



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة عباس لغرور خنشلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية



نيابة العمادة للدراسات و شؤون الطلبة

قسم الحقوق

الملاحظات غير العادية لرئيس الجمهورية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون دستوري

إشراف الأستاذة :

د.عمر اوي خديجة

إعداد الطالب :

- بوزيدي وليد

لجنة المناقشة

اللقب و الإسم	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
دمان ذبيح عماد	أستاذ محاضر - ب-	جامعة عباس لغرور - خنشلة	رئيسا
عمر اوي خديجة	أستاذ مساعد - أ-	جامعة عباس لغرور - خنشلة	مشرفا و مقرا
بوكريطة موسى	أستاذ مساعد - أ-	جامعة عباس لغرور - خنشلة	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية 2017-2018



شكر و عرفات

نشكر الله العليّ القدير الذي أنار لنا درب العلم
والمعرفة فلي أداء هذا العمل المتواضع ، و أن هدانا
إلى طريق المستقيم ونسأل النجاة المتواصل.
لا يسعنا وقد وفقنا الله فلي إنجاز هذه المذكرة إلا أن نتقدم
بالشكر والعرفان الجزيل إلى الأستاذة المشرفة الدكتورة
" عمر أولي خديجة " على قبولها الإشراف على مذكرتنا
وعلى كل النصائح التي قدمتها لنا لإنجازها ونتقدم بالشكر
أيضا إلى كل من قدم لنا يد المساعدة فلي إنجاز هذا
العمل كما نتقدم بشكر خاص إلى لجنة المناقشة على قبولها
مناقشة هذه المذكرة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إهداء

"وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ۖ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَالَمِ
الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ"

صدق الله العظيم

إله من قال فيهما عز وجل بعد بسم الله الرحمن الرحيم "واخفض لهما
جنح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا"

صدق الله العظيم

إله التي سقنتني حليب الأخلق

إله التي عبت لي دروب الحياة بالحب والحنان

إله التي صورت لي دنيا كزهرة أمل

إله أعز الناس أمي الغالية رحمها الله

إله الذي لن أنساه، إله الذي غادرنا دون سابق إنذار دون أن يربح ثمرة

جهد لي إله، الذي سيطل دوما بقلبي، أبلع العزيز رحم الله

إله رفيق دربي زوجتي الغالية

إله أبنائي قصي و رعد حفظهما الله

إله إخوتي و أخواتي

إله جميع أصدقائي ، وإله جميع من نسيهم قلبي وهم محفورون فلي

ذاكرتي

وفلي الأخير أرجو من الله تعالى أن يجعل عملي هذا نفعاً يستفيد منه جميع

الطلبة الباحثين و المقبلين على التخرج

بوزيري وليد

مقدمه

مقدمة:

إن حياة الدول لا تسير على وتيرة واحدة بل تتخللها بين الحين والآخر صور مختلفة من الظروف غير العادية تهدد كيانها ووجودها تهديداً خطيراً، فالنظام القانوني المطبق في الظروف العادية الذي تحكم به الدولة في أوضاعها وظروفها العادية قد يعجز في أثناء الأزمات عن ضبط أمور الدولة وتقديم الحماية اللازمة لاستمرار كيان الدولة واستقرارها، لذلك فقد وجدت نظرية الظروف غير العادية لتواجه تلك الظروف الشاذة في حياة الدولة التي تهدد كيانها وأمنها.

ويترتب على هذه النظرية تخويل السلطة التنفيذية اتخاذ كل الإجراءات والتدابير اللازمة للإبقاء على الدولة وإعلاء سلامتها مهما تضمنت من اعتداء على الحريات والحقوق العامة، وقد يؤدي هذا الأمر إلى الانحراف في استعمال هذه السلطة، والخروج عن الأهداف التي ينشدها إعلان حالة الظروف الاستثنائية، وعدم مراعاة الضمانات الموضوعية للحريات في هذه الظروف.

بالنسبة للجزائر، فقد منح المؤسس الدستوري منذ صدور أول دستور للجزائر المستقلة لسنة 1963 مكانة مرموقة لرئيس الجمهورية، وهو ما كرسته كل المراجعات الدستورية التي عاشها النظام السياسي الجزائري، مكانة استمدتها خصوصاً من طريقة اختياره من جهة والسلطات المخولة له من جهة أخرى.

و رغم تبني المؤسس الدستوري صراحة لمبدأ الفصل بين السلطات من خلال ديباجة التعديل الدستوري لسنة 2016 بقوله: " يكفل الدستور الفصل بين السلطات..."، و كذا ما ورد في المادة 15 منه: " تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي و الفصل بين السلطات..."،

إلا أن الفقه الدستوري يجمع على تفوق السلطة التنفيذية في النظام السياسي الجزائري على باقي السلطات، هذه السلطة التي يعلوها رئيس الجمهورية دون منازع-خصوصا بعد تعديل 2008-.

و تتجلى هيمنة رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري من خلال ما يملكه من سلطات في مواجهة الغير و في سبيل تمكينه من القيام بدوره المنوط به دستوريا، فهو حسب المادة 84 من التعديل الدستوري لسنة 2016 رئيس الدولة و مجسد وحدة الأمة، حامي الدستور و المعبر عن إرادة الدولة الجزائرية داخليا و خارجيا، و له مخاطبة الأمة مباشرة، و ذلك لعدة اعتبارات أهمها أنه منتخب من طرف الشعب عن طريق الاقتراع العام المباشر و السري.

تتمثل أهم الصلاحيات العادية لرئيس الجمهورية في سلطاته المخولة دستوريا على اعتباره رئيس السلطة التنفيذية التي تتحصر في إصدار القوانين و نشرها، ممارسة السلطة التنظيمية، سلطة التعيين، رئاسة مجلس الوزراء، و على اعتباره قائد الدفاع و الشؤون الخارجية، و كذا اختصاصاته ذات الصلة بالقضاء كونه صاحب السلطة السامية و حامي الدستور، و سلطته في التأثير على البرلمان كالتشريع بالأوامر، طلب اجراء مداولة ثانية، و سلطة حل المجلس الشعبي الوطني، تعديل الدستور، اللجوء إلى الاستفتاء، توجيه خطاب للأمة، و هي كلها اختصاصات أسندت دستوريا ضمانا لحسن سير مؤسسات الدولة و استمراريتها في إطار احترام المبادئ و الأسس التي يقوم عليها المجتمع و النظام و احترام اختصاصات المؤسسات الأخرى و حماية حقوق و حريات الأفراد و ضمانات ممارستها.

و تعتبر الصلاحيات غير العادية نظام قانوني استثنائي، يسمح لرئيس الجمهورية بالاستحواذ على جميع السلطات، بالتدخل من مبدأ المشروعية العادية، مما يؤثر على الحقوق و الحريات للأفراد في مقابل هدف أسمى يتمثل في تحقيق الاستقرار و المصلحة العامة و حفظ النظام العام.

و يقوم هذا النظام غير العادي على عدة أسس أهمها على الاطلاق حالة الضرورة التي تعتبر الأساس الفلسفي الذي يستوجب المرور إلى قواعد المشروعية الاستثنائية، و هو ما يستدعي التخوف في حال إمكانية الانحراف عن الغرض الأساسي الذي تستخدم لأجله، حيث قد تتضرر الحقوق و الحريات، و قد تطول فترة استخدام هاته الصلاحيات غير العادية، مما يستوجب تنظيمها على نحو معقلن يوازن بين المصلحة العامة من جهة و يحفظ حقوق الأفراد و حرياتهم من جهة أخرى.

من أجل ذلك اخترنا أن يكون هذا الموضوع مجال بحثنا في هذه المذكرة الموسومة بـ "الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية"

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية البحث في كونه يسمح بمعرفة أسس و نشأة هذا النظام الاستثنائي- نظرية الظروف غير العادية- التي مهدت و سمحت إلى دسترة هاته الصلاحيات و كذا معرفة أنواعها - إعلان حالة الطوارئ، تقرير حالة الحصار،.... - .

كما يكتسي البحث أهمية أخرى في تسليط الضوء على هاته الممارسة الاستثنائية التي تتعدى على مبدأ الفصل بين السلطات، خصوصا في ظل الدستور النافذ ، و مدى تأثير ذلك .

إشكالية البحث:

باعتبار أن الدساتير الجزائرية اعترفت لرئيس الجمهورية بصلاحيات غير عادية يمارسها في ظل ظروف غير عادية، ومنه تتمحور إشكالية البحث في ما يلي:

إلى أي مدى قد وُفقَ المؤسس الدستوري الجزائري في تنظيم الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية على النحو الذي يضمن فيه الموازنة، بين سلامة و أمن البلاد و بين حقوق و حريات الأفراد؟.

وللإجابة عن هذا الإشكال الجوهرى يمكن أن نستعين بطرح الأسئلة الفرعية التالية:

- ما هو مفهوم الظروف غير العادية؟.

- كيف نشأت و تطورت؟

- ماهي طبيعة نظرية الظروف غير العادية؟ و ماهي أسسها و مبرراتها و ضوابطها؟

- ما هي أنواع الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية؟.

أسباب اختيار الموضوع:

نظرا للأهمية التي يحظى بها موضوع الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية توجد مجموعة من النقاط التي ساهمت في اختيارنا لهذا الموضوع، نذكر منها:

أ/ الأسباب الذاتية:

- هو موضوع أثار اهتمامي وأردت دراسته ومحاولة شرح الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية.

ب/ الأسباب الموضوعية:

- محاولة البحث في كيفية تنظيم المؤسس الدستوري الجزائري لسلطات الرئيس غير العادية، خصوصا و أن النظرية الاستثنائية حطمت القاعدة

الدستورية التقليدية القائمة على أساس المشروعية العادية و مبدأ الفصل بين السلطات.

- درجة التأثير الذي يمكن أن يحدثه هذا الموضوع خصوصا و أن الصلاحيات غير العادية هي ميزة مقررة دستوريا لرئيس الجمهورية دون سواه، و لا يشاركه فيها أحد و لا يُفوض فيها غيره، إلا بمقتضى الشروط و الضوابط المحددة في الدستور.

أهداف الدراسة:

- الإلمام بكل جوانب نظرية الظروف غير العادية كأساس لاستخدام السلطات غير العادية لرئيس الجمهورية.

- من خلال البحث نسعى إلى التعريف بماهية واحدة من السلطات التي يتمتع بها رئيس الجمهورية في بالنظام الدستوري الجزائري و هي الصلاحيات غير العادية.

المنهج المتبع:

إن بيان الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية يتطلب الاستعانة بالنصوص القانونية في الدساتير الجزائرية، لذلك اعتمدنا في دراستنا على:

المنهج الوصفي: الذي يقوم بجمع المعلومات المفصلة عن نظرية الظروف غير العادية، مفهومها ، طبيعتها و أسسها، كما استأنسنا **بالمنهج التاريخي**، لتتبع نشأة و تطور نظرية الظروف غير العادية، سواء في فرنسا أو عبر الدساتير الجزائرية.

المنهج التحليلي الذي يقوم على جمع المعلومات وتصنيفها وتحليلها للوصول إلى حالة يمكن معها تقديم وصف وتفسير دقيقين للظاهرة محل البحث، ومن ثم سيتم توظيفه في وصف وتحليل النصوص الواردة عبر الدساتير الجزائرية ابتداء من دستور 1963 إلى غاية دستور 2016.

الدراسات السابقة:

وبعد ما أن تم الاطلاع على المؤلفات والأبحاث والدراسات التي تناولها هذا الموضوع تم إيجاد دراسات سابقة أذكر منها:

1/ رباحي مصطفى: الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف كيبش عبد الكريم، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2005، و تعتبر هاته المذكرة مرجعا هاما كونها تناولت إضافة للسلطات غير العادية طرق الرقابة عليها، الشيء الذي آثرنا عدم تناوله للإحاطة و التركيز أثناء تأطيرنا لموضوع بحثنا، ضف إلى ذلك أن المذكرة المعنية لم تواكب لا تعديل 2008 و لا تعديل 2016 الذي نتميز به عنها.

2/ كبابي أمير: سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، و هي مذكرة تناولت الموضوع بشيء من الاختصار .

الصعوبات.

ترجع صعوبات إلى شساعة موضوع الظروف غير العادية و تشعبه، خاصة الجانب النظري، الشيء الذي يستوجب إلمام دقيق بجوانبه حتى لا يكون هناك خلط أو خروج عن الإطار الدراسي، هذا من جهة، و من جهة ثانية فقر الإطار التطبيقي لإسقاط الواقع على الجانب النظري خصوصا في حالتها الاستثنائية و الحرب-أخطر الحالات-.

الخطة:

تضمنت خطة البحث مقدمة وفصلين وخاتمة، وفي كل فصل تناولنا مبحثين، حيث أن الفصل الأول تناول الإطار النظري للظروف غير العادية، وجاء المبحث الأول بعنوان ماهية الظروف غير العادية ، إذ تطرقت فيه إلى مفهوم نظرية الظروف غير العادية، تعريفها و نشأتها، و تمييزها عن النظم المشابهة لها، وفي المبحث الثاني تعرضت لنطاق نظرية الظروف غير العادية من حيث طبيعتها القانونية و أسسها و مبرراتها و ضوابطها ، أما الفصل الثاني فقد خصصته للمهام المخولة لرئيس الجمهورية في الظروف غير العادية ، إذ جاء في المبحث الأول من هذا الفصل متضمنا حالة الطوارئ و الحصار، وأخيرا المبحث الثاني احتوى على صلاحيات رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية ثم حالة الحرب، إعلانها، شروطها و الآثار المترتبة على إعلانها، الخاتمة تضمنت النتائج المتوصل إليها و التوصيات والاقتراحات.

الفصل الأول: الإطار النظري

للظروف غير العادية

تمهيد:

يؤكد الفقه الدستوري رغم اختلاف النظريات، أن الحالة الغير عادية و الضرورة العاجلة تسمح للحكومة اتخاذ إجراءات لا تدخل في اختصاصها، و يقرون بأن هذه الحالة لا تمنع من خضوع تلك الإجراءات للرقابة القضائية أو اللاحقة للبرلمان، فالمتفق عليه أن حالة الضرورة نظمت في الدساتير ابتداء من الربع الأخير من القرن 19 ثم أصبحت صفة تتميز بها الدساتير الحديثة، وتعترف كل الأنظمة الدستورية بتلك السلطات، لكنها حفاظا على حريات وحقوق الأفراد وسلطات البرلمان وعدم إطلاق يد السلطة التنفيذية نجدها تضع شروطا شكلية وموضوعية، تختلف من نظام إلى آخر.⁽¹⁾

لذا آثرنا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، سيتم تناول ماهية الظروف الغير العادية في المبحث الأول، ثم نخرج على الطبيعة القانونية لنظرية الظروف غير العادية وأسسها و مبرراتها و ضوابطها في المبحث الثاني.

1- ديدان مولود: مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص: 378.

المبحث الأول: ماهية الظروف غير العادية.

تعد نظرية الضرورة استثناء أو قيوداً يرد على مبدأ سمو الدستور والنتائج المترتبة عليه¹، وتستمد هذه النظرية مدلولها من القاعدة الرومانية التي تقول " إن سلام الشعب فوق القانون"، وبموجب هذه النظرية فإن القواعد الدستورية وجدت لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة، وهذا التنظيم يركز على مبادئ تهدف بالدرجة الأساس إلى تقييد سلطة الحكام وإيجاد نوع من التوازن والفصل بين مؤسساته المختلفة، وذلك من أجل تأمين وحماية مبدأ سيادة القانون وحقوق الإنسان وحرياته، وحيث إن هذه المبادئ قد شرعت للظروف الطبيعية فإذا ما استجبت ظروف استثنائية قاهرة من شأنها المساس بكيان الدولة أو السلامة العامة للمجتمع، كحالة الحرب والأزمات الحادة أو حالة التمرد والعصيان، لا بد من مواجهتها باتخاذ تدابير استثنائية.

فحالة الضرورة هذه هي التي تجيز لإحدى هيئات الدولة، ألا وهي الهيئة التنفيذية متمثلة برئيسها، أن تعلق كل أو بعض نصوص الدستور، وتباشر ممارسة وظيفة التشريع خلال مدة من الزمن، ويجب أن لا تستمر هذه الحالة إلا لمواجهة الظروف التي أدت إليها، فينبغي العودة إلى الحالة الطبيعية حال زوال تلك الظروف فالضرورة تقدر بقدرها.⁽²⁾

ولتوضيح ذلك سنتطرق إلى تعريف نظرية الظروف غير العادية من الناحيتين الفقهية والقضائية في المطلب الأول، ثم يتم تمييز هذا النظام عن النظم المشابهة له في المطلب الثاني.

1- جعفر عبد السادة بهير الدراجي: تعطيل الدستور دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2008، ص: 83.

2- أمير حسن جاسم: نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 14، جامعة تكريت، العراق، العدد 08، 2007، ص: 237.

المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف غير العادية.

سنتطرق في هذا المطلب إلى التعريف الفقهي الذي أولاه أهم الفقهاء لنظرية الظروف غير العادية، أو كما يطلق عليها أيضا الظروف الاستثنائية (الفرع الأول)، ثم نتناول في الفرع الثاني التعريف القضائي.

الفرع الأول: تعريف الظروف غير العادية.

تميزت المصطلحات التي أطلقها الفقهاء على هاته النظرية، فيطلق عليها البعض الظروف الاستثنائية و البعض الآخر فكرة الضرورة أو أعمال الضرورة أو نظرية الضرورة⁽¹⁾، وسنتناول في الفرع الأول التعريف الفقهي للظروف غير العادية، ثم نخرج على التعريف القضائي في فرع ثان.

أولا: التعريف الفقهي.

يرى الدكتور أبو زيد فهمي أن تسمية نظرية سلطات الحرب في رسالته " نظرية الظروف الاستثنائية في القانون الإداري في فرنسا و مصر سنة 1954"، حيث أوضح أن الأمر لا يتعلق بنظرية الضرورة، ولا يقتصر على توسيع سلطات البوليس الإداري دون غيره من موضوعات القانون الإداري، بل يتعلق الأمر بنظرية عامة للظروف الاستثنائية تطبق على موضوعات القانون الإداري دون استثناء⁽²⁾.

وتعتبر الصلاحيات غير العادية نظام قانوني استثنائي، يمكن رئيس الجمهورية من جميع السلطات، ويسمح له بالتدخل من مبدأ المشروعية و مخالفة بعض القواعد القانونية العادية، و حتى تقييد الحقوق و الحريات العامة، و ذلك لغرض مواجهة أخطار قد تصيب الدولة أو النظام السياسي أو المؤسسات الدستورية للبلاد أو استقلالها و سلامتها الترابية،

1- تميمي نجاه: حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1، 2003، ص:9.

2- المرجع نفسه، ص: 11.

