

آليات الموازنة بين فكرة الأمن القانوني وأثر مبدأ رجعية إلغاء الأوامر الرئاسية
قانون الانتخابات 01/21 أنموذجا'

**Mechanisms for balancing the notion of legal security with the effect of the
retroactive principle of revocation of presidential orders.
Elections law 21/01 as a model**



سعيد دراز DRAZE Said

جامعة الجزائر 1، drazesaid@gmail.com

مخبر حقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني

مولود منصور MOULOUD Mansour

جامعة الجزائر 1، mansourmoulpr@gmail.com

مخبر حقوق الانسان والقانون الدولي الإنساني

تاريخ الإرسال: 2022/07/31 تاريخ القبول: 2022/10/29 تاريخ النشر: 2023/01/01

ملخص:

تهدف هذه المقالة البحثية الى إيجاد نوعا من التوازن بين مبدأين ضروريين لإقامة دولة القانون وهما، مبدأ رجعية أثر إلغاء الأوامر الرئاسية من طرف البرلمان ومبدأ الأمن القانوني، وتتجلى مشكلة هذا البحث في: ما هي الآليات القانونية الكفيلة لتحقيق الموازنة؟ انطلاقا من فرضية الغاء الأوامر الرئاسية من طرف البرلمان بأثر رجعي. وقد قسمنا الدراسة إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لمفهوم المبدأين السابقين ومبررات تطبيقهما، في حين خصصنا المبحث الثاني لبيان آليات الموازنة بينهما وتطبيقاتهما في التشريع، وتوصلنا الى جملة من النتائج منها: أولها أن الأمن القانوني هو إشعار الأفراد أن حقوقهم ومراكزهم القانونية محل اهتمام سلطات الدولة، ثانيها هي أن إلغاء الأمر الرئاسي الخاص بقانون الانتخابات 01/21 لا يؤدي الى إلغاء المجلس الشعبي الوطني المنتخب في ظل هذا القانون.

الكلمات المفتاحية: الامن القانوني؛ الأوامر الرئاسية؛ قانون الانتخابات؛ رجعية القوانين.

Abstract:

This research article aims to find a kind of balance the two necessary principles of the rule of law, namely, the retroactive effect of the repeal of presidential orders by Parliament and the principle of legal security, the problem of which is reflected in: What are the legal mechanisms for achieving the balance? Based on the premise that presidential orders were rescinded by Parliament retroactively. We divided the study into two researchers. We devoted the first research to the concept of the two preceding principles and the rationale for their application. The second study was devoted to indicating the mechanisms for balancing them and their applications in legislation. We reached a number of results, including: First, legal security is to notify individuals that their legal rights and status are of interest to the State authorities. Second, the repeal of Presidential Order No. 21/01 does not lead to the abolition of the people's national assembly under this law.

Keywords: Legal Security; Orders Presidential; election law; Law retroactivity.

* المؤلف المرسل: سعيد دراز ، drazesaid@gmail.com

مقدمة:

يعتبر الأمن القانوني من المفاهيم الحديثة التي يحرص كل نظام سياسي العمل على توفيرها وإرسائها، ذلك لأنها تعتبر من أهم الغايات التي يهدف القانون إلى تحقيقها، لكونها من المبادئ والأسس التي يقوم بها بناء الدولة القانونية التي تخضع جميع سلطاتها لحكم القانون، وهذا الأخير تسري أحكامه في اللحظة التي يصدر فيها إلى المستقبل فلا يكون له اثر في الماضي، وهذا ما استقر عليه الفقه القانوني وهو الأخذ بمبدأ عدم رجعية القوانين، وهذه الأخيرة مصدرها التشريع الذي يعتبر الاختصاص الأصيل للبرلمان في كل الأنظمة السياسية ومنها الجزائر، تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقضي بعدم تدخل سلطة في مهام سلطة أخرى، لكن ليس بصورة مطلقة وإنما فصل نسبي حيث كل سلطة توقف سلطة أخرى لتحقيق التوازن بين السلطات وذلك عن طريق التوازن والتعاون والرقابة بينهم، ونتيجة للتطور والتغيير الذي طرأ خاصة بين السلطين التشريعية والتنفيذية، أين أصبحت هذه الأخيرة لم يعد مهامها منحصره في تنفيذ القوانين بل اصبح لها الحق في تنظيم المسائل التي ينظمها التشريع عن طريق اللوائح التنظيمية المستقلة، إلى جانب تدخلها في مجال التشريع عن طريق منح رئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر الرئاسية في حالات معينة حددها الدستور الجزائري، ومن بين المراحل التي تمر بها هذه الأوامر الرئاسية عرضها على البرلمان في اول دورة عمل له للتصديق عليها، ففي حالة موافقة البرلمان والتصديق عليها تصبح قوانين نافذة بعد صدورها من طرف رئيس الجمهورية ونشرها في الجريدة الرسمية، وفي حالة عدم موافقة البرلمان عليها تعد لاغية وفقاً للدستور وهذا الإلغاء يمتد إلى المستقبل ام يكون بأثر رجعي؟

وعليه من الضروري حماية الحقوق المكتسبة من جراء أثر إلغاء الأوامر الرئاسية تحقيقاً لمبدأ إشاعة الأمن القانوني في المجتمع، وذلك من خلال مساهمة البرلمان إلى جانب المحكمة الدستورية في إيجاد المواءمة بينهما، ومنه تكمن أهمية هذا البحث في محاولة الكشف عن دور كل من البرلمان والمحكمة الدستورية ومجلس الدولة في إيجاد موازنة بين الأوامر الرئاسية الملغاة والأمن القانوني بحيث يتمكن من خلالها حماية هذه الحقوق المكتسبة من التجاوز عليها.

