

جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
كلية الحقوق والعلوم السياسية



رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم السياسية
تخصص العلاقات الدولية والأمن الدولي

متطلبات تكريس دولة القانون: دسترة مبدأ الأمن القانوني دراسة مقارنة بين التجربة الأوروبية والجزائرية

إشراف الأستاذ الدكتور:
نصر الدين بوسماحة

إعداد الطالبة:
قاسي فوزية

أعضاء لجنة المناقشة

رئيساً	جامعة وهران 2	أستاذ محاضر قسم "أ"	الأستاذ صافو محمد
مشرفاً ومقرراً	جامعة وهران 2	أستاذ التعليم العالي	الأستاذ بوسماحة نصر الدين
مناقشاً	جامعة وهران 2	أستاذ محاضر قسم "أ"	الأستاذ بن زحاف فيصل
مناقشاً	جامعة تيزي وزو	أستاذ التعليم العالي	الأستاذ خلفان كريم
مناقشاً	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر قسم "أ"	الأستاذ يوبي عبد القادر
مناقشاً	جامعة تيزي وزو	أستاذ محاضر قسم "أ"	الأستاذ صام لباس

السنة الجامعية: 2018/2017



إهداء...

إلى أمي الغالية
أطال الله في عمرها
إلى شقيقتي الحبيبة
"نجاهة"
وإلى كل طالب علم



شكر و عرفان

إلى البروفيسور "بوسماحة نص الدين"

أوجه أسمى كلمات الشكر والثناء، التي لن توفيه حقه وقدره على تقاينه
في إشرافه على هذا العمل، وسعة صبره في توجيهي وتشجيعي على تحطّي
الصعوبات، ورفع المعنوياتي عبر سنوات إجاز هذه الرسالة، دون كلل أو
ملك منه بالغم من ضيق وقته وإنشغالاته

بارك الله لكم يا أسنادي وأسعدكم وأدام عزكم وعطاءكم

كما أتقدم بخالص عرفاني وتقديري إلى البروفيسور "بوسلطان محمد"
على جميل استقباله لي في مقر عمله، وفضل إفادته بالنوجيهات القيمة
والملاحظات السديدة التي أثرت هذا العمل.

دون أن يفوتني التعبير عن بالغ وعميق امتناني إلى الأساتذة "قاسي نجاة"
التي كانت لي خير عون بتقديم التفسيرات والشروحات الوافية لرفع أي لبس
أو غموض واجهته عبر خطوات إجازي لهذه الدراسة.

ولا أنسى شكر الأساتذة الأفاضل، أعضاء لجنة المناقشة، على كم مقبولهم
مطالعة هذا العمل المنواضع ومناقشته.



مقامت

مقدمة

يعتبر القانون ظاهرة تنظيمية ضرورية في المجتمع، فالأصل من وجوده يكمن في تنظيم سلوك الأفراد بهدف تحقيق مقاصد تُعبر عن قيم جوهرية ومبادئ أساسية، والتي لا بد من احترامها في سبيل بناء نظام إجتماعي منسجم وآمن، بعيدا عن التعسف والفضى التي قد تتجم عن قانون الأقوى؛ وهو ما يُفضي إلى تكريس دولة القانون.

وبالرغم من أن هذه الأخيرة تعد النظام الأمثل الضامن للحقوق والحريات الأساسية، بيد أنها لا تخلو من الثغرات، والتي ترجع أسبابها إلى البنية الهيكلية لنظامها القانوني بحد ذاته، والذي يثير إشكاليات قد تشكل تهديدا على إستقرار الحقوق الذاتية والحريات الأساسية، ونخص بالذكر تضخم الترسانة التشريعية، مرفقة بعدم الدقة في الصياغة، والطابع الفجائي الذي بات يعتري إصدار القوانين، فضلا عن عدم دستورية البعض منها بالنظر إلى عدم احترام قواعد الإختصاص أو عدم اتباع الإجراءات الدستورية في سنّها، واحتمالات التعارض أو التناقض بين أحكام القوانين الصادرة، وبالتالي، غياب المصلحة العامة المستهدفة من التشريع، وهو الأمر الذي يثير أحد أكثر الإشكاليات القانونية جدلا في الوقت المعاصر، والتي تتمثل في السعي إلى تحقيق "الأمن القانوني".

تثير مسألة الأمن القانوني جدلا واسعا بين المهتمين بالموضوع، من الأكاديميين ورجال القانون، وذلك بالنظر إلى الغموض والضبابية التي يتصف بها المصطلح أولا، ثم مفهومه ثانيا؛ إذ نشير بداية أن فكرة الأمن بحد ذاتها ليست واضحة المعالم، بل وقد يتراءى للبعض أنها فكرة مضللة، فقد يكون من الصعب الإقرار بوجود مصادر للأمن القانوني، مما يزيد من صعوبة التأسيس لتعريف موحد لمفهوم الأمن القانوني، وهو ما يجعل النقاش يحتد حول أهميته من عدمها.

إن المسائل التي يطرحها الأمن القانوني هي من صميم الغايات التي ترمي دولة القانون إلى تحقيقها، مما يدفع إلى إعتباره من ملامح دولة القانون ومن ضمانات استمراريتها؛ وذلك من خلال تكريس سلسلة من المتطلبات التي ينبغي أن تميز النظام القانوني عموما، والقواعد القانونية

خصوصا، سهولة الوصول إلى القوانين، وقدرة الأفراد على فهم مضمونها، يتيح لهم إمكانية توقع عواقب تصرفاتهم وأفعالهم المستقبلية بكل يقين.

إن دولة القانون التي يهدف إليها الأمن القانوني، لا تقتصر على الحماية ضد الفوضى والتعسف فحسب، بل إنها تكفل كذلك عملية بناء وتعزيز التطور المنسجم للقانون من جهة، وللعلاقات بين أشخاص القانون من جهة أخرى، إذ لا يمكن للقانون أن يؤدي وظيفته الأمنية إذا لم يكن الوصول إليه والتنبؤ به ممكنا؛ وعليه، فإن هذين الجانبين، النظري والعملي، لفكرة الأمن بالمعنى الواسع، مرتبطين ببعضهما البعض، فإذا كان الأمن غاية من غايات القانون، فإنه يشير أيضا بالضرورة إلى وجود وسائل تقنية وآليات لا غنى عنها لبلوغ هذه الغاية.

إن خضوع سلطة الدولة لقوة القانون، يُمَثِّلُ المفهوم المبسط لدولة القانون، بيد أن هذا المفهوم تطور عبر الزمن، مندمجا مع متغيرات جديدة، لا سيما مع توسع مهام الدولة بالأخص فيما يتعلق بالتزامها في ضمان الحقوق الفردية والحريات الأساسية، الأمر الذي جعل دولة القانون هي النظام الأمثل عالميا لتحقيق الأمن القانوني؛ لكن لا يوجد نمط موحد لبلوغ هذا النظام الأمثل، إذ بالرغم من التوافق حول المرتكزات أو المتطلبات المؤسسية، غير أن وسائل تكريس أو تفعيل هذه الأخيرة يختلف من دولة إلى أخرى، وذلك بالنظر إلى السياقات المحلية التي قد تميل إلى مطلب أكثر من الآخر، أو تُرَجِّح وسيلة دون الأخرى، وعليه، فإن الآليات والإجراءات المختارة لضمان احترام دولة القانون، تستند على الثقافة القانونية والسياسية للدولة المعنية، التي تسهر على تكييفها وتطويرها -أي الآليات والإجراءات- حسب تطور حاجيات المجتمع.

يعتبر مبدأ سمو القانون من دعائم قيام دولة القانون، الذي يشير بدوره إلى مبدأ هرمية القواعد القانونية الذي فصّل فيه "هانس كلسن"¹ *Hans Kelsen*، وذلك باعتبار أن القاعدة الأدنى درجة تتقيد بالقاعدة الأعلى منها درجة، وهكذا دواليك إلى أن نصل إلى القاعدة الأعلى درجة في التسلسل الهرمي، والتي تحيّد القواعد الدستورية التي تكفل حكم القانون؛ بتعبير آخر، يعتبر

¹ Voir : Hans Kelsen, General Theory of Law and State, translated by: Anders Wedberg, Cambridge, Harvard University Press, 1949.

الدستور أسمى قانون في دولة القانون، دستوراً مكتوباً جامداً، تتمتع قواعده بالإستقرار والثبات، وتستمد منه القوانين الأخرى مصدرها.

أصبحت الدساتير تحتل هذه المكانة السامية في الدول الحديثة، منذ تطورت عملية دسترة القانون، إذ كانت الدساتير سابقاً عبارة عن وثائق سياسية، تنظم كيفية تسيير الدولة لقطاعاتها، ولم تكن تُعطي الأولوية لحقوق الفرد وحرياته الأساسية، غير أن الأمر تغير مع بداية دسترة المبادئ العامة للقانون، من قبيل مبدأ المساواة، الحق في التقاضي، إستقلالية القضاء، والتي أوجبت على الدولة إيلاء أهمية واسعة للفرد، وضمان حماية قانونية فعالة لحقوقه وحرياته، هذه الأخيرة التي باتت مدسّرة بالمثل، والتي تعمل السلطة التأسيسية باستمرار على تحسين حمايتها عبر تفعيل آليات وهيئات دستورية رقابية في هذا الشأن.

أصبح مبدأ سمو الدستور يعتبر أساس قيام النظام القانوني، بحكم كونه القانون الأسمى في الدولة الحديثة، بيد أن اتباع هذا المبدأ لا يعني الوصول إلى نظام خال من العيوب، إذ يظل لكل نظام قانوني ثغرات، يبذل المؤسس الدستوري جهوداً متواصلة في محاولة لسدها، وذلك لكون الدولة ومنه القانون ظواهر إجتماعية، لا تعرف الثبات، بل تتطور باستمرار حسب تأثير المتغيرات الداخلية والخارجية، والبيئة المحيطة بها؛ وفي هذا الإطار برز النقاش الدائر حول موضوع الأمن القانوني.

إن عدم استقرار القواعد القانونية، بالنظر إلى التضخم التشريعي، وغياب المصلحة العامة لدى سن القوانين، وتناقض هذه الأخيرة بين بعضها البعض، وغيرها من العيوب التي قد يتصف بها النظام القانوني في الدولة، أثار المخاوف بشأن ضمان حماية حقوق الإنسان والحفاظ على حريات المواطن الأساسية، ففي ظل عدم استقرار القانون، لا بد أن يتم الحفاظ على قدر كاف من ثبات المراكز القانونية والحقوق الذاتية، وهو المفهوم الذي تتمحور حوله فكرة الأمن القانوني؛ فالموالين لهذه الأخيرة، من أكاديميين ورجال قانون، يعتبرون أن الأمن القانوني ينبغي أن يرتقي إلى مصاف المبادئ العامة للقانون، وأن تتم بالتالي دسترته، ذلك أن غايته تكمن في تصحيح عيوب النظام القانوني.

بالرغم من جاذبية هذا الطرح، غير أنه يواجه إنتقادات كثيرة ويثير تساؤلات عديدة، إذ نجد هناك ترددا بين الدول في الإعتراف بالأمن القانوني كمبدأ، وذلك لعدة أسباب تتراوح بين غموض فكرة الأمن القانوني بحد ذاتها، وبين جدوى دسترتها، بالنظر إلى وجود ما يردفها، سواء أكان ذلك من الناحية القانونية أو الدستورية؛ لكن بالرغم من ذلك، يلقى الموضوع إهتماما متزايدا على مستوى دول العالم، وصار وثيق الصلة بهدف تكريس دولة القانون.

إنطلاقا مما تقدم، سنؤسس دراستنا حول المشكلة البحثية التالية:

ما مدى أهمية دسترة مبدأ الأمن القانوني في تكريس دولة القانون في الجزائر على ضوء التجربة الأوروبية؟

نعتمد في الإجابة على المشكلة المطروحة، على الفرضيتين الآتيتين:

- دسترة الأمن القانوني كمبدأ سوف يعزز ضمان الحقوق الفردية والحريات الأساسية.
- دسترة الأمن القانوني كمبدأ لا يكتسي أهمية بالغة بالنظر إلى وجود البديل من الضمانات القانونية والدستورية.

نسعى من خلال هذه الدراسة إلى عكس المشكلة البحثية على التجربة الأوروبية، وذلك بالنظر إلى أصل نشأة فكرة الأمن القانوني في النظام اللاتيني الجرمانى، وتزايد الإهتمام بهذا الموضوع، والذي نلمسه عبر تزايد القرارات القضائية التي إما تعترف بالأمن القانوني كمبدأ، أو تشير إليه كهدف دستوري. كما سنحاول إجراء مقارنة بين النتائج المتوصل إليها، وإسقاطها على واقع التجربة الجزائرية في هذا المجال، التي سنلاحظ عبرها وجود إشغال دائم لدى المؤسس الدستوري الجزائري بتحقيق الأمن القانوني.

تكمن أهمية الموضوع محل الدراسة، في تبيان الإنعكاسات السلبية للتعقيدات التي باتت تُكبّل القانون وتعديلاته المتكررة، على استقرار الحالات القانونية الفردية التي تستوجب ضمان حمايتها من الآثار الجانبية السلبية للقانون، أو ما يمكن التعبير عنه بـ إنعدام الأمن القانوني؛ كما

يسعى هذا العمل إلى إبراز أهمية الغاية التي يهدف إليها الأمن القانوني في سد الثغرات وتصحيح العيوب القانونية، عبر تحليل المتطلبات الفرعية المكونة لفكرة الأمن القانوني.

من ناحية أخرى، تبرز أهمية هذا الموضوع في الإهتمام الأكاديمي الذي أولاه الباحثون الغربيون له، ونلمس ذلك في بعض الدراسات الأوروبية الحديثة التي اعتمدنا عليها، ونخص بالذكر أطروحتين لباحثين فرنسيين، تلقت كل منها جائزة التميز الخاصة لرسالة الدكتوراه مع توصيات بالنشر، إذ أجازت الأولى من قبل كل من المجلس الدستوري الفرنسي وكذلك من قبل كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة ديجون الفرنسية، أما الثانية فقد نالت "جائزة شكري قرداحي" من أكاديمية العلوم الأخلاقية والسياسية، بالإضافة إلى جائزة التميز لرسالة الدكتوراه من جامعة بونتيون-أساس (باريس 2)، وتتمثل هاتين الدراستين في:

رسالة دكتوراه لـ"آن لور فالومبوا" *Anne-Laure Valembois* التي حملت عنوان "دسترة متطلب الأمن القانوني في القانون الفرنسي"¹، نوقشت سنة 2004، وكانت دراسة إستشرافية، إعتبرت من خلالها الباحثة أن مبدأ الأمن القانوني بصدد الإرتقاء إلى مصاف المبادئ الدستورية في النظام القانوني الفرنسي، كما أوضحت "فالومبوا" أن فكرة الأمن القانوني متجذرة بقوة في القانون الأوروبي، لا سيما فيما يخص القانون الإقتصادي للإتحاد الأوروبي من جهة، وفي صلب القانون الدستوري الفرنسي من جهة أخرى، أين نجد مفاهيم وثيقة الصلة بالأمن القانوني، من قبيل إدانة الرفقاء التشريعيين *cavaliers législatifs*، أو مبدأ المقرئية والوصول إلى القانون. ولقد ختمت الباحثة دراستها بالتأكيد أن النظام القانوني الفرنسي يسير نحو الإعتراف الشكلي بالأمن القانوني كمبدأ دستوري.

جاء بعدها "توماس بيازون" *Thomas Piazzon* ليناقد في سنة 2009، أطروحته المعنونة بـ"الأمن القانوني"²، والذي تمحورت دراسته حول فكرة التنبؤ، والتي تفترض إتاحة القانون لتمكين الأفراد من بناء التوقعات من جهة، وأن يحترم القانون هذه الأخيرة من جهة أخرى، بيد أن الثغرات التي يعاني منها القانون الوضعي الفرنسي تشكل عائقا لا بد من مواجهته حسب الباحث، مشيرا إلى

¹ Anne-Laure Valembois, La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit Français, Paris, L.G.D.J., 2005.

² Thomas Piazzon, La sécurité juridique, Paris : éditions Defrénois, coll. Doctorat & Notariat, 2010.

التضخم التشريعي، تدني النوعية الشكلية للقوانين أو ضعف صياغة القواعد القانونية، والتي تشكل مصادر لإنعدام الأمن القانوني، الذي لم يعد مقبولا في ظل ميل تركيز القانون على حماية الأفراد، وهو ما يُشجع، وفقا لـ"بيازون"، على تكريس الأمن القانوني كمبدأ عام في القانون الفرنسي، أو كحق ذاتي في الأمن القانوني الذي يتيح لأشخاص القانون من مواجهة مصادر اللأ أمن التي قد تهدد حالاتهم الشخصية.

إن أسباب اختيارنا للموضوع محل هذه الدراسة، ترجع إلى إهتمامنا بالدراسات الأمنية منذ انتقالنا إلى مرحلة الدراسات العليا، وتخصصنا في هذا الحقل المعرفي الحديث النشأة نسبيا، والذي لا يزال قيد التطور، إذ نشهد بانتظام نشأة مقاربات ونظريات ومدارس حديثة، تضيف متغيرات وعوامل وفواعل ومجالات جديدة على المواضيع الأمنية، بهدف الوصول إلى نظرية شاملة للأمن، والذي غالبا ما يتم تقسيمه، إلى خمس قطاعات تتمثل في الأمن العسكري، السياسي، الإقتصادي، المجتمعي، والبيئي، لا سيما من منظور المدارس الأمنية النقدية المعاصرة، التي باتت تُركّز على أمن الفرد بدل الدولة وحسب. وفي هذا الإطار، وأثناء مطالعاتنا بحثا عن مواضيع حديثة تستحق الدراسة، جذب انتباهنا مصطلح "الأمن القانوني"، وأثار اهتمامنا، ودفعنا إلى التفكير في إمكانية توسيع المنظورات الأمنية النقدية لتشمل القطاع القانوني أيضا، خاصة وأن الهدف المنشود هو بلوغ حالة من الأمن الشامل الذي يتمحور حول أمن الفرد في المستوى الأول والدولة في المستوى الثاني، وبما أن العلوم الإجتماعية متداخلة مع بعضها البعض، قررنا الخوض في غمار القانون الدستوري، لنستمد منه مقاربة قانونية، لا سيما وأن هذه الأخيرة يتم التطرق إليها في نظرية العلاقات الدولية، وقد تشكل بالتالي إضافة مفيدة في حقل الدراسات الأمنية.

إن تمتعنا بتكوين مزدوج أثناء مرحلة الماجستير، من خلال التعرض لمقاييس لها علاقة بكل من تخصصي العلاقات الدولية من جهة، والقانون العام من جهة أخرى، كان له دور كبير في تجربتنا على اختيار هذا الموضوع، لا سيما وأن "الأمن القانوني" هو موضوع مثير للجدل، وحديث نسبيا، ولم يسبق لأي باحث جزائري وأن تناوله بالدراسة، سواء أكان ذلك من خلال رسالة دكتوراه أو مؤلف علمي، ولقد لمسنا عبر مسيرة بحثنا في هذا الموضوع، عدم معرفة شبه تامة بموضوع الأمن القانوني، لدى بعض الباحثين الجزائريين المتخصصين في المجال القانوني الذين قابلناهم،

سواء أكان ذلك كمصطلح أو كمفهوم، وهو ما يزيد من أهمية دراستنا هذه، لتكون بادرة أولى قد تشجع باحثين آخرين للخوض في موضوع الأمن القانوني، والخروج بنتائج أكثر دقة وتفصيلا في دراساتهم المستقبلية.

إن أبرز الصعوبات التي واجهناها أثناء عملنا على موضوع دراستنا هذه، لا تكمن في قلة المراجع، مثل ما قد يتهيا لأذهاننا في بادئ الأمر، إذ بالرغم من الحداثة النسبية للموضوع، غير أن هناك العديد من الدراسات والتقارير حول الأمن القانوني، لا سيما إذا ما اتجهنا نحو الدول الأوروبية، التي تولي اهتماما متزايدا بهذا الموضوع، هذا من جهة أولى، أما من جهة ثانية فإنه بمجرد إستيعابنا لمضمون فكرة الأمن القانوني، فإننا سنلاحظ أن هذه الأخيرة قد سبق وأن تناولت العناصر المكونة لها والمسائل المتعددة التي تثيرها في المجال القانوني، وذلك عبر مواضيع مختلفة، دون ذكر مصطلح الأمن القانوني بحد ذاته، فإذا ما كان المصطلح حديثا، فإن الغاية التي يرمي إليها تعتبر من الغايات الكلاسيكية التي ينبغي أن يستهدفها النظام القانوني.

إن الصعوبة التي واجهناها في بداية الأمر، تمثلت في عدم توصل الباحثين، من أكاديميين ورجال القانون، إلى إتفاق حول تعريف شامل مانع لمفهوم الأمن القانوني من جانب، وحول مدى فاعلية تطبيقه أو ضرورة تكريسه كمبدأ دستوري من جانب آخر؛ أكثر من ذلك، فإن الغاية التي يصبو إليها الأمن القانوني، والتي تتمحور حول حماية العلاقات القانونية وضمان الحقوق والحريات الأساسية، يمكن أن تستهدفها مفاهيم أخرى أو مبادئ قانونية أخرى والتي، على الأقل، يقع عليها الإتفاق ولا يختلف بشأنها إثنان؛ وبالتالي، فإنه من الطبيعي أن تربكنا مثل هذه المعطيات، بالنظر إلى الغموض والإبهام المحيط بها، والتساؤلات التي تثيرها.

بعد تحديدنا للمشكلة البحثية والفرضيات المراد التحقق منها، إرتأينا تقسيم الدراسة إلى بابين

اثنين:

خصصنا الباب الأول للتأسيس المفاهيمي لفكرة الأمن القانوني، وقسمناه بدوره إلى فصلين نظريين، ساعين من خلال الفصل الأول إلى رفع الغموض عن مضمون فكرة الأمن القانوني، من خلال التطرق لأهم العناصر المكونة لها، والتي يقع عليها الإتفاق النسبي بين الباحثين، وخصصنا

بالتحليل ثلاث متطلبات فرعية أساسية، وزعناها على ثلاث مباحث، تمثلت في متطلب الوصول إلى القانون أولاً، وتعرضنا من خلاله إلى أهمية الوصول المادي من جهة، والذي يمس الجانب الشكلي للقانون من حيث المقروئية، والوضوح، والصياغة السليمة، ثم إلى أهمية الوصول الفكري من جهة أخرى، أو إتاحة القانون للفرد عبر تمكينه من فهمه واستيعابه، والتنشئة السوسيو-قانونية تمثل جزءاً من هذه الغاية.

إنتقلنا بعدها إلى التفصيل في متطلب إستقرار القانون ثانياً، لتوضيح أثر عدم استقراره، بمعنى المخالفة، على تحقيق الأمن القانوني، وفي هذا السياق، تختلف انعكاسات ذلك سواء أكانت على القانون الموضوعي أو على الحقوق الذاتية؛ لنصل لمتطلب التنبؤ القانوني ثالثاً، الذي يجمع بين مزايا المتطلبين الأول والثاني ليحقق ثقة الفرد بالنظام القانوني، من خلال ضمان توقعاتهم القانونية المشروعة؛ ولقد أوضحنا التفاعلات القائمة بين هذه المتطلبات الثلاث في مبحث رابع، بعدما تناولنا كل متطلب على حدة، فحللنا العلاقة ما بين الإستقرار والوصول، وما بين هذا الأخير والتنبؤ، مشيرين إلى أثرها على الأمن القانوني.

بعد تحديدنا للعناصر الأساسية المكونة لفكرة الأمن القانوني، سيسهل علينا التوصل إلى تعريف تركيبى لمفهوم هذا الأخير، في الفصل الثاني من الباب الأول، الذي تعرضنا فيه للأمن القانوني كمبدأ، وأوضحنا أنه بالرغم من اختلاف التعريفات الواردة في شأنه، من ناحية التركيز على متطلب دون الآخر، بيد أن مضمونه يظل موحداً؛ قمنا بعدها بإبراز القيمة القانونية العالمية لمبدأ الأمن القانوني من حيث الزمان والمكان، وذلك عبر العودة إلى جذور تطبيق هذا المبدأ في قانون الحضارات القديمة، ونخص بالذكر القانون اليوناني والروماني، والذي نشأ على أساسه مبدأ الأمن القانوني في القانون الحديث، ونخص بالذكر في النظام الجرمانى اللاتينى؛ لكن وبالرغم من ذلك، فإننا نلاحظ وجود تفاوت بين الدول الأوروبية من حيث الاعتراف بالأمن القانوني كمبدأ من مبادئ القانون، وتكريسه بنص دستوري، وهي الأفكار الرئيسية التي تناولناها في الفصل الثاني، ووزعناها عبر مباحثه الأربعة.

ورد الباب الثاني، للتفصيل في أسس دسترة مبدأ الأمن القانوني، قسمناه بدوره إلى فصلين، حاولنا من خلالهما عكس الجانب النظري الوارد في الباب الأول على كل من التجريبتين الأوروبية

والجزائرية؛ حيث افتتحنا الفصل الأول بالتأكيد على أن دولة القانون تمثل النظام الأمثل لتحقيق الأمن القانوني، وذلك بالنظر إلى طبيعة مبادئها المؤسّسة، التي تهيكل نظامها القانوني بشكل يضمن حماية الحقوق والحفاظ على الحريات، وخصصنا بالتحليل مبدأ الفصل بين السلطات، الحق في التقاضي، والتسلسل الهرمي للقواعد، وهي مبادئ دستورية، تحرص دولة القانون على احترامها، عملاً بمبدأ سمو الدستور، والذي هو نتيجة حتمية لمبدأ هرمية القواعد وعملية دسترة القانون، التي جعلت من القواعد الدستورية الأسمى مرتبة عن بقية القواعد القانونية.

ولقد حاولنا استقراء تطور هذه الظاهرة، المتمثلة في دسترة القانون، وما يعنيه ذلك من اكتساب الدساتير لقوة معيارية وإلزامية، من التجربتين الأوروبية والجزائرية؛ ومع ذلك، فإن لكل نظام قانوني ثغرات، مثل ما سبق وأن ذكرنا، لذلك سعينا إلى تبيان الأسباب البنوية التي تؤدي إلى انعدام الأمن القانوني في دولة القانون، وركزنا على التضخم وعدم الإستقرار التشريعي من جهة، وعدم استقرار الإجتهااد القضائي من جهة أخرى، آخذين التجربتين الفرنسية والجزائرية كنموذجين للتحليل، نظراً لتقارب تاريخ البلدين، وهي أهم الأفكار التي تعرضنا إليها في هذا الفصل الأول من الباب الثاني، والتي وزعناها عبر أربعة مباحث.

خصصنا الفصل الأخير لهذه الدراسة للتجربة الجزائرية، محاولين إسقاط النتائج المتوصل إليها في الفصول السابقة، على تقييمنا لأسس التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني في الجزائر، وذلك عبر استقراء الدساتير التي شهدتها الجزائر منذ استقلالها إلى حد ساعة الإنتهاء من هذا العمل، بهدف استخلاص الأحكام الواردة في كل منها، والتي عكست إنشغال المؤسس الدستوري الجزائري بالأمن القانوني، وهو ما دفعنا إلى تقسيم التجربة الدستورية التي مرت بها الجزائر إلى مرحلتين اثنتين؛ أما الأولى، فهي التي تلت إستقلال البلاد واتباعها نظام حكم الحزب الواحد القائم على المبادئ الإشتراكية، وفي ظل هذا النظام عرفت الجزائر صدور دستورين اثنتين (1963، 1976).

بيد أننا سنلاحظ أن المجال القانوني الضامن للحقوق والحريات الأساسية لم يكن ذي أولوية في هذه الفترة، لذلك فإن هذه المرحلة شهدت إنعدام الأمن القانوني، ولم تتغير الأوضاع إلى غاية إنتقال الجزائر إلى نظام التعددية الحزبية، وهو ما أطلق عملية دسترة القانون في البلاد، التي

شهدت في هذه المرحلة توالي ثلاثة دساتير (1989، 1996، 2016)، عكست إهتمام المشرع الدستوري بدسترة مرتكزات قيام الحكم الديمقراطي ومبادئ تأسيس دولة القانون الديمقراطية (الفصل بين السلطات، هرمية القواعد، إحترام توزيع الإختصاص)، وما يعنيه ذلك من توفير الضمانات والآليات القانونية والهيئات الرقابية الدستورية (استقلالية القضاء، الرقابة على دستورية القوانين) التي تسهر على حماية حقوق المواطن، والحفاظ على حرياته الأساسية.

عبر دساتير هذه المرحلة، سنلاحظ إرادة المؤسس الجزائري بتحقيق الأمن القانوني، وأن هذه الإرادة تعززت عبر الزمن، وهو ما يمكن قياسه على التحسن الملموس الذي وصلت إليه الحقوق والحريات و ضماناتها في دستور 2016؛ وهو ما سعيينا إلى إبرازه عبر المباحث الأربعة لهذا الفصل، الذي ختمناه باستخلاص الأهمية المرجعية من التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني، والتي حددناها في تحسين حماية حقوق الإنسان وحريات المواطن الأساسية أولاً، ثم تكريس دولة القانون الديمقراطية ثانياً، فدولة القانون لا ترتبط بحقوق الإنسان وحسب، لكن أيضاً بالديمقراطية، التي تضمن هذه الأخيرة، بما يعنيه ذلك من إشراك المواطن في إتخاذ القرارات ومحاسبة السلطة الحاكمة وممارسة الرقابة على أعمالها، وهو ما يتيح بلوغ غاية الأمن القانوني.



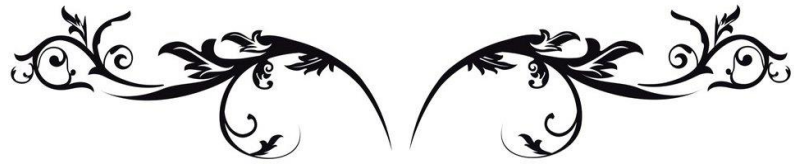
اسباب اللؤلؤ

الباب الأول:

التأسيس المفاهيمي لفكرة الأمن القانوني

تواجه فكرة الأمن القانوني جدلاً واسعاً في الوسط القانوني أو الأكاديمي، وذلك بالنظر إلى غموض وضبابية مضمونها، فهي فكرة تشمل عناصر مختلفة، وتغطي مسائل متعددة، وتسعى إلى تحقيق أهداف حمائية جوهرية، بيد أن تحقيقها قد يبدو بعيد المنال حيناً، أو حتى مناقضاً لتطور القانون ومواكبته لحاجيات المجتمع حيناً آخر، وهو ما جعل فكرة الأمن القانوني صعبة التحديد، إذ لا نجد هناك تعريفاً موحداً لمفهومها، غير أن ذلك لم يمنع من وجود نوع من التوافق الضمني بين الباحثين والمتخصصين في المجال القانوني، فيما يخص المتطلبات المؤسسة لمضمون فكرة الأمن القانوني، والتي غالباً ما تتمحور حول ثلاثية مفاهيمية تشمل كلا من: تمكين الفرد من الوصول المادي والفكري إلى القانون؛ السهر على إستقرار الحقوق الذاتية وثبات المراكز القانونية؛ وهو ما سيفضي بالنتيجة إلى بناء توقعات قانونية موثوقة (الفصل الأول).

إن التفاعلات الحاصلة بين هذه المتطلبات الثلاث (الوصول، الإستقرار، التنبؤ)، تتيح إمكانية الخروج بتعريف تركيبى لمفهوم الأمن القانوني، الذي غالباً ما يكون له علاقة وطيدة بجملة من المفاهيم الأخرى، بالأخص مفهومي الثقة المشروعة واليقين القانوني، الذين يُعبران عن التصور الذاتي لمفهوم الأمن القانوني من جهة، وكذلك مفهومي فعالية وفاعلية القانون، والذين يخصان موضوعية الأمن القانوني من جهة أخرى. ولقد عرف الأمن القانوني، بالمفهوم الذي سنتناوله هذه الدراسة، تطبيقات في الأنظمة القانونية لعصور تاريخية قديمة، ولاقى إهتماماً متزايداً في العصر الحديث، لا سيما في النظام الجرمانى اللاتيني، وفي ذات السياق، تعتبر ألمانيا أول الدول الأوروبية تكريساً للأمن القانوني، معتبرة إياه أحد مبادئ قيام دولة القانون، وهو المبدأ الذي تبنته المحاكم الأوروبية؛ ولكن من ناحية أخرى، نلاحظ وجود تفاوت ما بين دول الإتحاد الأوروبي في مدى تكريسها للأمن القانوني في أنظمتها القانونية الداخلية، إذ نلمس تردداً في الإعتراف به، وذلك لعدم دقة المفهوم، مما أثار عديد الإنتقادات (الفصل الثاني).



الفصل الأول



الفصل الأول:

العناصر المكونة لفكرة الأمن القانوني

ينقسم مضمون فكرة الأمن القانوني إلى ثلاثة متطلبات فرعية مختلفة، تتمثل في: قابلية الوصول إلى القانون l'accessibilité، التنبؤ القانوني la prévisibilité، واستقرار القانون la stabilité، وتعتبر هذه المتطلبات الثلاثة الأوجه الرئيسة للأمن القانوني، وعليه، سنتعرض من خلال هذا المبحث إلى القيمة القانونية لكل من متطلب الوصول إلى القانون (المبحث الأول) ثم نبرز أهمية استقرار القانون في تحقيق الأمن القانوني (المبحث الثاني) لننظر بعدها في التنبؤ القانوني كمتطلب أساس وعلاقته بالأمن القانوني (المبحث الثالث). وتجدر الإشارة أن التفصيل في كل جانب بصفة فردية لا ينفى وجود تداخل وترابط فيما بينها (المبحث الرابع)، الأمر الذي يشكل وحدة في الدراسة ترتبط بمضمون الأمن القانوني كحتمية لا غنى عنها.

المبحث الأول:

الوصول إلى القانون

تتميز المجتمعات المعاصرة بكونها تُعاش ما يسمى بـ"عصر المعلومات" أين يُفترض أن تقوم المعلومة بتسهيل عملية التواصل بين الأفراد؛ وإحاطة أشخاص القانون علمًا بالنصوص القانونية التي يخضعون لها، فهو أمر يندرج ضمن هذا السياق، ومن هنا تبرز أهمية الوصول إلى القانون كمتطلب أساس ذو أهمية متزايدة (المطلب الأول)، وذلك لتحقيق غاية الأمن القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

قيمة متطلب الوصول إلى القانون

تشمل فكرة الوصول إلى القانون وجهين اثنين، أما الأول فيتعلق بالوصول المادي للنصوص *accessibilité matérielle* إذ ينبغي أن يُتاح لأشخاص القانون إمكانية أو قدرة الوصول ماديا لكتلة النصوص القانونية، حتى تكون سارية في مواجهتهم، ويعتبر نشر القانون أهم وسيلة لبلوغ هذه الغاية، فمن غير المعقول أن يكتسي هذا الأخير طابع السرية¹. وللوصول المادي إلى القانون جوانب عدة، إذ من المؤكد أنه لا بد من الوصول إلى القاعدة القانونية في حد ذاتها، ولكن أيضا إلى المحاكم الضامنة لتطبيق هذه القاعدة، أو أيضا إلى المتخصصين في المجال القانوني الذين يوفر تفسيرات تُسهل استيعاب الفرد لهذه القاعدة، لذلك فإن تبسيط القانون وتقنيته يسمح بتعزيز تطبيق متطلب الوصول المادي إلى القانون، لا سيما وأن الوصول إلى المعلومة بات متاحا أكثر مع تطور شبكة الإنترنت، وإنشاء المواقع العامة المجانية، التي تسمح للمواطنين بالوصول مباشرة إلى القاعدة القانونية ومعرفة مجالات تطبيقاتها.

أما الوجه الثاني فيتعلق بالوصول الفكري للنصوص *accessibilité intellectuelle* أي فهم معنى أو مضمون النصوص القانونية، وهو ما سنتوسع في تفصيله نظرا لارتباطه الجوهرى بفكرة الأمن القانوني. وبذلك، يمكننا الحديث عن الوصول الشكلي في الحالة الأولى، وعن الوصول الجوهرى أو الأساسي في الحالة الثانية.²

يرتبط الجانب الأول للوصول بأساليب نشر القانون، وي طرح هذا الجانب الأول إشكالية مهمة، بيد أنها ضعيفة من الناحية النظرية بالنظر إلى التطبيق العملي، تتمثل هذه الإشكالية في: كيف يمكن تعزيز الوصول المادي إلى القانون؟ أو كيف يمكن تحسين نشر القانون أو ضمان إعلانه؟ وهو جانب مادي يعتبر شرطا ضروريا لتحقيق الجانب الثاني، الذي يرتبط من جهته بأساليب التعبير عن القانون، وهو أكثر تعقيدا من الجانب الأول، إذ يحيل إلى عناصر أخرى فرعية ومتداخلة فيما بينها تتدرج في درجة أهميتها رغم ارتباطها ببعضها البعض، وتتمثل في

¹ Thomas Piazzon, La sécurité juridique, (Paris : éditions Defrénois, coll. Doctorat & Notariat, 2010), p.18.

² Ibid. p.18.

المقروئية *la lisibilité* ، المفهومية *l'intelligibilité*، الوضوح *la clarté* ، والإدراكية *la compréhensibilité*¹.

- أولاً: المقروئية والمفهومية

تخص المقروئية شكل النص القانوني؛ إذ بالإضافة إلى وجوب الوصول المادي للنص، لا بد أن يكون هذا الأخير قابلاً للقراءة. وتُعرف الأستاذة "جنيفاف كوبي" *Geneviève Koubi* المقروئية بأنها: "نوعية النص الذي يمكن قراءته تواء، واستيعابه بسهولة، وتكون عناصره الأساسية محددة، وتُحفظ ببساطة"². يوضح لنا هذا التعريف أن الأمر يتعلق -بادئ ذي بدء- بالمقروئية المادية: إذ ينبغي على العرض الشكلي للنصوص أن يكون متناسقاً، يساهم في إبراز المعنى الذي تتضمنه هذه النصوص.

إن الإشكالية العامة المتعلقة بمقروئية النصوص، تشكل محور انشغالات المحررين التشريعيين *rédacteurs législatifs* الذين تتمثل مهمتهم في صياغة النصوص القانونية التي تعكس نية المشرع بأوضح ما يمكن. فإذا ما اخترنا في هذا السياق، كمثال توضيحي، دور التعداد *l'énumération* في النصوص القانونية، والذي يعني عرض العناصر عمودياً بهدف تفصيل وتوضيح الغرض الموضوعاتي من القانون؛ فإن المحرر قد يلجأ إلى استخدام جملة من العلامات الشجرية *marqueurs configurationnels*، والتي توضح للقارئ ترتيب الأجزاء المقسمة من جهة، والعنصر الكلي الذي تنتمي إليه هذه الأجزاء من جهة أخرى³.

ومنه، فإن سلسلة (أولاً، ثانياً، في البداية، بعد ذلك، من جهة، من جانب آخر، ختاماً...) تُعلم القارئ حول الترتيب الذي تتبعه الأجزاء الخطابية المدرجة، وفي نفس الوقت تسمح بإعلامه أن هذه التقسيمات تشكل في مجموعها كلا واحداً. وبشكل أكثر تحديداً، فإن وظيفة هذه العلامات، تكمن في الإشارة إلى جملة التسلسلات والتقسيمات التي تُجمع بدورها تحت عنصر موحد؛ فهي

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.19.

² Ibid. p.19.

³ Cécile Beudet, « Lisibilité textuelle et configuration des énumérations dans un texte procédural », *Revue Canadienne de Linguistique Appliquée*, Vol. 35, Nos. 1-2. pp.7,8.

بذلك توضح التنظيم النصي¹، أو الهندسة النصية مثل ما ورد عن "بيري وودلي" *Péry-Woodley* إذ تصف هذه العلامات بالمسندات الهندسية *prédicats architecturaux*، والتي تشمل على سبيل المثال التعريفات، التعليقات، التقسيم إلى فصول، والتعداد²، الذي تجادل "بيري وودلي" على أنه إجراء إيجابي بالنظر إلى مقروئية النص، ذلك أنه من خلال فعل التعداد تتشكل هوية العناصر³.

إن طرح إشكالية المقروئية، أيا كانت طبيعتها، يستلزم الإهتمام بمسألة مفهومية النص *intelligibilité du texte*، ذلك أن أي إجراء يمس التنظيم المنطقي للنص، يؤثر بالنتيجة على معناه، وعليه، فإنه من الضروري التساؤل عن ماهي المعايير اللغوية (المتعلقة بمفردات اللغة)، والنصية (المتعلقة بالخطاب)، والميتانصية (التي تخص إجراءات التنظيم المكاني للنص) والإتصالية (الخاصة بحالة الإتصال ومركز المخاطبين)، التي تؤثر على وضوح النص⁴. وهو ما يفضي بنا إلى القول، أن المعنى الذي يأخذه النص، ما هو إلا نتيجة تداخل العديد من العمليات اللغوية والخطابية، التي تسمح للمحرر التشريعي بتحسين وضوح خطابه.

وفي هذا السياق، يرى "برتران لاباس" *Bertrand Labasse* أن ملاءمة النص المحرر مع مستوى جمهور القراء المستهدفين، لهو من بين الصعوبات الرئيسية التي تواجه أي محرر؛ إذ تصبح هذه المسألة جوهرية لا سيما عندما يتضمن النص أفكارا أو مفاهيم غير مألوفة من قبل المتلقين، من قبيل المعلومات المالية أو التقنية، أو التنظيمية أو العلمية⁵. ويعتقد "لاباس" أنه بالإمكان الإستعانة بمجموعة من المؤشرات لتقييم المقروئية، إذ أنه يمكن القول، وللوهلة الأولى، أن المفتاح الأساسي للمقروئية يتمثل في قصر الجمل، فكلما طالت الجمل، كلما زادت الفكرة غموضا. غير أن مقروئية النص لا تُختزل في طول الجمل وحسب، إذ أن هناك عوامل أخرى يمكن أن تؤثر على وضوح النص، فالأمر يتوقف كذلك على المتلقي، بما في ذلك مستواه المعرفي⁶.

¹ Cécile Beudet, Op.cit. p.8.

² Marie Paule Péry-Woodley, « Modes d'organisation et de signalisation dans des textes procéduraux ». In : Langages, Vol. 35, n° 141, 2001. Les discours procéduraux. p.30.

³ Ibid. p.43.

⁴ Cécile Beudet, Op.cit. p.9.

⁵ Bertrand Labasse, « La lisibilité rédactionnelle : fondements et perspectives ». In : Communication et langages, n°121, 3^{ème} trimestre, 1999. pp.86.

⁶ Ibid. pp.86, 87.

إن الصيغ الكلاسيكية الهادفة إلى تقييم المقروئية تركز عموماً على متغيرين: طول الجمل (الوزن النحوي) وطول الكلمات (الوزن المعجمي)، ويقود الجمع بين هذين المتغيرين إلى صيغتي كل من "فليش وغانينغ" Formules de Flesch et Gunning اللتان تعبران عن المستوى القاعدي في تحليل مقروئية النص. وتعود نشأة هاتين الصيغتين إلى الخمسينيات من القرن العشرين، وتستخدم كل منهما نفس المتغيرات؛ حيث تجمع صيغة "غانينغ" بين متوسط طول الجمل، ونسبة الكلمات التي لا تقل عن ثلاثة مقاطع المعبر عنها في مئة كلمة، وحسب هذه الصيغة فإن النص الموجه إلى الجمهور العريض، ستكون نسبة مقروئته غير كافية إذا ما تجاوز المؤشر (12)¹. في حين تخصم صيغة "فليش" العدد الإجمالي للمقاطع المعبر عنها في مئة كلمة، من متوسط طول الجملة².

معادلة توضح مؤشر روبرت "غونينغ" لقياس المقروئية

$$\frac{100 \times [\text{الكلمات} \leq 3 \text{ مقاطع}]}{\text{عدد الكلمات}} + \frac{\text{عدد الكلمات}}{\text{عدد الجمل}} = \text{المقروئية}$$

المصدر بالتصرف من: Bertrand Labasse, « La lisibilité rédactionnelle : fondements et perspectives ». In : Communication et langages, n°121, 3^{ème} trimestre, 1999, p.93

إن تقييم طول الجمل بعدد الكلمات في كل جملة، لهو أمر مألوف، في حين أن قياس طول الكلمات بعدد المقاطع بدل الحروف، ليس بالأمر الإعتيادي، ويمكننا تفسير ذلك بالتذكير أن هذه الصيغ تم ابتداعها لبساطة استخدامها من قبل المحررين، فحساب المقاطع بدل الحروف كان يبدو أسرع في تلك الفترة (الخمسينيات)، وذلك قبل انتشار ظاهرة الإعلام الآلي.

¹ لمزيد من التفصيل راجع:

Robert Gunning, The Technique of Clear Writing, (New York: McGraw Hill, 1952).

² Bertrand Labasse., Op.cit. p.93.

وفي هذا الإطار، تتبغى الإشارة إلى أن صيغة "فليش" كانت الأكثر استخداماً قبل ظهور وانتشار الحواسيب الآلية، وبقيت الأكثر استخداماً منذ ذلك الحين (يستخدمها برنامج Microsoft Word على سبيل المثال). وعلى خلاف صيغة "غانينغ"، فإنه كلما كانت نتيجة المؤشر عالية، كلما كانت المقروئية كافية وإيجابية¹، إذ يتدرج سلم القياس من (0) إلى (100)، وتقرأ النتائج كالتالي: (95)=سهل جداً؛ (85)=سهل؛ (65)=متوسط؛ (40)=صعب؛ (15)=صعب جداً².

معادلة توضح مؤشر "فليش" لقياس مستوى سهولة المقروئية

$$\text{سهولة المقروئية} = \frac{\text{عدد المقاطع} \times 100}{\text{عدد الكلمات}} - \frac{\text{عدد الكلمات}}{\text{عدد الجمل}}$$

المصدر بالتصرف من: Bertrand Labasse, « La lisibilité rédactionnelle :

fondements et perspectives ». In : Communication et langages, n°121, 3^{ème} trimestre, 1999. p.94

بيد أن هاتين الصيغتين غير كافيتين للحكم على صعوبة الجملة، خاصة إذا ما تضمنت هذه الأخيرة مفردات غير معروفة من قبل القارئ. من هنا، فقد استوجب ذلك تصور معايير إضافية تسمح بقياس مدى ملاءمة المفردات؛ ومثال ذلك معيار الألفة المعجمية، بمعنى اللغة المألوفة التي لا تؤثر بالضرورة على فهم القارئ، أو أيضاً معيار الإطناب المعجمي، ذلك أن تكرار نفس المفردة في النص يسمح للقارئ بالتعرف عليها بسهولة. وبالإضافة إلى ما تقدم، فإن هناك العديد من المتغيرات الأخرى الهادفة إلى تقييم مقروئية النص، بيد أنه ووفقاً لـ"برتران لابس" فإن كثرة المتغيرات تتعارض مع الهدف من البحث، وذلك بالنظر إلى التعقيد الذي تتسم به هذه الصيغ وعدم دقة نتائجها، ما يجعل هذه المحاولات لتقييم مقروئية النص تفقد مصداقيتها³. وعليه، فإن

¹ لمزيد من التفصيل راجع:

Rudolf Fresch, the Art of Readable Writing, (New York: McMillan, 1949).

² Bertrand Labasse., Op.cit. p.94.

³ Ibid.pp.95-98.

الأولوية في هذه الحالة ستكون لتعزيز الصيغ بشكل يجعلها أكثر كفاءة وموثوقية، بدلا من السعي لتوسيع نطاقها وإدماج معايير جديدة¹. وبالرغم من نقائصها، تظل هذه الصيغ مفيدة، بشرط ألا يتم منحها قيمة تنبؤية كبيرة، ذلك أنها تحت المحررين بالنظر في الصعوبات التحريرية المحتملة، لا سيما فيما يخص مسألة ملاءمة النصوص مع المتلقين.

- ثانيا: الوضوح والإدراكية

إن ما تقدم يطرح إشكالية الإستخدام الحسن للغة، الذي يقع ما بين الوصول المادي والوصول الفكري للقانون، حيث نفهم مما سبق أن مقروئية النص ترتبط بمفهوميته ووضوحه، إذ وحتى يكون النص القانوني قابلا للفهم، لا بد أن يكون واضحا، وهي عناصر أخرى تندرج ضمن إطار الوصول الفكري للقانون. ويشبه "جيرارد كورنو" *Gérard Cornu* الوضوح باللازمة اللغوية، إذ من واجب المشرع أن يكون واضحا، وعادة ما يتم تعريف الوضوح، على أساس أنه "ميزة كل ما هو شفاف وسهل الفهم"²، ما يجعلنا نلمس وجود تداخل قوي ما بين كل من مصطلح الوضوح والمفهومية.

ولقد حاول المجلس الدستوري الفرنسي تحديد أسس مُميّزة لكل مصطلح؛ إنطلاقا من أن مبدأ وضوح القانون يستمد دستوريته من المادة (34)³ من الدستور الفرنسي لعام 1958، التي فصلت في المجالات التي يحددها القانون بقواعده والمبادئ الأساسية التي يضبطها، في حين أن الهدف من المفهومية مرتبط، من جانبه، ب إعلان حقوق الإنسان والمواطن *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* لعام 1789، وذلك في كل من المواد (4، 5، 6 و16)⁴ التي

¹ Bertrand Labasse., Op.cit. p.101.

² Le petit Larousse illustré 2012, p.223.

³ راجع نص المادة (34) من دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لعام 1958.

⁴ تنص المواد (4، 5، 6 و16) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في 26 من شهر أوت 1789 على

الآتي:

أكدت على مبدأ مساواة الجميع أمام القانون، وعلى هرمية القواعد باعتبارها الدستور أسمى قانون في الدولة والضامن للحقوق التي لا يجوز تعيين حدود لها إلا بموجب القانون، الأمر الذي يُلزم أن تتم صياغة الأحكام التشريعية بشكل دقيق وألا تكون غامضة¹.

ولقد كرس المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ وضوح القانون كمتطلب دستوري ناشئ عن المادة (34) من الدستور الفرنسي، في قراره رقم CC, 1998-401 DC الصادر في 10 جوان 1998 والمتعلق بقانون التوجيه والتحفيز بشأن الحد من العمل، حيث أكد المجلس على ضرورة أن يكون المشرع واضحا في تشريعاته وعدم ترك القواعد المزمع تطبيقها غامضة². وفي قرارات تالية، أشار المجلس الدستوري الفرنسي إلى الوصول إلى القانون ومفهومية القانون intelligibilité de la loi كهدف ذو قيمة دستورية³، وانطلاقا من ذلك، كلما أورد المجلس الدستوري الفرنسي مبدأ الوضوح في قراراته، ربطه بالهدف الدستوري المتمثل في الوصول إلى القانون والمفهومية، وهو ما يبرز

-
- المادة (04): "تكن الحرية في القدرة على فعل كل ما لا يضر بالغير. ولذلك فإن ممارسة الحقوق الطبيعية لكل إنسان ليس لها حدود إلا تلك التي تكفل للأعضاء الآخرين في المجتمع التمتع بذات الحقوق. ولا يجوز تعيين هذه الحدود إلا بموجب القانون".
 - المادة (05): "لا يجوز للقانون أن يمنع سوى الأفعال الضارة بالمجتمع. لا يجوز منع كل ما ليس محظورا بالقانون ولا يجوز إجبار أحد على فعل ما لم يأمر به القانون".
 - المادة (06): "القانون هو التعبير عن الإرادة العامة. يملك جميع المواطنين الحق في المشاركة شخصيا أو عبر ممثليهم في وضعه. يجب أن يكون القانون واحدا بالنسبة إلى الجميع سواء كان يحمي أم يعاقب. يحق لجميع المواطنين باعتبارهم سواسية في نظر القانون شغل كافة المناصب العليا والوظائف العامة وفقا لقدرتهم ودون تمييز آخر سوى على فضائلهم ومواهبهم".
 - المادة (16): "كل مجتمع لا يضمن الحقوق ولا يفصل بين السلط لا دستور له".

¹ Elise Besson, « Principe de clarté et objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ». draft paper, Université Paul-Cézanne Aix-Marseille 3 –GERJC, pp.3, 4. (Disponible à): www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes5/BESSON.pdf (Vu le: 21/06/16-16:58)

² CC, 1998-401 DC du 10 juin 1998, *Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail*. (available on):

[http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1998/98-401-dc/decision-n-98-401-dc-du-10-juin-1998.11764.html)

[date/decisions-depuis-1959/1998/98-401-dc/decision-n-98-401-dc-du-10-juin-1998.11764.html](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1998/98-401-dc/decision-n-98-401-dc-du-10-juin-1998.11764.html) (accessed on: 21/06/16-17:24).

³ CC, 2001-447 DC du 18 juillet 2001; CC, 2001-451 DC du 27 novembre 2001; CC, 2001-455 DC du 12 janvier 2002.

الترباط والتداخل القوي بين مبدأ وضوح القانون وبين الوصول إلى القانون والمفهومية كهدف دستوري في القانون الفرنسي.

إن المقصود من "الهدف ذو القيمة الدستورية" مثير للجدل، إذ أن العديد من القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري الفرنسي تستخدم وصف "الهدف ذو قيمة دستورية" لتبرير تعدي القانون على مبدأ دستوري، وأبرز مثال على ذلك هو هدف السلامة العامة *objectif de sûreté publique* الذي يبرر التعدي على الحرية الفردية، بيد أن استحضار الوصول إلى القانون ومفهومية القانون كهدف ذو قيمة دستورية يخلو من أي تعدي على المبادئ الدستورية، بل إنه يأتي لدعم دستورية القوانين، التي سبق وأن مُنحت لها في المادة (38)¹ من الدستور الفرنسي².

وفي تحليل لـ"غليوم دراغو" *Guillaume Drago* فإن فكرة الهدف ذو القيمة الدستورية تندرج ضمن منهجية التوفيق بين مبادئ متعارضة مع بعضها البعض، أي تحقيق التوازنات ما بين المبادئ المتعارضة، وهو التعريف الأكثر معقولية ووحدة. وبناءً على ذلك، يتم تعريف الأهداف الدستورية على أنها تلك التي تؤسس الغاية من العمل التشريعي، هي تلك التي تبرره بالأساس، وهو تصور براغماتي وسياسي للرقابة على دستورية القوانين. ولقد ازدادت أهمية هذه الأهداف ذات القيمة الدستورية، لا سيما من خلال الإقرار بالأمن القانوني كمبدأ دستوري من قبل عدد من الدول الأجنبية، كألمانيا التي كانت السبقة في الإقرار به في القارة العجوز³.

¹ المادة (38) في الدستور الفرنسي لعام 1958: "يجوز للحكومة أن تطلب من البرلمان الترخيص بأن تتخذ، بموجب مراسيم خلال مدة محددة، تدابير تدخل عادة في نطاق اختصاص القانون من أجل تنفيذ برامجها، وتتخذ المراسيم في مجلس الوزراء بعد استشارة مجلس الدولة وتكون المراسيم سارية المفعول منذ نشرها، ولكنها تصبح لاغية إذا لم يعرض مشروع القانون الخاص بإقرارها على البرلمان قبل التاريخ الذي يحدده قانون التفويض. ولا يجوز التصديق عليها إلا بشكل صريح.

بعد انتهاء المدة المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة لا يجوز تعديل المراسيم مجدداً إلا بمقتضى قانون في المواضيع التي تدخل في نطاق اختصاص القانون".

² Sophie Lamouroux, "La codification ou la démocratisation du droit", *Revue française de droit constitutionnel*, vol.4, n°48, 2001, pp.816, 817.

³ Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *Le Dalloz*, n°23, 200. *Chroniques : Doctrine*, p.362.

تتهيكّل الأهداف ذات القيمة الدستورية بشكل عمودي، الهدف فوق الآخر، ولا تساهم في التحييد ما بين المعايير الدستورية، فإذا ما رجعنا مجدداً إلى التجربة الفرنسية في هذا المجال، فإنه من خلال قرار 10-11 أكتوبر 1984، المتعلق بحرية الصحافة، نلاحظ أن المجلس الدستوري الفرنسي وضع مبدأ ذو طابع عمومي، والذي تمثل في فعالية حرية التعبير، الذي أنتج بدوره هدفاً أولاً تمثل في تعددية الصحافة، ولكن أيضاً هدفاً ثانٍ ألا وهو شفافية تنظيم وتمويل الصحافة، واللذين يأخذان نفس القيمة الدستورية، إذ دون تحقيقهما يتجرد مبدأ فعالية حرية التعبير من معناه¹.

وهو نفسه الإستدلال الذي تتخذه أهم إشكالية يطرحها القانون، ألا وهي الغاية من النظام القانوني: لماذا يوجد النظام القانوني؟ إن هذا الأخير هو التنظيم الذي بفضلها يتمكن الفرد من لعب دوره كمواطن في النظام السياسي. بالتالي، فإن هذه العلاقة النظامية الموسوعة بين النظام القانوني والنظام السياسي، تجعل من الأهداف التي ينبغي أن تخدم تقنياً النظام القانوني، ما هي إلا أهداف ناتجة عن تفعيل دور المواطن في النظام السياسي؛ أين يستوجب أن يحصل الفرد على ضمانات لحقوقه، ولتفعيل هذه الضمانات، لا بد من تحقيق متطلب الوصول إلى القانون، في حين يستلزم الوصول إلى القانون، تحقق مفهوميته، ومفهومية القانون تسمح بإتاحته، سواء تعلق الأمر بضمان الحقوق أو ضمان الحريات². إن هذا الهدف ذو القيمة الدستورية المتمثل في الوصول إلى القانون والمفهومية، يعزز القانون الدستوري؛ إذ أنه يمثل إحدى جوانب الأمن القانوني الذي يرفض القاضي الدستوري الفرنسي في إقامته كمبدأ ذو قيمة دستورية على غرار الجارة ألمانيا، ومع ذلك نلاحظ أن المجلس الدستوري الفرنسي يعترف بالقيمة الدستورية للمتطلبات المكونة لمبدأ الأمن القانوني³.

إن ما يمكن ملاحظته من خلال بحثنا في ماهية هذه المفاهيم التي ترتبط بالوصول الفكري إلى القانون، هو صعوبة تحديدها نسبياً، ذلك أن لها معانٍ متقاربة ولكن أيضاً متعددة وحتى إن وُجد اختلاف بينها، إنما هو اختلاف بسيط ويكمن في درجة الأهمية، إذ يأخذ مصطلح المفهومية نفس تعريف مصطلح الوضوح كما سبق وأن أوردناه، أي أنها ميزة ما يمكن فهمه بسهولة، ولقد أورد كل من "ماري آن فريزون روش" *Marie-Anne Frison-Roche* و"ويليام بارانيس" *William*

¹ Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, Op.cit. p.363.

² Ibid. p.363.

³ Sophie Lamouroux, Op.cit. p.818.

Baranès التعريف التالي للمفهومية: "بصفة عامة، يكون الشيء قابلاً للفهم إذا كان معناه ملموساً من قبل النشاط الفكري للفرد"¹، كما أشارا في دراستهما إلى مثال توضيحي عن معيار المفهومية الذي تعترف به المحكمة العليا الكندية، والذي يتمثل في إدراك القاعدة من قبل أشخاص ذوو ذكاء متوسط، ومنه فإن القاعدة الغامضة تعيق التطبيق الحسن للقانون، غير أن ذلك لا يعفي المواطن من واجبه في اكتساب معرفة قانونية.² ومع ذلك فإنه يتضح من دراستهما أنه من غير الممكن حصر مفهومية القانون في إدراكه من قبل المتلقي، إذ سيكون في هذه الحالة من السهل التحايل على القانون والتظاهر بجهله.

هذا ويبدو أن عمق فكرة وضوح النص تتوافق مع إدراكه³؛ إذ هل يمكن لنص قانوني أن يكون قابلاً للإدراك دون أن يكون واضحاً؟ وتشير "فاليري لاسير كيسو" *Valérie Lasserre* في شأن إدراكية القوانين، بأن إدراك واضح النص (المشروع)، يكون أحياناً مختلفاً عن إدراك القاضي المُكلف بتطبيق هذا النص على وقائع محددة. إن الإدراكية السياسية للنص التي تخص النوايا السياسية للمشرع، ليست نفس الإدراكية القانونية للقانون الذي يندرج ضمن نظام معرفي وفكري لا يستوعبه غير رجل القانون. ومثلها في ذلك مثل إدراكية النص القانوني، فإنه لا يتم تقدير مسألة وضوح النص بنفس الطريقة بين رجل القانون والشخص العادي؛ فإذا ما كان أي نص أدبي يتحمل بالضرورة عدة مستويات من المطالعة، فإن الجوانب التقنية للنصوص القانونية ستزيد من تعقيد مقروئيتها ومفهوميته ووضوحها وإدراكيتها.⁴

ولقد جادل "فليب مالوري" *Phillip Malaurie* أن غموض القوانين يتعارض مع متطلب التنبؤ القانوني، مما يجعلها أداة للتعسف: متساهلة مع الأقوياء، عديمة الرحمة نحو الضعفاء، مصدراً دائماً للصراعات والدعاوى القضائية اللامتناهية. إن غموض القوانين هو إحدى الوسائل التي تؤدي إلى انهيار دولة القانون ونهاية سيادتها، ويصف "مالوري" غموض القانون بالمسخرة القانونية، إذ وحده القانون الواضح، البسيط، الشفاف، المدرك من قبل الجميع، هو الذي يستحث

¹ Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, Op.cit. p.363.

² Ibid. p.367.

³ يعرف معجم *le petit Larousse illustré 2012* الوضوح بأنها ميزة كل ما يسهل إدراكه " *qualité d'une chose facile à comprendre*، ص.223.

⁴ Thomas Piazzon, Op.cit. p.20.

الإحترام، والذي يكون فعالا وضامنا لما يمكن أن ننتظره من القانون: العدالة، النظام، التنبؤ، الأمن، السلم، وربما السعادة أيضا¹.

إن مفهومية القوانين حسب "مالوري" تتجاوز بكثير مجرد تحليل الإجراءات التقنية التي تسهل أو تعيق الوصول إلى القانون؛ إنها محور القانون ذاته، وإحدى عناصره الأساسية، التي تترجم قوته وضعفه في آن؛ إذ لها صلة وثيقة بتاريخ القانون، واللغة، والاتصال بين الأفراد، والثقافة، ومكانة القانون في العلاقات الإنسانية، والحرية الفردية، والعلاقات الإجتماعية، والأعراف والعادات... وعليه، فإن حصرها على أساس أنها مجرد تفصيل من تفاصيل الصياغة التشريعية، لهو أمر مجحف يخل بالحقائق العميقة للظاهرة القانونية².

ويجد "مالوري" أن القانون في أزمة أزلية، إذ يستوجب دائما أو غالبا، إصلاحا، أو إلغاء، أو تعديلا، أو تكييفا مع العادات المتغيرة، وينصب التركيز في هذا الإطار بالخصوص على ظاهرة متكررة والأكثر لفتا للإنتباه، والمتمثلة في تضخم القوانين، ذلك أن التضخم التشريعي يؤدي إلى جهل المواطنين بكتلة النصوص القانونية التي يخضعون لها والتي ما فتئت تتكاثر، مما يزيد من احتمال ارتكابهم للمخالفات غير المقصودة. وهي نفس الشكوى التي تتكرر في كل عصر بالرغم من تغير الأزمنة³. إذ انتقد "شارل دي مونتسكيو" *Charles de Montesquieu* المشرعين المعاصرين، في نفس السياق، على اعتبار أنهم يسترسلون في التفاصيل، ويهتمون بتجزئة الحالات بدل تعميمها، كما أعاب عليهم فرط إلغائهم للنصوص وتغييرها بأخرى دون ضرورة ملزمة، الأمر الذي يربك المواطن ويزيد من جهله بالقوانين⁴.

وينتهي "فليب مالوري" بالقول أن مفهومية القوانين هي مجرد يوتوبيا (مشروع خيالي) وإشكالية أبدية، إذ من غير المعقول الإعتقاد أنه بالإمكان أن تكون جميع القوانين مفهومة بالنسبة للفرد العادي، فالحقوق ذات الطابع التقني، على سبيل المثال، تتميز بلغة لا يمكن فهمها من قبل الجميع، ونفسه الحال بالنسبة لقانون الضرائب، أو قانون التعمير والبناء، أو قانون الصحة،... الخ. وعليه، فإن التواصل اللغوي بين الأفراد يظل ناقصا باستمرار، وذلك يرتبط بالأزمنة

¹ Philippe Malaurie, « L'intelligibilité des lois », Pouvoirs, Vol.3, n°114, 2005, p.131.

² Ibid. pp.131, 132.

³ Ibid. p.134.

⁴ Charles de Montesquieu, Les lettres persanes, Lettre CXXIX. Usbek à Rhédi, à Venise.

والأمكنة، ويتغير وفقا للمواضيع والمستوى الثقافي. ويختتم "مالوري" أنه من أجل توضيح وتبسيط وأنسنة القانون، فإنه لا بد من إرادة سياسية متواصلة وقوية¹.

فائدة القول، أنه يمكن للمقروئية والمفهومية والوضوح والإدراكية أن تُجمع تحت راية الوصول الفكري إلى القانون، وهي تشكل جملة من المتغيرات التي تخدم في النهاية متطلبا عاما يتمثل في نوعية القانون. إن العلوم القانونية معقدة بشكل جوهري، إذ تركز على التقنية، وتسير مجالات تزداد تعقيدا أكثر فأكثر. وبالنظر إلى التعقيد الذي يشهده المجتمع فإنه من الصعب الحديث عن البساطة في القانون المعاصر، لكن من الضروري التمييز بين تبسيط القانون من ناحية أساليب التعبير عنه من جهة، ومن ناحية مضمون النصوص من جهة أخرى. فأما أساليب التعبير عن القانون، فإن بساطة القانون تبدو كميزة له في هذا الإطار. أما مضمون أو معنى النصوص، فإنه من البديهي أكثر القول أنه لا يمكن للبساطة أن تكون ميزة للقانون في هذا الجانب، وذلك نظرا لمتطلبات أو ضرورات التقنية القانونية وحاجيات مجتمعا². وتظل مسألة الوصول إلى القانون مسألة جوهريّة، عملا بالمبدأ القانوني "لا يُعذر بجهل القانون"، التي سنعود إليها لاحقا.

المطلب الثاني:

الوصول إلى القانون والأمن القانوني

استنتجنا مما سبق أن الوصول إلى القانون يعتبر مطلبا أزليا، بالنظر إلى الأزمة اللامتناهية التي يشهدها القانون، لا سيما التضخم والتعقيد التشريعي، ما دفع ببعض مؤسسات القضاء الدستوري الأجنبية إلى تكريس متطلب الوصول إلى القانون كهدف دستوري - كما لاحظناه أعلاه مع التجربة الفرنسية - وهو ما يعكس التطور المشترك للديمقراطيات الليبرالية، التي هي في سعي دائم إلى تعزيز حقوق المواطن وحياته الأساسية، وهو ما تسعى إليه كذلك المحكمة

¹ Philippe Malaurie, Op.cit. pp.136, 137.

² Thomas Piazzon, Op.cit. p.21.

الأوروبية لحقوق الإنسان بتكريسها هي الأخرى لمتطلب الوصول إلى النصوص القانونية في المجال الخاص بها والمتمثل في الحفاظ على حقوق الإنسان والحريات الأساسية¹.

- أولاً: إتاحة القانون

تتزايد أهمية متطلب الوصول إلى القانون من خلال الحقوق الذاتية، إذ فضلا عن ضرورة أن يكون القانون قابلا للوصول، فإنه ينبغي لأشخاص القانون أن يتمكنوا من التمتع بحقوقهم، وكي يمارس الشخص حقوقه -أساسية كانت أم غير أساسية- لا بد له من اكتشافها أولاً، وبمعنى آخر فإن فعالية الحقوق ينبغي أن تمر -بادئ ذي بدء- بمعرفتها، قبل إمكانية اللجوء إلى القاضي الذي سيضمن فاعليتها. مما يوحي إلى أن أهمية الوصول إلى القانون تكمن في الإتاحة الفاعلة للقانون، بالتالي فإن الهدف لا يتمثل فقط في الوصول إلى القانون كقيمة في حد ذاتها، بل في العدالة الناتجة عن الإمكانية المتاحة للجميع، إذ أن الهدف يتمثل في ضمان الإستغلال الفعال لأشخاص القانون لحقوقهم، وهو ما يفتح المجال للحديث عن إتاحة القانون accès au droit (وهي مسألة تحمل طابعا ملموسا) بدل الوصول إلى القانون (ذات الطابع المجرد)².

إن صعوبة الوصول إلى القانون باتت أمرا غير مقبول، في ظل تزايد مطالب أشخاص القانون من حيث الحقوق والحريات، وجدير بالذكر أن موضوع إتاحة القانون يستمد أهميته المتزايدة اليوم من نبل حقوق الإنسان، وهو ما يقود إلى تأكيد الحق في تفعيل الحقوق الذاتية، إذ يتعلق الأمر هنا بالحق في القانون الذي يحتوي ويتجاوز مسألة الوصول المادي أو الفكري للقاعدة. وهذه النظرة الذاتية لمتطلب الوصول إلى القانون تستلزم القول بأن المعرفة لم تعد واجبا بل إنها حق بكل بساطة، حق كل فرد في المعلومة من خلال إتاحة القواعد المطبقة للمواطنين، وضمان الإتاحة الفعالة للحقوق الأساسية للجميع، لا سيما في المجالات التي تهمهم (التشغيل، السكن، حماية

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.24.

² Ibid. p.25.

الصحة، العدالة، التربية، التكوين والثقافة، حماية الأسرة والطفولة) لأنها الضمانة لفاعلية الإمتيازات التي يمنحها القانون الموضوعي للجميع¹.

ويأخذ نشر القانون معناه بالنظر إلى إتاحة القانون، باعتباره وسيلة من وسائل معرفة القانون الذي نحقق من خلاله الوصول المادي، ما يجعله وسيلة أساسية لتكريس القانون، إذ من الضروري أن يكون هذا الأخير متاحاً للجميع، مما سينعكس إيجاباً على إقامة مبدأ الأمن القانوني، والذي يمكن تعريفه مبدئياً على أنه نوعية النظام الذي يتمكن الفرد فيه من معرفة أي نص قانوني يخضع له أو سيخضع له وضعه، ما يعني غياب عامل المفاجأة من جهة، ووضوح القانون من جهة أخرى².

إن هذا التطور ناتج عن أهمية القانون كوسيلة شبه أحادية لتنظيم العلاقات الإجتماعية، وفي هذا الإطار يمكن انتقاد المبدأ الذي يطغى على القانون، ألا وهو "لا يعذر بجهل القانون"، الذي أصبح مجرد وهم في ظل التضخيم التشريعي، إذ كلما زادت الهوة بين المعنى القانوني والمعنى العام، أي كلما تم تطبيق قانون على أشخاص غير قادرين على معرفته وفهمه، كلما قلت فعالية القانون، وذلك راجع إلى التعقيد والبعد التقني وصعوبة الفهم التي تغطي على القانون، والتي تستوجب التوفيق بين المعنى القانوني والمعنى العام. غير أن مطابقة المعنى العام بالمعنى القانوني، يدل على أنه سيكون لعدم إدراك القانون آثار قانونية، فالخطأ في القانون يصبح مفهوماً قانونياً بآثر جذري يتمثل في عدم إمكان تطبيق القانون على من ارتكب الخطأ في القانون، بالتالي، يصبح القانون، في هذه الحالة، يحمي الذي يجهله³.

ولم تتردد بعض النظم القانونية في تطبيق هذا الأثر القانوني، فالقانون لا يكون كذلك إلا إذا كان مدركاً، على أساس أن فاعليته تتوقف على إدراكية المتلقي، ومنه فإنه ينبغي إبطال القانون غير المفهوم، وعلى هذا الأساس تؤكد المحكمة العليا الكندية، أن القانون الذي يحظر أو يلزم

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.26.

² Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, Op.cit. p.364.

³ Ibid. p.366.

تصرفا باستخدام مصطلحات غير دقيقة، مما يؤدي إلى عدم فهمها من طرف أشخاص ذوو ذكاء متوسط، فإنه يتوجب إبطال تطبيق هذا القانون¹.

إن القانون لا يمثل جملة من النصوص وحسب، بل إنه عبارة عن معرفة يعيقها الطابع التقني للقانون، وليست صعوبة فهم اللغة الإصطلاحية القانونية سوى الجانب الأبرز من الإشكال المطروح، إذ لا بد أن يكون القانون مفهوما حتى تتحقق إتاحتها للجميع، وينبغي أن تتحقق إتاحة القانون للجميع، حتى تتحقق فعالية الحقوق في دولة القانون. وفي هذا السياق، نشير إلى المادة (16) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789، وهو إعلان يندرج ضمن الكتلة الدستورية الفرنسية، ولقد ورد فيها أنه إذا لم تكن حقوق المجتمع مضمونة، فإن هذا المجتمع لا دستور له.

يشير نص المادة (16) في هذا السياق الصعوبات التي يواجهها المواطن في سبيل تمتعه بحقوقه الدستورية، وهو ما يناقض مبدأ الأمن القانوني، إذ نستقرئ من هذه المادة أنه يستوجب على المواطن التظلم أمام القاضي في حالة التعدي على حقوقه، مع تحمله للمصاريف القضائية؛ غير أنه إذا ما تم التأكيد على مفهومية القانون، فإن هذا يفترض بدوره أنه ينبغي على الحقوق أن تكون فعالة دستوريا، بدون اللجوء بالضرورة إلى القاضي، ما دام تحقيق هذه الفعالية يقع على عاتق الدولة بحد ذاتها². وعليه، فالأمر لا يتعلق بتوفير حق لجوء المواطن إلى القاضي لتفعيل حقوقه وحسب، لكن ينبغي أيضا على الدولة إعلام هذا المواطن بالأدوات التي يكرس بها هذه الحقوق، وبذلك يربط إعلان حقوق الإنسان والمواطن مبدأ فعالية الحقوق باللجوء إلى القاضي (المادة 16) ومتطلب وجود قوة عامة (المادة 12)³ بالإضافة إلى مفهومية القانون.

ولدى استقراءنا للمادتين الرابعة والخامسة من الإعلان، نستنتج أن الفعالية المطلوبة لم تعد تنحصر في الحقوق وحسب، بل فعالية الحريات أيضا؛ إذ نصت المادة (04) أنه ليس للحرية حدود غير تلك التي حددها القانون، في حين تذكر المادة (05) أن كل ما هو ليس محظور بموجب القانون يعتبر مسموحا، وأنه لا يمكن إلزام أحد على تصرف ما لم يأمر به القانون. بيد أنه ليس

¹ Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, Op.cit. p.367.

² Ibid. p.365.

³ المادة (12) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789 تنص على: "ضمان حقوق الإنسان والمواطن يتطلب قوة عامة وقد أنشئت هذه القوة لصالح الجميع وليس لمصلحة أولئك الذين عهدت إليهم".

من السهل تحديد الحق بالنظر إلى الحرية؛ إذ من خلال هاتين المادتين، فقد تم التعبير عن الحق أنه امتياز للفرد، ممنوح أو محمي من طرف النظام القانوني، بينما الحرية هي فكرة بدائية، تم التعبير عنها بسلبية في هذا الإطار، والتي من خلالها يحق للفرد فعل كل ما لا يمنعه القانون، ولقد شبه "بول فوريري" *Paul Foriers* القانون في هذه الحالة بالجزيرة التي يحيط بها بحر من الحريات، وذلك جراء انسداد القانون¹. وبناءً على ذلك يمكننا القول أن دولة القانون تواجه في هذه الحالة معضلة قانونية، إذ أن تقييد الحريات الفردية من ناحية، لهو من قبيل العمل التعسفي الذي يطعن في مشروعية القانون ودولة القانون بحد ذاتها²، أما من ناحية أخرى فإنه من غير المقبول كذلك فتح باب الحريات على مصراعيه دون تأطير قانوني، فذلك سيخلق حالة من الفوضى التي لا تخدم دولة القانون ولا تحقق بالتالي مبدأ الأمن القانوني.

- ثانيا: التنشئة السوسيو-قانونية

نلمس من خلال ما تقدم، أن الأمر لم يعد يتعلق بوجود أن يكون القانون متاحا ومفهوما وحسب، سواء أكان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بل الأمر بات يتعلق بضمان كرامة أشخاص القانون من خلال تمكين تمتعهم الفعال بجميع حقوقهم وممارستهم لحرياتهم الدستورية، ما يوحي إلى أن متطلب الوصول إلى القانون وثيق الصلة بمفاهيم قاعدية التي تسعى إلى تكريس مبدأ الأمن القانوني في دولة القانون، من قبيل: العدالة، الديمقراطية، الحرية، كرامة الإنسان، المساواة، المواطنة، الحماية ضد التعسف، فاعلية القانون، مشروعية القانون؛ حيث باتت هذه المفاهيم تُفهم من خلال هذا المنظور الذاتي الجديد المتمثل في إتاحة القانون. وعليه، فإن المسألة الكلاسيكية المتمثلة في الوصول إلى القانون، تصبح كذلك مسألة سوسولوجية ذات طابع إنساني،

¹ Marie-Anne Frison-Roche et William Baranès, Op.cit. p.365.

² تحيل هذه الفرضية إلى فكرة مشروعية المخالفات والعقوبات لا سيما في المجال الجنائي، إذ يكون القانون تعسفيا وغير عادل إذا لم يوفر للمتلقي المعلومة بشأن الهدف أو الغاية من القانون، وبهذا المعنى فإن القانون لا يمكنه توفير المعلومة بشأن ما لا يقصده؛ وعليه فإن حالة المتلقي الذي لا يعرف ما هو محظور، هي مشابهة للحالة التي يكون فيها كل شيء محظورا.

إذ يتمثل التحدي في التنشئة السوسيو-قانونية¹ *socialisation juridique* لأفراد المجتمع، والتي تشير إلى الكيفية التي تُبنى على أساسها علاقة الفرد بالقانون في مرحلة الطفولة والمراهقة.

وتعني التنشئة السوسيو-قانونية بتشكيل الفرد لجملة من التصورات والمواقف والسلوكيات تجاه القانون، إنها العملية التي يستملك من خلالها الفرد القانون الذي يُسّر مجتمعه، وذلك بإدماج العناصر القانونية الأساسية في نظام التمثيل والمعرفة الخاص به، وهو بذلك يكون هويته القانونية، بوصفه شخص من أشخاص القانون². وترتبط الدراسات المتعلقة بهذه الظاهرة بتطور المفاهيم القانونية لدى الفرد من مرحلة الطفولة إلى المراهقة، كما أنها تحلل الوعي القانوني لدى الفرد، والذي يشتمل على المعرفة بالقانون، الأحكام القيمية ومواقف الفرد تجاه القواعد القانونية والمؤسسات السياسية والقانونية باعتبار أن الفرد يُفسر القانون وفقا للمعايير والقيم الخاصة به³، حيث تبحث هذه الدراسات في سبل التكيف أو أسباب عدم تكيف الفرد مع النظام القانوني الخاص بمجتمعه، وتطرح إشكاليات تخص أسباب امتثال الفرد للقوانين من عدمه، ومدى اعتماد الفرد على موارد النظام القانوني أو، بخلاف ذلك، أسباب تجنبه لقواعد النظام القانوني وموارده⁴.

وقد تذهب الدراسات الخاصة بالتنشئة السوسيو-قانونية إلى تبني وجهة نظر الفرد بشأن النظام القانوني، وبذلك يكون للفرد دور فعال في تأسيس هذا الأخير، وهو المقصود بعملية الإستملاك، ما يعني الإستيعاب التدريجي وإعادة تنظيم العناصر المؤسسة للنظام القانوني من طرف الفرد وحسب تصوره ومعرفته الخاصة، بما في ذلك القواعد القانونية، مؤسسات الدولة، العلاقات الإجتماعية التي تُطبق عليها أو تعمل فيها، مراكز الأشخاص، حقوقهم وواجباتهم⁵.

¹ أظهرت الدراسات المقارنة أن الولايات المتحدة الأمريكية تدعم صورة الحريات الفردية في قانونها، في حين أن روسيا تعزز صورة القانون الإلزامي القريب من السلطة، أما صورة القانون في فرنسا فتستند على نقد السلطة والمطالبة بالحريات التي يكفلها القانون. لمزيد من التفصيل راجع:

Kourilsky-Augeven Chantal (dir.), *Socialisation juridique et conscience du droit. Attitudes individuelles, modèles culturels et changement social*, coll. « Droit et Société. Recherches et Travaux », 1997 [compte rendu]

² Chantal Kourilsky, "Socialisation juridique et identité du sujet", In : Droit et société, n°19, 1991, p.259.

³ Maria Borucka-Arctowa, "Le rôle de la compétence à la communication : l'expérience franco-polonaise de socialisation juridique", In : Droit et société, n°19, 1991, p.278.

⁴ Chantal Kourilsky, Op.cit. p.260.

⁵ Ibid. p.260.

نلاحظ مما تقدم أنه بينما أن موضوع الوصول إلى القانون يخص ببساطة نوعية القانون، فإن لإتاحة القانون هدف أكثر طموحا، والمتمثل في البحث عن راحة المجتمع؛ فالإشارة المتكررة للمواطنة تبرهن أنه تم تجاوز ببساطة مسألة نشر ووضوح القانون، إذ ينبغي على القانون أن يكون بناءً متواصلًا من طرف المواطنين، الذين يبتكرون أوجهًا أكثر ملاءمة لواقعهم؛ إنها وجهة نظر سوسيولوجية بامتياز التي تسمح بالإصرار على أهمية قبول القانون من طرف أشخاص القانون الذين بات يُنظر إليهم كمستفيدين من القانون بدلا من الخاضعين له¹.

وعليه، بات متطلب الوصول إلى القانون، يشكل شرطا مسبقا وضروريا حتى تكون حقوق الأشخاص المعنيين متاحة لهم بشكل ملموس، لصالح تحقيق العدالة والمساواة، والغاية لا تتمثل في تحقيق الأمن القانوني وحسب؛ الهدف هو تعزيز الأمن المادي للأفراد المرتبط بظروف عيشهم، بتحفيزهم على التمتع بحقوقهم. إن تبني هذا المنظور الذاتي لإتاحة القانون يندرج ضمن المصطلح الواسع المتمثل في موثوقية القانون والحق في القانون، وإنطلاقا من وجهة النظر هذه، فإن الوصول المادي والفكري للنص، لا يمثلان سوى وسيلة في خدمة الحرية والعدالة الناتجة عن إتاحة أفضل للقانون².

من الزاوية الموضوعية، يعتبر الوصول إلى القانون قيمة في حد ذاتها، في خدمة الأمن القانوني، ذلك لأن الشخص القانوني لا يمكنه التنبؤ بتصرفه بعقلانية وعن علم وبدرية وبكل طمأنينة، إذا لم يكن القانون متاحا أمامه، سواء ماديا أو فكريا، وهو الفرق الموجود بين الوصول إلى القانون كمتطلب موضوعي، وإتاحة القانون القائم على حقوق الإنسان. ويمكن بكل تأكيد، أن يتم ربط الوصول المادي والفكري إلى القانون بمتطلبات أخرى غير الأمن القانوني، غير أن ذلك لا يغير حقيقة أن الوصول إلى القانون يشكل عنصرا من عناصر الأمن القانوني وشرطا من شروط تحقيقه، لكنه لا يمثل إلا وجها من الأوجه المرتبطة بفكرة الأمن القانوني، فهذا الأخير يرتبط بمتطلبات فرعية أخرى، يتم اشتقاقها من الغاية التي يرمي إليها، نذكر منها متطلب إستقرار القانون³.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.27.

² Ibid. p.28.

³ Ibid. p.28.

المبحث الثاني:

إستقرار القانون

تبرز أهمية إستقرار القواعد القانونية بالدرجة الأولى في الحفاظ على المراكز القانونية لأشخاص القانون، إذ يؤدي الإخلال بهذه المراكز إلى المساس بالحقوق والحريات الأساسية لأفراد المجتمع، مما يهدد أمنهم القانوني. وبناء على ذلك، سنميز في ما يلي بين إستقرار القانون الموضوعي¹ من جهة، وإستقرار الحقوق الذاتية من جهة أخرى (المطلب الأول)، ثم نناقش بعدها العلاقة القائمة بين كل منهما وبين فكرة الأمن القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

إستقرار القانون الموضوعي وإستقرار الحقوق الذاتية

يعتبر إستقرار القانون إحدى المميزات الجوهرية في تنظيم المجتمع الرصين، فالقانون هو أداة المجتمع وتعبيره، يستوجب على كل مواطن الأخذ به والتعامل بقواعده في حياته اليومية، ولذلك

¹ وذلك لدواعي بحثية، فالقانون الموضوعي أوسع من القانون الوضعي، وهو مجموع النصوص والقواعد القانونية ذات الطابع الإلزامي الساري المفعول في البلد. وهذه النصوص والقواعد التي تضعها السلطة القائمة، تكون موجهة إلى تنظيم حياة الأفراد في المجتمع، إلى ضبط علاقاتهم، والحفاظ على النظام والأمن. ويؤدي انتهاكها إلى إسقاط الجزاء من قبل السلطة العامة. يُصاغ القانون الموضوعي بشكل عام وغير شخصي، فهو يتوجه إلى كل الأشخاص الذين يشكلون الجسم الإجتماعي، ولا يخص شخصا على وجه الخصوص، ولكن جميع من هم في حالة معينة من المحتمل أن تحدث. يشمل القانون الموضوعي على مصادر أخرى إلى جانب التشريع، مثل العرف والإجتهد القضائي. ويقام القانون الموضوعي على وقائع موضوعية يمكن ملاحظتها وإقرارها، وهو قانون مستقل عن إرادة الحكام، حيث يرى "العميد دوغي" *Doyen Duguit* أن "الإنسان يعيش في مجتمع معين، يخضع بفعل ذلك إلى قاعدة سلوك، يؤدي خرقها إلى رد فعل اجتماعي، يمكن أن ينظم، وقاعدة السلوك هذه... هي ما أسميها بالقانون الموضوعي".

نقلا عن: منذر إبراهيم الشاوي، فلسفة القانون، (عمان-الأردن: دار الثقافة، 2009)، ص.122.

فإنه من الضروري أن يكون على اطلاع بكتلة النصوص القانونية حتى تتوافق قراراته وتصرفاته ومصصلحة المجتمع عامة ومصالحته خاصة. ولبلوغ هذه الغاية لا بد أن يتميز النص القانوني بطابع الديمومة والإستقرار في إملائه لتصرفات المواطن، ليتمكن هذا الأخير من الرجوع إليه بسهولة وطمأنينة، بيد أنه أمام التطور الذي تشهده المجتمعات المعاصرة في مختلف المجالات، من الصعب أن يظل القانون على حاله دون تغيير، فهو يعرف تعديلات كثيرة ومتعددة، ليقف المواطن حائرا أمام كتلة هائلة من التشريعات، الأمر الذي يطعن في استقرار القانون، ويهدد بذلك الأمن القانوني الخاص بأفراد المجتمع.

- أولا: إستقرار القانون الموضوعي

يخص متطلب استقرار القانون الموضوعي مصادر القانون، ونعني بذلك بصفة أساسية المصادر المكتوبة، المتمثلة في كل من التشريع والإجتهاد القضائي، وفي هذا الإطار يمكننا التمييز ما بين استقرار شكل النصوص، واستقرار مضمون أو معنى النصوص. نقصد باستقرار شكل النصوص، دوام أسلوب عرض هذه النصوص دون تعديل مصدرها الأصلي (سواء أكان تشريعا أم اجتهادا قضائيا)، أما فيما يخص عدم الإستقرار الشكلي للنصوص، فيمكننا تفسير ذلك بمثالين توضيحيين: تقنين القوانين والتنظيمات أولا، والتكريس التشريعي لنصوص الإجهادات القضائية ثانيا¹؛ من خلال هذين المثالين، سنستخلص أن الإستقرار الشكلي للنص قد يُعطل من الوصول الفكري إلى القانون في بعض الأحيان، لا سيما في ظل تضخم وعدم استقرار وغموض النصوص القانونية، التي باتت تشكل عائق أمام تكريس دولة القانون المتمثلة غايتها في حماية المواطنين من التعسف وضمان حقوقهم وحرّياتهم. أما المثال الأول الخاص بالتقنين، فهو نتيجة لسعي السلطات العامة إلى تجديد أساليبها بهدف إقامة دولة القانون، ولقد بات التقنين إحدى أساليب تعزيز هذه الأخيرة وتحقيق الأمن القانوني، إذ يميل التقنين إلى تسهيل معرفة وإيصال النصوص القانونية للمواطن².

