

تطور التشريع بالأوامر وتأثيره على الأمن القانوني

Legislation Evolvement through Orders and its Impact on Legal Security

تاريخ قبول المقال للنشر: 2018/03/03

تاريخ إرسال المقال : 2018/02/06

د. الطيب بلواضح / جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ط.د. سلامي سمية / جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ملخص :

إن هذه الدراسة تكشف عن مواطن القصور في التنظيم الدستوري للتشريع بأوامر، و التي أثرت بشكل كبير على مبدأ التوقع المشروع الذي يعتبر أحد الركائز الأساسية التي يتكون منها مبدأ الأمن القانوني. كما أبانت عن عدم تكريس الأمن القانوني لقواعد التشريع عن طريق الأوامر في مختلف التعديلات الدستورية من خلال عدم نصها على آلية التفويض ، حيث يفوض البرلمان اختصاصه لرئيس الجمهورية للتشريع بأوامر.

الكلمات المفتاحية : التشريع بأوامر ، الأمن القانوني ، رئيس الجمهورية ، الدساتير الجزائرية .

Abstract:

This study reveals the shortcomings in the constitutional organization of legislation through orders which have greatly affected the principle of legitimate expectation .The latter which is one of the main pillars that constitutes the principle of legal security. It also demonstrates that the legal security of the rules of legislation is not devoted by means of the various constitutional amendments in the absence of a text on the mechanism of delegation, in which the Parliament authorizes his competence to the President of the Republic to legislate orders.

Keywords: Legislation by Order, Legal Security, President of the Republic, Algerian Constitutions.

مقدمة :

وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات السائد في معظم الأنظمة الديمقراطية في العالم والذي أخذت به الجزائر فان عملية التشريع هي عمل أصيل للبرلمان إلا انه ووفقا للدستور الجزائري المعدل في 1996 فقد تم تعزيز المركز التشريعي لرئيس الجمهورية من خلال منحه صلاحية التشريع المادي عن طريق الأوامر وبالتالي لم يكفل مبدأ الفصل بين السلطات الحماية الكافية.

إن القراءة المتأنية لأحكام ونصوص الدستور تبين بوضوح أن رئيس الجمهورية يشرع بأوامر بصفة صريحة ومباشرة من الدستور بدون الرجوع إلى البرلمان للمطالبة بتفويض له، فحق التشريع بأوامر تقنية لمنافسة البرلمان في صلب اختصاصاته التشريعية. إن قصور التنظيم الدستوري للتشريع بأوامر أثربشكل كبير على مبدأ «التوقع المشروع» الذي يعتبر أحد العناصر الأساسية التي يتكون منها مبدأ الأمن القانوني، وهذا ما أدى بنا إلى طرح الإشكالية الآتية: كيف عالجت مختلف الدساتير الجزائرية آلية التشريع بالأوامر وما هو تأثيرها على الأمن القانوني؟ وللإجابة على هذه الإشكالية سنعالج هذه الدراسة وفقا لثلاث محاور نتناول في المحور الأول تطور التشريع عن طرق الأوامر في الدساتير الجزائرية، وفي الثاني نتطرق للشروط الدستورية للتشريع عن طريق الأوامر وفي المحور الأخير نتناول تأثير التشريع عن طرق الأوامر على الأمن القانوني.

المحور الأول : تطور التشريع بأوامر عبر مختلف الدساتير الجزائرية

نلاحظ اختلافا جليا في معالجة الدساتير الجزائرية لآلية التشريع عن طريق أوامر، حيث تضمنها دستور 1963 وكان تشريع تفويضي، مشروط بالطلب والموضوع والمدة، إلا أن هذه الشروط زالت في دستور 1976 الذي يعتبر الأوامر كتشريع أصلي غير مشروط إلا من حيث الإطار الزمني ودون الإشارة إلى سلطة المجلس الشعبي الوطني تجاهها، واحتمال معارضته لها. غير أن دستور 1989 جاء خاليا منها ليأتي بعده دستور 1996 ويكرس من جديد حق رئيس الجمهورية في التشريع عن طريق الأوامر كاختصاص أصلي بنص المادة 124 منه. وكذلك المراجعة الدستورية لسنة 2016 هي الأخرى نصت على التشريع بأوامر في المادة 142.