وعليها تتجلى مشكلة الأمن القانوني في أن البرلمان لا يسلك اتجاها معيناً لتحديد أثر إلغاء الأوامر الرئاسية فيما إذا كان هذا الإلغاء ذو أثر رجعي ام مباشر، مطلقاً ام مقيداً عند الأخذ بأي من الحالتين، بل يرجع ذلك إلى موقف التشريعات المنظمة لذلك وعلى رأسها الدستور ومنه فالإشكالية المطروحة هي:

ما هي آليات الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر إلغاء الأوامر الرئاسية للحفاظ على الحقوق والمراكز القانونية المكتسبة على ضوء قانون الانتخابات 01/21؟

ولتوضيح وتبسيط الإشكالية أكثر اعتمدنا على كل من المنهج التحليلي والمقارن، من خلال مقارنة موقف المشرع الفرنسي لكونه أقرب إلى التشريع الجزائري، ومن ثم تحليل النصوص القانونية المتعلقة بأثر إلغاء الأوامر الرئاسية على الأمن القانوني.

ولالإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا موضوع الدراسة إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول للتعريف بفكرة الأمن القانوني والأوامر الرئاسية ومبدأ رجعية إثر الغاء الأوامر الرئاسية، أما المبحث الثاني فخصصناه لبيان آليات الموازنة وتطبيقاتها في التشريع.

المبحث الأول: مفهوم الأمن القانوني والأوامر الرئاسية ومبدأ أثر رجعية الأوامر الرئاسية: يمكن الوقوف على عدة محاولات فقهية حاولت وضع التعريف للأمن القانوني وكذا الأوامر الرئاسية للوصول إلى تعريف يحدد ويقدر الإمكان المدلول الدقيق للمصطلحين.

المطلب الأول: مفهوم الأمن القانوني: للتعريف بفكره الأمن القانوني قمنا بتقسيم المطلب إلى فرعين نخصص الأول لتعريف هذه الفكرة وتناول في الفرع الثاني صورته.

الفرع الأول تعريف فكره الأمن القانوني.

أولاً/ التعريف الاصطلاحي: هو مجموعه من المبادئ القانونية التي لايد من الالتزام بها سواء من قبل المحاكم أو المشرع عند وضعه للقوانين، إذ يشترط نوعاً من الثبات بالنسبة للتشريعات الناظمة لمختلف النشاط الاستثنائي بغيه الحفاظ على استمرار العلاقات القانونية (علوي فاطمة 2016، ص. 149).

ثانياً/ التعريف الفقهي: يعرف الأمن القانوني على أنه حق كل فرد في الشعور بالأمان من القانون أو القاعدة القانونية، وحقه في استقرارها وعدم تعرضها للتغيير المفاجئ عليها (عبد المجيد 2008، ص. 04).

فالأمن القانوني هو نظام للحماية يهدف إلى تأمين ودون مفاجآت حيث تنفيذ الالتزامات وعدم الوثوق في تطبيق القانون.

الفرع الثاني: صور الأمن القانوني: يمكن التمييز بين عدة صور للأمن القانوني وهي:

أولاً/ عدم رجعية القوانين: يقصد بهذا المبدأ أن القاعدة القانونية لا تطبق على وقائع حصلت في الماضي وإنما يقتصر تطبيقها على كل ما يحدث في الحاضر أو من يوم نفاذها، كما يعد هذا المبدأ من أهم مقومات دولة القانون وتحقيق مبادئ العدل سواء تم النص عليه في الدستور أم لا (محمد صغبر جعفرور 2004، ص. 246).

ثانياً/ احترام الحقوق المكتسبة: يعني هذا المبدأ انه لا يجوز لأي من سلطات الدولة سلب أو انتهاك حقوق استمدها الافراد بطرق مشروعة وبموجب القوانين والقرارات النافذة، متى كانت هذه الحقوق تتعلق بممارسة إحدى الحريات العامة أو الحقوق الأساسية التي ينص عليها الدستور، مثل حق الملكية والحق في التأمينات الاجتماعية وحق الجنسية.... الخ، ويعتبر احترام الحقوق المكتسبة إحدى المبادئ ذات القيمة الدستورية وفقاً لأحكام القضاء في فرنسا ومصر (بهاء الدين ابراهيم 2008، ص. 04).

