العمل
المتواضع راجيا من الله عز وجل أن يتغمده برحمته
الواسعة.

عبدالرحمن + عبد الحليم



إن مقتضى المشروعية الاستثنائية هو أن يعقد للسلطة التنفيذية سلطات واختصاصات ممتازة طارئة يسمح لها بموجبها بالتجاوز على المبادئ الدستورية والقانونية المستقرة في ظل الظروف العادية، فتحرر من بعض القيود التي تحكم نشاطها الأصلي في الحالات العادية، وخاصة تلك التي تتعلق بضمان حقوق الأفراد وحررياتهم، وتمارس بعض اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية، مما يحدث معه انحرافا للتوازن الدستوري في الدولة لصالح السلطة التنفيذية.

إن المشروعية الاستثنائية بهذا الوصف تعتبر حلا لمأزق الحالة الاستثنائية فرضته الضرورات العملية، فأسس له القضاء، وناصره الفقه، وكرسه المشرع بعد ذلك في مختلف النظم الوضعية المقارنة فأصبح ظاهرة تتميز بها الدساتير الحديثة، ظاهرة تلازمت مع تجسيد فكرة الدولة القانونية وسيادة مبدأ المشروعية.

إن نظام المشروعية الاستثنائية بالمفهوم السابق وضع خطير على الحقوق و الحريات، وعلى النظام القانوني ككل، بما يحمله من تعطيل للضمانات الدستورية التي تكفل تجسيد وتكريس مبدأ المشروعية كمبدأ الفصل بين السلطات وتدرج القاعدة القانونية والرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، إلخ مما يجعل التعسف في استعمال السلطة أمر شبه مفترض، لكن وفي كل الأحوال، فإن نظام المشروعية الاستثنائية أو الظروف الاستثنائية ليس بالنظام المطلق الذي لا يخضع لأي قيد أو حد، بل هو نظام قانوني يشكل امتدادا لتطبيق مبدأ المشروعية ذاته، ويخضع لضوابط وأصول وأحكام.

إن تاريخ الجزائر المستقلة يشهد أن الظروف العادية التي عاشتها البلاد في ظل سريان أحكام الدستور و القوانين العادية، لا تتجاوز الإثني عشرة (12) سنة من أصل أربعين سنة من الاستقلال، ولا تزال حالة الطوارئ سارية المفعول إلى حد الآن، منذ أكثر من عشرين (20) سنة متواصلة... مما يجعل من هذا البحث بحق موضوع الساعة.

ولما كان القضاء الإداري الجزائري لم يرقى بعد إلى مستوى كهذا، وذلك لحدثة هذه التجربة، وعدم استقرارها ونضجها من جهة ثانية، فإن هذه الدراسة تشكل حقا صعوبة كبيرة، خاصة إذا أضفنا لهذا ندرة الدراسات الفقهية الأكاديمية حول هذا الموضوع بالذات.

وتجاوزا لهذه الصعوبة، كان لا مناص لنا من معالجة هذا البحث على شكل مقاربات ومقابلات، وأحيانا إسقاطات، مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي والدراسات الفقهية في التجربتين الفرنسية و المصرية، ومرجع اختيارنا لهذين النموذجين في هذا الخصوص هو أن القضاء الإداري الفرنسي -وبجانبه حركة الفقه الفرنسية- يعود له الفضل الأول في تأسيس أصول وأحكام نظريات القانونين الدستوري و الإداري بشكل عام.

و القضاء الإداري الجزائري لم يشذ على هذا التوجه العام، بل كان تأثره واضحا بالمبادئ و الأحكام التي سبق أن قررها رجال الفقه و القضاء في فرنسا في الكثير من مواضيع القانون الإداري، ثم أن موضوع "الظروف الاستثنائية" بوجه خاص لم ينشأ ويتبلور كمنظريّة عامة إلا في أحضان القضاء الفرنسي، مما يجعل أي تناول لهذا الموضوع بشكل يتجاهل اجتهادات هذا القضاء وأحكامه ذات الصلة، أمر مشكوك في قيمته العلمية، ومنافيا لمقتضيات المنطق العلمي السليم. كما أن التجربة المصرية من جهة ثانية، سواء على مستوى الفقه أو القضاء وبحكم عراققتها ونجاحها في محاولة التوفيق بين استلهام اجتهادات القضاء والفقه الفرنسيين، وبين السعي لتحقيق استقلالية وذاتية مميزة، تمثل نموذجا فريدا يحتذى به .

من هذه النقطة يبدأ موضوع بحثنا هذا، الذي نصيغ إشكاليته العامة على النحو التالي:

في ظل نظام الظروف الاستثنائية، بما يحمله من تهديد للحقوق والحريات العامة، ولمبدأ التوازن بين السلطة و الحرية بشكل عام، وبما يعطيه من صلاحيات وسلطات ممتازة للسلطة التنفيذية، ما مدى تأثير الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية في النظام السياسي الجزائري؟.

إن هذا الاستفهام العام يطرح مجموعة من الأسئلة الفرعية :

- ما هو مفهوم الظروف الاستثنائية، وكيف يؤثر على توزيع الصلاحيات بين السلطات الدستورية في الدولة ؟
- ما هي أشكال ومصادر الضوابط التي تحكم نشاط السلطة التنفيذية في ظل نظام الظروف الاستثنائية؟

- ثم ما هي آليات و وسائل السهر والرقابة على احترام هذه الضوابط، ومدى فعاليتها في ذلك؟

كل هذا في ضوء خصوصية الأحكام القانونية التي تنظم الظروف الاستثنائية في النظام الجزائري.

ولا شك أن بحث مثل هذا الموضوع ذو أهمية كبرى، إذ أن الواقع العملي قد أثبت أن فكرة الظروف الاستثنائية كانت في أغلب الأحوال مطية وغطاء لمصادرة الحريات والحقوق، وتكميم الأفواه، والاعتداء على الأعراض و الأموال بغير وجه حق... خاصة في بلدان العالم الثالث حديثة العهد بالديمقراطية، وبصفة خاصة العالم العربي، أين أصبح نظام الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ) هو النظام الدائم أو شبه الدائم الذي تعيش في ظله هذه البلدان، بينما حالة تطبيق أحكام الدستور والقوانين العادية هي الاستثناء.

إعتمدنا في دراستنا هذه المنهج التحليلي الذي ينطلق من استنتاج النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع -على مختلف مستوياتها- في النظام القانوني الجزائري والتعليق عليها. وإن كان بحثنا ليس قبيل الدراسات المقارنة، إلا أن اعتماد المنهج المقارن فيه أمر تحتمه الضرورة، خاصة إن لم تسعفنا الدراسات الجزائرية -المتوفرة لدينا- في تناول عنصر معين من هذه الدراسة، ونشير هنا إلى أننا سنضطر أحيانا إلى الاستفاضة من المقابلات والمقاربات مع بعض جوانب الموضوع في النظامين الفرنسي والمصري، وفي مواضع أخرى من البحث نستغني عن اللجوء لهذه المقاربات والمقابلات، أو نقف عندها بشكل عابر أو نكتفي بالمقارنة مع احد النظامين دون الآخر.

إن دراستنا لهذا الموضوع في إطار النظام القانون الجزائري تثير جملة من الصعوبات، تتعلق أساسا بطبيعة الموضوع في حد ذاته، فمسألة البحث في الضوابط التي يجب أن تخضع لها السلطة التنفيذية، وهي بصدد أعمال نظام الظروف الاستثنائية وإدارته، هو بحث مرتبط بالدرجة الأولى بالاجتهادات والأحكام القضائية ذاته الصلة بهذا الشأن، ذلك أن القضاء الإداري في النظم الوضعية المقارنة هو من يعود له الفضل الأول في الكشف عن هذه الضوابط والتأسيس لها، وبلورتها كمشق ثان في النظرية العامة للظروف الاستثنائية .

وبناء على كل ما سبق، فإن المحاور الرئيسية التي سنعالج من خلالها بحثنا هذا، تكون على الشكل التالي:

-كفصل أول في الدراسة، نتعرض لوصف عام لوضع السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، حتى نقف عند مبررات، وأهمية الحديث في مسألة الضوابط التي يجب أن تحكم السلطة التنفيذية في هذه الظروف، ذلك أن أي كلام مباشر عن هذه الضوابط هو كلام مبتور يعوزه المنطق العلمي السليم. وفي إطار حديثنا عن الوضع العام للسلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، نتطرق بالضرورة لنظرية الظروف الاستثنائية كمفهوم نظري عام، ثم كنظام وضعي مطبق في مختلف الأنظمة المقارنة، مبرزين من خلال كيفية تعامل النظام القانوني الجزائري مع هذه المسألة، ويكتمل الأمر هنا بالتعرض لمختلف الصلاحيات والاختصاصات التي تستأثر بها السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية.

- و كفصل ثاني، سنتطرق إلى آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية الأخرى،

الفصل الأول

أثار الظروف الاستثنائية على السلطة التنفيذية

إن التطرق لمكانة السلطة التنفيذية، ولمختلف الصلاحيات والسلطات التي تعقد لها في ظل الظروف الاستثنائية، يستوجب بدهاء التعرض لنظرية الظروف الاستثنائية كمفهوم نظري، ثم كنظام وضعي مطبق في مختلف النظم الدستورية المقارنة، ذلك أن هذا الإطار النظري والتطبيقي العام هو بمثابة الرحم الذي تنبثق منه تلك الصلاحيات والسلطات التي تمارسها السلطة التنفيذية في ظل تلك الظروف و التي تمتاز بها السلطة التنفيذية من تفوق ومزاحمتها للسلطة التشريعية من حيث الصلاحيات والاختصاصات التي يجعلها في مركز متميز من خلال منح المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية تقنيات يمارسها في الظروف الغير العادية يفرضها الواقع العملي للنظام السياسي الجزائري كون التشريع العادي غي ملائم في هذا الظروف بحيث قد يلجاء رئيس الجمهورية إلى إعلان حالة من حالات الظروف وقد يصل الأمر إلى إعلان حالة الاستثنائية .

وبالرجوع إلى الدساتير المتعاقبة نجد أن السلطة تتركز بيد الرئيس الجمهورية في اتخاذ التدابير الملائمة لكل حالة من تلك الظروف حسب الأوضاع في المقابل يتقلص دور البرلمان والسلطات الاخرى عضويا ووظيفيا في ممارسة صلاحياتهم الدستورية ، والذي يجعل في النهاية تفوق في مركز السلطة التنفيذية ممتاز بالنسبة لباقي السلطات العامة في الدولة .

و على هذا الأساس نقسم هذا الفصل إلى مبحثين اثنين:

- في المبحث الأول: نتطرق لمفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها.
- في المبحث الثاني: نتطرق لمركز و صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية.

المبحث الأول

أثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية

إن تناول الجانب النظري للظروف الاستثنائية قبل تعرض إلى آثارها على المؤسسات الدستورية له قدر كبير من الأهمية، حيث نتطرق لنظرية الظروف الاستثنائية كمفهوم نظري ثم كنظام وضعي مطبق في مختلف الأنظمة المقارنة، وهو ما سوف نعالجه في هذا المبحث قبل التعرض إلى الجانب التطبيقي لها.

المطلب الأول

مفهوم الظروف الاستثنائية وحالاتها

إن جل التعريفات والمحاولات الفقهية لتحديد معنى الظروف الاستثنائية تصب كلها في المعنى العام لهذه الحالة كونها حادثة فجائية أملتها ظروف داخلية وخارجية تهدد امن وسلامة ترابها ومؤسساتها الدستورية وللقيام وإعمال وإقرار حالة الظروف الاستثنائية لابد من توفر ضوابط وشروط في إطار ما تتفق عليها جل الدساتير المعاصرة في صياغات تطبيقية مختلفة لكن نجملها في ثلاث ضوابط، سوف نتناول هذا المفهوم من خلال تعريف الظروف الاستثنائية في الفرع الأول وكما لهذه الظروف أحكام وضوابط في الفرع الثاني .

الفرع الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية:

ظهر المفهوم التقليدي لحالة الضرورة ضمن القانون الدستوري في أواخر القرن 19م بألمانيا، حيث كانت الدساتير الملكية تعترف للأمير بسلطة اتخاذ أوامر مستعجلة لها قوة القانون، اعتمادا على حق الضرورة العمومية والتي تجد مصدرها في فلسفة هيجل عن الدولة،

مثمًا هو الوضع في إيطاليا، بينما لم تتضح معالمها الأولى في فرنسا إلا عند الاستعداد لخوض الحرب العالمية الأولى التي امتدت إلى رومانيا وسويسرا واليونان⁽¹⁾.

فنظرية الضرورة تعفي الدولة أو إحدى الهيئات الحاكمة، وهي غالبًا ما تكون السلطة التنفيذية، من احترام أحكام الدستور أو القوانين إذا اقتضت ذلك الضرورة العليا لسلامة الدولة، فهذه النظرية تتلخص في العبارة الرومانية القديمة الشهيرة "Salus Populi Supramalex" والتي تعني أن سلامة الشعب فوق سلامة القانون⁽²⁾ وبالتالي جرى العمل على أنه عندما يتوقع المشرع ظرفًا استثنائيًا معينًا أو جملة من الظروف الاستثنائية، فإنه يبادر إلى وضع التنظيمات الملائمة لمواجهتها والتي تعد بمثابة حلول تشريعية لها، ويضع المشرع عند تنظيمه لهذه الحلول أن يلائم بين سلطات الإدارة وبين الأزمنة فإذا تحققت الإدارة من قيام الظرف الاستثنائي المنصوص عليه، كان لها أن تلجأ فوراً إلى تطبيق إجراءات استثنائية، ومن ناحية أخرى يبين المشرع تأثير تلك الإجراءات على السير العادي للسلطات العامة.

وفي أغلب الأحوال تفرض الحلول التشريعية (للسلطات العامة) قيوداً شديدة على ممارسة الأفراد لحرياتهم العامة، كما أنها ترخص للسلطة التنفيذية في أن تتجاوز حدود اختصاصها حتى ولو جارت على اختصاص السلطات العامة الأخرى، فقد تجيز لها أن تتولى وظيفة المشرع بصدد بعض المسائل طوال فترة بقاء الظرف الاستثنائي، وقد ترخص لها في أن تسلب القضاء بعض اختصاصاته، وأن تعهد بها إلى لجان قضائية أو إدارية، وفضلاً عما تقدم يحرص المشرع على أن يحدد شروط استخدام الإدارة للسلطات الجديدة التي تتضمنها الحلول التشريعية للظروف الاستثنائية، فيفرض بعض القيود في هذا الشأن تلتزم الحكومة بمراعاتها⁽³⁾ وبناءً على ما سبق فنظرية الظروف الاستثنائية تؤثر على مبدأ الشرعية، فتوسع من نطاقه لمواجهة هذه الظروف الغير عادية، ويتسع نطاق سلطة الإدارة التقديرية، وتحرر من

(1) - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري الطبعة الثانية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 1993، ص 264.

(2) - عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة مع المبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1993، ص 208.

(3) - أحمد مدحت علي، "نظرية الظروف الاستثنائية" دراسة مقارنة في فرنسا ومصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب سنة 1978، ص 29.

الكثير من القيود القانونية التي تحد من سلطتها في الظروف العادية، طالما أن اتخاذ هذه الإجراءات يعد أمراً ضرورياً من أجل تحقيق المصلحة العامة⁽¹⁾.

ولقد تضمن دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر في 04 أكتوبر 1958 عدة نصوص لمواجهة الأزمات، فنص المادة 16 منه يهدف إلى وضع إطار قانوني لأعمال السلطات المترتبة عن وقوع الأزمات أو السلطات الاستثنائية الممنوحة لرئيس الجمهورية لمواجهة الأزمات التي تعصف بالبلاد وبالرغم من أن دور المجلس الدستوري حيال هذه السلطات يقتصر فقط على دور استشاري غير ملزم لرئيس الجمهورية إلا أن تجذر الديمقراطية والرأي العام في فرنسا، لا يمكن إلا أن يلزم رئيس الجمهورية بالتقيد بالاستشارة المسبقة، وحتى في الاستشارات اللاحقة لكل تدبير ممكن أن يتخذ بموجب هذه الصلاحيات.

ولا شك أن مبدأ الحفاظ على استمرارية السلطة في مواجهة الأزمات هو الذي حتم على المشرع الدستوري الفرنسي إدخال هذا النص⁽²⁾.

وبالإضافة إلى هذا ترخص المادة 38 من الدستور السابق الذكر للحكومة في أن تلجأ إلى البرلمان، تطلب منه تفويضا في إصدار أوامر في موضوعات يختص بها المشرع أصلاً، وذلك للقضاء على ما قد يواجهها من أزمات ومفاد ذلك أن الدستور الفرنسي الحالي يجيز لرئيس الجمهورية إذا طرأت ظروف استثنائية أن يصدر ما اصطلح الفقهاء على تسميته بـ "لوائح الضرورة"، كما يجيز للحكومة أن تصدر - بناء على تفويض من البرلمان - ما يطلق عليه الشراح اسم "اللوائح التفويضية"، أما القوانين المعالجة للظروف الاستثنائية في فرنسا فإنها تتمثل في العديد من التشريعات الاستثنائية، أهمها قانون الأحكام العرفية (حالة الحصار) الصادر في 19 أوت 1849 الذي يرخص بإعلان حالة الحصار في حالة قيام خطر عاجل

(1) - عبد الغني بسيوني عبد الله، "القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء"، الدار الجامعية سنة 1993، ص 316.

(2) - أمين عاطف صليبا، "دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، دراسة مقارنة" المؤسسة الحديثة للكتاب سنة 2002 ص 194.

عن حرب خارجية، أو ثورة مسلحة و ينص هذا القانون على سلطات استثنائية تمارسها الحكومة في ظل حالة الحصار المعلنة وفضلا عن هذا التشريع، أصدر المشرع الفرنسي

في 3 افريل 1955 قانون حالة الطوارئ الذي يخول الحكومة سلطة إعلان هذه الحالة متى وجد خطر عاجل نتج عن تعرض النظام العام لاعتداء جسيم، أو في حالة حدوث وقائع لها بحكم خطورتها طابع الكوارث العامة. ويتضمن هذا القانون سلطات استثنائية تترخص في استخدامها السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ المعلنة⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى الدساتير الجزائرية، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري قد منح لرئيس الجمهورية اتخاذ التدابير المناسبة والإجراءات الكفيلة لدرء الخطر والحفاظ على النظام العام في حالة تهديد الأمن و الاستقرار الوطني، ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك إعلان⁽²⁾:

- حالة الحصار
- وحالة الطوارئ
- والحالة الاستثنائية
- وحالة الحرب

ويتم ذلك بموجب إصدار مراسيم رئاسية، تكيف على أنها من أعمال السيادة.

