المبحث الثاني:المصادر الرسمية للقانون

يمكن القول أن المصادر الرسمية للقانون هي الوسائل التي بواسطتها تتحول تلك المادة الأولية إلى قواعد قانونية لها صفة الإلزام في حكمها لسلوك وعلاقات الأفراد داخل المجتمع.

الفرع الأول:وسائل وضع القاعدة القانونية:

تتمثل أول وسيلة لوضع القاعدة لقانونية في السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية ويكون المصدر الرسمي للقانون وهو التشريع، ثم اطراد الناس على إتباع سلوك معين و الشعور بالزاميته، ومن هنا يكون المصدر الرسمي الاحتياطي للقانون وهو العرف بالإضافة إلى القواعد الدينية ويكون في هذه الحالة الدين كمصدر احتياطي للقانون ثم يأتي في الأخير الفقه و القضاء.

الفرع الثاني: ترتيب المصادر

يتم ترتيب المصادر حسب الدرجة، انطلاقا من التشريع الذي ينقسم بدوره إلى رسمي و عادي ثم المصادر الاحتياطية و في الأخير المصادر التفسيرية.

اولاً: التشريع كمصدر رسمي

يعتبر التسريع في معظم دول العالم هو المصدر الأساسي في تشكيل القاعدة القانونية وهو وضع قواعد قانونية مكتوبة بواسطة السلطة العامة المختصة وعادة هي السلطة العامة المختصة وعادة هي السلطة التشريعية، غير انه في حالات معينة يمكن للسلطة التنفيذية أن تقوم بوضع التشريع و يكون بأمر من رئيس الدولة، وقد يتشاركان معاً.

1- التشريع الأساسي: وهو الدستور الذي يبين نظام الحكم في الدولة و السلطات و يبين واجبات و حقوق الأفراد، وهنا يجب أن نبين الأساليب التي توضع بها الدساتير وهي:

أ- أسلوب المنحة: وهو أسلوب الدول ذات الأنظمة الملكية وفيها يقوم الملك في مملكته بصفته صاحب السلطة المطلقة بالتنازل عن بعض سلطاته لإفراد الشعب أو بعض الهيئات الشعبية لاسيما تلك التي تتعلق بن القوانين، وتسيير شؤون الدولة و من أمثلته جمهورية مصر عام 1923 في عهد التحرر من الانتداب البريطاني.

ب- أسلوب العقد:وهو أن صاحب السلطة و السيادة المطلقة سواء كان أمير أو سلطان، ذلك بان يجتمع مع بعض الأفراد الذي يمثلون الشعب ويتفقون فيما بينهم على أن يتنازل السلطان أو الأمير عن بعض سلطاته ويقبل تقييد جانب من سلطاته لرعاياه في سلطنته، ومن أمثلته العراق سنة 1925 و انجلترا سنة 1210 و دستور فرنسا 1830.[1]

ج- الجمعية التأسيسية: وهنا ينتخب الشعب عدد من أفراده ويجتمعون في شكل لجنة أو جمعية أو هيئة، ويناط بهم وضع دستور الدولة، ومن أمثلة ذلك دستور الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1737.

([1])- احمد سرحال، في القانون الدستوري و النظم السياسية، الاطار و المصادر، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، 2002، ص 154.

د- الاستفتاء: و ينقسم إلى قسمين هما:

A- هيئة تأسيسية معينة

وتقوم لجنة سواء كانت تشريعية أو تنفيذية أو سياسية تعينها الحكومة وتقوم بوضع قواعد في شكل مشروع، ثم يعرض على الشعب ليبدي رأيه فيه عن طريق الاستفتاء.

B- اقتراح الحكومة: تقوم الحكومة بوضع اقتراح دستور ثم يعرض على الاستفتاء الشعبي.

هـ- الجمع بين الجمعية التأسيسية المنتخبة و الاستفتاء الشعبي:

يمكن الجمع بين الجمعية التأسيسية المنتخبة و الاستفتاء الشعبي، وذلك بأن تتولي الجمعية التأسيسية سن مشروع دستوري ثم يتم أخذ رأي الشعب، وهو الأسلوب الأكثر اتفاقا مع مبدأ الديمقراطية من حيث اعتبار أن الشعب هو مصدر السلطة،[2] ومن أمثلة ذلك دستور الجزائر لسنة 2020.

