

طبيعة اختصاص البرلمان في مجال الحقوق الأسرية

د/ شريف الشريف

أستاذ محاضر

بالمركز الجامعي بالعمامة

ملخص:

البرلمان هو صاحب الولاية العامة في التشريع سواء في المجالات التي حددها له الدستور والتي من بينها الحقوق والحريات العامة . وتعد الحقوق الأسرية من بين المجالات التي منحها الدستور للبرلمان ، لكي يضع المبادئ الأساسية التي تحكم النظام الأسري في المجتمع الجزائري.

الكلمات المفتاحية: البرلمان، التشريع، حقوق أسرية، اختصاص مطلق ، اختصاص نسبي.

Le Parlement est le propriétaire du mandat général dans la loi, que ce soit dans les domaines identifiés par la Constitution, qui comprennent les droits et les libertés publiques.les Droits du Famille sont parmi les domaines attribuées. Pour mettre les principes fondamentaux qui régissent le système de la famille dans la société algérienne.

مقدمة:

يعد قانون الأسرة من بين القوانين المهمة لأنها تنظم مجال الأسرة وما يرتبط بها من حقوق سواء تلك المتعلقة بالرباط الوثيق الذي يجمع بين الزوج والزوجة ، فيحدد حقوق كل منهما و واجباته تجاه الطرف الآخر ، كما ينظم مجال ألسن القانونية للزواج ، وهل من الممكن إبرام هذا العقد مع ناقص الأهلية ؛ إلى جانب ذلك ينظم هذا القانون المسائل المتعلقة بفك الرابطة الزوجية ودور القاضي في هذا المجال .

ونظرا لأهمية مجال الأحوال الشخصية والحقوق الأسرية ، فإن المؤسس الدستوري خصص هذا الأمر للمشرع طبقا لما جاء في الدستور ، باعتباره السلطة المخولة بالتشريع طبقا لمبدأ الفصل بين السلطات الذي اعتمده المؤسس الدستوري كأساس لتحديد مجال كل سلطة من السلطات في الدولة.

وبالنظر إلى ما سبق، وانطلاقا لما جاء في الدستور هل جاء اختصاص البرلمان في مجال قانون الأسرة مطلقا أم هو اختصاص نسبي يتيح للسلطة التنفيذية تنظيم هذا المجال؟ ولالإجابة على هذا السؤال نعتمد الخطة التالية : نتناول الاختصاص المطلق للبرلمان في مجال قانون الأسرة (المبحث الأول) ، والاختصاص النسبي للبرلمان في مجال قانون الأسرة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاختصاص المطلق للبرلمان في مجال قانون الأسرة

قبل الخوض في هذا الموضوع لابد أن نعرج على المقصود بالاختصاص المطلق ومبرراته (المطلب الأول) ثم نتطرق إلى الصيغة التي أسند بها المؤسس الدستوري هذا الاختصاص للبرلمان (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المقصود بالاختصاص المطلق للبرلمان نتعرف أولا

على معنى الاختصاص المطلق للبرلمان، ثم نبين المبررات التي تؤيد هذا طبيعة هذا الاختصاص .

الفرع الأول: معنى الاختصاص المطلق

يعرف الاختصاص بأنه صلاحية الشخص لممارسة عمل قانوني ، وانطلاقا من هذا التعريف فإن الاختصاص التشريعي هو صلاحية السلطة المكلفة بالتشريع للقيام بسن القوانين التي تنظم المجتمع وتضبط العلاقات بين أفرادها . وكذا الحريات العامة والنشاطات المشمولة بالتنظيم والتقييد بوضع نظامها القانوني .

وبالتالي فالاختصاص المطلق للبرلمان أو ما يعرف بالانفراد التشريعي هو أنه صاحب الاختصاص الأوحده في كثير من المجالات ، حيث يختص بتنظيم بعض المسائل والموضوعات حصريا ، ولا تشاركه فيها السلطة التنفيذية، كما هي الحال بالنسبة لموضوع الحقوق والحريات العامة والتجريم والعقاب وبخاصة بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية، وذلك بتكليف من الدستور (1)، والاختصاص المطلق أو الانفراد التشريعي يعني من حيث منطوق حكم النص الدستوري التكليفي، وكذلك مفهوم المخالفة له ، أنه يقع على البرلمان واجب ذو شقين ايجابي أو سلبى للقيام بواجبات وظيفته التشريعية

يتعلق الشق الايجابي: بوجود تنظيم المسائل المسندة إليه ابتداء وانتهاءً وبفسه وفقا للإجراءات المقررة لها.