و يتمثل الهدف من استخدام رئيس الجمهورية للصلاحيات غير العادية، في تحقيق الإقرار و حفظ النظام العام، و ضمان استمرار السير الحسن و المنتظم لمؤسسات الدولة و سلامة ترابها و وحدتها الوطنية.⁽¹⁾

أما الدكتور إبراهيم درويش وموقفه من تسمية حالة الظروف الاستثنائية، فهو يبين أن الذين ميزوا بين ظروف الحرب و سائر الظروف الاستثنائية الأخرى و التي أفرد لكل منها نظرية، هو أمر يخالف الواقع و لا مبرر له، ذلك أن ظروف الحرب جميعها ما قبلها و ما بعدها- إنما هي إحدى الصور الاستثنائية، فالضرورة هي الأساس الذي تركز عليه هذه النظرية، فهو لا يوافق هذه التفرقة في التسمية و يذهب إلى تسميتها باسم نظرية الظروف الاستثنائية.⁽²⁾

فكل الظروف الاستثنائية مهما كان مصدرها ومهما تنوعت وتباينت صورها، فهي تتدرج تحت نظرية واحدة وهي نظرية الظروف الاستثنائية، والتي تعني كل الظروف الاستثنائية التي تطرأ على حياة الدولة، وتلتزم السلطة الإدارية بمواجهتها، وهي متحررة من قواعد المشروعية العادية بالقدر الذي يستوجبه علاج هذه الظروف خاضعة في ذلك لرقابة الإلغاء والتعويض.⁽³⁾

ثانياً: التعريف القضائي.

تعتبر نظرية الظروف غير العادية نظرية قضائية قامت لسد العجز والقصور الذي يظهر في النصوص التشريعية القائمة في مواجهة الظروف الاستثنائية، المستجدة والتي لا

1- رباحي مصطفى: الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة مكملة لنيل شهادة

الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص: 1.

2- تميمي نجاة: المرجع السابق، ص: 12.

3- المرجع نفسه، ص: 13.

تجد في مواجهتها وسائل الضبط الإداري المألوفة،⁽¹⁾ وهدفت إلى إنشاء مبادئ قضائية يقرها القضاء بغية تخويل الإدارة قدرا من السلطة تتناسب وتلك المواجهة.⁽²⁾

ومقتضى النظرية، أنها نظرية قضائية صنعها و كونها قضاء مجلس الدولة الفرنسي، من مقتضاها أن بعض الإجراءات الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الأوقات العادية يمكن اعتبارها إجراءات مشروعة في بعض الظروف، إذا كانت ضرورية لحماية النظام العام أو استمرار سير المرافق العامة وهكذا، فإنه في ظل هذه الظروف غير العادية تستبدل المشروعية العادية بالمشروعية الغير عادية.⁽³⁾

وبذلك يجيز القضاء للإدارة أن تتحلل مؤقتا من قيود المشروعية العادية لتخضع لمشروعية خاصة يحددها القاضي فهي مشروعية استثنائية، ويعد مجلس الدولة الفرنسي الصورة الأصلية والنموذجية للظروف غير العادية، فبفضل الحرب العالمية الأولى صاغ المجلس نظريته لمواجهة الآثار السيئة التي سببتها الحرب العالمية الثانية ومنها جاءت تسميتها باسم نظرية سلطات الحرب.⁽⁴⁾

ولعل أول حكم لمجلس الدولة الفرنسي، لهذا الشأن هو حكمه المعروف باسم حكم heyries الصادر بتاريخ 28 جوان 1918، والذي يعتبر إيذانا بمولد النظرية قضائيا في فرنسا، وهكذا استقرت أحكام مجلس الدولة بأن تتمتع الإدارة في الظروف غير العادية باختصاص واسع لم يرد فيه نص تشريعي، بل ويسري هذا الاختصاص حتى مع قيام النصوص التشريعية، أين يكمل القضاء ما فيها من نقص، وبهذا الشكل عمل المجلس على توسيع نطاق مبدأ المشروعية في الظروف غير العادية، وإضفاء صفة المشروعية عليها برغم من عدم مشروعيتها من حيث الأصل، وعلى هذا الأساس تعد السلطات غير العادية

1- الطماوي سليمان : القانون الإداري، ط1، دار الفكر العربي، 1971، ص:818.

2- جابو ربي إسماعيل: نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، العدد14، 2016، ص:32.

3- المرجع نفسه، ص، ص:32، 33.

4- الطماوي سليمان : المرجع السابق، ص:818 .

المستمدة من النظرية القضائية أوسع مدى من السلطات المستمدة من القوانين الخاصة بالظروف غير العادية.⁽¹⁾

أما مجلس الدولة المصري فهو يستعمل عبارتي "الضرورة و الظروف الاستثنائية"، وهو ما يقودنا إلى التعريف الراجح: "الظروف غير العادية هي الظروف الشاذة، التي تهدد السلامة والأمن العام والنظام في البلاد وتعرض كيان الأمة للزوال".⁽²⁾

الفرع الثاني: نشأة و تطور نظرية الظروف غير العادية.

ظهر المفهوم التقليدي لحالة الضرورة في العصر الروماني واستقر في القانون الدستوري في أواخر القرن التاسع عشر في ألمانيا، حيث ترجع الأصول الأولى لنظرية الظروف الاستثنائية في القانون العام، إلى الفقه الألماني الذي اتخذ منذ البداية النظرية القانونية لهذه النظرية، والتي تجد أساسها في كتابات بعض الفقهاء الألمان منهم "هيجل" و "هرنك" و "جلينك"، فقد برر "هيجل" خروج الدولة على القانون في هذه الحالة، أن الدولة هي التي أوجدت القانون وهي تخضع له لتحقيق مصالحها، وعلى ذلك فلا خضوع عليها إذا كانت تحقيق صالحها، هو في عدم الخضوع إلى القانون الذي يعد وسيلة لغاية هي حماية الجماعة، فإذا لم تؤدي هذه القواعد إلى هذه الغاية فلا يجب الخضوع إلى القانون، وعلى الدولة أن تضحى به في سبيل الجماعة، وكان الفقيه "جلينك" قد برر النظرية التي تحل بها الحكومة محل السلطة التشريعية، تحت ضغط الحوادث لمواجهة الضرورة وبكل الوسائل المتاحة، وعلى ضوء هذه الآراء يذهب الفقه الألماني إلى اعتبار نظرية الظروف الاستثنائية، نظرية قانونية على أنها تعد حقا للدولة، وبناءا على ذلك تكون الأعمال والإجراءات التي تتخذها الدولة في أحوال الضرورة هي إجراءات مشروعة، ولا ترتب

1- جابو ربي إسماعيل: المرجع السابق، ص:33.

2- حسين دخيل محمد: الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص، ص: 46، 47.

مسؤولية على الإدارة ولا يجوز للغير مطالبة الإدارة بالتعويض عما يلحقهم من ضرر جراء ذلك.⁽¹⁾

وحيث 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، وكذلك الوضع في إيطاليا فقد ظهرت في ذلك العصر، إلا أنها في فرنسا لم تتضح معالمها الأولى إلا لدى الاستعداد لخوض الحرب العالمية الأولى، ثم امتدت إلى رومانيا وسويسرا و اليونان.⁽²⁾

أولا: الظروف غير العادية في الشريعة الإسلامية.

تعرف الظروف الاستثنائية عند فقهاء الشريعة الإسلامية: " بالحالة التي يتعرض فيها إلى الخطر في دينه أو نفسه أو عقله أو عرضه أو ماله فيلجأ من أجل تخليص نفسه إلى مخالفة الدليل الشرعي الثابت"، كما أنها لا تقتصر على حالة الضرورة التي تصيب الأفراد بل تنطبق على حالة الضرورة التي تتعرض لها الدولة و تهدد كيانها أو مصالحها الأساسية، و لا فرق بين أعمال حالة الضرورة في نطاق الأفراد و بين أعمالها في مجال الدولة سوى في أن الضرورة إذا كانت في نطاق الأفراد قد تقتضي التخفيف و التيسير، إلا أنها بالنسبة للدولة الإسلامية قد تفرض اتخاذ اجراءات استثنائية كتقييد الحريات أو اتخاذ اجراءات رادعة أو تشديد العقوبات على غير ذلك مما تفرضه الضرورة لحفظ كيان الدولة الإسلامية و مصالحها الأساسية³.

1- أمير حسن جاسم: المرجع السابق، ص: 241.

2- ديدان مولود: المرجع السابق، ص: 378.

3- عبد الجبار الطيب: السلطة المالية لولي الأمر على الأفراد في الظروف الاستثنائية دراسة في الفقه الدستوري الإسلامي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 26، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص: 62.

و تستند نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية إلى فكرة الضرورة القائمة على القاعدة الفقهية الشهيرة: "الضرورات تبيح المحظورات"، فعند الضرورة تباح الأفعال المحرمة حماية لمقاصد الشريعة الخمس - النفس، المال، النسل، العقل، الدين¹. و من أمثلة تطبيقات نظرية الضرورة وقت الحرب منع إقامة حد شرب الخمر، حيث أجل سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قائد جيش المسلمين في حرب فارس إقامة حدّ شرب الخمر على أبي محجن الثقفي خشية أن تأخذه العزة بالإثم فيلتحق بجيش الأعداء فيهلك، ولما رأى حسن بلائه في المعركة امتنع عن إقامة الحد عليه بتاتا مع أن النهي ورد في إقامة حد السرقة في دار الحرب لا في حد شرب الخمر كما سبق و فعل رسول الله صلى الله عليه و سلم، وهذه التطبيقات تعتبر من أشهر الأفضية التي برزت فيها نظرية الظروف غير العادية، و التي توقف فيها العمل بالأحكام الشرعية لضرورة دفع الضرر الناتج عن الظرف الغير العادي الذي واجهته الأمة الإسلامية في ذلك الزمان².

ثانيا: في فرنسا.

أجمع الكثير من الفقهاء على أن نظرية الظروف غير العادية رأت النور أثناء الحرب العالمية الأولى، و ذلك في فرنسا عندما صدر أكثر من حكم عن مجلس الدولة الفرنسية بشأنها، و لهذا سميت نظرية الظروف غير العادية بنظرية سلطات الحرب للدلالة على الظروف التي نشأت بها هذه النظرية، و لهذا فإن نظرية الظروف غير العادية تعتبر نظرية قضائية لأن الذي ابتدعها هو القضاء الإداري الفرنسي، و لقد كانت هذه هي بداية

1- الفحلة مديحة: نظرية الظروف الاستثنائية بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام و التزام حماية الحقوق و الحريات الأساسية، مجلة المفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص: 226.

2- المرجع نفسه: ص: 227.

ظهور نظرية الظروف غير العادية، تم تطويرها و وضع لها شروط و محددات و نظمت في التشريعات.⁽¹⁾

حيث أن مجلس الدولة الفرنسي عندما قام بوضع الضوابط الخاصة بتحديد شروطها وإضفاء المشروعية على أعمال الإدارة الصادرة في ظلها، عندما عمل المجلس على منح الإدارة سلطات استثنائية في الظروف استثنائية في ظل غياب النصوص الدستورية المتضمنة لهذه النظرية، والعمل على تكملة هذه النصوص مما يشوبها من قصور، وذلك بإعطاء الإدارة سلطات كافية لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية، على أن القضاء يعمل على تفسير النصوص الدستورية، من خلال تحديد مفهومها والشروط اللازمة لتحقيقها، وعلى هذا فإن المرجع الحقيقي لهذه النظرية هو القضاء وبالتحديد (قضاء مجلس الدولة الفرنسي)، وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن هذه النظرية هي من خلق مجلس الدولة الفرنسي، خلال الحرب العالمية الأولى ويؤكد ذلك الدكتور يحيى الجمل بقوله: "أثناء الحرب العالمية الأولى أخذ مجلس الدولة الفرنسي موقفا مغاير لموقف محكمة النقض، موقفا اعتمد نظرية الضرورة وإن أطلق عليها مسميات أخرى فأحيانا يسميها نظرية سلطات الحرب وأحيانا يسميها نظرية الضرورة".⁽²⁾

ثالثا: في الجزائر

عرفت الجزائر منذ استقلالها العديد من التطبيقات لنظرية الظروف غير العادية نظرا للأزمات السياسية، و الفراغات الدستورية التي تخللت نظامها السياسي، و في المقابل نجد أن التنصيب لها كان متواجدا في مختلف دساتير الجزائر المستقلة.⁽³⁾

1- أحمد عبد المالك سويلم أبو درابي: الظروف الاستثنائية و أثرها على الحقوق و الحريات في فلسطين (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير تخصص القانون العام، كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين، 2017، ص:15.

2- أمير حسن جاسم: المرجع السابق، ص:242.

3- أوصديق فوزي: النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسستي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص:71.

أقر دستور 1963 فكرة الظروف غير العادية في مادته 59 و النص على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، في حالة الخطر الداهم الوشيك الوقوع الذي يهدد أسس الدولة الجزائرية.⁽¹⁾

وفي دستور 1976 خصص للموضوع خمسة مواد،⁽²⁾ تناول فيها السلطات المخولة للسلطة التنفيذية، إلى جانب ما تتمتع به في الحالات العادية من سلطات، و كأن المؤسس الدستوري نسي التجربة التي مر بها النظام خلال الحكم بموجب دستور 1963، حيث سمحت المادة 59 لرئيس الجمهورية آنذاك من تركيز السلطة في يده، و إبعاد كل المؤسسات من مشاركته في ممارستها أو مراقبة تصرفاته، و هذا بسبب غموض شروط اللجوء إليها، و إن كان الغرض من ذلك هو منحه السلطات الكافية لمواجهة كل ما من شأنه أن يمس بكيان الدولة، سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي و يضمن استمراريتها، بل إننا نجد الدستور يرتب الحالات التي يمكن أن تتعرض لها البلاد، و تستوجب بالتالي اللجوء إلى حالة الطوارئ أو الحصار و الحالة الاستثنائية أو الحرب.⁽³⁾

ذات القواعد اعتمدها دستور 1989 في مواده من 86 إلى 91 المنظمة لكيفيات اللجوء إلى تلك الحالات، غير أن ما يختلف عنه هذا الدستور عن دستور 1976 هو إيراد بعض الشروط الشكلية الأخرى التي تحد من اللجوء إلى تلك إحدى الحالات، وهو ما أقره كذلك دستور 1996 مع إضافة شروط أخرى، سيتم التطرق لها لاحقا.

1- جاء في المادة 59 من دستور 1963، الصادر في 20 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية رقم 64 لسنة 1963، بأنه: " في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية و يجتمع المجلس الوطني وجوبا".

2- المواد من 119 إلى 124 من دستور 1976 الصادر الجريدة الرسمية رقم 94، و المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

3- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، جزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص: 305.

المطلب الثاني: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن النظم المشابهة لها

تستهدف نظرية الظروف غير العادية توسيع دائرة اختصاصات الإدارة التي تمارسها السلطة التنفيذية لتمكينها من مواجهة الأخطار والأزمات التي تتعرض لها الدولة، وهذا ليس مقصوراً على نظرية الظروف غير العادية فحسب، بل هناك نظريتان متشابهتان معها في تحقيق هذا الهدف لذا وجب التمييز بينها، وتبيان نطاق وحدود كل منها، و بالتالي سيتم في هذا المطلب تمييز نظرية الظروف غير العادية عن فكرة أعمال السيادة (الفرع الأول)، وكذا عن نظام السلطة التقديرية (الفرع الثاني)، بإيجاز بالقدر الذي يعرفنا بكل منهم.

الفرع الأول: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن فكرة أعمال السيادة.

سيتم تعريف أعمال السيادة، ثم من خلال التطرق إلى أوجه الشبه و الاختلاف نبين مدى العلاقة بين نظرية الظروف غير العادية ونظرية أعمال السيادة.

أولاً: تعريف أعمال السيادة.

نظرية أعمال السيادة هي من أخطر الاستثناءات على مبدأ المشروعية، ويعود أصلها إلى قيام مجلس الدولة الفرنسي بالتخلي عن فرض رقابته على أعمال الحكومة، تحت ضغط الظروف السياسية للمحافظة على كيانه من الإلغاء، إذ أنه كان قد نشأ في ظل الإمبراطورية الفرنسية الأولى، وعندما سقط نابليون بونابرت وعادت الملكية مع لويس الثامن عشر عام 1815، خشي المجلس على نفسه، لذا امتنع المجلس عن رقابة الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية المتعلقة بنظام الحكم، واكتفى بالرقابة على أعمالها الإدارية الأخرى، ولم يسترد المجلس ولايته القضائية الكاملة إلا سنة 1872.⁽¹⁾

وتعرف أعمال السيادة بأنها الأعمال التي حولها النظام الأساسي والقوانين للدولة، مما يتعلق بعمل الحكومة بصفتها صاحبة السيادة والسلطات في الخارج والداخل،⁽²⁾ وتعد

1- عبد الغني بسيوني عبد الله: القضاء الإداري، منشأة المعارف، مصر، 1996، ص: 56.

2- حسين دخيل محمد: المرجع السابق، ص: 47.

أعمال السيادة على الأغلب بمثابة قرارات إدارية تصدر عن الهيئة التنفيذية، غير خاضعة لرقابة القضاء إلغاء أو تعويضاً، الأمر الذي يجسد انتهاكا صريحا لمبدأ المشروعية من جهة وتوسيعا كبيرا لصلاحيات الهيئة التنفيذية.⁽¹⁾

ثانياً: مدى العلاقة بين نظرية الظروف غير العادية ونظرية أعمال السيادة.

من خلال ما سبق نلاحظ وجود بعض أوجه التشابه وأوجه الاختلاف بين النظريتين:

1- أوجه التشابه:⁽²⁾

أ/ الأعمال التي تندرج تحت كل من هاتين النظريتين هي أعمال صادرة عن السلطة التنفيذية.

ب/ اعتبر بعض الفقه الفرنسي القديم الأعمال الصادرة بناء على نظرية الضرورة بأنها من أعمال السيادة لأن أساسهما هو فكرة الضرورة، ويؤيدان -كما يرى الأستاذ بونار- إلى نتيجة عملية واحدة وهي إعفاء الإدارة من الالتزام بمبدأ المشروعية، حيث أن نظرية الضرورة هي إحدى صور تطور نظرية أعمال السيادة.

ج/ يرى بعض الفقه في مصر أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر الإجراءات البوليسية الصادرة بناء على قيام الظروف الاستثنائية من أعمال السيادة.

1- علي هادي حميدي الشكراوي: التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، المجلد السادس، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2014، ص: 28.

2- ثروت عبد الهادي خالد الجوهري: مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها (دراسة مقارنة بالقانون الدستوري الفرنسي)، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص: 139، 140، 141.

2- أوجه الاختلاف: (1)

أ/ أعتبر نظرية الظروف غير العادية خروجاً عن مبدأ المشروعية بل هي امتداد له، أما نظرية أعمال السيادة فهي خروج على مبدأ المشروعية، بل تعتبر وصمة عار في جبين الشرعية.

ب/ يبحث القاضي في حالة الظروف غير العادية عن حقيقة هذه الظروف التي تبرر خروج الإدارة عن الحدود التشريعية التي تحكم الظروف العادية، كما يراقب شرعية الأعمال الصادرة بناءً على حالة الظروف غير العادية، بينما لا يملك القضاء هذا الحق فيما يتعلق بأعمال السيادة، بما لها من حصانة قانونية عند الدفع بعدم الاختصاص.