ثالثاً/ فكره الثقة المشروعة: تعني التزام الدولة بعدم مباغته الأفراد أو مفاجأتهم بما تصدرها من قوانين أو قرارات تنظيمية، تخالف توقعاتهم المشروعة والمبنية على أساس الموضوعية مستمده من الأنظمة القائمة التي تبنهاها سلطات الدولة (سيري محمد العطار 1999، ص. 276).

رابعاً/ تقيد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية: إن الحكم بعدم دستوريه نص قانون صادر في فتره زمنية معينه، يمكن أن يمس هذا بمبدأ الأمن القانوني للأشخاص (عامر الزغيرة محسن المجلد 01 العدد 18، ص. 04).

ونظراً لجسامة الضرر الناتج عن الحكم بعدم دستوريه قانون في فتره ما، وهذا الأمر الذي دفع ببعض المفكرين إلى التأكيد على ضرورة وضع مجموعه من الضوابط والقيود لتحديد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية ضماننا لحقوق الأفراد وتكريسا لمبدأ الأمن القانوني (رفعت عبد السيد 2011، ص. 12).

الفرع الثالث: القيمة الدستورية والقانونية لمبدأ الأمن القانوني: يعد تحديد الطبيعة الدستورية والقانونية لفكره الأمن القانوني من بين الأكثر المسائل تعقيداً، وهذا راجع إلى التباين الشديد الذي يمكن الوقوف عليه.

أولاً/ القيمة الدستورية لمبدأ الأمن القانوني: يعتبر الأمن القانوني من الأسس التي تقوم عليها الدولة القانونية، ليست لها قيمة دستورية بذاتها، ويشتمل على صور متعددة ويتفرع عنها عدة مبادئ، بعضها لها قيمة دستورية منصوص عليها صراحة خاصة في الدول الأوروبية كالدستور البرتغالي لسنة 1976 والاسباني

لسنة 1978، كما نص عليه كذلك الدستور الجزائري سنة 2020، حيث أضاف فقرة في الديباجة جاء فيها "يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينهما واستقلال العدالة والحماية القانونية ورعاية عمل السلطات العمومية وضمان الأمن القانوني والديمقراطي" (ديباجة دستور 2020).

مما سبق يمكن القول أن مبدأ الأمن القانوني هو مبدأ دستوري، ويوجد مكانه في النصوص الدستورية والمبادئ العامة، كون المبدأ هو غاية القانون ووظيفة تأمين النظام القانوني في المجتمع من النواقص والعيوب التشريعية الشكلية والموضوعية (جون بيليس وسطييف سميت 1999، ص. 276).

ثانيا/ القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني: إن تحديد القيمة القانونية لفكرة الأمن القانوني مسألة معقدة، ونتيجة للتباين بين آراء الفقهاء وكذا الأنظمة القانونية المقارنة، ويرتكز هذا الخلاف في كون الأمن القانوني يمثل قيمة عامة في النظام القانوني، يجب السعي لبلوغها دون أن يكون في الإمكان إثارها كقاعدة ملزمة، أو أنها تمثل مبدئا قانونيا عاما، وبالتالي قاعدة قانونية ملزمة تكون مصدرا للمشروعية، وأساسا يستند عليها الأشخاص في مطالبتهم أمام القضاء (بلخير محمد أيت عوديه 2018، ص. 34).

المطلب الثاني: تعريف الأوامر الرئاسية ومبدأ أثر رجعتها وحالات التشريع عن طريق الأوامر الرئاسية: يقتضي مبدأ الفصل بين السلطات في معظم الأنظمة الدستورية في العالم وجود ثلاث سلطات في الدولة، تمارس كل سلطة وظيفة معينة، ونتيجة للتطورات والأحداث التي شهدتها العالم واتساع نشاط الدولة وتغيير وظائفها، ساد مفهوم آخر لمبدأ الفصل بين السلطات وهو الفصل النسبي والمرن، القائم على أساس فكرة التعاون والتكامل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية والتي أخذ بها المشرع الجزائري، وتتم منح السلطة التنفيذية التدخل والمشاركة في العمل التشريعي المنوط بالبرلمان في حالات معينة عن طريق الأوامر التشريعية لرئيس الجمهورية التي تم إقرارها من جديد في الدستور الجزائري المعدل سنة 2020، وسوف نقوم بتعريف الأوامر الرئاسية في الفرع الأول ثم حالات التشريع بأوامر في الفرع الثاني وأخيرا الطبيعة القانونية للأوامر كما يلي:

الفرع الأول: تعريف الأوامر الرئاسية ومبدأ أثر رجعتها.

أولا/ التعريف الفقهي: يقصد به قيام السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بمهمة التشريع بدلا من البرلمان (المشرع الأصلي)، وما تخوله هذه السلطة من حق إلغاء وتعديل تشريعات قائمة بذاتها أو التشريع فيها ابتداءا.

ثانيا/ التعريف الاصطلاحي: ويعرف كذلك بأنه اصطلاح يطلق للدلالة على إجراء يصدر بتنظيم موضوع معين تشريعيًا مقرر من رئيس الدولة (معجم القانون 1999، ص. 07).

