.

ثانيا: التشريع العادي(القانون)

1-تعريف التشريع العادي:

يقصد بالقانون (أو القوانين العادية) كل التشريعات التي يطلق عليها لفظ المدونة، أو لفظ التقنين، أو القانون والذي تقوم عادة بوضعه السلطة التشريعية (البرلمان) في الدولة وهذا في شكل نصوص تنظم العلاقات بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة في جميع المجالات الاجتماعية المختلفة (مثل: القانون المدني، قانون الأسرة، قانون العمل، قانون العقوبات، القانون التجاري، قانون الانتخابات، قانون الخدمة الوطنية)، ويطلق عليها القوانين العادية أو التشريعات العادية، أو التقنيات الرئيسية لتمييزها عن القانون الأساسي أي الدستور من ناحية، وعن الأوامر والمراسيم والقرارات التنفيذية واللوائح التي تضعها السلطة التنفيذية، والتي يعبر عنها بالتشريعات الفرعية أو الثانوية من ناحية أخرى.

2- مراحل وإجراءات وضع التشريع العادي

تختص السلطة التشريعية في الدولة (البرلمان بغرفتيه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة) بوضع القوانين العادية كقاعدة عامة، وذلك طبقا لنص المادة 114 من الدستور الجزائري، التي تنص صراحة على أنه: "يمارس السّلطة التّشريعيّة برلمان يتكوّن من غرفتين، وهما المجلس الشّعبيّ الوطنيّ ومجلس الأمّة، كل غرفة من غرفتي البرلمان لها السّيادة في إعداد القانون والتّصويت عليه".

وطبقا للدستور تمر عملية وضع القوانين العادية في الجزائر بعدة مراحل يمكن ذكر أهمها كمايلي:

أ ـ مرحلة المبادرة بوضع القوانين:

يقصد بها أن يتقدم المجلس الشعبي الوطني أو الحكومة بعرض فكرة عن مشكلة تهم الأشخاص أو الدولة وتحتاج إلى تنظيم قانوني، حيث تنص المادة 143 من الدستور على أن " لكل من الوزير الأول أو رئيس الحكومة والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشّعبيّ الوطنيّ أو مكتب مجلس الأمة".

وعادة يطلق على اقتراح النواب (اقتراح السلطة التشريعية) إسم " اقتراح قانون"، ويطلق على اقتراح الحكومة (اقتراح السلطة التنفيذية) إسم "مشروع قانون".

والفارق الوحيد بينها هو أن الاقتراح بقانون يحال إلى لجنة الاقتراحات بالمجلس الشّعبيّ الوطنيّ لكي تصوغه في شكل قانوني لأن أغلب أعضاء المجلس لا تتوافر لديهم خبرة المصايغة القانونية، أما المشروع بقانون المقدم من طرف السلطة التنفيذية فيحال مباشرة إلى المجلس ولكن بعد فتوى مجلس الدولة.

ب ـ مرحلة المناقشة والتصويت:

عند إحالة الإقتراح إلى المجلس فإنه يعرض على لجنة متخصصة من لجان المجلس الشعبي الوطني لتقوم بدراسته وكتابة تقرير عن محتواه وغايته وتوصي بعرضه على المجلس لمناقشته، ثم يعرض الإقتراح على المجلس الشعبي الوطني لمناقشته مادة بمادة، ويجوز إدخال بعض التعديلات عليه، وبعد المناقشة والتعديل يعرض على المجلس الشعبي الوطني للتصويت عليه، وبعد إقراره من قبل المجلس الشعبي الوطني يحال الإقتراح على مجلس الأمة للتصويت عليه بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية، أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشاريع القوانين العضوية، وذلك طبقا لنص المادة 145 من الدستور.

وفي حالة حدوث خلاف بين الغرفتين، وطبقا للمادة نفسها يطلب الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، اجتماع لجنة متساوية الأعضاء تتكون من أعضاء كلتا الغرفتين، في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما، لاقتراح نص يتعلق بالأحكام محل الخلاف، وتنهي اللجنة نقاشاتها في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما.