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.29.

² Sophie Lamouroux, Op.cit. p.819.

أ. قيود عملية التقنين:

تتوقف نوعية التقنين على جملة من القيود الموضوعية، تشمل الإلتزامات الدولية أو شبكة الإتفاقيات الدولية التي تُلزم تكييف عدد من القوانين الوطنية، مثل تلك الناجمة عن البناء الأوروبي كمثال عن التجربة الأوروبية¹، أما إذا رجعنا إلى التجربة الجزائرية فيمكننا الإحالة إلى مسألة مصادقة الجزائر على العهدين الدوليين لحقوق الإنسان²، والتي نجم عنها تعديل جملة من القوانين الوطنية، وقانون الأسرة أبرز مثال عن ذلك، إذ يمكن القول أن التعديلات التي تمت على المادتين (09) و(11) من قانون الأسرة، والتي تتعلق بأركان الزواج، مست بالإنستقرار الإجتماعي الجزائري.

يرجع هذا الأمر إلى عدم تفعيل دور المجلس الدستوري وتجاوز صلاحياته، التي لا تنحصر في مراقبة الإنتخابات وحسب، بل إن للمجلس دور استشاري لا بد من العودة إليه قبل التوقيع والمصادقة على الإتفاقيات والمعاهدات الدولية من قبل رئيس الجمهورية، وذلك للنظر في مدى دستورية أحكام ومواد هذه الأخيرة، تقاديا للصدام وعدم التوافق مع المنظومة التشريعية الوطنية، وهي الصلاحية التي نصت عليها المادة (190)³ من الدستور الجزائري، وعدم العمل بها قد يشكل تهديدا وجوديا على أمن الدولة في جميع مستوياته، لا سيما وأن أحكام الإتفاقيات والمعاهدات الدولية تسمو على القانون الوطني بعد المصادقة عليها وفقا لنص المادة (150)⁴ من الدستور. وتلزم مواد الدستور، التي تخص الرقابة والمؤسسات الإستشارية⁵، الجهات المخول لها ذلك إلى إخطار المجلس الدستوري للنظر في أحكام الإتفاقيات والمعاهدات الدولية، بيد أن نفس

¹ Elisabeth Catta, "Codification et qualité de la réglementation : L'expérience française", Revue LeGes, n°3, 2007, p.425.

² العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية.

³ المادة (190) في دستور 2016: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها."

⁴ المادة (150) في دستور 2016: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون."

⁵ أنظر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، الباب الثالث: الرقابة ومراقبة الإنتخابات والمؤسسات الإستشارية، الفصل الأول: الرقابة، المواد من 178 إلى 192.

هذه المواد لا توضح ماهي الإجراءات المتبعة في حالة المصادقة دون الإخطار، وإلتزام الدولة بنفاذ هذه الأحكام على التشريعات الوطنية، إذ في هذه الحالة لا يمكن للدولة تجاهل الأمر الواقع، والتراجع عن الإلتزام بالقوانين الدولية، وهو ما يُعاب على السلطة التنفيذية في الجزائر التي لم تستشر يوما المجلس الدستوري في أمر دستورية المعاهدات، وذلك منذ نشأته¹.

وحتى في حال أقر المجلس الدستوري بعدم دستورية معاهدة أو إتفاقية دولية بعدما تمت المصادقة عليها، وفق نص المادة (1/165)² من دستور 1996، التي نصت على الرقابة اللاحقة للمجلس، فإنه لا يمكن للدولة التحجج بقرار هذا الأخير للتراجع عن تطبيق نصوص المعاهدة أو الإتفاقية المصادق عليها، التي تظل سارية المفعول وتستلزم وضع قوانين مطابقة لها، مع تعديل التشريعات الوطنية المخالفة لها، وفي حال أصرت الدولة على التصل من إلتزاماتها، فإنها ستتحمل المسؤولية الدولية الناتجة عن ذلك³. مع الإشارة إلى أن المؤسس الجزائري ألغى الرقابة اللاحقة للمجلس في التعديل الدستوري لعام 2016، وأبقى فقط على الرقابة السابقة للمجلس برأي⁴، ويعتبر هذا التعديل سلبيا بالنظر إلى تحقيق الأمن القانوني، ولو أن هذه المادة غير واضحة التحديد في ما يخص نوع هذه الرقابة، فهي سابقة أم لاحقة.

هذا فضلا عن بروز مجالات جديدة تتطلب تنظيمًا تشريعيًا، والتي يؤدي تطورها المتواصل إلى تزايد القواعد القانونية، التي تسعى إلى احتواء ومعاصرة المفاهيم الجديدة لا سيما في المجالين الإجتماعي والإقتصادي، الأمر الذي يترجم بروز نصوص قانونية جديدة، يتمثل جانبها الإيجابي في أنها تمثل ضرورة لمسايرة متطلبات المجتمع وتقدمه، في حين يكمن جانبها السلبي في مسألة

¹ نصر الدين بوسماحة، "الرقابة على دستورية المعاهدات: إتفاقية روما نموذجًا"، مجلة المجلس الدستوري، العدد (03)، (الجزائر: 2014)، ص.ص. 32، 33.

² المادة (1/165) في دستور 1996: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الإختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية."

³ نصر الدين بوسماحة، "الرقابة على دستورية المعاهدات: إتفاقية روما نموذجًا"، المرجع السابق، ص.ص. 33، 34.

⁴ المادة (1/186) في دستور 2016: "بالإضافة إلى الإختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات."

التضخم القانوني الذي يطرح بدوره إشكالية إستقرار القانون؛ إذ إلى جانب مستوى المقروئية والمفهومية والوضوح التي تمس الجانب التقني للقانون، فإن هذه النصوص تظل مبعثرة على كثرتها وتعقيدها، لدرجة أنه قد يصعب حتى على أهل التخصص الإلمام بها، مما يجعل عملية التقنين في هذا السياق أحد الحلول التي تساهم في إستقرار القانون¹.

بيد أن عملية التقنين الرسمي² تستوجب يقظة وتضافر جهود كل من الحكومة، والمشرع وتفعيل دور المجلس الدستوري، مثل ما هو سار في الدول التي سلكت أشواطاً في سعيها إلى تحقيق الأمن القانوني، إذ للتقنين الرسمي نوعين؛ التقنين التشريعي والتقنين الإداري: أما الأول فهو ما يصدر عن البرلمان، وهو التقنين السائد في الجزائر، في حين أن التقنين الإداري يكون من إعداد السلطة التنفيذية، وهو حال فرنسا على سبيل المثال³، غير أن السلطة التنفيذية الفرنسية لا تشتغل بمفردها، إذ تم إنشاء هيئة رسمية تسهر على تقنين التشريعات، وتشتغل تحت إشراف الوزير الأول، تدعى بـ اللجنة العليا لعملية التقنين la commission supérieure de codification والتي تتمثل مهامها في: برمجة أشغال عملية التقنين؛ تحديد منهجية إعداد التقنينات بإصدار مبادئ توجيهية؛ تحفيز وتنشيط والتنسيق بين مجموعات العمل المكلفة بإعداد مشاريع التقنينات؛ مع تقديم الدعم لهذه المجموعات من خلال تعيين مقرر خاص، وأشخاص مؤهلين وذوو كفاءات إذا اقتضت الحاجة⁴، ويندرج عمل هذا النوع من اللجان مع سلطة سياسية ضمن إطار الإطلاع على عدم التناقض أو التناقض الموجود في النظام القانوني للدولة ذلك أن للتقنين دور تصحيحي فضلاً عن دوره التنظيمي، وهي نقطة إيجابية تستحق الإستفادة منها والعمل بها فيما يخص النظام القانوني في الجزائر.

¹ نادية حسان، "فعالية عملية التقنين في محاربة التضخم القانوني في المجالين الإقتصادي والإجتماعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

² يتمثل التقنين غير الرسمي أو الخاص في ذلك الذي لا يصدر عن الدولة، بل تصدر إما عن رجال القانون الذين يجمعون النصوص القانونية في شكل تقنينات، أو تصدر عن المطابع أو ديار النشر مثل منشورات بيرتي في الجزائر.

³ نادية حسان، المرجع السابق، بدون صفحة.

⁴ Commission Supérieure de Codification, Disponible à: <http://www.gouvernement.fr/commission-superieure-de-codification> (Vu le: 02/07/16-22:12).

ومن القيود أيضا التي تواجهها عملية التقنين، ما يمكن وصفه، من منظور قانوني، بسلبيات النظام الديمقراطي، لا سيما تلك الناجمة عن لعبة الأغلبية السياسية والتي تسهم في عدم إستقرار القانون، حيث بات التشريع بمثابة أسلوب تواصل سياسي فعال، إذ يسعف السلطة التنفيذية تمرير المشاريع القانونية على البرلمان بتصويت أغلبية النواب، المنتمين لأحزاب موالية للسلطة، وهو الحال في الجزائر. ناهيك عن الإشكالات التي يطرحها تأخر نشر المراسيم التنفيذية، مما يُفقد القانون فاعليته. وتعود هذه القيود بالسلب على نوعية القانون؛ إذ ينتج عنها عدم استقرار التشريعات، وزيادة طولها وتعقيدها فضلا عن ضعف صياغتها، فيصبح القانون تضليلا وبعيد المنال بالنسبة للمواطن، مما يزيد من عمق الفجوة القانونية¹.

ب. التكريس التشريعي لنصوص الإجتهاادات القضائية:

بالإضافة إلى ما تقدم، فإن هذه الضبابية المعيارية تخلق حيرة وارتباكاً لدى القضاة، الذين يواجهون صعوبات في إيجاد السبيل وسط تقلب الإصلاحات المتعددة والمتواصلة، والتي لا تمنحهم الوقت الكافي لتطوير اجتهاد قضائي متناسق². وفي هذا السياق نشير إلى أن شكل النص يتطور من خلال الإجتهاادات القضائية، لكن في هذه الحالة، يتجاوز الأمر مجرد العرض الشكلي للنص؛ فقد يتم إلغاء نص قانوني (أو حالة وجود نص قانوني غير معمول به) في حين يظل معمولاً به في إطار الإجتهااد القضائي، وهو ما يجسد المثال الثاني لعدم الإستقرار الشكلي، أي التكريس التشريعي لنصوص الإجتهاادات القضائية³.

إذ ليس من الإستثنائي أن يتدخل المشرع لتدوين التطورات الناتجة عن الإجتهااد القضائي، حيث يتم ببساطة أخذ نفس الصياغة دون إجراء أي تعديل فيها، فكل ما سيتغير بالتالي هو طبيعة هذه الصياغة، وهنا أيضا، يمكن أن يكون متطلب الوصول إلى القانون مبررا لذلك، إذ إن التشريع يعتبر أكثر قابلية للوصول المادي من الإجتهااد القضائي، كما أن هذا التكريس التشريعي يجعل النص غير قابل للجدل (قطعي)، الأمر الذي يعفيه من التطورات التي قد تطرأ عليه من جراء

¹ Elisabeth Catta, Op.cit. p.425.

² Ibid. pp.425, 426.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.30.

الإجتهد القضائي من جهة، ويجعله بمنأى عن ميل الجهات القضائية الداخلية إلى تحريف أو تفسير معنى النص بخلاف نية المشرع من جهة أخرى، ذلك أن الإستقرار ينتج عن جمود القانون، مما يجعل النص القانوني بعيدا عن ليونة الإجتهد القضائي. وفي هذه الحالة، فإنه يُفترض أن التعديل الشكلي لعرض النص، سيعزز من استقرار مضمونه¹.

تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن التكريس التشريعي للإجتهد القضائي، لا يكون له دائما آثار شكلية وحسب، فقلما يكون هذا التكريس كاملا، إذ غالبا ما يحتفظ المشرع بالصياغة الأساسية للنص وحسب، دون أخذه بعين الإعتبار للملابسات التي توصل إليها القاضي؛ وعليه يحق لنا التساؤل في هذه الحالة إذا ما يأخذ المشرع بعين النظر للتدقيقات أو الإستثناءات التي يُدخلها الإجتهد القضائي على النص، أم أنه لا يعترف بها، الأمر الذي قد يزعزع الطابع اليقيني للقانون الوضعي. وبناء على ذلك، فإن التعديلات التي تمس عرض النصوص يمكن أن تكون لها نتائج أكثر أهمية مما يبدو على إستقرار القانون، وبالتالي لا ينبغي إهمالها. أما مضمون أو معنى النصوص، فإنه يُمكننا من التمييز بين مظهرين أساسيين لمفهوم إستقرار القانون، أما الأول فيتعلق باحترام هرمية القواعد، إذ ينبغي أن يظل النص القانوني بعيدا عن كل إعادة نظر بَعْدِيَّة باسم نص ذو قيمة أسمى؛ وعلى هذا الأساس يتم تبرير، على سبيل المثال، الطابع المسبق للرقابة على دستورية القوانين، ورفض بعض الدول إلى تفعيل إجراء الدفع بعدم الدستورية، مثل ما كان الحال في فرنسا، بحجة أنه يزعزع إستقرار القانون².

حيث يتيح هذا الإجراء حماية المواطنين ضد القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية، ويتم تفعيله أثناء المحاكمات أو سير الدعاوى القضائية في محكمة إدارية أو قضائية، أين يحتج المحكوم (أو مجموعة من المحكومين) أن القانون أو النص القانوني المراد تطبيقه على المسألة موضوع النزاع، هو غير دستوري، أي مخالف لأحكام الدستور، أو قد يكون مخالفا للإتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها الدولة³؛ وهكذا أيضا، يُنظر إلى تفسيرات المحكمة

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.30.

² Ibid. p.31.

³ حميد إبراهيم الحمادي، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الإمارات العربية المتحدة: دراسة مقارنة مع تشريعات جمهورية مصر العربية ودولة الكويت ومملكة البحرين، (مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2011)، ص.340.

الأوروبية لحقوق الإنسان، على أساس أنها مصدر لعدم إستقرار القانون (وهو الموقف الفرنسي على سبيل المثال)، مما يهز اليقين من أن النص القانوني بعيد عن أي إعادة نظر فيه¹. فإذا ما قدر قاضي المحكمة، في هذه الحالة، أن الدفع المقدم من أحد المحكومين أو أحد خصوم الدعوى، هو دفع مبرر، يوقف القاضي الحكم في الدعوى ويحيل القضية إلى الجهة المختصة بالرقابة²، أي المحكمة العليا، والتي تحيل بدورها القضية إلى المجلس الدستوري.

وجدير بالإشارة في هذا الإطار، أنه قد تم رفض إدراج إجراء الدفع بعدم الدستورية في الدستور الفرنسي عدة مرات، قبل تبنيه في التعديل الدستوري الذي أقره مؤتمر فرساي في 23 جويلية 2008³، ليصبح ساري التنفيذ بعد صدور القانون العضوي في 02 ديسمبر 2009؛ وتكمن الأسباب الحقيقية وراء هذا الرفض المتتالي إلى الرهانات السياسية المرتبطة بالتوازن ما بين السلطات، أو بتعبير آخر، خشيةً من "حكومة القضاة" كما سماها "فرانكلين روزفلت" *Franklin Roosevelt* التي تساهم في تفكيك الدولة الأمة القائمة على المصلحة العامة لا إضافة المصالح الخاصة⁴.

في المظهر الثاني، وبوضوح أكثر، فإن الإستقرار هو غياب تغيير محتوى النص من قبل ذلك الذي له اختصاص تعديله؛ وبمعنى المخالفة فإن عدم الإستقرار يعني بذلك تعديل الحل المقترح لقضية معروفة من قبل، وتمت تسويتها من خلال القانون الوضعي، مع الإشارة هنا إلى أننا لا نقصد بعدم الإستقرار تغيير حالة القانون الوضعي بحد ذاته، إنما نقصد به تعدد التغييرات؛ إذ من المعروف أن القانون يستمد جانبا كبيرا من قيمته من الإستقرار، سواء أكان النص تشريعيًا أو إجتهادا قضائيا، ذلك أن الوقت يعطي للقانون سلطة. بناءً على ذلك، فإن فكرة عدم الإستقرار

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.32.

² حميد إبراهيم الحمادي، المرجع السابق، ص.340.

³ التشريع الدستوري رقم 724-2008 الذي أضاف للمادة (61) من الدستور الفرنسي الفقرة التالية:

المادة (61-1) : "إذا ثبت أثناء النظر في دعوى أمام جهة قضائية أن نصا تشريعيًا يمثل اعتداءً على الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، جاز إشعار المجلس الدستوري، بناءً على إحالة من مجلس الدولة أو محكمة النقض، بهذه المسألة التي يفصل فيها في أجل محدد. ويحدد قانون أساسي شروط تطبيق هذه المادة".

⁴ Thomas Piazzon, Op.cit. p.31.

التشريعي أو القانوني تخالف فكرة القانون بحد ذاتها، فالقانون هو بمثابة الهيكل المتين للمجتمعات الإنسانية، ولا ينبغي إدخال تعديلات عليه إلا بحكمة، وبعد دراسات معمقة والكثير من الإستبصار والتمعن، إذ أن الأمر يتعلق أيضا بطمأنينة أشخاص القانون الذين يقفون عاجزين عن إستيعاب التغييرات المتكررة بكثرة¹.

ويعتبر "جورج ريبيرت" *Georges Ripert* من أكثر من أصر على ميزات إستقرار القانون، فقد ورد عنه أن "القانون الذي يأخذ قيمته من استمراريته، يأخذ في نفس الوقت مشروعيته" وأنه "لا ينبغي التصور أن القانون يعني أمرا غير النظام والإستمرارية، ولا ينبغي التصور أن العالم يمكنه العيش في سعادة في غياب الأمن الذي يمنحه القانون"². وعليه، فإن الإستقرار هو ميزة كلاسيكية لهذا الأخير، ولكن وبالإختلاف مع متطلب الوصول إلى القانون، وبالرغم من وقوف "العميد ريبيرت" ضد فكرة التقدم، فإنه لا يمكن اعتبار الإستقرار ميزة إيجابية بالمطلق، إنها جدلية إستقرار القانون وتقدم القانون؛ فحتى إن قام "جون إتيين ماري بورتاليس" *Jean-Étienne-Marie Portalis* بتمجيد مزايا الرصانة التشريعية، معبرا بذلك عن نزعتة المحافظة في عصر التنوير، حيث أدان الطابع الثوري للقانون الذي أدى إلى تضخم وعدم استقرار التشريعات وتسييس القانون³، فإنه كتب أيضا، أنه لا بد من التغيير، ذلك أن عدم الإبتكار والتجديد بالنسبة إليه، هو أمر سلبي للغاية⁴.

وبناءً عليه، فإنه يُفترض دائما بالنص الجديد أن يُشكل تقدما للمجتمع، وأن يساهم في تحقيق أوسع للعدالة، دون أن يُخِلَّ ذلك بتوقعات أشخاص القانون، مما يبرر مبدأ تطبيقه الفوري في مجال تنازع القوانين في الزمان. بالتالي، فإن إستقرار القانون ليس قيمة بحد ذاتها، ذلك أن نصوص القانون الوضعي، قد تستوجب التحيين أو التجديد أو الإلغاء، لمسايرة حاجيات ومتطلبات المجتمع مع تقدمه وتطوره.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. pp.32, 33.

² Ibid. p.33.

³ Éric Gasparini, "Regards de Portalis sur le droit révolutionnaire : la quête du juste milieu", In : Annales historiques de la Révolution française, n°328, 2002. pp. 126, 127.

⁴ Jean Étienne Marie Portalis et Frédéric Portalis, Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, (Paris : Joubert, 1844), p.20.

- ثانيا: إستقرار الحقوق الذاتية

إنه لمن المفيد أيضا، التمييز بين إستقرار القانون الموضوعي وإستقرار الحقوق الذاتية، لأن علاقة هذين الأخيرين بفكرة الأمن القانوني تختلف كثيرا إحداهما عن الأخرى، إذ إن انتصار الحقوق الذاتية على حساب القانون الموضوعي هو تطور بات متأصلا في قانون الدول التي تركز حقوق الإنسان وحرياته في دساتيرها، وقد سبق وأن لمسنا هذه النقطة في متطلب الوصول إلى القانون الذي أشرنا من خلاله إلى النقاش الدائر حول أفضلية فكرة إتاحة القانون والحق في القانون بدل الوصول إلى القانون، غير أن إستقرار الحقوق الذاتية ليس متطلبا حديثا، فهو الذي يبرر إلى حد ما، مبادئ أساسية مثل مبدأ عدم رجعية القوانين أو التقادم، الذين يعتبران مصدرين رئيسيين لإستقرار الحقوق والحالات الفردية لأشخاص القانون، مثلها في ذلك مثل إستقرار القانون الموضوعي. ويربط متطلب إستقرار الحقوق في كلتا الحالتين (عدم الرجعية والتقادم) بين فكري الوقت والقانون؛ حيث يشير الإستقرار إلى الإستمرارية عندما ننظر إلى المستقبل، وإلى غياب إعادة النظر فيما هو كائن إذا ما نظرنا إلى الماضي¹.

أ. التقادم وعدم الرجعية:

إن غياب إعادة النظر فيما هو كائن هي وظيفة التقادم في القانون، سواء أعلق الأمر بتثبيت حق (التقادم المكسب) أو بانقضائه (التقادم المسقط)، أو أيضا إنقضاء دعوى قضائية نتيجة لعدم ممارستها. فبعد انقضاء فترة معينة من الزمن، وتحت الظروف المحددة من قبل القانون، فإن التقادم يضمن الإستقرار والإحترام الذي لا جدال فيه لما هو كائن، فهو يجعل بعض الحالات القانونية قطعية، بالتالي، في منأى عن الجدل، وهكذا فإن التقادم المسقط، على سبيل المثال، يُفقد حقا شخصا نتيجة إهمال صاحبه. مما يشير بأن الوقت يلعب دورا مهما في مجال العلاقات القانونية، وقد ينجر عن عدم احترامه أضرار مادية أو حتى معنوية، ومثال ذلك حالة القذف أو التشهير، فإذا لم ترفع الضحية دعوى قضائية في الوقت المناسب لإدانة المتسبب بالضرر، فإن ذلك سيؤدي لضياع هذا الحق. وقد يضيع الحق السياسي أيضا، أو على الأقل ممارسة هذا الحق،

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.34.

بسبب عدم الإمتثال للمهل القانونية، ومثال ذلك إذا لم يتم تصحيح القوائم الانتخابية في حال لم يكن الفرد مسجلاً فيها، فإنه سترتب عن ذلك الحرمان من التصويت على أساس هذه القوائم¹. كما يمكن كذلك أن يفقد الفرد حريته في حالة ما تم وضعه في الحبس المؤقت بشكل غير قانوني² من قبل جهة التحقيق، فإذا لم يمارس حقه أمام المحكمة المختصة لتعويضه جراء وضعه في الحبس الإحتياطي غير المبرر، فإنه بذلك سيفقد حقه في التعويض³.

وبالمثل، فإن مبدأ عدم الرجعية يضمن كذلك احترام الماضي، وذلك من خلال تجنب إعادات النظر التي لا يمكن التنبؤ بها في المستقبل، ذلك أن مبدأ عدم رجعية القوانين هو مبدأ جوهرى لحماية الحقوق أمام القانون، فالرجعية تنعكس سلبا على النظام القانوني عامة والأمن القانوني خاصة، وذلك عندما تتناقض التطلعات المشروعة للفرد مع الأثر الرجعي للنص القانوني،

¹ J.Péritch, "L'influence du temps sur les rapports de droits", Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Vol. 20, No. 4 (Juillet : 1927), p. 520.

² ينص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 جوان 2001) في المادة 123

على ما يلي:

المادة (123): "الحبس المؤقت إجراء إستثنائي.

لا يمكن أن يؤمر بالحبس المؤقت أو أن يبقى عليه إلا إذا كانت إلتزامات الرقابة القضائية غير كافية في الحالات الآتية:

1. إذا لم يكن للمتهم موطن مستقر أو كان لا يقدم ضمانات كافية للمثول أمام العدالة، أو كانت الأفعال جد خطيرة.

2. عندما يكون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الحجج أو الأدلة المادية أو وسيلة لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا أو لتفادي تواطؤ بين المتهمين والشركاء، والذي قد يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة.

3. عندما يكون هذا الحبس ضروريا لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة، أو الوقاية من حدوثها من جديد.

4. عندما يخالف المتهم من تلقاء نفسه الواجبات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية المحددة لها."

³ المادة (137) مكرر: "يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بالألا وجه للمتابعة أو بالبراءة إذا ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا."

ويكون التعويض الممنوح طبقا للفقرة السابقة على عاتق خزينة الدولة مع احتفاظ هذه الأخيرة بحق الرجوع على الشخص المبلغ سيئ النية أو شاهد الزور الذي تسبب في الحبس المؤقت."

وذلك إما بإدانة سلوك كان في السابق صحيحا، أو بإلغاء عمل قانوني ساري التنفيذ في ظل النص القانوني المُلغى أو المعدل، أو بحرمانه من حق تعترف له به القاعدة القانونية السابقة¹.

إن الأثر الرجعي للقوانين يشكل مصدر تهديد يجعل أشخاص القانون محل مساءلة في المستقبل، بخصوص تصرفات أو وقائع تتوافق مع قانون اليوم، لذلك تعتبر الرجعية من قبيل تعسف استخدام السلطة، وقد تتجلى تكلفة هذه الرجعية في المجال الإقتصادي، إذ تواجه الشركات، وطنية أو أجنبية، صعوبة في بناء توقعات واستراتيجيات للتوظيف أو الإستثمار، ما يجعل الإمكانيات الإقتصادية والعملية والتقنية تضيق وسط هذه الفسيفساء التنظيمية، وتفقّد بذلك ميزتها التنافسية².

إن التقادم وعدم الرجعية، لا تضع إستقرار القانون بحد ذاته محل جدال، بل إستقرار الحقوق والحالات الفردية، بالتالي لم يعد الأمر يتعلق بالجدلية بين التقدم واستقرار القانون: الأمر يتعلق بحماية الحقوق الذاتية والحالات القانونية التي وُجِدت قبل اعتماد النص الجديد (عدم الرجعية)، أو تلك -أي الحالات القانونية- التي يعطيها إنقضاء فترة معينة من الوقت قيمة محددة (التقادم)، وفي كلتا الحالتين، فإن القانون الموضوعي يضمن استقرار ما هو كائن، واقعة كان أم حقا³.

ب. العلاقة بين الحالات القانونية والحقوق الذاتية:

لابد من تحديد وجه الإختلاف بين مفهومي الحق الذاتي والحالة القانونية، ذلك أن متطلب الإستقرار لا يخصهما بنفس الطريقة، فمفهوم الحالة القانونية هو مفهوم غامض وأوسع من مفهوم الحق الذاتي، ويخص كلا من الوقائع القانونية والتصرفات القانونية. ولقد ساهم "بول روبيي" *Paul Roubier* في توضيح وجه الإختلاف الموجود بين الحقوق الذاتية من جهة والحالات القانونية من جهة أخرى، فبالنسبة له فإن الحالات القانونية تشكل مجتمعات من الحقوق والواجبات، وينقسمان

¹ Guillaume Droust, La rétroactivité de la jurisprudence : Recherche sur la lutte contre l'insécurité juridique en droit civil, Thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, 2014, p.15.

² Elisabeth Catta, Op.cit. p.425.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.35

إلى نوعين مختلفين، إذ درس "بول روبيي"، بادئ ذي بدء، الحالات الذاتية التي تتألف أساسا من حقوق في صالح الأفراد، وتندرج الحقوق الذاتية¹ ضمن هذا الصنف، إذ يتعلق الأمر بامتيازات قانونية يمنحها القانون الموضوعي للأفراد الذين يمكنهم التصرف فيها، ومثال ذلك حقوق الملكية، المديونية، الملكية الأدبية، أو الميراث على سبيل المثال، تمثل حقوقا ذاتية، وتعتبر الإرادة الخاصة هي العنصر الذي يُحرك هذه الحالات².

تشكل الحالات الموضوعية بعدها النوع الثاني من الحالات القانونية، وهي الحالات التي تفرض بالأساس واجبات على أشخاص القانون والذين لا يمكنهم التهرب أو التملص منها بواسطة إرادتهم وحدها. وهكذا تتمثل الحالات القانونية الموضوعية، على سبيل المثال، في الأحوال الشخصية وتنظيم شؤون الأسرة، أو أيضا حالة المسؤولية عن الأفعال الشخصية، مثل ما ورد في نص المادة (124)³ من القانون المدني الجزائري، أو حالة المسؤولية الجنائية. فمن خلال هذه الأمثلة نلاحظ أنه لا وجود لحقوق ذاتية تُمكن حائزها من التصرف فيها مثل ما يحلو له، أو يمكنه التخلي عنها، مثل ما يمكن التخلي عن دين أو التخلي عن ملكية⁴.

وتكون بعض الحالات الموضوعية مؤسسية institutionnelles أي أنها مهياة أو سابقة situations préconstituées مثل الزواج أو النسب، بينما تكون حالات موضوعية أخرى غير مهياة situations non-préconstituées أو بتعبير آخر هي حالات ناتجة عن فعل ضار réactionnelles مثل المسؤولية التقصيرية أو المسؤولية الجنائية؛ هذه الحالات الأخيرة تتوافق مع رد فعل النظام القانوني في مواجهة واقعة أو تصرف قانوني، أما الآثار القانونية التي تتجم فتكون خارجة عن إرادة مسبب تلك الواقعة أو ذلك التصرف، ناهيك عن أن هذه الحالات الناتجة عن فعل ضار لا تظهر للعيان إلا عن طريق تحريك دعوى قضائية. على عكس ذلك، فإن الحقوق الذاتية

¹ الحق الذاتي هو مجموع الإمتيازات المتاحة للفرد في إطار القانون الموضوعي، وبهذا المعنى فإن صاحب سيارة، على سبيل المثال لا الحصر، يمكنه أن يفعل ما يحلو له بها، شرط احترام القوانين والتنظيمات التي تُطبّق على السيارات.

² Thomas Piazzon, Op.cit. p.35.

³ المادة (124) : (قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جويلية 2005) "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض."

⁴ Thomas Piazzon, Op.cit. p.35.

تكون دائما مهياًة أو سابقة préconstitués بغرض إنشاء آثار قانونية، كما أنها مصدر للأمن القانوني حسب "بول روبيي"، ذلك أن أشخاص القانون على علم بما ينتظرهم، ويمكنهم إحاطة أنفسهم باستشارات مسبقة للدفاع عن حقوقهم وتوطيدها؛ وعليه، يعتبر الأمن القانوني معياراً لمعرفة الحقوق الذاتية، والدعوى القضائية التي تضمن احترام هذه الحقوق ليست إلا امتداداً طبيعياً لهذه الحماية¹.

وبالتالي، يمكننا في هذا الإطار التمييز بين ثلاثة أنواع أساسية من الحالات القانونية: الحقوق الذاتية نفسها، الحالات الموضوعية المهياًة أو المؤسسية، والحالات الموضوعية غير المهياًة أو الناتجة عن فعل ضار.

إن الحالات المهياًة، والتي تخص بالأساس، حسب "روبيي"، الحقوق الشخصية والأسرية، تجد أصلها في التصرفات القانونية، مثل الزواج أو الإعتراف بالنسب. ويكون استقرارها ضرورياً لأن الأمر يتعلق بحالات ذات أهمية خاصة، سواء بالنسبة للأفراد المعنيين أو بالنسبة للمجتمع ذاته وهي حالات غالباً ما سيكون لها انعكاسات مهمة على عدد من الحقوق الذاتية. أما فيما يتعلق بالحالات الموضوعية غير المهياًة، وهي الحالات الناتجة عن فعل ضار حسب تعبير "روبيي"، فإنها تجد أصلها في الوقائع القانونية التي يمنحها القانون أهمية، مثل الفعل المستحق للتعويض الذي يترتب عنه المسؤولية التقصيرية للشخص، أيضاً الخطأ الذي يبطل التصرف القانوني، أو كذلك المخالفة التي ينجر عنها متابعة جزائية².

مثل هذه الحالات لا تنشأ لتكون مستقرة، إذ في الإمكان لضحية الفعل الضار اللجوء إلى دعوى المسؤولية إلى الجهات القضائية المختصة التي تقوم بتقدير التعويض عن الضرر، كما يمكن لضحية الخطأ أن تطالب بإبطال العقد، وكذلك فإن مرتكب المخالفة تتم متابعتها. غير أن كل هذه الدعاوى القضائية تتقدم، ذلك أن القانون الموضوعي يهتم باستقرار الحالات الموضوعية، على أساس أنه لا ينبغي إعادة النظر في الأمر الذي دام مدة من الزمن، حتى إن بدا ذلك مجحفاً³.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.36.

² Ibid. p.37.

³ Ibid. p.37.

المطلب الثاني:

العلاقة ما بين الإستقرار والأمن القانوني

تختلف العلاقة ما بين الإستقرار والأمن القانوني، وذلك حسب نظرنا إما لاستقرار القانون الموضوعي، الذي يخص بالدرجة الأولى الفاعلية والفعالية القانونية، أو إستقرار الحقوق الذاتية والحالات الفردية، والتي ترتبط بمسألة اليقين القانوني والثقة المشروعة؛ وفي كلتا الحالتين فإن الفكرة العامة للإستقرار تساهم في تحديد جوهر الأمن القانوني.

- أولاً: أثر عدم إستقرار القانون الموضوعي

إن عدم استقرار القانون الموضوعي يشير إلى ما يمكن تسميته بـ "الشعور" باللا أمن، أكثر منه من لا أمن حقيقي، وهو شعور ذاتي (أي غير موضوعي) بمعنى أنه قد يتراءى في ذهن أشخاص القانون أن حالتهم الشخصية مهددة، ويمكننا وصف هذا الشعور بـ القلق القانوني، لا سيما في ظل التضخم التشريعي¹، ذلك أن كثرة التغييرات والتعديلات في القانون الموضوعي تخلق اضطراباً عاماً لدى الأفراد؛ وهي وجهة النظر السيكلوجية التي يعتمد عليها "روني ديموغ" René Demogue في تفسيره للأمن، فهو يرى أن هذا الأخير يمكن تصوره إما بموضوعية أو بذاتية، وأن "الشعور" بالأمن أو اللا أمن لا يخص سوى عامة الشعب دون رجال القانون، ذلك أن لرجال القانون معرفة موضوعية بنصوص القانون، في حين يجد عامة الشعب صعوبة في استيعاب التعديلات المتعددة للقانون الموضوعي².

إن البساطة التي تعتبر حاجة ضرورية لذهن الفرد، لا يمكن أن تكون قانون العالم الخارجي، فالعالم يسير نحو التقدم، سعياً وراء الكمال اللامتناهي، الأمر الذي يثير الصراع بين مبادئ متعارضة من قبيل الفردانية والإشترابية؛ السلطة والحرية؛ التقدم والإستقرار؛ الدولة والفرد... وفي هذا السياق، يلاحظ "روني ديموغ" أن قانون بساطة العقل يعكس جو التضارب

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.37.

² Ibid. p.38.

والتناقض الناتج عن هذا التطور والتقدم في شكل معركة بين هذه المبادئ، أين يكون مآل الخاسر فيها هو الهلاك، غير أن "ديموغ" يُعارض هذا الإعتقاد الخاطئ بنظره، ذلك أن لكل مبدأ، أو لكل شعور مكانته الخاصة في قاعدة احتياجات طبيعتنا التي نتميز بها؛ وعليه، فإنه يحق لكل خاسر في مباراة العودة. وهكذا، فإن الأفكار التي نرفضها ستعود إلى الساحة عاجلاً أم آجلاً، لتكتسب مكانتها الضائعة، ومثال ذلك قانون إلغاء نظام الرقيق الذي وضع حدًا لعهود طويلة من استعباد البيض للسود، وبعبارة أخرى، فإنه في عالم الإعتبارات المتضاربة، حينما يتم رفض إدماج إعتبار ما في إنشاء قاعدة ما، فإن ذلك لن يمنع من أن يكون نفس الإعتبار معياراً حاسماً في إنشاء قاعدة أخرى¹.

ويجادل "ديموغ" أن العقل البشري لا يقوى على تجميع كل البيانات التي يرتكز عليها القانون، بشكل متناغم ومتناسق، غير أنه، ومن ناحية أخرى، يمكن للقانون أن يقوم بتحسين تقنياته، أي إجراءات بلوغ جملة من الغايات في آن واحد، وهو النهج الوحيد الذي يمكن من خلاله تحقيق التقدم. ويعتبر هذا الموقف أولى إسهامات "ديموغ" في بروز ما سمي بـ العقلانية القانونية للإعتبارات المتضاربة²، وهو أسلوب يلعب فيه القضاة ورجال القانون دوراً مهماً في تقصي الحالات أو السياقات أين يظهر فيها وجود فجوة في النظام المعياري، أو صراع أو غموض، مثل ذلك المتعلق بتحديد وتحقيق التوازن ما بين الحقوق، والمسلمات الأخلاقية، فضلاً عن الإعتبارات الإجتماعية والنفعية؛ ذلك أن هذا التوازن هو الذي يبرر خيار قاعدة جديدة لسد الفجوة أو لحل النزاع، وتتميز القاعدة المختارة بالأفضلية ضمن جملة من الإحتمالات، يُشكل كل منها بدوره (أي الإحتمالات) تسوية مختلفة ما بين الإعتبارات المعيارية³، المتمثلة في الأمن، التقدم، العدالة، المساواة، الحرية، التضامن، المصلحة العامة...

¹ Duncan Kennedy et Marie-Claire Belleau, "La place de René Demogue dans la généalogie de la pensée juridique contemporaine", In : Revue interdisciplinaire d'études juridiques, n°56, 2006, p.173.

² Ibid. p.174.

³ Ibid. p.165.

- ثانياً: أثر عدم استقرار الحقوق الذاتية

عكس ما تقدم، فإن عدم استقرار الحقوق الذاتية والحالات الفردية يؤثر على الأمن القانوني ويشكل خطراً حقيقياً عليه، ففي هذه الحالة لم يعد الأمر يتعلق بشعور ذاتي، بل هو تهديد موضوعي (حالة لا أمن حقيقية) بالنسبة لأشخاص القانون بشأن يقين وفعالية حقوقهم أو حالاتهم القانونية؛ إذ أن اللاّ أمن القانوني في هذه الحالة مرتبط بمصادر ملموسة وموضوعية، ويجدر هنا التمييز بين استقرار الحقوق الذاتية واستقرار الحالات القانونية الأخرى، ثم إيجاد علاقة كل منهما بالأمن القانوني.

يرتبط استقرار الحقوق الذاتية بمتطلب الأمن القانوني، ذلك أن الغاية من هذه الحقوق المهيأة هي توفير الأمن لصاحبها كهدف منشود، وبناءً على ذلك، فإن هذه الغاية الأمنية لا ينبغي أن يتم إحباطها من قبل القانون الموضوعي، الضامن والمسير لهذه الحقوق الذاتية، حتى يتمكن أشخاص القانون من الوثوق بمستقبل يحافظون فيه على حقوقهم وفق شروط ثابتة مسبقاً، معتمدين على فعالية إرادتهم، إذ من غير الممكن أن تكون تصرفاتهم نابعة عن دراية وطمأنينة في ظل الخشية الدائمة من انهيار توقعاتهم المشروعة¹. وبالتالي فإن أمن الحقوق الذاتية يبرر، على سبيل المثال، مبدأ عدم رجعية القوانين، الذي ورد في المادة (02) من القانون المدني الجزائري²، والذي يعتبر عنصراً أساسياً لحماية الأمن القانوني. والمجال التعاقدى أبرز مثال على ذلك.

ومن الجدير التمييز فيما يخص الحالات القانونية الموضوعية، بين الحالات المهيأة وغير المهيأة، فالأولى تتعلق بالأحوال الشخصية وقانون الأسرة، بحيث أن استقرار هذه الحالات ضروري حتى تتم الطمأنينة والسلام الأسري خاصة والمجمعي عامة من جهة، وباعتبار انعكاسات هذه الحالات على عدد من الحقوق الذاتية المرتبطة بها من جهة أخرى، إذ أن عدم استقرار الأحوال الشخصية يمكن أن يشكل مصدراً للاّ أمن القانوني³. واستقرار روابط النسب هو أبرز مثال في

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.38.

² المادة (02) : "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي، ولا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء. وقد يكون الإلغاء ضمناً، إذا تضمن القانون الجديد نصاً يتعارض مع نص القانون القديم أو نظم من جديد موضوعاً سبق أن قرر قواعده ذلك القانون القديم."

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.38.

سبيل تحقيق السلام الإجتماعي وتقدم الأفراد وازدهارهم الشخصي، فإذا ما اهتم القانون الوضعي بضمان استقرار الزواج، فذلك لأنه مؤسسة تعكس فضائلها الإجتماعية على السلام الأسري وراحة المجتمع، حتى إن لم يتعلق الأمر بالجانب التقني للأمن القانوني، فالأمر يتعلق هنا باستقرار الحالات القانونية باسم حتميات إجتماعية علياً¹.

أما الحالات القانونية غير المهيأة، التي تجد مصدرها في الوقائع القانونية، فإن القانون الوضعي يهتم كذلك باستقرارها، بما في ذلك عن طريق التقادم المسقط، كما أوردناه سابقاً، والغاية منه تتمثل في الحفاظ على السلام الإجتماعي وذلك من خلال منح عامل الوقت قيمة مُثَبِّتة. وهي نفس الفكرة التي نجدها على سبيل المثال في السلطة التي يمنحها القانون للشيء المقضي فيه، ذلك أن حجية الشيء المقضي فيه تعتبر قرينة قانونية تشير إلى أن حكم القضاء في قضية أو نزاع ما كان عادلاً وصحيحاً ولا يمكن إعادة النظر فيه، وقد يأتي ذلك خلاف توقعات الأفراد².

وبناءً على ذلك، يمكننا التمييز بين جانبيين من فكرة الأمن القانوني: المعنى الأول واسع وموضوعي، يتوافق فيه الأمن القانوني مع فكرة النظام، والسلام القانوني؛ إذ يضيفي الأمن طابع القطعية على الحالات المعنية، مهما كانت قيمة إدعاءات الأفراد. ويعتبر التقادم أو قوة الشيء المقضي فيه، في هذا السياق، مصدران للأمن القانوني، دون أن يكون أمن توقعات الأفراد مبرراً لذلك، وبتعبير آخر، كلا من التقادم وحجية الشيء المقضي فيه تضمن الأمن القانوني بشكل قطعي وموضوعي، بدون أن يتعلق الأمر بحماية التوقعات الأولية، ذلك أن الأمن القانوني لأشخاص القانون، في هذه الحالة، هو النتيجة، وليس المبرر الأساسي³.

وفي معنى ثانٍ أكثر ديناميكية، فإن الأمن القانوني من المنظور الذاتي لأشخاص القانون، يفترض، على عكس ما تقدم، أخذ التوقعات المشروعة لأشخاص القانون بعين الاعتبار واحترامها. وفكرة تقسيم الأمن إلى نوعين، ثابت وديناميكي، من صنيع "ديموغ"، الذي يعتبر أن الأمن هو إحدى الأفكار المؤسسة للقانون الخاص، ويجد أن الأمن الثابت *sécurité statique* يكمن في مصلحة كل صاحب حق في أن تُعيق النصوص القانونية عملية انتقال حقه ضد رغبته. في

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.40.

² Ibid. p.43.

³ Ibid. p.43.

المقابل، فإن الأمن الديناميكي *sécurité dynamique* يشير إلى مصلحة كل مُكتسب الحق في حماية الحق الذي انتقل إليه، في حالة ما إذا إدعى صاحب الحق أنه وقع ضحية عيب من عيوب الإرادة، وأبسط مثال عن ذلك هو تضارب المصالح بين صاحب الحق، وقع ضحية سرقة، وبين مكتسب هذا الحق بحسن نية¹.

بالتالي، تتميز العلاقات بين استقرار القانون والأمن القانوني بالتعقيد؛ فالأمن القانوني لا يعني الإستقرار القطعي، إذ أن عدم استقرار القانون الموضوعي لا يشكل تهديدا خطيرا للأمن القانوني إلا في حالة ما إذا تمت إعادة النظر بالحقوق الذاتية، أو تمت زعزعة الحالات القانونية دون إشعار وعلى حساب توقعات أشخاص القانون. كذلك، فإن إستقرار الحقوق والحالات الفردية لا تُفرض دائما باسم الأمن القانوني، إذ يتم إثارة هذا الأخير في حالة ما إذا كانت الحالات القانونية تستند على آمال مقصودة ومشروعة².

نلاحظ مما تقدم، أن الأمن القانوني يخص، في المقام الأول، العلاقة بين القانون والوقت، مما يشير إلى مساهمة متطلب الإستقرار، في نهاية المطاف، في إبراز قيمة العنصر الأساسي للأمن القانوني، ألا وهو التنبؤ القانوني.

¹ Duncan Kennedy et Marie-Claire Belleau, Op.cit. p.177.

² Thomas Piazzon, Op.cit. p.44.

المبحث الثالث:

التنبؤ القانوني

يُعدّ التوقع بمثابة التصوّر الحالي للمستقبل، أما التنبؤ فهو ميزة كل ما هو مترقب وبالتالي منتظر، ومثله مثل الإستقرار، ينعكس أثر التنبؤ على كل من القانون الموضوعي وكذلك على الحقوق الذاتية والحالات الفردية، مع التمييز، في ذات السياق، بين المنظور الموضوعي والذاتي. وبناءً على ذلك، فإنه ينبغي على القانون أن يسمح لأشخاص القانون ببناء توقعات من جهة، ومن جهة أخرى يستوجب على القانون إحترام هذه التوقعات التي سبق وأن أنشأها أشخاص القانون وألا يتم إعادة النظر فيها (المطلب الأول)، وهو ما يبرز المكانة المحورية التي يتبوؤها متطلب التنبؤ في تحقيق الأمن القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

بناء التوقعات والأمن القانوني

رأينا فيما سبق أن العلاقة بين الوقت والقانون مختلفة ومعقدة، وبالرغم من أهمية الوقت القانوني *temps juridique* غير أن الدراسات التي تخص هذا الأخير قليلة. إن الوقت القانوني هو البعد الزمني المنشئ من قبل ومن أجل النظام القانوني، والذي يتم بناؤه من طرف القانون، ويستند هذا البناء على أساس مزدوج: مفاهيمي أولاً وتقني ثانياً؛ فمن وجهة النظر المفاهيمية والمجردة، يمكن للوقت القانوني أن يكون موضوع النص القانوني، لأن الإنسان هو من ينشئ القانون ولا تفرضه طبيعة الأشياء، كما أنه ومن وجهة النظر المفاهيمية والملموسة، فإن الوقت القانوني يخضع كذلك للواقع الذي يتأثر به حتماً. هذا من ناحية أولى، يستند بناء الوقت القانوني بعدها على أساس تقني، فالوقت القانوني هو موضوع النص القانوني لأن النظام القانوني يستخدم ويطبق

عددا من التقنيات¹، والتي سبق وأن تناولنا أهمها بالتحليل في المباحث السابقة، لا سيما تلك المتعلقة بالوصول إلى القانون واستقراره.

- أولا: أثر الوقت القانوني في بناء التوقعات الفردية

إن كلا من الإستقرار والتنبؤ يشيران إلى عامل الوقت؛ لكن، وبينما يخص الإستقرار بصفة أساسية إحترام الماضي، فإن التنبؤ يهتم، في المقابل، بالمستقبل. ويُمثل التنبؤ الجوهر الحقيقي في دراسة الأمن القانوني، على اعتبار الدور الحاسم الذي يلعبه عامل الوقت في تحقيق هذا الأخير، وبالنظر إلى تسهيل وحماية التوقعات التي يبنها أشخاص القانون. فالوقت القانوني يساعد في تحديد قيمة التنبؤ القانوني، إذ تكمن وظيفة القانون في توفير الإنسجام بين الأفراد داخل المجتمع الواحد، والوقت القانوني هو السبيل لذلك، حيث لا يمكن للنظام القانوني أن يوفر التناغم والإنسجام في المجتمع الواحد دون تحديد وقياس وتنظيم البعد الزمني².

إن قابلية بناء توقعات هي ميزة المجتمعات الإنسانية المتطورة حسب علم الأنثروبولوجيا، فقد كانت المجتمعات البدائية، عوضا عن ذلك، تعتمد على السحر وغيره من الطقوس لتبديد الغموض المحيط بالمستقبل، بالتالي، فإنه لمن قبيل تقدم الحقوق وتطورها أن يوقر القانون قابلية بناء توقعات فردية بشكل قانوني، وبذلك يتيح القانون التحكم في المستقبل. إن ترجمة هذا المتطلب على الواقع، يفترض بعض الحلول التقنية الخاصة، التي تسمح للأفراد ببناء هذه التوقعات الأساسية، إذ ينبغي على القانون الموضوعي أن يترصد التناقض أو عدم التناسق الموجود في النظام القانوني، وألا يكرس الحلول أو الصيغ الغامضة التي تثير النزاعات بدل حلها، فالأمر مرتبط بالأمن القانوني لأشخاص القانون حتى تتاح لهم إمكانية استغلال والتمتع بحقوقهم وحررياتهم بفعالية³. والتحكم بالوقت القانوني هو وسيلة لبناء توقعات مستقبلية يتمكن الأفراد من خلالها من ضبط سلوكياتهم بكل ثقة وعن دراية بنتائج تصرفاتهم وأفعالهم. ولأن الوقت يشكل الرابط

¹ Marie Cresp, Le temps juridique en droit privé : Essai d'une théorie générale, Thèse de Doctorat en Droit, Université Montesquieu- Bordeaux IV, 2010, p.33.

² Ibid. p.23.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.45.

الإجتماعي، فإن الأفراد بحاجة إلى تحديد البيئة الزمنية التي يعيشون فيها، وإلى إعطائها معايير موضوعية ومشاركة من قبل الجميع¹.

ويمثل المجال التعاقدى أبرز مثال توضيحي للجهود التي يبذلها القانون لصالح التحكم بالوقت القانوني وتكريس متطلب التنبؤ، إذ مادامت توقعات المتعاقدين مدرجة في العقد، أيا كانت هذه التوقعات ومهما كان سبب العقد، فإن جميع توقعات أطراف العقد ينبغي أن تحترم باسم الأمن القانوني. وبتعبير آخر، فإنه في المجال التعاقدى يُعدّ الأمن القانوني مرادفا لاحترام التوقعات الأصلية لأطراف العقد، أي التوقعات التي يتضمنها العقد، سواء أعلق الأمر بالآثار القانونية الناتجة عن العقد أو الدوافع التي أدت إليه².

إن إحترام التوقعات القانونية يبرر ثبات الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد، وخلاف ذلك يؤدي بالعلاقات التعاقدية إلى مواجهة جملة من العيوب، نذكر منها الغموض الذي قد تكتفه طيات العقد عند إبرامه، وذلك باستخدام عبارات مبهمّة أو صيغ ضعيفة، بالإضافة إلى استخدام مصطلحات تقنية عسيرة الفهم، وهو ما فصلنا فيه عند تحليلنا لمتطلب الوصول الفكري إلى القانون، إذ يرتبط الأمر هنا بمقروئية ومفهومية ووضوح أحكام العقد بالنسبة لأطرافه، تفاديا لنزاعات مستقبلية، فالتناقض في فهم الأحكام بين أطراف العقد، لا يظهر إلا بعد تنفيذه، ما ينجر عنه تضارب في الإرادات، وهو ما ينعكس سلبا على الأمن القانوني لتوقعات الأطراف.

والمقصود في هذا الإطار، ليس إرادة الفرد المطلقة، التي لا تعرف الحدود أو القيود، بل المقصود هو الإرادة المعقولة *volonté raisonnable* التي توصف إلى حد ما بالإرادة العادلة، لأنها متوازنة، فالعدالة بالنسبة لـ"بورتاليس" هي من بين أهم القيود التي تُفرض على حرية التعاقد، إذ ينبغي أن تكون الأحكام التعاقدية التي تلتزم بها الأطراف متوازنة ومنصفة³، فغالبا ما تطغى المصالح الشخصية على النزاهة، وهو الأمر الذي نلمسه بوضوح في العلاقات التعاقدية التي

¹ Marie Cresp, Op.Cit. p.23.

² Thomas Piazzon, Op.cit. pp.47, 48.

³ David Deroussin, "Le contrat à travers le code civil des Français", Histoire de la justice, vol.1, n°19, 2009, pp.264, 269.

تستلزم سلامة الرضا من عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراه أو الإستغلال، التي قد تؤدي إلى إبطال العقد¹.

ويمكننا في ذات الإطار، أن ندرج عقود الإستهلاك كمثال توضيحي، حيث أقر بخصوصها كل من المشرع الجزائري في المادة (18)² من القانون رقم 03-09 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذلك المشرع الفرنسي في المادة (2-133)³ من قانون الإستهلاك، بضرورة إتزام الوضوح في الكتابة حتى تسهل القراءة والفهم من قبل المستهلك وهو ما يندرج ضمن إطار إلزامية إعلام هذا الأخير.

نستخلص أن فكرة التنبؤ تشكل محور المجال التعاقدية، هذا لا يعني أن التنبؤ لا يخص مجالات قانونية أخرى، إذ يمكننا الحديث كذلك عن التوقعات فيما يخص المسؤولية التقصيرية، المتعلقة بوجوب إصلاح الشخص الأضرار التي لحقت بشخص آخر، فالتوقعات تلعب دورا أساسيا في مجال المسؤولية عن الخطأ، من ناحية تقييم الخطأ أولا، وذلك من خلال شرط التنبؤ بالضرر، ثم من ناحية تقدير سبب الضرر ثانيا، مع الأخذ في الإعتبار العوامل الحاسمة والمحددة التي سببت الضرر⁴.

¹ سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع: دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، (الجزائر: دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، 2012)، ص.71.

² تنص المادة (18) من القانون 03-09 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي: "يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الإستخدام ودليل الإستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة، يمكن استعمال لغة أو لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها".

³ تنص المادة (2-133) من قانون الإستهلاك الفرنسي على ما يلي: "ينبغي على بنود العقود المقترحة من قبل المتخصصين إلى المستهلكين أو غير المتخصصين، أن تكون مكتوبة ومصاغة بشكل واضح ومفهوم.

في حالة الشك، يتم تفسيرها على أساس المعنى الأكثر ملاءمة للمستهلك وليس المتخصص".

⁴ Thomas Piazzon, Op.cit. p.48.

- ثانيا: حماية التوقعات القانونية

بالرغم مما تقدم، فإنه حري القول أن مسألة الأمن القانوني لا تُطرح إذا تعلق الأمر بحماية كل التوقعات، أيا كانت، بل فقط عندما يتعلق الأمر بحماية التوقعات القانونية بالمعنى الدقيق للكلمة؛ بمعنى أن الأمن القانوني يخص فقط التنبؤ بالآثار القانونية الناجمة عن السلوك الذي تنبأه صاحب الفعل بإرادته، فما يهم الأمن القانوني في هذه الحالة هو المعرفة المسبقة للآثار القانونية اللاحقة لهذا السلوك. يتعلق الأمر هنا بتمكن المعني بالأمر من ضبط سلوكه بأكبر قدر ممكن من اليقين القانوني، مما يفترض أنه ينبغي على القانون أن يكون واضحا ودقيقا بما يكفي حتى يتسنى للشخص المعني ببناء التوقعات، ولكن الأمر يفترض أيضا ألا يقوم القانون بصفة بعدية بهدم التوقعات المشروعة التي تم بناؤها¹.

في كلتا الحالتين، فإن ما يهم هو احترام إرادة الأفراد، سواء أكانوا يتوقعون آثارا قانونية معينة، والتي ينبغي بالتالي احترامها (المجال التعاقدية) أو سواء أكانوا يسعون إلى تجنب آثار قانونية معينة التي لا ينبغي لها أن تقع (المسؤولية المدنية). ويتعبير آخر، فإن ما يهم الأمن القانوني هو التنبؤ بالآثار القانونية اللاحقة بالأفعال أو السلوك الإرادي، وكمثال توضيحي عن السلوك الإرادي، فإنه في حالة ما إذا لم يُعلم الطبيب مريضه بالمخاطر الإستثنائية التي قد يتكبدها لأن القانون لا يُلزمه بذلك، فإن الطبيب غير ملزم بتحمل نتائج ذلك. ونستدل عن العمل الإرادي، بالمستأجر الذي ينبغي أن يتمكن من الإعتماد على دفع مقابل الإيجار المنصوص عليه في العقد طالما تم احترام الأحكام المنظمة لعقد الإيجار². هذه التوقعات المبنية على الإرادة بالنظر إلى القانون الوضعي المعمول به، لا بد من احترامها وعدم هدمها أو إحباطها، وهو ما يمثل الأساس الحقيقي للأمن القانوني.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.48.

² Ibid. p.49.

المطلب الثاني:

التنبؤ والأمن القانوني

مما سبق، نستخلص أن التنبؤ بالآثار القانونية للأفعال والسلوكيات يمثل جوهر الأمن القانوني بالنسبة لأشخاص القانون. ويرى "هنري باتيفول" *Henri Batiffol* أن الأمن لا يعني حماية الفرد وحرية وحسب، بل إن الأمن هو تعبير عن طموح الوصول إلى نظام ذو نصوص تتميز بالطابع اليقيني، ذلك أن هذا اليقين هو الذي يستجيب إلى الحاجيات الضرورية الحاسمة للتنبؤ؛ وعليه، ينبغي على كل فرد أن يتمكن من توقع الآثار القانونية الناجمة عن أفعاله وتصرفاته، ليحدد بعدها ما يمكنه أو يستوجب أو لا يستوجب عليه فعله، حتى يضبط تصرفاته حسب النتائج¹.

وهي الأهمية نفسها التي يعطيها عدد من الأساتذة الآخرين للتنبؤ أو التوقعات القانونية، إذ جادل "جون لويس بيرغيل" *Jean-Louis Bergel* أن "القانون هو قبل كل شيء بمثابة أداة لتحقيق الأمن، وبناءً على ذلك فإنه أداة للحرية، إذ إنه فقط إذا ما أمكن توقع النتائج المرتبطة بأفعاله، سيتمكن الفرد من اتخاذ قرار القيام بنشاط ما بكل دراية، ويتمكن من تنظيم عمله، ويأمل في الحفاظ على ما اكتسبه"، وفي ذلك يشير "بيرغيل" إلى "العميد ريبيرت" الذي ربط بدوره بين الأمن والحرية، بقوله أنه "لا يمكن للحرية أن توجد إذا لم نتح لنا معرفة مسبقة لقيمة الأفعال وتأكيد سداد الأعمال"².

إن هذا الأساس المنطقي الذي يخص احترام التوقعات، يستحث الليونة في التحليل، ويسمح بلمح التغيرات الكبير للحلول الممكن أن تفرض نفسها باسم الأمن القانوني، على سبيل المثال، يمكن للرجعية أن تخدم الأمن القانوني، مثل ما يمكنها تهديده؛ إذ قد تعمل الرجعية على حماية الأمن القانوني بإنقاذ توقعات الأفراد المشروعة³، وهذه العلاقة المغايرة للرجعية بالنظر إلى

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.49.

² Ibid. p.49.

³ وهو حال بعض القوانين التأكيدية *lois confirmatives* الموجهة عادة لتدارك نتائج الإلغاء القضائي لتصرف إداري، غير أنه أصبحت هذه القوانين تتدخل على نطاق أوسع مع الحفاظ على الغاية منها، مثل الإنقاذ بأثر رجعي لتصرف، أو نص تعاقدي، أو لنص قانوني، فقد يسمح هذا الإنقاذ بضممان الأمن القانوني. مثل ما كان الحال

الأمن القانوني، يمكن أن نجد لها في المجال التعاقدية، إذ لا يعني الأمن القانوني دائما ضرورة ضمان فعالية كل عقد مهما كانت الظروف، ذلك أن توقعات أطراف العقد التي تستلزم الحماية، لا بد لها أن تكون مشروعة، وذلك مثل ما هو حال من يبيع ملكية ما مع علمه أن بها عيب خفي عن عين المشتري، وهو ما أشارت إليه المادة (352)¹ من القانون المدني الجزائري، ففي هذه الحالة لا يستحق البائع أية حماية باسم الأمن القانوني.

بالنظر من هذه الزاوية، فإن الإشكال المطروح يتمثل في معرفة المتعاقدين لما هو مشروع توقعه بالنظر إلى نصوص القانون الوضعي، فإدام الإحتيال لأخذ موافقة الطرف الآخر هو عمل غير مشروع، فإن عدم الإستقرار الناتج عن إلغاء هذا العقد يمكن أن يضمن، وفقا لهذا المنظور، إحترام الإرادة الحقيقية للمتعاقد المتضرر، بالتالي، فإن عدم أخذ الرجعية بعين الإعتبار في مثل هذه الحالة لا يهدد الأمن القانوني للأطراف².

إن العلاقة بين التنبؤ والأمن القانوني، جعلت لهذا الأخير جانبين مختلفين: إنها، بدايةً، الإمكانية التي يوفرها القانون الموضوعي لأشخاص القانون لبناء توقعات بكل ثقة ويقين. ثم إنها ضمانة عدم إعادة النظر أو الرجوع عن التصرفات والسلوكيات الإرادية المبينة على توقعات مشروعة من طرف أشخاص القانون. تحت هذا الجانب الثاني، فإن الحل المقترح باسم الأمن القانوني يفترض تقييم مشروعية توقعات الأفراد حالة بحالة. من الجانب الممارساتي، يجدر القول أن مراعاة متطلب الأمن القانوني يفترض الليونة تارة والصلابة تارة أخرى³.

فائدة القول، أن فكرة التنبؤ تكشف الوجه الحقيقي للأمن القانوني، أكثر من الوصول إلى القانون واستقراره، وبذلك يسمح التنبؤ بمنهجية وتحديد مفهوم الأمن القانوني.

بعدها تم إلغاء المادة 631 من القانون التجاري الفرنسي السابق، ليعيد قانون 15 ماي 2001 التأكيد عليها، وهو بذلك ضمن الأمن القانوني بأثر رجعي.

¹ المادة (352): "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه.

وإذا نكر في عقد البيع أن المشتري عالما بالمبيع، سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به، إلا إذا أثبت غش البائع."

² Thomas Piazzon, Op.cit. p.51.

³ Ibid. pp.52, 53.

المبحث الرابع:

التفاعلات بين المتطلبات الفرعية للأمن القانوني

بعدما حللنا العناصر المكونة لفكرة الأمن القانوني، كل على حدة، نسعى من خلال هذا المبحث، إلى تقييم التداخلات القائمة بين متطلبي الإستقرار والوصول (المطلب الأول)، ثم بين متطلبي الوصول والتنبؤ (المطلب الثاني)، ليتضح لنا الترتيب التصاعدي في أهمية المتطلبات الفرعية المكونة للأمن القانوني.

المطلب الأول:

العلاقة بين الإستقرار والوصول

يخص الإستقرار القانون الموضوعي، مثل ما يخص الحقوق الذاتية والحالات الفردية، وإذا كان استقرار هذه الأخيرة يُفرض، بصفة عامة، باسم الأمن القانوني، فإن ذلك لا ينطبق على استقرار القانون الموضوعي؛ حيث يمكن تجاوز مسألة عدم استقرار القانون الموضوعي بطريقتين: الأولى بضمان احترام التوقعات المشروعة التي سبق وأن بناها أشخاص القانون، والثانية بتسهيل الوصول المادي والفكري لتعديلات القانون، حتى يتمكن المعنيون بالأمر من بناء توقعات جديدة، تقاديا لإثارة قلقهم وشعورهم باللامن¹.

- أولاً: إستقرار القانون الموضوعي والوصول

إن فكرة الإستقرار وثيقة الصلة بفكرة الوصول، مما يعني أنه إذا كانت تطورات القانون أمراً لا بد منه، تلبية لحاجيات المجتمع وتقدمه، فإنه ينبغي لهذه التطورات أن تكون سهلة الوصول، ويتوجب إعلام المتلقين بالقواعد الجديدة، حتى تتاح لهم إمكانية التصرف عن دراية، مما جعل

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.53.

بالبعض يجادل بأنه بدل بحث السلطات العامة عن سبل لكبح تضخم القوانين، فإن التركيز ينبغي أن يكون على تحقيق الوصول المادي ونوعيته، حتى إن بدا ذلك، بالنسبة للبعض الآخر، تراجع عن علاج المشكلة من جذورها، غير أن فكرة أن الوصول يُعوّض عدم إستقرار القانون لحساب الأمن القانوني، تظل فكرة مقبولة، وتمثل عملية التقنين أبرز مثال عن ذلك¹.

تعد عملية التقنين وسيلة لتحسين نوعية النصوص وتطوير مضمون القاعدة القانونية، مثل ما أشرنا إليه سابقا مع استدلالنا بالتجربة الفرنسية، وهي تجربة تستحق محاكاتها في الجزائر، وذلك من خلال عمل اللجنة العليا لعملية التقنين مع السلطة التنفيذية، سواء تعلق الأمر باعتماد مصطلحات أكثر ملاءمة بتصحيح النص، أو بسحب أو حذف الأحكام الملغاة صراحة أو الملغاة ضمنا بأحكام جديدة، أو حذف الأحكام غير الدستورية، أو بتوزيع المضمون المعياري إلى أجزاء تشريعية وأخرى تنظيمية وفقا للأحكام الدستورية².

إن عملية التقنين على اختلافها، سواء تعلق الأمر بتقنين المشرع أو تقنين الإدارة أو تقنين المطابع، والتي تسمح بجمع مجموع الأحكام السارية في مجال معين بغرض توحيدها، تساهم على جعل القانون أكثر مقروئية ووصولاً، لا سيما وأن هذه الأحكام تكون مبعثرة في ظل التضخم التشريعي، الأمر الذي يجعل من التقنين عاملاً مهماً لتكريس الأمن القانوني، وتقريب القانون من المواطنين، إذ من غير المعقول مواجهتهم بمبدأ "لا يُعذر بجهل القانون"، دون توفير الأدوات والإجراءات اللازمة لتسهيل عملية المعرفة القانونية³.

وفي ذات السياق، يعتبر النشر شرطاً ضرورياً لتطبيق مبدأ "لا يعذر بجهل القانون" في مواجهة المواطن، مثل ما ورد في نص المادة (04)⁴ من القانون المدني الجزائري، بيد أن القصد

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. pp.53, 54.

² Service du Conseil constitutionnel, « Codification, simplification et constitution », Juin 2005, p.1. (available on) :

http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-onstitutionnel/root/bank_mmm/pdf/Conseil/simplification.pdf (accessed on: 22/07/16 -16:43).

³ Service du Conseil constitutionnel, Op.cit. p.1.

⁴ المادة (04): "تطبيق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداءً من يوم نشرها في الجريدة الرسمية.

بالنشر من خلال هذه المادة هو النشر الورقي، أي أن نفاذ القوانين يكون ساري المفعول في الجزائر العاصمة بعد مرور يوم كامل من تاريخ نشر الجريدة الرسمية، في حين أن المشرع أخذ بعين الإعتبار الفارق الزمني الذي يتطلبه وصول النسخة الورقية للجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة المحلية المعنية، أي تأخر نفاذ القانون.

وهو ما يجعلنا نشير إلى أن المشرع لم يأخذ بعين النظر للسبل الحديثة لإيصال المعلومات، ونخص بالذكر البوابات الإلكترونية، الأمر الذي يثير النقاش حول الوقت القانوني مجدداً، إذ لا بد أن يأخذ المشرع بعين الإعتبار، التطور التقني لوسائل الإتصال، ففي عصر الإنترنت، يتم طرح مسألة إمكانية إلغاء الحدود الزمنية الممنوحة لأسباب تتعلق بوقت إرسال المعلومة وإيصالها، إذ ويفضل هذه الوسيلة الإتصالية، فإن الوصول إلى المعلومة بات أكثر سرعة، ناهيك عن تعادل المدة الزمنية اللازمة لوصولها، بغض النظر عن الموقع الجغرافي¹.

لكن، لا بد أن نشير في هذا الإطار، أنه تم اعتماد النسخة الورقية للجريدة الرسمية كوسيلة النشر الوحيدة المعتمدة وفقاً لنص المادة (04) من القانون المدني، دون غيرها من الوسائل التي قد تكون أكثر فعالية كالإذاعة أو التلفزيون، لأن القواعد القانونية السارية لا بد أن تكون مكتوبة تحقياً لغاية القانون وفعاليتها. بيد أننا نضيف أن المشرع الجزائري عند تعريفه لمفهوم الكتابة بنص المادة (323) مكرر² من القانون المدني، فإنه لم يميز ما بين الكتابة العادية على الورق والكتابة الإلكترونية، ولقد أكد ذلك بنص المادة (323) مكرر³ من القانون المدني، ليقر بذلك المشرع

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.

¹ Marie Cresp, Op.cit. p.85.

² المادة (323) مكرر: (قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005) "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها."

³ المادة (323) مكرر 1: (قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005) "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."

الجزائري أن التكنولوجيات المعلوماتية تساهم في تحقيق الأمن والإستقرار القانوني، وذلك بتيسيرها لعملية إتاحة القوانين الصادرة للمواطنين¹.

وتأسيسا على ما سبق، فإن كتابة الجريدة الرسمية تدرج ضمن شكلين اثنين؛ الأول يتمثل في الكتابة العادية، في حين يتخذ الثاني شكل الكتابة الإلكترونية. وبناءً عليه، قام جدال حول مدى صحة الأخذ بالنشر الإلكتروني للنصوص القانونية، إذ يلاحظ البعض أن الأخذ بالجريدة الرسمية كوسيلة أحادية للنشر هو أمر غير كاف لوصول القوانين إلى عامة أفراد المجتمع، ذلك أن اقتناء هذه الجريدة يتم بواسطة الإشتراك أو بالتوجه مباشرة إلى المطبعة الرسمية وطلبها من هناك، وهو ما ليس في متناول الجميع. وهو ما أدى بهؤلاء إلى الإعتداد بالنشر الإلكتروني كوسيلة مكتملة وأكثر فعالية لإحاطة المواطن بكتلة القوانين السارية، لا سيما وأن نشرها على المواقع الإلكترونية يسمح بتطبيقها الفوري على كامل التراب الوطني، دون أن يستلزم ذلك فارقا زمنيا في النفاذ بالنظر إلى الموقع الجغرافي، مما يتيح مواجهة المواطن بمبدأ "لا يعذر بجهل القانون"، عملا بمتطلب إتاحة القانون الذي سبق وأن ناقشناه في المبحث الأول من هذا الفصل، الذي يثير مسألة وصول القاعدة القانونية إلى المواطن، تعزيزا لحرياته وحقوقه الذاتية، بدل الحديث عن وصول المواطن إلى القاعدة القانونية، وسعيه إلى البحث عنها بنفسه، فقد يستعصي عليه البحث في هذه الحالة ويستلزم منه جهدا ومدة زمنية طويلة، ما قد يجعل المواطن يصاب باليأس ويتخلى بذلك عن المعرفة القانونية، ناهيك عن أن الظروف الصحية والمكانية، أو المستوى الثقافي والعلمي يختلف من مواطن إلى آخر، وقد ينجر عن تعذر الوصول إلى القانون تهديدات قانونية بالنسبة للمواطن، لذلك فإن نشر القانون عبر البوابات الإلكترونية ستعزز من عملية التعرف على القوانين وتسهل على المواطن الوصول إلى هذه الأخيرة. وعليه، فعلى المشرع الجزائري إعادة النظر في المادة (04) من القانون المدني حتى يتناسب محتواها مع التطور التكنولوجي وذلك بتوسيع مفهوم النشر وإدراج النشر الإلكتروني².

¹ كريم كريمة، "تأثير استعمال التقنيات الحديثة في تحقيق الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

² نفس المرجع. بدون صفحة.

كما يندرج ذلك أيضا في إطار ضرورة أو إلزامية أن تقوم دولة القانون بترقية نوعية الخدمات التي تقدمها للمواطن بشكل مستمر وتجنب التعقيد في إجراءاتها التنظيمية، مواكبة بذلك أحدث التقنيات، مثل استغلالها للبوابات الإلكترونية لإتاحة القانون لأفراد الشعب، ومثال ذلك موقع الأمانة العامة للحكومة الجزائرية¹، وهو الموقع الإلكتروني الخاص بإصدارات الجريدة الرسمية، وهو موقع متاح لعامة أفراد المجتمع بشكل مجاني، يتيح تصفح الجرائد الرسمية باللغتين العربية والفرنسية. هذا إلى جانب بوابة المجلس الشعبي الوطني² الذي تنشر فيها مناقشات البرلمان بغرفتيه، وموقع مجلس الأمة³ الذي تنشر فيه الأشغال التشريعية والجريدة الرسمية للمداولات التي تسجل وقائع الجلسات العلنية للمجلس بشأن المواضيع المعروضة للنقاش، وهي وسيلة قانونية وضعها المجلس ليتابع بها الناخبين لنشاطات منتخبهم، فضلا عن إعلام المتخصصين والمهتمين بنشاطات المجلس. وهو ما يندرج أيضا ضمن إطار الجهود التي تبذلها الجزائر نحو تجسيد مشروع الحكومة الإلكترونية. وتظل كتابة القوانين، بشكل عادي أو إلكتروني، أمرا بالغ الأهمية، على رأي المثل العربي القائل "العلم صيد وكتابته قيد"، فالكتابة تعزز الأمن واليقين والإستقرار القانوني، حيث إن القانون هو عبارة عن جملة من القواعد التي تنص، تلزم، تسمح، أو تحظر موضوعا بعينه، وهي -أي القواعد القانونية- ملزمة على الجميع، ولا ينبغي على أحد تجاهلها⁴.

ولقد سعى الإنسان منذ عصور قد خلت إلى تسجيل العادات والأعراف والتقاليد التي سارت عليها المجتمعات الأولى، وذلك في شكل مدونات على الألواح، أو بنقشها على جدران المعابد أو أحجار الكهوف، ما جعل هذا التدوين شاهدا على قوانين تلك العصور، والتي كانت في أغلبها تعتبر بمثابة قوانين إلهية، من وضع الملوك أو رؤساء القبائل. ومع انتشار المبادئ الديمقراطية في العصور الحديثة، أصبح إنشاء القانون عملا جماعيا يعكس حاجيات أفراد المجتمع ورغباته، مكتوبا من قبل ممثليهم، واضعا -أي القانون- معالم الحياة المشتركة بسن الحقوق والواجبات⁵. وترتبط

¹ أنظر: <http://www.joradp.dz>

² أنظر: <http://www.apn.dz/ar>

³ أنظر: <http://www.majliselouma.dz>

⁴ كريم كريمة، المرجع السابق، بدون صفحة.

⁵ Jean-Pierre Sueur, « L'écriture de la loi : Du législatif au normatif », Préface publié dans : Les colloque institutionnels du Sénat, Recueil des communications du colloque organisé par la commission des lois du Sénat et l'association française de droit constitutionnel, sur : L'écriture de la loi, le 12 Juin 2014, p.7.

الكتابة القانونية بشكل وثيق باللغة وبالمصطلحات المستخدمة التي تشكل دعامة العلوم القانونية، إذ يعبر محتواها على مفاهيم محددة، تجعل من النص القانوني خطابا قانونيا متخصصا، مما يطرح إشغال المشرع المعاصر، والمتمثل في التبسيط والتحديث بهدف تحسين المقرئية والوصول إلى القانون، ويرى الأستاذ "نيكولا مولفيسي" *Nicolas Molfessis* أنه من غير الممكن أن يتم تبسيط المصطلحات القانونية التي سنظل نتسم بالتعقيدات، فللمفهوم القانوني خصوصية لا تنطبق مع التصور أو الإدراك العام، فالمسألة ترتبط بالقانون وليس باللغة؛ ذلك أن إدراك رجال القانون ليس نفسه هو إدراك العامة من أفراد المجتمع، ما جعل الأستاذ "مولفيسي" يصف متطلب الوصول إلى القانون بالوهمي، وهو بذلك يقصد الوصول الفكري، بالتالي فإن عملية تفسير المفاهيم القانونية أمر ضروري، حتى تلك التي قد تبدو بسيطة¹.

- ثانيا: استقرار الحقوق والمراكز القانونية

من ناحية أخرى، تواجه كتابة القانون تطورات وتغييرات الوقت الحاضر، الأمر الذي يتجسد في ظاهرة الإصلاحات والتعديلات القانونية، مما يمس باستقرار القانون، بما في ذلك استقرار الحقوق والمراكز القانونية، ويمكن أن نلمس ذلك في المجال الإقتصادي بصورة واضحة في الجزائر، غير أننا ارتأينا في هذا المقام، أن نشير إلى قطاعي التربية والتعليم العالي في الجزائر، في ظل إصدار التعليمات المتواصلة، ونخص بالذكر قطاع التعليم العالي والبحث العلمي، الذي يشهد إصلاحات قانونية منذ اعتماد نظام (أل أم دي) على مستوى الجامعات الوطنية، بديلا عن النظام الكلاسيكي، حيث ألفت هذه الإصلاحات بضلال اللبس وغموض المستقبل، سواء من جانب طلبة النظام السابق الذين تم إدماجهم فجأة بالنظام الجديد، أو بالأساتذة المطالبين بتغيير منهجيتهم في التدريس واعتماد طرائق بيداغوجية جديدة، دون أن تقدم الوزارة البديل للمناهج والطرق السابقة التي أثبتت فعاليتها، في حين عاد هذا النظام الجديد بالسلب على التحصيل العلمي وطعن في مصداقية الجامعة الجزائرية، وأمام هذا الفشل، تواصل وزارة التعليم العالي والبحث العلمي في

¹ Nicolas Molfessis, « Les mots de la loi », communication publié dans : Les colloque institutionnels du Sénat, Recueil des communications du colloque organisé par la commission des lois du Sénat et l'association française de droit constitutionnel, sur : L'écriture de la loi, le 12 Juin 2014, pp.52,53,54.

إصدار المزيد من التعليمات، الغرض منها تقديم تسهيلات لطلبة النظام الجديد، الذين باتوا ينتقلون عبر الأطوار بأرصدة أقل ما يقال عنها أنها ضئيلة، دون بذل مجهودات علمية معتبرة.

وما يزيد الأمر سلبية، حقيقة أن هذه التعليمات الصادرة عن وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، لا تتم مناقشتها مع أساتذة القطاع، بل تُبلّغ للجامعات حتى يتم تطبيقها مباشرة، ناهيك عن أنه لا يتم نشرها في جرائد أو مواقع إلكترونية رسمية، ما يزيد من وقع عامل المفاجأة، إذ يتعلق الأمر هنا بزعزعة كل من الإستقرار والوصول. ومثال هذه التعليمات والقرارات المجففة، القرار الوزاري رقم 547 المؤرخ في 2 جوان 2016، الذي يحدد كفاءات تنظيم التكوين في الطور الثالث وشروط إعداد أطروحة الدكتوراه ومناقشتها، والذي تم فيه دمج حاملي شهادة الماجستير مع حاملي شهادة الماستر، في المادة السادسة من القرار، وهي المادة التي أثارت إحتجاج حاملي شهادة الماجستير في النظام السابق، إذ أن هذا القرار زرع مراكزهم القانونية التي نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 98-254 المؤرخ في 17 أوت 1998، وهو إخلال بمبدأ عدم رجعية القوانين، وهدم بالتالي لتوقعاتهم المشروعة ومكتسباتهم القانونية، من بينها الإلتحاق بطور الدكتوراه دون مسابقة، ودون المرور بسنة نظرية تكوينية.

يمكن أن ندرج أمثلة أخرى للتعليمات الوزارية التي يتم إصدارها بشكل عشوائي وبناء على أهواء وزير التعليم العالي، دون إجراء دراسات للواقع والتفكير الإستشراقي للمستقبل، نذكر منها التعليمات رقم (1) التي تتعلق بتحسين المستوى بالخارج، المؤرخة في 5 أفريل 2017، والتي بموجبها تم إقصاء مستخدمي الإدارة في المؤسسات التابعة لوصاية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي من تربيصات تحسين المستوى بالخارج، لتقوم الوزارة بعدها مباشرة، بعد إحتجاج المعنيين، بإصدار تعليمات أخرى، التعليمات رقم (2)، المؤرخة في 14 جوان 2017، والتي تم بموجبها تعديل التعليمات رقم (1)، لصالح المحتجين مع تحديد معايير الإنتقاء للقبول في برنامج تحسين المستوى بالخارج. ناهيك عن أن التعليمات رقم (1) شددت إجراءات الإنتقاء والقبول في تربيصات طويلة المدى لتحسين المستوى بالخارج بالنسبة للأساتذة الجامعيين وطلبة الدكتوراه، فبعدها كانت المدة تقدر بسنة، باتت محددة بستة أشهر.

نشير من ناحية أخرى، أن هذه الإصلاحات تتم دون أساس قانوني أو تشريعي، أي دون المرور عبر السلطة التشريعية، وهو الأمر الذي يؤدي إلى تعزيز تسييس السياسات العامة، مما يشكل مصدراً لعدم الاستقرار التشريعي، ناهيك عن عدم استقرار وزراء التعليم العالي، إذ شهدت حكومة "عبد المالك سلال" توالي ثلاث وزراء للتعليم العالي (رشيد حراوبية، محمد مباركي، الطاهر حجار)، وتتوالى التعليمات مع كل وزير من جهة، ليتم إلغاؤها من جهة أخرى، ولا نلمح نهاية لهذه الظاهرة، في حين أن قطاع التعليم العالي بحاجة إلى الاستقرار، ليكون متغيراً مستقلاً في خدمة الصالح العام، ومساهماً فعالاً في الإستجابة لأصداء التطور الذي يمر به المجتمع مع الحفاظ على الاستقرار الإجتماعي.

إذ وقبل وضع التشريعات أو إصدار التعليمات، لا بد أن تتم مراعاة تحقيق الأمن القانوني، وذلك من خلال إجراء بحوث مستفيضة ودراسات معمقة، وفتح أبواب النقاش الكافي حول الملفات المعنية، قبل إصدار القوانين أو التعليمات أو الأوامر، أو القيام بأي إصلاح أو تعديل أو إلغاء، خشية ألا يتناسب مع الأوضاع والظروف المجتمعية، الأمر الذي يمس بمصداقية دولة القانون، التي ينبغي أن تهدف إلى تعميم الأمن والاستقرار القانوني رغم التحولات والتطورات التي يشهدها المجتمع.

وفرضاً أن قواعد القانون لا يمكن أن تتصف بالدوام والإستمرارية، ذلك أنها تتغير بتغير الظروف في شتى المجالات، مما يستلزم على المشرع تحيينها بغرض جعلها أكثر ملاءمة مع الظروف الجديدة والتطلعات المستقبلية¹، فإن على المشرع أن يكون على دراية كافية بحاجيات المجتمع ومتطلباته، حتى تتحقق الغايات المرجوة من وضع القواعد القانونية؛ وعليه، فإن السياسة التشريعية أو القانونية ينبغي أن يتمثل هدفها في تحقيق الأمن والاستقرار القانوني، من خلال إدراك الواقع السياسي، والإجتماعي، والإقتصادي، والثقافي للمجتمع، قبل الشروع في تغيير أو تنظيم هذا الأخير، أي لا بد من أن يسبق التشريع دراسة عن الواقع قبل تحديد مضمون القاعدة القانونية².

¹ منذر إبراهيم الشاوي، فلسفة القانون، (عمان-الأردن: دار الثقافة، 2009)، ص.28.

² نفس المرجع، ص.ص.202، 203.

ذلك أن فعالية هذه الأخيرة تقاس بمدى إستجابتها لمتطلبات أفراد المجتمع وتكريسها لتوقعاته المشروعة، ما يجعلنا نحكم على هذه القاعدة بأنها قاعدة ناجعة وإيجابية، بالتالي فإنه إذا تم قبول مضمون القاعدة القانونية وحكمها من قبل أشخاص القانون المعنيين بها، فإن ذلك يثبت فعالية ونجاعة هذه القاعدة ومطابقتها مع واقع المجتمع¹، أما في حالة ما إذا لاقت القاعدة القانونية رفضا من قبل أشخاص القانون المعنيين وعارضها المجتمع² إدارة، وأفرادا، وجماعات، فهذا دليل على أن هذه القاعدة غير فعالة لعدم مطابقتها مع واقع ومصالح المجتمع وجماعته³.

فائدة القول، وبخلاف الإستقرار، فإنه يمكن اعتبار الوصول للقانون الموضوعي قيمة بحد ذاتها، غير أن ذلك لا يغير حقيقة أن كلا من الوصول والإستقرار هما في خدمة التنبؤ وبناء التوقعات المشروعة، وهو ما يشكل الأساس الفعلي للأمن القانوني.

- ¹ من بين القوانين في الجزائر والتي أثبتت عدم فعليتها منذ تاريخ صدورهما لعدم مطابقتها مع واقع المجتمع:
- قانون رقم 89-02 المؤرخ في 07/02/1989 والمتعلق بحماية المستهلك، والذي تم إلغاؤه في سنة 2009.
 - قانون رقم 83-03 المؤرخ في 05/02/1983 والمتعلق بحماية البيئة، والذي تم إلغاؤه في سنة 2003.
 - المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23/10/1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم.
- ² من بين النصوص القانونية الصادرة في الجزائر، والتي لاقت معارضة من قبل أفراد المجتمع وأشخاص القانون المعنيين لتناقضها مع مصالحهم:
- قرار الحكومة المتضمن الإقتطاع الإجباري لأجور العمال الصادر في سنة 1996.
 - قرارات وزير التربية الوطنية المتعلقة بنظام التقييم والإنتقال والإلتحاق بالجامعة، الصادرة سنة 1993.
 - القرار المتعلق برفع حقوق التسجيل في الجامعة من 200 دج إلى 500 دج، والصادر في سنة 2001.
- ³ كايس شريف، "عدم فعالية القاعدة القانونية وأثرها على الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

المطلب الثاني:

العلاقة بين الوصول والتنبؤ

مثل ما يستلزم احترام توقعات أشخاص القانون، إستقرار الحقوق الذاتية والحالات الفردية، فإن الوصول للقانون الموضوعي لهو أمر ضروري حتى يتمكن أشخاص القانون من بناء توقعاتهم بكل طمأنينة، ذلك أن الوصول المادي والفكري للقانون هو شرط أساسي لتحقيق التنبؤ، ومنه تحقيق الأمن القانوني.

- أولاً: بناء التوقعات الإستباقية

نلاحظ من جانب آخر، أن بعض التوقعات تكون مبنية من قبل أشخاص القانون بشكل إرادي خارج النصوص الواضحة والمحددة من قبل القانون الموضوعي، والتي يكون الوصول إليها سهلاً ومتاحاً؛ ذلك هو الحال، على سبيل المثال، عندما يستبق أشخاص القانون تطورات مستقبلية للقانون الموضوعي، والتي يقدرون أنها محتملة. بالتالي، يتم بناء هذه التخمينات بشكل يتناقض مع حالة القانون الوضعي عمداً، فإذا ما افترض كل فاعل أو كل طرف أن النص القانوني الذي يتبعونه أو ينسقون عليه تصرفاتهم وأفعالهم في الوقت الحالي، أنه من المحتمل جداً أن يتعرض للتعديل أو التغيير، فإن ذلك قد يكون مدعاة لمختلف السلوكيات المستبقة، التي تسعى إلى إحداث التغيير بزيادة العمل وفق بعض الممارسات الواقعة على هامش النص القانوني بعينه¹.