أولا : في دستور 1963

لم يكن رئيس الجمهورية حسب دستور 1963 يستطيع التشريع عن طريق الأوامر إلا بموجب تفويض من المجلس الوطني¹ وهذا ما نصت عليه المادة 58: «يجوز لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني التفويض له لمدة محدودة حق اتخاذ تدابير ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في نطاق مجلس الوزراء أو تعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر.»

وبما أن دستور 1963 لم يحدد المجالات التي يشرع فيها المجلس الوطني بموجب قوانين و ما خرج عن هذا المجال يبقى للسلطة التنظيمية المستقلة التي يمارسها رئيس الجمهورية، أدى هذا الأمر بالسلطة التنفيذية لاحتكار العمل التشريعي، و تحول المجلس الوطني إلى مؤسسة شكلية مفرغة من محتواها .

كذلك وللأسف أن دستور 1963 لم يعمر طويلا ولم تزد مدة العمل به على ثلاثة أسابيع، حيث كانت المادة 59² منه تأذن لرئيس الجمهورية بوقف أو تجميد العمل بالدستور إذا كان هناك خطر داهم وشيك الوقوع يهدد استقلال الدولة وسلامة ترابها وسلامة مؤسساتها وكانت نهاية دستور 10 سبتمبر 1963 إثر خطاب ألقاه رئيس الجمهورية أمام الجمعية الوطنية يوم 03 أكتوبر 1963.³

ثانيا : في دستور 1976

حسب المادة 153 من دستور 1976 : « لرئيس الجمهورية أن يشرع، فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني، عن طريق اصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة » .

و المادة 146 من دستور 146 : « يجتمع المجلس الشعبي الوطني في دورتين عاديتين كل سنة، مدة كل دورة ثلاثة أشهر على الأكثر » .

نجد أن دستور 1976 منح لرئيس الجمهورية حق التشريع بموجب أوامر بين دورتي المجلس الشعبي الوطني حيث يمارس رئيس الجمهورية حقه في التشريع لفترة لا تقل عن ستة (6) أشهر في السنة وذلك دون تفويض من البرلمان، كما كان واردا في دستور 1963.

ثالثا : في دستور 1989

لقد عرفت الدساتير الجزائرية صلاحية التشريع بأوامر عدا دستور 1989 الذي تخلى فيه المؤسس الدستوري عنها رغبة منه في إحداث نوع من التوازن بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية إحقاقا لمبدأ الفصل بين السلطات، وللتخفيف نوعا ما من شخصنة الحكم ميزة الدساتير السابقة بشكل صريح⁴.

رابعا : في دستور 1996

المادة 124 من دستور 1996 : « لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان. ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها. تعد لاجية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان. يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور. تتخذ

الأوامر في مجلس الوزراء».

المادة 118 من دستور 1996: « يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة، ومدة كل دورة أربعة (4) أشهر على الأقل».

وقد حدث تطور مهم في التعديل الدستوري لسنة 1996 يتجلى في إتاحة الفرصة أمام البرلمان في عدم الموافقة على الأوامر التشريعية التي تعرض عليه، وهذه ضمانات هامة بالنسبة للسلطة التشريعية مقارنة مع ما كانت تقضي به المادة 153 من دستور 1976، التي لم تذكر حق المجلس الشعبي الوطني في عدم الموافقة على الأوامر التشريعية.

المادة 120 فقرة 7 و 8: « يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوما (75) من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السابقة. وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر».

وتأسس هذه المادة لأول مرة منح رئيس الجمهورية سلطة إصدار قانون المالية بموجب أمر إذا لم يصادق عليه البرلمان في أجل 75 يوما، وذلك للأهمية التي يكتسبها قانون المالية في الدولة.

المادة 38: « يطبق إجراء التصويت بدون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية على كل غرفة للموافقة، وفقا لأحكام المادة 124 من الدستور. وفي هذه الحالة، لا يمكن تقديم أي تعديل.

يعرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه بدون مناقشة في الموضوع، بعد الاستماع إلى تقرير اللجنة المختصة»⁵.

خامسا: في التعديل الدستوري لسنة 2016

المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016: « لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة».

ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها.

تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان. يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور. تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء».

المادة 37: « يطبق إجراء التصويت دون مناقشة على الأوامر التي يعرضها رئيس الجمهورية

على كل غرفة للموافقة عليها، وفقا لأحكام الفقرتين الأولى و2 من المادة 142 من الدستور. وفي هذه الحالة، لا يمكن تقديم أي تعديل. يعرض النص بكامله للتصويت والمصادقة عليه دون مناقشة في الموضوع، بعد الاستماع إلى ممثل الحكومة ومقرر اللجنة المختصة⁶.