ج/ نظرية الظروف غير العادية عبارة عن مخالفة القوانين العادية بسبب الضرورة، أما أعمال السيادة فهي دفع في مواجهة القاضي.

د/ لا يجوز التعويض عن الأعمال الصادرة بالنسبة لأعمال السيادة عكس تلك الصادرة خلال الظروف غير العادية.

هـ/ لا ترتبط نظرية أعمال السيادة بفترة زمنية معينة، بينما ترتبط الظروف غير العادية بفترة زمنية محددة تنتهي بانتهاء أسبابها.

و/ الإجراءات المتخذة في ظل الظروف غير العادية تُتخذ خلالها وليس بعدها، أما أعمال السيادة فتتمارس في أي وقت.

ز/ ضمانات الأفراد في حال الظروف غير العادية أفضل منها في حال أعمال السيادة.

1- ثروت عبد الهادي خالد الجوهري: المرجع السابق، ص، ص: 142، 143.

الفرع الثاني: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن السلطة التقديرية.

منح الإدارة قدرا من حرية التصرف لمباشرة صلاحياتها يمكنها من حسن أداء وظائفها، أين تملك حرية التقدير في اتخاذ القرارات، لذا سنتطرق إلى مدلول السلطة التقديرية ثم نخرج على أوجه الشبه والاختلاف بين نظريتي الظروف غير العادية والسلطة التقديرية.

أولا: مدلول نظرية السلطة التقديرية.

يعرف الأستاذ الطماوي السلطة التقديرية على أنها: "قدر من الحرية في التصرف تستعمله الإدارة وفقا للظروف دون معقب عليها، وترخص في ذلك بحيث يكون لها الكلمة الأخيرة دون منازع".⁽¹⁾

كما عرفتها الأستاذة فريدة أبركان بأنها: «هي أن تكون الإدارة حرة تماما في التصرف في هذا الاتجاه، أو في ذلك بدون أن تكون خاضعة لأي شرط، فهي قادرة على تقدير الشروط التي تتخذ في ضوءها قرارها، ومثال على ذلك سلطة رئيس الجمهورية في منح العفو والأوسمة، اختيار تسيير المرافق العامة...."⁽²⁾

لذا وبهدف الحفاظ على النظام العام وحسن سير المرافق العامة، تمارس الإدارة نشاطها وفق ما يراه المشرع، وفق طريقتين، عن طريق السلطة المقيدة بتحديد شروط ممارسة الاختصاص من طرف المشرع، فلا تملك أي خيار غير إتباع الأسلوب وبغية تحقيق الهدف الذي يسعى إليه المشرع، أما الطريقة الثانية وهي ما يعبر عنها بالسلطة التقديرية، أين يترك للإدارة قدرا من حرية التقدير سواء بالنسبة لاتخاذ الإجراء أو اتخاذ أسبابه بغية

1- سليمان محمد الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط6، دار الفكر العربي، مصر، 1991، ص: 121.

2- أبركان فريدة: رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد1، 2002، ص: 37.

تحقيق ملائمة التصرف في الوقت المناسب، وهو ما ثبت عمليا أنه الطريق السليم واللازم لحسن سير الإدارة.⁽¹⁾

ثانيا: أوجه الشبه والاختلاف بين نظريتي الظروف غير العادية والسلطة التقديرية.

تتفق النظريتان فيما يلي:

1- تمتلك الإدارة في كلتا الحالتين حرية التصرف، وإن كانت في الظروف غير العادية أكبر منها في حالة السلطة التقديرية.

2- تخضع أعمال الإدارة في كلتا الحالتين للرقابة القضائية، فتخضع في مجال السلطة التقديرية لقواعد المشروعية العادية، بينما تخضع لقواعد المشروعية الاستثنائية المقررة دستوريا وقانونيا.

بينما تختلف النظريتان فيما يلي:

1- السلطة التقديرية تتعلق بسلطة الإدارة في الظروف العادية على عكس نظرية الظروف غير العادية التي تتعلق بسلطة الإدارة في الظروف الطارئة.

2- لا تستطيع الإدارة بمقتضى السلطة التقديرية الخروج عن الحدود التشريعية العادية، بينما تستطيع تخطي هذه الحدود في حالة الظروف غير العادية.

3- تتطلب نظرية الظروف غير العادية توافر شروط معينة وهي وجود ظروف استثنائية تعجز التشريعات العادية عن مواجهتها وهي شروط غير مطلوبة في السلطة التقديرية.

4- تتعلق السلطة التقديرية بعناصر القرار الإداري، بينما نجد أن الإدارة تتمتع بسلطات واسعة بمقتضى الظروف غير العادية.

5- دعوى المسؤولية تستند إلى الخطأ العادي في مجال السلطة التقديرية، بينما تتطلب وجود خطأ جسيم في حالة الظروف غير العادية.

1- ثروت عبد الهادي خالد الجوهري: المرجع السابق، ص، ص: 144، 145.

المبحث الثاني: نطاق و حدود نظرية الظروف غير العادية.

يقر فقهاء القانون بوجود ظروف طارئة و ضرورات استثنائية غير عادية لا يمكن معالجتها و تجنب مخاطرها و أضرارها من خلال تطبيق التشريعات العادية، و هذه الظروف غير العادية تفرض على الشعب التنازل عن بعض حقوقه و حرياته في سبيل الحفاظ على أمنه و سلامته و وحدته، وتتجلى هذه الظروف غير العادية في حالات الحروب و العصيان المسلح و الكوارث الطبيعية و النزاعات الأهلية العنيفة التي تعرض أمن الدولة و سلامة الشعب للخطر، لذلك جاءت نظرية الظروف غير العادية لمعالجة هذه الظروف من خلال تشريع قوانين طارئة تفعل في فترات معينة و أماكن محددة لتمكين السلطة التنفيذية من اتخاذ تدابير عاجلة لمواجهة المخاطر و التحديات الغير عادية.

في سياق ذلك سيتم تناول نطاق نظرية الظروف غير العادية من حيث الطبيعة القانونية في مطلب أول، و من حيث الأسس التي بنيت عليها في مطلب ثان، ثم من حيث مبرراتها القانونية و ضوابطها في مطلب ثالث.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظرية الظروف غير العادية.

يؤكد الفقه الدستوري رغم اختلاف النظريات أن الحالة الاستثنائية و الضرورة العاجلة تسمح للحكومات اتخاذ إجراءات لا تدخل في اختصاصها، و يقرون بأن هذه الحالة لا تمنع من خضوع تلك الإجراءات للرقابة القضائية أو اللاحقة للبرلمان، إلا أنهم يختلفون حول الطبيعة القانونية للظروف غير العادية هل هي قانونية (الفرع الأول)، و هناك من يقول بالنظرية السياسية للظروف غير العادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النظرية القانونية للظروف غير العادية.

يرى أنصار هذه النظرية مصدرها القانون، و يتزعمهم "هوريو" و "دوجي"، أين يرون أن السلطة التنفيذية هي السلطة الأولى، و أن السلطات الأخرى انبثقت عنها، وبالتالي فإنها

هي الأصل، فرغم أولوية مؤسسة المداولة، إلا أن الجهة صاحبة الاختصاص في التدخل هي السلطة التنفيذية، إذ الحكم معناه التدخل وليس المداولة⁽¹⁾.

وتعتبر تصرفات الدولة مشروعة على أي نحو ولو خالفت القواعد القانونية القائمة، فأرادتها القانون وكل ما تراه هذه الإرادة يعتبر عنوانا للشرعية طالما يستند إلى حق الدولة في الدفاع الشرعي، فتلتزم الدولة بالقانون في أي زمن تشاء و بالصورة التي تراها.⁽²⁾

وإذا كان الأمر كذلك فإن هذه السلطة، نظرا لوقوع انكسار في الشرعية، تفضل قوانين على أخرى لضمان سير المرافق العمومية، ورغم وجود ضمانات لممارسة الأفراد حقوقهم و حرياتهم إلا أنها تكون مختارة بين هذين النوعين، فتكون مجبرة على ضمان تنفيذ القوانين التي تكفل بقاء الدولة مع خضوع تصرفاتها لرقابة القاضي، أما العلامة دوجي فيقدم لنا بعض الشروط لتطبيق حالة الضرورة:

- 1- قيام حرب دولية، أو تمرد مسلح أو إضراب عام للموظفين.
- 2- استحالة مادية لجمع البرلمان أو على الأقل كونه غير مجتمع، و أن الحالة الاستعجالية لا تسمح بإتباع الإجراءات العادية لاستدعائه في أقرب وقت.
- 3- أن يكون التشريع موضوعا بغية عرضه على موافقة البرلمان بمجرد توافر إمكانية جمعه.⁽³⁾

1- بوالشعير سعيد: المرجع السابق، ص: 302.

2- تونصير إبراهيم: تشريعات الضرورة (دراسة مقارنة بين الدستور الجزائري والمصري)، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص: 40.

3- بوالشعير سعيد: المرجع السابق، ص: 302.

الفرع الثاني: النظرية السياسية للظروف غير العادية.

إن النظرية السياسية للظروف غير العادية هي تلك التي تجد مصدرها في فلسفة هيجل و أعتنقها الفقه الألماني "كاهرنج" و "جيربير"، و ترى بأن القانون ما هو إلا وسيلة لتحقيق هدف يتمثل في حماية المجتمع و الحفاظ عليه، لأن الدولة هي التي تسن القوانين بما يحقق مصالحها، لذا فإن إصدار الأوامر للضرورة يجب الاعتراف به و لو صمت المشرع عن ذكر ذلك، و يشترط "لاباند" laband ضرورة موافقة البرلمان صراحة عليها في دورته المقبلة، وقد سميت هذه النظرية بالسياسية لتغليب الجانب السياسي على القانوني، إضافة إلى ما سبق يرى أنصارها بأن المتطلبات السياسية يجب أن تحظى بالأسبقية على الاعتبارات الشكلية المتصلة بالشرعية.⁽¹⁾

أما موقف الفقه الفرنسي من نظرية الظروف غير العادية فهو يرى أنه متى تعذر حماية الدولة و مؤسساتها الدستورية، بإتباع القواعد القانونية بسبب الظروف الاستثنائية و حالة الضرورة، يكون لرئيس الدولة أن يتخذ كل الإجراءات التي يراها مناسبة لمواجهة هذه المخاطر، بتركيز كل السلطات بين يده بما في ذلك سلطة البرلمان التشريعية، وإن كان ذلك يخالف أحكام الدستور المتعلقة بتنظيم الاختصاص وتوزيعه.⁽²⁾

وعليه ينتهي أنصار هذه النظرية إلى أنه لا وجود لضرورة فوق الدستور، وأن الفكرة المقبولة هي الضرورة السياسية الخارجة عن الدستور، والتي تضيف على تصرفات الحكومة الموافقة، لأن ربط الموضوع بالأمور القانونية يعني ترتيب النصوص من حيث

1- بوالشعير سعيد: المرجع السابق، ص:303.

2- سعد مهدي زهراء: نظرية الضرورة وتطبيقاتها في الدساتير العراقية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهدين، العراق، 2008، ص:42.

القوة، ونظرا لسمو الدستور فإن الحكومة لا تستطيع أن تخالف نصوصه تحت ستار الضرورة.⁽¹⁾

تجدر الإشارة إلى موقف المحكمة العليا في الولايات المتحدة الذي أقرته في عام 1866 بأن الدستور يبقى نافذا في وقت السلم و الحرب ولا يجوز الخروج على التنظيم الدستوري للدولة ولو بداعي الضرورة، و يؤيد جانب من الفقه و المحكمة الفدرالية في سويسرا سنة 1914 القانون الذي خولت بموجبه الجمعية الفدرالية للمجلس التنفيذي صلاحيات لا حدود لها من أجل سلامة البلاد ولو خالف الدستور، و هو ما لا يمكن تبريره بداعي الضرورة، و يرجعها اسمان إلى سبب وحيد هو " أن الضرورة لا قانون لها و أن الدولة لها الحق في الوجود".⁽²⁾

والمتفق عليه أن حالة الظروف غير العادية نظمت في الدساتير ابتداء من الربع الأخير من القرن التاسع عشر، ثم أصبحت صفة تتميز بها الدساتير الحديثة، وتعترف كل الأنظمة الدستورية بتلك السلطات، لكنها حفاظا على حريات وحقوق الأفراد وسلطات البرلمان وعدم إطلاق يد السلطة التنفيذية، نجدها تضع شروطا شكلية و أخرى موضوعية، على السلطة التنفيذية لدى تقرير حالة الظروف غير العادية مراعاتها بل والتقيدها بها.

وفي هذا الإطار يمكن اعتبار حالة الضرورة التي تؤدي إلى تقرير إحدى الحالات بأنها الحالة التي تنتج اضطرابات أو قلقا خطيرة على النظام العمومي و/أو على النظام السياسي أو أحداث تهدد حياة المجموعة باعتبارها تنظيما جماعيا.⁽³⁾

1- بوالشعير سعيد: المرجع السابق، ص: 303.

2- تونصير إبراهيم: المرجع السابق، ص: 34.

3- بوالشعير سعيد: المرجع السابق، ص: 304.

المطلب الثاني: أسس نظرية الظروف غير العادية.

تباينت الآراء التي قيلت بشأن أساس نظرية الظروف الاستثنائية مثلما اختلفت بخصوص نشأتها، وربما يرجع السبب إلى حداثة تطبيق هذه النظرية في التشريعات الوضعية المعاصرة واختلاطها بغيرها من النظريات، كنظرية السلطة التقديرية ونظرية أعمال السيادة⁽¹⁾، ويمكننا أن نقسم أساس الظروف الاستثنائية على أساس فلسفي (فرع أول) وآخر دستوري (فرع ثاني) وثالث دولي (فرع ثالث).

الفرع الأول: الأساس الفلسفي

تتطلب الظروف غير العادية شرعية متلائمة معها وتكون مرتكزة على نظرية الضرورة، على اعتبارها نظرية عامة في القانون، وتجزئ التصرف بأسلوب يستبعد القواعد الواجب إتباعها في الظروف العادية، بقدر ما تتطلبه هذه الضرورة، حيث يرجع إلى مجلس الدولة الفرنسي تحديد الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية، عندما قرر إبان الحرب العالمية الأولى أن الضرورة المستمدة من ظروف الحرب تسمح للسلطة الإدارية باتخاذ قرارات مخالفة للقانون الذي ينظم الظروف العادية.⁽²⁾

وقد صدر بناء على موقف مجلس الدولة الفرنسي قانون في 1938/07/31 بشأن تنظيم الدفاع الوطني، ويمنح الحكومة سلطات واسعة تقيد ضمناً أغلب الحريات العامة، وأثناء الحرب العالمية الثانية طبق مجلس الدولة نظريته السابقة، ثم صاغ نظرية عامة للظروف الاستثنائية، أسسها على فكرة الضرورة وأكد من خلالها حق السلطة التنفيذية باتخاذ بعض التدابير الاستثنائية في هذه الظروف، إذ تعد هذه التدابير غير مشروعة في

2- علي نجيب حمزة: سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2001، ص: 11.

2- حارث أديب إبراهيم: الظروف الاستثنائية وأثرها في الحريات الشخصية، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد 31، 2007، ص، ص: 238، 239.

معيار القواعد العامة التي تحكم الظروف العادية متى ثبت أن اتخاذ هذه التدابير أمر لازم لحماية النظام العام وتحقيق الأمن العام.⁽¹⁾

إن نظرية الظروف الاستثنائية لا تستبعد مبدأ المشروعية بصفة مطلقة وإنما تميز بين المشروعية في الظروف العادية والمشروعية في الظروف الاستثنائية، فالسلطة التنفيذية ملزمة باحترام مبدأ المشروعية في حالة الظروف الاستثنائية ولكن هذه المبدأ يأخذ معنى جديداً، ويخضع تقدير الظروف لمعرفة ما إذا كانت استثنائية أم لا لرقابة القضاء الإداري.⁽²⁾

وواضح مما تقدم، أن الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية يستند إلى حالة الضرورة وبموجب هذه الحالة يحدد القانون السلطات الاستثنائية التي يمنحها للسلطة التنفيذية، وبقدرها يتم تحديد هذه السلطات الاستثنائية ونطاقها.⁽³⁾

الفرع الثاني: الأساس الدستوري.

إذا كانت نظرية الضرورة أساساً فلسفياً لتسوية سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية، فإن ذلك وحده لا يكفي ما لم تسمح الشرعية الدستورية بهذا الاستثناء، وإذا كان أساس هذا الاستثناء هو الموازنة بين مقتضيات حماية النظام العام، وحماية الحقوق والحريات، فإن هذه الموازنة نفسها هي أساس الشرعية الدستورية في الظروف العادية، ولا يختلف الأمر عنه في الظروف الاستثنائية إلا في الانحياز نحو حماية النظام العام نظراً لما يتهدهده من أخطار في الظروف الاستثنائية، وهذا الانحياز لا يتحقق في الظروف العادية لأن النظام العام لا يتعرض للخطر نفسه الذي يمكن أن يتعرض له في الظروف الاستثنائية، ومن ثم فإن تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والحريات العامة يكون

1- عاشور سليمان صالح شوايل: مسؤولية الإدارة عن أعمال وقرارات الضبط الإداري، ط1، جامعة قارونس، بنغازي، 1997، ص 265.

2- حارث أديب إبراهيم: المرجع السابق، ص: 239.

3- المرجع نفسه، ص: 239.

معياراً موحداً للشرعية الدستورية في كل من الظروف العادية والاستثنائية، ويكون الاختلاف في شكل هذه الموازنة تقديراً للظروف الاستثنائية التي تفرض تحديات معينة المصلحة العامة.⁽¹⁾

وقد ظلت نظرية مجلس الدولة الفرنسي بخصوص الظروف الاستثنائية هي الأساس الوحيد في تبرير شرعية التدابير الاستثنائية، التي تتخذها السلطة التنفيذية في حالة الحرب أو الكوارث أو الأزمات الوطنية، إلى حين صدور نصوص دستورية في دول عديدة تخول جهات معينة كرئيس الجمهورية، سلطات اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الأزمة الوطنية التي تمر بها البلاد، وذلك بعد توافر شروط معينة وبتأخذ إجراءات محددة في هذه النصوص.⁽²⁾

ويعتبر الفقهاء أن المادة 16 من دستور الجمهوري الخامسة الفرنسية 1958 هي الأساس الدستوري لهذه النظرية، حيث منحت لرئيس الجمهورية سلطات استثنائية: "عندما تصبح مؤسسات الجمهورية واستقلال الأمة وسلامة الوحدة الترابية وتنفيذ التزاماتها الدولية مهددة بشكل خطير داهم وعندما يصبح العمل المنظم للسلطات العمومية الدستورية غير ممكن الأداء، فإن رئيس الجمهورية يتخذ الإجراءات التي تتطلبها هذه الظروف، وتكون هذه الإجراءات مستوحاة الرغبة في تمكين السلطات العمومية من أداء مهامها في أقصر مهلة".⁽³⁾

الفرع الثالث: الأساس الدولي.