تعرض الحكومة هذا النّصّ على الغرفتين للمصادقة عليه، ولا يمكن إدخال أيّ تعديل عليه إلاّ بموافقة الحكومة، وفي حالة استمرار الخلاف بين الغرفتين، يمكن للحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائيا، وفي هذه الحالة يأخذ المجلس الشعبي الوطني بالنص الذي أعدته اللجنة المتساوية الأعضاء، أو، إذا تعذر ذلك بالنص الأخير الذي صوت عليه.

ويُسحب النص إذا لم تخطر الحكومة المجلس الشعبي الوطني طبقا للفقرة السابقة.

كما تنص المادة 146 على أنه: "يصادق البرلمان على قانون الماليّة في مدّة أقصاها خمسة وسبعون (75) يوما من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السّابقة.

وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدّد سابقا، يصدر رئيس الجمهوريّة مشروع الحكومة بأمر. تحدّد الإجراءات الأخرى بموجب القانون العضويّ المذكور في المادّة (135) من الدّستور.

ج ـ مرحلة التصديق:

يقصد بالتصديق موافقة رئيس الجمهورية على مشروع أو إقتراح قانوني بعد موافقة البرمان عليه، بحيث تحال مشاريع واقتراحات القوانين إلى رئيس الجمهورية باعتباره رئيس السلطة التنفيذية للتصديق عليه ومن ثم الأمر إصداره ونشره.

وطبقا لنص المادة 149 من الدستور يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في القانون في غضون 30 يوما الموالية لتاريخ إقراره، وفي هذه الحالة لا يتمّ إقرار القانون إلاّ بأغلبيّة ثلثي (3/2) أعضاء المجلس الشّعبيّ الوطنيّ وأعضاء مجلس الأمة.

د ـ مرحلة الإصدار:

بعد تصديق رئيس الجمهورية على مشروع القانون يقوم بإصدار أمر إلى رجال السلطة التنفيذية التي يرأسها ويوجب عليهم فيه تنفيذ ذلك القانون على الواقع حيث أن السلطة التنفيذية مستقلة عن السلطة التشريعية التي لا تملك حق إصدار أوامر إلى رجال السلطة التنفيذية، بحيث بعد موافقة البرلمان يعرض القانون على رئيس الجمهورية الذي يمكنه أن يصدره في أجل 30 يوما من تاريخ تسلمه إياه، طبقا لنص المادة 148 من الدستور.

غير أنّه إذا أُخطِرَت سلطة من السّلطات المنصوص عليها في المادّة193 من الدستور المجلس الدّستوريّ، قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتّى يَفصِل في ذلك المجلس الدّستوريّ وفق الشّروط الّتي تحدّدها المادّة 194من الدستور.

ه ـ مرحلة النشر:

تتم عملية نشر القوانين في الجزائر عبر الجريدة الرسمية، فبعد كل هذه المراحل التي مر بها القانون، يلزم لسريانه أن يمر بمرحلة النشر، حتى يصبح ساري المفعول في مواجهة كافة الأشخاص، ولن يكون كذلك إلا بإعلانه للعامة وذلك عن طريق نشره بالجريدة الرسمية، وبمجرد نشره يعتبر العلم به مفروضا حتى بالنسبة لمن لم يطلع عليه أولم يعلم به، وهذا طبقا لنص المادة الرابعة (04) من القانون المدني التي تنص على أنه: "تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية.

تكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخ نشرها وفي النواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة، ويشهد على ذلك تاريخ ختم الدائرة الموضوع على الجريدة".

وعليه تترتب من جراء هذه المادة الرابعة (04) قاعدة عامة وهي: "الجهل بالقانون ليس عذرا " ومعنى ذلك أنه لا يجوز لأي شخص أن يعتذر عن مخالفته للقانون بعدم علمه بصدوره.

ثالثا: التشريع الفرعي

يأتي التشريع الفرعي في المرتبة الثالثة بعد التشريع الأساسي والتشريع العادي، و يقصد به اللوائح التي تختص السلطة التنفيذية بوضعها في الظروف العادية في حدود اختصاصها المبينة في الدستور، حيث تفصل أحكامه دون أي تعديل أو إضافة و يكون اختصاص السلطة التنفيذية للتشريع الفرعي اختصاصا أصليا لا استثنائيا.