أما الشق السليبي : فيتمثل في عدم ترك مهام وظيفته التشريعية لغيره من السلطات وبخاصة السلطة التنفيذية ، وإلا اعتبر مخالفا لأحكام الدستور ولقواعد توزيع الاختصاص الدستوري، لأنه لا يمكنه التصرف فيما تلقاه من اختصاصات دستورية كما يتصرف المالك في ملكه مما يوقع تصرفه ذاك تحت طائلة عيب الإغفال التشريعي، حيث يعد الإخلال بالالتزام بالتشريع في هذه الحالة موضوعا للرقابة الدستورية (2)

أن بلورة فكرة الاختصاص المطلق للمشروع وانفراجه بالتشريع كفكرة وأساس للرقابة على عدم قيام البرلمان بمهمته في التشريع أو تخليه عنه لسلطة أخرى. ليس وليد الإصلاحات السياسية والدستورية التي حدثت بعد الحربين العالميتين ، بل كانت المبادرات في هذا المجال قبل تلك الحقبة بفترة طويلة ، حيث أن الفقهاء الألمان في مجال فكرة الانفراد التشريعي هم السابقون حيث بلوروا معناها انطلاقا من قراءة الواقع الاجتماعي والنظامين السياسي والدستوري الذين كانا سائدين آنذاك من حكم الإمبراطور والجدل السياسي الذي ميز تلك المرحلة حول من هو صاحب السيادة الشعب ممثلا في البرلمان أم الملك (3) فكان الحل بالطريقة الوسطية الألمانية أن صاحب السيادة هي الدولة تمارسها من خلال البرلمان ممثل الشعب والملك ... وهذا ما أدى إلى وجود نوعين من الشرعية شرعية برلمانية وأخرى حكومية للممثلة للسلطة للتنفيذية وهو الوضع الذي أدى إلى منافسة بين الحكومة والبرلمان من أجل السيطرة على أهم مقومات السلطة السياسية في الدولة ومن أهمها التشريع ... لاسيما وأن الدستور الألماني لم يكن يجعل من الحكومة مجرد جهاز تنفيذي بل كان لها دور هام يطال الوظيفة التشريعية (4) .

الفرع الثاني: مبررات الاختصاص المطلق

أولاً: المبرر الاجتماعي مما لا يدع مجالاً للشك أن اختصاص المشرع بسن القوانين التي تضبط العلاقات الاجتماعية يجد مبرره في اعتباره مشروعاً وضرورياً يفرضه حاجة المجتمع للتنظيم بهدف تحقيق صالح هذا المجتمع المنظم ورفاهيته؛ فبالرجوع إلى مجال الحريات العامة، فلا خلاف بأن للتنظيم دور مهم وهو مبرر لنسبية هذه الحريات وأنها ليست مطلقة، وهذا يؤدي إلى أنها لا تختلف عن باقي العلاقات الاجتماعية الأخرى، من حيث حاجتها إلى التنظيم والضبط الدائم والمستمر، والذي يتم في إطار ما يطمح إليه المجتمع من نمو وتطور في ظل نسق قانوني واجتماعي.

ولا أدل على ذلك من مجال التجارة (5)، باعتباره حرية من الحريات الأساسية، فبالرغم من تغير نمط السير من الدولة المتدخلة إلى نظام الدولة الحارسة إلا أنها لازالت تمسك بدواليب

ضبط وتحكم قبضتها عليها، وهذا بهدف حماية النظام العام بمختلف أبعاده⁶، وذلك باستعمال وسائل قانونية كالتشريع العادي والتشريع النظامي وصيانة لمصالح الأفراد من التضارب والتداخل وهذا يبرر تدخل المشرع أو السلطة التنفيذية من أجل ضبط هذه الحرية.