ونستخلص مما سبق عرضه إن الظروف الاستثنائية مهما اختلف مصدرها ومهما تنوعت صورها وتباينت فائنها تتدرج تحت نظرية واحدة وهي نظرية الظروف الاستثنائية وهو المصطلح الذي يقصد به كافة الظروف التي تطرأ على حياة الدولة ومؤسساتها الدستورية وتلتزم السلطة الإدارية بمجابتها بصفقتها متحررة من قواعد المشروعية العادية بالقدر الذي يستوجبه علاج هذه الظروف خاصة في ذلك رقابة القضاء إلغاء وتعويضاً .

(1)- أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 35.

(2)- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع ، سنة 2002، ص 96.

الفرع الثاني: ضوابط الظروف الاستثنائية ومبرراتها.

لقد وضع القضاء الإداري الفرنسي القواعد والضوابط التي تحكم سلوك الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية وهي:

- ✓ وجود ظرف استثنائي يهدد النظام العام أو دوام سير المرافق العامة، فإذا لم يوجد مثل هذا الظرف الذي يبرر الخروج على قواعد الشرعية العادية انعدم سبب الأعمال الاستثنائية التي تتخذها الإدارة.
- ✓ عجز الإدارة عن مواجهة هذا الظرف بوسائلها العادية واضطرارها إلى استخدام الوسائل الاستثنائية لدرء الخطر.
- ✓ وجوب اتخاذ الإجراء المناسب لمواجهة الظرف الاستثنائي، فالإجراء الاستثنائي يجب ألا يتجاوز القدر الضروري للتغلب على هذا الظرف، أي أن الضرورة تقدر بقدرها، وذلك بإضفاء نوع من التوازن بين النتائج الإيجابية والنتائج السلبية لتلك الإجراءات الاستثنائية⁽¹⁾.

الفرع الثالث: مبررات الظروف الاستثنائية

أما فيما يخص مبررات قيام الظروف الاستثنائية فهي متعددة الأوجه فإما أن تكون أسبابها دولية أو محلية.

فمن الناحية الدولية في حالة نشوب حرب دولية سواء كانت عالمية أو إقليمية، أو انتشار وباء في المنطقة التي تحيط بالدولة، مثل ما حدث في أوروبا مؤخرا بانتشار داء جنون البقر ثم داء الحمى القلاعية التي أصابت المواشي في بريطانيا وعدد من الدول المجاورة مما اضطر بالدول الأوربية الأخرى، وحتى الدول البعيدة عن المنطقة إلى اتخاذ إجراءات صارمة للحد من انتشار هذا الداء في أراضيها لحماية اقتصادها وصحة مواطنيها، أو بتدخل إحدى الدول الأجنبية في السياسة الداخلية لدولة ما، لإثارة بعض الفتن.

(1) - ماجد راغب الحلو، "القضاء الإداري (دراسة مقارنة: فرنسا، مصر، لبنان)"، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، سنة 1995، ص 53.

ومن الناحية المحلية أو الداخلية، فقد تحدث للدولة أزمة من الأزمات الاقتصادية أو السياسية، أو ينتشر فيها وباء أو فتنة⁽¹⁾.

المطلب الثاني

حالات الظروف الاستثنائية

اكتفى دستور 1963 بالنص في مادته 59 على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية بينما تضمن دستور 1976 النص على ثلاث حالات وتطبيقات للحالة الاستثنائية التي تتسع فيها سلطات الإدارة ويتغير فيها مفهوم الشرعية من الشرعية العادية إلى الشرعية الاستثنائية، هذه التطبيقات هي:

- حالة السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية⁽²⁾ وتتعلق بالحالة التي تكون فيها المؤسسات الدستورية والاستقلال الوطني والوحدة الوطنية مهددة.
- حالة الحصار والطوارئ⁽³⁾ وتتعلقان بوجود ضرورة ملحة تتطلب اتخاذ إجراءات من أجل استتباب الوضع، ولقد أعاد دستور 1989 تبني هذه الحالات⁽⁴⁾ واحتفظ التعديل الدستوري لسنة 1996 وتعديل 2016 بها.

الفرع الأول: حالة الطوارئ:

لم يميز الدستور الجزائري لسنة 1996 و تعديل 2016 بين حالة الحصار وحالة الطوارئ من حيث القواعد التي تحكمها وهذا ما يظهر من خلال قراءة المادة 91 والمادة 107 مع الإشارة إلى أن ورود النص على هاتين الحالتين السابقتين قبل النص على الحالة الاستثنائية لا يعني لزوم تقييد السلطة بهذا الترتيب، وإنما تقييد بالحالة الحاصلة فالظروف الطارئة هي التي تفرض اللجوء إلى استعمال هذه الحالة أو تلك بمعنى أنه ليس هناك ما يمنع

(1) - إبراهيم درويش، "نظرية الظروف الاستثنائية"، مجلة قضايا الحكومة، العدد 4، سنة 1966، ص 103 - 104.

(2) المادة 120 من دستور 1976.

(3) المادة 119 من دستور 1976.

(4) المادة 86 خاصة بحالة الحصار والطوارئ، والمادة 87 هي خاصة بالحالة الاستثنائية.

اللجوء إلى سلطات الحالة الاستثنائية مباشرة، إذا كانت الوضعية الناشئة قد تجاوزت منذ الوهلة الأولى مجرد تهديد النظام العام إلى شل مؤسسات الدولة وتهديد الوحدة الوطنية والاستقلال، على خلاف الدستور التونسي الصادر في جانفي 2014 في المادة 80 منه الذي لم يرد حالات الظروف الاستثنائية وإنما تتخذ كتدابير تحتمها حسب مدى توفر خطر داهم يهدد كيان الوطن وامن البلاد من خلاله يتعذر السير العادي لدواليب الدولة كإعلان حالة الطوارئ لمدة 03 أشهر في أحداث إرهابية على تونس 2016 وينتهي العمل بتلك التدابير بزوال اسبابها وهذا ما حصل بالفعل⁽¹⁾. ولقد وجدت تطبيقات تشريعية لها بمناسبة أحداث أكتوبر 1988 أين أعلن عن حالة الحصار ثم حالة الطوارئ⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن حالة الطوارئ هي المرحلة الأولى التي تواجه بها السلطة التنفيذية الظروف الأمنية والتي ترى فيها خطرا عليها وعلى مؤسسات الدولة ككل وأفرادها⁽³⁾، وهي حالة أخف من الحصار، وتشارك معها في الكثير من الأحكام خاصة من حيث المبررات والإجراءات.

أولاً: من حيث السبب : يعود سبب إعلان الحالتين إلى قيام الضرورة الملحة Nécessite impérieuse ، بفعل حادث ووقائع من شأنها تهديد أمن الدولة، والتي يعود تقرير مدى وجودها إلى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

ثانياً: من حيث الإجراءات: لصحة إعلان حالي الحصار والطوارئ لا بد من :

- اجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي يرأسه رئيس الجمهورية وفقاً للمادة 173 من دستور 1996 والمادة 197 من دستور 2016 لمناقشة الوضع وإبداء رأيه حوله.

(1) المادة 80 من دستور التونسي لسنة 2014.

(2) - شيهوب مسعود، " الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، الجزء 36، رقم 1، السنة 1998، ص ص 31-32.

(3) فتحي الشماخي، "آثار حالة الطوارئ"، مذكرة ماجستير لسنة 1998 بمعهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 1998، ص 17.

- استشارة رؤساء المؤسسات والهيئات الدستورية (رئيس غرفة البرلمان، رئيس الحكومة، وتعديل 2016 نص على رئيس المجلس الدستوري).

نظرا للقيود التي ترد على الحريات العامة بفعل هاتين الحالتين، فإن الدستور جعلهما مؤقتتين، أي لمدة محددة ومعينة تبين في المرسوم الرئاسي المعلن لكل منهما، كما لا يمكن تمديد أي منهما إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه لحماية تلك الحريات، ونظرا لأهميتهما نصت المادة 92 من الدستور على ما يلي: " يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي"⁽¹⁾.

غير أنه من الملاحظ من الناحية العملية أن مدة حالة الطوارئ تختلف عن مدة حالة الحصار، فقد أعلنت حالة الطوارئ، لمدة طويلة بلغت 12 شهرا⁽²⁾ على أنه يمكن رفعها قبل هذا التاريخ.

ومن بين الفروق أيضا أن السلطة المدنية هي التي تتولى تسيير الحالة الاستثنائية وليس السلطة العسكرية، فوزير الداخلية على المستوى الوطني، والوالي على المستوى المحلي، هما اللذان يتوليان تنفيذ تعليمات الحكومة باتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام العام أو استتبابه وفق المادة 4 من مرسوم 09 فيفري 1992⁽³⁾.

وما من شك في أن الدستور الجزائري لم يعتمد نفس الدوافع والأسباب، وإنما أقر هذه الحالة لمواجهة أي خطر يهدد النظام العام، وإن كانت السلطات المخولة للولاية في هذا المجال استنادا إلى قانون الولاية كافية لمواجهة الأوضاع، بحيث يقتصر الرئيس على توجيه تعليمات في هذا الشأن لتوسيع سلطة الشرطة دون الحاجة لإعلان تلك الحالة، إلا إذا كان الغرض هو كفالة احترامها وتأكيدا بواسطة نصوص دستورية، لأن الاقتصار على تنظيمها ، يمكن أن

(1)- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 97.

(2) الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية: العدد 10، السنة 1992 م، لقد أعلن هذا المرسوم حالة الطوارئ، ابتداء من 09/02/1992م وقد جاء في مقدمته: " اعتبارا للمساس الخطير والمستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني".

(3) المادة 04 من المرسوم الرئاسي 92-44 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ المؤرخ في 09 فيفري 1992.

يترك مجالاً لتدخل المجلس الشعبي الوطني بواسطة مبادرة باقتراح قانون للتقليص من سلطة المؤسسة التنفيذية عن طريق فرض قيود تمكن الجهة القضائية من إلغاء كل تصرفاتها المشبوهة بالتعسف في استعمال السلطة⁽¹⁾.

فحالة الطوارئ تهدف إلى استتباب النظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات، وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية. ومن أجل ذلك تتخذ الحكومة كل الإجراءات التنظيمية التي هي من صلاحياتها قصد الاستجابة للهدف الذي أعلنت من أجله حالة الطوارئ

باتخاذ التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام أو استتبابه عن طريق أوامر وإما بوضع أي شخص راشد يتضح أن نشاطه يشكل خطورة على النظام العام والأمن العموميين في مركز أمن أو القيام بما يأتي:

- تحديد أو منع مرور الأشخاص و السيارات في أماكن وأوقات معينة.
- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.
- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.
- منع الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتضح أن نشاطه مضر بالنظام العام أو سير المصالح العمومية.
- تسخير العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد في حالة إضراب غير مرخص أو غير، ويشمل التسخير المؤسسات العمومية أو الخاصة للحصول على تقديم الخدمات ذات المنفعة العامة.
- الأمر استثنائياً بالتفتيش نهاراً أو ليلاً.²

(1) - سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 268.

² - أنظر المواد من 02 إلى 06 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية المؤرخ في 09 فيفري 1992، العدد 29 .

الفرع الثاني : حالة الحصار:

لقد عرفت فرنسا في فترات الأزمات تطبيقين شهيرين لنظرية الظروف الاستثنائية هما حالة الحصار وحالة الطوارئ، فنظم المشرع هاتين الحالتين بموجب قوانين، فقد تم تقنين حالة الحصار بموجب قانون 9 أوت 1849 المعدل سنة 1916 و 1944 وكذلك بموجب قانون 09 أفريل 1878 وبموجب المادة 36 من دستور 1958، لا تعلن حالة الحصار إلا في حالة خطر داهم ناتج عن حرب أجنبية أو ثورة مسلحة⁽¹⁾، وبموجب مرسوم يتخذ من طرف مجلس الوزراء لمدة 12 يوما، ولا يمكن تمديده إلا عن طريق البرلمان ومن أجل مدة محددة وبقانون، وهذا بعد دراسة الآثار الناجمة عن إعلان هذه الحالة⁽²⁾.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه ينص على حالة الحصار والطوارئ في أن واحد، وربطهما بحالة الضرورة الملحة، دون أن يورد أي تمييز بينهما وهكذا جاء في المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 1996م أنه على رئيس الجمهورية " يقرر إذا دعت الضرورة الملحة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة... ويتخذ التدابير اللازمة لاستتباب الوضع".

وبالتالي فإن حالة الحصار تمكن من مواجهة أشد الظروف التي تمر بها الدولة فإن قساوة قبل حالة الحرب، والتي تعجز فيها السلطات المدنية عن مباشرة مهامها، والتصدي لهذه الظروف، ويكون ذلك في غالب الأحيان بسبب الحرب أو الاضطرابات الداخلية، بحيث تحل السلطة العسكرية محل السلطات المدنية ويقوم كذلك القضاء العسكري محل القضاء العادي في كثير من الحالات.

الفرع الثالث: الحالة الاستثنائية:

تنص المادة 93 و المادة 107 من دستور 1996 وتعديل 2016 على ما يلي: " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها أو سلامة ترابها".

(1) - شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص ص 27 - 28.

(2) - فتحي الشماخي، المرجع السابق، ص 17.

من خلال قراءة هذا النص يمكن توجيه عدة ملاحظات :

فبالنسبة لوجود الخطر الداهم فإن نص المادة لم يحدد مصدر هذا الخطر ولا نطاقه الزمني وبالإضافة إلى هذا لا نجد هناك فرقا بين الضرورة الملحة الوارد في نص المادة 91 وعبارة الخطر الداهم الوارد في نص المادة 93⁽¹⁾، والملاحظ في هذا الخصوص أن الوضع أكثر ضيقا في الدستور الفرنسي من خلال مادته 16 والتي يمكن اعتبارها كأصل تاريخي للمادة 93 من دستورنا حيث جاءت بشروط محددة تتعلق بموضوع الخطر وصفاته⁽²⁾، فاشتدّت أن يكون الخطر حالا جسيما، ومعايير هذه الجسامة أن يؤدي إلى إعاقة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية ومن حيث موضوعه أن يمس هذا الخطر أنظمة الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيها، أو تنفيذ تعهداته الدولية.

ولقد عرفت الجزائر أول تطبيق لهذه الحالة في مدة أقل من شهر من الموافقة على دستور 1963 بسبب حركة التمرد العسكري التي قادها حسين آيت أحمد والعقيد محمد أو الحاج في منطقة القبائل، وفي خطاب وجهه إلى المجلس الوطني اللجوء إلى أحكام المادة 59 من الدستور وقد استمر العمل بسلطات تلك المادة حتى تمت الإطاحة بالرئيس في انقلاب 19 يونيو 1965، وكان السبب في استمرارها إلى غاية ذلك التاريخ توالي الأحداث العنيفة على الجزائر في تلك الفترة، كالنزاع الحدودي الذي تسبب فيه المغرب مع الجزائر سنة 1963

فضلا عن التمرد العسكري الذي قاده العقيد شعباني⁽³⁾ وبعد فترة النزاع الدستوري التي أعقبت الانقلاب جاء دستور 1976 متضمنا نص المادة 120 الذي منح رئيس الجمهورية سلطات مماثلة⁽⁴⁾ ومن خلال استقراء المادتين 120 والمادة 93 من دستور 1996، نلاحظ أن المؤسس

(1) GHAOUITI Souad, Etien(B), La légalité d'exception dans la constitution Algérienne du 22/11/1976, R-A ,1978,N° 04, P 705.

(2) AMARQUE (J), Légalité constitutionnelle et contrôle juridictionnel des actes pris vertu de l'article16, S-J 1962 N1711, Page 603 .

(3) TABRIZI Bensalah, La république Algérienne, L,G,D,J, Paris,1979.

(4) تنص المادة 120 من دستور 1976: "إذا كانت البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع على مؤسساتها، أو على استقلالها، أو سلامة ترابها، يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية، يتخذ مثل هذا الإجراء أثناء اجتماع الهيئات العليا للحزب والحكومة، تخول الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية، أن يتخذ الإجراءات الخاصة التي تتطلبها المحافظة على استقلال الأمة

الدستوري الجزائري وبخلاف ما فعله في دستور 1963 وأيضا بما هو عليه الحال في فرنسا ومصر استعمل للتعبير عن الحالة التي تستعمل فيها تلك السلطات مصطلحا غريبا فسمائها الحالة الاستثنائية، ولا شك أن هذا التغيير يقصد منه "الحالة الغير عادية" وبما أن حالات الطوارئ والحصار والحرب التي نص عليها الدستور أيضا هي حالات استثنائية أي غير عادية، فإن تخصيص سلطات المادتين السالفتين الذكر وحدها بهذا الوصف قد يفهم منه بمفهوم المخالفة انتفاء صفة الاستثنائية عن الحالة السابقة، وهو مالا تقره مواد الدستور ذاته ولا يرتضيه الفقه، لذا كان يتعين على المؤسس الدستوري أن يكتفي بذكر تلك السلطات دون وصفها أو أن يصفها بحالة السلطات المطلقة للتعبير عما يتمتع به رئيس الجمهورية من سلطتي تقدير وتصرف واسعتين عند استعمالها.

الفرع الرابع : حالة التعبئة العامة والحرب:

نصت المادة 94 من دستور 1996 على ما يلي: "يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة" ، وكما يظهر من خلال هذه الصياغة أن النص لا يعطي مفهوما للتعبئة العامة، ولا يشير إلى أسبابها وإجراءاتها غير أنه من الملاحظ أن هذا النص ورد بعد النص المنظم للحالة الاستثنائية وقبل النص المنظم لحالة الحرب وهو ما يدفع للاعتقاد بأن التعبئة العامة ما هي إلا مرحلة سابقة على مرحلة الحرب تسمح باتخاذ الإجراءات اللازمة لها⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى الإعلان الوحيد للتعبئة العامة والذي تم بمقتضى الأمر رقم 67-124 المؤرخ في 8 يوليو 1967⁽²⁾ عقب نكسة العرب في حرب يونيو من ذات السنة، والذي تضمن دعوة إلى الشروع في تعبئة قداماء المجاهدين والعسكريين الذين خدموا الجيش الوطني الشعبي

ومؤسسات الجمهورية، يجتمع المجلس الوطني وجوبا، باستدعاء من رئيسه، تنتهي الحالة الاستثنائية حسب نفس الأشكال وبناء على نفس الإجراءات المذكورة أعلاه التي أدت إلى تقريرها".

(1) KHALFA MAMERI: "Réflexion sur la constitution Algérienne", S.N.E.D, O.P.U, 1979, P92.

(2) الأمر رقم 67-124 المؤرخ في 8 يوليو 1967، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 60، بتاريخ 25 يوليو 1967، ص850.

