جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس

كلية الحقوق و العلوم السياسية

ضوابط جودة القاعدة القانونية

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم – تخصص: علوم قانونية

فرع: قانون عام

إشراف: الأستاذ الدكتور

– كـــراجـــي مصـــطفى

إعداد الطالب:

– دويـــني مختار

أعضاء لجنة المناقشة:

السيد: مكلكل بوزيان	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	رئيسا
السيد: كراجي مصطفى	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	مشرفا ومقررا
السيد: بدران مراد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	عضوا
السيد: سعيدي الشيخ	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة سعيدة	عضوا

السنة الجامعية: 2015/2014.



" وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا وَلَوْ شَاءَ اللَّهُ لَجَعَلَكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَلَكِن لِّيَبْلُوَكُمْ فِي مَا ءاتَاكُمْ فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ إِلَى اللَّهِ مَرْجِعُكُمْ جَمِيعًا فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ "

المائدة(48)

شكر وعرفان

الحمد لله على آلائه، والشكر له على نعمائه، والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه، وعلى آله وصحبه وأوليائه.

فحتى لا أنسى أفضال من ساهم في إنجاز هذه الرسالة، لا أجد غير كلمة شكر، ووقفة إجلال واحترام تقديرا لأساتذتي الأفاضل، وفي طليعتهم الأستاذ الدكتور كـــراجي مصطفى، والذي رافقني من خلال إشرافه بنصحه وانتقاده السوي منذ الخطوات الأولى على درب الدكتوراه، وحتى قبلها، إذ أن إشكالية هذه الرسالة انبثقت من موضوع بحث كلفني به في السنة النظرية للماجستير، ومنذ ذلك الحين أوقدت حماسي للخوض فيها بمعيته.

فشكرا مجددا يا أستاذي الكريم.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لكل من قدم لي يد العون خلال رحلة البحث عن المراجع، وخاصة محافظة مكتبة المجلس الشعبي الوطني التي فتحت أمامنا كل الأبواب، وحرصت على أن ننال مبتغانا بأي ثمن.

وأشكر زملائي وزميلاتي الأساتذة بكلية الحقوق، وكل من تعاملت معه بخصوص إنجاز هذا العمل.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر لكل أعضاء مخبر المرافق العامة والتنمية.

إهـــداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من ضحى

بالنفس والنفيس من أجلي، إلى والدي الكريمين...

وإلى زوجتي المصون

وإلى أولادي أزهار قلبي وربيعه

محمد فاروق، وسيد علي يوسف، وطارق يس.

وإلى جميع الإخوة والأخوات، وبالخصوص أصغرنا

فاطمة الزهراء.

وإلى كل عائلة دويني.

قائمة بأهم المختصرات:

01)- باللغة العربية:

ط	طبعة.
د.ت	دون تاريخ.
د.م.ج	ديوان المطبوعات الجامعية.
ج ر	الجريدة الرسمية.
م د ج	المجلس الدستوري الجزائري.
أ ع ح	الأمانة العامة للحكومة.
غ م	غير منشور.
ص	صفحة.

02)- باللغة الفرنسية:

Ass Assemblée.
C.E Conseil d'Etat.
C.C Conseil Constitutionnel.
D.C Décision du Conseil Constitutionnel.
D. Dalloz.
éd. Edition.
JORF Journal officiel de la République Française.
O.P.U Office des publications universitaires.
P.U. Presses universitaires.
OCDE l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques
SGG Secrétariat Général du Gouvernement.
Rec Recueil.
Art Article.
Dir Sous-direction.
QPC Question Prioritaire de Constitutionnalité.
Coll Collection
Vol Volume.
CJCE Cour de Justice des Communautés Européennes.
AFNOR Agence française de normalisation.
AJDA Actualité juridique droit administratif .

مقـــدمة

يعتبر القانون ضرورة اجتماعية لا محيص من وجوده لضبط إيقاع حركة العلاقات في المجتمع بوجه عام. فالقانون هو وليد الحاجة؛ إذ كلما جدت ظاهرة تحتاج إلى أن يمد إليها المشرع يده بالتنظيم، قامت الحاجة إلى سن قاعدة قانونية في هذا الخصوص.

إن كلمة قانون ليست عربية، فهي معربة عن الأصل اليوناني " Kanun"، والتي تعني العصا المستقيمة، حيث لا ينصرف الاصطلاح إلى مفهوم العصا، ولكن للدلالة على الاستقامة[1]، ومنه أصبحت تعني في اللغة العربية مقياس كل شيء[2].

فأصبح يطلق مصطلح القانون على كل علاقة ثابتة مطردة تربط بين ظاهرتين، وتؤدي إلى نتيجة ثابتة. حيث يعبر هذا المصطلح عن مفهوم عام في مختلف العلوم، فيقصد به الصلة أو الترابط العميق، الأساسي، الثابت، المنتظم، فيما بين الظواهر، أو فيما بين مختلف أوجه الظاهرة الواحدة [3]، مثل قانون الجاذبية في علم الطبيعة، أو قانون العرض والطلب في علم الاقتصاد، أو قانون الغليان في علم الكيمياء.

ويحمل مصطلح القانون، إلى جانب المعنى السابق، عدة معاني في مجال الدراسات القانونية، يتبلور أهمها في معنيان شائعان لدى رجال القانون، أحدهما واسع، والآخر ضيق. فيقصد بالمعنى الواسع للقانون مجموعة القواعد العامة والمجردة، والتي تهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد وعلاقاتهم داخل المجتمع في زمن معين، بصرف النظر عما إذا كان مصدرها الدين أو العرف، أو هيئة تشريعية، وسواء كانت تلك القواعد مكتوبة أو غير مكتوبة. أما المعنى الضيق لهذا المصطلح فيستعمل للدلالة على معان كثيرة، فقد تطلق كلمة قانون للدلالة على التشريع؛ أي على مجموعة القواعد المكتوبة الصادرة عن السلطة التشريعية، والتي تنظم نوعا من الروابط القانونية، فيقال مثلا القانون التجاري، أو قانون العمل...الخ. وقد تعبر كلمة قانون على القانون الوضعي، الذي يعني بدوره الصفة الإيجابية للقواعد القانونية المطبقة أو المستعملة، والتي تضع تصورا لما يجب أن تكون

---

1 أنظر: محمد سعيد جعفور، الوجيز في نظرية القانون، ط 03، دار هومة، الجزائر، 1998، ص 13.

2 أنظر : عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط 02، دار ريحانة، الجزائر، 2000، ص 14.

3 أنظر : رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح القانون المدني (القاعدة القانونية)، الدار الجامعية، بيروت، 1982، ص 09.

عليه العلاقات الاجتماعية، في إطار مثل عليا، وقيم راقية يسعى المجتمع إلى تحقيقها. وقد تستعمل كلمة قانون لقصد تعيين تقنين (مدونة) فرع من فروع القانون، فيقال مثلا القانون المدني (Code Civil)، أو قانون العقوبات (Code Pénal)...الخ[1].

ونخلص من خلال ذلك إلى أن هذه الدراسة سوف تقتصر فقط على المعنى الواسع للقانون، والذي ينصرف إلى مجموعة القواعد العامة والمجردة، التي تهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد داخل المجتمع، والملزمة والمقترنة بجزاء توقعه السلطة العامة على كل من يخالفها.

ومنه يعرف القانون على أنه مجموعة من القواعد المكتوبة والثابتة والعامة التي تنظم السلوك، والصادرة عن السلطة المختصة [2]، حيث تحدد القاعدة القانونية حقوق وواجبات الأفراد، أو تحدد الممنوع المنهي عن إتيانه، أو ما هو واجب القيام به.

فالقانون في مجمله هو مجموعة من القواعد التي تحكم وتنظم سلوك الأفراد في الجماعة، وتوفق بين مصالحهم، والتي تفرض على مخالفها جزاء توقعه السلطة العامة. والقانون بهذا المعنى ليس إلا مجموعة من القواعد، وتمثل كل قاعدة منها الخلية أو الوحدة الأساسية التي يتكون منها، ومنه تتحلل هذه الأخيرة إلى عنصرين، أحدهما مقدمة للآخر. يعرف الأول بالفرض، والثاني بالحكم، حيث يعبر الفرض عن الوضع أو الواقعة التي إذا تحققت طبق الحكم عليها، بينما يقصد بالحكم الأثر أو النتيجة التي تنتج إذا وجد الفرض بشروطه، فيعني ذلك أن البناء المنطقي لكل قاعدة قانونية يتكون من هذين القسمين.

كما يستمد مصطلح القانون جذوره من اللغة اللاتينية، حيث يطلق عليه تسمية "ligare"؛ ويقصد به ما يوحد ويربط ويعقد وثاق أفراد الجماعة حول مبادئ مشتركة [3]، فيعبر هذا المصطلح عن القاعدة اليقينية التي تقاس بها التصرفات، حيث يُؤتى التصرف

---

1 أنظر : محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 15.

2 « La Loi pourrait être définie comme une règle écrite permanente et générale qui a été forgée par l'autorité publique compétente », A. Leca, La genèse du Droit, Librairie de l'Université d'Aix-en-Provence, 2000, n° 28, p 109.

3 L'étymologie Latine est très imagée. L'origine la plus probable du mot Loi est attribuée à « Ligare », qui unit, noue les individus d'une société autour de principes communs, A. Rey, Histoire de la notion de Loi, dans Science et Loi, exposés, Alcan, 1934, Bibliothèque de l'Université de Toulouse Capitole, 2012, p 01.

من عدمه بالقياس إلى أحكامها [1]. ويستمد جذوره كذلك من الحضارة الإغريقية، حيث يعرف بمصطلح "Nomos"، الذي يوحي بمفهوم اجتماعي قانوني يتمثل في النظام[2].

فتعتبر قواعد القانون كنتيجة لوسط أو بيئة إجتماعية، وما تقتضيه من إشباع لحاجاتها، تنطوي على التقرير بالقوة للتصدي والمقاومة. ولابد أن تتكيف مع التحولات والالتزامات المتغيرة، إذ أنها لم توضع بيقين وشمولية، فهي تمتاز بالعمومية والتجريد، وتخاطب الجميع، وتعتبر شعاع الاستقرار وموجها له، بما أن الأحكام التي تحتويها لها علاقة دائمة مع النظام الذي تمثله.

ويعكس القانون في مفهومه العام القيم المشتركة لأفراد المجتمع، فهو يعتبر التعبير عن الإرادة أو تمني العيش المشترك، ويفترض هذا التصميم انضمام المواطنين إلى القانون. ولا يتحقق ذلك إلا من خلال العلم بقواعده، ومعرفة مضامين أحكامها، وفهم النظام الذي ينشئها ويقيمها.

وتتمثل وسيلة القانون في تحقيق أغراضه – المتمثلة خاصة في إقامة النظام واستقراره في المجتمع، وصون حريات الأفراد وتحقيق مصالحهم، وحفظ كيان المجتمع وكفالة تقدمه وارتقائه – في التوفيق بين هذه الأغراض على أساس المساواة والحرية. حيث يقصد المشرع فيما يورده من قيود في هذا الشأن المصلحة العليا للمجتمع، على أن يراعي في ذلك عاداته وتقاليده ومعتقداته، ومثله العليا ومبادئه وآماله. فالقانون مرآة بيئته، ووسيلة تقدمها ورقيها، فإذا لم يستجب لظروف المجتمع وحاجاته ولد ميتا، ولا يصادف نجاحا في التطبيق، وإذا انحرف عن مبادئ الجماعة وتعارض مع آمالها قاومته وثارت عليه[3].

ولقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ "لا يعذر أحد بجهل القانون" على غرار ما أُخِذ به في التشريع المقارن، ويُفترض بناءا عليه أنه على كل شخص معرفة جميع القواعد

---

1 « Il faut dire : La Loi est une certaine règle et mesure des actes, selon laquelle on est amené à agir ou retenu d'agir », Saint Thomas D'Aquin, « Question DC, de l'essence de la loi », dans Les Lois, Téqui, Bibliothèque de l'Université de Toulouse Capitole, 1998, p 42.

2 L'Etymologie Grecque, d'autre part, ou le « Nomos » s'applique à une conception juridique ou sociale de L'ordre et emprunte la force contraignante de la Diké, c'est-à-dire de la justice, A. Rey, Histoire de la notion de Loi, Op. Cit, p 02.

3 أنظر: عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، دار النهضة العربية، مصر، 1989، ص 12.

القانونية السارية المفعول، وعلى دراية تامة بكل صغيرة أو كبيرة تحيط بها، سواء تعلق الأمر بالتعديل فيها أو إلغائها أو تعويضها، أو إضافة قواعد قانونية جديدة. كما تعتبر معارضتها مستحيلة؛ بمعنى أن المتلقي لا يستطيع التملص من الأثر القانوني الناتج عنها، ولا يستطيع الخروج عن الإطار أو النظام الذي وضعه المشرع.

ولما كان القانون هو الوسيلة التي تستعملها السلطة للتعبير عن إرادتها، والتدخل عن طريقها في الحياة العامة للمجتمع وتنظيمها، ومعالجة المشاكل التي تواجهها من جهة. وتطور المجتمع وتعقيده، وتعدد جوانب الحياة العامة، وتقنيتها وتشعب مجالاتها من جهة أخرى، أدى إلى تزايد التدخل فيها. ويقود ذلك إلى كثرة القواعد القانونية، وتعقيدها وتنوعها. فينتج عنه انحطاط مستوى المنظومة القانونية، وتقادمها وتخلفها، وانعدام فعاليتها، وجهل المخاطبين بها وعدم احترامهم لها، مما يدفعهم إلى التهرب من تطبيقها دون أدنى تأنيب للضمير. وهو ما يخلق الفوضى، وفقدان النظام القانوني، أو بالأحرى قانون قاصر وضعيف. فيشكل تهديدا لأمن المواطنين القانوني، حيث تُهدَم ثقتهم في القوانين للتزايد المستمر في سنها، وكثرة التعديلات المدرجة فيها من أجل تحيينها، لسرعة تقادمها وعدم مواكبتها لتطلعات المجتمع ومسايرة تطوره. كما يعتبر ذلك تهديدا لدولة القانون، فكثرة القوانين تؤدي إلى موتها. وكلما طبقنا قواعد قانونية على أشخاص يجهلونها، توسم هذه القواعد بهشاشة فعاليتها، وتفقد المخاطبين بها سعة تحملهم لها وخضوعهم لفحواها.

فلما كانت قواعد القانون تعكس دائما الإيمان بالسوي القيم، وتعكس منذ الأزل الصحيح الصائب، والعادل المنصف، والتوازن داخل الجماعة، وبعدما كانت مقدسة وخالدة، تتشارك في وضعها جميع القوى، وتفرض احترامها، وصارت حليفا قويا للشعب تمثل إرادته، أصبحت في الوقت الراهن وسيلة لإشباع الحاجات على المدى القصير، ومثيرة لشتى الانتقادات. حيث لا يتوقف إنتاج القواعد القانونية عن التزايد، وذلك نظرا لتعقد وضعية وحالة الأشخاص، وتأثير ظاهرة العولمة وأثرها على العلاقات الدولية والمنظومات الاقتصادية والمالية، إضافة إلى الاختراعات العلمية والتقدم التكنولوجي الذي يدرج وضعيات وحالات جديدة، وسلوك اجتماعي جديد.

ولا تعتبر قواعد القانون – الذي تحمله صورة ثابتة ومستقرة لا تتغير، المقدسة والجليلة والمهيبة والمحترمة، النابعة من الخيال الجماعي بمقدار ما هي نابعة من التاريخ – غير كونها ضرورة إجتماعية، ولابد أن يستجيب لحاجات الوقت المعاصر. فقد تغيرت ضوابطها اليوم، حتى تتكيف مع المعالم الجديدة التي يفرزها تطور المجتمع وتنامي تعقيده وتقنية مجالاته.

حيث يهدد هذا الطلب المتنامي على القواعد القانونية وتزايد عددها التصاعدي مبدأ دولة القانون، وتعتبر آثاره مشؤومة بالنسبة للمشرع، الذي يجد نفسه مكرَها ومرهَقا، ويؤدي مهامه دائما تحت الضغط. أما المخاطب بهذه القواعد فيجد نفسه تائها وضائعا، ويواجه اللاأمن الحقيقي، بينما يجد القضاة أنفسهم حائرين ومرتبكين خلال تطبيق هذه القواعد.

فنظرا لهاته الظروف والعوامل أصبحت القواعد القانونية تتسم بعدم الكمال، ويعتبر هذا النقصان أو عدم الكمال مرتبطا مباشرة بالطبيعة الإنسانية المحفوفة بالعيوب والشوائب؛ ويعني ذلك أن القانون جاف في حق المجتمع، و يعجز عن سقيه كلية. كما يعتبر هذا النقصان وعدم كمال القواعد القانونية هو ما دفع بالمشرع للبحث عن كيفية تحسين نوعيتها، وضبط جودتها. ومنه أضحى يُنظَر إلى القانون بأنه سلعة موجهة للاستهلاك الجماهيري الواسع، والتي يجب أن تتميز بجودة عالية تضمن إقبال زبائنها المخاطبين بها عليها، ورضاهم على قدرتها في إشباع رغباتهم.

فأصبح إنتاج القاعدة القانونية يحمل في طياته الطابع الاقتصادي، انتقلت بمقتضاه بعض المفاهيم الاقتصادية لتدرج ضمن هذه العملية، ومنها الجودة والنوعية، التي لم تبق حكرا على المجال الاقتصادي فقط. وذلك نظرا للتطور الحاصل في شتى مجالات العلوم وتداخلها، وأضحى المشرع يُعنَى بجودة ونوعية القواعد القانونية التي يصدرها.

ولقد تباينت الاجتهادات في تعريف الجودة، على الرغم من قناعة الجميع بأهميتها ودورها الفعال في تحقيق موقف تنافسي للمنتج في السوق، على اعتبار أنها مفهوم عالمي ذو دلالات مختلفة، وفقا لاختلاف وجهات نظر الباحثين والمفكرين في هذا الموضوع. وحتى يمكن قياس الجودة فلابد من الاتفاق على تعريف واضح لها داخل أي منظمة.

فالجودة في اللغة يردها المعجم الوسيط [1] إلى فعلها الثلاثي جادَ، ومصدره جُودةً بمعنى صار جيدا. ويقال جاد العمل فهو جيد، وجاد الرجل أتى بالجيد من قول أو عمل[2].

أما اصطلاحا فالجودة "Qualité" من الكلمة اليونانية "Qualitas" التي تعني طبيعة الشخص أو طبيعة الشيء ودرجة صلابته، وكانت تعني قديما الدقة والإتقان [3]. ويستخدم مصطلح الجودة للدلالة على أن المنتوج جيد أو الخدمة جيدة، ومن هنا يمكن إبراز أهم التعاريف التي أعطيت لمفهوم الجودة، حيث عرفها معهد الجودة الفيدرالي الأمريكي بأنها: " أداء العمل الصحيح وبشكل صحيح من المرة الأولى مع الاعتماد على تقييم المستفيد في معرفة مدى تحسين الأداء"[4]. وتعرفها المنظمة العالمية للتقييس على أنها: " مجموعة من الصفات والخصائص التي تتمتع بها سلعة أو خدمة ما تؤدي إلى إمكانية تحقيق رغبات معلنة أو مفترضة ضمنيا" [5]. كما تعني الجودة تطوير تصميم تصنيع السلع والخدمات الأكثر اقتصادية والأكثر منفعة والأكثر ارضاءًا للمستهلك [6]. وعرفتها كذلك الجمعية الفرنسية للتقييس " AFNOR"[7] على أنها: " قدرة مجموعة من الخصائص والمميزات الجوهرية على إرضاء المتطلبات المعلنة أو الضمنية لمجموعة من العملاء"[8].

وترتكز عملية التحقق من الجودة على إجراء المطابقة بين معايير محددة بشكل مسبق مع جودة المنتج المنجز، وتتضمن عملية الفحص تحديد مدى مطابقة المنتج للمواصفات الفنية الموضوعة. وبالتالي فإن المنتجات المطابقة للمواصفات الفنية يمكن تسليمها للعميل، أما المنتجات غير المطابقة للمواصفات الفنية فإما أن تتلف، أو يعاد العمل عليها، أو يتم بيعها بأسعار أقل[9].

---

1 أنظر: إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، جار الدعوة، مصر، 2010، ص 204.

2 أنظر: فواز الشيمي، إدارة الجودة الشاملة ومتطلبات التأهيل للايزو(9001)، عالم الكتب الحديثة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص13.

3 أنظر: مأمون الدرادكة و طارق شبلي، الجودة في المنظمات الحديثة، الطبعة الأولى، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص15.

4 أنظر: مهدي السامرائي، إدارة الجودة الشاملة في القطاعين الإنتاجي والخدمي، الطبعة الأولى، دار جرير للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص28.

5 N. Terfaya, "Démarche qualité dans l'entreprise et l'analyse des risques", éd Houma, Alger, 2000, p13.

6 A. Seddiki, " Management de la Qualité ", De l'Inspection a l'Esprit Kaizen , OPU, Algérie, 2004, p24.

7 www.AFNOR.org/ qualité, 2001, consulté le 06/06/2015.

8 D. Duret, M. Pillet, Qualité en Production : de Iso 9000 à Six sigmas, 2 eme édition, édition d'Organisation, Paris, France, 2002, p 21.

9 أنظر: محفوظ أحمد جودة، إدارة الجودة الشاملة، مفاهيم وتطبيقات، الطبعة الرابعة، دار وائل للنشر، عمان، 2009، ص25.

وإذا رجعنا إلى المفهوم الحديث للجودة فإن هناك ثلاثة جوانب مترابطة فيما بينها [1]، تتمثل في جودة التصميم؛ التي تعني صياغة المنتوج وتصميمه وفق المواصفات التي تلبي حاجات الزبائن ورغباتهم ، مع مراعاة إمكانيات وقدرات المؤسسة الإنتاجية. وجودة المطابقة؛ وهي إمكانية تحقيق التصميم الذي يرغب به الزبون وتنفيذه . وجودة الأداء؛ المتمثلة في قدرة المنتوج على تحقيق الغرض الذي صنع من أجله في ظل ظروف عمل عادية، وفي خلال فترة زمنية محددة ، و توجيه الزبون إلى كيفية استخدامه وبالشكل المناسب.

كما يمتلك المنتوج أبعاد ا متعددة ترتبط بالجودة ، يمكن من خلالها تحديد قدرة إشباعها للحاجات. وبشكل عام هناك ستة أبعاد للجودة [2] تتمثل في مستوى الأداء؛ وهو مدى قدرة المنتوج على القيام بالوظائف المطلوبة منه ، و المطابقة؛ أي درجة تطابق المنتوج مع المواصفات المحددة (مواصفات التصميم) ، و المظهر الخارجي أو الهيئة ؛ وهو إمكانية اقتناع الزبون بجودة المنتوج إنطلاقا من مظهره الخارجي ، وترغيبه في اقتنائه، و الموثوقية أو المتانة ؛ ويقصد بها معدل العمر الاقتصادي؛ أي احتمالية فشل المنتوج، أو الاستهلاك التدريجي له. بالإضافة إلى خدمات ما بعد البيع ؛ حيث يشير هذا البعد إلى معالجة شكاوى العملاء والتأكد من رضاهم ، ويعكس مدى السرعة والدقة والمعاملة الطيبة عند تقديم الخدمات. إلى جانب إمكانية التحسس بالجودة؛ إذ يمكن الحكم على العديد من المنتجات من خلال الأسماء المميزة لها (العلامة التجارية) ، وبالتالي تفضيله على غيره من السلع المنافسة.

فعندما نتحدث عن الجودة في حد ذاتها، مهما كان المجال المستهدف، نلمس ما يعتبره الإنسان ذاتيا، ويدفع إلى التساؤل حول وجود معيار أو ضابط لهذه الجودة، ومدى كونها تعني نموذجا، أو مرجعا. كما يثار التساؤل حول إمكانية مقارنتها، وإذا كانت كذلك فبماذا؟ أو بالنسبة لماذا؟

---

1 أنظر: يوسف حجيم الطائي، محمد عاصي العجيلي، ليث علي الحكيم، نظم إدارة الجودة في المنظمات الإنتاجية والخدمية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، 2009.ص71.

2 أنظر: فريد كورتل وأمال كحيلة، الجودة وأنظمة الإيزو، دار كنوز المعرفة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص27.

ويبدو من خلال وضع مصطلحي الجودة والقاعدة القانونية جنبا إلى جنب أنه يوحي بالمفارقة والغرابة. فتقاطع الجودة مع القانون يدفع إلى الدهشة والتعجب، إذ تتيح الجودة إمكانية تقدير قيمة ما هو منيع ومحصن ومقدس وغير قابل للمساس به، والمتمثل في القانون، حيث تعتبر تلك السمات من أوصافه التي اكتسبها عبر التاريخ. ففتحت الجودة بالتالي مجالا واسعا لطرح التساؤل حول مدى إمكانية وضع القواعد القانونية تحت اختبار معاييرها أو عناصرها أو ضوابطها.

وإذا كان القصد من وراء الجودة هو عنوان التميز، وكل ما هو راقي، ورفيع، وممتاز[1]، فهي أمر حساس ومجرد غير قابل للقياس، ويُفهم بالنقيض المتمثل في الكمية [2]. حيث تسمح الجودة بتحديد قيمة الأشياء أو الأشخاص حسب معايير أو شروط أو عناصر أو عوامل أو ضوابط محددة مسبقا، ومتنوعة ومتغيرة. وبناءا على ذلك يدفع نمط من التحليل السطحي إلى الاعتقاد بأن إلباس القواعد القانونية زيا غريبا عليها من الضوابط والمعايير التي تسمح بتقدير وتقييم حسن أو رداءة جودتها أفرزته معاينة ظاهرة تضخم هذه القواعد القانونية.

فمن بين إيجابيات ضوابط جودة القاعدة القانونية أنها تتصدى لحالتين يمكن اعتبارهما حالتي أزمة، وتلعب تلك الضوابط في هذا الصدد دورا مهما في التصدي لهذين النوعين من الأزمات اللتين يعبر عنهما بالأزمة الكمية، والأزمة النوعية. حيث تتمثل الأزمة الكمية في الأزمة التي تنتج عن التضخم القانوني، والذي لا ينحصر المقصود به في تزايد حجم قواعد القانون فقط، وإنما يضم أيضا تشتتها، وطابعها المعقد والغامض، وطولها المبالغ فيه، وصياغتها الرديئة والضعيفة، وبالتالي يمكن القول بأن تعريف وتحديد هذه المصطلحات يتعدى المعنى الأصلي الذي تحمله لتصل إلى معنى شامل ومبهم وغير محدد. بينما تنتج الأزمة الثانية المتمثلة في الأزمة النوعية عن انحطاط الفن التشريعي، وتعتبر غير معروفة على غرار الأزمة الكمية الناتجة عن تضخم قواعد القانون، لأنها تكون في بعض الحالات محتواة داخلها، وتشكل هذه الحالة خصما عنيدا في مواجهة

1 Selon le petit Robert, la qualité est ce qui « Excellent, Supérieur », Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue Française, Société du Nouveau Littré, Le Robert, France, 1989, p 565.
2 « Bonne qualité ; Aptitude, capacité, don, valeur, vertu. Par extension : Calibre, gens d'une qualité intellectuelle modeste, les trois principales de l'adoration, la clarté du style, d'une écriture, Aspect sensible et non mesurable des choses, par opposition à la Quantité », *Ibid*, p 565.

ضوابط القواعد القانونية. فلابد من أن تضبط هذه الأخيرة لمحاربتها، بما أن هذه الحالة تَنتُج عن ضعف التقنية التشريعية، وتفرز بدورها لافعالية القاعدة القانونية. ذلك أن صياغة القاعدة القانونية لم تكن يوما أمرا هينا، وأصبحت كذلك شيئا فشيئا مع تطور المجتمع وتعقيده، والحاجة إلى كثرة التدخل لتنظيمه.

فتؤدي بنا إشكالية جودة القاعدة القانونية إلى البحث عن العناصر والمتفاعلات التي تدخل في صناعة هذه القواعد، والتي تضفي عليها هذه الصفة وتجعلها تتميز بها. حيث تتمثل هذه المتفاعلات في مبادئ راقية ذات قيمة دستورية، ومتفرعة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، والمتمثلة في مبدأ عقلانية النصوص القانونية وذكائها (L'intelligibilité)، والذي يقتضي وضوح هذه النصوص القانونية ومفهوميتها، حتى تتمكن الوظيفة العقلية البشرية من التوصل إلى معانيها واكتسابها بسهولة. فتكرس بذلك مبدأ التوجه إلى القضاء، من خلال الاستعلام قدر الإمكان حول المخاطبين بها بقصد صناعة نصوص نافعة ومفيدة، ودراسة المشكل المطروح من جميع جوانبه للوصول إلى الخيار الملائم كحل له ومعالجته بصفة نهائية. كما يقتضي مبدأ عقلانية النصوص القانونية وذكائها ضرورة تحسين صياغة القواعد القانونية، لأن صياغة النصوص الموجهة لكي تصبح قواعد قانونية يعتبر من الفنون الصعبة، حيث بالرغم من أنها المرحلة الأخيرة للعمل المراد بلورته، إلا أنه يُفترض أن تتوافر في الصائغ صفات المحقق البارع، والمخترع واسع الخيال في تصور الحلول المناسبة، والنحات للمعالم القانونية، والبناء المرمم للقديم منها، وحتى الكاتب المبدع لإنتاج قواعد قانونية ممتازة الجودة. إلى جانب مبدأ إتاحة القانون وإمكانية بلوغه (L'accessibilité)، والذي تبلوره عملية التقنين من خلال تجميع النصوص القانونية المتعلقة بنفس المجال في تقنين موحد يُمَكِّن المواطنين من الولوج إليها، ويسمح لهم بالمعرفة الجيدة، والمتاحة للجميع، لما تكرسه هذه القواعد القانونية من حقوق وحريات لمصلحتهم، أو في مواجهتهم، وتتيح وسائل تفعيلها وتتكفل بكيفية حمايتها.

فعلى المؤسس، أو المشرع، أو المنظم أن يولي هذه المتفاعلات العناية البالغة والاهتمام الفائق عند أدائه لمهامه. وعندما يتعلق الأمر بإنتاج القواعد القانونية، فلابد له

أن يأخذ بهذه المبادئ في صناعتها، حتى يتسنى له إرساء نصوص قانونية ذات جودة ممتازة، لا يعذر بجهلها، ويخرج من خلالها هذا المبدأ من دائرة كونه شعارا فارغ الفحوى.

وذلك لأن القواعد القانونية المتميزة بجودة عالية هي الوحيدة التي تعنى بالاحترام، وتتميز بالفعالية، وتبلور المغزى من وراء القانون، والمتضمن العدالة، والنظام، والأمن، والاستقرار، والذي يتكفل بضمان الحقوق والحريات وحمايتها، ويكرس دولة القانون، وإرساء الحكم الراشد.

حيث يكون لغياب هذه المبادئ تأثير في نوعية القواعد القانونية وجودتها، وعليه يُطرح الإشكال حول الضوابط المتحكمة في جودة القاعدة القانونية، فما هي هذه الضوابط؟ وما هي المبادئ الناظمة لجودة القاعدة القانونية، والتي تؤثر في إضفائها وتميزها؟

وبصيغة أخرى، ما هي العناصر التي تجعل القاعدة القانونية ذات جودة ممتازة، وتؤثر في درجتها؟ حيث تتناسب هذه الضوابط مع الجودة تناسبا طرديا، تغيب هذه الأخيرة بغيابها، وتوجد بوجودها. فلا تخلو نهاية أي عمل قانوني من تكريسها وبلورتها فيه للتصدي لإشكالية جودته.

ويكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة في الحياة القانونية للدولة والمجتمع، لما للقاعدة القانونية من دور جوهري في مجال تنظيم السلوك وتقويمه وتوجيهه صوب الاستقامة، وتنظيم العلاقات الناشئة عن تعايش أكثر من شخص في مجتمع على قدر من التنظيم. فهي تؤثر بذلك على الكيان العام للمجتمع سلبا وإيجابا، حسب طبيعة التفاعل الموجود بينهما، وعلى هذا الأساس يقاس مدى ملائمة القانون للمجتمع تبعا لاستجابة الأول لمتطلبات وطموح الثاني، مما يدفع إلى دراسة جودة قواعد القانون في الواقع العملي.

ومن أجل الإجابة على هذه الإشكالية حول ماهية الضوابط التي تحكم وتؤطر خاصية الجودة والنوعية الواجب إضفاءها على القاعدة القانونية، ننتهج المنهج الوصفي والتحليلي، حيث يتم وصف الواقع، وتحليل ما هو كائن، للتطلع لما يجب أن يكون عليه وضع المنظومة القانونية الجزائرية. وذلك بالاعتماد على خطة ثنائية تنقسم إلى بابين.

يخصص الباب الأول إلى دراسة ما يتعلق بمحيط القاعدة القانونية في الفصل الأول، بدءا بالمشرع صاحب الاختصاص في صنعها، لتبيان مدى قدرته وكفاءته على إنتاج قواعد قانونية ممتازة الجودة، ووجوب اعتماده على المنهج العلمي المتمثل في دراسة أثر القواعد القانونية مسبقا، وتحليل وتقييم نجاحها وفعاليتها في الواقع، ثم ما يتعلق بالمكونات الداخلية والخارجية للقاعدة القانونية في الفصل الثاني، ويقصد بذلك دراسة ضرورة ضبط الجانب الشكلي للقاعدة القانونية، من خلال تنظيم مظهرها الخارجي، بالإضافة إلى إحكام أسلوبها ولغتها، وما تقتضيه من تراكيب وألفاظ ومباني.

ويخصص الباب الثاني إلى دراسة ما يتعلق بنهاية وغاية القاعدة القانونية. فخصص الفصل الأول إلى دراسة عملية التقنين ودورها في تكريس العلم بالقانون، ومعرفة أحكامه من قبل المخاطبين به. حيث أصبحت تشكل معرفة القانون والعلم بقواعده إشكالية كبيرة حتى بالنسبة للمتخصصين ورجال القانون، وذلك بالنظر لتكاثر عددها وتضخمها، وتشتتها، وتغيرها الدائم والمستمر. كما يجب تفعيل الحقوق والحريات التي تتضمنها القواعد القانونية، والموجهة للمخاطبين بها، من خلال إتاحة هذه القواعد وتسهيل إمكانية بلوغها والولوج المادي لأحكامها. لأنه حتى يتسنى التمتع بالحقوق والحريات وصونها، يجب أن تنظمها قواعد قانونية ممتازة الجودة، ورفيعة النوعية، ومنه تعتبر شرطا ضروريا لممارستها الفعالة ولحمايتها. وخصص الفصل الثاني إلى تكريس القواعد القانونية الجيدة لفكرة الأمن القانوني، ومحاربة التضخم القانوني والتصدي لآثاره الفاسدة، حيث تعتبر رداءة جودة القاعدة القانونية من أعراضه، في حين يعتبر الأمن القانوني عربون امتياز نوعيتها وجودتها.

الباب الأول

عوامل حسن صناعة القاعدة القانونية وانعكاسها على مدى ذكائها وعقلانيتها.

إنه من الضروري ضبط المعدات التي تتدخل في مسار إعداد المنتوج لضمان حسن نوعيته، زيادة على الوسائل التي تتحكم في تركيبته، سواء الداخلية أو الخارجية.

حيث يتضمن مسار إعداد القواعد القانونية تفاعل عدة عوامل فيما بينها. منها ما يكون البيئة المحيطة بهذه القواعد، متمثلا في صاحب الاختصاص في وضعها، ومنها ما يندرج ضمن مكوناتها متمثلا في صياغتها وتركيبتها. فتتأثر بالتالي جودة القاعدة القانونية بمدى نوعية هذه العوامل، إذ أن العلاقة بينهما طردية.

ولما كان القانون هو التعبير عن الإرادة العامة، فهو يمثل لغة المشرع، ووسيلته الفاعلة في التدخل لتنظيم شؤون المجتمع ومعالجة إشكالاته. لذلك يتعين على المشرع أن يكون في مستوى يؤهله إلى حسن استعمال هذه اللغة، بالقدر الذي يجنبه فوضى تدخلاته، وقلة احترام المخاطبين للغته. لعدم استيعابهم وفهمهم لمضمونها، ونقص معرفتهم لأحكامها، وصعوبة بلوغهم الذهني لفحواها.

بالإضافة إلى ذلك، لابد على المشرع أن يتمتع بالخبرة والمهارة الكافية لاستخدامه الأدوات اللازمة لإعداد قواعد قانونية ممتازة الجودة والنوعية. على غرار دراسة وتحليل أثر هذه القواعد، التي تعتبر أداة لضمان اختيار أكثر الخيارات القانونية كفاءة وفاعلية، لتأمين التحضير الجيد والنوعية الحسنة للقواعد القانونية. حيث يسمح تحليل أثر هذه الأخيرة بتقدير وتقييم النتائج الإيجابية والسلبية لها. توفر دراسة الأثر دعما لمجهودات المشرع في تأمين فعالية القواعد القانونية لتحقيق الأهداف المرجوة منها. وذلك ما ستتم معالجته في الفصل الأول.

بالإضافة إلى الصياغة القانونية التي هي بمثابة تحويل المادة الأولية التي يتكون منها القانون إلى قواعد عملية صالحة للتطبيق الفعلي، على نحو يحقق الغاية التي يفصح

عنها جوهرها. ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل والأدوات الكفيلة بالترجمة الصادقة لمضمون القاعدة القانونية، وإعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق. حيث سيتم التطرق إلى صياغة القاعدة القانونية بجانبيها الشكلي والموضوعي؛ بمعنى المظهر الداخلي والمظهر الخارجي، إلى جانب ضبط مضمونها، وحسن سبك أسلوبها، في الفصل الثاني.

الفصل الأول

العوامل المحيطة بتكوين القاعدة القانونية

ودورها في ضمان جودتها.

إنه من المسلم به أن أي منتوج يعكس قدرة منتجه وكفاءة وسائله، من خلال عنصر الجودة الذي يمتاز به. فالقاعدة القانونية تعتبر الصورة المثالية التي تبرز مدى تمتع المشرع بهذا الاختصاص، ومدى تمكن إجراءات وضعها من ضمان جودتها، وتحسين نوعيتها. ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق هيكلة وتنظيم المشرع، وتعزيز صلاحياته بالإجراءات والوسائل اللازمة. بالإضافة إلى دعمه بالدراية الكافية والمعرفة الوافية للحقل الذي ينظمه من خلال دراسته، وتقييم أثر تدخله فيه. حتى يفرز منتوجا في غاية الجودة، يُؤتي ثماره المرجوة من وراء عملية إنتاجه. ولمعالجة هذا الأمر تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، يتناول الأول دراسة شاملة للمشرع، واختصاصاته، وكيفيات ضبطها. أما الثاني فيبرز دور دراسة الأثر في ضبط القواعد القانونية ، وتمييز نوعية تدخلها، وتعزيز فعاليتها.

المبحث الأول

ضمان المشرع لجودة القاعدة القانونية.

إن مصطلح القانون وإن كان مصطلحا تقليديا إلا انه متعدد المعاني. ويمكن أن يحمل مفهومين، أو مدلولين: القانون بالمعنى الواسع، يتمثل في القانون القابل للتطبيق، أي القانون الوضعي. والقانون بالمعنى الضيق، ويعرف على أنه معيار قانوني من جملة المعايير الأخرى، أي التشريع الذي يعده البرلمان، على خلاف التنظيم الذي تعده السلطة التنفيذية. فيعتبر البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في سن القواعد القانونية بالمعنى الضيق، أي التشريعات. حيث تعد الإجراءات البرلمانية المتبعة في سن التشريعات من ضمانات جودتها، وهوفحوى موضوع المطلب الأول.

كما ينعقد الاختصاص التشريعي – إلى جانب البرلمان– للسلطة التنفيذية في وضع نصوص قانونية ذات طابع تنظيمي، ويمكن أن تضفى عليها صفة التشريع إذا كان مصدرها رئيس الجمهورية عن طريق الأوامر. وذلك ما سيتم التطرق له في المطلب الثاني.

المطلب الأول

جودة القانون يضمنها البرلمان مبدئيا.

يُنظر إلى القانون دائما على أنه لغة السلطة، فالقوانين هي أوامر [1]. ولا يُعتقد خلاف ذلك. وبناءا على ذلك خول المؤسس الدستوري الجزائري السلطة التشريعية، ممثلة في البرلمان بغرفتيه، اختصاص إعداد القوانين، وقيدها باتباع إجراءات تشريعية محددة لممارسة هذا الاختصاص التشريعي. وعليه تعتمد نوعية وجودة النص القانوني الذي تنتجه هذه السلطة على حسن تنظيمها وهيكلتها بحد ذاتها. إلى جانب ضبط إجراءات إعداده.

الفرع الأول

تنظيم السلطة التشريعية وتقديرها.

اختلفت الدول في تنظيم السلطات فيها [2]، وخاصة بتنظيمها للسلطة التشريعية، التي تؤدي دورا محوريا يتمثل في سن القوانين. هذه الأخيرة التي تعتبر الإطار الذي يقيد ويوجه باقي السلطات في مزاولة نشاطها.

في هذا الصدد تم الاعتماد على نظامين مختلفين: أولهما هو نظام الغرفة الواحدة، بمعنى أن البرلمان يتشكل من مجلس واحد. وثانيهما يتمثل في نظام الثنائية البرلمانية، أي أن البرلمان يتشكل من غرفتين. ولكل دولة مبرراتها وغاياتها في الأخذ بأحد النظامين[3].

1 Les lois, selon Portalis, « sont des volontés », les lois sont « des commandements », « des actes de souveraineté », Cité par Michel Couderc, les fonctions de la lois sur le regard d'un commandant, Pouvoirs, N° 114, 2005, p 24.

2 وذلك عملا بمبدأ الفصل بين السلطات، على اختلاف مدى الأخذ به وتطبيقه تطبيقا جامدا يحقق التباعد بين هاته السلطات، أو تطبيقا مرنا يقرب بعضها ببعض، ويعزز التعاون والتقاطع فيما بينها، بناء على تقسيم السلطة إلى سلطات ثلاث.

3 يعبر عن النظام البرلماني الثنائي بمصطلح: Bicaméralisme، والنظام البرلماني الأحادي بمصطلح: Monocamérisme، أنظر: د. ممدوح حقي، قاموس المصطلحات الحقوقية والتجارية، مكتبة لبنان، 1972، ص 24.

أولا- تنظيم السلطة التشريعية.

قد يأخذ البرلمان إحدى الصورتين، فإما يتكون من مجلس واحد، وينفرد بجميع المهام والاختصاصات المقررة للبرلمان. وإما يتكون من مجلسين، وهو ما يعرف بنظام المجلسين[1]. الذي كانت نشأته في الدول البسيطة كفرنسا، إيطاليا، إسبانيا، بلجيكا، هولندا، الدانمرك، السويد، لاعتبارات تاريخية وإيديولوجية وموضوعية.

مما لاشك فيه أن اعتماد الدولة لأحد النظامين السابقين يكون له انعكاس عميق في تحديد فعالية الجهاز التشريعي، وصلاحياته، وعلاقاته الوظيفية بالسلطة التنفيذية. فمن البديهي أن البرلمان المكون من غرفة واحدة يختلف كل الاختلاف عن نظيره المكون من غرفتين. فالاختيار يمكن أن يطرح إشكالات دستورية جمة، خاصة في الدول التي تعتبر تجربتها في الأخذ بنظام الغرفتين حديثة.

لقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائري سنة 1996 نظام الثنائية البرلمانية، أو ما يسمى بالنظام البيكامرالي. وفي هذا الصدد نصت المادة 98 من دستور 1996[2] على أنه:" يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين هما المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه".

أقام المؤسس الدستوري الجزائري _ من خلال نص المادة 98 من دستور 1996_ برلمانا تعدديا، يتكون من غرفتين هما: المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة. كما نص على تحديد تنظيم كل منهما من خلال نظامهما الداخلي، بالإضافة إلى القانون العضوي الناظم لكلا المجلسين وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة [3]، طبقا للمادة 115 من دستور الجزائر لسنة 1996.

---

1 تعرف البيكامرالية على أنها نظام سياسي يقوم على أساس وجود برلمان مكون من غرفتين متغايرتين، ولهذا تشكل الغرفتين معا ثنائية واحدة بعنوان البرلمان، وعليه فنظام ثنائية البرلمان هو نفسه نظام الغرفتين، وقد تسمى الغرفة بالمجلس. أنظر: د. عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2010، ص 18، 19.

2 أنظر : المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، والمتضمن دستور الجزائر لسنة 1996، ج. ر. رقم 76، بتاريخ 08 ديسمبر 1996، ص 06.

3 أنظر: القانون العضوي رقم 02/99، المؤرخ في 08 مارس 1999، المتعلق بتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ج. ر. رقم 15، بتاريخ 09 مارس 1999، ص 12.

إن هياكل كل غرفة من غرفتي البرلمان متماثلة طبقا لنص المادة 09 من القانون العضوي 02/99، المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة. حيث تنقسم هياكل البرلمان إلى: أجهزة دائمة، تتمثل في الرئيس، والمكتب، واللجان الدائمة. وهيئات استشارية وتنسيقية تتمثل في هيئة الرؤساء، وهيئة التنسيق، والمجموعات البرلمانية.

تتلخص الأجهزة الدائمة على مستوى كلا المجلسين في الرئيس الذي يتم انتخابه على مستوى كل غرفة من غرفتي البرلمان، من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني، أو أعضاء مجلس الأمة حسب الحالة. وذلك بعد أن تتوفر في الرئيس المنتخب الشروط العامة للعضوية في البرلمان، سواء كان نائبا بالمجلس الشعبي الوطني، أو عضوا بمجلس الأمة. ويتم انتخابه بالاقتراع السري.

يمارس رئيس المجلس الشعبي الوطني عهدة برلمانية مدتها خمس (05) سنوات، إلا إذا طرأ مانع كالاستقالة، أو التنافي، أو الوفاة، أو مانع قانوني، فإنه يُنتخَب رئيس جديد بنفس الإجراءات السابقة، في أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوما من إعلان الشغور[1]. أما رئيس مجلس الأمة فيُنتخَب بعد كل تجديد جزئي لتشكيلة المجلس[2].

كما يضم كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة مكتبا. يتكون بالنسبة للمجلس الأول من رئيس المجلس وتسعة (09) نواب، أما المجلس الثاني فيتكون من رئيس المجلس وخمسة (05) نواب[3]، على أن يُنتخب نواب الرئيس لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد[4].

---

1 طبقا للمادة 06/07 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 1997/08/13، ج ر عدد 53، ص 03. وتجدر الإشارة إلى أنها لم تذكر ضمن نصوص القانون الداخلي للمجلس الشعبي الوطني المؤرخ في 2000/07/30، ج ر عدد 46، ص 10.

2 بناءا على نص المادة 2/114 من دستور الجزائر لسنة 1996. وتجدر الإشارة إلى المادة 2/181 من نفس الدستور، التي تنص على ما يلي:" لا تشمل القرعة رئيس مجلس الأمة الذي يمارس العهدة الأولى لمدة 06 سنوات". بناءا على هذه المادة يستمر الرئيس الأول لمجلس الأمة في مركزه لمدة ستة 06 سنوات. وبانتهاء عهدته الأولى 06 سنوات يُنتخب رئيس مجلس الأمة بعد كل تجديد جزئي لتشكيلة المجلس.

3 أنظر : المادة 09 من النظام الداخلي لمجلس الأمة المؤرخ في 1999/11/28، ج ر عدد 84، والمادة 11 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000.

4 انظر: رأي المجلس الدستوري الجزائري رقم 08/ر ق ع/م د/1999، المؤرخ في 21 فبراير 1999، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة للدستور، ج ر عدد 15، بتاريخ 1999/03/09، ص 04.

في إطار تسيير المكتب، يحدد في اجتماعاته الأولى بعد انتخابه صلاحيات كل عضو من أعضائه[1]، كما يعقد المكتب اجتماعاته دوريا بدعوة من رئيسه، ويمكنه أن يعقد اجتماعات غير عادية إذا دعت الضرورة إلى ذلك. أما مهام مكتب المجلس، فقد حددها النظامين الداخليين للمجلسين [2] بشيء من التماثل، حيث تتلخص في تنظيم سير جلسات المجلس، وضبط جدول أعمال الجلسات ومواعيد عقدها باستشارة الحكومة، وتحديد كيفيات تطبيق النظام الداخلي بموجب تعليمات عامة، إضافة إلى المصادقة على الهيكل التنظيمي للمصالح الإدارية، وعلى كيفيات مراقبة المصالح المالية للمجلس، ودراسة مشروع ميزانية المجلس، والمصادقة عليه، وإحالته على لجنة المالية والميزانية بالنسبة للمجلس الشعبي الوطني.

زيادة على ذلك، تنص المادة 114 من دستور الجزائر لسنة 1996 على أنه:" يشكل المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة لجانهما الدائمة في إطار نظامهما الداخلي". فينشئ المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة ضمن أعضائهما لجانا دائمة، حيث يحدد النظام الداخلي لكل مجلس عددها ومهامها [3]. وتجدر الإشارة إلى أن هناك اختلاف بين نظامي مجلسي البرلمان في عدد اللجان الدائمة، حيث يتكون المجلس الشعبي الوطني من اثني عشر (12) لجنة دائمة، في حين يتشكل مجلس الأمة من تسعة (09) لجان دائمة[4].

يتراوح عدد أعضاء اللجان الدائمة لمجلس الأمة ما بين عشرة (10) وخمسة عشر (15) عضوا، ماعدا لجنتي الشؤون القانونية والإدارية وحقوق الإنسان، والشؤون الاقتصادية والمالية، اللتين تضمان من خمسة عشر (15) إلى تسعة عشر (19) عضوا على الأكثر[5]. بينما يتراوح عدد أعضاء اللجان الدائمة بالمجلس الشعبي الوطني ما بين عشرين (20) وثلاثين (30) عضوا، عدا لجنة المالية والميزانية، فقد تضم من ثلاثين (30) إلى خمسين (50) عضوا على الأكثر[6]. ولعل زيادة عدد الأعضاء في بعض اللجان

---

1 أنظر : المادة 14 من القانون الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999، والمادة 17 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000.

2 من خلال المادة 12 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999، والمادة 14 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000.

3 أنظر: المادة 14 من القانون العضوي 02/99.

4 أنظر : المادة 19 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000، والمادة 16 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999.

5 أنظر: المادة 28 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999.

6 أنظر: المادة 34 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000.

الدائمة دون غيرها يبرره العدد الكبير للنصوص القانونية التي تُحال عليها لدراستها وتحليلها، وإبداء الرأي فيها.

إضافة إلى الأجهزة الدائمة، حدد النظامين الداخليين لكل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة الهيآت التنسيقية والاستشارية التي تمثل الشق الثاني لكل منهما، وتتمثل في هيئة الرؤساء، وهيئة التنسيق، والمجموعات البرلمانية.

تتكون هيئة الرؤساء بالمجلس الشعبي الوطني من أعضاء المكتب، ورؤساء اللجان الدائمة. أما بالنسبة لمجلس الأمة، فتتكون هذه الهيئة من رئيس المجلس، ونواب الرئيس، ورؤساء اللجان[1]. أما هيئة التنسيق لكلا الغرفتين فتتكون من أعضاء المكتب، ورؤساء اللجان الدائمة، ورؤساء المجموعات البرلمانية. وتلعب هذه الهيئة دورا استشاريا، حيث تُعِد التشاور الذي يجريه رئيس المجلس مع المجموعات البرلمانية [2]. أما فيما يخص اجتماع هذه الهيئة، فهي تجتمع في المجلس الشعبي الوطني بدعوة من رئيس المجلس، أو بطلب من مجموعتين برلمانيتين على الأقل. وتجتمع في مجلس الأمة بدعوة من رئيس المجلس كل شهر على الأقل خلال الدورات، كما يمكن دعوتها للاجتماع عند الاقتضاء، أو بطلب من مجموعة برلمانية واحدة عند الضرورة[3].

كما أعطى المشرع الجزائري الإمكانية لأعضاء البرلمان، على مستوى كل غرفة، بتشكيل مجموعات برلمانية على أساس الانتماء الحزبي. تتكون كل مجموعة برلمانية من عشرة (10) أعضاء على الأقل، ولا يمكن لعضو المجلس أن ينضم إلى أكثر من مجموعة برلمانية واحدة، كما أن له الحق في أن لا يكون عضوا في أي مجموعة، مع أنه لا يمكن لأي حزب أن ينشئ أكثر من مجموعة برلمانية واحدة. مع الإشارة إلى أنه لا

---

1 لتفصيل أكثر أنظر: بوزيد لزهاري، عن اللجان الدائمة في مجلس الأمة، مجلة الفكر البرلماني، نشريات مجلس الأمة، الجزائر العدد التاسع، 2005، ص 75. مصطفى دريوش، دور اللجان البرلمانية في العملية التشريعية، مجلة الفكر البرلماني، نشريات مجلس الأمة، عدد خاص، الجزائر، 2003، ص 35.

2 يخص هذا التشاور على سبيل المثال : جدول أعمال المجلس، أو تنظيم أشغال المجلس وحسن آدائه، وتوفير الوسائل الضرورية لسير المجموعات البرلمانية.

3 أنظر: المادة 48 من النظام الداخلي لمجلس الأمة، والمادة 50 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.

يُسمح بإنشاء مجموعات برلمانية على أساس فئوي، أو مصلحي، أو محلي، أو للدفاع عن المصالح الشخصية، أو المهنية. كما يمنع إنشاء جمعيات داخل المجلس[1].

ثانيا- تقدير السلطة التشريعية.

لقد كان نظام الغرفتين دائما ومنذ عقود عديدة، وإلى غاية اليوم محل تساؤل كبير حول الجدوى من وجود غرفة ثانية في البرلمان؟ هذا التساؤل طرح في جميع الدول التي لها غرفة برلمانية ثانية بدون استثناء. والتي منها الجزائر، التي جاء دستور 28 نوفمبر 1996 بإضافة دعامة جديدة لبنائها المؤسساتي، والمتمثلة في مجلس الأمة، هذا المجلس الذي جاء تأسيسه وسط تحولات متعددة[2].

لقد أثبتت التجربة عموما أن كل دراسة لنظام الغرفتين يتجه فيها التركيز على الغرفة الثانية أساسا، نظرا لأن الغرف الأولى متشابهة إلى حد كبير، ولا تكاد توجد فروق جوهرية تفصل بينها. وكذلك لأن الغرف الثانية لا تتشابه من حيث تسميتها، وتشكيلها، واختصاصاتها، من منطلق أن وجود الغرفة الثانية لا يكون مبَرَّرا إلا في الحالة التي لا تكون فيها انعكاسا للغرفة الأولى.

لقد ثار جدل كبير حول ضرورة وجود غرفة ثانية في البرلمان، بين مؤيد لشكل تنظيمه الثنائي، وبين معارض له غايته إلغاء هذه الثنائية، وبين من يريد إعادة النظر فيها بإصلاحها.

---

1 أنظر : المادة 49، والمادة 52 من النظام الداخلي لمجلس الأمة، والمادة 51 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني.

2 ميزها تحول سريع في النظام السياسي من أحادي الحزب، إلى تعددي الأحزاب، ورافقه تحول آخر في النظام الاقتصادي من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق، وسط جدل فقهي وسياسي كبير حول الأسباب الداعية إلى إحداث غرفة ثانية.

01)- التقدير الإيجابي لتنظيم السلطة التشريعية وهيكلتها.

تتعدد الأسباب والدوافع المقررة لتبني نظام مكون من غرفتين في ظل النظم الدستورية بصفة عامة [1]، ويمكن القول بأن المبررات التي دفعت بالمؤسس الدستوري الجزائري إلى تبني النظام البيكامرالي هي مبررات أملتها اعتبارات سياسية، وأخرى قانونية.

فتتمثل أهم الاعتبارات السياسية في تحسين وتوسيع التمثيل داخل الجهاز التشريعي [2]، حيث تستجيب التشكيلة المختلطة لمجلس الأمة لانشغال تفضيل معايير النضج والكفاءة لدى أعضائه في التكفل بشؤون الأمة. كما يستجيب إلى الانشغال الرامي إلى ضمان تمثيله في القطاعات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وكذا تعبئة الطاقات التاريخية والعلمية خدمة للأمة[3]. فاختلاف التمثيل في كل من المجلسين [4] من شأنه أن يعمق ويوسع التمثيل السياسي والاجتماعي والإقليمي، ليكون التمثيل الوطني جيدا، وأكثر تنوعا وتكاملا وانسجاما[5].

كما يعتبر مجلس الأمة وسيلة من وسائل تطبيق الديمقراطية الليبرالية، حيث يمثل مبدأ الفصل بين السلطات سلسلة من الانقسامات داخل كل سلطة. ولذلك فإن نظام الغرفتين جاء كآلية لتكريس الحريات السياسية، وتقييد السلطة المطلقة، ومنع الاستبداد

---

1 تختلف الأسباب التي أدت إلى تبني نظام من غرفتين في ظل النظم الدستورية المقارنة من نظام إلى آخر. ففي بعض النظم الملكية مثل بريطانيا، جاء هذا النظام لتمثيل الطبقة الأرستقراطية، وهي اعتبارات تاريخية. في حين أنه في الدول الفيدرالية مثل الولايات المتحدة الأمريكية جاء للحفاظ على الوحدات السياسية، وضمان تمثيلها في مجلس يحمي مصلحة الاتحاد ككل. كما قد يكون السبب في دول أخرى هو توسيع التمثيل بأسلوب ديمقراطي، أو لتمثيل أصحاب المهن والمصالح الاقتصادية. للمزيد من المعلومات، أنظر: د. سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988، ص 193.

2 نصت المذكرة الرئاسية المتعلقة بالمراجعة الدستورية، المنشورة بتاريخ 1996/12/05، على أن الهدف من وجود غرفة ثانية هو مضاعفة التمثيل الوطني، بضم منتخبي الجماعات المحلية، وكذلك الكفاءات والشخصيات الوطنية.

3 أنظر: د. لمين شريط، واقع البيكامرالية في العالم ومكانة التجربة الجزائرية فيها، مجلة الفكر البرلماني، الجزائر، عدد 01، 2002، ص 25.

4 بحيث يمثل المجلس الشعبي الوطني كل دائرة انتخابية بعدد من الأعضاء يختلف باختلاف عدد سكان كل دائرة انتخابية، بينما يمثل مجلس الأمة كل دائرة انتخابية بعدد متساو من الأعضاء من جهة. ومن جهة أخرى، فإن اختلاف التمثيل الشعبي في كل من المجلسين، بحيث يحقق المجلس الأول التمثيل الشعبي في مجموعه، في حين يحقق المجلس الثاني التمثيل القطاعي، المتضمن مجموعة مصالح إقليمية، سياسية، اقتصادية، عمالية مهنية، ثقافية علمية.

5 يتأكد ذلك من خلال نص المادة 101 /02 من دستور 1996، التي تنص على أن :" ثلث أعضاء مجلس الأمة ينتخبون بالاقتراع غير المباشر من بين ومن طرف أعضاء المجالس البلدية والولائية، يعين رئيس الجمهورية ثلث (3/1) الأعضاء من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية في المجالات العلمية والثقافية والمهنية والاقتصادية والاجتماعية".

بها[1]. فلا يجب الحكم على طريقة تشكيل الغرفة الثانية بذات المعايير الديمقراطية لتكوين الغرفة الأولى، لأنه في الغرفة الثانية يُرغَب في تمثيل ما لم يمثل في الغرفة الأولى، وأن الهدف ليس وضع نسخة ثانية لهاته الأخيرة، وإنما تأسيس غرفة ثانية أكثر استقرارا وتخصصا للتفكير والدفاع عن القيم العميقة للأمة[2].

أما بناءا على الاعتبارات القانونية فيعتبر إنشاء غرفة ثانية بمثابة سد لحالات الشغور التي قد تحدث في منصب رئيس الجمهورية [3]، إذ لابد من وجود غرفة تضمن استمرارية المؤسسات السياسية في البلاد، وذلك بتقرير مبدأ عدم قابليتها للحل، مع إيكال مهمة استخلاف رئيس الجمهورية في حالة الوفاة أو الاستقالة إلى رئيس هذه الغرفة[4].

كما أن لإدخال الكفاءات المتخصصة في عضوية مجلس الأمة الأثر الكبير على النص القانوني الذي سيصادق عليه، سواء من ناحية استبعاد ما قد يشوبه من نقص أو غموض أو قصور، أو من ناحية تقليل فعل الأثر السياسي فيه. ومن ناحية حسن صياغته ودقة فحواه، خاصة وأن الكثير من القواعد القانونية تتطلب تكوينا عاليا عند المناقشة.

لئن كان اضطلاع السلطة التنفيذية بواجب تلبية حاجيات المواطنين، بما فيها المستعجلة والمؤقتة، يبرر اتخاذ تدابير فورية، فإن السلطة التشريعية بالمقابل تقوم بمهمة وضع قواعد عامة دائمة ومستقرة، ليس من المصلحة أن تتسرع في وضعها، تفاديا للخطأ والانقياد وراء عاطفة عارضة. فإذا حدث ذلك في الغرفة الأولى، التي عادة ما تكون أكثر اندفاعا، بسبب احتوائها على طاقات متحمسة، فإن الغرفة الثانية تكبح الوقوع في عثرات الاستعجال في سن القواعد القانونية، بمنع صدورها قبل فحصها، من خلال الطابع الجدي للمناقشات حول النصوص القانونية المحالة إليها، وتوجيهها توجيها سليما. ولن يتأتى ذلك إلا بازدواجية المناقشة التي يكفلها نظام الغرفتين[5]. كما أن أي نص تشريعي يناقش مرتين

---

1 حيث يعتبر ذلك هو السبب التاريخي وراء نشأة غرفة اللوردات في بريطانيا. أنظر: د. لمين شريط، المرجع السابق، ص 26.

2 أنظر: د. مسعود شيهوب، نظام الغرفتين، النشأة والتطور، مجلة الفكر البرلماني، عدد 01، ديسمبر 2002، ص 16.

3 عرفت الجزائر تزاعا قانونيا حول من يتولى منصب الرئاسة، نظرا لحالة الشغور التي أحدثها اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية باستقالته في 11 جانفي 1992، بحل المجلس الشعبي الوطني في 04 جانفي 1992، حيث كانت المادة 46 من دستور 1989، الصادر في 23 فيفري 1989، ج. ر عدد 19، بتاريخ 28 فيفري 1989، تنص على أن رئيس المجلس الشعبي الوطني يتولى مهام رئيس الدولة، في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته.

4 أنظر: د. السعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، ط 02، 1993، ص 219.

5 أنظر: د. عقيلة خرباشي، المرجع السابق، ص 52.

لاشك وأنه يكون أكثر دقة وأحسن صياغة. لذا يعتبر مجلس الأمة مصفاة للتدقيق في فن الصياغة القانونية الهادفة، والمتكيفة مع عناصر المحيط السياسي، مما يضمن مسار تشريعي أفضل[1].

فبالتالي يضمن نظام المجلسين تعاونا أكبر ونجاعة أفضل، ويخفف حدة الصراع بين السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية. بحيث يلعب هذا النظام دور المهدئ والموازن بين الحكومة والغرفة الأولى من جهة، ويعزز توسيع مهام الرقابة البرلمانية من جهة ثانية. وتمثل البيكامرالية رهان وضمان للفعالية بواسطة مساهمتها في تطوير الإنتاج التشريعي، لأن هناك تطورا تقنيا ومعقدا للمشاكل، وتوسع سريع لمجالات تدخل القانون، مما يبرر وجود غرفة ثانية تقوم بقراءة ثانية برؤية مختلفة.

