

الباب الثالث: المصادر الرسمية للقانون (المصادر الرسمية للقاعدة القانونية):

تنص المادة "01" من القانون المدني الجزائري على أنه: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها.

وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

من خلال هذا النص يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد حدد مصادر القاعدة القانونية ورتبها حسب أهميتها في وجهة نظره فذكر أربعة (04) مصادر وهي كالاتي:

1- التشريع،

2- مبادئ الشريعة الإسلامية،

3- العرف،

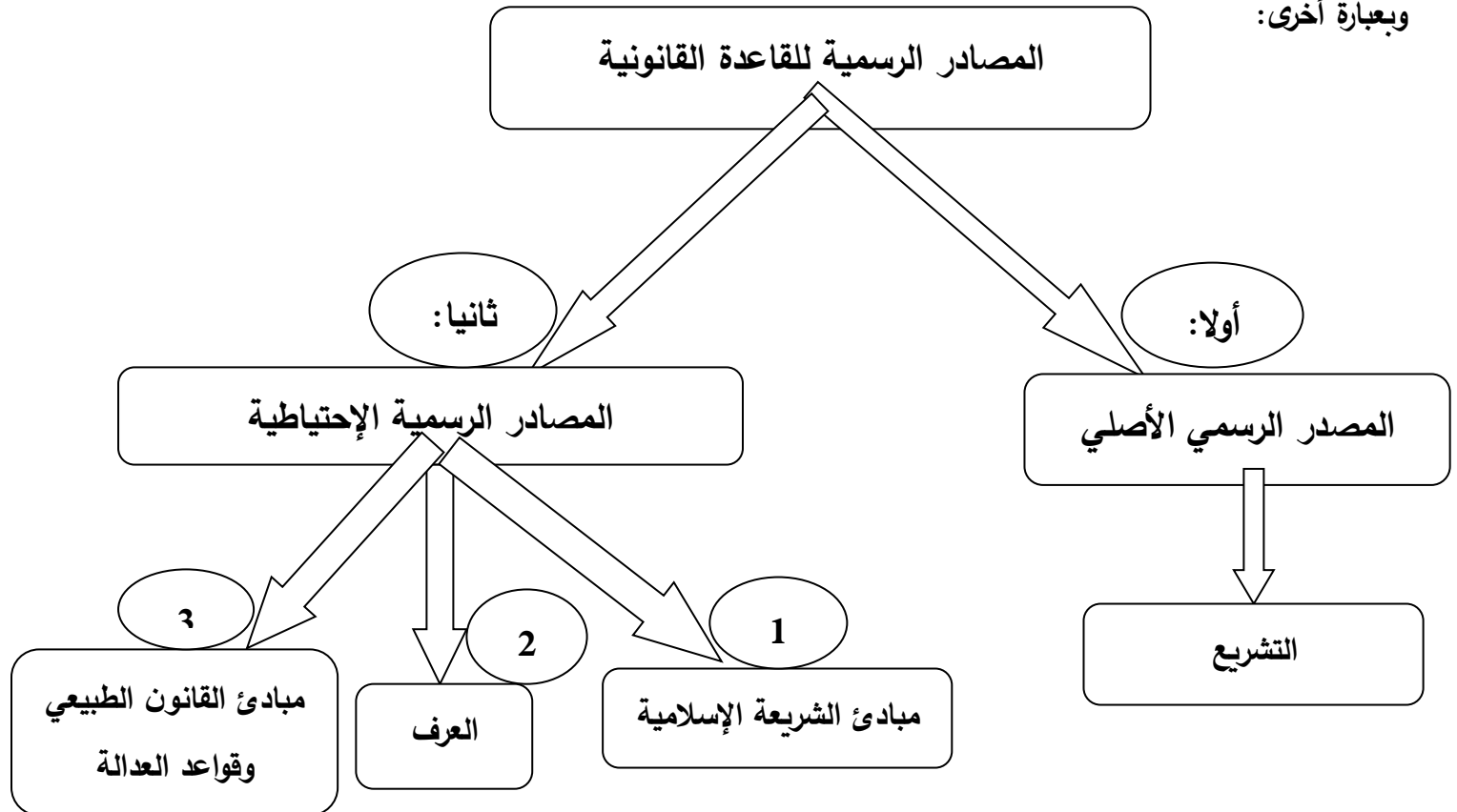
4- مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

* وإنطلاقاً من نص المادة "01" من القانون المدني الجزائري نلاحظ أو نستنتج أن المشرع الجزائري قد قام بتقسيم مصادر القاعدة القانونية إلى نوعين من المصادر هما كالاتي:

أولاً: مصادر رسمية أصلية: وتتمثل في التشريع فقط.

ثانياً: مصادر رسمية إحتياطية: وتتمثل في مبادئ الشريعة الإسلامية ثم العرف ثم مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، وهذه المصادر الإحتياطية يلجأ إليها القاضي كلما خلا التشريع من الأحكام التي تتلاءم مع الحالة المعروضة أمامه.

وبعبارة أخرى:



الفصل الأول: المصدر الرسمي للأصلي للقاعدة القانونية (التشريع):

أولاً: تعريف التشريع:

يمكن تعريف التشريع كما يلي: " التشريع هو وضع قواعد قانونية في نصوص تنظم العلاقات بين الأفراد في المجتمع بواسطة السلطة المختصة وذلك طبقاً للإجراءات المقررة لذلك".

وبعبارة أخرى: " التشريع هو وضع قاعدة عامة ومجردة تحكم سلوك الأفراد في المجتمع في شكل نصوص أو نص بواسطة السلطة المختصة وذلك طبقاً للإجراءات المقررة لذلك"، ومن ثم كان يجب أن يتضمن التشريع خصائص القاعدة القانونية وهي: عامة ومجردة، وتنظم سلوك الأفراد في المجتمع، وملزمة ومقتربة بجزء.

وهناك معنى آخر للتشريع: إن إصطلاح التشريع قد يستخدم للدلالة على القواعد القانونية التي تصدر عن السلطة المختصة بوضع التشريع وهي السلطة التشريعية.

ولقد عرفت عملية وضع القواعد القانونية في شكل تشريعات منذ القدم، ومثال ذلك: إذ وجدت مجموعة قانون حمورابي التي صدرت في القرن 18 قبل الميلاد، وقانون الألواح الإثني عشر (12).