يمكن للمدين بالالتزام قانوني، على سبيل المثال، أن يستخدم إمكانية الدفع بعدم التنفيذ *l'exception d'inexécution* ليستبق تحولاً مقبلاً للقانون الذي سيأتي لتحريره من دينه، مع تحمل أشخاص القانون للمخاطر المنجزة عن مثل هذه التخمينات الإستباقية. ذلك إن الإستباق *l'anticipation* لا يعني التنبؤ، فالأول عبارة عن رهان قانوني على القانون الموضوعي المستقبلي، بفرضية صعبة التحقيق ذلك أنها محتملة الحدوث، ما يجعل الإستباق غير قابل للوصول، في حين يندرج الثاني، أي التنبؤ، في إطار القانون الموضوعي الوضعي، ما يعني أنه قابل للوصول؛

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.55.

بالتالي، فإنه لا يمكن التنبؤ بقانون لا يمكن الوصول إليه، إذ لا بد أن يكون الوصول متاحا لتكون التوقعات مشروعة وقابلة للتحقيق المؤسس وليس المحتمل. وبتعبير آخر، فإن الوصول إلى القانون لا يخدم التنبؤ وحسب، بل هو شرط من شروطه. غير أن هذه الصرامة المتبعة باسم الأمن القانوني قد لا تكون عملية في بعض المجالات، ونخص بالذكر القانون الإقتصادي الذي يتميز بالحركية والتطور المتواصل، ومنه ينبغي على الفواعل الإقتصاديين أن يتقبلوا مسبقا احتمالية تغير الحالات، وما ينتج عنه من إحباط للثقة المشروعة أو هدم للتوقعات المبنية¹.

عرف قانون الإستثمار في الجزائر إنعطافا هاما منذ شهر جويلية من سنة 2008، من خلال اعتماده لسلسلة من الإجراءات المقيّدة والرجعية، فقد اختارت الجزائر ابتداءً من سنة 1993 إتباع سياسة ليبرالية لجذب المستثمرين، وذلك حين وفر المرسوم التشريعي رقم 93-12² الصادر في 05 أكتوبر 1993 العديد من الإمتيازات الموجهة للراغبين في الإستثمار، ليتبع بعد ذلك بالأمر رقم 03-01³ الصادر في 20 أوت 2001، المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-08 الصادر في 15 جويلية 2006⁴، والذي لا يزال يعتبر النص المرجعي في هذا المجال، حيث قام بتبسيط إجراءات الإستثمار وتعزيز الضمانات الممنوحة للمستثمرين⁵.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. pp.55, 56, 57.

² راجع القانون رقم 93-12 المتعلق بتعزيز الإستثمارات، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 64 الصادرة في 05 أكتوبر 1993.

³ راجع الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار والصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، رقم 62 الصادرة في 24 أكتوبر 2001.

⁴ راجع الأمر رقم 06-08 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 47 الصادرة في 19 جويلية 2006، ولقد تم التأكيد على هذا الأمر بموجب القانون رقم 06-17 الصادر في 14 نوفمبر 2006 في الجريدة الرسمية رقم 72 الصادرة في 15 نوفمبر 2006.

⁵ Amelle Guesmi et Ammar Guesmi, « Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique », In. Ali Bencheneb et Chérif Bennadji (Eds), L'exigence et le droit, (Alger : AJED Edition, 2011), p.263.

تراجعت الجزائر عن سياستها الليبرالية هذه مع قانون المالية التكميلي رقم 02-08¹ الصادر في 24 جويلية سنة 2008، ثم مع قانون المالية رقم 21-08² لسنة 2009، حيث أُلزم الأول المستثمرين بإعادة استثمار كل الأرباح المعفاة من الضرائب على أرباح الشركات، أو تلك -أي الأرباح- التي استفادت من تخفيضات ضريبية في إطار الإمتيازات الممنوحة من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار. وبذلك فإن المادة (04) من قانون المالية التكميلي لسنة 2008، عدّلت المادة (142) من قانون الضرائب المباشرة والرسوم ذات الصلة. في حين قام قانون المالية التكميلي لسنة 2009³، بتعميم هذا الإلزام على جميع المنتوجات التي استفادت من إعفاء أو تخفيض ضريبي، ممنوح في إطار تدابير دعم الإستثمار⁴.

بالرغم من أنه على المستثمرين توقع حدوث تغييرات في مثل هذا المجال المتميز بالحركية والتغيير والتطور المستمر، لا سيما في إطار العولمة الإقتصادية والتطورات التي تشهدها العلاقات الإقتصادية التي تمارس ضغوطا مستمرة على الحكومات الوطنية، ما يجعل التنظيم القانوني لمجال الإستثمار يواجه معضلات قانونية على نحو متزايد، غير أنه ومن جانب آخر، يستوجب على المشرع الجزائري ضمان الحد الأدنى من الإستقرار والتنبؤ للمستثمرين.

- ثانيا: تهديد الأثر الرجعي للقوانين الجديدة والإجتهاادات القضائية

ينبغي التذكير أنه حتى إذا تم الإعلان عن تعديلات القانون، وكانت هذه الأخيرة متوقعة، فإنها ستظل مرفقة بالقلق القانوني، جراء التهديد الذي يمثله الأثر الرجعي للقوانين الجديدة، لكن

¹ راجع قانون المالية التكميلي رقم 02-08 الصادر في 24 جويلية 2008 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 42 الصادرة في 27 جويلية 2008.

² راجع القانون رقم 21-08 الصادر في 30 ديسمبر 2008 والذي يتضمن قانون المالية لسنة 2009، المنشور في الجريدة الرسمية رقم 74 الصادرة في 31 ديسمبر 2008.

³ راجع الأمر رقم 01-09 الصادر في 22 جويلية 2009 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، في الجريدة الرسمية رقم 44، الصادرة في 26 جويلية 2009، حيث شملت المادة (57) على كل من الضرائب والرسوم، والرسوم شبه الجبائية والحقوق الجمركية.

⁴ Amelle Guesmi et Ammar Guesmi, Op.cit. p.264.

تجدر الإشارة إلى أن هذه الرجعية لا نجدتها في القانون الوضعي وحسب، بل نجد ذلك في الإجتهاادات القضائية كذلك، وفي ذات السياق، نشير إلى أن هناك فرقا ما بين رجعية القانون، ورجعية الإجتهااد القضائي، ذلك أن رجعية القانون أمر إستثنائي الحدوث، ولا يحصل إلا في حالة ما إذا كان ذلك في صالح أشخاص القانون وبشكل ملح، أي أن يكون هناك تناسب ما بين القانون الرجعي من جهة، والغاية من المصلحة العامة التي تبرره من جهة أخرى. في حين أن رجعية الإجتهااد القضائي هي الأصل، إذ تتمثل وظيفة القاضي الأساسية في تفسير النصوص القانونية، وكلما اجتهد القاضي في تفسيره لنص جرى تطبيقه على النزاع القائم، كلما اعتبر هذا التفسير أحسن من سابقه، مع التأكيد أن رجعية الإجتهاادات القضائية، مثلها في ذلك مثل رجعية القوانين، لا تحصل إلا نادرا، حين يسعى القاضي إلى تكييف النص القانوني مع الواقع، بما يتماشى مع التطور والتقدم الذي يشهده، مع الإشارة إلى أن الإجتهااد القضائي يعدل تفسير النص القانوني وليس النص بحد ذاته¹.

غير أن هذا الأثر الرجعي، سواء أعلق الأمر بالتشريع أو الإجتهااد القضائي، يظل مهددا لاعتبار الأمن القانوني، معطلا لتوقعات الأفراد، هادما لتقنهم المشروعة؛ إذ على المشرع، وقبل إقدامه على أي تشريع بأثر رجعي، أن يقوم بدراسة معمقة ومستفيضة، كما أشرنا إليه سابقا، توضح تأثير التشريع الجديد على المجال أو القطاع أو أشخاص القانون المعنيين بالنظر إلى رجعية هذا التشريع، إذ يمكن للمشرع، على سبيل المثال، أن يعود إلى أصحاب التخصص والإستعانة بمشورتهم، من الأكاديميين ورجال القانون، ناهيك عن استشارة المعنيين بالأمر مباشرة، من خلال فتح نقاش بناء مع المؤسسات المعنية التي ستوفر بدورها للمشرع كل التفاصيل والمعطيات اللازمة لدراسة مسألة التشريع بأثر رجعي، تقاديا للمشاكل والإضطرابات والمساس بالحقوق أو الحالات الفردية أو المراكز القانونية لأشخاص القانون المعنيين، فيكون التغيير، وفقا لذلك، مدروسا ومحكما². وفي هذا الإطار، نشير إلى أنه يستوجب على وزارة التعليم العالي والبحث

¹ صاري نوال، "التفرقة بين الأثر الرجعي للقانون ورجعية الإجتهااد القضائي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

² نفس المرجع، بدون صفحة.

العلمي أن تفتح نقاشا مباشرا مع الأساتذة والقائمين على الجامعات الوطنية قبل إصدارها للتعليمات المتتالية، وبشكل غير مدروس للواقع والمتطلبات، وذلك في مسائل جوهرية مرتبطة بمستوى البحث العلمي ومصير الجامعة الجزائرية.

وبالمثل، لا بد من أن يأخذ القاضي بعين النظر والتمحيص للأثار الناجمة عن رجوعه عن اجتهاد قضائي سابق أثناء تفسيره للنصوص القانونية، ذلك أن رجعية الإجتهاادات القضائية لا تراعي تاريخ الوقائع، الأمر الذي يمس بتوقعات المتقاضين وأمنهم القانوني، الذي لا يمنع، في هذه الحالة، تغير التفسيرات ورجعية الإجتهاادات القضائية. حيث إن التفسير الجديد الذي سيأتي به القاضي بتخليه عن الإجتهااد السابق، قد ينجر عنه آثار سلبية بالنظر إلى الوقائع أو التصرفات التي فصل فيها الحكم، إذ من الممكن جدا أن يتم تطبيق هذا الحل الجديد على وقائع وتصرفات سابقة، أي يمكن لرجعية الإجتهااد القضائي أن تفرض على المتقاضين حولا يجهلونها، الأمر الذي يجعلهم عاجزين عن استباقها وقت التزامهم بواقعة أو تصرف¹.

وفي هذا الإطار كتب "كرستيان مولي" *Chritian Mouly* مؤكدا أنه "في دولة القانون، أين ترسم الحلول القانونية المشهد الذي يحدد فيه الفرد توقعاته وأفعاله، وحدها القواعد والحلول المعروفة من قبل الجميع وقت بناء التوقعات والإلتزام بالأفعال، هي الجديدة بالقبول. لا ينبغي للقواعد أن تكون رجعية، ذلك أن هذه الأخيرة تزيف البيانات، وتسلب حقوق أولئك الذين التزموا وفقا لحالة القانون السابق، وتقوض القدرة على التنبؤ، وتدوس على الإعتقاد السائد؛ إنها بذلك تمس بالمبدء الأسمى المتمثل في الأمن القانوني"².

ومن هنا، يبرز جانب آخر من جوانب الأمن القانوني، يندرج ضمن سياق دراسة العلاقة بين الوصول والتنبؤ القانوني، ويتمثل هذا الجانب في فكرة "اليقين". فإذا ما كانت بعض تطورات القانون الموضوعي متوقعة وقابلة للتنبؤ، فإنها من غير الممكن أن تتميز هذه التطورات بطابع اليقين بشأن تفاصيلها وتاريخ إقرارها. ومنه، فإن بناء التوقعات من طرف أشخاص القانون لا يفترض أن يتوفر شرط الوصول إلى القانون وحسب، بل أن يكون هذا الأخير متيقنا منه. وفي هذا

¹ صاري نوال، المرجع السابق، بدون صفحة.

² Nicolas Molfessis, Rapport sur les revirements de jurisprudence, Remis à Monsieur le Premier Président Guy Canivet, le Mardi 30 novembre 2004, p.19.

الخصوص، يمكن اعتبار أن حلول القانون الوضعي قابلة للوصول المادي والفكري، لكنها لا توفر درجة كافية من اليقين من أجل بناء توقعات ثابتة ووطيدة. وهكذا، فإن حسن النية في المجال التعاقدية أو مصلحة الطفل في قانون الأسرة، يمكن تصورها فكريا بشكل جيد، بيد أنه من الناحية العملية، لا يمكن لهذه المفاهيم غير المحددة أن تتسم بطابع اليقين، بدون دراسة فقهية دقيقة تضعها قيد التطبيق¹.

من ناحية أخرى، فإنه إذا كان هذا الفقه يتسم بدوره بالغموض وعدم اليقين، فإنه لا يمكننا إلقاء اللوم على رجل القانون الذي استشرناه في الأمر، حيث ينبغي على الموثق، على سبيل المثال، أن يعلم الفرد الذي يستشير بالغموض الذي يمكن أن يحيط بنقطة ما في القانون الوضعي، غير أنه لا يمكن لهذا الفرد أن يلقي اللوم على الموثق بسبب اختياره لحل معقول مبدئياً، حتى إذا ما تم نقض هذا الحل بعد ذلك من قبل القاضي. وعليه، فإن الوصول هو شرط ضروري للتنبؤ، لكنه ليس شرطاً كافياً، إذ لا بد أن يكون القانون الذي نصل إليه متيقناً منه، بالتالي يفترض الأمن القانوني إتاحة قانون موثوق، وهو أحد الجوانب الأخرى التي تميز الأمن القانوني².

فائدة القول، أن العناصر المختلفة المكونة لفكرة الأمن القانوني مترابطة فيما بينها، حيث يخدم متطلب الإستقرار متطلب الوصول الذي لا يستغنى عنه في بناء التوقعات المشروعة لأشخاص القانون، والتي تفترض بدورها، أي التوقعات، أن يكون القانون موثقاً ومتيقناً منه. إن محتوى الأمن القانوني كما عرضناه سابقاً، وذلك بتقسيمه إلى ثلاث متطلبات فرعية، المتداخلة والمترابطة مع بعضها البعض، لا ينفي حقيقة وجود متطلبات أخرى تدرج ضمن إطار هذه الفكرة المعقدة والمركبة المتمثلة في الأمن القانوني، غير أن ما أوردهنا من عناصر، تشكل جوهر وأهم جوانب هذا الأخير، والتي تتفق حولها الدراسات والبحوث والنقاشات القائمة حول هذا الموضوع. وسنحاول في الفصل الآتي، ترتيب النتائج المتوصل إليها للخروج بتعريف للأمن القانوني.

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.57.

² Ibid. p.57.



الفصل الثاني



الفصل الثاني:

ماهية فكرة الأمن القانوني

حاولنا فيما تقدم، التعرض للجانب العملي الإمبريقي لفكرة الأمن القانوني، وسنحاول في هذا الفصل منهجة هذه الفكرة، إذ بعد تناولنا للمتطلبات الفرعية للأمن القانوني كل على حدة، والمتمثلة في الوصول، الإستقرار والتنبؤ، وأشرنا إلى أن التفاعلات ما بين هذه المتطلبات الثلاث تبرر أن جوهر الأمن القانوني يتمثل في التنبؤ، الذي يجعل فكرة الأمن القانوني أكثر قابلية للتحديد، وهو ما سيساهم في اقتراح تعريف تركيبى للأمن القانوني، لنقارنه بعدها مع أهم المفاهيم ذات الصلة **(المبحث الأول)**، والتي سبق وأن وردت أثناء تحليلنا في الفصل السابق، من قبيل اليقين القانوني والثقة المشروعة، والتي تعطي للأمن القانوني وجهين اثنين، موضوعي من زاوية أولى، وذاتي من زاوية ثاني **(المبحث الثاني)**، نتعرض بعد ذلك إلى القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني **(المبحث الثالث)**، سواء من حيث الزمان أو من حيث المكان، على اعتبار أن الأمن القانوني ترجع أصوله إلى النظام الجرمانى اللاتيني، بالتالي ليس غريبا أن نجد اهتماما بتكريسه، سواء أكان ذلك على مستوى القانون الداخلى الأوروبى، وإن كان ذلك بشكل متفاوت، أو على مستوى قانون الجماعة الأوروبية **(المبحث الرابع)**.

المبحث الأول:

مفهوم الأمن القانوني

لا تزال فكرة الأمن القانوني محاطة بالغموض، بالرغم من تحديد العناصر المكونة لها عموما، ويتجلى هذا الغموض في عدم الإتفاق على الصفة التي ينبغي منحها للأمن القانوني، فهو يرد تحت صيغة الحاجة، وتارة الحتمية أو المتطلب، وتارة أخرى ينظر إليه كهدف ذو قيمة دستورية، أو كقيمة قانونية، أو أيضا كمبدأ من المبادئ العامة للقانون **(المطلب الأول)**، لكن مهما

تغيرت النعوت المستخدمة لوصف فكرة الأمن القانوني، فإن مضمون هذا الأخير لا يتغير (المطلب الثاني)، وهو ما سنحاول تبيانه في الآتي.

المطلب الأول:

تعريف الأمن القانوني

إن تعدد العناصر المكونة للأمن القانوني، يزيد من غموض وضبابية الفكرة، لدرجة يصعب الإتفاق على تعريف موحد، جامع مانع لهذه الأخيرة، ناهيك عن التساؤلات المطروحة حول الصفة التي ينبغي أن تُميّزه، والمكانة التي يمكن أن يتبوأها في النظام القانوني لدولة القانون.

- أولاً: صيغ الأمن القانوني

إن المفردات من قبيل "فكرة" أو "مفهوم" أو "تصور"، تعتبر مجردة بالأساس وحيادية، إذ أنها لا تُعبّر بالضرورة عن الأهمية التي توليها للأمن القانوني؛ حيث تشير "فكرة" الأمن القانوني إلى الأمن القانوني بحد ذاته، دون إدراجه ضمن حقل أوسع بمقارنته أو مواجهته بأفكار أخرى من قبيل العدالة، التقدم، أو الصالح المشترك. ويتمثل القاسم المشترك بين جميع هذه الأفكار أو المفاهيم، بما في ذلك الأمن القانوني، في أنه يمكن اعتبارها بمثابة قيم موضوعية متنافسة، والتي يستند عليها القانون في نهاية المطاف، ذلك أن دراسة أسس القانون وشرعيته وسبب وجوده، تمر بالضرورة بدراسة القيم المطبّقة في القانون، وعليه، تشير قيمة الأمن القانوني إلى دراسة الأمن القانوني بالنظر إلى إلحاقه أو مواجهته بقيم أخرى¹.

وفي ذات المعنى الموضوعي والمجرد، يرد الحديث أحياناً عن الغاية أو الهدف من القانون بالنظر إلى الأمن القانوني، إذ تبدو كل من مفردة "الغاية" و"القيمة" متعاوضتان، أي قابلة للإستبدال بين بعضهما البعض؛ فالقيمة تطرح مسألة أسس القانون، في حين تشير الغاية إلى

¹ Thomas Piazzon, Op.cit.p.58.

أهدافه، ومادام الهدف هو ما يستحق أن يتم بلوغه والتوصل إليه، فإن هذا الهدف المنشود يستحق أن يكون أساساً من أسس القانون كذلك¹.

قد رأينا في الفصل السابق، أن الأمن القانوني يأخذ معنى تقنياً، وأنه لا يشكل غاية للقانون بالمعنى الدقيق للكلمة، ذلك أن هدف القانون لا يتمثل في التنبؤ أو الوصول. في المقابل، فإن الأمن القانوني يعتبر قيمة تساهم في تحقيق الغاية الأمنية للقانون، المتمثلة في فكرة النظام العام. وفي هذا الإطار، نشير إلى أن فكرة النظام تتميز هي الأخرى بالغموض وعدم الوضوح، سواء أكان ذلك من الناحية النظرية، إذ لا نجد هناك تعريفاً شاملاً مانعاً للنظام العام، أو سواء أكان ذلك من الناحية الممارساتية أو العملية، ويتعلق الأمر هنا بتحديد التشريعات أو القوانين أو القواعد التي يمكن أن تندرج ضمن مسمى النظام العام، وهي نقطة يستغلها المشرع لتمرير بعض سياساته العامة، لا سيما في المجال الاجتماعي والإقتصادي، من خلال التأكيد على الأهمية الخاصة والأساسية لبعض القواعد القانونية، وذلك بالنظر إلى الحفاظ على النظام في المجتمع².

من جانب آخر، يشكل الأمن القانوني على المستوى الذاتي، "حاجة" *besoin* بالنظر إلى الحالة الشخصية لأشخاص القانون، وبناءً على ذلك يرد الحديث عن "حتمية" *impératif* أو "متطلب" *exigence* الأمن القانوني، الذي يندرج تحت إطاره كل من الوصول، الإستقرار والتنبؤ، والتي تجعل من الأمن مرادفاً لجودة القانون، التي يتم توفيرها لمستخدمي هذا الأخير³.

أ. المعنى القانوني لمفهوم المبدأ:

علاوة عما تقدم، فإنه غالباً ما يرد ذكر الأمن القانوني كـ"مبدأ" *principe*، دون تحليل أو خوض في التفاصيل، ويعتبر هذا التعبير مضللاً بالنظر إلى تعدد معاني فكرة "المبدأ". ولقد تم اشتقاق كلمة "المبدأ" من الناحية اللغوية من الكلمة اللاتينية *principium* وهي مرادفة لكلمة "البداية"، وبهذا المعنى تم استخدام كلمة "المبدأ" بادئ ذي بدء؛ غير أن كثرة استخدامه أصبحت

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.58.

² منذر إبراهيم الشاوي، المرجع السابق، ص.155.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.58.

عادة، إذ بات استخدامه تلقائياً، ودون ربطه بأفكار محددة، وأصبحت المبادئ، حسب "إيتين بانو دي كوندياك" *Etienne Bannot de Condillac* لا تمثل بدايةً لأي شيء¹.

إن المبدأ هو من بين أكثر الكلمات استخداماً في حقول المعرفة، إذ لجميع العلوم مبادئ تخصها وتميزها، لكن وحسب رأي "بنو دي كوندياك"، فإن المبادئ في تزايد مستمر لكنها لا تعبر عن أي شيء، فهي تملأ وظيفة بلاغية في الخطاب ليس إلا، حالها في ذلك مثل حال رجل السياسة الذي يناشد ويتغنى بالمبادئ العامة للقانون، دون تحديده لأي من هذه المبادئ، وذلك بغرض إعلان معارضته، على سبيل المثال، لمشروع قانون ما، ذلك أن أولئك الذين يخوضون في الحجج، وفقاً لـ"بنو دي كوندياك"، يرون أن التأكيد على المبادئ يضيف رونقاً جذاباً على الآراء المتنازع عليها، غير أن هذه البلاغة السياسية لا علاقة لها بالقانون، ولا تبالي به².

كما يتم استخدام "المبادئ" في اللغة الدبلوماسية كذلك، غير أن منزلتها غير مؤكدة، إذ تقع ما بين القانون والسياسة، مثل مبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، الذي تأخذ به الدبلوماسية الجزائرية، أو مبدأ المعاملة بالمثل. وبالمثل أيضاً، يرى "موريس كامتو" *Maurice Kamto* أن القانون الدولي للبيئة يوظف كلمة "المبدأ" بكثرة وبدون تحديد، حيث لاحظ أن الإتفاقيات أو الإعلانات الدولية الناجمة عن القمم البيئية، أوردت في جملها من المبادئ الجديدة والمتنوعة، نلمس من محتواها وجود نية قانونية، لكن من دون أن يكون لها أي أساس معياري أو معنى قانوني، بل إن هذه المبادئ تورد فقط مسلمات أو حقائق مقررة، أو نتائج معينة، أو قواعد غير قانونية، أو نصوص قانونية ملزمة³.

نأخذ كمثال توضيحي في هذا السياق، إعلان دبلن *Déclaration de Dublin* حول الماء، الصادر في شهر يناير من سنة 1992، حيث جاء فيه أربع مبادئ تحت عنوان "مبادئ توجيهية"⁴،

¹ Patrick Morvan, *Le principe de droit privé*, (Paris : Editions Panthéon-Assas, 1999), p.3.

² Ibid. p.3.

³ Maurice Kamto, « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », In : *Revue juridique de l'environnement*, n°1, 1993, p.12.

⁴ تتمثل المبادئ الأربعة التي وردت في إعلان دبلن في:

- المبدأ (01): الماء - مورد سريع الزوال وغير متجدد - ضروري للحياة والتنمية والبيئة.

ذات طبيعة وأبعاد مختلفة، غير أن العبارات الأربعة التي تضمنتها هذه المبادئ، تشكل كلا غير متجانس، ولا يمكن أخذها بمثابة مبادئ بالمعنى القانوني، وبالمثل، فإن إعلان ريو Déclaration de Rio الصادر في شهر جوان من سنة 1992، تضمن 27 مبدأً على نفس الشاكلة¹.

إن المبدأ في العلوم القانونية، حسب "موريس كامتو"، يكون إما نصاً أو قاعدة عامة ذات طابع غير قانوني، والتي يمكن أن يتم استخلاصها (أي المبادئ) من القواعد القانونية، وهو الحال على سبيل المثال، بالنسبة لمبدأ سيادة الدولة، أو مبدأ التعاون. أو إما أن يكون المبدأ هو نص قانوني يتضمن عبارات عامة تهدف إلى إلهام مختلف التطبيقات، يتم فرضه بسلطة عليا، ويشير المبدأ في هذه الحالة إلى مبدأ وضعي للقانون، بمعنى إلى قاعدة تمت صياغتها صراحة في القانون الوضعي، سواء أعلق الأمر بإجراء قانوني، أو قاعدة مبنية وفقاً لعناصر تتضمنها هذه الإجراءات، ومثال ذلك المقولات الشائعة² التي تكتسي طابعاً قانونياً عاماً وملزماً، حتى إن لم تكن مكتوبة في نص ما³.

وعليه، فإنه مهما كانت قيمته القانونية، أو بالأحرى، سواء أكانت لديه قيمة قانونية أم لا، فإنه من الضروري أن يكون للمبدأ طابع معياري، إذ حتى إن لم يكن لمبدأي السيادة والتعاون طابع قانوني، غير أنها تستحث الإلتزام بعدم فعل أي أمر يكون ضد إرادة الدولة أو بدون موافقتها من جهة، أو إلتزام الدول بتوحيد جهودها لحماية البيئة من جهة أخرى. بالتالي، وبالعودة إلى مبادئ إعلان دبلن، نلاحظ أنها مجرد عبارات لا تحمل في طياتها أي أهمية قانونية⁴.

- المبدأ (02): إدارة وتنمية الموارد المائية يجب أن تشمل المستخدمين والمنخرطين وصناع القرار على جميع المستويات.

- المبدأ (03): تلعب النساء دوراً أساسياً في التموين، التسيير، والحفاظ على الماء.

- المبدأ (04): للماء المستخدم أغراض متعددة، وله قيمة اقتصادية، وينبغي بالتالي أن يُعترف به كشيء ذو قيمة اقتصادية.

¹ Maurice Kamto, Op. cit. pp.12, 13.

² من قبيل (لا يعذر بجهل القانون) التي تمت دسترتها في الدساتير الجزائرية، إذ نجدها في الباب الأول، الفصل الخامس، المتعلق بالواجبات، في المادة الستون (74) من دستور 2016.

³ Maurice Kamto, Op. cit. p.14.

⁴ Ibid.14

ب. الأمن القانوني كمبدأ معياري:

يضع "باتريك مورفان" *Patrick Morvan* المبادئ المعيارية (التي تشترط الطاعة، أو سلوك معين، أو ما يجب أن يكون)، في مواجهة مع المبادئ المنطقية *principes de logique* (التي تُعبّر عما يفرضه المنطق أو حسن التقدير)، وهي تنقسم بدورها إلى مبادئ توضيحية *démonstratifs*، إذ يسمح المنطق بتوضيح قوانين حقل علمي ما من خلال المسلمات والبداهيات، أو توجيهية *didactiques*، فالمنطق يعزز التعليم وتلقين المعلومات المكتسبة من الحقل العلمي. وإذا ما بحثنا عن أمثلة توضيحية في القانون المقارن، فإن مبدأ الأمن القانوني يظهر في القانون الفرنسي، حسب تحليل "باتريك مورفان"، كمبدأ منطقي؛ يتم استخدامه لتفسير بعض الحلول أو بعض القواعد القانونية التي لها تطبيقات محددة (القوة الإلزامية للعقد، أو مبدأ عدم رجعية القوانين على سبيل المثال)، وهو ما يقلل من أهمية مبدأ الأمن القانوني في تكريس دولة القانون¹.

إن التصور المعياري للقانون، يُكرّس هذا الأخير من خلال ثلاث وظائف متميزة: وضع القانون، تطبيق القانون، وطاعة القانون، وتمثل القاعدة القانونية العلاقة التي تجمع ما بين المشرع والمتلقي. وبالنظر إلى موضوع الدراسة، فإنه يمكن اعتبار كل من الوصول والمقروئية، بالإضافة إلى التنبؤ والاستقرار الذي يسمح بتنظيم سلوك أشخاص القانون، أنها تعتبر شروطاً أساسية لتحقيق فعالية هذه العلاقة الناتجة عن الظاهرة القانونية، وعلى هذا الأساس تم اعتبارها مبادئ تستوجب التكريس من خلال الأمن القانوني، والتي تمثل بدورها -أي هذه المبادئ- الحد الأدنى من متطلبات تكريس دولة القانون². ونشير إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي غالباً ما يستخدم تعبير "المبدأ" أو "المبدأ العام للقانون" للإشارة إلى القواعد ذات القيمة الدستورية والتي يضمن المجلس الدستوري احترامها، غير أن هذا الأخير يشير أن لهذا الاستخدام قيمة أدبية فقط، وأن ذلك مجرد ائتلاف لغوي³.

لابد من تمييز المبدأ المعياري عن غيره من المبادئ التي هي ليست بقواعد، وعن القواعد التي هي ليست بمبادئ، سواء ظهرت تحت مسمى "المبدأ" أو "المبدأ العام" أو "المبدأ العام

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. pp.58,59.

² Xavier Souvignet, « L'accès au droit, principe du droit, principe de droit », In : Jurisdoctria, n°1, 2008, p.34.

³ Patrick Morvan, Op. cit. p.4.

للقانون"، فإنه يتم تحليل المبدأ بالمعنى المعياري كنص قانوني، والذي يتميز بدوره أنه غير مكتوب وفقهي، أي أنه نابع عن قرار قضائي، فهو ثمرة استقراء القاضي لمختلف النصوص التي هو مسؤول عن ضمان احترامها، وبناءً على ذلك تتولى المبادئ العامة الوظيفة الأساسية المتمثلة في دعم النظام القانوني، وهناك من يمنحها وظيفة استجلاب متطلبات ذات طبيعة قيمة إلى النظام القانوني. وبهذا المعنى، فإن المبدأ المعياري لا يشكل معياراً أو هدفاً، بل إنه قاعدة ملزمة¹.

يعد "مبدأ الأمن القانوني" أبرز مثال عن المبدأ المعياري، إذ لم يتم الاعتراف به في أي نص ذو طبيعة دستورية أو اتفاقية، في حين تم تكريسه من قبل عدد كبير من الأنظمة القانونية الأوروبية؛ حيث كانت نشأة مبدأ الأمن القانوني في ألمانيا، أين شهد التطورات الفقهية الأكثر أهمية، ذلك أن حماية الثقة المشروعة للمواطن بالنظر إلى استمرارية المواقف القانونية المكتسبة، يبدو أمراً متأصلاً في الوعي السياسي والقانوني الألماني منذ فترة طويلة، ووفقاً للمحكمة الدستورية الألمانية، فإن الأمن القانوني هو الشرط لفعالية القانون الأساسي، أي الدستور. ولقد تشبع القانون الفرنسي من المفهوم الألماني للأمن القانوني²، غير أنه وحتى إن تم استخدام عبارة الأمن القانوني أو مبدأ الأمن القانوني من طرف المجلس الدستوري أو محكمة النقض، غير أن القانون الفرنسي لم يشهد أي تكريس شكلي لمبدأ عام ومعيارى للأمن القانوني³.

من جانب آخر، تعتبر محكمة العدل الأوروبية Cour de justice de l'union européenne الأمن القانوني مطلباً أساسياً، ومبدأً متأصلاً في النظام القانوني المعمول به في الإتحاد، والذي يفرض التطبيق الموحد لقانون الجماعة الأوروبية droit communautaire في جميع الدول الأعضاء. وبالمثل تكرر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان Cour européenne des droits de l'homme الأمن القانوني كمبدأ متأصل بالضرورة في قانون الجماعة الأوروبية، وهو ما يُنظر إليه في بعض الدول الأعضاء كتهديد للأمن القانوني وليس تكريساً له، وتدخلا في السيادة الوطنية للدولة، وهو الحال في فرنسا على سبيل المثال، لا سيما فيما يخص توجهات اليمين المتطرف؛ ذلك أنه يُفترض بالأمن القانوني أن يحمي الأفراد من رجعية القوانين وإعادة النظر فيها، ما قد يمس بحقوقهم، بيد أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تتقبل غموض القانون تقادياً لجموده

¹ Xavier Souvignet, Op. Cit. pp.38, 39.

² Ibid. p.41.

³ Thomas Piazzon, Op. Cit. pp.58,59.

المفرد، وذلك حتى يتسنى للقاضي تكييف القانون مع تغير الحالات، أو أن يعمل بالأثر الرجعي للإجتهادات القضائية حماية للحقوق الأساسية حسب ذات المحكمة، حيث أقرت هذه الأخيرة بشأن الآثار الناجمة عن رجعية الإجتهادات القضائية على التنبؤ بالحالات القانونية، أن متطلبات الأمن القانوني وحماية الثقة المشروعة للمتقاضين لا تُكرّس حقا مكتسبا في اجتهاد قضائي ثابت، وهو ما يثير إنشغال بعض الدول الأعضاء¹.

وعليه، فإن وضع تصور الأمن القانوني قيد التطبيق يختلف من نظام قانوني إلى آخر، ومن فرع للقانون إلى آخر، وفائدة القول، أنه سواء تم وصف الأمن القانوني بالغاية، أو الهدف، أو القيمة، أو الحتمية، أو الحاجة، أو المتطلب، أو المبدأ، فإن الأمن القانوني سيحتفظ بنفس مضمونه المجرد.

- ثانيا: مضمون الأمن القانوني

يتمثل العيب أو العائق عند تحليل الأمن القانوني ومحاولة استغلال جوهر الفكرة، في أنها لا تتموضع في فئة قانونية واضحة الحدود والنتائج والمعالم والمحتوى بشكل تام، لذلك هناك صعوبة في تحديد تعريف جامع مانع للأمن القانوني²؛ غير أن أغلب التعريفات المقترحة تشترك في تعدادها لمكونات الأمن القانوني، والمتمثلة في الوصول، الإستقرار والتنبؤ، ومثل ما أشرنا إليه سابقا، فإن ذلك يعني أن الأمن القانوني يشكل فكرة متعددة المعاني والمتطلبات، مما يزيد الأمر تعقيدا في تحديدها. وسوف نقترح في الآتي جملة من المقاربات التي سعت إلى تقديم تعريف للأمن القانوني، في محاولة لاستخلاص تعريف مركب.

¹ Arnaud Borzeix, « La question prioritaire de constitutionnalité : quelle confiance légitime, quelle sécurité juridique ? », Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, Tome 126, n°4, Juillet-Aout, 2010, pp.984, 985.

² Fabien Grech, « Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel Français », In : Revue française de droit constitutionnel, Vol.2, n°102, 2015, p.408.

أ. الأمن القانوني في معناه الموسع:

في البداية، نورد تعريفاً واسعاً للأمن القانوني، والذي جاء به العميد "جيرارد كورنو" *Gérard Cornu*، إذ بالنسبة لهذا الأخير، فإن ما يحقق الأمن القانوني يمكن تحديده في "كل نظام قانوني يسعى إلى حماية وضممان التطبيق الحسن للإلتزامات، بدون مباغثة، وإلى تقادي، أو على الأقل التقليل، من عدم اليقين في أعمال الحق"¹. ويشير "كورنو" في هذا الإطار إلى أمن المعاملات، مؤكداً في ذلك على الأمن في العلاقات البينية على حساب الأمن الموضوعي، حيث يظهر الأمن القانوني كمسألة تتعلق بأطراف العقد، الذين ينبغي عليهم الحفاظ على أمنهم وذلك بأخذ حيطتهم، من خلال تشكيل ضمانات، على سبيل المثال، للتخفيف من عواقب الإخلال المحتمل للمدين بالإلتزام².

في نفس المعنى، يجادل "فليب مالوري" أن الخطر التعاقدية لا يتمثل كثيراً في عدم اليقين أو الجهل بالقانون، بل إن الخطر الأكبر الذي يمكن أن تواجهه العلاقة التعاقدية يكمن في عدم تنفيذ الإلتزام بسبب إفسار المدين أو سوء نيته. وتتعلق هذه المخاطر بسلوك الأفراد أكثر من تعلقها بجودة القانون، ومع ذلك يستلزم على هذا الأخير السعي إلى ضمان فعالية الحقوق الذاتية كما تم النص عليها في العقد، إذ لا فائدة من خلق إلتزامات، دون أن تكون مرتبطة بجزاءات صارمة، حيث لا يتعلق الأمر بالأمن المادي للدائن وحسب، بل إن الأمر يتعلق بتعزيز تحقيق الهدف والتوقعات القانونية المتضمنة في العقد. وتشكل فكرة فعالية القانون خدمة لتوقعات المعنيين، جانبا جديداً من جوانب الأمن القانوني، مثل ما تم إبرازه هنا من طرف "مالوري" و"كورنو"، إذ ينبغي على القانون أن يضمن "حسن تنفيذ الإلتزامات" حسب تعبير هذا الأخير. نلمس كذلك من خلال تعريف "كورنو"، أن الأمن القانوني لأشخاص القانون، هو إلى حد ما، مسألة تخص المعنيين بحذ ذاتهم، الذين لابد أن يظلوا يقظين وألا يتهاونوا في بناء حقوقهم وضرورة معرفتهم بالقانون الوضعي³.

¹ Kiteri Garcia, Le droit civil Européen : nouvelle matière, nouveaux concept, (Bruxelles : Editions Larcier, 2008), p.105.

² Thomas Piazzon, Op.cit. p.60.

³ Ibid. pp.60,61.

نجد تعريفاً آخر أكثر تفصيلاً للأمن القانوني، ورد في قاموس المصطلحات القانونية المنشور تحت إشراف "ريمي كابريك" *Rémy Cabrillac*، أين تم تعداد ثلاثة معاني متميزة؛ في المعنى الأول، تم تعريف الأمن القانوني أنه "الحالة المثالية التي ينبغي أن يكون عليها القانون، وذلك بإملائه نصوصاً متناسقة، مستقرة نسبياً، وقابلة للوصول، حتى يتسنى للأفراد بناء توقعاتهم"¹.

يبدو أن هذا التعريف أكثر دقة وقبولاً، إذ أنه يبرز الفكرة الجوهرية للأمن القانوني، والمتمثلة في التنبؤ. من جانب آخر، فإنه إذا ما افترضنا، عبر هذا التعريف، أن جميع النصوص القانونية قابلة للوصول المادي، فإن الوصول الفكري الكامل لهذه النصوص، يبدو حالة مثالية عسيرة البلوغ، إن لم نقل مستحيلة. ومثل ما يقترحه هذا التعريف كذلك، فإن الإستقرار لن يكون سوى نسبياً، إذ من غير الممكن تصور قانون لا يأخذ بعين النظر التغيرات والتطورات الحاصلة حسب حاجيات ومتطلبات المجتمع، ثم إنه لا يمكن أن يتنبأ القانون الموضوعي بكل شيء، ذلك أن حاجيات المجتمع تتغير، مثل ما تتعدد مصالحهم وتتسع علاقاتهم، لذلك يظل الأمن الكامل مجرد حالة مثالية².

في المعنى الثاني، تم تعريف الأمن القانوني كـ "حق الفرد في أن تكون الأحكام المطبقة عليه ثابتة، أي الحق في عدم إعادة النظر في توقعات الفرد من خلال رجعية الإجتهاادات القضائية أو رجعية القوانين"؛ يتم تصور الأمن القانوني في هذا المعنى من الزاوية الذاتية لأشخاص القانون، وليس من زاوية القانون الموضوعي، غير أن مضمون التعريف لا يختلف كثيراً عن المعنى الأول، ويتمثل وجه الاختلاف في التركيز على الحالة الفردية للمعنيين³.

وبالمثل، لا يختلف المعنى الثالث كثيراً عن المعنى الثاني، حيث يقترح أن الأمن القانوني يتمثل في "ضرورة احترام إستقرار الحالات التي تستدعي الحد من احتمالات إعادة النظر فيها"؛ مثله مثل سابقه، نجد في هذا المعنى فكرة احترام التوقعات، ليس من زاوية تعديلات القانون الموضوعي التي يمكن لها هدم هذه التوقعات (من خلال رجعية الإجتهااد القضائي أو الأثر

¹ Thomas Piazzon, Op.cit.p.61.

² Ibid. pp.61, 62.

³ Ibid. p.62.

الرجعي للنصوص القانونية)، ولكن من زاوية المضمون ذاته لنص القانون على أساس القانون المستقر، بيد أن المعنى يظل نفسه في كلا التعريفين، ألا وهو ضمان احترام التوقعات التي سبق وأن تم بناؤها من قبل أشخاص القانون¹.

ب. المفهوم التركيبي للأمن القانوني:

من خلال ما تقدم، نلاحظ أن ما أدرجناه من تعريفات ومقاربات، تشترك في توظيفها لأهم جوانب ومكونات الأمن القانوني، مع اختلافها في التركيز على جانب دون آخر، وعبر إستنادنا على مسار تحليلنا لفكرة الأمن القانوني، فإنه يمكننا تبني تعريف موحد أتى به الأستاذ "توماس بيازون" *Thomas Piazzon* الذي جعل من التنبؤ المحور والأساس الذي يستند عليه الأمن القانوني؛ وعليه، فإن الأمن القانوني هو: " الحالة المثلى التي يتميز فيها القانون بالموثوقية والوصول المادي، ويكون قابلاً للفهم والإدراك، أي الوصول الفكري من قبل أشخاص القانون، وأن يحترم القانون التوقعات المشروعة لهؤلاء، التي قاموا ببنائها سلفاً، حيث يستوجب على القانون أن يسعى إلى تنفيذ هذه التوقعات، حتى يتسنى لأشخاص القانون من التنبؤ بعقلانية بنتائج أفعالهم وتصرفاتهم"².

تم وصف، من خلال هذا التعريف، الأمن القانوني بالحالة المثلى، ذلك أن الأمن الكامل مجرد وهم ولا يمكن بلوغه، مثل ما أشرنا إليه سابقاً، كما أشار التعريف إلى متطلب الوصول المادي والفكري للقانون، وركز على النتيجة المرجوة من وراء ذلك، ألا وهي التنبؤ الذي جعله جوهر الأمن القانوني وأساسه، بيد أن عدم الإشارة لمتطلب الإستقرار في التعريف، لا يعني استبعاد هذا الأخير، بالنظر إلى أهميته في تحقيق الأمن القانوني، بل إن السبب راجع إلى أن إستقرار القانون يعني جموده، وهو ما لا يتناسب مع تقدم المجتمع وتطور حاجياته ومتطلباته التي تستوجب تكيف القانون معها. يكفي أن تكون هذه التعديلات والتغييرات التي يشهدها القانون، مرفقة بإجراءات تقنية تضمن احترام التوقعات المبنية سلفاً من طرف أشخاص القانون، بتعبير آخر، فإنه

¹ Thomas Piazzon, Op.cit.p.62.

² Ibid.p.62.

ينبغي النظر إلى أهمية متطلب الإستقرار من منظور التنبؤ، سواء أعلق الأمر بالقانون الموضوعي، أو الحقوق الذاتية والحالات الفردية¹.

أما فيما يخصنا، وبعد تحليلنا لمكونات الأمن القانوني، والعلاقة الكامنة بين بعضها البعض، فإننا نقر بأنه يرد الحديث عن توفر الأمن القانوني متى تمكّن أشخاص القانون عامة من الإحتفاظ بثبات مراكزهم القانونية، ومتى ضمن أفراد المجتمع خاصة حقوقهم الذاتية وحرّياتهم الأساسية، وذلك بالرغم من عدم إستقرار القانون، نظرا لتغير الظروف وتجدد السياقات؛ ويكون ذلك -أي تحقيق الأمن القانوني- من خلال توفير جملة من الضمانات والآليات القانونية، التي تعمل على تكريس المتطلبات الفرعية للأمن القانوني، سواء أعلق الأمر بإتاحة القانون، أو إستقرار الحقوق الذاتية، أو الحرص على عدم الإخلال بالتوقعات المشروعة للفرد.

المطلب الثاني:

الأمن القانوني والمفاهيم ذات الصلة

ربطنا فيما سبق الأمن القانوني بجملة من المفاهيم، من قبيل الفعالية، الموثوقية، اليقين... وسنحاول في المبحث الآتي التفصيل فيها أكثر، وفي علاقتها بالأمن القانوني، بحيث تؤخذ هذه المفاهيم، في العموم، كمرادفات لهذا الأخير، فهي تقارب بعضا من جوانبه، وسنتطرق فيما يلي لأهم هذه المفاهيم، بمقاربتها متى متى، حيث سنتناول مفهومي اليقين القانوني والثقة المشروعة، ثم ننتقل إلى الفعالية والفاعلية.

- أولا: اليقين والثقة المشروعة

يعتبر مفهومي اليقين القانوني والثقة المشروعة، من أكثر المفاهيم ترادفا مع مضمون فكرة الأمن القانوني، إذ نجد أن كلا المفهومين يهتمان بنفس العناصر المكونة لهذه الأخيرة، لا سيما ما

¹ Thomas Piazzon, Op.cit. p.62.

يخص بمتطلب التنبؤ القانوني، وهو ما يجعل هذين المفهومين يعودان بكثرة أثناء تحليل مسألة بناء التوقعات القانونية.

أ. اليقين القانوني:

رأينا أنه يمكن اعتبار اليقين كعنصر من عناصر الأمن القانوني، وذلك بالنظر إلى أن القانون ينبغي أن يكون موثوقا، حتى يتسنى لأشخاص القانون من بناء توقعاتهم، بل وهناك من يعتبر اليقين مرادفا للأمن القانوني، ذلك أن المرادف الإيطالي لهذا الأخير يتمثل في "اليقين القانوني" *certezza del diritto*، بيد أن هذا التقارب في التسمية يصح، حسب "ماسيمو لوتشيانو" *Massimo Luciani*، إذا ما انحصر الأمن القانوني في ثلاثة متطلبات، ألا وهي الوضوح، التنبؤ والاستقرار، وبالنتيجة لذلك سينحصر تعريفه في تعريف اليقين. إذ يعيش الفرد في ظروف غير مستقرة، وتخفيض احتمالات عدم اليقين يجعل هذه الظروف المتقلبة أكثر احتمالا، وتتجسد أهمية اليقين وضرورته أكثر في المجال القانوني، ذلك أن إملاء تنظيم دائم للعلاقات بين الأفراد يرجع إلى القانون، وكل ما هو دائم يكون يقينيا، ولذلك يتم اعتبار الأمن القانوني أحد أركان دولة القانون¹.

إن تحديد تعريف لما يمكن أن يسمى بالأمن في المجال القانوني يطرح إشكالا بحد ذاته، مثله في ذلك مثل تعريف الأمن في المجال السياسي، غير أنه يمكن القول في هذا الإطار أن التعريفات المقترحة تشترك في إدراج فكرة اليقين والتنبؤ القانوني، وهو ما سيوضح لنا أكثر في حالة نزاع، أين يستفيد فيه المتنازعي من الأمن القانوني، في حين يخضع خصمه لهذا الأخير، بتعبير آخر، فإن الأمن بالنسبة للأول، يعني ثبات وجمود القانون بالنسبة للثاني².

سبق وأن أشرنا في ذات السياق، أن جمود القانون واستقراره لا يتناسب مع تقدم المجتمع وتطور حاجيات أفرادها، أي أن لاستقرار القانون مزايا مثل ما يشتمل على عيوب كذلك، كما ذكرنا

¹ Massimo Luciani, « L'éclipse de la sécurité juridique », Revue française de droit constitutionnel, n°100, 2014/4, pp.991, 992.

² Charlotte Lemieux, « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste », Revue de droit de l'université de Sherbrooke, n°29, 1998-99, p.228.

أنه من غير الممكن فرض اليقين والتنبؤ على الإجتهد القضائي، وأنه في المقابل، ينبغي لهما أن يتجسدا في المصدر الأول للقانون المتمثل في النصوص التشريعية، كما هو وارد في نص المادة (01)¹ من القانون المدني الجزائري. لكن، ولأنه من غير الممكن أيضا أن تتصف التشريعات بالكمال من ناحية الصياغة والمقروئية والإدراكية، فإن ذلك يستلزم البحث عن اليقين والتنبؤ في تفسيرات الإجتهدات القضائية، التي من المستحسن أن تعرف نوعا من الثبات والإستقرار تكريسا للأمن القانوني².

نلاحظ أن فكرة اليقين تتميز تقريبا بنفس الغموض الذي تتميز به فكرة الأمن، نأخذ، على سبيل المثال، الإلتزام بالولاء أو الإلتزام بحسن النية في العلاقات التعاقدية، التي ينبغي أن يكون الأمن القانوني أساسا لها، إذ أنه يساهم في تبيد عدم اليقين الذي يتصف به المستقبل، إذ نكون على علم بما ينبغي علينا توقعه، إذا ما كنا على يقين أن للمتعاقد نوايا حسنة ناحيتنا، مستعد مثلا لإعادة النقاوض حول محتوى العقد الذي قد نجد صعوبة في تنفيذه. بيد أنه في هذه الحالة، لا تخص فكرة اليقين "اليقين القانوني" بمعنى أمن المعاملات، أي ثبات الحقوق والإلتزامات مثل ما تم النص عليها في العقد، إذ وبالعكس لذلك، يمكن أن يتعلق الأمر هنا بفرض واجب غيري *devoir altruiste* على المتعاقدين، بهدف تسهيل أو إنقاذ العلاقة التعاقدية، وبالتالي يتعلق الأمر هنا بالأمن المادي للأطراف المعنية، وهو ما يخص اليقين الإقتصادي وليس القانوني³.

ينبغي للأمن القانوني، عبر متطلب إستقرار القانون، أن يتيح إحترام توقعات الأفراد، ونتيجة لذلك، فإن ما يستوجب الحماية هو السلوك الإرادي للفرد، ليس إلا، ذلك أنه بدون إرادة لا يمكن أن يكون فيه هناك توقعات. وعليه، فإن الأمن القانوني يخص فقط التنبؤ بآثار القانون الناتجة عن التصرف الذي يتبناه إراديا صاحب الوقائع؛ فالذي يهم من منظور الأمن القانوني، هو

¹ المادة (01): "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها. وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف. فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة."

² Charlotte Lemieux, Op.cit. p.228.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.65.

تمكين الفرد من المعرفة المسبقة للنتائج القانونية لتصرفه أو سلوكه، وبناءً على ذلك، يسعى الأمن القانوني إلى تمكين الفرد من ضبط سلوكه وفقاً للحد الأقصى من اليقين القانوني¹.

إن اليقين القانوني يجعل الفرد يتمتع بالحرية، فحسب "هنري باتيفول" *Henry Batiffol* فإن "الأمن القانوني لا ينحصر في حماية الفرد وحرياته، بل إنه يسعى إلى استتباب نظام من القواعد القانونية التي تتصف باليقين، وذلك باعتبار أن هذا الأخير يستجيب لمتطلب أساسي، والمتمثل في التنبؤ القانوني؛ إذ ينبغي لكل فرد أن يتمكن من توقع ما يحق للآخر فعله، أو ما لا يحق له فعله، حتى يسهل عليه ضبط تصرفاته وفقاً للنتائج"².

نذكر أننا نشير في هذا السياق إلى الحد الأقصى لليقين القانوني، ذلك أن ضمان توقع كل شيء هو غاية لا يمكن للقانون بلوغها، ناهيك عن أن الأمن القانوني لا يضمن إستقرار القانون، إنما إحترام بعض المتطلبات في وضع القوانين الجديدة³.

ب. الثقة المشروعة:

إن فكرة اليقين ليست أكثر تحديداً ودقة من فكرة الأمن، في المقابل، تبدو فكرة الثقة المشروعة أكثر دقة، حيث تعمل هذه الأخيرة على الحد من احتمالات تعديل أو تغيير القواعد القانونية، وهي بذلك تضمن التنبؤ في تطبيق القانون، وذلك بحماية ثقة المتلقين للنصوص التشريعية، في أن تكون الحالات القانونية المؤسسة على هذه الأخيرة تتميز بالإستقرار، على الأقل لفترة من الوقت. بتعبير آخر، فإن الثقة المشروعة تفرض عدم خيانة الثقة التي وضعها أشخاص القانون، بطريقة مشروعة ومؤسسة، في استقرار الحالات القانونية، وذلك بتعديل نصوص القانون

¹ Maiwenn Tascher, « Les revirements de jurisprudence de la Cour de Cassation. Droit », Thèse de doctorat en droit privé, Université de Franche-Comté. Présentée et soutenue publiquement le 15 décembre 2011, p.224.

² Ibid. p.224.

³ Ibid. p.225.

بشكل مفاجئ، مندفع ومستعجل¹. وتشكل الثقة الهيكل المشترك بين الأمن القانوني ودولة القانون، ولقد تم الاعتراف بها في قانون الجماعة الأوروبية كمبدأ أساسي ناتج عن مبدأ الأمن القانوني².

وحتى إذا كان كل من الأمن القانوني والثقة المشروعة مفهومان متقاربان، بيد أنه لا ينبغي الخلط بينهما، حيث تفتح الثقة المشروعة المجال أكثر لتقييم القاضي، فيما يتعلق بالتوقعات المشروعة للمتقاضين والحقوق الذاتية الخاصة بالمتلقي للقواعد القانونية³؛ إذ نشير في هذا الإطار، إلى أن للثقة المشروعة بعد ذاتي، وأنها تمثل بذلك الجانب الذاتي للأمن القانوني، ذلك أن حماية الثقة المشروعة يستلزم بالضرورة الحكم حسب كل حالة على حدة، بتعبير آخر، فإن الثقة المشروعة تسعى إلى الدفاع عن المصالح الخاصة والفردية لأشخاص القانون، في حين يحمي الأمن القانوني، بشكل أوسع وموضوعي، المصلحة العامة، وعليه، يمكن اعتبار الثقة المشروعة بمثابة النتيجة الملازمة للأمن القانوني، والتي تأخذ بعين النظر المصالح المشروعة لأشخاص القانون، من منظور الحقوق الذاتية، والسعي إلى ضمان الحالات القانونية المكتسبة⁴.

وفي ذات السياق، يجادل "ماسيمو لوتشيانني" أن الأمن القانوني لا يتطابق مع الثقة المشروعة، بالرغم من وجود علاقة ترابطية بينهما من الناحية العملية، غير أنهما يتباينان من الناحية الهيكلية، الجوهرية، والوظيفية؛ حيث يثير الأمن مركبا من الخصائص الموضوعية للنظام القانوني، في حين تخص الثقة المشروعة بصفة خاصة الحقوق الأساسية للمواطنين. من ناحية المضمون، يستلزم الأمن أن تكون الأحكام المعيارية واضحة وقابلة للفهم والإدراك، وعدم الإخفاق في تطبيق الجزاءات المناسبة، سواء أكانت إيجابية أو سلبية، في حين تفرض الثقة المشروعة إستقرار العلاقات القانونية والقدرة على التنبؤ بالخيارات التشريعية. أما التباين من الناحية الوظيفية، فيتمثل في أن الأمن يدافع خصوصا عن فعالية وفاعلية النظام القانوني، ولا يرتبط بشكل وثيق بحرية الفرد، في المقابل نجد أن الثقة المشروعة تسعى إلى تعزيز حرية الأفراد في علاقاتهم مع

¹ Renaud Denoix de Saint Marc (ed), Rapport public : sécurité juridique et complexité du droit, Publication du Conseil d'Etat, Collection études et documents du Conseil d'Etat, (Paris : la documentation française, 2006), p.283.

² Elodie Bordes, « Radioscopie jurisprudentielle du principe de sécurité juridique : analyse des évolutions possibles à la lumière de la Q.P.C », communication donné lors du VIIIe congrès national de l'A.F.D.C, Nancy, le 16, 17 et 18 Juin 2011, p.7.

³ Renaud Denoix de Saint Marc (ed), Op.cit. p. 284.

⁴ Fabien Grech, Op.cit. pp.417, 418.

السلطات العامة¹. لكن، ومن الناحية العملية، يتم تطبيق ضمانات الأمن القانوني والثقة المشروعة عموماً على نفس الحالات، كما أن المضامين الجوهرية لأحدهما الآخر تتطابق لدرجة كبيرة، إذ كلاهما تدور مضامينه حول متطلبات اليقين، الإستقرار والتنبؤ².

يعتبر كل من الأمن القانوني والثقة المشروعة قيم محدّدة في دولة القانون، وهي علاقة تعاقدية يمكن تفسيرها في شكلها السياسي، في أن الدولة هي نتيجة عقد مؤسس بين المواطنين، قاموا من خلاله بإنشائها كأداة لضمان أمنهم المتبادل. وتعد العلاقة بين الأمن واليقين والثقة جزءاً جوهرياً من فكرة دولة القانون، على اعتبار أن أي انتهاك للأمن القانوني والثقة المشروعة، هو من قبيل انتهاك للعقد المؤسس لهذه الدولة³. وهو نفسه المنطق الذاتي الذي يأخذ به "جون لوك" John Lock الذي يعتقد أن للشعب الحق في إلغاء السلطة التشريعية، إذا ما اكتشف أن هذه الأخيرة خانت الثقة التي وضعها فيها⁴.

يمكن لكل من اليقين والثقة المشروعة أن تكون مرادفات للأمن القانوني لحد ما، ويساهم كل من المفهومين بدوره في حصر مفهوم الأمن القانوني، وبالمثل هو الحال فيما يخص مفهومي فعالية وفاعلية القانون، مع اختلاف في نوع العلاقة التي تربطهما بهذا الأخير، إذ يركز هذين المفهومين على تحقيق الجانب الموضوعي للأمن القانوني.

- ثانياً: الفعالية والفاعلية

بداية، لا بد من التمييز بين كلا المفهومين، إذ تُعبر الفعالية *effectivité* القانونية عن درجة تطبيق القانون، أو تقييم درجة استقباله، بتعبير آخر، تخص الفعالية أعمال الحق، فإذا ما كان تطبيق القانون متقلباً، فإن ذلك سيؤدي إلى إنعدام اليقين. أما فاعلية *efficacité* القانون فتخص قابليته على تحقيق الأهداف المتصلة به؛ أي أن الفعالية ترتبط بالفارق بين الحق وممارسته، أو

¹ Massimo Luciani, Op.cit. pp. 992, 993.

² Ibid. p.993.

³ Ibid. p.993.

⁴ Jérémie Van Meerbeeck, « Relation et confiance légitime ou la face cachée du contrat », Revue interdisciplinaire d'études juridique, Vol.74, 2016/1, p.99.

بنتيجة الحق، في حين تخص الفاعلية المعادلة بين هذه النتيجة وما تم فعله للوصول إليها¹. نلاحظ وجود تداخل بين كلا المفهومين، غير أن العلاقة التي تربط هذين المفهومين بمفهوم الأمن القانوني تختلف عن علاقة هذا الأخير بالمفهومين السابقين، ذلك أن الفاعلية والفاعلية تخص تحقيق الجانب الموضوعي للأمن القانوني².

أ. الفاعلية القانونية:

في إطار السعي إلى تكريس الأمن القانوني في دولة القانون، أصبح يتم وضع الوصول ومفهومية القوانين كشروط لفاعلية الحقوق؛ إذ لا يمكن ضمان فاعلية الحقوق المكتسبة، إذا لم يكن المواطنون على علم كاف بالقواعد المطبقة، وحتى في حالة علمهم ومعرفتهم بحقوقهم، فقد يستدعي الأمر في بعض الحالات إلى لجوء الفرد إلى القاضي لتفعيل هذه الحقوق وإعمالها في حال تم انتهاكها، وهو ما يعد أحد الجوانب الموضوعية للأمن القانوني، إذ يتعلق الأمر كذلك بتمكن كل شخص قانوني، وفي أي ظرف اجتماعي كان، من تفعيل حقوقه، بطريقة تضمن العدالة والمساواة والكرامة، إذ لا وجود لقانون عقلاني وكامل، الذي يكفي تطبيقه الحرفي لكي يسود الأمن، ويتم تحقيق العدالة³.

وعليه، فإنه حتى وإن لم يكن مطبقاً، فإن القانون يظل سارياً ودائماً قابلاً للتطبيق من قبل السلطات العامة، ذلك هو حال القانون الجنائي بصفة خاصة، إذ أن القانون غير الجاري العمل به لا يعتبر قانوناً ملغى⁴، ونذكر على سبيل المثال عقوبة الإعدام التي تم تجميدها في الجزائر، لكن ذلك لا يعني أنه قد تم إلغاء القانون نهائياً، لا سيما أننا نشهد بانتظام تنديدات من قبل المجتمع المدني لإعادة إعمال هذه العقوبة، مثل ما حدث مؤخراً مع تزايد حالات خطف الأطفال وارتكاب جرائم لا تُغتفر في حقهم، لينتهي بهم المطاف بقتلهم، وفي هذا السياق، لا بد أن نشير إلى ضرورة

¹ Kiteri Garcia, Op.cit. p.105.

² Ibid. p.66.

³ Ibid. p.66.

⁴ Ibid. p.66.

تحمل وأخذ الدولة بمسؤولياتها في تحقيق العدالة وتطبيق القانون، تلبية لحاجيات أفراد المجتمع ورغباته، ذلك أن عدم تفعيل عقوبة الإعدام في هذه الحالة لهو هدم لتوقعات المعنيين بالأمر.

بمعنى المخالفة، تشير عدم فعالية القانون إلى فكرة أن هذا الأخير غير مطبق من طرف السلطات المكلفة بتنفيذه أو رقابة تنفيذه، أو عدم تطبيق القاضي للجزاءات الناتجة عن انتهاك القانون بحد ذاته، وبناءً عليه، فإن فعالية القاعدة تستند سواء على مطابقة السلوكيات المتبعة من قبل المتلقين، أو السلطات المسؤولة عن تنفيذها، أو على الجزاءات الموجهة ضد أولئك الذين لا يحترمون النص القانوني¹. وبالتالي، فإن فعالية القاعدة القانونية بالمعنى الواسع، تعتمد على تطبيقها، أي امتثال الأفراد لها، أو توجيه العقوبات ضدهم في حالة عدم امتثالهم لها².

من جانب آخر، فإنه غالباً ما يكون القانون فاعلاً دون أن يكون فعالاً، أي دون أن يكون مطبقاً، حيث يكون له أثر وقائي يدافع عن وجوده، جراء الشعور بالأمن القانوني أو عدم اليقين النابع من الشك في احتمال تفعيل القانون مجدداً والعمل بالجزاء المرتبط به، مثل عقوبة الإعدام التي سبق وأن أشرنا إليها. وإذا ما أمكن أن يكون القانون فاعلاً دون أن يكون مطبقاً بفعالية، فإن العكس صحيح أيضاً، ذلك أن القانون الجاري العمل به بفعالية، قد لا يصيب دائماً هدفه³.

في المقابل، نجد هناك قواعد قانونية، لا يتم تطبيقها إلا إذا أراد أو قرر المعنيون بالأمر ذلك، حيث، وعلى سبيل المثال، فإن أغلبية القوانين في المجال التعاقدية ليست سوى عبارة عن اقتراحات، تعرض على الأفراد إمكانيات للتعاقد، دون أن تلزمهم بذلك، وللتوضيح يمكن القول أنه ما من قانون يلزم الفرد على الطلاق أو تأسيس أسرة، وبذلك، فإن هذه القواعد موجودة لخدمة الأفراد، فهي تخص سلوكياتهم دون أن تلزمهم إياها، بل تبحث، في بعض الأحيان، إلى تشجيعهم على القيام أو عدم القيام بأمر أو بآخر، وتأسيساً عليه، فإنه من غير الممكن اعتبار أن أولئك الذين يرفضون اتباع هذه القواعد، أنهم قاموا بانتهاكها، ذلك أن هذه النصوص القانونية توفر لأشخاص القانون الوسائل لتحقيق نواياهم، مع ترك كامل الحرية لهم باستغلال هذا الحق، مما

¹ Yann Leroy, « La notion d'effectivité du droit », Droit et société, n°79, 2011/3, p.717.

² Ibid. p.719.

³ Thomas Piazzon, Op.cit. p.66.

يعني أنهم أحرار أيضا في عدم استغلاله. ومنه، فإن هذا النوع من القواعد لا تتسم بعدم الفعالية، لأن تطبيقها يتوقف على مصالح أو نوايا أو حاجيات أشخاص القانون.¹

ب. فاعلية القانون:

يهتم رجال القانون بفاعلية القانون أكثر من فعاليته، ذلك أن وظيفة رجل القانون تكمن في تفسير نصوص القانون وتطبيق القواعد العامة والمجردة على حالات فردية، ويدور انشغاله الأساسي حول إشكالية تحديد مضمون القواعد القانونية. فإذا ما اعتبرنا وجهة نظر رجل القانون، فإن القانون غير المطبق يوجي بوجود خلل في تأدية وظيفة حكومية بشكل صحيح وحسب، بيد أن القانون يظل القانون حتى لو لم يتم تنفيذه. وعليه، تبدو الفعالية مصدر انشغال لدى رجل القانون، الذي يسعى إلى عدم حصر نفسه في الإطار المغلق للنصوص المجردة، ويحرص على التكيف مع الظروف المستجدة.²

إن طرح إشكالية فاعلية القانون ليس بالأمر الجديد، حيث قام "جورج ريبيرت" في سنة 1949 بربط تراجع فاعلية التشريعات بسلسلة من الظواهر التي تندرج ضمن إطار الأمن القانوني والمتمثلة في تضخم القوانين، وفقدانها لطابع الإستقرار، وإصدار قوانين جزئية غير مكتملة على كثرتها، مما ينعكس سلبا على الطابع النظامي وجودة القانون وتناسقه ومفهوميته، وهو ما وصفه "ريبيرت" بـ"أفول القانون". ويبدو أن هذا الإنشغال المطروح قد زادت أبعاده واتسعت مع اتساع المجالات التي يسيرها القانون.³

مثلها مثل الفعالية، تخص الفاعلية تقييم نتائج القاعدة وآثارها الفعلية، غير أنه لا يكفي أن تكون القاعدة فعالة ومحترمة من قبل متلقيها، من أجل اعتبارها فاعلة، إذ من الضروري أيضا أن تنتج هذه القاعدة الأثر المنشود لتكون فاعلة، والذي لا يقتصر فقط على تطبيقها. وعليه فإن كلا

¹ Yann Leroy, Op.cit. pp.719, 720, 721.

² Ibid. p.717.

³ Frédéric Rouvillons, « L'efficacité des normes : Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », In : Fondation pour l'innovation politique, Working paper, Novembre 2006, p.3.

من فعالية القاعدة وملاءمة آثارها الناتجة مع الهدف المنشود من طرف المشرع هي العناصر الأساسية لفكرة فاعلية القانون¹.

نستنتج من الوهلة الأولى، أنه لتكون القاعدة فاعلة، ينبغي أن تكون بادئ ذي بدء فعالة، أي أن تكون مطبقة فعليا، وأن تنتج آثارا في الممارسات الإجتماعية، وأن الفاعلية تقيس نتيجة القاعدة بالنظر إلى هدفها، وعليه، فإن الفاعلية تقتض إنجاز مشروع معين، مما يستلزم وجود معايير اقتصادية واجتماعية لتقييم وتحليل الفاعلية، وهو ما لا يستلزمه تحليل الفاعلية؛ ذلك أن آثار القانون الفعلية أو الواقعية قد تختلف كثيرا عن الآثار المتوقعة، إذ يمكن للقانون أن يكون فعالا دون أن يكون فاعلا، مثل ما يمكن أن يوضحه مثال القانون الذي ينص على إلزامية ارتداء حزام الأمان، فإذا ما كان الهدف المنشود من قبل المشرع يتمثل في تقليل العواقب الوخيمة الناتجة عن حوادث الطرق، فإنه يمكن لهذا القانون أن يكون فعالا إذا ما ربط السائقون أحزمة الأمان، بيد أنه، ومن ناحية أخرى، فإن هذا القانون سيكون غير فاعل إذا لم تتخفف شدة العواقب المترتبة عن حوادث المرور².

نلمس أن تحليل فاعلية القاعدة يواجه صعوبات؛ بداية، فإنه لقياس الفارق بين الآثار الناتجة عن القاعدة ونية مشرعيها، ينبغي أن تكون هذه النية محددة بوضوح ودقة، فإذا ما كانت الفاعلية هي هدف القانون، فإن النص القانوني هو الأداة التي تسمح ببلوغه، وعليه فإنه من الضروري توضيح أهداف النصوص التشريعية، ضمانا لفاعلية القاعدة. لكن وضوح الهدف وحده لا يكفي لتكون القاعدة فاعلة، بل لابد لهذا الهدف أن يكون متناسقا ومستقرا، وذلك دائما في إطار تكريس الأمن القانوني³.

هناك صعوبة أخرى ترتبط بعمومية القانون، مما يستلزم تفسيره عند تطبيقه، وهو الأمر الذي سيؤثر على فاعليته⁴، إذ قد يختلف تفسير القاضي عن نية المشرع، ناهيك عن اختلاف الإجتهدات القضائية وعدم ثباتها، ما قد يهدم توقعات الأفراد. ومع ذلك تظل فعالية القانون أو فاعليته تخص تحقيق الجانب الموضوعي للأمن القانوني، مثل ما أشرنا إليه من خلال وضوح

¹ Frédéric Rouvillons, Op.Cit. p.3.

² Ibid. pp.14, 15.

³ Ibid. p.15.

⁴ Ibid. p.16.

ومفهومية القوانين والأهداف المرجوة منها، عكس اليقين والثقة المشروعة التي تهدف إلى تحقيق الجانب الذاتي للأمن القانوني، والذي يخص توقعات أشخاص القانون.

المبحث الثاني:

أوجه الأمن القانوني

لاحظنا في الفصل الأول تعدد فكرة الأمن القانوني من خلال تعدد عناصرها المكونة، والتي تتمثل في ثلاثة متطلبات قانونية أساسية (الوصول، الإستقرار، التنبؤ)، كما تعرضنا، في المبحث السابق، إلى جملة من المفاهيم الوثيقة الصلة بالأمن القانوني مثل فعالية وفاعلية القانون، أو التي يمكن أن تكون مرادفة له مثل اليقين القانوني والثقة المشروعة، ولقد أشرنا أن هذه المفاهيم تجعل للأمن القانوني وجهين اثنين، أو زاويتين، تصب الأولى في المنظور الموضوعي (المطلب الأول)، أما الثانية فتخص المنظور الذاتي (المطلب الثاني)، ويندرج هذا التمييز في سياق توضيح مفهوم الأمن القانوني في معناه الواسع.

المطلب الأول:

الأمن القانوني الموضوعي

يخص الأمن القانوني الموضوعي نوعية النظام القانوني ومصادر القانون، بالإضافة إلى مضمون نصوص القانون الموضوعي، وهو ما سنحله من خلال تناول كل من الجوانب المؤسساتية، الشكلية، والمادية للأمن القانوني، والتي ستبرز عبرها بعض المصادر الأساسية لانعدام الأمن القانوني¹:

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.74.

- أولاً: الجانب المؤسساتي للأمن القانوني

يركز مفهوم الأمن القانوني في المقام الأول على فكرة موثوقية القانون، الذي لا يعني القانون الموضوعي وحسب، لكن النظام القانوني ككل، وهو ما يدفع إلى الإهتمام بالتنوع القانوني لهذا الأخير، من زاوية الأمن القانوني الموضوعي، والذي يخص في جانبه المؤسساتي، المؤسسات السياسية والقضائية؛ حيث يقوم اتساق النظام القانوني على احترام مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ هرمية القواعد¹، وهو ما سوف نفصل فيه لاحقاً في الباب الثاني لهذه الدراسة، ونشير في ذات السياق، أن مؤسسات القضاء الدستوري هي من تتولى الرقابة على احترام توزيع الاختصاصات، لا سيما ما يتعلق بالمجالين التشريعي والتنظيمي، وذلك حسب ما ينص عليه الدستور؛ ووفقاً لهذا المنظور الموضوعي، فإن الأمن القانوني يُصنّف النصوص القانونية حسب درجات، من الدنيا إلى الأعلى فالأسمى، وتلك هي نظرية "هانس كلسن" *Hans Kelsen* وتصوره للنظام القانوني، الذي يرى في التسلسل الهرمي للقواعد عاملاً للنظام واتساق القانون، وبالتالي فهو عامل للأمن، إذ يستوجب على كل قاعدة قانونية أن تحترم القاعدة الأعلى منها رتبة، وهكذا دوليك، إلى أن نصل إلى القانون الأسمى في الدولة، والذي تستمد منه بقية القوانين أصلها وشرعيتها، ألا وهو الدستور، والذي تسهر مؤسسات القضاء الدستوري على إحترام سموه وضمان الأمن القانوني، وذلك عبر ممارسة دورها المتمثل في الرقابة على دستورية القوانين².

إن تماسك النظام القانوني واتساقه بهذا التصور الهرمي، يضمن مقروئية القانون والتنبيه به، ويتيح بناء توقعات موثوقة، من دون أدنى تناقضات أو عيوب، وبالرغم من أن هذا التصور يظل مثالياً، وذلك لأن ضمان حالة الأمن الكلي، لهو أمر غير ممكن، سواء أكان ذلك في المجال القانوني، أو غيره من المجالات الاجتماعية الأخرى، غير أن دولة القانون تبقى النظام الأمثل لبلوغ حالة الأمن المثلى، وحماية أشخاص القانون ضد الفوضى والتعسف، وهو ما تهدف إليه الغاية من الأمن القانوني³.

إن نوعية النظام القانوني تخص كذلك تنظيمه القضائي، وفي هذا الإطار، فإنه غالباً ما يُنظر إلى الإجتهد القضائي كعامل لانعدام الأمن القانوني، وذلك بالنظر إلى عدم وحدته، مما

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.74.

² Ibid. p.75.

³ Ibid. p.75.

يمس بالتوقعات المشروعة للمتقاضين، إذا ما اعتبرنا المنظور الذاتي لأشخاص القانون، وهو المنظور الذي برز نتيجة تطور دولة القانون، التي صارت تميل إلى تجاوز تصور النظام القائم على احترام هرمية القواعد القانونية وحسب، إلى إهتمامها بمضمون هذه الأخيرة، وبالنتيجة فإن وحدة الإجتهد القضائي تمثل شرطا جوهريا لضمان قضاء سليم¹، وسنعود للتفصيل في هذه النقطة لاحقا.

- ثانيا: الجانب الشكلي للأمن القانوني

يخص الجانب الشكلي للأمن القانوني، ودائما من الزاوية الموضوعية، نوعية مصادر القانون (بالأخص المصادر المكتوبة المتمثلة في التشريع والإجتهد القضائي)، بشكل مستقل عن المضمون المادي للنصوص القانونية؛ بتعبير آخر، فإن هذا الجانب من الأمن القانوني له علاقة بنظام إنتاج القواعد، أي طرق النشر والتعبير عن هذه الأخيرة؛ وتأسيسا على ذلك، فإن هذا الجانب يمثل صلب متطلبات الأمن القانوني، مثل ما سبق وأن تناولناها، ونقصد بذلك الوصول، الإستقرار، والتنبؤ بالقانون الموضوعي، إذ من خلال هذا الجانب تبرز الوسائل الأساسية، التي يمكن وصفها بالتقليدية، الهادفة إلى ضمان الأمن القانوني، من قبيل قواعد نشر القانون، القيمة المرتبطة باستقراره، ورفض رجعيته، والتي تُعبّر في مجملها عن الترجمة الفورية لاحتمية الأمن القانوني².

إن ما يهم من وجهة النظر الموضوعية، هو التطبيقات الملموسة لفكرة الأمن القانوني، إذ ينبغي على سبيل المثال أن يكون القانون قابلا للوصول، مما يفترض أن يتم نشره، وهي قاعدة أساسية في قانون الدول، لا سيما تلك التي تعتمد نظام حكم القانون، وغالبا ما يكون النشر عبر الجريدة الرسمية للدولة، باعتبارها وسيلة موضوعية لتغطية متطلب الوصول، بغض النظر عن الصعوبات التي قد تواجه أشخاص القانون عامة، والفرد خاصة، فيما يخص وضوح المحتوى والمفهومية، أي إتاحة القانون بمعناه الذاتي³.

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.78.

² Ibid. p.79.

³ Ibid. pp.79, 80.

يعتبر النشر في الجريدة الرسمية قرينة بعلم الجميع، سواء أعلموا بذلك حقا أم لا، وهو ما يبرر، بالنتيجة، المبدأ القائل "لا يعذر بجهل القانون"، في مواجهة أشخاص القانون، حتى في حالة إحباط توقعاتهم، وعليه، يعتبر هذا المبدأ إمتدادا لقواعد نشر القانون، ويشكل بذلك ضمانا للأمن القانوني الموضوعي. أما فيما يتعلق بوضوح ومفهومية وإدراكية القواعد (التي تمثل الجانب الذاتي للأمن القانوني وترتبط بنوعية القارئ بحد ذاته)، فإنه لا يتم أخذها بعين الإعتبار في هذا السياق؛ إذ وحتى إن إفتقد النص القانوني للوضوح، فإنه سيتم تطبيقه وفقا للشرح الذي يتضمنه النص، أو التفسير الذي يمنحه له القاضي. وهكذا، نلاحظ من الناحية الموضوعية، أنه لا مكان لعدم الإدراك في ظل اتباع المبدأ الكلسيني الخاص بهرمية القواعد، فللمعنيين كامل الحرية للإطلاع على القانون، ولفهمه. وأما فيما يخص استقرار القانون، فإنه متطلب أساسي، وعلى هذا الأساس فإن أي تعديل على التشريعات السارية يعتبر تهديدا من منظور الأمن القانوني الموضوعي، فهو بذلك يخل بتوازن المصالح، إذ سوف يمس بالضرورة مصالح إحدى الأطراف، مقابل حمايته لأخرى، وبناء على ذلك، يستوجب على كل تشريع أن يحتفظ بقدر من الثبات. لذلك يقف الأمن القانوني في تصوره الموضوعي في مواجهة رجعية القوانين، على سبيل التوضيح، والتي تنعكس بالسلب على مصالح أشخاص القانون، وهذا بغض النظر عن الأهمية التي يكتسبها تطور هذا الأخير ومواكبته لحاجيات المجتمع¹.

نلمس، مما تقدم، أن الأمن القانوني الموضوعي يتبع سياسة "كل شيء أو لا شيء"؛ إذ ومن جهة أولى فإنه بمجرد نشره يعتبر القانون معروفا من قبل الجميع وفي كل الحالات، ومن جهة ثانية فإن أي تعديلات على القانون الوضعي تمس لا محالة بالأمن القانوني، أما من جهة ثالثة، فإن رجعية القوانين تشكل خطرا حتميا على هذا الأخير؛ وبالتالي يبدو أن الحلول التي يقترحها الأمن القانوني من زاويته الموضوعية وبتركيزه على نوعية النظام القانوني ومصادر القانون، تتجاهل قيما قانونية أخرى ذات أهمية، من قبيل تقدم وتطور القانون، وحلول القانون الوضعي التي تتضمنها النصوص القانونية، وهو ما يقودنا إلى تناول الجانب الثالث للأمن الموضوعي².

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. pp.80, 81.

² Ibid. p.81.

- ثالثاً: الجانب المادي للأمن القانوني

يعني هذا الجانب بدراسة المضمون المادي للنص القانوني بالنظر إلى حتمية الأمن القانوني؛ فإندام الأمن القانوني يمكن أن ينتج عن الحل المقترح في نص قانوني واضح، ومستقر، ومعروف لمسألة قانونية، وفي هذه الحالة، يصبح الأمن القانوني عنصر تقيمي، ليس لنوعية النظام القانوني ومصادر القانون، ولكن لقيمة الحلول التي يقترحها القانون الوضعي، أي المضمون المادي للنصوص القانونية التي يضعها المشرع، أو يستخلصها القاضي، مثل تلك التي تنص على التقادم أو حجية الشيء المقضي فيه، فهذه النصوص سواء شكلت أساس الأمن القانوني أو كانت نتيجة له، فإنه يتم الأخذ بمضمونها المادي، بدل طرق التعبير عنها مثل ما هو الحال في الجانب الشكلي. وعليه، فإن الهدف لا يكمن في معرفة ما إذا كان النص القانوني سيوفر مستوى أعلى من الأمن، أو إذا ما كان يتصف بقدر كاف من الدقة، أو إذا ما تم فيه إحترام هرمية القواعد، وبالتالي فإن نوعية النظام القانوني أو مصادر القانون يتم استبعادها لما يتعلق الأمر بالأمن القانوني من منظوره المادي¹.

إذا ما كان الهدف من بعض القواعد القانونية، أو الأثر المراد منها، يتمثل في ضمان الأمن القانوني بشكل مباشر، فإنه سيتم تبنيها لهذا الغرض الأخير -أي ضمان الأمن القانوني- بغض النظر عن الإعراف به كمبدأ عام أم لا، ذلك أن هذه القواعد متأصلة وموجودة في النظام القانوني للدولة، والغاية منها تتمثل في توفير الحماية القانونية لأشخاص القانون؛ بتعبير آخر، فإن هناك العديد من النصوص والقواعد القانونية التي تخدم حتمية الأمن القانوني بتصوره الموضوعي، وهو ما يُفسّر الإشارات العديدة للأمن القانوني وفي ميادين قانونية متنوعة ولأغراض مختلفة²، لا سيما عندما يتعلق الأمر بحماية الحقوق الذاتية والحريات الأساسية، والحفاظ على المراكز القانونية والمصالح الخاصة.

بالرغم من التنديدات المختلفة بخصوص إنعدام الأمن القانوني الذي يطال المحتوى المادي لبعض النصوص القانونية، فإن هذه الأخيرة لا يتم وضعها لخلق الفوضى واللا أمن بشكل إرادي؛ إذ من ناحية أولى، يمكن لانعدام الأمن الناتج عن مضمون النصوص، أن يترتب عن أثر

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. pp.81, 82.

² Ibid. p.82.

ضار للقاعدة المعنوية، بحكم مفهوم غير المقصود من واضعيها؛ وهو ما يستوجب أخذ الحيطة والحذر والتمحيص أثناء سن التشريعات، تقاديا من أن يصبح لنص واضح وقطعي من القانون الموضوعي، له تأثير ضار ومصدر للآمن بالنسبة لأشخاص القانون. من ناحية ثانية، وبخلاف ما تقدم، فإنه يمكن لانعدام الأمن النابع عن مضمون نص قانوني، أن يكون نتيجة خيار متعمد من طرف المشرع أو من طرف القاضي؛ ذلك أن الأمن القانوني لا يمثل القيمة القانونية الوحيدة التي يسعى هؤلاء إلى تعزيزها، وعلى هذا الأساس، فإنه قد تتم، في البعض الأحيان، التضحية بالأمن القانوني لصالح قيم أخرى من قبيل العدالة أو التقدم، وذلك وفقا لهرمية القيم القانونية التي يتم اعتمادها، وهو ما يطرح التساؤل حول مكانة الأمن القانوني وسط هذه الهرمية القيمة¹.

مما تقدم، حاولنا التعرض بشكل عام للمصادر الرئيسية لانعدام الأمن القانوني من وجهة نظر موضوعية، التي تتناول نوعية النظام القانوني، أو مصادر القانون، أو المضمون المادي للنصوص القانونية؛ أما فيما يخص المنظور الذاتي لأشخاص القانون، فإن مفهوم الأمن القانوني لا يتغير، مثله في ذلك مثل مصادر الآمن التي تظل ذاتها، فقط ما يتغير هو الزاوية التي يتم من خلالها النظر إلى هذه الأخيرة، أي مصادر إنعدام الأمن القانوني، وهي زاوية حاسمة بالنظر إلى حتمية الأمن القانوني².

المطلب الثاني:

الأمن القانوني الذاتي

بخلاف الجانب المجرد للأمن القانوني الموضوعي، يهتم الأمن القانوني من زاويته الذاتية بالحالة الفردية والملموسة لأشخاص القانون، وذلك تحت تأثير النزعة الفردية الطاغية على التفكير الفلسفي، والتي صاحبها في المجال القانوني إنتصار حقوق الإنسان وحقوق أساسية أخرى، مما جعل الأمن القانوني يميل إلى النظر من الزاوية الذاتية لأشخاص القانون، بالموازاة مع تخلي مفهوم دولة القانون من الإهتمام بالمتطلبات الشكلية وحسب، من قبيل احترام هرمية القواعد، إلى الإهتمام

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.83.

² Ibid. p.84.

بالمضمون المادي لهذه القواعد عبر حماية الحقوق الأساسية؛ وعليه، لم يعد يُنظر إلى الأمن القانوني كميزة بحد ذاتها يتصف بها النظام القانوني أو القانون الموضوعي، ولكنه بات حقا فرديا وملموسا لصالح الأفراد¹.

- أولا: الفرق بين الأمن الذاتي والأمن الموضوعي

إذا ما حللنا التجربة الأوروبية، نجد أن قانون الجماعة الأوروبية يعمل بمبدأ حماية الثقة المشروعة، التي يُعترف بها كمبدأ عام لقانون الجماعة، الذي يعطي الحق للمتناقضي بأن تحترم مؤسسات الإتحاد مبدأ الأمن القانوني لدى وضعها لقانون الجماعة الأوروبية، وأنه في حال لحق ضرر بالمتناقضي بسبب أي إخلال بهذا المبدأ (خسائر مالية على سبيل المثال)، فإنه يحق له الحصول على تعويض. وفي حين أن الأمن القانوني في معناه الواسع، الموضوعي والمجرد، لا يأخذ طبيعة الحالات الفردية بعين النظر، فإن الثقة المشروعة، في المقابل، تحمي الفرد المعني مباشرة والذي يتعرض للآثار السلبية لانعدام الأمن القانوني؛ وبناء على ذلك، يمكن القول أن الأمن القانوني الموضوعي يهتم بالموضوعية المعيارية على المستوى القانوني الكلي، في حين أن حماية الثقة المشروعة، التي تُعبر عن الترجمة الذاتية للأمن القانوني، فإنها تهتم بالمصلحة الملموسة للأفراد، على المستوى القانوني الجزئي؛ وهكذا، فإنه تحت ظروف معينة، يمكن لمبدأ حماية الثقة المشروعة أن يتيح طلب إستبعاد رجعية قاعدة قانونية في قانون الجماعة الأوروبية لصالح المتناقضي، نظرا لكونها مصدرا لانعدام الأمن القانوني الموضوعي².

يبدو أن التمييز بين الأمن الموضوعي والأمن الذاتي يرتكز على الإختلاف في وجهات النظر؛ إذ يبدو أن انعدام الأمن في القانون الموضوعي يشكل المصدر الأول لانعدام الأمن الذاتي، وذلك بسبب ثغرات وعيوب النظام القانوني، لعدم استقرار القانون الموضوعي، لغموضه في بعض الأحيان وصعوبة فهمه، أو لأن بعض حلوله الوضعية تشكل مصادر تهديد مادية، أو مثيرة للنزاع، مما يمس بالحالة الشخصية لأشخاص القانون، فانعدام اليقين الذي يتصف به القانون الموضوعي ينعكس سلبا على الحقوق الذاتية، ويولد لدى الفرد شعورا بانعدام الأمن القانوني. بيد إن الفرق ما

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.84.

² Ibid. p.84.