يمكننا اكتشاف موقف القانون الدولي من نظرية الظروف الاستثنائية من المادة 4-1 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية، إذ نصت هذه المادة على أنه: "يجوز للدول

1- سرور أحمد فتحي: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط1، دار الشروق، بيروت، 1999، ص، ص: 787، 788.

2- حارث أديب إبراهيم: المرجع السابق، ص: 240.

3- فوزي أصدیق: المرجع السابق، ص، ص: 67، 68.

الأطراف في الاتفاقية الحالية في أوقات الطوارئ العامة التي تتهدد حياة الأمة، والتي يعلن عن وجودها بصفة رسمية، أن تتخذ - في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع - من الإجراءات ما يحلها من التزاماتها طبقاً للاتفاقية الحالية إلى المدى الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع على ألا تتنافى هذه الإجراءات مع التزاماتها الأخرى، بموجب القانون الدولي ودون أن تضمن تمييزاً على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الديانة أو الأصل الاجتماعي فقط".

ومن خلال نص هذه المادة نلاحظ أنها اشترطت عدة شروط لكي تتمكن الدولة الطرف في الاتفاقية أن تتحلل من التزاماتها وهذه الشروط¹ هي:

1/ يجب على كل حكومة أن تقرر مسبقاً - وبشكل ضمني على الأقل - وجود حالة طوارئ عامة تهدد حياة الأمة.

2/ يجب أن تكون حالة الطوارئ هذه معلنة رسمياً، بموجب شروط ينص عليها القانون الداخلي للدولة.

3/ ألا تزيد التدابير التي تسلكها الدولة في تقييد ممارسة بعض الحريات عن الحدود التي يتطلبها الوضع.

4/ يجب ألا يتعارض هذا التحلل من الالتزامات المقررة في الاتفاقية مع التزامات أخرى مقررة على الدولة بموجب القانون الدولي.

5/ يجب ألا ينطوي هذا التحلل من الالتزامات على تمييز على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الديانة أو الأصل الاجتماعي.

6/ يجب إعلام الدول الأخرى الأطراف في الاتفاقية فوراً، حسب الطريقة الموضحة فيها.

7/ والموقف نفسه نلاحظه في بعض الاتفاقيات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، إذ نجد

المادة (15/ 1) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تنص على أنه: "في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة، يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف

1- حارث أديب إبراهيم: المرجع السابق، ص: 245.

الالتزامات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع وبشرط ألا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات المنبثقة عن القانون الدولي.

كما نصت المادة (4/ب) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان على أنه: "يجوز للدول الأطراف في أوقات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة أن تتخذ من الإجراءات ما يحلها من التزامها طبقاً لهذا الميثاق إلى المدى الضروري الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع".⁽¹⁾

المطلب الثالث: المبررات القانونية للظروف غير العادية و ضوابطها.

لا تقوم السلطة التنفيذية بممارسة صلاحياتها الغير عادية عبثاً، و إنما يكون ذلك بما تستوجبه نظرية الظروف غير العادية وفق المبررات القانونية (الفرع الأول)، و نظراً لما تشكله من خطر على حريات و حقوق الأفراد فلا بد لها من التقيد بحدود و ضوابط (الفرع الأول).

الفرع الأول: المبررات القانونية للظروف غير العادية.

يعتبر الدستور القانون الوضعي الأسمى في الدولة، فهو الذي ينظم شكل الدولة، نظام الحكم فيها، يبين السلطات العامة الموجودة فيها وعلاقتها ببعضها، كما يبين الحقوق والحريات العامة و ضماناتها، وتتسم أحكامه بالسمو والعلو في الظروف العادية، لكن الأمر يختلف عندما تتعرض الدولة لخطر جسيم يهدد كيانها ووجودها، فعادة ما ينظم الدستور غالباً آلية التعامل في الظروف غير العادية للدولة بصفة مؤقتة تحت مبررات قانونية تُبنى عليها.

أولاً: وجوب بقاء الدولة واستمرارها.

إن الحفاظ على كيان الدولة وسلامتها هو الغرض الأسمى في كل المجتمعات، و هو ما يعني عدم مراعاة مبدأ المشروعية حفاظاً على بقاء الدولة، أي التضحية بالجزء في سبيل

1- حارث أديب إبراهيم: المرجع السابق، ص:245.

الحفاظ على الكل، إذ أن احترام القانون في ظل الظروف غير العادية المهددة لسلامة الدولة وأمنها يصبح غير ذي معنى، و إن كان مبدأ المشروعية من المبادئ الهامة الذي يجب أن يسمو و يسود إلا أنه لا وجود لهذا المبدأ إلا بوجود الدولة.⁽¹⁾

ثانياً: التشريعات العادية وضعت للظروف العادية.

يحكم النظام القانوني العادي حياة الدولة في الحالات الطبيعية العادية، ولكن هذا النظام القانوني لا يستطيع ذلك في ظل الظروف الاستثنائية كالأزمات و الحروب، حيث يكون عاجزاً عن تقديم ما يلزم لحماية كيان الدولة واستمرارها.⁽²⁾

ثالثاً: حق الدولة في الدفاع الشرعي عن نفسها.

يحق للدولة أن تدافع عن نفسها و ذلك في حال تعرض أمنها وسلامة كيانها لخطر جسيم، لذا وجب عليها أن تدفع هذا الخطر بكل السبل والوسائل حتى ولو وصل الأمر للخروج عن مبدأ المشروعية وتعطيل أحكام القانون، ويشبه أنصار هذا الرأي هذا بحالة الضرورة الموجودة في القانون الجنائي والتي تحمي الحق في الحياة، فيحق للفرد أن يخالف أحكام القانون إذا كان في ذلك ضرورة لوقاية نفسه أو ماله من خطر جسيم، على وشك الوقوع، ومنه يمكن للدولة الخروج عن أحكام القانون دون أن تتعرض للمسؤولية إذا كان ذلك لضرورة وقاية الدولة من خطر وقع بالفعل ولم تنتهي أثره أو كان على وشك الوقوع.⁽³⁾

رابعاً: الحفاظ على النظام العام وضمان سير المرفق العام.

إن الأساس القانوني لنظرية الظروف غير العادية يتمثل في واجب الالتزام العام للسلطة الإدارية، حيث يرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يمكن اعتبار الظروف غير العادية

1- أحمد عبد المالك سويلم أبو درابي: المرجع السابق، ص:25.

2- المرجع نفسه، ص:25.

3- المرجع نفسه، ص:26.

مجرد تطبيق لنظرية الضرورة، بل إنها تجسد أساسها القانوني في دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد في حماية النظام العام والحفاظ عليه، فالسلطة يتوجب عليها إذا الحفاظ على النظام العام وضمن سير المرافق العامة على كل حال.⁽¹⁾

الفرع الثاني: ضوابط الظروف غير العادية.

إن السلطات والصلاحيات الممنوحة للسلطة التنفيذية في ظل الظروف غير العادية، والتي تعتبر أشمل منها في ظل الظروف العادية، لا يعني بأي حال إطلاقها دون أي قيود أو ضوابط أو حدود، وذلك لما تتضمنه هاته النظرية من مخاطر جسيمة من شأنها المساس بحقوق وحرريات الأفراد.

وحتى لا تسرف الإدارة في استعمال هذه الصلاحيات الواسعة اهتم واضعو هذه النظرية بتحديد شروط وضوابط وجب توافرها مجتمعة تلتزم بها الإدارة عند ممارستها لصلاحياتها الغير عادية، وهو ما سيتم تناوله في الفروع الآتية:

أولاً: قيام الظرف الاستثنائي.

ويتمثل هذا الظرف بوجود تهديد بخطر موجه ضد الدولة، وهو أهم الشروط اللازمة لقيام هذه النظرية، وهذا الخطر الذي قد يكون داخليا كالكوارث الطبيعية، الاقتصادية أو العصيان المسلح والمظاهرات غير المسلحة، وقد يكون خارجيا كالحروب، و يستقر الفقه على وجوب توافر وصفين في هذا الخطر وهما الجسامة و الحلول، وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن الخطر يكون جسيما إذا كان من غير الممكن دفعه بالوسائل القانونية العادية فإذا أمكن دفعه بهذه الوسائل لا يعد جسيما، أما بالنسبة لصفة الحلول فإن الخطر الحال يعني أن تبلغ الأحداث أو الظروف حدا تؤدي معه حالا و مباشرة إلى المساس بالمصلحة موضوع الحماية، ما يعني وجود تهديد بخطر جسيم حال موجه ضد الدولة.⁽²⁾

1- شنتاوي علي خاطر: موسوعة القضاء الإداري، ط1، دار الثقافة، عمان، 2008، ص:103.

2- أمير حسن جاسم: المرجع السابق، ص: 244.

ويعد قيام الظرف الاستثنائي من أول الشروط اللازمة لتمتع الإدارة بالسلطات غير العادية، والمبرر لهجر القواعد القانونية العادية، حيث لا مجال بغياب ذلك لأي توسع في سلطات الإدارة ولا مسوغ في تجاوزها لاختصاصها، فوجود الظرف غير العادي هو الأساس الوحيد لإعطاء الإدارة سلطات واسعة، لكونه يشكل عنصر السبب الذي تصدر بناء عليه قراراتها في ظل الظروف غير العادية، فالظرف الاستثنائي يتحقق وجوده بقيام حالات خطيرة واقعية كانت أم قانونية وغير مألوفة، ويتمثل في فعل أو مجموعة أفعال وقعت فعلا أو في الأقل وشيكة أو محتملة الوقوع أو وقع فعلا ولم ينته، ويشكل خطرا جسيما يحول من دون قيام الإدارة بوظائفها، سواء تمثل ذلك في إدارة المرافق العامة أو المحافظة على النظام العام في الدولة، فالمناط وجود الخطر بصرف النظر عن مداه من حيث الزمان أو المكان.⁽¹⁾

ثانيا: صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي.

إن هذا الشرط يعني بأنه إذا ما حدث ظرف استثنائي وكانت هناك قواعد قانونية أو دستورية قادرة على مواجهة هذا الظرف، فإنه ينبغي اللجوء إلى هذه القاعدة، أما إذا لم تكن هناك نصوص قانونية قادرة على مواجهة هذا الظرف، ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى نظام قانوني استثنائي لتفادي هذا الظرف على أن يتم ذلك تحت رقابة القضاء الإداري، وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في عام 1958، حين أكد على أنه إذا كان الموقف الاجتماعي أو الاقتصادي الناتج عن الحرب التي كانت دائرة في الهند الصينية، بأن السلطات والوسائل التي يملكها الحاكم بموجب القوانين القائمة، تكفي لمواجهة متطلبات هذا الموقف، دون حاجة إلى أن يتجاوز نطاق اختصاصاته المقررة في هذه القوانين، وعلى هذا الأساس فإن التصرف أو الإجراء الصادر لمواجهة هذا الظرف غير العادي يجب أن يكون مما تقتضيه الضرورة القصوى وفي حدودها، أي أن

1- جابو ربي إسماعيل: المرجع السابق، ص:41.

الضرورة تقدر بقدرها فإذا ما تجاوزت الإدارة هذا القدر فإنها تعرض نفسها للمساءلة وتكون قراراتها عرضة للطعن أما القضاء بالإلغاء أو التعويض.⁽¹⁾

ثالثاً: أن يكون الهدف من النظام القانوني الاستثنائي تحقيق المصلحة العامة

إن شرط المصلحة العامة هو شرط جوهري في كل الأعمال التي تصدر عن الإدارة سواء أكانت الظروف عادية أم استثنائية وان أي عمل تتخذه الإدارة يجب إن يقصد به تحقيق مصلحة عامة وألا تكون الغاية منه الوصول إلى تحقيق أغراض شخصية، وأن الإدارة يجب أن تهدف إلى دفع هذه الظروف ومواجهتها للمحافظة على كيان الجماعة، وهذا هو الهدف الخاص فإذا ما أخلت الإدارة واستعملت سلطتها الواسعة في أي هدف آخر من أهداف المصلحة العامة كان تصرفها مشوباً بانحراف السلطة.⁽²⁾

1- أمير حسن جاسم: المرجع السابق، ص: 244.

2- المرجع نفسه، ص: 245.

الفصل الثاني: المهام المخولة
لرئيس الجمهورية في الظروف
غير العادية

تمهيد:

يحتل رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري مكانة مرموقة لعدة اعتبارات أهمها اعتباره منتخب من طرف الشعب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، و قد أسند المؤسس الدستوري الجزائري كقاعدة عامة للسلطة التنفيذية- وعلى رأسها رئيس الجمهورية- سلطات عادية، وذلك ضمانا لحسن سير مؤسسات الدولة واستمراريتها وفي إطار احترام المبادئ والأسس التي يقوم عليها المجتمع الجزائري والنظام واحترام مبدأ الفصل بين السلطات و حمايتا لحقوق و حريات الأفراد.

بيد أنه قد تعترض الدولة ظروفًا خاصة تؤدي إلى قصور القانونية العادية في حماية النظام والأمن العام، ما يدفع السلطات العامة إلى وقف العمل بتلك القواعد واللجوء لتدابير تعد استثنائية وغير مألوفة، يطلق عليها أغلب الفقهاء بالظروف الاستثنائية،⁽¹⁾ أين يتمتع رئيس الجمهورية في هذه الظروف غير العادية بسلطات واسعة مما يؤدي بالمساس بحقوق وحرريات الأفراد المعترف بها دستوريا، فيقيدها أو ينتهكها على أساس هذه الظروف.⁽²⁾

وعلى اعتبار رئيس الجمهورية القائد الأعلى للقوات المسلحة، وتوليه مسؤولية الدفاع الوطني، وتقرير السياسة الخارجية للأمة،⁽³⁾ وهي الصلاحيات التي احتفظ بها رئيس الجمهورية عبر الدساتير الجزائرية ما يعني تقوية مركزه والتحكم والسيطرة النامية على جميع المؤسسات في البلاد أثناء هذه الظروف، أين يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر إحدى الحالات المعبرة عن وجود ظروف غير عادية واردة حصرا في الدستور وهي

1- خرباشي عقيلة: العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص: 74.

2- أوصديق فوزي: الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، ط3، ج3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص: 132.

3- الفقرة الأولى و الثانية و الثالثة من المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

حالة الطوارئ أو الحصار، الحالة الاستثنائية، التعبئة العامة، حالة الحرب أين تختلف فيما بينها من حيث درجة خطورتها على عمل المؤسسات و تأثيرها على الحريات العامة⁽¹⁾.

حيث أن المؤسس الدستوري الجزائري قد انطلق في دساتيره الثلاث من حالة الطوارئ ثم الحصار ثم الحالة الاستثنائية وأخيرا حالة الحرب، وهذا الترتيب -حسب الفقه- هو على سبيل التدرج لا على سبيل الإلزام، بحسب اختلاف الأثر المترتب عن كل حالة و درجة خطورته، فلا مانع لرئيس الجمهورية أن يخالف هذا الترتيب متى ألزمه الظرف الاستثنائي ذلك.⁽²⁾

بناء على ما تقدم سيتم دراسة صلاحيات رئيس الجمهورية في حالة الطوارئ وحالة الحصار (المبحث الأول)، ثم الحالة الاستثنائية و حالة الحرب (المبحث الثاني).

1- بلحاج صالح: المؤسسات السياسية و القانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص: 209.

2- غضبان مبروك، غربي نجاح: قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالاتي الحصار و الطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق و الحريات في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص: 13.

المبحث الأول: حالة الطوارئ و الحصار

إن إعلان حالي الطوارئ والحصار هو وسيلة يلجأ إليها رئيس الجمهورية لمواجهة الظروف غير العادية، ولمواجهة الظروف الطارئة منح الدستور لرئيس الجمهورية صلاحيات وسلطات خاصة تحد من الحريات العامة للأفراد وذلك بإعلان حالة الطوارئ أو الحصار، فيواجه رئيس الجمهورية هاتين الحاتين بإصدار مراسيم رئاسية لذلك، و هو ما سيتم إيضاحه من خلال دراسة حالة الطوارئ (المطلب الأول)، ثم نعرّج على دراسة حالة الحصار (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدلول و تطبيقات حالي الطوارئ و الحصار.

نتطرق في الفرع الأول إلى مدلول حالة الطوارئ و تطبيقاتها بالتركيز على المرسوم 92-44، ثم يليها في الفرع الثاني ندرس مدلول حالة الحصار و تطبيقاتها من خلال المرسوم 196/91.

الفرع الأول: مدلول حالة الطوارئ و تطبيقاتها.

أولاً: مدلول حالة الطوارئ.

تعلن حالة الطوارئ للمحافظة على الأمن العام، ويترتب على أعمال حالة الطوارئ تقييد الحريات العامة في مجالات محددة كتنظيم تنقل الأشخاص والبضائع⁽¹⁾.

و تنص المادة 105 من التعديل الدستوري 2016⁽²⁾ على: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، ولا

1- بوضياف عمار: الوجيز في القانون الإداري، دار ربحانة، الجزائر، 1999، ص:88.

2- القانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، جريدة رسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016 المتعلق بالتعديل الدستوري لسنة 2016.

يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه مجتمعين معا".

أكد المؤسس الدستوري ممارسة تجد مصدرها في فرنسا، أقرت أثناء الحرب التحريرية الجزائرية، كان الغرض منها مواجهة الأوضاع السائدة في الجزائر عن طريق توسيع سلطات الشرطة في مجال الأمن، وبالتالي تقييد الحريات العمومية، وذلك في حالة وقوع مساس خطير بالنظام العمومي، والغرض هو ضمان الأمن العمومي.⁽¹⁾

و يبدو واضحا أن الهدف من إقرار حالة الطوارئ هو المحافظة على الأمن العام بما يتضمنه هذا المصطلح من معنى واسع، و يترتب على أعمال حالة الطوارئ تقييد الحريات العامة في مجالات محددة كتنظيم حركة تنقل الأشخاص و البضائع...⁽²⁾.

وما من شك أن المؤسس الدستوري لم يعتمد نفس الأسباب والدوافع، ولكنه منح صلاحية إعلان حالة الطوارئ لرئيس الجمهورية كضمانة أساسية لحقوق وحرريات المواطنين في مواجهة أي خطر يهدد النظام العام، وإن كانت السلطات المخولة للولاية في هذا المجال استنادا إلى قانون الولاية كافية لمواجهة الأوضاع مما يقلل من سلطات الولاية، ولو اعتمدوا في مواجهة ذلك على قانون الولاية، لأن رئيس الجمهورية هو الذي يعينهم والمكلف دستوريا بحماية الدستور والحريات الأساسية للمواطنين.⁽³⁾

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:307،308.

2- بوضياف عمار: الوجيز في القانون الإداري، ط3، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013، ص: 200.

3- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1990، ص:251.

ثانيا: تطبيقات حالة الطوارئ.