والجديد الذي جاء في تعديل 2016 هو أن على رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة رغم أن هذا الشرط لم يكن منصوص عليه بطريقة صريحة ولكن يبقى هذا الشرط غير واضح لأنه لم يحدد الجهة التي ستراقب مدى توفر شرط الاستعجال لإصدار الأوامر كذلك شرط آخر وهو أخذ رأي مجلس الدولة في التشريع عن طريق الأوامر.

المحور الثاني: حالات للتشريع عن طريق الأوامر

يشرع رئيس الجمهورية بموجب أوامر في ظرفين زمنيين مختلفين، في ظل الظروف العادية. وفي ظل الظروف الاستثنائية.

أولا: التشريع عن طريق الأوامر في ظل الظروف العادية

حددها الدستور على سبيل الحصر في التشريع بأوامر طبقا للمادة 142 من التعديل الدستوري 2016، والتشريع بأوامر في المجال المالي حسب المادة 138.

أ- إصدار قانون المالية بموجب أمر وفقا للمادة 138 من التعديل الدستوري 2016:

طبقا لنص المادة 44 من القانون العضوي 12/16: «يصادق البرلمان على مشروع قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون (75) يوما من تاريخ إيداعه، طبقا لأحكام المادة 138 من الدستور.

يصوت المجلس الشعبي الوطني على مشروع قانون المالية في مدة أقصاها سبعة وأربعون (47) يوما، ابتداء من تاريخ إيداعه، ويرسل فوراً إلى مجلس الأمة.

يصادق مجلس الأمة على النص المصوت عليه، خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما.

في حالة خلاف بين الغرفتين، يتاح للجنة المتساوية الأعضاء أجل ثمانية (8) أيام للبت في شأنه.

في حالة عدم المصادقة لأي سبب كان خلال الأجل المحدد، يصدر رئيس الجمهورية مشروع قانون المالية الذي قدمته الحكومة بأمر له قوة قانون المالية.»

في هذه الحالة نجد أن البرلمان حاضر والرئيس يتعدى على اختصاصه، وهذا ما يبرز مركزه المتفوق على البرلمان في النظام السياسي الجزائري.

ب- التشريع عن طريق الأوامر في حالة غياب البرلمان :

جاء في نص المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أن رئيس الجمهورية يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية.

1- حالة شغور المجلس الشعبي الوطني :

هنا نتحدث عن شغور الغرفى السفلى أى المجلس الشعبي الوطني لأن مجلس الأمة يفترض أنه لا يكون شاغرا أبدا⁷.

وأسباب شغور المجلس الشعبي الوطني تعود للحالات الآتية :

- حسب نص المادة 96 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، رفض المجلس الشعبي الوطني مخطط عمل الحكومة للمرة الثانية، ويكون الحل في هذه الحالة وجوبي.

- و حسب نص المادة 147 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، فإنه يمكن لرئيس الجمهورية أن يقرر حل المجلس الشعبي الوطني أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها ، ويكون الحل في هذه الحالة إختياري.

وهنا ينفرد رئيس الجمهورية بالتشريع إلى غاية انتخاب الغرفة السفلى للبرلمان في مدة لا تتجاوز الثلاثة (3) أشهر.

- و حسب المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، حالة رفض طلب التصويت بالثقة التي بادرت به الحكومة ، فيمكن لرئيس الجمهورية قبول استقالة الحكومة أو اللجوء إلى حل المجلس الشعبي الوطني حلا رئاسيا.

2- في حالة العطلة البرلمانية

حسب المادة 135 من التعديل الدستوري لسنة 2016 أصبح للبرلمان دورة واحدة كل سنة، مدتها عشرة (10) أشهر على الأقل تبتدئ في اليوم الثاني من أيام العمل في شهر سبتمبر. لتصبح عطلة البرلمان كل سنة لا تتجاوز مدة شهرين، حيث يمكن لرئيس الجمهورية أثناء عطلة البرلمان أن يشرع بأوامر.