ثانياً: عناصر التشريع: إنطلاقاً من التعريف السابق ذكره نستنتج أن التشريع له ثلاثة (03) عناصر متكاملة وهي: العنصر الموضوعي (موضوع التشريع)، العنصر الشكلي (شكل التشريع)، العنصر العضوي (السلطة المختصة بوضع التشريع).

1- العنصر الموضوعي: يجب أن يكون موضوع التشريع هو قاعدة قانونية عامة ومجردة وتنظم سلوك الأفراد في المجتمع وملزمة أي مقتربة بجزء أي خصائص القاعدة القانونية وهذا لتمييزها عن القرارات الفردية التي تصدر عن سلطة مختصة وفي شكل مكتوب ولكنها ليست عامة ومجردة أي أن موضوع القرارات الفردية ليس عبارة عن قاعدة قانونية.

2- العنصر الشكلي: المقصود بالعنصر الشكلي هو أن يصدر التشريع في شكل مكتوب وهذا لتمييزه عن العرف الذي يعتبر مصدر رسمي إحتياطي للقاعدة القانونية والذي يكون غير مكتوب أي أن العرف ينشأ بصفة تلقائية عن طريق تكرار السلوك وتواتر العمل به حيث أنه لا يشترط لوجود العرف شرط الكتابة بينما في التشريع فإنه يشترط لوجود التشريع وجوب صدوره في شكل مكتوب، والمقصود بشكل الكتابة هنا هو الكتابة بمفهومها الواسع أي مختلف الإجراءات والشكليات الواجب إتباعها من طرف السلطة المختصة بوضع التشريع.

* كما أنه يجب التفرقة بين شكل الكتابة في التشريع من جهة وبين التقنين من جهة أخرى: حيث أن التقنين نقصد به: " تجميع القواعد القانونية المتصلة أو المتعلقة بفرع واحد من فروع القانون في وثيقة واحدة" والمقصود بالتجميع في هذا الشأن: " هو ذلك التجميع الذي تقوم به السلطة المختصة بوضع التشريع وليس ذلك التجميع الذي يقوم به شخص أو هيئة غير رسمية وغير مختصة للقيام بمثل هذا الإجراء".

3- العنصر العضوي: المقصود بالعنصر العضوي هو صدور التشريع عن السلطة المختصة بوضعه أي تلك التي يخول لها صلاحية وضع التشريع وهذه السلطة هي السلطة التشريعية من حيث المبدأ بالنسبة للأنظمة التي تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يعتبر أحد مظاهر الديمقراطية والذي يقوم على ثلاث (03) سلطات تكون مستقلة عن بعضها البعض، فتقوم السلطة التشريعية بوضع التشريع فهي تجسد إرادة الشعب بإعتباره هو مصدر السلطة وذلك طبقاً لنص المادة "98" من دستور سنة 1996، وتقوم السلطة التنفيذية بتنفيذ هذه القوانين وذلك طبقاً لنص المادة "70" وما يليها من دستور سنة 1996، وتختص السلطة القضائية بالفصل في النزاعات التي تنشأ في كل المجالات وذلك طبقاً لنص المادة "138" من الدستور.

ثالثاً: مكانة التشريع بين المصادر الأخرى للقاعدة القانونية:

إن التشريع يحتل الصدارة من بين المصادر الأخرى للقاعدة القانونية إذ يعتبر هو المصدر الرسمي الأصلي للقاعدة القانونية في الجزائر وفي معظم القوانين المعاصرة على الرغم من أن القوانين في الماضي قد بدأت عرفية وبعبارة أخرى فإن العرف كان قبل وجود التشريع يعتبر هو المصدر الأصلي للقوانين ولكن سرعان ما تغيرت الأمور وذلك بسبب تعقيدات المعاملات التي تقوم بين الأفراد لتشعبها وكثرة عددها مما جعل العرف لوحده كمصدر لهذه المعاملات غير كاف لتنظيمها وعلى وجه الخصوص بالنسبة للمعاملات والروابط الجديدة التي نشأت ولم يتضمن العرف حكماً لها وذلك لأنه مصدر بطيء التكوين مما أدى إلى اللجوء إلى التشريع وذلك بإعتباره مصدراً سريعاً يستطيع أن يقوم بالدور الذي يلعبه العرف بل أكثر من ذلك.

- ومما ساعد على إحتلال التشريع هذا المركز هو تركيز السلطة التي تشعه في يد الدولة وكذلك إنتعاش الأفكار الإجتماعية التي نادت بتدخل الدولة في تنظيم العلاقات والروابط بين أفراد المجتمع. والمقصود بأن التشريع هو المصدر الرسمي الأصلي للقاعدة القانونية: أن القاضي عليه أن يستمد الأحكام للفصل في النزاع المطروح أمامه من التشريع فإذا وجد القاضي حكماً يتلاءم مع طبيعة النزاع المطروح أمامه فإنه يتمتع على القاضي أن يلجأ إلى مصدر آخر من مصادر القانون وذلك حتى ولو كان النص التشريعي مبهماً أو غامضاً فإن القاضي في هذه الحالة يجب عليه البحث عن المعنى الذي يقصده هذا النص ولا يجوز له أن ينتقل إلى المصادر الأخرى إلا إذا كان القاضي قد وجد بعد البحث في المعنى الذي يقصده النص أن الإبهام أو الغموض الذي وجد فيه لا تستطيع الألفاظ أو فحواها أي محتواها أن تكشفه أو تفسره.

رابعاً: مزايا التشريع وعيوبه:

1- مزايا التشريع:

أ- يتميز التشريع عن باقي المصادر الأخرى أنه يصدر في شكل مكتوب عن السلطة المختصة: بحيث تصاغ القاعدة القانونية صياغة محكمة بواسطة أفراد من المجتمع متخصصين في ذلك ومن ثم فإن القاعدة القانونية تبدو

بالنسبة للأفراد في المجتمع واضحة ومحددة بحيث لا تثير معرفتها أو الوقوف عليها أية منازعات فيعرف كل فرد في المجتمع من خلال هذه القاعدة القانونية ما له من حقوق وما عليه من واجبات مما يؤدي ذلك إلى تحقيق الأمن والطمأنينة والإستقرار في المعاملات، وهذا ما لا يتوافر عليه العرف على سبيل المثال كمصدر من مصادر القانون لأنه قانون غير مكتوب وبالتالي يكون من الصعب التعرف على وجود عرف يقضي بحكم معين أو على عدم وجوده مما يؤدي بالتالي إلى الإضطراب وعدم الإستقرار.