ثالثا: تعريف مبدأ أثر رجعية الأوامر الرئاسية: هو الآثار المترتبة عن إلغاء الأوامر الرئاسية في حالة عدم موافقة البرلمان عليها وفقا للمادة 4/142 من الدستور الجزائري لعام 2020، أثناء عرضها من طرف رئيس الجمهورية في بداية الدورة القادمة للموافقة عليها طبقا للمادة 3/142 من الدستور الجزائري لعام 2020.

الفرع الثاني: حالات تشريع عن طريق الأوامر الرئاسية: تعتبر صلاحيات التشريع عن طرق الأوامر من طرف رئيس الجمهورية مظهرا من مظاهر انفلات التشريع من البرلمان وانتقاصا من مركزه، كما أن الأوامر التشريعية تمثل تشريعا حكوميا محضا يقابل التشريع البرلماني، فهي لا تشكل ممارسة عملية فقط للنشاط التشريعي بل تمثل اختصاصا تشريعيًا كاملا مخولا للسلطة التنفيذية بمقتضى الدستور الجزائري، وذلك ضمن استقرار

واستمرار
لهذه
الوظيفة
، (444) ، 1992 Draif.Turpin Dominique ،

كما تعتبر الأوامر من أهم الأدوات التي أتاحتها المؤسسة الدستورية الجزائرية لرئيس الجمهورية، والتي بموجبها يكون لهذا الأخير سلطة التدخل في مجال التشريع (حبيب الرحمان غانص، ص.234). طبقاً للمادة 142 من دستور 2020 (مرسوم رئاسي 2020 ، رقم 20-442) .
وقد حددها المشرع الدستوري على سبيل الحصر وهي كالتالي:

1- في حالة المسائل العاجلة.

2- في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني.

3- في حالة العطلة البرلمانية.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية للأوامر الرئاسية: إن لتحديد الطبيعة القانونية للأوامر الرئاسية أهمية بالغة، تتعلق بتخصيص النظام الرقابي الملائم لها، طالما أن تحديد الشكل الرقابي مرتبط بالطبيعة الأصلية للمعيار القانوني.

انقسم الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للأوامر الرئاسية على أساس المعيار الوضعي أو المعيار الموضوعي وهذا قبل عرضها على البرلمان أولاً، وبعد عرضها على البرلمان ثانياً:

أولاً/ قبل عرضها على البرلمان:

1 / المعيار العضوي أو الشكلي: يرى أنصار هذا الاتجاه وعلى رأسهم هانس كيلسن، بأن السلطات العامة في الدولة لا تمارس إلا مظاهر للسلطة واحدة في شكل صورة هرمية، تقوم على قمتها السلطة التشريعية، وتأتي بعدها السلطة التنفيذية والقضائية، وهذا يقوم التدرج على مقتضى طبيعة السلطات، التي تصدر التصرف ومكانتها في سلم السلطات العامة في الدولة (سعاد ميمونة 2015-2016، ص.164).
فالتشريع عن طريق الأوامر قبل عرضها على البرلمان من أجل تكييفه، يطبق عليه المعيار الشكلي الذي يتولى النظر إلى صفة مصدر القرار وهو رئيس الجمهورية بوصفه سلطة إدارية، وبالتالي تعتبر الأوامر في هذه المرحلة قرارات إدارية. وقد أنتقد هذا الرأي على أساس أن البرلمان من حقه رفض النص إذا رأى فيه مساس بالحقوق والحريات للأفراد، والعكس إذا رأى أنها لا تشكل تعسف من طرف السلطة التنفيذية، لأن البرلمان هو المعبر عن إرادة المواطنين (عقيلة حرباشي 2013، ص.214).

2 / المعيار الموضوعي: يرى أنصار هذا الفريق وعلى رأسهم دوجي أن التفرقة بين الأعمال القانونية يجب أن يتم النظر إليه إلى فحوى موضوع العمل ذاته، فإذا كان العمل عبارة عن قاعدة عامة ومجردة وملزمة وأنشأ مركزاً قانونياً عاماً اعتبر العمل تشريعياً، وعملاً إدارياً إذا تجسد في قرار فردي أو عمل إداري أنشأ مركزاً قانونياً خاصاً، أما إذا تعلق بحكم أو قرار قضائي عاد ذلك قضائياً (ماجد راغب الحلو 1999، ص.398).

أما بتطبيق المعيار لموضوعي فالأمر يختلف عن بقية القرارات الإدارية، لكن ذلك لا يحول دون احتفاظها بطبيعتها الإدارية (بن سرية سعاد 2019، ص.153).
ومن ثم تخضع للرقابة القضائية رغم أنها تتمتع منذ صدورها بقوة القانون وتستطيع أن تلغي أو تعدل التشريعات القائمة إلا أنها تخضع لرقابة المشروعية.

ثانيا/ بعد عرضها على البرلمان: اعتبر الفقهاء أن الأوامر بعد عرضها على البرلمان تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية حتى في حالة المصادقة عليها، لأن عمل البرلمان ما هو إلا عمل رقابي يمارس به وظيفته السياسية وهي الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ولا يضيفي به صفة القانون (سعيد بوشعير 2013، ص.57).