بين الأمن الموضوعي والأمن الذاتي هو أكثر أهمية مما تقدم، إذ بالرغم من أن مصادر الأمن القانوني تبدو ذاتها في كلتا الحالتين، وبالرغم من عدم تغير مفهوم الأمن القانوني بتغير المنظور المتبني، موضوعيا كان أم ذاتيا، فإن الحلول المقترحة لمعالجة العيوب تختلف كثيرا بحسب التركيز على الزاوية الموضوعية أو الذاتية للأمن القانوني؛ فبينما يقترح الأمن القانوني حولا صارمة من المنظور الموضوعي، يقترح الأمن القانوني الذاتي، في المقابل، دراسة الحالات القانونية الفردية حالة بحالة بمرونة. ويمكن في ذات السياق أن ندرج المبدأ القائل "لا يعذر بجهل القانون" كمثال توضيحي، إذ بخلاف المنظور الموضوعي الذي يرى أن هذا المبدأ يضمن النظام والأمن، فإن الوجهة الذاتية للأمن القانوني تحث على التحقق مما إذا كان للمعني بالأمر ما يكفي من المعرفة والقدرة الضرورية للوصول للمعلومة القانونية وفهمها، فإن لم يكن هذا هو الحال، فإن الخطأ الذي قد يقع فيه الفرد، لن يؤخذ عليه. وبالتالي، فإن الأمن الموضوعي الذي يقوم بتطبيق القانون بصرامة، يتعارض، في هذا المثال، مع الأمن الذاتي الذي يهتم بالحالات القانونية حالة بحالة، وفقا لقدرات ومواقف المعني بالأمر¹.

إن هذا التمييز لا يتوقف عند المبدأ المذكور أعلاه وحسب، إذ يمكن إدراج أمثلة توضيحية أخرى، من قبيل آلية الدفع بعدم الدستورية، التي يمكن أن تعتبر عاملا لتحقيق الأمن القانوني الموضوعي، وذلك بالنظر إلى مساهمتها في التطبيق الصارم للقانون، واحترام سمو القانون الأساسي بحد ذاته، والمتمثل في النص الدستوري؛ لكن بما أن الغاية من هذه الآلية تتمثل في إلغاء القانون الساري التطبيق، فإن آلية الدفع بعدم الدستورية تهدم التوقعات المبنية وفقا للقانون الملغى²، وبالتالي فإنه أمر قد يمس بالأمن القانوني الذاتي³.

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.85.

² Ibid. p.86.

³ من جانب آخر، لا بد أن نشير إلى أن آلية الدفع بعدم الدستورية، تعتبر من أهم الآليات الرقابية التي تسعى إلى تحقيق العدالة الدستورية وضمان الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وهو ما أدركه المؤسس الدستوري الجزائري من خلال إدراج هذه الآلية في المنظومة القانونية الجزائرية، وذلك في التعديل الدستوري لسنة 2016، ولقد تم إيراد هذه الآلية صراحة في نص المادة (188) من دستور 2016، بالتالي فإنها آلية تضمن تحقيق الجانب الذاتي للأمن القانوني كذلك.

أما إذا ما إنتقتنا إلى مسألة رجعية النصوص القانونية، والتي تشكل تهديدا للأمن القانوني الموضوعي، فإن التشريعات الجديدة لا يكون لها أثر على الماضي، بل إنها تتناول وقائع مستقبلية، تحدث بعد دخول القانون المعني قيد التنفيذ، وهو ما يضمن حقوق الأفراد وحياتهم ويحفظ مراكزهم القانونية، وهنا تبرز أهمية هذا المبدأ، فهو يحقق العدل أولاً، بعدم محاسبة أشخاص القانون على تصرفات مضت، وذلك بقواعد مستقبلية لم يكن لهؤلاء سبيل لاستشرافها؛ ثم إن هذا المبدأ يعزز أسس النظام والإستقرار ثانياً، فهو يتجنب بذلك إزدواجية العلاقات القانونية، بتقاضي إخضاع العلاقة الواحدة إلى قاعدتين مختلفتين، بشكل مباحث وغير متوقع، بسبب تغير إرادة المشرع¹.

لكن، وبخلاف ما تقدم، فإنه يمكن لرجعية القوانين بدورها أن تحمي توقعات أشخاص القانون في بعض الحالات الإستثنائية؛ إذ بالرغم من تكريس المادة (2) من القانون المدني الجزائري لمبدأ عدم رجعية القوانين، غير أنه يطرأ على تطبيق هذه المادة بعض الإستثناءات، والتي تشمل أربع حالات²:

- الحالة الأولى: توافق تطبيق القانون الجنائي الأصلح للمتهم، وذلك بإلغاء التجريم أو تخفيف العقاب.
- الحالة الثانية: النص صراحة على سريان التشريع على الماضي، وتطبق هذه الحالة بالأخص على التشريعات المدنية بهدف تحقيق مصلحة إجتماعية.
- الحالة الثالثة: إذا كان القانون الجديد قانوناً تفسيرياً، يكمن الغرض منه في رفع اللبس والغموض على النصوص المعنية، ويكون ذلك بأثر رجعي.
- الحالة الرابعة: الحق المكتسب، وهو يخص المراكز القانونية في ظل قانون سابق، وتحقق آثارها في ظل قانون جديد.

¹ عمار بوضياف، المدخل إلى العلوم القانونية، الطبعة الثالثة، (الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، 2007)، ص.ص. 204، 205.

² نفس المرجع، ص.ص. 206-208.

نضيف مثالا توضيحيا آخر، يتمثل في ما يسمى بـ "نظرية الأمر الظاهر"¹ في المجال التعاقدى، التي تخدم مصلحة الغير المتعاقد وكذلك صاحب الحق الظاهر، حيث تعمل هذه النظرية على تصحيح الأثر الأساسي الناجم عن تطبيق القاعدة القانونية المعنية، وذلك في حالة ما إذا اتضح أن صاحب المركز الظاهر قد وقع في ما يسمى بالخطأ المشروع، وأن الغير المتعاقد يتوفر فيه شرط حسن النية في المعاملة التعاقدية².

إن هذه الأمثلة التوضيحية المقدمة، تبرز أن التناقض أو التعارض الموجود بين الأمن الموضوعي والأمن الذاتي، يمكن أن يتواجد في جميع الجوانب التحليلية للأمن القانوني: المؤسساتي (الدفع بعدم الدستورية)، الشكلي (رجعية القوانين)، وأيضا المادي (نظرية الأمر الظاهر)؛ كما نلاحظ في بعض الحالات، أن سبب التعارض هو ذاته في كلتا الزاويتين: فالأمن الذاتي يؤدي إلى تشتيت الحلول القانونية، الأمر الذي يضر بالنظام والإتساق والتنبؤ الموضوعي للقانون، مثل ما هو الحال في المثال الأخير الذي ذكرناه حول نظرية الأمر الظاهر³.

- ثانيا: الأمن القانوني حق مكفول

مما تقدم، يبدو إن تكريس الحق في الأمن القانوني له من التطبيقات ما يقابله من تعدد الحالات الفردية وتنوعها، وهذا يمس بوحدة القانون وقابلية التنبؤ به، التي تعتبر غاية الأمن القانوني الموضوعي؛ فالأمن القانوني من زاويته الذاتية، يصبح تعبيراً عن عدالة الحالات الفردية، أو العدالة المادية التي تعطي حولا تتماشى مع القانون لأنها عادلة في تلك الحالة الخاصة؛ وبالتالي، فإنه من هذا المنظور الذاتي، يسلط الأمن القانوني الضوء على الإنصاف كقيمة، وهو ما يعزز بالضرورة دور القاضي. من ناحية أخرى، فإنه قد يحصل التناقض في الأمن القانوني من

¹ تحيل نظرية الظاهر إلى "تعبير عن إرادتين إحداهما بارزة والأخرى خفية، ووجه التطابق بينها هو أنه يوجد شخص يتصرف وكأن له مركز حقيقي، والحال أن الصفة الحقيقية ليست له، والنتيجة في كلا الحالتين هي تغليب الوضع الظاهر على الخفي، لكن لا علم لصاحب المركز الحقيقي لما يقوم به صاحب المركز الظاهر." نقلا عن:

كريم بولعابي، حسن النية في المادة التعاقدية، (الإمارات العربية المتحدة: المنهل، 2015)، ص.212.

² نفس المرجع، ص.ص.211، 212.

³ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.86.

زاويته الذاتيه بحد ذاتها، ففي العلاقات بين الأشخاص بصفة خاصة، قد يكون الأمن الذاتي لإحدى الأطراف مهذداً، لصالح الأمن الذاتي للطرف الآخر، بالرغم من إمكانية أن تكون توقعات كلا الطرفين قانونية ومشروعة¹.

لكن، ومن ناحية مهمة أخرى، يبدو أن الجانب الذاتي للأمن القانوني هو الأكثر أهمية، لدرجة أنه يمكن الجزم أن أصل حتمية الأمن القانوني تعود إلى الأمن الذاتي، وذلك على خلفية احترام الحقوق الأساسية، ذلك أن فكرة الأمن القانوني تضع الفرد ومصالحه في صلب القانون، ناهيك عن أن متطلب احترام التوقعات المشروعة للفرد، يعتبر مقياساً يحيل إلى هذا الجانب الذاتي؛ وعليه، فإن الحقوق الذاتية والحالات الفردية هي من تتطلب إستقرار القانون، بحكم أن عدم استقرار القانون الموضوعي يوّد فقط شعوراً باللاً أمن، إذا لم يمس بالحالة الشخصية لأشخاص القانون. في حين أن احترام هرمية القواعد، بالرغم من أنها تضمن النظام والأمن الموضوعي، غير أنه قد يرفضها الأمن الذاتي، بحكم أنها قد تهدم توقعات أشخاص القانون، وآلية الدفع بعدم الدستورية أبرز مثال، إذ بينما يشكل القانون غير الدستوري مصدراً للفوضى وعدم الإتساق في النظام القانوني، غير أن الخطر الذي يشكله على الأمن القانوني من المنظور الذاتي قد يبدو أكثر أهمية².

إن هذين الوجهين، الذاتي من جهة والموضوعي من جهة أخرى، الذين يتصف بهما الأمن القانوني، يزيد من الإنتقادات الموجهة إليه، بالنظر إلى عناصره المتعددة ومفهومه المركب، ما يزيد تطبيقه تعقيداً، وحلوله تناقضاً بين أفضلية الأمن الموضوعي أو الأمن الذاتي، فاختيار الواحد يعني التضحية بالآخر، وهو ما يضاعف التردد في الإرتقاء به كمبدأ عام في القانون؛ أما فيما يخص التعريف الذي أدرجناه في المبحث السابق من هذه الدراسة، فهو تعريف مركب، يتيح نوعاً من الوحدة والإتساق النظري لمفهوم الأمن القانوني، بيد أن الوسائل الملموسة والحلول الوضعية لتحقيق الأمن القانوني متباينة ومتنوعة، ما يجعل الإعتقاد يسود بأن الأمن القانوني ليس واحداً، بل إنه متعدد ومتغير، الأمر الذي يثير مجموعة من التساؤلات، إذ كيف يمكن تعزيز الأمن الذاتي، وما يعنيه ذلك من احترام التوقعات الملموسة لأشخاص القانون، دون المساس بالإتساق والنظام

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. p.87.

² Ibid. pp. 88, 89.

الضروريين للقانون الموضوعي والنظام القانوني؟ في المقابل، كيف يتم ضمان هذا النظام وهذا الإتساق دون إغفال الحالات والتوقعات الشخصية لأشخاص القانون؟ وفي سبيل تعزيز الأمن القانوني، هل ينبغي الإرتقاء به إلى مبدأ معياري أم حق أساسي¹؟

إن مبدأ الأمن القانوني يمكن، بكل تأكيد، أن يتم اعتباره كحق مكفول، وذلك لأن تكريسه هو شرط مسبق للممارسة الفعلية لعدد من الحقوق والحريات؛ وفي هذا الإطار، تعتبر المحكمة الدستورية لجمهورية هنغاريا أن "متطلب العدالة المادية في دولة القانون، لا يتحقق إلا في إطار المؤسسات والضمانات المكرسة للأمن القانوني"²؛ وتذهب المحكمة الدستورية الإتحادية الألمانية في نفس السياق، عندما تؤكد أن الأمن القانوني هو "شرط أساسي للدساتير الليبرالية"³؛ وكذلك على مستوى المؤسسات الأوروبية، نجد أن الأمن القانوني يشكل ضماناً للحق في الطعن لدى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، إذ حددت هذه الأخيرة في قرار "غوفر دولابراديل" *arrêt Geouffre de la Pradelle* أن الوصول، بما يعنيه ذلك من بساطة القانون، هي من الضمانات الأساسية لحماية حق أساسي⁴.

تشير هذه القرارات المذكورة أعلاه، إلى أن الحقوق في النظام الدستوري، لا يمكن ضمانها خارج سياق الأمن القانوني، وأن غاية هذا الأخير تتمثل في حماية مجموع الحقوق الأساسية، عبر موثوقية البيئة القانونية، وبناء على ذلك، يمكن اعتبار أن الأمن القانوني هو مبدأ أساسي لضمان الحقوق⁵. نلاحظ في ذات السياق، أن صياغة (المادة 9) في الدستور الإسباني، توجي بأن الأمن القانوني هو حق مكفول، ونلمس ذلك بصفة خاصة في الفقرتين الثانية والثالثة من هذه المادة، إذ وفقاً لنص الفقرة الثانية من هذه الأخيرة، "تضطلع السلطات العامة بتعزيز الظروف الملائمة لتمتع

¹ Thomas Piazzon, Op.Cit. pp.90, 91.

² Voir : Cour constitutionnelle de la République de Hongrie, Arrêt n° 9/1992/I.30/AB, A.I.J.C. 1992. Cité dans : Anne-Laure Valembos, La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit Français, (Paris, L.G.D.J, 2005), p.53.

³ Voir : BVergGE, 72, 200 (257s). Cité dans : Anne-Laure Valembos, Op.Cit. p.53.

⁴ Voir : C.E.D.H. 16 décembre 1992, *De Geouffre de la Pradelle c/ France*, A253-B. Cité dans : Anne-Laure Valembos, Op.Cit. p.53.

ولقد تمت إدانة الجمهورية الفرنسية بهذا القرار، إذ أقرت محكمة ستراسبورغ أن نظام تصنيف القرارات الإدارية وكيفية ممارسة الحق في التظلم، لا تتصف بالإتساق والوضوح الكافيين، وعليه، اعتبرت المحكمة أن صاحب الدعوى لم يستعد من حق ملموس وفعال في اللجوء إلى مجلس الدولة الفرنسي.

⁵ Anne-Laure Valembos, Op.Cit. pp.53, 54.

الفرد والجماعات التي ينتمي إليها بالحرية والمساواة بشكل حقيقي وفعلي، كما تضطلع بمهمة تذليل العقبات التي تقف في وجه الحرية والمساواة، أو تقليصها، كما تتولى تسهيل مشاركة كل المواطنين في الحياة السياسية والإقتصادية والثقافية والاجتماعية."، توصل الفقرة الثالثة من نفس المادة بالتنصيص على أن " الدستور يضمن مبدأ الشرعية، وهرمية القواعد، ونشر القوانين، وعدم رجعية القوانين العقابية التي لا تعزز الحقوق الفردية أو تقلصها، كما يضمن الدستور الأمن القانوني، ومحاسبة السلطات العامة ومنع تعسفها."؛ من خلال ما تقدم، يبدو من المنطقي اعتبار أن الفقرة الثانية من (المادة 9) تنص على ضرورة أن تضمن السلطات العامة الحرية والمساواة للأفراد، في حين تشير الفقرة الثالثة إلى السبل والآليات التي يضمن الدستور من خلالها هذه الحماية، ويبدو من خلال هذه الفقرة الأخيرة، أن تحقيق الأمن القانوني ورد في هذه الفقرة كأحدى هذه السبل، بالرغم من أن هذه الإشارة للأمن القانوني يشوبها الإبهام والغموض¹.

ومهما يكن، فإن مفهوم الحق المكفول المطبق على الأمن القانوني، يتيح إبراز الرابط الوثيق والضروري بين متطلب الأمن القانوني ودولة القانون، بحكم أنها تمثل النظام الأمثل الضامن للحقوق والحرريات الأساسية، ويبدو من خلال ما تقدم، أن تعميق تعزيز حماية هذه الأخيرة، يمر عبر تعزيز متطلبات الأمن القانوني؛ وبهذه الطريقة، فإن تامين الحقوق الأساسية يمكن أن يفسر مسألة دسترة مبدأ الأمن القانوني².

¹ Anne-Laure Valembois, Op.Cit. pp.54, 55.

² Ibid. p.56.

المبحث الثالث:

القيمة القانونية العالمية لمبدأ الأمن القانوني

بالرغم من حداثة النقاشات الواردة حول موضوع الأمن القانوني، غير أن هذا الأخير ليس بالفكرة الجديدة، إذ يعتبر الأمن القانوني من بين القيم الكلاسيكية للقانون، ولعل أبرز دليل على ذلك يكمن في عالمية فكرة الأمن القانوني، سواء أكانت العالمية من حيث الزمان أو العالمية من حيث المكان (المطلب الأول) وهو ما يدفعنا لدراسة تطور هذه الفكرة عبر التاريخ القديم مع مقارنة تطبيقاتها في الأنظمة القانونية الحديثة (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

العالمية من حيث الزمان والمكان

إن محاولة التوصل إلى تعريف أكثر دقة للأمن القانوني، ينطوي بالضرورة على دراسة أصوله، التي ستساهم في تسليط الضوء على محتوياته، وتوضيح أسبابه وفهم آثاره؛ إذ أن البحث عن جذور مصطلح قانوني يعزز فهمه وإمكانية تبنيه. وعليه، فإن التأصيل لمفهوم الأمن القانوني سيتيح التأسيس لانتماءاته الحقيقية، من خلال تحليل الموروثات المتعاقبة والمتراكمة للمفهوم، وتتبع مساره في الأنظمة القانونية المقارنة ومقارنة آثاره، بحثاً عن معناه الأصلي¹، على مر تطوراتها ومظاهر تجليه في الماضي، مما يشكل معلومات مفيدة لتغذية النقاش الحالي حول الموضوع².

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, « Nature et racines du principe de sécurité juridique une mise au point », In : Revue internationale de droit comparé, Vol. 55, N°1, Janvier-Mars, 2003, p.88.

² Ibid. p. 89.

- أولاً: في القانون اليوناني والروماني

إن فكرة الأمن القانوني بمعانيها المختلفة التي تتدرج ضمن العناصر المكونة لها ونخص بالذكر مسألة إستقرار القواعد القانونية والتنبؤ القانوني، كانت منعدمة في المجتمعات البدائية في الزمن الغابر، أين كانت العلاقة بين الحاكم والمحكوم من قبيل العلاقة بين المالك والمملوك، الذي لم يكن يحق له التدخل أو التذمر أو الإدلاء بشكاويه، حيث جمع الحاكم جميع السلطات بيده، بما في ذلك سلطة التشريع، دون قيود أو حدود. بالتالي لم تعرف المجتمعات الأولى أدنى استقرار في الحقوق والمراكز القانونية، ويقسم "توماس هوبز" *Thomas Hobbes* هذه العهود الأولى التي عاشتها الإنسانية إلى مرحلتين: مرحلة الحياة الطبيعية، والتي تسودها إرادة الغالب على المغلوب، إذ كانت القوة أساس قيام العلاقات وإنشاء الحقوق، ولقد شهدت هذه المرحلة المجتمعات الأولى منذ العصر الحجري¹.

أما المرحلة الثانية، فتتمثل في مرحلة الحياة السياسية، والتي واصل فيها الحكام في فرض إرادتهم على المحكومين، لكن في قالب سياسي مع نشوء الأشكال الأولى من الأنظمة السياسية المؤسّسة، ومثال ذلك الإمبراطورية الرومانية، أين كان الإمبراطور هو من يحدد الحقوق والواجبات²، ورغم أن الإهتمام بفكرة الأمن القانوني يعود إلى القانون الروماني الذي كان يُعنى بوظيفتين: الأولى تمثلت في التوجيه، والذي يستلزم القدرة على التنبؤ ووضوح القواعد القانونية، في حين تمثلت الثانية في التحقيق، والذي بموجبه يتم تجنب التعسف من خلال ضمان الإحترام الفعلي والملموس للقانون الوضعي³، غير أن الرومان اعتبروا القانون نظاماً للدعوى القضائية أكثر من كونه نظاماً للحقوق، في حين أن الحق يسترجع بالدعوى القضائية في حال المساس به، أي أنه وسيلة قانونية لتكريس الحقوق؛ وهو ما يبرز فكرة الحق مقابل القانون التي تمثل أساس نظرية

¹ موفق طيب شريف، "تطور القيمة القانونية لفكرة الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

² نفس المرجع، بدون صفحة.

³ Elodie Bordes, « Radioscopie jurisprudentielle du principe de sécurité juridique : Analyse des évolutions possibles à la lumière de la Q.P.C », communication présenté au VIII, congrès national de l'A.F.D.C., Nancy, le 16, 17 et 18 Juin 2011, p.3.

ثنائية النظام القانوني، والذي يعني وجود مجموعة من القواعد العامة من جهة، التي تسعى إلى ضمان وحماية الحقوق من جهة أخرى، ويعتبر الفيلسوف اليوناني "أرسطو" أول من أدرج فكرة الإزدواجية بين الحق والقانون في نظرية القانون الطبيعي التي يخضع فيها كل من الفرد والدولة لمبادئ الفضيلة القائمة على العدل والمساواة تحقيقاً للسعادة¹.

إذ يعتبر "أرسطو" أن تحقيق السعادة هي الغاية المثلى التي يشترك فيها كل من الفرد والدولة، ويقر "أرسطو" في ذات السياق، أن هذه الأخيرة عبارة عن شراكة بين الجماعة البشرية من طرف، ومختلف المؤسسات من طرف آخر، وهو ما يكوّن المجتمع السياسي الذي يسير وفق تنظيم قانوني غايته تكريس الحقوق الفردية وضمان العيش الرغيد والإكتفاء الذاتي للمواطنين. كما جادل "أرسطو"، مثله في ذلك مثل سلفه "سقراط"، بضرورة الخضوع للقواعد القانونية والإلتزام بها، وذلك في سبيل حسن سير نظام الدولة، فالتقيد بها والمحافظة عليها من أسباب الوصول إلى سعادة أفراد المجتمع² في أرجاء الدولة الفاضلة. وهو ما يذكرنا بنظرية العقد الإجتماعي لـ"جون جاك روسو" *Jean-Jacques Rousseau* الذي يفترض وجود عقد بين الفرد والدولة لإنشاء هذه الأخيرة، ويستلزم هذا العقد إحترام القوانين من قبل كلا الطرفين.

وقد كانت القوانين اليونانية نابعة عن العادات والمفاهيم العرفية المعبرة عن سمو أخلاق الآلهة، ويعتبر النظام القانوني الآثيني من أبرز الأمثلة التي توضح دور القوانين كظاهرة عامة يخضع لها الجميع ويلتزم بها ويحترمها؛ فالآثينيون كانوا مقتنعين أن ذلك مؤداه تحقيق أمن المجتمع وضمان الصالح العام³، ومن تجليات هذا الإلتزام والإحترام للقوانين، رفض "سقراط" القاطع للهرب من سجنه بعدما حُكم عليه بالإعدام بتهم باطلة، وكانت حجة "سقراط" في ذلك قناعته بأنه ينبغي على الفرد التمسك بالقانون والرضوخ له، حتى وإن جاءت أحكامه مجحفة في حقه. وتظل حادثة إعدام "سقراط" نقطة سوداء في تاريخ النظام القانوني في ديمقراطية أثينا⁴.

¹ موفق طيب شريف، المرجع السابق، بدون صفحة.

² عمر عبد الحي، الفكر السياسي في العصور القديمة: الإغريقي، الهلنستي، الروماني، (لبنان: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2001)، ص.ص. 218، 227، 228، 242.

³ نفس المرجع، ص.ص. 62، 63.

⁴ نفس المرجع، ص. 103.

وكانت القوانين في أثينا تصدر عن الجمعيات العامة بإرادة الشعب الأثيني، وحتى في حالة إقرار الجمعية بتشريعات جديدة، فإنه كان للمحاكم إمكانية نقضها إذا ما كانت مناقضة للقواعد القانونية التي لاقت وفاقا بين الأثينيين¹، ويمكن أن نقرن النظام القانوني في ديمقراطية أثينا، بالنظام القانوني في الديمقراطيات الحديثة، فالجمعية العامة مثلت السلطة التشريعية التي تصدر القوانين، في حين لعبت المحاكم الأثينية دور مؤسسات القضاء الدستوري التي مارست الرقابة على هذه القوانين، حفاظا على استقرارها، وضمانا للتوقعات المشروعة للشعب الأثيني.

وعليه، يتضح لنا من خلال مراجعة تاريخ القانون، أن الأمن القانوني ليس قيمة جديدة، لاسيما إذا ما عزلنا كلا من عناصره على حدة. وأبرز مثال على القيمة الأمنية للقانون على مر تاريخه، تفاخر اليونانيون بمزايا استقرار القوانين قبل التأريخ الميلادي، مثل ما تقدم، من ناحية أخرى، يمكن القول أن الأمن قد ساد في بداية التاريخ كقيمة للقانون، وذلك كردة فعل عن الفوضى والحروب التي ميزت المجتمعات الأولى. ولقد تجسدت هذه الفكرة المتمثلة في الدفاع عن الصالح العام واستقرار القوانين فيما سمي بالمدرسة الشكلية *le formalisme* في القانون²، وهو الإتجاه الذي يرى أن القانون هو تعبير عن إرادة واضعه، وبهذا المعنى، ينبغي على القضاة أن يطبقوا القوانين بشكل ميكانيكي وألا يسعوا إلى الإجتهد في التفسير³، بالتالي، فإن هذا الإتجاه يؤمن بالقانون الجامد والصلب، تحقيقا للإستقرار والتنبؤ القانوني، وإن كان هذا الإتجاه مبالغاً فيه وغير قابل للتطبيق في ظل تطور الأوضاع والظروف المجتمعية، بيد أن اليونانيين آمنوا باستقرار القوانين كمتطلب قانوني ذو قيمة أمنية تضمن مصالح المجتمع.

ولقد وضع القانون الروماني هذه العناصر المكونة لمبدأ الأمن القانوني (الوصول، الإستقرار، التنبؤ) قيد التطبيق، إذ ومن خلال قراراته المستوحاة من القناعة بمنطق العدالة

¹ عمر عبد الحي، المرجع السابق، ص. 63.

² Thomas Piazzon, Op.Cit. pp. 94, 95.

³ ومن أبرز المدارس المتفرعة عن هذا الإتجاه نذكر: مدرسة الشرح على المتون *école de l'exégèse* الفرنسية، والتي تدعو بضرورة التمسك والتقييد بالنصوص القانونية دون غيرها؛ ونذكر أيضا في ذات السياق مدرسة أوستن الإنجليزية، والتي ترى أن القانون هو تعبير عن صاحب الأمر والنهي في المجتمع، أي القابضين على السلطة. لمزيد من التفصيل راجع:

الشاوي منذر إبراهيم، فلسفة القانون، (عمان-الأردن: دار الثقافة، 2009)، ص.ص. 45، 46.

والإنصاف، ولا سيما قابلية التنبؤ من خلال القواعد القانونية، أسس القاضي الروماني وعزز لدى المواطن الثقة باستمرارية وصلابة هذه القواعد¹.

وعليه، يمكن القول أن الأساس النظري والعملي لمبدأ الأمن القانوني قد شهد نشأته في روما، أين يمكن تقسيمه، مثل ما أسلفنا، إلى مبدأين فرعيين: التوجيه والتحقيق²؛ الأول؛ يوجب أن يكون شخص القانون على دراية مسبقة بالسلوك القانوني المتوقع منه ومن أقرانه (certitudo)؛ وفي هذا الصدد، لا ينبغي أن يكون القانون غامضاً أو أن يترك هامشاً واسعاً للتكهنات بالنظر إلى مُطَبِّقِهِ، كما لا يجوز إعادة النظر في الحقوق المكتسبة أو المعترف بها قانونياً، وهي الأمور التي تؤسس للشعور بالأمن القانوني. الثاني؛ ويعني بدوره بصفة خاصة بالإلتزام الملموس للقواعد القانونية، الإجتهاادات القضائية والعقود، مما ساهم في بناء الشعور بأن للحق بعداً ثابتاً، غير قابل للتغيير (securitas)³.

كان القانون في نظر الرومان مرادفاً للأمن والإستقرار واستتباب النظام والعدل، وعلى غرار المكانة التي احتلها القانون في الفكر اليوناني باعتباره محققاً للسعادة المجتمعية، فقد إهتم الرومان به نظراً لعلاقته الوطيدة بتحقيق متطلبات المجتمع وتوقعاته المشروعة، عملاً بفكرة العلاقة التعاقدية بين الحكام الرومان والشعب، الذي كان له كامل الحق في إبداء رأيه قبل صدور أي قانون، وبالتالي، فرض رغبته، وذلك حتى في فترة الحكم الإمبراطوري، أين بات الإمبراطور ممثلاً للشعب. ولقد اهتم الرومان بمسألة وصول القانون إلى أفراد المجتمع، وهو ما تجسد عبر تلقين القوانين الرومانية، بما في ذلك التعديلات التي تطرأ عليها، في المدارس، وذلك ابتداءً من سنة 280 قبل الميلاد. كما عمل الرومان، في ذات السياق، على تقنين مجموع القوانين التي تحتكم إليها مختلف المجتمعات التابعة للإمبراطورية الرومانية، وذلك في شكل قواعد عامة وموحدة، يتم تطبيقها في جميع المحاكم المنتشرة عبر أرجاء الإمبراطورية، إيماناً منهم بوجود عدالة واحدة. وهو ما

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op.Cit. p. 96.

² Ibid. p. 96.

³ Ibid. p. 97.

يجعلنا نستنتج أن الفكر القانوني الروماني كان تقدماً مقارنة بعصره، مما جعله أساس القوانين المعاصرة، لاسيما في دول أوروبا الغربية التي تأثرت به¹.

- ثانياً: في قانون الجماعة الأوروبية

إن البحث في الأصول الحديثة لدمج الأمن القانوني في الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأوروبية، يستدرجنا بالضرورة إلى صلب النظام القانوني للجماعة الأوروبية، وإلى الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان Convention Européenne Des Droits De L'homme التي أوردت الأمن القانوني كمبدأ متأصل فيها؛ إذ أفضت هذه الإتفاقية إلى الإعتراف بمبدأ الأمن القانوني، على الرغم من أن هذا الأخير لا يظهر جلياً في نص الإتفاقية، غير أننا نستشف ذلك من قرارات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان La Cour Européenne Des Droits De L'homme CEDH، ففي سنة 1979، على سبيل المثال، أتاحت هذه الأخيرة إمكانية الحد من الآثار الزمنية لقراراتها باعتبارها أن "مبدأ الأمن القانوني، الملازم بالضرورة لقانون الإتفاقية وكذا قانون الجماعة الأوروبية، يُعفي الدولة البلجيكية من إعادة النظر في التصرفات أو الحالات القانونية السابقة لهذا القرار"، وهكذا ربطت المحكمة، بشكل مباشر، مبدأ الأمن القانوني بعدم رجعية الإجتهااد القضائي².

وسرعان ما انتبهت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى ضرورة السهر على احترام ميزة مفهومية النصوص القانونية، لذلك فإنه منذ قرار Sunday Times الصادر عام 1979، فرضت المحكمة توفر شرطين ضروريين بغرض تكريس التنبؤ القانوني والتوقعات المشروعة للأفراد بخصوص القوانين الناتجة عن اتفاقية حقوق الإنسان والحريات الأساسية؛ فمن ناحية أولى، لا بد أن يكون "القانون" متاحاً بما فيه الكفاية، إذ ينبغي أن يتوفر للمواطن المعلومات الكافية حول القواعد القانونية المطبقة للحالة المعنية، ومن ناحية ثانية، فإنه لا يعتبر "قانوناً" غير ذلك الذي

¹ عمر عبد الحي، المرجع السابق، ص.ص. 320، 321، 322، 324.

² Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op.Cit. pp. 89, 90.

تمت صياغته بدقة، حتى يتمكن المواطن من تنظيم سلوكه بدرجة معقولة، تتيح له توقع نتائج تصرف محدد¹.

غير أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لا تضع مفهومي التنبؤ واليقين المطلق بكفة واحدة، ذلك أن القانون لا يمكنه التنبؤ بجميع التطورات المستقبلية، لذلك فإن التنبؤ القانوني لدى محكمة ستراسبورغ يرتبط ويستند على محتوى النص القانوني محل النظر، وعلى المجال الذي يغطيه، فضلا عن عدد ونوعية المتلقين لهذا النص. ومنه سيسمح "القانون" بتوفير الحماية الملائمة للفرد ضد أي تعسف².

يسمح الأمن القانوني بضمان التوفيق بين فعالية قرارات العدالة، وضرورة إستقرار القواعد القانونية، مع الإشارة إلى أن مبدأ الأمن القانوني إعترفت به محكمة العدل الأوروبية من خلال قرار بوش arrêt Bosch الصادر في 16 أبريل 1962. إذ رأت المحكمة أن غياب قابلية التنبؤ بالقواعد القانونية، بسبب تعقيدات الأنظمة القانونية، يعيق مسألة الوصول الملموس والفعال للمحكمة، وهو ما يعتبر خرقا للمادة (1/6) من الإتفاقية؛ مما يدل على أن المحكمة تؤكد على الأهمية التي توليها إلى فعالية القانون، وأن تطبيق الإتفاقية يجبر السلطات الوطنية على تبسيط الحلول المعقدة، بهدف تحسين مقروئية القانون، التي تعتبر العامل الأول لتطبيقه السليم. ومن خلال هذا المثال، نلاحظ أن مبدأ الأمن القانوني الذي اعتمده المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، يغطي أبعاد كل من الإستقرار والتنبؤ³.

ومع ذلك، فإنه حري بنا أن نشير، إلى أن عمل المحكمة قد يضر بالأمن القانوني، وذلك من ناحية كثرة الآراء المخالفة، التي تؤدي في بعض الحالات إلى تناقض عميق، الذي قد يؤدي بدوره إلى اعتبار القرار المتخذ على أنه قرار تعسفي، لا سيما وأن مقاربة المحكمة للحالات

¹ Maurice-Christian Bergeres, « Un principe à valeur constitutionnelle paradoxalement ignoré du droit fiscal », In. Dmitri Georges Lavroff (Ed.), La constitution et les valeurs, (Paris : Editions DALLOZ, 2005), p. 54.

² Ibid. p. 54.

هذا، ولا بد أن نشير، في ذات السياق، إلى أن مفهوم "القانون" لدى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو محكمة ستراسبورغ مثل ما تلقب، هو مفهوم "مادي" وليس "شكلي"، لذلك فإنه يندرج ضمنه كل القانون المكتوب بما في ذلك النصوص التشريعية، ولكن أيضا النصوص النابعة عن common law، القواعد الدولية وما إلى ذلك.

³ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 90.

المعروضة عليها تكون إمبريقية بالأساس، أي تنظر في المسائل حالة بحالة، ما يزيد من غياب الإستقرار وعدم اتساق حلولها الفقهية أو اجتهاداتها القضائية. بالإضافة إلى ذلك، فإن المحكمة تتلقى انتقاداً بالنظر إلى نقص وضوح وغياب مقروئية قراراتها، مما قد يُفضي في بعض الأحيان إلى التطبيق السيء لاجتهاداتها القضائية من طرف المحاكم الوطنية. وبناء على ذلك، يبدو أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لا تركز الأمن القانوني بشكل كاف، مما يرجح تراجع تأثيرها وتوسعها. هذا، ونشير أيضاً إلى أنه من الناحية القانونية، لا وجود لما يضمن تحويل مبدأ الأمن القانوني إلى مفهوم قانوني في القانون الداخلي للدول الأوروبية، وفرنسا تمثل أقرب مثال. ويرجع ذلك إلى غياب حجية الشيء المقضي به بقرارات المحكمة. وعليه، فإنه ليس بالضرورة أن يتم اتخاذ الأمن القانوني كمبدأ دستوري في النظام القانوني الوطني، بل يظل مجرد هدف عام يسعى النظام القانوني إلى بلوغه بواسطة آليات مختلفة ومتنوعة¹.

إن مفهوم الدستور الذي يميز الديمقراطيات الدستورية المعاصرة، يختلف عن المفهوم الكلاسيكي للدستور، نسبة إلى "هانس كلسن"، في الثلث الأول من القرن العشرين، حيث شهدت الحركة الدستورية الأوروبية منعطفاً آخر ابتداءً من منتصف القرن العشرين، وهو ما كان له انعكاسات واضحة على إشكالية الرقابة على دستورية القواعد في النموذج الأوروبي للعدالة الدستورية، إذ أن حقيقة ربط الدساتير الوطنية ما بين المواطنين بمواقفهم القانونية الذاتية من جهة، وجميع السلطات العامة التي تتخذ مواقف موضوعية من جهة أخرى، بما في ذلك السلطة القضائية، وذلك بخلاف التصور الكلاسيكي الذي جعل الدستور نابعا من المشرع وحسب، أدى ذلك إلى تحول راديكالي فيما يخص توزيع الإختصاص ما بين القضاء الدستوري والقضاء العادي، ما بين مدى دستورية وشرعية القواعد القانونية، ما بين سمو المعاهدات المصادق عليها من قبل الدول الأوروبية في إطار الإتحاد الأوروبي والتوقعات المشروعة للمواطن الأوروبي؛ بتعبير آخر، فإن الحقوق التي تركزها الدساتير الأوروبية، لا يتم حمايتها من قبل المحاكم الدستورية وحسب، لكن

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 91.

سيتم تفسيرها من قبل المحاكم العادية كذلك، مما يطرح، لا محالة، توترات ما بين القضاء الدستوري والقضاء العادي الأوروبي، مادام إختصاص كل منهما غير محدد بوضوح¹.

إن المفهوم الوظيفي المنبثق عن تفسير الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، يظل أحد مصادر مبدأ الأمن القانوني، غير أن هذا المصدر غير كاف وحده لإعطاء تفسير قانوني لبروزه في قانون الدول الأوروبية، لاسيما الغربية منها، ونخص بالذكر القانون الفرنسي كأقرب نموذج للمقارنة، إذ هناك مصادر أخرى لا سيما قانون الجماعة الأوروبية؛ حيث أنه قد تم إيراد مبدأ الأمن القانوني في الإجتهاادات القضائية الخاصة بمحكمة العدل الأوروبية تحت صفات ومسميات مختلفة، تراوحت ما بين "متطلب أساسي" (1972)، و"مبدأ عام متأصل في النظام القانوني للمجموعة الأوروبية" (1980)، لتعترف محكمة العدل الأوروبية بالأمن القانوني كمبدأ أساسي من بين المبادئ الأساسية للجماعة في سنة 1981. وتكشف هذه الصيغ المختلفة عن الأهمية الملحقة بالأمن القانوني، وهي تساهم في تحديد مكانته أو منزلته في هرمية قواعد الجماعة الأوروبية، بيد أنها تظل مجرد مؤشرات، ولا تُبيد الغموض المطروح حول مسألة القوة الإلزامية للمبادئ العامة لقانون الجماعة الأوروبية، بالنظر إلى تطبيقه في الأنظمة القانونية الوطنية للدول الأوروبية، ولعل هذا التردد يرتبط بعدم اليقين الذي يؤثر على محتوى الأمن القانوني المطبق في قانون الجماعة، ذلك أنه لم يتم تعريف الأمن القانوني تعريفا تجريديا، وأنه لا يمكن تحديد محتواه إلا من خلال تعداد تعبيراته التقنية الملموسة².

وَجُلُّ هذه التطورات التقنية يتم تكريسها في الإجتهاادات القضائية الدستورية، مثل ضرورة وضوح القواعد القانونية، أو يتم تكريسها أيضا من خلال المبادئ العامة للقانون³، وأهم مثال توضيحي يمكن إدراجه في هذا السياق، قد يتمثل في عدم رجعية القرارات الإدارية. إنطلاقا من هذا المنظور، يمكن اعتبار مبدأ الأمن القانوني للجماعة الأوروبية، كمبدأ ملهم ومُوجِد لنصوص قانونية أخرى، تساهم في حماية المحكومين عن طريق ضمان حسن سير عمل الأنظمة القانونية للدول

¹ Luis Aguiar De Luque, « Le contrôle de constitutionnalité des normes dans le modèle européen de justice constitutionnelle », In. Dmitri Georges Lavroff (Ed.), La constitution et les valeurs, (Paris : Editions DALLOZ, 2005), pp. 5, 6.

² Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 92.

³ Ibid. p. 93.

الأعضاء. وعليه، فإنه ليس من المستغرب أن يحظى مبدأ الثقة المشروعة باهتمام رجال القانون الفرنسيين، على الرغم من تحفظات المحاكم الوطنية بالنظر إلى مسألة تكريسه¹.

المطلب الثاني:

الأمن القانوني في النظام الجرمانى اللاتينى

لا تزال هناك العديد من التساؤلات القائمة حول عدم وضوح المعنى الدقيق للأمن القانوني، وحول تمايز عناصره أو مكوناته، ولهذا السبب فإن دراسة معنى الأمن القانوني في نظامه القانوني الأصلي الحديث، المتمثل في القانون الألماني، سوف يساهم في تحقيق فهم أفضل وتحديد أدق للأمن القانوني. ذلك أن مثل هذا التحليل سيبيح التوصل إلى تحديد مفهوم مجرد لمبدأ الأمن القانوني الذي عجز القانون الأوروبي عن توفيره². وهو ما سوف نتطرق إليه في هذا المطلب، أين سنستعرض فيه إلى مدى تكريس، بعض من أهم الدول الأوروبية، لمبدأ الأمن القانوني في أنظمتها القانونية، ونخص بالذكر ألمانيا التي تعتبر مهد تكريس مبدأ الأمن القانوني في تاريخ القانون المعاصر، وفرنسا كأقرب نموذج إلى الجزائر.

- أولاً: الأمن القانوني ودولة القانون في ألمانيا

تعود أصول الأمن القانوني الحديث إلى القانون الألماني، الذي تعود أصوله بدوره إلى القانون الروماني، ولقد باشر الألمان باتباع نهج القانون الروماني منذ القرن 17م والقرن 18م بشكل خاص في ظل الحكم المطلق، ليأتي بعدها رجل القانون "روبيرت فون مول" *Robert Von Mohl* في القرن 19م ويطلق تعبير ومفهوم "دولة القانون" من خلال مؤلفه الذي حمل عنوان "القانون العام لمملكة فورتمبيرغ" (*Droit publique du royaume de Wurtemberg* (1831)، فضلا عن مؤلفه الشهير "العلوم الجنائية حسب أسس دولة القانون" (*Science criminelle d'après les* (1943)

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 94.

² Ibid. p. 95.

bases de l'Etat de droit ، أين ناقش من خلاله مفاهيم من قبيل حقوق الإنسان، الفصل بين السلطات، وشرط وجود عدالة حمائية للمواطنين. ومن الجدير أن نذكر في ذات السياق، أن "إيمانويل كانط" *Emmanuel Kant* سبق وأن أشار في عمله المعنون بـ"ميتافيزيقيا الأخلاق" (1797) *Métaphysiques des moeurs* إلى إستقلالية القضاة في ألمانيا في تلك الحقبة، لا سيما في القانون الإداري والجنائي، معتبرا هذه الإستقلالية كمبدأ بديل وأسمى عن مبدأ الدولة البوليسية، ذلك أنه الضامن لسعادة المواطنين. ولقد تعزز عمل "كانط" هذا بأعمال كل من "توماس هوبز" *Thomas Hobbes* و"جيريمي بينتام" *Jeremy Bentham* اللذين أشادا بأفضلية الأمن والحفاظ عليه كأساس لكل مجتمع متحضر¹.

أصبح مفهوم "دولة القانون"، الذي يتضمن الرقابة على سلطة الدولة، ووضوح القوانين، ودقة النصوص والقرارات الإدارية، وكذا الحماية القضائية للحقوق الفردية، أصبح مطبقا في ألمانيا وبشكل رسمي، ابتداءً من ثورة ماي سنة 1848، بعد تحرير الحقوق الأساسية في شهر جوان، وإدراجها في دستور عام 1849 الذي بالرغم من أنه لم يدخل يوما حيز النفاذ في ألمانيا، غير أن كان له تأثير حاسم على جميع الدساتير الألمانية اللاحقة. ولقد تم التكريس المؤسسي لهذه المفاهيم التي تدرج ضمن مفهوم دولة القانون ما بين سنوات 1860 و 1871 من قبل المجتمع الليبرالي وهياكل النظام الملكي المقيد، التي تأسست في ألمانيا في تلك الفترة، وابتداءً من هذه الأخيرة، زادت أهمية مبدأ الأمن القانوني كظاهرة ملموسة، مما جعل ألمانيا مهد التأسيس الحديث لهذا المبدأ. بيد أن القضاة والإداريين الألمان، وجدوا صعوبة، بادئ ذي بدء، مع المدونات القانونية الجديدة، إذ أبدوا حذرا في تفسيرهم وتطبيقهم للنصوص، متمسكين بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، متأثرين بالثقافة البروسية-العسكرية².

ولقد تعثر مسار تكريس دولة القانون في ألمانيا في سنة 1933 بعد الانقلاب على جمهورية فايمار *Weimer*، وبعد صدور القانون الأساسي في سنة 1949، تمت العودة إلى العمل وفق مبدأ الأمن القانوني، وتم إنشاء نظام دستوري يستجيب لمتطلب ضمان الحقوق الفردية، وهو ما تجسد

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 97

² Ibid. pp. 97, 98.

في المواد (20-3)¹ و(28)² من القانون الأساسي، الذي عاد إلى تكريس مبدأ دولة القانون، الذي يرتبط به مبدأ الأمن القانوني ويوجه تفسيره. وعلى هذا الأساس قامت المحكمة الدستورية الاتحادية باشتقاق مبدأ أمن القانون *sécurité du droit*، وهو ما يقتضي وضوح النصوص والمؤسسات القانونية، وكذا شفافيتها وبساطتها التي ستسمح للمواطن من تسيير حياته القانونية بشكل كامل وموثوق. وتتمثل المهام الرئيسية لهذا المبدأ في ثلاث: تأمين التوجيه القانوني للمواطن؛ إتاحة قابلية التنبؤ القانوني؛ وفعالية النصوص القانونية³.

إن هذا المفهوم للأمن القانوني، الذي يعد من بين المبادئ الدستورية الأساسية وغير المكتوبة في جمهورية ألمانيا الاتحادية، يتكون من أربع مبادئ فرعية تعمل على تكريسه عمليا وهي: مبدأ حسن النية؛ مبدأ وضوح النصوص القانونية؛ مبدأ نشر النصوص القانونية؛ ومبدأ حجية الشيء المقضي به. ويلعب المبدأ الأول المتمثل في حسن النية، والذي غالبا ما تتم تسميته بـ"الثقة المشروعة"، دورا مركزيا، ذلك لأنه يُعبّر عن جوهر الأمن القانوني ويربطه مباشرة بدولة القانون، إذ

¹ تنص المادة (3/20) من القانون الأساسي الألماني لسنة 1949 والمعدل في سنة 2012 على ما يلي: "تلتزم السلطة التشريعية بالنظام الدستوري، بينما تلتزم السلطة التنفيذية والسلطة القضائية بالحق والقانون".

² تنص المادة (28) من القانون الأساسي الألماني لسنة 1949 والمعدل في سنة 2012 على التالي:

"1. يجب أن يتفق النظام الدستوري في الولايات مع مبادئ دولة جمهورية وديمقراطية واجتماعية تحكمها سيادة القانون، بالمعنى المقصود في هذا القانون الأساسي. في كل ولاية، ومقاطعة، وبلدية، يكون للشعب جهة تمثله اختيرت خلال انتخابات عامة، ومباشرة، وحرّة، ومتكافئة، وسريّة. في انتخابات المحافظات والبلديات، يحق للأشخاص الذين يتمتعون بجنسية أي دولة عضو في الإتحاد الأوروبي أيضا التصويت والترشح للانتخابات وفقا لقانون الجماعة الأوروبية. وبالنسبة للبلديات، يجوز أن تكون الجمعية العمومية للبلدية بديلا عن هيئة منتخبة.

2. يجب أن يُكفل للبلديات الحق في تنظيم جميع شؤونها الداخلية على مسؤوليتها الخاصة وفي إطار القيود المنصوص عليها في القانون. وللإتحادات البلدية أيضا الحق في الإدارة الذاتية في إطار النطاق القانوني لمهامها، وطبقا للقوانين. ويشمل ضمان حق الإدارة الذاتية أسس الإستقلالية المالية أيضا؛ لتتضمن هذه الأسس حق البلديات في تحصيل عائدات ضريبية تستند على قدرتها الإقتصادية، مع الحق في تحديد نسب فرض الضرائب على هذه الموارد.

3. يكفل الإتحاد بأن يتوافق النظام الدستوري للولايات مع الحقوق الأساسية وأحكام الفقرتين (1) و(2) من هذه المادة."

³ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. pp. 98, 99.

تشكل الثقة الإطار المشترك بين هذين المبدئين، الذين يكونان كلاً لا يتجزأ في هذا الصدد، حيث يسعى مبدأ دولة القانون إلى طمأنة المواطن حول مستقبل حقوقه بحمايتها من التعسف¹.

- ثانياً: الأمن القانوني في القانون الفرنسي

منذ نهاية الثمانينيات، أدت ظاهرة تضخم القوانين في فرنسا، وعدم استقرار وتعقيد النصوص، وتأثير القانون الأوروبي على القوانين الداخلية، إلى بروز النقاشات حول مسألة اللاأمن القانوني في فرنسا. ويمكن القول في هذا الإطار، أن مجلس الدولة الفرنسي كان أول من دق جرس الإنذار، وذلك في تقريره السنوي الصادر سنة 1991، والمعنون بـ"من الأمن القانوني" De la sécurité juridique ، والذي أدان فيه تدهور القانون الفرنسي، الذي بات يشكل خطراً على المواطن بدلاً من حمايته. ولم يظل هذا النقاش محصوراً على الجانب الفقهي وحسب، بل إنه بات نقاشاً سياسياً وإعلامياً كذلك، وأصبح البحث عن حلول يشكل أولوية، بغرض تحسين النظام القانوني الفرنسي واستعادته لمصداقيته².

إن مصطلح الأمن القانوني غائب في القانون الفرنسي، إذ لا نجده وارداً لا في القانون الإداري ولا في الكتلة الدستورية الفرنسية، لدرجة أن بعض الكتاب ممن وصف هذا المفهوم بـ"السري". بيد أن مفهوم الأمن القانوني يتضمن العديد من التطبيقات المهمة والضرورية في القانون الفرنسي من خلال مكوناته الأساسية المتمثلة في: التنبؤ القانوني، وضوح وسهولة الوصول للقاعدة القانونية، إستقرار الأوضاع القانونية، وهي متطلبات تم مؤخراً الإشارة إليها سواء في قرارات المجلس الدستوري أو مجلس الدولة الفرنسيين³.

من جانب آخر، فإن التعقيدات المتزايدة التي يشهدها القانون الفرنسي تشكل إشغالا دائماً بالنسبة لرجال القانون، فضلاً عن المواطنين، والمسؤولين المحليين، أو أيضاً المؤسسات، بما فيها

¹ Dominique Soulas De Russel et Philippe Raimbault, Op. Cit. p. 100.

² Marthe Fatin-Rouge Stefanini, Laurence Gay, and Joseph Pini (Eds), Autour de la qualité des normes : Actes du colloque d'Aix-en-Provence des 24 et 25 Octobre 2008, (Belgique : Bruyant Bruxelles, 2010), p.29.

³ Conseil d'État, Rapport public 2006 – Sécurité juridique et complexité du droit, La Documentation française, 2006, p. 229.

المؤسسات الصغيرة والمتوسطة. إذ تمت الإشارة إلى هذه التعقيدات المرة تلو الأخرى من قبل مسؤولين سامين في الدولة الفرنسية، سواء أكان رئيس الجمهورية (ففي إشارة إلى التضخم التشريعي، صرح "جاك شيراك" *Jacque Chirac* في خطابه الملقى أمام البرلمان يوم 19 ماي 1995 أن "كثرة القوانين تقتل القانون")، أو رئيس مجلس الشيوخ (إذ ورد عن "كرستيان بونسولي" *Christian Poncelet* في تصريح له سنة 2005 أن "كثرة القوانين المفرطة، تضر بالمواطن"، أو رئيس المجلس الدستوري، لا سيما بداية عام 2005. ومثل ما يشير إليه تقرير الحكومة لعام 2003 بشأن تدابير التبسيط، فإن "التعقيد المتزايد للقانون الفرنسي، بات مصدرا رئيسا لهشاشة المجتمع الفرنسي واقتصاده[...] ويمكنه هدم وضوح ومقروئية القرارات المتخذة من قبل الحكومة والبرلمان، مما سيؤدي إلى تشكيك الفرنسيين بفعالية القرار السياسي"¹.

إن الإنشغالات المعرب عنها من قبل مجلس الدولة الفرنسي، منذ سنة 1991، وذلك في "ملاحظاته العامة" المكرسة للأمن القانوني ومسألة تعقيدات القانون، التي يميزها التضخم العشوائي للنصوص القانونية، وعدم الإستقرار المتزايد للقواعد، والتدهور الواضح للقاعدة القانونية، لم يتم تحقيق إصلاحات كبرى فيها، باستثناء التقدم الملموس بخصوص قابلية الوصول إلى النصوص، لا سيما من خلال عملية التقنين، وكذلك إنشاء قواعد بيانات مثل "تشريع فرنسا" *Légifrance* أو "الخدمة العامة" *Service Public*. وعلى الرغم من الإرادة السياسية التي أبدتها رؤساء الوزراء الفرنسيين، بمناداتهم منذ ثلاث عقود إلى بذل جهد واع في التقييم الدقيق للإصلاحات التشريعية، ورغم الملاحظات المتكررة لمجلس الدولة الفرنسي، فإن السنوات الثلاثين الماضية، تميزت بتسارع الوتيرة التشريعية في ظل خيبة المواطن الفرنسي والعاملين في المجال².

من المؤكد أن التعقيد القانوني هو ظاهرة شائعة في معظم الدول الأوروبية؛ وهي ترجع في البداية، إلى تعدد مصادر القانون، بما في ذلك القانون الدولي وقانون الجماعة الأوروبية، إلى جانب بروز مجالات جديدة للنشاط الإنساني والتطلعات الجديدة للقانون، خاصة فيما يتعلق بالإنشغالات الناتجة عن التقدم العلمي والتكنولوجي. كما ترجع جذور هذا التعقيد الذي يعرفه القانون الفرنسي، إلى الإرادة السياسية لتأطير نشاطات العمليات الاقتصادية، في سياق إقتصاد

¹ Conseil d'État, Rapport public 2006, Op.Cit. pp. 229, 230.

² Ibid. p.230.

السوق، وفي ظل تحرير قطاعات كانت في السابق محمية من خلال احتكار الدولة لها، الأمر الذي يستلزم المزيد من الإجراءات والضمانات¹.

ولقد ورد في تقرير مجلس الدولة الفرنسي الصادر سنة 2006 حول موضوع "الأمن القانوني وتعقيدات القانون"، تعريف للأمن القانوني كأحد أسس دولة القانون، وذلك على اعتبار أن "مبدأ الأمن القانوني يستلزم أن يكون المواطنون، دون أن يتطلب منهم ذلك بذل مجهودات مضيئة، قادرين على تحديد ما هو مسموح وما هو محظور بموجب القانون المطبق؛ وللوصول لهذه النتيجة، ينبغي على القواعد المنصوص عليها أن تكون متسمة بالوضوح والمفهومية، وألا تخضع، مع الوقت، للتغيرات المتكررة، لا سيما تلك غير المتوقعة"². نلاحظ أنه تم ربط مبدأ الأمن القانوني بمسألة الرجعية والتنبؤ القانوني، فضلا عن المفهومية والوضوح.

ويدين مجلس الدولة الفرنسي بانتظام، إشكالية إهمال المشرع لمعايير الوضوح ومقروئية النصوص القانونية التي غالبا ما تتصف بالغموض نظرا لضعف الصياغة والتدقيق اللغوي، ومما زاد من خطورة هذه العيوب، لا سيما بالنسبة للمواطن العادي، هو مدى التعقيد الذي يتميز به القانون الفرنسي. وفي هذا الإطار فإن سبل معالجة أسباب هذه الإختلالات في القانون الفرنسي، تتعدى مجرد الدعوة إلى تحسين نوعية العمل البرلماني في التشريع، ذلك أن للإجتهد القضائي للمجلس الدستوري الفرنسي دور في تكريس المعايير المذكورة أعلاه، لا سيما وأنه قد أقر الوصول والمقروئية كمبدأ ذو قيمة دستورية³.

¹ Conseil d'État, Rapport public 2006, Op.Cit. pp. 230, 231.

² Ibid. p. 281.

³ ولقد بدا ذلك واضحا وأكثر دقة في قراره الصادر في 16 ديسمبر 1999 (DC 1999-421 n°)، وقراراته الصادرة في 7 ديسمبر 2000 (DC 2000-435 n°) و (DC 2000-436 n°)، وكذلك قراره الصادر في 12 جانفي 2002 (DC 2001-455 n°). لكن وبالرغم من إقرار المجلس الدستوري الفرنسي للوصول والمقروئية كمبدأ ذو قيمة دستورية، مشتق من مبدأ إطار يتمثل في مبدأ الأمن القانوني، غير أنه لم يتم تعريف المقروئية في الإجتهدات الدستورية الفرنسية بشكل واضح. أما بالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية، فإنه نادرا ما يتم إيراد مبدأ الأمن القانوني في اجتهاداتها، حيث يتخذ هذا الأخير عدة تعابير تتدرج في سياق مبادئ أكثر تحديدا من قبيل التزام القاضي بالحكم وفق القانون المطبق وقت النظر في القضية، وعدم رجعية القواعد القانونية، ووجود مهلة محددة للإستئناف وللتقادم، وكذلك مبدأ الثقة المشروعة. أنظر في:

هذا ولقد لعب المجلس الدستوري الفرنسي دورا حاسما في سنة 2005 بإصداره لجملة من القرارات تُدكر المشرع الفرنسي بالتزاماته، وذلك بعدم إصدار القوانين والأحكام التشريعية المفتقرة للبعد المعياري (في قراره رقم 512-2005 الصادر في 21 أبريل 2005)، حاثا على تجنب التعقيد القانوني المفرط (القرار رقم 530-2005 الصادر في 29 ديسمبر 2005)، كما قام المجلس بحظر ما يسمى بـ"الرفقاء الإجتماعيين والماليين"¹ les cavaliers sociaux et budgetaires داعيا إلى الإلتزام بمبدأ الصدق والوضوح في النقاشات البرلمانية (القرار رقم 526-2005 الصادر في 13 أكتوبر 2005)، ولقد مثلت هذه القرارات تطورا معتبرا للإجتهااد القضائي الدستوري الفرنسي، الموجهة للحفاظ على نوعية القانون الفرنسي واتساقه في ظل دولة القانون.²

وبالعودة إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان التي اشترطت أن يكون القانون متاحا ما يكفي بالنسبة للمواطن، أي أخذ المحكمة بالمنظور الذاتي للأمن القانوني، باشتراطها توفر مفهومية القواعد القانونية ومقروئيتها، فضلا عن وضوحها، تكريسا للتوقعات المشروعة للمواطن؛ نجد أن هذه المحكمة قد أدانت، على غير مرة، القانون الفرنسي، باعتبار أن نصوصه لا تحترم معايير الوصول والتننبؤ القانوني، مما يساهم في خلق حالة من اللأمن القانوني، بالنظر إلى غياب اتساق ووضوح القواعد القانونية، الأمر الذي يشكل عائقا أمام صاحب الشكوى للإستفادة من حق اللجوء الملموس والفعلي لمجلس الدولة الفرنسي. ويمكننا في هذا الإطار ذكر القرار FE c/France أين حكمت من خلاله المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن النظام المنصوص عليه في القانون الخاص بتعويض ضحايا فيروس فقدان المناعة جراء نقل الدم، الصادر في 31 ديسمبر 1991، أن

Maurice-Christian Bergeres, Op. Cit. pp. 53, 55, 56, 57.

¹ تتم تسمية "الرفيق التشريعي" cavalier législatif في النظام التشريعي الفرنسي، كل مادة من قانون تتضمن تدابير لا علاقة لها بالموضوع المعالج من قبل مشروع أو إقتراح قانون قيد المناقشة. وتسعى هذه الممارسة إلى إدراج إقتراحات تشريعية دون إثارة انتباه المعارضين المحتملين، أو في حال غياب المختصين في الموضوع المعني. وهي ممارسة تمس بالأمن القانوني، لذلك يعمل المجلس الدستوري الفرنسي على منعها سواء أعلق الأمر بالرفقاء الماليين cavaliers budgétaires التي يتم إدراجها في قانون المالية، أو الرفقاء الإجتماعيين cavaliers sociaux التي يتم النص عليها في قانون الضمان الإجتماعي.

² Marthe Fatin-Rouge Stefanini, Laurence Gay, and Joseph Pini (Eds), Op. Cit. p.30.

هذا القانون لم يكن واضحاً كفاية، وأنه لم يقدم الضمانات الكافية لتجنب سوء الفهم بالنظر إلى طرق ممارسة الطعون المؤفّرة وحدودها¹.

المبحث الرابع:

الإعتراف بمبدأ الأمن القانوني

إن للأمن القانوني مكانة هامة في اجتهادات المحاكم الأوروبية، حيث تعترف كل من محكمة العدل الأوروبية، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان به كمبدأ ملازم لقانون الجماعة الأوروبية. بيد أنه وفي المقابل، نجد تردداً لدى المحاكم الوطنية، وتمايزاً، بين الدولة والأخرى، من حيث درجة تطبيق وتكريس هذا المبدأ في اجتهاداتها. وهو ما سنسعى لتبياناه في هذا المبحث، الذي سنتناول فيه أهم الانتقادات الموجهة لفكرة الأمن القانوني، ومدى تطبيقه كمبدأ في النظام القانوني الداخلي للدول الأوروبية (المطلب الأول)، لننتقل بعدها إلى إبراز مكانة هذا المبدأ في محاكم الجماعة الأوروبية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

الأمن القانوني في النظام الداخلي للدول الأوروبية

نظراً للجدل القائم حول موضوع الأمن القانوني بسبب غموض الفكرة وعدم وضوح الجدوى منها، فإننا نجد تفاوتاً بين الدول الأوروبية من ناحية تكريسه كمبدأ قانوني ودستوري، وهو ما سوف نوضحه في هذا المطلب.

¹ Marthe Fatin-Rouge Stefanini, Laurence Gay, and Joseph Pini (Eds), Op. Cit. p. 55.

- أولاً: الإنتقادات الموجهة لفكرة الأمن القانوني

إن الأمن القانوني ليست بالفكرة الحديثة، إذ كانت من بين الإنشغالات المركزية في المجتمعات السابقة، على شاكلة الحضارة اليونانية والرومانية، ثم شكلت هذه الفكرة موضوع دراسات في بداية القرن العشرين، ليشهد الوقت المعاصر زيادة في القرارات القضائية التي تشير أو تؤكد على الأمن القانوني. ويشير مصطلح "الأمن" في أبسط معانيه، إلى "حالة عقلية من الثقة والهدوء التي يكون عليها ذلك الذي يعتقد أنه بعيد عن الخطر أو الأذى"، وعليه، يسعى الإجراء الأمني إلى تجنب وقوع حدث ضار، أو الحد من آثاره، أما مصطلح "القانوني"، فإنه يحدد طبيعة الأمن؛ بحيث يكون الأمن قانونياً لما يسعى إلى تجنب الأضرار الناجمة عن المجال القانوني، بمعنى الضرر الذي قد ينتج عن قاعدة تشريعية أو تنظيمية أو حكم قضائي¹.

وبالرغم من تعدد الدراسات والنقاشات حول موضوع الأمن القانوني، غير أنه لم يتم التوصل لمفهوم جامع مانع لهذا الأخير، مثل ما أوضحنا سابقاً، إذ نلاحظ وجود نوع من التخوف والتردد في تحديد تعريف مُوحّد، أو حتى الإتفاق على المصطلح؛ فأما من هذه الناحية، فإنه يمكن الإعتقاد أن الإستدلال أو الإعتماد على مصطلح الأمن القانوني بالمعنى المراد له، لهو أمر غير مُجدي، وذلك لأن حماية العلاقات القانونية وضمان الحقوق والحريات الأساسية هو أمر متواجد عبر العديد من المفاهيم وتوفره عدد من الآليات القانونية والدستورية الأخرى، والتي يقع عليها الإتفاق. بالتالي، تبدو صيغة "الأمن القانوني" كنوع من الإطناب أو التكرار أو الإزدواجية في التعاطي مع الموضوع، إذ إنه من الواضح أنه ليس بالقانون ذلك الذي لا يضمن أمن العلاقات التي يُنظمها، أو ذلك الذي لا يحمي الحقوق والحريات التي يكرسها، وهنا يقع الجدل، ذلك أن اصطلاح "الأمن القانوني" يفترض بمعنى المخالفة وجود حالة من اللأمن والتي ترجع أسبابها إلى القانون بحد ذاته، وهو ما يصعب تصوره، على الأقل من الناحية السيكلوجية، بالنظر إلى الطبيعة الأمنية التي يُفترض أن يُوفرها القانون².

وعلى ذكر الطبيعة الأمنية، فإن مفهوم الأمن بدوره لا يعرف تعريفاً موحداً، سياسياً أكان ذلك أم قانونياً، ففكرة الأمن لدى القاضي الذي يُطبّق النصوص القانونية ويجتهد في قضائه، غير

¹ Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.181.

² Ibid. pp.181, 182.

فكرة الأمن لدى رجل القانون الذي يعتبر القاعدة القانونية كأداة عمل، أو لدى المتقاضي الذي إما يكون مستفيداً من الطبيعة الأمنية التي يوفرها القانون له، أو إما يقع عليه جزاؤه، وعليه، فإنه لا يبدو من المناسب التأسيس للأمن القانوني كمبدأ عام للقانون، وذلك بالنظر إلى الغموض والضبابية التي يعترها المصطلح بحد ذاته¹.

إن المبادئ العامة للقانون هي مصدر للحقوق الذاتية، وينبغي أن تتيح للأفراد بناء توقعات موثوقة، غير أن الضبابية المحيطة بفكرة الأمن القانوني، لا تضمن إستشراف المستقبل القانوني بكل يقين، فواقع الحال يفترض أنه كلما كانت الفكرة غامضة، كلما كان مضمونها غير واضح، وكلما كثرت الإنتقادات الموجهة إليها. من جانب آخر، فإن وضع قواعد قانونية في غاية الدقة، تحقيقاً للأمن القانوني، هو أمر ليس بالممكن ولا هو بالمرغوب فيه، فذلك معناه عدم تطور القانون، وبقائه جامداً².

لكن رغم الإنتقادات التي وُجّهت لفكرة الأمن القانوني، بالنظر إلى حداتها، غير أن ذلك لا ينفي أهمية مضمون هذه الفكرة، ونبل الغاية التي تصبو إليها، ذلك أن لكل نظام قانوني ثغرات، ومن المستحيل أن يُوفر القانون حماية تامة وضمادات كاملة، وهنا بيت القصيد، ذلك أن الأمن القانوني يُراد به تدارك هذه الثغرات، وسدّها قدر المستطاع، لا سيما في ظل تغير ظروف المجتمع وتطور حاجياته، التي لا بد للقانون من مواكبتها وتنظيمها. وتحقيقاً لهذه الغاية، يجمع مفهوم الأمن القانوني كلا من العوامل الركيزة التي تؤسس للحكم الديمقراطي (الفصل بين السلطات، إحترام توزيع الإختصاص، سمو الدستور، الرقابة الدستورية...)، والعناصر الأساس التي تمنح للنظام القانوني موثوقية ومصداقية (هرمية القواعد، إستقلالية القضاء، إستقرار الحقوق وحماية الحريات، الثقة المشروعة في بناء التوقعات القانونية...)، ليجعلها مندمجة مع بعضها البعض تحت راية واحدة وإطار مُوحّد، غايته الوصول إلى تكريس الحالة المثلى لدولة القانون الديمقراطية. وسوف نفضل في الأمر أكثر في الباب الثاني من هذه الدراسة.

إن طبيعة الأمن القانوني هي طبيعة مزدوجة، فهي فكرة تتيح بلوغ بعض الأهداف مثل الحفاظ على المراكز القانونية، وفي نفس الوقت، فإنها تمثل هدفاً بحد ذاته، يتمثل في بلوغ حالة

¹ Maiwenn Tascher, Op.Cit. pp.182, 183.

² Ibid. p.183.

أمنية قانونية مثلى، عبر تغطية مسائل متعددة وتكريس متطلبات أساسية، من قبيل نشر القوانين، اليقين، الموثوقية، الفعالية، الفاعلية، الثقة المشروعة، المساواة، إيصال المعلومة للمواطن، وعدم الرجعية¹.

- ثانيا: تكريس الأمن القانوني بين الدول الأوروبية

لم تبرز فكرة الأمن القانوني سوى حديثا في الإجتهاادات القضائية للمحاكم الوطنية، إذ نجد منها من إعترفت صراحة بالأمن القانوني، وهو الحال في فرنسا، وذلك عبر مجلس الدولة الذي يعترف بالأمن القانوني كمبدأ، أو محكمة النقض الفرنسية التي تستعين به لدى تسببها لقراراتها دون تكريسه كمبدأ، مثل ما ذكرنا سابقا.

أما بالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي فإنه نادرا ما يشير إلى الأمن القانوني، بل إنه أقر في نص قراره رقم (96-358 DC) المؤرخ في 30 ديسمبر 1996، أنه لا وجود لنص دستوري يضمن المبدأ المسمى بـ "الثقة المشروعة"، وبالمثل بالنسبة لمبدأ الأمن القانوني "مثل ما ورد لاحقا في القرار رقم (97-391 DC) المؤرخ في 7 نوفمبر 1997، وذلك يرجع لعدة أسباب، نذكر منها عدم إمكانية تطبيق أهم متطلب يقوم عليه الأمن القانوني ألا وهو إستقرار الحالات القانونية التي ينص عليها القانون، ما يعني عدم قدرة السلطة التشريعية على إدخال تعديلات عليها، وهو أمر غير ممكن بالنظر إلى الظروف المتغيرة والحاجيات المتطورة التي يعرفها المجتمع، علاوة عن ذلك، فإن الضمانات التي توفرها فكرة الأمن القانوني، تجد ما يماثلها دستوريا وقانونيا. ومع ذلك، فإن المجلس الدستوري الفرنسي يأخذ بعين الإعتبار للمتطلبات الفرعية المكونة لفكرة الأمن القانوني، مثل الوضوح والمقروئية والوصول، والتي رفعها إلى مصاف الهدف ذو القيمة الدستورية، كما سبق وأن شرحنا².

¹ Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.184.

² Ibid. pp.195, 196.

إن الغموض الذي تتصف به فكرة الأمن القانوني يبرز أيضا في القانون الإسباني، بحيث نلاحظ أن الأمن القانوني قد ورد في نص المادة (3/9)¹ من دستور هذه المملكة كعنصر من بين جملة أخرى من العناصر، دون أن يتم تحديد المقصود من وراء هذا التنصيص، وكيف سيكفل الدستور ضمانه على شاكلة بقية العناصر المذكورة في نص المادة².

من جهة أخرى، تعتبر المحكمة الدستورية الإسبانية أنه بالرغم من عدم قابلية تكريس مبدأ الأمن القانوني كمبدأ مطلق، بحكم أنه يؤدي إلى جمود النظام القانوني، لكن المحكمة أكدت في المقابل، أن مبدأ الأمن القانوني يحمي ثقة المواطنين، بتمكينهم من ضبط تصرفاتهم القانونية على التشريعات السارية، في مواجهة تغييرات معيارية التي قد لا تكون قابلة للتنبؤ³، وعليه، تربط المحكمة الدستورية الإسبانية صراحة، حماية الثقة بمبدأ الأمن القانوني.

أما فيما يخص المحكمة الدستورية السلوفينية، فإنها تعترف بحق أشخاص القانون في الوثوق بالتشريعات السارية، وتوجيه تصرفاتهم وتوقعاتهم وفقا لهذه الأخيرة، كما تعتبر المحكمة أن الإجراءات القانونية التي تزيد من الإلتزامات بأثر رجعي، تُقوّض هذه الثقة، وتُضعف الأمن القانوني في نفس الوقت⁴. في حين أن المحكمة العليا الهولندية، تقر أن مبدأ الأمن القانوني يهدف إلى احترام التوقعات المشروعة⁵.

يتضح لنا مما تقدم، أن اجتهادات المحاكم الوطنية الأوروبية تربط غالبا بين الأمن القانوني والثقة المشروعة، باعتبار أن هذه الأخيرة هي إمتداد عن مبدأ الأمن القانوني، لكن من منظور الحقوق الذاتية للأفراد، فالأمن القانوني يخص الموضوعية المعيارية، في حين أن الثقة المشروعة تهتم بذاتية الحالات الفردية، بالتالي نلاحظ أن هناك اختلاف في المستوى: ذلك أن

¹ المادة (3/9) في دستور إسبانيا: "يضمن الدستور مبدأ الشرعية، هرمية ونشر القوانين، عدم رجعية الأحكام العقابية التي لا تتماشى مع الحقوق الفردية أو تقلصها، كما يضمن الأمن القانوني، ومحاسبة السلطات العمومية ومنع تعسفها."

² Maiwenn Tascher, Op.Cit. pp.192, 193.

³ Voir :Tribunal constitutionnel espagnol, S.T.C. 150/1990 du 4 octobre. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op.Cit. p.235.

⁴ Voir : Cour constitutionnelle de Slovénie 6 février 1997, UII-322/96, B.J.C. SLO-1997-1-005. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op.Cit. pp.235, 236.

⁵ Voir : Cour suprême des Pays-Bas 7 octobre 1992, 26974, B.J.C. NED-93-1-001. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op.Cit. p.236.

الأمن القانوني يتدخل على المستوى القانوني الكلي، المتعلق بالنظام القانوني في مجمله، ويهدف إلى تحقيق الصالح العام؛ في المقابل نجد أن الثقة المشروعة تتدخل على المستوى القانوني الجزئي، المرتبط بالفرد ومصالحته الخاصة¹.

المطلب الثاني:

مبدأ الأمن القانوني في اجتهادات المحاكم الأوروبية

بالرغم من عدم استقبال الأنظمة القانونية الوطنية لفكرة الأمن القانوني بنفس الحماسة، إذ نجد هناك إنقساماً في الإقرار به كمبدأ، بيد أنه نلاحظ على مستوى قانون الجماعة الأوروبية، قد تم تكريس فكرة الأمن القانوني كمبدأ متأصل بهذا الأخير، وذلك عملاً بنموذج المحكمة الدستورية الألمانية، التي تعتبره كعنصر مهم من العناصر المؤسسة لدولة القانون، وإستقرار النظام القانوني والتنبؤ بسلوك الدولة²، لكن نشير إلى أنه لم يتم تقديم تعريف للأمن القانوني، لا من قبل محكمة العدل الأوروبية، ولا من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان³.

- أولاً: محكمة العدل الأوروبية

فأما محكمة العدل الأوروبية، فإنها استخلصت عبر اجتهاداتها، مبدأ الثقة المشروعة الذي يعمل على الحد من التعديلات المفاجئة للقواعد القانونية من قبل السلطات المختصة، وذلك بهدف الحفاظ على الثقة المشروعة لأشخاص القانون. ونشير في هذا السياق، أنه بخلاف مبدأ الأمن القانوني، فإن مبدأ الثقة المشروعة يلاقي إستحساناً من جانب القضاة، إذ نلاحظ أنه برز في اجتهادات محكمة العدل الأوروبية منذ "قرار ألجير" l'arrêt Algera الصادر في 12 جويلية 1957، والذي نص على ضرورة "الحفاظ على الثقة المشروعة في إستقرار الحالات القانونية"، ولقد تم

¹ Anne-Laure Valembois, Op.Cit. pp.236, 237.

² Voir : la décision de la cour constitutionnelle fédérale allemande : BVerfGE 2, 280 (403). Cité dans : Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.185.

³ Maiwenn Tascher, Op.Cit. pp.184, 185.

تكريس هذا المبدأ في القرار الصادر في 5 جوان 1973¹، وأكد عليه القرار الصادر في 3 ماي 1978²، ليتم بعدها ترقية مبدأ الثقة المشروعة كمبدأ أساسي³ ملازم للنظام القانوني للجماعة الأوروبية سنة 1980⁴.

تعتبر الثقة المشروعة الوجه الذاتي لمبدأ الأمن القانوني في تصوره الموضوعي، غايته حماية المصالح الخاصة في إطار الحالات القانونية المكتسبة، والتي قد تتعرض القواعد القانونية التي تنظمها للتعديلات. لكن، وعلى شاكلة مبدأ الأمن القانوني، تشوب مبدأ الثقة المشروعة الضبابية والغموض، لذلك غالبا ما يرد استخدام هذين المبدئين، ذوو القيمة المتساوية، بشكل مكمل لبعضهما البعض تارة، وبشكل مستقل تارة أخرى. ومع ذلك، فإن معايير تطبيق مبدأ الثقة المشروعة (مراعاة توازن المصالح، تغييرات غير متوقعة في الحالات..) تبدو أكثر صرامة ووضوحا وقابلية للتفعيل، من تلك الخاصة بتطبيق الأمن القانوني⁵، وربما لهذا السبب يلقي مبدأ الثقة المشروعة الأفضلية والإستحسان لدى القضاة.

ويمكن التمييز بين ثلاث فرضيات كبرى أين يبرز فيها مبدأ الأمن القانوني⁶:

- الفرضية الأولى تخص الصياغة الواضحة والدقيقة للنص القانوني، أو بتعبير آخر، عندما يكون فيه هناك خلل في معنى النص المُصاغ، والذي سينتج عنه تطبيق غير موثوق بسبب عدم دقته وغموضه، أو بسبب إحتوائه على عناصر مناقضة لنصوص قانونية أخرى. كما يمكن أن يحصل هذا الخلل في حال لم يتم احترام قواعد توزيع الإختصاص في سن التشريعات، أو في حال لم يتم احترام إجراءات إعتقاد أو نشر القوانين. وهي متطلبات يتم تطبيقها على التشريعات الناتجة عن قانون الجماعة الأوروبية، ولكن أيضا على النصوص القانونية الداخلية للدول الأعضاء، التي ينبغي

¹ Voir : CJCE, 5 juin 1973, Commission c/ Conseil, Rec. p. 575. Cité dans : Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.185.

² Voir : CJCE, 3 mai 1978, Töpfer c/ Commission, Rec. p. 1019. Cité dans : Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.185.

³ Voir : CJCE, 5 mai 1981, Dürbeck / Hauptzollamt Frankfurt Am Main-Flughafen, Rec. p. 1095. Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.186.

⁴ Voir : CJCE, 27 mars 1980, Denkvit Italia, Rec. p. 1205, pt 17. Cité dans : Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.186.

⁵ Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.186.

⁶ Ibid. pp.186, 187, 188.

صياغتها بشكل لا لبس فيه، حتى يُتاح للأشخاص المعنيين من معرفة حقوقهم وواجباتهم بطريقة واضحة ودقيقة، وعلى المحاكم الوطنية ضمان إحترامها. وانطلاقاً من هذه الفرضية، كرست محكمة العدل الأوروبية مبدأ الأمن القانوني كمبدأ عام لقانون الجماعة الأوروبية، في "قرار بوش" *arrêt Bosch* وذلك بتاريخ 6 أبريل 1962. ولقد أوردت محكمة العدل الأوروبية هذا المبدأ بعد ذلك في قراراتها عدة مرات، كلما إقتضت الحالة ذلك، مشيرة إلى العلاقة الوطيدة بين الأمن القانوني وقانون الجماعة الأوروبية، بهدف حماية المتقاضي، نذكر على سبيل المثال قرارها الصادر في 7 فبراير 1991، حيث ورد في تسبيب القرار "إن مبدأ الأمن القانوني، الذي يعتبر جزءاً من قانون الجماعة الأوروبية، يُلزم أن تكون جميع الإجراءات الإدارية التي تنتج عنها آثار قانونية، أن تكون واضحة ودقيقة إلى معرفة الشخص المعني، بطريقة تُمكن هذا الأخير من معرفة على وجه اليقين والدقة بالوقت الذي يبدأ فيه الإجراء الإداري في إنتاج الآثار القانونية، بما في ذلك آجال الطعن"¹، بالتالي هناك شرط التنبؤ بالقاعدة القانونية. وفي ذات السياق، حددت معاهدة لشبونة في مادتها (1/19) مهمة محكمة العدل الأوروبية على أنها "تضمن احترام القانون في تفسير وتطبيق هذه المعاهدة"، بالتالي، يظهر الأمن القانوني كعامل ضروري في تنفيذ المهمة.

- الفرضية الثانية تخص تطبيق النص القانوني من حيث الزمان؛ ويتمثل الهدف الذي تسعى وراءه محكمة العدل الأوروبية في هذا الإطار، في ضمان إستقرار المراكز القانونية. وعليه، يستلزم التعبير صراحة عن الآجال الإلزامية لكل نص قانوني يصدر عن مؤسسات الجماعة الأوروبية، مهما كانت طبيعة هذه الآجال، سواء كان لهذه الآجال أثر رجعي، أو فوري أو لاحق.

- الفرضية الثالثة والأخيرة تخص وحدة النظام القانوني للجماعة الأوروبية واتساقه؛ بما أن محكمة العدل الأوروبية هي الجهة الوحيدة التي لها سلطة الحكم على قوانين

¹ Voir : Arrêt du Tribunal de première instance (quatrième chambre) du 7 février 1991. - Harissios Tagaras contre Cour de justice des Communautés européennes. - Fonctionnaires - Classement - Bonification d'ancienneté d'échelon - Egalité de traitement - Recevabilité. - Affaires jointes T-18/89 et T-24/89. Disponible à :

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:61989TJ0018&from=FR> Vu le : 5/8/2017.

الجماعة الأوروبية، فإنها تتيح بذلك إتساق تفسير الأحكام الواردة في الإتفاقيات، وعليه، سيكون هناك وحدة في تطبيق القواعد. وبناء على ذلك، أقرت المحكمة أنه في حالة وجود "خلافات بين محاكم الدول الأعضاء فيما يتعلق بصحة قوانين الجماعة الأوروبية، فإن ذلك من شأنه تهديد وحدة النظام القانوني للجماعة الأوروبية في حد ذاته، وبذلك فهو يمس متطلبا أساسيا للأمن القانوني"¹. عندما تتسبب محكمة العدل الأوروبية بمبدأ الأمن القانوني، فإنها عادة ما تربطه بعدد من المفاهيم الأخرى، من قبيل احترام الحقوق المكتسبة، حماية الأفراد، الإدارة الرشيدة، شفافية العمل الإداري، عدم الرجعية... كما أن التسبب بمبدأ الأمن القانوني يندرج في العديد من المجالات مثل صياغة النصوص، أساليب التفسير، وحدة قانون الجماعة الأوروبية، وما إلى ذلك ويمس بمتطلبات الأمن القانوني، مع الإشارة إلى أن محكمة العدل الأوروبية لم تحدد بدقة لما تقصده بمبدأ الأمن القانوني.

- ثانيا: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

من ناحية أخرى، فإن لإجتهااد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان دور محوري في وضع القانون الأوروبي، بحيث تهدف المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان، إلى ضمان حماية جماعية للحقوق والحريات الأساسية؛ وعليه، فإن القواعد الناتجة عن هذه المحكمة تترجم قيما مشتركة بين الدول المصادقة على المعاهدة، التي تُعتبر الأداة الدستورية للنظام العام الأوروبي. وبناءً على ذلك، تعتبر المحكمة أن مبدأ الأمن القانوني هو مبدأ ملازم للمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان، وذلك منذ "قرار ماركس" *arrêt Marckx* الصادر بتاريخ 13 جوان 1979²، الذي أقرت فيه المحكمة

¹ Voir : Arrêt de la Cour du 22 octobre 1987. - Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck-Ost. - Demande de décision préjudicielle: Finanzgericht Hamburg - Allemagne. - Incompétence des juridictions nationales pour constater l'invalidité des actes communautaires - Validité d'une décision en matière de recouvrement "a posteriori" de droits à l'importation. - Affaire 314/85. Disponible à : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:61985CJ0314&from=FR> Vu le : 6/8/2017.

² Voir : CEDH, 13 juin 1979, Marckx c. Belgique, affaire numéro 6833/74. Disponible à : <http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/cedh-13-juin-1979-marckx-c-belgique-affaire-numero-683374/> Vu le : 6/8/2017.

أن الأمن القانوني من أهداف المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان بالنظر إلى ارتباطه بمبدأ سمو القانون، وأنه بالنتيجة، فإن المعاهدة تسهر على ألا يشوب عدم اليقين الحالات القانونية¹.

تُلزم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن تكون نصوص القانون في كل نظام داخلي، مصاغة بدقة كافية، لتمكين الأشخاص المعنيين من التنبؤ بملابسات المسائل التي تهمهم، والعواقب المحتملة الناتجة عن فعل معين. وعليه، فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تأخذ بالمتطلبات الفرعية لمبدأ الأمن القانوني، المتمثلة في المقرئية، التنبؤ والوصول، لا سيما الوصول الفكري للقانون².

نلاحظ مما تقدم، أن هناك إرادة سياسية أوروبية قوية في إعمال مبدأ الأمن القانوني، سواء أكان ذلك على مستوى الأنظمة القانونية الداخلية، أو على مستوى قانون الجماعة الأوروبية ككل، وأنه غالباً ما يتم ربط الأمن القانوني بحماية الحقوق الذاتية وحرية المواطن الأساسية، وهو ما لمسناه في القرارات القضائية، الصادرة عن الجهات القضائية المحلية لدول الإتحاد، أو المحاكم الأوروبية، وبناء على ذلك، يمكن الجزم أن عملية دسترة مبدأ الأمن القانوني في الدول الأوروبية، سائرة في طريق التكريس الشكلي، وهو ما سوف يعزز دولة القانون المتأصلة في هذه الدول.

¹ Maiwenn Tascher, Op.Cit. pp.189, 190.

² Ibid. p.191.



اسباب الصافي

الباب الثاني:

أسس دسترة مبدأ الأمن القانوني

يرتبط الأمن القانوني إرتباطا وثيقا بدولة القانون، إذ تعتبر هذه الأخيرة النظام الأمثل لضمان تحقيقه، وذلك لما تشمله من عوامل مُدعّمة لبلوغ غايات الأمن القانوني؛ ولدواعي الدراسة، فإننا سنركز على ثلاث مبادئ مهيكلة للنظام القانوني في دولة القانون، نظرا لارتباطها المباشر بتحقيق الأمن القانوني وفقا للمفهوم المتناول في هذه الدراسة، وتتمثل هذه المبادئ في: الفصل بين السلطات، التسلسل الهرمي للقواعد القانونية؛ وحق الفرد في اللجوء إلى القضاء لاسترجاع حقوقه في حال تم انتهاكها. إن دسترة هذه المبادئ لهي من قبيل دسترة القانون، التي تمنح الدساتير قوة معيارية وإلزامية، وتجعلها في قمة الهرم التسلسلي للنظام القانوني، ولقد باشرت الدول الأوروبية عملية دسترة القانون خلال القرن العشرين، لتشهد هذه العملية تطورا نوعيا، إنعكس إيجابا على هندسة الدساتير، التي باتت تولي إهتماما بالغا بسد ثغرات النظام القانوني التي قد تسبب إنعدام الأمن القانوني (الفصل الأول).