ب- يتميز التشريع عن باقي المصادر الأخرى أنه يؤدي إلى وحدة القانون في الدولة: وذلك لأن الجميع سيطبقونه ويلتزمون به على عكس العرف لأنه لا يكون عاما دائما وإنما قد ينشأ في بعض الحالات عرفا خاصا لا يطبق إلا على جزء معين من البلاد أو الوطن أو على طائفة معينة من أفراد المجتمع وهذا من شأنه أن يزيد العلاقات التي تقوم بين أفراد المجتمع تعقيدا أو صعوبة، كما أنه يفقد الدولة عنصرا من أقوى عناصر الإتحاد وهو وحدة القانون فيها.

ج- يتميز التشريع عن باقي المصادر الأخرى بأنه مصدر سريع يستجيب بسرعة لضرورات المجتمع: وذلك من حيث إنشاء قواعد جديدة وهو بالتالي يختلف عن العرف الذي يعتبر من المصادر البطيئة التكوين والتي تحتاج إلى مدة طويلة حتى تتكون على إثرها القاعدة العرفية.

2- عيوب التشريع:

أ- ما يعيب التشريع أنه قد يكون غير ملائم لظروف المجتمع: وذلك لأن التشريع هو من إنشاء سلطة مختصة بوضعه، إلا أن هذا العيب مردود عليه بأن السلطة التي تضعه تتكون منأفراد يمثلون المجتمع الذي يوجدون فيه ويعبرون عن رغباته وكذلك أنه من الملاحظ أن جميع التشريعات التي لا تتلاءم مع الظروف الإجتماعية للمجتمع فإنه لا يكتب لها البقاء وذلك إما بإلغاءها صراحة من طرف السلطة التي وضعتها وإما بإلغاءها ضمنا وذلك بإصدار تشريعات أخرى تخالف التشريعات السابقة مما يؤدي إلى إلغاء هذه التشريعات السابقة بطريقة ضمنية.

ب- ما يعيب التشريع أنه جامد لا يتماشى مع التطور الحاصل في المجتمع: وذلك على عكس العرف الذي ينشأ في ضمير أفراد المجتمع وذلك طبقا للحاجة إليه، إلا أن هذا العيب مردود عليه بأن السلطة المختصة إذا رأت عدم تلاءم التشريعات مع تطور المجتمع فإنها تقوم بتعديل هذه التشريعات لكي تصبح هذه التشريعات تتفق وتتماشى مع الظروف التي يعايشها المجتمع.

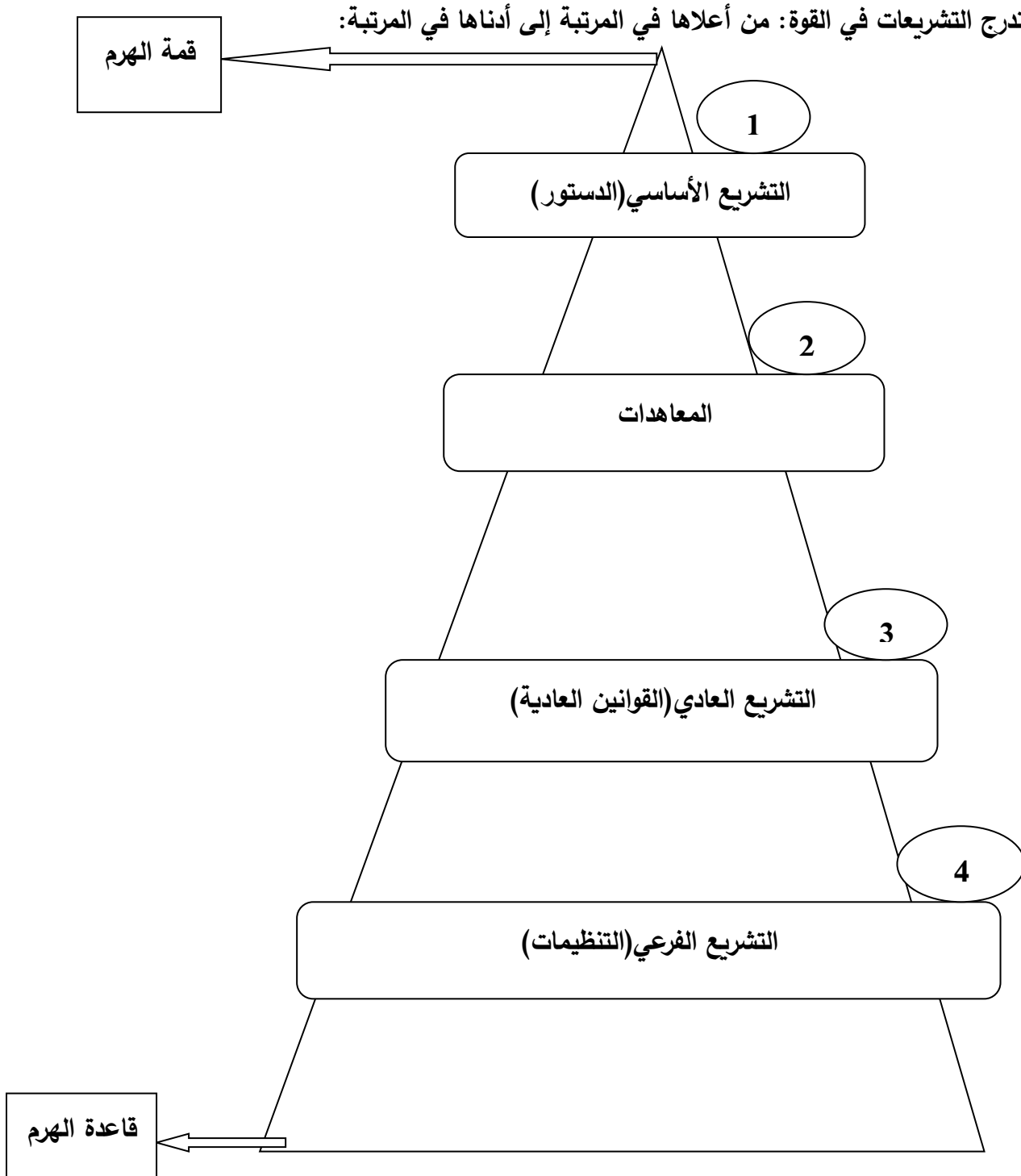
ملاحظة هامة: إن مزايا التشريع تقابلها عيوب العرف، وعيوب التشريع تقابلها مزايا العرف.