02)- التقدير السلبي لنظام الغرفتين:

بمقابل كل هذا كانت هناك توجهات معارضة لوجود غرفة ثانية في البرلمان، فقد دفع الحديث عن عيوب الثنائية البرلمانية معارضيها ومناصري نظام المجلس الواحد إلى التركيز على انتقادها، وذكر نقاط الخلل فيها من جهة، وإلى تعداد محاسن ومزايا نظام الغرفة البرلمانية الواحدة من جهة أخرى.

فمن بين صور النقد الموجهة للثنائية البرلمانية هو أن مبدأ سيادة الأمة ينظر إلى السيادة في الدولة بوصفها وحدة لا تتجزأ، الأمر الذي يحتم تمثيلها بمجلس واحد، إذ أن اللجوء إلى نظام المجلسين يعني تقسيم سيادة الأمة إلى جزأين بإرادتين قد تتعارضان. فوحدة الأمة تقتضي وحدة التمثيل [2]. إضافة إلى الطابع غير الديمقراطي للغرفة الثانية، إذ أن التمثيل الديمقراطي الوحيد هو ذلك المنبثق عن الانتخاب العام الحر، وأن كل الأساليب الأخرى مشكوك فيها. أضف أن مجلس اللوردات، ومجالس الشيوخ في الإمبراطوريات السابقة ما وجدت إلا لضمان مصالح طبقات معينة، وخوفا من نتائج التصويت الشعبي[3].

---

1 Abdelmajid. Djebbar, Le Conseil de la Nation et le pouvoir normatif du Conseil constitutionnel, Idara, n° 02/2000, p 119.

2 أنظر: د. علي محمد الدباس، السلطة التشريعية وضمانات استقلالها في النظم الديمقراطية النيابية – دراسة مقارنة–، وزارة الثقافة، الأردن، 2008، ص 84.

3 أنظر: د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 16.

كما أن حجة تسرع المجلس الواحد في التشريع تتجاهل الواقع الملموس، فالخلل والعيب الأساسي هو البطء، وليس التسرع، وأن إضافة كابح آخر من شأنه أن يؤدي إلى تفاقم الخلل الذي يجب تصحيحه بالذات [1]. وزيادة على ذلك، فإن توزيع السلطة بين المجلسين يعقد الإجراءات ويكرر المناقشات، مما يعني التقليل من سرعة الإنجاز، واختصار الوقت، وبالتالي تعطيل العمل التشريعي، والذي قد ينجم عنه أوخم العواقب، خاصة في حالة التشريعات التي تتطلب سرعة الإصدار لمواجهة حالة الضرورة[2].

بالإضافة إلى ذلك فأن مراعاة الشروط المطلوبة للمغايرة بين المجلسين كلها أو بعضها من شأنه أن يؤدي إلى وجود ارستقراطيات جديدة،لا تتفق وروح العصر الذي يهدف إلى إذابة الفوارق الطبقية[3]. كما أن تعيين بعض الكفاءات في الغرفة الثانية سيشعر هذه المجموعات بالانتماء للسلطة التنفيذية التي عينتها، أكثر من انتمائها للسلطة التشريعية التي يساهمون في تكوينها.

فتبني نظام المجلسين قد يترتب عليه التماثل في اختيار أعضاء كلا المجلسين، وهذا تكرار لا مبرر له. وأن انتخاب أعضاء المجلس الثاني بطريقة غير مباشرة، والتي لا تتوافق مع النظام الديمقراطي، أو المزج بين الانتخاب غير المباشر والتعيين يعتبر غير ديمقراطي[4]. كما تعتبر اختصاصات الغرفة الثانية شبيهة باختصاصات العديد من المجالس الوطنية المتخصصة، كالمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي [5]، الذي يضم خبرات فنية عالية قادرة وظيفيا على تقديم أكبر قدر من المشورة الفنية، وبذلك يمكن تجنب إنفاق المال في غير موضعه بإنشاء غرفة ثانية.

1Selon M. De. Verges, « Il est superflu de souligner combien cet argument ignore les faits concrètes dans tout les Parlements, c'est la lenteur et non la précipitation qui constitue le défaut essentiel. Ajouter un frein supplémentaire aggrave le mal qu'il faudrait précisément corriger ».

أنظر: موريس ديفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري والأنظمة السياسية الكبرى، ترجمة جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1992، ص 121.

2 أنظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 217.

3 أنظر: د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، عين شمس، مصر، 1986، ص 117.

4 أنظر: د. علي محمد الدباس، المرجع السابق، ص 85.

5 أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 93-225، المؤرخ في 1993/10/05، المتضمن إنشاء مجلس وطني اقتصادي واجتماعي، ج ر عدد 64، بتاريخ 1993/10/10، ص 11.

فمن خلال هذا الفرع، وباستقراء نصوص الدستور الجزائري لسنة 1996[1]، فقد أُسس لإنشاء مجلس الأمة، مشاركا المجلس الشعبي الوطني في سيادة إعداد القانون والتصويت عليه. وبالتالي فإن المؤسس الدستوري إذا كان قد تبنى مبدأ سيادة الشعب في تأسيسه للمجلس الشعبي الوطني، حيث يكون لكل فرد جزء من هذه السيادة، فإنه بالمقابل قد جمعها بمبدأ سيادة الأمة، على أساس أنها شخص جماعي ووحدة دائمة ومجردة ومستقلة عن أفرادها، ولا تقتصر على جيل معين، أو فترة زمنية معينة، في تأسيسه لمجلس الأمة، الذي لا يعالج الأمور من واقع ظرفي، بل من خلال معطيات تمتد من الماضي إلى المستقبل.

وبذلك يمكن القول بعدم وجود أي مانع من إنشاء غرفة ثانية في البرلمان، شريطة إعادة النظر في توزيع اختصاصات السلطة التشريعية بشكل فعال ودقيق بين المجلسين، وإصلاح الأحكام القانونية التي تنظمها. وذلك تكريسا لمبادئ الديمقراطية، وتجسيدا لدولة القانون، وتعزيزا لإرادة الشعب. كما يجب ضبط الاختصاص التشريعي وتوزيع مهامه بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، بتعزيز وتقوية دور البرلمان بغرفتيه في اختصاصاته الأصيلة، ورفع الحضر والحصار المفروض عليه دستوريا بتحديد مجالات تدخله، وبالمقابل غل يد السلطة التنفيذية في ما عداه من المجالات تصديا لهيمنتها وغلبتها.

1 أنظر نص المادة 98 من دستور الجزائر لسنة 1996.

الفرع الثاني

الإجراءات التشريعية ومدى نجاعتها.

إن القانون هو التعبير عن الإرادة العامة، بهدف الاعتراض عن الإرادة الخاصة للملك[1]. كما يُنظر إليه على أنه الدرع الذي يحمي الفرد من التعسف أو اللاأمن [2]. وبذلك أضحى يمثل اللغة المشتركة بين الحكام والمحكومين، إذ أنه لا يعذر أحد بجهل القانون.

لكن ما يلاحظ، هو أن القانون كقاعدة مرجعية أصبح ضحية نجاحه، وأن قيمته في تناقص بعد أن أصبح عشوائيا، تسد به الثغرات، وتجنب به الأزمات الاجتماعية. من الأهمية بمكان إذن معاينة واقع الحال من خلال الملاحظة، بشكل مبسط، أن جودة القانون يضمنها البرلمان مبدئيا، من خلال إجراءات ممارسته لمهامه. فهو يعتبر على غرار المنتدى، المكان المفضل للفن التشريعي. حيث تكتسي إجراءات تكوين القانون داخله ميزة مزدوجة، وهي ميزة المسعى المستكمل، والمؤطر.

أولا– مسعى مستكمل:

تعتبر الإجراءات البرلمانية إجراءات خاصة تتميز على التوالي بالعلنية، والحضورية، والتكرارية. وهي خصائص تميزها عن الإجراءات المعمول بها داخل السلطة التنفيذية.

تقتضي الاختصاصات المنوطة بالبرلمان لممارستها، سواء في إطار سن القواعد القانونية، أو في إطار رقابته على أعمال الحكومة، أن تمتاز بالشفافية والنزاهة. فلابد أن يمارس البرلمان بغرفتيه أعماله بشكل علني _أمام المواطنين ووسائل الإعلام بشتى أنواعها_ لاكتسابه هذه الميزة. ليتسنى للجميع الاطلاع على ما يقوم به ممثلي الشعب داخل أروقة المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة.

---

1 كما قال الفقيه بورتاليس، في ظل النظام الفرنسي القديم قبل 1789 كان يقال إن شاء الملك، إن شاء القانون. أنظر: جون جيكال، جودة القانون، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007، ص 23.

2 La révolution de 1789, c'est l'événement de la loi. L'affirmation de Michelet signifie que : « désormais, le règne de la loi se substitue à la domination de l'homme par l'homme », Cité par : Jean Gicqueal, Droit Constitutionnel et institutions politiques, 2eme éd. Montchrestien, France, 2009, p 123.

ولقد تبنى المؤسس الدستوري الجزائري [1] مبدأ علانية الجلسات داخل غرفتي البرلمان. وأكد المشرع الجزائري [2] على ضرورة إحاطة هذا المبدأ بالأهمية القصوى من قبلهما، وذلك لتمكين الشعب، صاحب السيادة، من العلم بسير عمل السلطة التشريعية وتسليط الضوء عليه، وتقييم أدائها، ومدى قيامها بمهامها بنزاهة وشفافية.

فتؤكد علانية الجلسات بغرفتي البرلمان مصداقية أعمالهما، وقوة وحجية القرارات المنبثقة عنهما. كما تدعم مبدأ إمكانية البلوغ الذهني للقواعد القانونية، من خلال تمكين الجميع من الاطلاع على الأعمال التحضيرية التي واكبت صناعتها، إنطلاقا من المبادرة أو الاقتراح، إلى المناقشات والآراء المتضاربة التي صاحبتها، والتعديلات المدرجة عليها، ثم المصادقة عليها واعتمادها، سواء على مستوى المجلس الشعبي الوطني، أو مجلس الأمة. فتفسر هذه الأعمال التحضيرية الغموض الذي يكتنف بعض أحكام تلك القواعد القانونية، وتنهي الاختلافات التي تفرزها تطبيقاتها.

وإذا كانت العلانية ميزة ضرورية لتكريس شفافية أجهزة الدولة ومؤسساتها، فإنها تعتبر حتمية للبرلمان. بحكم طبيعته الجماهيرية وأدواره النيابية، ومهامه التشريعية والرقابية. فهي تعتبر شرطا لتنمية البنية التحتية للمؤسسة التشريعية، وإنعاش المناخ الديمقراطي داخلها.

قد تؤكد الإجراءات التشريعية إدعاء الفيلسوف الألماني "نيتشه" (Nietzche) بأن الحقيقة تبدأ باثنين[3]. إلى درجة أن أصبحت هذه الإجراءات تقارن بالنقاش القضائي، حيث تقوم المداولة بين الحكومة وأغلبيتها من جهة، والمعارضة من جهة أخرى. وتشمل هذه الخاصية النقاش في اللجان وفي الجلسات العامة على حد سواء.

---

1 بناءا على المادة 116 من دستور 1996، التي تنص على ما يلي:"جلسات البرلمان علانية. وتدون مداولاته في محاضر تنشر طبقا للشروط التي يحددها القانون العضوي. يجوز للمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة أن يعقدا جلسات مغلقة بطلب من رئيسيهما، أو من أغلبية أعضائهما الحاضرين، أو بطلب من الوزير الأول".

2 بناءا على نص المادة 06 من القانون العضوي 02/99، والتي تنص على ما يلي :" تجرى أشغال البرلمان ومناقشاته ومداولاته باللغة العربية، وتكون جلسات البرلمان علانية أو مغلقة وفقا لأحكام المادة 116 من الدستور". وكذلك يؤكد المشرع الجزائري مبدأ العلانية من خلال نصوص المواد: 07، 22، 27، 45، من نفس القانون.

3 أنظر: جون جيكال، المرجع السابق، ص 23.

لقد أقر المشرع الجزائري إجراءات إلزامية حضور النواب والأعضاء لجلسات المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، حيث أقرن صحة التصويت بالمجلس الشعبي الوطني بحضور أغلبية النواب [1]. كما تقتضي تدخلات النواب والأعضاء ومناقشاتهم لمشاريع واقتراحات القوانين المعروضة على المجلس لدراستها والمصادقة عليها حضورهم للجلسات[2].

بالرغم من أن حضور النائب البرلماني إلى المؤسسة التشريعية لا يعني أنه يشتغل فعلا، أو أن أداءه يضيف قيمة للعمل البرلماني، سواء داخل الجلسات العامة، في إطار مراقبة الأداء الحكومي، أو داخل اللجان البرلمانية في مجال الإنتاج التشريعي، إلا أن هذا الحضور يعتبر دعامة إضافية لجملة الآراء المعبر عنها أثناء المناقشات، عبر توسيع نطاق المناقشة إلى أكبر عدد ممكن من النواب والأعضاء بجلسات المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة. فهناك علاقة طردية بين حضور النواب والأعضاء للجلسات، ونوعية القوانين المصادق عليها خلال هذه الجلسات، فكلما زاد حضور النواب والأعضاء، ارتفع مستوى إثراء مناقشة مشاريع واقتراحات هذه القوانين، وبالتالي دراستها وتمحيصها بعمق أكبر، وهو ما يعتبر ضمانا أكثر لجودتها.

إن مسألة الحضور تعود إلى النائب بصفته ممثلا للأمة ، ومدى شعوره بحجم هذه المسؤولية التي تفرض عليه واجب الحضور . فالجهة الوحيدة التي يخول لها محاسبة النائب أو العضو البرلماني الذي يتغيب عن جلسات المؤسسة التشريعية، هم الناخبون في دائرته الانتخابية، حينما ينزل إليهم مرة ثانية مرشحا نفسه لتمثيلهم على مستوى البرلمان.

كما نص الدستور الجزائري على أن السلطة التشريعية يمارسها برلمان يتكون من غرفتين[3]، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة. ويتمتع بالسيادة في إعداد القوانين والتصويت عليها. وهكذا يقوم البرلمان الجزائري على مبدأ ازدواجية، أو ثنائية الغرف، حيث أضحى وجود الغرفة الثانية في النظام البرلماني الحديث أمرا ضروريا، بغية تحقيق

---

1 أنظر المادة 58 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000، التي تنص على أنه :" لا يصح التصويت بالمجلس الشعبي الوطني إلا بحضور أغلبية النواب، وفي حالة عدم توفر النصاب تعقد جلسة ثانية بعد ست (06) ساعات على الأقل، واثني عشر (12) ساعة على الأكثر، ويكون التصويت صحيحا مهما يكن عدد النواب الحاضرين، فتتم مراقبة النصاب قانونا قبل كل عملية تصويت".

2 أنظر المادة 60 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، والمادة 34 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999.

3 أنظر في هذا الصدد الفرع السابق لتفصيل أكثر.

جملة من الأهداف، أهمها ترسيخ الديمقراطية التعددية والتعبير الحر في المؤسسة التشريعية، وضمان تمثيل وطني جيد أكثر تنوعا وتكاملا وانسجاما، من خلال اعتماد معيار الإقليم إلى جانب معيار السكان[1].

لقد اعتمد المؤسس الدستوري على مبدأ التكرارية في إعداد النصوص القانونية، من خلال دراستها المتكررة من قبل المجلسين المكونين للبرلمان على التوالي، بغية تحسين صناعتها، وإضفاء عناصر الجودة عليها. فعلى غرار التكامل، تبين أن الدراسة المتعاقبة للنص القانوني من قبل مجلسين هي، بصفة موضوعية، ضمان للجودة، بالإضافة إلى أنها تعتبر الفضيلة ذاتها لثنائية التمثيل. وبذلك نص الدستور الجزائري صراحة على أنه يجب أن يكون كل مشروع أو اقتراح قانون موضوع مناقشة من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على التوالي، حتى تتم المصادقة عليه [2]. ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تأطير مناقشته، والنظر في التعديلات الواردة عليه قبل تأطير التصويت عليه.

ثانيا- مسعى مؤطر:

كل إجراء تشريعي يُتخَذ داخل غرفتي البرلمان يقتضي وجود موانع، لكن دون المساس بالاحترام الواجب للتمثيل الوطني من قبل أعضائهما، حيث يتعلق الأمر بتجنب كل إخلال قد يعرقل وظيفة التسيير المنوطة بالحكومة، ومن وجهة النظر هذه يتم تأطير التصويت، وبشكل خاص، تأطير حق التعديل[3].

01)- تأطير حق التعديل:

تتعرض المبادرة بالتشريع _سواء كانت مشروعا حكوميا، أو اقتراحا برلمانيا_ أثناء مراحل سيرها إلى تعديلات، يهدف أصحابها من ورائها إلى تحقيق الأفضل دوما. فالتعديل هو كل اقتراح يهدف إلى تغيير (modification)، أو تبديل (remplacement)، أو إلغاء (suppression)، لجزء من أحكام مشروع أو اقتراح

1 أنظر الموقع الإلكتروني لمجلس الأمة الجزائري : www.majliselouma.dz، نُظر بتاريخ: 2013/10/16.

2 نص المادة 01/120 من دستور الجزائر لسنة 1996.

3 أنظر: جون جيكال، المرجع السابق، ص 23.

قانون، أو يهدف إلى إضافة (addition)، أحكام جديدة في موضع محدد [1]. كما يعرف أيضا بأنه:" اقتراح تغيير جزئي بنص تم إيداعه لدى مكتب الهيئة البرلمانية المختصة بغرض التصويت عليه وفق إجراءات منظمة ومحددة" [2]. فحق التعديل مبادرة فريدة، وممارسة جماعية، الغرض منه التوصل إلى تغيير أو تعديل النص المناقش.

يعتبر التعديل الشكل المفضل لنشاط البرلمان [3]، بحيث يسمح للأغلبية بإشراكها في صياغة النص القانوني. غير أن ممارسة هذا الحق ليست مطلقة، وإنما أطرها المشرع الجزائري بعدة ضوابط، تتمثل في الضابط الشكلي، وضابط الاختصاص التشريعي، والضابط المالي.

فقد نظم المشرع الجزائري الضابط الشكلي من خلال نص المادة 28 من القانون العضوي 02/99 والتي تنص على ما يلي: " يحق للجنة المختصة ونواب المجلس الشعبي الوطني والحكومة تقديم اقتراحات التعديلات عن مشروع أو اقتراح قانون محال على اللجنة لدراسته. يحدد النظام الداخلي إجراءات وشروط تقديم اقتراحات التعديلات".

وتولى النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني[4] تفصيل الإجراءات الشكلية المنصبة على حق التعديل والمنحصرة في وجوب أن يكون التعديل مكتوبا، وأن يتضمن حكما

---

1 أنظر : لمين شريط، حق التعديل في النظام البرلماني، الملتقى الوطني حول إشكالية المادة 120 من دستور 1996، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007، ص 01.

2 أنظر : د. سعيد مقدم، قراءة في إشكالية ممارسة حق التعديل على ضوء أحكام الدستور الجزائري ونصوصه التطبيقية، الملتقى الوطني حول إشكالية المادة 120 من دستور 1996، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007، ص 03.

3 نشأت الجمهورية الثالثة في فرنسا من تعديل (فالون Wallon)، منذ ذلك الحين تعيش فرنسا حالة انفجار لهذا الحق، إذ تم إيداع 234000 تعديل بالجمعية الوطنية في ظل الفترة التشريعية 2007/2002، منها 137000 تعديل سنة 2006 بشأن القانون المتعلق بالطاقة (رقم قياسي مطلق).

L'amendement Wallon est un amendement voté par l'Assemblée nationale française le 30 janvier 1875, instaurant, dans le cadre de la Troisième République, l'élection du président à la majorité absolue des suffrages par le Sénat et par la Chambre des députés réunis en « Assemblée nationale ». L'amendement d'Henri Wallon est apporté à ce qui deviendra ensuite la loi Constitutionnelle du 25 février 1875, l'une des trois lois Constitutionnelles de 1875. Au-delà de cette question de]. pure procédure, c'est en réalité la nature du régime que l'amendement Wallon définit.

أنظر: جون جيكال، المرجع السابق، ص 24.

4 بموجب نص المادة 61 منه، التي تنص على :" وفقا للمادة 28 من القانون العضوي الذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، تقدم التعديلات على مشاريع واقتراحات القوانين من قبل الحكومة، أو اللجنة المختصة، أو عشرة (10) نواب. يجب أن يكون التعديل معللا وبإيجاز وأن يخص مادة من مواد النص المودع، أو له علاقة مباشرة به إن تضمن إدراج مادة إضافية. يوقع تعديل النواب من قبل جميع أصحابه ويودع في أجل أربع وعشرين (24) ساعة ابتداء من الشروع في المناقشة العامة للنص محل التعديل. يقدر مكتب المجلس الشعبي الوطني قبول التعديل أو رفضه شكلا. في حالة عدم قبول التعديل يكون القرار معللا ويبلغ إلى

قانونيا يتعلق أساسا بالنص المراد تعديله، سواء بالحذف أو بالتعديل، أو بالتغيير، ومعللا. كما يجب أن يقدم التعديل من قبل عشرة (10) نواب على الأقل إلى اللجنة المختصة، ويوَقع من قبل جميع أصحابه، ويودع في أجل أربع وعشرين ساعة (24) ابتداء من الشروع في المناقشة العامة للنص محل التعديل.

باستقراء نصوص النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000، يتبين بأن المشرع الجزائري لا يكرس من خلاله التوازن بين الهيآت التي خولها حق التعديل. فبينما مكن الحكومة واللجنة المختصة من تقديم تعديلاتها في أي وقت _حيث نص على ذلك صراحة في الفقرة الأخيرة من المادة 61 من هذا النظام الداخلي_ قبل التصويت على المادة التي يتعلق بها التعديل، قيد المجلس الشعبي الوطني بقيد زمني لممارسته حق التعديل، حيث أوجب أن يقدم تعديلاته في أجل أربع وعشرين (24) ساعة ابتداء من الشروع في المناقشة العامة للنص محل التعديل.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تغاضى عن حق مجلس الأمة في اقتراح تعديلات على النصوص القانونية محل المناقشة. ففي ظل تبني نظام الثنائية البرلمانية، حصرت المادة 61 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، إلى جانب المادة 28 من القانون العضوي 02/99 الجهات التي تتمتع بحق التعديل في ثلاث هيآت وهي اللجنة المختصة، ونواب المجلس الشعبي الوطني، والحكومة. في الوقت الذي يبدو فيه انعدام حق مجلس الأمة في التعديل، يتضح بأن هناك غموض أو تردد بشأن هذا الحق، وهذا ما توحي به عبارة "تقديم الملاحظات والتوصيات" [1]. ولكن قيد المؤسس الدستوري الجزائري تقديم مجلس الأمة لهذه الملاحظات والتوصيات، التي تعتبر من قبيل التعديلات، بإطار

مندوب أصحابه. تحال التعديلات المقبولة تطبيقا للقرارات السابقة، على اللجان المختصة، وتبلغ إلى الحكومة، وتوزع على نواب المجلس الشعبي الوطني، ويتم الفصل في كل الحالات من قبل الجلسة العامة للمجلس الشعبي الوطني. لا يمكن لأعضاء اللجنة المختصة إيداع تعديلات كتابية وفق أحكام هذه المادة أو التوقيع مع أصحابها. يمكن للحكومة واللجنة المختصة تقديم تعديلات، في أي وقت، قبل التصويت على المادة التي تتعلق بها".

1 أنظر المادة 40 من القانون العضوي 02/99 التي تنص على ما يلي:"يمكن الرئيس خلال المناقشة مادة مادة، أن يعرض للمصادقة جزءا من النص إذا لم يكن موضوع ملاحظات أو توصيات من اللجنة. تقدم اللجنة المختصة التوصيات المتعلقة بالحكم أو الأحكام محل الخلاف، والتي تمثل رأي مجلس الأمة، إلى اللجنة المتساوية الأعضاء. تنظم إجراءات تقديم الملاحظات والتوصيات وإعدادها والشروط الواجب توفرها في النظام الداخلي لمجلس الأمة".

اللجنة المتساوية الأعضاء [1]. فمجلس الأمة غير ملزم بالمصادقة على كل ما يأتيه من المجلس الشعبي الوطني، فيمكن أن يكون له رأي مخالف حول النصوص التي وافق عليها هذا الأخير، ويمارس حقه في الخلاف بعدم المصادقة على جميع أحكام النص بالنسبة القانونية المطلوبة، ويقدم أسباب رفضه، ويبرز رأيه في شكل تعديلات. ويبقى دور اللجنة المتساوية الأعضاء في التوفيق بين وجهتي نظر الغرفتين[2] .

لقد عرفت الدساتير الحديثة ظاهرة تقييد وضبط الاختصاص التشريعي للبرلمان، اقتداء بمبدأ عقلنة العمل البرلماني. وبذلك حددت وحصرت المواضيع التي تندرج ضمن اختصاص البرلمان، وترك ما عدا ذلك لاختصاص السلطة التنفيذية. فيستنتج من ذلك أن التعديلات لا تكون مقبولة إلا إذا اندرجت ضمن الاختصاص التشريعي؛ بمعنى أنه إذا خرج التعديل عن هذا الاختصاص يعتبر غير دستوري، ويتعرض لقيد المراقبة الدستورية من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره[3].

أما الضابط المالي فهو يعتبر من الضوابط التي ترد على سلطة البرلمان، حيث تتمتع الحكومة به، ولها سلطة الدفع بعدم قبول أي اقتراح تعديل يتقدم به البرلمان، إذا كان من شأنه أن يؤدي إلى إضافة تكاليف جديدة تثقل ميزانية الدولة[4].

يبدو هذا القيد المالي بأنه فضفاض ومرن، حيث يكاد يتفق الجميع على أن كل اقتراح قانوني أو التعديل الوارد عليه لا يمكن أن يخلو من الأثر المالي. فيستخلص من هذا القيد بأنه يعطي للحكومة سلطة تقديرية واسعة تمكنها من رفض أي اقتراح تعديل

---

1 أنظر : المادة 120 من دستور الجزائر لسنة 1996.

2 أنظر: بوزيد لزهاري، الدور التشريعي لمجلس الأمة على ضوء المادة 120 من دستور 1996، الملتقى الوطني حول إشكالية المادة 120 من دستور 1996، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007، ص 11.

3 في هذا الصدد، يسمح الدستور الفرنسي لسنة 1958 بإبعاد التعديلات التي لا تندرج ضمن مجال اختصاص البرلمان، أو الحكومة على حد سواء.

Voir l'art 41 de la Constitution française de 1958, du 04/10/1958, JORF N° 238, du 05/10/1958, p 9153: « s'il apparaît au cours de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'art 38, le gouvernement ou le président de l'assemblé saisie peut opposer l'irrecevabilité… ».

4 ومثال ذلك رفض الحكومة اتخاذ إجراءات في إطار قانون المالية لفائدة أرامل الشهداء، وأبناء الشهداء، بإعفائهم من الرسوم الجمركية بنسب متفاوتة عند استيراد السيارات السياحية، معللة ذلك بحجم التبعات المالية على الخزينة.

يتقدم به أعضاء البرلمان، إن كان من شأنه أن يكلف ميزانية الدولة بأعباء مالية، وهي سلطة تحمل في طياتها تفريغ اختصاص البرلمان في مبادرته بالتعديل من محتواه[1].

02)- تأطير التصويت.

يعد التصويت الإجراء الأساسي والجوهري في إنجاز العمل التشريعي. فهو بمثابة التأشيرة التي يمنحها البرلمان للمبادرة التشريعية، سواء كانت مشروعا حكوميا، أو اقتراح برلماني أودع لديه. وبناء على هذا الإجراء يتحدد مصير النص، إما بالموافقة أو بالرفض.

فالتصويت هو المرحلة الأخيرة من الإجراء التشريعي في البرلمان. يتم من خلاله التعبير عن إرادة المجلس، بإقرار النص إذا توفرت الأغلبية اللازمة قانونا، ليصبح النص نافذا بعد الخضوع لعمليتي الإصدار والنشر من قبل رئيس الجمهورية[2].

وبالتصويت يتم التعبير عن سيادة الشعب، إذ قبل أن يكون إجراء يمارسه عضو البرلمان، يعتبر أمانة في عنقه، بحكم أنه حق شخصي [3]. ومن هذا الجانب يجب أن يكون قائما على تمعن وتبصر، فقد يصدر تشريع لا يخدم المصلحة، فتقام مسؤولية البرلمان بناء على مدى حريته في التصويت عليه.

مع تبني المؤسس الدستوري الجزائري لنظام المجلسين، حصل إجماع على أن التصويت يكون بالأغلبية البسيطة على مستوى المجلس الشعبي الوطني، وذلك مؤداه سكوت النصوص القانونية المنظمة لسير هذا المجلس عن الأمر.

وقد ميز المؤسس الدستوري الجزائري بين القانون العادي والقانون العضوي بضابط المغايرة في التصويت على مستوى المجلس الشعبي الوطني. حيث تشترط الأغلبية البسيطة لأصوات النواب بالنسبة للقانون العادي، رغم عدم النص عليها صراحة، إلا أن

---

1 أنظر: سيدي محمد ولد سيد آب، الوظيفة التشريعية في دول المغرب العربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ط 01، المغرب، 2001، ص 427.

2 أنظر: د. صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 267.

3 أنظر المادة 3/63 من النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني لسنة 2000، والمادة 58 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999.

ذلك هو الحال في حالة سكوت النص، ولا يمكن أن يطلب الإجماع [1]. ولكن في حال طلب إجراء مداولة ثانية، فإنه يشترط أغلبية الثلثين (3/2)[2]. أما بالنسبة للقوانين العضوية، فإنه يشترط الأغلبية المطلقة للنواب في التصويت عليها[3].

كما ضبط المؤسس الدستوري الجزائري النسبة المطلوبة في التصويت على مستوى مجلس الأمة [4]؛ بمعنى أنه فرض أغلبية خاصة على موافقة مجلس الأمة على النص التشريعي، فيظهر جليا أن نسبة المصادقة هاته تجعل منه الجهاز الكابح والمرشد للعمل التشريعي، حتى وإن كان هناك تقارب وانسجام بين المجلسين.

وإذا كان الظاهر أن المؤسس الدستوري الجزائري فرض هذا النصاب لأبعاد إيجابية ما، فإن الأمر لا يخلو من أبعاد سلبية كذلك. إذ أن أهم بعد إيجابي لاعتماد نصاب ثلاثة أرباع (4/3) لمصادقة مجلس الأمة على النصوص القانونية هو تحقيق الإجماع حول هاته النصوص؛ أي إجماع الجزائريين بمختلف تشكيلاتهم، ومختلف تناقضاتهم، ومختلف اهتماماتهم، حيث تكتسي عملية المصادقة بهذا النصاب أهمية سياسية كبرى، تعكس الإجماع الكبير في البرلمان ككل.

ولا يقتصر الوجه الإيجابي لهذا النصاب على تحقيقه، بل يمتد أيضا إلى عدم تحقيقه؛ حيث يعني ذلك وقوف مجلس الأمة ضد هيمنة الأغلبية بالمجلس الشعبي الوطني، لاسيما إذا كانت هذه الأغلبية منبثقة عن الحكومة [5]، وذلك بعدم المصادقة على النصوص القانونية غير الموضوعية، الناتجة عن ضغوط حزبية، أو اجتماعية، أو اقتصادية، أو إيديولوجية ممارسة على المجلس الشعبي الوطني.

---

1 أنظر: عزاوي عبد الرحمن، آليات تنظيم السلطة التشريعية طبقا لأحكام الدستور والقانون العضوي 02/99 لسنة 1999، المتعلق بتنظيم العلاقة البينية لغرفتي البرلمان والحكومة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، رقم 04، 2006، ص 18.

2 بناء على نص المادة 127 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على ما يلي:" يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون ثلاثين (30) يوما الموالية لإقراره. وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي (3/2) أعضاء المجلس الشعبي الوطني".

3 أنظر : المادة 02/123 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على ما يلي:" ... تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة للنواب، وبأغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء مجلس الأمة".