تم إعلان حالة الطوارئ في الجزائر بتاريخ 09 فبراير 1992،⁽¹⁾ لمدة أولى قدرت بـ 12 شهرا، بموجب المرسوم الرئاسي 44/92، متضمنا الأسباب التي أدت إلى إعلان حالة الطوارئ وهي:

1/ اعتبارا للمساس الخطير المستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني.

2/ اعتبارا للتهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات، والمساس الخطير والمتكرر بأمن المواطن والسلم المدني.

إن إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 يهدف إلى ما يلي:⁽²⁾

1- استتباب النظام العام.

2- ضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات.

3- تأمين السير الحسن للمصالح العمومية.

ولتحقيق هذه الأهداف التي من أجلها أعلنت حالة الطوارئ، منح رئيس الجمهورية لوزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني، والوالي على امتداد تراب ولايته في إطار التوجيهات الحكومية للقيام بعدة تدابير:⁽³⁾

1- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة.

2- تنظيم نقل الموارد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.

3- انشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.

1- المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المؤرخ في 09 فبراير 1992، جريدة رسمية رقم 10، المؤرخة في 09 فبراير 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ.

2- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92.

3- المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92.

4- منع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتضح أن نشاطه مضر بالنظام العام أو بسير المصالح العمومية.

5- تسخير العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد في حالة اضراب غير مرخص به أو غير شرعي ويشمل هذا التسخير المؤسسات العمومية أو الخاصة للحصول على تقديم الخدمات ذات المنفعة العامة.

6- الأمر استثنائيا بالتفتيش نهارا أو ليلا.

وقد خول المرسوم الرئاسي للسلطات المذكورة آنفا وضع أي شخص في مركز أمن إذا كان نشاطه خطرا على النظام العمومي بوجه عام، والتفتيش ليلا ونهارا ومنع المظاهرات و غلق أية قاعة أو مكان للاجتماع يستغلان لأغراض تمس بالأمن العمومي، وحتى حل المجالس المنتخبة وتعيين مندوبيات تنفيذية بدلها إلى أن تجدد عن طريق الانتخاب.⁽¹⁾

إن هذه التدابير تبقى بيد السلطة المدنية خلافا لحالة الحصار التي تنتقل إلى السلطة العسكرية بما فيها محاكمة المتسببين في المساس بأحكام المرسوم، غير أن هذا الحكم ليس مطلقا فهو لم يمنع من تفويض بعض من هذه الصلاحيات إلى الجيش، فقد أقرت المادة التاسعة إمكانية أن يعهد وزير الداخلية عن طريق التفويض إلى السلطة العسكرية قيادة عمليات استتباب الأمن على المستوى المحلي أو مستوى دوائر إقليمية محددة، وإحالة الجرائم والجنح الجسيمة المرتكبة ضد أمن الدولة مهما كانت صفة فاعلها أو المحرضين عليها أو الشركاء فيها إلى المحاكمة العسكرية.⁽²⁾

تم إلغاء حالة الطوارئ بموجب الأمر 01/11 الذي تضمن رفع حالة الطوارئ³، مع العلم بأن الفترة التي فرضت فيها هذه الحالة لم يكن هناك منصب رئيس الجمهورية، وإنما

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:316.

2- المرجع نفسه، ص:316.

3- أمر رئاسي رقم 11-01، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 12، مؤرخ في 20 ربيع الأول 1432 الموافق 23 فيفري سنة 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ.

كانت البلاد تسير من طرف المجلس الأعلى للدولة، إضافة إلى حل المجلس الشعبي الوطني.⁽¹⁾

الفرع الثاني: مدلول حالة الحصار و تطبيقاتها.

سيتم في ما يلي دراسة مدلول حالة الحصار وتطبيقاتها-خصوصا من خلال المرسوم 196/91- .

أولا: مدلول حالة الحصار.

إن حالة الحصار تجد مصدرها أيضا في فرنسا، وتعتمد كذلك مثل حالة الطارئ على المادة 105 من التعديل الدستوري 2016، وهي ضرورية باعتبارها المرحلة التي حالة الطوارئ من حيث الخطورة، وتسبق الحالة الاستثنائية، فرغم اعتمادها على عنصر الضرورة الملحة الغامضة، إلا أنه يمكن اعطاؤها تفسيرا أوسع باعتبارها تخول الرئيس التدخل لاتخاذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع ولتفادي، إن أمكن، اللجوء إلى الحالة الاستثنائية، رغم ما في ذلك من احتمال المساس الخطير بحقوق وحرريات المواطنين.⁽²⁾

ويمكن تعريف هذه الحالة بأنها تلك التي تسمح لرئيس الجمهورية، أن يتخذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية.⁽³⁾

1- بلورغي منيرة: المركز القانوني لرئيس الجمهورية في الجزائر بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 وأثره على النظام السياسي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص:254.

2- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:309.

3- أوصديق فوزي: المرجع السابق، ص: 76.

ثانيا: تطبيقات حالة الحصار.

نتيجة للأعمال التخريبية التي شهدتها الجزائر عام 1991 والتي مست بأمن وسلامة الدولة وكذا مؤسستها العامة، تم اللجوء للمادة 86 من دستور 1989⁽¹⁾، والتي تخول لرئيس الدولة إعلان حالة الحصار والتي تمكن السلطة التنفيذية من توسيع صلاحياتها، وتقلص من ممارسة الحقوق والحريات العامة التي كانت سائدة في ظل الظروف العادية، حيث تم إعلان هذه الحالة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار،⁽²⁾ للأسباب التالية:⁽³⁾

1- الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة الديمقراطية و الجمهورية.

2- استعادة النظام العام و كذلك السير العادي للمرافق العمومية.

إن المرسوم الرئاسي رقم 196/91، والمتضمن تقرير حالة الحصار المعلنة في صيف 1991 ، حددها بأربعة أشهر، ويمكن رفعها في أي لحظة شرط استتباب الوضع، إلا أنه يلاحظ أن هذا المعيار مطاط وغير محدد ويمكن تفسيره وتأويله بحيث قد يحمل أكثر من تفسير، لكن وفي جميع الأحوال تبقى هذه السلطة التقديرية راجعة إلى رئيس الجمهورية.⁽⁴⁾

إن المرسوم الرئاسي رقم 196/91، المتضمن تقرير حالة الحصار، فوض إلى السلطة العسكرية الصلاحيات المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العمومي والشرطة،

1- تنص المادة 86 من دستور 1989 الصادر في ج ر 9 و المؤرخ في 23 فبراير 1989 على: "يقرر رئيس الجمهورية، اذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس الحكومة، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع. ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة المجلس الشعبي الوطني".

2- رباحي مصطفى: الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص: 77.

3- المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 29، المؤرخ في 04 جوان 1991 و المتضمن تقرير حالة الحصار.

4- أوصديق فوزي: المرجع السابق، ص 76.

وتطبيقا لذلك تلحق الشرطة بالقيادة العليا للسلطات العسكرية التي تمارس كل الصلاحيات النظامية للشرطة ماعدا تلك التي لم تنتزع منها، والذي يفيد أن الأولى هي التي تحدد مجال تدخلها بكل حرية وتترك ما لا يعتبر ضروريا لاسترجاع النظام، وفي سبيل ذلك خولت السلطات العسكرية ضمن الحدود والشروط التي تحددها الحكومة اتخاذ تدابير كالاقتال الإداري أو الإخضاع للرقابة الجبيرة أو التفتيش ليلا ونهارا أو منع إصدارات أو نداءات أو اجتماعات أو التضيق أو منع بعض النشاطات.⁽¹⁾

تجدر الإشارة أن حالة الحصار المقررة بموجب المرسوم 196/91 قد تم رفعها بموجب المرسوم الرئاسي 91-336،⁽²⁾ الناص على رفع حالة الحصار ابتداء من 29 سبتمبر 1991، والذي يظهر فيه أن رئيس الجمهورية اكتفى فقط باستشارة المجلس الأعلى للأمن.⁽³⁾

المطلب الثاني: التنظيم القانوني لحالتي الطوارئ والحصار ومدى إمكانية التمييز بينهما.

في هذا المطلب سنورد التنصيص الدستوري لهاتين الحالتين عبر الدساتير الجزائرية من خلال التنظيم القانوني لحالتي الطوارئ والحصار (الفرع الأول)، و يلي ذلك ذكر ما يميز هاتين الحالتين الاستثنائيتين على الرغم من عدم بيان ذلك في النص الدستوري (الفرع الثاني).

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 (السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص 315.

2- المرسوم الرئاسي 336/91، المؤرخ في 22 سبتمبر 1991، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 44، تتضمن رفع حالة الحصار.

3- أوصديق فوزي: المرجع السابق، ص: 77.

الفرع الأول: التنظيم القانوني لحالتي الطوارئ و الحصار.

نص دستور 1976 على حالتي الطوارئ والحصار في المادة 119 منه، والتي استندت الى حالة الضرورة الملحة لإعلان هاتين الحالتين، وربطت استخدامهما بضرورة تحقيق استتباب الوضع، وهو ما أكدته المادة 86 من دستور 1989، أما دستور 1996 المعدل لسنة 2016 فإن المادتين 105 ، 106 منه لم تأتي بجديد يذكر ما عدى الشرط الواقف المتمثل في منع تمديد حالتي الطوارئ والحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معاً، وكذلك فرض تنظيم حالتي الطوارئ والحصار بموجب قانون عضوي، وهذان الأمران يشكلان ضماناً هامة لحماية حقوق وحرقات الأفراد.⁽¹⁾

الفرع الثاني: مدى امكانية التمييز بين حالة الطوارئ وحالة الحصار.

إن شمولية صياغة المادة 105 من التعديل الدستوري 2016 للحالتين وإخضاعهما لنفس الشروط، لا يسهل التمييز بين الحالتين بسهولة إلا من حيث التسمية لدى الإعلان عنها و التي يعود تقديرها إلى الرئيس، وإن كان أغلب الفقه أن حالة الحصار تتميز عن حالة الطوارئ بكونها ذات صلة بالأعمال التخريبية أو المسلحة، فإستناداً لنص المادة 105 السابقة، يمكن القول أن حالة الحصار أقل حدة و خطورة من الحالة الاستثنائية من جهة، لكنها قريبة جداً من حالة الطوارئ، والدليل ذكر الحالتين في نفس المادة.⁽²⁾

ومن الفروق الأساسية بينهما أن حالة الطوارئ تتميز بتوسيع سلطات الشرطة في مجال حفظ الأمن وبالتالي تقييد الحريات العامة، لكن الحكم يبقى بين السلطات المدنية، أما حالة الحصار فتتميز بانتقال السلطة إلى الجيش إضافة إلى تقييد أشد للحريات العامة إيقاف العمل السياسي، وبالتالي قيام رئيس الجمهورية بتقرير إحدى الحالتين يتوقف على

1- رباعي مصطفى: المرجع السابق، ص:28.

2- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:311.

تقديره الخاص المرتبط بدرجة الضرورة الملحة، علما أن المؤسس الدستوري أدمج حالتي الطوارئ و الحصار في نفس المادة في كل من دستور 1976، 1989، 1996.⁽¹⁾

ضف إلى ذلك ما يترتب من إطلاق سلطة رئيس الجمهورية بعيدا عن أية رقابة أو قيد إلا فيما يتعلق بالمدة أين يستوجب من الدستور تمديد أي من الحالتين بمرور الأجل الأول من إعلانها من قبل البرلمان، وفي ما بين ذلك فإنه هو الذي يقدر وقت رفعها بناء على تكييف الأوضاع ومدى زوال أسباب إقرارها.⁽²⁾

كما تجدر الإشارة إلى أن التعديل الدستوري لسنة 1996، أتى بضمانة هامة تساهم في تكريس شرعية استخدام السلطات الاستثنائية، والحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد، بالإضافة إلى أنها تلزم، بربط أغراض حالة الحصار أو الطوارئ بالأهداف التي أعلنت من أجلها و عدم الخروج عنها، هذه الضمانة هي ضرورة تنظيم حالة الطوارئ أو الحصار بقانون عضوي يمر حتما عبر المؤسسة التشريعية، المتمثلة في غرفتي البرلمان.⁽³⁾

المطلب الثالث: شروط تقرير حالتي الطوارئ والحصار و آثارها.

استنادا للمادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016، هناك استبعاد للبرلمان حيث يتحدد نطاق ممارسته لدوره التشريعي بالنظر إلى الضوابط، أو الشروط الخاصة بتطبيق حالة الطوارئ أو الحصار، وما تمنحه من تبرير قانوني لرئيس الجمهورية لممارسة جميع التدابير اللازمة لذلك.⁽⁴⁾

1- بلورغي منيرة: المرجع السابق، ص:250.

2- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996- السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:311.

3- رباحي مصطفى: المرجع السابق، ص، ص:81،82.

4- خرباشي عقيلة: المرجع السابق، ص:80.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

يمكن حصر الشروط الموضوعية في:

أولاً: شرط الضرورة الملحة.

وتتجسد الضرورة الملحة في الخطر الذي يهدد سلامة الأشخاص والممتلكات والذي من أجله أقرتف لرئيس الجمهورية باتخاذ بعض التدابير الاستثنائية، كإعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار، ويعود لرئيس الجمهورية تقدير هذه الضرورة بعد عقد اجتماعات والاطلاع على التقارير الأمنية.⁽¹⁾

فرئيس الجمهورية مطالب دستوريا بالالتزام بتقدير الخطر ودرئه وذلك بإعلان حالة الطوارئ أو الحصار بصفته حامي الدستور، ومنه فسلطة رئيس الجمهورية في تقرير الحالتين يرتبط وجودا وعدمها، بعلة وجودهما وهي الضرورة الملحة، فبفعل الممارسة تم توقيع مرسوم يتضمن الإعلان عن حالة الطوارئ من قبل رئيس المجلس الأعلى للدولة السيد: محمد بوضياف ، بسبب المساس الخطير بأمن المواطن والتعدي على السلم المدني في العديد من أجزاء الوطن في 09 فبراير 1992.⁽²⁾

ثانياً: تحديد المدة.

الشيء الجديد الذي جاء به دستور 1989 وأكده بعد ذلك دستور 1996 المعدل، هو تحديد المدة، والملاحظ هنا أن عدم النص على الحد الأقصى لهذه المدة ينقص من فعالية هذا الشرط نوعاً ما، وللإشارة فدستور 1989 (المادة 86)، ودستور 1996 المعدل سنة 2016 (المادة 105)، أحدث قيدين على سلطة رئيس الجمهورية في الإعلان ويتعلق الأمر باشتراط الإعلان حالتي الطوارئ والحصار لمدة معينة، واشتراط موافقة البرلمان على

1- خرباشي عقيلة: المرجع السابق، ص:80.

2- بغدادي عز الدين: الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص:129.

استمرار الحالتين إذا ما انتهت المدة الأولى المحددة في الإعلان، ويبقى لرئيس الجمهورية السلطة التقديرية الواسعة في هذا الشأن، كما يلاحظ أن المادة 105 من التعديل الدستوري 2016 لم تنص على إجراءات إنهاء الحالتين على خلاف المادة 107 من الدستور نفسه على أن إجراءات إنهاء الحالة الاستثنائية هي نفسها إجراءات إعلانها.⁽¹⁾

فهذا الشرط يعد قيديا فعلا وضمنا لحماية حقوق وحرية الأفراد وعودة المؤسسات إلى سيرها العادي، فلكي يكون تصرف رئيس الجمهورية، تطبيقا لأحكام المادة 105، سليما من الناحية الدستورية، يجب أن يصحب الإعلان تحديد مدة الطوارئ أو الحصار، والتي بمجرد انتهائها ترفع الحالة المقررة إلا إذا استمرت الأوضاع متدهورة، ففي هذه الحالة يطلب رئيس الجمهورية من البرلمان الموافقة على تمديد تلك المدة، ويعد هذا قيديا هاما، فيصبح التمديد معلقا على موافقة البرلمان.⁽²⁾

الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

تتمثل الشروط الشكلية لإعلان أي من الحالتين في ما يلي:

أولا: اجتماع المجلس الأعلى للأمن.

نصت المادة 197 من دستور 96 على: " يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني. يحدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم المجلس الأعلى للأمن و عمله". وهو ما تضمنه دستور 1989 في المادة 162 منه، أما دستور 1963 فقد نص في المادة 67 منه على تشكيل المجلس الأعلى للدفاع وفي مادته 68 على الوظيفة الاستشارية لهذا المجلس في جميع المسائل العسكرية.

1-ديدان مولود: المرجع السابق، ص:382.

2-بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:322.

إن اجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي يضم أهم الشخصيات السياسية والعسكرية و الأمنية للدولة المطلعة على مجريات الأحداث، والمتحكمة في وسائل الدولة المختلفة يعد من الشروط الشكلية الضرورية لتقرير إحدى الحالتين، وقد يفهم من ذلك أن الاجتماع ما هو إلا مجرد إجراء شكلي لأنه لا يقيد الرئيس في شيء، لا سيما وأنه رئيس المجلس وهو الذي يتولى تحديد كفاءات تنظيمه وعمله، لكن مع ذلك ونظرا لمنزلة رئيس الجمهورية والمهام المسندة إليه، فإنه لا يمكن عمليا أن يتخذ قرارا دون الاجتماع لأعضاء ذلك الجهاز الذي حددت مهمته في الدستور بتقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن و الدفاع"، وإن كان دستوريا غير مقيد باعتماد أي رأي، إلا أنه أيضا من الناحية العملية يقدر مدى ملاءمة الآراء التي استمع إليها، لأنها لا تصدر إلا عن مختصين و رجال سياسيين ذوي نفوذ ومراكز وهم: رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة ، رئيس الحكومة سابقا(الوزير الأول)، وزراء الخارجية والعدل والداخلية والاقتصاد ورئيس أركان الجيش الشعبي الوطني.⁽¹⁾

ثانيا: استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة.

لهذه الاستشارة أهميتها العملية في ظل نظام التعددية الحزبية، ومبدأ الفصل بين السلطات، فرئيسا الغرفتين يمثلان النواب وأعضاء مجلس الأمة، وعليهما مراعاة الموقف العام لممثليهم في الغرفتين وتظهر أهمية هذه الاستشارة إذا كان رئيس الجمهورية لا يتمتع بالأغلبية في الغرفتين،⁽²⁾ فهذه الاستشارة تعد ضمانا لحقوق وحرريات المواطنين نظرا للدور الذي يلعبه البرلمان على الصعيد الداخلي من تشريع ورقابة.⁽³⁾

1-بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996(السلطة التنفيذية)، المرجع السابق، ص:322.

2- خرباشي عقيلة: المرجع السابق، ص، ص: 86،85.

3- بغدادي عز الدين: المرجع السابق، ص:133.

ثالثا: استشارة الوزير الأول.

استشارة الوزير الأول الذي يعد عضوا أيضا في المجلس الأعلى للأمن ضرورية لتقرير إحدى الحالتين، لأنه الرئيس الثاني للسلطة وواجهتها في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والمطلع على مختلف الأوضاع والتطورات التي يعيشها المجتمع، مما يستلزم استشارته في الموضوع لتجنب سوء تقدير المواقف والقرارات، وتمكينه من اتخاذ الاحتياطات والإجراءات التنسيقية اللازمة إذا استدعت الضرورة تقرير إحدى الحالتين،⁽¹⁾ فهو المكلف بتنفيذ القوانين والتتظيمات.⁽²⁾

رابعا: استشارة رئيس المجلس الدستوري.