خامسا: أنواع التشريعات حسب تدرجها في القوة:

إن التشريعات أو القواعد التشريعية عديدة ومتنوعة وهي ليست كلها في درجة واحدة بحيث أنها تتدرج من حيث الأهمية ويكون لهذا الترتيب في التدرج أهميته إذ أنه لا يمكن لتشريع أن يخالف تشريعا آخر أعلى درجة منه، فيأتي في مقدمتها التشريع الأساسي وهو الدستور، ثم المعاهدات، ثم التشريع العادي وهو يشمل القوانين العادية، وأخيرا التشريع الفرعي وهو

يشمل القرارات الإدارية والتنظيمية أو اللوائح، أي يحتل التشريع الأساسي (الدستور) القمة في التدرج للتشريعات من حيث قوتها ثم تليه المعاهدات ثم التشريع العادي ثم التشريع الفرعي.

والمقصود بتدرج التشريعات في القوة: أن التشريع الذي يحتل مركز أدنى من التشريع الآخر يجب أن لا يخالف التشريع الذي يعلوه، فلا يجوز أن يخالف التشريع الفرعي التشريع العادي لأنه أدنى منه في المرتبة، ولا يجوز أن يخالف التشريع العادي المعاهدات لأنه أدنى منها في المرتبة، ولا يجوز أن تخالف المعاهدات التشريع الأساسي (الدستور) لأنها أدنى منه في المرتبة، وفي حالة تعارض تشريعين من درجتين مختلفتين فهنا يجب تغليب التشريع الأعلى في المرتبة، وذلك حسب ما يوضحه الهرم الآتي:



1- التشريع الأساسي(الدستور):(هو أعلى تشريع في كل بلد لذلك سمي بالتشريع الأساسي): الدستور هو مجموعة القواعد الأساسية التي تبين أو تحدد نظام الحكم في الدولة(هل هو نظام ملكي أو نظام جمهوري...إلخ)، وتحدد السلطات العامة الموجودة في الدولة(مثلا في الجزائر توجد ثلاث سلطات هي: السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية)، وتحدد إختصاصات أو صلاحيات كل سلطة من هذه السلطات، وتحدد علاقة هذه السلطات ببعضها البعض وعلاقة هذه السلطات بالأفراد، كما أنه يحدد حقوق الأفراد وواجباتهم، والحريات العامة التي يتمتع بها الأفراد.

* وتختلف أساليب نشأة الدساتير بحيث أنه قد يصدر الدستور في شكل منحة من الحاكم أو الملك أو صاحب السلطان وإيرادته المنفردة، أو في شكل عقد بين الحاكم والشعب، أو بواسطة جمعية تأسيسية منتخبة، أو عن طريق الإستفتاء الشعبي، كما أنه يمكن الجمع بين الطريقتين وذلك بأن تقوم الجمعية التأسيسية بسن قواعد الدستور ثم يعرض للإستفتاء الشعبي من طرف الشعب وهذه هي الطريقة الأكثر تطبيقا.

* كما أن تعديل الدستور يختلف وذلك باختلاف نوع الدستور بحيث نجد أن الدساتير المرنة يمكن تعديلها أو إلغائها بعن طريق صدور تشريع عادي عن السلطة التشريعية أما بالنسبة للدساتير الجامدة فإن تعديلها يتطلب أو يستوجب إتباع شروط وإجراءات خاصة تكون مختلفة عن الإجراءات المطلوبة في تعديل التشريع وذلك طبقا لنص المادة "174" من دستور 1996 التي تنص على أنه: "لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري، وبعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصيغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي، يعرض التعديل على إستفتاء الشعب خلال الخمسين (50) يوما الموالية لإقراره. يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب".

2- المعاهدات: إن نصوص المعاهدة أو الإتفاقية المبرمة من طرف رئيس الجمهورية والموافق عليها صراحة من طرف كل غرفة من البرلمان أي كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة والمصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية تسموا على التشريع وذلك طبقا لنص المادة "132" من دستور سنة 1996 التي تنص على أنه: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسموا على القانون". * ولكن نستخلص من نص هذه المادة أن المعاهدات هي أعلى درجة من القانون أي التشريع العادي ولكنها أقل درجة من الدستور أي أن المعاهدات لا تسموا على الدستور ومن ثم فإنه لا يمكن أن تنفذ أو تطبق معاهدة أو إتفاقية إذا كانت مخالفة للدستور وذلك لأن المعاهدات تقتضي أو تستوجب موافقة السلطة التشريعية(البرلمان بغرفتيه وهما: المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) عليها ثم المصادقة عليها و إصدارها من طرف رئيس الجمهورية كما أن المعاهدات تخضع للرقابة الدستورية وذلك طبقا لنص المادة "168" من الدستور التي تنص على أنه: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو إتفاق، أو إتفاقية، فلا يتم التصديق عليها".

3- التشريع العادي: (la loi = القانون):

إن المقصود بالتشريع العادي هو: " التشريع الذي يصدر عن السلطة التشريعية المحددة وفقا لنصوص الدستور".

أما في التطبيق فإنه يطلق على التشريع العادي إصطلاح " القانون = la loi".

* ونلاحظ أن لفظ القانون (la loi) هنا هو المعنى الخاص أو المعنى الضيق للقانون والذي يعني فقط الوثيقة المدونة التي تصدر عن السلطة التشريعية وليس المعنى العام أو المعنى الواسع للقانون (le droit) والذي يعني مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع.

الفرق بين التشريع والقانون:

إن القانون له معنيان هما: المعنى العام(أي المعنى الواسع) والمعنى الخاص(أي المعنى الضيق).

1- المعنى العام للقانون (le droit) = هو مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع.

2- المعنى الخاص للقانون (la loi) = هو مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة والتي تصدر عن السلطة التشريعية.

أي أن: التشريع = القانون في معناه الضيق أو المعنى الخاص = (la loi).

* والأصل أن سن التشريع العادي هو من إختصاص أو تقوم به السلطة التشريعية والمتمثلة في البرلمان بغرفتيه وهما: المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وهذا طبقا لنص المادة "98" من الدستور والتي تنص على أنه: " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة. وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه".