ثانياً: المبرر السياسي لعل الغاية المتوخاة من تنظيم الحريات العامة وضبطها باعتبارها علاقات اجتماعية، هي تحقيق النفع العام وتمثيل الإرادة العامة في النصوص القانونية التي يصوغها المشرع لضبط هذه الحريات ومن أجل تنظيم هذه السلوكات الفردية ضمن النسق الاجتماعي.

وهنا لابد أن نشير إلى أن اختصاص المشرع بتنظيم هذه العلاقات الاجتماعية ، قد أضحي النموذج والأساس السائد في المجتمعات الإنسانية المتحضرة والتي تتهج النظام الديمقراطي الذي يجد الحريات العامة، وكذلك المجتمعات السائرة في طريق النمو، حيث يعتبر التشريع عملا صادر عن إرادة الأمة ، وهو صاحب السيادة في تنظيم العلاقات داخل المجتمع .

ثالثا: المبرر القانوني فاستناد إلى هذا المبرر ، فاختصاص المشرع بتنظيم الحريات العامة يجد سنده في الدستور وذلك بحسب الصياغات التي يستعملها المؤسس الدستوري عند وضعه الدستور أو تعديله ، والاكتفاء بالتنصيص عليها لمنحها ضمانات قانونية دستورية ، يلي ذلك اختيار الإطار القانوني المناسب ، كما هو الأمر في الحريات العامة ، فالتنصيص على الحرية في متن الدستور يعني هذا الاعتراف بها ، وهذا بدوره يوفر ضمانات قانونية لحمايتها ويعد أيضا مكسبا قانونيا للمجتمع المنظم . (7) ومثالا على ذلك بالنسبة لحق تكوين الجمعيات حيث نص المؤسس الدستوري على هذه الحرية في متن الدستور وجعله مضمونا وأعطى للمشرع سلطة تحديد كيفية الإنشاء (8) ، ولم يكتف المؤسس الدستوري بهذا الحد ، بل دعا جميع السلطات في الدولة إلى القيام بعمل إيجابي تجلّه ممارسة حق وحرية إنشاء الجمعيات ، وذلك بتشجيعها وتوفير العوامل التي ستسهم في تطويرها وأداء عملها ودعم ازدهار الحركة الجمعوية (9) .

المطلب الثاني: انفراد المشرع باختصاص مطلق في مجال قانون الأسرة

لعل من نافلة القول وجوب الإقرار بأن المؤسس الدستوري في إطار تنظيمه للسلطات في الدولة في متن الدستور ، أوكل مجال قانون الأسرة وحق الأسرة للمشرع باعتباره المعبر عن إرادة الشعب

الفرع الأول: الاختصاص المحجوز للبرلمان في مجال قانون الأسرة

انطلاقا من نص المادة 98 من الدستور الجزائري تعديلا 2008 التي جاء فيها: " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة . وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه "

وعليه فإن البرلمان يحوز مجال السلطة التشريعية بلا منازع وهو صاحب الولاية العامة والسيادة الكاملة في ممارسة اختصاصات التشريع وسلطة سن القوانين وهذا بالرغم من التحولات التي مست النظم السياسية وأدت إلى التغيير نوعا ما في نظرتها للقانون من حيث مفهومه الشكلي والموضوعي وهذا لأن البرلمان يمثل الشعب أو الأمة.

وبالرجوع إلى المادة 122 من الدستور الجزائري¹⁰ نجد أن المؤسس الدستوري قد منح الاختصاص بالتشريع في مادة الأحوال الشخصية وحق الأسرة إلى البرلمان وجعله اختصاصا محجوزا له لا تنازعه فيها أي سلطة ، وبهذا فالبرلمان ينفرد بها الاختصاص خاصة

وأن المادة السالفة الذكر تؤكد في نصها العربي تؤكد أن مجالات التشريع المحددة فيها ، قد جاءت على سبيل الحجز لا الحصر، وأن هذه الاختصاصات جاءت على سبيل المثال لا الحصر، وبذلك نعود إلى القاعدة التي مفادها أن المشرع صاحب الولاية العامة في التشريع. (1 1)