4 أنظر المادة 03/120 من دستور 1996، التي تنص على ما يلي:" ..يناقش مجلس الأمة النص الذي صادق عليه المجلس الشعبي الوطني ويصادق عليه بأغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضائه".

5 أنظر : سعاد عمير، الوظيفة التشريعية لمجلس الأمة في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 52.

أما البعد السلبي الواضح في اشتراط أغلبية ثلاثة أرباع (4/3) أعضاء مجلس الأمة للمصادقة على النصوص القانونية ينعكس في الوصاية شبه التامة لأعضاء مجلس الأمة على نواب المجلس الشعبي الوطني، ممثلي الشعب المباشرين. فمن خلال عملية حسابية بسيطة يتضح الوضع غير المتوازن في المصادقة على القوانين بين المجلسين، حيث أن فارق صوت واحد بمجلس الأمة يرهن مسار المصادقة على نص قانوني قد يصوت عليه نواب الشعب بنسبة 100%. فقد يحوز النص القانوني على موافقة جميع النواب بالمجلس الشعبي الوطني، إضافة إلى موافقة أغلبية ثلاثة أرباع ناقص صوت واحد (4/3 – 01) أعضاء مجلس الأمة، وبذلك يعتبر كأنه لم يكن، على غرار النص القانوني الذي لم يحز على أي صوت خلال التصويت عليه من قبل المجلسين، ولا يرتقي إلى مصاف النصوص القانونية المصادق عليها من طرف البرلمان.

إن كان هذا الأمر ينافي المنطق السليم، فهو ينافي أيضا بعض المبررات التي أُسِس لأجلها مجلس الأمة، كتحقيق التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية. بهذه الكيفية، تستطيع أقلية معينة من وقف إرادة الأغلبية بالبرلمان، مما يعني أنها تستطيع فرض رقابة ملائِمة على ما يصدره من نصوص قانونية [1]. بل أكثر من ذلك، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يمنح للمجلس الشعبي الوطني ما يواجه به رفض مجلس الأمة المصادقة على النص القانوني الذي وافق عليه، قياسا بحق الاعتراض الممنوح لرئيس الجمهورية، والذي يمكن تجاوزه بتحقيق نصاب ثلثي (3/2) النواب المطلوب في المداولة الثانية.

ويقودنا ذلك إلى القول بأن نسبة ثلاثة أرباع (4/3) المشروطة لمصادقة مجلس الأمة على النص القانوني تعني رياضيا أن يندرج ضمنها عدد معين من الأعضاء المعينين من طرف رئيس الجمهورية. فالثلث (3/1) المعين بمجلس الأمة يبقى ولاؤه لمن عينه، وفي خدمة سياسته وبرنامجه. ويتجلى ذلك في وقوفه ضد كل نص قانوني يتعارض مع هذا البرنامج. لذلك يرى البعض [2] أن اشتراط هذه النسبة لم يوضع اعتباطا، ولكن كان

---

1 أنظر: سعاد عمير، المرجع السابق، ص 59.

2 أنظر: أحمد محيو، الذي يورد بهذا الشأن:

« Le chef de l'Etat désigne directement un tiers des membres du Conseil et ce pouvoir exorbitant lui permet de bloquer toute décision de l'assemblée populaire qui ne lui apparaît pas souhaitable », A. Mahiou, note sur la

في نية المؤسس الدستوري الجزائري رفع عدد الأعضاء المعينين بما يمكن السلطة التنفيذية من الوقوف ضد أي نص قانوني صوت عليه المجلس الشعبي الوطني لا يتفق مع توجهاتها.

ينقسم الإجراء التشريعي في النظام الراهن من ناحية التصويت إلى ثلاث أنواع تتمثل في التصويت مع مناقشة عامة، أو التصويت مع مناقشة محدودة، أو التصويت بدون مناقشة[1]. ويقرر مكتب كل غرفة نمط التصويت طبقا للشروط المنصوص عليها في القانون، وفي نظامها الداخلي[2].

يعتبر أسلوب التصويت مع المناقشة العامة الأسلوب العادي والبسيط لدراسة مشاريع واقتراحات القوانين، ويجرى على مرحلتين متتاليتين هما: المناقشة العامة، والمناقشة مادة مادة[3]. حيث تتم عملية المناقشة، بالنسبة لمشروع القانون، بالاستماع إلى ممثل الحكومة، ومقرر اللجنة المعنية، ثم يُفتح المجال للمتدخلين من النواب حسب ترتيب تسجيلهم المسبق. أما بالنسبة لاقتراح القانون، فيتم الاستماع إلى مندوب أصحاب الاقتراح، وممثل الحكومة، ومقرر اللجنة المختصة، ثم إلى المتدخلين حسب ترتيب تسجيلهم.

تنصب المناقشة العامة حول المبادرة التشريعية، إضافة إلى التقرير التمهيدي الذي تعده اللجنة المختصة، حتى يتسنى للنواب تقديم تدخلاتهم وتعديلاتهم. و يتم على ضوئها إعداد تقرير تكميلي من طرف اللجنة المختصة، بعدما تقوم بفحصها بحضور ممثل الحكومة وأصحاب التعديلات، لتعرض المبادرة مجددا على الجلسة، مرفقة بالتقرير التكميلي، للمناقشة والتصويت[4].

بعد القيام بهذه الإجراءات على مستوى الغرفة الأولى، يُرسَل النص المصوت عليه إلى مجلس الأمة في غضون عشرة (10) أيام، ويُشعَر رئيس الحكومة بهذا الإرسال [5].

Constitution Algérienne du 28 Novembre 1996, l'annuaire de l'Afrique du Nord (A.N.N), T 35, CNRS, 1996, p 486.

1 أنظر: المادة 29 من القانون العضوي 02/99.

2 أنظر: المادة 31 من نفس القانون.

3 أنظر: المادة 32 من نفس القانون.

4 أنظر : نصر الدين معمري، التشريع عن طريق المبادرة، مجلة النائب، السنة الثانية، العدد 04، نشريات المجلس الشعبي الوطني، الجزائر، 2004، ص 30.

5 أنظر: المادة 42 من القانون العضوي 02/99.

وتباشر المناقشة على مستوى مجلس الأمة بنفس الإجراءات المتبعة أمام المجلس الشعبي الوطني.

غير أنه لا مجال لتقديم أعضاء مجلس الأمة لملاحظات شفوية، وإنما تُقدم هذه الملاحظات والتوصيات مكتوبة.

ما يُلاحَظ، من خلال تأطير المشرع الجزائري لإجراء التصويت، هو أن الحكومة تحتل مرتبة سابقة عن اللجنة المختصة، وأعضاء البرلمان، حتى في حالة اقتراح النص القانوني[1]. فإن كان ذلك مفهوما خلال مبادرتها بمشروع قانون، فيعتبر غير ذلك خلال مبادرة البرلمان باقتراح قانون. وكان على المشرع منح هذا الأخير الأسبقية في هذه الحالة على الحكومة، للحفاظ على مبدأ التوازن بين السلطتين، وتقييد هيمنة إحداهما على الأخرى.

كما أنه لا يتم إقرار المجلس التصويت على النص بكامله، أو التصويت عليه مادة بمادة، أو تأجيله، إلا بعد إعطاء الكلمة لممثل الحكومة؛ أي أن كلمتها مسموعة جبرا رغم أن هذا الإجراء ذو طابع تشريعي محض.

يمكن لرئيس المجلس، خلال المناقشة مادة مادة، أن يعرض للتصويت جزءا من النص في حال عدم إدخال أي تعديل عليه، وبعد التصويت على آخر مادة يعرض النص بكامله على التصويت[2].

كما يمكن أن يقرر مكتب المجلس الشعبي الوطني التصويت مع المناقشة المحدودة بناء على طلب ممثل الحكومة، أو اللجنة المختصة، أو مندوب أصحاب اقتراح القانون. ولا تفتح المناقشة العامة خلال المناقشة المحدودة[3].

---

1 أنظر المادة 33 من القانون العضوي 02/99، التي تنص على ما يلي:" يشرع في مناقشة مشروع القانون بالاستماع إلى ممثل الحكومة، ومقرر اللجنة المختصة، ثم إلى المتدخلين حسب ترتيب تسجيلهم المسبق . يشرع في مناقشة اقتراح القانون بالاستماع إلى مندوب أصحاب الاقتراح، وممثل الحكومة، ومقرر اللجنة المختصة، ثمّ إلى المتدخلين حسب ترتيب تسجيلهم المسبق . تنصب التدخلات أثناء المناقشة العامة على كامل النص. يتناول الكلمة بناء على طلبه ممثل الحكومة، ورئيس اللجنة المختصة، أو مقررها، ومندوب أصحاب اقتراح القانون . يقرر المجلس الشعبي الوطني إثر المناقشات، إما التصويت على النص بكامله، وإما التصويت عليه مادة مادة أو تأجيله . ويبت المجلس الشعبي الوطني فيه بعد إعطاء الكلمة إلى ممثل الحكومة واللجنة المختصة بالموضوع".

2 أنظر: المادة 36 من نفس القانون، والمادة 65 من النظام الداخلي لمجلس الأمة لسنة 1999.

3 أنظر: المادة 37 من القانون العضوي 02/99.

إذا كانت القاعدة العامة أن المبادرة، سواء كانت مشروع أو اقتراح قانون، تخضع للمناقشة العامة قبل التصويت. فإنه يمكن أن ترد عليها استثناءات، وتجعل المناقشة مقتصرة على فئات معينة تنحصر في ممثل الحكومة، ومندوب أصحاب الاقتراح، ورئيس اللجنة المختصة بالموضوع، أو مقررها، ومندوبو أصحاب التعديلات.

أثبت الواقع العملي أن اغلب مشاريع القوانين مرت على البرلمان عن طريق هذا الأسلوب من المناقشة. ذلك أن الحكومة ترى بأن المناقشة العامة تفتح الباب على مصراعيه لكل التيارات السياسية التي قد تؤدي إلى عرقلة هذا المشروع. وقد قيد المشرع الجزائري بأسلوب المناقشة المحدودة تمتع البرلمان بسيادته في ممارسة اختصاصاته المنصوص عليها دستوريا[1].

وقد نص المشرع الجزائري على التصويت بدون مناقشة [2] في حالة عرض الأوامر على غرفتي البرلمان للتصويت عليها[3]. فلا يحق للبرلمان تقديم أي تعديلات بشأنها، وإنما يتمتع فقط بصلاحية التصويت عليها على الحالة التي أرادتها السلطة التنفيذية، أو رفضها والوقوف ضدها. فلا يمكنه قبول جزء منها دون الآخر.

ما يستنتج أنه لا ينصب على الأوامر أي تغيير؛ أي بقائها وفق صورتها الأصلية. وهذا يحمل في طياته أنه بإمكان السلطة التنفيذية أن تستعمل حقها في سحب أي مشروع قانون إذا رأت أنه محل تعديلات أعضاء البرلمان، وتعرضه عليهم في شكل أمر للتصويت عليه دون الحق في إدراج أي تعديل.

---

1 أنظر المادة 98 من دستور الجزائر لسنة 1996 التي تنص على ما يلي: " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة. وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه".

2 بموجب نص المادة 98 من القانون العضوي 02/99، التي تنص على مل يلي: " 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" .

3 أنظر المادة 124 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على ما يلي: " 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. تُعَدّ لاغية 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".

المطلب الثاني

اتساع نطاق الاختصاص التشريعي وضرورة ضبطه:

تعتبر الوظيفة التشريعية في مختلف الأنظمة السياسية من أهم الوظائف الدستورية في الدولة، ذلك أنها تعد الإطار الهام للتعبير عن الإرادة الشعبية. و اكتساب البرلمانات لهذه الوظيفة الهامة كان و ليد تطورات تاريخية مكنتها من أن تصبح المشرع باسم الشعب.

إلا أن الدور التشريعي للبرلمان تضاءل فاسحا المجال للتدخل الحكومي بالتشريع، لكن التدخل الممارس من السلطة التنفيذية في الميدان التشريعي كان له علاقة مباشرة بالظروف الاستثنائية التي قد تمر بها أي دولة. ذلك أن التجربة دلت على عجز البرلمانات في حل المشاكل المستعصية، خاصة تلك التي طبعت القرن العشرين لا سيما الحربين العالميتين. ومن هنا ظهر دور السلطة التنفيذية في المجال التشريعي كبديل لاسيما في الظروف الاستثنائي، إلا أن هذا التدخل في المجال التشريعي لم يعد قاصرا على تلك الظروف، بل امتد إلى الحالة العادية. فظهر الدور التشريعي للسلطة التنفيذية كمكمل لدور البرلمان وكبديل عنه أحيانا أخرى، و بذلك تعاظم دور السلطة التنفيذية في العمل التشريعي بصفة عامة، مما يتوجب معه ضرورة ضبط توزيع هذا الاختصاص من جديد وتحديده بدقة متناهية.

الفرع الأول

المشرع الحكومي وتعدد فروعه:

وفقا للمادة (98) من الدستور الجزائري لسنة 1996، يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه. غير أن هذه السيادة ليست مطلقة – أسوة بما هو موجود في أغلب الأنظمة المقارنة – بل تشاركه فيها السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، بسبب عجز البرلمان عن التدخل لتنظيم كافة الموضوعات التي تهم الدولة، أو معالجة كافة المجالات التي تواجهها بتشريعات سريعة، نتيجة طول وكثرة الإجراءات التي ينبغي إتباعها في إصدار القوانين. كما أن إدخال المؤسس الدستوري تقنية تحديد المجال التشريعي، مكن من تقليص دور المؤسسة التشريعية في وضع القواعد القانونية لصالح السلطة التنفيذية،

ممثلة في رئيس الجمهورية عن طريق الأوامر، والوزير الأول والأجهزة والمؤسسات الإدارية المكونة لهياكل الدولة عن طريق التنظيم.

أولا- الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية:

باستثناء دور القاضي، الذي يعتبر بطبعه مشرع ثانوي، أو الشعب الذي يتدخل عن طريق الاستفتاء، فإن الوظيفة الحكومية تتجه نحو استيعاب الوظيفة التشريعية، واحتوائها في الظروف العادية، وإلى أكثر من ذلك في الوقت غير العادي.

01)- في الظروف العادية:

وفقا للصورة التقليدية لمبدأ الفصل بين السلطات [1]، تسند الوظيفة التشريعية للسلطة التشريعية، وتكتفي السلطة التنفيذية بالتنفيذ، غير أن الدول اختلفت في تفسير هذا المبدأ، فتنوعت تبعا لذلك أساليب تطبيقه عمليا حسب النظرة إلى مدى العلاقة التي تنشأ بين كل سلطة وغيرها من السلطات العامة في الدولة. كما أن تغير مفهوم الدولة وتشعب وظائفها واتساع نطاقها، أدى إلى تحمل السلطة التنفيذية تبعات هذا التغيير، نظرا لكونها أقرب سلطات الدولة إلى الواقع المعاش، وأكثرها احتكاكا وتفاعلا معه، مما أدى إلى اكتسابها دراية وخبرة فنية عالية لمواجهة المشاكل المعقدة، والصعوبات العملية الناتجة عن نشاطها المستمر[2]، في مقابل عجز البرلمان عن الاستجابة للمسائل المستجدة في المجتمع، والتي تقتضي المواجهة العاجلة والتدخل الآني لتسويتها، وكذا عدم قدرته على مسايرة التطور السريع وكثرة المطالب. وقد فرض هذا الأمر تراجع دور البرلمان لصالح السلطة التنفيذية، والتسليم بالاعتراف لها بالاختصاص التشريعي عن طريق الأوامر، إما خلال وجود البرلمان أو في غيابه[3].

لقد خُولت السلطة التنفيذية حق ممارسة الوظيفة التشريعية في المجالات المخصصة للبرلمان دستوريا، وذلك انطلاقا من حالتين:

---

1 أنظر في ذلك: د. منذر الشاوي، الدولة الديمقراطية في الفلسفة السياسية والقانونية، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، ط 01، 2000، ص 73.

2 أنظر: محمد نصر مهنا، في النظام الدستوري والسياسي، المكتب الجامعي الحديث، ط 01، 2005، ص 321.

3 يتنازل البرلمان الفرنسي دوريا عن التشريع، ويفوض أمر ذلك إلى الحكومة عن طريق التأهيل التشريعي حسب نص المادة 38 من دستور 1958. مما أدى إلى تعاقب أمواج من الأوامر، إلى درجة أن هذه الكيفية أصبحت الطريقة الرئيسية للتشريع. أنظر :
Conseil D'Etat de France, Rapport public, La Documentation Française, 2006, p 282.

تتمثل الحالة الأولى في أن تتولى السلطة التنفيذية الوظيفة التشريعية في وجود البرلمان وفي حضوره. حيث يتخذ رئيس الجمهورية أوامر ذات صبغة تشريعية في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، وذلك بمقتضى تفويض تشريعي من اجل السماح لرئيس الجمهورية بأن يحل محل البرلمان بصفة استثنائية ومؤقتة في وضع تدابير تدخل عادة في مجال القانون العادي[1].

أما الحالة الثانية فتتمثل في أن تتولى السلطة التنفيذية التشريع في غياب البرلمان، أو بين دورتيه، وهي الحالة التي أخذت بها الجزائر، إذ تنص المادة 124 من دستور 1996، على ما يلي: " 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 لتوافق عليها. تعد لاغية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان. يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور. تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء".

يُثار التساؤل بشأن الاختصاص التشريعي الممنوح دستوريا لرئيس الجمهورية – دون أن يدخل في صميم وظيفته التنفيذية– والمتمثل في سلطة التشريع بأوامر. سواء بتفويض من البرلمان، أو في غيابه ودون تفويض منه [2]، كما ورد ضمن نصوص دستور الجزائر لسنة 1996[3].

فالأصل أن وظيفة التشريع يتولاها البرلمان. وفي ظل سيادة هذه الفكرة كانت الغلبة والتفوق للسلطة التشريعية على حساب السلطة التنفيذية، التي كان يقتصر دورها على

---

1 يجد التفويض بهذا المعنى أساسه ضمن نص المادة 38 من دستور 1958الفرنسي، التي تبرز شروط وآثار اللجوء إلى الأوامر التفويضية. كما ورد ضمن نص المادة 58 من دستور الجزائر لسنة 1963، المؤرخ في 10 سبتمبر 1963، ج. ر عدد 64، لسنة 1963، التي تنص على ما يلي: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب من المجلس الوطني تفويضه، لمدة زمنية محددة، الحق في اتخاذ إجراءات ذات صبغة تشريعية بواسطة أوامر تشريعية تتخذ في مجلس الوزراء، وتعرض على المجلس للمصادقة في أجل ثلاثة (03) أشهر".

2 كما نصت عليه المادة 153 من دستور 1976،الصادر بموجب الأمر رقم 97/76، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج. ر عدد 94، بتاريخ 24 نوفمبر 1976، المعدل بموجب القانون رقم 06/79، المؤرخ في 07 يوليو 1979، ج. ر عدد 28، بتاريخ 10 يوليو 1979، والقانون رقم 01/80، المؤرخ في 12 يناير 1980، ج. ر عدد 03، بتاريخ 15 يناير 1980، بنصها على ما يلي: " لرئيس الجمهورية أن يشرع فيما بين دورة وأخرى للمجلس الشعبي الوطني، عن طريق إصدار أوامر تعرض على موافقة المجلس الشعبي الوطني في أول دورة مقبلة"؛ حيث تم تعديلها بموجب تعديل 03 نوفمبر 1988، حيث أصبحت تنص على ما يلي:" لرئيس الجمهورية، فيما بين دورتي المجلس الشعبي الوطني، أن يشرع بأوامر، بناء على اقتراح من رئيس الحكومة".

3 أنظر: نص المادة 124 من دستور 1996.

التنفيذ دون التقرير. غير أن الصعوبات العملية التي صارت تواجهها الإدارة بعد أن تشعبت أوجه تدخلها، والتي لم يعد تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات كفيلا للتغلب عليها – لاسيما إذا تعلق الأمر بظروف استثنائية، خصوصا مع تميز العمل البرلماني بالبطء والتعقيد – [1] فكانت سببا في إعادة النظر في العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية بشكل جعل الكفة تميل هذه المرة لصالح هذه الأخيرة. وذلك من خلال تبني مبدأين أساسيين يتعلق المبدأ الأول بتحديد مجال تدخل البرلمان بشكل حصري عن طريق النص في الدستور على المواضيع التي تندرج ضمن اختصاصه، والتي ينظمها عن طريق التشريع، وترك ما عداها من المواضيع للسلطة التنفيذية تنظمها بنصوص ذات طابع إداري. أما المبدأ الثاني يتجلى في تخويل السلطة التنفيذية، ممثلة في رئيسها، حق ممارسة الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر[2].

تعتبر الأوامر لوائح ضرورة بالنظر إلى شروطها، إذ أنه لكي يتمكن رئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص التشريعي بواسطة الأوامر، لابد من توافر شروط معينة، جاء النص على بعضها بطريقة صريحة، أما البعض الآخر فيُستفاد ضمنا، ويتمثل في الضرورة. فإذا كان تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص للسلطة التشريعية بواسطة أوامر يعد استثناء وليس قاعدة عامة، فمعنى ذلك أن هذا التدخل سببه فكرة الضرورة التي تستدعي سرعة التدخل بأوامر لاتخاذ التدابير الضرورية لمواجهة الأوضاع غير الطبيعية، وغير المتوقعة، والتي لا تحتمل الإنتظار حتى ينعقد البرلمان، ويمارس اختصاصه عن طريق الإجراءات التشريعية العادية[3].

إذا بادر رئيس الجمهورية إلى التشريع بأوامر يتعين عليه احترام شرطين، يتمثل الأول في اتخاذ الأوامر في مجلس الوزراء، وهو لا يجد صعوبة في ذلك باعتباره يترأس هذا المجلس. أما الشرط الثاني يقتضي عرض الأوامر على البرلمان في أول دورة له، إن

---

1 سيأتي تفصيل ذلك لاحقا من خلال دراسة تأصيل الاختصاص التشريعي للسلطة التنفيذية.

2 أنظر: د. ن. بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2003/2002، ص 39، 40.

3 أنظر: م. بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، مجلة الإدارة، المجلد العاشر، عدد 02، سنة 2000، ص 20.

هذا الشرط من شأنه أن يمنع أي إهمال أو تقصير من جانب رئيس الجمهورية في عرض ما أصدره على الجهة التي تملك أصلا هذا الاختصاص[1].

بعد أن يتولى رئيس الجمهورية إصدار الأوامر، ويتم العمل بها، بإنشائها لمراكز قانونية أو تعديلها أو إلغائها، يتوجه إلى البرلمان طالبا منه الموافقة بصفة كلية على هذه الأوامر، دون إجراء أي نقاش، لا على مستوى اللجان، ولا على مستوى الجلسات العامة[2].

في الواقع، لا يتجرأ البرلمان على مجابهة رئيس الجمهورية، والوقوف في وجهه بمنع أوامره من أن تكتسب الطابع التشريعي بالنظر إلى واقع النظام الدستوري الجزائري، وطبيعة المؤسسات السياسية التي ترتكز على رئيس الجمهورية، نتيجة هيمنة هذا الأخير، ورجحان كفته في جميع الميادين.

لا يوجد موقف دستوري صريح وواضح يبين طبيعة الأوامر المتخذة بموجب المادة 124 من دستور 1996. عكس ما هو عليه الحال في فرنسا، حيث أكد المجلس الدستوري الفرنسي أن الأوامر الصادرة في إطار المادة 38 من الدستور لها طابع تنظيمي ما لم يُصادَق عليها لتكتسي قيمة تشريعية [3]. بالإضافة إلى ذلك، يذهب القضاء والفقه في فرنسا إلى التأكيد أن الأوامر قبل المصادقة عليها من قبل البرلمان تعتبر قرارات تنظيمية قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، أما بعد المصادقة عليها تصبح أعمالا تشريعية غير قابلة للطعن فيها[4].

---

1 أنظر: م. بدران، المرجع السابق، ص 16.

2 تنص المادة 38 من القانون العضوي99/02 المذكور سابقا على ما يلي: " 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".

3 Conseil constitutionnel Français, Décision n° 81-134 DC du 05/01/1984, Loi d'orientation autorisant le Gouvernement par application de l'article 38 de la Constitution à prendre des mesures d'ordre social, Recueil, p 15.

4 Conseil d'Etat Français, Décision Canal, Robin et Godot, du 19/10/1962, Rec. Lebon, p 552.

02)- في الوقت غير العادي.

لا أحد ينكر على الدولة حقها في الدفاع عن نفسها، واتخاذ ما تراه مناسبا من الإجراءات التي تكفل لها حماية استقلالها، وسلامة ترابها، وأمن مواطنيها، وسير مؤسساتها، ولو كان في ذلك خروجا عن قواعد المشروعية العادية، واعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم إذا ما استدعت ذلك ظروف إستثنائية.

لكن الاتفاق لم يحصل بشأن إمكانية تقنين تلك الرخصة في الدستور، وإعطاء السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية الحق في تقدير وجود الظروف الاستثنائية، واتخاذ الإجراءات المناسبة لها [1]. والراجح أنه تم تقنين السلطات الاستثنائية ضمن نصوص الدستور[2]. فمن المسلم به ضرورة وجود قواعد تتلاءم مع فترات الأزمات التي لا تخلو منها حياة الدول، ومن الأفضل أن تنظَم حالة الضرورة دستوريا، ولا يُترك الأمر لمحض الاجتهادات الفردية التي قد تتعدى المدى المعلوم. ولا ينبغي أن تغفل الدساتير عن أوقات الأزمات، وما تقتضيه من تنظيم يواجهها، ويعيد ترتيب أوضاع السلطات العامة ترتيبا من شأنه المحافظة على سلامة الدولة، وضمان استمرارها وسط العواصف، ولا تكتفي بتنظيم تلك السلطات في الأوقات العادية فحسب[3].

تبنت جميع الدساتير الجزائرية المتعاقبة الرأي المؤيد لتقنين الظروف الاستثنائية. فتضمنت أحكاما تمنح لرئيس الجمهورية سلطات استثنائية لمواجهة هذه الظروف، حيث تجد سلطة التشريع الاستثنائي في الدستور الجزائري لعام 1996 مصدرها في المادة 93 التي تحيل عليها المادة 124 بهذا الشأن. فهي تعطي لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بالأوامر أثناء تطبيق وإعمال نظام الحالة الاستثنائية المنصوص عليه في المادة 93.

اعترف المؤسس الدستوري الجزائري بسلطة تقديرية واسعة لرئيس الجمهورية في ظل الحالة الاستثنائية، تبدأ من تقدير الخطر، و جسامته، وتقرير الحالة إلى اتخاذ الإجراءات

---

1 أنظر: د. ن. بن طيفور، المرجع السابق، ص 11.

2 المتخوفون من التقنين ارتابو من إمكانية أن يؤدي ذلك إلى قيام نوع من الديكتاتورية تحت ستار النصوص الدستورية، مما يشكل خطورة وتهديدا على النظام الديمقراطي، كما انه يسهل استغلال تلك النصوص الدستورية لتطبيقها على حالات لا تندرج فعلا ضمن حالات الضرورة التي قصدها الدستور. أنظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982، ص 36.

3 أنظر: د. ن. بن طيفور، المرجع السابق، ص 12.

الاستثنائية المناسبة للحفاظ على سلامة البلاد و استقلالها، وإعادة المؤسسات الدستورية إلى وضعها الطبيعي.

لم يبين نص المادة 93 من دستور الجزائر لسنة 1996 أي حدود أو قيود لما يمكن أن تصل إليه سلطات رئيس الجمهورية، مما يتيح له القبض على ناصية الأمور، و تولي جميع السلطات اللازمة لإعادة البلاد إلى وضعها العادي.

فقد استعمل المؤسس الدستوري الجزائري عبارة " يتخذ الإجراءات الاستثنائية"، و هي عبارة فضفاضة واسعة النطاق تطلق العنان لرئيس الجمهورية في ممارسة واتخاذ كل التدابير التي يراها ملائمة دون قيود صريحة ومؤكدة.

ولاشك أن الضرورة تستلزم حتما أن تتسع هذه السلطات لتشمل المجال التشريعي، حيث يستطيع رئيس الجمهورية أثناء تطبيقه للمادة 93 أن يتخذ كافة الإجراءات التي يتطلبها الموقف، و لو تعلقت بالمسائل التي يختص بها البرلمان طبقا للمادتين 122 و123 من دستور الجزائر لسنة 1996. ذلك أن هذا الأخير خول رئيس الجمهورية الاستيلاء على الوظيفة التشريعية استنادا لنص الفقرة الرابعة من المادة 124[1] عن طريق الأوامر، والتي تعد جزء من الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على المؤسسات الدستورية في البلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها.

ومن ثم تعتبر هذه المادة بمثابة ترخيص دستوري يستطيع بموجبه رئيس الجمهورية مباشرة جميع اختصاصات السلطة التشريعية. كما أن نص المادة 93 من هذا الدستور لم يبين أي حدود أو قيود لما يمكن أن تصل إليه سلطات رئيس الجمهورية.

نص الدستور الحالي على التشريع بأوامر في الحالتين المذكورتين، والمتمثلتين في حالة غياب البرلمان، والحالة الاستثنائية. وقد ميز المؤسس الدستوري بين نوعي الأوامر، إذ أوجب إخضاع النوع الأول لموافقة البرلمان في أول جلسة له، ولم يُخضِع النوع الثاني لذات الإجراء. قد يُفهم من هذا التمييز أن التشريع بأوامر في حالة غياب البرلمان يبقى

1 اعترف دستور1963 لرئيس الجمهورية بسلطتين فقط هما سلطة التشريع بأوامر بتفويض من البرلمان، وسلطة الأزمات الخاصة، أي الحالة الاستثنائية كما تعرف حاليا. وأضاف له دستور 1976 سلطات أخرى تتمثل في حالة الطوارئ والحصار والتعبئة العامة والحرب، وعلى نفس المنوال سار دستور 1989، ودستور 1996، ضمن نصوص المواد: 91، 92، 93. أنظر: المرجع نفسه، ص 27.

استثناء، لذلك جعل الدستور مصيرها معلق على موافقة الأصيل الذي هو البرلمان. بينما التشريع في الحالة الاستثنائية هو حق مطلق، واختصاص أصيل لرئيس الجمهورية يباشره كما يباشر البرلمان ذات الحق[1].

ثانيا- سلطات الوزير الأول التشريعية:

لم تكن الحكومة مؤسسة متميزة عن مؤسسة رئيس الجمهورية في عهد الأحادية [2]. فكانت السلطة التنفيذية أحادية، حيث يكون رئيس الجمهورية رئيس الحكومة في الوقت نفسه، إلى غاية تعديل دستور 1976[3]. إلا أن مركز الوزير الأول كان ضعيفا، تابعا تماما لرئيس الجمهورية، شأنه في ذلك شأن بقية الوزراء[4]، يقتصر دوره على مساعدة الرئيس، وتنسيق النشاط الحكومي، وممارسة ما يفوض إليه من صلاحيات.

إبتداءا من تعديل دستور الجزائر لسنة 1976[5]، أُنشِئت الثنائية على مستوى السلطة التنفيذية، وبقيت هذه الصيغة قائمة إلى غاية يومنا هذا. فالثنائية تتجسد في وجود حكومة لها سلطات متميزة عن سلطات رئيس الجمهورية. وتتجلى كذلك في ارتباطها بالبرلمان، حيث تتقرر مسؤوليتها أمامه حسب الكيفيات التي يحددها الدستور، بالإضافة إلى ارتباطها برئيس الجمهورية.

تعتبر المادتان 79 و85 من دستور الجزائر لسنة 1996 الأساس القانوني في تحديد سلطات الوزير الأول في النظام الدستوري الحالي، والتي تتضمن سلطة إعداد برنامج الحكومة وضبطه، وتنفيذ برنامج الحكومة وتنسيقه، وتوزيع الصلاحيات بين أعضاء حكومته، ورئاسة مجلس الحكومة، والسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، والتوقيع على

---

1 أنظر: د. ن. بن طيفور، المرجع نفسه، ص 115.