- كما أن إستقلال السلطة التشريعية عن السلطة التنفيذية هو أحد المبادئ التي جاءت بها الديمقراطية وذلك من خلال مبدأ الفصل بين السلطات إلا أننا نجد أن مجال السلطة التشريعية قد أصبح محدودا وذلك بسبب أن المسائل أو المجالات التي تكون من إختصاص السلطة التشريعية أي البرلمان بغرفتيه هي مجالات محددة بموجب الدستور وهذا طبقا لنص المادة "122" من دستور سنة 1996.

* هل يجوز أن تحل السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية في سن التشريع العادي؟

الحالات الإستثنائية التي تشرع فيها السلطة التنفيذية بدلا من السلطة التشريعية: إن السلطة التنفيذية تقوم

بوضع التشريع في حالات إستثنائية غير عادية تتمثل في حالتين هما: تشريع الضرورة وتشريع التفويض.

أ- تشريع الضرورة: تحل السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية في وضع القانون وذلك في حالات الضرورة ويقصد بحالة الضرورة هي الحالة التي تستدعي الإسراع وعدم التأخر في إتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير عن طريق التشريع، وتقوم حالات الضرورة لأسباب يمكن تحديدها من خلال نص المادة "124" من دستور سنة 1996 وهي كالاتي:

1- حالة شغور البرلمان أي في حالة إنعدام الأداة التشريعية في الدولة وذلك عندما يحل رئيس الجمهورية المجلس الشعبي الوطني.

2- حالة إنتهاء جلسات المجلس الشعبي الوطني وذلك بسبب عطلة المجلس الشعبي الوطني أي بين دورتي البرلمان.

* ففي هذه الحالة أي في حالة تشريع الضرورة فإن تشريعات السلطة التنفيذية تكون لها نفس قوة القانون، كما أن رئيس الجمهورية في هذه الحالة يشترط أن تعرض هذه الأوامر على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له وذلك للموافقة عليها وتعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان، ومثال ذلك: الأمر رقم 07/03 المؤرخ في سنة 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع.

ب- تشريع التفويض: قد تقوم السلطة التشريعية بتفويض أو بمنح تفويض للسلطة التنفيذية أي لرئيس الجمهورية لسن تشريعات بدلا من السلطة التشريعية، ونلاحظ أن هذا التفويض هو غير مقبول من الناحية النظرية لأنه لا يجوز للسلطة التشريعية أن تتنازل عن سلطتها في سن التشريعات والتي تستمد من الدستور، ولكن الرغبة في توفير السرعة أو السرية لبعض التشريعات قد تبرر هذا التفويض ولكن بشروط محددة وهذا مثل ما نص عليه القانون المصري.

* ولكن بالرجوع إلى الناحية التطبيقية أو إلى الواقع المعمول به في الجزائر فإننا نجد أن الدستور الجزائري لم ينص على حالة تشريع التفويض وذلك لأن المادة "124" من الدستور السابق ذكرها لا تحتل إلا معنى واحد وهو تشريع الضرورة لأنها حددت وبصفة خاصة الأسباب التي تعطي لرئيس الجمهورية الحق في التشريع.

4- التشريع الفرعي: (التنظيمات): نقصد بالتشريع الفرعي هو التشريع الذي يصدر عن السلطة التنفيذية بمقتضى الإختصاص المخول لها في الدستور وليس باعتبارها حل محل السلطة التشريعية في سن التشريعات كما هو الحال بالنسبة لكل من تشريع الضرورة وتشريع التفويض السابق عرضهما، فإختصاص السلطة التنفيذية بالتشريع الفرعي هو إختصاص أصلي لها وليس إختصاص إستثنائي.

* ويطلق على التشريع الفرعي إسم التنظيمات في العمل وذلك للتمييز بين التشريع الفرعي والتشريع العادي الذي يعرف بإسم القانون (la loi)، كما أن أهداف التشريع الفرعي مختلفة ومتعددة فقد يقصد منه تنفيذ التشريع العادي فيسمى حينئذ هذا التشريع الفرعي بإسم التنظيمات التنفيذية، وقد يقصد منه تنظيم المرافق العامة فيسمى هذا التشريع الفرعي بإسم التنظيمات التنظيمية، وقد يقصد منه حفظ الأمن والصحة العامة فيسمى حينئذ بإسم لوائح البوليس أو لوائح الضبط.

أ- التنظيمات التنفيذية: هي التنظيمات التي تشرع بقصد تنفيذ التشريع العادي الصادر عن السلطة التشريعية وذلك لأن السلطة التنفيذية تقوم بتنفيذ القانون فهي الأقدر على معرفة التفاصيل اللازمة لتنفيذ القوانين.

* كما أن هذه التنظيمات التنفيذية تصدر من طرف السلطة التنفيذية ويعتبر الوزير الأول هو المختص بوضع هذه التنظيمات التنفيذية وذلك طبقا لنص المادة "125" الفقرة الثانية من الدستور التي تنص على أنه: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول".

فالسطة التنظيمية التنفيذية تخول لصاحبها وضع قواعد قانونية عامة ومجردة وذلك بالإعتماد على أحكام الدستور والقانون معاً، كما أن القانون الذي تسنه السلطة التشريعية يضع قواعد عامة تكون غالباً في حاجة إلى تنظيمات لكي تبين أو توضح كيفية تنفيذها أو تطبيقها، كما أننا نلاحظ أنه عندما يتضمن القانون النص على وجوب صدور تنظيمات تنفيذية لتفصيل قواعد معينة فإن التأخير في إصدار هذه التنظيمات يؤدي إلى تعطيل تنفيذ القانون ذاته، إذ يستحيل تنفيذ هذا القانون إذا كانت القواعد غامضة تحتاج بالضرورة إلى تنظيمات تنفيذية تفصيلية، ويجب أن تكون التنظيمات التنفيذية مطابقة للتشريع فلا يجوز لها أن تخالفه أو تعدل منه.

ب- التنظيمات التنظيمية المستقلة: إن السلطة التنفيذية هي التي تختص بإصدار التنظيمات التنظيمية وتستمد أساسها ومصدرها من الدستور مباشرة وينفرد بها رئيس الجمهورية وذلك طبقاً لنص المادة "125" الفقرة الأولى من الدستور التي تنص على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

* وهذه التنظيمات المستقلة تختص بها السلطة التنفيذية وهي تتضمن عقوبات تطبق على من يخالفها، وهي نوعان: التنظيمات التنظيمية، وتنظيمات الضبط أو البوليس:

ب1)- التنظيمات التنظيمية: وهي التي تتضمن القواعد اللازمة لسير المرافق العامة للدولة، وهي تنظيمات مستقلة أي أنها لا تصدر بقصد تنفيذ تشريع معين بل هي قائمة بذاتها، وتقوم السلطة التنفيذية بتنظيمها لأنها هي الأقدر على إدراك ما هو ضروري بالنسبة لسير هذه المصالح والمرافق.