الفرع الثاني: طبيعة القوانين التي نظم بها المشرع مجال قانون الأسرة

بالرجوع إلى أحكام قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع قد نظمه بطائفة من القوانين ذات القواعد التفصيلية ولم يترك للسلطة التنفيذية إلا حيزا يسيرا لتنظيم بعض الأمور التي لها طابع إداري بحت ، وبهذا فالمشرع اعتنى بكافة دقائق الأمور المتعلقة بمجال الأحوال الشخصية سواء من حيث عقد الزواج ، شروطه ، أركانه شروط صحته كعقد ، كما نظم ما يتعلق بالأهلية والترشيد (الإعفاء من سن الزواج) ، فك الرابطة الزوجية سواء بالتراضي أو بالإرادة المنفردة أو بالتطليق ، والخلع... الخ ، وبذلك يكون المشرع مارس سلطته في التشريع كاملة .

ولعل ما تضمنه قانون حماية الآباء المسنين (1 2) لخير دليل على ذلك، فهذا القانون يدخل في حماية الحقوق الأسرية ، وذلك بحماية الأشخاص المسنين وصون كرامتهم ، سواء كان المرتكب لجريمة الإهمال احد الأبناء أو غيرهم

والأمر التمييز والأكيد في هذا القانون، أنه جرم كل تصرف يؤدي إلى إهمال الآباء المسنين أو الرمي بهم إلى الشارع ، وهذا دون إهمال

الجزاءات المقررة في قانون العقوبات ، وحدد عقوبة لمن يقوم بذلك (3 1) ، وهذا كله من شأنه التأكيد على حق هذه الفئة في العيش الكريم .

المبحث الثاني: إشراك السلطة التنفيذية بالتشريع في مجال الحقوق

الأسرية

بعدما عرفنا معنى اختصاص المشرع المطلق بالتشريع ، وطبقنا ذلك على اختصاص البرلمان في مجال قانون الأسرة والحق الأسري، طبقا لما جاء في أحكام الدستور الجزائري، سواء من حيث تأكيده على أن المشرع صاحب الولاية العامة في التشريع، أو من حيث أفراد بعد الاختصاصات للمشرع وحجزها باعتبارها اختصاصات يفرد بالتشريع فيها دون منازع.

غير أن اخذ فكرة الانفراد التشريعي على إطلاقها أمر يرفضه الواقع ، وهذا يدعونا إلى الجزم بأن اختصاص البرلمان نسبي في مجال التشريع بصفة عامة. وعليه سنعرض معنى الاختصاص النسبي في التشريع (المطلب الأول)، ونماذج عن إشراك السلطة التنفيذية في التشريع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: معنى الاختصاص النسبي في التشريع

رغم تأكيد الدستور على أن المشرع هو صاحب الولاية العامة في التشريع لتنظيم العلاقات الاجتماعية وعلى نحو ملزم ، وذلك بضبط نظامها وإطارها القانونيين ووضع حدودها ، إلا أن هناك قاعدة ثابتة هي أن هناك استثناء يرد على الأصل وهو الاعتراف للسلطة التنفيذية بقدر معتبر من التنظيم في المجتمع^{4 1}. وبذلك سنعرض

مضمون الاختصاص النسبي (الفرع الأول) ، وأسباب إشراك السلطة التنفيذية في مجال الحقوق الأسرية(الفرع الثاني)

الفرع الأول: مضمون الاختصاص النسبي

في النظم البرلمانية وشبه البرلمانية تتمتع السلطة التنفيذية -إلى جانب البرلمان- بهامش معتبر من التنظيم في المجتمع يمكن أن يمس الحقوق والحريات العامة ، سواء الفردية منها والجماعية ، وهذا يؤكد سلطتها في التنظيم ، ويؤدي إلى الاعتراف بها كسلطة تنظيمية، إلى جانب دورها كوسيط بين القانون والأفراد والأشخاص القانونية وهذا بمقتضى وظيفتها كسلطة دستورية تنفذ القوانين ؛ وهذا ما جاء في المادة 125 من الدستور الجزائري (15)