2 أي في ظل دستور الجزائر لسنة 1963.

3 نص دستور 1976 على إمكانية تعيين وزير أول، ثم صار هذا التعيين إجباريا بموجب تعديل 07 جويلية 1979. أنظر: د. صالح بلحاج، المرجع السابق، ص 215.

4 تنص المادة 123 من دستور 1976، على أنه :" يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة ومن بينهم وزير أول يساعده في تنسيق النشاط الحكومي، وفي تطبيق القرارات المتخذة في مجلس الوزراء، ويمارس الوزير الأول اختصاصاته في نطاق الصلاحيات التي يفوضها إليه رئيس الجمهورية طبقا للمادة 15/115 من الدستور".

5 أنظر: تعديل دستور 1976، بتاريخ 03 نوفمبر 1988، بموجب المرسوم رقم 88-223، المؤرخ في 05 نوفمبر 1988 ج. ر رقم 45، بتاريخ 05 نوفمبر 1988.

المراسيم التنفيذية، وسلطة التعيين. هذا إلى جانب سلطة المبادرة بمشاريع القوانين [1]، حيث يشارك الوزير الأول البرلمان في المبادرة بالقوانين، وهو ما يتفق مع التقليد البرلماني الذي يغلب التعاون بين السلطات العامة الدستورية، والذي تعتبر المبادرة بمشاريع القوانين إحدى مظاهره.

يمكن للوزير الأول أن يطلب انعقاد البرلمان في دورات استثنائية [2]. يتضح من ذلك أن اللجوء إلى استدعاء البرلمان للاجتماع في دورة استثنائية تمليه ظروف مستجدة لم يسمح الوقت لدراستها في دوراته العادية.

فتح الدستور الجزائري لسنة 1996 للوزير الأول إمكانية اللجوء إلى طلب اجتماع البرلمان، حيث يتوجه بطلبه إلى رئيس الجمهورية الذي يمتلك السلطة التقديرية في قبول هذا الطلب. ولم يقيد ذات الدستور الوزير الأول بأي شرط موضوعي، ولم يحدد الحالات التي من أجلها ينعقد البرلمان في دورة استثنائية[3].

خول المشرع الجزائري للوزير الأول طلب اجتماع اللجنة المختلطة، فكلما تجسد نظام ازدواجية الغرف البرلمانية تطرح مشكلة الخلاف بين الغرفتين من خلال عدم مصادقة إحداهما على النص المعروض عليها. ولوضع حد لهذا الخلاف تم اعتماد اللجنة البرلمانية المتساوية الأعضاء[4].

---

1 نصت المادة 01/119 من دستور 1996، على ما يلي:" لكل من رئيس الحكومة والنواب حق المبادرة بالقوانين".

2 نصت المادة 02/118 من دستور 1996، المذكور أعلاه، على ما يلي:" يمكن أن يجتمع البرلمان في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية، ويمكن كذلك أن يجتمع باستدعاء من رئيس الجمهورية بطلب من الوزير الأول، أو بطلب من ثلثي (3/2) أعضاء المجلس الشعبي الوطني. تختم الدورة الغير عادية بمجرد ما يستنفذ البرلمان جدول الأعمال الذي استدعي من أجله".

3 أنظر: ع. بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 92.

4 في فرنسا، يقضي المبدأ العام للإجراء التشريعي بأن تسوية الخلاف تتم وفق تقنية الذهاب والإياب " la navette"، وفي حالة الفشل يلجأ إلى اللجنة المختلطة المتساوية الأعضاء، حيث يمكن للوزير الأول في فرنسا وحده أن يقطع ذهاب وإياب النص بعد قراءتين من طرف كل غرفة من البرلمان، أو قراءة واحدة في حالة الاستعجال، وذلك باستدعاء اللجنة المختلطة المتساوية الأعضاء، حيث تسند إليها مهمة دراسة الأحكام محل الخلاف. أنظر: ط. خويدر، دور اللجان البرلمانية المتساوية الأعضاء في العملية التشريعية، مجلة الفكر البرلماني، عدد 05، 2004، ص 89.

ثالثا- الأمانة العامة للحكومة ودورها في ضمان جودة القانون:

ينصب جزء مهم من المهام اليومية للأمانة العامة للحكومة حول العمل على إعداد النصوص القانونية. الأمر الذي يشرف عليه مجموعة من المتخصصين في مجال القانون تحت إشراف الأمين العام للحكومة[1].

01) تنظيم الأمانة العامة للحكومة:

تشرف كل وزارة في الجزائر على إعداد وصياغة مشاريع القوانين التي تندرج ضمن اختصاصها وتعنى بقطاعها، قبل تكفل مجلس الوزراء بدراستها ومعاينتها وتمحيصها. كما يمكنها إرسال هذه المشاريع إلى مكتب البرلمان للمصادقة عليها.

لا تتدخل الأمانة العامة للحكومة في مشروع القانون فقط خلال المراحل النهائية لاعتماده، وإنما تُعتمد لدراسة هذا القانون الجديد منذ المراحل التحضيرية له. وقد تكون هذه الخبرة منصبة على ما قبل تبلوره، أي أن تنصب على الإشكالية القانونية أو الصعوبة الكبيرة التي بين يدي الهيآت المختصة وتريد التدخل لتنظيمها، في إطار جهود ترقية تخصص الدراسة المسبقة وتقييم التشريع، من خلال تشجيع العمل الذي تتقاسمه وتتشارك فيه المصالح المختلفة المختصة في دراسة وتقييم القانون وإصلاحه.

تكثف الأمانة العامة للحكومة تدخلها بالضرورة في آخر مراحل إعداد النصوص القانونية، خاصة في مرحلة مصادقة مجلس الوزراء على مشاريع القوانين، أين تبعث بتقرير الخبرة الذي أعدته حول النصوص القانونية الجديدة إلى ديوان الوزير الأول، قبل عرض تلك المشاريع على هذا الأخير للمصادقة عليها، أو إرسالها إلى رئيس الجمهورية لإصدارها ونشرها.

تتسم عملية الرقابة التي تقوم بها الأمانة العامة للحكومة، عبر تدخلها في المراحل المتقدمة من مسار إعداد النصوص القانونية، بطبيعة مزدوجة. تتعلق في المقام الأول بمشروعية مشروع القانون، حيث تأخذ بعين الاعتبار مسألة جودة القاعدة القانونية، على

1 Ce travail est bien différent de la mission confiée à l'équipe des juristes placés sous l'autorité du 1 er Ministre Britannique au sein du « parlimentary counsel », administration à laquelle revient le monopole de la rédaction pour le gouvernement de sa majesté de la législation primaire l'équivalent de nos lois, Jean Maia, la Légistique au secrétariat général du gouvernement, C.J.F.I, N° spécial, la documentation française, 2008, p 21.

الأقل جودة صياغة وإعداد النص. ففي حدود الحوار والتعاون الذي يسمح لها بالسهر إلى جانب الوزارة المختصة على جودة صياغة النص، تتدخل بما يضفي عناصر الجودة في مرحلة بلورة مشروع القانون. وفي المقام الثاني نجد دائما بأن النصوص القانونية التي صادق عليها البرلمان تخضع لتفحص ومعاينة الأمانة العامة للحكومة قبل نشرها في الجريدة الرسمية، وبالتالي لا تنشر هذه الأخيرة النصوص التي لا تكون موضوع معاينة ورقابة من طرف مصالحها[1].

من خلال وقوفها على ضرورة تكريس إتاحة القانون الجديد وإمكانية بلوغه من طرف المواطنين، وتسهيل الإطلاع عليها تسهر الأمانة العامة للحكومة على نشر القانون الجديد إلكترونيا، من خلال المرفق العمومي لنشر القوانين عبر الإنترنت، المعروف من خلال الموقع الإلكتروني (JORADP.DZ).

02)- دور الأمانة العامة للحكومة وأهميتها:

يعد دور الأمانة العامة للحكومة في مجال صياغة القواعد القانونية محوريا. فهي تمثل نقطة تقاطع عدة متفاعلات يتضمنها مسار إنتاج هذه القواعد. للبحث عن توازن بين مختلف وجهات النظر، لاستخلاص أحسن الكيفيات لكي تحترم وتخدم مبدأ عقلانية القاعدة القانونية وإمكانية بلوغها[2].

تستكمل مشاركة الأمانة العامة للحكومة في تنظيم العمل الحكومي بالدور الأساسي الذي تقوم به ضمن الإجراءات التي تضبط تحضير النصوص القانونية باختلاف طبيعتها، وإعدادها، وإصدارها، وعرضها على السلطات المؤهلة لتوقيعها، وكذا نشرها في الجريدة الرسمية. وتتجلى مكانتها المتميزة ضمن جهاز الدولة في الدور الذي تقوم به كهيئة استشارة في المجال القانوني. فهي تتولى الفصل في الإشكالات القانونية لنشاطات الوزراء، وإبداء الرأي المعلل في كل مسألة قانونية تطرحها مؤسسات الجمهورية، أو تعيق تجسيد عمل ما، زيادة على وظائفها في مجال دراسة النصوص القانونية، ومراقبة

1 Jean Maia, Op. Cit, p 22.

2 Le rôle propre du Secrétariat Général du Gouvernement dans la genèse d'une doctrine en matière de Légistique se mesure donc au fait que de part sa position de « gardien des points de passage » et sa fonction d'interlocuteur de nombreux intervenants du processus normatif, il est à même de rechercher un équilibre entre différents points de vue pour dégager la meilleure manière de servir les exigences à valeur Constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, *Ibid*, p 22.

مدى مطابقتها أو قانونيتها، سواء من حيث الشكل أو من حيث المضمون. ويمكن أن يخص رأيها المطلوب إما تحكيما قانونيا، وهي الصيغة المثلى لتنفيذ قانون، أو مرسوم، أو قرار، وإما ردا على عدة تفاسير متباينة للنص القانوني[1].

إن الإلمام بعمل الأمانة العامة للحكومة، أو محاولة تحديد آفاق تطوره عملية صعب، طالما أن حصيلتها وآفاقها هي نفس حصيلة الدولة، وإدارتها. غير أن بعض الجوانب يمكن أن تسمح بتقدير إسهامها، ووجهة تطورها.

تتولى الأمانة العامة للحكومة على الصعيد المؤسساتي مهام مختلفة، ولكنها متكاملة. فهي قبل كل شيء أمانة عامة، تختص بهذه الصفة بكل مهام التشاور والعلاقات الحكومية، والتلخيص والتنسيق. ثم إنها بمثابة مكتب دراسات، إذ أن العديد من الأعمال يتطلب تحليلها وتقييمها، وحتى تقديم اقتراحات حولها في بعض الأحيان [2]. زيادة على ذلك، لا يُنكَر تثمين البعد الأساسي للأمانة العامة للحكومة المساهم في تعزيز دولة القانون. ويتعلق الأمر بالمطبوعات، وتوزيع القواعد القانونية، حيث يعتبر تعميم العلم بالقواعد القانونية، وإتاحتها في المستقبل من أولويات الأمانة العامة للحكومة [3]. كما تقوم الأمانة العامة للحكومة بدور مستشار قانوني للحكومة، إذ أن نشاطها في مجال الرقابة يؤدي بها إلى إبداء رأي يترتب عليه رفض قواعد قانونية، أو آليات قانونية، أو اعتمادها. واعتبارا أنها تمارس هذه الصلاحيات لحساب رئيس الجمهورية أو الوزير الأول، فإن هذه المهمة ستشكل بفعل آثارها القانونية أحد محاور التطور المؤسساتي.

---

1 من ضمن القرارات المتزايدة التي يتعين على السلطة التنفيذية أن تتخذها، توجد قرارات من اختصاص السلطة الشخصية للوزراء الذين يمارسونها في إطار صلاحياتهم. وتوجد قرارات أخرى جماعية إما لكونها تتطلب، تقنيا، اختصاص أكثر من وزير، وإما لكونها تلزم بحكم أهميتها سياسة الحكومة بأكملها. فتتدخل الأمانة العامة للحكومة كفاعل رئيسي في كل مرحلة من المسار الذي يفضي إلى تنظيم العمل الحكومي. زيادة على أنها تضطلع بمهمة تحضير مجلس الوزراء، واجتماع الحكومة الذين تتولى أمانتهما. www.joradp.dz, consulté le 15/04/2014 .

2 إن تخصص قطاعات الدراسة غالبا ما يساعد على مثل هذه القدرة على الدراسة حسب الحاجات، غير أن هذه الإمكانية تبقى ظرفية إلى حد ما، حيث أنها لا تعني إلا عناصر لا تندرج ضمن الصلاحيات الوزارية. أنظر: المرجع نفسه، ص 04.

3 وذلك من خلال إمكانية إنشاء مركز للإعلام القانوني تحت وصاية الأمين العام للحكومة، متخصص في استغلال رصيد النصوص القانونية، حيث يساهم من خلال فتحه على الجمهور في تقريب الدولة من المواطن، ودعم إدراكه وعلمه بالقواعد القانونية التي تخاطبه، وتلزم احترامه لها، وتوعيته بالحقوق والواجبات التي تنظمها أحكامها، ووضعها تحت تصرفه، إذ من المفروض أن لا يجهلها أحد.

وتسهر الأمانة العامة للحكومة في إطار التنسيق القانوني لنشاطات الحكومة على ضبط الصياغة النهائية للنصوص القانونية المقترحة من الدوائر الوزارية قبل عرضها، أو إرسالها إلى المؤسسات الدستورية المختصة بالمصادقة عليها أو مراقبتها.

تجري عملية التشاور والتنسيق في النشاط القانوني للحكومة على عدة مراحل تساهم في غايتها إلى ضمان مشاركة واسعة لأعضاء الحكومة في إعداد النصوص، وإضفاء الانسجام والتنسيق في التراتيب القانونية المقرر وضعها. وفي هذا الإطار تتلقى الأمانة العامة للحكومة مشاريع النصوص القانونية، حيث تتولى قطاعاتها المتخصصة الدراسة الأولية، والتأكد على الصعيد القانوني من مطابقتها وانسجامها مع المنظومة القانونية السارية، ومع الأهداف المقرر تحقيقها[1].

يوزع المشروع المعروض في صيغته الأصلية والمصححة، على ضوء الملاحظات التمهيدية التي أبدتها مصالح الأمانة العامة للحكومة، على مختلف الدوائر الوزارية لإبداء آرائها وملاحظاتها من حيث الشكل والمضمون على حد سواء [2]. وعلى ضوء التوجيهات المستقاة، والآراء والملاحظات المبداة، تنظم مصالح الأمانة العامة للحكومة اجتماعات عمل تضم ممثلي السلطات التي بادرت بالنصوص، وممثلي القطاعات المعنية، أو المهتمة مباشرة بالترتيب المعني. وعلى إثر الاجتماعات التنسيقية، وعند التوصل إلى اتفاق، يعرض النص على إجراءات المصادقة، أو التوقيع من قبل الهيئات المؤهلة. وفي حالة استمرار الخلاف، يعرض الأمين العام للحكومة النص على إجراءات التحكيم[3].

كما تقوم مصالح الأمانة العامة للحكومة بإعداد الدراسات، والمساهمة في دراسة الملفات ذات الطابع الوطني، أو القطاعي المسجلة في إطار مخطط عمل الحكومة. وتجدر الإشارة إلى أن مجموع الإصلاحات التي تندرج ضمن إطار تنفيذ مخطط عمل الحكومة المصادق عليه من طرف المجلس الشعبي الوطني، والبرامج القطاعية المعدة لتطبيقه،

---

1 ويتم إعلام السلطة صاحبة المبادرة، عند الاقتضاء، بالملاحظات للأخذ بها عند اللزوم.

2 كما ترسل هذه المشاريع تلقائيا، وفيما يخص مجموع التراتيب المقترحة، إلى مصالح رئاسة الجمهورية، ومصالح الوزير الأول، وتكون توجيهات وتقديرات الملاءمة التي تبديها هذه المصالح حاسمة في ما يخص القرارات التي تتخذ بشأن مشاريع هذه النصوص.
www.joradp.dz, consulté le 15/04/2014 .

3 ويرسل الأمين العام للحكومة مشاريع القوانين المصادق عليها في اجتماع الحكومة إلى مجلس الدولة ليبدي رأيه بشأنها، ثم تُرسَل إلى الوزير صاحب المبادرة للأخذ بعناصر هذا الرأي، وإعداد الصياغة النهائية لمشروع القانون الذي يعرض على مجلس الوزراء. أنظر: المرجع نفسه، ص 07.

تتجسد في تدابير ذات طابع مؤسساتي، وتقني، وتنظيمي، تستلزم إعداد نصوص قانونية تتغير طبيعتها ومستواها ومضمونها وشكلها بحسب القطاعات والنشاطات المقررة[1].

غير أن النشاط القانوني المكثف للأمانة العامة للحكومة تعترضه نقائص، تكون داخلية أحيانا، وخارجية أحيانا أخرى مردها أساسا إلى نقص – أو بالأحرى انعدام– التشاور، وإلى عدم كفاية التأطير الذي يتكفل بالنشاطات القانونية في الوزارات[2].

وتجدر الإشارة إلى أن الأسباب المقدمة والمتمثلة في شرح التراتيب القانونية الجديدة بدافع ملاءمة الترتيب السابق مع المعطيات الجديدة، تبقى غامضة وغير كافية. فهذا الطرح يجسد عدم نضج مشاريع النصوص القانونية، ويفضي في الغالب إلى عدم استقرار القواعد القانونية. كما أن انعدام وجود آليات تقييم مدى فعالية ملاءمة النصوص المتخذة لا يسمح بتحديد الصعوبات التي تعترضها أثناء تنفيذها تحديدا ميدانيا، زيادة على أن مشاريع التعديل الواردة عليها تكون في الغالب نتاج جهد قطاعي منفرد، مما يجعله متحيزا وغير كافي.

كما تخضع النصوص القانونية عموما أثناء إعدادها إلى إجراء استعجالي يجد تفسيره في ضغوط داخلية، أو خارجية. ولكن بمجرد المصادقة عليها ينتفي الطابع الاستعجالي، كما لو أن صدور النص يمثل غاية في حد ذاته. فالنقص في العناية بتنفيذ النصوص يؤدي إلى تعديلها أحيانا حتى قبل تجسيد التدابير التي يسنها، بفعل أسباب تكمن في أن الترتيب المعتمد يكون إما قد تجاوزه الوقت، وإما اتضح بأن تطبيقه صعب – إن لم يكن مستحيلا– بسبب المقاييس المتصلة بالواقع الاجتماعي والاقتصادي التي لم تؤخذ في الحسبان أثناء وضع القاعدة القانونية.

غالبا ما يكون تمثيل الوزارات في اجتماعات التنسيق التي تعقد في الأمانة العامة للحكومة بمستوى غير كاف، مما لا يسمح بالتعبير الواضح والمأذون من الوزارة عن

---

1 وعلى الصعيد القانوني، فإن الإصلاحات تتمثل في تسهيل العمل القانوني للحكومة، وفي تكييف التراتيب القانونية مع الظرف السياسي والاقتصادي والاجتماعي الجديد للبلاد.

2 فعلى سبيل المثال، تعتبر وجهة النظر المعبر عنها بواسطة الصيغة المبسطة مثل: "إن دراسة النص لا تستدعي لدينا أية ملاحظة" والمتكررة غالبا في مراسلات الوزارات لا تتماشى دوما والمواقف التي يعبر عنها ممثلو هذه الوزارات أثناء انعقاد اجتماعات التنسيق، التي تنظم من أجل استكمال صياغة النص من طرف مصالح الأمانة العامة للحكومة. www.joradp.dz, consulté le 15/04/2014 .

مدى ملاءمة النصوص محل الدراسة أو عن محتواها. فالمشاكل المعترضة أثناء تصور النصوص وإعدادها ناجمة عن غياب تحليل فقهي، أو دراسة للقانون المقارن ذي الصلة بالقاعدة القانونية المقررة[1].

الفرع الثاني

ضبط توزيع الاختصاص التشريعي.

يعد توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين التشريعية والتنفيذية أحد مظاهر تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في الدولة القانونية الحديثة، بما يترتب على ذلك من تبعات، أهمها ضرورة تحديد مجال عمل كل هيئة أو سلطة دستورية، بما لها من أدوات ووسائل قانونية، وتبيان نطاق مسؤوليتها.

غير أن ذلك يطرح عدة عراقيل تعترض سبيل المؤسس الدستوري، تتمثل خاصة في تحديد ما هو من طبيعة العمل التشريعي من موضوعات، حيث تدخل بطبيعتها ضمن صلاحيات السلطة التشريعية فتدرج ضمن اختصاصاتها لتنظم بقوانين، وتمييزها عن تلك الأنشطة أو الأعمال التي تدخل بطبيعتها هي الأخرى ضمن عمل السلطة التنفيذية؛ أي الأعمال الحكومية، لتنظم بدورها بالتالي بلائحة[2].

من بين أهم ما يثار من إشكالات حول اختصاص كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في تنظيم العلاقات القانونية، والدور المسند لكل منهما لضبط دائرة مشروعية ممارسة مقتضيات هذه العلاقات بجميع أبعادها؛ المعيار الواجب إتباعه للوقوف على المركز القانوني لكل منهما [3]، والوقوف على مجال كل من القانون واللائحة، باعتبارهما أداتي التنظيم القانوني للعلاقات القانونية والاجتماعية. لاسيما الدور التنظيمي المعترف به

---

1 من أجل تحسين النوعية القانونية للنصوص، وتسهيل عملية فهمها من طرف الإدارات ، فإنه بدا من الضروري التذكير، عن طريق وثيقة موحدة وزعت على جميع أعضاء الحكومة، بالقواعد الرئيسية التي ينبغي أن تحكم إعدادها، وتحريرها ومراقبتها. من خلال المنشور رقم: 77/أع ح/ د/ 2000، الصادر عن الأمين العام للحكومة بتاريخ 02 فبراير 2000، والمتعلق بإجراءات إعداد النصوص والمصادقة عليها.

2 أنظر: د. ع. عزاوي، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، دراسة مقارنة، دار الغرب للنشر، الجزائر، 2009، ص142.

3 إذ يجب أن يلتزم المؤسس الدستوري في حال ترتيبه للسلطات ضمن أحكام الدستور بتكريس التوازن بينها بشكل يجعل كل منها إحدى السلطات الثلاث، دون ترتيبها إلى السلطة الأولى، والسلطة الثانية، ثم السلطة الثالثة، لأن ذلك من شأنه تعزيز هيمنة السلطة الأولى على باقي السلطات واحتوائها لجميع الاختصاصات المخولة لغيرها، وكثرة تدخلها في مجالاتها، وهو أمر يتنافى مع غاية مبدأ الفصل بين السلطات، ومبادئ الديمقراطية.

للسلطة التنفيذية في مجال الحريات العامة الفردية منها والجماعية، لأنه يمثل الاستثناء من مبدأ الاختصاص الدستوري للسلطة التشريعية فيه. حيث يقسم فقه القانون الدستوري وقضاؤه هذا الاختصاص من حيث تحكم المشرع في العملية التشريعية إلى درجتين تتمثلان في الانفراد التشريعي المطلق، والانفراد التشريعي النسبي [1]. وقد أخذت أغلب الدساتير بهذا التقسيم، وميزت بين المسائل التي لابد من ضبطها كاملة بتشريع يختص به البرلمان، والمسائل التي يمكن للبرلمان أن يكتفي بوضع القواعد العامة لها، ويترك للسلطة التنفيذية مهمة استكمال تنظيمها. مما يعني الاعتراف لهذه السلطة بدور مكمل ذي أثر قاعدي تنظيمي.

أولا- المعيار المعتمد في توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين:

تتداخل جملة من العوامل في مسالة ضبط الاختصاص التشريعي، تؤثر في إرادة المؤسس الدستوري. وهي تتمثل في عنصرين أساسيين هما معيار الظروف السياسية السائدة، ومعيار الأهمية السياسية والقانونية[2].

والمقصود هنا هو ضرورة مراعاة الظروف والمعطيات السياسية السائدة في المجتمع، والقائمة في الدولة عند وضع الدستور، أو تعديله. فالدستور يلعب دورا اجتماعيا تنظيميا، في تنظيم مؤسسات الدولة، وبالمآل تنظيم العلاقات الاجتماعية لجميع مكوناتها وأبعادها، بموجب ما يسند للمؤسسات الدستورية من سلطات واختصاصات تمكنها من وضع القواعد القانونية بمختلف أنواعها ودرجاتها ضمن سلم تدرج هرم القواعد القانونية في الدولة.

ولا يمكن لأي دستور أن ينشأ بمعزل عن معطيات المجتمع الذي ما جاء إلا لينظمه، ويمنحه المؤسسات الدستورية المناسبة لمباشرة مظاهر السلطة فيه، وتسيير الشأن العام، ويرتقي به إلى أعلى مستويات التنظيم السياسي، والإداري، والقانوني. فكثيرا ما يتأثر

1 أنظر: د. ع. عزاوي، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، المرجع السابق، ص 147.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 235.

المؤسس الدستوري بالمناخ والظروف السياسية، والاجتماعية، والاقتصادية، وحتى الأمنية السائدة عند وضع الدستور[1].

وقد يميل بذلك المؤسس الدستوري إلى أحد الجانبين؛ فإما إلى جانب توسيع مجال تدخل البرلمان، وإطلاق يده في وضع القواعد القانونية التي تنظم الشأن العام، باعتباره صاحب الولاية العامة في صنعها. أو العكس من ذلك، بتحديد وحصر مجال تدخله في موضوعات معينة، وإطلاق يد السلطة التنفيذية في تدبير تسيير الشأن العام، أي التوجه في تنظيم شؤون الدولة توجها تقنوقراطيا، استعدادا لمجابهة المعطيات والمخلفات التي تفرزها تلك الظروف بأساليب إدارية وتنظيمية ناجعة[2].

وعليه فإن للعوامل والظروف – التاريخية، والاجتماعية، والثقافية – أثر كبير على وضع الدستور، وتعديل أحكامه لاحقا، وذلك تماشيا مع درجة النظر والوعي الذين يبلغهما المجتمع من منظور مؤسساته الدستورية، وحتى المؤسسات غير الرسمية الحاكمة، من أحزاب سياسية، ونقابات عمالية، ومنظمات مهنية، ومجتمع مدني[3].

كما ينظر المؤسس الدستوري إلى الموضوعات المراد تنظيمها بقواعد قانونية إلى أهميتها السياسية والقانونية، وكذا خطورتها ودرجة اتصالها بمراكز المواطنين القانونية وحقوقهم وحرياتهم، وبالمؤسسات الدستورية في الدولة. فيلجأ المؤسس الدستوري أحيانا إلى معيار أهمية الموضوع، ويتولى غربلة موضوعات النظام الجاري تقنينه، ليجعل من الأكثر أهمية يندرج ضمن اختصاص البرلمان، والموضوعات الأقل أهمية تكون من اختصاص السلطة التنفيذية[4].

---

1 كما هو الحال في الجزائر، حيث باستثناء دستور 1976، الذي صدر في ظروف عادية، باقي الدساتير الجزائرية وضعت في ظروف غير عادية، ما كان له الأثر البالغ في تحديد وتوزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية. أنظر: د. ع. عزاوي، المرجع السابق، ص 236.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 236.

3 مثل الظروف السياسية التي أحاطت بوضع دستور 1963 في الجزائر. حيث تجاذبت اتجاهات سياسية إرادة المؤسس الدستوري، وانقسمت بين اتجاهين متناقضين: أولهما رأسمالي تحرري، والثاني اشتراكي، وجب التوفيق بينهما. ومن ناحية أخرى، ضرورة التوفيق بين أنصار ترجيح كفة البرلمان، باعتباره ممثلا للإرادة العامة، ومنه ترجيح القانون ، الذي يجب أن يكون مطلقا، وغير محدد. وأنصار الاتجاه المفضل لتكريس دور السلطة التنفيذية، حيث يجب التركيز على دور الإدارة في بعث التنمية الاقتصادية، والاجتماعية والتي تحتاج إلى إدارة قوية بسلطتها القانونية والتنظيمية بشكل خاص. أنظر: د. سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 139.

4 لا يعني ذلك أن تلك الموضوعات لا تسمن ولا تغني من جوع، وأنها غير ذات أهمية مع غيرها، وإنما تعتبر أقل ضرورة وإلحاحا من أن تحتاج إلى المرور عبر الإجراءات البرلمانية الشائكة، حيث يمكن حلها بواسطة الإجراءات الإدارية.

ظلت بذلك موضوعات معينة على قدر أهميتها المصيرية على مر الزمان ضمن الاختصاص الأصيل للسلطة التشريعية؛ بمعنى محجوزة لها [1]، منها موضوعات تتعلق بحالة الأشخاص، كالجنسية، والأهلية، والحريات الفردية، والحقوق السياسية والمدنية للأفراد، ونظام العقوبات، وإنشاء الهيئات القضائية، وتنظيمها، واختصاصاتها، وإنشاء الضرائب والرسوم...الخ. فمثل هذه الموضوعات يحتاج على الدوام إلى نقاش واسع يخوضه نواب البرلمان للتعبير عن انشغالات ممثليهم على اختلاف توجهاتهم السياسية.

بينما يسند المؤسس الدستوري مهمة تنظيم الموضوعات الأقل خطورة، وبالنظر لطبيعتها التقنية التنظيمية إلى السلطة التنفيذية، لما تتمتع به من سلطة تقريرية عن طريق اللوائح. منها بعض الموضوعات التي تهم مقتضيات المواطنين الإدارية، والاقتصادية، ونظام الخدمات، وهي الموضوعات غير المحجوزة للمشرع، مثل إنشاء المرافق العمومية، وتنظيمها، وإقامة النظام العام وحمايته، وصيانته بمختلف أبعاده[2].

ثانيا- صور توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين التنفيذية والتشريعية:

إن للسلطة التنفيذية دور لا يستهان به في وضع القواعد القانونية الضابطة لعمل المؤسسات العامة في الدولة، خاصة التنفيذية منها، وتفعيلها. وهو الدور التنظيمي الذي يوصف أحيانا بالمكمل لدور السلطة التشريعية، فيما يتعلق بنوع معين من التشريعات الفرعية، وهو دور تفسيري تطبيقي تنفيذي مكمل، تحت تسمية اللوائح التنفيذية. حيث تنقسم إلى لوائح أو تنظيمات تلقائية، تصدر عادة بإحالة من المشرع، ولوائح ذات وظيفة استثنائية تضيف أحكاما جديدة للقانون، وهي ما تعرف بتنظيمات الإدارة العامة [3]. وهي لا تصدر إلا بإحالة خاصة من المشرع الذي يترك للسلطة التنفيذية هامشا واسعا للحركة لتفعيل النصوص القانونية التي يسنها، مما يتيح لها إضافة قواعد جديدة إلى تلك التي تضمنها التشريع الأصلي، الذي سنه البرلمان، ولكنها تظل تشكل امتدادا له.

---

1 أنظر: د. رأفت فودة، سلطة التقدير المستقلة، دراسة مقارنة، ط 02، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص 37.

2 أنظر: د. ع. عزاوي، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، المرجع السابق، ص 243.

3 أنظر: المرجع نفسه، ص 07.

01)-الاختصاص التشريعي الأصيل للبرلمان:

الأصل أن السلطة التشريعية هي صاحبة الولاية العامة في وضع القواعد القانونية [1]، إذ تعتبر صاحبة الاختصاص الأوحد في كثير من الحالات، حيث تختص بتنظيم بعض المسائل والموضوعات حصريا، ولا تشاركها فيها السلطة التنفيذية، كما هو الحال بالنسبة لموضوع حقوق الإنسان والحريات العامة، والتجريم والعقاب، خاصة العقوبات السالبة للحرية، وذلك بتكليف من الدستور [2]، وهو ما يعرف بالانفراد التشريعي المطلق. والذي يعني أنه يقع على السلطة التشريعية واجب ذو شقين، أحدهما إيجابي والآخر سلبي للقيام بواجبات وظيفتها التشريعية.