ب2)- تنظيمات الضبط أو البوليس: وهي التي تتضمن القواعد اللازمة للمحافظة على الأمن والسكينة العامة أي الهدوء والصحة العامة.

مثال: تنظيمات تنظيم المرور، وتنظيمات مراقبة الأغذية، وتنظيمات تنظيم الأسواق، وتنظيمات الأماكن المقلقة للراحة. وهذه التنظيمات المستقلة تختص بها السلطة التنفيذية وهي تتضمن عقوبات تطبق على من يخالفها.

سادساً: المراحل التي يمر بها التشريع: إن التشريع يمر بعدة مراحل وهي كالآتي:

1- المرحلة الأولى: مرحلة المبادرة بالتشريع:

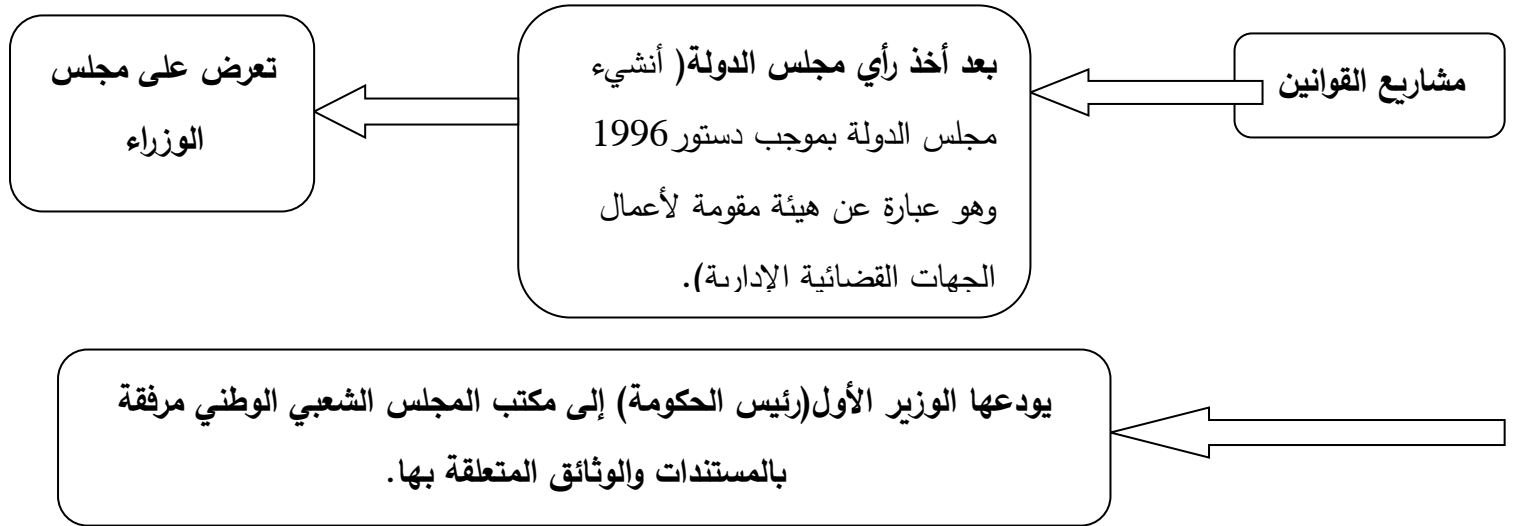
* من هم الأشخاص الذين لهم الحق في المبادرة بالتشريع؟

الأشخاص الذين لهم الحق في المبادرة بالتشريع هم:

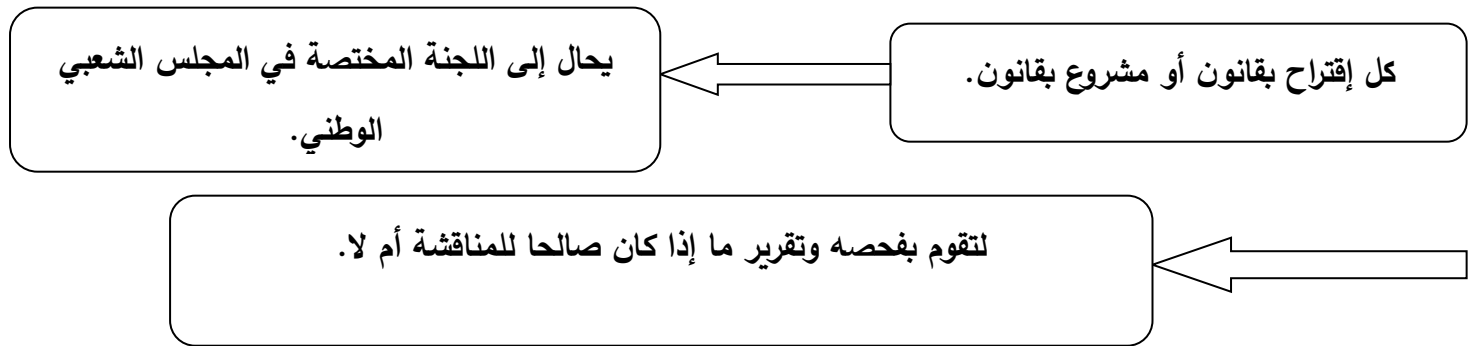
الوزير الأول (رئيس الحكومة سابقاً) + النواب، وذلك طبقاً لنص المادة "119" من الدستور.

1- مبادرة السلطة التنفيذية المتمثلة في الوزير الأول (رئيس الحكومة سابقاً) = تسمى بـ «مشروع بقانون» = «projet de loi».

2- مبادرة السلطة التشريعية المتمثلة في النواب = تسمى بـ «إقتراح بقانون» = «proposition de loi».



2- المرحلة الثانية: مرحلة الفحص:



أ- بالنسبة لمشاريع القوانين: تعد اللجنة المختصة تقريراً حول مشاريع القوانين + وقد تقوم بإدخال تعديلات عليه طبقاً لنص المادة "55" من القانون المتضمن تنظيم وسير المجلس الشعبي الوطني.