وبالرغم من عدم التنصيص الصريح على مبدأ الأمن القانوني، لأسباب سبق وأن تناولناها، غير أن الضمانات والحماية القانونية التي يهدف هذا المبدأ لتحقيقها، متوفرة في الأنظمة القانونية والدستورية، سواء أعلق الأمر بالتجربة الأوروبية، أو أيضا التجربة الجزائرية، هذه الأخيرة التي مر نظامها القانوني والدستوري عبر مرحلتين إثنين: أما الأولى، فإن القانون لم يكن من أولوياتها، بل ويمكن الجزم بأن هذه المرحلة تميزت بانعدام شبه تام للأمن القانوني، وذلك بالنظر إلى اتباع الدولة الجزائرية الحديثة الإستقلال آنئذ، للنهج الإشتراكي ونظام حكم الحزب الواحد. فأما المرحلة الثانية، فإنها شكلت منعرجا حاسما بانتقال الجزائر إلى نظام التعددية الحزبية والحكم الديمقراطي، بما يعنيه ذلك من دسترة المرتكزات الأساسية التي يقوم عليها هذا الأخير، والتي تؤسس بدورها لدولة القانون؛ وعليه، عرف النظام الدستوري الجزائري نقلة نوعية، برزت تطوراتها عبر دساتير هذه المرحلة، والتي عكست إنشغالا قويا للمؤسس الجزائري بتحقيق الأمن القانوني (الفصل الثاني).



الفصل الأول



الفصل الأول:

دسترة القانون والجودة الدستورية

نتعرض من خلال هذا الفصل، للعلاقة القائمة بين الأمن القانوني ودولة القانون في تصورها الشكلي، مبرزين أهمية عملية الدسترة في تكريس هذه الأخيرة، ونستهل ذلك بالتعرض للعناصر الأساس المؤسسة لدولة القانون، لا سيما في تصورها الشكلي (المبحث الأول)، باعتبارها العناصر التي تعزز ضمان الأمن القانوني، بناءً على المفهوم الذي تناولناه عبر هذه الرسالة؛ نحلل بعد ذلك الأسباب البنوية لانعدام الأمن القانوني (المبحث الثاني)، ونخص بالتحليل ظاهرة التضخم وعدم الإستقرار التشريعي، فضلا عن رجعية الإجتهدات القضائية؛ لننتقل بعدها إلى التفصيل في مفهوم عملية دسترة القانون وتطورها كظاهرة قانونية في الدساتير الأوروبية (المبحث الثالث)، موضحين دور مؤسسات القضاء الدستوري في تحقيق الجودة والإستقرار المعياري للدساتير (المبحث الرابع).

المبحث الأول:

الصياغة الشكلية للقانون وتحقيق الأمن القانوني

ترجع الهيكلة الشكلية للقانون إلى الوضعانية القانونية، التي تؤسس لدولة القانون، بارتكازها على مجموعة من الأسس، والتي سيحددها هذا المبحث في ثلاث عناصر، تتمثل في الفصل بين السلطات، هرمية القواعد، والحق في التقاضي (المطلب الأول)؛ حيث أن تكريس هذه الأخيرة هو ما يجعل من دولة القانون، النظام الأمثل لضمان تحقيق الغاية التي يرمي إليها مبدأ الأمن القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

العناصر الأساس المؤسسة لدولة القانون

يمكن القول أن مفهوم الأمن القانوني يقارب كثيرا مفهوم دولة القانون، ويرجع تفسير ذلك إلى الرابطة القوية الموجودة بين مفهوم الأمن من جهة، ومفهوم القانون من جهة أخرى، ذلك أن دولة القانون، مثل ما تشير التسمية، هي الدولة التي تخضع للقانون؛ وفي ذات السياق، ورد مفهوم دولة القانون عن "كلاوس ستيرن" Klaus Stern كالآتي: "دولة القانون تعني أن سلطة الدولة لا يمكن ممارستها إلا على أساس الدستور، والقوانين المطابقة لأحكام الدستور، بهدف ضمان كرامة الإنسان، والحرية، والعدالة والأمن القانوني"¹.

يقوم أغلب القضاة الدستوريين في الديمقراطيات الغربية التي تعترف بالأمن القانوني بتسليط الضوء على الرابطة أو العلاقة ما بين دولة القانون والأمن القانوني، الذي يربطونه بشكل صريح بمبدأ دولة القانون أو بمبدأ أسبقية القانون؛ فإذا ما عدنا إلى المثال الألماني، فإن المحكمة الدستورية في ألمانيا، تعتبر مبدأ الأمن القانوني "عنصرا أساسيا" من العناصر المكونة لدولة القانون، ومبدأ قاعديا يعتمد عليه القانون الأساسي الألماني²؛ في حين تؤكد المحكمة الدستورية لجمهورية هنغاريا، أن أحد العناصر الضرورية المؤسسة لدولة القانون تتمثل في الأمن القانوني، إذ لا يمكن الحديث عن دولة القانون دون احترام هذا الأخير³؛ ولقد قامت المحكمة الدستورية الكرواتية باشتقاق "مبدأ اليقين القانوني" من نصوص دولة القانون التي لها قيمة دستورية⁴؛ كما تعتبر المحكمة الوطنية الإستونية أن مبدأ الأمن القانوني هو أحد المبادئ الدستورية الضامنة للعدالة ودولة القانون الإجتماعية والديمقراطية⁵؛ مثل ما يعتبر القاضي الدستوري التشيكي أن مبدأ الأمن

¹ Voir: Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Tome 1, 2. Auflage, C-H, Beek, Munich 1984, p.781. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op.Cit. p.29.

² Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 29.

³ Voir : Cour constitutionnelle de la république de Hongrie, arrêt n°11/1992/III.25/AB, A.I.J.C, 1992, p.579. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 29.

⁴ Voir : Cour constitutionnelle Croatie, 5 Janvier 1994, U-1-144/1993, BJC, 1994, CRO-94-1-001. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

⁵ Voir : Cour constitutionnelle Estonienne, 30 Septembre 1994, III-4/A-5/94, B.J.C, EST-94-3-004. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

القانوني هو إحدى السمات المميزة لدولة القانون¹، وأنه إحدى القواعد المؤسسة للنظام القانوني الديمقراطي المعاصر²؛ في حين تؤسس المحكمة الدستورية البولونية الأمن القانوني على مبدأ الدولة الديمقراطية الخاضعة لأسبقية القانون³. كما نذكر أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تشترط الإلتزام بالأمن القانوني بعناصره المتمثلة في كل من الوصول، الدقة، والتنبؤ بالنص القانوني، على أساس أسبقية القانون. وعليه، فإن متطلب الأمن القانوني مؤسس بالإجماع على مفهوم ومبدأ دولة القانون، وهو ما يدل على أن الأمن القانوني، إنما هو متطلب متأصل في النموذج النظري لدولة القانون⁴.

ولقد شهدت العلاقة بين الدولة والقانون تطورا عميقا منذ القرن التاسع عشر⁵، ومثل ما سبق وأن أشرنا، فإن لمفهوم دولة القانون أصولا ألمانية، إذ يعد مذهب دولة القانون *la doctrine du Rechtsstaat* من صنيع العلوم القانونية الألمانية، حيث قام الفقهاء الألمان منذ القرن التاسع عشر، من قبيل "روبيرت فون مول" *Robert von Mohl* و"جورج جيلنيك" *Georg Jellinek* بالدعوة إلى تكريس دولة القانون في مواجهة الدولة البوليسية؛ ذلك أن الأولى تقوم على حكم وسيادة القانون، في حين يستند الحكم في الثانية على القوة، ويذهب رجال القانون الألمان إلى أنه ينبغي على الدولة أن تخضع للقانون في علاقاتها مع المواطن، وأنه ينبغي للحرية الفردية أن تكون محور دولة القانون⁶.

¹ Voir : Cour constitutionnelle Tchèque, 8 Juin 1995, IV, US 215/94, B.J.C, CZE-95-2-007. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

² Voir : Cour constitutionnelle Tchèque, 8 Juin 1995, PI, US 14/94, B.J.C, CZE-95-2-005. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

³ Voir: Tribunal constitutionnel polonais, 17 décembre 1997, K 22/96, B.J.C, POL-98-1-001.Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

⁴ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 30.

⁵ نشير إلى أن بروز الدول الشمولية في الثلاثينيات من القرن العشرين، قد أدى إلى تراجع وطمس تطور مفهوم دولة القانون إلى حد كبير، ليشهد هذا الأخير نهضته مجددا في سنوات السبعينيات من أواخر القرن العشرين.

⁶ Abdoulaye Diarra, « Définition, genèse et rôle de l'Etat Malien », communication présenté au Forum Multi-acteurs sur la gouvernance au Mali, Séance 9, Février 2012. P.10.

- أولاً: طبيعة دولة القانون

تتسم دولة القانون بطبيعتها الثنائية: الشكلية formel من جانب، والمادية matériel من جانب آخر؛ ففي تصورهما الشكلي، تشترط دولة القانون الإلتزام باحترام توزيع الإختصاصات بين أجهزة الدولة، بتعبير آخر ربط هذه الأجهزة بالإختصاص الموكل إليها، أما التصور المادي لدولة القانون، فهو مؤسس على فكرة أن السلطة مقيدة، حتى إذا كانت سلطة غير تعسفية، فإنها مقيدة بالإعتراف وضمنان الحقوق الأساسية والحريات الفردية لمواطنيها¹، مثل المساواة القانونية، حق الملكية، كرامة الإنسان، الحق في الحياة، وعدد من المبادئ المشتقة منها، بالنظر إلى متطلبات المجتمع المعاصر، لا سيما التحديات التي تطرحها العلوم والتكنولوجيا، والتي ينبغي تكريسها كعناصر مكونة لدولة القانون المادية². بالتالي، فإن التصور المادي لدولة القانون يستند أساساً على ثلاثية الحقوق الفردية، السياسية، والإجتماعية.

وعلى هذا الأساس قامت الثورة الفرنسية، إذ نادى بالحقوق الأساسية للمواطن من خلال خلال تحرير إعلان حقوق الإنسان في وقت أول، وهو ما يوافق الطبيعة المادية لدولة القانون، ثم تلتها بتحرير وثيقة الدستور في وقت ثان، وهو ما يوافق الطبيعة الشكلية لدولة القانون³. بالمثل أيضاً قامت الثورة الجزائرية، عبر تحرير بيان أول نوفمبر، الذي كان تعبيراً عن حق الشعب الجزائري في استرجاع سيادته وكامل حقوقه وحرياته، ليتم تحرير أول وثيقة دستورية بعد استقلال الجزائر مباشرة.

ولابد من النظر إلى هذين التصورين بشكل تكاملي، فالتصور الثاني يعزز الأول، الذي يتيح بدوره وجود التصور الثاني، ويساهم التمييز ما بين التصورين الشكلي والمادي لدولة القانون إلى إبراز العلاقة ما بين مفهوم دولة القانون ومفهوم الأمن القانوني، وفي هذا السياق، نشير إلى أن هذا الأخير -أي الأمن القانوني- تربطه علاقة وثيقة ومباشرة بالتصور الشكلي لدولة القانون، على اعتبار أن الهدف الأساسي للهيكلية الشكلية للقانون يتمثل في تحقيق الأمن القانوني، في حين أن التصور المادي لدولة القانون، يتمحور أساساً حول تحقيق أهداف العدالة والتقدم الإجتماعي،

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 32.

² Ibid. p. 45.

³ Ibid. p. 31.

وبالتالي فإن للتصور المادي علاقة غير مباشرة بمتطلب الأمن القانوني¹. لذلك سوف تركز هذه الرسالة على التصور الشكلي لدولة القانون ودوره في تحقيق الأمن القانوني.

ولقد تواصلت أشغال الفقهاء الألمان، الخاصة بدولة القانون، وتعزيزها بمساهمات رجال القانون النمساويين، وفي مقدمتهم نذكر "هانس كلسن" *Hans Kelsen* والوضعية القانونية *le positivisme juridique*، والذي أشاد بهرمية القواعد واحترامها كإحدى أسس دولة القانون، مما جعل مذهب دولة القانون يتطور نحو التقييد الذاتي للسلطة العامة². بالإضافة إلى ذلك، فإن أعمال الفقيه الفرنسي "ليون ديجي" *Léon Duguit* سعت كذلك إلى تعميق مفهوم دولة القانون، حيث قام "ليون ديجي" بتسليط الضوء على الطابع القانوني السلبي للسيادة المطلقة للدولة، التي يرى بأنها يمكن أن تشكل تهديدا أمام بناء دولة القانون، إذ أنها تقف، في بعض الحالات، عائقا أمام مسألة تقييد سلطة الدولة، ووفقا لـ "ديجي" فإنه ينبغي على المجتمع أن يكون قادرا على ممارسة الرقابة على الدولة؛ ولقد ساهمت الوضعية الإجتماعية *positivisme sociologique* في وضع حدود إجتماعية وسياسية للدولة، وهو ما يعد إحدى الشروط الأساسية لبناء دولة القانون³.

إذ لا بد أن تمتثل الدولة إلى متطلبات القانون، على اعتبار أن الدولة شخص قانوني، يُمكن أن يوقع عليه الجزاء، وفقا للأحكام القانونية والدستورية، وهكذا فإن حق كل من الدولة من جهة والمواطن من جهة أخرى، يتمحور حول المبادئ الأساسية التي لا يمكن أن تستغني عنها دولة القانون، ونخص بالذكر مبادئ الفصل بين السلطات، واحترام التسلسل الهرمي للقواعد، واحترام حقوق وحرية الإنسان الأساسية⁴.

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 32.

² Abdoulaye Diarra, Op. Cit. p.11.

³ Ibid. p.11.

⁴ Ibid. p.12.

- ثانياً: هيكلية النظام القانوني في دولة القانون

تتجسد دولة القانون في تصورهما الشكلي في هيكلية النظام القانوني، وذلك بشكل تكون فيه الدولة خاضعة بفعالية للقانون، ويمكن إتاحة هذه الهيكلية عن طريق الفصل بين السلطات، هرمية القواعد، والحق في التقاضي، التي تعتبر العناصر المؤسسة لدولة القانون في تصورهما الشكلي¹:

أ. الفصل بين السلطات:

تعتبر نظرية الفصل بين السلطات الحجر الأساس الذي تأسست عليه نظرية دولة القانون، ويعد "جون لوك" *John Locke* صاحب هذه النظرية، والتي عرضها في كتابه المعنون بـ"مقالة في الحكم المدني" *traité du gouvernement civil* الصادر سنة 1690، فضلاً عن "شارل دي مونتسكيو" الذي أوردها في مؤلفه "روح القوانين" *L'esprit des lois* الصادر سنة 1748². ولقد سعى منظرو نظرية الفصل بين السلطات إلى تقسيم وظائف الدولة وتوزيعها بين مختلف الأجهزة المستقلة عن بعضها البعض نسبياً، سواء أكان فصلاً كلياً أم لينا للسلطات، بهدف إنشاء رقابة متبادلة بين هذه الأجهزة، مما سيسمح بتجنب تعسف أي جهاز بالسلطة الموكلة إليه، وعلى هذا الأساس يتم الفصل ما بين السلطات: التشريعية، التنفيذية، والقضائية³.

بالرغم من الإعتبار السائد الذي يجعل من "مونتسكيو" صاحب مبدأ الفصل بين السلطات، غير أن تعداد وتصنيف مختلف مظاهر سلطة الدولة يرجع إلى أبعد من هذه الحقبة؛ وهكذا ميز "أرسطو" في هذه الأخيرة -أي مظاهر سلطة الدولة- بين ثلاث عمليات رئيسة تمثلت في: المداولات *délibération*؛ القيادة *commandement*؛ والعدالة *justice*، بحيث يوافق هذا التمييز الثلاثي التنظيم القائم آنذاك، بيد أن "أرسطو" سعى فقط إلى التمييز بين مختلف أشكال نشاط أجهزة الدولة، ولم يفكر في إقامة توزيع للوظائف على أساس التمييز بين نشاطات هذه الأجهزة، وبالإضافة إلى ذلك، فإنه لا يرى أدنى إشكال في أن يكون نفس الشخص عضواً في الجمعية

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 32.

² Ibid.p. 32.

³ Ibid.p. 33.

العامة، وأن يمارس وظيفة قضائية في نفس الوقت، بالتالي، فإن تصور "أرسطو" للفصل بين السلطات، بعيد كل البعد عن تصور "مونتسكيو" في "روح القوانين"¹.

هذا، ويرى البعض أن "مونتسكيو" قام باستلهام مبدأ الفصل بين السلطات من "جون لوك" الذي سبقه بتأليف "المقالة في الحكومة المدنية" في جزئين عام 1690، غير أن "مونتسكيو" لم يكتفي باتباع ما جاء به "جون لوك" وحسب، بل إنه ذهب إلى أبعد من ذلك، إذ لا بد أن نشير، في البداية، إلى أن "لوك" لم يقدّم سوى بتقييم ما كان قائماً في النظام الإنجليزي في ذلك الوقت، من وجود فصل معين بين السلطات التشريعية والتنفيذية، ومثله في ذلك مثل سلفه، إذ كل أورد فكرة الفصل بين السلطات في إطار نظام دولته وخصوصياتها آنذاك، في حين أن تمثيل "مونتسكيو" لنظام الفصل بين السلطات يتميز بطابع العمومية، ويمكن تطبيقه على كل الدول².

نشير أيضاً، إلى أن السلطة التشريعية لدى "لوك" هي أساس سمو القانون، في حين أن هذا الأخير يرتكز على السلطة القضائية لدى "مونتسكيو"، أي أن "لوك" وضع السلطة التشريعية على قدم المساواة مع السلطة التنفيذية، وهو ما يسمى بالفصل الجامد للسلطات، باعتبار أن السلطة التشريعية هي المستودع الوحيد للسيادة، التي تستمد منه شرعيتها. وبذلك، فإن شرعية السلطات الأخرى تستمد شرعيتها بالمثل من السلطة التشريعية، ذلك أن هذه الأخيرة هي السلطة الوحيدة التي يتم انتخابها بشكل مباشر (باعتبار وجود النظام الملكي في إنجلترا)، وعلى هذا النحو فهي تعتبر الأكثر شرعية، بالتالي ينبغي منحها الأولوية مقارنة بالسلطة التنفيذية والسلطة القضائية³.

من ناحية أخرى، فإن "جون لوك" كرس الجزء الأكبر من عرض مؤلفه على السلطة التشريعية، دون بقية السلطات الأخرى، إذ لم يهتم كثيراً بمسألة الفصل بين السلطة التنفيذية

¹ Arnaud Van Waeyenberge, La valse de Montesquieu ou le droit institutionnel européen respecte-t-il le principe de la séparation des pouvoirs ? Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit, n° 2007/3, p. 8.

² Ibid. p.9.

³ Ibid. p.9.

والسلطة القضائية، فالنظام الذي تصوره "لوك" يتضمن سلطتين منفصلتين، ألا وهي السلطة التشريعية من جهة، والسلطة المركبة (التنفيذية-الإتحادية-القضائية) من جهة أخرى¹.

وعليه، يبدو أن "لوك" كان أول من تيقن لفائدة الفصل بين السلطات لكن دون أن يجعل منها نظرية، إذ لم يؤكد على أهمية استقلال السلطتين التشريعية والتنفيذية، والضرورة المطلقة للفصل بينهما، بدليل أنه لم يعترض على حقيقة أن ملك إنجلترا آنذاك، جمع في يده ليس كلا من السلطتين التنفيذية والإتحادية وحسب، التي لا يمكن إيكالها إلى شخص آخر غير الملك وفقاً لـ "لوك"، بل أن العاهل الإنجليزي، وبالإضافة إلى ذلك، له القرار أيضاً في السلطة التشريعية، بحكم عدم صدور أي قانون دون موافقته، إذ اعتبر "لوك" أن الملك هو الهيئة العليا في الدولة².

ووفقاً لـ "مونتسكيو"، فإن كل شخص تكون بيده سلطة، سوف يميل إلى استخدامها بتعسف، وتجنباً لحدوث ذلك، إقترح "مونتسكيو" تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، أو مبدأ السلطة التي توقف السلطة؛ إذ أن الفصل يتيح توزيع ممارسة السيادة بين عديد من الأجهزة، بشكل يمنع أيًا من هذه الأخيرة، من الإدعاء بتمثيل الشعب برمته³؛ فالحقوق تؤول للضياح إذا ما قام نفس الشخص الواحد أو نفس الجهة الواحدة، بممارسة السلطات الثلاث المتمثلة في: صنع القوانين؛ تنفيذ القرارات العامة؛ والحكم على الجرائم أو النزاعات بين الخواص. وعليه، ينبغي السعي إلى الحفاظ على الفصل ما بين السلطات التشريعية، التنفيذية والقضائية. وتمر إقامة هذا التوازن عبر السعي إلى تحقيق إستقلالية المؤسسات، وتقوية خضوعها للرقابة، وهو ما يثير تحديات جدية أمام تكريس دولة القانون⁴؛ إذ لا بد من تفعيل دور البرلمان في تحضير واعتماد مشاريع القوانين، كما ينبغي على استقلالية القضاء أن تكون ضماناً فعلية، ذلك أن العدالة هي حجر أساس دولة القانون، ولضمان استقلاليتها لا بد من أن يكون القضاء مستقلاً بشكل فعلي عن السلطة السياسية؛ أما استقلالية السلطة التنفيذية، فهي تفترض التمييز داخلها بين ما هو متعلق بالسياسة وما هو مرتبط بالإدارة

¹ Arnaud Van Waeyenberge, Op.Cit. p.9.

² Ibid. p.10.

³ Jean-Marie Coulon, « L'État de droit et la séparation des pouvoirs : Aperçu général », communication paru dans les Cahiers de l'association ouest africaine des hautes juridictions francophones, présenté au colloque international sur l'État de droit et la séparation des pouvoirs, le 13 et 15 Janvier, 2004, p. 70.

⁴ Ibid. p. 70.

العامة، مشيرين إلى إن السعي إلى تحقيق الإستقلالية والشفافية، في إطار دولة القانون والديمقراطية والفصل بين السلطات، يستدعي تطبيق الرقابة على المؤسسات¹.

ب. هرمية القواعد:

إن هرمية القواعد تعزز فعالية النظام الناتج عن تطبيق نظرية الفصل بين السلطات، إذ وبالإضافة إلى خضوع أجهزة الدولة إلى الرقابة المتبادلة، فإن هرمية القواعد تخضعها كذلك إلى القانون، وهو ما يسمح بتجنب التعسف في حالة هيمنة إحدى السلطات على الأخرى، مما يعد خطراً جدياً، باعتبار أن التوازن المثالي بين السلطات الثلاث هو صعب تحقيقه².

يعمل النظام القانوني في أية دولة إلى تسيير المجتمع وتنظيمه، وفق جملة من القواعد القانونية التي تحكم كل مجال على حدة، سواء أكانت عامة أم خاصة، غير أن قيمة هذه القواعد القانونية، لا يمكن أن تكون بنفس المستوى، إذ وبهذا المفهوم، يفقد النظام القانوني الهدف من تأسيسه في المجتمع، والمتمثل في وضع ضوابط وأحكام ذات قوة إلزامية، ومن غير الممكن أن يتم فرض هذه الأخيرة في ظل امتداد أفقي لقواعد المنظومة القانونية، وهي النقطة التي تجسد الفارق الرئيس ما بين المجتمع الوطني الذي يمثل التنظيم حتمية لاستمراره من جهة، والمجتمع الدولي الذي يتصف بالفوضوية من جهة أخرى، فالمجتمع الوطني يفترض وجود تسلسل هرمي للقواعد القانونية والسلطات الدستورية، تهيكل بشكل عمودي، ولا تتمتع بنفس القيمة³.

ولقد تم وصف هرمية القواعد التي تهيكل دولة القانون في تصورها الشكلي، من قبل المعياريين les normativistes بمن فيهم "هانس كلسن" الذي قام بتمثيل النظام القانوني في دولة القانون في صورة هرم، فهو يرى أن النظام القانوني لا يمثل نسقا من القواعد القانونية المتموضعة جميعها في نفس المرتبة وعلى نفس الصف، إنما النظام القانوني بالنسبة لـ"كلسن"، هو عبارة عن

¹ Jean-Marie Coulon, Op.Cit. p. 70.

² Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 33.

³ أمين عاطف صليبا، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون: دراسة مقارنة، (طرابلس-لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، 2002)، ص.85.

بناء يصوره في شكل هرم مكون من عدد من الطوابق أو طبقات من القواعد القانونية، وتتبع وحدة هذا النظام من علاقة "الهرمية-التبعية" hiérarchie-subordination بين القواعد القانونية¹. ذلك أن صحة أي قاعدة قانونية عند إنشائها، تستند على توافقها مع قاعدة أخرى أعلى منها رتبة في التسلسل الهرمي، وهكذا دواليك، لتشكل بذلك هذه القواعد كلاً متناسقاً، يتطابق تباعاً (الدستور، التشريع...)، ومنه فإن دولة القانون، تخضع لمبادئ الهرمية والتبعية والوحدة².

من جانب آخر، فإن هذه القواعد القانونية ليست ثابتة، بحكم طبيعتها الإجتماعية، وتسييرها لمختلف المجالات والميادين، إذ لا يمكن للمشرع إهمال متطلبات المجتمع من جهة، بالإضافة إلى مراعاته لسياسة الدولة واستراتيجيتها في قيادة هذا المجتمع من جهة أخرى، في سعيه الدائم -أي المشرع- إلى مساندة حركية المجتمع وتطوره المتواصل، بيد أن لهذه الجهود جانب سلبي أيضاً، يتمثل في عدم إستقرار القواعد القانونية مع تزايدها، لتشكل حسب وصف "جان بول سارتر" Jean Paul Sartre "ذلك الأفق اللامتناهي في عصرنا الحالي"³.

ومع ذلك، فإنه مهما تزايدت عدد القواعد القانونية، ومهما امتدت المنظومة القانونية أفقياً أو ارتفعت عمودياً، فإنها ستظل جميعها تابعة للقاعدة الأولى والأسمى في النظام القانوني، والتي تتجسد في نص الدستور، الذي يترجع على قمة الهرم القانوني باعتباره العصب الأساسي لدولة القانون. مع الإشارة، إلى أن مبدأ هرمية القواعد القانونية، تختلف حدود تطبيقه بين دولة وأخرى، بخلاف مبدأ سمو الدستور، بيد أن الأكد أنه مهما اختلفت الأنظمة القانونية، يظل التسلسل الهرمي للقواعد قيد التطبيق، ويظل مصدر المنظومة القانونية محكوماً بالنص الدستوري، الضامن للحقوق الفردية والحريات الأساسية، ولم يكن إبتداع المشرع لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين إلا لغرض تكريس هذه الهرمية والحفاظ على أساسها الدستوري⁴.

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 33.

² Ibid. p. 33.

³ أمين عاطف صليبا، المرجع السابق، ص. 86.

⁴ نفس المرجع، ص. ص. 86، 87، 88، 90.

ج. الحق في التقاضي:

إن الحق في التقاضي أو مبدأ الحماية القضائية، هو من أهم العناصر المؤسسة لدولة القانون في صورتها الشكلي، وهو يعني بحماية الحقوق وتوقيع الجزاء على منتهكيها، وهو يسمح بذلك لدولة القانون من أن توقع آثار فعالة على الواقع عن طريق الإكراه المشروع¹؛ فلكل مواطن الحق في المطالبة بإنصافه في حال تعرضت حقوقه أو حرياته إلى التهديد، ولجوء الفرد إلى القضاء راجع إلى تواجده ضمن مجموعة إجتماعية، أي بحكم انتمائه للمجتمع، وفي سبيل الحفاظ على تنظيم هذه الجماعة وتحضرها وأمنها، فإن أنجع السبل لاستيفاء حقوقه وحرياته حال انتهاكها، تتمثل في اللجوء إلى القضاء، بدل الإستحكام إلى القوة، وهي وسيلة إستخدامها الإنسان منذ القدم لتسوية نزاعاته، على اختلاف الشكل الذي يتخذه هذا القضاء بين مختلف الحضارات القديمة، شرقية كانت أم غربية، مثل الحضارة البابلية والفرعونية واليونانية والرومانية، وصولاً إلى الحضارات الحديثة ونخص بالذكر الحضارة الإسلامية².

يعتبر الحق في التقاضي من أهم الحقوق الدستورية التي يتمتع بها الفرد، وغير القابل للتنازلات، ذلك أنه الضامن لبقية الحقوق والحريات، التي تفقد قيمتها القانونية وأهميتها الدستورية، في حال لم يوجد القضاء لتمكين الفرد من الحفاظ عليها، أو استرجاعها في حال تم هضمها أو تهديدها، وذلك في سبيل إحلال العدل والمساواة، وتحقيق الأمن والسلم الإجتماعيين في ظل دولة القانون³. فالقضاء يضمن تفعيل النصوص القانونية التي تقر بهذه الحقوق الفردية والحريات الأساسية، وذلك بمعاينة من يخالفها بإيقاع الجزاء عليه، ومنه يضمن الحق في التقاضي نجاعة القواعد القانونية⁴.

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 34.

² شهرزاد بوسطلة، "التطور التاريخي للحق في التقاضي"، مجلة الإجتهد القضائي، العدد (09)، (بسكرة: مارس 2013)، ص.138.

³ شاكور مزوغي، "حق التقاضي ودولة القانون"، مجلة الإجتهد القضائي، العدد (09)، (بسكرة: مارس 2013)، ص.56.

⁴ نفس المرجع، ص.ص.58، 59.

وليكون الحق في التقاضي فعالاً، لا بد من احترام جملة من الشروط، يمثل أولها إمتداداً لنظرية الفصل بين السلطات، إذ يتعلق الأمر باستقلالية القرارات القضائية، بالنظر إلى السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتتوقف استقلالية السلطات القضائية على الأمن الوظيفي للقضاة، وظروف ترقيتهم، وكذلك منع تدخل السلطات الأخرى في مجال إختصاص القاضي¹.

أما الشرط الثاني، فإن الحق في التقاضي ينبغي أن يترتب على القمة بالنظر إلى هرمية القواعد، تحت شكل الرقابة الدستورية، إذ لا بد أن تخضع جميع القواعد القانونية إلى الرقابة، وإلى جانب ما تقدم، يمكن الإشارة إلى عدد من الشروط الأخرى مثل: تنفيذ قرارات العدالة؛ المساواة أمام القضاء أو المساواة في وسائل الدفاع لأجل ضمان محاكمة عادلة².

إن الهيكلية الشكلية للقانون، والتي تتجسد بفضل الفصل بين السلطات، هرمية القواعد، وتنظيم الحق في التقاضي، تشكل هذه العناصر بطبيعتها ضماناً لتحقيق الأمن القانوني؛ وبناءً على ذلك، يظهر هذا الأخير، كخاصية هيكلية لدولة القانون في تصورهما الشكلي، وبتعبير آخر، فإن دولة القانون الشكلية تظهر باعتبارها البنية القانونية الأنجع لضمان الأمن القانوني ضمن النظام القانوني³، وإلى جانب ذلك، فإن الإنشغالات المختلفة التي تثيرها مسألة الأمن القانوني، مرهونة بالهيكلية الشكلية للقانون في سياق دولة القانون⁴.

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 34.

² Ibid. p.34.

³ Ibid. p. 35.

⁴ Ibid. p. 35.

المطلب الثاني:

دولة القانون: النظام الأمثل لضمان الأمن القانوني

إن العناصر المؤسسة لدولة القانون الشكلية تسعى إلى تنظيم المجتمع، إذ أن كلا من الفصل بين السلطات وهرمية السلطات المعيارية، تشكل نظاما قانونيا، يسعى الحق في التقاضي إلى ضمان احترامه، وذلك على اعتبار أن النظام *ordre* في حد ذاته، يعتبر مرادفا أو منشئا للأمن القانوني، مثل ما يذهب إليه المنظرون من قبيل "هنري باتيفول" *Henri Batifol* الذي أشار إلى أن للأمن علاقة وطيدة جدا بوجود النظام¹. وفي نفس السياق أيضا، أكد "غوستاف رادبروش" *Gustav Radbruch* أن "الأمن القانوني [...] هو الحاجة إلى إحلال النظام في فوضى البيانات المبعثرة"²؛ وعلى هذا الأساس، فإنه إذا ما كان النظام بحد ذاته هو مرادف للأمن القانوني، فإن جميع الأنظمة القانونية تصبح بالتالي ملائمة لتحقيق الأمن القانوني. بيد أن مستوى تكريس هذا الأخير -أي الأمن القانوني- يختلف من نظام إلى آخر، حسب النموذج الذي تأسس عليه، وتمثل دولة القانون النموذج الأمثل الذي يسمح بضمان الأمن القانوني، مقارنة بنماذج أخرى من قبيل: الدولة البوليسية *Etat de police* أو الدولة الشرعية *Etat légal* أو أيضا الدولة الإستبدادية *Etat tyrannique*³.

- أولا: أشكال التنظيم القانوني للسلطة

يمكن إبراز مزايا التنظيم القانوني الذي يخص دولة القانون، عبر مواجهته بأشكال أخرى لتنظيم السلطات، وفي ذات السياق، ميز "ريمون كاري دو مالبرغ" *Raymond Carré De Malberg* في الربع الأول من القرن العشرين، بين ثلاث أشكال من التنظيم القانوني للسلطة، مستندا على تاريخ الدولة الفرنسية: الدولة البوليسية التي سادت في فرنسا قبل الثورة؛ الدولة الشرعية التي

¹ Voir: Henri Batiffol, « Le déclin du droit, Examen critique », A.P.D., 1963, p.44. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 35.

² Voir: Gustav Radbruch, « La sécurité en droit d'après la théorie anglaise », A.P.D., 1936, p.98. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 35.

³ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 35.

شهدتها الجمهورية الفرنسية الثالثة؛ ودولة القانون التي واجهها "دو مالبرغ" بالدولة البوليسية¹، وسوف نضيف إلى هذا التصنيف الدولة الإستبدادية حسب تعريف "عبد الرحمان الكواكبي":

أ. الدولة البوليسية:

الدولة البوليسية حسب "ريمون كاري دو مالبرغ" هي "الدولة التي تتمكن من خلالها السلطة الإدارية، بطريقة تقديرية ومع حرية قرار شبه كلية، من أن تطبق على المواطنين جميع الإجراءات التي تراها مناسبة لاتخاذها، بمبادرة منها، لغرض مواجهة الظروف والوصول إلى الغايات التي تقترحها: ويقوم هذا النظام البوليسي على فكرة أن الغاية تبرر الوسيلة"².

تتيح الدولة البوليسية تعسف السلطات الإدارية، ذلك أنها لا تخضع للقانون، وعلى هذا الأساس، فإنه لا يمكن التنبؤ بسلوك الدولة البوليسية، الذي يمكن أن يصبح جائرا. ويعتبر تعسف السلطات الإدارية في ظل الدولة البوليسية، أكثر خطورة من تعسف المشرع في ظل الدولة الشرعية، إذ يمكن للقرارات الإدارية أن تكون خاصة وصلبة أي غير مرنة، بخلاف القواعد التشريعية التي تكون عامة ومجردة³. وبالتالي، فإن هذه الدولة تشكل تهديدا للأمن القانوني لمواطنيها، وهي لا تختلف في ذلك عن الدولة الإستبدادية.

ب. الدولة الإستبدادية:

إن السلطة المعيارية في ظل هذه الأخيرة لا تكون من اختصاص البرلمان، بل إنها تكون بيد شخص أو مجموعة من الأشخاص، فالسلطة المعيارية في الدولة الإستبدادية لا تستند على

¹ Voir : Eric Millard, « L'État de droit : Idéologie contemporaine de la démocratie », J.M. Février & P. Cabanel. Question de démocratie, Presses universitaires du Mirail, pp.415-443, 2001. Consulté de : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00126251> le 30/02/2017 à 18:45.

² Voir: Raymond Carré De Malberg, Contribution à la théorie générale de l'Etat, tome 1, 1920, rééd. C.N.R.S., 1962, p.488. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

³ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 35.

احترام الحقوق الأساسية التي تتيحها عقلانية القانون، بل على إرادة الشخص أو الأشخاص الذين تتجسد فيهم الدولة¹.

ولقد كتب "عبد الرحمان الكواكبي" في مؤلفه الشهير "طبائع الإستبداد ومصارع الإستبعاد"، أن الإستبداد هو "التصرف في الشؤون المشتركة بمقتضى الهوى"²، مُعرِّفًا أن "الإستبداد صفة للحكومة المطلقة العنان فعلا أو حكما، التي تتصرف في شؤون الرعية كما تشاء بلا خشية حساب ولا عقاب محققين. وتفسير ذلك هو كون الحكومة إما هي غير مكلفة بتطبيق تصرفها على شريعة، أو على أمثلة تقليدية، أو على إرادة الأمة، وهذه حالة الحكومات المطلقة"³.

ويرى "الكواكبي" أن الحكومة المستبدة، قد تتخذ شكل حكومة الفرد، بصفته الحاكم المطلق، سواء أوصل للحكم بالغبلة أم بالوراثة، وهو الشكل الذي يترأى للأذهان أول الأمر، بيد أن هناك أشكالاً أخرى تشمل حكومة الفرد الحاكم المنتخب، في حالة كان غير مسؤول. ولا تخرج أي حكومة عن وصف الإستبداد، ما لم تتعرض للرقابة والمحاسبة⁴. وعليه، فإن الدولة الإستبدادية بعيدة كل البعد عن تحقيق الأمن القانوني.

ج. الدولة الشرعية:

تمثل التنظيم القانوني الثاني الذي ميزه "كاري دو مالبرغ" في الدولة الشرعية التي عرفها بأنها "الدولة التي يُفترض أن يكون كل عمل من الأعمال الصادرة عن سلطاتها الإدارية متصلاً بقانون ما، تضمن الدولة الشرعية تنفيذه". إن الإدارة في الدولة الشرعية تخضع للقانون، بحكم أنها تسعى إلى تنفيذ وتطبيق القانون، بيد أن المشرع لا يخضع لأي نص قانوني سام، مادام يستند على تطبيق القانون، بالمعنى المادي، ويحترم مجال اختصاصه دون انتهاك الحقوق الأساسية⁵. ولا

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

² عبد الرحمان الكواكبي، طبائع الإستبداد ومصارع الإستبعاد، (القاهرة: كلمات عربية للترجمة والنشر، 2011)، ص.12.

³ نفس المرجع، ص.ص.15، 16. (بدون تصرف).

⁴ نفسه، ص.16.

⁵ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

تضمن الدولة الشرعية تحقيق الأمن القانوني، ذلك أنها لا تضمن تقييد القانون، مما يجعلها تتحرف نحو "التمركز حول القانون" *le légicentrisme* الذي يعزز من لامحدودية السلطة التشريعية، وبالتالي من الممارسة التعسفية لسلطة انتخاب القوانين¹.

د. دولة القانون:

إن تعبير "دولة القانون" *Etat de droit* حسب "كاري دو مالبرغ" يعني "الدولة التي تُخضع نفسها لنظام القانون، وذلك في علاقاتها مع محكومياتها، وضمانا لمركزهم القانوني، من خلال ضبط سلوكها تجاههم عبر النصوص القانونية، والتي يُحدد البعض منها الحقوق الخاصة بالمواطنين، في حين تضع الأخرى، بشكل مسبق، السبل والوسائل التي يمكن أن يتم استخدامها لغرض تحقيق أهداف الدولة: ولكل من هاذين النوعين من النصوص أثر مشترك يتمثل في تقييد سلطة الدولة، وذلك بجعلها تابعة للنظام القانوني الذي تكرسه هذه النصوص"².

وعليه، فإن دولة القانون حسب "كاري دو مالبرغ" هي نظام تقييد بالنسبة للسلطات الإدارية والهيئة التشريعية؛ ففي دولة القانون تكون سلطة الدولة خاضعة للقانون الذي يعتبر كأداة لتقييد الدولة وإضفاء الطابع الشرعي عليها، ومثل ما يشير إليه "جون كومباكو" *Jean Combacau* فإن دولة القانون لا تخالف أو تنكر الدولة الشرعية، بل إنها تُغني هذه الأخيرة وتتيح لها تجاوز حدودها. وعلى هذا الأساس فإن بناء دولة القانون في فرنسا مر بشكل تدريجي بتقييد سلطة الدولة التي آلت إلى دولة القانون مروراً بالدولة الشرعية³.

ومنه، فإنه من خلال القضاء على التعسف، تتمتع دولة القانون بطابع الشرعية وتتميز بنظامها عن البقية، مما يعني حماية المواطن من التدخلات المفاجئة للحكومات، التي تهدد الأمن سواءً أكان مادياً أو قانونياً، وهو ما يجعلها تسعى إلى تحقيق الأمن القانوني، بتقييد سلطة جميع

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

² Voir: Raymond Carré De Malberg, Contribution à la théorie générale de l'Etat, tome 1, 1920, rééd. C.N.R.S., 1962, pp.488, 489. Cité par : Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

³ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 36.

أجهزة الدولة بعلاقة التبعية. دولة القانون الشكلية هي بالتالي النظام الأمثل بالنظر إلى تكريس الأمن القانوني¹.

- ثانيا: نماذج دولة القانون

اختلفت النظريات في تناولها لمفهوم "دولة القانون" بالدراسة والتحليل، وفي هذا الإطار، يقترح "كارلو توري" *Karlo Tuori* تصنيفا عمليا، يحدد من خلاله ثلاث نماذج لدولة القانون؛ بالإضافة إلى النموذجين الذين سبق وأن أشرنا إليهما سابقا، والمتمثلين في النموذج المادي لدولة القانون، والنموذج الشكلي لهذه الأخيرة، أضاف "كارلو توري" إلى التصنيف النموذج الليبرالي لدولة القانون، مع الإشارة إلى أن هذه النماذج الثلاثة تجد مصدرها في الفكر الألماني، الذي يمثل مهد "دولة القانون" منذ القرن التاسع عشر²:

- أ. النموذج الليبرالي لدولة القانون: وهو الذي يوافق أيديولوجية سياسية، تتمثل في الفصل التام ما بين القطاعين العام والخاص. تكون سلطة الدولة محدودة وفقا لهذا النموذج، ويستوجب عليها حماية حريات الأفراد، بهدف تمكين القطاع الخاص (بما في ذلك السوق) من تنظيم نفسه بنفسه. بالنتيجة، على القواعد القانونية أن تتصف بالعمومية والتجريد، والعقلانية (استمرارية لفلسفة كانط وعصر التنوير)، ويتم ضمان هذه العقلانية وفق إجراءات تشريعية، مما يضفي على هذا النموذج طابعا شكليا.

- ب. النموذج المادي لدولة القانون: يتوافق مع الدستورية الألمانية في منتصف القرن التاسع عشر (قبل بسمارك *Bismarck*)، حين تمت صياغة مصطلح "دولة القانون". بحيث كان يُنظر إلى الدولة في أول الأمر، كاستجابة للحاجة إلى الوحدة التي ناشدتها البرجوازية الألمانية، وكانت دولة القانون تمثل الوسيلة لضمان حريات هذه الطبقة. يتم تمثيل الدولة، وفقا لهذا النموذج، في شخص (الحاكم الذي

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p. 37.

² Voir : Eric Millard, Op.Cit. pp.415-443, 2001.

كان يتمثل في الملك في تلك الفترة في ألمانيا) الذي ينجز مهامه عن طريق القانون وباحترامه. يكون الحاكم مقيدا بمبدأ الشرعية المستقل عن الدولة، والذي يضع القانون فوق هذه الأخيرة، وبهذا المفهوم، تصبح دولة القانون نموذجا ماديا، نظرا لأنها تتوافق مع مطلب (التمثل في احترام الدولة لمبدأ الشرعية) وليس تقنية تشير إلى وجود قيود قانونية.

- ج. النموذج الشكلي لدولة القانون: وهو الذي يتوافق مع الوضعانية القانونية نهاية القرن التاسع عشر. الدولة، وفقا لهذا النموذج، هي شخص قانوني، في حين أن القانون هو مجموعة من القواعد المتسلسلة وفقا للترتيب المنصوص عليه في الدستور (التسلسل الهرمي للقواعد). وعليه، ليس هناك قانون أعلى من الدولة، إنما الدولة ذاتها هي التي تضع حدودا قانونية لتقييد سلطتها. دولة القانون بهذا المفهوم، هي الدولة التي يستلزم على أجهزتها أن تحترم القواعد القانونية التي سنتها الأجهزة العليا لذات الدولة.

ولقد أصبح التصور الروماني-الجرماني لدولة القانون مقاربا لتصور "حكم القانون" الأنجلوسكسوني منذ سنوات التسعينيات¹، حيث لم تعد دولة القانون تستند فقط على وجود نظام قانوني هرمي، بل وكذلك إلى جملة من الحقوق والحريات، التي تميل إلى اكتساب طابع جوهري،

¹ يتميز مفهوم "حكم القانون" rule of law البريطاني عن مفهوم "دولة القانون" في عدد من النقاط الأساسية، نذكر منها:

- أن مبدأ هرمية القواعد لا يطرح في نظام "القانون العام" système du common law ، ذلك أن التأكيد على السلطة العليا للقانون ومبدأ المساواة أمام القانون، يفرض خضوع العملاء لدى العرش agents de la couronne للمحاكم العادية.
- ينبغي على التشريع أن يلتزم بعدد من المواصفات الجوهرية (العمومية généralité؛ النشر publicité؛ عدم الرجعية non-rétroactivité؛ الوضوح clarté؛ الإتساق cohérence؛ الإستقرار statbilité؛ وفي المقام الأول التنبؤ prévisibilité).
- تقع مهمة حماية الحريات الفردية على عاتق المحاكم (القضاء).
- يستند النظام القانوني على القضاة والمحامين lawyers، الذين يتمتعون بالإستقلالية، على اعتبار أن التنظيم la réglementation يضمنه القاضي، مثله في ذلك مثل الولايات المتحدة الأمريكية.

يقرّ به التصور البريطاني لـ"حكم القانون". ويرجع سبب هذا التطور لتصوير دولة القانون، إلى تكريس الحقوق الأساسية على المستوى الأوروبي والدولي¹، ليصبح مفهوم دولة القانون على هذا الأساس، بأنها دولة الشرائع l'Etat des lois في الديمقراطيات الغربية، التي تحترم الحقوق الأساسية للمواطنين، وتوصف هذه الحقوق بـ"الأساسية" لثلاث أسباب²:

- أولاً؛ لأنها تمثل أساس الإستقلالية الخاصة للأفراد: كرامة الإنسان؛ الحرية الفردية؛ إحترام الحق في الخصوصية؛ والتي تشكل في مجملها حدود تدخل الدولة في المجتمع.

- ثانياً؛ لأنها تشكل أيضاً الإستقلالية السياسية للمواطنين: الحق في حرية تكوين الجمعيات؛ حرية التعبير؛ حرية الرأي؛ حرية التظاهر؛ التي تضمن في مجملها مشاركة الجميع في عملية صنع القانون.

- ثالثاً؛ أنه لا يمكن للمشرع المساس بهذه الحقوق، ذلك أن القاضي الدستوري يضمن حمايتها.

إن دولة القانون بهذا المعنى، هي الدولة المؤسّسة، في المقام الأول، على الإحترام والإعتراف بكرامة وحرية الإنسان³؛ على اعتبار أنها النظام الأفضل لتعزيز الإستقرار الطويل المدى وكفالة الأمن القانوني. وفي ذات السياق، نشير إلى أن تكريس دولة القانون يعني الإرتقاء بمجتمع يحكمه القانون، ينشئ وفق القوانين، ويتزعم في ظلها، وذلك من خلال تزويده بأساس قانوني فعال ومتين، مُكوّن من مؤسسات قضائية مستقلة وفاعلة. وبذلك فإن دولة القانون تمثل خضوع كل من الحكام والمحكومين للدستور الحامي والضامن لحقوق الفرد⁴، مما يعني أن لا وجود لأحد (سواء تعلق الأمر بالدولة، أو بالشخص العادي أو المعنوي) فوق القانون، ولا يمكن لأي فعل

¹ Jean-Marie Coulon, Op. Cit. p. 67.

² Ibid. pp.67, 68.

³ Ibid. p. 68.

⁴ Ibid. p. 69.

أو تصرف أن يتم خارج إطار القانون، أو غير مطابق للأحكام التي تنص عليها القوانين، ونخص بالذكر القانون الأسمى، بتعبير آخر الدستور أو التشريع الأساسي¹.

ويعتبر الأمن القانوني، باعتبار مكوناته أو عناصره الأساسية (الوضوح، اليقين، الدقة، المقروئية، العمومية والتجريد)، من مسلمات النموذج النظري لدولة القانون الشكلية. وعليه، فإن متطلب الأمن القانوني ليس مشتقا عن نظرية دولة القانون وحسب، بل إنه نتيجة عن تكريس هذه الأخيرة².

إن الهيكلية الشكلية للقانون ضمن دولة القانون، تعزز الوصول إلى القانون، ذلك أن لجميع القواعد القانونية مصدر شكلي معروف، ما يعني القاعدة الأعلى في التسلسل الهرمي، والتي بدورها تنحدر من قاعدة أعلى، وهكذا دواليك، إلى غاية الوصول للقاعدة الأسمى. ومن هنا، يُتاح لأشخاص القانون التنبؤ بالنتائج القانونية لتصرفاتهم في إطار دولة القانون، وفقا للبيئة القانونية. إن التسلسل الهرمي للقانون، يعزز نشأة قواعد أكثر دقة وتفصيلا من جهة، مثل ما يعزز، لدرجة ما، تحديد محتوى هذه القواعد المطبقة من جهة أخرى، بما أنه يمكن استخلاصها انطلاقا من محتوى القاعدة المطبقة الأسمى؛ وهو ما ينتج عنه خلق القانون وفقا لعملية متواصلة ومرتبطة مسبقا، لتصبح دولة القانون مرادفة لدولة الأمن القانوني، نظرا لميلها نحو ضمان اليقين والتنبؤ بالعلاقات الإجتماعية والقانونية، وذلك بتقليص مخاطر التناقضات بين النصوص القانونية. وعليه، تسعى دولة القانون إلى ضمان أكبر قدر ممكن من التنبؤ القانوني³.

إن الهرمية في إطار دولة القانون، تعزز كذلك من الإستقرار النسبي للقواعد القانونية، ذلك أن البنية السياسية المؤسّسة على الفصل بين السلطات وهرمية السلطات العامة بالأساس، هي التي تسمح بالوقاية ضد التغييرات التعسفية للتنظيم وضمان إستقرار قانوني معين، وذلك من خلال ممارسة الرقابة وتأكيد المؤسسات الدستورية المعنية من أن التغيير أو الإلغاء أو التعديل أو سحب نص قانوني يوافق حاجة فعلية. وفي هذا السياق، نشير إلى إن ميزة العمومية والتجريد للقواعد القانونية الموجودة في قمة الهرم، هي التي تسمح بالإستقرار النسبي. ذلك أن القواعد العامة

¹ Jean-Marie Coulon, Op. Cit. p. 70.

² Anne-Laure Valembos, Op. Cit. p. 39.

³ Ibid. pp. 39, 40.

والمجردة تتصف بأنها أنشئت لتدوم، وأن تطبيقها يصلح على عدد غير محدد من الحالات؛ الأمر الذي يتيح، بالتالي، ثبات القواعد القانونية بصفة عامة، وثبات القانون بصفة خاصة¹.

إن استقرار القواعد القانونية، بالأخص القواعد السامية في الهرمية، لهو أمر ضروري، يتيح إستقرار النظام القانوني ذاته، على اعتبار أن هذا الأخير يهدف إلى تنظيم المجتمع الذي يتطلع بدوره إلى الإستقرار والإستمرارية، وهو ما يوضح التقارب أو العلاقة الوطيدة الموجودة ما بين القانون والأمن؛ فإذا ما كانت القواعد القانونية والأوضاع القانونية غير مستقرة، بمعنى أن تتعرض للتعديل بسهولة وفي أي وقت، فإنه في هذه الحالة سينعدم الأمن، ويصبح القانون عديم الفائدة، أمام عدم وجود ضمانات ضد التغييرات، فالإستقرار يقوي ثقة المواطنين في القانون، بسماعه لهم بالإعتماد على التوقعات المشروعة التي قاموا ببنائها².

¹ Anne-Laure Valembois, Op. Cit. p.43.

² Ibid. pp.43, 44.

المبحث الثاني:

الأسباب البنيوية لانعدام الأمن القانوني

تمثل دولة القانون أمثل نظام لضمان الأمن القانوني، مثل ما تم إيضاحه في المبحث السابق، لكن بالرغم من ذلك، فإن دولة القانون ذاتها قد تؤدي إلى إنعدام الأمن القانوني، وذلك لأسباب ترجع إلى بنية المنظومة القانونية في دولة القانون، وأبرز هذه الأسباب تتجلى في التضخم التشريعي (المطلب الأول)، وتعدد القوانين، فضلا عن الغموض الذي غالبا ما تتصف به القواعد القانونية، الأمر الذي يدفع الجهات القضائية إلى الإجتهد في إيجاد حلول للقضايا المرفوعة إليهم، والتي يؤدي تعددها وتناقضها في أكثر الحالات، إلى عدم استقرار الإجتهد القضائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

التضخم وعدم الإستقرار التشريعي

يتم طرح مسألة التضخم التشريعي، لما تتعدد النصوص القانونية في القانون الواحد، أو عبر عدد من القوانين التي تتناول موضوعا واحدا، أو تطبق على الحالة الواحدة دون غيرها، فنصبح أمام جملة من النصوص المتكررة أو المتناقضة مع نصوص أخرى، أو في شكل إستثناءات تشريعية يضعها المشرع على القواعد القانونية¹، على كثرتها، بل قد يضع المشرع إستثناءً على الإستثناء نفسه، الأمر الذي يهدم التوقعات المشروعة للأفراد ويهدر حقوقهم نظرا لكثرة التشريعات وتضخم القواعد القانونية وعدم استقرارها، وهو ما سيؤول إلى انعدام الأمن القانوني.

¹ عبد الكريم صالح عبد الكريم وعبد الله فاضل جامد، "تضخم القواعد القانونية-التشريعية: دراسة تحليلية نقدية في القانون المدني"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، السنة (06)، العدد (23)، (العراق: أيلول 2014)، ص.148.

- أولاً: التجربة الجزائرية

ترجع أسباب هذه الظاهرة إلى إهمال مسألة نوعية القانون وجودته، والتي تشمل عدم دقة الصياغة التشريعية، وكثرة الإسهاب والإطناب والحشو، وهو ما يحصل عندما يضيف المشرع، أو بالأحرى المحررون التشريعيون، عبارات أو فقرات جانبية، بالرغم من وضوح معنى النص، مع ضعف وركاكة الصياغة في أغلب الأحيان¹، فعوض صياغة القاعدة في نص واحد، يتم تفرقتها وتجزئتها إلى عدد من النصوص التي تتناول نفس الحالة أو الموضوع، نذكر على سبيل المثال المادة (87)² من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016، المتعلقة بشروط الترشح لرئاسة الجمهورية، حيث ذكر المشرع في أول شرط وجوب عدم التجنس بجنسية أجنبية، ليؤكد في فقرة موالية بصيغة أخرى على ضرورة التمتع بالجنسية الجزائرية فقط، وبعد فاصل ثلاث فقرات، يضيف شرط ضرورة إثبات الجنسية الجزائرية الأصلية لزوجة المترشح، والأصل أن كافة هذه الشروط تتناول موضوع الجنسية، بالتالي، كان من الأنجع أن يتم صياغتها في فقرة واحدة، كأن يتم جمع

¹ عبد الكريم صالح عبد الكريم وعبد الله فاضل جامد، المرجع السابق، ص.144.

² تنص المادة (87) من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، والذي يتضمن التعديل الدستوري

ما يلي:

"لا يحق أن ينتخب لرئاسة الجمهورية إلا المترشح الذي:

- لم يتجنس بجنسية أجنبية،
 - يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط، ويثبت الجنسية الجزائرية الأصلية للأب والأم،
 - يدين بالإسلام،
 - يكون عمره أربعين (40) سنة كاملة يوم الانتخاب،
 - يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية،
 - يثبت أن زوجه يتمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط،
 - يثبت إقامة دائمة بالجزائر دون سواها لمدة عشر (10) سنوات على الأقل قبل إيداع الترشح،
 - يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا قبل يوليو 1942،
 - يثبت عدم تورط أبويه في أعمال ضد ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا بعد يوليو 1942،
 - يقدم التصريح العلني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه.
- تحدد شروط أخرى بموجب القانون العضوي.

الفقرات الثلاث بصيغة: (أن يتمتع المترشح بالجنسية الجزائرية الأصلية فقط دون غيرها، وأن يثبت الجنسية الجزائرية الأصلية لوالديه وزوجه).

هذا، فضلا عن تعدد مصادر القانون، وفي هذا الإطار، نذكر تأثر التشريع الجزائري بالتشريع الفرنسي، فالحلول التي تقترحها القوانين الواردة في الأنظمة الأجنبية، لا تتناسب مع واقع وظروف وتاريخ المجتمع المستقبل لها، وغالبا ما يقوم المشرع الجزائري بترجمة القوانين الفرنسية، دون دراسة مقارنة معمقة مع واقع وحاجات المجتمع الجزائري. هذا بالإضافة إلى التعديلات التي قد تطرأ على القوانين الداخلية، جراء مصادقة الدولة على الإتفاقيات والمعاهدات الدولية، وأبرز مثال يمكن إدراجه في هذا السياق، هو التعديلات التي شهدها قانون الأسرة في الجزائر في السنوات الأخيرة، والتي أثارت حفيظة المجتمع المدني، لا سيما تلك التي نتجت جراء المصادقة على العهدين الدوليين دون تحفظات، وهو ما يثير مسألة تفعيل إختصاص المجلس الدستوري في النظر في دستورية محتوى المعاهدات الدولية قبل المصادقة عليها من قبل رئيس الجمهورية.

وبالعودة إلى دور المحررين التشريعيين في تعزيز نوعية وجودة القانون، فإن مسؤوليتهم تقع في السهر على ضبط فحوى ومضمون التشريعات، وعكس إرادة المشرع في محتواها، تفاديا لعدم الثبات بين القوانين واختلال ترابطها. وعليه، يتعلق الأمر بالصياغة التشريعية، كأداة تجسد إرادة المشرع وغاية المجتمع، وإخراجها إلى الواقع الممارساتي في شكل قاعدة قانونية. ولقد سبق وأن أشرنا، في الباب الأول من هذه الرسالة، إلى أن الصياغة التشريعية لها علاقة بالجانب الشكلي للقاعدة القانونية، والذي يمس عددا من العناصر التي تشمل بنية القاعدة أو القانون، وكيفية تبويبه وتفصيله، فضلا عن اللغة المستخدمة والأسلوب المنتهج، تجنبنا للصيغ القانونية غير المضبوطة والقواعد القانونية المتناقضة، بغرض الوصول إلى نظام قانوني يتسم بالثبات والترابط والإستقرار. وقد يرجع عدم اتساق وثبات القوانين، إلى جملة من الأسباب والمظاهر، يمكن أن نذكر منها¹:

¹ هوارى عنتر، "الجوانب الشكلية للإستقرار التشريعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

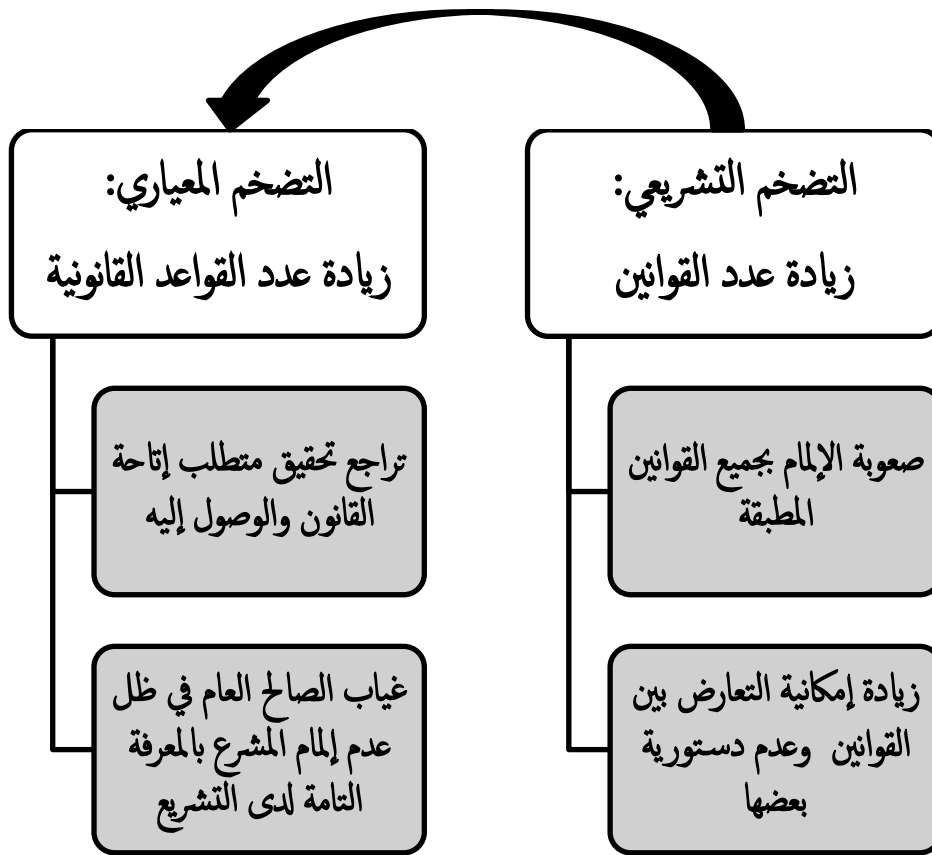
- عدم وجود تنسيق عام لقوانين الدولة: فالمشرع، لدى تشريعه للقوانين، غالبا ما لا يكون محاطا بالمعرفة التامة والمعلومات الكافية لدى تشريعه في مجال معين، وكنتيجة لذلك تغيب المصلحة العامة، كما قد يدخل هذا التشريع حيز النفاذ شكليا وحسب، ونظرا لعدم صدور مراسيم تنظيمية لهذا الأخير، فإن ذلك سينعكس بالسلب على إمكانية التنبؤ القانوني، إلى أن يصبح القانون منسيا مع الوقت. من ناحية أخرى فقد يصدر المشرع سلسلة من القوانين المنظمة لحالة واحدة وحسب، الأمر الذي يمس مسألة الوصول إلى القانون نظرا لصعوبة الإلمام بجميع التشريعات المنظمة للحالة المعنية، ناهيك عن احتمال تناقض أحكامها مع بعضها البعض، وعدم دستورية بعضها الآخر¹.

- عدم وضوح الإجراءات العملية أو الأحكام الإنتقالية: وذلك في سياق الإنتقال إلى قانون جديد، إذ تهدف هذه الأحكام إلى الحفاظ على حقوق الأشخاص المعنيين بالقانون الجديد الذي صدر لتغيير مراكزهم القانونية، في إطار مراعاة الحقوق التي شرعها القانون القديم. فقد تكون صياغة هذه الإجراءات العملية غير واضحة، مما يمس بالأمن القانوني للأفراد وضياع حقوقهم².

¹ هواري عنتر، المرجع السابق، بدون صفحة.

² نفس المرجع، بدون صفحة.

شكل يوضح تداعيات التضخم التشريعي والمعياري



المصدر: من إعداد الطالبة.

إن الأمر هنا يتعلق، في المقام الأول، في تمكن المحررين التشريعيين من اللغة كأداة جوهرية تخرج من خلالها القاعدة القانونية إلى الواقع العملي، وفي ذات السياق، نلفت انتباه السلطات المعنية إلى ضرورة تحيين أو تحديث مهنة تنماشى وهذا المتطلب، تتمثل في مهنة "المحرر التشريعي"، وإصدار قانون أساسي ينظم هذه المهنة، مثله في ذلك مثل قانون المحضر القضائي¹، أو الموثق²، وذلك في سبيل تكوين محررين تشريعيين في تخصص العلوم القانونية،

¹ راجع: قانون رقم 03-06 المؤرخ في 21 محرم سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

² راجع: قانون رقم 02-06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق.

متمكنين من استخدام اللغة العربية والمصطلحات القانونية كوسيلة أساسية في صياغة التشريعات بصياغة قانونية¹ مضبوطة ودقيقة، تخلو من الأخطاء والتعقيد اللغوي.

من جانب آخر، فإنه بإمكان السلطات المعنية أن تتفادى ظاهرة عدم الإستقرار التشريعي، وذلك من خلال تنظيم التشريعات في شكل قاعدة بيانية شاملة لكامل القوانين والتشريعات المعمول بها، وذلك على مستوى كل وزارة أو دائرة حكومية على حدة، وتجميعها في قاعدة بيانية واحدة، الأمر الذي سيسهل مراجعتها وإعادة صياغتها وتبسيطها أو تعديل بعضها وإلغاء أخرى، بشكل يواكب ظروف المجتمع المتغيرة والتحديات المتجددة².

ومع ذلك، فإن هذه المقاربة الكمية لا تتيح تحليل الأسباب المؤدية إلى ظاهرة التضخم التشريعي تحليلاً وافياً، فقد يكون من المضلل الاعتقاد أنه بتراجع نسبة عدد النصوص القانونية المطبقة سوف يتيح تكريساً أفضل لدولة القانون، واسترجاع تناسق وترابط المنظومة القانونية، إذ لا بد أن يتم الإهتمام بنوعية الإنتاج المعياري أكثر من جوانبه الكمية، فهذه الزاوية تحت على البحث في الأسباب الفعلية للتضخم التشريعي، التي لا تتمثل في الأسباب ذات البعد المؤسسي وحسب، بل وإنها راجعة كذلك إلى متطلبات وحاجات المجتمع، التي لا يمكن للسلطات العامة تجاهلها³.

ذلك أن القاعدة القانونية تنشأ لتُسَيِّر المجتمع وتنظمه، ولما كان هذا الأخير يعرف حركية مستمرة وظروفاً متغيرة وحاجات متجددة، كان لا بد للمشرع من مسايرة هذه الحركية لدى وضعه للقواعد القانونية، ضماناً لاستمرارية الدولة بمختلف مؤسساتها وسلطاتها الدستورية، بمعنى أن إصدار القوانين مرتبط بحاجة المجتمع لها لتنظيم مختلف العلاقات داخله، وهو ما قد ينتج عنه

¹ نشير إلى أن هناك فرقاً بين الصياغة القانونية والصياغة التشريعية فالصياغة القانونية هي وضع الفكرة المراد التعبير عنها بطريقة قانونية على هيئة عبارات منضبطة؛ أما الصياغة التشريعية فهي الصياغة القانونية للأفكار التي يرغب المشرع في التعبير عنها تمهيداً لإصدارها" راجع في ذلك: عبد الكريم صالح عبد الكريم، المرجع السابق، ص.157.

² هوارى عنتر، المرجع السابق، بدون صفحة.

³ Edwin Matutano, « L'inflation normative en question », La Revue administrative, 60^e année, n°360, (Novembre 2007), p.618.

كثرة القواعد القانونية، نظرا لاتساع دائرة المجالات التي ينخرط فيها المجتمع، والحاجة المتواصلة لتشريعات جديدة¹.

وترجع أسباب التضخم التشريعي، ذات الطبيعة الاجتماعية، إلى عدة عوامل أهمها: العامل السياسي؛ إذ قد لا يخلو أي تشريع من صبغة سياسية معينة، فإذا ما نظرنا إلى تطور التجربة التشريعية الجزائرية، فإنه يمكننا تقسيمها إلى مرحلتين، أما الأولى فتمثلت في مرحلة تكريس فكرة الحزب الواحد قانونيا ودستوريا، حيث احتكر حزب جبهة التحرير الوطني السلطة في هذه الفترة، وبات الموجه لمسار المجتمع في كل المجالات، بما في ذلك المجال التشريعي، وأبرز مثال على ذلك هو انعكاس برنامج الحزب الحاكم في دستور سنة 1976، فحزب الجبهة كان يمثل الدولة، وكانت توجهات المجتمع وحاجياته تهيكل حسب طبيعة علاقته بالدولة، وهو ما انعكس على تشريعات هذه الفترة التي امتدت من الإستقلال إلى غاية سنة 1989².

بعدها انتقلت الجزائر إلى المرحلة الثانية من تجربتها التشريعية، وذلك بانتهاجها نظام التعددية الحزبية، ولقد كانت أحداث أكتوبر من عام 1988، الحد الفاصل بين هاتين المرحلتين، بحيث إنعكست الآلية في المرحلة الثانية، برضوخ الدولة لمطالب المجتمع السياسية، والإقتصادية، والاجتماعية، وسعت إلى احتواء غضبه، وهو ما تكرر بإصدار دستور جديد للبلاد في سنة 1989، الذي اعترف بمبادئ الديمقراطية، من قبيل التعددية الحزبية، الفصل بين السلطات، وحرية التعبير، وهي مبادئ بات المشرع الجزائري يستند عليها لدى كل عملية تشريعية³.

إن انتقال الجزائر نحو تطبيق النظام الديمقراطي، جعل من الشعب صاحب السيادة الفعلية في الدولة، تمثله مختلف الأحزاب السياسية في البرلمان، مما خلق حركية خاصة في مجال التشريع، وكان لابد من خلق هيئات جديدة تتكفل بمختلف انشغالات أفراد المجتمع، من قبيل المجلس الأعلى للشباب والمرصد الوطني لحقوق الإنسان، وكذلك مجلس الدولة، بعدما اعتمدت

¹ بلودنين أحمد، الدستور الجزائري وإشكالية ممارسة السلطة في ظل المرحلة الإنتقالية، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2013)، ص.ص.64، 65.

² نفس المرجع، ص.ص.65، 66.

³ نفسه، ص. 67.

الجزائر مبدأ ازدواجية القضاء بموجب دستور سنة 1996، وكل هذه الهيئات احتاجت بدورها إلى مزيد من القوانين لتنظيم تسييرها¹. من جانب آخر، فإن تغير النظام السياسي للبلاد، أدى إلى تغيير المنظومة القانونية في المجال الإقتصادي أيضا، الذي شهد سلسلة من التشريعات الجديدة بعدما انتقلت الجزائر من الإقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق بموجب دستور سنة 1989². وفي ذات السياق، نشير إلى أن المجال الإقتصادي هو من أكثر المجالات التي تشهد عدم استقرار تشريعي، مما يعود بالسلب على الأمن القانوني للجهات المعنية بتطبيق تشريعاته، سواء أكانت أفرادا أو مؤسسات، إذ يمس بتوقعاتهم المشروعة ويضر بمصالحهم.

إن تزايد القوانين يرتبط بحركية المجتمع وتطوره وتقدمه، وبهذا المفهوم، فإن تناولنا لمسألة الإستقرار التشريعي، لا نقصد به عدم تغيير القواعد القانونية وثباتها، إنما نقصد به جودة القانون ونوعيته، ومراعاة التوقعات المشروعة لأفراد المجتمع وعدم مباغثته بتشريعات غير متوقعة، وهو ما نقصده بالأمن القانوني في ظل دولة القانون.

وباختصار، يمكن الإحالة إلى أهم المظاهر السلبية للتضخم التشريعي في الجزائر في النقاط التالية³:

- عدم اهتمام المواطن بالقواعد القانونية الصادرة، على كثرتها، نظرا لاعتقاده بأن المشرع بعيد كل البعد عن الإمام بظروفه المعيشية وحاجاته المجتمعية، وأن النواب الذين يمثلونه في البرلمان ليسوا على اطلاع بانشغالاته ومشاكله الفعلية، فضلا عن محدودية مستواهم الأكاديمي.

- إن تسارع وتيرة إصدار التشريعات من جهة، وتماطل السلطة التنفيذية في إصدار المراسيم التنفيذية التي تنظم سير هذه التشريعات من جهة أخرى، يؤدي إلى عرقلة سير المؤسسات أو الإدارات المعنية.

¹ بلودنين أحمد، المرجع السابق، ص. 68.

² نفس المرجع، ص.ص. 69، 70.

³ نفسه، ص.ص. 72، 73، 74، 75.

- تدخل السلطة التنفيذية في المجال التشريعي إلى جانب السلطة التشريعية، من خلال إصدار الأوامر، فضلا عن حق الحكومة في إقتراح مشاريع القوانين، هي منافسة تؤدي لا محالة إلى تضخم القوانين، لكن أيضا إلى الإنقاص من قيمة النص القانوني الصادر عن السلطة التشريعية، ونشير إلى أن الأوامر الصادرة عن السلطة التنفيذية، يتم عرضها على نواب المجلس الشعبي الوطني للمصادقة عليها، ولم يحصل يوما أن رفض نواب المجلس المصادقة على أوامر رئيس الجمهورية، وهو ما يوضح، بهذا المفهوم، تبعية السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية. بيد أن دستور 2016 تضمن بعض القيود التي من شأنها الحد من هذه الظاهرة، نخض بالذكر منها حق المعارضة البرلمانية في إخطار المجلس الدستوري في حال عدم دستورية الأحكام القانونية، وهي النقطة التي سيأتي التفصيل فيها لاحقا.

- تعتبر ازدواجية التشريع في الجزائر، إحدى مظاهر التضخم القانوني، وذلك باتباع نظام الغرفتين في البرلمان منذ دستور سنة 1996، متمثلة في المجلس الشعبي الوطني كغرفة أولى، ومجلس الأمة كغرفة ثانية، مع ما أثاره إنشاء هذه الأخيرة من انتقادات، أساسها أنها لا تساهم في ترقية العمل التشريعي.

ولقد تمثل الدافع الرئيس لإنشاء الغرفة الثانية المتمثلة في مجلس الأمة في الجزائر، في أحداث العشرية السوداء التي شهدتها البلاد، إذ عرفت هذه الأخيرة حالة شغور منصب رئيس البلاد مع شغور المجلس الشعبي الوطني، فكان لا بد من التفكير في غاية أساسية، ألا وهي ضمان إستمرارية مؤسسات الدولة، وهو الهدف الأساسي الذي دعى إلى استحداث مجلس الأمة، ولقد كان هذا المبرر قويا في تلك المرحلة، بالنظر لما عاشته الجزائر، لكن المجتمع الجزائري بدوره عرف تغيرات وتطورات خلال العشرين سنة التي تلت إنشاء مجلس الأمة، مما دفع إلى ضرورة مراجعة دستور سنة 1996، وإجراء تعديلات بادرت بها السلطة التنفيذية سنة 2016، وشملت هذه التعديلات تعزيز صلاحيات الغرفة الثانية في المجال التشريعي¹؛ وذلك بمنح مجلس الأمة إختصاصا جديدا،

¹ نصر الدين بوسماحة ومحمد بوسلطان، "مجلس الأمة الجزائري: إصلاحات لتعزيز الدور التشريعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الدولي حول موضوع "المجالس العليا في برلمانات المنطقة العربية" من تنظيم كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة وهران 2 محمد بن احمد، بالشراكة مع المنظمة العربية للقانون الدستوري، والمؤسسة

يتمثل في المبادرة بالقوانين حسب ما ورد في المادة (136)¹ من التعديل الدستوري، في مجالات محددة وفق نص المادة (137)²، وذلك أخذا بعين النظر لتشكيلة أعضاء مجلس الأمة. هذا ولقد تضمنت المادة (1-138)³ من التعديل الدستوري، تمكين مجلس الأمة من التداول على نفس شاكلة المجلس الشعبي الوطني، وذلك على أي مشروع قانون أو اقتراح قانون⁴.

وتأسيسا على هذا التعديل الذي مس السلطة التشريعية، نلاحظ أنه أصبح هناك ثلاث جهات داخل البرلمان، لها حق التشريع بمشاريع قوانين أو اقتراح قوانين (غرفتي البرلمان والحكومة)، وهو ما سيعمق إشكالية التضخم القانوني وعدم الإستقرار التشريعي في الجزائر.

- ثانيا: التجربة الفرنسية

إذا ما نظرنا إلى القانون المقارن، ونخص بالذكر التجربة الفرنسية، نجد أن مجلس الدولة الفرنسي أصدر تقريرا في سنة 2006، حول "الأمن القانوني وتعقيد القانون"، ولقد أورد فيه أن فرنسا

الدولية للديمقراطية والانتخابات، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الدستورية/المجلس الدستوري الجزائري، يومي 14 و15 ديسمبر 2016، بدون صفحة.

¹ المادة (136) في دستور 2016: "لكل من الوزير الأول والنواب وأعضاء مجلس الأمة حق المبادرة بالقوانين. تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة، إذا قدمها عشرون (20) نائبا أو عشرون (20) عضوا في مجلس الأمة في المسائل المنصوص عليها في المادة 137 أدناه.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول، حسب الحالة، مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة."

² المادة (137) في دستور 2016: "تودع مشاريع القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي مكتب مجلس الأمة.

وباستثناء الحالات المبينة في الفقرة أعلاه، تودع كل مشاريع القوانين الأخرى مكتب المجلس الشعبي الوطني."

³ المادة (1/138) في دستور 2016: "مع مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 137 أعلاه، يجب أن يكون كل مشروع أو اقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، على التوالي حتى تتم المصادقة عليه."

⁴ Mohamed Bousoltane, THE PEOPLE'S DEMOCRATIC REPUBLIC OF ALGERIA Commentary, In: Rudiger Wolfrum and Charles M. Fombad (Eds), Constitutions of the Countries of the World, (New York: Oxford University Press, October 2016), p.40.

تعاني من عدم استقرار القانون وضعف مقروئته بالنسبة للمواطن، ناهيك عن تراجع مدى إتاحتها وفعالية الوصول إليه، وذلك راجع إلى استمرارية تزايد عدد النصوص التشريعية المطبقة، بنسبة سنوية تصل إلى 70 قانوناً، 50 أمراً، و1500 مرسوماً¹. فقانون العمل يتضمن 2000 صفحة، في حين يبلغ تعداد صفحات القانون العام للضرائب أكثر من 2500 صفحة، ويجمع 4000 مادة تشريعية وتنظيمية. يضاف إلى ذلك التعديلات المتكررة التي تطرأ على القواعد القانونية على نحو متزايد أكثر فأكثر، إذ أن معدل عدم استقرار القوانين أو المدونات (les codes)، والذي يساوي عدد التعديلات الإجمالية المدرجة في قانون معين، على عدد مواد هذا الأخير، يكشف أن ما يعادل 10 % من مواد القوانين تتعرض للتغيير سنوياً، وذلك حسب دراسة صدرت عن الأمانة العامة للحكومة الفرنسية، حملت عنوان "إحصائيات حول النشاط التشريعي والتنظيمي" سنة 2005. وقد يزيد معدل هذه النسبة أكثر بكثير من 10% في قوانين مثل قانون العمل، قانون الصحة العامة، قانون الضمان الاجتماعي، القانون العام للضرائب، قانون النقد والمالية، أو القانون العام للجماعات الإقليمية².

وفي مثل هذه الظروف، فإنه يصبح من الصعب جداً، أو قد يستحيل أحياناً، للمستفيد من القانون أو المواطن أو المؤسسة، من معرفة القانون، وبالتالي تنظيم سلوكياتهم أو تصرفاتهم على أساسه. ولقد أشار تقرير مجلس الدولة الفرنسي لسنة 2006، أن مثل هذه التطورات تزيد من "الفجوة القانونية"، إذ أن جزءاً من الشعب يظل مهمشاً جراء وجود قانون في غاية التعقيد، في حين تتكيف فواعل أخرى مع هذا الواقع، بل وقد تستغله لصالحها، والنتيجة، كما وردت في التقرير، هي أن "التضخم وعدم استقرار القواعد القانونية، يتسبب في القلق الشديد لدى المواطنين، الذين غالباً ما ينتابهم الشعور بالعزلة وسط متاهة من الإجراءات المرهقة، وغير المفهومة في كثير من الأحيان، وعليه، فإن المواطن بات يشعر بمرارة المسافة التي تفصله عن مراكز القرار"³. والإحصائيات لا تتوقف عند هذا الحد، إذ نجد أن الجريدة الرسمية التي تصدر عن الدولة الفرنسية تتضمن أكثر من 23000 صفحة سنوياً، حسب تقرير مجلس الدولة الفرنسي لسنة 2006، بالإضافة إلى ذلك فإنه من

¹ Conseil d'État, Rapport public 2006, Op. Cit. pp.272, 273.

² Ibid. p.273.

³ Ibid. p.273.

بين القوانين المعتمدة منذ شهر جوان لسنة 1981 إلى غاية 2007، يمكن تعداد 34 قانونا غير مطبق، و188 قانونا مطبق بشكل جزئي فقط¹.

بالتالي، فإن التفاقم المتواصل لظاهرة التضخم التشريعي، لا يرجع إلى تزايد نسبة التشريعات وحسب، بل أيضا إلى قلة إلغاء القوانين المعمول بها، لا سيما إذا كان موضوع القانون جديدا، فإنه قلما ما ينتبه المشرع أن أحكام القوانين السابقة لا تتوافق مع القانون الجديد. من جهة أخرى، فإنه حين يكون الغرض من القانون هو الإصلاح، فإن القانون الجديد الناتج عن هذا الإصلاح، ستفوق عدد مواده عدد مواد القانون السابق، وستكون هذه المواد أطول، فضلا عن إضافة مواد فرعية للمواد الأصلية والتي تكون مرقمة بأحرف أو أرقام، يتم فصلها عن الرقم الأصلي بواصلة (un trait)، فتصبح المادة السابقة (أو الأصلية) تتضمن عددا من الفقرات، وكل فقرة مرقمة بسلسلة من الأرقام. ومن عملية إصلاح إلى أخرى، تتضاعف هذه الظاهرة إلى ما لا نهاية، فنتم إضافة أرقام فرعية أخرى إلى الحروف، مثل ما تضاف حروف فرعية جديدة أخرى إلى الأرقام، وهكذا دواليك، مما يضاعف من حجم النصوص القانونية، ويجعل القانون صعب المنال وغير مستقر².

وبناءً على ما تقدم، فإن التضخم القانوني، لا يتجسد من حيث تضاعف حجم النصوص التشريعية وحسب، ولكن أيضا من حيث تنوع واختلاف المواضيع والمجالات التي تتناولها هذه القوانين بالتنظيم، وهو ما يزيد من تعقيد مضمون القواعد القانونية بدل تبسيطها، فالتبسيط قد يستلزم من المشرع بذل جهود قد تتجاوز مجرد إضافة مواد أو تفريعها أو تقسيمها أو تجزئتها³.

إن الآثار السلبية، كنتيجة حتمية لما تقدم، تتمثل في ضعف المعرفة بالقانون، وهو ما يمس الجانب الذاتي لمتطلب الوصول إلى القانون، أو ما أشرنا إليه في الباب الأول من الدراسة بإتاحة القانون، لأولئك الذين تنطبق عليهم القواعد، وهو ما يزرع مصداقية المبدأ القائل "لا يُعذر بجهل القانون"، والأمر لا ينطبق على المواطن العادي وحسب، بل حتى على المتخصصين في

¹ Edwin Matutano, Op.Cit.p.617.

² René Savatier, « L'inflation législative et l'indigestion du corps social », Il Foro Italiano, vol.100, PARTE QUINTA ; Monografie e varietà (1977), p.175/176.

³ Ibid. p.175/176.

المجال القانوني، كالقضاة والمحامين، الذين يواجهون صعوبة في تحديد القانون الواجب التطبيق في قضية معينة، وهو ما يمكن أن نصفه باختصار بتدهور أو تراجع الأمن القانوني¹.

المطلب الثاني:

عدم استقرار الاجتهاد القضائي

إن كثرة القواعد القانونية وتزايدها المستمر وعدم الاستقرار التشريعي، يشكل عائقا أمام المواطن العادي في معرفة أي قانون ينبغي تطبيقه، ليستوفي حقوقه من جانب وواجباته من جانب آخر، وذلك بالنظر إلى تعدد وتنوع النصوص القانونية التي قد تتناول نفس الموضوع أو الحالة، سواء أكانت هذه النصوص من نفس المصدر أو من مصادر مختلفة (الدستور، التشريع، المراسيم، القرارات،...)، وهو ما يشكل بحد ذاته تهديدا على الأمن القانوني للمواطن. هذا من ناحية أولى، بيد أنه، ومن ناحية ثانية، نجد أن مسألة التضخم التشريعي تشكل انشغالا من طبيعة أخرى، يواجهه المتخصصون في المجال القانوني، ونخص بالذكر القضاة، وذلك لدى تفسير القوانين المطبقة على القضايا المرفوعة أمامهم، بغرض تحديد الحل المناسب لكل منها، وذلك بالنظر إلى اختلاف وتعاضل الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا².

- أولا: التجربة الجزائرية

يعتبر الاجتهاد القضائي حتمية تفرضها الطبيعة المتجددة والمتغيرة للمجتمع، من جهة، ولطابع العمومية والتجريد الذي تتصف به القواعد القانونية، من جهة أخرى، فقد يتعذر على الجهات القضائية، في بعض القضايا أو النزاعات المرفوعة إليها، إيجاد الحلول في النصوص

¹ Edwin Matutano, Op. Cit. p.617.

² بوشير محمد أمقران، "تغيير الاجتهاد القضائي: بين النص والتطبيق"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

التشريعية بشكل صريح ومباشر، بسبب غموضها نظرا لطابعها العمومي، أو عدم وضوح صياغتها، أو قد يكون الدافع للإجتihad هو انعدام نص قانوني يعالج القضية محل النزاع. وفي كلتا الحالتين، فإنه لا يمكن للقاضي أن يمتنع عن الفصل في المسائل المعروضة أمامه، بل يستوجب عليه إصدار حكم في كل الأحوال والقضايا، حتى إن تعذر وجود نص تشريعي صريح أو في حالة غموضه، فذلك يمس بحق دستوري للمواطن، ألا وهو الحق في التقاضي، بالتالي فإن القاضي ملزم ببذل وسعه أو استفراغه لإيجاد حل¹، مسترشدا بمبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يجد، فبمقتضى العرف، فإذا لم يجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة، في حالة عدم وجود نص².

بناءً على ما تقدم، نستنتج أن الجهات القضائية لا تلجأ إلى الإجتihad في التفسير، إلا في حالة غياب نص قانوني الواجب تطبيقه على القضية محل الخلاف، أو في حالة غموض هذا النص وعدم وضوحه أو عدم كفايته³. ناهيك عن عدم جواز سهو القاضي عن الفصل في أحد الطلبات الأصلية المرفوعة إليه من قبل المدعي، سواء أكان ذلك راجعا إلى عدم وجود نص قانوني أو غموضه، وهو ما نصت عليه المادة (17/358) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ يعتبر هذا السهو وجها من أوجه الطعن بالنقض.

وأمام تعدد التفسيرات والإجتهادات القضائية، خولت المادة (3/171)⁴ في دستور 2016، مهمة توحيد الإجتهادات القضائية، لنفس المسائل القانونية على المستوى الوطني، لكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، باعتبارهما أعلى جهتين قضائيتين في الدولة. ذلك أنه غالبا ما تصدر الجهات القضائية (المحاكم، والمجالس القضائية) أحكاما مختلفة ومتناقضة في شأن قضايا

¹ عباس قاسم مهدي الداوقوي، الإجتihad القضائي مفهومه-حالاته-نطاقه: دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي معززة بالتطبيقات القضائية، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2015)، ص.13.

² نفس المرجع، ص.49.

³ بوشير محمد أمقران، المرجع السابق، بدون صفحة.

⁴ المادة (3/171) في دستور 2016: "تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الإجتihad القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون."

متمثلة مع بعضها البعض، وهو ما يضيف طابع عدم اليقين، ويمس بالتنبؤ القانوني لجعله هذه الأحكام غير متوقعة¹.

لكن انشغال توحيد الاجتهاد القضائي من قبل المحكمة العليا لا يمثل حلا للمشكلة القائمة، إذ نذكر أن قرارات المحكمة العليا بحد ذاتها تتضمن اجتهادات مختلفة ومتعارضة، بالتالي، فإنه ليس من المستغرب ألا تلتزم المحاكم والمجالس القضائية بقرارات المحكمة العليا. ولا يختلف أمر مجلس الدولة عن ذلك. من ناحية أخرى، لم يحدد المشرع سبيلا للطعن في قرارات المحكمة العليا، لا سيما تلك التي تتضمن تغييرا في الاجتهاد القضائي، وذلك بموجب المادة (379) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص صراحة على أن قرارات المحكمة العليا لا تقبل المعارضة، أو إلتماس إعادة النظر مثل ما نصت عليه المادة (375)² من نفس القانون، وعليه يمكن للمحكمة العليا إقرار أي اجتهاد قضائي دون أي قيد أو شرط. في المقابل، نجد أن قرارات مجلس الدولة قابلة للمعارضة حسب نص المادة (953)³ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما تقبل التماس إعادة النظر بحكم ما نصت عليه المادة (967)⁴ من نفس القانون⁵.