2: التشريع العادي

هو مجموعة القواعد التي تقوم السلطة التشريعية أساسا بوضعها في حدود اختصاصاتها التي يبنها الدستور، وهي تتكون من غرفتين هما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة.

([2])- احمد سرحال، المرجع السابق، ص 155.

1- أهميته:

إذا كانت التقسيمات و التشريعات المتفرقة تدخل معاً في طائفة واحدة وهي طائفة التشريع العادي، إلا انه داخل هذه الطائفة تعد التقنينات أكثر أهمية لأنها تكون ثابتة ومستقرة و لا تمتد إليها يد التعديل إلا في نطاق محدود مما يكسبها مع الزمن شيئاً من المهابة و التقدير، ولهذا تحظي من رجال القانون بعناية كبيرة، إذ يعتبرونها أكثر دقة وإنصاف بالعدل و بخلاف التشريعات المتفرقة فهي عادة عرضية للتغير و التبديل و الإلغاء ولذا يبدو في مرتبة اقل من التقنينات.

2- مراحل وضع التشريع

أ- مرحلة اقتراح التشريع

تعتبر المرحلة الأولى التي يمر بها وضع التشريع العادي، فهو من صورة اقتراح من طرف كتلة برلمانية أو احد أعضاء السلطة التنفيذية من الوزراء في الحكومة الذي يتقدم بعرض فكرة عن حالة معينة تخص الجماعة وتحتاج إلى تنظيم قانوني أو لتنظيم العلاقات فيها على نحو معين، تكون في شكل اقتراح فيطلق على الاقتراح المقدمة من الكتلة البرلمانية تعبير اقتراح قانون و يطلق على عضو السلطة التنفيذية بتعبير مشروع أو بتعبير أدق مشروع تشريع project de loi .

والفرق الوحيد بين التعبيرين أن الاقتراح بقانون يحال على لجنة الاقتراحات بالبرلمان، لكي يتم صياغته في شكل قانون ذلك لأنه مقترح من طرف أعضاء البرلمان، وعادة لا تتوفر فيهم الخبرة لصياغة القاعدة القانونية بالنظر إلى تركيبة الهيئة التشريعية، المكونة من عدة فئات اجتماعية (العامل، الفلاح، المهندس...) وذلك بسبب افتقارهم الثقافة القانونية.

أما اقتراح " مشروع التشريع" المقدم من احد أعضاء الحكومة فيحال مباشرة على البرلمان لمناقشته، لأنه عادة يصاغ في قالب قانوني بمعرفة القانونين العاملين في السلطة التنفيذية.

إن اقتراح مشاريع القانون و التشريعات هو من حق الوزير الأول بعد عرضه على مجلس الوزراء واخذ رأي مجلس الدولة، وكذلك يناط للنواب الذين يبلغ عددهم 20 نائبا، بإقتراح مشروع قانون، أو 20 عضو وذلك حسب ما نصت عليه المادة 136[3] من دستور 2016.

كما يمكن لرئيس الدولة الحق في التشريع بأوامر، في حلة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، كما يمكنه أن يشرع في الحالات الاستثنائية.

ب- مرحلة الفحص:

عند إحالة الاقتراح على البرلمان سواء من الحكومة بإعتباره مشروع قانون أو من لجنة الاقتراحات بإعتباره إقتراح لقانون، وتحال جميعها إلى اللجان المتخصصة بالهيئة التشريعية لدراستها وفحصها وإعداد تقارير بشأنها تمهيداً لعرضها على البرلمان من أجل مناقشتها وإجراء التعديلات اللازمة على نصوصها.

ج- مرحلة التصويت

بعد المناقشة والتعديل تتم مراجعة النهائية لمشاريع القوانيين و التشريعات قبل عرضها على البرلمان للتصويت عليها، ويتم التصويت عليها عادة بالاغلبية المطلقة أي بحصولها على (النصف زائد واحد) من أعضاء الهيئة التشريعية الحاضرين في

([3])- لكلّ من الوزير الأول والنّوّاب وأعضاء مجلس الأمة حقّ المبادرة بالقوانين ، تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة، إذا قدّمها عشرون (20) نائبا أو عشرون (2 0) عضوا في مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 137 .