ب- بالنسبة لإقتراح قانون: قد ترفضه اللجنة المختصة بعد دراسته وذلك إذا رأت عدم صلاحيته للمناقشة طبقاً لنص المادة "121" من الدستور + قد يرفض إقتراح قانون كذلك إذا كان يتناول نفس الموضوع الذي يعالجه إقتراح قانون أو مشروع قانون قيد الدراسة وذلك طبقاً لنص المادة "56" الفقرة الثانية من القانون المتضمن تنظيم وسير المجلس الشعبي الوطني.

أما إذا رأت اللجنة المختصة صلاحية القانون المقترح فيعرض على المجلس للإقتراح عليه.

3- المرحلة الثالثة: مرحلة موافقة السلطة التشريعية: بعد ذلك تطرح مشاريع القوانين أو إقتراح القانون سواء كانت

مقدمة من الحكومة أو من أعضاء المجلس الشعبي الوطني على المجلس الشعبي الوطني لمناقشتها مادة بمادة ولا تقرر المشاريع إلا بما يلي:

إن موافقة البرلمان والمكون من غرفتين وهما: المجلس الشعبي الوطني + مجلس الأمة تكون بالشكل التالي:

(1)- موافقة الأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس الشعبي الوطني الحاضرين = أي أكثر من النصف ($1/2$)، وفي حالة تساوي الآراء يعتبر المشروع أو الإقتراح مرفوضاً.

(2)- ثم يناقش مجلس الأمة النص الذي صوت عليه المجلس الشعبي الوطني ← ويصادق عليه بأغلبية ثلاثة أرباع ($3/4$) أعضائه، وذلك طبقاً لنص المادة "120" الفقرة الثالثة من الدستور التي تنص على أنه: "يجب أن يكون كل مشروع أو إقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني، مجلس الأمة على التوالي حتى تتم المصادقة عليه".

ملاحظة هامة:

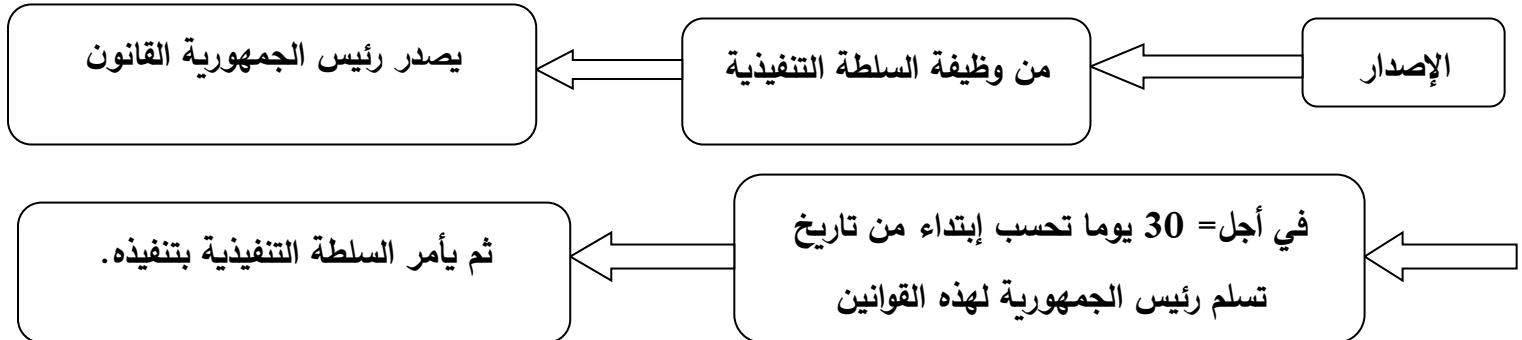
كيفية تشكيل أعضاء البرلمان:

- (1)- أعضاء المجلس الشعبي الوطني ← ينتخبون عن طريق الإقتراع العام المباشر والسري.
- (2)- أعضاء مجلس الأمة: طبقاً لنص المادة "101" الفقرة الثانية من الدستور:
- ثلثا () من أعضاء مجلس الأمة ← ينتخبون عن طريق الإقتراع غير المباشر والسري من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجلس الشعبي الولائي.
- الثلث الآخر () من أعضاء مجلس الأمة ← يعينهم رئيس الجمهورية من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والاقتصادية والاجتماعية.

4- المرحلة الرابعة: مرحلة إصدار التشريع: إن الإصدار هو من وظيفة السلطة التنفيذية فيصدر رئيس الجمهورية

القانون ويأمر السلطة التنفيذية بتنفيذه وذلك طبقاً للمادة "126" من الدستور التي تنص على أنه: "يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين يوماً (30) ابتداء من تاريخ تسلمه إياه. غير أنه إذا أخطرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 166 التالية المجلس الدستوري، قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط التي تحددها المادة 167 التالية".

أي:



* الإصدار ليس مجرد إجراء شكلي بل هو إجراء مكمل للعملية التشريعية وذلك بإعتبار أن لرئيس الجمهورية الحق في مطالبة المجلس الشعبي الوطني بإجراء مداولة ثانية.

* إن رئيس الجمهورية ملزم بإصدار القانون ولكن نجد أن كل من دساتير سنة 1976 و 1989 و 1996 لم تقرر أي جزء على تأخر رئيس الجمهورية في إصدار القانون بخلاف الأمر بالنسبة لدستور سنة 1963 الذي كان يعتبر أن نتائج عدم إصدار رئيس الجمهورية للتشريع هو إنتقال الإختصاص تلقائيا إلى رئيس المجلس الشعبي الوطني، ولكن يمكن القول بأن الجزء المترتب على تأخر رئيس الجمهورية في إصدار القوانين في الوقت الحالي هو جزء من نوع خاص يتمثل في التنديد من طرف النواب أو الأحزاب أو غيرها من التنظيمات.

5- المرحلة الخامسة: مرحلة نشر التشريع: المقصود بالنشر هو إعلان التشريع للناس وتحديد ميعات أو وقت العمل به لأنه لا يكفي الإصدار وحده لتمام نفاذ التشريع بل يجب أن ينشر التشريع وذلك لأن العدالة تقتضي أن يعلم الناس بالقوانين التي سيلتزمون بها.

* ويتم نشر التشريع عن طريق الجريدة الرسمية للدولة ويستوي في ذلك التشريع الأساسي للدولة أو التشريع العادي أو التشريع الفرعي، ولا يمكن لأية وسيلة من وسائل الإعلان أن تقوم مقام الجريدة الرسمية.