وعليه فإن السلطة التنفيذية دور هام في الوظيفة التشريعية ، فيمكن أن يقتصر دورها على التبليغ أو النشر قصد علم المخاطبين بها ، ويمكن إن يمتد إلى تنفيذها، وقبل ذلك المشاركة في سنها عن طريق حقها في اقتراح مشاريع القوانين على البرلمان ، وعمليا ثبت أن أغلبية القوانين يتم إعدادها من طرف الحكومة وهذا نظرا للإمكانيات البشرية والتقنية والمادية التي تحظى بها وتؤهلها على البرلمان للقيام بذلك. فالبرلمان تغلب على تشكيلته الطابع السياسي ولهذا نجده يفتقر إلى المختصين في مجال التشريع. (16)

ولقد أعطى الدستور للسلطة التنفيذية حق اعتراض على القوانين ، فلرئيس الجمهورية حق الاعتراض على القوانين خلال مدة ثلاثين يوما التي تلي إقرار القانون من قبل البرلمان وإيداعه لدى رئاسة الجمهورية بغية التوقيع عليه ثم نشره ، فبعد إرجاع القانون إلى

البرلمان لا يتم إقراره في هذه الحالة، إلا بتوفر أغلبية أصوات ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني (17).

إلى جانب قرار المؤسس الدستوري سلطة لرئيس الجمهورية في التشريع بأوامر في حالة شغور البرلمان أو بين دورتيه ، حتى لا يتعطل سير أجهزة الدولة عن تأدية مهامها بشكل سلس ومنتظم (8¹).

فهذه النصوص القانونية كلها تؤكد بأن طبيعة اختصاص البرلمان في مجال صناعة القانون ، هو اختصاص نسبي وليس مطلق وذلك تماشيا مع النظام شبه البرلماني الذي تنتهجه الدولة .

الفرع الثاني: أسباب إشراك السلطة التنفيذية في التشريع في مجال الحقوق الأسرية

هناك نوعين من الأسباب فرضت على المؤسس إشراك السلطة التنفيذية في مجال التشريع بصفة عامة ومجال الأحوال الشخصية والحقوق الأسرية بصفة خاصة.

أولاً: أسباب تاريخية من بين الأسباب التاريخية التي أدت إلى كسر قاعدة اختصاص البرلمان المطلق وانفراده بالتشريع ، هو قصور البرلمان عن مواجهة المشاكل التي أفرزتها الحربين العالميتين (19) وكذا الأزمة الاقتصادية الخانقة التي مر بها العالم بعد الحرب العالمية الأولى وبالضبط سنة 1929 ، ويرجع عدم قدرة البرلمان ، إلى طول إجراءات سن القوانين وبالتالي عدم قدرتها على مواكبة المشاكل التي ظهرت آنذاك والتي كانت تتطور وتتعدد بشكل سريع .

ولمعالجة هذا الإشكال أعطى البرلمان للحكومة تفويض أصدرت بموجبه لوائح سميت "بالمراسيم بقوانين"، أخذت بها بعض الدساتير منها الدستور الفرنسي لسنة 1958؛ وهذا لأن اللوائح تتميز بالسرعة في الإصدار ولا تحتاج إلى تلك الإجراءات المعقدة التي يمر بها القانون الصادر من البرلمان، وعليه فهي الأقدر على مواجهة تلك المشاكل الطارئة، ومن هنا أصبح للسلطة التنفيذية دور مهم في مجال التشريع . لكن مع التأكيد على أن المشرع هو صاحب الولاية العامة في التشريع، ومع ضرورة التفريق بين المجالات التي يجب أن يمارس فيها دوره التشريعي كاملا، وبين باقي المجالات التي يمكن للبرلمان أن يشرك السلطة التنفيذية في التشريع دون تنازل منه عن هذه الاختصاص ، الذي يعد إغفالا تشريعا يمكن بصدده تحريك دعوى دستورية (20).

ثانيا: من الناحية العملية فالبرلمان حسب التوجه الفقهي الحديث ليس وحده الممثل للإرادة العامة، بل تشاركه السلطة التنفيذية في هذا التمثيل وإن بطريقة تختلف عن نمط التمثيل البرلماني لها، لاسيما بالنسبة قمة هرمها التنظيمي الهيكلي حيث يعد رئيس الجمهورية منتخبا أيضا وله سلطة تقرير مستقلة ذات طابع تنظيمي قاعدي بموجب ما يضعه من قواعد عامة ومجردة ، شأنه في ذلك شأن المشرع، حيث استمد هذه السلطة من الدستور وإرادة المؤسس الدستوري، وليس من القانون وإرادة المشرع وبتفويض منه أو بإحالة منه .