يتمثل الوجه الأول في وجوب تنظيم المسائل المسندة إليها إبتداءا وانتهاءا، وبنفسها وفقا للإجراءات المقررة لها. أما الوجه الثاني لهذا الإلتزام يتمثل في عدم ترك مهام وظيفتها التشريعية لغيرها من السلطات، وخاصة السلطة التنفيذية، وإلا اعتبرت مخالفة لأحكام الدستور، ولقواعد توزيع الاختصاص، لأنه لا يمكن التصرف في الاختصاص الدستوري كما يتصرف المالك في ملكيته، مما يوقع تصرفها ذاك تحت طائلة الإغفال التشريعي، حيث يعد الإخلال بالالتزام بالتشريع في هذه الحالة موضوعا للرقابة الدستورية[3].

يعتبر إنفراد التشريع بأنه التزام البرلمان دون غيره بالتنظيم التشريعي المتكامل للمسائل التي تدخل في اختصاصه دون أن يكون للسلطة التنفيذية دور يذكر في هذا الشأن[4]. فهو اختصاص المشرع وحده بمعالجة المسائل التي تدخل في اختصاص، ويعني هذا المبدأ أن السلطة التنفيذية لا تملك من خلال اللوائح معالجة المسائل التي تدخل ضمن اختصاص البرلمان وحده. ومن ناحية أخرى، يعني هذا المبدأ أن المشرع لا يملك أيضا الإفلات من مسؤوليته في معالجة هذه المسائل، وتوفير الضمانات لممارسة الحقوق

---

1 ويعني ذلك الانفراد التشريعي المطلق (La réserve absolue de compétence législative).

2 على غرار نص المادة 123 من دستور 1996 الجزائري، أين ينفرد البرلمان في تلك المجالات المحددة حصرا، وبقوانين عضوية، ولا يجوز للسلطة التنفيذية المساس بها.

3 أنظر: د. ع. عزاوي، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، المرجع السابق، ص 147.

4 تعريف الأستاذ أحمد عيد الغفلول للإنفراد التشريعي المطلق. أنظر: المرجع نفسه، ص 172.

والحريات، على أن ذلك المبدأ لا يصادر حق السلطة التنفيذية، من خلال اللوائح، في تنظيم وتنفيذ ما أقره المشرع[1].

يهدف إنفراد التشريع مثلا في مجال أهم الموضوعات التي يهتم المؤسس الدستوري بتنظيمها وحمايتها، كالحقوق والحريات العامة، إلى أن يكون تنظيم ممارستها ورسم حدودها بواسطة ممثلي الشعب، والحيلولة دون تدخل السلطة التنفيذية في المساس بها دون موافقة السلطة التشريعية الممثلة للشعب سلفا. ومن ثم فإن التشريع هو السند الذي يتوقف عليه ممارستها ورسم حدودها، وإنه هو التعبير عن موافقة الشعب من خلال النظام النيابي عما يمكن القيام به في مجال يتعلق به وحده، وهو الحقوق والحريات. إنه لا يعني أكثر من منع تدخل السلطة التنفيذية من تلقاء نفسها، وبدون إذن من المشرع في هذا المجال.

02)- إشراك السلطة التنفيذية في العملية التشريعية:

إلى غاية الحرب الكبرى (1914-1918) بقي تفوق القانون - بمعناه الضيق- بلا منازع، وبقيت السلطة التشريعية مطلقة وغير محدودة. أما دور التنظيم فانحصر في تنفيذ القوانين فقط، وبالتالي أصبح خاضعا لرابطة تبعية. فباتت ضرورة الإصلاح حاجة ماسة، حيث أن اختصاصات البرلمان امتدت حتى جعلت كل تصرف حكومي فعال صعب وعسير وشاق.

كان البرلمان يتمتع باختصاص مطلق على كل شيء، حتى أن الحكومة وجدت نفسها منساقة وخاضعة لقراراته، لا تمارس إلا سلطة تنفيذ تابعة كليا كتبعية المرؤوس، هذا ما قاد إلى تعطيل عملها وشله[2].

في الواقع، لا تنسجم إلزامات وإكراهات الإجراءات التشريعية مع حاجة ومقتضيات العالم المعاصر، الذي تطور منذ نهاية القرن التاسع عشر 19. كما أن الانتقال من مفهوم الدولة البوليسية إلى الدولة الحارسة أدى إلى تزايد واتساع مجالات تدخل الحكومة بصفة

1 أنظر: د. أ. فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، مصر، 1999، ص 400.

2 Le Parlement a étendu sa compétence « au point de rendre impossible l'action gouvernementale », R. Jamol, « L'origine des articles 34 et 37 », in Colloque le Domaine de la loi et du règlement, Aix en Provence, 1977, p 63.

معتبرة، زيادة على أن الدولة نوعت وعددت وظائفها، خاصة في المجال الاقتصادي والاجتماعي.

ففي ظل الاختصاصات المطلقة التي كان البرلمان يتمتع بها، لا يمكن للسلطة التنفيذية اتخاذ أي تدبير أو إجراء أو تصرف دون الحصول على موافقته [1]. من خلال هذا الوضع، يبدو أن تصرف الحكومة أصبح مؤخرا، ومشلولا، ومعطلا في بعض الحالات. فمن الملاحظ أن بعض القرارات المتخذة أعاقها غياب عامل السرعة في الإجراءات التشريعية. كما أن بعض النواب في البرلمان لا يمتلكون المؤهلات الكافية للدخول في نقاش تقني. وتصطدم هذه القرارات أيضا بالأحكام المسبقة الملازمة لكل مجلس سياسي.

إذا كان من السهل على البرلمان تقرير المبادئ الكبرى أو التوجهات العامة، فإنه في المقابل من الصعب اتخاذ قرار بشأن التدابير التقنية أساسا. حيث تتطلب هذه الأخيرة المعرفة العميقة للقضايا التي تم تناولها، وغالبا ما لا يمتلك البرلمانيين القدرة حتى على تقدير نطاقها. فتكتسب الاستجابة إلى عدد معين من المشاكل الفعالية الكبيرة عندما يتم إعدادها داخل دواوين ملبدة بأهل الاختصاص، وليس داخل نيران فرن النقاش البرلماني، أين تشوش الاعتبارات السياسية كل الأمور[2].

تقتضي ممارسة الوظائف الحكومية الاهتمام بها كل الوقت. كما أن بعض المجالات تعتبر متقلبة نسبيا ومتذبذبة، مثل الاقتصاد والمالية، حيث تستدعي التكيف المستمر. فحتى تكون فعالة لابد أن يُصَمم التدبير أو الإجراء بسرعة[3].

---

1 Etant entendu : « qu'il n'est pas possible de mener une action gouvernementale définie dans un programme approuvé par l'assemblé national sans prendre un certain nombre de textes législatifs », R. Jamol, Op. Cit, p 63.

2 Quelque soit la bonne volonté d'une assemblée parlementaire a s'intéresser a des questions purement techniques, il lui sera quasi-impossible de s'affranchir de tout préjugé politique. Or certains mesures impopulaires peuvent apparaître aux élus comme politiquement inopportunes, même si au demeurant personnes n'en conteste la nécessité. La controverse à propos de la création de l'impôt sur le revenue est, a cet égard, révélatrice. Ce n'est qu'a la veille de la première guerre mondiale que le parlement à adopter le 15 juillet 1914 cette réforme, après en avoir débattu pendant pré de 25 ans, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université de Paris II, 1997, p 76.

3 Le Comité consultatif Constitutionnel de 1958 estimait d'ailleurs a cet égard que « dans le contexte politique contemporain, la fonction gouvernementale comporte nécessairement la faculté d'édicter des dispositions de portée générale dans un domaine beaucoup plus large que celui qui est actuellement laissé au pouvoir réglementaire. Faute d'avoir disposé normalement d'une telle possibilité les gouvernements des trente dernières années n'ont pu tenter d'échapper a l'immobilisme qu'en engageant a tout propos leur éxistance pour obtenir du Parlement dans des conditions peu favorables. […] le vote des textes indispensables a leur action, *Ibid*, p 77.

فالإجراءات التشريعية على الكيفية التي تم تنظيمها تعتبر إذن غير متلائمة ومتكيفة حتى في أقرب الآجال. حيث يحتاج إعداد القواعد القانونية والتصويت والمصادقة عليها بعد مناقشتها إلى عدة أسابيع، ويعطل ذلك الانتظار طوال هذه الفترة عمل الدولة ويعكر صفوها. علاوة على ذلك، يؤدي تعدد المهام إلى تشبع السلطة التشريعية[1].

يؤخر إذن الاختصاص البرلماني الواسع العمل الحكومي، وفي بعض الحالات يشله ويعطله، إذ أنه من الضروري أن يكون البرلمان واعيا بحدوده، وهو ما قاده إلى التنازل عن اختصاصاته تدريجيا[2].

أراد المؤسس الدستوري أن يضع حدا نهائيا للاختصاص التشريعي المطلق للبرلمان[3]، فخلق حدود بين التشريع، والتنظيم. إلا أن حصر المشرع في مجالات محددة رفع عدة انشغالات. في الحقيقة، إذا كان الدستور الجديد لسنة 1958 في فرنسا قد طور مفهوم القانون ومجاله المبتكر تماما [4]، فإن القراءة العميقة لأحكامه الدستورية تبرز قلق مبكر حول النتائج التي يفرزها هذا الإصلاح، أو التجديد. حيث يعتبر هذا الدستور الفرنسي مبتدع كلية، ومبتكر تماما، بإعطائه للقانون تعريفا نقيضا المفهوم الكلاسيكي – المنحصر في معناه الضيق–. فإلى جانب التعريف العضوي للقانون المنصوص عليه في

---

1 Nous savions qu'un Parlement engorgé par la multiplication de la production normative nécessaire à l'extension des attributions de l'Etat ne pouvant plus, depuis 1924, suffire a sa fonction d'édiction de la norme qu'il lui fallait de temps à autre pour éviter l'engorgement, procéder a la délégation, et c'était la procédure du Décret-loi », J. Rivero, Rapport de synthèse, Colloque : Le Domaine de la loi et du règlement, Aix en Provence, 1977, p 263.

2 بعد الحرب العالية الأولى وجدت فرنسا نفسها في مواجهة صعوبات اقتصادية ومالية عويصة، وتحت ضغط الأحداث، والانشغال بالفعالية، قام البرلمان بالترخيص للحكومة بإصدار مراسيم لها قوة القانون، أي قابلة لتعديل حتى الأحكام التشريعية السارية. من خلال هذه العملية تخلى البرلمان عن ممارسة اختصاصاته لصالح السلطة التنفيذية؛ هذه الممارسة للمراسيم القوانين تطورت بسرعة لتصبح عملية معتادة تقوم بها الحكومة، كما ينبغي ملاحظة أن دستورية هذا الإجراء أثارت جدلا كبيرا. كما أن مجلس الدولة الفرنسي اعترف تدريجيا للسلطة التنفيذية بسلطة تنظيم مستقلة، ولكن محدودة بتنظيم وتسيير المرافق العامة، أو أن يتوقف على ظهور ظروف استثنائية، من خلال قراراته في القضايا التالية:

C. E, Babin, 04/05/1906, Recueil Lebon, p 365.C. E, Héyriès, 28/06/1918, Recueil Lebon, p 651.
C. E, Labonne, 08/08/1919, Recueil Lebon, p 737.

وكذا محكمة التنازع الفرنسية من خلال قرارها التالي:

Sept fonds, 16/06/1923, N° 00732, Recueil Lebon, p 498.
www.conseild'état.fr/ Décisions/Avis et publications, consulté le :09/01/2012.

3 C'est une révolution, ou plutôt même une contre révolution puisque le principe de la toute puissance des assemblées, hérité des lumières et de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, pivot central de tous les régimes depuis 1791 a été détrôné, bafoué, aboli. Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 83.

4 La conception classique de la loi, telle qu'on la définit habituellement, est héritée de la révolution française. C'est en effet la conception révolutionnaire qui au cours du 19 èmme Siècle s'est affirmée comme étant la notion classique et traditionnelle, *Ibid*, p 70.

المادة 01/34 منه، فقد أضاف في الحقيقة تعريفا ماديا للقانون بتوسيعه إلى المعنى الواسع له–[1].

يبدو من خلال قراءة نصوص الدستور الفرنسي لسنة 1958 أن القانون محصور في مجال محدد بدقة، من خلال نص المادة 34 منه، وأكملت المادة 37 منه قائمة المجالات المخصصة للقانون من خلال إعلان نصها على أن المواد غير تلك التي تدخل في مجال اختصاص القانون لها طابع تنظيمي[2]. وهنا تكمن الحداثة، والأصالة لهذا النظام، حيث خسر التشريع قوته الكلية، في حين خسر البرلمان سيادته الكاملة في وضع القواعد القانونية، بوجود تنظيم مستقل أضحى منصوص عليه دستوريا[3].

بالفعل رسخ نص المادة 34، والمادة 37 من دستور فرنسا لسنة 1958 هجر مبدأ السيادة البرلمانية، وأن هذا المنع الذي يفرض على البرلمان عدم الخروج عن الإطار المخصص له يبدو ثوريا [4]. حيث أصبحت السلطة التشريعية لا تبدو إلا كترسب، أو متبقى، بينما أسنِد إلى السلطة التنفيذية اختصاص القانون العام[5].

لقد وسع الدستور من إمكانية تمديد اختصاص السلطة التنفيذية في المجال التشريعي عبر نظام التنظيمات أو اللوائح. فتقنية التفويض، عن طريق هذه اللوائح أصبحت مرسخة

---

1 Il avait semblé aux constituants que la limitation du domaine de la loi apporterait une solution satisfaisante. C'est ainsi que le législateur a vu son domaine d'intervention détermine, non plus par ses soins, mais par l'article 34 de la Constitution de 1958. Cette innovation à immédiatement consterne la doctrine qui a cru a « une révolution juridique, a une nouvelle définition de la loi, à l'émergence du règlement au niveau de la norme inconditionnée, à une révolution politique, a une redistribution du pouvoir normatif au profit du gouvernement, J. Rivero, Op.Cit, p 202.

2 L'article 34 de la Constitution Française de 1958 énumère de façon limitative les matières relevant du domaine de la loi. L'article 37 de cette Constitution, alinéa 01 « les matières autre que celles qui sont du domaine de la loi ont un caractère réglementaire ».

3 L'éxistance de règlements autonomes se trouve Constitutionnalisée. C'est cette constatation qui a considérablement consterné la doctrine, suscitant ainsi de nombreuses inquiétudes, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 85.

4 Marcel waline remarque ainsi devant le comité consultatif Constitutionnel qu'il est « vraiment difficile de dire qu'il n y a pas la un principe révolutionnaire et nouveau qui serait presque le principe de la supériorité du règlement sur la loi _ puisque le fait qu'un règlement soit intervenu en une matière interdit désormais au législateur de s y aventurer_ ou au moins, le principe de légalité du règlement et de la loi, avec séparation de leurs domaines subjectifs », *Ibid*, p 85.

5Remarquons toutefois que : « frappante sur le plan des principes, l'innovation ne faisait en effet que répondre, en le systématisant le principe de la loi du 17 aout 1948. Le projet présenté (…) adoptant toutefois une démarche inverse de celle qui sera suivi en 1958. (…) la finalité restait la même qu'en 1948, mais le nouveau système fut construit à partir de la notion de matières législatives limitativement énumérées (c'était la révolution), tout le reste ressortissant au domaine réglementaire, qui se caractérise par un critère résiduel. Afin d'empêcher le parlement de requonquérir le terrain désormais attribué au pouvoir réglementaire, la distinction fut inscrite dans la Constitution et le Conseil constitutionnel chargé d'en être le gardien, P. Avril, J Geacquel, la IV entre deux républiques, Revue Pouvoirs, N 75, 1994, p 40.

بصفة رسمية. لقد تم النص، في استثناء آخر، على تمديد اختصاص السلطة التنظيمية في حالة التأخر، أو التباطؤ في المصادقة على مشروع قانون المالية [1]. فالحد الفاصل بين عمل السلطة التشريعية، وعمل السلطة التنفيذية يعتبر إذن غير مغلق من أجل هذا الأخير. في المقابل، تحمي إجراءات كثيرة مجال التنظيم ضد أي تدخل محتمل من طرف السلطة التشريعية.

فلم يكتف المؤسس الدستوري الفرنسي بتحديد إطار التشريع وتقييد مجاله، وإنما عمل أيضا على حماية مجال التنظيم. فهذا التحديد أو التقييد لمجال القانون _ بالمعنى الضيق_ يسمح بوضع حد للتكاثر، أو التوالد القانوني [2]. كما أنه كان لابد من إعطاء الحكومة الوسائل لوضع نهاية لشللها أو تعطيلها النسبي، لكي يسمح لها ذلك بممارسة اختصاصاتها كاملة غير منقوصة.

لهذا وضع المؤسس الدستوري الفرنسي، لسنة 1958، عدة آليات لحماية الحكومة من انتهاكات البرلمان وتجاوزاته. تتمثل الأولى في السماح للحكومة بالاعتراض بعدم جواز أو قبول اقتراح أو تعديل لا يندرج ضمن مجال اختصاص عمل السلطة التشريعية[3]. تتمتع الحكومة إذن بإمكانية التمسك بعدم القبول، لحماية صلاحياتها واختصاصاتها من تدخلات البرلمان في المجال المحجوز أو المخصص لها[4].

---

1 En cas de mise en œuvre de l'article 16 ou encore, selon l'article 47, alinéa 03, lors de retard dans le vote du projet de loi de finances, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 86.

أنظر في هذا الصدد أيضا المادة 07/120 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على " ... يصادق البرلمان على على قانون المالية في مدة أقصاها 75 يوما من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السابقة. وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر...".

2 En instituant un « Parlementarisme de qualité » (pour reprendre les termes de Mr Debré, commentant l'art 34) : « conscient du caractère « révolutionnaire » d'une disposition qui limite un droit traditionnel en France, (…) je sens la nécessité d'en terminer avec l'obscurité des lois qui portent sur des sujets mineurs, en respectant l'essentiel du domaine d'action des assemblées élues, je veux aussi qu'il soit l'acte de naissance d'un parlementarisme de qualité », *Ibid,* p 87.

3 L'article 41 de la Constitution française de 1958 : « s'il apparaît au cour de la procédure législative qu'une proposition ou un amendement n'est pas du domaine de la loi ou est contraire à une délégation accordée en vertu de l'article 38, le gouvernement et le président de l'assemblé intéressé, le Conseil constitutionnel, à la demande de l'un ou de l'autre statue dans un délai de huit (08) jours ».

4 Pour les auteurs de la Constitution, l'article 41 était véritablement la disposition chargée de protéger le domaine réglementaire contre les incursions du législateur. En fait l'art 41 apparaît dans les travaux préparatoires comme la clef de voute de la séparation matérielle des domaines de la loi et du règlement. L'art 37 Alinéa 02 semble en effet être considéré comme un complément, chargé de pallier la non-invocation de l'exception d'irrecevabilité, Eric. Oliva, l'art 41 de la Constitution de 1958, thèse Doctorat, université D'Aix-Marseille, 1992, p 211.

خلال المناقشة التشريعية، يمكن للحكومة عدم قبول، أو رفض أي اقتراح قانون، أو تعديل لا يندرج ضمن مجال التشريع، أو يتناقض مع التفويض الممنوح لها، ويلتزم في هذه الحالة رئيس المجلس المعني بأن يقرر شخصيا في المسألة. ففي حالة الاتفاق على عدم الجواز أو القبول يسحب الإجراء المتنازع فيه من المناقشة. أما في المقابل، إذا اعتبر رئيس المجلس بأن هذا الإجراء مقبول وجائز، وتتمسك الحكومة باعتراضها، فيمكن لأحدهما إخطار المجلس الدستوري ليفصل في هذا النزاع.

يسمح هذا النظام للأطراف بالتوافق والانسجام، أما الطعن القضائي فإنه لا يدخل إلا في آخر مرحلة، وفقا لتقدير الأطراف. يعتبر في الحقيقة عدم القبول أو الجواز المنصوص عليه دستوريا نسبي وليس مطلق. فالحكومة هي السيدة في اتخاذ هذا الإجراء، ولا يملك غيرها اختصاص إعماله ومباشرته، وبالتالي يسهر هذا الإجراء على حماية مجال اختصاصها، وهو ما يقضي ويبين الإجراء الذي يجب اتخاذه لتجاوزات المشرع وانتهاكاته.

لقد تم إنشاء الدفع بعدم المشروعية عندما تكون النصوص في قالب تشريعي تخص مواد ذات طابع تنظيمي سارية المفعول، حيث يمكن تعديلها عن طريق المراسيم التي تصدرها السلطة التنفيذية، بعد أخذ رأي مجلس الدولة. أما النصوص التي دخلت مجال التنظيم بعد دخول الدستور حيز التنفيذ، فلا يمكن تعديلها عن طريق المراسيم التنفيذية إلا إذا أعلن المجلس الدستوري أنها ذات طابع تنفيذي [1]. ينشئ هذا الإجراء تفويض دقيق ومنتظم يسمح للحكومة باسترجاع مواد كانت مختطفة من قبل البرلمان لصالحها. ومن جهة أخرى، يوفر هذا الإجراء حماية لصلاحيات هذا الأخير، حيث أنه يقتضي تدخل مجلس الدولة، أو المجلس الدستوري للتقرير حول الأساس القانوني للطلب[2].

1 L'art 37 alinéa 02 de la Constitution française de 1958 dispose que : « les textes de forme législative intervenus dans ces matières peuvent être modifiés par décrets pris après avis du Conseil d'Etat. Ceux de ces textes qui interviendraient après l'entrée en vigueur de la présente Constitution ne pourront être modifiés par décrets que si le Conseil constitutionnel a déclaré qu'ils ont un caractère réglementaire ».

2 La pratique institutionnelle de la 5ème république n'a guère été conforme a ce que l'on pouvait en attendre (…), pourtant, ces divers mécanismes auraient sans doute pu éradiquer avec bonheur l'inflation législative, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 90.

ثالثا- ترقية مكانة ودور البرلمان وتحريره من القيود المفروضة عليه:

انقلبت الأدوار بين السلطتين التنفيذية والتشريعية [1]. بعدما كانت هذه الأخيرة تتمتع باختصاص أصيل وسيد، تم تقييده في مجالات محددة دستوريا. و فتح المجال واسعا للسلطة التنفيذية لممارسة اختصاص تشريعي في غير المسائل المخصصة لنظيرتها. فقد أدرج هذا التناقض مفهوما جديدا للقاعدة القانونية، حيث استبدل التعريف العضوي لها بتعريف مادي[2].

أظهر هذا التعاكس في الاختصاص التشريعي بأن هذا الإصلاح الذي طرحه المؤسس الدستوري الفرنسي، بموجب نصوص دستور 1958، لم ينتج عنه إلا تدمير وهدم القواعد القانونية بتكاثرها، وتسارع وتيرة إنتاجها، وبالتالي ساهم في رفع مستوى التضخم القانوني. زيادة على ذلك، تبين من خلال الممارسة الدستورية بأنه تم تقييم المشرع صاحب الاختصاص الأصيل، والمتمثل في السلطة التشريعية، بأقل من قيمته الحقيقية، وأن المؤسس الدستوري قد بالغ وغالى في تقدير الأسانيد التي يستند عليها لتبرير تقييد اختصاصات المشرع، وتفويض السلطة التنفيذية في ماعدا ما تقيد به، حيث اعتبر نظامه وإجراءات عمله تتميز بالصلابة، وهو ما يدعو إلى إعادة النظر في هذا النظام الجديد في تكريس الاختصاص التشريعي، وتوزيعه بين السلطتين. ربما تم تفسير، وفهم هذا الوضع التنظيمي الذي احتواه الدستور الفرنسي لسنة 1958 تفسيرا غير ذلك الذي أراده المؤسس الدستوري. فلا يمكن توقع بأن الاستثناء يصبح هو القاعدة، بحكم أنه لم يقصد أن يمنع السلطة التشريعية من ممارسة اختصاصاتها بإصدار القوانين فيما عدا المجال المحدد دستوريا، وإنما منح السلطة التنفيذية هذا الاختصاص إلى جانب نظيرتها،

1 La remise en ordre de 1958 comportait un aspect inquiétant dans la mesure ou la technique utilisée restreignait le domaine de la loi aux matières énumérées à l'Art 34, alors que le gouvernement bénéficiait d'une clause générale de compétence pour tout le reste : cette espèce d'inversion du principe traditionnel ne signifiait-elle pas qu'on reconnaissant à l'exécutif un pouvoir normatif de droit commun, de même nature que celui, désormais résiduel, attribué au parlement ? On pouvait légitimement le craindre, G. de Septfontaines, Op. cit, p 91.

2 Le texte Constitutionnel emporte une condamnation définitive de la suprématie du législateur, et que la substitution pour l'essentiel d'une définition organique a une définition matérielle de la loi réalise ainsi un changement complet de la tradition française, François vincent, de l'inutilité de l'art 34 de la Constitution du 04 octobre 1958, AJDA, 1965, p 564.

ولكن فيما عدا المجال الحساس الذي خص به السلطة التشريعية فقط، ولا يحق للسلطة التنفيذية التدخل فيه عبر التنظيم[1].

من خلال دراسة النصوص القانونية التي تنظم السلطة التشريعية في الجزائر، وعلى رأسها الدساتير المتتالية التي تعاقبت خلال ما يقارب الأربعين 40 سنة، يستخلص بأن المؤسس الدستوري الجزائري ينظر إلى هذه الهيئة بنفس النظرة [2]؛ أي بنفس الإرادة المتواصلة والمستمرة التي تجاوزت تحولات النظام السياسي من الحزب الواحد إلى التعددية، كما تحدت تحولات النظام الاقتصادي من الاشتراكية إلى الليبرالية. حيث تتجلى هذه الإرادة في حصر وتقييد البرلمان، وتأطير دوره، وتحجيم سلطته، في مقابل تقوية السلطة التنفيذية.

من أجل إعادة بعث مكانة ودور البرلمان في النظام السياسي الجزائري لابد من تكريس استقلاليته، وتحريره من جملة القيود التي تعطل قيامه بمهامه على أكمل وجه. والتي من بينها حق الاعتراض التوفيقي للقوانين، أو طلب قراءة ثانية بمبادرة من رئيس الجمهورية[3]، والذي يتيح له أن يراقب النصوص التشريعية الصادرة عن البرلمان، بصفته حامي الدستور. إضافة إلى تحديد مجال القانون، تأثرا بالمؤسس الدستوري الفرنسي لسنة 1958. فدستور الجزائر لسنة 1996، حدد مجالات التشريع في المادة 122 بنصه : "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية....". وأوردت هذه المادة ثلاثين 30 موضوعا تشكل مجالات التشريع، بالإضافة إلى مجالات أخرى للقانون العضوي محددة على سبيل الحصر، منصوص عليها خاصة في المادة 123 منه.

---

1 Le gouvernement peut accepter, à l'occasion une intervention parlementaire hors le domaine de la loi. Cette intervention ne modifie pas le partage ni ses conséquences, M. Debré, Discours devant le Conseil d'Etat français le 27 Aout 1958. www.conseild'etat.fr, consulté le 11/11/2013.

2 ماعدا دستور الجزائر لسنة 1963، الذي أنصف هذه السلطة في تنظيمه لها بصفة محكمة ومثالية. فالعنوان وحده يكفي لتوضيح ذلك: " المجلس الشعبي الوطني: تعبير للسيادة". بالإضافة إلى الاعتراف بسلطة المبادرة لكل النواب دون أي قيد أو شرط (المادة 36). وكذا عدم تقييد مجال اختصاص السلطة التشريعية. وضعف تحديد نظام الأمر الرئاسي (المادة 58). أنظر: د. غوثي سعاد، البرلمان في النظام السياسي الجزائري، 2006. أنظر: www.mrp.gov.dz، نظر بتاريخ: 2014/03/20.

3 أنظر: المادة 127 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على : " يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين يوما الموالية لتاريخ إقراره، وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي (3/2)أعضاء المجلس الشعبي الوطني".

كما أن هذا المجال المحدد دستوريا للبرلمان قابل للتضييق بعدة طرق، منها على الخصوص المادة 121 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تمنع النواب عمليا من المبادرة باقتراحات القوانين التي قد تكون لها انعكاسات مالية على ميزانية الدولة، و بالنظر إلى أن كل القوانين تقريبا لها انعكاسات مالية، فإن البرلمان يجد نفسه مقيدا حتى في إطار مجاله المحدد دستوريا بتجميد مبادرات النواب[1]. وهكذا ينتهي الأمر إلى أن يكون رئيس الجمهورية هو المشرع الأصلي و ليس على المجلس إلا أن ينتظر ما يقدم إليه للموافقة عليه.

إن تمتع السلطة التشريعية بمجال تشريعي محدد دستوريا وخاص بها لا يعني أنها حرة في هذا المجال، و أن المؤسسة التنفيذية لا دخل لها في ذلك، إذ يملك رئيس الجمهورية إمكانية التدخل في هذا المجال في حالات محددة دستوريا بموجب المادة 124 من الدستور، المتمثلة في شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان. فله أن يشرع بأوامر تكتسي الطابع التشريعي، مما يجعل مجال اختصاص البرلمان غير محمي بسبب انعدام أي ضمانات دستورية للحيلولة دون اعتداء المؤسسة التنفيذية – رئيس الجمهورية – عليه عن طريق الأوامر دون أن يتصدى المجلس لذلك، لعدم توفره على أية وسيلة دستورية تسمح له بذلك، ما عدا إجراء عدم التصويت [2]. فيتجاوز رئيس الجمهورية وفقا لهذا الحق دور المساهم في التشريع، ليصبح مشرعا مستقلا، يملك القدرة على التدخل بواسطة الأوامر للتشريع في الموضوعات التي كان الدستور قد جعلها محبوسة على البرلمان، و يغير ويعدل و يستبدل القوانين القائمة بقوانين أخرى، مما يجعل البرلمان مجرد مكتب لتسجيل القوانين والتصويت عليها، دون أن تكون له المبادرة في وضعها[3].

ومن بين القيود الواردة على البرلمان تحكم السلطة التنفيذية في كل الإجراءات التشريعية، سواء بواسطة تحديد نظام الجلسة للدورة العلنية، على أساس نظام الأولوية الذي تحدده الحكومة [4]، أو من خلال صلاحياتها الواسعة في المبادرة بمشاريع القوانين،

---

1 أنظر: فاروق حميدشي، الممارسة التشريعية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2004/2003، ص 266.

2 أنظر : المرجع نفسه، ص 269.

3 أنظر : رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2006/2005، ص 280.

4 أنظر المواد: 16 و 17 من القانون العضوي 02/99.

وإمكانية تعديلها أو سحبها في أي وقت قبل التصويت عليها، في مقابل الاشتراط الكمي في حق مبادرة النواب بإلزام عشرون 20 توقيعا لاقتراح القانون، بالإضافة إلى تقييد حقهم في التعديل، وإجراء التصويت بدون مناقشة.

إلى جانب الرقابة الدستورية المنصبة على عمل البرلمان. فالمجلس الدستوري الجزائري يعدل، ويلغي، ويضع شروط تحفظية. فهو يشارك بالفعل في إعداد القانون، ومن هنا يمكن اعتباره مشرع مشارك، حيث يعتبر إما مشرع سلبي، وإما مشرع بالنيابة[1].

وبالإضافة إلى حق رئيس الجمهورية السيد في حل المجلس الشعبي الوطني، والحل الذي يتم بالتصويت على ملتمس الرقابة، أو رفض الموافقة على برنامج الوزير الأول [2]. فسلطة رئيس الجمهورية تقديرية، وغير مشروطة لحل الغرفة الأولى بالبرلمان [3]، فهذا الحق يعتدي مباشرة على وجود المجلس الشعبي الوطني نفسه.