إلا أن هناك رأي مردود عليه فموافقة البرلمان لا يمكن أن نعتبرها تأييد سياسي لأن الأوامر من اختصاص البرلمان والسلطة التنفيذية قد تدخلت فيه وليس مجال مخصص لها. وتبدأ هذه المرحلة من لحظة تصديق البرلمان على الأوامر، وتتحوّل من قرارات إدارية إلى قوانين وتنحصن من رقابة القضاء الإداري، ولكن الإشكال يطرح عندما لا يوافق البرلمان على الأوامر، فالمادة 4/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 فصلت في الأمر بنصها تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان ولكن هل يمتد هذا الإلغاء إلى المستقبل فقط أم يكون بأثر رجعي؟ وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني: آليات الموازنة وتطبيقاته في التشريع.

إن البحث عن آليات الموازنة يتطلب بيان طرفي الموازنة وطبيعة العلاقة التي تجمعهما من جهة، ونظرة التشريع لتلك العلاقة من جهة أخرى، ولبيان ما تقدم قسما البحث إلى مطلبين، خصصنا المطلب الأول إلى ماهية الموازنة وآلياتها وخصصنا المطلب الثاني لبيان تطبيقات فكرة الموازنة في التشريع الجزائري، واعتمدنا قانون الانتخابات 01/21 كنموذج.

المطلب الأول: ماهية الموازنة وآلياتها: إن الحديث عن فكرة الموازنة وآلياتها يتطلب منا التطرق إلى مفهوم الموازنة في الفرع الأول، والياتها في الفرع الثاني كما يلي:

الفرع الأول: مفهوم الموازنة: تعني الموازنة بشكل عام الموازنة بين المصلحة وبين قابلية الحياة القانونية للتطور والتغيير من ناحية، وحق الأفراد في ضمان الثبات والاستقرار النسبي لمراكزهم القانونية، وما ينشأ لهم من حقوق في ظلها من ناحية أخرى، وهي في حدود دراستنا هذه تعني المصلحة بين مبدئين متزاحمين هما مبدأ المشروعية باعتباره العدالة وتطبيقا لسيادة القانون، ومبدأ الأمن القانوني الذي تفرضه المصلحة العامة أحيانا عدة ، أي أنها موازنة بين متطلبات المشروعية من جهة واعتبار ضمان حقوق الأفراد وحماية مراكزهم القانونية من انهيارات مفاجئة لم يكن لهم يد في إنشائها من جهة ثانية.

إن الموازنة تفرضها أهمية كلا المبدئين مبدأ المشروعية ومبدأ استقرار المعاملات واحترام الحقوق المكتسبة وهي بذلك تشكل ضرورة حتمية قبل أن تكون فكرة قانون (سعيد بوشعير 2013، ص.57).

ولتحقيق ذلك يستوجب وجود آليات للموازنة وهذا ما نتطرق إليه في الفرع الثاني:

الفرع الثاني: آليات للموازنة: لتحقيق الموازنة يتطلب توفر عدة آليات منها:

أولا/ العدالة التشريعية: يتطلب من واضعي القاعدة القانونية الداعمة للأمن القانوني مراعاة جملة من الخصائص التي تساعد في استقرار المراكز القانونية وتحقيق الأمن القانوني والمتمثلة في (خالد روستو 2018 ، ص. 113).

1- ضرورة مراعاة لخصائص القاعدة القانونية أثناء التشريع.

2- ضرورة وضوح التشريع.

إلى جانب الخاصية الأخرى والمتمثلة في (محمد منصور 2010، ص. 300). ضرورة استقرار التشريع لتفادي عنصر المفاجأة.

"آليات الموازنة بين فكرة الامن القانوني واثربمبدأ رجعية الغاء الأوامر الرئاسية" سعيد درازو مولود منصور

ثانيا/ الرقابة على الأوامر: تخضع الأوامر التشريعية للرقابة الدستورية والرقابة القضائية، ولكن تدخل كل من الرقابتين إنما يتبين بالنظر للطبيعة القانونية للأوامر، لأن التكييف القانوني لها هو الذي يحدد نوع الرقابة التي تخضع لها هذه الأوامر.

• الرقابة الدستورية على الأوامر في غياب البرلمان، وهذا ما أكدته التجربة الدستورية الجزائرية في مدى دستورية الأمر المتعلق بالقانون الخاص بمحافظة الجزائر الكبرى طبقا للمادة 165 من دستور (قرار المجلس الدستوري 2000 ، رقم 57/15).

• رعاية مجلس الدولة، وهذا ما أقره هذا الأخير بالطبيعة الإدارية للأوامر قبل تصديق البرلمان عليها، وتخضع لرقابته سواء لمخالفتها لمبدأ المشروعية ولمبدأ الدستورية وذلك في حكمه الشهير في قضية حرير الشرق وآخرون (بلورغي منيرة 2015 ، ص. 145).

• أما قانون الانتخابات الجديد 01/21، ووفقا للمادة 2/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 قبل إصداره يتطلب خضوعه لرقابة مدى مطابقتها للدستور من طرف المحكمة الدستورية. "يخطر رئيس الجمهورية وجوبا للمحكمة الدستورية بشأن هذه الأوامر على أن تفصل فيها في أجل أقصاها 10 أيام" (المادة 02/142 من الدستور الجزائري لعام 2020).