الغرفة الأولى على الأقل($\frac{1}{2}$ +**1**) وتعرض على مجلس الأمة للتصويت عليها بأغلبية ثلاثة أرباع ($\frac{3}{4}$) أعضاء الغرفة الثانية وذلك لان مشاريع القوانين التي يتم التصويت عليها في المجلس الشعبي الوطني تحال وجوباً إلى مجلس الأمة وفي حالة حدوث خلاف بين الغرفتين يطلب الوزير الأول تشكيل لجنة متساوية الأعضاء تتكون من كلتا الغرفتين في اجل أقصاه 15 يوم وذلك لاقتراح نص يتعلق بالأحكام محل خلاف وتنهي اللجنة عملها خلال 15 يوم ثم يتم عرض هذه الأحكام من طرف الحكومة على الغرفتين للمصادقة عليها، ولا يمكن إدخال أي تعديل عليه ألا بموافقة الحكومة، وفي حالة استمرار الخلاف بين الغرفتين، يمكن للحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائيا في هذا الخلاف، وفي هذه الحالة يأخذ المجلس الشعبي الوطني بالنص الذي أعدته اللجنة المتساوية الأعضاء وإذا تعذر ذلك يسحب النص (المادة 138[4] من دستور 2016)

د- مرحلة التصديق:

بعد موافقة البرلمان بغرفتيه الأولى و الثانية على مشروع قانون أو مشروع تشريع، يحال إلى السيد رئيس الجمهورية بإعتباره رئيس السلطة التنفيذية للتصديق عليه أولاً وإصداره ونشره، وذلك خلال أجل أقصاه 30 يوم ابتداء من تاريخ تسليمه إياه حسب ما جاء في المادة 144[5] من دستور 2016 وفي حالة عدم وجود

([4])- المادة 138 الفقرة 2و 3 يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوّت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشاريع القوانين العضوية.

وفي حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، يطلب الوزير الأول اجتماع لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء في الغرفتين، في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما، لاقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف، وتنهي اللجنة نقاشاتها في أجل أقصاه خمسة عشر (1 5) يوم.

([5])- يُصدِر رئيس الجمهوريّة القانون في أجل ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تسلّمه إيّاه .

إخطار من إحدى السلطات المنصوص عليها في المواد 186 و 187[6] من دستور 2016، والتصديق هو موافقة رئيس الدولة على مشروع القانون، لان الدساتير تمنح لرئيس الدولة حق الاعتراض على القوانين فيعدها إلى البرلمان لإعادة النظر فيها، وإعادة مناقشتها، وإبداء الموافقة عليها بأغلبية الأعضاء ($\frac{2}{3}$) الأقل وذلك حسب ما جاء في نص المادة 145[7] من دستور 2016 وتعتبر الموافقة الثانية بمثابة تصديق عليه خلال مدة 30 يوم.

هـ- مرحلة نفاذ التشريع:

وتنقسم هذه المرحلة بدورها إلى قسمين اثنين؛ عملية اصدار التشريع ثم نشر التشريع.

هـ-1 إصدار التشريع:

يقوم السيد رئيس الجمهورية أو رئيس الدولة باستصدار أمر إلى السلطة التنفيذية التي يترأسها يتضمن الإعلان عن أن السلطة المختصة قد وضعت تشريع معيناً، ووجوب قيام أعضاء السلطة التنفيذية بتنفيذ هذا التشريع كقانون من قوانين الدولة، يتوجب تنفيذه على الوقائع اللاحقة لتاريخ إصداره، على أن يكون مدته لا تتجاوز 30 يوم.

غير أنّه إذا أَخطَرت سلطة من السّلطات المنصوص عليها في المادّة 187 المجلس الدّستوريّ، قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتّى يَفصِل في ذلك المجلس الدّستوريّ وفق الشّروط الّتي تحدّدها المادّة 189 .

(6)- يُخطِر المجلس الدّستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول.

كما يمكن إخطاره من خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (3 0) عضوا في مجلس الأمة.

(7)- يمكن لرئيس الجمهوريّة أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تمّ التّصويت عليه في غضون الثّلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ إقراره ، وفي هذه الحالة لا يتمّ إقرار القانون إلاّ بأغلبيّة ثلثي 3/2 أعضاء المجلس الشّعبيّ الوطن وأعضاء مجلس الأمة.

ومن هنا يحمل كل تشريع رقم إصداره مقترن ببيان السنة التي اصدر خلالها وتاريخ إصداره إذا ترتب التشريعات خلال سنة معينة بأرقام متسلسلة.