وفي الجيش الأجنبي وكذلك فرض تدريب الإجباري على طلبة وتلامذة الثانويات ومدارس التعليم العام ومدارس التكوين المهني وغيرهم من الأشخاص يتبين أن حالة التعبئة العامة ما هي إلا إجراء يستهدف الاستعداد للحرب هذا من جهة، أما من جهة ثانية، فإن حالة الحرب تبدو أكثر وضوحا من حيث أسباب إعلانها مقارنة مع باقي الحالات الأخرى فهي الحالة الحاسمة الأشد من الحالة الاستثنائية فلا يكفي فيها أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم وإنما يشترط أن يكون العدوان قد وقع فعليا على البلاد أو على وشك الوقوع حسبما نصت عليه الترتيبات الملثمة لميثاق الأمم المتحدة⁽¹⁾.

وإن كانت حالة العدوان الفعلي حسب ميثاق الأمم المتحدة محصورة في حالات العدوان المادي عن طريق القوة المسلحة إلا أن عبارة "وشيك الوقوع" الواردة في نص المادة 95 من الدستور⁽²⁾ تثير بعض الغموض وتترك السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية في اعتبار أن حالة معينة ما تعبر بمثابة اعتداء وشيك الوقوع على البلاد خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار المفهوم المعنوي للعدوان⁽³⁾.

الفرع الخامس : حالة لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي:

إن الأمر يتعلق بالقانون رقم 91-23 المؤرخ في 6 ديسمبر 1991 والمتعلق بمساهمة الجيش الوطني في القيام بحماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية المنصوص عليها دستوريا التجأ إليه المشروع الجزائري قصد الاستفادة من خدمات الجيش لتعزيز الأمن وحفظ النظام خارج الظروف الغير عادية المعروفة، وبالتالي فإن الأمر يتعلق بحالة وسطى بين الحالة الاستثنائية والحالة العادية، ولو أنها أقرب إلى الحالة الأولى أو الانتقال لظروف لم تعلن فيها الحالة الاستثنائية ولكنها تتطوي على مساس مستمر بالحريات الجماعية والفردية وباضطراب في الأمن العمومي لأن المرسوم التطبيقي للقانون نفسه يستعمل في المادة 02

(1) تنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على ما يلي: "ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول الأخرى فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة."

(2) المادة 95 من دستور 1996 والتي تماثلها المادة 123 من دستور 1976م.

(3) GHAOUTI SOUAD :OP-CIT Pp702-703.

مصطلح حالة الطوارئ القصوى⁽¹⁾ ولقد حدد القانون الحالات التي تخول الإدارة اللجوء إلى السلطة العسكرية⁽²⁾ بمقتضى المادة 03 من القانون رقم 91-23 السالف الذكر حيث يمكن تجنيد وحدات الجيش الوطني الشعبي وتشكيلاته في الحالات التالية:

- النكبات العمومية والكوارث الطبيعية أو الكوارث ذات الخطورة الاستثنائية.
- عندما يكون حفظ الأمن العمومي وصيانتته وإعادته خارج عن نطاق السلطات والمصالح المختصة بالمادة.
- بسبب المخاطر الجسيمة أو توقعها التي قد يتعرض لها أمن الأشخاص والممتلكات في حالة المساس المستمر بالحريات الجماعية أو الفردية، كما يمكن تجنيد وحدات الجيش الوطني الشعبي داخل دائرة إدارية حدودية واحدة أو أكثر إذا كان المساس بالقوانين والتنظيمات يأخذ بكيفية مستمرة طابعا ينذر بالخطر ويهدد ما يلي :
- حرية تنقل الأشخاص والأموال وأمنهم وكذلك أمن التجهيزات الأساسية.
- حفظ الموارد الوطنية ضد كل أشكال التهريب.
- شروط الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه والإقامة به⁽³⁾.

(1) المرسوم رقم 488/91 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية عدد 66، بتاريخ 22 ديسمبر 1991، المتعلق

بمساهمة الجيش الوطني في القيام بحماية الأمن العمومي خارج الحياة الاستثنائية.

(2) - شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 42.

(3) المادة 4 من القانون رقم 91-23 المرجع السابق.

المبحث الثاني

مركز وصلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية

لا شك أن التفاصيل السابقة التي رأيناها حول مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية تجعلنا نخلص إلى أن المركز والمحور في أحكام نظام الظروف الاستثنائية هو السلطة التنفيذية، ذلك أن نتائج أعمال هذا النظام في الأخير ما هي إلا تقوية للسلطة التنفيذية بإعطائها صلاحيات وسلطات استثنائية واسعة تجعلها في مركز ممتاز عن باقي السلطات العامة، وذلك بحكم طبيعة وظيفتها في الإشراف و السهر على تنفيذ القوانين وحفظ النظام العام وحسن سير المرافق العامة في البلاد.

ونستطيع إجمال مظاهر و أوجه هذه المكانة الممتازة التي تعقدها كل الأنظمة المقارنة للسلطة التنفيذية في إطار هذا النظام الخاص، في الوجهين التاليين:

- ✓ أولاً: استئثار السلطة التنفيذية بإعلان الظروف الاستثنائية وإدارتها، وهو موضوع المطلب الأول.
- ✓ ثانياً: ممارسة السلطة التنفيذية للصلاحيات الاستثنائية المختلفة، وهو موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول

استئثار السلطة التنفيذية بإعلان الظروف الاستثنائية وإدارتها

لقد اتفقت جل الأنظمة القانونية المقارنة على إعطاء السلطة التنفيذية حق الاستئثار بإعلان نظام الظروف الاستثنائية وإدارته والإشراف عليه، من إعلانه إلى غاية نهاية العمل به، وإن اختلفت في تفاصيل وأحكام تنظيم هذه المسألة.

الفرع الأول: الاختصاص بإعلان الظروف الاستثنائية:

من المفروض وتماشيا مع روح أحكام مبدأ المشروعية أن يكون إعلان الظروف الاستثنائية حكرا على السلطة التشريعية بصفتها الممثلة للأمة والسيادة الشعبية، وذلك نظرا لما يترتب هذا النظام الاستثنائي من تقييد للحريات الأساسية، بل ومصادرتها كلية في كثير من الأحيان، ولما كان الشعب هو موضوع هذه القيود وطالما أنه مصدر السلطات في الدولة، وأن السلطة التشريعية هي الممثلة له في مجموعته، فقد كان من المفروض والمنطقي أن تصدر الموافقة على هذا التنازل عن الحقوق والحريات من قبل هذه السلطة⁽¹⁾.

وقد أخذت بهذا بعض الأنظمة، سواء بطريق مباشر، حيث تنفرد السلطة التشريعية وحدها بحق إعلان الظروف الاستثنائية أو بطريق غير مباشر حيث يسمح للسلطة التنفيذية باتخاذ إجراء الإعلان ولكن بشرط الرجوع للبرلمان للتصديق عليه واعتماده فيما بعد⁽²⁾.

ولكن الشيء الجاري العمل به واقعا في أغلب النظم المعاصرة هو جعل هذا الحق من اختصاص السلطة التنفيذية مبدئيا⁽³⁾. ويرجع هذا الأمر إلى عدة أسباب:

- (1) - زكرياء عبد الحميد محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، منشأة المعارف الإسكندرية، د س ن، ص ص 164 - 165.
- (2) ومن هذه الدول دول مجموعة الكتلة الشيوعية سابقا، والتي تحتكر فيها السلطة التشريعية حق الإعلان بشكل مباشر مثل: الاتحاد السوفياتي في دستور 1974 وما قبله من دساتير، والصين الشعبية في دستور 1954، والجمهورية الشعبية الرومانية في دستور 1948، وكذلك البرتغال في دستور 1933، وأريتيريا في دستور 1952. أنظر تفاصيل أكثر في، زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص ص 165 - 167.
- (3) وهذا هو اتجاه غالبية النظم المعاصرة كفرنسا، الولايات المتحدة الأمريكية وجل الدول العربية، كالعراق ومصر و الأردن وليبيا... إلخ أنظر في هذا الخصوص :

- زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص 172.

- علي الخطار، إجراءات الضبط الإدارية التي تستهدف المحافظة على النظام العام في الظروف الاستثنائية، مجلة

العلوم الإدارية، السنة 32، العدد 01، 1995، ص ص 120 و 124.

✓ إن نظام حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية عموماً يقصد به حماية أمن البلاد وتقادي ما يعرض سلامتها للخطر و حيث أن تحقيق هذه الغاية يستلزم الحزم والسرعة فإن إعلانه يجب أن يكون في يد السلطة التنفيذية حتى لا يتأخر إلى ما بعد فوات الأوان.

✓ إن المجالس النيابية يندر استمرارها على وجه دائم فهناك العطلات البرلمانية والتأجيلات الدورية إضافة إلى حالات حل المجالس النيابية و تعطيل الجهاز التشريعي من ممارسة أي نشاط حتى يتم إجراء الانتخابات واجتماع المجالس الجديدة.

✓ إن اختصاص السلطة التنفيذية بإعلان الظروف الاستثنائية لا ينفى تقييد هذا الحق بإلزامها بعرض هذا الإعلان على السلطة التشريعية لتبث في مشروعيتها على ضوء الظروف التي بررتها⁽¹⁾.

ولكن الشيء الغريب حقاً أن نجد الكثير من الأنظمة قد جعلت حق الإعلان هذا من اختصاص السلطة التنفيذية بشكل مطلق، دون إلزامها بالمرور على السلطة التشريعية، وذلك مثل الولايات المتحدة الأمريكية وإن كانت هنا الرقابة على مشروعية الإعلان معقودة للقضاء وكذلك في فرنسا بموجب المادة (36) من الدستور حيث يعلن رئيس الجمهورية حالة الحصار (L'état de siège) بدون تدخل البرلمان، ولن يكون لهذا الأخير سلطة الأمر إلا في حالة إرادة السلطة التنفيذية تمديد مدة حالة الحصار لأكثر من اثني عشر (12) يوماً، وكذلك في النظام المصري نجد نفس الحالة هذه وذلك بموجب المادة (148) من دستور 1971، مع اختلاف المدة الأولية للإعلان، وهي خمسة عشر (15) يوماً هنا.

ولكن الغالب في النظم المعاصرة - كما أشرنا سابقاً - هو اقتسام هذا الحق بين السلطتين، فيعقد مبدئياً للسلطة التنفيذية حق الإعلان، ولكن تقييد بوجود لجوئها إلى السلطة التشريعية (صاحبة الاختصاص الأصلي في هذا الأمر) للحصول على موافقتها وإلا كان الإعلان باطلاً⁽²⁾.

(1) زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص ص 172-173.

(2) - زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص 174.

وإذا رجعنا إلى النظام الجزائري: نجده يكرس في كل الدساتير المتعاقبة من 1963 إلى 2016 حق السلطة التنفيذية بشكل مطلق في إعلان الظروف الاستثنائية بكل أشكالها وحالاتها وذلك على غرار نظيره الفرنسي، حيث ليس للبرلمان أي تعقيب على قرار إعلان السلطة التنفيذية للظروف الاستثنائية، فلا يلتزم رئيس الجمهورية إلا باستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني (أو رئيسي غرفتي البرلمان في تعديل 2016).

ولا يكون للبرلمان سلطة البت في الإعلان إلا في الحالة المنصوص عليها في المادة (104) من تعديل 2016 والمادة 90 من دستور 1996 (و التي تقابلها المادة 85 من دستور 1989 و 118 من دستور 1976) وذلك عندما يريد رئيس الدولة في فترة الخمس و الأربعين (45) أو الستين (60) يوما -الخاصة بظرف حدوث مانع لرئيس الجمهورية أو وفاته أو استقالته- أن يعلن الحالة الاستثنائية أو حالة الحرب، أو حالتي الحصار والطوارئ⁽¹⁾.

وللإشارة فإن دستوري 1989 و 1996 و 2016 أحدث قيدين على سلطة رئيس الجمهورية في الإعلان ويتعلق الأمر باشتراط إعلان حالتي الحصار و الطوارئ لمدة معينة، واشتراط موافقة البرلمان على استمرار الحالتين إذا ما انتهت المدة الأولى المحددة في الإعلان حسب المادة 86 من دستور 1989 والمادة 91 من دستور 1996.

هذا بالنسبة لحق إعلان حالة الظروف الاستثنائية، أما بالنسبة لحق تقرير إنهاؤها فإن التشريعات المقارنة في هذا المجال تختلف في إسناد هذا الحق إلى إحدى السلطتين التشريعية أو التنفيذية تبعا لاختلافها في إسناد حق الإعلان لإحدهما دون الأخرى، فيكون بالتالي للسلطة التي أعلنت الظروف الاستثنائية حق تقرير إنهاؤها⁽²⁾.

1- CHAOUTI Souad, ETIEN (B), la légalité d'exception dans la constitution Algérienne du 22 novembre 1976, Pp: 692 à 701.

- السعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 267 وما بعدها.

(2) د- زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص 265.

ولكن الاتجاه الغالب في جل الأنظمة هو استثثار السلطة التنفيذية، على الأقل فعليا وواقعا، حيث أنه حتى في الحالات التي يشترط فيها القانون موافقة البرلمان على قرار تمديد العمل بنظام الظروف الاستثنائية كما هو الحال في الكثير من الدول مثل فرنسا ومصر والجزائر ... نجد أن هذه الضمانة لا تصمد -في كثير من الأحوال- في واقع الحياة السياسية أمام نفوذ السلطة التنفيذية ورجحان كفة السلطة في يدها.

وفي النظام الجزائري نجد المادة 93 و107 من الدستور 1996 وتعديل 2016 تعطي لرئيس الجمهورية السلطة التقديرية المطلقة في حق تقرير إنهاء الحالة الاستثنائية المعلنة من طرفه، وكذلك بالنسبة لحالتي الحصار والطوارئ فإنه وان نصت المادة 91(دستور 1996) والمادة 105 من تعديل 2016 على قيد موافقة البرلمان بغرفتيه على قرار تمديد الحالتين، فإنه يبقى لرئيس الجمهورية السلطة التقديرية الواسعة في هذا الشأن، وذلك للاعتبارات السابق ذكرها. والملاحظ أن المادة 91 لم تنص على إجراء إنهاء الحالتين، على خلاف المادة (93 دستور 1996) التي نصت على أن إجراءات إنهاء الحالة الاستثنائية هي نفس إجراءات إعلانها.

وقد تقرر إنهاء حالة الحصار المعلنة في مدينة الجزائر العاصمة يوم 05 جوان 1991 ولمدة 04 أشهر يمكن أن ترفع خلالها الحالة -في يوم 29 سبتمبر 1991 أي قبل انتهاء المدة المحددة في الإعلان وذلك بموجب المرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991⁽¹⁾.

ولكن بالنسبة لحالة الطوارئ فإنه منذ إعلانها بتاريخ 09 فيفري 1992 لمدة أولى قدرت عشرة (12) شهرا، ما تزال سارية المفعول إلى غاية 2011/02/22 تميزت بانتهاكات خطيرة للحقوق و الحريات، وخنق لحرية الإعلام على وجه الخصوص في إطار دوامة سياسية كبرى من اللاشعرية، ولم يستطع البرلمان (الشرعي أو الانتقالي) على مر هذه السنوات التأثير على

(1)- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص ص 34 - 36.

قرار السلطة التنفيذية لرفع هذه الحالة رغم الاحتجاجات والتنديدات المتواصلة من طرف الطبقة السياسية و المجتمع المدني على حد سواء⁽¹⁾.

إن هذا الوضع الذي يعطي للسلطة التنفيذية سلطة تقديرية كبيرة في الإعلان والإنهاء، يدعو إلى ضرورة البحث في مدى وجود الشروط والقيود التي من شأنها أن تشكل ضابطا للسلطة التنفيذية في ممارسة هذه الصلاحية الخطيرة.

الفرع الثاني: الإشراف على نظام الظروف الاستثنائية وإدارته:

إذا كانت اختصاصات السلطة التنفيذية في ظل الظروف العادية تتمثل في تنفيذ القوانين والسير على حفظ النظام العام بمختلف جوانبه وكذا حسن سير المرافق العامة، فإنه بمجرد إعلان حالة الظروف الاستثنائية، تطرأ الكثير من التعديلات على هذه الاختصاصات بالتوسيع فيها ومد نطاقها إلى درجة يختل معها التوازن بين السلطات العامة، بحيث تنكمش وتتقلص صلاحيات باقي السلطات بالقدر الذي تتسع به صلاحيات السلطة التنفيذية.

والهدف من تقوية مركز السلطة التنفيذية بهذا الشكل هو تمكينها من مواجهة الظروف والسيطرة عليها، ويتخذ توسيع دائرة هذه الاختصاصات في ظل هذه الظروف أشكالا فقد تعمد السلطة التنفيذية إلى نقل اختصاصاتها البوليسية من الإدارة المدنية إلى الإدارة العسكرية، باعتبارها الأقدر على تولي زمام الأمور في الظروف الصعبة، وذلك لما تتصف به من حزم ومهابة، ويتم التعاون بين الإدارتين المدنية و العسكرية في مباشرة هذه الاختصاصات إلى استمرار الحالة الاستثنائية⁽²⁾.

وهذا ما نجده في التشريع الفرنسي الخاص بتنظيم حالة الحصار (L'état de siège) في 09 أوت 1849 (المعدل في السنوات: 1878، 1916، 1944) حيث تنص المادة (07)

(1) لمزيد من الإحصائيات والحقائق الواقعية المتعلقة بأزمة الشرعية وما جرت به الحريات في البلاد. أنظر:

- الأستاذ، لحسن بركة، بعد توقيف المسار الانتخابي... أزمة شرعية، جريدة المجاهد اليومية ليوم 14.1.1994.

- أغريب، "حالة الطوارئ وحق المواطن في الإعلام"، جريدة اليوم، السبت 27/01/2001.

(2) - زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص ص 148 - 201.

منه إلى أن مسؤولية حفظ النظام تستند إلى السلطات العسكرية بدل السلطات المدنية، وذلك بناء على طلب السلطة العسكرية وبالقدر الذي ترى لزومه، كما تسند محاكمات المساس بالأمن العام للقضاء العسكري بدلا من القضاء العادي. وفي مصر وحسب القانون رقم 162 لسنة 1958 والممنظم لحالة الطوارئ (المعدل بالقانون رقم 60 لسنة 1967 و القانون رقم لسنة 1972) فإن المادة 6 من هذا القانون تقضي بانتقال السلطة من يد الهيئات المدنية إلى الهيئات العسكرية⁽¹⁾.