• أما قانون الانتخابات الجديد 01/21، ووفقا للمادة 01/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 بعد رأي مجلس الدولة (المادة 01/142 من الدستور الجزائري لعام 2020).

المطلب الثاني: تطبيقات فكرة الموازنة في التشريع الجزائري (قانون الانتخابات 01/21 أمودجا). إن تطبيقات الموازنة بين فكرة الأمن القانوني وأثر إلغاء الأوامر الرئاسية، تختلف الدول في نظريتها للعلاقة بين مبدأ رجعية أثر إلغاء الأوامر الرئاسية وفكرة الأمن القانوني، ومدى تأثير أحدهم على الآخر وذلك طبقا للأفكار والقيم الدستورية التي تؤمن بها الدولة وعليه نقوم بدراسة هذه للفكرة ضمن فرعين وهي:

الفرع الأول: القيود المفروضة على التشريع بالأوامر في غياب البرلمان: كرس المؤسس الدستوري الجزائري لرئيس الجمهورية سلطة التشريع عن طريق الأوامر في غياب البرلمان، حيث نصت المادة 01/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 "الرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة، وفي حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وخلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة، لكن فرض قيود على التشريع بأوامر في غياب البرلمان منها ما هي قيود موضوعية، ومنها ما هي قيود شكلية (المرسوم الرئاسي 2020، رقم 442/20).

أولا/ القيود الموضوعية: في هذه الحالة بما أننا بصدد دراسة قانون الانتخابات الجديد 01/21 وقد صدر في ظل شغور المجلس الشعبي الوطني عن طريق الأمر الرئاسي، وذلك بعدما قرر رئيس الجمهورية حل المجلس الشعبي الوطني طبقا لأحكام المادة 151 من الدستور الجزائري لعام 2020 (المرسوم الرئاسي 2020، رقم 44/20).

ثانيا/ القيود الشكلية: إن القيود الشكلية الواجب توفرها لصحة الأوامر الصادرة في غياب البرلمان، منها ما هو سابق لاتخاذ هذه الأوامر ويتمثل في وجوب اتخاذها في مجلس الوزراء بعد الأخذ برأي مجلس الدولة وفقا للمادة 01/142 و06/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 (المرسوم الرئاسي 2020، رقم 442/20).

أما الشرط الآخر وهو شرط لاحق لاتخاذ هذا النوع من الأوامر، وهو ضرورة عرضها على البرلمان من أجل الموافقة عليه أو إغائه وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: أشكال الرقابة البرلمانية على الأوامر المتخذة في غياب البرلمان: بما أن رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 03/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 ملزم بتقديم الأوامر المتخذة من قبله في غياب البرلمان على هذا الأخير لغرض رقابته عليها والتحقق من مدى مشروعيتها، إن هذه الرقابة البرلمانية تتجسد في شكلين أساسيين وهما (ميمونة سعاد 2015-2016 ، ص.205).
أولا/ الرقابة البرلمانية في شكلها الإجرائي: وتتمثل هذه الرقابة في دراسة الأوامر على مستوى اللجنة الدائمة المختصة إلى جانب المناقشة والتصويت على الأوامر.
ثانيا/ الرقابة البرلمانية في شكلها الموضوعي: وتتمثل هذه الرقابة في ثلاث حالات وهي الموافقة على الأوامر، أو السكوت عليها، والحالة الثالثة وهي رفض الأوامر.

1/ في حالة الموافقة على الأوامر: لقد اشترط المؤسس الدستوري في المادة 03/142 من الدستور الجزائري لعام 2020 الحالي ان تكون موافقة البرلمان على الأوامر صريحة، بدليل العبارة المستعملة " لتوافق عليه "

2/ في حالة السكوت على الأوامر: لم يتعرض المشرع الدستوري الى احتمال صمت البرلمان وعدم الإفصاح عن موقفه.