هـ-2 نشر التشريع:

يعتبر هذا الاجراء ضروري قصد اعلام كافة الأشخاص في المجتمع، وهو إتاحة الفرصة للعلم بالقانون حتي يسري عليهم بقواعده المتعلقة بتنظيم سلوكاتهم وعلاقتهم على وجه ملزم، ولك إنطلاقا من المادة 4 قانون مدني جزائري.

2- تشريعات الضرورة:

تنقسم تشريعات الضرورة إلى ثلاثة أقسام وهي: حالة الطوارئ و حالة التعبئة العامة و في الأخير حالة العدوان.

أ- حالة الطوارئ و الحصار:

وهي حالة الضرورة الملحة التي يقرر فيها رئيس الجمهورية حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة تنتهي بإنتهاء تلك الحالة، وفي هذا المجال يجتمع رئيس الجمهورية مع المجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة و الوزير الأول و رئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل الإجراءات الضرورية لاستتباب الوضع وذلك استنادا إلى نص المادة 105[8] من دستور 2016.

([8])- يقرّر رئيس الجمهوريّة، إذا دعت الضّرورة الملحّة، حالة الطّوارئ أو الحصار، لمدّة معيّنة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدّستوريّ، ويتّخذ آلّ التّدابير اللاّزمة لاستتباب الوضع، ولا يمكن تمديد حالة الطّوارئ أو الحصار، إلاّ بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعتين معاً.

ب- حالة التعبئة العامة:

وهي الحالة التي يخول فيها الدستور بموجب المادة 108[9] لرئيس الجمهورية الحق في اتخاذ قرارات التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع الة المجلس الاعلي للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة.

ج- حالة العدوان:

بناء على نص المادة 109[10] من دستور 2016 فإنه إذا تعرضت البلاد إلى عدوان أو التهديد به، فإن رئيس الجمهورية يعلن حالة الحرب وذلك بعد إجتماع مجلس الوزراء و الاستماع إلى المجلس الاعلى للأمن و رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، وخلال هذه الفترة يوقف العمل بالدستور، ويتولي رئيس الجمهورية جميع السلطات.

3- تشريع التفويض:

إن تشريع التفويض هو تشريع عادي، إلا انه يوضع في صورة قرارات لها القوة الملزمة و تصدرها السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التشريعية، ذاتها وتتخذ بقصد توفير السرية في إصدار تشريعات معينة، أو لمواجهة ظروف استثنائية دقيقة يمر بها الوطن، أو بسبب حل البرلمان لآي ظرف قانوني.

([9])- يقرّر رئيس الجمهوريّة التّعبئة العامّة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني.

([10])- إذا وقع عُدوان فعليّ على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصّت عليه التّرتيبات الملائمة لميثاق الأمم، المتّحدة، يُعلِن رئيس الجمهوريّة الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشّعبيّ الوطنيّ ورئيس المجلس الدستوري ، ويجتمع البرلمان وجوبا، ويوجّه رئيس الجمهوريّة خطابا للأمّة يُعلِمُها بذلك.

ويلاحظ أن التفويض يكون مقصور على موضوع أو موضوعات معينة وتكون لمدة معينة و ذلك حسب ما جاء في نص المادة 142[11] من دستور 2016.

والظروف الاستثنائية للبلاد يكون مهددة بخطر وشيك الوقوع من شأنه أن يصيب مؤسساتها الدستورية، واستقلالها أو سلامة ترابها، وتقرر الحالة الاستثنائية بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة و رئيس المجلس الدستوري، والاستماع الة المجلس الاعلى للأمنو مجلس الوزارء

4- التشريع الفرعي(اللائحي)

سنتناول في هذا القسم ثلاثة أنواع من التشريع تتمثل في اللوائح التنفيذية ثم اللوائح التنظيمية و في الأخير لوائح ضبط وبوليس.

أ- اللوائح التنفيذية:

في حالة صدور قانون عادي تضعه السلطة التشريعية يخول لوزير معين أن يقوم بإصدار لائحة تنفيذية به بإسم السلطة التنفيذية، لان هذه السلطة هي التي لها القدرة على تفصيل القواعد العامة التي يتضمنها القانون بحكم الواقع العملي الذي يدخل في إختصاصاتها.