وخاصة بعد تغير النظرة إلى القانون حيث أضحى نتيجة تعبير عن علاقات القوى السياسية داخل البرلمان أكثر من كونه تعبيراً مباشراً عن إرادة الأمة ؛ فإذا كان البرلمان هو المعبر عن إرادة الأمة من الناحية النظرية ، فإنه ليس صحيحاً من الناحية العملية لأنه يصدق فقط على البرلمانات في الدول المتقدمة والعريقة في الديمقراطية ، فهذه البرلمانات لا تميل إلى التضييق على الحريات لأنها إفراز حقيقي للإرادة الشعبية ، وأن هذا لا يصدق على البرلمانات في دول العالم الثالث . (1 2) وينطبق هذا على قانون الأسرة الجزائري فقد عدل بموجب أمر حيث مارس رئيس الجمهورية سلطته في التشريع بأوامر ، وهي سلطة اعترف بها المؤسس الدستوري له ، ويمارسها في حالة شغور البرلمان أو بين دورتيه ، وبالرجوع إلى تاريخ صدور تعديل قانون الأسرة نجد جاء مباشرة بعد انتهاء الدورة الربيعية للبرلمان ، حيث صدر هذا القانون في 04 / 5 / 2005؛ وهذا تفادياً للصراع الذي كان بين دعاة تغريب المجتمع الجزائري من جهة وبين النواب الذين نادوا إلى المحافظة على ثوابت الأمة والتقيّد بها وخاصة في مجال قانون الأسرة ، وهذا في نظرنا يؤكد الطرح الذي يقول بأن برلمانات دول العالم الثالث ليست برلمانات ديمقراطية .

المطلب الثاني: نماذج عن إشراك السلطة التنفيذية في التشريع في مجال حقوق الأسرة

هناك العديد من المجالات التي شاركت فيها السلطة التنفيذية في التشريع إلى جانب البرلمان ، نذكر منها :

الفرع الأول: مجال الكفالة لقد اقر المشرع في قانون الأسرة الكفالة ، فيجوز إذا التكفل بالأبناء اليتامى ذوي النسب المعلوم أو المجهول (2 2) ، غير أنه حرم التبني .

غير أن رئيس الحكومة أصدر مرسوما تنفيذيا رقم 24 /92 المؤرخ في 13 /1 /1992 المتمم للمرسوم رقم 71 /157 المؤرخ في 3 /6 /1971 والمتعلق بتغيير اللقب الذي جاء في المادة الأولى منه " ...كما يمكن أن يتقدم الشخص الذي يكفل في إطار الكفالة ولدا مجهول النسب من الأب أن يتقدم بطلب تغيير لقب باسم هذا الولد ولفائده وذلك قصد مطابقة لقب الولد المكفول بلقب الوصي وعندما تكون أم القاصر معلومة وعلى قيد الحياة ينبغي أن ترفق موافقتها في شكل عقد شرعي بطلب " وأضافت المادة 5 مكررا 1 ^{2 3} يترتب على المرسوم المتضمن تغيير اللقب بشرط التسجيل والإشارة على الهوامش في سجلات وعقود ومستخرجات عقد الحالة المدنية ضمن الشروط والحالات التي ينص عليها القانون " .

وهنا حق لنا أن نساءل عن سر إقرار هذا المرسوم إذا كان التبرع محرما والذي يعني إلحاق نسب الولد المتبنى بنسب المتبني؟!!!! وما القصد من إدراج هذه الإضافة في الكفالة والتي هي عقد تبرعي لا ينجم عنها إلحاق نسب المكفول بالكفيل؟!!!! ولم أجد إلا جواب واحد ، هو أن هذه حيلة تم تقنينها لإخراج اليتامى مجهولي النسب من بلدهم الجزائر إلى أوروبا لإعادة تبنيهم وفق القوانين الأوروبية ، أو أنها تبني في صورة كفالة وهو بذلك تسمية لمسمى بغير اسمه!.