وعليه، يمكن القول مما تقدم، أن المحكمة العليا ومجلس الدولة، بصفتها الهيئتين القضائيتين العليا في التنظيم القضائي في الجزائر، قد فشلنا في الإلتزام بالمهمة الأساسية الموكلة إليهما، والمتمثلة في توحيد الاجتهاد القضائي، ناهيك عن أن هاتين الهيئتين لا تضع كل اجتهاداتها القضائية في متناول قضاة الجهات القضائية الدنيا، مما يعني أنها تظل مجهولة بالنسبة لهؤلاء، وذلك في غالبية المجالات، وهنا يقع وجه الخلل؛ إذ بالرغم من مساعي كل من المحكمة

¹ بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، بدون صفحة.

² المادة (375) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "في حالة رفض الطعن بالنقض، أو عدم قبوله، لا يجوز للطاعن أن يطعن بالنقض من جديد في نفس القرار، أو يطعن بالتماس إعادة النظر."

³ المادة (953): "تكون الأحكام والقرارات الصادرة غايبيا عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة قابلة للمعارضة."

⁴ المادة (967): "يمكن تقديم إلتماس إعادة النظر في إحدى الحالتين الآتيتين:

1- إذا اكتشف أن القرار قد صدر بناءً على وثائق مزورة قامت لأول مرة أمام مجلس الدولة.

2- إذا حكم على خصم بسبب عدم تقديم وثيقة قاطعة كانت محتجزة عند الخصم."

⁵ بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، بدون صفحة.

العليا ومجلس الدولة لنشر القرارات الصادرة عن مختلف غرفهما، غير أن هذه المجهودات تظل غير كافية وناقصة لحد بعيد، فبقاء هذه القرارات مجهولة لا يقتصر على قضاة الجهات القضائية وحسب، بل وأيضا على بعض قضاة كل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، نظرا لعدم تواصل الغرف وتبادلها للقرارات الصادرة عن بعضها البعض، فضلا عن أن بقاء هذه القرارات مجهولة ينعكس بالسلب كذلك على المتقاضين والمحامين، مما يعمق إشكالية عدم استقرار الحلول القانونية للقضايا المعروضة على المحاكم والمجالس القضائية. ذلك أن الهدف من نشر جميع قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة لا يقتصر على تبليغ القضاة والمحامين بفحوى الحلول التي تتضمنها وحسب، ولكن أيضا بهدف حث قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة على مواصلة الجهود في البحث عن الحلول القانونية بشأن المسائل التي ترفع إليها والتي تشمل عرائض الطعن بالنقض أو الإستئناف، سعيا منها إلى استخلاص أوجه الشبه التي تضمن توحيد الإجتهااد القضائي على المستوى الوطني¹.

وتحقيقا لهذا الغرض، لابد من تضافر الجهود عملا على تفعيل دور هاتين الهيئتين القضائيتين (المحكمة العليا ومجلس الدولة)، من خلال نشر جميع القرارات الصادرة عنهما والإعلان عن كل تغيير في الإجتهااد القضائي، كإنشاء قاعدة بيانية تسهل التعريف بكامل الحلول الصادرة عنهما في شأن المسائل القانونية المرفوعة إليها للفصل فيها، وذلك للوصول إلى تنسيق موحد وكامل في الإجتهااد القضائي، دون أن تقوتنا الإشارة إلى أن نتيجة ذلك ستتجسد في ضمان الأمن والإستقرار القانوني للمواطن، وتعزيز ثقة المتقاضي في القضاء. فتوحيد الإجتهااد القضائي هو وسيلة لتفادي انعكاس سلبيات عدم استقراره على الأمن القانوني لأفراد المجتمع، وكذلك كشف الغموض الذي قد تعتليها القواعد القانونية، وبالتالي الإسهام في التطبيق السليم للقانون².

¹ بوشير محمد أمقران، المرجع السابق، بدون صفحة.

² نفس المرجع، بدون صفحة.

- ثانيا: التجربة الفرنسية

تشارك الجزائر وفرنسا في إشكالية أخرى في ذات السياق، والتي تخص رجعية الإجتهااد القضائي، بالرغم من أن هذه الأخيرة تعتبر الأصل، بخلاف الأثر الرجعي للقانون، ذلك أن رجعية الإجتهااد القضائي تساهم في تطوير القانون وتكييفه مع الحالات والوقائع المستجدة، مع الإشارة إلى أن تغير الإجتهاادات القضائية لا يغير القاعدة القانونية، بل يهدف إلى تحسين تفسيرها. ليتم بعدها تطبيق هذا التفسير الجديد على جميع النزاعات القائمة، دون الأخذ في الحسبان لتاريخ الوقائع، أي إذا ما كانت سابقة لهذا الإجتهااد الجديد أو لاحقة له، وبهذا المفهوم، يمكننا القول أن ذلك يمس باعتبار الأمن القانوني، ويزعزع توقعات الأفراد المشروعة¹.

وبالرغم مما تقدم، فإن اعتبار الأمن القانوني لا يمكنه أن يحول دون رجعية الإجتهااد القضائي وتغير حلوله، وهنا وجه الإختلاف بينه وبين رجعية القوانين التي تنص المادة (02) من القانون المدني، الفرنسي والجزائري، على عدم جوازها، فإن مبدأ عدم الرجعية لا يُطبق على الإجتهااد القضائي، فهو يظل الأصل الذي ينبغي أن يكون. مثل ما لا يمكن للمتقاضى الإعتراض على تطبيق الإجتهااد القضائي الجديد. وهو ما حكمت به الغرفة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية في قضية رُفعت إليها في سنة 2009 تعلقت بمسؤولية الأطباء²، إذ وفي تاريخ الوقائع (ما بين سنة 1981-1982)، كان الإجتهااد القضائي الفرنسي يأخذ بالإنترام بذل عناية، لكنه تغير لاحقا، نتيجة تقرير المسؤولية المدنية للأطباء، ليأخذ بالإنترام تحقيق نتيجة في سنة 1999، ولقد جاء في حكم المحكمة، أن اعتبار الأمن القانوني لا يُكرس حقا مكتسبا للطعن في التطبيق الفوري للحل الجديد الناجم عن تطورات الإجتهااد القضائي، على ألا يتم حرمان الطرف الذي يثير حجة الأمن القانوني من الوصول إلى العدالة³. مما يوحي أن محكمة النقض الفرنسية لا تكرر مبدأ الأمن القانوني في قراراتها.

¹ صاري نوال، المرجع السابق، بدون صفحة.

² القرار رقم 688 الصادر في 11 جوان 2009 (07-14.932) - محكمة النقض - الغرفة المدنية الأولى.

³ صاري نوال، المرجع السابق، بدون صفحة.

وبغض النظر من أن رجعية الإجتهد القضائي تطرح إشكالات تمس بالأمن القانوني، غير أن هذه الرجعية تعتبر ضرورية بالنظر إلى تطور القانون، وبناء على ذلك، فإنه من غير المعقول السعي إلى منعها. غير إنه من الضروري تمكين الأفراد من الوصول إليها، حتى يتمكنوا من تكييف أوضاعهم في حال تطور قاعدة قانونية. فتعزيز الوصول إلى تغيرات الإجتهدات القضائية يعالج، ولو جزئياً، عدم استقرار القانون الناتجة عنها، ويتيح أكثر قابلية التنبؤ بها¹.

ومن ناحية أخرى، وبالنظر إلى الحق في التقاضي، فإن كلا من إشكالية التضخم التشريعي وعدم الإستقرار المعياري ورجعية الإجتهد القضائي، مردها القضاء الدستوري، الذي يمثل دوره الرئيس في الرقابة على دستورية القوانين ومعياريها، وبذلك تكريس الأمن القانوني من خلال تحقيق أو الحفاظ على كل من الوصول، التنبؤ، واستقرار القانون وتطابقه مع النصوص الدستورية.

ومن هنا، يفتح باب النقاش عن مسألة دسترة الأمن القانوني كمبدأ ذو قيمة دستورية، وهي مسألة لا تزال تثير جدلاً واسعاً في أوروبا عامة، وفي فرنسا خاصة، بين مؤيد لعملية الدسترة نظراً لما يمثله الأمن القانوني من ضمان لحقوق المواطن وحياتته الأساسية، وبين رافض لذلك بسبب غموض مفهوم الأمن القانوني، وتركيزه على استقرار القانون، وهو ما لا يمكن أن يكون في ظل تطور المجتمع وتغيره المستمر، ناهيك عن أن دسترة الأمن القانوني كمبدأ دستوري، يوازي تعزيز سلطة القضاء، وبالتالي إخضاع الدولة لهذه الأخيرة.

بيد أننا، ومن خلال هذه الدراسة، سنحاول تبيان إيجابيات إدراج اعتبار الأمن القانوني في النصوص الدستورية، مبرزين أهمية تفعيل مؤسسات القضاء الدستوري، كمؤسسات دستورية قائمة، في تحقيق الأمن القانوني، في ظل دولة القانون.

¹ Maiwenn Tascher, Op.Cit. p.205.

المبحث الثالث:

عملية الدسترة وتحقيق الأمن القانوني الأوروبي

شهدت عملية دسترة القانون عدة تطورات منذ نشأة الدساتير الأوروبية وصدورها، حيث كان يتم اعتبارها -بادئ ذي بدء- مجرد وثائق سياسية، ولم يكن للأحكام التي تتضمنها أية قوة معيارية أو إلزامية (**المطلب الأول**)، لكن، ما إن تم الاعتراف بالطابع الأسمى للدساتير، حتى تعالت الجهود الرامية إلى إضفاء الطابع القانوني عليها، باستحداث مؤسسات القضاء الدستوري، الهادفة إلى تفسير القوانين وفقا للنصوص الدستورية، مما نتج عنه عملية واسعة لدسترة القانون في أوروبا (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:

القوة المعيارية للدساتير الأوروبية

يعتبر إسناد القاعدة الدستورية مرتبة القاعدة القانونية، نقلة نوعية كبرى خلال القرن العشرين، تم من خلالها التغلب على النموذج المعمول به في أوروبا، الذي ساد لغاية منتصف القرن الماضي، والذي بموجبه كان يُنظر إلى الدستور باعتباره وثيقة سياسية بالأساس، يخضع تنفيذ مضمونها لإرادة المشرع أو السلطة التقديرية للسلطات العامة، ولم يتم الاعتراف بأي دور للسلطة القضائية في تكريس مضمون الدستور¹.

بدأ الوضع يتغير بعد الحرب العالمية الثانية، لتكون بداية الاعتراف بالقوة المعيارية والإلزامية للأحكام الدستورية في ألمانيا، بعدها إيطاليا، ثم البرتغال وإسبانيا، إذ أصبح عدم الإمتثال لقواعد الدستور يؤدي إلى تحريك الآليات المناسبة لفرض تنفيذ أحكامه وتطبيقها، فقبل سنة 1945،

¹ Luis Roberto Barroso, Le Néoconstitutionnalisme Et La Constitutionnalisation Du Droit (Le triomphe tardif du droit constitutionnel), (2006), pp. 7, 8. Disponible à : http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/themes/LRB/pdf/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_fr.pdf Vu le: 10-06-2017.

كان النموذج السائد في أغلبية الدول الأوروبية يتمثل في سمو السلطة التشريعية، وفقاً للمبدأ الإنجليزي المتعلق بالسيادة البرلمانية والمفهوم الفرنسي للقانون كتعبير عن الإرادة العامة. غير أنه، ومع أواخر الأربعينيات، برز نموذج جديد للدساتير، من وحي التجربة الأمريكية، التي أخذت بمبدأ سمو الدستور¹.

سعى هذا النموذج إلى دسترة الحقوق الأساسية، التي كان القضاء يحميها في مواجهة الأغلبية السياسية، وفي هذا السياق، تبنت العديد من الدول الأوروبية، في وقت لاحق، نماذج خاصة بها لممارسة الرقابة على دستورية القوانين، إرتبطت بإنشاء محاكم دستورية، بداية في ألمانيا (1951)، وبعدها في إيطاليا (1956)، لينتشر بعد ذلك نموذج المحاكم الدستورية في جميع أنحاء أوروبا القارية، إذ استمر اتباع هذا الإتجاه مع قبرص (1960) وتركيا (1961). وفي ظل الإنتقال نحو الديمقراطية في السبعينيات، أنشئت محاكم دستورية في كل من اليونان (1975)، إسبانيا (1978)، البرتغال (1982)، وكذلك في بلجيكا (1984). كما تم إنشاء محاكم دستورية في السنوات الأخيرة من القرن العشرين في دول أوروبا الشرقية مثل بولندا (1986)، هنغاريا (1990)، روسيا (1991)، جمهورية التشيك (1992)، رومانيا (1992)، جمهورية سلوفاكيا (1992)، وسلوفينيا (1993). وبمعزل عن المملكة المتحدة، لم يبق في أوروبا سوى هولندا واللوكسمبورغ التي تحتفظ بنموذج السيادة البرلمانية، دون آلية لممارسة الرقابة الدستورية أو المراجعة القضائية². من جانب آخر تظل فرنسا متمسكة بنموذج المجلس الدستوري، في خضم الجدل القائم حول اعتباره جهازاً سياسياً أم قضائياً.

- أولاً: التفسير الدستوري

تمثلت النتيجة الطبيعية للإعتراف بالقوة المعيارية للدستور وتوسع القضاء الدستوري في بروز التفسير الدستوري، أي الإعتراف بأن القواعد الدستورية تشترك في سماتها مع القواعد القانونية

¹ Luis Roberto Barroso, Op.Cit. p. 8.

² Ibid. p. 9.

بشكل عام، وبناء على ذلك، فإن العناصر التقليدية التي تتضمنها عملية تفسير القانون¹، والتي تتحدد في التفسير النحوي، التاريخي، المنهجي، أو الغائي، تصبح تنطبق أيضا على التفسير الدستوري. ولقد تطور التفسير القانوني التقليدي على أساس فرضيتين أساسيتين: الأولى؛ تتعلق بدور القاعدة، التي ينبغي أن تقدم حلا للمشاكل القانونية في عرض نصها، أما الثانية؛ فتتعلق بدور القاضي، الذي يقع على عاتقه تحديد القاعدة التي تتناول الواقعة المعنية أو القضية المرفوعة أمامه، والتي ينبغي أن تتضمن حلا لهذه الأخيرة، هذا يعني أن للقاضي دور تقني في النموذج التقليدي لتفسير القانون، وهو ما يتم التعبير عنه بمنطق الاستدلال القياسي² أين تكون فيه القاعدة هي الفرضية الكبرى، إذ يتم اعتبار القواعد القانونية بمثابة نصوص وصفية للسلوكيات التي ينبغي تطبيقها والعمل بها في الإطار المعياري، في حين تكون الواقعة هي الفرضية الصغرى، أما الحكم الصادر فهو يمثل النتيجة³.

لكن، لم تعد الفرضيات العقائدية التي بني عليها نظام التفسير التقليدي، تتماشى مع التطورات التي لحقت القانون الدستوري، وبناءً على ذلك، فإنه فيما يتعلق بدور القاعدة، اتضح أن الحل المقترح للمشاكل القانونية، لا يتواجد دائما في العرض المجرد للنص المعياري، إذ غالبا ما يتطلب الأمر تحليلا تفصيليا للوقائع ذات الصلة بالمشكلة المطروحة، للوصول إلى حل مناسب دستوريا. أما فيما يخص دور القاضي، فإنه لا يقتصر في أداء وظيفة تقنية متمثلة في معرفة القانون بغرض إيجاد الحل المتضمن في القاعدة القانونية. إذ بات اجتهاد القاضي في تفسير

¹ مع الأخذ بعين النظر لمعايير الهرمية (الأسبقية للقاعدة الأعلى في التسلسل الهرمي)، الزمن (القانون اللاحق يسود القانون السابق)، والتخصص (القانون الخاص يقيد القانون العام).

² القياس المنطقي syllogisme هو الإستخلاص المنطقي الذي يبنى على مقدمات معنية، تؤدي بالضرورة المنطقية إلى نتيجة معينة، وذلك وفقا لأرسطو، ولتوضيح ذلك نورد المثال التالي:

- قضية كبرى: كل إنسان فان.
- قضية صغرى: أرسطو إنسان.
- النتيجة: أرسطو فان.

أنظر: مستاري عادل، "المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائري"، رسالة دكتوراه في العلوم، غير منشورة، في تخصص القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، (2010-2011)، ص.73.

³ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. pp. 9, 10.

القاعدة القانونية، يساهم في وضع القانون واستكمال عمل السلطة التشريعية، من خلال إجراء تحليل للأحكام العامة أو المفتوحة، ووضع خيارات بين الحلول الممكنة¹.

وتحتوي الأحكام العامة أو المفاهيم القانونية غير المحددة، على مصطلحات أو عبارات ذات صيغ مفتوحة ومرنة، التي تتضمن بداية معنى، ينبغي استكمالها من قبل [القاضي] المفسر، مع الأخذ بعين الاعتبار لظروف القضية؛ ذلك أن القاعدة المجردة لا تتضمن كامل عناصر تطبيقها، مما يستوجب على المفسر إجراء تحليل موضوعي وذاتي للحقائق الفعلية، لتحديد نطاق ومعنى القاعدة، لا سيما عندما يواجه المفسر عبارات من قبيل: النظام العام، المصلحة الاجتماعية، أو حسن النية. وبما أن نص القاعدة لا يتضمن الحل بشكل كامل، فإنه لا يمكن لدور المفسر أن يقتصر على معرفة محتوى القاعدة، إذ يستلزم الأمر منه أن يقوم بدمج المضمون المعياري للقاعدة مع تقييمه الخاص. ولضمان شرعية وعقلانية تفسيره في مثل هذه الحالات، على المفسر أن يؤسس تفسيراته على قاعدة دستورية أو قانونية ضمن النظام القانوني السائر. فشرعية قرار قضائي ينبغي أن تكون مرتبطة بقرار الأغلبية، سواء أكان المؤسس الدستوري أو المشرع العادي².

أما عن تفسير القواعد الدستورية في الجزائر، فقد مرت هذه الأخيرة بتطورات واكبت دساتيرها الأربعة، إذ وبالرغم من إقرار دستور 1963 لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين في المادة (64)، من خلال إنشائه للمجلس الدستوري، إلا أن هذا الأخير لم يتم تفعيله على الواقع. وعليه، يمكن القول أن التفسير الدستوري في هذه الحقبة كان منعداً، نتيجة احتكار الحزب الواحد للسلطة وتوجيهها لمؤسسات الدولة. في حين أنه لم ترد أية إشارة عن الرقابة الدستورية في دستور 1976، بل تم في المقابل النص على الرقابة السياسية في المادة (186)، والتي تمارسها الأجهزة القيادية في الحزب والدولة، بمعنى أن المؤسس الدستوري قام بتميع الرقابة الدستورية جاعلاً من الرقابة السياسية أسمى وأكثر أهمية، فضلاً عن أنها غير محددة³.

¹ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p. 10.

² Ibid. pp. 11, 13.

³ فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري: النظرية العامة للدساتير، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008)، ص. 131.

برزت بعدها مجددا ضرورة تطبيق الرقابة على دستورية القوانين، أثناء انعقاد المؤتمر الخامس لجبهة التحرير الوطني في ديسمبر من عام 1983، أين تمت المصادقة على لائحة السياسة العامة، التي دعا فيها المؤتمر إلى "إنشاء هيئة عليا تحت سلطة رئيس الجمهورية، الأمين العام للحزب، المكلف بالبحث في دستورية القوانين من أجل ضمان احترام الدستور وسموه على كافة النصوص التشريعية، تدعيما للشرعية، إلى جانب سيادة القانون ودعم الديمقراطية المسؤولة في بلدنا". لكن وبالرغم من ذلك، فإن التفسير الدستوري آنذاك كان قائما على أساس احترام المبادئ العامة التي يتضمنها الميثاق الوطني لسنة 1976، والذي يدعو إلى الخيار الإشتراكي وحماية مكتسبات الثورة الإشتراكية، الأمر الذي أفرغ التفسير الدستوري من محتواه وجرده من غايته المتمثلة في حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن¹.

لم يتم التجسيد الفعلي للرقابة على دستورية القوانين إلا في ظل دستور 1989، حيث كلفت المادة (153) المجلس الدستوري بالسهر على "احترام الدستور وعلى صحة عمليات الإستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والإنتخابات التشريعية"، وعلى الفصل في "دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية، كما يفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور" وفق ما ورد في نص المادة (155) من دستور 1989².

نتج عن مجموع هذه التطورات السالفة الذكر، والتي شملت: الإعتراف بالقوة المعيارية للدستور؛ توسع القضاء الدستوري؛ وتطور اتجاه جديد للتفسير الدستوري، نتج عنها عملية واسعة وعميقة لدسترة القانون³.

¹ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص.132.

² نفس المرجع، ص.ص.132، 133.

³ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p. 14.

- ثانياً: دسترة القانون

يسعى مفهوم الدسترة constitutionnalisation إلى وضع حدود للسلطة، وينطوي هذا المفهوم على عنصرين: يتمثل العنصر الأول في مفهوم دولة القانون، التي تخضع سلطة الدولة من خلالها للقانون، وعلى هذا الأساس فإن القانون يمارس الرقابة على السياسة، أما العنصر الثاني، فيتمثل في مفهوم حقوق المواطن، التي يضمنها الدستور¹، وبهذا المفهوم، ترتبط فكرة الدسترة بالأثر التوسعي للقواعد الدستورية، بمعنى أن المضمون الموضوعي والقيمي لهذه الأخيرة، ينتشر بالقوة المعيارية عبر كامل النظام القانوني، بحيث ينبغي أن تكون القيم والمقاصد العامة والسلوكيات التي تتعرض إليها المبادئ والنصوص الدستورية، أن تكون أساس صحة ومعنى جميع القواعد القانونية دون الدستورية، مما يجعل الدستور يؤثر تلقائياً على عمل السلطات الثلاث، بما في ذلك، ما يتعلق بعلاقتها مع الأفراد، والعلاقات بين الأفراد أنفسهم².

وعليه، تسعى الدسترة إلى الحد من السلطة التقديرية للسلطة التشريعية، أو حرمتها في وضع القوانين بشكل عام، إذ تفترض الدسترة عليها، تكريس الحقوق وتحقيق البرامج الدستورية. أما فيما يخص الإدارة العامة، فإنه بالإضافة إلى الحد من سلطتها التقديرية، تفرض الدسترة عليها قواعد سلوك، توفر للإدارة العامة أساساً من الصحة لممارسة أعمالها الدستورية، بشكل مستقل عن تدخل المشرع العادي. في حين أنه بالنسبة للسلطة القضائية، تضع الدسترة معايير الرقابة الدستورية، التي تمارسها السلطة القضائية، كما أنها تضع شروط تفسير جميع قواعد النظام القانوني. وأخيراً، فيما يخص الأفراد، تضع الدسترة حدوداً لحرية الإرادة في مجالات الحرية التعاقدية، أو استخدام الملكية الخاصة، وذلك بإخضاعهم للقيم الدستورية واحترام الحقوق الأساسية³.

وبناء على ذلك، تندرج مؤسسة المحكمة الدستورية في إطار تطبيق مفهوم الدسترة، حيث تهدف هذه المؤسسة الدستورية إلى النظر في القضايا التي لها علاقة بالدستور وإدارة الدولة، بحكم

¹ Benny K. Harman, 'The Role of the Constitutional Court in Indonesian Legal Reform' in Naoyuki Sakumoto and Hikmahanto Juwana (eds), Reforming Laws and Institutions in Indonesia: An Assessment (Institute of Developing Economies Japan External Trade Organisation, 2007), p.54.

² Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.14.

³ Ibid. pp.14, 15.

دورها المتمثل في ممارسة الرقابة على السلطات العامة، من خلال أدائها لمهامها في إطار اختصاصاتها الموكلة إليها وفقا للدستور، ضمانا لمصلحة المواطنين وحقوقهم المنصوص عليها في هذا الأخير، وذلك في مواجهة الأعمال التعسفية لإدارة الدولة واحتمالات إنتهاكها لحقوق الفرد¹.

يعكس الدستور إرادة الشعب صاحب السيادة، في حين يمثل القانون الإرادة السياسية لممثلي الشعب والحكومة. وبالرغم من أن هذه الأخيرة منتخبة من قبل الشعب، وأنها تعكس رغبة أغليبيتهم، بيد أنه إذا ما تضمن القانون قواعد مناقضة للدستور، فإن دور المحكمة الدستورية كمؤسسة حامية للدستور، يتمثل في الحكم بعدم إلزاميتها².

المطلب الثاني:

تطور ظاهرة الدسترة في أوروبا

سعى بعض الأساتذة إلى وضع قائمة من الشروط اللازمة لدسترة القانون، على شاكلة "ريكاردو غاستيني" *Ricardo Gastini* ، والذي جعلها تشمل، من بين شروط أخرى: دستورا جامدا؛ الإعتراف بالقوة الإلزامية للدستور؛ التوسع والتعمق في التفسير والإعتراف بالمعايير الضمنية؛ التطبيق المباشر للمعايير الدستورية؛ تفسير القوانين وفقا للدستور؛ وتأثير الدستور على العلاقات السياسية³. نلاحظ أن هذه الشروط لا تنطبق على حالة المملكة المتحدة، إذ على الرغم من اتباعها للنموذج الليبرالي، الذي يحد من السلطة المطلقة ويكرس حكم القانون، إلا أنها تنقصر إلى دستور مكتوب وجامد، والذي يعتبر شرطا أساسيا لدسترة القانون، هذا بالإضافة إلى غياب الرقابة الدستورية عن النظام الإنجليزي، نظرا لأخذه بمبدأ السيادة البرلمانية بدل سمو الدستور⁴. وباستثناء بريطانيا، فقد لعبت مؤسسات القضاء الدستوري في الدول الأوروبية دورا بارزا في ممارسة هذه الرقابة وتعزيز عملية دسترة القانون، نخص بالذكر منها:

¹ Benny K. Harman, Op. Cit. pp. 54, 55.

² Ibid. p.67.

³ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.15.

⁴ Ibid. p. 16.

- أولا: في ألمانيا

في ظل القانون الأساسي لعام 1949، قررت المحكمة الدستورية الاتحادية أن الحقوق الأساسية - بصرف النظر عن بعدها الذاتي المتمثل في حماية الحالات الفردية - تمارس دورا آخر يتمثل في إنشاء نظام موضوعي للقيم، إذ ينبغي على النظام القانوني توفير حماية الحقوق والقيم المحددة، ليس لصالح شخص أو مجموعة من الأشخاص فحسب، ولكن أيضا من أجل تحقيق الصالح العام للمجتمع. إن مثل هذه القواعد الدستورية تشكل الأساس لتفسير القواعد القانونية في جميع فروع القانون، الخاص أو العام، وتلزم بذلك سلطات الدولة. وفي هذا الإطار تمثلت أول سابقة في قضية "لوث"¹.

ولقد كان "إريش لوث" *Erich Luth* رئيس نادي صحافة همبورغ، قد دعى إلى مقاطعة فيلم من إخراج "فيت هارلان" *Veit Harlan*، الذي كان له روابط مع النظام النازي سابقا، ولقد حصلت دور الإنتاج وتوزيع الأفلام وقتها (سنة 1957)، أمام المحاكم العادية، على قرار يدين سلوك "إريش لوث"، باعتباره انتهاكا للمادة (826)² من القانون المدني الألماني. ولقد قامت المحكمة الدستورية الألمانية بنقض هذا القرار، بالحكم³ بأولوية الأخذ بالحق الأساسي والدستوري، المتمثل في حرية التعبير، التي ينبغي أن توجه تفسير القانون المدني⁴.

¹ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p. 17.

² المادة (826): "كل من يخالف العادات الحسنة ويسبب ضررا للآخرين، ملزم بإصلاح الضرر".

³ القرار *BVerfGE 7, 198 ff* الصادر عن المحكمة الدستورية الاتحادية لألمانيا يوم 15 جانفي 1958، جاء فيه: "إن الحقوق الأساسية هي، قبل كل شيء، حقوق لحماية المواطن في مواجهة الدولة، بدون الإخلال بما تقدم، فإن أحكام الحقوق الأساسية في القانون الأساسي، تتضمن أيضا نظاما موضوعيا للقيم، التي بناء على ذلك، فإنه يصح تطبيقه على جميع المجالات القانونية (...). إن منظومة القيم هذه - التي تمثل محور المجتمع والتطور الحر للشخص وكرامة الإنسان - تشكل النهج والدافع للمشرع والإدارة، والقضاء، وهي تتعكس أيضا على القانون المدني، وما من حكم في القانون المدني يتعارض مع منظومة القيم هذه (...). إن التعبير عن الرأي الذي يدعو إلى المقاطعة، لا ينتهك بالضرورة العادات الحسنة، بالمعنى المقصود في المادة (826) من القانون المدني. يمكن تبرير هذا الرأي دستوريا بحرية الرأي..."

⁴ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.17.

يمكن القول أنه من خلال هذه القضية، حققت المحكمة الدستورية الألمانية ثورة فكرية، لا سيما في القانون المدني، وذلك باستنادها في قرارها على الحقوق الأساسية في الدستور الألماني؛ فعلى مدى السنوات اللاحقة، ألغت المحكمة الدستورية أحكاماً من القانون المدني، وألزمت تفسيره وفقاً للدستور، كما أنها حددت وضع تشريعات جديدة؛ إذ ومن أجل احترام مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، على سبيل المثال، تم إجراء تعديلات تشريعية على نظام الزواج، وكذلك على حقوق الزوجين بعد الطلاق، وعلى السلطة الأسرية، على إسم العائلة، والقانون الدولي الخاص، كما تم إدخال إصلاحات على حق البنوة، وذلك بتكريس مبدأ المساواة بين الأطفال الشرعيين وغير الشرعيين¹.

- ثانياً: في فرنسا

بدأت عملية دسترة القانون في فرنسا في وقت لاحق، ولا يزال الجدل حولها قائماً، ذلك أن الدستور الفرنسي لعام 1958 لم ينص على الرقابة الدستورية، بل اختار صيغة مختلفة، تمثلت في الرقابة المسبقة على بعض التشريعات قبل دخولها حيز النفاذ، وتمارس هذه الرقابة من قبل مؤسسة دستورية، اصطلح على تسميتها بـ"المجلس الدستوري". وتمثل الهدف الأساسي من تأسيسه، في الحفاظ على اختصاصات السلطة التنفيذية في مواجهة تدخلات البرلمان، وتمثلت مهامه في ثلاث وظائف رئيسية²:

- يمارس الرقابة على البرلمان بغرفتيه، حتى لا تحتكر أي منها لسلطات لم تُنسب لها دستورياً، مثل ما حصل أثناء الجمهورية الثالثة والرابعة.
- يؤدي دور العدالة الانتخابية في الانتخابات الرئاسية والبرلمانية والإستفتاءات.
- يحدد مجال القوانين، بضمان توازن سليم بين الإختصاص التشريعي والإختصاص التنظيمي.

¹ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.18.

² Ibid. p.20.

أصبحت الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا، بعد الإصلاح الدستوري سنة 1974، تمثل الوظيفة الرئيسة للمجلس الدستوري الفرنسي، مما جعل نشاطه أقرب إلى المحكمة الدستورية. لكن، لا يمكن القول أن هناك قضاء دستوري فعلي في النظام الفرنسي، بالرغم من بعض التطورات المهمة، بدءاً من القرار رقم DC 44-74 الصادر في 16 جويلية 1971، والذي اعتبر أن شرط الحصول على تصريح مسبق، إداري أو قضائي، بغرض تشكيل جمعية، هو انتهاك لحرية تكوين الجمعيات. وتكمن أهمية هذا القرار في الإقرار بأن الحقوق الأساسية المنصوص عليها في إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789، وفي ديباجة دستور عام 1946، قد تم إدراجها في دستور 1958، مما يجعلها من أسس قيام الرقابة على دستورية القوانين. نلاحظ أيضاً أن هذا القرار منح ديباجة الدستور قيمة دستورية، توازي الأحكام الواردة في الدستور¹.

جاء بعد ذلك إصلاح 29 أكتوبر 1974، حيث تم توسيع دائرة الجهات التي يحق لها إخطار المجلس الدستوري الفرنسي، فبعدما كان حق تفعيل دور المجلس يقع على عاتق رئيس الجمهورية، رئيس الوزراء، رئيس الجمعية الوطنية، ورئيس مجلس الشيوخ، تم تمديد الإخطار ليشمل أيضاً 60 نائباً أو 60 عضواً في مجلس الشيوخ²، لتصبح الرقابة على دستورية القوانين أداة مهمة في يد المعارضة البرلمانية³.

ثم بعد ذلك، وبشكل تدريجي، برز في النقاش الدستوري الفرنسي، مواضيع من قبيل: الإقرار بالقيمة المعيارية للقواعد الدستورية؛ جعل الدستور محور النظام القانوني؛ وتفسير القواعد القانونية وفقاً للدستور. وتجدر الإشارة إلى أن عملية دسترة القانون في فرنسا تواجه مقاومة قوية من قبل الإتجاه التقليدي، الذي يرى أن ذلك يشكل تهديداً، وتتمحور هذه المخاوف حول إخضاع الدولة للقضاء، وبشكل خاص للقضاء الدستوري، ذلك أن دسترة القانون، تعتبر المهمة الرئيسة للمحاكم الدستورية⁴.

¹ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.20.

² فضلاً عن منح المواطن العادي حق الإخطار عبر إدراج آلية الدفع بعدم الدستورية في التعديل الدستوري الفرنسي لسنة 2008.

³ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. p.21.

⁴ Ibid. pp.21, 24.

تُعبّر الدسترة بهذا المفهوم، عن تعميم القيم الدستورية عبر النظام القانوني، ويتم هذا التعميم من خلال القضاء الدستوري، الذي يتضمن التطبيق المباشر للدستور، ومنح معنى وبعد دستوري للقواعد العامة¹. وينطوي التكريس الملموس لسمو الدستور، شكليا وقيميا، على تقنيات وإمكانيات تفسيرية مختلفة، تشمل²:

- إلغاء القواعد دون الدستورية، السابقة على صدور الدستور (أو التعديل الدستوري)، في حال كانت متعارضة معه؛
- الإعلان عن عدم دستورية القواعد دون الدستورية، اللاحقة لصدور الدستور، في حال كانت متعارضة معه؛
- الإعلان عن عدم الدستورية نتيجة للتقصير، ووفقا لذلك، يستوجب على المشرع تدارك الأمر، إما بتعديل القاعدة أو إلغاؤها.
- التفسير المطابق للدستور، والذي يمكن أن يعني:
 - قراءة القاعدة الدستورية بالمعنى والبعد القيمي والمقاصد الدستورية التي تتضمنها.
 - إستبعاد التفسير المعتاد للقاعدة القانونية، في حال عدم دستوريته الجزئية، والأخذ بالتفسير البديل المطابق للدستور.
- الإعلان عن القواعد العديمة الأثر أو الفعالية على الوقائع المعنية.

إن دسترة القانون تعزز، لا محالة، من الإستقرار والتنبؤ القانوني، فالقواعد الدستورية لا تتعرض للتعديلات المتكررة والمباغثة بشكل عشوائي، لذلك فهي تعتبر مصدرا مستقرا تؤول إليه بقية القوانين العادية، وهو ما توفره الدساتير الجامدة، التي توافق في التعديلات الطارئة عليها، المراحل التي تمر بها الدول وحاجيات مجتمعاتها، وهو ما سنسعى للتعرض إليه في المبحث التالي.

¹ Luis Roberto Barroso, Op. Cit. pp.32, 33.

² Ibid. p.25.

المبحث الرابع:

إستقرار الدساتير والهندسة الدستورية

نتطرق من خلال هذا المبحث لدور الهندسة الدستورية في تحقيق الأمن القانوني في ظل عدم استقرار الدساتير، ونخص بالتحليل التجريبية الجزائرية (المطلب الأول)، لنتناول بعدها مسألة مدى مقروئية الأحكام الدستورية، وأثرها على فاعلية وفعالية هذه الأخيرة (المطلب الثاني)، مبرزين العلاقة السببية بين تكريس هذه الجودة وتحقيق الأمن القانوني.

المطلب الأول:

الإسهامات القانونية للهندسة الدستورية

يعرف الواقع السياسي والإجتماعي تغيرات وتطورات مستمرة، ما يجعل إستقرار الدساتير أمرا صعب التحقيق، ذلك أن ظروف ومتطلبات الإصلاح تفرض نفسها على النظام السياسي؛ وفي خضم هذا السياق الإصلاحي، لابد من الحفاظ على القيم الدستورية الضامنة لحقوق الفرد وحياته، لدى الصياغة، وهو ما يدفعنا للحديث عن الهندسة الدستورية.

تهدف الهندسة الدستورية إلى التوفيق ما بين الوثيقة الدستورية المراد صياغتها أو إصدارها أو تعديلها، وبين مخرجات الواقع السياسي والإجتماعي المتجدد، ساعية إلى ضمان المتطلبات الضرورية للمواطن، لا سيما فيما يخص ضمان الحقوق والحريات الأساسية، وعكس التوازنات السياسية القائمة، بغرض الوصول إلى هيكله دستورية متوازنة وفاعلة، تحقق التوافق السياسي والإجتماعي، كما تهتم الهندسة الدستورية بجودة صياغة الوثيقة الدستورية مع توضيح الشروط لحسن تطبيقها. وهو ما يتحقق من خلال آليات قانونية دستورية بدرجة أولى¹.

¹ لؤي عبد الفتاح وعثمان الزياني، "الهندسة الدستورية: قراءة في بعض مقومات جودة الدستور"، مداخلة منشورة، قدمت في أشغال الندوة الوطنية حول موضوع "آفاق الإصلاح الدستوري على ضوء الخطاب الملكي السامي في

تختلف الرهانات التي تواجهها الهندسة الدستورية وفق اختلاف السياق السياسي أو الإنتقالي الدافع إلى تعديل أو مراجعة أو إصدار دستور جديد، وتشمل الهندسة الدستورية في هذه الحالة على تحديد الفواعل الدافعة إلى هذا التغيير والتعرف على رهاناتهم، وذلك بغرض دسترة النتائج السياسية المتوصل إليها، ويتمثل الرهان - في إطار هذه الدراسة - في دسترة الأمن القانوني والإعتراف بقيمته الدستورية، وضمان سيادة الشعب، والحفاظ على استقرار حقوقه وحياته الأساسية، في ظل التطورات التي يشهدها المحيط المجتمعي، خارجيا أو داخليا¹.

وفي هذا الإطار، تسعى الدول الغربية الليبرالية إلى ربط مراجعاتها الدستورية بمدى فعالية أنظمتها الديمقراطية، في ظل الظروف والسياقات المستجدة، لا سيما من أجل تعزيز دور المواطن في العملية الديمقراطية، وإشراكه في محاسبة السلطات والتقارير في الشأن العام. وبناء على ذلك، كرست العديد من الدساتير الأوروبية حق المواطن في التعرض لدستورية القوانين²، بتوسيعها لجهات إخطار مؤسسات القضاء الدستوري، مثل ما سنفصل فيه في الفصل المقبل من هذه الدراسة.

- أولاً: التجربة الدستورية الجزائرية

عرفت الجزائر عددا من الدساتير منذ استقلالها سنة 1962، وبالرغم من حداثة تجربتها، فقد تخللتها عدة تعديلات دستورية جوهرية، ترمي إلى الوصول إلى هندسة دستورية قائمة على الأخذ بالمعايير الديمقراطية، وذلك بحكم تغير العوامل المتحركة في العملية الدستورية وتطورها، وحلول عوامل ومتغيرات جديدة، لعل آخرها تمثل في الأحداث التي شهدتها المنطقة العربية عامة والمغربية خاصة مع بداية عام 2011، والتي اصطلح على تسميتها بـ"الربيع العربي".

09 مارس 2011"، التي نظمتها كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة، بالشراكة مع مركز الدراسات والبحوث الإنسانية والإجتماعية بوجدة، يومي 22 و23 أبريل 2011، بدون صفحة.

¹ نفس المرجع، بدون صفحة.

² نفسه، بدون صفحة.

يعتبر التنظيم القانوني لهيكله سلطات الدولة، عاملا مهما في تحقيق التوازن السياسي بين القوى القائمة، في الدول التي تشهد تحولا أو انتقالا نحو الديمقراطية، ويتمثل دور المؤسس الدستوري في تجسيد هذه الهيكلية، مع ضمان الفصل بين السلطات والعدالة الدستورية¹.

وفي هذا السياق، نذكر أن الهندسة الدستورية في الجزائر قد عرفت نقلة نوعية منذ الإستقلال إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2016، إنعكست على مؤسسات النظام الدستوري الجزائري، حيث اتبعت الجزائر النهج الإشتراكي عبر دستور سنة 1963 ودستور سنة 1976، وهي دساتير تشبعت بفكرة الوطنية والشرعية الثورية، وعليه، كان النظام السياسي في هذه الفترة قائما على فكرة الحزب الواحد، التي كانت مكرسة دستوريا، مما يعني أن التشريعات الصادرة في هذه الفترة عكست تطلعات حزب جبهة التحرير الوطني، باعتباره الحزب الحاكم، الذي يسيطر كيفية تسيير الشؤون العامة، وبهذا المفهوم، ينبغي على المجتمع الخضوع واتباع ما تمليه حكومة الحزب الواحد.

إن أقل ما يمكن أن نلمسه في هذه الفترة، هو غياب العدالة الدستورية، بحكم عدم تفعيل المجلس الدستوري، المنصوص عليه منذ دستور 1963، ومع احتكار الحزب الواحد للسلطة في جميع المجالات بما في ذلك المجال التشريعي، فإن ذلك كان، لا محالة، إهدارا للأمن القانوني لأفراد المجتمع الجزائري، الذي كان يتكيف مع طبيعة الدولة ومخرجاتها، والأصل أن يكون العكس. غير أننا نشير، أنها كانت فترة نشأة الدولة الجزائرية، وأن الشعب الجزائري آنذاك، كان مؤمنا بالشرعية الثورية نظرا لحدثة استقلال البلاد، وكان التفكير يسري في اتجاه تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية للجزائر، ومحو الأمية، وانتهاج الدولة لمسار الإشتراكية والإقتصاد المخطط في تلك الفترة، لم يستنفر الشعب الجزائري.

غير أن البلاد شهدت منعطفا حاسما، إبتداء بما عُرف بأحداث أكتوبر عام 1988، وذلك في ظل تدهور الواقع الإقتصادي للبلاد، وتغير الطرف الإجتماعي، حيث بات الشعب الجزائري يتذمر من سياسات الحزب الواحد، منددا بحقه في اختيار ممثليه، وذلك بفتح المجال للتعددية

¹ Séverin Andzoka Atsimou, «L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique : les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo», Thèse de Doctorat en Droit, Université Cheikh Anta Diop De Dakar, Soutenue le 29 juin 2013, pp. 414, 415.

الحزبية، وكان لابد من أن تستجيب الدولة هذه المرة لمتطلبات شعبها، وذلك بإصدار دستور جديد سنة 1989.

تميز هذا الدستور الجديد بتبنيه للقطيعة مع الإستمرارية وانتقاله إلى نظام جديد، بتكريسه لجملة من المبادئ الديمقراطية الأساسية، التي تم الإعتراف بها كجزء من النظام العام، نخص بالذكر منها مبدأ التعددية الحزبية، مبدأ حرية التعبير، ومبدأ الفصل بين السلطات، الذي يعتبر إحدى أسس قيام دولة القانون، وهي مبادئ تستوجب على المشرع مراعاتها لدى أي عملية تشريعية، وإلا تم الطعن بعدم دستورتيتها¹، لا سيما وأنه قد تم تفعيل المجلس الدستوري في هذه الفترة، بيد أن ما تقدم يظل تطبيقه على الواقع بشكل جزئي فقط وغير كاف، مثل ما سنفصل لاحقاً.

بالإضافة إلى ذلك، فقد تم استحداث هيئات جديدة، تهدف إلى التكفل بقضايا أفراد المجتمع وانشغالاتهم، مثل المجلس الأعلى للشباب، والمرصد الوطني لحقوق الإنسان، كما انعكست أحكام الدستور الجديد ومبادئه، بشكل بديهي، على تشريعات هذه الفترة، ومن بين القوانين التي صدرت في هذه المرحلة نذكر²:

- قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي الصادر يوم 05 أكتوبر 1989.
- قانون البلدية والولاية الصادر بتاريخ 07 أبريل 1990.
- قانون النقد والقرض 10/90 الصادر في 14 أبريل 1990.
- القانون المتعلق بعلاقات العمل 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990.
- قانون 31/90 الصادر بتاريخ 04 ديسمبر 1990 الذي يخص الجمعيات غير السياسية.

ولقد حاول المؤسس الدستوري التقرب أكثر من المواطن، لا سيما فيما يخص حقه في التقاضي، وذلك من خلال إصدار دستور سنة 1996، الذي تم فيه الإنتقال من نظام أحادية القضاء، الذي كان يتميز بطول فترة الإجراءات القضائية وتعقيدها، إلى إزدواجية القضاء، التي أتاحت تخصص القضاة، وقلصت مدة الفصل في الدعاوى القضائية.

¹ بلودنين أحمد، المرجع السابق، ص.67.

² نفس المرجع، ص.ص. 67، 68.

ومع التعديل الدستوري لسنة 2016، واصل المؤسس الدستوري إصلاحاته بغاية ضمان الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، وذلك بتوسيعه لجهات إخطار المجلس الدستوري، ومنحه المواطن حق الدفع بعدم الدستورية، وهو ما يجسد حرص المؤسس الدستوري على ضمان حقوق المواطن وحرياته المنصوصة في الوثيقة الدستورية، بالحفاظ على توقعاته المشروعة، سعياً إلى تحقيق أمنه القانوني.

مما تقدم عرضه، نستنتج أن عدم الإستقرار الدستوري في الجزائر، صاحب الفترات الإنتقالية التي مرت بها البلاد منذ استقلالها، وأن المؤسس الدستوري ما فتئ يسعى إلى إصلاح النظام الدستوري الجزائري، مواكبا لتطور المجتمع والظروف والمتغيرات المستجدة. وبالموازاة لذلك، يمكن أن نضيف أن النظام القانوني عرف إصلاحات وكتب هندسة كل دستور، وصولاً بالإعتراف بالعدالة الإجتماعية والدستورية.

- ثانياً: القيمة القانونية لمقدمات الدساتير الجزائرية

يمكن اعتبار الدستور أنه بمثابة مجمع للقواعد والمبادئ التي تتيح تسيير الدولة، من جهة ومن جهة أخرى، تضمن الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، بحيث يمكن أن يتكون من ثلاث عناصر: القواعد التي تتعلق بتسيير مؤسسات الدولة؛ إعلانات عن حقوق الإنسان؛ وأحكام مختلفة¹، التي يمثل بعضها الأساس المادي للقوانين، كتلك المتعلقة بالمسائل التي تخص نظام الحكم وتسيير مؤسسات الدولة.

إن تطور الظروف والسياقات الداخلية والدولية، ينعكس بالضرورة على تغير الإطار الدستوري لحقوق الإنسان، حيث باتت الدساتير تعرف تكريسا مزدوجا لهذه الأخيرة، وذلك بالإعتراف بحقوق الإنسان في كل من ديباجة الدستور وصلبه، وهو ما يمثل إحدى الأهداف الجوهرية للهندسة الدستورية². فالديباجة جزء لا يتجزء من الدستور وهو ما يمنحها قيمة دستورية موازية للأحكام والمبادئ الواردة في المتن، بالرغم من الخلاف الفقهي القائم في هذا الإطار.

¹ Séverin Andzoka Atsimou, Op.Cit. p. 415.

² Ibid. p. 417.

يتبع المؤسس الدستوري لدى صياغة مقدمات الدساتير نفس الإجراءات المتبعة لوضع نص الدستور نفسه، وعلى هذا الأساس، فإنه من البديهي أن تكون للديباجة نفس قوة صلب الدستور. على أن مضمون هذه المقدمات يختلف من دولة لأخرى، باختلاف دور هذه الأخيرة وعلاقتها بالمجتمع، إذ تشمل مقدمات الدساتير الجزائرية مقومات الدولة وعلاقتها بالفرد والمجتمع، في حين نجد أن مقدمة الدستور الفرنسي عبارة عن إعلانات للحقوق، على أن هناك من يرى بضرورة التمييز ما بين إعلانات الحقوق التي تتصف بطابعها الفلسفي، وبين ضمانات الحقوق وهي نصوص قانونية ذات قوة دستورية¹.

مرت صياغة مقدمات الدساتير في الجزائر بمرحلتين، إذ تميزت ديباجة الدساتير الأولى، سيما دستور 1963 و1976، بالطابع المجد لثورة التحرير، والإعتزاز بالإستقلال عن المستعمر، في حين تميزت مقدمات دساتير التسعينيات إلى اليوم، بالتأكيد على القطيعة مع نظام الحزب الواحد، والسعي إلى الأخذ بمعايير الديمقراطية ودولة القانون.

ولقد أكدت ديباجة أول دستور للبلاد، على المبادئ الإشتراكية² في تسيير شؤون الدولة، مركزة على غايات تمثلت في تحقيق التنمية الإقتصادية والعدالة الإجتماعية ومحو الأمية، ونشير إلى أن المؤسس الجزائري قد تطرق إلى السعي من أجل ترقية المرأة وإشراكها في الحياة السياسية منذ وضعه الدستور الأول للبلاد، بالإضافة إلى الإعتراف بمبدأ حرية ممارسة الأديان، وحرية الرأي والمعتقد³. وعليه، نلاحظ أن ديباجة دستور 1963 كرست جملة من المبادئ العامة، فضلا عن مجموعة من الحقوق والحريات الأساسية الخاصة بالمواطن، بيد أنه لم ترد أية إشارة إلى النظام القانوني أو تحقيق الأمن القانوني لأفراد المجتمع، بل اكتفى المؤسس الدستوري بالتركيز على معالم الثورة الجزائرية وحق حزب جبهة التحرير الوطني في قيادة سياسة الدولة ومعالجة المشاكل

¹ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص. 65، 66.

² ديباجة دستور سنة 1963، الفقرة 6، التي نصت على: " فمضت الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية توجه مناحى نشاطها الى طريق تشييد البلاد، وفاء منها للميثاق الذي أقره المجلس القومي للثورة الجزائرية في طرابلس، وطبقا للمبادئ الاشتراكية و الممارسة الفعلية للسلطة من طرف الشعب الذي يشكل طبيعته الفلاحون، و الجماهير الكادحة، و المثقفون الثوريون."

³ راجع ديباجة دستور سنة 1963، الفقرة 8، 9، 10، 11، 12.

الدستورية¹، وبالتالي، كانت الجزائر بعيدة كل البعد عن تكريس مبادئ الديمقراطية ودولة القانون، وهو ما أملت ظروف البلاد وقتها.

ولم يتعد دستور 1976 عن الخيار الإشتراكي وحكم الحزب الواحد، الذي أكدت الديباجة أنه خيار لا رجعة فيه، وأساس الشرعية الثورية، أو ما اصطلح عليه في ديباجة الدستور بالتصحيح التاريخي²، ولقد تم تأسيسه على الأهداف المسطرة في الميثاق الوطني الذي جرت المصادقة عليه بعد استفتاء الشعب فيه يوم 27 جوان 1976، وعلى شاكلة الدستور السابق، فإن ديباجة الدستور الثاني للبلاد لم تشر إلى التنظيم القانوني للبلاد.

يمكن القول، أن الجزائر عرفت نقلة نوعية في دستور 1989، الذي فتح باب التعددية السياسية مؤكدا على حرية اختيار الشعب، وهو ما نلمسه ابتداء من ديباجة هذا الدستور، والتي تضمنت أيضا ولأول مرة، تأكيدا صريحا أن الدستور هو القانون الأسمى في الدولة وأنه هو الضامن للحقوق والحريات الفردية والجماعية. وما يزيد هذه الديباجة أهمية وقيمة قانونية هو تأكيدها على أن الدستور يكفل "الحماية القانونية"³، ورقابة عمل السلطات العمومية في المجتمع، وهو ما يعتبر بمثابة تكريس ضمني لمبدأ الأمن القانوني. كما ورد في الديباجة، أن الدستور يسعى إلى بناء مؤسسات دستورية، ترمي إلى إشراك المواطنين في تسيير الشأن العام، وتحقيق العدالة والمساواة والحرية لكل فرد. ولقد كانت ديباجة رابع دستور عرفته الجزائر والصادر سنة 1996 نسخة عن ديباجة الدستور الثالث للبلاد.

¹ ديباجة دستور سنة 1963، الفقرة 16، التي نصت على الآتي: "إن ضرورة قيام حزب الطليعة الواحد، ودوره المرجح في اعداد ومراقبة سياسة الأمة، هما المبدآن الجوهريان اللذان حملا على اختيار شتى الحلول لمعالجة المشاكل الدستورية التي تواجه الدولة الجزائرية وبذلك يتم ضمان السير المنسجم و الفعال للنظم السياسية المقررة في الدستور عن طريق جبهة التحرير الوطني."

² راجع ديباجة دستور سنة 1976، الفقرة 3.

³ ديباجة دستور سنة 1996، الفقرة 10، التي نصت على التالي: "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده."

في حين جاء دستور 2016 بإضافات في المقدمة، شملت التأكيد على سياسة المصالحة الوطنية التي اندرجت ضمن البرنامج الرئاسي لـ"عبد العزيز بوتفليقة" أثناء ترشحه للعهد الثانية. الجديد في ديباجة هذا الدستور هو منح المؤسس الدستوري إطارا قانونيا لفئة الشباب، حيث ورد ذكرها لأول مرة وبشكل صريح في مقدمة دستور 2016، مما يعكس اهتمام المشرع الدستوري بهذه الشريحة المجتمعية التي تشكل أغلبية المجتمع الجزائري¹.

المطلب الثاني:

مقروئية القواعد الدستورية

يمكن التمييز بين الجودة المادية للقانون من جهة، وبين جودته الشكلية، بحيث تعكس الأولى فاعلية وفعالية القواعد القانونية، في حين تخص الثانية الوصول والمقروئية، هذه الأخيرة تعني مدى قابلية القواعد الدستورية لأن تكون مفهومة. ولقد كان يُعاب على الدستور، في وقت سابق، إفتقاره إلى الطابع القانوني، بيد أنه أصبح يعتبر اليوم القانون الأسمى في الدولة. غير أنه، ومن جانب آخر، نلاحظ أن الوصول والمقروئية الخاصة بالقواعد الدستورية قد تراجعت، نظرا لضعف صياغة القواعد الدستورية في كثير من الأحيان. بالتالي، فإنه بالرغم من أن الدستور بات يشكل مجموعة من الأحكام ذات الطابع الجزائي من جهة، غير أنه يشهد تراجعا في جودته المعيارية من جهة أخرى، بمعنى أن تحسن الجودة المادية للدستور، رافقتها تدهور جودته الشكلية².

باتت الصياغة الدستورية تشترك في بعض الأخطاء الخاصة بالصياغة القانونية، مثال ذلك، نذكر الصياغة المعقدة للأحكام، وكثرة تعداد الأهداف دون أن يكون لها بعد قانوني دقيق، وهو الأمر الذي يعزز إنعدام الأمن القانوني الدستوري بالدرجة الأولى؛ فإلى جانب الصعوبات في

¹ نصر الدين بوسماحة، "الشباب والديمقراطية في الجزائر على ضوء التعديلات الدستورية لسنة 2016"، مداخلة غير منشورة، أقيمت ضمن فعاليات اليوم الدراسي بعنوان "أي مستقبل للديمقراطية: الديمقراطية 2030" المنظم من قبل مجلس الأمة يوم 22 سبتمبر 2016، بدون صفحة.

² Pierre de Montalivet, « L'intelligibilité des lois constitutionnelles », Revue française de droit constitutionnel, 2015/2 (n°102), pp : 321, 322.

التفسير التي تثيرها، فإن هذا التدهور يقلل من فعالية القاعدة الدستورية، وبالتالي فاعليتها، كما أن ضعف مقروئية الدستور، يعزز كذلك سلطة القضاء؛ فكلما استخدم المؤسس الدستوري صياغات غامضة، دفع القاضي إلى الإجتهااد لسد ثغرات عمله¹، وهو ما يزيد من زعزعة الأمن القانوني بالنظر إلى عدم استقرار الإجتهاادات القضائية وعدم وحدتها.

إن ضعف مقروئية القواعد الدستورية، يؤدي إلى عدد من الآثار السلبية التي تمس قيمة الدستور بشكل خاص، والنظام القانوني بشكل عام، ذلك أن ضعف مقروئية الدستور تساهم في عدم استقراره، فضعف جودة القواعد يشجع التضخم المعياري، في حال كانت الأحكام غير كاملة أو غير واضحة بما يكفي، مما يستلزم تعديلها، كما أن إدراج أحكام غير معيارية في الوثيقة الدستورية، يعكس كذلك تراجع قيمة الدستور، فذلك يزعزع معيارية هذا الأخير، وهو أمر غير مقبول في ظل تفعيل الرقابة على دستورية القوانين².

من جانب آخر، وعلى مستوى القانون المقارن، تعرف فرنسا هذه الظاهرة كذلك - تدهور جودة الدستور - الأمر الذي يزيد من ظاهرة انعدام الأمن القانوني في القانون الفرنسي، إذ رأينا كيف استخلص المجلس الدستوري الفرنسي من الدستور متطلبات لها علاقة بحسن صياغة النصوص، بما في ذلك هدف الوصول ومقروئية القانون³، ومع ذلك، فإن إدراج أحكام غير واضحة في الدستور الفرنسي، يناقض هذا الهدف، فصياغة الدستور لا تتماشى مع المتطلبات التي يفرضها. وبالمثل، يرى المجلس الدستوري الفرنسي، أن الأحكام التشريعية تخلو من البعد المعياري، وأنها لا تتوافق مع الدستور⁴، بالتالي، فإن التطور الدستوري الملموس يبدو مناقضا لقرارات المجلس الدستوري، فإذا ما كان الدستور بحد ذاته يتضمن أحكاما غير معيارية، فكيف يمكن انتقاد المشرع بانتهاجه نفس النهج⁵؟ فاعتماد المؤسس الدستوري الفرنسي لأحكام غير معيارية، يبدو كترخيص

¹ Pierre de Montalivet, Op.Cit. pp.322, 329.

² Ibid. p.330.

³ القرار رقم [CC, n°99-421 DC] الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي في يوم 16 ديسمبر 1999.

⁴ في قراره رقم [CC, n°2004-500 DC] الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي في يوم 29 جويلية 2004.

والقرار رقم [CC, n°2005-512 DC] الصادر في يوم 21 أبريل 2005.

⁵ Pierre de Montalivet, Op.Cit. p.330.

ضمني للمشرع ليحذو حذوه. وهكذا فإن تدهور جودة الدستور له تأثير مضاد، ويزيد صعوبة أو يناقض تطبيق قرارات المجلس الدستوري حول المعيارية ومقروئية القانون¹.

وهناك العديد من العوامل التي تساهم في ضعف مقروئية الدستور، نذكر منها: إرادة الفاعلين السياسيين؛ التسرع في صياغة النصوص الدستورية؛ البحث عن التوافق السياسي على حساب الإتساق القانوني²؛ عدم الإستعانة الكافية بالقضاة أثناء صياغة النصوص؛ وعدم الإهتمام بالتنوع الشكلي للنصوص والطابع الأسمى للدستور³.

من ناحية أخرى، وبما أن القانون هو تعبير عن المجتمع، فقد تساءل العميد "جون كاربوني" عن الأسباب الإجتماعية التي قد تقف وراء إشكالية تدهور جودة النصوص، دستورية كانت أم قانونية، ذلك أن المشاكل يخلقها الرجال وليس النصوص، وعليه تخلقها السياسة وليس القانون، العقليات وليس المؤسسات⁴.

وفي هذا الإطار، يمكن لبعض الحلول المقترحة في صياغة القانون أن تخدم الصياغة الدستورية، سواء أكانت مادية أو شكلية: مادية أولاً؛ التي تخص اعتماد النصوص، وتستوجب التساؤل حول فعالية وفاعلية النصوص الدستورية ذاتها، وفي ذلك هناك ثلاث مراحل لا يمكن إغفالها لدى إعداد النصوص، والتي تتمثل في تحديد المشكلة؛ تقييم سابق تطلعي أو استشاري؛ ثم تقييم لاحق أو بعدي أي بأثر رجعي؛ فالتقييم الإستشاري يستلزم إرفاق أي مشروع دستور أو تعديل دستوري، مثله في ذلك مثل مشروع قانون، بدراسة مستفيضة لأثره المتوقع على الواقع، وينبغي أن تكون هذه الدراسة سابقة على تحرير الأحكام المعنية، وهو الأمر الذي لا يتم تطبيقه مع القوانين العادية. فيما يتعلق بتحرير النصوص، فإنه ينبغي أخذ الوقت اللازم لذلك، باعتبار الوقت عامل جودة، أما فيما يخص الإصلاحات المعتمدة، فإنه يجب أن يتم النشر في غضون فترة زمنية

¹ Pierre de Montalivet, Op.Cit. p.331.

² وهو ما يمكن أن نلمسه على سبيل المثال، في تقسيمات الدستور وترقيماته، نجد مثلاً أن المادة (1-75) من الدستور الفرنسي، التي ورد فيها نص "تنتمي اللغات الإقليمية إلى تراث فرنسا"، كان ينبغي أن يكون محلها في المادة (02) التي تشير إلى لغة الجمهورية، غير أن مجلس الشيوخ رفض ذلك، ووضعها في نهاية الباب XII من الدستور، والذي يخص الجماعات المحلية.

³ Pierre de Montalivet, Op.Cit. pp.331, 332.


⁴ Ibid. p.332.

معقولة ابتداءً من دخول القوانين والأحكام العادية الجديدة حيز النفاذ، وذلك بعد توضيح شروط تطبيق البعض منها¹.

تأتي بعدها الصياغة الشكلية، وذلك بعدما يتم الإقرار بمشروع الدستور أو التعديل الدستوري، وهي تخص بذلك كتابة النصوص والأسلوب المستخدم، وفي هذا الإطار، فإنه يستوجب عموماً، تطبيق مبادئ التحرير الحسن، والتي يمكن تعزيزها من خلال تدخل القانونيين المتخصصين، كأن يتم استحداث لجنة من الخبراء، تجتمع بشكل يسبق اعتماد التعديل، وذلك بغرض المراجعة والتنقيح، على الأقل فيما يخص التعديلات المهمة، كما يجب الإهتمام بتشكيلة هذه اللجان، إذ يستلزم أن تجمع ما بين القانونيين الأكاديميين والممارسين، والشخصيات السياسية. وإلى جانب ما تقدم، ينبغي التفكير في تطوير تكوين بشأن الصياغة التشريعية، موجهة إلى كل من يشارك في تحرير الأحكام الدستورية سواء أكان ذلك في الإدارة أو البرلمان².

¹ Pierre de Montalivet, Op.Cit. p.333.

² Ibid. p.333.



الفصل الثاني



الفصل الثاني:

أسس التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني في الجزائر

لم ينص المؤسس الجزائري صراحة على مبدأ الأمن القانوني في الدساتير، بالرغم من استخدامه لمصطلح "الحماية القانونية" التي يكفلها الدستور، وهو يوازي في معناه مفهوم فكرة الأمن القانوني؛ لكن من جانب آخر، كرست الدساتير الجزائرية أحكاما عكست إنشغال المؤسس الجزائري بضمان الأمن القانوني (المبحث الأول)، وهي أحكام تؤسس لضمانات قيام دولة القانون في الجزائر التي تمت دسترتها في شكل مبادئ يقوم عليها النظام (المبحث الثاني)، أو تجسدت في شكل آليات أو هيئات رقابية تسهر على حماية الحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور (المبحث الثالث)، وبناء على ذلك، سنبحث في نهاية الفصل عن أهمية تكريس الأمن القانوني كمبدأ دستوري (المبحث الرابع).

المبحث الأول:

الأحكام الدستورية التي تعكس إنشغالا بالأمن القانوني

يمكن أن نجزم بأن التجربة الدستورية الجزائرية مرت بمرحلتين أساسيتين، إرتبطت كل مرحلة بالظروف السياسية والإقتصادية التي عاشتها البلاد، وتأسيسا على هذه الظروف، فإن مقارنة المشرع الدستوري في وضعه للدستور، إختلفت باختلاف حاجيات ومتطلبات كل مرحلة، إذ نلاحظ أن دساتير الجزائر الحديثة الإستقلال، تأثرت بمبادئ الثورة الإشتراكية، فجاءت لخدمة برنامج نظام الحزب الواحد، الذي إهتم بجوانب تنمية سياسية وإقتصادية، ولم يكن المجال القانوني سوى وظيفة من وظائف السلطة السياسية (المطلب الأول)، بيد أن المؤسس الجزائري تدارك هذه النقطة الأخيرة مع إنتقال الجزائر إلى النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية (المطلب الثاني)، فالدساتير التي وُضعت في هذه المرحلة عكست إرادة المشرع الدستوري في ضمان الأمن القانوني لأشخاص القانون عامة، ولأفراد المجتمع خاصة.

المطلب الأول:

في ظل نظام الحزب الواحد (1963، 1976)

نتناول في هذا المطلب الفترة التي تلت إستقلال الجزائر مباشرة، والتي عرفت إتباع النهج الإشتراكي، بقيادة الحزب الواحد، متمثلا في جبهة التحرير الوطني، وهي بذلك فترة شهدت وضع دستورين، عكست أحكام كل منهما برنامج الحزب الحاكم.

- أولا: دستور (1963)

أول ما يمكن ملاحظته في ديباجة دستور 1963، هو تكريس دستوري تام لبرنامج حزب جبهة التحرير الوطني، كقائد للأمة وموجه لشؤون الدولة في جميع مجالاتها، وفق المبادئ الإشتراكية، حيث نستقرئ من مقدمة الدستور، أن إرادة الشعب تصب في إرادة الحزب الحاكم، وتسري في نفس اتجاهها، بتعبير آخر، فإن حزب جبهة التحرير الوطني لا يمثل الشعب وحسب، بل هو الشعب، صاحب السيادة، مستبدا العمل وفق النظام الرئاسي أو النظام البرلماني¹، اللذين يستلزمان تمثيلا شعبيا تعدديا وفق مبادئ الديمقراطية الفعلية، معلنا أن حزب جبهة التحرير الوطني هو الوحيد القادر على ضمان إستقرار البلاد بفعالية، وبمعنى المخالفة، نفهم من ذلك أن الشعب غير مؤهل للمشاركة في تسيير شؤون وطنه، أو فرض اختياراته وطلباته.

لم تكن هناك أدنى إشارة في ديباجة دستور 1963، عن آليات أو وسائل لضمان حقوق وحرية المواطن الأساسية، بل لم ترد أية إشارة عن حرياته الأساسية، أما الحقوق السياسية التي تم ذكرها فهي مقيدة بسياسة الحزب الحاكم؛ علاوة عن ذلك، فقد تم إسناد دور رقابة سياسة الدولة إلى هذا الأخير، كمبدأ جوهري، والذي يقع على عاتقه، أي حزب جبهة التحرير الوطني، إختيار

¹ الفقرة (24) من ديباجة دستور 1963: "أما النظام الرئاسي والنظام البرلماني التقليديان للحكم، فلا يمكن لهما أن يضمننا هذا الاستقرار المنشود، بينما النظام القائم على قاعدة هيمنة الشعب صاحب السيادة، وعلى الحزب الطلائعي الواحد، فإنه يمكنه أن يضمن ذلك الاستقرار بصورة فعالة."

الحلول لمعالجة المشاكل الدستورية التي تواجه الدولة الجزائرية¹، حسب ما ورد في نص الديباجة، ما يعني أن الرقابة الدستورية هي من مهام الحزب كذلك.

رغم ما تقدم، لا بد أن يكون التحليل في سياق الظروف التي كانت سائدة وقتئذ، فإن بدت هذه الديباجة مكرسة لخيار الحزب الواحد في تسيير شؤون الدولة في جميع مجالاتها، فإن ذلك بدا الخيار الأمثل في تلك المرحلة، أين كانت الجزائر حديثة العهد بالإستقلال، بعدما خلف الإستعمار أضراراً جسيمة من جميع النواحي؛ فمن الناحية السياسية، وجدت الجزائر المستقلة نفسها أمام مهمة بناء مؤسسات وطنية كسابقة أولى، وفي ذات السياق، فقد كانت هناك صراعات على السلطة بين الأطياف السياسية المنقسمة، أما من الناحية الإقتصادية، فقد كان إقتصاد الجزائر بعد الإستقلال منهاراً بالكامل، ناهيك عن حصيلة الأعمال التخريبية التي ارتكبتها المستعمر الفرنسي قبيل خروجه النهائي من البلاد، وهو ما انعكس على المجتمع الجزائري، الذي كان يعاني من الفقر والأمية التي سعى المستعمر إلى تكريسها.

وعليه، فإن اختيار نهج النظام الإشتراكي بقيادة الحزب الواحد، جاء لتفادي قسيمة بين أبناء الوطن، بالنظر إلى الصراع السياسي على السلطة بعد الإستقلال مباشرة، الذي كان سيؤدي إلى حرب أهلية لا طائل للبلاد بها، هذا بالإضافة إلى الخلافات الحدودية مع دول الجوار، ونخص بالذكر المغرب الأقصى، بحيث قاد هذا الخلاف إلى ما عرف بـ"حرب الرمال" سنة 1963. من جانب آخر، فإن خيار النهج الإشتراكي جاء في سياق الحرب الباردة، أي أن خيار الجزائر مثل القطيعة مع النظام الفرنسي خاصة والغربي عامة، متوجهة بذلك نحو المعسكر الإشتراكي، الممثل في الإتحاد السوفياتي سابقاً، كخيار إستراتيجي، وبالتالي تم تكريس الإهتمام على بناء مؤسسات الدولة والحفاظ على استقرار أوضاع البلاد.

ولقد انعكست هذه الإرادة على أول وثيقة دستورية عرفتها الجزائر، فبعد الديباجة، خصص المؤسس الدستوري فصلاً لجبهة التحرير الوطني (من المادة 23 إلى المادة 26)، مؤكداً على دورها في تحديد سياسة الأمة وممارسة الرقابة على عمل الحكومة والمجلس الوطني، وهو ما تم

¹ راجع الفقرة (16) من ديباجة دستور 1963.

التصيص عليه في المادة (24)¹ من الدستور. ومن الواضح أنها رقابة ذاتية، توافق نظام الحزب الواحد، الذي يلعب دور المتهم والقاضي في آن، فأعضاء الحكومة ينتمون لحزب جبهة التحرير الوطني، الذي يرشح بدوره نواب المجلس الوطني²، الذين يمثلون السلطة التشريعية، وبالرغم من تمتعهم بالحصانة البرلمانية³، بيد أن ولاءهم يظل تابعا للسلطة السياسية الحاكمة، وبالتالي فإن ممارسة المجلس الوطني لدوره الرقابي على النشاط الحكومي وفق المادة (38)⁴ للدستور، يظل مجرد نص شكلي، غير فاعل على الواقع العملي، لا سيما في ظل عدم الإقرار بمبدأ الفصل بين السلطات.

من الواضح أن دستور 1963 كان موافقا لنظرة الحزب الحاكم، كان دستورا سياسيا محضا، لم يولي أهمية لتوفير ضمانات قانونية لحماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية، بل وضع لخدمة برنامج حزب جبهة التحرير الوطني، بدليل أن المؤسس الدستوري لم يخصص سوى ثلاث مواد للفصل الذي تمت عنونته بـ"العدالة"، وهو عنوان فضفاض، تناولت مواده وظيفة القضاء، مع التأكيد أن ممارسة هذا الأخير ينبغي أن تكون في خدمة مصالح الثورة الاشتراكية⁵، في حين أن استقلالهم يضمنه المجلس الأعلى للقضاء، والذي بدوره يرأسه رئيس الجمهورية.

¹ المادة (24) من دستور 1963: "جبهة التحرير الوطني تحدد سياسة الأمة، وتوحي بعمل الدولة وتراقب عمل المجلس الوطني والحكومة."

² المادة (27) في دستور 1963: "السيادة الوطنية للشعب يمارسها بواسطة ممثلين له في مجلس وطني، ترشحهم جبهة التحرير الوطني، وينتخبون باقتراع عام مباشر وسري لمدة خمسة سنين."

³ المادة (31) في دستور 1963: "يتمتع النائب بالحصانة البرلمانية خلال مدة نيابته."

⁴ المادة (38) في دستور 1963: "يمارس المجلس مراقبته للنشاط الحكومي بواسطة:

- الإستماع إلى الوزراء داخل اللجان.

- السؤال الكتابي.

- السؤال الشفوي مع المناقشة أو بدونها."

⁵ المادة (62) في دستور 1963: "لا يخضع القضاة في ممارستهم لوظيفتهم إلا للقانون ولمصالح الثورة الاشتراكية.

إستقلالهم مضمون بالقانون وبوجود المجلس الأعلى للقضاء."

رغم الإنتقادات التي نوجهها إلى دستور 1963، من حيث عدم دسترته للقانون، فإن ذلك لم يمنع المؤسس الدستوري الجزائري من وضع حجر أساس مؤسسة رقابية وظيفتها الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية، مخصصا لذلك مادتين في فصل حمل عنوان "المجلس الدستوري"، والذي بالرغم من عدم تأسيسه الفعلي وتفعيل الدور المنوط به، نظرا للظروف والسياقات السالفة الذكر، غير أن تكريسه في أول دستور للبلاد يعتبر سابقة إيجابية، بالنظر إلى تجارب الدول الإفريقية في هذا المجال، الأمر الذي عكس إنشغال المؤسس الدستوري في توفير الضمانات القانونية اللازمة لحماية حقوق المواطن وحياته الأساسية، بالرغم من الظروف القائمة آنذاك. لكن هذه البادرة الحسنة، لم تشهد النور، فسرعان ما ساءت الأوضاع، لتنتهي بإنقلاب 19 جوان 1965، الذي نجم عنه إلغاء العمل بدستور 1963، وتولي مجلس الثورة لتسيير شؤون الدولة إلى غاية صدور ثاني دستور للبلاد.

- ثانيا: دستور (1976)

أول ما يمكن ملاحظته في دستور 1976، هو تغييب تام للرقابة الدستورية، ولقد ظهر ذلك جليا من خلال حذف المشرع الدستوري للفصل الذي كان مخصصا للمجلس الدستوري في دستور 1963. فالدستور الثاني للبلاد قام بتقوية قبضة الحزب الحاكم في تسيير شؤون الدولة، مؤكدا على الخيار الإشتراكي، بدءا بديباجته، ثم بتخصيصه فصلا من فصوله (من المادة 10 إلى المادة 24) لدسترة المبادئ الثورية لهذا الخيار النهائي مثل ما ورد في الفقرة الثالثة من مقدمة الدستور¹.

علاوة على ذلك، وفي سبيل توطيد أسس نظام حكم الحزب الواحد، جمع المشرع الدستوري جميع سلطات الدولة بيد الحزب الحاكم، بما في ذلك السلطة التشريعية والقضائية والرقابية، والتي

¹ الفقرة الثالثة في ديباجة دستور 1976: "يمثل الدستور أحد الأهداف الكبرى المسطرة في الميثاق الوطني. إعادته وتطبيقه استمرار وتتمة لذلك العمل الذي تواصل، دون كلل، منذ التصحيح التاريخي في 19 يونيو 1965، من أجل أن تقيم الأمة دولة منظمة على أساس عصري ديمقراطي، وفي سبيل ترجمة الأفكار التقدمية إلى إنجازات ملموسة تطبع الحياة اليومية، وتدفع محتوى الثورة الشعبية، بما تخلقه من حركية في الفكر والعمل، نحو الارتباط النهائي بالاشتراكية."

تمت الإشارة إليها بالوظائف في دستور 1976 بدل السلطات، ويظهر ذلك جليا في الباب الثاني في الدستور، المعنون بـ"السلطة وتنظيماتها"، والذي بدوره تم تقسيمه إلى ست فصول، يحمل كل فصل عنوان وظيفة من وظائف تنظيم السلطة.

بالنسبة للوظيفة القضائية، فإنه بالرغم من توسيع الأحكام الدستورية الخاصة بها (من المادة 164 إلى المادة 182)، مقارنة بالدستور السابق، فإن دوره الأساسي ظل متمثلا في الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية، وهو ما تكرر في نص المادة (166)¹ والفقرة الأولى من المادة (173)² في الدستور، والأصل أن تتمثل أولوية القضاء في ضمان حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن، ولبلوغ هذه الغاية لا بد من تمتعه بالاستقلالية، وهو ما لم يكن متوفرا، في ظل النظام الاشتراكي.

من جانب آخر، شكل التخلي عن الرقابة الدستورية الواردة في دستور 1963، وتعويضها بوظيفة المراقبة، التي خصص لها الفصل الخامس من الباب الثاني في دستور 1976، تراجعاً سلبياً في سياق تكريس الرقابة على دستورية القوانين، إذ نصت المادة (186) من الفصل المذكور، على "المراقبة السياسية"، التي تقوم بها الأجهزة القيادية في الحزب والدولة، وذلك بهدف ضمان السير الحسن لأجهزة الدولة في جميع المجالات³، والسؤال المطروح هو كيف يمكن لهذه المراقبة أن تضمن حماية الحقوق والحريات الأساسية، ما دامت مراقبة على السلطة من قبل السلطة ذاتها.

¹ المادة (166) في دستور 1976: "يساهم القضاء في الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها."

² المادة (173) في دستور 1976: "يساهم القاضي في الدفاع عن الثورة الاشتراكية وحمايتها."

³ المادة (184) في دستور 1976: "تستهدف المراقبة ضمان تسيير حسن لأجهزة الدولة في نطاق احترام الميثاق الوطني والدستور وقوانين البلاد."

مهمة المراقبة هي التحري في الظروف التي يتم فيها استخدام وتسيير الوسائل البشرية والمادية من طرف الأجهزة الإدارية والإقتصادية للدولة، وكذا تدارك النقص والتقصير والانحراف، والتمكين من قمع الإختلاس وكل الأعمال الإجرامية ضد الثورة الوطنية، وبالتالي ضمان تسيير البلاد في إطار النظام والوضوح والمنطق. تستهدف المراقبة أخيراً، التحقق من التطابق بين أعمال الإدارة والتشريع وأوامر الدولة."

مما تقدم، نستنتج أن الإنشغالات التي أولتها أولى الدساتير الجزائرية، سادتها روح الكفاح الثوري، إذ تمحورت حول تكريس مبادئ الثورة الاشتراكية، المنوطة بالمجالات الإقتصادية، الصناعية، والثقافية، ولم يبدو ضرورياً آنذاك توفير الضمانات القانونية لحماية الحقوق والحريات، من قبيل إستقلالية القضاء وتفعيل الرقابة الدستورية وتكريس الأمن القانوني، نظراً لتولي السلطة الإشتراكية بقيادة حزب الطليعة - جبهة جبهة التحرير الوطني- لمهمة تمثيل الشعب والحرص على توطيد الإستقلال الوطني ومكتسبات الثورة التحريرية، التي باتت تتجسد في الثورة الإشتراكية.

المطلب الثاني:

في ظل التعددية الحزبية (1989، 1996، 2016)

شكلت هذه المرحلة منعطفاً حاسماً في التجربة الدستورية الجزائرية، فهي المرحلة التي شرع عبرها المؤسس الدستوري في عملية دسترة القانون، الأمر الذي أثر إيجاباً على مضمون الدساتير التي صدرت في هذه الفترة، إذ نلاحظ أن أحكامها أولت إهتماماً معتبراً بتوفير الحماية القانونية اللازمة لضمان الحقوق والحريات الأساسية، دستورياً وعملياً.

- أولاً: دستور (1989)

كان دستور 1989 هو الأول الذي عكست أحكامه إنشغالاتاً بتحقيق الأمن القانوني؛ فهو الأول الذي فتح باب عملية دسترة القانون، إذ شكل هذا الدستور نقلة جذرية توافقت مع موجة التحولات الديمقراطية التي طالت دول العالم الثالث في هذه الفترة، والتي مست بدورها الجزائر، من خلال وعي الشعب ومطالبته بتغيير الأوضاع القائمة، باسترجاع سيادته في تسيير شؤون دولته، وإشراكه في ضمان حقوقه وحرياته الأساسية، وفق ما تنص عليه مبادئ الديمقراطية العالمية، ومثلت أحداث أكتوبر لعام 1988، العامل المحرك لهذا التغيير، والذي نقل الجزائر من النظام الإشتراكي ذو الحزب الواحد، إلى النظام الديمقراطي وتبني التعددية الحزبية.

تبرز دسترة القانون في دستور 1989، في تكريسه لأحد أهم المبادئ الديمقراطية التي تضمن حماية حقوق الفرد وحياته الأساسية، ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يتفرع عنه مبدأ توزيع الاختصاص، ولقد ظهر ذلك جليا في تقسيمات الدستور؛ حيث قسم المشرع الدستوري هذا الأخير إلى ثلاثة أبواب، مخصصا الباب الثاني لـ"تنظيم السلطات"، والذي تضمن ثلاث فصول، ينظم كل منها إحدى المجالات التنظيمية، ثم التشريعية، فالقضائية. إذ نلاحظ أن المؤسس الجزائري وظف مصطلح "السلطة" في تعبيره عن كل من هذه المجالات الثلاث، بدل صيغة "الوظيفة" التي استخدمت في الدستور السابق، كما إن عنوانه الباب الثاني من دستور 1989 بتنظيم "السلطات" بالجمع بدل "السلطة" وتنظيمها، الواردة في دستور 1976، ينم عن تصريح ضمني باعتراف المؤسس الدستوري بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث.

فرض هذا المبدأ إحترام كل سلطة لمجال اختصاص السلطات الأخرى؛ فالسلطة التنفيذية، ممثلة برئيس الجمهورية، تسهر على تنفيذ القوانين التي تضعها السلطة التشريعية، التي باتت في ظل تبني مبدأ التعددية الحزبية، تمثل أفراد الشعب بكل فئاته وأطيافه، في حين تتكفل السلطة القضائية بالفصل في القضايا المعروضة عليها وفقا للقوانين السارية، وهو ما يستلزم تمتعها بالإستقلالية في مواجهة السلطات الأخرى، حتى تؤدي وظيفتها على أكمل وجه. وهو ما تنبه إليه المؤسس الدستوري وأكد عليه بأول مادة إفتتح بها فصل السلطة القضائية¹، الذي تضمنَ عشرون مادة (من المادة 129 إلى المادة 148)، أكدت على أولوية القضاء في ضمان حقوق أفراد المجتمع وحماية حرياته الأساسية²، وفق مبادئ الشرعية والمساواة³، محققة بذلك القطيعة مع النظام الإشتراكي، أين عمل القضاء على حماية مكتسبات الثورة الإشتراكية أولا وقبل ضمانه للحماية القانونية لأفراد المجتمع.

إن توجيه المؤسس الدستوري لاهتمامه بحماية حقوق الفرد وحياته، برز من خلال إشرাকে في ضمان هذه الحماية، وهو ما يمكن أن نلمسه جليا في نص الفقرة الثانية من المادة

¹ المادة (129) في دستور 1989: "السلطة القضائية مستقلة."

² المادة (130) في دستور 1989: "تحمي السلطة القضائية والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية."

³ المادة (131) في دستور 1989: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة."

(137)¹ من الدستور، التي نصت على ما اصطلح على تسميته بـ"المساعدون الشعبيون"، الذين يتم تعيينهم لمساعدة القضاة؛ ويتعلق الأمر في هذا السياق بإدماج المواطن وإشراكه في النظام القضائي، بغرض تحقيق محاكمة عادلة، منصفة ونزيهة، بحيث جاء هذا الإجراء لتمكين المواطن من "مساءلة" النظام القانوني عامة، والقضائي خاصة، الذي يقع على عاتقه المسؤولية القضائية، هذه الأخيرة التي تلزم القاضي بالخضوع للمحاسبة "الشعبية"، وهو ما يتوافق مع التصور المثالي الذي يكرسه الأمن القانوني فيما يخص الحق في التقاضي، فغاية تحقيق محاكمة عادلة ومنصفة تتطلب الحكم على المدعى عليه من قبل أقرانه وأنداده، بمعنى من هم على قدم المساواة معه²، هو نظام يسعى إلى تذكير القاضي أنه في خدمة المواطن، في إطار حماية حقوقه الفردية وضمان حرياته الأساسية.

وبالرغم من أن هذا النظام، المتمثل في الإستعانة بالمساعدين الشعبيين، لا يزال منصوصا عليه في الدستور الجزائري القائم (دستور 2016)، غير أن هذا النظام لم يعد معمولاً به، وذلك بالنظر إلى الثغرات التي يمكن لهذا الإجراء أن يثيرها، من قبيل عدم توافر الضمانات الكافية لاستقلال هؤلاء المساعدین الشعبيين، وافتقارهم للتكوين القانوني، مما يعيق تأديتهم للدور المنوط بهم، ذلك أنه لتحقيق الأمن القانوني، في دولة القانون الحديثة، لا بد من تخصص القضاة في فرع واحد من فروع القانون، وهو ما يتناقض مع الأخذ بنظام المساعدین الشعبيين غير المؤهلين، لا سيما مع تزايد التعقيد القانوني والتضخم التشريعي³. ومع ذلك، فإن إشراك أفراد من المجتمع للإدلاء برأيهم في النزاع المرفوع أمام القاضي، قبل إصدار هذا الأخير لحكمه، لهي خطوة كبيرة وضحت رغبة المشرع الدستوري الجزائري، في تلك الفترة الإنتقالية، في عكس إرادة الشعب القوية في التغيير الجذري.

¹ المادة (137) في دستور 1989: "يختص القضاة بإصدار الأحكام.

ويمكن أن يعينهم في ذلك مساعدون شعبيون حسب الشروط التي يحددها القانون."

² Bjarne Melkevik, « L'exigence de sécurité juridique : Le faire juridique à l'épreuve de la confiance cosociétaire », In. SUBB Iurisprudentia nr. 4/2016, p.101.

³ بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2003)،

ص.ص. 71، 72.

إذا ما قارنا فاعلية هذا الإجراء مع التجربة الأوروبية، نلاحظ بالمثل أنه نظام معمول به في بعض الدول الأوروبية فقط، لا سيما في دول أوروبا الغربية، ويتم استخدامه في حالات الجرائم الأشد خطورة. وبالإشارة إلى الإنتقادات المذكورة أعلاه بالنظر إلى استعانة القضاة بالمساعدين الشعبيين، فإنه قد ورد في تقرير لسنة 2012 الخاص باللجنة الأوروبية المعنية بكفاءة القضاء التابعة لمجلس أوروبا، أن إشراك المواطن العادي في المحاكمات القضائية لا يمثل إشكالا وفقا للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، طالما قام القاضي المختص، بتقديم التعليمات على سبيل المثال، أو التوضيحات المتعلقة بالقضايا القانونية المرفوعة أمام القاضي، أو عناصر الإثبات المتوفرة، وشرط أن يطرح القاضي لهؤلاء المساعدين الشعبيين أسئلة واضحة ودقيقة¹؛ بالتالي فإن إحاطة المواطن المعني بمساعدة القاضي بحيثيات القضية المعروضة أمامه، قد يشكل حلا مناسباً لإعمال هذا النظام بفعالية.