فكل تلك القيود التي تدعم هيمنة السلطة التنفيذية في ظل النظام الرئاسي تحط من مكانة المؤسسة التشريعية، وتعمل على تضاؤل سلطتها، وتهديم دورها. إذ لابد من العمل على كسرها من أجل كسر جمود النشاط البرلماني، وتفعيل دوره في الحياة العامة للمجتمع. كما لا يتأتى له القيام بالدور المنوط به بصورة فعالة دون تمكينه من الوسائل اللازمة لذلك. وأهمها دراسة الوعاء القانوني، ومنحه تصور مسبق عن أثر القواعد القانونية التي ينتجها في المستقبل، وتقييم مدى نجاح هاته القواعد القانونية في بلوغ الأهداف التي صممت لتحقيقها.

1 Yelles-chaouch Bachir, le Conseil constitutionnel en Algérie: du contrôle de Constitutionnalité à la créativité normative, O.P.U, Algérie, 2000, p 56.

2 أنظر: المادة 82 من دستور الجزائر لسنة 1996.

3 وهذا ما أكدته المادة 129 من نفس الدستور.

المبحث الثاني

تحليل وتقييم أثر القاعدة القانونية على الوعاء القانوني.

يعتبر تقييم أثر القواعد القانونية أداة يمكن استغلالها في تحقيق الغرض من السياسات التشريعية بنجاح. حيث يقدم إطار عمل لتحليل النتائج المتوقعة من تغيير السياسة، ويسمح بتحديد ومناقشة البدائل المتاحة للتنفيذ.

لا توجد ضرورة قانونية تنص على وجوب إجراء تقييم الأثر لكل القوانين الجديدة، ولا توجد قواعد تفرض إجراء تقييم أثر القواعد القانونية، أو استشارة الجمهور، كما أنه لا توجد منظومة عمل موحدة لتقييم نتائج تطبيق القوانين الجديدة، ولا توجد هيئة تتولى مسؤولية التأكد من درجة جودة القوانين.

فالدول التي تطبق تقييم أثر القواعد القانونية تتمتع بأعلى درجة من الدعم والالتزام السياسي نحو هذا الإجراء، والذي يعتبر لازما لإصدار القوانين الجديدة. كما أنها تقدم نماذج قياسية لعملية التشريع بشكل عام ولتقييم أثر القوانين بشكل خاص، وتلتزم بها كل الهيئات المختصة بالتشريع. وقد أسست هذه الدول وحدة مركزية لتقييم أثر القواعد القانونية ورقابة جودتها، وتقديم الدعم الفني لوحدات تقييم أثر القوانين في الوزارات. وهو ما يدفع إلى تسليط الضوء على تجربتها في هذا المجال لاستخلاص ما وصلت إليه من نتائج إيجابية قد يستنير بها المشرع الجزائري ضمن مسار إعداد القوانين.

المطلب الأول

دراسة أثر الخطاب القانوني وتحديد فضائه.

تفرض خاصية تبسيط القواعد القانونية على الإدارة أو السلطة إجراءا جديدا ضمن مراحل إعداد القوانين، يتمثل في دراسة أثرها وتقييمها مسبقا، حيث يعتبر ملائما لتفعيل أداء هذه القوانين الجديدة وتحسين معالجتها للمسائل المتدخَّل لحلها. فالسلطة المشرعة ملزمة بوضع نظام قياس، ومقارنة، وتقييم يتطابق مع المقصود من القيام بهذه الدراسة للأثر، ومع التقنيات المستعملة، حتى يكون لهذه الدراسة مضمون اقتصادي، ومغزى سياسي في إطار وعائها القانوني[1].

الفرع الأول

مفهوم دراسة أثر القاعدة القانونية.

يعتبر تقييم أثر التشريعات أداة يمكن توظيفها لصالح تحقيق الأهداف السياسية بنجاح، وإطار لتحليل النتائج المتوقعة لتغيير السياسات، ومناقشة البدائل المتاحة للتنفيذ.

فقد تناولت العديد من الدراسات مفهوم تقييم أثر التشريعات وعناصره وأهدافه وطرق تطبيقه، وتقاطعت معظمها في نفس المفهوم لهذا النظام.

أولا- تحديد معالم تقييم أثر القانون

لقد قدمت هيآت متعددة عدة تعريفات لتحديد معالم نظام تقييم أثر القواعد القانونية وتبيان المقصود منه، وضبط أنواعه والشروط المتعلقة بنجاحه.

01)- تعريف نظام تقييم أثر القانون وقابلية تنفيذه

جاء في مقدمة دراسة لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية [2]، أن تقييم أثر التشريعات هو أداة لتحليل نتائج القوانين وتوصيلها للآخرين. حيث عرفت هذه المنظمة [3] دراسة أثر

---

1 Bruno Lasserre, Pour une meilleure qualité de la réglementation, la documentation française, Paris, 2004, p 05.

2 Jacobs. S.H, L'analyse d'impact des lois : meilleure exercices des pays de l'OCDE, Paris, 1997, p 05, http://www.ocde.org/document/10/html. consulté le 02/05/2012.

3 على خلفية الإصلاح التشريعي في دول منظمة التعاون و التنمية، قسم السياسات التشريعية للمنظمة ، أنظر: http://www.ocde.org/document. نظر بتاريخ: 2012/05/04.

القانون على أنه:" أداة لضمان اختيار أكثر الخيارات التشريعية كفاءة وفاعلية". كما عرفته نفس الجهة تعريفا أكثر تفصيلا على أنه: "يفحص ويقيس الفوائد المرتقبة والتكاليف والآثار المتوقعة للقواعد القانونية الجديدة أو المعدلة، وأنه أداة تشريعية مفيدة تدعم صانعي القرار ببيانات واقعية هامة تساعدهم على العمل في إطار شامل يمكن من خلاله تقييم خياراتهم وعواقب قراراتهم".

فتساعد دراسة وتقييم أثر القانون على بناء وإعداد سياسة تحدد وتقدر الإشكال أو المسألة المطروحة، والأهداف المرجوة، وتبين الاحتمالات الأساسية التي تمكن من تحقيق هذه الأهداف وبلوغها، وتحلل آثارها الكامنة أو المحتملة، وتسطر مزايا وعيوب كل احتمال.

كما تعتبر دراسة الأثر وتحليله عونا ودعما للقرار السياسي المبني على حسن الاستعلام[1]. وتعتبر إحدى الأدوات الكبرى للسياسة المستخدمة من أجل تحسين جودة القواعد القانونية، حيث تساهم في إضفاء هذه الجودة بأبعادها الكمية والنوعية على حد سواء، إلى جانب مساهمتها في تخفيض عدد القوانين [2]، واعتبارها على أنها تشكل أيضا كابح ومفرمل للتضخم التشريعي.

تفترض دراسة الأثر إحصاء حالة المنظومة القانونية السارية وتعدادها، من أجل تأمين التحضير الجيد والنوعية الحسنة لقواعدها. حيث يسمح هذا الإلتزام بالترابط المنطقي بتجنب التناقض بين القواعد القانونية، وتشابك وتعقد وتخبل نصوصها.

وتجدر الإشارة إلى نقطتين هامتين خلال القيام بدراسة أثر القانون. تتجلى النقطة الأولى في قدرة الإدارة على تنفيذ القواعد المرتقبة، أما النقطة الثانية فتتمثل في كلفة هذه القواعد. إلا أن التركيز على هاتين النقطتين لا يمنع من الأخذ بنقاط أخرى أو استهداف تحليلها ودراستها حسب موضوع القواعد القانونية أو مجالها.

هناك انعكاس كبير لشخصية منتج القاعدة القانونية على إعدادها والقدرة على تطبيقها. فيجب أن تجيب هذه القاعدة على الأسئلة التي من المفروض أن يخضع لها كل

1 Bruno Lasserre, Pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 52.
2 « Les études d'impact contribuent à la diminution du nombre d'actes législatifs », Pierre-Yves Gahdoun, l'amélioration de la fabrication des lois, AJDA, 2008, p 1874.

مشروع قانون. ولذلك لابد أن تخضع القواعد القانونية الجديدة لنوعين من التحليل، التحليل القانوني الذي يجب أن يرتبط بتحديد الإلتزام الذي تتضمنه القواعد المرتقبة بالنسبة للفئات القانونية الموجودة في كل مجال من القانون (إداري، مدني، تجاري، ضريبي، مالي...الخ). وعند استخلاص مفاهيمها، لابد من تقدير وتقييم قدرة القاعدة القانونية على التدخل، إذ لابد من التأكد بأنها كافية لفض الإشكال المطروح [1]. والتحليل الإداري الذي يجري بالموازاة مع سابقه، ويهدف إلى وصف مراحل فرض الإلتزام ومراقبة احترامه، وكذا دور مختلف الأطراف من إدارة، ومخاطبين، وهيئات مراقبة في تنفيذه. كما يتضمن هذا التحليل تحديد محتوى الإجراءات الإدارية، وتصرفات الإدارة المختلفة (تيسير الإجراءات، إصدار المعلومات للمواطنين، تسيير المنازعات) من أجل السير الحسن للإجراء، وتفحص مدى ترابط نصوصه، وملائمة هذا التكييف القانوني المعتمَد.

كما أنه من أجل تحسين وتعزيز محتوى دراسة الأثر، لابد من تحديد تكلفة القانون بدقة[2]. إذ أن للقاعدة القانونية نتائج وآثار اقتصادية مباشرة على الأشخاص المخاطبين بها، والذين تهدف إلى تعديل سلوكهم، فالغاية هنا هي تقدير وتقييم الكلفة الاقتصادية المباشرة لهذه القاعدة القانونية. حيث يمكن أن تُجرى عملية تقدير فرعية للكلفة المباشرة في الوقت الذي تسن فيه القاعدة القانونية، فتفرز أثرا إيجابيا ينطوي على حسن استعمالها.

كما يفترض توضيح الحلول المفيدة والمثيرة لاهتمام الجماعة بأنه يجب أن تقدر وتقيم تكاليف ومزايا كل واحد منها. وإذا تم تقدير التكاليف فقط فذلك ليس له معنى، إذ لابد من إقرانها بتقدير تقييم للمزايا المقابلة، والموازنة بينهما[3].

1 Au regard de la ou des définitions obtenues il convient d'évaluer la capacité de la législation et de la réglementation à régir cet instrument, Bruno Lasserre, Pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 16.

2 La réglementation a tout d'abord un coût que l'on pourrait qualifié d'administratif. On regroupe ici les coûts directement imputables à l'édiction de la réglementation ainsi qu'a sa mise en œuvre par les administrations publiques. Il convient de prendre en compte les coûts d'élaboration, d'évaluation, d'application, de certification, de contrôle et de sanction (coûts de gestion), *Ibid*, p 19.

3 Une fois identifié les impacts de chacune des actions envisagées, une fois ceux-ci quantifiés et valorisés ci cela est possible, la réalisation d'un bilan couts- avantages (dit aussi bilan socio-économique), même sommaire, permet de révéler l'efficacité d'un projet particulier par rapport à d'autres projets poursuivant des objectifs similaires, *Ibid*, p 24.

تُقدَر التكلفة الخاصة بالقاعدة القانونية بناء على عنصر الوقت، حيث يأخذ تحضير المشروع على مستوى الإدارة بعين الاعتبار وقت عمل الأعوان الإداريين، والذي يتم حسابه بضرب عدد ساعات العمل في النسبة المتوسطة للأجر [1]. فيعتمد إصدار المشروع ونشره على احتساب عنصر وقت العمل، بالإضافة إلى مصاريف التسيير (ورق، حبر، عمال، طباعة). فيتطلب تحقيق دراسة التكاليف توفر الوقت اللازم للقيام بها _ كما لها هي أيضا تكلفة_ وبالتالي فإنه من الضروري إطالة سياق اتخاذ القرار مهما كانت طبيعته (قانونية أم لا) [2]، مع عدم ترك الهيئة المنتجة للقاعدة القانونية وحيدة في مواجهة مهمة إعداد دراسة التكلفة، ولابد من تقاسم المسؤوليات بين الهيئات المختصة للقيام بإعداد دراسة التكلفة، حتى تضمن جودتها وعمقها، وتمارس في نفس الوقت رقابة حقيقية على جودة هذه الدراسة.

02)- أنواع نظم تقييم أثر القوانين:

هناك ثلاثة أنواع من نظم تقييم أثر القواعد القانونية، وهي التقييم الأولي، والتقييم الجزئي، والتقييم النهائي أو الكلي. بالإضافة إلى تنوع هذه النظم حسب الظرف الزمني للقيام بها، حيث يمكن أن يسبق إصدار القاعدة القانونية، وتعتبر بذلك سابقة، أو يلحق ويلي إنشاءها، وهي بالتالي لاحقة.

يتضمن التقييم الأولي تحليلا عاما بناءا على معلومات موجودة بالفعل، ويتضمن تقديرا للمخاطر المتوقعة، وتقييما للفوائد والتكاليف، كما يساعد على تحديد المناطق التي تحتاج إلى مزيد من المعلومات. بينما يعتمد التقييم الجزئي على التقييم الأولي، ويتطلب مزيدا من المناقشات والبيانات والاستشارات غير الرسمية. حيث يتضمن تحليلا للخيارات المطروحة وتطويرا لطرق التوافق والمتابعة، ويتضمن كذلك تقديرا للفوائد والتكاليف. أما التقييم الكلي أو النهائي، فهو يتضمن معلومات محدثة على ضوء استشارة الجماهير، ومزيدا من المعلومات بناءا على التحليل. ويتم إرفاق هذا التقييم بالقانون عند عرضه على البرلمان، ويعتبر تقييما نهائيا عند توقيعه من قبل الوزير المسؤول.

1 Bruno Lasserre , Op. Cit, p 52.
2 L'évaluation des coûts mais aussi des avantages d'une action publique doit s'appuyer sur l'expérience disponible, ce qui permet de gagner du temps, *Ibid*, p 24.

يعتبر تقييم جودة القانون من عوامل تحقيق التشريع الأفضل، حيث يمكن تقييم جودته استنادا إلى التقييم والمشورة المسبقة (تقييم مسبق)، أو بناء على درجة توافقه وتأثيره مقارنة بالقواعد القانونية القائمة بالفعل (تقييم لاحق) [1]. فيهدف التقييم المسبق إلى التأكيد على امتلاك أصحاب القرار كافة المعلومات المطلوبة، ويتضمن ذلك مراعاة جميع خيارات تطبيق السياسات المرتبطة بالقانون، مع الاستعانة بآراء العناصر المناسبة في القيام بتقييم أثر قواعده، ومراجعته للتأكد من إتمام كافة هذه الخطوات بنجاح. ويتكون هذا التقييم في أبسط صوره من قائمة مراجعة تضم كافة الخطوات المطلوبة في عملية التقييم. أما التقييم اللاحق فيساهم بصورة واضحة في مراجعة القواعد القانونية القائمة بالفعل. حيث يوفر معلومات جليلة عن كفاءة القانون ودرجة تأثيره مبرزا عيوبه ونواقصه، مما يتيح الفرصة لدراسة الإجراءات المطلوبة للإصلاح سواء كانت تخص تبسيط أو تسيير أو إلغاء القانون، أو مراجعة السياسات التشريعية بحد ذاتها. فينبغي الاستعانة بالتقييم اللاحق عند عمل مراجعة للقواعد القانونية القائمة بشكل عام، كما هو الحال في برامج تبسيط القوانين على سبيل المثال. وبخلاف ذلك يتم الاستعانة بالتقييم اللاحق عند إعداد قانون جديد والاستعداد لصياغة نصه القانوني. كما تزداد أهمية القيام بالتقييم اللاحق حينما تكون هناك شكوك بشأن أثر القانون أو توافقه مع المشكلات التي يتناولها، إضافة إلى أنه يتم الاستعانة بهذا التقييم أيضا تطبيقا لمبدأ الوقاية. فقد يختلف توقيت التقييم اللاحق باختلاف معايير محددة يتم الاتفاق عليها، إلا أن المتفق عليه هو ضرورة استغلال هذا التوقيت للتمكن من أثر القانون والحصول على أية معلومات بشأن الظروف المحيطة بقواعده لمراجعتها بكفاءة. وبصرف النظر عن شكل التقييم، فإنه يجب أن يكون جزءا من الملف الذي يتم تقديمه لمتخذ القرار.

03)- الشروط المتعلقة بتقييم أثر القواعد القانونية:

يتطلب نجاح نظام تقييم أثر القواعد القانونية وتحسين البيئة التشريعية توافر بعض الشروط المسبقة[2]، ومنها أن يكون هذا التقييم جزءا لا يتجزأ من الإستراتيجية العامة التي

1 Yves Jégouzo, L'étude d'impact: formalité ou garantie de la qualité des lois? AJDA, 23 Juillet 2012, N° 26, p 1425.

2 M. B. Lahorgue, La mise en œuvre de la réforme de l'étude d'impact, une complexe simplification, AJDA, 13 février 2012, N° 05, p 250.

تهدف إلى تحسين البيئة التشريعية، وأن يصاحب تطبيقاته العملية دعم سياسي رفيع المستوى، وأن يتناسب الجهد المبذول في تقييم أثر القواعد القانونية مع الآثار المتوقعة للقانون المقترح موضوع التقييم. كما يجب أن يتولى المسئولون السياسيون المعنيون التحضير لتقييم أثر القوانين مع بداية عملية تطوير السياسة التشريعية، وكجزء مستمر من هذه العملية، وأن تشارك الجهات المعنية المختلفة بالرأي الرسمي أو غير الرسمي في نتائج التقييم. كما يكون إجراء التقييم أكثر كفاءة عندما يتولى مسؤوليته كيان مخصص لتحسين جودة القواعد القانونية، وأن يتم دعمه بالاستشارات والدعم الفني.

يمكن إعداد دراسات تقييمية ذات جودة عالية بناءا على ثلاث شروط [1]، تتمثل في تقليل حجم الدراسة، والوقت الكافي، وفعل ما يجب فعله. حيث أن التكثير من دراسة آثار القانون يؤدي إلى قتل هذه الدراسة وتجريدها من معناها، فيجب على المشرع، خاصة في بداية تكريس هذا النظام، تقييد دراسة آثار القوانين، فلا تطبق إلا على مشاريع القوانين المهمة. كما يجب أن يأخذ الخبير في وضع دراسة الأثر الوقت الكافي الذي يمكنه من إعدادها على أكمل وجه، ومن ثم يضع بين يدي المشرع (صاحب القرار في سن القوانين) دراسة شاملة وافية توضح له كل ما يتعلق بهذه القاعدة القانونية الجديدة من إيجابيات وسلبيات وآثار، فيقدِّر من خلالها قراره بإصدارها من عدمه. كما أن دراسة أثر القواعد القانونية ليست نزوة من نزوات رجل القانون، ولا وسيلة في خدمة التكنوقراطي، فالأمر يتعلق بعنصر يكتسي أهمية أكثر فأكثر، خاصة في ميدان الاقتصاد، حيث يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار على المستوى السياسي للقيام بما يجب فعله. وقد تم تطوير الخبرة في هذا المجال عبر العالم، وقامت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OCDE) بالتنظير لها. ففتحت عدة سبل، وقدمت حلولا متعددة لمسائل تتعلق بالمنهجية المعتمدة لتكريس هذه الدراسة على آثار القواعد القانونية الجديدة[2]. وقدَّر فوج عمل هذه الهيئة ضرورة التساؤل حول الشروط المتبعة لتحقيق دراسة أثر القاعدة القانونية الجديدة، وذلك بالاعتماد على طريقة براڤماتية تتألف من أسئلة للطرح، حول أي مرحلة يجب أن تتحقق فيها الدراسة

1 De grands espoirs ont été placés dans la généralisation des études d'impact. Or, un certain nombre de conditions doivent être satisfaites pour que le procédé soit efficace. A défaut, il ne constituera pas un remède, mais une formalité, Arnaud Haquet, Les études d'impact des projets de lois: espérances, scepticisme et compromis, AJDA, 02 Novembre 2009, N° 36, p 1986.

2 Au niveau de l'OCDE le sujet à été traité par la circulaire du 26 Aout et 30 Novembre 2003, Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 06.

المسبقة؟ وأي محتوى يجب أن يخصص لها؟ ومن القائم بهذه الدراسة، وحسب أي سياق، وبأي مراقبة؟[1] ومن أجل الإجابة على هذه الأسئلة يتوجب أن نستذكر الأهداف العامة المخصصة لدراسة أثر القواعد القانونية، حيث أن تقديم إجراء تحليل أثر القواعد القانونية يتوخى غايتين، هما اعتبار هذه الدراسة أداة أو وسيلة لاتخاذ القرار، تسمح بتحليل الاحتمالات أو الإسقاطات الممكنة أو المحتملة للتصرف العمومي، وتوصيل هذه المعلومة إلى صاحب القرار (السلطة المختصة)، وكذلك للمواطنين. إضافة إلى تشكيل هذه الدراسة – مستقلة عن محتواها، وبالوسائل المستعملة لتكريسها (جمع المعطيات، الاستشارة العمومية، وإشراك الإدارة في تحقيقها)– أداة تغيير في مسار وسياق إعداد القواعد القانونية، وفي التصرف العمومي[2].

ثانيا: عناصر وأهداف تقييم أثر القانون.

من خلال العناصر التي تشكل تركيبته البنيوية، يهدف إجراء تقييم أثر القواعد القانونية إلى التوصل إلى مقاييس يمكن من خلالها إخضاع كل قاعدة قانونية جديدة لها. الأمر الذي سوف يضمن تقدير أثر هذا القانون على البيئة القانونية، وبالتالي تقليل الآثار السلبية غير المقصودة للقوانين الجديدة، مما يساعد على تيسير عملية تطبيق هذه القوانين والالتزام بها واحترامها[3].

01)– أهداف تقييم أثر القانون:

تسمح دراسة أثر القواعد القانونية بتقدير وتقييم النتائج الإيجابية والسلبية لهذه القواعد، إذ تكون هذه الدراسة مرتكزة على الوقائع، ومسبوقة بالاستشارة العمومية ومعاينة الأطراف المعنية بها، وفحص أثرها الاقتصادي، والاجتماعي، والبيئي. فتوفر

1 Le group de travail à estimé nécessaire, au-delà de sa réflexion sur le cout de la réglementation, de s'interroger, comme l'y invitait d'ailleurs la circulaire du 30 Septembre, sur la méthode à suivre lors de la réalisation des études d'impact en adoptant une approche pragmatique des questions posées. Bruno Lasserre, Op. Cit, p 06.
2 *Ibid*. p 06.
3 Une étude d'impact doit accompagner chaque projet de loi. C'est une obligation (…). Le mécanisme à été conçu pour améliorer la qualité de la loi, limiter l'inflation normative, et légitimer l'action législative par l'expertise dont elle va bénéficier, Arnaud Haquet, Les études d'impact des projets de lois : Op. Cit, p 1986.

دراسة أثر القواعد القانونية دعما للسلطة العمومية في مجهوداتها في تأمين فعالية القوانين، فهي موجهة، قبل كل شيء، إلى تأسيس أداة تقييم ومساعدة لاتخاذ القرار [1] .

كما يسمح تقييم آثار القانون بالتحليل المسبق لأثر قواعده الجديدة على قابلية تطبيقها، وضمان التعرف على هذه الآثار ومعالجتها في مجملها؛ أي أن أثرها في الواقع بعد تطبيقها لا يختلف كثيرا عن ما أفرزته دراسة تقييم أثرها التي سبقتها [2]. وتسمح عملية التقييم بتفحص الشروط والإجراءات التي وضعت فيها القاعدة القانونية قيد التنفيذ، وتُمَكِّن من قياس العراقيل القانونية والتطبيقية التي تعترض سريانها [3]. فيساعد بذلك تقييم أثر القانون على تشكيل السياسات بطرق تقلل من الآثار والأعباء غير المرغوب فيها، وتعظم من الآثار الإيجابية، وتدعم تحقيق أهداف السياسة التشريعية بشكل فعال. فتهدف إذن دراسة أثر القانون إلى الحماية من التغير في سلوك قواعده[4]، وتوفر لصانعي القرار التقييم الكامل لأثر القانون على القضايا المحورية (كالأعمال، والفقر، وغيرها...)، وتحديد البدائل لتحقيق الهدف المرجو من تغير السياسة، وتقييم الخيارات المختلفة (التشريعية وغير التشريعية). بالإضافة إلى التأكد من الوصول إلى أكبر قدر ممكن من المعنيين وضمان إيجابية مشاركتهم بالرأي، والتأكد من توازن الفوائد مع التكاليف، وتحديد أهم القطاعات المتأثرة بالتغيير. إلى جانب تعزيز فعالية القانون، حيث تعتبر هذه الفعالية خاصية أو ميزة في القاعدة القانونية تمكنها من تحقيق الأثر المرغوب من وراء وضعها [5]، فهي تعبر عن درجة تحقق الأحكام التي نظمتها القواعد القانونية [6]. حيث يستعمل هذا المصطلح بوتيرة كبيرة من قبل رجال القانون، بالرغم من أنه لا يشكل بحد ذاته مفهوما

1 « Outil d'évaluation et d'aide de la décision », J. Sirinelli, la justiciabilité des études d'impact des projets de lois, RDP, N° 05, 2010, p 1371.
2 L'étude d'impact doit servir à analyser a priori les effets d'une mesure en elle-même et à s'assurer que ses conséquences ont été correctement appréciées dans leur totalité. En ce sens, l'impact envisagé n'est pas très différent de celui analysé par l'étude d'impact, C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, 2 e édition, Berger-Levrault, France, 1997, P32.
3 Il est opportun que puisse être dans certains cas prévues une procédure d'évaluation permettant, au terme d'un certain délai, de vérifier les conditions dans lesquelles ont été mises en œuvre les dispositions des lois et par là même de mieux mesurer les obstacles juridiques ou pratiques auxquels s'est heurtée ou heurte leur application, Le Conseil d'Etat, Rapport Public, 1984, La Documentation Française.fr/ rapports publiques, P27.
4 Charles Albert Morand, Eléments de linguistique formelle et matérielle, In, Linguistique formelle et matérielle, Presse universitaires D'Aix-Marseille, France, 1993, p 27.
5 Définie d'une manière très générale comme : « le caractère d'une règle de droit qui produit l'effet voulu, qui est appliquée réellement », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Montchrestien, Presses Universitaires de France, PUF, 1987, N° V.
6 Le degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le droit, F. Rangéon, Réflexions sur l'effectivité du droit, www.u-picardie.fr/labo/curapp/revue/root23, p 126.

قانونيا. فهو لا يندرج ضمن تعريف القاعدة القانونية، ولا يصف وضعية قانونية، ولا ينتج بذاته آثارا قانونية. فـالفعالية هي المقارنة بين المداخيل المستثمرة في القاعدة القانونية أو السياسة العامة، والنتائج المحصل عليها من خلال تطبيقها. ومنه تعتبر القاعدة القانونية فعالة إذا تطابقت آثارها أو نتائجها مع أهدافها أو الغاية من وراء استخدامها. وتعتبر الفعالية القدرة على تحقيق الغايات المسطرة والأهداف المتوخاة. كما اقترن مفهوم الفعالية بمفهوم المردودية، التي تعني تحقيق الأهداف المبتغاة بصفة وافية وتامة وكاملة بمراعاة التكاليف والآجال المناسبة والملائمة[1].

يعتمد مفهوم الفعالية في تكريسه في مجال القانون على كيفية وحيدة تجعل من القواعد القانونية فعالة وجيدة المردودية، تتمثل في عقلنة ومنهجة وتنظيم سياق تطبيقه، وبذلك يصبح القانون كتقنية لتنظيم ومراقبة التطبيقات الاجتماعية، حيث يتم تحليل آثارها، ودراسة نتائجها بالنظر إلى تكاليفها. فيتم التخلي عن البعد الرمزي للقانون المتمثل في أثره على المدى الطويل من خلال تصورات المشرع، وتَبَني عملية حساب الآثار الحالَّة والمباشرة والفورية، والتي يمكن قياسها على سلوكات الأفراد.

صحيح أن الفعالية ليست دائما مُقاسة ويمكن حسابها، ولكنها تسمح دائما بالمقارنة بين عدة بدائل تنتج أفضل النتائج إنطلاقا من نفس المعطيات، فتعتبر كنتيجة لعملية حسابية أو عملية موازنة بين النتائج الفعلية المحققة من خلال قواعد القانون، والوسائل المسخرة بغية تحقيقها [2]. فهي تبين، من جهة، واقع حقيقي يبدو قابلا للقياس، يتمثل في التطبيق المحتمل الدرجة – ذلك أن الفعالية يستحيل أن تبلغ الكمال– للقاعدة القانونية. ومن جهة أخرى، تبرز الآثار الحقيقية للقاعدة القانونية على السلوك الاجتماعي [3]. وهي

1 L'efficience comme l'efficacité signifiaient la réalisation de façon adéquate de l'objectif recherché. Dans des conditions de cout et de durée les plus favorables. C'est au début du XX e Siècle que le mot efficience va peu a peu devenir synonyme de rendement et de productivité. Taylor défini ainsi l'efficience d'un travail comme le rapport entre le rendement effectif et le rendement standard, l'efficience est alors incluse dans une problématique productiviste : elle mesure un écart entre une norme (le rendement standard) et la réalité (le rendement effectif), F. Rangéon, Réflexions sur l'effectivité du droit, Op. Cit. P 133.

2 On dira qu'une loi est efficiente si elle obtient les effets escomptés au moindre cout. L'efficience a ainsi une portée plus restreinte que l'efficacité qui mesure la qualité du résultat obtenu et prend en compte l'ensemble des effets d'une loi. Une loi peut en ce sens être efficace sans être efficiente si elle mobilise des moyens importants pour un résultat quantitativement faible mais qualitativement significatif (par exemple en matière de lutte contre la pollution), *Ibid*, p 133.

3 A une conception restrictive de l'efficacité, défendue principalement par les juristes, s'oppose une conception extensive illustrée par les travaux de sociologie du droit. La première approche inscrit la question de l'effectivité dans le cadre des rapports Droit/Application du droit, alors que la seconde l'élargit aux relations Droit/société.

تعبر عن عملية قياس الهامش بين القاعدة القانونية ومدى تطبيقها، وتسمح بتقييم نتائج تلك القاعدة وآثارها الاجتماعية، وتساهم في فحص مدى تحقيق الأهداف المتوخاة من ورائها بأقل تكلفة[1].

ولقد تحول اهتمام رجال القانون إلى أبعد من الفعالية، حيث انصب اهتمامهم على نقيضها المتمثل في عدم الفعالية. فمن الجانب التطبيقي، يبدو مجديا ومفيدا إبراز الحالات التي يتعذر على النص القانوني معالجتها، بحيث لا يمكن تطبيقه بشأنها، وتحليل الأسباب والدوافع التي تمنع تطبيقه، أكثر من معرفة كيف يطبق هذا النص بفعالية. ومن الجانب النظري، يبدو البحث عن أسباب مخالفة المخاطب وعصيانه للقاعدة القانونية مهما أكثر من البحث عن أسباب طاعته واحترامه لها[2].

يندرج تقييم فعالية القواعد القانونية كجزء من المهام التقليدية للفقه، حيث لا تنحصر هذه المهام في تحليل مضمونها ومحتواها القانوني، من أجل استخلاص انسجامها، أو على العكس من ذلك، لتبيان الثغرات وإبراز النواقص، وإنما يتعداه إلى تقييم مدى تطبيقها في الميدان، وقياس أثرها (المتوقع والحقيقي)، وتصور مناهج إصلاحها بما يسمح بتعزيز فعاليتها وتحسين مردوديتها. كما أصبح تقييم اثر القواعد القانونية التزاما يشكل أولوية لدى المشرع، ورجال القانون، وحتى السلطة السياسية [3]، حيث يستجيب التقييم إلى التزام تطبيقي، يتمثل في المتابعة الجيدة للقواعد القانونية، حتى قبل وضعها حيز التنفيذ، وذلك بتخيل وتصور ما ينتج عنها من أثر، ودراسته وتحليله، والتقرير على أساسه مدى تمكنها

Dans le premier cas l'effectivité est conçue de manière normative : le droit ayant par nature vocation a être appliqué, l'effectivité traduit une application correcte du droit, conforme a sa lettre ou du moins a son esprit, c'est-à-dire à l'intention de son auteur, l'ineffectivité exprimant au contraire un échec, une lacune, un défaut du droit. Dans le second cas, l'effectivité résulte essentiellement de l'acceptation de la règle de droit par ces destinataires, par opposition à l'ineffectivité qui exprime un refus de la règle ou un désintérêt a son égard. Dans les deux hypothèses l'effectivité s'analyse par contraste avec l'ineffectivité, *Ibid,* p 126.