يلعب المجلس الدستوري دورا رائدا في المحافظة على المبادئ الدستورية كونه مكلف بالسهر على احترام الدستور، ورعاية الحقوق والحريات العامة، وبالنظر لمركز ودور المجلس الدستوري، وجب سماع رأي رئيسه وهو ما تم الإشارة إليه في المرسوم 44/92.⁽³⁾

فرئيس المجلس الدستوري يتولى رئاسة الدولة في حالة الشغور إذا كان المجلس الشعبي الوطني منحلا في ظل دستور 1989، أو في حالة شغور في رئاسة الدولة من طرف مجلس الأمة طبقا لدستور 1996، وباعتباره كذلك فإن استشارته تعد قيما شكليا على سلطة رئيس الجمهورية من جهة، وتدعيما لشرعية تصرفه من جهة أخرى.⁽⁴⁾

بناء على ما سبق، فإن استشارة رئيس الجمهورية لرؤساء هذه المؤسسات الدستورية الهدف منه هو إضفاء المشروعية على تصرفاته وذلك بإعلامهم لا بالتنقييد بأرائهم، و

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص: 272.

2- بوضياف عمار: الوجيز في القانون الإداري، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص: 201.

3- بلورغي منيرة: المرجع السابق، ص: 255.

4- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، المرجع السابق، ص: 333.

بالتالي فإن قرار إعلان حالة الطوارئ أو الحصار، هو اختصاص ينهض به رئيس الجمهورية وحده، ولا يجوز له أن يفوضه لغيره، ويكون ذلك بمرسوم رئاسي.⁽¹⁾

ولأن الدستور يقر صراحة بأنه لا يجوز تمديد فترة حالة الطوارئ أو الحصار إلا بموافقة البرلمان، فإن الرئيس حر في تقدير المدة الأولى مما يترك المجال أمامه واسعا لاتخاذ الاحتياطات اللازمة في تحديدها حتى لا يكون محل تأثير لدى تمديد المدة.

الفرع الثالث: آثار إعلان حالي الطوارئ والحصار على الحقوق و الحريات

بما أن حالة الطوارئ هي حالة أخف من حالة الحصار، لكنها تشترك معها في كثير من الأحكام - لم يميز الدستور الجزائري بين الحالتين من حيث مبررات و شروط إعلان أي منهما مكتفيا بإشارة عامة إلى حالة الضرورة الملحة و استتباب الوضع-، وإذا كانت حالة الحصار قد عرفت عند تطبيقها مساسا بالحريات الفردية و الجماعية، فإن حالة الطوارئ كان لها أيضا تأثير و مساس بهذه الحريات و إن كان ليس بنفس الخطورة و الصرامة التي في حالة الحصار و ما رد ذلك بقاء السلطات المدنية صاحبة الاختصاص في تسيير حالة الطوارئ، و ما له من نتائج و آثار على الحريات الفردية و الجماعية².

فحالة الحصار - كما رأينا سابقا، خصوصا من خلال المرسوم 196/91- تتسم بالصرامة في الصلاحيات المخولة للسلطة العسكرية بدل السلطة المدنية فهي تتولى صلاحية الشرطة أي سلطة الضبط الإداري، أما سلطة الردع الجزائري فتتولاه المحاكم العسكرية متى كانت الجرائم المرتكبة ماسة بأمن الدولة، كما يجوز للسلطة اتخاذ كافة التدابير الكفيلة لاستتباب الوضع، كالاعتقال الإداري و الإقامة الجبرية، و تفتيش المساكن و المحلات العامة و الخاصة ليلا و نهارا، و منع مرور الأشخاص و التجمعات، و أخطر منها يمكن للحكومة أن تقوم بوقف العمل و حل المجالس المنتخبة³.

1-بغدادى عز الدين: المرجع السابق، ص:135.

2- غضبان مبروك، غربي نجاح: المرجع السابق، ص: 31.

3- الفحلة مديحة: المرجع السابق، ص: 504.

و بالتالي فهي صلاحيات لا تتمتع بها الإدارة في الظروف العادية بل لا يجوز لها المساس بها لأنها تشكل حريات دستورية، مبررة تحت غطاء الظروف الاستثنائية، و لكن هذا لا يعني أن جميع اجراءات الحالتين لا تخضع للرقابة القضائية، بل يبقى الحد الأدنى من الحريات الأساسية محترماً¹.

1- الفحلة مديحة: المرجع السابق، ص 504.

المبحث الثاني: صلاحيات رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية وحالة الحرب.

يجمع الفقه الدستوري على اختلاف الحالة الاستثنائية و حالة الحرب عن حالتها الطوارئ و الحصار، و هذا نظرا لطبيعتيهما الخاصة -أشد خطورة- المرتبطة بالخطر الداهم الذي يوشك أن يصيب مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، و الذي قد يصل إلى شن عدوان على الدولة.

لذا سيتم دراسة الحالة الاستثنائية كحالة غير عادية أكثر خطورة من سابقتها كمطلب أول، يليه التطرق إلى حالة الحرب في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الحالة الاستثنائية.

اعتبر الرئيس الفرنسي شارل ديغول ما أصاب فرنسا من احتلال ألماني سببه توزيع السلطة بين عدة هيئات، حيث ارتأى أن تجتمع كل السلطات في يده أثناء الظروف الخطيرة، حتى تكون فاعلة في مواجهة الخطر، فاعتمدت نظرة الرئيس "شارل ديغول" كمبدأ دستوري نصت عليه المادة 16 من الدستور الفرنسي سنة 1958،⁽¹⁾ وأقرته العديد من الدساتير من بينها المادة 74 من الدستور المصري و المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 في الجزائر، لذلك سنبين مفهوم الحالة الاستثنائية (الفرع الأول)، تنظيمها القانوني عبر الدساتير الجزائرية (الفرع الثاني)، شروطها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم الحالة الاستثنائية و تنظيمها القانوني.

يستوجب الوضع قبل التعمق في دراسة الحالة الاستثنائية التطرق إلى مفهومها، ثم بيان تنظيمها القانوني عبر الدساتير الجزائرية.

أولاً: مفهوم الحالة الاستثنائية

تعتبر الحالة الاستثنائية إجراء غير عادي وغير مألوف، يلجأ إلى تقريره رئيس الدولة عند حدوث أوضاع خطيرة تهدد مؤسسات الدولة واستقلالها وسلامتها ووحدتها

1- بغدادي عز الدين: المرجع السابق، ص140.

الترابية، و هذه الحالة تعتبر واحدة من عدة حالات (الطوارئ، الحصار، الحرب...)، حاول المؤسس الدستوري أن ينظم الحالة الاستثنائية، ولكنه أوردها في صياغة عامة تتطوي على نوع من الغموض⁽¹⁾، فلم يحدد ماهيتها بل ترك مسألة تفسيرها وتقديرها لرئيس الجمهورية، الذي يقررها عندما يستعمل السلطات غير العادية، فمفهوم الحالة الاستثنائية إذا يدور حول وقائع أخطار وقعت أو توشك أن توقع وتصيب مصالح حيوية في البلاد كالمؤسسات والاستقلال و الحريات، تدفع برئيس الجمهورية المخول دستورا بتقدير خطورة الأوضاع، لاتخاذ إجراءات (كإصدار قرارات لها قوة القانون وحتى منع الاجتماعات والمظاهرات)، مع مراعاة الضوابط الشكلية والموضوعية لإعلانها.⁽²⁾

ثانيا: التنظيم القانوني للحالة الاستثنائية.

لقد وردت الصياغة القانونية للحالة الاستثنائية في دستور 1963 كما يلي: " في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ إجراءات استثنائية، قصد حماية استقلال الأمة و مؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني بكامل أعضائه"⁽³⁾، و نظرا للمركز السامي الذي يحتله رئيس الجمهورية، و عدم وجود هيئة يمكنها أن تراقبه للتأكد من حلول الخطر الوشيك الوقوع، فإنه يصبح صاحب الاختصاص الوحيد في تقرير متى يلجأ إلى استعمال المادة 59، و هو ما حدث فعلاً في 03 أكتوبر 1963 لينتهي فترة الحكم العادي في ظل دستور لم تمض على إصداره سوى 23 يوماً⁴.

1- بوقفة عبد الله : أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009، ص454.

2- رباحي مصطفى: المرجع السابق، ص:37.

3- المادة 59 من دستور 1963، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 64، المؤرخة في 10 سبتمبر 1963 .

4- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 1963 و 1976،

الجزء الأول، الطبعة 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص:84.

أما المادة 120 من دستور 1976 فقد نصت على ما يلي: "إذا كانت البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع على مؤسساتها أو على استقلالها، أو على سلامة ترابها، يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية".

وبالرجوع للمادة 87 من دستور 1989 التي تنص على "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم، يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها"، وهو نفس مضمون المادة 93 - المادة 107 من التعديل الدستوري 2016- من دستور 1996: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم، يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية و استقلالها أو سلامة ترابها".

الفرع الثاني: شروط الحالة الاستثنائية.

إن الحالة الاستثنائية التي نظمها المادة 59 من دستور 1963 و المادة 120 من دستور 1976 و المادة 87 من دستور 1989 و المادة 107 من تعديل 2016⁽¹⁾ ، لا يمكن إعلانها إلا بتوافر الشروط، والسبب في ذلك يعود إلى خطورة هذا الإجراء بالمقارنة مع الإجراءات السابقين (الطوارئ، والحصار)، ذلك أنه لم تعد هناك ضرورة ملحة فحسب بل إن هناك خطر وشيك الوقوع يهدد مؤسسات البلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها.⁽²⁾

فالأمر لا يتعلق بتجمهر مصحوب بعنف وإنما بحالة أخطر من ذلك تهدد مؤسسات و استقلال وسلامة التراب الوطني، لذلك اشترط المؤسس الدستوري، نظرا لخطورتها على

1- تنص المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 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. و لا يتخذ مثل هذا الاجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة و رئيس المجلس الشعبي الوطني، و رئيس المجلس الدستوري، و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و مجلس الوزراء..."

2- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص:335.

حريات وحقوق الأفراد، ضرورة التقيد بإجراءات موضوعية وشكلية لدى تقريرها أكثر تقييدا لسلطة رئيس الجمهورية للمقارنة مع شروط حالتها الطوارئ والحصار.⁽¹⁾

أولاً: الشروط الموضوعية لتقرير الحالة الاستثنائية

و تتمثل في ما يلي:

1- أن يكون هناك خطر مهدد للبلاد: لم تحدد المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 المقصور بالخطر، ويسري الأمر إن كان هذا الخطر داخليا أو خارجيا لأن تهديد المؤسسات الدستورية أو استقلال الدولة أو سلامة ترابها، يمكن أن يرجع إلى أسباب خارجية كحالة التهديد بالحرب، أو أن يكون سببه متعلقا بأزمة داخلية².

2- أن يكون الخطر داهم وشيك الوقوع: إن عبارة الخطر الداهم الواردة في هذا الشرط هي عبارة فضفاضة تقتصر للدقة، ومنه فعدم وجود معيار موضوعي واضح لتحديد درجة الخطر يترك الأمر خاضعا للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، و الملاحظ بهذا الخصوص أن المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 كانت أكثر دقة و جاءت بشروط واضحة محددة متعلقة بموضوع الخطر و درجته، فاشتترطت أن يكون الخطر حالاً جسيماً، و معيار هذه الجسامة أن يؤدي الخطر إلى إعاقة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية، و موضوعه هو المساس بمؤسسات الجمهورية، استقلال البلاد، سلامة أرضيه، أو تنفيذ تعهداته الدولية³.

و معنى هذا الشرط أنه يجب أن تتميز الحالة بوجود خطر داهم، و الخطر يفترض وجود ما من شأنه - عند عدم التدارك - أن يؤول إلى نتائج يصعب جبرها⁴.

3- أن يصيب الخطر مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها:

1- بوالشعير سعيد: المرجع نفسه، ص335.

2- خرياشي عقيلة: المرجع السابق، ص: 87.

3- المرجع نفسه، ص: 88.

4- مرابط فدوى: السلطة التنفيذية في بلدان المغرب العربي دراسة قانونية مقارنة، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2010، ص: 99.

إن استمرار بقاء الدولة يتوقف على مدى استمرار مؤسساتها و مدى صلابتها في مواجهة الأخطار المحدقة بها، باعتبار أن وجود الدولة مرتبط بوجود هذه المؤسسات و المحافظة عليها من الأخطار و الأضرار التي يمكن أن تصيبها من جراء حدوث أوضاع غير عادية، ذلك أن الصعوبات التي تصيب هذه المؤسسات تستدعي بالضرورة اتخاذ إجراءات عاجلة لا تسمح بالانتظار، لأن التأخر في مواجهتها عن طريق إجراءات القانون العادي قد يؤدي إلى حدوث أضرار و آثار بالغة الخطورة على المصالح الحيوية للشعب، حيث يُلاحظ أن هذه الفقرة من المادة 107 تتكلم عن المؤسسات الدستورية للبلاد، و المعروف قانوناً أن المؤسسات الدستورية للبلاد تنقسم إلى ثلاث هيئات و هي: السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية، و السلطة القضائية⁽¹⁾.

و بالتالي فإن الخطر الذي يصيب مؤسسات الدولة الدستورية هو ذلك الذي يؤدي إلى تعطيل السير العادي لها، حيث أنه كلما وجدت صعوبة في السير العادي للمؤسسات الدستورية، يجد في ذلك رئيس الجمهورية مبرراً في تفعيل المادة 107 من الدستور تحت ستار ليس وسعه أن يمارس سلطاته بصورة عادية، و بالانتقال من العقل العملي إلى العقل النظري نلمس مدى غموض المادة 107 و ايجازها الشديد خصوصاً و أن اللجوء إلى الحالة الاستثنائية مرده سلطة رئاسية تقديرية⁽²⁾.

على هذا المستوى لا يمكن أن رئيس الجمهورية بات يمارس دور العراف من حيث أنه يتوجب عليه أن يدرك متى اللجوء إلى تفعيل الحالة الاستثنائية بناء على تقدير جسامة الخطر الوشيك الوقوع⁽³⁾.

1- رباحي مصطفى: المرجع السابق، ص: 58.

2- بوقفة عبد الله: المرجع السابق، ص: 348.

3- المرجع نفسه، ص: 348.

ثانياً: الشروط الشكلية لتقرير الحالة الاستثنائية.

لقد تدعّمت بشكل واضح الشروط الشكلية المطلوبة في إقرار الحالة الاستثنائية في دستور 1996 المعدل، مقارنة بالدساتير السابقة، حيث أوجب المؤسس الدستوري لإعلانها بموجب المادة 107 -المادة 93 قبل التعديل- أن يقوم رئيس الجمهورية باستشارة كل من:

1- استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة.

فُرض سماع رأي رئيسي غرفتي البرلمان للحكمة المذكورة سالفاً، هذه الاستشارة أضافها التعديل الدستوري لسنة 1996، حيث لم تتضمنها المادة 87 من دستور 1989، و هذا تأكيد على أهمية دور البرلمان كمثل أول و أصيل للسيادة الشعبية⁽¹⁾، و الحقيقة أن دور هذه الاستشارة ما هو إلا إجراء شكلي، ما يضيفي الدور الصوري و المجازي للبرلمان، كون السألة تكمن في طبيعة السلطة الرئاسية التي يواجه بها رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية، حيث تتوسع توسعا يؤدي بها إلى تجاوز نطاق الدستور الذي تستمد منه شرعيتها، لتكون أما البسطة الرئاسية بتحويل من الدستور⁽²⁾.

2- استشارة رئيس المجلس الدستوري

اشترط الدستور قبل تقرير الحالة الاستثنائية استشارة رئيس المجلس الدستوري بدلاً من الاستماع للمجلس ككل، مثلما نص عليه دستور 1996 قبل التعديل. فرئيس المجلس الدستوري مثلما سبق ذكره يحتل مركزاً هاماً من ناحية أنه يتولى رئاسة الدولة في حالة شغور في رئاسة الدولة من طرف رئيس مجلس الأمة من جهة، و تدعيماً لشرعية تصرفه من جهة أخرى.

3- الاستماع للمجلس الأعلى للأمن

يختلف الوضع هنا عن الحالة السابقة -حالة الطوارئ أو الحصار- حيث لم يخول الدستور لرئيس الجمهورية تقرير الحالة الاستثنائية بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، و

1- خرباشي عقيلة: المرجع السابق، ص: 89.

2- بوقفة عبد الله: المرجع السابق، ص: 342.

إنما اشترط الاستماع إليه و الفرق واضح بين المصطلحين فهو ملزم بالاستماع إلى المجلس -رغم أنه رئيسه- و ما يصاحب ذلك من تقديم تقارير و الإدلاء بآراء معتمدة على وقائع و حقائق و معطيات للملابسات و الظروف و النتائج و الآثار السياسية و الأمنية و العسكرية و غيرها، مما ينيير الطريق أمام رئيس الجمهورية، الذي بعد التقدير و التقييم، يتخذ القرار الذي يراه ملائماً⁽¹⁾.

4-الاستماع لمجلس الوزراء

إن مجلس الوزراء الذي يرأسه رئيس الجمهورية و يكون الوزير الأول و باقي الطاقم الحكومي أعضائه، و بصفته الجهة المنفذة، فالاستماع إليه و مناقشة رئيس الجمهورية الوضع معه، و تبادل الآراء مع الوزراء حول تلك التقارير الأمنية التي استقاها من المجلس الأعلى للأمن، و التداول معه بشأن الوضع، يعد ضروري و حيوي للغاية لما له من أثر ايجابي على قرار الرئيس، و لئن كانت الآراء المستقاة لا تلزمه قانونياً، فهي تلزمه أخلاقياً لما يترتب من مسؤولية خطيرة في ذمته إذا تجاهلها من ناحية، و لحاجته الكبيرة لهذه الآراء من ناحية أخرى⁽²⁾.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على إعلان الحالة الاستثنائية.

الثابت أن الحالة الاستثنائية، نظراً لخطورتها، تخول الرئيس طيلة مدتها اتخاذ الإجراءات الأوامر في مجلس الوزراء، وهو ما ينتج عن تجميع السلطتين، التنظيمية و التشريعية في يده، غير أن تجميع أو دمج السلطتين لا يؤدي إلى إبعاد البرلمان أو الحل محلّه أو إزاحته عن الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية -المادة 107 فقرة 3- بما فيها الإجراءات ذات الطابع التشريعي

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص: 344.

2- شعبان سمير، غراب أحمد: مجال التشريع بالأوامر في ضوء المادة 124 من الدستور، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 7، جامعة باتنة 1، 2015، ص، ص: 107، 108.