وفي النظام القانوني الجزائري قد نص المرسوم الرئاسي رقم 91-196 الذي تضمن إعلان الحصار ينص في مادتيه 3 و 4 على أن تتولى السلطة العسكرية الصلاحية المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العام و الشرطة مع إلحاق مصالح الشرطة بالقيادة العليا للسلطات العسكرية، كما تتولى المحاكم العسكرية سلطة الردع الجزائي بدل المحاكم العادية (المادة 11) لهذا تتأسس لجنة إدارية خاصة تحت رئاسة السلطة العسكرية تسمى لجنة رعاية النظام العام، وتتكون من الوالي ومحافظ الشرطة الولائية وقائد مجموعة الدرك الوطني ورئيس القطاع العسكري (إن اقتضى الأمر)، وشخصيتان معروفتان بتمسكهما بالمصلحة العامة (المادة 5 من المرسوم)، ومهمة هذه اللجنة مساعدة ومشاركة السلطة العسكرية في تسيير وإدارة حالة الحصار.

وذلك بتقديم الاستشارات في الحالات التي ينص عليها المرسوم، وكذلك السهر على حسن تنفيذ التدابير المتخذة طبقا لهذا المرسوم (المادتين: 4 و 6 من المرسوم)⁽²⁾.

وقد تقتصر السلطة التنفيذية (بموجب التشريعات الخاصة بهذه الحالات) على مجرد توسيع اختصاصات الإدارة دون نقل الاختصاصات البوليسية للسلطة العسكرية، أو أن تلجأ

1- HAURIOU Mauriée, précis de droit constitutionnel, paris, 2eme édition 1929 P: 706 – 707.

- أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص ص 120 – 121 .

- أحمد مدحت علي، المرجع نفسه، ص، 135.

- أحمد مدحت علي، المرجع نفسه، ص ص 141 – 142.

(2)- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص ص 36 – 37.

إلى إجراء توزيع جديد في الاختصاصات بين السلطة المدنية و السلطة العسكرية، حيث تزود هذه الأخيرة بمقتضاه باختصاصات استثنائية يتعين تحديدها على سبيل الحصر⁽¹⁾.

ونجد مثل هذه الحالة في النظام الفرنسي وذلك في حالة إعلان حالة الطوارئ (L'état d'urgence) وفقا للقانون المنظم لهذه الحالة و الصادر في 03 أفريل 1955 (المعدل في أوت 1955 و 15 جانفي 1960) حيث تمارس السلطة المدنية كل الاختصاصات البوليسية الاستثنائية ولا يترتب إسناد أي اختصاص استثنائي للسلطة العسكرية⁽²⁾.

وفي النظام الجزائري نجد أن نظام حالة الطوارئ وفقا للمرسوم الرئاسي 92-44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ يوسع من صلاحيات الضبطية للإدارة المدنية بشكل كبير، ويفرض قيود استثنائية على الكثير من الحريات، ويجيز استثناءا للإدارة المدنية (وزير الداخلية) أن يفوض إلى السلطة العسكرية صلاحيات قيادة عمليات إعادة النظام على المستوى المحلي، والفرق هنا واضح بين هذه الحالة وحالة الحصار، ففي الأولى يتعلق الأمر بتفويض بينما في الثانية تحويل اختصاصات السلطة المدنية تلقائيا بموجب القانون إلى السلطات العسكرية، إضافة إلى جواز إحالة بعض القضايا على المحاكم العسكرية بدل المحاكم العادية كما في حالة الحصار.

وحسب مواد المرسوم المذكور أعلاه فان السلطات المدنية الموكول إليها إدارة وتسيير حالة الطوارئ تتمثل أساس في:

1- على المستوى المركزي:

أ. **رئيس الحكومة:** وفقا للمادة 03 من المرسوم له سلطة اتخاذ كل الإجراءات التنظيمية اللازمة لاستتباب الأمن وتحقيق أهداف حالة الطوارئ المبينة في المادة 02 من المرسوم. ونشير هنا إلى أن المقصود بمصطلح "الحكومة" في نص المادة 03 هو رئيس الحكومة حتما والوزراء كما هو معروف في فقه القانون الإداري - ليس لهم سلطة

(1)- زكرياء عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص ص 202 - 203.

1- DRAGO Rouland ,l'état d'urgence et les libertés publiques,R.DP. P1955Page: 693.

- أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 125.

الضبطية الإدارية إلا بنص خاص وفي القطاع الخاص بهم، وفي هذا الإطار يتولى رئيس الحكومة الإشراف العام على المستوى الوطني والتي يتولى تنفيذها وزير الداخلية و الولاية.

ب. **الوزراء:** بموجب المرسوم الرئاسي 92-320 المؤرخ في 11 أوت 1992 (المتتم للمرسوم الرئاسي 92-44 السابق الإشارة إليه)¹ أضيفت فقرتان للمادة 03 من المرسوم 92-44 تقضي بإمكانية اتخاذ التدابير التي من شأنها وقف نشاط كل شركة أو جهاز أو مؤسسة -مهما كانت طبيعتها- أو غلقها، وذلك إذا كان نشاطها يشكل خطرا على الأمن والنظام العام أو المصالح العليا للبلاد ككل، وذلك بموجب قرار وزاري لمدة ستة 06 أشهر.

ج. **وزير الداخلية:** يؤهل بموجب المواد 04، 05، 06، 07، 09 من مرسوم حالة الطوارئ 92-44 باتخاذ كافة الإجراءات التي تسمح بها حالة الطوارئ وفقا للمرسوم المنظم له، وذلك تحت التوجيهات العامة لرئيس الحكومة.²

2- على المستوى المحلي:

بموجب المواد: 04، 05، 07 من المرسوم 92-44 فان للولاية كافة صلاحيات وزير الداخلية على مستوى ولايتهم مع مراعاة توجيهات رئيس الحكومة ووزير الداخلية، وهذه الصلاحيات في الحقيقة تركز الصلاحيات المنصوص على تنفيذ القوانين و التنظيمات على مستوى الولاية، وكذا التنسيق بين أعمال مصالح الأمن في الولاية، أي أن المرسوم لم يأت بجديد فيما يخص صلاحيات الوالي.

المطلب الثاني

ممارسة السلطة التنفيذية للصلاحيات الاستثنائية

¹ -المادة 03 من المرسوم الرئاسي 92-44 المتعلق باعلان حالة الطوارئ، المؤرخ في 09 فيفري 1992 نالجريدة الرسمية عدد 10.

² - المواد: 04، 05، 06، 07، 09، نفس المرسوم السابق.

كما سبق القول فإنه مجرد إعلان الظروف الاستثنائية تتوسع وتتضخم صلاحيات واختصاصات السلطة التنفيذية على حساب باقي السلطات، حيث تنكمش و تتقلص سلطات هذه الأخير، بقدر ما تتوسع سلطات الأولى، وقد يصل الأمر إلى التجميد النهائي لكل السلطات العامة وتعليق العمل بالدستور، واختزال السلطة العامة بكل أشكالها في شخص رئيس الجمهورية، ويكون ذلك في حالة الحرب كما تقضي بذلك كل التشريعات المقارنة، إلا أنه يمكن تصنيف هذه الصلاحيات الاستثنائية التي تؤول للسلطة التنفيذية إلى نوعين اثنين:

- ✓ صلاحيات ذات طابع تنفيذي، ومضمونها التوسيع في الصلاحيات الأصلية فقط.
- ✓ صلاحيات طارئة ممتازة، هي في الأصل من اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية.

الفرع الأول: توسيع الصلاحيات التنفيذية في إطار مشروعية استثنائية:

من الثابت في كل الأنظمة المقارنة أن السلطة التنفيذية تمارس في ظل الظروف الاستثنائية سلطات تنظيمية استثنائية واسعة تتناسب وواجبها في اتخاذ كل التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام وحماية الممتلكات و الأموال العمومية وتأمين السير العادي للحياة العامة للبلاد.

و تمارس هذه السلطات في ظل مشروعية استثنائية تمكنها من مواجهة هذه الظروف الخاصة، حيث تعطى حرية واسعة في تقدير ما يجب اتخاذه من تدابير وإجراءات، وهذه المشروعية الاستثنائية لا تعني إلغاء مبدأ المشروعية بشكل نهائي، ولكن توسع من نطاقه وتدخل بعض المرونة على معايير و ضوابطه المعمول بها في الظروف العادية، سواء كان ذلك في مجال أعمال البوليس الإداري، أو الأعمال التي تهدف إلى تحقيق سير المرافق العامة، ومهما كان الشكل الذي تتخذه هذه الأعمال سواء كانت قرارات تنظيمية أو فردية أو أعمال مادية⁽¹⁾.

(1) - محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، مطبعة التوني، الإسكندرية، 1993، ص ص 105 - 106.

ويختلف مدى التوسع في هذه المشروعات الاستثنائية من حالة استثنائية إلى أخرى حسب درجة خطورتها ومساسها بالنظام العام، حيث تعتبر حالة الحرب أشد هذه الحالات وأكثرها تهديدا للنظام العام وهنا يتم التوسع في مبدأ المشروعات إلى أبعد حد ممكن⁽¹⁾، حتى أن بعض الفقهاء يصفها بحالة الحكم المطلق المؤقت.

ومصدر هذه المشروعات الاستثنائية في كل الأحوال هي النصوص القانونية المنظمة لهذه الحالات، سواء كانت على شكل نصوص دستورية أو تشريعات عادية، وإلى جانب ذلك يقف القضاء الإداري مفسرا ومكملا لدور المشرع حيث يتدارك ما يشوب هذه النصوص من نقص أو قصور، والقاضي الإداري هنا حين يقوم بهذا الدور، إنما يستعمل اختصاصه القانوني باعتباره مصدرا تفسيريا للقانون، ملتزما بالبحث عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع المطروح، ولو لم يقررها نص قائم، من هنا يقسم البعض نظرية الظروف الاستثنائية إلى نظرية الظروف الاستثنائية التشريعية، والظروف الاستثنائية القضائية⁽²⁾.

وقد سلك مجلس الدولة في كل من فرنسا ومصر في أحكامه الخاصة بالظروف الاستثنائية، منهج التفسير الواسع لنصوص القوانين المنظمة لهذه الظروف، ليمد نطاق السلطات الإدارية على نحو لا يجيزه التفسير الحرفي لهذه النصوص، وتارة أخرى لجأ إلى حد الترخيص للإدارة بأن تخالف النصوص التشريعية السارية، وتمارس اختصاصات جديدة غير منصوص عليها في هذه التشريعات⁽³⁾.

(1) ويمكن أن نرتب هذا التوسع تدريجيا حسب درجة خطورة وشدة كل حالة، كما يلي:

حالة الطوارئ - حالة الحصار - حالة الحرب، وهو ما استقر عليه الفقه الفرنسي، وحاول البعض تطبيقه على نظام الظروف الاستثنائية في النظام الجزائري، انظر هذا في:

- د-مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 31 وما بعدها.

- د-سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 267 وما بعدها.

(2) - طعيمة الجرف، مبدأ المشروعات وضوابط خضوع الدولة للقانون، جامعة القاهرة، سنة 1963، ص ص 175 - 176.

(3) - عبد الحميد أبو زيد، طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعات، دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية 1988، ص ص 204 -

وتتمثل مظاهر هذه المشروعية الاستثنائية من خلال التطبيقات المختلفة في الأنظمة المقارنة في: توسيع مشروعية القرارات الإدارية من حيث أركان: الاختصاص و الشكل و المحل، فالقرار الذي يخرج عن حدود اختصاص مصدره أو الذي لا يراعي في إصداره الشكل المطلوب، أو الذي يخالف القوانين و اللوائح، يمكن أن يعتبر مشروعاً إذا توافرت الظروف الاستثنائية التي تبرر ما به من عيب، وبالتالي لا تقبل دعوى الإلغاء أو التعويض لمخالفة قواعد الاختصاص أو الشكل أو المحل على النحو السابق. أما ركني السبب و الغاية فإنه لا يمكن التجاوز عما يلحقهما من مخالفة إلا في حدود جد ضيقة، حيث أنه من أهم مظاهر توسيع الصلاحيات الإدارية للسلطة التنفيذية أثناء الظروف الاستثنائية هو التجاوز عن مخالفة قواعد الاختصاص و الشكل بوجه خاص.

وبالنسبة لمخالفة قواعد الاختصاص تظهر بوجه خاص في: - توسيع اختصاصات سلطات البوليس سواء باشرتها السلطات العسكرية أو المدنية، - نقل اختصاص إحدى الإدارات إلى إدارة أخرى ليست مختصة سواء وجد نص قانوني يبيح ذلك أو لم يوجد. - وصلاحيات الإدارة في مباشرة صلاحيات تختص بها أصلاً السلطان التشريعية و القضائية وذلك في بعض الحالات الخاصة. أما مخالفة قواعد الشكل فتظهر بوجه خاص في: - جواز مخالفة الإدارة للقانون في إتباع الإجراءات الشكلية، ووقف الضمانات و الشكليات التي ينص عليها القانون واتخاذ إجراءات مغايرة تكون قل ضماناً للحقوق و الحريات الفردية ودون أن يعاب عملها هنا بعبء مخالفة الشكل من الناحية القانونية⁽¹⁾.

وبالنسبة لمحل القرار الإداري و المتمثل في الأثر القانوني المباشر الذي يحدثه القرار، فإنه وان كان في الظروف العادية يشترط أن يكون هذا المحل غير مخالف للقانون الذي يستند إليه و الأعلى منه درجة، وفقاً لمبدأ تدرج القاعدة القانونية، فإنه في ظل الظروف الاستثنائية يسمح للإدارة أن تتخذ إجراءات مخالفة للقوانين السارية إذا كان ذلك ضرورياً للمحافظة على الأمن والنظام العام وسير المرافق العامة⁽²⁾.

(1) - عبد الفتاح ساير داير، المرجع السابق، ص ص 126 - 128.

(2) - أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 214.

وعلى هذا النحو سار مجلس الدولة الفرنسي في كثير من أحكامه المتعلقة بنشاط الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية⁽¹⁾.

ويتمثل الوجه الآخر لهذه المشروعية الاستثنائية في تخفيف معايير انعقاد المسؤولية الإدارية في ظل الظروف الاستثنائية، فقد ذهب القضاء الإداري في الأنظمة المقارنة إلى أن انعقاد مسؤولية الإدارة في الظروف الاستثنائية ينحصر ويضيق كثيرا عما هو عليه الحال في الظروف العادية، فنجد أن القضاء الإداري الفرنسي و المصري قد أخذ بمسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في الكثير من أحكامه في هذا الشأن، واشترط أن يقاس الخطأ في ظل الظروف الاستثنائية بمعيار آخر ويوزن بميزان مغاير لذلك الذي يوزن به في الظروف العادية، فيستوجب القضاء فيه درجة أكبر من الجسامة و الخطورة، وهذا أمر طبيعي إذ لا يتطلب من الإدارة في مثل هذه الظروف الخطيرة ما يتطلب منها في الظروف العادية من الحيطة و الدقة و الحذر، وذلك حتى لا يفلت زمام الأمور من يدها، فما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون إجراء مباحا في أحوال الضرورة و الخطر، وتتدرج المسؤولية على هذا الأساس، فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائيا جسيما يرقى إلى مرتبة التعسف المتعمد المصاحب لسوء القصد، إذ لا يسوغ أن تقوم الخشية من المسؤولية عائقا للسلطة العامة عن القيام بمهمتها في إقرار الأمن و استتباب السكينة و المحافظة على الأرواح و الأموال⁽²⁾.

وفضلا عن هذا، اخذ القضاء الإداري الفرنسي بأساس المخاطر أو تحمل التبعية لعقد مسؤولية الإدارة، حيث لاحظ أن تشدده في التسليم بمسؤولية الإدارة في الظروف الاستثنائية يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، في حين لم يساير القضاء الإداري المصري هذا الاتجاه وقرر عدم مسؤولية سلطة الطوارئ على قراراتها السلمية المستندة إلى قانون الطوارئ طالما لم يتوفر الخطأ في جانبها.

(1) انظر مضمون هذه القضايا وتواريخها ومصادرها في :

- عبد الفتاح ساير داير، المرجع السابق، ص ص 126 - 130.

- احمد مدحت علي، المرجع السابق، ص ص 208 - 217.

(2) - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 1995، ص ص 52 - 53.

- أحمد جاد منصور، الحماية القضائية لحقوق الإنسان، دار أبو المجد للطباعة طبعة 1997، ص ص 593 - 596.

وبالتالي لا مسؤولية على أساس المخاطر إلا ما كان بنص تشريعي خاص⁽¹⁾.

أما القضاء الجزائري فمن الصعب أن نضبط اتجاهه في هذه المسألة، وذلك لندرة اجتهادات الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا ولحدثة تأسيس مجلس الدولة وعدم استقرار ونضج تجربة القضاء الإداري في النظام الجزائري، ولكن ورغم هذا يمكننا أن نسجل تأثر نظام المسؤولية الإدارية في القضاء الجزائري في عدة جوانب بقواعد المسؤولية الإدارية في القضاء الفرنسي. ويرجع هذا التأثير أساسا إلى :

- ✓ تطور قواعد المسؤولية الإدارية في النظام القانوني الفرنسي خاصة في مجال التقنيات المستعملة من طرف القاضي لتحقيق الموازنة بين ضمان تعويض الضحايا و الحفاظ على المال العمومي من جهة أخرى.
- ✓ وكذا تشابه الجهتين القضائيتين من حيث سيرهما في النظامين الجزائري و الفرنسي⁽²⁾.

كما نسجل أيضا اعتماد القضاء الإداري الجزائري على أساس الخطأ وكذلك على أساس المخاطر في عقد مسؤولية الإدارة في ظل الظروف العادية⁽³⁾.

الفرع الثاني: مزاحمة السلطتين التشريعية و القضائية في صلاحيتهما:

تعترف جل الأنظمة المقارنة لرئيس الجمهورية بممارسة صلاحية التشريع في ظل الظروف الاستثنائية، وهو ما يسمى بتشريعات الضرورة⁽⁴⁾.

(1) انظر: أحمد جاد منصور، الحماية القضائية لحقوق الإنسان، دار أبو المجد للطباعة طبعة 1997 ص 595 - 596.

(2) - رشيد خلوفي، قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1995، ص 5 - 6.

(3) أنظر في تفاصيل تأسيس المسؤولية الإدارية في الظروف العادية في النظام الجزائري :

- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص، 7 وما بعدها.

- أحمد محيو، المنازعات الإدارية - ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد- ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994، ص 213

وما بعدها.

(4) من الأنظمة التي لا تعترف بمثل هذه الصلاحية الاستثنائية النظام الانجليزي، حيث لا يملك التاج (الملكة) إصدار قرارات لها قوة القانون حتى في الظروف الاستثنائية، لكن تستطيع الحكومة إصدار مثل هذه القرارات بعد موافقة البرلمان على

وذلك لكونه الجهة الأمكن على ملاء الفراغ في مثل هذه الحالات، وذلك أنه كثيرا ما يتطلب الأمر هنا تدخلا سريعا لإصدار تشريعات تواجه بها الأمور الطارئة المستعجلة التي لا يستطيع البرلمان بحكم طبيعة وإجراءات عمله أن يقوم بها بنفس الطريقة السريعة والحازمة التي تعمل بها السلطة التنفيذية.