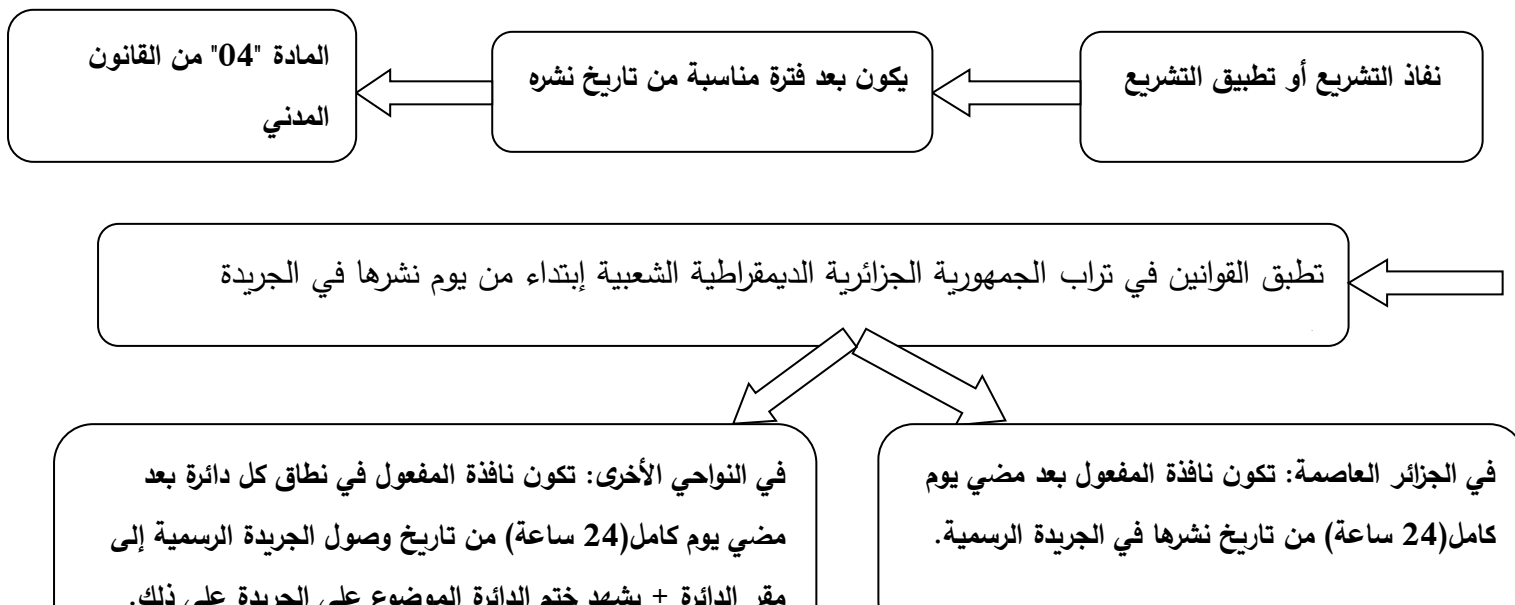
* ويتم نشر التشريع في وقت لاحق على وقت إصداره وذلك خلال مدة معينة، ونلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد هذه المدة وذلك بخلاف المشرع المصري الذي حددها بمدة أسبوعين من يوم إصداره.

* ويتقرر نفاذ التشريع بعد فترة مناسبة من تاريخ نشره وذلك طبقا لنص المادة «04» من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:

« تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية. تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها، وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة».

أي:

متى يدخل التشريع حيز النفاذ أو التطبيق؟



سابعاً: الرقابة على صحة التشريع: إن الرقابة على صحة التشريع تتضمن مبدأين أساسيين وهما: مبدأ الشرعية، ومبدأ دستورية القوانين وذلك كما يلي:

1- مبدأ شرعية التنظيمات: إن المقصود بمبدأ الشرعية هو خضوع التشريع الأدنى درجة إلى التشريع الأعلى منه درجة فلا بد من مطابقة التنظيم للتشريع بحيث أنه لا يمكن أن يخالف التنظيم التشريع أو أن يعدل منه، فالتنظيمات التنظيمية التنفيذية لا بد أن تكون مطابقة للتشريع، وتكون الرقابة على شرعية التنظيمات هي من إختصاص الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وهذا طبقاً لنص المادة "274" من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أنه:

" تنظر الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ابتدائياً ونهائياً:

- الطعون بالبطلان في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة من السلطة الإدارية المركزية.

- الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى مشروعية الإجراءات التي تكون المنازعة فيها من إختصاص المحكمة العليا " .

* فالتنظيمات يجب أن لا تخالف التشريع أو الدستور كما أن التشريع هو أيضاً يجب أن لا يخالف الدستور، ويترتب عن هذا مبدأ مهم وهو " مبدأ سمو الدستور" وذلك بإعتباره التشريع الأساسي الأعلى والذي يجب أن تكون جميع التشريعات مطابقة له.

2- مبدأ دستورية القوانين: إن الدول التي لها دساتير مرنة لا يوجد فيها مشكل مراقبة دستورية القوانين حيث أنه يمكن تعديل الدستور فيها بواسطة تشريع عادي وذلك مثل إنجلترا، ولكن في دولة مثل الجزائر فإنه لا يمكن تعديل الدستور فيها بواسطة تشريع عادي بل إنه لا بد من إجراءات خاصة وذلك طبقاً لنص المواد من "174" إلى "178" من دستور سنة 1996، ويثار البحث فيها عن مطابقة التشريع للدستور أي هل يجوز للقاضي إذا رأى أن تشريعاً معيناً أو تنظيمياً معيناً غير دستوري أي غير مطابق للدستور أن يمتنع عن تطبيقه ويطبق الدستور؟

* فلقد أثارت مسألة مراقبة المحاكم لمدى دستورية القوانين، ولقد برز أو ظهر في هذا الصدد إتجاهين متعارضين وهما كالآتي:

أ- الإتجاه الأول: وهو الإتجاه الذي يتضمن إحترام القانون وعدم تعرض المحاكم لدستوريته وذلك إستناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات فالسلطة القضائية تقتصر صلاحياتها على تطبيق القانون ولا يجوز لها مراقبة السلطة التشريعية.

ب- الإتجاه الثاني: وهو الإتجاه الذي يعطي للمحاكم سلطة الرقابة على دستورية القوانين ولا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات فالقاضي يأخذ بالدستور بإعتباره التشريع الأعلى إذا وجد أن قانون معين يتعارض مع الدستور وذلك طبقاً لتدرج التشريع.