وتتشكل هذه اللوائح من نصوص مرتبة من الأعلى إلى الأدنى وفقا للتدرج الداخلي للسلطة التنفيذية، ويطلق على التشريع الفرعي اسم اللائحة في العمل وذلك رغبة في التمييز بينه وبين التشريع العادي ونجد له ثلاثة أنواع وهي اللوائح التنفيذية، واللوائح التنظيمية، ولوائح الضبط أو البوليس.

1- اللوائح التنفيذية

وهي اللوائح التي تخضعها السلطة التنفيذية لضمان تنفيذ القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، ويرجع اختصاص السلطة التنفيذية بهذه المهمة لأنها هي التي تقوم بتنفيذ هذه القوانين، من هنا تعتبر أكثر قوة من السلطة التشريعية على تنفيذ هذه القوانين، أي أنها تلك اللوائح التي تضعها السلطة التنفيذية متضمنة القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية.

وبعبارة أخرى لا يمكن للسلطة التنفيذية إصدار هذه اللوائح تلقائيا، وإنما تقوم بإصدارها في حالة صدور قانون عادي وضعته السلطة التشريعية ونصت في ذلك القانون على تحويل الوزير المختص بإصدار اللائحة التنفيذية لذلك القانون، لأنه أقدر على تفصيل القواعد العامة التي تضمنها القانون بحسب الواقع العملي الذي يدخل في اختصاصه.

2- اللوائح التنظيمية

اللوائح التنظيمية هي تلك اللوائح والقرارات والأوامر التي تصدرها السلطة التنفيذية بصفة مستقلة وقائمة بذاتها، باعتبارها صاحبة الاختصاص في وضع القواعد العامة لتنظيم المرافق العامة التي تديرها أو تشرف عليها الدولة، لتنظيم وتسيير المرافق العام في الدولة بما يضمن حسن سيرها وإشباعها للحاجات العامة (كإنشاء الوزارات والمصالح وتحديد اختصاصها وإلغائها)، وهي تتميز بذلك عن اللوائح التنفيذية التي تصدر تفصيلا للتشريع العادي وتتقيد بأحكامه.

وتستند السلطة التنفيذية في إصدارها إلى نص دستوري يجيز لها ذلك، ومثلها ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 125 من الدستور بقولها: " يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون."

3- لوائح الأمن والشرطة

يطلق عليها لوائح الضبط أو لوائح البوليس، وهي لوائح تضعها السلطة التنفيذية بهدف المحافظة على الأمن العام والسكينة العامة والمحافظة على الصحة العامة، ومثال ذلك لوائح تنظيم المرور ولوائح المحلات العامة ولوائح مراقبة الأغذية والباعة المتجولين ولوائح المحافظة على الصحة العامة.... الخ.

تصدر هذه اللوائح من رئيس السلطة التنفيذية أو من رئيس الحكومة أو من الوزراء أو مديري إدارات الأمن والصحة .... كل في دائرة اختصاصه طبقا لنصوص دستورية.

رابعا: التشريع بأوامر كاستثناء

1- التشريعات الاستثنائية

2-التشريعات التفويضية

1- التشريعات الاستثنائية

في حالة الضرورة الملحة يقرر رئيس الجمهورية حالة الطوارئ أو الحصار ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع طبقا لنص المادة 97 من الدستور.

وطبقا لنص المادة 98 من الدستور وإذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية في اجتماع للهيئات العليا للدولة، أي بعد إستشارة رئيس البرلمان والمجلس الدستوري وبعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

وتخول الحالة الإستثنائية لرئيس الجمهورية أن تُتَخذ الإجراءات الإستثنائية التي تستجوبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الجمهورية.

وفي حالة الحرب وطبقا لنص المادة 100 من الدستور، يوقف العمل بالدستور ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات.

ومفاد هذه النصوص أن رئيس الجمهورية يباشر بنفسه السلطة التشريعية في كل هذه الحالات الإستثنائية وتكون له بالتالي سلطة وضع القوانين وإقرارها وإصدارها.

2-التشريعات التفويضية

إضافة إلى الحالات الإستثنائية يجب أن نشير إلى أنه في حالة شغور البرلمان، أو خلال العطلة البرلمانية فيما بين دورة وأخرى من دورات البرلمان، يجوز لرئيس الجمهورية أن يشرع بإصدار أوامر بعد أخذ رأي مجلس الدولة، تعرض هذه الأوامر على البرلمان في أول دورة مقبلة، ومفاد ذلك أن الدستور يفوض رئيس الجمهورية في إصدار أوامر تكون لها قوة القانون وهذا في فترات غياب السلطة التشريعية عن العمل، وهذا طبقا لنص المادة 142 من الدستور.