وتختلف الأنظمة الدستورية المقارنة في تنظيم هذه الصلاحية الاستثنائية سواء من حيث تكييف طبيعة هذه التشريعات ومدى خضوعها للرقابة⁽¹⁾.

وفي الدستور الفرنسي لعام 1958 نجد أساس هذه الصلاحية في نص المادة (16) منه، حيث يجمع الفقه الفرنسي على أن المادة (16) تعتبر بمثابة ترخيص دستوري يجيز لرئيس الجمهورية مباشرة سلطات المشرع، وهذا ما أقره كذلك مجلس الدولة الفرنسي في قضائه⁽²⁾.

أما في النظام المصري فإن أساس هذه الصلاحية هو المادتان 147 و 74 من دستور 1971، حيث تقضي المادة 147 بشكل صريح بأن رئيس الجمهورية له صلاحية إصدار القرارات التي لها قوة القانون، وذلك في حالة غياب مجلس الشعب وقيام حالة استثنائية (ضرورة) مستعجلة، وفقا لشروط وإجراءات محددة بينما المادة 74 توحى ضمنا بوجود هذه الصلاحية، حيث للرئيس في حالة قيام الخطر الذي يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو

ذلك (عن طريق التفويض)، وكذلك نجد الدستور الأمريكي لا ينص صراحة على مثل هذه الصلاحية وان مارسها الرئيس الأمريكي فعليا في كثير من المناسبات، ولاقت قبولا من الفقه والقضاء الأمريكيين، انظر تفاصيل أكثر في :
- عمر حلمي فهمي، المرجع السابق، ص ص 267- 272 و ص ص 291 - 305.
(1) أنظر في مقارنة الدساتير العربية حول صلاحية رئيس الجمهورية في إصدار القرارات التي لها قوة القانون:
- قائد محمد طربوش، السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، الطبعة الأولى، 1996 ص ص 300 - 318.
(2) أنظر في هذا الخصوص :

- LAMARQUE Jean, Légalité constitutionnelle et contrôle juridictionnel des actes pris en vertu de l'article 16, S.J, 1962 N° 1711page78.

- عمر حلمي فهمي ، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي و البرلماني،دراسة مقارنة،دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ص 334.

يعطل مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، صلاحية اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لمواجهة هذا الخطر.

وتشمل هذه الإجراءات حسب ما ذهب إليه الفقه وأكده القضاء القرارات التي لها قوة القانون والقرارات الإدارية. علما أن هذه المادة مستوحاة من نص المادة 16 من الدستور كما يذهب إلى ذلك معظم الفقه المصري⁽¹⁾.

أما في النظام الجزائري فإن الوضع يختلف عما هو عليه في النظامين الفرنسي والمصري، حيث نجد أن لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر في الظروف العادية والاستثنائية على السواء⁽²⁾، وهو ما تقرره المادة 124 من تعديل 1996 والمادة 142 من دستور 2016، ويشترط في الأوامر التشريعية العادية حسب الفقرتين 2-3 أن تعرض الأوامر المتخذة من طرف الرئيس الجمهورية على البرلمان في أول دورة لاحقة له ليقرر ما يراه بشأنها، حيث له سلطة إبقائها أو إلغائها⁽³⁾.

أما الأوامر التشريعية الاستثنائية حسب الفقرة 4 من المادة 142 فإنها تمارس في إطار المادة 107 من تعديل 2016 والمتعلقة بالحالة الاستثنائية، فيكون لرئيس الجمهورية بموجب

(1) أنظر في هذا الخصوص:

- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، (ب،م،ن) طبعة 1988، ص ص 476-477.
- مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري فقها وقضاء، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية، الطبعة (09) 1996، ص ص 477 إلى 453.

(2) إن كان هذا الحكم يجعل رئيس الجمهورية مشرعا أصليا إلى جانب البرلمان في الظروف العادية، وهو أمر غريب نوعا ما في النظام الدستوري الجزائري مقارنة مع الأنظمة العربية في شأن سلطة رئيس الجمهورية في إصدار القرارات المؤقتة التي لها قوة القانون في:

- قائد محمد طربوش، المرجع السابق، ص، 300 وما بعدها.

(3) وأصل هذه المادة هو المادة (153) من دستور 1976 التي كانت تعطي لرئيس الجمهورية سلطة إصدار مثل هذه القرارات فيما دورتي البرلمان فقط، ودون النص صراحة على مصير القرارات التي لا يوافق عليها البرلمان عند عرضها عليه في أول دورة له. وقد ألغيت هذه المادة في دستور 1989 وأعادها المؤسس الدستوري في دستور 1996 مع بعض التعديلات والإضافات. أنظر في التعليق على المادة في دستور 1976.

- سعيد بوشعير، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المجلة الجزائرية للدراسات القانونية لسنة 1988 عدد 01، ص: 353 وما بعدها.

هاتين المادتين 107 ، 142 أن يتخذ الأوامر التشريعية بدون أن يتقيد بالشروط الخاصة التي تخضع لها هذه الأوامر في الظروف العادية متى كانت البلاد مهددة بخطر دائم على استقلالها وسلامة ترابها ومؤسساتها الدستورية.

وبهذا النص الصريح يوضح حد للنقاشات التي أثيرت حول مدى قدرة وصلاحيات رئيس الجمهورية في اتخاذ إجراءات أو أوامر ذات طبيعة تشريعية في إطار تطبيق نظام الحالة الاستثنائية وفقا لدستوري 1976 و 1989⁽¹⁾.

هذا بالنسبة لصلاحيات التشريع الاستثنائي أما الصلاحيات ذات الطابع القضائي التي تمارسها السلطة التنفيذية في ظل هذه الظروف فهي تختلف من نظام لآخر، ولكن يمكن إجمال هذه الصلاحيات -وفقا لما جرى به العمل في جل النظم المقارنة- فيما يلي:

- ✓ إعطاء الحق لسلطة الطوارئ في إصدار القرارات التي يتم بموجبها التضييق في بعض الحريات الشخصية، والتي لا تصدر في ظل الظروف العادية إلا من الجهات القضائية المختصة⁽²⁾، وذلك مثل قرار تفتيش المنازل ليلا ونهارا وبدون التقيد بوقت معين لممارسة هذا الإجراء، وقرار الاعتقال ووضع الأشخاص في مراكز أمن خاصة،... إلخ.
- ✓ إصدار قرارات بالحجز أو التعليق أو المصادرة ضد الصحف والنشرات و المطبوعات، وكافة وسائل الدعاية و التعبير، مما لا يجوز إلا بموجب قرارات قضائية في الظروف العادية⁽³⁾.

(1) أنظر مناقشة صلاحيات رئيس الجمهورية بموجب المادة 120 من دستور 1976.

- CHAOUTI (S). ETIEN (B). op-cit, p: 711 et s
 - DUBOIS jean Michel. ETIEN Robert. L'influence de la constitution française de 1958 sur la constitution Algérienne de 1976 R-A1978N^ p: 502-503.
 - BEN ARFA Abdelaziz : Les circonstances exceptionnels dans la constitution du 22 Novembre 1976 mémoire de magister, institut de droit –Alger 1979 p: 96 à 98 et p: 102-10.

(2) وتتص الدساتير على أن هذا الإجراءات لا تكون إلا بمقتضى أمر قضائي، مثال هذا في الدستور الجزائري 1996 المادة

(40) التي تنص على أن التفتيش لا يكون إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة.

(3) تنص المادة (38) من الدستور الجزائري لعام 1996 على أنه لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أية وسيلة أخرى

من وسائل التبليغ و الإعلام إلا بمقتضى أمر قضائي.

✓ وهناك الصلاحيات التي تدخل في إطار العمل القضائي البحت: كقرارات إحالة بعض القضايا إلى جهات قضائية خاصة للفصل فيها كمحاكم الطوارئ التي تسمى محاكم السلطة التنفيذية⁽¹⁾، أو المحاكم العسكرية، تحويل الاختصاص القضائي في النظر في بعض الجرائم من جهة قضائية عادية إلى أخرى، على خلاف ما هو عليه الأمر في الظروف العادية، وكذلك حق التصديق على بعض القرارات و الأحكام القضائية الصادرة من محاكم الخاصة، مع سلطة تخفيف العقوبة المتضمنة في هذه الأحكام أو إلغائها⁽²⁾.

و قد تضمنت المراسيم المتعلقة بحالتي الحصار و الطوارئ في النظام الجزائري بعضا من هذه الصلاحيات :

- فبالنسبة للمرسوم الرئاسي المتعلق بحالة الحصار 91-196 نجده يعطي للسلطة العسكرية صلاحية اتخاذ إجراءات الاعتقال الإداري و الإخضاع للإقامة الجبرية ضد كل شخص راشد يمارس نشاط خطيرا على النظام العام (المادة 04 من المرسوم). وكذلك سلطة إجراء التفتيش ليلا ونهارا بموجب تعليمات كتابية صادرة عن السلطة العسكرية المختصة (المادة 07 من المرسوم).

- وبالنسبة للمرسوم الرئاسي المتعلق بحالة الطوارئ 92-44 فهو الآخر ينص على نفس الإجراءات و التدابير التي جاءت في مرسوم حالة الحصار، ولكن تمارسها في هذه الحالة السلطات المدنية المختصة وفقا للمواد (05، 06، 07) من المرسوم.

(1) وقد جاء قانون مكافحة الإرهاب و التخريب -المشار إليه سابقا- بفكرة المحاكم الخاصة التي يطبق أمامها نظام تقاضي خاص يوقف الكثير من الضمانات القانونية التي اقرها قانون الإجراءات الجزائية للأفراد، ويسمح للسلطة التنفيذية من جهة أخرى بالتدخل في العمل القضائي، مما يجعل هذه المحاكم توصف بحق بمحاكم السلطة التنفيذية. انظر المرسوم التشريعي 92-03 المعدل و المتمم بالمرسوم التشريعي 93-05 الصادر في 19/04/1993.

(2) أنظر في هذه الصلاحيات في النظام المصري :

- عثمان حسين عبد الله، دراسة وجيزة في حالة الطوارئ، مجلة المحاماة، السنة 70 العددان 5 و 6 جوان ص 130 وما بعدها.

- بكر القباني، المرجع السابق، ص 34 وما بعدها.

كما أن السلطات الواسعة التي تؤول لرئيس الجمهورية بموجب المادة 93 من دستور 1996، و المادة 107 من تعديل 2016 يمكن أن تتضمن حتى الصلاحيات القضائية إذا تطلب الأمر، طالما أن نص المادة جاء مطلقا خال من أي استثناء أو تقييد، عدا اشتراط أن يكون هدف وغاية الإجراءات الاستثنائية التي يتخذها الرئيس في هذه الحالة هو المحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية⁽¹⁾.

وأخيرا وبناء على ما سبق تناوله في هذا الفصل، نخلص إلى أن نظام الظروف الاستثنائية نظام عريق في النظم الدستورية المقارنة، أملت له الضرورات العملية، فأسس له القضاء و الفقه نظريا، وكرسه المشرع قانونيا، فأصبح ظاهرة تتميز بها الدساتير الحديثة.

ومن جهة أخرى فهو نظام خطير على نظام الحريات و الحقوق و على المشروعية القانونية بصفة عامة، فهو يقوي السلطة التنفيذية على حساب باقي السلطات العامة، إن لم نقل يختزل السلطة العامة كلها في هذه السلطة.

ومن جهة أخرى فإن آثار الظروف الاستثنائية لا تتعلق بالسلطة التنفيذية فقط بل تتعداها إلى المؤسسات الدستورية الأخرى وهو ما سوف نحاول التعرض إليه من خلال الفصل الثاني.

(1) وهذا ما ذهب إليه الأستاذ "طاهر طالب" في تعليقه على المادة (120) من دستور 1976 و التي تقابل المادة (93) من دستور 1996 وذلك في رسالته للدكتوراه المعنونة بـ:

"Le président de la république secrétaire général du F.L.N" , 1985

الفصل الثاني

آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية
الأخرى

الفصل الثاني

آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية الأخرى

لقد كرس الفقه الدستوري مبدأ الفصل بين السلطات كطريقة عملية غايتها الحيلولة دون تعدي سلطة على وظائف سلطة أخرى إلا أن الظروف الاستثنائية لها تأثير خطير على هذا المبدأ ولمعالجة تلك الظروف على السير العادي لباقي المؤسسات الدستورية ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: آثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة التشريعية.

✓ **المبحث الثاني: آثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة القضائية وعمل المؤسسات الاستشارية.**

المبحث الأول

آثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة التشريعية

إن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يقتضي أن يكون البرلمان وحده صاحب السلطة التشريعية، وبمقتضى هذه السلطة يتولى سن القوانين حيث نص المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 98 من دستور 1996 على أنه: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وله السيادة في إعداد القوانين والتصويت عليه"⁽¹⁾، إلا أن التطور الذي عرفته المجتمعات دفع إلى التخفيف من حدة ذلك المبدأ، عن طريق السماح للسلطة التنفيذية بالقيام بالوظيفة التشريعية استثناء، ولمعرفة مدى تأثير الظروف الاستثنائية على السير العادي للبرلمان ارتأينا أن نعالج هذا المبحث في مطلبين.

المطلب الأول

الدور الاستشاري و الرقابي للهيئة التشريعية

للسلطة التشريعية دور استشاري ورقابي هام قبل وأثناء وبعد تقرير قيام الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول: الدور الاستشاري للهيئة التشريعية :

لقد اشترط المؤسس الدستوري الجزائري استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة قبل إقرار حالات الطوارئ، أو الحصار، والحالة الاستثنائية، والتعبئة العامة، والحرب ولا شك في أهمية الرأي الذي يبديه رئيسا غرفتي البرلمان، بالنظر إلى المكانة التي يحتلها كل منهما في هرم الدولة، فرئيس المجلس الشعبي الوطني هو رئيس للمجلس النيابي المنتخب أعضاؤه كلية من الشعب مباشرة، ورئيس مجلس الأمة هو الشخصية الثانية في الدولة بعد رئيس الجمهورية، فهو الذي يحل محله إذا ما اثبت المجلس الدستوري استحالة استمرار

(1) المادة 98 من دستور 1996.

الفصل الثاني: آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية الأخرى

الرئيس في القيام بمهامه، بسبب إصابته بمرض خطير ومزمن، وكذلك في حلة شغور منصب الرئاسة سواء لاستقالة الرئيس أو وفاته⁽¹⁾.

غير أنه من الملاحظ أن المؤسس الدستوري لم يلزم رئيس الجمهورية بأخذ الرأي، وبالتالي فإن الاستشارة هنا واجبة من حيث طلبها، وليست إلزامية من حيث تطبيقها، فتبقى مجرد رأي يستعين به رئيس الجمهورية للإحاطة بمجريات الأمور داخل الدولة، باعتبار البرلمان (ممثل الشعب) هو الأدرى بحقوق وحرريات المواطن، المنتهكة ومن الفقهاء من يرجع سبب وجوب الاستشارة كإجراء إلزامي، قصد إعلام البرلمان باتخاذ الإجراءات الاستشارية⁽²⁾.

كما يمكن للبرلمان أيضا أن يلعب دور المستشار القانوني لرئيس الجمهورية أثناء الظروف الاستثنائية فيما يتعلق بتقديم الاقتراحات والآراء، وفي بعض الأحيان يقوم بوضع تقارير لموضوع معين (من قبل اللجان المختصة)، خاصة وأن المؤسس الدستوري منح لرئيس الجمهورية أثناء هذه المرحلة حق التشريع بأوامر، أو مراسم تشريعية لها قوة القانون، ومن أمثلة ذلك ما نجده بعد إعلان حالة طوارئ، وإنشاء المجلس الاستشاري (برلمان المرحلة الانتقالية الأولى) بمداولة المجلس الأعلى للدولة التي تنص على أنه: "يعطي المجلس الاستشاري الوطني الذي يرجع إليه المجلس الأعلى للدولة، رأيه في مشاريع المراسيم ذات الطابع التشريعي التي تعرض عليه"⁽³⁾، ولتمكين رئيس الجمهورية من الرجوع إلى البرلمان في أي وقت، قصد استشارته، واخذ رأيه في بعض المسائل المهمة أو الخطيرة والمستعجلة في نفس الوقت، أوجب المؤسس الدستوري في حالة الحرب أو الحالة الاستثنائية، اجتماع البرلمان قانونا طيلة تلك الحالة، فيجتمع بقوة القانون ليمارس صلاحيات التي تنتاسب وتلك الظروف⁽⁴⁾.

(1) المادة 88 من دستور 1996.

(2) الدكتور: سعيد بوشعير: المرجع السابق، ص: 175-177.

(3) مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 92-02 المؤرخة في: 14 افريل 1992 والمتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي.

(4) تتص كلا من المواد: 4/93 و 2/95 من الدستور 1996 على ما يلي: "...يجتمع البرلمان وجوبا...".

الفرع الثاني: الدور الرقابي للهيئة التشريعية أثناء الظروف الاستثنائية:

إن الرقابة البرلمانية هي رقابة سياسية بالدرجة الأولى فالسلطة التشريعية تراقب أعمال السلطة التنفيذية السياسية و الإدارية، وتسهر على متابعة مدى نجاحها في تحقيق أهدافها بكفاءة وفاعلية ،لضمان عدم انحرافها وتسلطها وقيامها بالعمل وفق أهداف السياسة العامة للدولة⁽¹⁾.

فقد نصت المادة 105 من دستور 2016 على أنه: "لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا..." ، هذا فضلا على أن المادة 104 تشترط أن يكون تطبيق المواد من 105 إلى 109 وهي المواد المنظمة لكل الحالات الاستثنائية، مرهونا بالموافقة الصريحة للبرلمان وذلك أثناء الفترتين الخمسة والأربعين (45) والسنتين (60) يوما التين نصت عليهما المادة 102، وبناء على ما سبق فممارسة البرلمان لاختصاصه الرقابي في ظل حالة الطوارئ والحصار، هو أمر يفرضه دوره في متابعة الأوضاع عن قرب وباستمرار وله في هذا الشأن استعمال كافة الوسائل والطرق التي أعطاها له الدستور، لممارسة رقابته على السلطة التنفيذية.