بواسطة ممارسة سلطاته في مختلف الميادين، كما يرى البعض، فالرئيس في هذه الحالة يمارس جميع سلطاته التنظيمية و يتخذ كل ما يراه من إجراءات عادية أو استثنائية، أما في المجال التشريعي، فإن تدخله لا يمكن أن يكون في كل المجالات و إنما يقتصر على ما له من صلة بتسيير الحالة الاستثنائية و ما تستوجبه المحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية، و كلمة "تستوجب" تعني الإجراءات الضرورية ذات الصلة و ليس كل الإجراءات، فهو لا يتدخل لتعديل الدستور أو قانون المحاماة أو الترقية العقارية و غيرهما، لذلك ينبغي أن يقرأ نص المادة في سياقه و ليس في السياق العادي إذ لكل نص أحكامه و قيوده⁽¹⁾.

و عليه فإن رئيس الجمهورية، في ظل الحالة الاستثنائية، يبقى و يتصرف بتلك الصفة مهمته محددة و مضبوطة، وهو ملزم بتلك القيود و الضوابط و إلا فقد مشروعية و ثقة الجسم الانتخابي فيه و ما يترتب عن ذلك من وجوب محاسبته سياسيا و شعبيا و دستوريا لارتكابه خيانة عظمى⁽²⁾.

و منه يمكن إجمال الملاحظات التالية في إطار ممارسة السلطة الاستثنائية من طرف رئيس الجمهورية⁽³⁾:

- 1- التوسع المفرط للسلطة الرئاسية في ظل الحالة الاستثنائية ذو منشأ خارجي، لأن مجمل دساتير الدول تأخذ به على نحو من التفاوت، فإن المؤسس الجزائري تأثر بالدستور الفرنسي الذي يعتمد هذا التوسع على نحو من الشدة.
- 2- يعيق تفعيل الحالة الاستثنائية ممارسة البرلمان للسلطة التشريعية و الرقابة البرلمانية، خصوصا من ناحية سلطة رئيس الجمهورية للتشريع بأوامر أثناء هاته الحالة، و لا تقوت

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص: 340.

2- المرجع نفسه، ص: 341.

3- بوقفة عبد الله : المرجع السابق، ص، ص: 358 ، 359.

الإشارة إلى أن الأوامر التي تتخذ تحت عنوان الحالة الاستثنائية لا تعرض على البرلمان بعد إصدارها خلاف للأوامر المتخذة خلال العطل البرلمانية، أين تعرض عليه و تُعدّ لاغية إذا لم يوافق عليها كما جاء في المادة 3/124 من تعديل 2016⁽¹⁾.

3- تجعل الحالة الاستثنائية من رئيس الجمهورية دكتاتورا دستوريا، و ذلك لما له من أثر على التوازن بين السلطات، فبمجرد إعلان الحالة الاستثنائية يكون رئيس الجمهورية قد حصل على ترخيص من المؤسس الدستوري يسمح له بالتدخل في المجال التشريعي المحجوز للبرلمان، و يتحول بذلك رئيس الجمهورية إلى رجل الإدارة الوحيد الذي يضع السياسة العامة للدولة و ينفذها، و المشرع الوحيد و القاضي الوحيد أو قاضي القضاة لأن بإمكانه انشاء محاكم خاصة⁽²⁾.

و بتأثر وظيفة البرلمان كثيرا سواء التشريعية أو الرقابية من خلال ممارسة رئيس الجمهورية لصلاحيه التشريع الاستثنائي التي تجد مصدرها في المادة 107 من دستور 1996 المعدل سنة 2016، التي تحيل عليها المادة 142 من نفس الدستور بهذا الشأن، حيث تعطي لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر أثناء تطبيق الحالة الاستثنائية، و لكون " صلاحية التشريع الاستثنائي في ظل دستور 1996 النافذ، لا تكتسي أهمية كبرى، نظرا لأن رئيس الجمهورية يملك الصلاحية في ظل الظروف العادية و فقا للمادة 142 من الدستور، و لو أنها في الحالة الأخيرة تمارس و فق شروط و إجراءات أكثر تعقيدا من ممارستها في اطار الظروف الاستثنائية، فنص المادة 142 يتضمن نوعين من الأوامر التشريعية، أوامر تشريعية خاصة بالظروف العادية و أخرى خاصة بالظروف الاستثنائية

1- بوضياف عمار، المرجع السابق، ص: 204.

2- مفتاح عبد الجليل: آليات الرقابة المتبادلة بين السلطات و انعكاساتها في ظل التعددية السياسية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2008، ص: 226.

التي تضمنتها المادة 107، إلا أنه لرئيس الجمهورية تقدير ذلك لكونه "السلطة الوحيدة القائمة لمواجهة الحالة الاستثنائية"⁽¹⁾.

المطلب الثاني: حالة الحرب.

تتعرض الدولة خلال فترة حياتها لهزات و ظروف غير عادية، تتعدد هذه الظروف و تختلف صورها، لكنها متشابهة من ناحية أنها محتملة الوقوع و مؤقتة، و أهم هذه الظروف و أخطرها على الإطلاق هي حالة الحرب لما تخلفه من نتائج سلبية و كوارث بشرية و اقتصادية.

و قد منح المؤسس الدستوري سلطة إعلان الحرب لرئيس الجمهورية، و نص على إجراءاتها بموجب المواد 44 من دستور 1963، و المواد 122، 123 و 124 من دستور 1976، و المواد 89، 90 و 91 من دستور 1989، و المواد 95، 96 و 97 من دستور 1996- تقابلها المواد 108، 109 و 110 من تعديل 2016-، حيث تعتبر هذه الحالة أشد من الحالة الاستثنائية، و يظهر ذلك في عدم الاقتصار على أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم وشيك و إنما يشترط أن يكون العدوان واقعا أو على وشك الوقوع.

و ما يجدر الإشارة له أن إعلان حالة الحرب تسبقها التعبئة العامة التي عرفتها التجربة الدستورية الجزائرية من خلال الدساتير 1976، 1989، 1996، في المواد 121، 88، 94- 108 من تعديل 2016⁽²⁾ - على التوالي، و يقصد بها جعل جميع المرافق العامة والخاصة، و كل ما يهم المجهود الحربي من أفراد، و أموال، و عتاد تحت طلب الحكومة، فتقرير التعبئة العامة من الصلاحيات المحصورة لرئيس الجمهورية⁽³⁾، فهذه

1- رداة نور الدين : التشريع عن طريق الأوامر و أثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة، 2006، ص، ص: 68، 70.

2- تنص المادة 108 من التعديل الدستوري 2016: " يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع للمجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني".

3- بلورغي منيرة: المرجع السابق، ص: 263.

المرحلة يمكن اعتبارها تالية من حيث القوة و الأثر للحالة الاستثنائية باعتبارها تهيئة لحالة الحرب بعد ظهور مؤشرات موضوعية و مادية لها⁽¹⁾.

الفرع الأول: إعلان الحرب.

الحرب كما يعرفها فقهاء القانون نضال بين القوات المسلحة لكل من فريقين متوازيين يرمي به كل منهما إلى صيانة حقوقه ومصالحه في مواجهة الطرف الآخر، وهي من الأشياء الخطرة التي إن لم تتخذ فيها كل الاحتياطات وجانب الحذر من الحكومة فإن النتيجة تكون خطيرة، حيث ينص ميثاق الأمم المتحدة على تحريم استعمال القوة أو التهديد باستعمالها في العلاقات الدولية، فلا يفرق الميثاق بين الحرب العدوانية وغيرها، وهناك من يعرفها بأنها حالة عداة تنشأ بين دولتين أو أكثر وتنتهي بحالة السلام بينهما، وتستخدم فيها القوات المسلحة في نضال مسلح تحاول فيه كل دولة إحراز النصر على أعدائها، ومن ثم فرض إرادتها عليهم وإملاء شروطها المختلفة من أجل السلام⁽²⁾.

و يعتبر إعلان الحرب أقدم شكل من أشكال بدء الحرب، حيث يقال أنه كان مستخدما منذ زمن الدولة الرومانية، ومن الثابت أنه أستخدم من قبل المسلمين أيضا، أما حديثا فقد قام مجمع القانون الدولي إلى تقرير وجوب بدء الحرب بإعلان أو بإنذار نهائي مع ترك فترة مناسبة بين توجيه الإعلان أو الإنذار و بين بدء الأعمال الحربية⁽³⁾.

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص: 352.

2- بغدادي عز الدين: المرجع السابق، ص، ص: 48،47.

3- القائفي جميل عبد الله: سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وفقا لأحكام الدستور اليمني و الرقابة القضائية عليها -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص: 123.

أبقى دستور 1996 المعدل لسنة 2016،⁽¹⁾ قيادة القوات المسلحة لرئيس الجمهورية مدعماً بذلك سلطاته الفعلية، وإلى جانب تولي القيادة العليا للقوات المسلحة فهو يتولى مسؤولية الدفاع الوطني، أي أنه مسؤول عن السياسة الدفاعية وهو الذي يرسمها ويحدد مبادئها وأهدافها، ولا تشاركه الحكومة في ذلك، لأن مجال الدفاع الوطني مجال خاص برئيس الجمهورية، وفي هذا الإطار يمكن أن يكلف أحد الضباط السامين بتنفيذ هذه السياسة ومتابعتها.⁽²⁾

الفرع الثاني: شروط إعلان الحرب.

تنص المادة 109 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على: "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري، ويوجه رئيس الجمهورية خطاباً للأمة يعلمها بذلك".

أولاً: الشروط الموضوعية لإعلان الحرب

تتلخص الشروط الموضوعية لتقرير حالة الحرب حسب ما جاء في المادة 109 من التعديل الدستوري 2016، في وقوع عدوان فعلي على البلاد أو كونه على وشك الوقوع، ويكون ذلك بمفهوم العدوان في ميثاق الأمم المتحدة أي كما عرفه الميثاق⁽³⁾، حيث يتمثل العدوان الفعلي في تدخل من جانب دولة أو عدة دول، في الشؤون الداخلية أو

1- تنص المادة 91 من التعديل الدستوري 2016 على: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي

تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية:

- هو القائد الأعلى للقوات المسلحة،

- يتولى مسؤولية الدفاع الوطني،....."

2- بغداد ع.ز الدين: المرجع السابق، ص: 49.

3- بلحاج صالح: المرجع السابق، ص: 213.

الخارجية للبلاد، و ذلك باستخدام القوة العسكرية، و يمكن معرفة دلائل هذا العدوان بالعمليات العسكرية التي تقوم بها دولة أو عدة دول أجنبية مباشرة ضد الدولة، أما العدوان القريب من الوقوع (الوشيك الوقوع)، فهو ذلك العدوان الذي لم يتم الإعلان عنه بعد، و لكنه يتبين ضمناً من خلال الملابس المادية المتمثلة في التحضير العسكري و حشد الجيش و محاولة القيام بأعمال عدوانية⁽¹⁾.

ثانياً: الشروط الشكلية لإعلان الحرب

و تتمثل هذه الشروط في الاجراءات الواجب اتباعها دستوريا و تتمثل في ما يلي:

1/اجتماع مجلس الوزراء: إن تحديد المادة 109 من التعديل الدستوري لسنة 2016 السالفة الذكر توحى بأن مصطلح " اجتماع" واسع المفهوم، بموجبه ترك لرئيس الجمهورية الحرية داخل الاجتماع في أن يستمع أو يستشير أو يقرر، لأنه يترأس مجلس الوزراء فالكلمة الأولى والأخيرة لإعلان الحرب تبقى لرئيس الجمهورية باعتباره رئيس للدولة رئيس مجلس الوزراء.⁽²⁾

2/الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن:

رئيس الجمهورية بصفته القائد الأعلى للقوات المسلحة، لا يشترط في أن يكون ملماً بكل الشؤون الحربية والعسكرية، ولهذا أوجد المؤسس الدستوري "المجلس الأعلى للأمن" لمساعدة رئيس الجمهورية في إبداء المشورة في القضايا المتعلقة بالأمن الوطني و لرئيس الجمهورية سلطة الإشراف و الرئاسة عليه⁽³⁾.

1- رباحي مصطفى: المرجع السابق، ص:71.

2- بغداددي عز الدين: المرجع السابق، ص، ص: 52،53.

3- تنص المادة 197من التعديل الدستوري 2016: "يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني. يحدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله".

لذا اشترطت دساتير 1976 و 1989 و 1996 المعدل، قبل إعلان الحرب الاستماع للمجلس الأعلى للأمن⁽¹⁾، و الذي تعتبر آراء أعضائه هي ذات طبيعة تقنية وفنية في الميدان العسكري، ولا تعد قيودا على رئيس الجمهورية في إعلان الحرب.⁽²⁾

3/ استشارة رئيسي غرفتي البرلمان:

أشرك دستور 1996 المعدل لسنة 2016 البرلمان في اتخاذ قرار إعلان الحرب، وذلك عن طريق استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، بغرض ابلاغ البرلمان بقرار إعلان الحرب والآثار المترتبة عن هذا القرار والمتمثلة في اجتماع البرلمان بقوة القانون، ولهذا يرجع لرئيس الجمهورية سلطة اتخاذ القرار المناسب دون التقيد بما يبيده رئيسي غرفتي البرلمان من آراء.⁽³⁾

4/ استشارة رئيس المجلس الدستوري:

بموجب تعديل 2016⁴، أصبحت استشارة رئيس المجلس الدستوري من ضمن فيمن يوجب على رئيس الجمهورية استشارتهم، و ذلك كما تم ذكره سابقا حول الدور الهام و المنتظر لرئيس هذه الهيئة الدستورية المكلفة بالسهر على حماية الدستور، في كونه رئيس الدولة في حال شغور رئيس الدولة من طرف رئيس مجلس الأمة.

5/ الإجتماع الوجوبي لغرفتي البرلمان:

إن البرلمان وفقا للدستور، يجتمع ليس بدعوة من جهة معينة (رئيسه أو رئيس الجمهورية)، و إنما وفقا للدستور الذي يوقف رئيس الجمهورية العمل به⁽⁵⁾، فتقرير

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص: 352.

2- بغداددي عز الدين: المرجع السابق، ص: 53.

3- المرجع نفسه، ص، ص: 54، 55.

4- المادة 109 من التعديل الدستوري 2016.

5- جاء في المادة 110 من التعديل الدستوري 2016: "يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب و يتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات...".

اجتماع البرلمان وجوبا في حالة الحرب يعني بقاءه مجتمعا و يمارس صلاحياته التي تتناسب و ظروف الحرب، ذلك أن الحقوق و الحريات تتراجع و تحل محلها المصلحة الوطنية و حماية الأمة و مؤسساتها، و القول بغير ذلك يتجافى و نص الدستور، إذ لو كان المقصود إيقاف العمل بالدستور بمفهومه الشامل، فما معنى اجتماع البرلمان، و ما هو النص الذي يسمح له بالبقاء مجتمعا طيلة الحرب طالما كان الدستور مجمدا أو بتعبير أدق موقوف العمل به⁽¹⁾.

و بالتالي فهذا القيد الشكلي هو اجراء إلزامي لغرفتي البرلمان المعنيتين بهذا الوضع، فمن غير المعقول أن تغيب السلطة التشريعية بينما تعيش البلاد أخطر ظرف يتهدد مؤسسات الدولة، إذ لم يخول المؤسس الدستوري البرلمان بأي اختصاص تشريعي أو رقابي، إلا الاجتماع الوجوبي و اختصاص المصادقة على الصلح⁽²⁾.

6/توجيه خطاب للأمة و إعلامها بالحرب:

طبقا لما جاء في المادة 107 من التعديل الدستوري 2016، فإن رئيس الجمهورية ملزم دستوريا بتوجيه خطاب للأمة يعلمها فيه بدخول وضعية الحرب، وهو تصرف ضروري لأن حالة الحرب تستتبع نتائج على حريات المواطنين و حياتهم في جميع المجالات، فلا بد إذا من اطلاعهم على الوضع للإعلام و بالضرورة لتقديم مبررات اللجوء إلى إعلان الحرب⁽³⁾.

1- بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996-السلطة التنفيذية-، ج3، المرجع السابق، ص: 352،353.

2- رباحي مصطفى: المرجع السابق، ص: 66.

3- بلحاج صالح: المرجع السابق، ص: 213.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على اعلان حالة الحرب

يترتب على اعلان حالة الحرب النتائج التالية⁽¹⁾:

❖ من النتائج المباشرة لإعلان حالة الحرب إيقاف العمل بالدستور (الفقرة الأولى من المادة 110 من التعديل الدستوري 2016)، و تولي رئيس الجمهورية جميع السلطات، و كما ذكر سابقا لا يعني إيقاف العمل بالدستور إلغاء المؤسسات القائمة بموجبه أو تجميد نشاطها، و إنما يعني أن نشاطها يصبح متوقفا على تقدير رئيس الجمهورية صاحب كل السلطات في فترة الحرب.

❖ فيما يتعلق بالبرلمان، و بما أن الدستور قد نص على اجتماعه وجوبا، فمعنى ذلك أنه سيقوم أثناء مدة الحرب بعمل تقتضيه الظروف التي تمر بها البلاد و ذلك تحت اشراف رئيس الجمهورية و ليس بموجب الدستور المجمد.

❖ لا تجري انتخابات رئاسية في فترة الحرب، و إذا انتهت المدة الرئاسية خلال تلك الفترة بقي الرئيس العادي في منصبه وجوبا حتى تنتهي هذه الحالة (الفقرة الثانية من المادة 110)، و إذا وقع شغور في المنصب بسبب استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث مانع آخر له تولى رئيس مجلس الأمة بوصفه رئيس الدولة الصلاحيات التي يقتضيها تسيير البلاد و حالة الحرب بنفس الكيفية التي يعمل بها رئيس الجمهورية، و نفس الأمر يصدق على رئيس المجلس الدستوري في حالة الشغور المزدوج⁽²⁾.

❖ منح الدستور رئيس الجمهورية سلطة إنهاء الحرب (المادة 111)، شرط تلقي رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات و المعاهدات المتعلقة بهما - الهدنة و السلم - و عرضها فورا على كل غرفة في البرلمان من أجل الموافقة الصريحة عليها.

1- بلحاج صالح: المرجع السابق، ص، ص:214، 215.

2- المادة 110، الفقرة الثالثة من التعديل الدستوري 2016.

خاتمة

خاتمة:

تتميز الظروف غير العادية بكونها حالة فجائية لمخاطر داخلية أو خارجية جسيمة، تهدد كيان الدولة و سلامتها و أمنها، كما تهدد الأمن العام و تحول دون السير الحسن للمؤسسات الدستورية لوظائفها المنوط بها وفق الدستور، مما يهدد أمن البلاد ويعطل عمل الحريات داخل الدولة، وبالتالي لا بد من تدخل سريع لرئيس الجمهورية لمعالجة الوضع وفق سلطات غير عادية بمقتضى الدستور.

وهنا نميز الحالات غير العادية التي حددها المؤسس الدستوري الجزائري على سبيل الحصر والواردة في الدستور وهي حالة الحصار والطوارئ، الحالة الاستثنائية وحالة الحرب، فهذه الحالات تختلف بسبب درجة خطورتها على عمل المؤسسات وكذا الحريات العامة.