وقد تستند السلطة التنفيذية في ذلك إلى نص دستوري كما هو الشأن في صلاحيات الوزير الأول حسب نص المادة 99 من دستور 2016.

([11])- لرئيس الجمهوريّة أن يشرّع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشّعبيّ الوطن ، أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة ، ويعرض رئيس الجمهوريّة النّصوص الّتي اتّخذها على البرلمان بغرفتيه في أوّل دورة له لتوافق عليه تُعَدّ لاغيه الأوامر الّتي لا يوافق عليها البرلمان ، يمكن رئيس الجمهوريّة أن يشرّع بأوامر في الحالة الدورة الاستثنائيّة.

ب- اللوائح التنظيمية:

إن اللوائح التنظيمية لا ترتبط في تطبيقاتها بتشريع معين، كما هو الحال بالنسبة للوائح التنفيذية، وإنما تصدها السلطة التنفيذية صاحبة الاختصاص في وضع اقواعد العامة لتنظيم احد المرافق العامة التي تديرها أو تشرف عليها الدولة.

واللوائح التنظيمية تضعا السلطة التنفيذية لتنظيم مصالح المرافق العامة بإعتبارها السلطة التي لها القدرةعلى غيرها من حيث إختيار الملائم للمصالح والمرافق بقواعد تنظيمية.

ج- لوائح ضبط وبوليس:

يقصد بهذه اللوائح تلك القواعد التي تضعها السلطة التنفيذية بهدف المحافظة على الأمن العام و السكينة العمومية، والصحة العمومية من امثلة ذلك لوائح تنظيم المرور وكذا التطعيم في مجال الصحة.[12]

ثانياً:الرقابة على صحة التشريع:

سنتناول مسالة الرقابة على صحة إلى القوانين في نقطتين اثنين و هما الرقابة الدستورية ثم الرقابة القضائية.

1- الرقابة الدستورية:

([12])- يامة ابرهيم، لوائح الضبط الاداري بين الحفاظ على النظام العام و الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2014\2015، ص 38.

تتولي المؤسسات الدستورية في الدولة عملية الرقابة على مشروعية القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية و التنفيذية وهذا بموجب المادة 181[13] من دستور 2016.

يقوم بمهمة الرقابة على دستورية القوانين في الجمهورية، المجلس الدستوري، ويكلف بالسهر على إحترام الدستور بإعتباره التشريع الاساسي في الدولة، ويحتل الترتيب الأول من بين مختلف التشريعات، وفي هذا الشأن يقوم المجلس بإصدار أراء تتعلق بمراقبة مختلف القوانين التي تعرض عليه بعد إيداعها لدي مكتب المجلس الشعبي الوطني، وبعد أخذ راي مجلس الدولة.

2- الرقابة القضائية:

تتولي السلطة القضائية الرقابة على تطبيق القوانين سواء من حيث قواعدها الاجرائية أو الموضوعية و تسهر على فرض إحترامها، فتحمي من خلالها المجتمع و الحقوق الأساسية للفرد.

تتم الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي تتولاها هيئات قضائية عن طريق الدعوى الأصلية أو عن طريق الدفع فالرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية؛ وتقوم بهذا النوع من الرقابة جهة قضائية معينة دستوريا التي تنظر في صحة القوانين المطعون فيها من طرف الإفراد بعدم دستوريتها ثم تحكم بعد دراستها له بتثبيت هذا القانون أو إلغائه و تتيح هذه الآلية من الرقابة الأفراد رفع دعوى أمامها لإلغاء القانون قبل تطبيقه عليه إذا كان سيمس بمصلحته أو يحتمل ذلك حيث ينظر القاضي في الأمر و مدى مطابقة أو مخالفة هذا القانون للدستور فإذا

([13])- المؤسسات الدّستوريّة وأجهزة الرّقابة مكلّفة بالتّحقيق في تطابق العمل التّشريعيّ والتّنفيذيّ مع الدّستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادّيّة والأموال العموميّة وتسييره.

تبين له انه مخالف حكم بإلغائه، أما الرقابة القضائية عن طريق الدفع "فالو م أ" أول دولة ظهرت فيها الرقابة القضائية عن طريق الدفع سنة 1787 بعد رفض محكمة مقاطعة روجا ايزلندا تطبيق قانون صدر عن السلطة التشريعية لهذه المقاطعة بعد أن رأت انه مخالف للدستور.