وتتمثل هذه الطرق و الوسائل في الدستور الجزائري فيما يلي:

أولاً: الوسائل التي تمكن البرلمان من التأثير والضغط على الحكومة:

وهي السؤال سواء كان كتابيا أو شفويا، والذي يمكن أن يوجهه احد أعضاء البرلمان إلى عضو في الحكومة طبقا للمادة 134-152 من دستور 1996 و2016 والاستجواب الذي يمكن بواسطته لأعضاء البرلمان أن يستجوبوا الحكومة في إحدى قضايا الساعة (المادة 133 من دستور 1996⁽²⁾ وحق إجراء التحقيق الذي يمكن كل غرفة من البرلمان في إطار اختصاصاتها، أن تنشئ في أي وقت لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة المادة 180 من دستور 2016، والملاحظ أن الدستور الجزائري قد أهمل توضيح العلاقة بين

(1) نواف كنعان: الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة العامة، مجلة الدراسات (الأردنية) - المجلد 22، العدد 2، 1995 ص 764.

(2) -بوكرا إدريس - أحمد وافي - المرجع السابق ص: 298 إلى 303.

البرلمان والإدارة العامة، واقتصر على تحديد العلاقة بين البرلمان والحكومة فقط، وهذا يعني عدم مسؤولية الإدارة أمام البرلمان إلا من خلال وساطة الحكومة، أي بصفة غير مباشرة، وذلك لكون الإدارة خاضعة للسلطة السلمية لرئيس الحكومة، وهو مكلف بالسهر على حسن سيرها وفقا للمادة 85 من دستور 1996⁽¹⁾.

ويكون ذلك بطريقتين هما:

أ- التصويت على لائحة ملتصق الرقابة: تمثل هذه الطريقة طبقا للمادة 153 من دستور 2016 أخطر إجراء يملكه البرلمان في مواجهة الحكومة وذلك بحكم مسؤوليتها السياسية عن تنفيذ برنامجها أمامه، حيث يمكن أن تسفر لائحة ملتصق الرقابة عن سقوط الحكومة، ويشترط لتقديم ملتصق الرقابة للتصويت عليه أن يوقعه سبع (7/1) عدد النواب على الأقل.

ب- كما يمكن تحريك المسؤولية السياسية للحكومة أيضا عندما يطلب الوزير الأول من المجلس الشعبي الوطني تصويتا بالثقة في بعض الحالات، ويجبر الوزير الأول على تقديم استقالة حكومة في حالة عدم الموافقة على لائحة الثقة من طرف النواب (المادة 98 من دستور 2016).

وبالإضافة إلى ما سبق فإن البرلمان يجتمع وجوبا إثر إعلان حالتي الحرب والحالة الاستثنائية، إلا أنه من الملاحظ أن انعقاد البرلمان بقوة القانون وإن كان من الصعب أن يسمح له بالمراقبة الصارمة التي تجعله معقبا على قرارات رئيس الجمهورية التي يتخذها في ظل الحالة الاستثنائية أو حالة الحرب بتعديلها أو إلغائها⁽²⁾. إلا أن دوره هنا يمكنه من متابعة الأوضاع عن قرب وباستمرار، للإطلاع على الإجراءات المتخذة من طرف رئيس الجمهورية،

(1) - بشير بلس شوش: << العلاقة بين الحكومة و الإدارة في القانون الدستوري، مجلة الإدارة لسنة 2000، المجلد 10، العدد 1، ص 195.

(2) إن تشريعات الضرورة التي يصدرها رئيس الجمهورية في ظل المادة 93 لا نخضع لرقابة البرلمان وفقا لما جاء في نص المادة 124 من دستور 1996.

ومساعدته في إدارة الأزمة التي تقتضي تكاتف السلطات الدستورية لتجاوزها، فلا يمكن أن تكون البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع والنواب في عطلة⁽¹⁾.

وخلاصة ما سبق في شأن الرقابة البرلمانية على السلطة التنفيذية في ممارسة السلطات الاستثنائية:

أن هناك رقابة واسعة في ظل حالي الحصار والطوارئ، سواء فيما يخص تمديد العمل بهاتين الحالتين أو إعلانهما في بعض الحالات الخاصة المادة 90 من الدستور، وهناك الرقابة المحدودة والضيقة في ظل حالي الحرب والحالة الاستثنائية خاصة مع عدم مسؤولية رئيس الجمهورية أمام البرلمان⁽²⁾، فهي ذات فعالية محدودة وضعيفة، وعلّة ذلك أن الرقابة البرلمانية رقابة سياسية محضة، والبرلمان هنا بكونه جهازا سياسيا يهتم في الغالب بالجانب السياسي والعملية اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية في هذه الظروف، وليس بمشروعيتها، فهي رقابة ملائمة أكثر منها رقابة مشروعية، ثم إن جوهرها ليس إلا مناقشة وجدل و مشاورات سياسية بحتة قد تنتهي باستقالة الحكومة، أو بشكر الحكومة على حسن مواجهتها للظروف الاستثنائية، كما أن هناك عقبات واقعية تحول دون فعالية هذه الرقابة، تتمثل في الاعتبارات الحزبية التي تطغى على مواقف النواب، ومن هنا تضمن الحكومة المشكلة من حزب الأغلبية ولاء البرلمان ورضاه عن تصرفاتها، وعلى هذا الأساس يقول "كاريه دي ملبرغ": "لا يمكن أن نترك الرقابة على سلطات الضرورة لضمير النواب فحسب...".

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

المطلب الثاني

التراجع الوظيفي للسلطة التشريعية

(1) BENARFA ADELAZIZ: La circonstance exceptionnelle dans la constitution du 22/11/1976, mémoire de magister, institut de droit-Alger1979

(2) -جمال الدين سامي: (الرقابة على أعمال الإدارة - القضاء الإداري) منشأة المعارف - الإسكندرية - طبعة. ص: 154 -

إن التراجع الوظيفي للسلطة التشريعية أملت الظروف والاتجاه الحديث الداعي لتقوية السلطة التنفيذية وتقوية مركز رئيس الجمهورية ومزاحمة السلطة التنفيذية لصلاحيات واختصاصات السلطة التشريعية أدى إلى إيجاد تقنية التشريع بالأوامر كسبيل وحيد وكبديل للتشريع في ظل حالات استثنائية وأزمات داخلية تمس وتهدد كيان الدولة كالمرحلة الانتقالية في الجزائر 1992-1995

ستناول في هذا المطلب فرعين إثنين هما:

✓ الفرع الأول: التشريع بالأوامر.

✓ الفرع الثاني: الوظيفة التشريعية خلال المرحلة الانتقالية من سنة 1992 إلى سنة 1995.

الفرع الأول: التشريع بالأوامر.

تمارس السلطة التنفيذية صلاحية التشريع الاستثنائي الذي يختص به رئيس الجمهورية عن طريق إصداره للقرارات بقوانين، أو ما يسمى بتشريعات الضرورة التي تصدرها السلطة التنفيذية بمناسبة ممارسة صلاحيتها الاستثنائية في المجال التنظيمي: وسلطة التشريع الاستثنائي تجد أساسها الدستوري في المادة 93 من دستور 1996 التي تحيل إليها المادة 124 والمادة 107 من تعديل 2016 التي تحيل إلى المادة 142 منه، حيث تعطي لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع أثناء تطبيق وإعمال نظام الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 107، ويمكن أن تفهم هذه الصلاحية بشكل ضمني في إطار المادة 110 من دستور 2016 والتي تقابلها المادتان 127 و 90 و 96 من دستوري 1976 و 1989 و 1996 على الترتيب حيث تنص بشكل صريح على أن رئيس الجمهورية يتولى جميع السلطات ويوقف العمل بالدستور طيلة مدة الحرب.

الفرع الثاني: الوظيفة التشريعية خلال المرحلة الإنتقالية من سنة 1992 إلى سنة 1995.

قد عرفت الجزائر تراجعا وظيفيا لدور البرلمان خلال المرحلة الانتقالية من 1992 إلى 1995 والتي صادفت تطبيق حالتها الحصار والطوارئ كتجربة صعبة عاشتها الدولة الجزائرية

في الآونة الأخيرة لوجود فراغ مؤسساتي مزدوج بشغور رئاسة الجمهورية وحل البرلمان⁽¹⁾ من جهة ومن جهة ثانية سد هذا الفراغ بإحداث هيئات غير دستورية تقوم مقام تلك المؤسساتين⁽²⁾.

فبتاريخ 11 جانفي 1992 أعلن رئيس الجمهورية عن استقالته بعد حل المجلس الشعبي الوطني بتاريخ 4 جانفي 1992، وبذلك اقترن شغور منصب رئاسة الجمهورية من طريق الاستقالة بشغور المجلس الشعبية الوطني بسبب حله، فأحدث فراغا دستوريا لم تنص عليه المادة 84 من دستور 1989، والتي تضمنت حالة وحيدة وهي اقتران وفاة رئيس الجمهورية بحل المجلس الشعبي الوطني، وبعد ذلك تم إنشاء مؤسسة شبه تشريعية سميت بالمجلس الاستشاري الوطني الوطني كهيئة وطنية تتكون من 60 عضوا⁽³⁾ والذي نصب رسميا في 22 أبريل 1992 وتتجسد مهمته في النظر في مشاريع القوانين التي تعرضها عليه الحكومة، أو المجلس الأعلى للدولة، وتقديم رأيه حولها لهذا الأخير الذي يتمتع بصلاحيات إصدارها على شكل مراسيم تشريعية، كما تنص على ذلك المداولة رقم 02/92 للمجلس الأعلى للدولة المؤرخة في 14 أبريل 1992 في فقرتها الأولى والثانية:

1- يتخذ المجلس للدولة التدابير التشريعية اللازمة لضمان استمرارية الدولة.

2- يعطي المجلس الاستشاري الوطني، الذي يرجع إليه المجلس الأعلى للدولة رأيه في مشاريع المراسيم ذات الطابع التشريعي التي تعرض عليه.

إلا أن امتداد حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المؤرخ في 9 فبراير 1992، وتوقيف المسار الانتخابي تأسست وثيقة الوفاق الوطني التي عوضت المجلس

(1) MOHAMED IBRAHIMI " Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle", office des publications universitaires, 1995, page86

(2) إنشاء المجلس الأعلى للدولة يتولى صلاحيات رئيس الجمهورية بإعلان 14 جانفي 1992 المجلس الأعلى للأمن،

وإحداث المجلس الاستشاري ثم بعد ذلك المجلس الوطني الانتقالي كهيئتين بديلتين تتولى دور البرلمان في تلك المرحلة.

(3) أحمد طعيبة: <<أزمة التحول الديمقراطي في الجزائر 1988-1994 رسالة ماجستير - معهد العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع التنظيم السياسي والإداري - السنة الجامعية 1997-1998، الجزائر ص 203، 204، 224.

الاستشاري بالمجلس الوطني الانتقالي الذي أوكلت له مهمة التشريع بموجب المادة 25 من الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني⁽¹⁾.

المبحث الثاني

آثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة القضائية وعلى عمل

المؤسسات الاستشارية

إن أقوى ضمانات مبدأ المشروعية وحماية الحقوق والحريات، هو مخاصمة السلطة التنفيذية أمام القضاء، ومراجعة مدى مشروعية قراراتها، لذا كانت الرقابة القضائية أهم أنواع الرقابة على سلطات الظروف الاستثنائية، الأمر الذي يدفعنا إلى دراسة الموضوع من أثر الحالات الغير عادية على السلطة القضائية، من حيث دورها، وتراجعه بسبب تدخل السلطة التنفيذية في اختصاصه.

المطلب الأول

آثار الرقابة القضائية على السلطات الاستثنائية

قد يتسع نطاق الرقابة القضائية وبضيق حسب كل حالة، كما قد تتعدد أوجه رقابتها.

الفرع الأول: نطاق وأوجه الرقابة القضائية:

أولاً: نطاق الرقابة على السلطات القضائي الاستثنائية

إن نطاق الرقابة القضائية يختلف حسب كل حالة، الأمر الذي يستدعي التمييز بين مختلف الحالات الاستثنائية على النحو التالي:

01- بالنسبة لحالتي الحصار و الطوارئ:

(1) والتي صدرت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94 - 40 المؤرخ في 1994/1/29 المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية.

إن رقابة القضاء في ظل حالي الحصار و الطوارئ، هي رقابة واسعة بدءا من قرار الإعلان، إلى الإجراءات والقرارات المتخذة في ظلهما، حيث استقر القضاء الإداري المقارن على خضوعها لرقابة القضاء، وهذا يظهر من خلال استقراء القرارات الصادرة من مجلس الدولة الفرنسي، الذي أقر اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بشرعية قرارات إعلان حالة الحصار، ففي قضية HUCKEL طعن أمام مجلس الدولة في مشروعية قرار إعلان حالة الحصار الصادر عن الحاكم الفرنسي للهند الصينية بتاريخ 1945 /12/21⁽¹⁾ وفقا للمواد 4، 5، و 6 من قانون الحصار لسنة 1849 التي تجيز إعلان حالة الحصار في المناطق الخاضعة له بشرط إخطار الحكومة الفرنسية فورا، فإذا لم تواف عليه، وجب عليها عرض الأمر على البرلمان ليبت فيه، دفعت الحكومة الفرنسية بان إعلان حالة الحصار يعتبر من أعمال السيادة ولا يخضع بطبيعته لرقابة القضاء.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي وفي حكمه الصادر بتاريخ 1953/10/23 قضى باختصاصه بنظر الطعن تأسيسا على أن قرار الحاكم الفرنسي بإعلان حالة الحصار صدر عنه بصفته سلطة إدارية، وهو بطبيعته هذه قابل للطعن فيه أمام القضاء، ولا يطعن في ذلك أن هذا القرار يجب عرضه على البرلمان للنظر في إبقائه أو إنهاء العمل به.

أما فيما يخص النظام الجزائري فيتعذر الحكم في هذه المسألة أمام انعدام وجود أي حكم قضائي في هذا الشأن وندرة الأبحاث الفقهية حوله لكننا لا نتصور أن يخرج القضاء الجزائري عما استقر عليه القضاء والفقه المقارن⁽²⁾.

إن رقابة القضاء في هاتين الحالتين هي رقابة محدودة حيث يفلت قرار الإعلان عن الحالتين من الرقابة القضائية باعتباره عملا سياديا وفي هذا العدد قضى مجلس الدولة بعدم اختصاصه برقابة هذا النوع من القرارات في قضية (RUBIN DE SERENS) التي طعن من خلالها الضابط (RUBIN DE SERENS) في مشروعية قرار رئيس الجمهورية الصادر

(1)-هاني علي إبراهيم الطهراوي، نظرية الضرورة في القانونين الإداري و الدستوري وتطبيقاتها في التشريع الأردني"دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1992، ص 576 و 577.

(2) - محفوظ زكرياء عبد الحميد، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1966، ص 214 إلى 216.

في 03 ماي 1961 بإنشاء محكمة عسكرية تختص بمحاكمة الذين يرتكبون أو يشتركون في ارتكاب جرائم ضد امن الدولة أو نظام الجيش والتي تكون ذات صلة بأحداث الجزائر التي أدت إلى تطبيق المادة 16 من الدستور فأصدر المجلس حكمه الشهير في 02 مارس 1962 وما جاء فيه أن قرار رئيس الجمهورية بإنشاء المحكمة العسكرية الخاصة يقع في نطاق الأعمال التشريعية التي عدتها المادة 34 من الدستور وبالتالي فإنه لا يخضع لرقابته كما طبق المجلس هذا المبدأ في عدة أحكام أخرى أصدرها بعد ذلك⁽¹⁾.

أما فيما يخص الإجراءات و القرارات المتخذة في ظل حالي الحرب و الحالة الاستثنائية فإن القضاء الإداري الفرنسي قصر رقابته على الإجراءات المتخذة تطبيقا للمادة 16 من الدستور الفرنسي ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 23 أكتوبر 1964 في قضية (DORIANO).⁽²⁾

ثانيا: أوجه الرقابة القضائية على السلطات الاستثنائية:

تتمثل أوجه الرقابة التي يمارسها القضاء الإداري على السلطات الاستثنائية في قضاء الإلغاء عن طريق دعوى المسؤولية، ففيما يخص قضاء الإلغاء باستقراء قرارات مجلس الدولة الفرنسي نجد أنها تتعلق بعيوب ثلاثة فقط وهي عيب الاختصاص و الشكل والمحل، فإذا ما تعلق الأمر بعيب الاختصاص نجد أن مجلس الدولة الفرنسي رفض في هذا الخصوص إلغاء الكثير من القرارات المطعون فيها على أساس العيب السالف الذكر⁽³⁾، أما فيما يخص عيب الشكل فقد أجاز مجلس الدولة الفرنسي في الكثير من أحكامه للإدارة أن تتجاهل الإجراءات والشكليات التي نص عليها القانون ومثال ذلك: التجاوز عن إغفال إجراءات إحالة ضباط الجيش للمعاش وذلك في قراره الصادر في 30 جويلية 1915 بشأن قضية "VERRIER".⁽⁴⁾

(1) - محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2، 1991، ص 127.

(2) - أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 57 إلى 59.

(3) - أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 209 إلى 210.

(4) - أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 211 إلى 212.

ومن جهة أخرى وفيما يتعلق بركن المحل فإن القضاء الفرنسي يبيح للإدارة أن تتخذ إجراءات مخالفة للقوانين السارية إذا كان ذلك ضروريا للمحافظة على الأمن والنظام العام، إلا أنه قضى بإلغاء العديد من القرارات الصادرة في الظروف الاستثنائية والتي رأى بشأنها أن ظروف الحال لا تبرر مخالفتها للقوانين، ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 31 جانفي 1958 في قضية "Chambre Syndicale Du Commerce L'importation En Indochine" والقاضي بإلغاء قرار الحاكم الفرنسي للهند الصينية والصادر في 27 سبتمبر 1947 والمتضمن إنشاء نظام المساعدات العائلية لصالح العاملين بالمشروعات الخاصة وأسس مجلس الدولة حكمه على أن هذا الإجراء المخالف للقانون الصادر في 03 ماي 1854 لم يكن ضروريا ولازما لمواجهة الموقف الاقتصادي والاجتماعي الذي قائما في الهند الصينية في تاريخ صدور قرار الحاكم و الناتج عن حالة الحرب التي كانت هذه البلاد مسرحا لها في ذلك الوقت وانه كان بإمكان الحاكم أن يتغلب عن المصاعب الناتجة عن هذا الموقف بالوسائل و السلطات الني كان يملكها بموجب التشريعات السارية⁽¹⁾.

أما فيما يخص قضاء التعويض فإن القضاء الإداري الفرنسي أقر بمسؤولية الإدارة في الظروف الاستثنائية على أساس الخطأ كأصل عام شرط أن يكون جسيما إلا انه لم ينكر عقد هذه المسؤولية على أساس المخاطر مراعاة لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة ومثال ذلك قراره الصادر في 30 نوفمبر 1923 في قضية GOUITEAS حيث قرر: "أنه إذا كانت الإدارة تملك أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية الني قد يتسبب تنفيذها في إثارة الاضطرابات المخلة بالأمن و النظام العام، فإن هذا الامتناع يجب أن يكون لفترة معقولة، فإذا تجاوزت الإدارة هذه الفترة تعين عليها أن تعوض صاحب الشأن عما لحقه من ضرر نتيجة ذلك"⁽²⁾.