وما يمكن ملاحظته هو أن هذه المدة أصبحت قصيرة مقارنة بالمدة التي كان يشرع فيها رئيس الجمهورية عن طرق الأوامر في الدساتير السابقة ، ففي دستور 1976 كانت المدة مقدرة بستة (6) أشهر لأن المجلس الشعبي الوطني كان يجتمع في دورتين عاديتين مدة كل واحدة ثلاثة أشهر، تتخللهما عطلة مدة كل واحدة ثلاثة أشهر أيضا، وهنا نجد تقاسم رئيس الجمهورية السنة مناصفة مع المجلس الشعبي الوطني يستطيع خلالها التشريع عن طريق الأوامر. أما في

دستور 1996 تقلصت هذه المدة لأربعة (4) أشهر، لتتقلص أكثر في التعديل الدستوري لسنة 2016 ، وهذا إن دل على شيء فإنه يدل على نية المؤسس الدستوري في التقليل من إمكانية اللجوء إلى هذه الطريقة في التشريع وإعادة الإعتبار للهيئة الأصلية المختصة بالتشريع⁸.

ثانيا : التشريع عن طريق الأوامر في ظل الظروف الاستثنائية

تتجه غالبية الدساتير المعاصرة إلى تقوية الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في ظل الظروف غير العادية أمام عجز البرلمان عن العمل بصفة عادية أو من مواجهة تلك الظروف.

ولقد شكلت الأوامر الرئاسية أهمية قصوى إذ اعتبرت هي الأساس في مواجهة الظروف الاستثنائية التي مرت بها الجزائر سواء من سنة 1965 إلى 1976 أو من سنة 1992 إلى 1996.

في النظام الجزائري فقد منح دستور 1996 لأول مرة صراحة، إمكانية لرئيس الجمهورية في التشريع بواسطة الأوامر في الحالة الاستثنائية بموجب الفقرة 4 من المادة 124،⁹ وهذا ما يفهم ضمنا كذلك من العبارة الواردة في المادة 91 من الدستور والتي تنص : «...ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع».

و بالرجوع للدستور يظهر أن المؤسس الدستوري قد ميز بين ثلاث حالات من الظروف غير العادية تتفاوت فيما بينها في الخطورة ألا وهي : حالة الطوارئ ، الحالة الاستثنائية ، وحالة الحرب.

أ- في حالة الطوارئ والحصار

لم يفرق المؤسس الدستوري الجزائري بين حالة الحصار وحالة الطوارئ المنصوص عليها في المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016 من حيث درجة الخطورة ، وكان ينتظر إصدار القانون العضوي المحال إليه في المادة 106 من الدستور قصد تحديد كيفية تنظيم الحالتين، إلا أن هذا القانون لم يصدر إلى هذا اليوم بالرغم من النص عليه في المادة 92 من دستور 1996.

لم يحدد الدستور مدة حالة الحصار والطوارئ بعدد من الأيام واستعمل عبارة «لمدة معينة» ، لذا فإن تحديد هذه المدة يبقى سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية.

كما يجب أن يستجيب الإعلان عن حالي الحصار والطوارئ لشرط «الضرورة الملحة» الذي جاءت به المادة 105 من الدستور غير أنه في غياب ماهية الضرورة الملحة فهي تخضع للتفسير السياسي لرئيس الجمهورية وحده.

أما فيما يخص شرط موافقة البرلمان على أي تمديد لحالة الطوارئ أو الحصار فالهدف منه مبدئيا هو كبح أي تجاوز أو مبالغة في الأمر، و من جهة أخرى فإنه يعطي فرصة لممثلي

الشعب، وخاصة في ظل التعددية الحزبية لممارسة دورهم حتى في ظل الظروف غير العادية.¹⁰

ب- في الحالة الاستثنائية

يتم الإعلان عن الحالة الاستثنائية من طرف رئيس الجمهورية وفقا للمادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية ، أو استقلالها ، أو سلامة ترابها. غير أن مثل هذا الإجراء لا يتخذ حسب الفقرة الثانية من هذه المادة إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ، رئيس المجلس الشعبي الوطني ، ورئيس المجلس الدستوري ، والاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء .

ويهدف كل من إجراء الاستشارة و الاستماع إلى أخذ رئيس الجمهورية رأي كل من المؤسسات المذكورة، ولا يكون ملزما بهذا الرأي في أي حال من الأحوال ، بل لا تتعدى غاية ذلك رغبة المؤسس في إشراك هذه المؤسسات مع رئيس الجمهورية تحمل مسؤولية اتخاذ قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية والنتائج التي ستترتب عنه.¹¹

وتنتهي الحالة الاستثنائية ، حسب الأشكال و الإجراءات سالفة الذكر التي أوجبت إعلانها، مما يعني أن ذلك يعد أيضا سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية.