من جانب آخر، نلاحظ أن مدى استعانة القضاة بالمساعدين الشعبيين يختلف من دولة أوروبية إلى أخرى، إذ لاحظ تقرير اللجنة الأوروبية المعنية بكفاءة القضاء، المذكور أعلاه، أن الدول الأسكندنافية هي الأقل استعانة بالمواطنين في هذا المجال، فأقل نسبة نجدها في السويد، إذ من مجموع 100000 مواطن، فقط 0.1 من هؤلاء يتم الإستعانة بهم في القضاء السويدي، تليها الدانمارك بنسبة 6 مواطنين من نفس المجموع، ترتفع هذه النسبة في روسيا الاتحادية لتصل إلى 22 مواطناً، تليها فرنسا بنسبة 26 مواطناً، أما أعلى النسب فنجدها في الدول التي تطبق القانون العام common law ونخص بالذكر إيرلندا التي يتم فيها الإستعانة بالمواطنين في القضاء بنسبة 179 مواطن، وبنسبة 1371 مواطن في إيرلندا الشمالية، كذلك في إنجلترا وويلز بنسبة 299 مواطن، دائماً من نفس المجموع².

نلاحظ مما تقدم أن الإتجاه السائد يتمثل في الإستغناء عن القضاء الشعبي، سواء بالنظر إلى التجربة الجزائرية، أو التجربة الأوروبية -باستثناء دول القانون العام- إذ لا يمكن تجاهل أن الإنتقادات الموجهة لهذا النوع من النظام، هي انتقادات موضوعية، وقد سبق وأن أشرنا إلى بعضها

¹ Rapport de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice – CEPEJ, « Systèmes judiciaires européens : Efficacité et qualité de la justice », Conseil de l'Europe, Edition 2014 (données 2012), p.178.

² Ibid. p.180.

أعلاه، وهي نفس الإنتقادات التي تزيد من صعوبة تكريس الأمن القانوني كمبدأ دستوري، إذ لا يخفى علينا أن الأمن القانوني جاء ليركز على "الفرد" في مقام أول، أي يسعى لتحقيق المصلحة القانونية الذاتية لهذا الفرد، وحمايته من الثغرات التي قد يعترها النظام القانوني، هذا الأخير الذي يضمن حماية هذا الفرد من زاوية موضوعية محضة، بتعبير آخر فإن الجانب الذاتي للأمن القانوني يطغى على جانبه الموضوعي، وهي الإشكالية التي تثير التناقض والتفاوت المتعلق بتطبيق الأمن القانوني، المصحوب بالتردد في تكريسه دستوريا كمبدأ عام من مبادئ القانون؛ وهو ما يدعونا للقول أن تكريس الأمن القانوني دستوريا، لا بد له من موازنة مع النظام القانوني السائد في الدولة، مع الأخذ بعين النظر للعناصر المكونة لهذه الأخيرة ومرتكزاتها الأساسية.

وبالعودة إلى التجربة الجزائرية، فإن المؤسس الدستوري قد أولى أهمية كبرى لعملية دسترة القانون بدءا من دستور 1989، إذ تم التنصيص صراحة أن الدستور هو القانون الأساسي الضامن للحقوق والحريات الفردية والجماعية، وتجلت هذه الأهمية في توفير الآليات الدستورية اللازمة لضمان حمايتها القانونية، ضد أي إعتداء أو انتهاك من قبل السلطات العامة، وهو ما لم يكن متاحا في الدساتير السابقة. وإذا ما راجعنا مقدمة دستور 1989، نلاحظ أن المشرع الدستوري نص صراحة على أن الدستور يكفل "الحماية القانونية"، مثل ما أسلفنا، وهو أبلغ تعبير عن إنشغال المؤسس الجزائري بضمان الأمن القانوني للمواطن، لا سيما وأنه ربط هذه الحماية القانونية بممارسة الرقابة على عمل السلطات العامة¹، وهو ما سعى المؤسس الجزائري إلى تكريسه دستوريا وعمليا.

إن انشغال المؤسس الجزائري بضمان الأمن القانوني في دستور 1989، برز من خلال إعادة التنصيص على مسألة الرقابة على دستورية القوانين (من المادة 153 إلى المادة 159)، فقد حرص المشرع الدستوري في هذه المرة على تفعيل دور المجلس الدستوري في السهر على إحترام القانون وسمو الدستور، ويعتبر المجلس الدستوري أقوى ضمانة لحماية حقوق الفرد وحرياته الدستورية، وتحقيق أمنه القانوني.

¹ راجع الفقرة العاشرة (10) في ديباجة دستور 1989.

- ثانياً: دستور (1996)

لم يبتعد دستور 1996 عن روح ومضمون دستور 1989، بل جاء هذا الدستور لإثراء أحكامه، وإدخال مزيد من الضمانات القانونية، أهمها ما ورد في فصل السلطة التشريعية؛ إذ تمت إضافة غرفة ثانية تمثلت في مجلس الأمة، ليصبح البرلمان يتبع نظام المجلسين، وهو ما نصت عليه المادة (98)¹ في الدستور؛ أما عن وقع هذا التعديل على الأمن القانوني، فيتمثل في تجنب عدم الاستقرار القانوني والتضخم التشريعي، لا سيما بالمبالغة في التعديلات، وذلك بالنظر إلى سد قلة خبرة نواب المجلس الشعبي الوطني في سن القوانين، من ناحية عدم التخصص وعدم إطلاعهم الواسع بالمجال القانوني، أو كذلك تغاديا لطغيان إرادة أو توجهات الحزب المهيمن في سن القوانين.

من جهة أخرى، عمد المشرع الدستوري، إلى تقسيم مجالات التشريع إلى نوعين، فبالإضافة إلى ما كان معمولاً به، أي التشريع بموجب قانون عادي، وهو ما نصت عليه المادة (122) في الدستور، إرتأى المؤسس الدستوري أن يجعل التشريع في بعض المجالات الحساسة بموجب قوانين عضوية، ولقد تم التنصيص على هذه المجالات في المادة (123) في الدستور، التي أكدت في فقرتها الأخيرة على وجوب خضوع القوانين العضوية لرقابة مطابقتها للدستور، من طرف المجلس الدستوري، وذلك قبل صدورها، وهي ضمانة إضافية تبرز إنشغال المشرع الدستوري بضمان احترام الدستور وسمو القانون.

هذا، ولقد خصص المؤسس الدستوري الباب الثالث من الدستور، الذي حمل عنوان "الرقابة والمؤسسات الإستشارية" لضمان "الحماية القانونية" الواردة في الديباجة؛ فبعدما كانت الرقابة وظيفية من الوظائف التي تمارسها السلطة في الدستور السابق، فإن إستفرادها بالفصل الأول من الباب الثالث في دستور 1996، تكريس لطابع الإستقلالية الذي ينبغي أن تتصف به لممارسة دورها الرقابي على أكمل وجه.

¹ المادة (98) في دستور 1996 المعدل: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة."

- ثالثا: دستور (2016)

واصل المؤسس الدستوري الجزائري جهوده الرامية إلى توطيد الحماية القانونية وتعزيز الرقابة الدستورية، بحيث أدرج في دستور 2016 بعض التعديلات التي يجوز وصفها بالثورية في المجال القانوني، لا سيما في إطار حماية الحقوق والحريات الأساسية للفرد، وضمان أمنه القانوني، ولقد ظهر ذلك جليا وبدءا من الديباجة، التي تم تعديلها بما يتناسب مع مضمون التعديلات الدستورية الجديدة.

أول ما يثير الإنتباه في مقدمة الدستور الجديد، والذي يعكس إنشغال المشرع الدستوري بتحقيق الأمن القانوني، هو إقراره بنص صريح لأول مرة بمبدأ الفصل بين السلطات¹، وإذا ما تمعنا في الترتيب الذي ورد في الفقرة الثالثة عشر من ديباجة الدستور الجديد، نلاحظ أن المؤسس الدستوري تلى التصريح بمبدأ الفصل بين السلطات بعبارة "استقلال العدالة والحماية القانونية"، وهو اعتراف صريح بأهمية تمتع السلطة القضائية بالإستقلالية، في مواجهة السلطات الأخرى عملا بمبدأ الفصل بين السلطات، وهو ما يضمن الأمن القانوني، الذي يرد في الدساتير الجزائرية منذ دستور 1989 بصيغة "الحماية القانونية"، التي يردفها دائما بعبارة "رقابة عمل السلطات العمومية" في إشارة إلى دور المجلس الدستوري كمؤسسة رقابية تسهر على إحترام القانون ومطابقته للدستور. بالتالي، فإن الفقرة الثالثة عشر تعبر عن مجموع الضمانات التي يكفلها الدستور في سبيل تحقيق الأمن القانوني.

لم يتوقف المؤسس الجزائري في إقراره بمبدأ الفصل بين السلطات في مقدمة الدستور، بل نص عليها مجددا في المادة (15)²، وهو ما يعزز النص على إستقلالية السلطة القضائية في

¹ الفقرة ثلاثة عشر (13) في ديباجة دستور 2016: "يكفل الدستور الفصل بين السلطات وإستقلال العدالة والحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده."
² المادة (15) في دستور 2016: "تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الإجتماعية."

المجلس المنتخب هو الإطار الذي يعبر فيه الشعب عن إرادته، ويراقب عمل السلطات العمومية. تشجع الدولة الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية."

المادة (156)، باعتبارها السلطة الحامية للحقوق والحريات الفردية والجماعية. أتبعها المشرع الدستوري بالتنصيص الصريح لأول مرة في المادة (182)، على إستقلالية المجلس الدستوري، باعتباره الهيئة الكفيلة بالسهر على احترام مطابقة القوانين للدستور. وكتتويج لهذه الإصلاحات، قام المؤسس الجزائري بتوسيع جهات إخطار هذه المؤسسة الرقابية، حيث بات مجال الإخطار يشمل الأغلبية البسيطة لنواب البرلمان أو مجلس الأمة (المادة 187)، ولكن أيضا تم فتح المجال للمتقاضين عامة، والمواطن خاصة للجوء إلى المجلس الدستوري إذا ما كان القانون الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك أحد حقوقه أو حرياته التي يكفلها الدستور (المادة 188).

إن انشغال المؤسس الجزائري الواضح بضمان الحماية القانونية لحقوق المواطن، يندرج في إطار الإرتقاء بدولة القانون المعاصرة، هذه الأخيرة التي باتت الحالة المثلى التي تتطلع الأنظمة السياسية الديمقراطية للوصول إليها، هذه الدولة المثلى -أي دولة القانون- التي تطور مفهومها على مر التاريخ، لتنتقل من الدولة التي تعتبر حقوق الإنسان بمثابة الحقوق التي تضمن الحماية السلبية ضد الإنتهاكات المرتكبة من طرف الممسكين بمقاليد السلطة، من منظور تقييد سلطة الدولة، ليصبح المفهوم الحالي لدولة القانون يخص الإعتراف بالإلتزام الإيجابي الذي يقع على عاتق الدولة في ضمان الحماية القانونية الفعالة لحقوق المواطن، وهو ما ورد في دراسة لـ "المفوضية الأوروبية للديمقراطية من خلال القانون" الصادرة سنة 2016¹، والتي عدت فيها المفوضية معايير قيام دولة القانون، والتي جعلت من الأمن القانوني ثاني هذه المعايير، مركزة على أهم العناصر المكونة لهذا الأخير، والتي سبق وأن ناقشناها في الباب الأول من هذه الأطروحة، والمتمثلة في الوصول، والتنبؤ، والإستقرار القانوني، وما يعنيه ذلك من حماية التوقعات المشروعة، وعدم رجعية القوانين، وغير ذلك من النقاط التي ناقشناها سابقا. هذا ولقد جاء ذكر "الحماية القانونية" في هذه الدراسة الخاصة بـ"لجنة البندقية" في سياق الحديث عن البيئة الملائمة التي توافقت تطور دولة القانون المعاصرة.

مما تقدم، نلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري ما انفك في تطوير نظريته للأمور، ومواكبة الظروف والمستجدات التي طرأت، سواء على المستوى الخارجي وما صاحبه من تغير

¹ Commission Européenne Pour La Démocratie Par Le Droit (Commission De Venise), « Liste des critères de l'état de droit », Etude n° 711 / 2013, CDL-AD(2016)007, Or. angl. Adoptée par la Commission de Venise à sa 106^e session plénière, (Venise, 11-12 mars 2016), p.9.

المفاهيم، أو على مستوى المجتمع الجزائري في المراحل الإنتقالية التي مر بها، وإذا لم يكن الأمن القانوني يشكل أولوية في الدساتير الأولى (1963، 1976)، والتي كانت إنعكاسا لبرنامج الحزب الواحد آنذاك -جبهة التحرير الوطني- غير أن الدساتير التي تلت الفترة الإشتراكية التي إنتهجتها البلاد (1989، 1996، 2016) عبرت عن نضج الدولة الجزائرية الحديثة، وجهودها الدؤوبة في طريق سيرها نحو تكريس دولة القانون الديمقراطية، وهو ما سنفصل فيه في الآتي.

المبحث الثاني:

عناصر دولة القانون الكفيلة بتحقيق الأمن القانوني

سبق وأن ذكرنا أن دولة القانون في صورتها الشكلية تقوم على أساس تطبيق مبادئ أساسية، يعتبر تكريسها من أسس تحقيق الأمن القانوني، ونخص بالذكر مبدأ الفصل بين السلطات، الذي إعتده المؤسس الجزائري إبتداء من دستور 1989، وسنرى من خلال هذا المبحث كيف أن هذا المبدأ يضمن الأمن القانوني عبر إحترام مبدأ توزيع الإختصاص الذي يتفرع عنه (المطلب الأول)، لننتقل بعدها لتحليل مبدأ آخر لتكريس دولة القانون، والمتمثل في إستقلالية القضاء، الذي يضمن حق الفرد في حماية حقوقه وحرياته في حال إنتهاكها (المطلب الثاني)، وفي ما يلي سوف نعكس هذه المبادئ على واقع التجربة الجزائرية، بحثا عن مدى تطبيقها وحدود فعاليتها.

المطلب الأول:

إحترام التوزيع الدستوري للإختصاص

يتفرع مبدأ إحترام توزيع الإختصاص عن تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، ويشكل هذا التخصيص ضمانة لإحترام توقعات الأفراد في المجال التشريعي، وتقييد السلطة التنفيذية باعتبارها الجهة التي تُعدُّ النصوص التطبيقية للقوانين التي يشرعها البرلمان.

- أولا: دستورية مبدأ الفصل بين السلطات

تم تكريس مبدأ الفصل بين السلطات كإحدى المبادئ الركيزة للدساتير الجزائرية منذ دستور 1989، وذلك بشكل ضمني، إذ أن المؤسس الدستوري يخصص دائما الباب الثاني من الدساتير منذ دستور 1989، للتفصيل في صلاحيات وكيفية تنظيم كل من السلطات التشريعية،

والتنفيذية، والقضائية على حدة، ونلتمس هذا الفصل في تقسيم الباب الثاني من الدستور الخاص بتنظيم السلطات إلى ثلاث فصول، يحمل كل فصل عنوان إحدى السلطات الثلاث¹، غير أن المؤسس الدستوري الجزائري قام بالنص على هذا المبدأ صراحة في دستور 2016، وهو ما ورد في نص ديباجة هذا الأخير.

ولقد أكد المجلس الدستوري في عدد من آرائه وقراراته على مبدأ الفصل بين السلطات، نذكر من بينها الرأي رقم رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98 المؤرخ في 19 ماي سنة 1998²، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور³، حيث جاء في ثنايا هذا الرأي أن منح الإستقلالية لمجلس الدولة، مثل ما ورد في نص المادة (3/2) من القانون العضوي المذكور أعلاه، هو مخالف للأحكام الدستورية، على اعتبار أن الدستور منح الإختصاص الإستشاري فقط لمجلس الدولة، وأن استقلالية القاضي تضمن اختصاصاته القضائية لا غير، وأن "مبدأ استقلالية السلطة القضائية الوارد ذكره في المادة 138 من الدستور [دستور 1996] المنبثق عن المبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات، يستمد مفهومه من الضمانات الدستورية المنصوص عليها في المواد 147 و 148 و 149 من الدستور"، مضيفا -أي المجلس الدستوري- في نفس الرأي، أن "مبدأ الفصل بين السلطات يلزم كل سلطة بأن تدرج أعمالها في حدود مجال اختصاصاتها التي ينص عليها الدستور"⁴.

¹ عبد القادر شربال، قرارات المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012)، ص.13.

² رأي رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق 19 ماي سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور. متوفر على موقع المجلس الدستوري الجزائري، تم تصفح الرابط بتاريخ 2017/07/08:

http://www.conseil-constitutionnel.dz/Controle_Arab4.htm

³ القانون العضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 ماي سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

⁴ رأي رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98، المرجع السابق، بدون صفحة.

وهو ما أكد عليه المجلس الدستوري في قرار سابق، والمتمثل في القرار رقم 2 - ق - ق - م د - 89 المؤرخ في 30 أوت سنة 1989¹، والمتعلق بالقانون الأساسي للنائب²، بحكمه أن المادتين (17) و(33) من القانون الأخير واللتين تعالجان دور النائب في دائرته الانتخابية، مطابقة جزئيا للدستور، "الأولى في فقرتها الأولى فقط، مع حذف جزء الجملة (وخاصة المسائل المتعلقة بما يلي :) والثانية في فقرتها الأولى كذلك مع حذف الجملة القائلة (وفي هذا الإطار يجب عليه أن يسهر على تطبيق القوانين والأنظمة)"، وذلك لتعديها على مبدأ الفصل بين السلطات الذي "يحتم أن تمارس كل سلطة صلاحياتها في الميدان الذي أوكله إياها الدستور"³. وفي ذات السياق، رأى المجلس الدستوري أن الإجراء الوارد في المادة (21) من نفس القانون الأساسي للنائب، وما تناولته من طلب النائب سماع الهيئة التنفيذية الولائية، أنه "لا يندرج بتاتا ضمن صلاحيات النائب الدستورية"، وذلك "نظرا لكون هذا الإجراء يشكل أمرا موجها للسلطة التنفيذية، وعلى هذا النحو فإن نص المادة (21) يستبعد مبدأ الفصل بين السلطات... ونظرا لأنه يجب على كل سلطة أن تلتزم دائما حدود اختصاصاتها لتضمن التوازن التأسيسي المقام. وبتحويل النائب أن يتابع فرديا المسائل المتعلقة بتطبيق القوانين والتنظيمات وممارسة الرقابة الشعبية، والمسائل المتعلقة بنشاط مختلف المصالح العمومية، أسند القانون الأساسي للنائب مهام تتجاوز إطار صلاحياته الدستورية"⁴.

من خلال هذا القرار سعى المجلس الدستوري إلى حماية المجال التنظيمي ومنع السلطة التشريعية من التدخل في اختصاصات السلطة التنفيذية. وهو ما أكده المجلس الدستوري في سياق آخر، وذلك في رأيه رقم 12/ر. ق / م د / 01 المؤرخ في 13 يناير سنة 2001، الذي أورد فيه "أن

¹ قرار رقم 2 - ق - ق - م د - 89 مؤرخ في 28 محرم عام 1410 الموافق 30 أوت سنة 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب. متوفر على موقع المجلس الدستوري الجزائري، تم تصفح الرابط بتاريخ 2017/07/08:

http://www.conseil-constitutionnel.dz/Jurisprudence96_2.htm

² القانون رقم 89-14 المؤرخ في 6 محرم عام 1410 الموافق 8 أوت سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للنائب.

³ قرار رقم 2 - ق - ق - م د - 89، المرجع السابق، بدون صفحة.

⁴ نفس المرجع، بدون صفحة.

مبدأ الفصل بين السلطات يقتضي أن تحتزم كل سلطة، حين ممارسة صلاحياتها، الحدود التي رسمها لها المؤسس الدستوري¹.

- ثانيا: الفصل بين التخصصين التشريعي والتنظيمي

إن تكريس المؤسس الدستوري الجزائري لمبدأ الفصل بين السلطات، يتجسد من خلال توزيع الإختصاصات، التشريعية والتنظيمية والقضائية، على مختلف أجهزة الدولة، بشكل يضمن حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطن وتحقق أمنه القانوني، باعتبار أن السلطة التشريعية تمثل الشعب، الذي انتخب نوابه البرلمانيين بغرض إيصال مطالبه والدفاع عن مصلحته العامة وخدمتها، وهو ما أكده المجلس الدستوري في رأيه رقم 04 / ر. ق / م. د / 98 المؤرخ في 13 جوان 1998، والذي أورد فيه "أن نية المؤسس الدستوري حين أقر بموجب المادة 100 من الدستور [دستور 1996] أن "واجب البرلمان، في إطار اختصاصاته الدستورية، أن يبقى وفيما لثقة الشعب، ويظل يتحسس تطلعاته"، هي أن يجسد البرلمان (المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة)، حين سنه النصوص القانونية وفاءه للشعب مصدر سلطته وأن يسهر، في نفس الوقت، على تجسيد آماله و تطلعاته²، في مواجهة السلطة التنفيذية، مع الحرص ألا تتعدى إحدى السلطات المجالات المخصصة للسلطة الأخرى، لا سيما في ما يخص المجال القانوني لكل من هاتين السلطتين، مما يطرح إشكالية آليات الرقابة على المجالين التشريعي والتنظيمي.

¹ رأي رقم 12/ ر. ق / م د / 01 مؤرخ في 18 شوال عام 1421 الموافق لـ 13 يناير سنة 2001 يتعلق بالرقابة على دستورية القانون رقم 2000 مؤرخ في... الموافق... يتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان. متوفر على موقع المجلس الدستوري الجزائري، تم تصفح الرابط بتاريخ 2017/07/08:

<http://www.conseil-constitutionnel.dz/Cont01-1.htm>

² رأي رقم 04 / ر. ق / م. د / 98 مؤرخ في 18 صفر عام 1419 الموافق 13 جوان سنة 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و 11، 12، 14، 15 و 23 من القانون رقم ... المؤرخ في ... الموافق ... والمتضمن نظام التعويضات و التقاعد لعضو البرلمان. متوفر على موقع المجلس الدستوري الجزائري، تم تصفح الرابط بتاريخ: 2017/7/9.

http://www.conseil-constitutionnel.dz/Controle_Arab1.htm

ولقد حدد المؤسس الدستوري المجالات التي تشرع فيها السلطة التشريعية بشكل دقيق في المادة (140) من دستور 2016، التي عددها في تسعة وعشرين (29) ميداناً¹ يشرع فيها البرلمان بموجب القانون العادي، والتي تخص بشكل مباشر الحقوق والحريات الأساسية للمواطن وكذا واجباته، وكذلك المادة (141)² من دستور 2016³، التي أضافت مجالات أخرى من الإختصاص التشريعي للبرلمان، يشرع فيها بموجب قانون عضوي، والتي تخضع لرقابة المجلس الدستوري قبل صدورها.

وبناء على ما تقدم، نلاحظ أن مجال الإختصاص التشريعي واسع بالنظر إلى عدد الميادين، ثم بالإضافة إلى الغموض في التعبير الموجود في بعض المصطلحات، من قبيل: القواعد العامة؛ التشريع الأساسي؛ النظام العام؛ المبادئ الأساسية؛ الخطوط العريضة؛ الضمانات الأساسية...الواردة في المادة (140) من دستور 2016، وذلك بالحاكاة مع اتجاه المؤسس

¹ من مجموع ثلاثين (30) ميداناً تم النص عليها في دستور 1996، إذ تم حذف الفقرة 11 التي تنص على "المصادقة على المخطط الوطني" من دستور 2016.

² المادة (141) في دستور 2016: "إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور، يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية:

- تنظيم السلطات العمومية، وعملها؛
- نظام الإنتخابات؛
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية؛
- القانون المتعلق بالإعلام؛
- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي؛
- القانون المتعلق بقوانين المالية؛

تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة.

يخضع القانون العضوي لمراقبة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره.

³ باعتباره آخر وثيقة دستورية معتمدة في الجزائر منذ صدورها في 7 مارس 2016.

الدستوري الفرنسي في هذا السياق، إذ وردت المادة (34)¹ من الدستور الفرنسي لتحديد إختصاص البرلمان، والذي يقتصر في وضع "القواعد العامة" أو "تحديد المبادئ العامة"².

وبالعودة إلى التجربة الجزائرية، فإنه بالرغم من توسيع المؤسس الدستوري لمجالات الإختصاص التشريعي، فإن هذا الأخير يظل مقيدا بالنظر إلى الأحكام الدستورية التي تحدده، في حين أن المؤسس الجزائري ترك المجال شبه مفتوح للسلطة التنفيذية، ممثلة برئيس الجمهورية، وفقا للمادة (143)³ من الدستور، التي تطلق مجال الإختصاص التنظيمي للتشريع في الميادين غير المخصصة للبرلمان.

وغالبا ما تبرز النزاعات بين هذين الإختصاصين، ما يثير مسألة آليات الرقابة، وفي هذا الإطار، فإن المؤسس الدستوري لم يضع آليات رقابة متبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بغرض عدم تجاوز مجال إحداهما الأخرى، وذلك عملا بالمبدأ الدستوري المتمثل في الفصل بين السلطات، جاعلا مهمة الفصل في النزاعات التي يمكن أن تقوم بين السلطتين من اختصاص المجلس الدستوري، وهو ما أكد عليه هذا الأخير في عديد من آرائه وقراراته، نذكر منها الرأي رقم 02 / ر.ق.ع / م د/04 المؤرخ بتاريخ 22 أوت 2004، والذي ورد فيه "أن المؤسس الدستوري، تكريسا لمبدأ الفصل بين السلطات، خول المشرع صلاحية التشريع في المجالات المخصصة له حصرا في الدستور، دون أن يتعداها إلى المجالات التنظيمية المخصصة للسلطة التنفيذية"⁴، واعتبارا أنه إذا

¹ راجع المادة (34) من الدستور الفرنسي لعام 1958.

² نبالي فطة، "الفصل بين الإختصاصين التشريعي والتنظيمي وضعف وسائل حماية مجاليهما"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

³ المادة (143) في دستور 2016: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول."

⁴ رأي رقم 02 / ر.ق.ع / م د/04 مؤرخ في 6 رجب عام 1425 الموافق 22 أوت سنة 2004 ، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور. متوفر على موقع المجلس الدستوري الجزائري، تم تصفح الرابط بتاريخ: 2017/7/9.

<http://www.conseil-constitutionnel.dz/Cont04-2.htm>

كان من اختصاص المشرع إعداد القانون والتصويت عليه بكل سيادة طبقاً للمادة 98 (الفقرة الأخيرة) من الدستور [دستور 1996]، فإنه يعود للمجلس الدستوري، بمقتضى اختصاصاته الدستورية، أن يسهر على احترام المشرع الأحكام الدستورية حين ممارسة سلطته التشريعية¹.

إن مبدأ الفصل بين السلطات، باعتباره إحدى الأسس الركيزة التي تقوم عليها دولة القانون في صورتها الشكلية، بحكم العلاقة المباشرة لعناصرها المذكورة سابقاً، بتحقيق مؤدى الأمن القانوني بمكوناته المعتمدة في هذه الدراسة، لاسيما الإستقرار والتنبؤ القانوني، يتم تكريسه دستوريا وعمليا في الجزائر، بضمان من المجلس الدستوري، الذي يسهر على عدم الإخلال بهذا المبدأ الدستوري.

ومن خلال تأكيده على مبدأ الفصل بين السلطات في آرائه وقراراته، تبرز فعالية المجلس الدستوري في لعب دوره الأساسي، والمتمثل في الحفاظ على سمو الدستور وضمان الحقوق والحريات التي يقرها هذا الأخير، ولقد ظهر ذلك جليا من خلال توسيع تدخلاته انطلاقاً من دستور 1996، وإلزامية مراقبته لمطابقة القوانين العضوية للدستور فضلا عن الأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان². ويندرج اجتهاد المجلس الدستوري في الحفاظ على اختصاص السلطات ضمن عملية الدسترة لمختلف فروع القانون، إذ بات الدستور الجذع الأصلي الذي تنفرد منه القوانين وتستمد منه السلطات اختصاصاتها³، وهو ما يجسد مبدأ هرمية القواعد، الذي تتأسس عليه دولة القانون في النموذج الكلسيني.

¹ رأي رقم 04 / ر. ق / م. د / 98، المرجع السابق، بدون صفحة.

² المادة (165) الفقرة (1) و(2) من دستور 1996، والمادة (186) الفقرة (1) و(2) من دستور 2016: "بيدي المجلس الدستوري، بعد أن يُخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

³ عمار عباس، "دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور"، في مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، (الجزائر: 2013)، ص.ص. 78، 79.

المطلب الثاني:

إستقلالية السلطة القضائية ضمانه للحق في التقاضي

إن التكريس الدستوري لمبدأ الفصل بين السلطات، لا يخص الفصل بين سلطتي التشريع والتنفيذ وحسب، ولكن أيضا إستقلالية السلطة القضائية في مواجهة هاتين الأخيرتين؛ ولا تخص هذه الإستقلالية بحماية شخص القاضي فقط، بل إنها تهدف إلى ضمان حقوق المواطن وحرياته الأساسية، التي ينص عليها الدستور، بالدرجة الأولى، وهو ما سيتجسد من خلال كفالة تفرد القاضي برأيه وحياده، وتجنبيه أي ضغط أو تأثير خارجي في إصدار الأحكام القضائية، الأمر الذي سيشكل عائقا بين المواطن وحقوقه، ويمس، بالتالي، بحقه الدستوري المتمثل في الحق في التقاضي، وهو إحدى الدعائم المحورية للنظام قانوني¹.

- أولا: إستقلالية القضاء في الأحكام الدستورية

حرص المؤسس الدستوري الجزائري على تكريس مبدأ إستقلالية القضاء، إبتداء من دستور 1989، حيث حمل الفصل الثالث من الباب الثاني من الدستور الخاص بتنظيم السلطات، عنوان "السلطة القضائية"، والذي تضمن إحدى وعشرون (21) مادة (من المادة 129 إلى المادة 148)، ما يوحي بالأهمية التي أولاها المؤسس الدستوري للسلطة القضائية، وتحقيق إستقلالها على الأقل من الناحية الشكلية للدستور. ولقد تم افتتاح الفصل، بالتأكيد على إستقلالية القضاء التي نصت عليها

¹ مسراتي سليمة، "إستقلالية السلطة القضائية كأهم ضامن للحق في التقاضي: دستور الجزائر 1996 نموذجاً"، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد (09)، (بسكرة: مارس 2013)، ص.90.

أول مادة من الفصل¹، وهو ما أكده المؤسس الجزائري مجددا في نص المادة (138)² و(147)³ من دستور 1996⁴.

حافظ دستور 2016 على نفس المواد، بيد أنه قام بإثراء بعض النصوص، التي تعزز من استقلالية القاضي، نذكر منها المادة (166)⁵، التي تنص على حماية القاضي من أي نوع من الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تؤثر على حياده ونزاهته، وأضاف المؤسس الجزائري فقرات أخرى تشير إلى وجوب ابتعاد القاضي عن أي تصرف من شأنه التشكيك بنزاهته، وأنه محظور أي تدخل في سير العدالة. كما تم استحداث مادة جديدة⁶ نصت على إستفادة المحامي من ضمانات قانونية تتيح له ممارسة مهنته بكل حرية بعيدا عن الضغوطات، مما يبرز جهود المؤسس الدستوري الجزائري الدائمة في تعزيز إستقلالية القضاء.

ومع ذلك، نلاحظ وجود تناقض في أول مادة إفتتحت الفصل الثالث من الباب الثاني من دستور 2016، والتي نصت على إستقلالية السلطة القضائية، ذلك أن المؤسس الدستوري أضاف إليها فقرة مستحدثة⁷ نص فيها أن رئيس الجمهورية هو الضامن لاستقلالية السلطة القضائية، وهو

¹ المادة (129) في دستور 1989: "السلطة القضائية مستقلة".

² المادة (138) في دستور 1996: "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون".

³ المادة (147) في دستور 1996: "لا يخضع القاضي إلا للقانون".

⁴ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.91.

⁵ المادة (166) في دستور 2016: "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والماورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاهة حكمه.

يحظر أي تدخل في سير العدالة.

يجب على القاضي أن يتفادى أي سلوك من شأنه المساس بنزاهته.

قاضي الحكم غير قابل للنقل حسب الشروط المحددة في القانون الأساسي للقضاء.

يحدد القانون العضوي كيفية تطبيق هذه المادة.

⁶ المادة (170) في دستور 2016: "يستفيد المحامي من الضمانات القانونية التي تكفل له الحماية من كل أشكال

الضغوط وتمكنه من ممارسة مهنته بكل حرية في إطار القانون".

⁷ المادة (156) في دستور 2016: "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون.

رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية".

ما يشكل تناقضا في حد ذاته، باعتبار أن رئيس الجمهورية يمثل السلطة التنفيذية، والأصل أن يكون القضاء بعيدا عن أي تأثير أو ضغط، عملا بمبدأ الفصل بين السلطات. ناهيك عن أن الفقرة الثانية الواردة في نص المادة (156) يشوبها الغموض، ويثير التساؤلات من قبيل كيف سيضمن رئيس الجمهورية هذه الإستقلالية؟ من أي جانب؟ ولأي غرض؟

وعليه، فإن المقصود بإستقلالية السلطة القضائية يكمن في إستقلال القاضي بالفصل في القضايا المرفوعة أمامه، دونما تدخل من جانب السلطات الأخرى، تنفيذية كانت، وذلك بتوصية أو طلب أو رجاء أو تهديد من قبل أحد أعضائها مرتكزا على منصبه للتأثير في منحي حكم القاضي، أو سواء أكانت تشريعية، عبر استغلال اختصاصها لوضع قواعد قانونية قد تصادر الحق في التقاضي أو تنتقص من الحقوق والحريات الأساسية للمواطن¹.

من جانب آخر، هناك من يرى أن السلطة القضائية تستمد إستقلاليتها من الفصل بين إختصاصي التشريع والتنفيذ، وذلك بناء على إفتراض أنه كلما زادت إستقلالية السلطة التشريعية، زادت إستقلالية السلطة القضائية بالتناسب، كون هذه الأخيرة تسهر على تطبيق القوانين الصادرة عن الأولى. أما في حالة ضعف السلطة التشريعية، فإن ذلك سيؤدي بدوره إلى ضعف القضاء، بعدما يطغى إختصاص التنفيذ على التشريع، ويصبح له اليد العليا في وضع قواعد التنظيم القضائي، وممارسة الحقوق والحريات، وإصدار قوانين قد تصادر المبادئ الدستورية الركيزة².

ويعتبر الحق في التقاضي ضمانا دستورية مكفولة، نصت عليها الدساتير الجزائرية في أولى المواد التي افتتحت بها الفصل الخاص بالسلطة القضائية، نشير إلى المادتين (157)³ و(158)⁴ من دستور 2016، التي تنص على حماية السلطة القضائية لحقوق وحريات أفراد

¹ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.91.

² نفس المرجع، ص.92.

³ المادة (157) في دستور 2016: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية."

⁴ المادة (158) في دستور 2016: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة.

الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون."

المجتمع، وأن القضاء متاح للجميع وفق مبادئ الشرعية والمساواة. إن كفالة القضاء وحفاظه على حقوق الفرد وحياته الأساسية، يُؤسّس على مبدأ إستقلالية السلطة القضائية في مواجهة السلطات الأخرى، وليس كافيا أن تكون هذه الإستقلالية منصوص عليها في النصوص الدستورية، بل العبرة في تمتع القاضي باستقلالية فعلية على الواقع الممارساتي، عبر توفير ضمانات تجعل منها حقيقة عملية¹.

- ثانيا: الضمانات الدستورية لاستقلالية القضاء

وفي طليعة هذه الضمانات نذكر مسألة تنظيم السلطة القضائية بموجب قوانين عضوية، التي كرسها المؤسس الدستوري الجزائري منذ دستور 1996، وذلك سعيا منه لتقادي التعديلات المتكررة على القوانين وتجنب التضخم التشريعي، وهو ما يندرج ضمن الجهود الرامية إلى تحقيق الإستقرار القانوني. ولقد أجاز نص المادة (123)² من دستور 1996 في فقرته الخامسة، للبرلمان أن يشرع القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي، بموجب قانون عضوي، وهو ما أكدته نصوص أخرى من الدستور، نذكر المادتين (153)³ و(158)⁴، وهو ما أسفر بدوره عن إصدار القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 31 ماي 1998، المتعلق بقواعد تنظيم مجلس الدولة ومجالات اختصاصه؛ في حين تم إصدار القانون رقم 02/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بتحديد مجال اختصاص المحاكم الإدارية ونظم هيكلها، بموجب قانون عادي، مما يعتبر خرقا للمادة (123) المشار إليها سابقا، ويضعف من استقلالية السلطة القضائية؛ ذلك أن القوانين

¹ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.ص. 93، 94.

² نفس محتوى هذه المادة ورد في نص المادة (141) من دستور 2016.

³ نفس محتوى هذه المادة ورد في نص المادة (172) من دستور 2016، وذلك كالآتي:

"يحدّد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعلمهم، واختصاصاتهم الأخرى."

⁴ نفس محتوى هذه المادة ورد في نص المادة (177) من دستور 2016، وذلك كالآتي:

"تؤسّس محكمة عليا للدولة، تختص بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، والوزير الأول عن الجنايات والجرح، التي يرتكبها بمناسبة تأديتها مهامها.

يحدّد قانون عضوي تشكيلة المحكمة العليا للدولة وتنظيمها وسيرها وكذا الإجراءات المطبقة."

العضوية تختلف عن العادية من ناحية سموها وخصوصية إجراءات المصادقة عليها، المتمثلة في التصويت عليها بالأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة، وإلزامية مرورها عبر المجلس الدستوري، لرقابة مطابقتها للدستور قبل إصدارها، نظرا لأهمية المجالات المخصصة لها¹.

من ناحية أخرى، فإن لطريقة تعيين القضاة تأثير مباشر على أدائهم ونزاهتهم، ولقد اعتمد المؤسس الجزائري على طريقة التعيين المباشر للقضاة من قبل رئيس الجمهورية، وذلك منذ دستور 1996، في المادة (78)² التي نصت على الوظائف والمهام التي يعين فيها رئيس الجمهورية، وورد فيها كل من رئيس مجلس الدولة، والقضاة. وهو ما تم تأكيده عبر المادة (3) من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، الذي يتضمن القانون الأساسي للقضاء، والتي نصت على أنه يتم تعيين القضاة "بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل، وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء". وقد ترجع هذه الطريقة المباشرة في التعيين بدل الانتخاب عبر نواب الشعب في السلطة التشريعية، إلى اعتبار أن النواب ليسوا مؤهلين للحكم على كفاءات القضاة، وخشية طغيان الإعتبارات السياسية والحزبية في انتخاب القضاة، مما يمس بمبدأ إستقلاليتهم وحيادهم³.

¹ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص-ص. 94-96.

² المادة (78) في دستور 1996: "يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتية:

1. الوظائف والمهام المنصوص عليها في الدستور؛
2. الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة؛
3. التعيينات التي تتم في مجلس الوزراء؛
4. رئيس مجلس الدولة؛
5. الأمين العام للحكومة؛
6. محافظ بنك الجزائر؛
7. القضاة؛
8. مسؤولو أجهزة الأمن؛
9. الولاية.

ويعين رئيس الجمهورية سفراء الجمهورية والمبعوثين فوق العادة إلى الخارج، وينهي مهامهم، ويتسلم أوراق اعتماد

الممثلين الدبلوماسيين الأجانب وأوراق إنهاء مهامهم.

³ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.ص. 97، 98.

وبالرغم من الضمانات الدستورية لاستقلالية السلطة القضائية، وشروط التعيين والمؤهلات الواجب توافرها في القضاة المعيّنين، غير أن تأثير السلطة التنفيذية في الإختيار قد يؤثر بالسلب أو بالإيجاب على مسار العدالة، لا سيما فيما يخص تطبيق المادة (158) من دستور 2016، والتي تنص على أهم دعائم الحق في التقاضي، ألا وهو مبدأ مساواة الجميع أمام القضاء؛ وما ينبغي أن تتجنبه السلطة في هذا السياق، هو التعيين وفق المحاباة والولاء بدل الكفاءة العلمية وتكافؤ الفرص، مما قد يجعل القضاة متأثرين بالجهة التي عينتهم، وهو ما سينسحب على أحكامهم لدى فصلهم في النزاعات المرفوعة أمامهم، لكونهم عرضة للتأثيرات والضغط¹.

وليس غريبا، في هذا الإطار، أن يثير نص المادة (92) من دستور 2016 نقاشا بالنظر إلى إستفراد السلطة التنفيذية بتعيين القضاة، وما قد يزيد هذا النقاش جدلا، هو تعديل المؤسس الدستوري لنص المادة (78) من دستور 1996، الخاصة بالوظائف والمهام التي يعينها رئيس الجمهورية، وذلك بإضافته إلى القائمة الرئيس الأول للمحكمة العليا، والذي يعينه بالمثل رئيس الجمهورية، حسب ما نصت عليه المادة (92)² المذكورة أعلاه، والتي تم ختمها بفقرة تشير إلى أن

¹ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.ص. 98، 99.

² المادة (92) في دستور 2016: "يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتية:

1. الوظائف والمهام المنصوص عليها في الدستور؛
2. الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة؛
3. التعيينات التي تتم في مجلس الوزراء؛
4. الرئيس الأول للمحكمة العليا؛
5. رئيس مجلس الدولة؛
6. الأمين العام للحكومة؛
7. محافظ بنك الجزائر؛
8. القضاة؛
9. مسؤولو أجهزة الأمن؛
10. الولاية.

ويعين رئيس الجمهورية سفراء الجمهورية والمبعوثين فوق العادة إلى الخارج، وينهي مهامهم، ويتسلم أوراق اعتماد الممثلين الدبلوماسيين الأجانب وأوراق إنهاء مهامهم.

هناك وظائف قضائية أخرى يعين فيها رئيس الجمهورية، والتي سيتم تحديدها بموجب قانون عضوي، وهو ما قد يشكل تراجعاً للجهود الساعية إلى تعزيز إستقلالية السلطة القضائية في الجزائر؛ هذا، بالرغم من أن طريقة التعيين المباشر للقضاة هي الأكثر شيوعاً على مستوى العالم.

على نفس الصعيد، تعتبر عدم قابلية عزل القاضي من منصبه، بفصله أو إحالته إلى التقاعد أو نقله أو وقفه عن العمل، من بين الضمانات الكفيلة بحماية إستقلاليته في مواجهة تأثير أو ضغط من السلطة التي عينته، وذلك في إطار الشروط والظروف والكيفيات التي يحددها وينظمها القانون¹، ويعود أمر ممارسة الرقابة على القاضي، بما يستدعيه ذلك من ترقيته أو عزله أو تأديبه أو نقله، إلى هيئة مستقلة، تضم ممثلين لرجال القضاء بالأخص. وهو ما نصت عليه المادة (167)² من دستور 2016، التي جعلت القاضي مسؤول أمام هيئة دستورية تسمى "المجلس الأعلى للقضاء"، الذي تم تأسيسه بموجب قانون عضوي رقم 12-04 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، والمؤرخ بنفس تاريخ القانون الأساسي للقضاء، الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2004³.

وعليه، فقد تم إنشاء المجلس الأعلى للقضاء كضمانة لاستقلالية السلطة القضائية، غير أن هذا المجلس لاقى العديد من الإنتقادات؛ أهمها ما وردت في شأن تشكيلته، التي جاءت لتهيمن عليها يد السلطة التنفيذية، ممثلة في رئيس الجمهورية، الذي يرأس المجلس الأعلى للقضاء⁴.

وزيادة على الوظائف المنصوص عليها في الفقرتين 4 و5 أعلاه، يحدد قانون عضوي الوظائف القضائية الأخرى التي يعين فيها رئيس الجمهورية.

¹ راجع: قانون عضوي رقم 11-04 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء.

² المادة (167) في دستور 2016: "القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته، حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون".

³ راجع: قانون عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.

⁴ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.101.

وهو ما أكدته دستور 2016 في نص المادة (173)¹، والذي ينوب عنه وزير العدل، الذي يمثل كذلك السلطة التنفيذية بعضويته في الحكومة، يليه الرئيس الأول للمحكمة العليا، والذي بدوره يعينه رئيس الجمهورية حسب نص المادة (92) من دستور 2016، المشار إليها سابقاً، بالإضافة إلى ست (6) شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بنفسه من خارج سلك القضاء، ليدخلوا بذلك في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وهو ما نصت عليه المادة (3)² من القانون العضوي رقم 12-04.

فائدة القول، أن الحق في التقاضي الرامي إلى ضمان حماية حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية، يركز بالأساس على استقلالية السلطة القضائية، وأنه بالرغم من تكريس المشرع الدستوري الجزائري لهذه الأخيرة، غير أن النصوص الدستورية والقوانين العضوية الصادرة في هذا

¹ المادة (173) في دستور 2016: "يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء."

² المادة (3): "يرأس المجلس الأعلى للقضاء رئيس الجمهورية."

ويتشكل من:

1. وزير العدل، نائبا للرئيس؛
2. الرئيس الأول للمحكمة العليا؛
3. النائب العام لدى المحكمة العليا؛
4. عشرة (10) قضاة ينتخبون من قبل زملائهم حسب التوزيع الآتي:
 - قاضيين اثنين (2) من المحكمة العليا من بينهما قاض واحد (1) للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة؛
 - قاضيين اثنين (2) من مجلس الدولة من بينهما قاض واحد (1) للحكم ومحافظ (1) للدولة؛
 - قاضيين اثنين (2) من المجالس القضائية من بينهما قاض واحد (1) للحكم وقاض واحد (1) من النيابة العامة؛
 - قاضيين اثنين (2) من الجهات القضائية الإدارية غير مجلس الدولة، من بينهما قاض واحد (1) للحكم ومحافظ للدولة واحد (1)؛
 - قاضيين اثنين (2) من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي من بينهما قاض واحد (1) للحكم وقاض واحد (1) من قضاة النيابة؛
5. ست (6) شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء.

يشارك المدير المكلف بتسيير سلك القضاة بالإدارة المركزية لوزارة العدل في أعمال المجلس الأعلى للقضاء ولا يشارك في المداولات."

الإطار، جاءت مناقضة لهذه الغاية ومقيدة لها، بجعل القاضي خاضع للسلطة التنفيذية، سواء من ناحية القانون الأساسي الذي ينظم مهنته، أو المجلس الأعلى للقضاء كهيئة دستورية مكلفة بمتابعة القاضي في مساره المهني.

ومع ذلك، فإن المؤسس الدستوري الجزائري، أوجد ضمانات جديدة للحفاظ على حقوق المواطن وحياته الأساسية، تمثلت في توسيع جهات إخطار المجلس الدستوري، لتفعيل دوره في الرقابة على دستورية القوانين، من خلال إتاحة سبل الطعن بعدم الدستورية للمواطنين من جهة، وللأقلية البرلمانية من جهة أخرى، حسب ما ورد في دستور 2016، بالرغم من الجدل القائم كذلك حول الإعتبارات السياسية وهيمنة السلطة التنفيذية على هذه الهيئة الدستورية.

المبحث الثالث:

آليات عمل المجلس الدستوري لتحقيق الأمن القانوني

تعتبر الرقابة على دستورية القوانين من الدعائم الركيزة لقيام دولة القانون التي تستند على مبادئ الديمقراطية في الحكم، وهي من أهم ضمانات إحترام القواعد القانونية، عبر إعمال مبدأ سمو الأحكام الدستورية على هذه الأخيرة، مما يعني توفير الحماية القانونية اللازمة لحقوق المواطنين وحرياته الأساسية؛ ولبلوغ هذه الغاية، عمد المؤسس الجزائري على إنشاء هيئة رقابية، تتمثل في "المجلس الدستوري"، تكمن مهمته في ممارسة الرقابة على المجال التشريعي، سواء أكانت هذه الرقابة قبلية أو بعدية، حسب أهمية النصوص القانونية (**المطلب الأول**)، ويتم تحريك هذه الرقابة بإخطار من الجهات المخولة بذلك دستوريا (**المطلب الثاني**)، والتي حرص المشرع الدستوري على توسيعها تدريجيا، مثل ما سنوضح في التالي.

المطلب الأول:

الرقابة الدستورية على السلطة التشريعية

إن الحديث عن آليات تحقيق الأمن القانوني، يشير إلى ضمان معيارية القانون وسلامته، والتي يندرج ضمنها إقامة نظام لرقابة العمل التشريعي، يهتم بالتأكيد على التقيد بالإختصاص، وتوفير النصاب الدستوري للمصادقة على القانون المعني، والإستناد على إستشارة الهيئات والمؤسسات المختصة؛ وتندرج رقابة المجلس الدستوري في هذا السياق، الذي يفصل في مدى مطابقة القوانين للدستور، وعليه، يكمن دور المجلس الدستوري في السهر على إحترام سمو القواعد الدستورية، وضمان الحقوق والحرريات التي تنص عليها، وهو ما يحقق متطلبات الأمن القانوني، لا

سيما الإستقرار والتنبؤ، وذلك من خلال اعتماده على وسيلتين أساسيتين: تتمثل الأولى في الإلغاء، والثانية في التحفظات التفسيرية¹.

- أولاً: الإلغاء

يقوم المجلس الدستوري بتنفيذ آلية الإلغاء بغرض الحفاظ على معيارية القوانين وجودتها، وذلك في حال عدم مطابقة الأحكام التشريعية للدستور؛ فقد يقع المشرع أثناء قيامه بعمله التشريعي في بعض العيوب المخلة بالأحكام الدستورية، وهو ما يسعى المجلس الدستوري لتداركه، عملاً بنص المادتين (186)² و(190)³ من دستور 2016، من بين هذه العيوب نذكر العيوب الشكلية، المرتبطة بمبدأ الفصل بين السلطات والتقييد بالإختصاصات، فقد قام المؤسس الدستوري بتصنيف مجالات التشريع، وفقاً لدرجة أهميتها، إلى صنفين اثنين: التشريع بموجب قوانين عضوية من جانب، والتشريع بموجب قوانين عادية من جانب آخر⁴.

تتميز القوانين العضوية بسموها عن القوانين العادية، ونلمس ذلك من إستلزام توافرها على شروط خاصة، يمكن إجمالها في ثلاث نقاط، وهو ما بينته المادة (141) من دستور 2016:

¹ محمد منير حساني، "آليات عمل المجلس الدستوري لتحقيق الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملئقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012، بدون صفحة.

² المادة (186) في دستور 2016: "بالإضافة إلى الإختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوباً في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

³ المادة (190) في دستور 2016: "إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا يتم التصديق عليها."

⁴ محمد منير حساني، المرجع السابق، بدون صفحة.

- أن تكون معترفاً بها بموجب نص دستوري؛ بمعنى أن يحدد الدستور صراحة المجالات التي تندرج ضمن التشريع بقوانين عضوية؛
- أن يتوافر فيها النصاب القانوني لدى التصويت والمصادقة عليها، والمتمثل في إجماع الأغلبية المطلقة للنواب ولأعضاء مجلس الأمة؛
- أن تخضع لرقابة المجلس الدستوري، الذي يعلن مطابقتها للمبادئ والأحكام الدستورية، وذلك قبل صدورها.

حرص المشرع الدستوري على إحاطة القوانين العضوية بهذه الإجراءات الخاصة، نظراً لحساسية المجالات التي تختص بالتشريع فيها، والتي لها علاقة مباشرة بالدستور، وبتنظيم السلطة وتسيير شؤون الدولة، وحقوق وحرّيات أفراد المجتمع، وبناءً على ذلك، تم اعتماد ضوابط كضمانات لتجنب إهدار المبادئ الدستورية والحقوق والحرّيات، تمثلت في إقرار الأغلبية البرلمانية، فاقتناع الأغلبية يضيفي شرعية دستورية على القانون المصادق عليه، بالنظر إلى تمثيل هذه الأغلبية للشعب¹، بالإضافة إلى ضمانات المطابقة مع الدستور قبل صدور القانون، مما يبعد إمكانية تعديلها أو إلغائها بسهولة، وهو ما يعكس جهود المؤسس الدستوري في تحقيق إستقرار القواعد التشريعية، كإحدى مظاهر الأمن القانوني².

في المقابل، تكتفي القوانين العادية³ بالأغلبية البسيطة لدى التصويت عليها، ويكون إخضاعها لرقابة المجلس الدستوري أمراً إختيارياً، رغم صدورها من نفس السلطة، ويعتبر إغفال المشرع لهذا التوزيع بين المجالات، إهمالاً لمبدأ التدرج القانوني، الذي يجعل القوانين العضوية أسمى مرتبة من القوانين العادية⁴، ويُلزم السلطات العامة بالعمل وفق النصوص الدستورية، بما يعنيه ذلك من مراعاة قواعد الإختصاص في إصدار القوانين، أما في حال عدم التزامها بذلك، فإنه

¹ مسراتي سليمة، المرجع السابق، ص.97.

² محمد منير حساني، المرجع السابق، بدون صفحة.

³ المنصوص عليها في نص المادة (140) من دستور 2016.

⁴ محمد منير حساني، المرجع السابق، بدون صفحة.

سيعتبر انتهاكا لأحكام الدستور، وخروجاً عن إرادة السلطة التأسيسية، مما يستوجب إلغاء القانون نظراً لعدم دستوريته¹.

إن مراعاة قواعد الإختصاص، تُلزم المشرع ألا يتجاوز الحدود التي رسمها له المؤسس الدستوري، ولقد أصدر المجلس الدستوري عدة آراء وقرارات في هذا الإطار؛ نذكر رأيه رقم 06/ر.ق.ع/م د/98، المؤرخ في 19 ماي 1998، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه² وعمله للدستور، إعتبر المجلس أن إقرار المشرع بـ"عرض مشاريع الأوامر، و مشاريع المراسيم الرئاسية والتنفيذية على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها، كما ورد في المادة (4)³ من القانون العضوي، موضوع الإخطار، لم يتقيد بالنص الدستوري بل أضاف اختصاصات إستشارية أخرى لم يقرها المؤسس الدستوري وبالتالي يكون قد استأثر لنفسه ما لم تقض به أحكام المادة (119)⁴ (الفقرة الأخيرة) [دستور 1996] من الدستور، مما يفضي إلى الإخلال بمقتضياتها"⁵. ذلك أن الفقرة الأخيرة من نص المادة المذكورة، يمنح اختصاص إستشارة مجلس الدولة في مشاريع القوانين فقط، وليس مشاريع الأوامر والمراسيم الرئاسية الصادرة عن السلطة التنفيذية.

¹ سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية عشر، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2013)، ص.ص. 192، 193.

² راجع: قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1914 الموافق لـ 30 ماي سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

³ نصت المادة (4) محل الإخطار، على الآتي: "ييدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين والأوامر حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي.

كما يمكن أن ييدي رأيه في مشاريع المراسيم التي يتم إخطاره بها من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة حسب الحالة."

⁴ المادة (199) في دستور 1996: "لكل من الوزير الأول والنواب حق المبادرة بالقوانين.

تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة، إذا قدمها عشرون (20) نائباً.

تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد الأخذ برأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني."

⁵ رأي رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98، المرجع السابق، بدون صفحة.

- ثانيا: التحفظات التفسيرية

إن كثرة النصوص القانونية التي تستحث تفعيل الرقابة الدستورية نظرا لعدم دستورتيتها أو عدم توافقها مع الكتلة الدستورية، قد تجعل من مؤسسات القضاء الدستوري تظهر في شكل الهيئة المعارضة والمدينة لعمل البرلمان بصفة متكررة، مما قد يثير النزاعات بين هذا الأخير وبين المؤسسة الرقابية، وبغرض تجنب ذلك، تم اعتماد تقنية التحفظات التفسيرية، التي بموجبها يتم الإبقاء على النص القانوني، محل الرقابة، لكن مع إبداء تحفظات على بعض أحكامه¹.

وفقا لهذه التقنية، يتدخل المجلس الدستوري الجزائري لتقويم حكم تشريعي أو نص قانوني، بجعله مطابقا للدستور وذلك بتصحيحه عبر تفسير ما يعيبه دستوريا، وغالبا ما يكون هذا التدخل بغرض معالجة عدم الإختصاص السلبي للمشرع من جهة، ولمواجهة الغموض المعياري الذي قد يمس بالحقوق والحريات الأساسية من جهة أخرى².

يحصل عدم الإختصاص السلبي للمشرع، في حال تنازلت السلطة التشريعية عن بعض اختصاصاتها لأجهزة أخرى، التي تضمن إستفراد المشرع في ممارسة وظيفته المعيارية بكل سيادة، مما يشكل إخلالا بمبدأي الفصل بين السلطات وتوزيع الإختصاص. غير أن تعدد المجالات التي تندرج ضمن الإختصاص التشريعي للبرلمان، بالرغم من محدوديتها وفق النصوص الدستورية، قد تؤدي إلى تفويض اختصاصه، بشكل مباشر أو غير مباشر، لأجهزة أخرى، لتحدد قواعد قانونية تنظم موضوعا من اختصاصه، وهو ما يهدد، لا محالة، الأمن التشريعي، فذلك من شأنه إضعاف السلطة المعيارية أمام السلطات الأخرى، لا سيما السلطة التنظيمية³.

وفي هذا السياق، يتدخل المجلس الدستوري لإعادة ترسيم حدود ممارسة السلطات لاختصاصاتها، ليس بإلغائه للحكم المعيب دستوريا، لكن بتقديم تفسيرات المطابقة بتحفظات، التي تُلزم الجهة المتنازل لها، بدرجة أولى، بإحترام الحقوق والحريات الدستورية، وذلك كوسيلة لإعادة

¹ الأمين شريط، "مكانة البرلمان الجزائري في اجتهاد المجلس الدستوري"، في مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، (الجزائر: 2013)، ص.ص. 21، 22.

² محمد منير حساني، المرجع السابق، بدون صفحة.

³ نفس المرجع، بدون صفحة.

بناء الأمن القانوني، وتقوية السلطة المعيارية للمشرع. ففي رأيه رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98، المتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور، إعتبر المجلس الدستوري وجود خلل في صياغة المشرع للفقرة الثانية من المادة (20)¹ من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه، حيث ورد في رأي المجلس الدستوري، أن الفقرة الثانية يشوبها الغموض، بشكل يوحي لدى قراءتها الأولى أن المشرع يجيز لمجلس الدولة التسيير بموجب قانون عضوي من خلال نظامه الداخلي، إذ "اعتباراً أن المشرع باعتماده صياغة هذه الفقرة على النحو المذكور أعلاه، يكون قد أدخل غموضاً على معنى هذه الفقرة التي يستشف من قراءتها الوحيدة أن نيته هي تحديد كفاءات تنظيم عمل مجلس الدولة، لأنه في حالة العكس يكون قد أحال مواضيع من اختصاص القانون العضوي على النظام الداخلي لمجلس الدولة، ويكون بذلك قد أدخل بمقتضيات المادة 153 من الدستور [دستور 1996]"².

ولتدارك هذا الغموض، أقر المجلس الدستوري في رأيه، أن نية المشرع في الفقرة الثانية، تمثلت في تحديد مجلس الدولة لـ"كفاءات" تنظيمه وتسييره، و"أن عدم ذكر المشرع كلمة "كفاءات" لا يمكن أن يكون سوى نتيجة سهو منه، وفي هذه الحالة تكون الفقرة الثانية من المادة 20 المذكورة أعلاه مطابقة جزئياً للدستور"³. وبذلك يكون المجلس الدستوري قد تجنب عدم دستورية الحكم الوارد في الفقرة الثانية من المادة (20)، بإلزام مجلس الدولة باختصاصه المتمثل في تحديد كفاءات التنظيم فقط، وليس تحديد التنظيم ذاته، الذي يعود دستورياً إلى المشرع. من جهة أخرى، فإن الغموض المعياري الذي قد يقع فيه المشرع لدى قيامه بوظيفته التشريعية، قد يشكل تهديداً مباشراً على حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، مما يستلزم تدخل المجلس الدستوري بالتحفظات التفسيرية لرفع اللبس والمطابقة مع الأحكام الدستورية، بما يضمن الحقوق والحرريات⁴.

¹ ورد نص المادة (20) من القانون العضوي رقم 01-98 كالتالي: "يعدّ مكتب مجلس الدولة نظامه الداخلي، وتتم الموافقة عليه بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من رئيس مجلس الدولة.

يحدّد النظام الداخلي تنظيم وتسيير مجلس الدولة، لا سيّما عدد الغرف، والأقسام ومجالات عملها، وكذا صلاحيّات كتابة الضبط والأقسام التقنية والمصالح الإدارية."

² رأي رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98، المرجع السابق، بدون صفحة.

³ نفس المرجع، بدون صفحة.

⁴ محمد منير حساني، المرجع السابق، بدون صفحة.

إن إجراء المطابقة بتحفظات يتيح تجنب صرامة الإلغاء كإجراء جذري، مع ما ينطويه من إعادة وضع القانون أو الحكم التشريعي المعني بالرقابة، ولقد إستخدم المجلس الدستوري الجزائري منذ نشأته، جميع أنواع التحفظات التفسيرية، بالمحاكاة مع التجربة الفرنسية، سواء أكانت التحفظات البناءة¹، أو التحفظات التحييدية²، أو التحفظات الآمرة³. والسؤال الذي يمكن أن نطرحه في هذا السياق يتعلق بمدى إلزامية هذه التحفظات، والجواب هو أن لهذه الأخيرة طابعا إجباريا في مواجهة المشرع عندما يكون المعني بالأمر⁴.

نستنتج، من خلال ما تقدم، أن المجلس الدستوري يسعى إلى لعب دور إيجابي، بممارسة نشاط قانوني من خلال تقنية التحفظات التفسيرية، ويتضح ذلك جليا من خلال إحلال إرادته محل إرادة المشرع، حتى لو لم يعترف بذلك، غير أن ممارساته واضحة، سواء حين يقوم بتفسير الدستور، أو حين يمارس رقابته على النصوص القانونية. ومع ذلك، فإنه لا بد من الإعراف، أن المجلس الدستوري الجزائري ليس بتلك السلطة القوية القادرة على مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية بشكل تلقائي، إذ تظل سلطته محدودة، ومساهماته مرتبطة بإرادة الجهات المكلفة بإخطاره⁵.

¹ في حال غموض نص تشريعي، وفي سبيل تجنب إجراء الإلغاء، يعطي المجلس الدستوري، حسب الحكم المعيب محل الرقابة، تفسيرا مطابقا للدستور بغرض الحفاظ على الحكم المعني في النظام القانوني. يمكن لهذا التفسير ألا يكون التفسير الممكن الوحيد، مثل ما يمكن ألا يوافق نية المشرع، بيد أنه تفسير يوضح أسباب الحفاظ بالحكم المعني. ميزة التحفظات البناءة تتمثل في عدم إبراز، أو حتى إخفاء عدم دستورية القاعدة، وفي المقابل إبراز مدى تطبيقها.

² تعمل التحفظات التحييدية على حذف الأثر الضار، أو إفراغ بعض الأحكام من عيوبها دون الإعلان عن عدم دستوريته، وذلك بالتأكيد على أنها لا تحمل المعنى المستشف من النص المعيب، أو أنها لا تحمل أي أثر قانوني.

³ يتوجه المجلس الدستوري عبر هذه التحفظات إلى السلطات العامة (تنفيذية، تشريعية، قضائية)، بتوجيهات في شكل أوامر تفسيرية حول كيفية استكمال النص محل الرقابة، حتى يصبح مطابقا للدستور.

⁴ Bachir Yelles Chaouche, « La technique des réserves dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel Algérien », Revue du Conseil constitutionnel, N°01, (Alger : 2013), pp.8-16.

⁵ Ibid. p.18.

المطلب الثاني:

الرقابة الدستورية وفق جهات الإخطار

نلاحظ في سياق هذا المطلب، أن الرقابة الدستورية بدورها مرت بمرحلتين، إذ أنها إنعدمت بالكامل في ظل الدساتير البرامج، والتي صادفت إتباع الجزائر للنظام الإشتراكي بعد إستقلالها مباشرة، في حين صادف تفعيل المجلس الدستوري إنتقال الجزائر إلى نظام الحكم الديمقراطي، الذي أنتج عملية دسترة القانون، وفتح المجال لتحريك الرقابة الدستورية عمليا.

- أولا: في ظل دساتير البرامج (1963، 1976)

تطور تطبيق الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر بشكل تدريجي، عبر الدساتير التي شهدتها البلاد منذ استقلالها، فقد تم الإتفاق على إنشاء مؤسسة دستورية، تختص بالفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية في أول دستور صدر في سنة 1963، وتمت تسمية هذه المؤسسة بـ"المجلس الدستوري"¹. وجدير بالإشارة، إلى أن المؤسس الدستوري لم يخصص في هذه الفترة لهذه المؤسسة الرقابية، سوى مادتين اثنتين في الدستور: المادة (63)² المنشئة للمجلس، والمادة (64)³ التي حددت اختصاصه، والتي حصرت جهات الإخطار في شخصين اثنين فقط: رئيس الجمهورية الممثل للسلطة التنفيذية، أو رئيس المجلس الوطني الممثل للسلطة التشريعية، وهو ما يمكن اعتباره ترددا في منح هذه المؤسسة لسلطة تقديرية واسعة في مواجهة السلطات العامة، لاسيما إذا ما ذكرنا الظروف المحيطة بالبلاد في تلك الفترة، فقد انتهجت الجزائر بعد استقلالها

¹ سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012)، ص.7.

² المادة (63) في دستور 1963: "تألف المجلس الدستوري من الرئيس الأول للمحكمة العليا، ورئيسي الحزبتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو يعينه رئيس الجمهورية.

ينتخب أعضاء المجلس الدستوري رئيسهم الذي ليس له صوت مرجح.

³ المادة (64) في دستور 1963: " يفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني."

للنظام الإشتراكي بقيادة الحزب الواحد، المتمثل في حزب جبهة التحرير الوطني، والذي كان حزب الطليعة دستوريا مثل ما كرسه نص المادة (23)¹ من الدستور، كما تقع على عاتقه مهمة مراقبة عمل المجلس الوطني والحكومة، ويحدد سياسة الأمة وكيفية تسيير شؤون الدولة، كما ورد في المادة (24)²، في حين أن المادة (27)³ من الدستور، أكدت صراحة على هيمنة الحزب الواحد على الحياة البرلمانية، ولقد تم إيراد هذه المادة في إطار ممارسة الشعب لسيادته، بيد أنه من الواضح أن السلطة الحاكمة في هذه الفترة حصرت اهتمامها في ترتيب أمور البيت السياسي الجزائري بعد الإستقلال، وتحقيق أهداف الإشتراكية، لا سيما الإقتصادية منها، لذلك يمكن القول أن الحقوق والحريات الأساسية لأفراد المجتمع في هذه الفترة كانت مرتبطة باتجاهات حزب جبهة التحرير الوطني.

وعليه، ونظرا لهيمنة الحزب الواحد على كل من الحياة السياسية والتشريعية، فإنه كان متوقعا أن يظل إنشاء المجلس الدستوري مجرد حبر على ورق، خاصة في ظل النزاعات السلطوية التي كانت قائمة آنذاك، والتي انتهت بانقلاب 19 جوان 1965، ليتم بعدها مباشرة توقيف العمل بدستور 1963 وإلغاء أحكامه، ليتولى مجلس الثورة تسيير شؤون الدولة بشكل مطلق، وهو ما عبر عن انتهاك لمبدأ سيادة الشعب، وتراجع سلبي فيما يخص تفعيل الرقابة على دستورية القوانين⁴.

ولم تتقدم الأوضاع لدى صدور الدستور الثاني للبلاد في 1976، بل ازدادت تراجعا، إذ بالرغم من عدم تجسيد فكرة الرقابة على دستورية القوانين الواردة في دستور 1963 على الواقع، غير أنه تم النص على هذه الرقابة الدستورية في مادتين صريحتين، في حين لم يرد أي نص على هذه الأخيرة في دستور 1976، فقد اكتفى المشرع الدستوري آنذاك بالنص على "المراقبة السياسية"،

¹ المادة (23) في دستور 1963: "جبهة التحرير الوطني هي حزب الطليعة الواحد في الجزائر".

² المادة (24) في دستور 1963: "جبهة التحرير الوطني تحدد سياسة الأمة، و توجي بعمل الدولة و تراقب عمل المجلس الوطني و الحكومة".

³ المادة (27) في دستور 1963: "السيادة الوطنية للشعب يمارسها بواسطة ممثلين له قي مجلس وطني، ترشحهم جبهة التحرير الوطني، و ينتخبون باقتراع عام مباشر و سرى لمدة خمسة سنين".

⁴ سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، المرجع السابق، ص.ص.7، 8.

وذلك في المادة (186)¹، والتي تختص بها الأجهزة القيادية في الحزب والدولة. بالإضافة إلى المراقبة السياسية، فقد نص دستور 1976 على المراقبة الشعبية في المادة (187)²، وكذلك المراقبة التي يمارسها مجلس المحاسبة مثل ما ورد في المادة (190)³. ولقد كلف المؤسس الدستوري رئيس الجمهورية بحماية القواعد الدستورية حسب ما ورد في نص الفقرة الثالثة من المادة (111) من الدستور، ما يجعل السلطة التنفيذية مسؤولة عن مراقبة تطبيق القوانين⁴.

ولقد برر المشرع الدستوري عدم تنصيبه على الرقابة الدستورية في دستور 1976، بأن تعدد المؤسسات الرقابية قد يعيق التسيير الحسن لشؤون الدولة، بالنظر إلى إمكانية تداخل اختصاصاتها، وبما أن دستور 1976 قد نص على جهات رقابية عديدة (حزب جبهة التحرير الوطني، المجلس الوطني، مجلس المحاسبة، المفتشية المالية)، فإنه بإمكان هذه الأخيرة تولي وظيفة الرقابة، بما في ذلك في المجال القانوني⁵.

إن واضعي دستور 1976 لم يولوا أهمية لسمو الدستور وتدرج القوانين، وتوافقت إرادتهم مع إرادة السلطة الحاكمة، ومع تنفيذ برنامج حزب جبهة التحرير الوطني، على اعتبار أنه إذا ما تم إنشاء هيئة تختص بالرقابة الدستورية، فإن ذلك من شأنه أن يعرقل سياسة نظام الحزب الواحد، وهو ما فتح المجال للسلطة الثورية لتكون القاضي والمتهم في آن، منتهكة مبدأ مساواة الجميع أمام القانون، مستغلة هذا الأخير لتحقيق غايات شخصية، وعليه، فإن الأمن القانوني في هذه المرحلة كان شبه منعدم، ولجوء الفرد إلى القاضي لم يكن ذو مصداقية لتحقيق العدالة، في ظل إلترام

¹ المادة (186) في دستور 1976: " تمارس الأجهزة القيادية في الحزب والدولة، المراقبة السياسية المنوطة بها، وذلك طبقاً للميثاق الوطني ولأحكام الدستور."

² المادة (187) في دستور 1976: " تقدم الحكومة في نهاية كل سنة مالية، إلى المجلس الشعبي الوطني عرضاً حول استعمال الاعتمادات المالية التي أقرها بالنسبة للسنة المالية المعنية."

³ المادة (190) في دستور 1976: " يؤسس مجلس محاسبة مكلف بالمراقبة اللاحقة لجميع النفقات العمومية للدولة والحزب والمجموعات المحلية والجهوية والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها. يرفع مجلس المحاسبة تقريراً سنوياً إلى رئيس الجمهورية."

يحدد القانون قواعد تنظيم هذا المجلس وطرق تسييره وجزاء تحقيقاته."

⁴ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص.ص. 268، 269..

⁵ سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، المرجع السابق، ص.9.

القاضي بالدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها، وفقا لما ورد في نص المادة (173)¹ من الدستور، وهو ما أضعف السلطة القضائية في مواجهة السلطات الأخرى. بيد أن هذه الحقيقة ليست مستغربة، ولم تكن ميزة الجزائر وحدها، بل إنه النهج الذي تقر به جميع الأنظمة الشيوعية، التي تولي الأولوية للسلطة الثورية والمبادئ الاشتراكية².

وبالرغم من ذلك، فقد أوصى المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني، المنعقد في شهر ديسمبر سنة 1983، بضرورة إنشاء مؤسسة رقابية ينحصر اختصاصها في ضمان احترام سمو الدستور، وتدرج القوانين ومطابقتها لهذا الأخير، وتم إصدار لائحة سياسية عامة في هذا الشأن³، غير أن ما يمكن ملاحظته، هو بقاء الحزب متمسكا بدوره القيادي، وذلك بإرفاق مطلب إنشاء مؤسسة رقابية لدستورية القوانين، بمطلب إسناد الإشراف عليها من قبل رئيس الجمهورية، وهو مطلب متناقض، فالسلطة التنفيذية تخضع للرقابة الدستورية، فكيف لها أن ترأسها وتخضع تصرفاتها لرقابتها في آن؟⁴، وعليه، ظلت الرقابة على دستورية القوانين مجرد مطمح بدا بعيد المنال، في مرحلة كانت فيها الجزائر تبحث عن هويتها السياسية بعد استرجاع استقلالها.

- ثانيا: في ظل دساتير القوانين (1989، 1996، 2016)

شهدت الجزائر تقدما في تجسيد فكرة الرقابة على دستورية القوانين بداية من دستور 1989، إذ تم الانتقال بموجبه من تطبيق النظام الاشتراكي بقيادة الحزب الواحد، إلى تكريس المبادئ الديمقراطية القائمة على سيادة الشعب، وإشراكه في تسيير شؤون الدولة، بحيث نص هذا الدستور على غايته في ضمان حماية المواطن وحياته الأساسية، والتي إعترف المؤسس الدستوري، لأول مرة منذ الإستقلال، أن الدستور هو القانون الأسمى في البلاد الذي يكفل ضمان الحماية القانونية

¹ المادة (173) في دستور 1976: "يساهم القاضي في الدفاع عن الثورة الاشتراكية وحمايتها.

القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس احترام نزاهته."

² سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، المرجع السابق، ص.ص.10، 11.

³ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص.269.

⁴ سعيد بو الشعير، المجلس الدستوري في الجزائر، المرجع السابق، ص.11.

لهذه الحقوق والحريات، والذي يسهر على رقابة السلطات العامة، تحقيقا للعدالة الإجتماعية والمساواة، وهو ما تم النص عليه في الفقرتين (8)¹ و(10)² من ديباجة الدستور الثالث للجزائر.

ولم يكن نص المؤسس الجزائري لمصطلح "الحماية القانونية" الذي تلاه بعبارة "رقابة عمل السلطات العمومية" في الفقرة (10) من الديباجة، سوى تأكيد صريح على تبني السلطة التأسيسية لآلية الرقابة الدستورية ضمانا للأمن القانوني لأفراد المجتمع، والتي تم تكريسها عبر التفعيل العملي لدور المجلس الدستوري، لأول مرة منذ تم تخصيص مادتين اثنتين لا غير في دستور 1963 والتي نصت على إنشائه، فقد أقدم المشرع الدستوري في دستور 1989 على إثراء المواد المخصصة للمجلس الدستوري، ورفع عددها لتصل إلى سبع مواد (من المادة 153 إلى المادة 159)، تم إدراجها ضمن الباب الثالث من الدستور المعنون بـ"الرقابة والمؤسسات الإستشارية".

تم توسيع اختصاصات المجلس الدستوري في دستور 1989، بعدما حصرتها المادة (64) من دستور 1963 في الفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية، فقد أكدت المادة (153)³ من دستور 1989 صراحة على أن وظيفة المجلس تكمن في السهر على احترام الدستور، مما يعني رقابته على دستورية القوانين مثل ما نص عليه أول دستور للبلاد، بالإضافة إلى مهام أخرى تمثلت في مراقبة صحة عمليات الاستفتاء، وكذلك الإنتخابات الرئاسية والتشريعية. وأضافت المادة

¹ الفقرة (8) في ديباجة دستور 1989: "إن الشعب الجزائري ناضل ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية، ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات دستورية، أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية، والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية، والمساواة، وضمان الحرية لكل فرد."

² الفقرة (10) في ديباجة دستور 1989: "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده."

³ المادة (153) في دستور 1989: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور. كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج هذه العمليات."

(155)¹ إختصاص الرقابة على دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، وفي مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور. ولقد أخذ المؤسس الدستوري وفق هذه المادة الأخيرة، بكل من الرقابة السابقة واللاحقة أيضا، وفي هذه الحالة يبدي المجلس الدستوري موقفه برأي، وبقرار في الحالة العكسية، أي بعد نفاذ القوانين.

أما فيما يخص إلزامية هذه الآراء والقرارات، فإن المشرع الدستوري لم ينص صراحة على إلزاميتها في نص دستور 1989، بيد أنه نستشف طابعها الإلزامي في المادتين (158)² و(159)³ من الدستور؛ والملفت للانتباه هو استخدام المؤسس الجزائري لصيغة "إذا إرتأى" في المادة (158)، وهي صيغة غير ملائمة بالنظر إلى الطابع الإلزامي لآراء وقرارات المجلس الدستوري، فهي صياغة تقلل من قيمة قضاء هذا الأخير، عكس المادة (159) التي جاءت في صيغة الإقرار⁴.

وفي مقابل توسيع اختصاصات المجلس الدستوري مقارنة بدستور 1963، فإن جهات الإخطار ظلت على حالها، واقتصرت في كل من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، وهو ما يشكل عائقا أمام فعالية ممارسة المجلس الدستوري لرقابته، وبالتالي فاعلية ضمانه للحقوق والحريات الأساسية للمواطن، خاصة إذا ما كان كل من الرئيسين المعنيين بالإخطار، ينتميان إلى نفس الحزب الذي يتمتع بالأغلبية البرلمانية⁵، التي كان ولا يزال حزب جبهة التحرير الوطني يتمتع بها، مما يجعل المجلس الدستوري خاضعا للسلطتين التنفيذية والتشريعية، في ظل عدم قدرته على تفعيل رقابته تلقائيا.

¹ المادة (155) في دستور 1989: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ. أو بقرار في الحالة العكسية.

كما يفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور."

² المادة (158) في دستور 1989: "إذا إرتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق، أو اتفاقية، فلا تتم المصادقة عليها."

³ المادة (159) في دستور 1989: "إذا قرر المجلس الدستوري أن نصا تشريعا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس."

⁴ فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص.ص. 280، 281.

⁵ سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص.ص. 216، 217.

تم إحداث بعض التطورات في دستور 1996، المعدل، إذ ميز فيه المشرع الدستوري بين القوانين، وقسمها إلى تشريعات بموجب قانون عادي، وتشريعات بموجب قانون عضوي، مع اختلاف مواضيع كل منهما، وسمو القوانين العضوية على العادية، مثل ما فصلنا فيه سابقاً، ولقد جاء نص المادة (122) لتحديد مجالات التشريع بقانون عادي، في حين نصت المادة (123) على المجالات التي يشرع فيها البرلمان بقوانين عضوية، والتي تُوجِبُ عليها رقابة مسبقة للمجلس الدستوري قبل صدورها، وهو ما أكدته المادة (165)¹ من الدستور في فقرتها الثانية، وذلك نظراً لأهمية المجالات التي تنظمها، والتي غالباً ما تكون لها علاقة مباشرة بالحقوق والحريات الأساسية لأفراد الشعب، لا سيما من خلال الحفاظ على مبدئي الفصل بين السلطات وتوزيع الاختصاص، مثل ما أسلفنا، وبناء على ذلك توسعت تدخلات المجلس الدستوري، الذي برهن على قدرته في السهر على احترام سمو المبادئ والأحكام الدستورية.

أما فيما يخص إلزامية آراء وقرارات المجلس الدستوري، فإنه لم يتم النص عليها صراحة في دستور 1996، مثله في ذلك مثل الدستور الذي سبقه، بل والملاحظ أن المؤسس الدستوري عدل صيغة المادة (165)، التي جاءت بصيغة "إذا ارتأى"، مقارنة بصيغة "إذا قرر" الواردة في دستور 1989 في مادته (159)، التي أشرنا إليها سابقاً، والأجدر أن تعديل الصياغة بالإقرار، يمنحها طابعاً وجوبياً يناسب إلزامية قرارات وآراء المجلس الدستوري.

من جانب آخر، وسّع المشرع الدستوري مجال الإخطار، دون أن يُحدث ذلك تقدماً ملموساً بالمقارنة مع الدستور السابق، إذ تم منح حق الإخطار، إلى جانب رئيس الجمهورية أو رئيس

¹ المادة (165) في دستور 1996، المعدل والمتمم: "يفصل المجلس الدستوري، بالإضافة إلى الاختصاصات التي حوّلتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات والقوانين، والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية.

ييدي المجلس الدستوري، بعد أن يخطر رئيس الجمهورية، رأيه وجوباً في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

المجلس الشعبي الوطني، إلى رئيس مجلس الأمة، وهو ما ورد في نص المادة (166)¹ من الدستور.

إن حصر حق الإخطار في رؤساء هذه المؤسسات الثلاث، أبقى الرقابة على دستورية القوانين خاضعة للإرادة السياسية دائما، وذلك من شأنه أن يقصي المعارضة البرلمانية من جهة، ويعرض حقوق المواطن وحياته الأساسية إلى التجاوزات من قبل السلطة السياسية من جهة أخرى، في ظل عدم تمكين الفرد من المبادرة بالإخطار بنفسه، مما يشكل خلافا جوهريا في أداء المجلس الدستوري². وهو ما تداركه المؤسس الجزائري في دستور 2016.

يشكل دستور 2016 ثورة على النظام الدستوري الجزائري، لا سيما فيما يخص الرقابة على دستورية القوانين، إذ أحدثت السلطة التأسيسية تطورات عميقة في هذا الجانب، وأول ما يمكن أن يلفت الإنتباه هو زيادة عدد المواد الخاصة بالمجلس الدستوري، حيث انتقل العدد إلى عشر مواد (من المادة 182 إلى المادة 191)، التي تم إدراجها ضمن الفصل الأول من الباب الثالث للدستور المعنون بـ"الرقابة ومراقبة الانتخابات والمؤسسات التشريعية".

وهناك العديد من المستجدات التي أثرت محتوى هذه المواد لأول مرة، فقد سعى المشرع الدستوري إلى التأكيد على الطابع المستقل للمجلس الدستوري بنص صريح، وتم ذكر ذلك مرتين، في الفقرة الأولى من المادة (182)³ وكذلك في الفقرة الأخيرة من نفس المادة، ويعبر هذا التأكيد المزدوج على نية السلطة التأسيسية في تعزيز شرط ممارسة المجلس الدستوري لسلطته في أداء

¹ المادة (166) في دستور 1996، المعدل والمتمم: "يخطر رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري."

² عمار عباس، المرجع السابق، ص.ص. 76، 77.

³ المادة (182) في دستور 2016: "المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور.

كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الإستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، ويعلن هذه العمليات.

وينظر في جوهر الطعون التي يتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والانتخابات التشريعية، ويعلن النتائج النهائية لكل العمليات المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

يتمتع المجلس الدستوري بالإستقلالية الإدارية والمالية."

دوره المتمثل في الرقابة على دستورية القوانين، بمنأى عن تأثيرات أو ضغوطات السلطات العامة. بالإضافة إلى ذلك، فقد نص المؤسس الجزائري صراحة، لأول مرة كذلك، على أن آراء وقرارات المجلس الدستوري ملزمة ونهائية في مواجهة السلطات العمومية والإدارية والقضائية، وذلك في الفقرة الثالثة من المادة (191)¹ في دستور 2016.

إن إرادة المشرع الدستوري في تعزيز مكانة المجلس الدستوري، كهيئة رقابية مستقلة تسهر على احترام سمو الدستور وضمان حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية التي تنص عليها أحكامه، برزت جليا في توسيعه لجهات الإخطار، بشكل جريء أحدث من خلاله التغيير العميق الذي كان منتظرا منه؛ فإلى جانب الجهات الثلاث التي نص عليها الدستور السابق، والمتمثلة في رئيس الجمهورية، أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، أضافت المادة (187)² من دستور 2016 الوزير الأول، ليكون له حق الإخطار كذلك، غير أن هذه الإضافة لا تعزز الرقابة الدستورية بالشكل المطلوب، نظرا لعضوية الوزير الأول في الحكومة وتبعيته لرئيس الجمهورية.

بيد أن فتح مجال الإخطار للأغلبية البسيطة لنواب البرلمان (50 عضوا)، مثل ما ورد في الفقرة الثانية من المادة السابقة الذكر، يعني فتح المجال لممثلي الشعب المنتخبين، حتى في حال

¹ المادة (191) في دستور 2016: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره، ابتداء من يوم قرار المجلس.

إذا اعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري.

تكون آراء المجلس الدستوري وقراراته نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية."
² المادة (187) في دستور 2016: "يخطر المجلس الدستوري رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول.

كما يمكن إخطاره من خمسين (50) نائبا أو ثلاثين (30) عضوا في مجلس الأمة.

لا تمتد ممارسة الإخطار المبين في الفقرتين السابقتين إلى الإخطار بالدفع بعدم الدستورية المبين في المادة 188 أدناه."

شكل هؤلاء الممثلين المعارضة البرلمانية، فضلا عن منح حق الإخطار لأعضاء مجلس الأمة (30 عضوا)، وهي خطوة مهمة، تُضاف إلى مساعي الجزائر لتكريس دولة القانون الديمقراطية.

إن ما يتوج الجهود الرامية إلى تعزيز الرقابة الدستورية، يتمثل في استحداث المادة (188)¹ في دستور 2016، والتي يمكن اعتبارها التجسيد الفعلي لـ"الحماية القانونية" التي أكد عليها المشرع الدستوري صراحة في مقدمات الدساتير الجزائرية منذ دستور 1989، وذلك بتوسيع مجال الإخطار ليشمل المواطن العادي، الذي وضع المؤسس الجزائري بيده أداة ديمقراطية فعالة وقوية، تتمثل في آلية الدفع بعدم الدستورية، والتي فتحت له المجال بالإنتماس اللجوء إلى المجلس الدستوري، في حال كان القانون الذي يتناول القضية محل النزاع، ينتهك حقا من حقوقه أو حرياته التي يضمنها الدستور، وبذلك لم يعد حق الإخطار مقتصرًا على السلطة السياسية، وهي ثورة حقوقية غير مسبوقة في النظام الدستوري الجزائري.

إن دستور 2016، يربط بين حق المواطن في التقاضي، الذي تنص عليه المادتين (157) و(158)، وحقه في الإنتماس المجلس الدستوري، الوارد في المادة (188) المستحدثة، بحيث نلاحظ أن هذه المادة الأخيرة تخلق علاقة تفاعلية بين القضاء العادي والقضاء الدستوري. هذا وسوف تنعكس هذه الإصلاحات التي مست أداء المجلس الدستوري، وذلك بإدراج الطعن الفردي بعدم الدستورية ضمن صلاحياته، ستنعكس، لا محالة، على طبيعته القانونية وأهمية دوره في ضمان الحماية القانونية لحقوق المواطن وحياته الأساسية²، وسوف يتعزز بذلك تحقيق الأمن القانوني وذلك بإرساء نظام قانوني متكامل وضامن لهذه الحقوق والحريات، وهو ما يمثل تطورا بارزا في سياق تكريس دولة القانون الديمقراطية.

¹ المادة (188) في دستور 2016: "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع، ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق هذه الفقرة بموجب قانون عضوي."

² محمد بوسلطان، "إجراء الدفع بعدم الدستورية: آفاق جزائرية جديدة"، في: مجلة المجلس الدستوري، العدد (08)، (الجزائر: 2017)، ص.13.