أما بشأن القضاء الإداري الجزائري ورغم انعدام وجود الأحكام القضائية التي تسمح لنا بالكشف عن مذهبه بهذا الخصوص إلا أننا نعتقد أنه سيكون على خطى نظيره الفرنسي وذلك تماشيا مع تأثره به.

(1)- أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 230.

(2)- أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 224.

الفرع الثاني: تراجع دور الوظيفة القضائية في الظروف الاستثنائية.

بعد دراستنا للرقابة القضائية على عمل السلطة القضائية ، سوف نتطرق في هذا المطلب إلى جانب مهم وهو بعض أوجه تدخل السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة القضائية وهذا ما يتضح من خلال دراسة تجربتنا ، شهدتها الجزائر بعد أحداث جوان 1991 وذلك بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين :

1- تدخل رئيس الجمهورية في الوظيفة القضائية

2- إنشاء محاكم خاصة.

أولاً: تدخل رئيس الجمهورية في الوظيفة القضائية :

إن رئيس الجمهورية قد يتخذ تدابير أثناء الظروف الاستثنائية تعتبر كإجراءات وقائية أو استعجالية لاستقطاب الأمن والنظام العمومي ، تؤدي إلى خرق مبدأ الفصل بين السلطات ومن جملة هذه التدابير :

1- الإعتقال الإداري : تنعي المادة الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في

04 جوان 1991 والمتضمن تقرير حالة الحصار على ما يلي (يمكن للسلطات العسكرية المخولة صلاحيات الشرطة ، ضمن الحدود والشروط التي تحددها الحكومة ، أن تتخذ تدابير الاعتقال الإداري أو الإخضاع للإقامة الجبرية ضد كل شخص راشد يتبين أن نشاطه خطير على النظام العام وعلى الأمن العمومي والسير العادي للمرافق العمومية).

2- الوضع تحت الإقامة الجبرية : تتخذ السلطة العسكرية المخولة صلاحيات الشرطة ،

المختصة إقليمياً تدير الوضع تحت الإقامة الجبرية، ويطراً ذلك بناء على إقتراحات قانونية آتية من مصالح الشرطة مصحوبة برأي لجنة رعاية النظام العام⁽¹⁾ .

3- حق العفو الرئاسي : غالباً ما يكون قرار العفو العام عد انتهاء حرب أهلية أو أزمت

سياسية مصاحبة بأعمال عنف أو شغب عملاً تشريعياً مثل قانون الرحمة في الجزائر⁽²⁾ .

(1) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-202

(2) الأمر رقم 95-12 المؤرخ في 25 فبراير 1995 المتضمن تدابير الرحمة - الجريدة الرسمية، عدد 11، سنة 1995.

4- إخطار المحاكم العسكرية: من خلال استقراء المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار على وجوب إخطار المحاكم العسكرية بوقوع جنایات أو جرائم خطيرة ترتكب من أمن الدولة ، مهما كانت صفة مرتكبيها أو المواطنين معهم⁽¹⁾ وبذلك يكون هناك تعد واضح على اختصاص القضاء العادي.

ثانيا : إنشاء المحاكم الخاصة (محاكم امن الدولة)

لقد عرفت العديد من الدول هذا النوع من المحاكم الخاصة ، ففرنسا مثلا نجد القانون رقم 22/63 والقانون رقم 23/63 الصادران في 15 جانفي 1963 قد حددا تشكيلتهما بخمسة أعضاء برئاسة رئيس أول وعضوية اثنين من المستشارين واثنين من الضباط⁽²⁾.

أما فيما يخص الجزائر فقد عرفت نظام محاكم أمن الدولة والمحاكم الخاصة أثناء قيام الظروف الاستثنائية مناسبة إعلان حالة الطوارئ في عام 1992 وبذلك تم إحداث نظام المجالس الخاصة بموجب مرسوم تشريعي رقم 92-03 والمؤرخ في 30 سبتمبر 1992 والمتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب⁽³⁾.

وبذلك تم إحداث ثلاث جهات قضائية تدعى (مجالس قضائية خاصة) ونوضح تلك المجالس تحت رئاسة قاضي يساعده نائب رئيس يتم تعيينهما بمرسوم رئاسي ويتكون المجلس القضائي الخاص من غرفتين للحكم على الأقل ويتكون كل غرفة من رئيس وأربعة قضاة مساعديه أما مهام المدعي العام فيمارسها نائب عام يساعده نائب واحد أو أكثر.

ومن جهة أخرى فإن المرسوم السالف الذكر قد شدد العقوبات بصورة واضحة خصوصا وأنه اعترف بأن الشخص الذي يحاكم في هذه المحاكم الخاصة بنفس الجريمة لا يصدر في حقه نفس العقوبة بل تكون مشددة.

(1) المادة 11 من المرسوم الرئاسي 91-196 السالف الذكر.

(2) - محمد كامل عبيد: استقلال القضاء، دراسة مقارنة، جامعة القاهرة، سنة 1991، ص 657.

(3) الجريدة الرسمية رقم 70 لعام 1992 كما جاء نص تعديله بموجب مرسوم تشريعي رقم 93-05 والمؤرخ في 19 أفريل 1993 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي رقم 92-03.

ومن خلال ما سبق يتضح لنا فإن هذا النوع من القضاء يشكل خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات ، فهو يفتقد إلى المقومات الأساسية نظراً لعدم تخصص أعضائه ونقص خبرتهم (قادة عسكريين)، واستقلاله إذ يخضع في تنظيمه وتشكيله وإجراءاته وتأييد أحكامه للسلطة التنفيذية.

المطلب الثاني

آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الاستشارية

إن دستور 1996 قد اعتمد جملة من المؤسسات الدستورية الاستشارية وهي:

المجلس الدستوري، المجلس الأعلى للأمن، المجلس الإسلامي الأعلى ومجلس المحاسبة⁽¹⁾، لكن خصوصية الموضوع لا تسمح لنا بدراسة جميع المؤسسات السابقة الذكر ذلك راجع إلى عدم تأثير الظروف الاستثنائية على سيرها لذلك سنقتصر في دراستنا لهذا الموضوع على سير المجلس الأعلى للأمن والمجلس الدستوري وتأثرهما بالظروف الغير عادية، حسب تـؤثر الظروف الاستثنائية على المجلس الأعلى للأمن وعلى المجلس الدستوري وسنتناول ذلك في الفرعين

- ✓ آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الأعلى للأمن.
- ✓ آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري.

الفرع الاول

آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الأعلى للأمن

تم إحداث المجلس الأعلى للأمن بموجب المادة 173 من الدستور 1996⁽²⁾، يرأسه رئيس الجمهورية ويتكون من عضوية رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس

(1) المواد: 173، 171، 170، 163 من دستور 1996.

(2) كما تم إحداثه في دستور 1996 بموجب المادة 173 التي تنص: " يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني".

الحكومة، وزير الدفاع الوطني، وزير الشؤون الخارجية، وزير الداخلية، وزير العدل، وزير الاقتصاد، ورئيس أركان الجيش الوطني الشعبي⁽¹⁾، ويجتمع المجلس الأعلى للأمن في أي لحظة بناء على استدعاء من رئيس الجمهورية⁽²⁾

أولاً: استشارة المجلس الأعلى للأمن:

لقد أولى المؤسس الدستوري أهمية كبرى للمجلس الأعلى للأمن، فقد اوجب الاتصال به قبل إقرار أي حالة من الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المواد من 91 إلى 95، بيد أن الذي يلفت الانتباه أن المؤسس الدستوري تحاشى في تلك المواد كلها استعمال كلمة استشارة، وإنما استعانة عنها بكلمتي 'اجتماع' أو 'استماع' فقد أوجب في حالتي الطوارئ اجتماع المجلس الأعلى للأمن، وفي باقي الحالات الاستماع له، ونعتقد انه لا فائدة ترجى من هذا التوزيع في المصطلحات، وذلك أن الغرض من الاجتماع هو الاستماع إلى آراء أعضاء المجلس، كما أن الاستماع إلى موقف المجلس لا يتصور حدوثه إلا إذا كان المجلس مجتمعاً، كما أن المحصلة النهائية من الاجتماع وكذلك الاستماع هو الحصول على موقف أو رأي من المجلس بشأن ما يعتزم رئيس الجمهورية إقراره، وفي كل الحالات وتماشياً مع المهمة التي سطرها الدستور للمجلس الأعلى للأمن، فإن ما يصدر عنه سيكون عبارة عن رأي استشاري لا يلزم به رئيس الجمهورية⁽³⁾، وإن كان هذا الأخير يقدر من الناحية العملية مدى ملائمة الآراء التي استمع إليها لأنها لا تصدر إلا عن مختصين ورجال سياسيين ذوي نفوذ ومركز⁽⁴⁾.

ثانياً: دور المجلس الأعلى للأمن أثناء الفترة الانتقالية من جانفي 1992 إلى 1995:

-
- (1) المادة 1 من المرسوم الرئاسي رقم 89-196 المؤرخ في 25 أكتوبر 1989 المتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله، الجريدة الرسمية رقم 35 لسنة 1989.
- (2) المادة 2 من المرجع السابق.
- (3) نصر الدين بن طيفور، "السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة"، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2003.
- (4) - سعيد بوشعير، "النظام السياسي الجزائري" دار الهدى، 1990، ص 271.

بتاريخ 11 جانفي 1992 اجتمع الرئيس الشاذلي بن جديد بأعضاء المجلس الدستوري، ليعلن رسميا استقالته⁽¹⁾، بعد أن حل البرلمان في 4 جانفي 1992 دون أن يعلم رئيسه⁽²⁾ وبالتالي اقترن شعور منصب رئيس الجمهورية عن طريق الاستقالة بشغور البرلمان عن طريق الحل، مما أدى إلى فراغ دستوري ناتج عن شغور البرلمان عن طريق الحل، مما أدى إلى فراغ مؤسستي ناتج عن شعور مزدوج لم تنص عليه المادة 84 من دستور 1989، لذلك تم اجتماع المجلس الأعلى للأمن في غياب رئيسه، للانعقاد ليأخذ بزمام الأمور في البلاد، بدءا باتخاذ قرار وقف المسار الانتخابي.

في 12 جانفي 1992⁽³⁾ رغم انه لا يملك الصلاحيات الدستورية التي تخوله هذه المسؤولية الكبيرة⁽⁴⁾ ثم تولى إنشاء المجلس الأعلى للدولة بموجب إعلان 11 جانفي 1992 يتكون من خمسة أعضاء يشكلون القيادة الجماعية الخماسية للبلاد وهم: محمد بوضياف (الرئيس)، خالد نزار، علي كافي، تيجاني هدام، وعلي هارون (أعضاء).

وكذلك إنشاء مجلس استشاري وطني⁽⁵⁾، وذلك كإجراء مؤقت ومرحلي لسد الفراغ المؤسستي لرئيس الجمهورية المستقبل والبرلمان المنحل، ثم يعود بعد ذلك المجلس الأعلى للأمن عن د نهاية ولاية المجلس الأعلى للدولة تعيين السيد اليامين زروال (وزير الدفاع السابق) كرئيس دولة بعد ندوة الوفاق الوطني في 30 جانفي 1994⁽⁶⁾.

(1) البيان الذي أصدره المجلس الدستوري في 11 جانفي 1992.

(2) حوار مع السيد عبد العزيز بالخادم في أسبوعية الحرية، العدد 73 من 27 ماي إلى 2 جوان 1992.

(3) تم انعقاد المجلس الأعلى للأمن في غياب رئيسه (رئيس الجمهورية) وهنا يثار تساؤل حول صاحب المبادرة. بإخطار المجلس للانعقاد.

(4) احمد طعيبة، مرجع سابق ص 204.

(5) MOHAMED BRALIMI: op-cit page: 87 et 90.

(6) MOHAMED BRALIMI : op-cit page 157.

من خلال ما سبق يتضح لنا الدور الهام الذي لعبه المجلس الأعلى للأمن أثناء المرحلة الانتقالية بعد جانفي 1992 بحيث تجاوز مهامه الدستورية ذات الطابع الاستشاري ليصبح مؤسسة فعالة بيدها تعيين الرئيس، وتوقيف المسار الانتخابي.

الفرع الثاني: آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري:

إن المجلس الدستوري مؤسسة دستورية رقابية مهمتها السهر على احترام الدستور وفقا للمادة (183) من دستور 2016، ولكن السؤال الذي نطرحه هنا: ماهو طبيعة وحجم الدور الذي يمكن أن تلعبه هذه المؤسسة في الرقابة على السلطات الاستثنائية التي تمارسها السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية، نميز في هذا الخصوص بين الدور الاستشاري للمجلس الدستوري وبين دوره الأصلي في الرقابة على دستورية القوانين، وذلك على النحو التالي:

أولاً: آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري كهيئة استشارية.

رأينا سابقاً أن من بين جملة الاستشارات التي يجريها رئيس الجمهورية كشرط شكلي لإعلان الظروف الاستثنائية، أن يقوم باستشارة رئيس المجلس الدستوري فيما يتعلق بإعلان حالي الحصار والطوارئ وفقاً للمادة (91) من دستور 1996، وإن يستشير المجلس الدستوري في ما يتعلق بإعلان الحالة الاستثنائية وفقاً للمادة (93) من دستور 1996.

ولكن تبقى هذه الاستشارات ضعيفة الفعالية مادامت غير ملزمة لرئيس الجمهورية، وإلا إذا أراد هذا الأخير الاستئناس بها لضمان سلامة قراره. وفي هذا الإطار نجد في فرنسا إن المجلس الدستوري ملزم - وفقاً للقانون الأساسي المنظم لعمله - بأن يكون راية فيما يتعلق بمدى توافر شروط تطبيق المادة (16) من الدستور مسبياً وإن ينشر، ورغم أن رأيه هنا استشاري وغير ملزم لرئيس الجمهورية، إلا أن هذا الأخير لا يستطيع إن يتجاهل أمراً مسبياً للمجلس الدستوري سيطلع عليه الشعب، خاصة إذا وضعنا في الاعتبار القوة الهائلة التي يتمتع بها الرأي العام في فرنسا،

وعلى هذا فان رئيس الجمهورية يرتكب مخاطرة شديدة إذا أعلن تطبيق المادة (16) رغم انتهاء المجلس الدستوري إلى عدم توافر شروط تطبيقها، والأمر على خلاف ذلك إذا طبق رئيس الجمهورية المادة (16) بعد أن رأى المجلس الدستوري توافر شروط تطبيقها، إذ أن نشر هذا الرأي يدعم موقف رئيس الجمهورية في مواجهة الرأي العام الذي ينفر عادة من تطبيق أي نظام استثنائي بحكم ما يتضمنه من تقييد الحريات والحقوق العامة⁽¹⁾.

ثانيا: آثار الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين.

لا شك أن الرقابة على دستورية القوانين تعد اليوم من أهم الوسائل التي تكفل حماية الحقوق والحريات العامة، ذلك أن مقتضى هذه الرقابة في النهاية هو ضمان احترام السلطات العامة في الدولة لأحكام الدستور، وعلى هذا الأساس لا يجوز للمشرع أن يتعرض لإحدى الحريات بالإلغاء، أو التضيق المتجاوز فيه بدعوى تنظيمها، ومن باب أولى لا يجوز إطلاق يد الإدارة في استعمال سلطات الضبط الإداري لتقييد الحقوق والحريات على وجه يفقدها مضمونها ومحتواها الذي كفله الدستور⁽²⁾.

إن هذه الحماية تصبح أولى وأجدر في ظل الظروف الاستثنائية التي من أهم أثارها وأخطرها التضيق في دائرة الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وذلك كنتيجة لتوسيع سلطات الضبط الإداري بشكل يخرج كثيرا عن نطاق المؤلف.

ووفقا للدستور الجزائري⁽³⁾ يتولى المجلس الدستوري مهمة السهر على احترام الدستور، وفي إطار هذا الدور يختص بالنظر في مدى دستورية القوانين والتنظيمات،

(1) انظر في هذا الموضوع:

LAMARQUE (J). R-D-P. OP-CIT. Page 613.

أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص: 52-53.

(2) عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص: 266-268.

(3) وللإشارة فان الدستور الوحيد الذي لم ينظم الرقابة على دستورية القوانين في النظام الجزائري هو دستور 1976 أما باقي الدساتير الثلاثة (1963، 1989، 1996) فقد أسندت هذه الرقابة للمجلس الدستوري كمؤسسة دستورية رقابية.

وحكم المجلس في هذا الصدد نو أهمية كبرى، إذ أنه إذا ارتأى أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من يوم قرار المجلس⁽¹⁾.

وأما بخصوص الإجراءات والقرارات الاستثنائية المتخذة في ظل حالي الحرب والحالة الاستثنائية، فإنه وان كان يصعب الحديث عن احترام الدستور في ظل حالة الحرب لأن الدستور يعطل طيلة حالة الحرب، وذلك بصريح النص، إلا أن الأمر اقل حدة في ظل الحالة الاستثنائية، التي يمكن الحديث فيها عن وجود بعض الضوابط الدستورية.

وفي فرنسا يبقى دور المجلس الدستوري استشاريا غير ملزم فيما يتعلق بالإجراءات الاستثنائية، التي يعتزم رئيس الجمهورية اتخاذها استنادا إلى السلطة المقررة له بموجب المادة (16) من الدستور، فالرئيس هنا وان كان ملزما بأخذ رأي المجلس الدستوري بصدد موضوع هذه التدابير والإجراءات من رقابة المجلس الدستوري بمجرد صدورها، خاصة وان المجلس غير ملزم بتسيب رأيه ونشره في هذا المقام عكس رأيه في شأن قرار الإعلان⁽²⁾.

أما في مصر فان مسألة الرقابة الدستورية على الإجراءات والتدابير التي يتخذها رئيس الجمهورية استنادا إلى سلطاته بموجب المادة (74) من الدستور المصري قد عرفت نقاشا فقهيا متضاربا، فهناك من يذهب إلى إمكانية خضوع الإجراءات ذات الطابع التشريعي (تشريعات الضرورة) لرقابة المحكمة الدستورية العليا، وهناك من ينكر هذه الفكرة خاصة وان هذه الإجراءات تعرض من طرف الرئيس للاستفتاء الشعبي للمصادقة عليها، مما يكسبها قوة ومرتبة خاصة تجعلها تستعصي على الخضوع لأي رقابة. وان كان يبدو من خلال هذا النقاش أن الراجح هو خضوع هذه اللوائح التشريعية لرقابة المحكمة الدستورية العليا⁽³⁾.