ومن الناحية القانونية الدستورية فهذا يعتبر مشاركة من قبل السلطة التنفيذية في التشريع رغم أن هذا المرسوم التنفيذي 24 /92 المتعلق بتغيير اللقب ، قد أضاف شيء جديدا لم ينظمه القانون الذي استند ، وهذه الإضافة إذا تخالف المبادئ التي جاء بها قانون الأسرة الذي بني عليه هذا المرسوم . وعليه هل يصح لنا أن ندرج هذا المرسوم ضمن لوائح الإدارة العامة ؟ السؤال يبقى مطروح . (4 2)

الفرع الثاني: بخصوص شروط إبرام عقد الزواج

بالنسبة للشروط الإدارية المتعلقة بعقد الزواج فالغاية منها إنجاح هذه الرباط الوثيق الذي يبرم بين المرأة والرجل حيث يصبحان بعد إتمامه زوجين في نظر الشرع والقانون.

ومن أهم الشروط التي جاء بها المرسوم 154/06 المؤرخ في 11 ماي 2006 المتعلق بكيفيات تنفيذ المادة 7 مكرر من قانون الأسرة²⁵، والتي تتعلق بشرط الفحص الطبي، فقبل إبرام عقد الزواج يتعين على الرجل والمرأة أن يقيما بالفحص الطبي في المستشفى حيث يتأكد الطبيب من عدم وجود الأمراض التي قد تعيق إبرام هذا الزواج، فيقوم كلاهما بالفحوصات الطبية اللازمة وجريان اختبارات فحص الدم للتأكد من خلوه من الأمراض المعدية كالإيدز والتهاب الكبد الوبائي... وغيرها من الأمراض الفتاكة.

فهذه الفحوصات التي يجريها طرفي العقد المراد إبرامه بالغة الأهمية، نظرا إلى المعلومات الصحية التي يقدمها التقرير الطبي عن كل من الرجل والمرأة طالبي الزواج، فإذا كان كلاهما يخلو من الأمراض فإنهما يستطيعان إبرام عقد الزواج، أما إذا كان أحدهما أو كلاهما يعاني مرضا مستعصيا فيجب على الإدارة المعنية إعلامهما بما جاء في الفحص من أمراض تعيق الزواج ولا يمكنها رفض إبرام عقد الزواج.

كما أن توضيح الوضعية الصحية لكلا الطرفين يساهم في خلو رضا الطرفين من الشوائب أو العوارض التي قد تؤدي إلى إبطاله إذا كانت محل اعتبار، بحيث لو كان أحد الطرفين مرض بالأيديز وبعد التقرير الطبي علم الطرف الآخر بذلك فإنه حتما سيرفض عقد الاقتران به.

الخاتمة

وفي الأخير نخلص إلى أن المشرع هو صاحب الولاية العامة في التشريع في مجال الأحوال الشخصية وحقوق الأسرة ، وهنا يتعين عليه أن يمارس سلطته كاملة في هذا المجال وبالأخص في المجالات التي حجزها له المؤسس الدستوري ، ولا يحق له أن يفوض هذا الاختصاص إلى السلطة التنفيذية بدون نص دستوري يسمح له بذلك، لأن عدم ممارسة المشرع لاختصاصه بالتشريع أو كثرة تفويضه اختصاصه للسلطة التنفيذية، وذلك بإصداره لقوانين مقتضبة تحوي خطوط عريضة ، وترك مجال واسع للسلطة التنفيذية.

فإن هذا يعد إغفالا تشريعيا وامتناعا عن ممارسة اختصاص دستوري ألزمه به المؤسس الدستوري، وهو سبب وجيه لتحريك الدعوى الدستورية يستطيع القاضي الدستوري على إثرها الحكم بعدم دستورية هذا القانون ، وتوجيه أمر للمشرع بضرورة ممارسته لاختصاصه في التشريع وترك حيز للسلطة التنفيذية لتنفيذ القانون فقط لا أن تشرع بدل عنه.