وفي انتظار تفعيل العمل بهذه الآلية بصدور القانون العضوي الذي ينظمها في آفاق سنة 2019¹، حسب ما نصت عليه المادة (215)² من دستور 2016، فإنه يمكننا استقراء الإجراءات الأساس التي خطها المشرع الدستوري في نص المادة (188)، أين حرص أن يضع آليات لغربلة دعاوى الدفع المرفوعة للمجلس الدستوري، فليس للمتقاضي عامة، والمواطن خاصة، أن يخطر المجلس الدستوري مباشرة، بل بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وهي ضوابط معقولة لتجنب المبالغة في إستغلال هذه الوسيلة من قبل المتقاضي، بالتالي ستقع مهمة فرز دعاوى الدفع على عاتق قاضي المحكمة العليا أو مجلس الدولة، فإذا وجد أن لها أساسا من الصحة، أوقف البث في الدعوى وأحالها على المجلس الدستوري، الذي يفصل فيها في غضون مدة لا تتجاوز أربعة (4) أشهر من تاريخ الإخطار، قابلة للتمديد مرة واحدة مع التسبيب، وهو ما ورد في الفقرة الثانية من نص المادة (189)³ من دستور 2016. مع الإشارة إلى أنه ينبغي ألا يكون المجلس الدستوري قد مارس رقابته مسبقا على النص التشريعي الذي يتم إخطاره عليه، على شاكلة

¹ وهي مدة انتقالية لا بد منها، لإعداد القانون العضوي الخاص بتنظيم هذه المادة، من جهة ومن جهة أخرى، التعريف بهذه المادة وتوعية المواطن بأهميتها في ضمان حقوقه وحياته الدستورية، عبر حملات توعوية، إذاعية أو تلفزيونية، أو أن يتم إدراجها في المقاييس التعليمية في الجامعات الوطنية، أو أيضا تنظيم أيام دراسية وملتقيات علمية في هذا الشأن.

² المادة (215) في دستور 2016: "ريثما يتم توفير جميع الظروف اللازمة لتنفيذ أحكام المادة 188 من الدستور وعملا على ضمان التكفل الفعلي بذلك، فإن الآلية التي نصت عليها هذه المادة سوف توضع بعد أجل ثلاث (3) سنوات من بداية سريان هذه الأحكام."

³ المادة (189) في دستور 2016: "يتداول المجلس الدستوري في جلسة مغلقة، ويعطي رأيه أو يصدر قراره في ظرف ثلاثين (30) يوما من تاريخ الإخطار. وفي حال وجود طارئ، وبطلب من رئيس الجمهورية يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام."

عندما يُخطر المجلس الدستوري على أساس المادة 188 أعلاه، فإن قراره يصدر خلال الأشهر الأربعة (4) التي تلي تاريخ إخطاره. ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر، بناء على قرار مسبب من المجلس ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

يحدد المجلس الدستوري قواعد عمله."

القوانين العضوية التي يستوجب أن تمر عبر المجلس الدستوري بعد أن يصادق عليها البرلمان، وقبل صدورها، بإخطار من رئيس الجمهورية¹.

إن توسيع المشرع الدستوري لجهات الإخطار للمتقاضي عبر آلية الدفع بعدم الدستورية، جاءت متأخرة مقارنة بنظيره الفرنسي، الذي أدرجها ضمن تعديلاته الدستورية في سنة 2008، حسب ما ورد في نص الفقرة الأولى من المادة (61)² في الدستور الفرنسي، بالرغم من خشية السلطة السياسية الفرنسية الدائم من تحول المجلس الدستوري إلى حكومة قضاة، بيد أن أولوية سمو الدستور في دولة القانون وحماية حقوق وحرقات المواطن، جعلت الجهات المتخوفة ترضخ لهذا التعديل³.

ولقد لخص الأستاذ "بوسماحة نصر الدين" ما تقدم ذكره في مداخلة له، إفترض فيها أن آلية الدفع بعدم الدستورية التي تضمنها دستور 2016، ستحقق جملة من النتائج، أوردها في ثلاث نقاط تمثلت في⁴:

¹ المادة (186) في دستور 2016: "بالإضافة إلى الإختصاصات الأخرى التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، يفصل المجلس الدستوري برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات. يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يُخطره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان.

كما يفصل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة."

² المادة (1/61) في الدستور الفرنسي: "إذا ثبت أثناء النظر في دعوى أمام جهة قضائية أن نصا تشريعا يمثل اعتداء على الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور، جاز إشعار المجلس الدستوري-بناء على إحالة من مجلس الدولة أو من محكمة النقض- بهذه المسألة التي يفصل فيها في أجل محدد. ويحدد قانون أساسي شروط تطبيق هذه المادة."

³ سعيد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص.ص. 200، 201.

⁴ نصر الدين بوسماحة، "الدفع بعدم الدستورية في تعديلات سنة 2016: تفعيل وتعزيز لدور المجلس الدستوري في علاقته بباقي المؤسسات"، مداخلة غير منشورة، مقدمة في المؤتمر الدولي حول "المحاكم الدستورية في الوطن العربي: الطموحات والآفاق"، بتنظيم من المنظمة العربية للقانون الدستوري، ومركز جلف نولج للأبحاث والدراسات، وبالتعاون مع مجلس الأمة الكويتي، الكويت، 9 و10 ديسمبر 2017، بدون صفحة.

- أولاً: تعزيز حماية حقوق الإنسان؛ وذلك من خلال توسيع صلاحيات المجلس الدستوري، بإدراج آلية الدفع الفردي بعدم الدستورية، التي ستجعل المجلس الدستوري يلعب دوراً مكملًا لدور بقية المؤسسات القضائية والدستورية التي تختص في مجال حماية حقوق الإنسان.

- ثانياً: إستحداث إطار قانوني جديد للعلاقة التفاعلية بين المجلس الدستوري والسلطة التشريعية؛ وذلك بعدما تم توسيع جهات الإخطار لتشمل المعارضة البرلمانية (50 نائباً من الغرفة الأولى أو 30 عضواً من الغرفة الثانية)، وهو الأمر الذي سيدفع الهيئة التشريعية إلى البقاء في استعداد دائم لسد أي فراغ تشريعي، في حال قام المجلس الدستوري بإقرار عدم دستورية أحكام قانونية معينة.

- ثالثاً: تعزيز الدور القضائي للمجلس الدستوري؛ من خلال تعزيز التعامل بين هذا الأخير وكل من المحكمة العليا ومجلس الدولة، أي خلق علاقة تفاعلية بين القضاء العادي والقضاء الدستوري، مثل ما أسلفنا.

وفي ذات السياق، فإنه جدير أن نشير إلى أن المؤسس الدستوري الجزائري أدرج في دستور 2016 شرط التخصص في المجال القانوني، إذ ينبغي أن يتمتع العضو المعين أو المنتخب بخبرة مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل للعضوية في المجلس الدستوري، وهو ما أورده المادة (184)¹. إن ترجيح التخصص في القانون عبر هذه المادة، يقرب أداء المجلس الدستوري أكثر إلى أداء المحكمة الدستورية، وبذلك يهيئ المؤسس الجزائري المجلس الدستوري لممارسة رقابة قضائية على دستورية القوانين، فالتخصص القانوني يجعل أعضاء المجلس أكثر استيعاباً وفهماً للأحكام الدستورية وللقواعد القانونية، مما يؤهلهم إلى ضمان فعالية الحق في التقاضي، لا سيما

¹ المادة (184) في دستور 2016: "يجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين ما يأتي:

- بلوغ سن أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم؛
- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة."

عند تحريك آلية الدفع بعدم الدستورية، لما يوفره ذلك من إجراءات قضائية تشكل ضمانات للمتقاضين¹.

فائدة القول، مرت الجزائر منذ استقلالها بمراحل متغيرة وظروف مستجدة، ميزها عدم استقرار في الهندسة الدستورية الجزائرية، إذ أنتجت كل مرحلة دستورا جديدا للبلاد، غير أن ما يمكننا تأكيده، هو أن تطور النظام الدستوري الجزائري كان تصاعديا، وفي صالح تعزيز الأمن القانوني، فالمؤسس الجزائري بذل مجهودات مهمة، وخطى خطوات كبيرة، حرص من خلالها على ضمان الأمن والإستقرار القانوني، بتوفير حماية دستورية مؤسساتية للحقوق والحريات الأساسية، الفردية والجماعية، المضمنة دستوريا.

¹ عمار عباس، المرجع السابق، ص.ص. 67، 68.

المبحث الرابع:

الأهمية المرجعية من التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني

إن إستقرار المراكز القانونية، وضمان عدم الإخلال بالتوقعات المشروعة لأشخاص القانون، هي الغاية الأسمى التي يسعى إليها المشرع الدستوري عبر تكريسه للأمن القانوني كمبدأ دستوري، فهو بذلك سيعزز حماية حقوق الإنسان وحرّيات المواطن الأساسية (المطلب الأول)، وهو ما يعتبر من مقومات قيام دولة القانون الديمقراطية، التي تستند على المبادئ القانونية والمرتكزات الديمقراطية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

تحسين حماية الحقوق والحرّيات الأساسية

تعتبر الأحكام الدستورية أقوى حماية للحقوق والحرّيات الأساسية، وذلك بالنظر إلى سموها على القواعد القانونية، كما أنها تضمن إيقاع الجزاء على أي طرف أو جهة تخالف القانون وتنتهك أو تتعدى على هذه الحقوق والحرّيات الدستورية؛ وعلى شاكلة غالبية دول العالم، عمدت الجزائر إلى دسترة هذه الأخيرة، وتوفير الضمانات اللازمة لحمايتها وممارستها الفعلية عبر مختلف الآليات الواردة في الدستور، مع الإشارة إلى أن هذه الضمانات تطورت بشكل تدريجي، منذ أول دستور بعد إستقلال الجزائر وإلى غاية صدور دستور 2016، الذي نلمس من خلاله تبلور عقلية المشرع الدستوري الجزائري، ومصداقية جهوده المتواصلة والرامية إلى تحسين حماية الحقوق والحرّيات الأساسية.

- أولاً: تطور عملية دسترة الحقوق والحريات

لم يخلو هذا المسار من العثرات التي كانت وراءها الأزمات الحادة التي مرت بها البلاد، سواء أكان ذلك بعد إستقلال البلاد وإتباعها للنهج الإشتراكي بقيادة الحزب الواحد، أو أثناء المرحلة الإنتقالية والتحول نحو النظام الديمقراطي والتعددية الحزبية، وعليه نجد إختلافاً في مجال الإعتراف بالحقوق والحريات عبر الدساتير الجزائرية، وفقاً للنظام السياسي والتوجه الإقتصادي المتبع؛ وبناء على ذلك، لم يخصص دستور 1963 مكانة مهمة للحقوق والحريات، مثل ما أشرنا إليه في المباحث السابقة، إذ لم يتضمن هذا الدستور سوى عشر (10) مواد (من المادة 12 إلى المادة 22)، تحت عنوان "الحقوق الأساسية"، أما الضمانات القانونية لحماية هذه الأخيرة، فقد كانت تتبع إرادة السلطة الحاكمة، بقيادة حزب جبهة التحرير الوطني، لذلك لم يكن فيه مجال، أثناء هذه المرحلة، لتفعيل الدور الرقابي للمجلس الدستوري، الذي تم النص عليه في دستور 1963.

ومع ذلك، وبغض النظر عن ظروف الدولة الجزائرية الفتية، غير أنها إنضمت إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مباشرة بعد الإستقلال، وهو ما كرسه المؤسس الدستوري في المادة (11)¹ في دستور 1963، لما لهذا الإعلان من أهمية بالنظر إلى الحقوق والحريات التي يتضمنها، والضمانات القانونية التي تشكل ركيزة تحقيق الأمن القانوني، من قبيل الحق في التقاضي²، أمام قضاء مستقل³؛ وإن دل ذلك على شيء، إنما يدل على تمسك الجزائر بالمبادئ التي قامت عليها ثورتها التحريرية، وإحترام حقوق الإنسان كان دعامة هذه الأخيرة، وبالرغم من عدم انشغال المؤسس الدستوري بدسترة القانون في هذه الفترة، غير أن الدساتير اللاحقة عكست إلتزام الجزائر بتوفير حماية قانونية لحقوق الفرد وحياته.

¹ المادة (11) في دستور 1963: "توافق الجمهورية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وتتضم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمطامح الشعب الجزائري وذلك إقتناعاً منها بضرورة التعاون الدولي."

² المادة (8) في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948: "لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه عن أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون."

³ المادة (10) في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948: "لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة، نظراً عادلاً علنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه."

دستور 1976 جاء في نفس السياق السياسي للدستور الذي سبقه، أي مواصلة العمل بمبادئ الثورة الاشتراكية ونظام الحزب الواحد، مع تغييب تام للرقابة على دستورية القوانين، غير أن ما يمكن ملاحظته هو زيادة عدد المواد الخاصة بالحقوق والحريات مقارنة بدستور 1963، إذ خصص لها المؤسس الدستوري (34) مادة (من المادة 39 إلى المادة 73)، التي تضمنها الفصل الرابع للباب الأول، تمت عنونته بـ "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن".

تم الانتقال إلى التعددية الحزبية مع صدور دستور 1989، بما يعنيه ذلك من دسترة لمبادئ الديمقراطية، الضامنة للحقوق والحريات الفردية والجماعية، نخص بالذكر مبدأ الفصل بين السلطات واحترام الإختصاص، الذي يسفر عن إستقلالية السلطة القضائية، التي تسهر على تطبيق القانون وفق مبدأ مساواة الجميع أمام العدالة. هذا بالإضافة إلى إعادة أعمال المجلس الدستوري، وتفعيل دوره الرقابي، الذي تم إلغاؤه في الدستور السابق، وعليه، فإن دستور 1989 هو أول دستور يكرس ضمانات وآليات لتحقيق الأمن القانوني وحماية الحقوق والحريات. لكن مسيرة الانتقال نحو الديمقراطية وتعزيز الحقوق والحريات الأساسية إنتكست مجدداً، بعد تعليق المسار الإنتخابي في بداية التسعينيات، نتيجة فوز حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ، مما أدى إلى إعلان حالة الطوارئ ودخول البلاد في حرب أهلية، لتكون بداية الظاهرة الإرهابية في الجزائر.

أمام هذا التحدي الذي لم تكن الجزائر مستعدة لمواجهته، إتبعته الدولة منطق "الأمن الكلي"، نتيجة عنف المواجهات بين قوى الأمن والجماعات الإرهابية، وتحت وقع هذه الظروف الإستثنائية، إنصب الإهتمام على تجنب إنهيار الدولة، وهو ما انعكس سلبا على الضمانات الدستورية لاحترام الحقوق والحريات العامة، التي لم تكن تشكل أولوية في ظل هذه الأزمة، وهو ما أثار حفيظة المجتمع الدولي، الذي ما انفك يضغط على الحكومة الجزائرية متهما إياها بانتهاك حقوق الإنسان¹.

وللخروج من هذه المعضلة الأمنية، تفتنت الحكومة الجزائرية إلى أنه لا يمكنها الإعتماد على الحل العسكري وحده لمكافحة الإرهاب، ومنطق "الأمن الكلي" الذي يهدر حقوق أفراد المجتمع

¹ Nasreddine Bousmaha, « Lutte contre le terrorisme et protection de la vie privée par le droit algérien », communication non publiée, présentée à l'INTERNATIONAL WORKSHOP sur «The right to privacy: between constitutional and practical protection », organisé par Södertörn University, Stockholm/Huddinge, le 22 Mai 2017, sans page.

وحياته الأساسية، وأنه لا بد من إستراتيجية شاملة تأخذ بعين الإعتبار حماية واحترام حقوق الإنسان، وهو ما دعى الرئيس الأسبق "ليامين زروال" إليه عبر إطلاق بادرة "قانون الرحمة"، الذي تحول إلى "قانون الوثام المدني" مع وصول الرئيس "عبد العزيز بوتفليقة" إلى الحكم، الذي سهّل إعادة إدماج كل من سلّم السلاح في المجتمع، شرط عدم إرتكابه لجرائم قتل أو إغتصاب. ولقد عبّر الشعب الجزائري عن رغبته في طي صفحة المعاناة، بتأييده لهذا القانون عبر إستفتاء وطني، تم تنظيمه في سنة 2005، ل يتم إعتقاد "الميثاق الوطني للسلم والمصالحة الوطنية"¹، والذي تم النص عليه لاحقاً في ديباجة دستور 2016.²

ولقد تواصل العمل بدستور 1996، الذي لم يتعد في مضمونه عن الدستور الذي سبقه، إذ تضمن (30) مادة خُصّصت للحقوق والحريات (من المادة 29 إلى المادة 59)، كما تمت دسترة حقوق سياسية جديدة لمصلحة المرأة الجزائرية في التعديل الدستوري سنة 2008، في سياق إلتزام الجزائر بمضمون العهدين الدوليين بعد مصادقتها عليهما سنة 1989، وهو ما نلمسه في نص المادة (31)³ مكرر في دستور 1996، التي أضافها التعديل الدستوري لسنة 2008.

نالت الحقوق والحريات قسطاً وافراً من اهتمام المؤسس الجزائري في دستور 2016، إذ نلاحظ لأول وهلة، زيادة عدد مواد الفصل المخصص لها، والذي إنتقل إلى (41) مادة (من المادة 32 إلى المادة 73)، لا سيما الحقوق الإجتماعية، حيث واصل المشرع الدستوري ترقيته لحقوق المرأة، باستحداث المادة (36)⁴ التي نصت على المساواة بين الرجل والمرأة في مجال العمل وتقلد المناصب.

¹ Nasreddine Bousmaha, Op.Cit. sans page.

² الفقرة الثامنة (8) في ديباجة دستور 2016: " غير أن الشعب الجزائري واجه مأساة وطنية حقيقية عرّضت بقاء الوطن للخطر. وبفضل إيمانه وتمسكه الثابت بوحدته، قرّر بكل سيادة تنفيذ سياسة السلم والمصالحة الوطنية التي أعطت ثمارها وهو مصمم على الحفاظ عليها."

³ المادة (31) مكرر في دستور 1996 المعدل: "تعمل الدولة على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة."

يحدد قانون عضوي كيفيات تطبيق هذه المادة."

⁴ المادة (36) في دستور 2016: "تعمل الدولة على ترقية التناسف بين الرجال والنساء في سوق التشغيل."

تشجع الدولة ترقية المرأة في مناصب المسؤولية في الهيئات والإدارات العمومية وعلى مستوى المؤسسات."

من جهة أخرى، ودائما في سياق إلتزام الجزائر بالمواثيق الدولية التي صادقت عليها، إهتم المشرع الدستوري بدسترة حقوق الطفل، باعتباره فردا من أفراد المجتمع، عملا بمبدأ العدالة الإجتماعية، فهي فئة بحاجة إلى حماية خاصة، بالنظر إلى ضعفها وبراءتها، ولقد منع دستور 2016 تشغيل الأطفال، ردا على التقارير الدولية السلبية في هذا الإطار، وتم تحديد سن الطفل بأقل من ستة عشر (16)¹ سنة، ونص على كفالة الأطفال المتخلي عنهم أو مجهولي النسب، وعلى إيقاع الجزاء على كل من يمارس العنف ضد هذه الفئة العمرية. ولم ينسى المشرع الدستوري النص على حماية فئات ضعيفة أخرى، تمثلت في المسنين وذوو الإحتياجات الخاصة²، مؤكدا أن ظروف معيشة هذه الشرائح المجتمعية، التي تتصف بالضعف والوهن والعجز عن العمل، يضمنها الدستور³.

فئة عمرية أخرى، لفتت إنتباه المؤسس الجزائري لدسترة حقوقها، إنها فئة الشباب، بضمان إطار دستوري وقانوني يعترف بقدراتهم وأهمية تمكينهم وتفعيل دورهم في بناء الدولة وتحقيق التنمية، ويظهر هذا الإهتمام جليا من خلال نص المؤسس الجزائري على هذه الشريحة في ثلاث مواضع مختلفة في دستور 2016، بدءا من الديباجة، أين ذكر المشرع الدستوري أن الشباب يمثل

¹ المادة (5/69) في دستور 2016: "تشغيل الأطفال دون سن 16 سنة يعاقب عليه القانون."

² المادة (72) في دستور 2016: "تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع."

تحمي الأسرة والمجتمع والدولة حقوق الطفل.

تكفل الدولة الأطفال المتخلي عنهم أو مجهولي النسب.

يقمع القانون العنف ضد الأطفال.

تعمل الدولة على تسهيل إستفادة الفئات الضعيفة ذات الإحتياجات الخاصة من الحقوق المعترف بها لجميع

المواطنين، وإدماجها في الحياة الإجتماعية.

تحمي الأسرة والدولة الأشخاص المسنين.

يحدد القانون شروط وكيفيات تطبيق هذه الأحكام."

³ المادة (73) في دستور 2016: "ظروف معيشة المواطنين الذين لم يبلغوا سن العمل، والذين لا يستطيعون القيام

به، والذين عجزوا عنه نهائيا، مضمونة."

القوة الدافعة لتحقيق الغايات الوطنية ورفع التحديات التي تواجهها في مختلف المجالات¹؛ لتؤكد المادة (37)² الواردة في فصل الحقوق والحريات على هذا التصريح، مشيرة إلى مسؤولية الدولة في تأطير فئة الشباب وتنمية قدراتها، وهو ما سعى المشرع الدستوري إلى ضمانه من خلال إستحداث مجلس أعلى للشباب، كهيئة إستشارية نصت عليها المادتين (200)³ و(201)⁴ في الدستور، وفي ذات السياق، أكد الأستاذ *نصر الدين بوسماحة* " أن دسترة المجلس الأعلى للشباب " جاء لسد النقص، وتصحيح بعض الإخفاقات التي سجلت على الكثير من الأطراف التي لها دخل في إعداد البرامج الخاصة بالشباب وتطبيقها" من قبيل الأحزاب السياسية وهيئات المجتمع المدني والمؤسسات العمومية المنوطة بترقية دور هذه الشريحة⁵.

هذا، بالإضافة إلى جملة أخرى من الحقوق الجديدة التي إستحدثها المشرع الدستوري في فصل الحقوق والحريات، كحق المواطن في العيش في بيئة سليمة (المادة 68)، وحق حصول الفئات المحرومة على سكن (المادة 67)، فضلا عن حق كل مواطن في الحصول على المعلومات (المادة 51)⁶، وتعتبر هذه المادة من قبيل دسترة متطلب الوصول إلى القانون الذي يتفرع عن الأمن القانوني.

¹ الفقرة 15 في ديباجة دستور 2016: "إن الشباب في صلب الإلتزام الوطني برفع التحديات الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، ويظل إلى جانب الأجيال القادمة المستفيد الأساسي من هذا الإلتزام."

² المادة (37) في دستور 2016: "الشباب قوة حية في بناء الوطن."

تسهر الدولة على توفير كل الشروط الكفيلة بتنمية قدراته وتفعيل طاقاته."

³ المادة (200) في دستور 2016: "يُحدث مجلس أعلى للشباب وهو هيئة إستشارية توضع لدى رئيس الجمهورية.

يضم المجلس ممثلين عن الشباب وممثلين عن الحكومة وعن المؤسسات العمومية المكلفة بشؤون الشباب."

⁴ المادة (201) في دستور 2016: "يقدم المجلس الأعلى للشباب آراء وتوصيات حول المسائل المتعلقة بحاجات الشباب وازدهاره في المجال الإقتصادي والإجتماعي والثقافي والرياضي.

كما يساهم المجلس في ترقية القيم الوطنية والضمير الوطني والحس المدني والتضامن الإجتماعي في أوساط الشباب."

⁵ نصر الدين بوسماحة، "الشباب والديمقراطية في الجزائر على ضوء التعديلات الدستورية لسنة 2016"، المرجع السابق، بدون صفحة.

⁶ المادة (51) في دستور 2016: "الحصول على المعلومات والوثائق والإحصائيات ونقلها مضمونان للمواطن."

ولم يكتفي المشرع الدستوري بالتنصيص على هذه الحقوق الجديدة وحسب، بل إنه أسس لآلية رقابية مستقلة جديدة لحمايتها وضمانها، إنه "المجلس الوطني لحقوق الإنسان"، والذي نصت عليه المادتين (198)¹ و(199)² في دستور 2016، والذي سيكون بمقدوره تحريك الجهات القضائية في حال عاين حالات تم فيها انتهاك حقوق الإنسان، بالإضافة إلى إعداده لتقارير سنوية يبيد عبرها آرائه وتوصياته لترقية هذه الحقوق وحمايتها. مع الإشارة إلى أن كلا من هذه الهيئات الرقابية الجديدة لا تزال قيد التأسيس، وليس هذا بالأمر المستغرب، في انتظار القوانين العضوية التي ستنظم كفاءات عملها.

مع الإشارة إلى أنه قد نشهد في المستقبل نشوء علاقة تفاعلية وتعاونية ما بين المجلس الوطني لحقوق الإنسان والمجلس الدستوري كمؤسستين رقابيتين تسهران على ضمان حقوق الإنسان، لا سيما بعد تفعيل آلية الدفع بعدم الدستورية، بالرغم من أن التجربة الفرنسية في نفس الإطار، بحكم محاكاة التجربة الجزائرية لهذه الأخيرة، فإنها بينت وجود غموض وصعوبة في تحديد

لا يمكن أن تمس ممارسة هذا الحق بحياة الغير الخاصة وبحقوقهم وبالمصالح المشروعة للمقاولات وبمقتضيات الأمن الوطني.

يحدد القانون كفاءات ممارسة هذا الحق.

¹ المادة (198) في دستور 2016: "يؤسس مجلس وطني لحقوق الإنسان، يدعى في صلب النص "المجلس" ويوضع لدى رئيس الجمهورية، ضامن الدستور.

يتمتع المجلس بالاستقلالية الإدارية والمالية."

² المادة (199) في دستور 2016: "يتولى المجلس مهمة المراقبة والإنذار المبكر والتقييم في مجال حقوق الإنسان.

يدرس المجلس، دون المساس بصلاحيات السلطة القضائية، كل حالات إنتهاك حقوق الإنسان التي يعاينها أو تُبلَّغ إلى علمه، ويقوم بكل إجراء مناسب في هذا الشأن، ويعرض نتائج تحقيقاته على السلطات الإدارية المعنية، وإذا اقتضى الأمر، على الجهات القضائية المختصة.

يبادر المجلس بأعمال التحسيس والإعلام والإتصال لترقية حقوق الإنسان.

كما يبيد آراء واقتراحات وتوصيات تتعلق بترقية حقوق الإنسان وحمايتها.

يعدُّ المجلس تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية، وإلى البرلمان، وإلى الوزير الأول، وينشره أيضا.

يحدد القانون تشكيلة المجلس وكفاءات تعيين أعضائه والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره."

المفاهيم الخاصة بالحقوق والحريات الأساسية وبالتالي كيفية التعامل معها في سياق تفعيل الدور الرقابي لكلا المؤسساتين¹.

الأکید، أن هذه المواد المستحدثة والهيئات الرقابية الجديدة التي دسترها المشرع الدستوري تندرج في إطار تعزيز الحماية القانونية لحقوق وحريات أفراد المجتمع بفئاته المختلفة، دون تمييز، عملاً بمبدأ العدالة الاجتماعية ومساواة الجميع في دولة القانون الديمقراطية التي تسعى إليها الجزائر، وهو ما سيعزز بدوره، دون أدنى شك، مبدأ الأمن القانوني.

- ثانياً: مكانة الحقوق والحريات في الظروف الإستثنائية

إن حالة الطوارئ التي كانت سائدة في البلاد منذ سنة 1992 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 44-92، والتي تتيح بموجبها صلاحيات إستثنائية للسلطة التنفيذية، قد تصل إلى حد تجاوز القوانين إذا لزم الأمر، حفاظاً على النظام العام في حالة تهديد وجودي محيط بالدولة، فبالرغم من كونه إجراءً دستوري، نصت عليه جميع الدساتير الجزائرية، غير أنه لا بد من إعادة النظر في الإنزلاقات المصادرة للإطار القانوني الحامي لحقوق وحريات أفراد المجتمع، والمساس بمبدأ إستقلالية السلطة القضائية، مع إنفلات الأعمال التي تمارسها السلطة التنفيذية في ظل هذا الإجراء الإستثنائي، عن الرقابة القضائية²؛ ذلك أن حالة الطوارئ توجب إتباع نظام قانوني إستثنائي لمواجهة الظروف الإستثنائية، وهو نظام يجيز تجاوز الأحكام الدستورية والقانونية المستقرة في ظل النظام القانوني العادي، بما في ذلك المساس بحقوق الفرد وحرياته الأساسية³.

¹ نصر الدين بوسماحة، "الدفع بعدم الدستورية في تعديلات سنة 2016: تفعيل وتعزيز لدور المجلس الدستوري في علاقته بباقي المؤسسات"، المرجع السابق، بدون صفحة.

² بلودنين أحمد، المرجع السابق، ص. 77.

³ نفس المرجع، ص. ص. 95، 96.

يتبنى المشرع الجزائري في الحالات الإستثنائية نظام المحاكم الخاصة¹، وهي محاكم تسري وفق إجراءات مشابهة للإجراءات المتبعة في المحاكم العسكرية، من حيث سرعة إصدار الحكم وشدته، ناهيك عن تولي القضاة العسكريين مهمة القضاء في هذه المجالس القضائية الخاصة²، بالتالي فإن السلطة القضائية في حالة الطوارئ تكون عاجزة بالكامل عن حماية الحقوق والحريات في مواجهة الصلاحيات الإستثنائية الواسعة للسلطة التنفيذية.

علاوة عما تقدم، فإن حالة الطوارئ التي تفرضها الظروف الإستثنائية، قد تجيز التشريع للسلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية، وقد يكون تبرير ذلك الطابع الإستعجالي الذي تفرضه الحالة الإستثنائية، وتقاديا للخلافات الحزبية داخل البرلمان، وهو إخلال واضح بمبدأ الفصل بين السلطات³.

إن الأحكام الدستورية الخاصة بالحقوق والحريات التي تنص عليها جميع الدساتير الجزائرية، هي أحكام ثابتة لا جدال فيها، ولا يجوز انتهاكها حتى في ظل الظروف الإستثنائية، بحجة الحفاظ على سيادة الدولة وسير النظام العام. ولقد تم رفع حالة الطوارئ التي شهدتها البلاد منذ بداية التسعينيات، في سنة 2011 بموجب الأمر الرئاسي رقم 01-11، والمُلاحظ أن هذا القرار جاء مزامنا لبداية أحداث ما عُرف بثورات الربيع العربي، ولعله قرار إستباقي، بالنظر إلى إنتقاد المعارضة السياسية من جهة، والمجتمع الدولي من جهة أخرى، لاستمرار الحكومة الجزائرية في إعمال حالة الطوارئ منذ سنة 1992، وهو ما يتعارض مع جهودها الرامية في ترشيد الحكم وتكريس دولة الحق والقانون القائمة على المرتكزات الديمقراطية.

¹ راجع المرسوم التشريعي رقم 93-05 المؤرخ في 19/04/1993 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي 03/92

المؤرخ في 03/09/1992 المتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب.

² بلودنين أحمد، المرجع السابق، ص.122.

³ نفس المرجع، ص.ص. 118، 119.

المطلب الثاني:

تكريس دولة القانون الديمقراطية

إن دولة القانون هي نموذج نظري في المقام الأول، كما سبق وأن تناولناها، ولكنها أصبحت أيضا موضوعا سياسيا، إذ أنها باتت تُعتبر السمة الرئيسة للأنظمة الديمقراطية، وذلك بجعل القانون أداة مميزة لتسيير التنظيم السياسي والاجتماعي. وترجع الأصول النظرية لدولة القانون إلى الفقه الألماني في القرن 19م، مثل ما حللنا سابقا، والذي كان يعرفها باعتبارها نظام مؤسساتي تكون فيه السلطات العامة خاضعة للقانون. ولقد أعاد "هانس كلسن" تحديد هذا المفهوم في بداية القرن 20م، على أساس أن دولة القانون هي الدولة التي تكون قواعدها القانونية متسلسلة تسلسلا هرميا، بشكل تكون فيه سلطتها مقيدة، وفي هذا النموذج الكلسيني، فإن كل نص قانوني يستمد صحته من مطابقته للنصوص الأعلى منه في الترتيب، كما يفترض هذا النموذج مساواة أشخاص القانون أمام القواعد القانونية، ما يعني وجود قضاء مستقل، يحرص على ضمان حماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ومؤسسات رقابية تسهر على مطابقة القوانين للقانون الأسمى في الدولة، والذي غالبا ما يتمثل في الدستور.

- أولا: العلاقة بين دولة القانون والديمقراطية

إن دولة القانون هي الدولة التي تخضع بسلطاتها المختلفة، تشريعية كانت، أو تنفيذية أو قضائية، للقواعد القانونية السارية، التي بدورها قد تتعرض للتعديل أو الإلغاء وفق الإجراءات المتبعة في الدولة المعنية، وذلك نتيجة تغير ظروف المجتمع، ودخول متغيرات مستجدة على واقعه، بيد أن ذلك لا يعني التكرار لحقوق وحريات أشخاص القانون التي تنص عليها الأحكام التشريعية والدستورية، لذلك يسعى المشرع في هذا الإطار، إلى توفير قدر من الثبات واستقرار المراكز القانونية لأشخاص القانون، وعدم الإخلال بتوقعاتهم المشروعة، وهو ما يمكن تلخيصه في ضمان الأمن القانوني، الذي يعتبر من أهم متطلبات تكريس دولة القانون.

إن دولة القانون التي تصبو إليها الدولة المعاصرة، لا بد لها من مقومات، تضمن خضوعها للقانون، حيث تتأسس هذه المقومات على المبادئ الأساسية للديمقراطية، من قبيل مبدأ الفصل بين السلطات، إستقلالية القضاء، وإستقلالية الرقابة الدستورية، بحيث تتمثل الغاية الأسمى في ضمان الحقوق والحريات الأساسية التي تنص عليها الأحكام الدستورية، لا سيما الحقوق الإجتماعية لأفراد المجتمع، وهو ما تنص عليه غالبية الدساتير في دول العالم، والجزائر لا تشكل الإستثناء، فقد باشر المؤسس الجزائري في عملية دسترة القانون بدءا من دستور 1989، وأبرز إرادة قوية في حماية هذه الحقوق والحريات، التي تطورت بدورها عبر الدساتير التي تلت بشكل تصاعدي، وعرفت تحسنا بالموازاة مع تحسن الآليات التي تضمن هذه الحماية. بالتالي، يمكن الجزم أن المشرع الدستوري الجزائري كان حريصا على تحقيق مؤدى الأمن القانوني.

إن دولة القانون التي ينبغي أن تسعى إليها الدولة المعاصرة، هي الدولة التي تُعبّر عن الإرادة العامة لأفراد المجتمع، إنها الدولة التي تعكس سلطة الشعب، وهي الفكرة المحورية التي تُؤسّس لها المبادئ الديمقراطية، على اعتبار أن التكريس الدستوري لدولة القانون، يضمن ديمقراطية النظام السياسي، وتفاذي مظاهر التعسف والحد من سيادة الشعب.

ولقد جاء في إعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة، المعتمد يوم 24 سبتمبر 2012، في إطار إجتماع رفيع المستوى حول دولة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، "إن الحقوق والحريات ودولة القانون والديمقراطية، مترابطة فيما بينها، ويعزز بعضها بعضا، وهي جزء من القيم والمبادئ الأساسية والعالمية، غير قابلة للتجزئة، والتي تعند بها منظمة الأمم المتحدة"¹.

إن سعي الحكومات للإستجابة لمصالح ومتطلبات مواطنيها، يرتبط بقدرة المؤسسات والعمليات الديمقراطية في تعزيز الحقوق والمساواة؛ وتكريس دولة القانون لا يخص تطبيق القواعد والإجراءات القانونية وحسب، إنما تلعب كذلك دورا محوريا في حماية الحقوق وتعزيز إدماج الفئات المختلفة للمجتمع، فهي بذلك تساهم في حماية الحقوق في المجال الواسع للتنمية البشرية. من جانب آخر، يمكن إستنتاج قاسم مشترك بين الديمقراطية ودولة القانون، فالمقاربة المؤسساتية البحتة

¹ Voir : (A/67/L.1), « Déclaration de la Réunion de haut niveau de l'Assemblée générale sur l'état de droit aux niveaux national et international », paragraphe 5, Soixante-septième session, Distr. Limitée, 19 septembre 2012. Disponible à :

<http://www.un.org/Docs/journal/asp/ws.asp?m=A/67/L.1> Vu le: 30/07/2017.

لا تتيح تحديد النتائج الفعلية للعمليات والإجراءات، حتى لو كانت هذه الأخيرة صحيحة من الناحية الشكلية، فإذا ما حللنا العلاقة بين دولة القانون والديمقراطية، ينبغي التمييز ما بين "دولة القانون" أين يُعدُّ فيها القانون أداة في يد الحكومة، بتعبير آخر، تكون الحكومة فوق القانون، و"دولة القانون" التي تستلزم خضوع جميع أفراد المجتمع، بما في ذلك الحكومة، للقانون. إن الحدود الدستورية لممارسة السلطة، التي تمثل جانبا أساسيا من الديمقراطية، تتطلب التقيد بسيادة القانون¹.

جانبا أساسيا آخر للرباط بين دولة القانون والديمقراطية، يتمثل في الاعتراف أن العمليات الخاصة بكل منهما هي مكتملة لبعضها البعض، يُعزِّز أحدها الآخر، ويظهر ذلك جليا عندما يتم تحديد دولة القانون في تصورهما الموضوعي، بدل التصور الشكلي والإجرائي البحت، فربط دولة القانون بالإنجازات المهمة، من قبيل تحقيق العدالة وتكريس الحكم الديمقراطي، هو ما يقوي الرباط بين دولة القانون والديمقراطية. وبصفة عامة، فإن التصور الشكلي لدولة القانون يولي إهتماما بالإجراءات المتعلقة بوضع النصوص القانونية وتطبيقها، في حين أن التصور الموضوعي لدولة القانون يهدف إلى حماية الحقوق، وصياغتها في إشكالية أوسع تشمل التنمية البشرية، إنها دولة القانون التي ينبغي أن تشمل عناصر مثل دستور قوي، نظام إنتخابي فعال، إلتزام بضمان المساواة بين الرجل والمرأة وحماية الأقليات، إنها دولة القانون المحمية بجهاز قضائي مستقل، الذي يلعب دورا رئيسا في ضمان إحترام الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين².

ولقد ورد في تقرير سنة 2004، المقدم من قبل الأمين العام للأمم المتحدة "كوفي عنان"، تحديد لمفهوم دولة القانون، على أساس أن هذه الأخيرة هي "مبدأ للحكم، الذي بموجبه يكون جميع الأفراد والمؤسسات والهيئات العامة والخاصة، بما في ذلك الدولة ذاتها، مسؤولين أمام القوانين الصادرة علنا، والمطبقة على قدم المساواة على الجميع، وأن يُحتكم في إطارها إلى قضاء مستقل، وأن تتفق مع القواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان. كما يقتضي هذا المبدأ إتخاذ تدابير لكفالة الإلتزام بمبادئ سيادة القانون، والمساواة أمام القانون، وتحمل المسؤولية بموجب القانون، والنزاهة في تطبيق القانون، والفصل بين السلطات، والمشاركة في صنع القرار، والأمن القانوني،

¹ Voir : Chronique ONU, « État de Droit et Démocratie: Réduire l'Écart Entre les Politiques et les Pratiques », Vol. XLIX No. 4 2012, Décembre 2012. Disponible à :

<https://unchronicle.un.org/fr/article/tat-de-droit-et-d-mocratie-r-duire-l-cart-entre-les-politiques-et-les-pratiques> Vu le : 30/07/2017.

² Ibid. sans page.

وتجنب التعسف، وشفافية الإجراءات والعمليات التشريعية¹. وعلى مر السنين، تحسّن إلتزام منظمة الأمم المتحدة في مجال تعزيز سيادة القانون على المستوى الوطني، وذلك عبر تقديمها للدعم للمبادرات الإصلاحية في تطوير صياغة الدساتير؛ والإصلاح القانوني؛ وبناء قدرات مؤسسات العدالة والحكم وحقوق الإنسان؛ وفي تقوية المجتمع المدني².

- ثانياً: الدستور كإطار لتعزيز سيادة القانون

إهتمت منظمة الأمم المتحدة بصياغة الدساتير كإطار لتعزيز سيادة القانون، نظراً لاحتوائها على القانون الأساسي، الذي عادة ما يشكل القانون الأسمى في الدولة، ودولة القانون تفرض تطبيق المبادئ والأحكام الدستورية، باعتبارها فوق القوانين الأخرى. بالتالي للدستور طابع إلزامي، فضلاً عن تميزه بديمومة مبادئه الجوهرية وقيمته الأساسية، من خلال حظر التعديلات عليها، وهو ما تحرص على تنظيمه معظم الدساتير في دول العالم. ولقد نص المؤسس الجزائري على أحكام التعديل الدستوري في الباب الرابع من دستور 2016، وحرص حق المبادرة بالتعديل في رئيس الجمهورية، مع عرضه على إستفتاء شعبي بعد إقراره من طرف غرفتي البرلمان³، كما يجوز لأغلبية أعضاء غرفتي البرلمان، والتي حددها المشرع الدستوري بثلاثة أرباع (3/4)، أن تبادر بإقتراح تعديل دستوري على رئيس الجمهورية دائماً، الذي يُصدره في حال وافق عليه⁴.

¹ Voir : Rapport du Secrétaire général, (S/2004/616), L'« état de droit et la justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit », paragraphe 6, Distr. Générale, 23 août 2004. Disponible à :

<http://www.un.org/Docs/journal/asp/ws.asp?m=S/2004/616> Vu le : 30/07/2017.

² Voir : (A/66/133), « Le renforcement et la coordination de l'action des Nations Unies dans le domaine de l'état de droit », paragraphe 18, Soixante-sixième session, Distr. Générale, 8 août 2011. Disponible à : <http://www.un.org/Docs/journal/asp/ws.asp?m=A/66/133> Vu le : 30/07/2017.

³ المادة (208) في دستور 2016: "الرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري، وبعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصيغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي. يعرض التعديل على استفتاء الشعب خلال الخمسين (50) يوماً الموالية لإقراره. يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري الذي صادق عليه الشعب."

⁴ المادة (211) في دستور 2016: "يمكن ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معاً، أن يبادروا بإقتراح تعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرضه على الاستفتاء الشعبي."

لكن المؤسس الجزائري لم يترك مجال التعديل مفتوحاً، إذ حرص على تحديد جملة من النقاط التي حظر أن يمسه أذى تعديل، من قبيل المساس بالحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، فضلاً عن قيم أخرى نصت عليها المادة (212)¹، ولضمان عدم إنتهاك الأحكام الواردة في هذه الأخيرة، يكفل المجلس الدستوري ممارسة الرقابة على أي تعديل للدستور²، تقادياً لأي مساس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، والحقوق والحريات الأساسية، وهو ما يجعل من الدستور الضمانة الأسمى لهذه الأخيرة، الكفيل بحمايتها وإحترامها، فهو يوفر ثباتها واستقرارها، ما يحافظ على توقعات أشخاص القانون، وهو ما يمثل جوهر فكرة الأمن القانوني.

من خلال ما تقدم، نستنتج أن هذا الأخير -أي الأمن القانوني- وبغرض تحقيق الحد الأقصى من حماية الحقوق والحريات الأساسية، وتعزيز ضماناتها، فإن تطور مفهومه عبر النقاشات التي أثارها ولا يزال يثيرها، جعلت منه مفهوماً يجمع ما بين المبادئ الأساس التي تقوم عليها دولة القانون، والتي تجعل من هذه الأخيرة نظاماً موثقاً وذو مصداقية، ونخص بالذكر مبدأ هرمية القواعد، ومبدأ إستقلالية القضاء من جهة، وما بين مرتكزات الحكم الديمقراطي المتمثلة

ويصدره في حالة الموافقة عليه."

¹ المادة (212) في دستور 2016: "لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس:

- 1- الطابع الجمهوري للدولة؛
- 2- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية؛
- 3- الإسلام باعتباره دين الدولة؛
- 4- العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية؛
- 5- الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن؛
- 6- سلامة التراب الوطني ووحدته؛
- 7- العلم الوطني والنشيد الوطني باعتبارهما من رموز الثورة والجمهورية؛
- 8- إعادة إنتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة فقط."

² المادة (210) في دستور 2016: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، وعلل رأيه، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي، متى أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان."

خصوصاً في مبدأ الفصل بين السلطات، واحترام توزيع الاختصاص، وإستقلالية الرقابة على دستورية القوانين من جهة أخرى، ليجعلها مندمجة مع بعضها البعض تحت إطار موحد، غايته الوصول إلى تكريس الحالة المثلى من دولة القانون الديمقراطية.

الخاتمة

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة، نستنتج أن دسترة الأمن القانوني كمبدأ من المبادئ العامة للقانون، لهو أمر تستلزمه الأسس التي يرتكز عليها النظام القانوني في نموذج دولة القانون المعاصرة القائمة على المرتكزات الديمقراطية، والتي تمثل النظام الأمثل الضامن لحقوق الإنسان وحياته الأساسية، بحيث نجد هناك علاقة تناسبية بين الأمن القانوني ودولة القانون، ذلك أن الغاية التي يصبو إليها الأمن القانوني تتمثل في تصحيح العيوب الناتجة عن الهيكلة البنوية لدولة القانون، والتي تبرز، بالدرجة الأولى، في ضعف النوعية الشكلية للقانون، وعدم إستقراره نتيجة سرعة وتيرة تطوره، وهو ما يهدف الأمن القانوني إلى تصحيحه من خلال متطلباته الفرعية المشتقة، والتي يتم الإتفاق على أنها تتمثل في ثلاث:

- الوصول إلى القانون، بجانبه المادي والفكري، والذي يستلزم تحسين النوعية الشكلية للقوانين، التي ينبغي أن تكون أكثر اتساقاً، أكثر وضوحاً، أكثر دقة، أكثر مقروئية، وأكثر إتاحة؛
- إستقرار القانون، وهو مطلب ترجع أسبابه بالأساس إلى التضخم التشريعي وكثرة التعديلات التي تمس القواعد القانونية، مما يهدد استقرار الحقوق الذاتية والمراكز القانونية؛
- التنبؤ القانوني، وهو وثيق الصلة بالمتطلبين السابقين، فقد يجد الفرد نفسه تائها أمام الزيادة المتواصلة في الكتلة القانونية، إلى جانب التعديلات المتكررة التي تتعرض لها، لا سيما إذا ما كان ذلك بشكل فجائي، الأمر الذي يضاعف من التعقيد الذي يتصف به القانون، ويهز ثقة الفرد في النظام القانوني، بالنظر إلى عدم تمكنه من بناء توقعات قانونية ثابتة.

تأسيساً على هذه المتطلبات الفرعية، فإن الأمن القانوني تُجسّدُهُ عديد من النصوص القانونية والمبادئ الدستورية، وذلك بالرغم من عدم وجود أي نص دستوري صريح يشير إلى الأمن القانوني كمبدأ عام، سواء أعلق الأمر بالتجربة الدستورية الأوروبية، أو الجزائرية؛ فأما عن التجربة

الأوروبية، فإننا لاحظنا تفاوتاً في تقدير قيمة الأمن القانوني كمبدأ معياري ودستوري، وذلك على مستوى الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأوروبية، بيد أن هذا لا يعني تجاهل الغاية التي يرسمها الأمن القانوني، وهو ما يظهر جلياً من خلال تزايد القرارات القضائية الأوروبية، التي إما قد تشير على الأمن القانوني صراحة، وذلك كحتمية أو كمتطلب أو كهدف دستوري، أو تؤكد على ضرورة احترام المتطلبات الفرعية المشتقة عنه.

في حين أنه على مستوى مؤسسات الإتحاد الأوروبي، نجد أن المحاكم الأوروبية تعترف صراحة بالأمن القانوني كمبدأ عام، بالرغم من عدم تحديدها لأي تعريف موحد لمفهوم الأمن القانوني، مركزة في قراراتها على حتمية متطلباته الثلاثة، والزامية تكريسها، بحكم اعتبارها ضمانات ضرورية لحماية حقوق الإنسان، ونخص بالذكر كلا من محكمة العدل الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، واللتين تسهران بدورهما على احترام قانون الجماعة الأوروبية؛ وجدير أن نذكر في هذا السياق، أن ارتباط الأنظمة القانونية المحلية لدول الإتحاد الأوروبي بهذا الأخير، أي قانون الجماعة الأوروبية، يفرض عليها الإلتزام بقرارات المحاكم الأوروبية، لا سيما عند نشوء نزاعات تمس بالحقوق والحريات المنصوص عليها في الإتفاقيات والمعاهدات الأوروبية المصادق عليها من طرف دول الإتحاد، مما يجعل مكانتها سامية على الدساتير الوطنية.

يمكن القول أن الأمن القانوني قد سلك أشواطاً معتبرة في التجربة الأوروبية، وأنه متأصل في الأنظمة القانونية الداخلية، مهما كانت الصفة التي يتخذها، وأن عملية دسترته كمبدأ عام، هي في طريق التكريس الفعلي، مثل ما لمسناه من خلال التجربة الفرنسية، مما سيمنحه قوة معيارية وإلزامية، وذلك لما للغاية التي ترمي إليها هذه الحتمية من أهمية بالغة في تقوية الرقابة وتحسين حماية الحقوق والحريات، التي توفر دولة القانون ضماناتها، مما يجعل من الأمن القانوني وثيق الصلة بدولة القانون، ومن هذه الأخيرة النظام الأمثل لتحقيق مؤدى الغاية من الأمن القانوني.

بالنسبة للتجربة الجزائرية، نلاحظ أنه رغم عدم وجود نص دستوري صريح عن الأمن القانوني، غير أنه، وعبر استقراءنا للدساتير الخمسة التي شهدتها البلاد، لمسنا وجود أسس نصية دستورية مكرّسة لحتمية الأمن القانوني، حيث لاحظنا أن التجربة الدستورية الجزائرية مرت بمرحلتين اثنتين، ففي الأولى لم يكن للمجال القانوني جانب واسع أو مكانة مهمة في دساتير هذه

الفترة (1963، 1976)، التي ركزت على تكريس المبادئ الاشتراكية وبرنامج الحزب الواحد الحاكم، الذي كان يتحكم في جميع مؤسسات الدولة وسلطاتها الثلاث (التشريعية، التنفيذية والقضائية)، والتي كانت تسمى بالوظائف التي تندرج تحت تنظيم سلطة واحدة بقيادة حزب جبهة التحرير الوطني، وبناء على ذلك، فإن الحقوق والحريات التي نصت عليها دساتير هذه المرحلة، هي حقوق وحريات يتيحها برنامج الحزب الحاكم، ويمكن الجزم في هذا الإطار، أن الأمن القانوني كان منعدما في هذه المرحلة، أين كانت الجزائر تتبع فيها النظام الاشتراكي، مركزة اهتمامها على تحقيق التنمية، بالأخص في المجالات الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية.

عرف النظام القانوني والدستوري الجزائري نقلة نوعية، بعدما اعتمدت البلاد التعددية الحزبية منها سياسيا، الذي نقل التجربة الدستورية في الجزائر إلى المرحلة الثانية من تطورها، وهي مرحلة شهدت تعزيزا للحقوق الذاتية وحريات المواطن الأساسية، وذلك بوتيرة تصاعدية عبر الدساتير الثلاثة التي ميزت هذه المرحلة (1989، 1996، 2016)، التي عكست في مجملها إشغالا واضحا وإرادة صلبة للمشرع الدستوري الجزائري في توفير الضمانات القانونية والدستورية لحماية ودعم حقوق وحريات أفراد المجتمع، ما يعني أنه منذ بداية هذه المرحلة إنطلقت عملية دسترة القانون، كنتيجة حتمية لانتقال الدولة إلى نظام الحكم الديمقراطي، واتباع مبادئه الركيزة، لتبدأ مسيرة الجزائر نحو تكريس دولة القانون الديمقراطية.

وفي ذات السياق نشير إلى أن تكريس هذه الأخيرة يختلف بين الدولة والأخرى، وذلك بالنظر إلى السياقات التاريخية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية لكل دولة، وهو ما ينعكس بدوره على التصور العملي لحتمية الأمن القانوني، وهو ما يترجم تعدد صفات تطبيق هذا الأخير، سواء تم اعتباره مبدأ، حاجة أم هدف ذو قيمة دستورية.

إن هذه الإزدواجية، التي تضم المرتكزات المؤسسة للحكم الديمقراطي من جانب، والمبادئ الأساس المكرسة لدولة القانون من جانب آخر، تصب بدورها في تحقيق مؤدى الأمن القانوني، الذي تكمن غايته في بلوغ الحالة المثلى لدولة القانون الديمقراطية، وهي دولة القانون التي ترتبط بكل من حقوق الإنسان من جهة والديمقراطية من جهة أخرى، هذه الأخيرة التي تتيح حماية الفرد

من تعسف الدولة وانتهاك حقوقه وحرياته، عبر محاسبتها وممارسة الرقابة على أعمالها، وهو ما سعى المؤسس الجزائري إلى تكريسه.

يعتبر الأمن القانوني إحدى جوانب بناء دولة القانون الديمقراطية، هذه الدولة التي تشكل الرقابة على دستورية القوانين حجر زاويتها، وفي هذا الإطار، فقد حرص المؤسس الجزائري على تفعيل رقابة المجلس الدستوري ابتداءً من دستور 1989، هذه الرقابة التي تطورت عبر الدساتير التي تلت، حيث عمل المشرع الدستوري على توسيع جهات الإخطار بشكل تدريجي، ليتم منح المواطن، في آخر دستور لعام 2016، حق اللجوء إلى المجلس الدستوري، في حال انتهاك حكم تشريعي إحدى حقوقه الدستورية، وهي ثورة في المجال الحقوقي، وخطوة تقدمية بالنظر إلى التجربة الدستورية الجزائرية الفتية.

إن انشغال المؤسس الجزائري بالأمن القانوني، برز بوضوح منذ دستور 1989، ولقد ورد هذا الإنشغال تحت اصطلاح "الحماية القانونية"، الذي يرد في مقدمات كافة دساتير المرحلة الثانية، ويقصد بها المشرع الدستوري، كفالة الدستور بضمان الحقوق والحريات وحمايتها من تعسف السلطات العامة، عبر أعمال الآليات والهيئات الرقابية؛ وهو ما يجعلنا نجزم أن حتمية الأمن القانوني مكرسة دستوريا وقانونيا، ليس بنص صريح ومفهوم واضح، بالنظر إلى حداثة الموضوع والجدل الثائر حوله، لكن من الواضح أن المتطلبات الفرعية الثلاثة المؤسسة لغاية الأمن القانوني، تجد ما يقابلها من نصوص قانونية ودستورية حيث نلاحظ:

- أن متطلب الوصول قد قام المؤسس الجزائري بدستورته في آخر تعديل دستوري لسنة 2016، وهو ما تم التنصيص عليه في المادة (51) من الدستور، التي تضمن للمواطن الوصول المادي إلى المعلومة.
- أن متطلب استقرار الحقوق الذاتية وثبات المراكز القانونية تضمنه آلية الرقابة على دستورية القوانين، والتي يختص بها المجلس الدستوري الجزائري، وهو ما ينص عليه الدستور الجزائري في فصله الأول من بابه الثالث الخاص بالرقابة.

- وأن متطلب التنبؤ القانوني تضمنه المادة (2) من القانون المدني الجزائري، التي تنص على عدم رجعية أثر التشريعات الجديدة على وقائع حدثت في الماضي، وهو ما يعمل على حماية التوقعات القانونية المشروعة لأشخاص القانون.

إن ما تقدم، يسمح لنا بالقول أن الإعراف الشكلي بالأمن القانوني من طرف المؤسس الدستوري الجزائري، لهو أمر ممكن، على شاكلة التجارب الدستورية لبعض الدول الأوروبية، فالأمن القانوني في الجزائر يمكن له أن يرتقي إلى مصاف "الهدف ذو القيمة الدستورية"، مثل ما لاحظناه مع التجربة الفرنسية، الأمر الذي سيتوج جهود المؤسس الدستوري الجزائري المبذولة في سبيل تعزيز ضمان الحقوق الفردية والحريات الأساسية، تمهيدا لدسترة الأمن القانوني كمبدأ دستوري في المستقبل؛ وهو ما يتم تجسيده على الواقع، من خلال دستور 2016 عبر إبراز أهمية المجلس الدستوري كمؤسسة رقابية، وتوسيع صلاحياته بإدخال آلية الدفع بعدم الدستورية ضمن هذه الأخيرة، وعبر سعي المشرع الدستوري إلى إضفاء الطابع القضائي عليه وخلق علاقة تفاعلية بين هذه المؤسسة الرقابية الدستورية ومؤسسات القضاء العادي، وذلك بعدما تمت دسترة حقوق جديدة، وما يوازيها من مؤسسات رقابية، من قبيل المجلس الأعلى للشباب، والمجلس الوطني لحقوق الإنسان، والذي سيتيح تفعيلها إلى إرتقاء الجزائر لتكريس أعلى درجة لدولة القانون الديمقراطية، الأمر الذي سيفتح المجال للمؤسس الدستوري لدسترة متطلب الأمن القانوني كمبدأ دستوري.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ. المؤلفات:

- 1) أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري: النظرية العامة للدساتير، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2008).
- 2) بلودنين أحمد، الدستور الجزائري وإشكالية ممارسة السلطة في ظل المرحلة الإنتقالية، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2013).
- 3) بو الشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثانية عشر، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2013).
- 4) بو الشعير سعيد، المجلس الدستوري في الجزائر، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012).
- 5) بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2003).
- 6) بوضياف عمار، المدخل إلى العلوم القانونية، الطبعة الثالثة، (الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، 2007).
- 7) بولعابي كريم، حسن النية في المادة التعاقدية، (الإمارات العربية المتحدة: المنهل، 2015).
- 8) الحمادي حميد إبراهيم، الرقابة على دستورية القوانين في دولة الإمارات العربية المتحدة: دراسة مقارنة مع تشريعات جمهورية مصر العربية ودولة الكويت ومملكة البحرين، (مصر: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2011).
- 9) سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع: دراسة مقارنة ومدعمة باجتهاادات قضائية وفقهية، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012).
- 10) الشاوي منذر إبراهيم، فلسفة القانون، (عمان-الأردن: دار الثقافة، 2009).

- (11) شربال عبد القادر، قرارات المجلس الدستوري في تأويل أحكام الدستور الجزائري، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012).
- (12) صليبا أمين عاطف، دور القضاء الدستوري في إرساء دولة القانون: دراسة مقارنة، (طرابلس-لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، 2002).
- (13) عباس قاسم مهدي الداوقوي، الإجتهد القضائي مفهومه-حالاته-نطاقه: دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي معززة بالتطبيقات القضائية، (القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2015).
- (14) عبد الرحمان الكواكبي، طبائع الإستبداد ومصارع الإستبعاد، (القاهرة: كلمات عربية للترجمة والنشر، 2011).
- (15) عمر عبد الحي، الفكر السياسي في العصور القديمة: الإغريقي، الهلنستي، الروماني، (لبنان: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 2001).

ب. المقالات العلمية:

- (16) بوسطلة شهرزاد، "التطور التاريخي للحق في التقاضي"، مجلة الإجتهد القضائي، العدد (09)، (بسكرة: مارس 2013): ص.ص. 137-158.
- (17) بوسلطان محمد، "إجراء الدفع بعدم الدستورية: آفاق جزائرية جديدة"، مجلة المجلس الدستوري، العدد (08)، (الجزائر: 2017)، ص.ص. 13-20.
- (18) بوسماحة نصر الدين، "الرقابة على دستورية المعاهدات: اتفاقية روما نموذجاً"، مجلة المجلس الدستوري، العدد (03)، (الجزائر: 2014)، ص.ص. 31-44.
- (19) شريط الأمين، "مكانة البرلمان الجزائري في اجتهاد المجلس الدستوري"، في مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، (الجزائر: 2013): ص.ص. 11-37.
- (20) عبد الكريم صالح عبد الكريم وعبد الله فاضل جامد، "تضخم القواعد القانونية-التشريعية: دراسة تحليلية نقدية في القانون المدني"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، السنة (06)، العدد (23)، (العراق: أيلول 2014)، ص.ص. 144-174.

- (21) عمار عباس، "دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور"، في مجلة المجلس الدستوري، العدد 01، (الجزائر: 2013): ص.ص. 59-91.
- (22) مزوغي شاكر، "حق التقاضي ودولة القانون"، مجلة الإجتهااد القضائي، العدد (09)، (بسكر: مارس 2013): ص.ص. 55-66.
- (23) مسراتي سليمة، "إستقلالية السلطة القضائية كأهم ضامن للحق في التقاضي: دستور الجزائر 1996 نموذجا"، مجلة الإجتهااد القضائي، العدد (09)، (بسكر: مارس 2013): ص.ص. 89-106.

ج. مداخلات الملتقيات:

- (24) بوبشير محمد أمقران، "تغيير الإجتهااد القضائي: بين النص والتطبيق"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012.
- (25) بوسماحة نصر الدين و بوسلطان محمد، "مجلس الأمة الجزائري: إصلاحات لتعزيز الدور التشريعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الدولي حول موضوع "المجالس العليا في برلمانات المنطقة العربية" من تنظيم كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة وهران 2 محمد بن احمد، بالشراكة مع المنظمة العربية للقانون الدستوري، والمؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الدستورية، يومي 14 و 15 ديسمبر 2016.
- (26) بوسماحة نصر الدين، "الشباب والديمقراطية في الجزائر على ضوء التعديلات الدستورية لسنة 2016"، مداخلة غير منشورة، أقيمت ضمن فعاليات اليوم الدراسي بعنوان "أي مستقبل للديمقراطية: الديمقراطية 2030" المنظم من قبل مجلس الأمة يوم 22 سبتمبر 2016.
- (27) بوسماحة نصر الدين، "الدفع بعدم الدستورية في تعديلات سنة 2016: تفعيل وتعزيز لدور المجلس الدستوري في علاقته بباقي المؤسسات"، مداخلة غير منشورة، مقدمة في المؤتمر الدولي حول "المحاكم الدستورية في الوطن العربي: الطموحات والآفاق"،

- بتنظيم من المنظمة العربية للقانون الدستوري، ومركز جلف نولج للأبحاث والدراسات، وبالتعاون مع مجلس الأمة الكويتي، الكويت، 9 و10 ديسمبر 2017.
- (28) حسان نادية، "فعالية عملية التقنين في محاربة التضخم القانوني في المجالين الإقتصادي والإجتماعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (29) حساني محمد منير، "آليات عمل المجلس الدستوري لتحقيق الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (30) صاري نوال، "التفرقة بين الأثر الرجعي للقانون ورجعية الإجتهااد القضائي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (31) عنتر هواري، "الجوانب الشكلية للإستقرار التشريعي"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (32) كايس شريف، "عدم فعالية القاعدة القانونية وأثرها على الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (33) كريم كريمة، "تأثير استعمال التقنيات الحديثة في تحقيق الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.
- (34) لؤي عبد الفتاح وعثمان الزباني، "الهندسة الدستورية: قراءة في بعض مقومات جودة الدستور"، مداخلة منشورة، قدمت في أشغال الندوة الوطنية حول موضوع "آفاق الإصلاح الدستوري على ضوء الخطاب الملكي السامي في 09 مارس 2011"، التي

- نظمتها كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة محمد الأول بوجدة، بالشراكة مع مركز الدراسات والبحوث الإنسانية والإجتماعية بوجدة، يومي 22 و 23 أبريل 2011.
- (35) موفق طيب شريف، "تطور القيمة القانونية لفكرة الأمن القانوني"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012.
- (36) نبالي فطة، "الفصل بين الإختصاصين التشريعي والتنظيمي وضعف وسائل حماية مجاليهما"، مداخلة غير منشورة قدمت في الملتقى الوطني حول: الأمن القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012.

د. النصوص القانونية:

1. الدساتير:

- (37) القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية لسنة 1949 والمعدل في سنة 2012.
- (38) دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لعام 1958.
- (39) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر سنة 1963.
- (40) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر سنة 1976.
- (41) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر سنة 1989.
- (42) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر سنة 1996، المعدل.
- (43) دستور إسبانيا الصادر عام 1978 شاملا تعديلاته لغاية عام 2011.
- (44) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر سنة 2016.

2. القوانين:

- (45) القانون رقم 89-14 المؤرخ في 6 محرم عام 1410 الموافق 8 أوت سنة 1989 والمتضمن القانون الأساسي للنائب.

- (46) قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419 الموافق 30 ماي سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.
- (47) قانون عضوي رقم 04-11 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء.
- (48) قانون عضوي رقم 04-12 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته.
- (49) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3. الأوامر:

- (50) الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
- (51) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

ذ. قرارات وآراء المجلس الدستوري:

- (52) قرار رقم 2 - ق - ق - م - د - 89 مؤرخ في 28 محرم عام 1410 الموافق 30 أوت سنة 1989، يتعلق بالقانون الأساسي للنائب.
- (53) رأي رقم 06 / ر. ق. ع / م. د / 98 مؤرخ في 22 محرم عام 1419 الموافق 19 ماي سنة 1998، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور.
- (54) رأي رقم 04 / ر. ق. م. د / 98 مؤرخ في 18 صفر عام 1419 الموافق 13 جوان سنة 1998 حول دستورية المواد من 4 إلى 7 و 11، 12، 14، 15 و 23 من القانون رقم ... المؤرخ في ... الموافق ... والمتضمن نظام التعويضات و التقاعد لعضو البرلمان.

- (55) رأي رقم 12/ ر. ق / م د / 01 مؤرخ في 18 شوال عام 1421 الموافق لـ 13 يناير سنة 2001 يتعلق بالرقابة على دستورية القانون رقم 2000 مؤرخ في... الموافق... يتضمن القانون الأساسي لعضو البرلمان.
- (56) رأي رقم 02 / ر. ق ع / م د / 04 مؤرخ في 6 رجب عام 1425 الموافق 22 أوت سنة 2004 ، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء، للدستور.

هـ. وثائق دولية:

- (57) إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر في 26 من شهر أوت 1789.
- (58) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أعتد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د-3)، المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

A. Dictionnaires:

- 1) Le petit Larousse illustré 2012.

B. Ouvrages:

- 2) De Montesquieu Charles, Les lettres persanes, Lettre CXXIX. Usbek à Rhédi, à Venise.
- 3) Kiteri Garcia, Le droit civil Européen : nouvelle matière, nouveaux concept, (Bruxelles : Editions Larcier, 2008).
- 4) Marthe Fatin-Rouge Stefanini, Laurence Gay, and Joseph Pini (Eds), Autour de la qualité des normes : Actes du colloque d'Aix-en-Provence des 24 et 25 Octobre 2008, (Belgique : Bruyant Bruxelles, 2010).

- 5) Morvan Patrick, Le principe de droit privé, (Paris : Editions Panthéon-Assas, 1999).
- 6) Piazzon Thomas, La sécurité juridique, (Paris : éditions Defrénois, coll. Doctorat & Notariat, 2010).
- 7) Portalis Jean Étienne et Portalis Frédéric, Discours, rapports et travaux inédits sur le Code Civil, (Paris : Joubert, 1844).
- 8) Valembois Anne-Laure, La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit Français, (Paris, L.G.D.J, 2005).

C. Articles scientifiques:

- 9) Aguiar De Luque Luis, « Le contrôle de constitutionnalité des normes dans le modèle européen de justice constitutionnelle », In. Dmitri Georges LAVROFF (Ed.), La constitution et les valeurs, (Paris : Editions DALLOZ, 2005) : pp.3-28.
- 10) Beudet Cécile, « Lisibilité textuelle et configuration des énumérations dans un texte procédural », Revue Canadienne de Linguistique Appliquée, Vol. 35, Nos. 1-2. pp.7-21.
- 11) Bergeres Maurice-Christian, «Un principe à valeur constitutionnelle paradoxalement ignoré du droit fiscal », In. Dmitri Georges LAVROFF (Ed.), La constitution et les valeurs, (Paris : Editions DALLOZ, 2005) : pp.53-67.
- 12) Borucka-Arctowa Maria, «Le rôle de la compétence à la communication : l'expérience franco-polonaise de socialisation juridique, In : Droit et société, n°19, 1991, pp.277-286.
- 13) Borzeix Arnaud, « La question prioritaire de constitutionnalité : quelle confiance légitime, quelle sécurité juridique ? », Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, Tome 126, n°4, Juillet-Aout, 2010. pp : 981-1002.
- 14) Catta Elisabeth, «Codification et qualité de la réglementation : L'expérience française», Revue LeGes, n°3, 2007, pp.425-438.
- 15) De Montalivet Pierre, « L'intelligibilité des lois constitutionnelles », Revue française de droit constitutionnel, 2015/2 (n°102), pp : 321-334.
- 16) Deroussin David, «Le contract à travers le code civil des Français», Histoire de la justice, vol.1, n°19, 2009, pp.247-289.

- 17) Frison-Roche Marie-Anne et Baranès William, « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », Le Dalloz, n°23, 200. Chroniques : Doctrine, pp.361-368.
- 18) Gasparini Éric, “Regards de Portalis sur le droit révolutionnaire : la quête du juste milieu”, In : Annales historiques de la Révolution française, n°328, 2002. pp. 121-133.
- 19) Grech Fabien, « Le principe de sécurité juridique dans l'ordre constitutionnel Français », In : Revue française de droit constitutionnel, n°102, 2015/2, pp.405-428.
- 20) Guesmi Amelle et Guesmi Ammar, « Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique », In. Ali Bencheneb et Chérif Bennadji (Eds), L'exigence et le droit, (Alger : AJED Edition, 2011) ; pp.263-294.
- 21) Kamto Maurice, « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », In : Revue juridique de l'environnement, n°1, 1993. pp.11-21.
- 22) Kennedy Duncan et Belleau Marie-Claire, “La place de René Demogue dans la généalogie de la pensée juridique contemporaine”, In : Revue interdisciplinaire d'études juridiques, n°56, 2006, pp.163-211.
- 23) Kourilsky Chantal, “Socialisation juridique et identité du sujet”, In : Droit et société, n°19, 1991, pp.259-275.
- 24) Labasse Bertrand, « La lisibilité rédactionnelle : fondements et perspectives ». In : Communication et langages, n°121, 3^{ème} trimestre, 1999. pp.86-103.
- 25) Lamouroux Sophie, “La codification ou la démocratisation du droit”, Revue française de droit constitutionnel, vol.4, n°48, 2001, pp.801- 824.
- 26) Lemieux Charlotte, « Jurisprudence et sécurité juridique : une perspective civiliste », Revue de droit de l'université de Sherbrooke, n°29, 1998-99, pp.225-243.
- 27) Leroy Yann, « La notion d'effectivité du droit », Droit et société, n°79, 2011/3, pp. 715-732.
- 28) Luciani Massimo, « L'éclipse de la sécurité juridique », Revue française de droit constitutionnel, n°100, 2014/4, pp. 991-997.
- 29) Malaurie Philippe, « L'intelligibilité des lois », Pouvoirs, Vol.3, n°114, 2005, pp.131, 137.

- 30) Matutano Edwin, « L'inflation normative en question », La Revue administrative, 60^e année, n°360, (Novembre 2007) : pp.617-623.
- 31) Melkevik Bjarne, « L'exigence de sécurité juridique : Le faire juridique à l'épreuve de la confiance cosociétaire », In. SUBB Jurisprudencia nr. 4/2016, pp.91-111.
- 32) Péritch J., « L'influence du temps sur les rapports de droits », Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Vol. 20, No. 4 (Juillet : 1927), pp. 520-528.
- 33) Péry-Woodley Marie Paul, « Modes d'organisation et de signalisation dans des textes procéduraux ». In : Langages, Vol. 35, n°.141, 2001. Les discours procéduraux. pp.28-46.
- 34) Rouvillons Frédéric, « L'efficacité des normes : Réflexions sur l'émergence d'un nouvel impératif juridique », In : Fondation pour l'innovation politique, Working paper, Novembre 2006, pp. 3-34.
- 35) Savatier René, « L'inflation législative et l'indigestion du corps social », Il Foro Italiano, vol.100, PARTE QUINTA ; Monografie e varietà (1977) : pp.173/174-183/184.
- 36) Soulas De Russel Dominique et Raimbault Philippe, « Nature et racines du principe de sécurité juridique une mise au point », In : Revue internationale de droit comparé, Vol. 55, N°1, Janvier-Mars, 2003, pp. 85-103.
- 37) Souvignet Xavier, « L'accès au droit, principe du droit, principe de droit », In : Jurisdoctoria, n°1, 2008. pp.23-50.
- 38) Van Meerbeeck Jérémie, « Relation et confiance légitime ou la face cachée du contrat », Revue interdisciplinaire d'études juridique, Vol.74, 2016/1, pp. 97-118.
- 39) Yelles Chaouche Bachir, « La technique des réserves dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel Algérien », Revue du Conseil constitutionnel, N°01, (Alger : 2013), pp.7-18.

D. Études :

- 40) Bousoltane Mohamed, THE PEOPLE'S DEMOCRATIC REPUBLIC OF ALGERIA Commentary, In. Rudiger Wolfrum and Charles M. Fombad (Eds), Constitutions of the Countries of the World, (New York: Oxford University Press, October 2016).

- 41) Commission Européenne Pour La Démocratie Par Le Droit (Commission De Venise), « Liste des critères de l'état de droit », Etude n° 711 / 2013, CDL-AD(2016)007, Or. angl. Adoptée par la Commission de Venise à sa 106^e session plénière, (Venise, 11-12 mars 2016).
- 42) Van Waeyenberge Arnaud, La valse de Montesquieu ou le droit institutionnel européen respecte-t-il le principe de la séparation des pouvoirs ? Working Papers du Centre Perelman de la philosophie de droit, n° 2007/3.

E. Rapports :

- 43) Conseil d'État, Rapport public 2006 – Sécurité juridique et complexité du droit, La Documentation française, 2006.
- 44) Molfessis Nicolas, Rapport sur les revirements de jurisprudence, Remis à Monsieur le Premier Président Guy Canivet, le Mardi 30 novembre 2004.
- 45) Rapport de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice – CEPEJ, « Systèmes judiciaires européens : Efficacité et qualité de la justice », Conseil de l'Europe, Edition 2014 (données 2012).
- 46) Rapport du Secrétaire général de l'ONU, L'« état de droit et la justice transitionnelle dans les sociétés en situation de conflit ou d'après conflit », (S/2004/616), Distr. Générale, 23 août 2004.

F. Communications :

- 47) Bordes Élodie, « Radioscopie jurisprudentielle du principe de sécurité juridique : analyse des évolutions possibles à la lumière de la Q.P.C », communication donné lors du VIII^e congrès national de l'A.F.D.C, Nancy, le 16, 17 et 18 Juin 2011.
- 48) Bousmaha Nasreddine, « Lutte contre le terrorisme et protection de la vie privée par le droit algérien », communication non publiée, présentée à l'INTERNATIONAL WORKSHOP sur «The right to privacy: between constitutional and practical protection », organisé par Södertörn University, Stockholm/Huddinge, le 22 Mai 2017.

- 49) Coulon Jean-Marie, « L'État de droit et la séparation des pouvoirs : Aperçu général », communication paru dans les Cahiers de l'association ouest africaine des hautes juridictions francophones, présenté au colloque international sur l'État de droit et la séparation des pouvoirs, le 13 et 15 Janvier, 2004.
- 50) Diarra Abdoulaye, « Définition, genèse et rôle de l'État Malien », communication présenté au Forum Multi-acteurs sur la gouvernance au Mali, Séance 9, Février 2012.
- 51) Molfessis Nicolas, « Les mots de la loi », communication publié dans : Les colloque institutionnels du Sénat, Recueil des communications du colloque organisé par la commission des lois du Sénat et l'association française de droit constitutionnel, sur : L'écriture de la loi, le 12 Juin 2014.
- 52) Sueur Jean-Pierre, « L'écriture de la loi : Du législatif au normatif », Préface publié dans : Les colloque institutionnels du Sénat, Recueil des communications du colloque organisé par la commission des lois du Sénat et l'association française de droit constitutionnel, sur : L'écriture de la loi, le 12 Juin 2014.

G. Thèses de Doctorat :

- 53) Andzoka Atsimou Séverin, «L'ingénierie constitutionnelle, solution de sortie de crise en Afrique : les exemples de l'Afrique du Sud, de la République démocratique du Congo, du Burundi et du Congo», Thèse de Doctorat en Droit, Université Cheikh Anta Diop De Dakar, Soutenue le 29 juin 2013.
- 54) Cresp Marie, Le temps juridique en droit privé : Essai d'une théorie générale, Thèse de Doctorat en Droit, Université Montesquieu- Bordeaux IV, 2010.
- 55) Droust Guillaume, La rétroactivité de la jurisprudence : Recherche sur la lutte contre l'insécurité juridique en droit civil, Thèse de doctorat en droit privé, Université Panthéon-Assas, 2014.
- 56) Maiwenn Tascher, « Les revirements de jurisprudence de la Cour de Cassation. Droit », Thèse de doctorat en droit privé, Université de Franche-Comté. Présentée et soutenue publiquement le 15 décembre 2011.

H. Arrêts:**1. Arrêts juridique :**

- 57) Arrêt du Tribunal de première instance (quatrième chambre) du 7 février 1991. - Harissios Tagaras contre Cour de justice des Communautés européennes. - Fonctionnaires - Classement - Bonification d'ancienneté d'échelon - Egalité de traitement - Recevabilité. - Affaires jointes T-18/89 et T-24/89.
- 58) Arrêt de la Cour du 22 octobre 1987. - Foto-Frost contre Hauptzollamt Lübeck-Ost. - Demande de décision préjudicielle: Finanzgericht Hamburg - Allemagne. - Incompétence des juridictions nationales pour constater l'invalidité des actes communautaires - Validité d'une décision en matière de recouvrement "a posteriori" de droits à l'importation. - Affaire 314/85.

2. Résolutions de l'assemblée générale de l'ONU :

- 59) Déclaration de la Réunion de haut niveau de l'Assemblée générale sur l'état de droit aux niveaux national et international, (A/67/L.1). Soixante-septième session, Distr. Limitée, 19 septembre 2012.
- 60) Le renforcement et la coordination de l'action des Nations Unies dans le domaine de l'état de droit, (A/66/133), Soixante-sixième session, Distr. Générale, 8 août 2011.

I. Articles électroniques:

- 61) Besson Élise, « Principe de clarté et objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ». draft paper, Université Paul-Cézanne Aix-Marseille 3 –GERJC, pp.1-19. Disponible à : www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes5/BESSON.pdf
- 62) Chronique ONU, « État de Droit et Démocratie: Réduire l'Écart Entre les Politiques et les Pratiques », Vol. XLIX No. 4 2012, Décembre 2012. Disponible à : <https://unchronicle.un.org/fr/article/tat-de-droit-et-d-mocratie-r-duire-l-cart-entre-les-politiques-et-les-pratiques>

-
- 63) Millard Eric, L'État de droit : Idéologie contemporaine de la démocratie. J.M. Février & P. Cabanel. Question de démocratie, Presses universitaires du Mirail, pp.415-443, 2001. Disponible à : <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00126251>
- 64) Service du Conseil constitutionnel, « Codification, simplification et constitution », Juin 2005. Disponible à : <http://www.conseil-constitutionnel.fr>

الفهرس

الصفحة	قائمة المحتويات
3	إهداء
4	شكر وعرافان

6	مقدمة
الباب الأول: التأسيس المفاهيمي لفكرة الأمن القانوني	
19	الفصل الأول: العناصر المكونة لفكرة الأمن القانوني
19	المبحث الأول: الوصول إلى القانون
20	المطلب الأول: قيمة متطلب الوصول إلى القانون
21	- أولاً: المفهومية والمقروئية
25	- ثانياً: الوضوح والإدراكية
31	المطلب الثاني: الوصول إلى القانون والأمن القانوني
32	- أولاً: إتاحة القانون
35	- ثانياً: التنشئة السوسيو-قانونية
38	المبحث الثاني: إستقرار القانون
38	المطلب الأول: إستقرار القانون الموضوعي واستقرار الحقوق الذاتية
39	- أولاً: إستقرار القانون الموضوعي
40	أ. قيود عملية التقنين
43	ب. التكريس التشريعي لنصوص الإجتهاادات القضائية
47	- ثانياً: إستقرار الحقوق الذاتية
47	أ. التقادم وعدم الرجعية
49	ب. العلاقة بين الحالات القانونية والحقوق الذاتية

52	المطلب الثاني: العلاقة ما بين الإستقرار والأمن القانوني
52	- أولاً: أثر عدم إستقرار القانون الموضوعي
54	- ثانياً: أثر عدم إستقرار الحقوق الذاتية
57	المبحث الثالث: التنبؤ القانوني
57	المطلب الأول: بناء التوقعات والأمن القانوني
58	- أولاً: أثر الوقت القانوني في بناء التوقعات الفردية
61	- ثانياً: حماية التوقعات القانونية
62	المطلب الثاني: التنبؤ والأمن القانوني
64	المبحث الرابع: التفاعلات بين المتطلبات الفرعية للأمن القانوني
64	المطلب الأول: العلاقة بين الإستقرار والوصول
64	- أولاً: إستقرار القانون الموضوعي والوصول
69	- ثانياً: إستقرار الحقوق والمراكز القانونية
73	المطلب الثاني: العلاقة بين الوصول والتنبؤ
73	- أولاً: بناء التوقعات الإستباقية
75	- ثانياً: تهديد الأثر الرجعي للقوانين الجديدة والإجتهادات القضائية
80	الفصل الثاني: ماهية فكرة الأمن القانوني
80	المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني
81	المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني
81	- أولاً: صيغ الأمن القانوني
82	أ. المعنى القانوني لمفهوم المبدأ
85	ب. الأمن القانوني كمبدأ معياري
87	- ثانياً: مضمون الأمن القانوني
88	أ. الأمن القانوني في معناه الموسع
90	ب. المفهوم التركيبي للأمن القانوني
91	المطلب الثاني: الأمن القانوني والمفاهيم ذات الصلة

91	- أولاً: اليقين والثقة المشروعة
92	أ. اليقين القانوني
94	ب. الثقة المشروعة
96	- ثانياً: الفعالية والفاعلية
97	أ. الفعالية القانونية
99	ب. فاعلية القانون
101	المبحث الثاني: أوجه الأمن القانوني
101	المطلب الأول: الأمن القانوني الموضوعي
102	- أولاً: الجانب المؤسساتي للأمن القانوني
103	- ثانياً: الجانب الشكلي للأمن القانوني
105	- ثالثاً: الجانب المادي للأمن القانوني
106	المطلب الثاني: الأمن القانوني الذاتي
107	- أولاً: الفرق بين الأمن الذاتي والأمن الموضوعي
110	- ثانياً: الأمن القانوني حق مكفول
114	المبحث الثالث: القيمة القانونية العالمية لمبدأ الأمن القانوني
114	المطلب الأول: العالمية من حيث الزمان والمكان
115	- أولاً: في القانون اليوناني والروماني
119	- ثانياً: في قانون الجماعة الأوروبية
123	المطلب الثاني: الأمن القانوني في النظام الجرمانى اللاتيني
123	- أولاً: الأمن القانوني ودولة القانون في ألمانيا
126	- ثانياً: الأمن القانوني في القانون الفرنسي
130	المبحث الرابع: الإعراف بمبدأ الأمن القانوني
130	المطلب الأول: الأمن القانوني في النظام الداخلي للدول الأوروبية
131	- أولاً: الإنتقادات الموجهة لفكرة الأمن القانوني
133	- ثانياً: تكريس الأمن القانوني بين الدول الأوروبية
135	المطلب الثاني: مبدأ الأمن القانوني في اجتهادات المحاكم الأوروبية

135	- أولاً: محكمة العدل الأوروبية
138	- ثانياً: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

الباب الثاني: أسس دسترة مبدأ الأمن القانوني

143	الفصل الأول: دسترة القانون والجودة الدستورية
143	المبحث الأول: الصياغة الشكلية للقانون وتحقيق الأمن القانوني
144	المطلب الأول: العناصر الأساس المؤسسة لدولة القانون
146	- أولاً: طبيعة دولة القانون
148	- ثانياً: هيكله النظام القانوني في دولة القانون
148	أ. الفصل بين السلطات
151	ب. هرمية القواعد
153	ج. الحق في التقاضي
155	المطلب الثاني: دولة القانون: النظام الأمثل لضمان الأمن القانوني
155	- أولاً: أشكال التنظيم القانوني للدولة
156	أ. الدولة البوليسية
156	ب. الدولة الإستبدادية
157	ج. الدولة الشرعية
158	د. دولة القانون
159	- ثانياً: نماذج دولة القانون
159	أ. النموذج الليبرالي لدولة القانون
159	ب. النموذج المادي لدولة القانون
160	ج. النموذج الشكلي لدولة القانون
164	المبحث الثاني: الأسباب البنيوية لانعدام الأمن القانوني
164	المطلب الأول: التضخم وعدم الإستقرار التشريعي
165	- أولاً: التجربة الجزائرية
173	- ثانياً: التجربة الفرنسية

176	المطلب الثاني: عدم إستقرار الإجتهاد القضائي
176	- أولاً: التجربة الجزائرية
180	- ثانيا: التجربة الفرنسية
182	المبحث الثالث: عملية الدسترة وتحقيق الأمن القانوني الأوروبي
182	المطلب الأول: القوة المعيارية للدساتير الأوروبية
183	- أولاً: التفسير الدستوري
187	- ثانيا: دطرة القانون
188	المطلب الثاني: تطور ظاهرة الدسترة في أوروبا
189	- أولاً: في ألمانيا
190	- ثانيا: في فرنسا
193	المبحث الرابع: إستقرار الدساتير والهندسة الدستورية
193	المطلب الأول: الإسهامات القانونية للهندسة الدستورية
194	- أولاً: التجربة الدستورية الجزائرية
197	- ثانيا: القيمة القانونية لمقدمات الدساتير الجزائرية
200	المطلب الثاني: مقروئية القواعد الدستورية.
205	الفصل الثاني: أسس التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني في الجزائر
205	المبحث الأول: الأحكام الدستورية التي تعكس إنشغالاً بالأمن القانوني
206	المطلب الأول: في ظل نظام الحزب الواحد (1963، 1976)
206	- أولاً: دستور (1963)
209	- ثانيا: دستور (1976)
211	المطلب الثاني: في ظل التعددية الحزبية (1989، 1996، 2016)
211	- أولاً: دستور (1989)
216	- ثانيا: دستور (1996)
217	- ثالثاً: دستور (2016)

220	المبحث الثاني: عناصر دولة القانون الكفيلة بتحقيق الأمن القانوني
220	المطلب الأول: إحترام التوزيع الدستوري للإختصاص
220	- أولاً: دستورية مبدأ الفصل بين السلطات
223	- ثانياً: الفصل بين التخصصين التشريعي والتنظيمي
227	المطلب الثاني: إستقلالية السلطة القضائية ضماناً للحق في التقاضي
227	- أولاً: إستقلالية القضاء في الأحكام الدستورية
230	- ثانياً: الضمانات الدستورية لاستقلالية القضاة
236	المبحث الثالث: آليات عمل المجلس الدستوري لتحقيق الأمن القانوني
236	المطلب الأول: الرقابة الدستورية على السلطة التشريعية
237	- أولاً: الإلغاء
240	- ثانياً: التحفظات التفسيرية
243	المطلب الثاني: الرقابة الدستورية وفق جهات الإخطار
243	- أولاً: في ظل الدساتير البرامج (1963، 1976)
246	- ثانياً: في ظل الدساتير القوانين (1989، 1996، 2016)
257	المبحث الرابع: الأهمية المرجعية من التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني
257	المطلب الأول: تحسين حماية الحقوق والحريات الأساسية
258	- أولاً: تطور عملية دسترة الحقوق والحريات
264	- ثانياً: مكانة الحقوق والحريات في الظروف الإستثنائية
266	المطلب الثاني: تكريس دولة القانون الديمقراطية
266	- أولاً: العلاقة بين دولة القانون والديمقراطية
269	- ثانياً: الدستور كإطار لتعزيز سيادة القانون

273	الخاتمة
278	قائمة المراجع
292	الفهرس
الملخص	