(1)المادتين، 165 و 169 من دستور 1996.

(2) LAMARQUE (J). R-D-P. OP-CIT. Page 619.

(3) أنظر التفاصيل الرقابة على سلطات المادة (74) من الدستور المصري في:
* عمر حلمي فهمي، المرجع السابق، ص ص 406 إلى 415.

وخلاصة ما تقدم، أن رقابة المجلس الدستوري على سلطات الظروف الاستثنائية -عموما - رقابة محدودة وضعيفة للغاية خاصة أن المجلس الدستوري لا يمكنه أن يباشر عمله وصلاحياته إلا بعد إخطاره رسميا من الهيئات المحدد في الدستور وهي: رئيس الجمهورية ورئيس غرفتي البرلمان حسب المادة (166) من دستور 1996.

وخلاصة ما جاء في هذا الفصل، وأنا سجلنا الدور المهم والفعال للرقابة القضائية على سلطات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، وخلصنا إلى محدودية وعدم فعالية الرقابة البرلمانية ورقابة المجلس الدستوري على هذه السلطات، إلا أننا نسجل من جهة ثانية أن هذا لا يعني إهمال دور هذه الرقابة الأخيرة إلى درجة يمكن الاستغناء بشكل نهائي، وإنما أفضل الضمانات يتحقق في اجتماع الأسلوبين معا، ذلك انه لكل نوع من هذه الرقابة طابع ومجاله وموضوعه الخاص به، فالرقابة القضائية البرلمانية فتنتم بالطابع القانوني وتتعلق أساسا بالرقابة على المشروعية القانونية، أما الرقابة البرلمانية فتنتم بالطابع السياسي وتتعلق أساسا بالرقابة على الملائمة السياسية، إضافة إلى أن تعدد أشكال الرقابة وتنوع طرقها يجعل السلطة التنفيذية أكثر حرصا على الالتزام بضوابط المشروعية الاستثنائية، وعلى حريات الأفراد وحقوقهم.

* محسن العبودي، المرجع السابق، ص ص 118 إلى 121.

* سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص، 146 إلى 158.

خاتمة

خاتمة:

إن نظام المشروعية الاستثنائية الذي تفرضه الظروف الاستثنائية الطارئة كبديل مؤقت لنظام المشروعية المطبق في الظروف العادية ، ليس في حقيقته - من الناحية النظرية على الأقل- وضعا شاذا ترفضه طبيعة الأمور، أو حيلة قانونية لا تقوم لها مبرر و لا أساس، و إنما هو وضع تفرضه الضرورات العملية من باب أن الاستثناء يلزم القاعدة، و لذلك كانت بداية ظهور هذا النظام جنبا إلى جنب مع تجسيد فكرة الدولة القانونية، و بلورة عناصر مبدأ المشروعية نفسه، و على هذا الأساس فهو يعتبر نظاما مشروعاً طالما أنه يهدف إلى تحقيق ما يهدف إليه ذات مبدأ المشروعية المتكامل الأسس.

ولكن ومن جهة أخرى، فإن هذا التأسيس النظري لهذا النظام لا يرفع عنه ما يكتنفه من خطورة في الواقع العملي على نظام الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية ، و على نظام المشروعية القانونية بشكل عام ، ذلك أن من أهم آثار إعماله هو تسليح السلطة التنفيذية - بصفته السلطة القائم على إدارته- باختصاصات استثنائية واسعة قد تشمل حتى الاختصاصات التي يقصرها الدستور على السلطتين التشريعية و القضائية في الظروف العادية ، إضافة إلى ما يرتبه هذا النظام من قلب لمبدأ تدرج القاعدة القانونية ، و كذا تقييد و حصر الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في أضيق الحدود..... إلخ .

و على هذا الأساس، كان بداهة أن تكون الضوابط التي تحكم السلطة التنفيذية في إدارتها وإشرافها على هذا النظام جزءا لا يتجزأ من نظام المشروعية الاستثنائية

ككل، و هذا ما درجت النظم الوضعية المقارنة على تكريسه عبر تشريعاتها المختلفة و قضائها. إن بحثنا في هذه الضوابط على مستوى النظام القانوني الجزائري، و في ضوء ما استقرت عليه جل النظم الوضعية المقارنة في هذا الشأن ، جعلنا نخلص إلى الاقتراحات و الملاحظات التالية:

■ إن نظام الظروف الاستثنائية لا بد أن ينص عليه في صلب الدستور، بالشكل الذي يحدد حالاته ، ومبررات هذه الحالات وأسبابها ومدتها ، والجهة التي يناط بها إعلان هذه الحالات وإدارتها، ذلك أن في هذا السند الدستوري دعم المشروعية هذا النظام و حماية أكثر لنظام الحقوق و الحريات في ظلّه، وعلى هذا المستوى نسجل أن المعالجة الدستورية في النظام القانوني الجزائري جاءت قاصرة في كثير من الجوانب حيث ان تعدد حالات الظروف الاستثنائية في السوابق الدستورية المتعاقبة قد يثير الغموض والشك في التطبيق وينتج للمؤسسات الدستورية اثار غير مرغوبة ومالوفة على السلطات ولهذا نقترح ان تصاغ حالة الظروف الاستثنائية في مادة واحدة لهدف التحكم في تفسيرها وتطبيقها حسب ما انتهجه المؤسس الدستوري في المادة 80 من دستور 2014 .

■ إن الرقابة البرلمانية و إن كانت أقل شأنًا من الرقابة القضائية من حيث فعاليتها إلا أن لها دورها الخاص في ضبط الأداء السياسي و الإداري العام للسلطة التنفيذية، و ذلك ما يتمشى و طبيعة عمل البرلمان كمؤسسة سياسية موازية .

إن فعالية هذه الرقابة -في هذا الإطار - معقودة على جملة من الاعتبارات :

فالرقابة البرلمانية الفاعلة لا تكون إلا إذا تحلى نواب الشعب و ممثلوه بروح المسؤولية في الدفاع عن حقوق أفرادهم و حرياتهم، و لا يكون هذا إلا بالتجرد من الحسابات المصلحية، و السياسية الضيقة، و تغليب المصلحة العامة على المصلحة الحزبية، خاصة في إطار الأحزاب الأغلبية البرلمانية والتي تتشكل منها عادة الحكومة. ولا ننسى تفعيل دور المجلس الدستوري في مجال الرقابة فعلى المشرع إدخال تعديلات جوهرية في الأحكام المنظمة له سواء في الدستور أو في تضامه الداخلي وذلك بالعمل على تجسيد الطبيعة القضائية له بالاعتماد على إرساء طابع قضائي على إجراءات الرقابة الدستورية على أعمال وسلطات المفطرة لرئيس الجمهورية خاصة في الظروف الغير العادية وذلك ضمانا للحقوق والحريات العامة وهذا أيضا لا يتحقق الا بتوسيع إمكانية إخطار المجلس الدستوري من طرف الأقلية البرلمانية باستحالة جمع التوقيعات المقدرة ب70 توقيع من نواب المجلس الشعبي الوطني و40 من أعضاء مجلس الأمة وهذا التقييد الشكلي والإجرائي دليل على إضعاف دور البرلمان من الرقابة - وهذا يبقى محل تساؤل - وحتى من إفاد لجان تحقيق هذا من جهة وتمكين المواطن أيضا من إخطار المجلس الدستوري من إي انتهاك لحقوقه الأساسية خاصة عند الظروف الاستثنائية يبقى مقترح مهم لأي تعديل جديد للدستور لاحقا.

و يبقى في الأخير أن نقول أن الرقابة الحقيقية اليوم في الدول الديمقراطية هي رقابة الرأي العام القوي و المستنير ، و هذا لا يكون إلا في إطار وجود صحافة تعددية حرة، و أداء حزبي مسؤول، و مجتمع مدني قوي و متجند، ذلك أن تشبث الشعب بحقوقه

وحرياته وهذا لا يتحقق إلا بتفعيل رقابة برلمانية على أعمال رئيس الجمهورية وإرساء طابع قضائي على إجراءات رقابة المجلس الدستوري كون قوعده الإجرائية لاتقوم على مبدأ الوجاهية وهي من أهم المسائل التي يجب أن يشملها عملية تحديث واصلاح رقابة المجلس الدستوري .حتى لا تظل الرقابة فريضة مغيبة واقعيا.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

أ- المؤلفات العامة:

- 1- أحمد جاد منصور: الحماية القضائية لحقوق الإنسان، دار أبو المجد للطباعة، طبعة 1997.
- 2- احمد محيو: المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1994.
- 3- أحمد مدحت علي: نظرية الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة في فرنسا ومصر، الهيئة المصرية العامة للكتاب، طبعة 1978.
- 4- أمين عاطف صليبا: دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، طبعة 2002.
- 5- بوكرا إدريس، أحمد وافي: النظرية العامة للدولة و النظام السياسي الجزائري في ظل دستور 1989، المؤسسة الجزائرية للطباعة، طبعة 1992.
- 6- جمال الدين سامي: الرقابة على أعمال الإدارة، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 7- رشيد خلوفي: قانون المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1995.
- 8- سعيد بوشعير: النظام السياسي الجزائري، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1993.
- 9- سليمان محمد الطماوي: النظم السياسية والقانون الدستوري، (ب،م،ن) طبعة 1988.

- 10- عبد الحميد أبو زيد: طاعة الرؤساء ومبدأ المشروعية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1998.
- 11- عبد الحميد متولي: القانون الدستوري و الأنظمة السياسية مع المقارنة مع المبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة 1993.
- 12- عبد الغني بسيوني عبد الله: القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، الدار الجامعية، طبعة 1993.
- 13- عبد الفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهرة، طبعة 1993.
- 14- عمر حلمي فهمي: الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي و البرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة 9، 1996.
- 15- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1994.
- 16- ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري (دراسة مقارنة: فرنسا، مصر، لبنان)، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، طبعة 1995.
- 17- ماجد راغب الحلو: القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة 1995.
- 18- محسن العبودي: رئيس الدولة بين النظم المعاصرة و الفكر السياسي الإسلامي، (ب، د، م، ن)، طبعة 1978.
- 19- محسن خليل، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، مطبعة التوني، الإسكندرية، 1993.
- 20- محفوظ زكرياء عبد الحميد، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1966.
- 21- محمد الصغير بعلي: القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع ، طبعة 2002.

22- مصطفى أبو زيد فهمي: الدستور المصري فقها وقضاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة 09، 1996.

ب- الرسائل الجامعية :

1- أحمد طعيبة: أزمة التحول الديمقراطي في الجزائر، 1988-1994، رسالة ماجستير، معهد العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع التنظيم السياسي و الإداري، السنة الجامعية 1997-1998، الجزائر.

2- تقيدة عبد الرحمن: نظيرة الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، رسالة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة عنابة، 1993.

3- فتحي الشماغي: "آثار حالة الطوارئ"، بحث ماجستير لسنة 1998، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر.

4- نصر الدين بن طيفور: السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية و الضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2003.

ج- الدوريات:

1- أ. غريب: "حالة الطوارئ وحق المواطن في الإعلام"، جريدة اليوم، السبت 2001/01/27.

2- إبراهيم درويش: "نظيرة الظروف الاستثنائية"، مقال منشور بمجلة قضايا الحكومة، العدد 4، سنة 10 عام 1966.

3- بشير يلس شاوش، العلاقة بين الحكومة والإدارة في القانون الدستوري، مجلة الإدارة سنة 2000.

4- بكر القباني: الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة المحاماة، السنة 64، العددان 09 - 10، نوفمبر، ديسمبر 1984.

- 5- سعيد بوشعير: التشريع عن طريق الأوامر وأثره على استقلالية المجلس الشعبي الوطني، المجلة الجزائرية للدراسات القانونية، العدد 01، سنة 1988.
- 6- شيهوب مسعود: " الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية"، مقال منشور بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، الجزء 36، رقم 1، السنة 1998.
- 7- علي الخطار: إجراءات الضبط الإدارية التي تستهدف المحافظة على النظام العام في الظروف الاستثنائية، مجلة العلوم الإدارية، السنة 32، العدد 01، 1995.
- 8- لحسن بركة، "بعد توقيف المسار الانتخابي... أزمة شرعية"، جريدة المجاهد اليومية، يوم 14/01/1994.
- 9- نواف كنعان: الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة، مجلة الدراسات الأردنية، المجلد 22، العدد 2، سنة 1995.

د - النصوص القانونية : الدساتير والقوانين والمراسيم

أ- الدساتير:

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1963.
- 2- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976.
- 3- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989.
- 4- دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 والمعدل سنة 2016.
- 5- الدستور الفرنسي لعام 1958.
- 6- دستورالجمهورية التونسية لسنة 2014 .

ب - القوانين:

- 1- قانون رقم 91-23 المؤرخ في 06 ديسمبر 1991 المتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية.

2- قانون رقم 99-08 المؤرخ في 13 جويلية 1999 يتعلق باستعادة الوثائق المدني.

3- الأمر 95-12 المؤرخ في 25 فبراير 1995 يتضمن تدابير الرحمة.
ج- المراسيم :

1- المرسوم الرئاسي 91-196 المتعلق بإعلان حالة الحصار، المؤرخ في 04 جوان 1991 (ج ر 29).

2- المرسوم 91-488 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991 يتضمن تطبيق القانون رقم 91-23.

3- المرسوم الرئاسي 92-44 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ المؤرخ في 09 فيفري 1992. (ج ر 10).

4- المرسوم التشريعي 92-03 المؤرخ في 30 ديسمبر 1992 و المتعلق بمحاربة التخريب والإرهاب.

5- المرسوم التشريعي رقم 93-05 المؤرخ في 19 أبريل 1993 يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 92-03.

د - المداولات :

- مداولة المجلس الأعلى للأمن رقم 92-02 المؤرخة في 14 أبريل 1992 و المتعلقة بالمراسيم ذات الطابع التشريعي.

ثانيا باللغة الفرنسية :

I- Ouvrages Généraux :

1- BRAHIMI Mohamed: "Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnels", Office des publications universitaires, 1995 – 1996.

- 2- HAURIOU Mauriee, précis de droit constitutionnels, paris, 2eme édition, 1929.

II- Thèses :

- 1- BENARFA Abdelaziz, les circonstances exceptionnelle dans la constitution du 22/11/1976, Mémoire de magister, Institut de droit, Alger, 1979.

III- Périodiques:

- 1- DRAGON Rouland, L'état d'urgence et les libertés publiques, R-D-P, 1955.
- 2- DUBOIS Jean Michel, ETTEN Robert, l'influence de la constitution française de 1958 sur la constitution algérienne de 1976, R-A 1978, N° 03.
- 3- GHAOUTI Souad, ETIEN (B), La légalité d'exception dans la constitution algérienne du 22/11/1976, R.A, 1978, N° 04.
- 4- LAMARQUE Jean, La théorie de la nécessité et l'article 16 de la constitution de 1958, R.D.P 1961.
- 5- LAMARQUE Jean, Légalité constitutionnelle et contrôle juridictionnel des actes pris en vertu de l'article 16, S.J, 1962, N° 1711.

فهرس الموضوعات

إهداء.

كلمة شكر وعرهان.

مقدمة: 05-01

الفصل الأول: السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية. 40-06.....

المبحث الأول: آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية: 21-08.....

المطلب الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية وحالاتها: 08.....

الفرع الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية: 08.....

الفرع الثاني: ضوابط الظروف الاستثنائية. 11.....

الفرع الثالث: مبررات الظروف الاستثنائية. 12.....

المطلب الثاني: حالات الظروف الاستثنائية: 13.....

الفرع الأول: حالة الطوارئ: 13.....

الفرع الثاني: حالة الحصار: 16.....

الفرع الثالث: الحالة الاستثنائية: 17.....

الفرع الرابع: حالة التعبئة العامة والحرب: 19.....

الفرع الخامس: حالة لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي: 20.....

- المبحث الثاني: مركز وصلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية: 22....
- المطلب الأول: استئثار السلطة التنفيذية بإعلان الظروف الاستثنائية وإدارتها: 21...
- الفرع الأول: الاختصاص بإعلان الظروف الاستثنائية: 21.....
- الفرع الثاني: الإشراف على نظام الظروف الاستثنائية وإدارته: 26.....
- المطلب الثاني: ممارسة السلطة التنفيذية للصلاحيات الاستثنائية: 29.....
- الفرع الأول: توسيع الصلاحيات التنفيذية في إطار مشروعية استثنائية: 30.....
- الفرع الثاني: مزاحمة السلطتين التشريعية و القضائية في صلاحيتهما: 34.....
- الفصل الثاني: آثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الدستورية الأخرى. 41-42
- المبحث الأول: آثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة التشريعية: 43.....
- المطلب الأول: الدور الاستشاري و الرقابي للهيئة التشريعية: 43.....
- الفرع الأول: الدور الاستشاري للهيئة التشريعية: 43.....
- الفرع الثاني: الدور الرقابي للهيئة التشريعية أثناء الظروف الاستثنائية: 45.....
- المطلب الثاني: التراجع الوظيفي للسلطة التشريعية: 47.....
- الفرع الأول: التشريع بالأوامر: 48.....
- الفرع الثاني: الوظيفة التشريعية خلال المرحلة الإنتقالية من سنة 1992 إلى سنة 1995..... 48

- المبحث الثاني: أثار الظروف الاستثنائية على عمل السلطة القضائية وعلى عمل
المؤسسات الاستشارية.....50
- المطلب الأول: أثار الرقابة القضائية على السلطات الاستثنائية.....50
- الفرع الأول: نطاق و أوجه الرقابة القضائية:.....50
- أولاً: نطاق الرقابة القضائية على السلطات الاستثنائية.....50
- ثانياً: أوجه الرقابة القضائية على السلطات الاستثنائية.....52
- الفرع الثاني: تراجع دور الوظيفة القضائية في الظروف الاستثنائية.....54
- أولاً: تدخل رئيس الجمهورية في الوظيفة القضائية :.....54
- ثانياً : إنشاء المحاكم الخاصة (محاكم امن الدولة).....55
- المطلب الثاني: أثار الظروف الاستثنائية على المؤسسات الاستشارية:.....56
- الفرع الأول: أثار الظروف الاستثنائية على المجلس الأعلى للأمن:.....56
- أولاً: استشارة المجلس الأعلى للأمن57
- ثانياً: دور المجلس الأعلى للأمن أثناء الفترة الانتقالية من جانفي 1992 إلى سنة
1995:.....57
- الفرع الثاني: أثار الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري:.....59
- أولاً: أثر الظروف الاستثنائية على المجلس الدستوري كهيئة استشارية.....59

ثانيا: أثر الظروف الاستثنائية المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين
60.....

خاتمة 67-63.....

قائمة المراجع 75-68.....

فهرس الموضوعات 80-76