ج- في حالة الحرب

بالرجوع إلى نص المادة 109 من التعديل الدستوري لسنة 2016 : إذا وقع عدوان فعلي على البلاد، أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري.

ولكن ما يلفت الانتباه أكثر في هذا الموضوع هو ما توحى إليه المادة 110 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي تقضي بأنه يوقف العمل بالدستور خلال حالة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات. غير أن المؤسس لم يبين الأدوات التي يمارس بواسطتها الوظيفة التشريعية خلال مدة الحرب، مثلما فعله بالنسبة للظروف الاستثنائية في المادة 4/142 من الدستور.

ويرى بعض الفقهاء¹² إمكانية تطبيق النص المذكور في الحالة الاستثنائية على حالة الحرب وبالتالي السماح لرئيس الجمهورية التشريع عن طريق أوامر تكون لها قوة القانون .

المحور الثالث : تأثير التشريع عن طريق الأوامر على الأمن القانوني

إن تطور المجتمع يستلزم بالضرورة تطور النصوص القانونية، حتى تتلاءم مع التغيرات الحاصلة لجميع نشاطات الإنسان، فالقانون مرآة عاكسة للمجتمع، يتطور بتطوره ويتمشى

مع احتياجاته.

غير أن تطور القانون، وصدور نصوص قانونية جديدة، يجب أن لا يكون مفاجئاً وبأحكام غير متوقعة، ولا يجب أن يهدم الثقة المشروعة. والمعروف أن مبدأ الأمن القانوني من المقومات الأساسية للقانون، وكذلك مبدأ «إحترام الثقة المشروعة»

أولاً: تعريف الأمن القانوني وتمييزه عن التوقع المشروع أو «الثقة المشروعة»

إن الأمن القانوني أو الاستقرار القانوني لا يعني فقط حماية المراكز القانونية القائمة واحترام حقوق الأفراد وضمائمها في الحاضر والمستقبل، ولكن الأمن يعني أيضاً وبنفس القوة احترام التوقعات والآمال المشروعة.

أ- تعريف الأمن القانوني

يعرف الأمن القانوني بأنه عملية وليس مجرد فكرة، تستهدف توفير حالة من الاستقرار في العلاقات والمراكز القانونية، وذلك من خلال إصدار تشريعات متطابقة مع الدستور ومتوافقة مع مبادئ القانون والعدالة، غايتها إشاعة الثقة والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية، بحيث يجب على التشريع أن لا يتسم بالمفاجآت والاضطراب، أو التضخم في النصوص، أو برجعية القوانين أو القرارات، الأمر الذي قد يزعزع الثقة في الدولة وقوانينها بالنظر إلى عدم ضمان حماية فعالة للحقوق والحريات الأساسية¹³.

كما يقصد بفكرة الأمن القانوني وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحدا أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية لغرض إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية بغض النظر عما إذا كانت أشخاص قانونية خاصة أم عامة، بحيث تستطيع هذه الأشخاص ترتيب أوضاعهم وفقاً للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرتها لأعمالها دون أن تتعرض لمفاجآت لم تكن بالحسبان صادرة عن إحدى سلطات الدولة الثلاث، ويكون من شأنها هد ركن الاستقرار أو زعزعة روح الثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها، وبهذا الصدد يمكن التمييز بين أربع صور لفكرة الأمن القانوني هي¹⁴:

1- عدم رجعية القوانين.

2- احترام الحقوق المكتسبة.

3- فكرة التوقع المشروع.

4- تقييد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية.

ومما سبق يبدو أن فكرة الأمن القانوني أشمل من فكرة حماية الثقة المشروعة، ويتضح

أن فكرة التوقع المشروع أو حماية الثقة المشروعة هي أحد صور أو أهداف الأمن القانوني، فتحقيق هذه الفكرة لا يكون إلا بتوافر الأمن القانوني بصوره¹⁵.