وبالتالي فنحن مع إشراك السلطة التنفيذية في التشريع، لكن مع التأكيد على أن البرلمان هو صاحب الولاية العامة في التشريع حيث يجب عليه أن يمارس اختصاصه كاملا في المجالات المحجوزة له، والاعتراف للسلطة التنفيذية بالتشريع في باقي المجالات التي سكت عنها، دون إنكار لحق البرلمان في التشريع في هذه المجالات.

الهوامش:

- ¹ - د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، الجزء الاول ، دار الغرب ، طبعة 2009، الجزائر، ص 148
- ² - نفي المرجع ص194.
- ³ - لقد قام الالمان ببلورة مفهوم الاختصاص المطلق للمشرع وانفراده بالتشريع خلال القرنين الثامن عشر والتاسع عشر .وأول من نادى بها الفقيه بول لاباند والفقيه أتو مايير حيث قاموا بوضع أفكار هذه النظرية صياغة منهجية وذلك بداية القرن العشرين .
- ⁴ - د/ عيد أحمد الغفلول : فكرة عدم الاختصاص السلبي للمشرع ، ص55 أشار إليه د/ عزاوي عبد الرحمن : مرجع سابق ، ص 152.
- ⁵ - المادة 37 من الدستور الجزائري تعديل 2008.
- ⁶ - د/ عادل السيد أبو الخير : البوليس الإداري ، دار الفكر الجامعي ، مصر الطبعة الأولى ، 2008، ص199.
- ⁷ - د/ محمد أنس جعفر قاسم : النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار النهضة العربية ، مصر طبعة 1999، ص 288.
- ⁸ - المادة 40 من الدستور الجزائري حيث جاء فيها"حق إنشاء الجمعيات مضمون . يجدد القانون شروط وكيفيات إنشاء الجمعيات"
- ⁹ - د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، الجزء الأول، مرجع سابق ص44.
- ¹⁰ - التعديل الدستوري لسنة 2008، الصادر بموجب القانون 19/08 المؤرخ في 15/11/2008 المتضمن التعديل الدستوري ج ر 63 لسنة 2008.
- ¹¹ - د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والتنفيذية، الجزء الثاني، دار الغرب ، الجزائر ، طبعة 2011. ص57.
- ¹² - القانون 12/10 المؤرخ في 29/12/2010. ج ر العدد 79 لسنة 2010.
- ¹³ - المادة 32، 33، 34، 35 من قانون 12/10 الخاص بحماية المسنين.
- ¹⁴ - د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والتنفيذية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص208.
- ¹⁵ - تعديل 2008، ج ر 63 لسنة 2008.

- ¹⁶ - د/ عزاوي عبد الرحمن : نفس المرجع ، ص 209.
- ¹⁷ - المادة 127 من الدستور الجزائري تعديل 2008. لأكثر تفاصيل د/ مولود ديدان : مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر طبعة 2005، ص374.
- ¹⁸ - المادة 124 من الدستور
- ¹⁹ - الحرب العلمية الأولى امتدت من 1914 إلى 1918 والحرب العالمية من 1939 إلى 1945.
- ²⁰ - لتفاصيل أكثر حول مضمون الإغفال التشريعي راجع المقال د/ عزاوي عبد الرحمن : الرقابة على سلوك السلي للمشرع -الاغفال التشريعي أمثودجا - مقال منشور بمجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية ،كلية الحقوق جامعة تلمسان ، العدد10-2010، ص85.
- ²¹ - د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطة التنفيذية والتشريعية ، الجزء الأول، مرجع سابق، ص57.
- ²² - المواد 116 ، 125 من قانون الأسرة المعدل بموجب القانون 09/05 المؤرخ في 04/5/2005، ج ر 43 لسنة 2005.
- ²³ -أ.نادية تياب : مقال بعنوان حق النسب والحماية المقررة لمجهولي النسب في القانون الجزائري ، مجلة العلوم القانونية الإدارية والسياسية تصدر عن كلية الحقوق جامعة تلمسان ،العدد 06 لسنة 2008، ص157.
- ²⁴ - لتفاصيل أوفى حول لوائح الإدارة العامة ، راجع د/ عزاوي عبد الرحمن : ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والتنفيذية ، الجزء الأول، مرجع سابق، ص301.
- ²⁵ - الجريدة الرسمية 31 لسنة 2006.