ومن خلال ما سبق توصلنا إلى النتائج التالية:

- تطبيق قواعد المشروعية العادية في ظل الظروف الاستثنائية من شأنه أن يهدد الأمن و النظام العام، مما يستدعي تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية التي تعدّ استثناء و قيذا على مبدأ سمو الدستور.

- التقيد و الالتزام بأحكام الدستور حتى في ظل الظروف غير العادية من خلال شروط التطبيق يُفسر خوف المشرع الدستوري من اطلاق يد السلطة التنفيذية مما يهدد حقوق و حريات الأفراد.

- إعتد التنظيم الدستوري الجزائري على تغليب السلطة التنفيذية على باقي السلطات، من خلال منحه لرئيس الجمهورية صلاحيات غير عادية في مواجهة ظروف استثنائية، ينفرد فيها هذا الأخير بالسلطة التقديرية الكاملة في شأن تحديد طبيعة الخطر و درجته، و يتخذ ما يراه ملائما من تدابير استثنائية وفق المشروعية الاستثنائية، و إن كان في ذلك تقييد لحقوق و حريات الأفراد من أجل المصلحة العامة.

- رئيس الجمهورية يضطلع بصلاحيات غير عادية، لا يخضع في ذلك إلا لسلطته التقديرية و بعض الضوابط أو القيود دستورية، فقد يحل محل جميع السلطات في الدولة، ويحدد جميع الإجراءات التي تقتضيها الظروف غير العادية سواء كانت تشريعية أم تنفيذية، وتكون ممارسته بقدر ما تتطلب الضرورة، وفي حدود ما تقتضيه.

- يترتب عن إعلان حالة الطوارئ والحصار المساس بالحريات الأساسية والحقوق الفردية و بمبدأ الشرعية، على الرغم من الضمانة الهامة في دستور 96 المتمثلة في وجوبية إصدارهما بموجب قانون عضوي، و بالتالي إشراك السلطة التشريعية من جهة و إلزامية رقابة المجلس الدستوري من جهة ثانية.

- الاستشارات المشروطة دستوريا لبعض الهيئات الدستورية، لا تقيد رئيس الجمهورية في المضي قدما لاستخدام سلطاته من أجل المصلحة العامة، و لكنها استشارات فنية لا غنى له عنها تستوجبها المصلحة العامة و الأمن و سلامة البلاد.

- في ما يخص الشروط الموضوعية لتقرير إحدى الحالات الاستثنائية و المتمثلة أساسا في حالة الضرورة الملحة و وجود خطر داهم و الذي يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية للبلاد أو أمنها أو سلامة ترابها-لم تحدد بدقة و بقيت مبهمة و غامضة-، فإنها لم تشترط عجز حقيقي يصيب المؤسسات أو مساس فعلي بأمن الدولة، فيكفي وجود خطر داهم لتقرير إحدى الحالات الاستثنائية، فيمكن لرئيس الجمهورية استخدام صلاحياته غير العادية.

- الإعلان عن حالة الحرب، يترتب عنها نتائج مباشرة وفورية من بينها إيقاف العمل بالدستور، وتولي رئيس الجمهورية جميع السلطات في البلاد، ولا يعني إلغاء المؤسسات القائمة وإنما تجميد نشاطها، وهذا بناء على هذه الظروف.

- لا يمكن إجراء انتخابات رئاسية في فترة الحرب وحتى ولو انتهت المدة الرئاسية، فعليه البقاء وجوبا، إلى غاية انتهاء الحرب.

- يمكن لرئيس الجمهورية إنهاء الحرب وتوقيع معاهدة الهدنة والسلام بناء على المادة 111 من دستور 96-تعديل 2016- بشروط، لأن الدستور ألزمه بتلقي رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات والمعاهدات المتعلقة بالحرب، وعرضها على البرلمان ليوافق عليها، أي منحه سلطة مع تقييد استشارة المجلس الدستوري.

وبناء على ما توصلنا إليه من نتائج حول هذه الدراسة يمكن تقديم جملة من المقترحات نذكر منها:

- إضفاء نوع من التوضيح يسمح بتقدير حالة الضرورة-الشروط الموضوعية- في حالتها الطوارئ و الحصار و كذا الحالة الاستثنائية، كما في الدستور الفرنسي و بالتالي اقتراح تفعيلها.

- كذلك من الواجب بيان الأسباب والمسوغات التي تميز للسلطة التنفيذية -رئيس الجمهورية- إعلان حالة الطوارئ أو الحصار، والتفصيل في الإجراءات الواجب اتباعها قبل الإعلان، من أجل ضمان عدم حصول تعسف بهذا الإعلان.

- ضرورة عرض الأوامر التشريعية الصادرة في الظروف غير العادية للرقابة البرلمانية، كضمانة هامة للحقوق و الحريات.

- النص على الحريات التي يقيد العمل بها عند إعلان حالة من الحالات غير العادية على سبيل الحصر، ويبقى ما عداها من الحريات قائماً لا يجوز المساس بها، مهما تنوعت المبررات وتعددت المسوغات.

قائمة المصادر و المراجع

أولاً: النصــــــــــــــــوص القانونية

• الدســــــــــــــــاتير :

- دستور 1963، الصادر في الجريدة السمية رقم 64، المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.
- دستور 22 نوفمبر 1976: صادر بالجريدة الرسمية عدد 94 بتاريخ 24 نوفمبر 1976.
- _ دستور 23 فيفري 1989 الصادر بموجب مرسوم رئاسي 18/89 مؤرخ في 28 فيفري 1989، الجريدة الرسمية الصادر في 01 مارس 1998 العدد 09.
- دستور 28 نوفمبر 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 / 438 المؤرخ في 08 ديسمبر 1996 (جريدة رسمية رقم 76).
- التعديل الدستوري لـ 06 مارس 2016: قانون رقم 01/16 صادر بالجريدة الرسمية عدد 14 بتاريخ 07 مارس 2016.

• المراســــــــــــــــيم:

- 1- المرسوم الرئاسي رقم 196/91، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 29، المؤرخ في 04 جوان 1991 و المتضمن تقرير حالة الحصار.
- 2- المرسوم الرئاسي 336/91 ، المؤرخ في 22 سبتمبر 1991، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 44، تتضمن رفع حالة الحصار.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المؤرخ في 09 فبراير 1992، جريدة رسمية رقم 10، المؤرخة في 09 فبراير 1992، المتضمن اعلان حالة الطوارئ.
- 4- أمر رئاسي رقم 01-11، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 12، مؤرخ في 20 ربيع الأول 1432 الموافق 23 فيفري سنة 2011، يتضمّن رفع حالة الطوارئ.

ثانياً: المؤلفات

1. أمير حسن جاسم: نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، العدد 08، المجلد 14، جامعة تكريت، العراق، 2007.
2. أو صديق فوزي: الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، ط 3، ج 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
3. أو صديق فوزي: النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
4. بغدادي عز الدين: الاختصاص الدستوري لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009.
5. بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1990.
6. بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستوري 1963 و 1976، الجزء الأول، الطبعة 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
7. بوالشعير سعيد: النظام السياسي الجزائري دراسة تحليلية لطبيعة نظام الحكم في ضوء دستور 1996 (السلطة التنفيذية)، جزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
8. بوضياف عمار: الوجيز في القانون الإداري، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
9. بوضياف عمار: الوجيز في القانون الإداري، ط 3، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2013.

10. بوقفة عبد الله : أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
11. بلحاج صالح: المؤسسات السياسية و القانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
12. جعفر عبد السادة بهير الدراجي: تعطيل الدستور دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، 2008.
13. ديدان مولود: مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، طبعة 2014، دار بلقيس لنشر، الجزائر، 2014.
14. حسين دخيل محمد: الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
15. الطماوي سليمان محمد : القانون الإداري، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1971.
16. الطماوي سليمان محمد: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط6، دار الفكر العربي، مصر، 1991.
17. مرابط فدوى: السلطة التنفيذية في بلدان المغرب العربي دراسة قانونية مقارنة، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2010.
18. سرور أحمد فتحي: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط1، دار الشروق، بيروت، 1999.
19. عاشور سليمان صالح شوايل: مسؤولية الإدارة عن أعمال وقرارات الضبط الإداري، ط1، جامعة قاريونس، بنغازي ، 1997.
20. عبد الجبار الطيب: السلطة المالية لولي الأمر على الأفراد في الظروف الاستثنائية دراسة في الفقه الدستوري الإسلامي، مجلة العلوم الإنسانية، العدد26، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

21. عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الإداري، منشأة المعارف، الاسكندرية ،مصر، 1996.

22. القائفي جميل عبد الله: سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وفقا لأحكام الدستور اليمني و الرقابة القضائية عليها -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،2006.

23. شنطاوي علي خاطر: موسوعة القضاء الإداري، ط1، دار الثقافة ، عمان، 2008.

24. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري: مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها " دراسة مقارنة بالقانون الدستوري الفرنسي"، دار النهضة العربية، مصر، 2005.

25. خرباشي عقيلة: العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.

ثالثا: الرسائل الجامعية

1. مفتاح عبد الجليل: آليات الرقابة المتبادلة بين السلطات و انعكاساتها في ظل التعددية السياسية في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، 2008.

2. أحمد عبد المالك سويلم أبو درابي: الظروف الاستثنائية و أثرها على الحقوق و الحريات في فلسطين "دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة ماجستير تخصص القانون العام، إشراف د.باسم صبحي بشناق، كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين.

3. بلورغي منيرة: المركز القانوني لرئيس الجمهورية في الجزائر بعد التعديل الدستوري لسنة 1996 و أثره على النظام السياسي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2014.

4. تميمي نجاه: حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1، 2003.

5. تونصير إبراهيم: تشريعات الضرورة (دراسة مقارنة بين الدستور الجزائري والمصري)، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون دستوري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
6. رداة نور الدين : التشريع عن طريق الأوامر و أثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة، 2006.
7. سعد مهدي زهراء: نظرية الضرورة وتطبيقاتها في الدساتير العراقية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة النهريين، العراق، 2008.
8. أحمد عبد المالك سويلم أبو درابي: الظروف الاستثنائية و أثرها على الحقوق و الحريات في فلسطين (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير تخصص القانون العام، كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية غزة، فلسطين، 2017.
9. علي نجيب حمزة: سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2001.
10. رباحي مصطفى: الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف كيش عبد الكريم، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2005.

رابعاً: المقالات

1. أبركان فريدة: رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، العدد1، 2002.
2. إسماعيل جابو ربي: نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد14، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، 2016.

3. حارث أديب إبراهيم: الظروف الاستثنائية وأثرها في الحريات الشخصية، مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العدد 31، 2007.
4. علي هادي حميدي الشكراوي: التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، المجلد السادس، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2014.
5. الفحلة مديحة: نظرية الظروف الاستثنائية بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام و التزام حماية الحقوق و الحريات الأساسية، مجلة المفكر، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص: 504.
6. شعبان سمير، غراب أحمد : مجال التشريع بالأوامر في ضوء المادة 124 من الدستور، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 7، جامعة باتنة 1، 2015.
7. غضبان مبروك، غربي نجاح: قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار و الطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق و الحريات في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

الفهرس

2.....	مقدمة
10.....	الفصل الأول: الإطار النظري للظروف غير العادية
11.....	المبحث الأول: ماهية الظروف غير العادية
12.....	المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف غير العادية
12.....	الفرع الأول: تعريف الظروف غير العادية
12.....	أولاً: التعريف الفقهي
13.....	ثانياً: التعريف القضائي
15.....	الفرع الثاني: نشأة و تطور نظرية الظروف غير العادية
16.....	أولاً: الظروف غير العادية في الشريعة الإسلامية
17.....	ثانياً: في فرنسا
18.....	ثالثاً: في الجزائر
20.....	المطلب الثاني: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن النظم المشابهة لها
20.....	الفرع الأول: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن فكرة أعمال السيادة
20.....	أولاً: تعريف أعمال السيادة
21.....	ثانياً: مدى العلاقة بين نظرية الظروف غير العادية ونظرية أعمال السيادة
21.....	1- أوجه التشابه
22.....	2- أوجه الاختلاف
23.....	الفرع الثاني: تمييز نظرية الظروف غير العادية عن السلطة التقديرية
23.....	أولاً: مدلول نظرية السلطة التقديرية
24.....	ثانياً: أوجه الشبه والاختلاف بين نظريتي الظروف غير العادية والسلطة التقديرية
25.....	المبحث الثاني: نطاق و حدود نظرية الظروف غير العادية
25.....	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظرية الظروف غير العادية
25.....	الفرع الأول: النظرية القانونية للظروف غير العادية
27.....	الفرع الثاني: النظرية السياسية للظروف غير العادية
29.....	المطلب الثاني: أسس نظرية الظروف غير العادية

- 29..... الفرع الأول: الأساس الفلسفي
- 30..... الفرع الثاني: الأساس الدستوري
- 31..... الفرع الثالث: الأساس الدولي
- 33..... المطلب الثالث: المبررات القانونية للظروف غير العادية وضوابطها
- 33..... الفرع الأول: المبررات القانونية للظروف غير العادية
- 33..... أولاً: وجوب بقاء الدولة واستمرارها
- 34..... ثانياً: التشريعات العادية وضعت للظروف العادية
- 34..... ثالثاً: حق الدولة في الدفاع الشرعي عن نفسها
- 34..... رابعاً: الحفاظ على النظام العام وضمن سير المرفق العام
- 35..... الفرع الثاني: ضوابط الظروف غير العادية
- 35..... أولاً: قيام الظرف الاستثنائي
- 36..... ثانياً: صعوبة مواجهة الظرف الاستثنائي
- 37..... ثالثاً: أن يكون الهدف من النظام القانوني الاستثنائي تحقيق المصلحة العامة
- 39..... الفصل الثاني: المهام المخولة لرئيس الجمهورية في الظروف غير العادية
- 41..... المبحث الأول: حالة الطوارئ والحصار
- 41..... المطلب الأول: مدلول و تطبيقات حالاتي الطوارئ و الحصار
- 41..... الفرع الأول: مدلول حالة الطوارئ و تطبيقاتها
- 41..... أولاً: مدلول حالة الطوارئ
- 43..... ثانياً: تطبيقات حالة الطوارئ
- 45..... الفرع الثاني: مدلول حالة الحصار و تطبيقاتها
- 45..... أولاً: مدلول حالة الحصار
- 46..... ثانياً: تطبيقات حالة الحصار
- 47..... المطلب الثاني: التنظيم القانوني لحالاتي الطوارئ والحصار و مدى امكانية التمييز بينهما ...

- 48..... الفرع الأول: التنظيم القانوني لحالتي الطوارئ والحصار
- 48..... الفرع الثاني: مدى امكانية التمييز بين حالة الطوارئ و حالة الحصار
- 49..... المطلب الثالث: شروط تقرير حالتي الطوارئ و الحصار و آثارها
- 50..... الفرع الأول: الشروط الموضوعية
- 50..... أولاً: شرط الضرورة الملحة
- 50..... ثانياً: تحديد المدة
- 51..... الفرع الثاني: الشروط الشكلية
- 51..... أولاً: إجتماع المجلس الأعلى للأمن
- 52..... ثانياً: إستشارة المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة
- 53..... ثالثاً: إستشارة الوزير الأول
- 53..... رابعاً: إستشارة رئيس المجلس الدستوري
- 54..... الفرع الثالث: آثار إعلان حالتي الطوارئ والحصار على الحقوق و الحريات
- 56..... المبحث الثاني: صلاحيات رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية وحالة الحرب
- 56..... المطلب الأول: الحالة الاستثنائية
- 56..... الفرع الأول: مفهوم الحالة الاستثنائية و تنظيمها القانوني
- 56..... أولاً: مفهوم الحالة الاستثنائية
- 57..... ثانياً: التنظيم القانوني للحالة الاستثنائية
- 58..... الفرع الثاني: شروط الحالة الاستثنائية
- 59..... أولاً: الشروط الموضوعية لتقرير الحالة الاستثنائية
- 60..... ثانياً: الشروط الشكلية لتقرير الحالة الاستثنائية
- 62..... الفرع الثالث: الاثار المترتبة على اعلان الحالة الاستثنائية
- 65..... المطلب الثاني: حالة الحرب

66.....	الفرع الأول: إعلان الحرب.
67.....	الفرع الثاني: شروط وإجراءات إعلان الحرب.
67.....	أولاً: الشروط الموضوعية لإعلان الحرب.
68.....	ثانياً: الشروط الشكلية لإعلان الحرب.
71.....	الفرع الثالث: الآثار المترتبة على إعلان حالة الحرب.
73.....	خاتمة.
77.....	قائمة الصادر و المراجع.

ملخص:

يحتل رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري مكانة مرموقة، استمدتها من الدستور ومن طريقة انتخابه من طرف الشعب. و بالإضافة إلى صلاحياته العادية التي يمارسها في الظروف العادية، فإنه يمارس صلاحيات غير عادية تستوجبها بعض الظروف غير العادية التي قد تهدد سلامة و أمن البلاد و كيانها فيما يعرف بنظرية الضرورة، مما تستوجب مواجهة هذه الظروف المؤقتة بما يلائمها، و إن كان في ذلك شيء من المساس من تقييد الحقوق و الحريات حفاظا على المصلحة العامة، هاته السلطات أسندها المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية، بعدما حصر هذه الظروف غير العادية في حالتها الطوارئ و الحصار و الحالة الاستثنائية و الحرب، و رئيس الجمهورية في ذلك له السلطة الكاملة في اتخاذ ما يراه مناسباً لمواجهة أي من هذه الحالات، على أن يتبع ما تم ضبطه من شروط إجرائية شكلية، تتمثل في الاستشارات لبعض الهيئات، استشارات غير ملزمة، و لكنها ذات قيمة فنية، و له وحده تقديرها و تقرير ما يراه مناسباً لمواجهة الأزمات، فهو رئيس الدولة، حامي الدستور، و مجسد وحدة الأمن و موجهها داخليا و خارجيا.

Résumé:

Dans le système politique algérien, le Président de la République occupe une position prestigieuse, qu'il tire de la Constitution et de la manière dont il a été élu par le peuple. En plus des pouvoirs normaux exercés dans des circonstances normales, il exerce les pouvoirs extraordinaires dictées par certaines circonstances inhabituelles qui pourraient menacer la sécurité du pays et son entité, connue sous le nom de la théorie de la nécessité, ce qui nécessite de faire face à ces conditions temporaires, y compris la commodité, même si elle porte préjudice en la restriction des droits et libertés afin de préserver l'intérêt public, Ces pouvoirs ont été attribués par le fondateur constitutionnel au Président de la République, après avoir limité ces circonstances extraordinaires aux cas d'urgence, de siège, de situation exceptionnelle et de guerre. Le Président de la République a toute autorité pour prendre tout ce qu'il juge nécessaire C'est le chef de l'Etat, le gardien de la constitution, et l'incarnation de l'unité de sécurité et de ses conseils internes et externes.