ب- تعريف مبدأ التوقع المشروع أو «الثقة المشروعة»

وتعني التزام الدولة بعدم مباغته الأفراد أو مفاجئتهم بما تصدره من قوانين أو قرارات تنظيمية تخالف توقعاتهم المشروعة والمبنية على أسس موضوعية ومستمدة من الأنظمة القائمة التي تتبناها سلطات الدولة، وتعد هذه القاعدة من القواعد القانونية الملزمة على صعيد الاتحاد الأوروبي بالنسبة للقوانين واللوائح التي تصدر تطبيقاً للقانون الأوروبي، وتطبيقاً لذلك أدانت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الحكومة الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 24 أبريل 1990 لأن القواعد القانونية المتعلقة بمراقبة التلفونات (الهواتف) في فرنسا لم تكن واضحة ودقيقة وفي متناول علم الأفراد المخاطبين بأحكامها، أما على مستوى قواعد القانون الدستوري الداخلي فقد رفض المجلس الدستوري الفرنسي إسباغ قيمة دستورية على فكرة التوقع المشروع، لكن مازال جانب من الفقه الفرنسي يدعو لاعتبار فكرة التوقع المشروع من ضمن المبادئ الدستورية¹⁶.

ليس معنى ذلك أن القانون ينبغي أن يظل جامداً، فهذا هو أبعد الأشياء عن الحقيقة، وإنما المقصود هو ألا يكون مجال تطور القانون وتعديله ميداناً للمفاجآت والصدمات. فالقانون يعبر عن حاجات المجتمع، وهي بطبيعتها في حالة تطور، ولكنه تطور معروف المعالم، ومن ثم فإن المشرع لا يقيم فخاخاً عند تعديل القانون، كما لا يصدر قوانين بأحكام غير متوقعة أو فجائية. ولذلك فإن الأمن القانوني أو الاستقرار القانوني لا يعني فقط حماية المراكز القانونية القائمة واحترام حقوق الأفراد وضمائمها في الحاضر والمستقبل، ولكنه يعني أيضاً وبنفس القوة احترام التوقعات والآمال المشروعة¹⁷.

ثانياً: أسباب تأثير التشريع بأوامر على مبدأ التوقع المشروع

إن اعتماد آلية التشريع بأوامر يؤثر على مبدأ التوقع المشروع وذلك من خلال مفاجأة الأشخاص بنصوص قانونية لم يعلموا بها. كما تتجسد مخالفة مبدأ التوقع المشروع من خلال مفاجأة الأشخاص بتعديل النصوص القانونية التي تعودوا على الخضوع لها وتطبيقها في معاملاتهم اليومية. وأسباب هذه المفاجأة هي لكون أن الأوامر التشريعية قد صدرت في غيبة البرلمان ولم تمر بنفس إجراءات إعداد القوانين من مناقشة ومصادقة، ولم توجد كذلك ضرورة تستدعي إصدارها، فهذه الأسباب تجعل الأشخاص يفاجئون فيما بعد بوجود هذه الأوامر، وهو ما من شأنه المساس بالأمن القانوني¹⁸.

أ- عدم اشتراط وجود الضرورة لاستعمال سلطة التشريع بأوامر

بالرغم من أن أحكام الدستور قيدت حرية رئيس الجمهورية في استعمال الأوامر في إطار حالات وظروف معينة، والتي يمارسها في ظرفين زمنيين مختلفين في ظل الظروف العادية وفي ظل الظروف الاستثنائية. إلا أن هناك الكثير من النقائص التي تؤخذ على تنظيم المؤسس الدستوري الجزائري لسلطة التشريع بأوامر في دستور 1996 وهي عدم ضبط ممارسة هذه السلطة بصورة جيدة، وذلك من خلال عدم اشتراط وجود ضرورة تستدعي استعمال هذه السلطة. وإن كان تعديل 2016 في المادة 142 اشترطت أن يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في مسائل عاجلة، لكن يبقى هذا الشرط غير واضح لأنه لم يحدد الجهة التي تراقب مدى توفر شرط الاستعجال لإصدار الأوامر.

هذا الأمر نتج عنه مبالغة وتماد في استعمال هذه السلطة من طرف رئيس الجمهورية، حيث أصبح بمجرد انتهاء الدورة البرلمانية بيوم أو يومين يصدر أمر تشريعي، وكأن للرئيس تفويض بمقتضى انتهاء الدورة البرلمانية، بأن يباشر بالنيابة عن البرلمان التشريع في المجال القانوني. فاعتماد مبدأ التشريع بأوامر بهذه الصورة سيؤثر على الاختصاص التشريعي للبرلمان أو بالأحرى يحدد مشاركته في إنتاج التشريع بواسطة التعديلات والإقتراحات البرلمانية فقط. بل حتى تعديل القوانين أصبح يتم بصورة كبيرة بموجب أوامر تشريعية حيث شهدنا أن قوانين هامة تم تعديلها بموجب أوامر مثل قانون الأسرة، قانون الجنسية... إلخ، وإن كانت هذه القوانين تقتضي أن تخضع في تعديلها إلى تفكير ومناقشة معمقة من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني الذين يمثلون الشعب، وكذا من طرف أعضاء مجلس الأمة¹⁹.