3/ في حالة رفض الأوامر: لقد قرر المؤسس الدستوري الجزائري بموجب نص المادة 04/142 من الدستور الجزائري لعام 2020، "تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان" (المرسوم الرئاسي 2020، رقم 442/20)، إلا أنه في ظل غياب حالات تطبيقه في الجزائر، وكذا اجتهادات قضائية تكشف نطاق أو مجال الإلغاء، ويذهب الرأي الراجح الفرنسي أنه لا يؤدي إلى إبطال الأمر وإنما إلى زوال قوته القانونية، بمعنى تلك الأوامر تعود إلى مجرد قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء (ميمونة سعاد 2015-2016 ، ص.217). يمكن اعتماده في الجزائر لتفسير كلمة الإلغاء الواردة في المادة 03/142 من الدستور. حتى لا يصير مفهومها شبيها بالإلغاء القضائي للقرار الإداري المعيب، والذي يؤدي إلى زوال ما أنتجه القرار من آثار من يوم صدوره وليس من يوم صدور الحكم، ومرجع ذلك أن الأوامر هي بإجماع الفقه قرارات تنظيمية إدارية لا تكسب الصفة التشريعية إلا من يوم موافقة البرلمان عليها، وبالتالي فإن رفض الموافقة على الأوامر ما هو إلا رفض لإسباغ الصفة الشرعية عليها (نصر الدين بن طيفور 2002-2003 ، ص.210). إلا أن الأستاذ مراد بدران يرى عكس ذلك تماما، فهو يعتبر أن الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان تعد لاغية ويزول ما كان لها بأثر رجعي، إلا أن هذا الحكم له بعض السلبيات والمتمثلة في ان بعض الأوامر التي ترتبت بعض الآثار يكون من الصعب إزالتها في بعض الحالات، لذلك كان من الأجدر على المؤسس الدستوري أن يترك سلطة تقديرية للبرلمان. يبحث فيما كل أمر على حدا ليبقى على الآثار التي ترتبت على تطبيق بعض الأوامر من يوم صدورها لغاية إلغائها، ويلغي بأثر رجعي الأوامر التي لا يترتب على إزالتها آثارها صعوبة كبيرة (مراد بدران المادة 124 من الدستور الجزائري 2016 ، ص.08) ، وعند إسقاط هذا التحليل الفقهي لإلغاء الأوامر الرئاسية على قانون الانتخابات 01/21 عند عرضه على البرلمان في أول دوره عادي له بعد انتخابه في 2021/06/12، وفي ثاني يوم عمل من شهر سبتمبر وفقا للمادة 05 من قانون العضوي رقم 12/16 (القانون العضوي 2016، رقم 12/16)، وفي حاله رفض الأمر الرئاسي المصدر للقانون العضوي الخاص بالانتخابات وفي حاله تطبيق فكرة مراد بدران فإن القانون يُلغي بأثر رجعي.

الا ان ما سبق طرحه قد يحيلنا الى إشكالية جديدة متمثلة في : ما هو مصير المجلس الشعبي الوطني المنتخب في ظل قانون الانتخابات الجديد 01/21 الملغى من طرف هذا المجلس ؟

خاتمة:

مما تقدم يتبين أن فكرة الأمن القانوني ما هي الا استثناء تلجأ الدول الى مراعاتها في ظروف واحداث خاصة يصبح فيها احترام مبدأ المشروعية عائقا امام تحقيق المصلحة العامة، لذا تلجأ بعض تشريعات الدول الى تطبيق مبدأ المشروعية في مجال الرقابة على الأوامر الرئاسية بشكل جزئي من خلال منع النص الملغى وغض النظر عن تطبيقاته في الماضي وما حدثه من آثار ومراكز قانونية لضمان فكرة الأمن القانوني، والموازنة بهذا المعنى تقترب من فكرة المشروعية الاستثنائية التي تقرها اغلب الدول عند حدوث الأزمات الطارئة. وفي الأخير توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات وهي كما يلي:

أولا النتائج:

1/ إن فكرة الأمن القانوني هو إشعار الأفراد أن حقوقهم ومراكزهم القانونية محل اهتمام سلطات الدولة التي قد تُرجعها إلى مبدأ المشروعية كلما تطلب ذلك مصلحة أو ضرورة، وقانون الانتخابات الجديد 01/21 نموذج لتجسيد ذلك الاهتمام.

2/ إن تقييد الأثر الرجعي لإلغاء الأوامر الرئاسية يُعد إحدى تطبيقات الأمن القانوني والذي يتنازع مبدأ المشروعية باعتباره أحد أركان الدولة القانونية، وقانون الانتخابات 01/21 ليس من استثناءات مبدأ رجعية القوانين مما يحافظ على استمرار مؤسسات الدولة، وان إلغاء الأمر الرئاسي الخاص بقانون الانتخابات 01/21 لا يؤدي الى إلغاء المجالس المنتخبة في ظل هذا القانون.

3/ إن أساس فكرة الأمن القانوني يتمثل في المصلحة العامة والأوضاع الظاهرة، ومبدأ حسن النية وفكرة التوقع المشروع، ويتجلى ذلك من خلال مشروع قانون الانتخابات 01/21.

4/ غموض موقف المشرع الجزائري من فكرة الموازنة بين الحق في الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر إلغاء الأوامر الرئاسية، لفقدان فعالية الضمانة التي تسمح للبرلمان بمراقبتها، ما أُتخذ في غيابه من تشريعات والمتمثلة في عدم مناقشة أو تعديل لا من اللجنة المختصة ولا من البرلمان، وهذا ما يتطلبه نصوص مشروع قانون الانتخابات 01/21.

5/ إن إغفال النص على ترتيب جزاء على تلك الأوامر التي لم يتم ايداعها من قبل رئيس الجمهورية لدى البرلمان، وفي حال عدم البث من هذا الأخير في مصيرها بعد عرضها عليه بالموافقة أو الرفض، مما يشكك في مصداقية الأمر الرئاسي المعروض من جهة الرئيس والتصويت عليه من طرف البرلمان.