الفرع الثالث: الشريعة الإسلامية المصدر الرسمي الاحتياطي الأول

تعتبر الشريعة الاسلامية المصدر الرسمي الثاني للقانون الجزائري بعد التشريع والمصدر الرسمي الاحتياطي الأول قبل العرف، عكس بعض الدول التي تسبق العرف عن الشريعة.

أولا/ المقصود بالشريعة الإسلامية

تدل كلمة الشريعة لغة على الطريق المستقيم أو مورد الماء الجاري.

أما اصطلاحا يقصد بها ما شرعه الله تعالى لعباده من الأحكام التي جاء بها نبي من الأنبياء سواء تعلق منها بالاعتقاد أو العمل.

والشريعة الإسلامية هي أحكام شرعها الله سبحانه وتعالى على لسان رسوله الكريم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم سواء كان بالقرآن نفسه، أو بسنة الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير.

ويذهب البعض إلى التفرقة بين الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي بالقول إن الشريعة الإسلامية هي ما أنزله الله تعالى على عباده من أحكام أما الفقه الإسلامي فهو فهم العلماء للشريعة وآراؤهم حولها.

ثانيا/مصادر الشريعة الإسلامية ومكانتها في القانون الجزائري

اتفق جمهور الفقهاء على أن مصادر الفقه الإسلامي أربعة هي القرآن الكريم، السنة النبوية، الإجماع والقياس.

إن المقصود بالشريعة الإسلامية في نص المادة الأولى من القانون المدني ليس كل الأحكام بل فقط ما يتعلق بجانب المعاملات دون جانب العقائد، والقاضي لا يرجع لأحكام الشريعة إلا في حالة غياب نص تشريعي يحكمه على المنازعة، ولا يمكنه أن ينتقل مباشرة إلى العرف دون استعمال الشريعة بل عليه الالتزام بالترتيب الوارد في المادة الأولى من القانون المدني.

إن القاضي عند استعمال الشريعة الاسلامية لا يتقيد بمذهب دون الآخر فله أن يأخذ بكل المذاهب الأربعة، ما لم يتعارض الحكم مع المبادئ الأساسية التي يقوم عليها التشريع.

وعليه فإن الشريعة الإسلامية هي القواعد الدينية بوجه عام، أي القواعد الإلهية التي أبلغت للناس عن طريق الوحي إلى النبي محمد صلى الله عليه وسلم، وتلك القواعد السماوية إما أنها تنظم علاقة الفرد بربه، وإما أن تنظم علاقته بغيره من الناس، ولهذا يقال بأن القواعد الدينية تكون دائما أوسع نطاق من القواعد القانونية لأن مجال تطبيقها أوسع بكثير.

وعلاقات الفرد بغيره من الناس هي وحدها التي تمثل المجال المشترك بين قواعد الدين وقواعد القانون، وبالتالي هي التي يمكن أن تطبق فيها القواعد الدينية إذا لم توجد قواعد قانونية.

مع ظهور الإسلام كانت الشريعة الإسلامية المصدر الأصلي والرسمي لكل القواعد القانونية، خصوصا في الدول العربية الإسلامية وكان لا يستثنى منها إلا غير المسلمين فيما يتعلق بأحوالهم الشخصية إذ تركوا خاضعين لقوانينهم الدينية (اليهود والمسيحيين)، وبعد ذلك انتزعت دائرة المعاملات المالية من نطاق تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية وصارت تخضع لنصوص القانون الخاص بها، وبذلك أصبح مجال تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية قاصرا على الأحوال الشخصية للمسلمين، ثم صدرت قوانين الأسرة والأحوال الشخصية فأصبحت هي الواجبة التطبيق باعتبارها قواعد قانونية لا باعتبارها قواعد دينية مع أنها مأخوذة عن القواعد الدينية.

وواقع الحال أن الشريعة الإسلامية تعتبر أصلا تاريخيا لقواعد قانونية مدنية كالشفعة والوقف والمواريث والوصية، والأحوال الشخصية.