لأنه حسب نص المادة 115 من الدستور: « واجب البرلمان، في إطار اختصاصاته الدستورية، أن يبقى وفيا لثقة الشعب، ويظل يتحسس تطلعاته ».

ب- عدم تحديد تاريخ سريان قانون عدم الموافقة على الأوامر التشريعية

كذلك مسألة تحديد تاريخ سريان القانون المتضمن عدم الموافقة على هذه الأوامر، والطبيعة القانونية لها قبل وبعد عرضها على البرلمان لأن تحديد الطبيعة القانونية للأوامر أهمية بالغة تتعلق بتخصيص النظام الرقابي الملائم لها.

فهناك من الفقهاء من يكيف التشريع عن طريق الأوامر قبل عرضه على البرلمان على أنها قرارات إدارية ومن ثم تخضع للرقابة القضائية -رغم أنها تتمتع منذ صدورها بقوة القانون وتستطيع أن تلغي أو تعدل تشريعات قائمة-، وبعد تصديق البرلمان على الأوامر تتحول من قرارات إدارية إلى قوانين وتتحصن من رقابة القضاء الإداري.

حيث نجد في هذه المسألة أن مجلس الدولة قد أقر بالطبيعة الإدارية للأوامر قبل تصديق

البرلمان عليها وتخضع لرقابته سواء لمخالفتها لمبدأ المشروعية، ولمبدأ الدستورية، وذلك في حكمه الشهير في قضية شركة سكك حديد الشرق وآخرون «20. autres compagnie de che- mins de fer l'est et من أن المادة 142 / 2 فصلت في الأمر بنصها: «تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان»، ولكن هل يمتد هذا الإلغاء إلى المستقبل فقط أم يكون بأثر رجعي؟

إن تمكين المؤسس الدستوري للبرلمان من إمكانية عدم الموافقة على الأوامر التشريعية قد يؤثر على مبدأ التوقع المشروع، وذلك من خلال أنه إذا كانت هذه الأوامر قد شرع في تطبيقها وقد صدرت نصوص تنظيمية تبين طريقة تنفيذها، ومن ثم فقد تعود الأشخاص على الخضوع لها والاحتكام إليها في تعاملاتهم، ثم يأتي البرلمان فيما بعد ويصدر القانون المتضمن عدم الموافقة عليها، وهو يعني زوالها وبالتالي الرجوع لتطبيق النصوص القانونية التي كانت موجودة قبل إصدار الأوامر التشريعية، وهو ما يؤدي بدون شك للمساس بتوقعاتهم²¹.

الخاتمة :

من خلال ما سبق، نصل في الختام إلى نتيجة مفادها أن التشريع بأوامر غير منظم بطريقة محكمة وتشوبه الكثير من النقائص التي تؤدي إلى المساس بالتوقع المشروع وبالتالي المساس بالأمن القانوني حيث وجدنا أن:

- صلاحية التشريع عن طريق الأوامر من طرف رئيس الجمهورية تعتبر مظهرا من مظاهر إنفلات التشريع من البرلمان وانتقاصا من مركزه، وخطرا على الحياة التشريعية، لا سيما في ظل غياب قيود وضوابط حقيقية تحده في استعمالها، سواء في الحالات العادية أو في الحالات الاستثنائية.

- إن التعديل الدستوري لسنة 2016 غير كافي لأنه لم يكرس قواعد التشريع عن طريق الأوامر على أساس أن يحكمه قانون التفويض وليس اختصاص أصيل لرئيس الجمهورية. وكذلك عدم تكرر الأمن القانوني لقواعد التشريع عن طريق الأوامر في مختلف التعديلات الدستورية بعدم نصها على آلية التفويض، أي أن يفوض البرلمان اختصاصه لرئيس الجمهورية للتشريع بأوامر.