ثانيا التوصيات:

1/ يجب إخضاع الأوامر الرئاسية الى ضوابط معينة ورقابة سابقة لصدورها بشكل يضمن التأكد من دستوريتها قبل نفاذها وترتيب آثارها بعد رأي مجلس الدولة وقرار المحكمة الدستورية، الأمر الذي يعمق فكرة الأمن القانوني ويجعلها بمنأى عن أي تهديد لاحق على صدورها ويحظى بشهادة الموافقة البرلمانية.

2/ ضرورة تحديد المؤسس الدستوري نوع الدورة العادية ام الاستثنائية التي يجب على رئيس الجمهورية عرض الأوامر على البرلمان، مع مراعات متطلبات الأمن القانوني ومبدأ المشروعية للحفاظ على استمرار مؤسسات الدولة.

3/ يجب النص على الجزاء في حالة تأخر رئيس الجمهورية عن عرض الأوامر أو امتناعه عن عرضها، إلى جانب تحديد مدة لإجابة البرلمان، مع الجزاء على اتخاذه موقف الصمت من الأوامر المعروضة عليه لتحقيق الشفافية والمصداقية.

4/ يجب تحديد نطاق واثار إلغاء الأوامر المترتب عن رفضها من قبل البرلمان إما بأثر رجعي أو بأثر فوري.

5/ تحديد المجال التشريعي بموجب الأوامر الرئاسية وتمكين البرلمان من مناقشتها وتعديلها لكبح جماح رئيس الجمهورية في التشريع بالأوامر في مجال القوانين العضوية لأن هذه الأخيرة تخص مجالات حساسة في الدولة.

قائمة المراجع

- 1- 111 /^{ed} édition. Paris. 1992.p448Ets.PuF. Constitutionnel Draif.T. D.
- 2- إبراهيم، ب. د. عدلي، ع. د. سويفي، ط. إ. (2008). حقوق الإنسان بين التشريع و التطبيق. مصر: دار الجامعة الجديدة.
- 3- أيت عودية، ب. م. (2018). الأمن القانوني ومقوماته في القانون الإداري. الجزائر: دار الخلدونية.
- 4- بدران، م. الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور.
- 5- بلورغي، م. (2015). المركز القانوني لرئيس الجمهورية في الجزائر بعد التعديل الدستوري سنة 1996، وأثره على النظام السياسي، الجزائر: رسالة ماجستير.
- 6- بن سريفة، س. (2019). مركز رئيس الجمهورية في النظام السياسي الجزائري بعد التعديل الدستوري الأخير بموجب قانون 19/08. الجزائر: مذكر ماجستير، كلية الحقوق.
- 7- بن طيفور، ن. د. (2002، 2003). السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة. الجزائر: أطروحة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق.
- 8- بوشعير، س. (2013). النظام السياسي الجزائري، السلطة التنفيذية. الجزائر: ديوان المطبوعات الجزائرية.
- 9- بيليس، ج. و سميت، س. (1999). عولمة السياسة العالمية في القضاء الدستوري. مصر: دار النهضة العربية.
- 10- جعفرور، م. ص. (2008). مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون. الجزائر: دار هومه.
- 11- حرباشي، ع. (2013). مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري. الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع.
- 12- الحلو، م. ر. (1999). القانون الإداري. مصر: دار المطبوعات الجامعية.
- 13- رفعت، ع. س. (2011). مبدأ الأمن القانوني. مصر: دار النهضة العربية.
- 14- روستو، خ. (2018). دور القاعدة الدستورية في إرساء الأمن القانوني، بحث منشور في مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، مجلة 03، العدد 01.
- 15- سيري، م. اع. (1999). دور الاعتبارات العلمية في القضاء الدستوري. مصر: دار النهضة العربية.
- 16- علوي، ف. (2016). دور الأمن القانوني في دعم مشاريع الاستثمار في الجزائر. الجزائر: مجلة السناثر الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير.
- 17- غانس، ح. الأوامر الرئاسية والمراسيم التنفيذية في إطار ضمان نفاذ أحكام الدستور. الجزائر: محلية الحقوق والعلوم الإنسانية.
- 18- غميجة، ع. م. (2008). مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي. مجلة الملحق القضائي، العدد 42.
- 19- قرار المجلس الدستوري رقم 02 المؤرخ في 27 فبراير 2000 المتعلق بمدى دستورية الأمر رقم 57/15 المحدد للقانون الأساسي الخاص بالمحافظة الكبرى، الجزائر.
- 20- محسن، ع. ز. الموازنة بين فكرة الأمن القانوني و مبدأ رجعية الحكم بعدم الدستورية. العراق: مقال مجلة مركز دراسات الكوفة المجلد رقم 01، العدد 18.
- 21- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، الجريدة الرسمية، العدد

82، سنة 2020.

- 22- معجم القانون، (1999). القاهرة: لهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية.
- 23- منصور، م.(2010).مداخلات القانون. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
- 24- ميمونة، س. الأوامر الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري، رسالة دكتوراه علوم في القانون العام.
- 25- ميمونة، س. (2015-2016). الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري . الجزائر: أطروحة دكتوراه العلوم في القانون العام.