- على الرغم من أن التعديل الدستوري لسنة 2016 أعطى لمجلس الأمة حق المبادرة باقتراح القوانين حسب نص المادة 136 منه، وبالتالي يمكن له التشريع باعتباره الغرفة الثانية للبرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع بدلا من أن تمنح لرئيس الجمهورية. ولكن الأمر خلاف ذلك لأن المادة 137 قد قيدت سلطة مجلس الأمة في اقتراح القوانين في مجالات معينة. وهي في مجال التنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي. أي لا يمكن له اقتراح القوانين في كل مجالات التشريع وبالتالي مجلس الأمة لا يؤخذ بعين الاعتبار فرغم

تطور التشريع بالأوامر وتأثيره على الأمن القانوني

تواجهه إلا أن رئيس الجمهورية يواصل التشريع عن طريق الأوامر²².

وعليه فإنه إن كان المؤسس الدستوري الجزائري عند تنظيم لهذه السلطة في التعديل الدستوري لسنة 1996 معذورا نوعا ما، لكون أن مبدأ التوقع المشروع ومن ورائه مبدأ الأمن القانوني لم يكونا بارزين فإنه ليس معذورا اليوم أن يبقى على هذا التنظيم، فيجب عليه التحرك لتكييف ممارسة سلطة التشريع بأوامر مع ما تقتضيه التوقعات المشروعة للأشخاص وما يقتضيه أمنهم القانوني.

الهوامش:

- 1 راجع حول مسألة التنظيم الدستوري للتفويض البرلماني، عبد الله بوقفة، الوجيز في القانون الدستوري (نشأة - فقها - تشريعا)، دار الهدى، الطبعة الخامسة، 2011، ص 140 - 144.
- 2 هذه المادة سميت "مادة السلطات المطلقة"، حيث بالاعتماد عليها عمل الرئيس "أحمد بن بلة" على تركيز السلطة في يده، وتشخيصها في شخصه، مما مكنه من إقامة سلطة شخصية.
- 3 مولود منصور، القانون الدستوري، دار الودائع للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2011، ص 237.
- 4 عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة و البرلمان بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 53.
- 5 القانون العضوي 02/99 المؤرخ في 08 مارس 1999، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ 09 ماري 1999.
- 6 القانون العضوي 12/16 المؤرخ في 25 أوت 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 50 بتاريخ 28 أوت 2016.
- 7 خدوجة خلوفي، "التشريع عن طريق الأوامر في ظل تعديل الدستور الجزائري لسنة 2016"، مجلة، العدد 6، جوان 2016، ص 140.
- 8 خدوجة خلوفي، المرجع السابق، ص 141.
- 9 الفقرة 4 من المادة 124 من الدستور: « يمكن رئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور».
- 10 عقيلة خرباشي، المرجع السابق، ص 85.
- 11 محمد أومايوف، عن الطبيعة الرئاسوية في النظام السياسي الجزائري، (رسالة دكتوراه)، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، (تاريخ المناقشة: 7 ديسمبر 2013)، ص 278.
- 12 رأي الدكتور محمد مدهون، نقلا عن محمد أومايوف، المرجع السابق، ص 282.
- 13 محمد بن عمارة، "إزالة معوقات الأمن القانوني كآلية لاحترام التوقعات"، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان إحترام التوقعات القانونية، جامعة ورقلة، بتاريخ 24 و 25 فيفري 2016.
- 14 عامر زغير محيسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، العدد الثامن عشر، 2010، ص 202.

تطور التشريع بالأوامر وتأثيره على الأمن القانوني

- 15 محمد منير حساني، "إحترام الثقة المشروعة كمبدأ عام للقانون"، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان إحترام التوقعات القانونية، جامعة ورقلة، بتاريخ 24 و 25 فيفري 2016.
- 16 عامر زغير محيسن، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني ومبدأ رجعية أثر الحكم بعدم الدستورية، العدد الثامن عشر، 2010، ص 203.
- 17 محمد بن عمارة، "إزالة معوقات الأمن القانوني كألية لإحترام التوقعات"، المرجع السابق.
- 18 أحمد بركات، تأثير التشريع بأوامر على مبدأ التوقع المشروع، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان إحترام التوقعات القانونية، جامعة ورقلة، بتاريخ 24 و 25 فيفري 2016.
- 19 أحمد بركات، تأثير التشريع بأوامر على مبدأ التوقع المشروع، المرجع السابق.
- 20 خدوجة خلوفي، المرجع السابق، ص 150.
- 21 أحمد بركات، تأثير التشريع بأوامر على مبدأ التوقع المشروع، المرجع السابق.
- 22 خدوجة خلوفي، المرجع السابق، ص 140.