1 Dans ces conditions, l'approche sociologique de l'effectivité, centrée sur les rapports droit/société risque d'être dépassée au profit d'une approche plus utilitariste et gestionnaire du droit, axée sur la recherche d'un meilleur rendement du droit, P. Lascoumes, et E. serverin, théories et pratiques de l'effectivité du droit, Revue droit et société, N° 02, 1986, p 128.

2 Sur le plan pratique ; il parait d'abord plus utile de déceler les cas de non-application d'un texte et d'en analyser les causes que de savoir pourquoi une règle est effectivement appliquée. Sur le plan théorique ensuite, il semble plus intéressant de rechercher pourquoi le citoyen désobéit au droit que de s'interroger sur les motifs d'obéissance, P. Amselek, L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales, RDP, 1982, p 279.

3 Ils ont récemment exprimé le vœu d'une généralisation de l'évaluation des effets des lois. Le développement actuel de la « Légistique ». C'est-à-dire de l'analyse rationnelle des effets des législations peut contribuer a la réalisation de ces attentes, *Ibid,* p 135.

من تحقيق غرضها، وبالتالي إصدارها من عدمه. فلا يكفي مراقبة المطابقة إلى قواعد القانون السارية قبلها، وإنما يجب تقييم النتائج المحققة من وراء استخدامها أو استعمالها. ومنه يلزم مبدأ الفعالية اختيار الأدوات الأحسن تأهيلا لتوجيه سلوك الأفراد في الاتجاه الذي تبتغيه السياسة العامة، وهجر الوسائل الأخرى التي يبدو أن الفعالية من خلالها لم تتحقق[1].

02)- عناصر نظام تقييم أثر القانون.

هناك جدل واسع بشأن العناصر التي يجب أن يتضمنها تقييم أثر التشريعات، ويرجع هذا الاختلاف إلى أكثر من سبب، منها اختلاف درجة التحديات القانونية، واختلاف الإجراءات التشريعية، وتنوع الأساليب الإدارية والنظم الدستورية. وعلى أي حال يتضمن تقييم أثر القانون في معظم الأحيان العناصر المتمثلة في الغرض الذي يعني تحديد الهدف الذي تم من أجله طرح القانون الجديد. والمخاطر؛ حيث يجب تحديد المخاطر أو المشكلات التي سوف يتم التعامل معها، والخطوات المناسبة المطلوب اتخاذها. والبدائل؛ التي يقصد من ورائها التعرف على الخيارات المختلفة المطروحة للتعامل مع المخاطر أو المشكلات، وتحديد الشكل المناسب للقانون إذا كان هو الخيار المناسب للتعامل معها. والاستشارة العمومية؛ أي مراعاة الشفافية واستشارة المعنيين. إضافة إلى تحليل التكاليف/الفوائد؛ بمعنى تقييم أثر الخيارات المنتقاة من حيث التكاليف والفوائد. وتأثير القواعد القانونية، سواء تأثيرها على المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أو التأثير الاجتماعي، أو التأثير على المنافسة.

بالإضافة إلى ذلك، تتضمن الكثير من نظم تقييم أثر التشريعات مراعاة جوانب تطبيق القانون وطرق الإلزام، والالتزام به. كما تعتِبر بعض النظم القانونية – ومنها كندا، والمملكة المتحدة– تقييم أثر القوانين جزءا قانونيا ملزما لا ينفصل عن المبادرة بالقانون[2].

1 Alexandre Fluckiger, l'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, revue européenne des sciences sociales, N XLV- 138, 2007, p 84.
2 Pascal Mbongo, La Constitutionnalisation des études d'impact préalables a la loi. Un mirage Légistique, Recueil Dalloz, 2009, N° 02, p 108.

الفرع الثاني

دراسة خطاب المشرع والوعاء القانوني الذي ينظمه.

إذا كان هذا الخطاب يمثل تعبيرا عن الإرادة العامة، فيجب أن يُحَدد الوعاء الذي يستوعبه، حيث بتطبيق أحكامه، تُحَل الإشكالات التي دفعت بالمشرع التدخل عن طريقه.

أولا- خصائص هذا الخطاب وخطوات وضعه.

يسقط خطاب المشرع من الأعلى، ويأتي من البعيد. فهو مونولوج السلطة الموجه للمتلقي الغائب الأصم، صادر عن مرسِل سيد، هو صاحب الأمر والنهي. حيث يتضمن رسالة عمومية ومنفردة تتطلب خطوات منهجية لوضعه.

01)- خصائص الخطاب القانوني:

يحمل هذا الخطاب في تركيبته علامتين تدلان على الوظيفة التشريعية، فهو يعتبر خطاب معياري، كما يعتبر خطاب عن بُعد. حيث يوحي النص القانوني بحد ذاته بأنه يحمل قانونا، فالجملة القانونية مصممة بكيفية تجسد سيادة من يصدرها، والطبع الإلزامي لأحكامها. ويكون المرسِل منفصل عن المتلقي في التواصل؛ فالمشرع يتحدث وحده، ولا يجيب عن سؤال مطروح، ولا يبلغ نصه فقط الأشخاص الذين يعنيهم، بل يعتبر هذا النص مبادرة مطلقة العنان، ورسالة مستقلة لكل مستمع. فخلال التواصل التشريعي، يعتبر اللقاء الوحيد بين المتلقي والمخاطِب المرسِل محسوم ومأمول ومتوقع في نشر القانون في الجريدة الرسمية، وهاته المسافة تتوسع وتتفاقم مع الوقت. كما ينظم القانون المستقبل ويحدده، فيعتبر خطابه موجه أيضا إلى الأجيال القادمة، كأن هذا الخطاب القانوني مصقول لمواجهة ما بعد المشرع (Télé langage)[1].

02)- خطوات إعداد مضمون هذا الخطاب:

يعتبر القانون أداة في خدمة غاية السياسات العامة، لذلك يجب أن يتم إعداده وفق خطوات ممنهجة تتضمن ثلاث 03 خطوات هامة. تتمثل أولاها في تعريف وتحديد المشكل الذي يولد الحاجة إلى وجود قانون (أصل ضرورة صنع القانون)، أو السبب

1 G. Cornu, linguistique juridique, Montchrestien, France, 2 Emme édition, 2000, p 291.

الدافع لتدخل المشرع بقانون جديد. أما ثانيها فتعني تحديد الغاية التي يراد تحقيقها من وراء القانون. وتتمثل الأخيرة في اختيار أدوات التدخل.

من أجل تحديد الإشكال، يتعين على المشرع أن يحوز على مجموعة سوابق تتمثل في تقييم خطورة واستعجال الوضعية أو الحالة المسبقة، والمعطيات التي يحوزها، والمتعلقة بموضوع القانون، خاصة الأخذ بعين الاعتبار الدراسات والبحوث المحققة في هذا المجال، إضافة إلى طلبه الحصول على المعلومات غير المتوفرة [1]. ثم ينتقل المشرع بعد ذلك إلى تحليل المشكل، ومن أجل قيامه بذلك يحدد طبيعة هذا المشكل، وأسبابه، ومدته، وآثاره، وقياس أثر عدم تدخله عن طريق قواعد قانونية. فخلال هذه المرحلة، يسمح تحليل المشكل للمشرع بتكوين فكرة حول الوضعية أو الحالة المعبر عنها من طرف رجال السياسة، وينتقل إلى مرحلة بعدها يتم فيها تحديد الأهداف المراد تحقيقها لمواجهة هذا المشكل وعلاجه، حيث يقوم بانتقاء السبل أو السيناريوهات التي تحوزها الدولة ويمكنها التدخل عن طريقها، ويقوم بجرد السبل المؤهلة إلى تحقيق الأهداف العملية التي سطرها، وإجراء عملية تقييم لكل هاته السبل التي تم جردها مع عرض مزايا كل منها وسلبياته. ثم يقترح في الأخير السبيل أو السيناريو الذي يراه مناسبا، ويبرر ذلك[2].

لابد من الإشارة بأن السير العادي لمسار إعداد قواعد القانون يمكن أن تواجهه عراقيل وعقبات، بحيث تنقص من فعاليتها وتأثيرها ومنفعتها، وتؤثر سلبا على مبدأ أو غاية تحسين المستوى القانوني. حيث يمكن أن يتسبب في هذه العراقيل الاستعجال السياسي، والتعديل في مشروع القانون قبل المصادقة عليه في غرفتي البرلمان، وتأثير القرار السياسي الذي يحوز الشرعية، وتضارب المصالح، والتسويات التي تبحث عنها الطبقة السياسية.

إذاً تحول احترام هذه القواعد الأساسية، التي تتمحور حولها مرحلة إعداد القواعد القانونية، إلى تسبيق لا يمكن الاستغناء عنه. فتعتبر كذلك آليات صياغة هذه القواعد القانونية ضمان لتحقيق مستوى قانوني جيد. حيث تعرض الصياغة المادية منهجية تقسيم

1 Rachid Khalloufi, rédiger la loi : le bon niveau normatif, revue IDARA, vol 20- 01, N° 39, 2010, p 105.
2 *Ibid*, p 105.

مسار صناعة القوانين إلى مراحل مختلفة [1]، وتطرح وسائل تحليل كل مرحلة منها، مع محاولة الإجابة عن الأسئلة المتمحورة حول الإشكالية أو المسألة المراد حلها أو فكها؟ وماهي الأهداف المسطرة؟ وكيف تتحقق هذه الأهداف؟

عند تعريف المسألة أو الإشكالية يحتك المشرع بعدة طلبات تعبر عن عدم الكفاية في مواجهة وضعية خاصة، وتتطلب تدخل الدولة. فتعتبر طبيعة الطلب نتيجة مسار معقد لا يضمن تقدير شامل وتام وموضوعي لهذه الوضعية. حيث يساق البرلمان إلى التشريع بناء على طلب اقتراح من أعضائه، أو وفق طرح حكومي لمشروع قانون، فتنوب هذه الطلبات وتترجم المتطلبات الصادرة عن المجتمع، والمحمولة بواسطة وسائل الإعلام، والتنظيمات الجمعوية، والمجتمع المدني. والأطراف السياسية هي التي تجمع، وتختار، وتترجم المتطلبات والحاجات الخاصة بأعضائها، وبالجمهور، وبعض الفئات الخاصة من الشعب. فصياغة الإشكالية أو المسألة تُبَلغْ إلى المشرع أو الحكومة، فهي بالتالي نتيجة مسار معقد، تبنى في خلاله وفي آن واحد معه عملية إدراك وفهم وتقدير الواقع الذي يبرر طلب تنظيم عمومي [2]. ومن أجل تحسين انتقاء المشرع، خاصة لما يكون تحت ضغط كثرة الطلبات ويهمل ويتهاون في معالجة مسائل مهمة، تم اقتراح تأسيس هيئة تختص بالتخطيط للتشريع على المدى الطويل والمتوسط، تتمثل مهامها في القيام بعملية الجرد لمجموع المسائل والإشكالات التي يواجهها المجتمع، ثم تقوم بتقييمها من حيث أهميتها ومن حيث استعجالها، وتصنفها حسب أولويتها، وتُدرج في جدول أعمال البرلمان لمعالجتها وفق تصنيفها وترتيبها [3]. فتُبين دراسة المسار التشريعي كما هو في الواقع بأن تحصيل المسألة أو الإشكال الذي يدفع أو يحث طلب التشريع يأتي من تعريفه، ويقوم الدافع الذي يحرك المشرع إلى التصرف أو التدخل على دراسة موضوعية للحالة أو الوضعية، ويبدو المشرع من خلال ذلك كهيئة مقتادة أو مُسيَّرة أو مُدارة من الخارج

1 Définition du problème→ détermination des objectifs→ établissement des scénarios alternatifs→ choix des solutions→ évaluation prospective→ mise en œuvre→ évaluation rétrospective.
Cette démarche de type analytique, qui présente le processus de manière linéaire, est bien entendu artificielle, il s'agit en réalité d'un processus itératif. Chacune des phases ne peut être considérée pour elle-même, isolée des autres phases et achevée une fois pour tout, Jean D. Delley, Penser la loi, introduction a une démarche méthodique, In, Linguistique formelle et matérielle, Presse Universitaire D'Aix-Marseille, France, 1993, p 82.
2 B. Henry-Menguy, L'Obligation de Légiférer en France, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université de Toulouse, France, 2008, p 41.
3 Jean D. Delley, Penser la loi, introduction a une démarche méthodique, Op. Cit, p 84.

وليس هيئة مستقلة. أما خلال مرحلة المسعى المنهجي يتطلب المشرع الحصول على معرفة جيدة للمجال المعني بالتدخل، كما يتطلب الحصول على المعطيات الكافية التي تسمح بتحديد الوضعية أو الحالة المتسببة في طلب التدخل [1]. فلا تتألف عملية تعريف المسألة أو الإشكالية من تجميع وتكديس أكبر عدد ممكن من المعطيات والمعلومات، وإنما تتعلق بفهم كيفية عمل وسير المسألة أو الإشكالية، وتحديد الأنشطة المنطوي عليها وتحديد سلوكها، وكشف تفاعلاتها التي تشرح كيف يتكون هذا الإشكال أو المسألة. إذ أن هذه المنهجية مهمة من أجل تفعيل الخيار الذي يلي وسائل التدخل الفعالة للمشاركة في حل هذا الإشكال أو المسألة[2].

تسمح نتائج هذه المرحلة بتقدير الفرصة السانحة للتدخل عن طريق القوانين، وذلك بقياس المسافة التي تفصل الوضعية أو الحالة الموجودة عن الوضعية أو الحالة المرغوب فيها (La distance entre la situation existante et la situation désirer). حيث تسهل هذه النتائج اختيار وسائل التدخل، بما أن هذه الأخيرة – حتى تكون فعالة– يجب أن تأخذ في الحسبان خصائص الواقع الذي تنظمه. فتعتبر هذه النتائج ضرورية لكل عملية تقييمية للتشريع المنبثقة بالمقارنة بين قبل/وبعد القانون.

كما يمكن تلخيص المبادئ التي يجب أن ترشد المشرع خلال هذه المرحلة من المسعى المنهجي في وجوب أن يكون الدافع أو المحرك الذي يحرك المشرع من أجل إشكال أو مسألة بعينها تناسبيا مع تحليل المسالة أو الإشكالية، ومع تعريفها. حيث تترك هذه التناسبية المجال مفتوحا لخيار عدم وجود إشكالية أو مسألة في الأصل، أو إمكانية حلها وفكها باتخاذ سبل أخرى غير السبيل التشريعي، وبالتالي العدول عن التدخل بواسطة قواعد قانونية. فهذه التناسبية هي الأساس في استقلالية المشرع، الذي لا ينوب ببساطة

---

1 Par exemple, affirmer qu'il existe une crise du logement ne constitue pas une base suffisante pour décider de légiférer et pour concevoir une législation efficace ; le problème n'est pas défini.
Interroger l'impulsion :
- Nature : en quoi consiste le problème ?
- Causes : à quoi faut-il attribuer le problème ?
De quelles conditions est il apparu et quelles en sont les causes ?
- Durée : le problème est-il durable ou temporaire ?
- Dynamique : peut en observer une évolution du problème (cycle, régularité, aggravation) ?
- Milieux touchés : qui en touchés par le problème, et de quelle manière, directement et indirectement ?
- Conséquences : que ce passerait-il en cas de non-intervention pour les milieux directement touchés et pour les autres ? Jean D. Delley, Op. Cit, p 88.

2 *Ibid*, p 90.

عن الطلبات المنبعثة من المجمع الاجتماعي، وإنما يصقل معرفة أصلية للإشكالية أو المسألة، ويقدِّر خصائصها بشكل مستقل. ولا تعني استقلالية المشرع بأن يقوم بتجاهل طلبات المجمع الاجتماعي وما ينتظرونه بكل بساطة، وإنما يأخذها في الحسبان كجزء مكمل ومتمم للإشكالية أو المسألة المطروحة للعلاج.

ولا ينتهي تحليل الإشكالية أو المسألة و التعريف بها عند المادة المحيطة بطلب التدخل، فيأخذ المشرع في حسبانه محيط المسألة أو الإشكالية والتأثيرات المحتملة لها على مجالات مرتبطة، بكيفية يتفادى من خلالها التقييم المبكر والقطاعي لمجال تدخله. حيث يضمن المشرع بهذه الطريقة تفادي التناقض داخل المنظومة القانونية، ويضمن تحسين ترابط قواعدها[1].

إن رجل القانون متعود على البحث عن غاية القانون، فهو يبحث عن المعنى الذي تحمله القاعدة القانونية عند تطبيقها، حيث يهدف كل قانون إلى تحقيق أغراض معينة والوصول إلى أهداف مقصودة. فتجد طلبات التدخل الموجهة للمشرع أصولا لها في الهامش المحصل (والذي يعد غير مقبولا) بين المسألة أو الوضعية الواقعية والقيم، فهذا المرجع بالقيم هو الذي يبرر المطالبة بالتغيير [2]. إن نقطة الانطلاق في تحديد الأغراض والغايات هي تحليل ظهور المسألة أو الإشكالية وتعريفها، إذ أن وجود الإشكالية يفترض وجود توتر واختلاف بين الحالة الواقعة والحالة المرغوب فيها، فنفي الحالة الواقعية الغير مرغوب فيها وحده لا يكفي، حيث لابد من تحديد وضعية أو حالة جديدة أفضل للواقع، فتحديد الأهداف يتضمن صياغة إيجابية. وإذا كانت الغاية أو الغرض تعرف على أنها عرض لسلوك أو حالة مستقبلية متأثرة بإحدى القيم الإيجابية، فهي تدل بصفة عامة على مهمة مستمرة لابد من تأديتها. ومن أجل تحقيق الأغراض؛ أو بعبارة أخرى من أجل علاج أو حل الإشكال أو المسألة، يجب على الدولة أن تتصرف بصفة مباشرة أو غير مباشرة في سلوك الهيآت الاجتماعية التي تبحث عن التأثير في خيارها من بين الاختيارات أو الاحتمالات التي مُنِحَت لها[3].

1 Jean D. Delley,Op. Cit, p 92.
2 S. Benhadj Yahia, La Fidèlité et leDroit, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université de Toulouse, France, 2005, p 183.
3 *Ibid*, p 111.

أما بخصوص اختيار أدوات التدخل فيثار التساؤل حول كيفية الاختيار من بين الإجراءات التي تم جردها؟ أي الاختيار بين سيناريوهات التدخل الممكنة. فالمعايير التي تؤخذ في الحسبان للاختيار هي الملائمة بين هذه الإجراءات والأغراض التي يرمي إليها المشرع، وفعالية هذه الإجراءات. حيث لابد أن يأخذ اختيار الإجراءات الأكثر تناسبا لتحقيق الأهداف المرجوة أو المقصودة في الاعتبار – زيادة على الآثار المرجوة – الأثر المتوقع؛ أي مجموع الآثار الممكنة على المخاطبين المعنيين مباشرة بالقانون وعلى الآخرين. فيدرج التقييم المستقبلي كل هذه المعايير، حيث يهدف إلى إعطاء المعلومات الأكثر دقة ممكنة حول مجموع الآثار المحتملة للإجراءات المأمول فيها، أو المتبصر في تطبيقها.

ثانيا– دراسة الوعاء القانوني محل تنظيم المشرع

نادرا ما يسري الحكم القانوني على جميع الأوضاع والظروف، وإنما يسري عادة على حالة معينة تمثل وعاءه القانوني. ويعتبر تحديد هذه الحالة وإدراجها في القانون جانبا هاما من عمل الصائغ القانوني.

01)– تعريف الحالة:

يقصد بها الظروف التي ينطبق عليها حكم ما، والتي تجعل القانون أكثر دقة عند التعبير عنها بوضوح[1]. فيقدم وصف الحالة خلفية جوهرية أو سياقا للأوضاع التي يسري فيها الحكم القانوني، ومن ثم يساعد على تحديد الأوضاع والحالات التي يكون فيها هذا الحكم القانوني نافذا.

من بين خطوات إعداد القاعدة القانونية، يجب على المشرع تحديد موضوع القانون ووعائه والغرض المراد تحقيقه، والمصلحة المراد حمايتها به، إذ أن أصل نشأة القانون هو الحاجة التي تدعو إلى سن تنظيم لأمر أو ظاهرة ما. ومن هنا فلا غرو أن تكون أولى خطوات إعداد القانون هي تحديد موضوعه، ثم الوقوف على الغرض المنشود تحقيقه، والمصلحة المبتغى حمايتها. إذا انتهى المشرع من ذلك، فإن أول ما يتبادر إلى الذهن هو التساؤل حول كيفية تحقيقه، وهنا يبرز الإطلاع على تجارب الآخرين في هذا المضمار،

1 أنظر: د. محمد محمود صبرة، أصول الصياغة القانونية بالعربية و الإنجليزية، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 82.

حيث يستحسن أن يطلع المشرع على القانون المقارن ليستفيد من خبراته في الحلول التي قدمها للحالات المشابهة للحالة التي بين يديه، لكي تكون له عونا على تحقيق مراده، والجزم حول مدى ملائمة تلك الحلول ونجاعتها قبل اعتمادها، وتطبيقها على بيئته، وانتقاء منها ما يناسب ظروف مجتمعه. فالدراسات المقارنة والإطلاع عليها تزيد الفكر بسطة في الرحابة والإبداع، وسعة التخيل والابتكار [1] للحلول التي يمكن أن يتضمنها القانون الجديد لتحقيق الغرض من ورائ، على ألا تكون هذه التصورات للحلول معزولة عن الواقع، مما يجعل تطبيقها أمرا متعذرا. ويعقب هذه العملية ظهور أفكار وخطوات رئيسية لما يمكن الأخذ به للوصول إلى التنظيم الذي يحقق الغرض المنشود من وضع القانون، حيث يتم وضع الخطوط الرئيسية، وكتابة الأفكار التي تمثلها، وبالتالي يحدد المشرع الأطر العامة لهذا القانون. ثم ينتقل بعد ذلك إلى وضع ما يلزم من الأفكار والحلول الفرعية التي تمثل جزئيات فرعية لتلك الأطر. فإذا تبلورت الخطوط الرئيسية والفرعية للحلول التي يقوم عليها القانون، فإن من بينها مسائل قد يفرز التفكير فيها أكثر من حل أو تصور، وبالتالي يضطر المشرع إلى الاختيار من بينها، إذ يتعين عليه تغليب أفضلها تحقيقا للغرض الذي يرمي إليه القانون، وأقلها كلفة، وأسهلها تطبيقا.

02)- أوضاع الحالة والأدوات التي تستخدم للتعبير عنها:

يمكن تمييز ثلاث أوضاع للحالة، وهي الحالة المفتوحة؛ والتي يقصد بها تلك العبارات التي تصف ظروفا كاملة بدون أية قيود تقيدها أو تفسيرات تقيد حدودها. وتسير العبارات التي تصف الحالة المفتوحة عادة إلى أوضاع وظروف ساكنة، وهي الأوضاع التي يعبر عنها بأفعال ساكنة، مثل فعل "يكون"، أو "يتكون"، أو "يمتلك"[2]. والحالة المحدودة بنطاق معين، فمثل الحالة المفتوحة تبدأ العبارات التي تصف الحالة المحدودة بنطاق معين بعبارة تصف وضعا عاما مفتوحا، لكنها تقيد ذلك الوضع بعد ذلك بنطاق

---

1 أنظر: عليوة مصطفى فتح الباب، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الأول سن التشريعات، الجزء الأول، دار الكتب القانونية، 2012، ص 269.

2 من أمثلة الحالة المفتوحة بأن يعبر المشرع كما يلي: مثال 01: "إذا كانت عبارات العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين". و تحدد الحالة في هذا المثال الوضع الذي لا يجوز فيه اللجوء إلى تفسير النص، و هو عندما تكون عبارة النص واضحة. مثال 02: "إذا اتفق الشركاء على أن لا يساهم أحدهم في أرباح الشركة، أو في خسائرها، كان عقد الشركة باطلا".

معين، أو تعطيه معنى مقيدا[1]. والحالة المرهونة بشرط أو استثناء التي تشبه الحالة المحددة بنطاق معين في أن كلتا الحالتين تقيدان حالة عامة غير مقيدة بأية قيود (الحالة المفتوحة)، ولكنها تختلف عنها في أنه بينما تعطي الحالة المحددة بنطاق معين تفسيرا محدودا للحالة المفتوحة، تضع الحالة المرهونة بقيد أو استثناء شرطا أساسيا للأداء، أو ظرفا استثنائيا لا يسري عليه الحكم القانوني[2].

إن أغلب الأدوات التي تستخدم لوصف الحالة هي ظروف الزمان للمستقبل، وتتضمن في غالب استعمالها مع الظرفية. كما تستخدم صيغة إذا في اللغة القانونية بصفة رئيسية لوصف الحالة، إلى جانب صيغة متى؛ التي الأصل فيها هو أنها أداة شرط للزمان غير جازمة، إلا أنها تستخدم في اللغة القانونية لوصف الحالة كذلك، وتستخدم أيضا لتقييد الحالة بشرط، كما تستخدم صيغة "في حالة" لوصف الحالة في الحكم القانوني، خاصة قبل العبارة الإسمية[3].

1 فيما يلي مثال على ذلك: إذا عين ميعاد للقبول، إلتزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد.

2 فيما يلي مثال على ذلك: "إذا كان الصبي مميزا، كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة له نفعا محضا، و باطلة متى كانت ضارة ضررا محضا. مثال 02: إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج، يسري القانون الجزائري وحده، فيما عدا شرط الأهلية للزواج.

3 فيما يلي أمثلة على استخدام هذه الأدوات لوصف الحالة: مثال 01: إذا كان العقد باطلا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، و للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها. مثال 02: متى ظهر أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة معينة تتعدد فيها الشرائع، فإن القانون الداخلي لتلك الدولة هو الذي يقرر أية شريعة من هذه يجب تطبيقها. مثال 03: في حالة الاتفاق على دفعات جزئية بين الأصيل و المستهلك، يستحق الوكيل تلقي مبالغ معجلة معقولة على حساب العمولة.

المطلب الثاني

آليات تحليل أثر القاعدة القانونية وتجربة الدول الرائدة فيها.

تتجلى المبادئ الرئيسية المعتمدة من قبل المنظمة الدولية للتعاون والتنمية الاقتصادية (OCDE)، من أجل جودة وفعالية القواعد القانونية، في اعتماد برنامج واسع لإصلاح المنظومة القانونية يتضمن أهداف واضحة، ومُدرِكة للأطر المحددة لاستعمالها. وفي المباشرة المنهجية والمنظمة لتحليل الأثر وإعادة النظر في القواعد القانونية، من أجل فحص وتدقيق ما إذا كانت متمكنة من تحقيق الأهداف المتوخى بلوغها بفعالية. وفي السهر على وجوب أن تكون القواعد القانونية وإجراءات تنفيذها شفافة وغير تمييزية. وكذا إلغاء العراقيل القانونية غير المفيدة[1].

وبالإضافة إلى ما توصلت إليه هذه الهيئة في هذا المجال، باعتبارها سباقة في التنظير له، يجب الوقوف على تجارب الدول الرائدة، ومقارنة كيفيات تنظيمها له، للتمكن من التحصيل الشامل والملم بكل خباياه، والاستفادة من خبرتها وتجربتها فيه.

1 Toutefois, les principes ne sont réellement efficaces que s'ils sont appliqués dans la pratique. Les indicateurs des systèmes de gestion de la réglementation dans les pays de l'OCDE permettent de déterminer si les systèmes réglementaires nationaux respectent les normes qualitatives inhérentes aux meilleurs pratiques, L'organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), évaluer la qualité de la réglementation, Synthèse, 2008, p 02.

الفرع الأول

آليات تحليل أثر القاعدة القانونية.

من أجل ضمان وتأمين جودة منتظمة لدراسة القواعد القانونية يجب استعمال آليات مختلفة بصفة متماسكة، حيث تتمثل هذه الآليات في الدراسة المسبقة لأثر القواعد القانونية، والاستشارة العمومية أو الشعبية.

أولا- الدراسة المسبقة لأثر القاعدة القانونية:

في بداية أي عملية تشريعية، على المشرع أن يطرح العديد من الأسئلة [1]، تتمحور حول من هم المخاطبون بهذا النص؟ وما هي المعلومات المراد توصيلها؟ وهل يحتاج المخاطبين بالنص لتجزئة المعلومات، أم يقتصرون على ملخص وجيز لها؟ وما هي المعلومات الرئيسية، وما هي المعلومات الثانوية؟ إذ أنه لتحديد المعلومات المهمة من الثانوية لابد من وضع المشرع نفسه في مكان المخاطب بالنص، ومعرفة تحديد عما يبحث في النص بالدرجة الأولى. وهل يجب عليهم معرفة تاريخ القرار أم الآثار التي يرتبها عليهم هذا القرار فقط؟ وبماذا تخدمهم هذه المعلومات؟ إضافة إلى تساؤل المشرع حول المغزى المقصود من التدخل بالنص، ولماذا يسنه؟ وما هي الفكرة العامة؟ وما هي المعلومة المهمة، والضرورية، التي يريد من فحوى النص أن ينقلها، وكيف يمكن توصيلها بطريقة بسيطة وواضحة، وذكية ومحددة وممكن بلوغها؟ بمعنى، ما هي الوسيلة المستعملة؟

وليتحقق المشرع من أن النص ضروري يجب أن يُترجَم عبر الإجابة عن بعض الأسئلة التي تطرح حول ما إذا كان غياب النص القانوني هو سبب الإشكال المطروح [2]. إذ يمكن أن يكون النص موجودا ولكن غير مطبق في أرض الواقع، فقبل تعزيز العقوبة على عدم التطبيق، لابد من تحليل غياب تطبيق القاعدة القانونية بعناية، حيث يجب التأكد من أن هذه القاعدة غير معقدة. كما يجيب المشرع على التساؤلات التي تثار حول ما إذا

1 Sonya Trudeau, les Recommandations à la Rédaction en Langue Claire ET Simple: entre lisibilité et intelligibilité, Mémoire (M. A), faculté des lettres université Laval, Québec, 2003, P63.

2 L'édiction de textes nouveaux devrait s'accompagner d'une vérification très attentive de la réalité des besoins auxquels ils sont censés répondre. Une interrogation doit rester présente en permanence à nos esprits: les dispositions existantes ne constituent-elle pas un cadre juridique suffisant ? C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, Op. Cit, P30.

كانت العقوبة غير متناسبة مع النقائص والحاجات المعاينة، مما يجعلها غير قابلة للتطبيق؟ وهل القاعدة القانونية معروفة بالقدر الكافي لدى المخاطبين بها؟ وهل هي مفهومة؟

01)- مقومات دراسة أثر القانون:

تعتمد هذه الدراسة على ركائز ثابتة لا تقوم إلا بإتباعها، تتمثل في تجريب القواعد القانونية الجديدة قبل اعتمادها، ومعرفة حالة القوانين السارية، وتحديد طبيعة القاعدة المعتمدة.

حيث ينصب التجريب على كل أو جزء من الإقليم، ويقع على واحدة أو مجموع قواعد القانون، ويمكن للقواعد الجديدة أن تعتمد على مجموع الإقليم لمدة محددة. ويتبع تجريبها استخلاص تقرير، تتم من خلاله المصادقة عليها بعد إثبات نجاحها واندماجها مع المنظومة القانونية السارية المفعول. إلا أن هذه التجربة تخرق مبدأ المساواة أمام القانون، حيث أن هذا الأخير يختلف خلال الفترة التجريبية حسب أجزاء الإقليم المطبق فيه. لذلك لا بد أن يكون التجريب مقيدا ومحدد الوقت، ولابد أن يكون التطبيق العام للقانون الجديد هو الهدف [1]، ويجب أن يكون للإدارة برنامج محدد تتبعه في خطوات التجريب. كما يستوجب على المشرع أن يضع الشروط والإجراءات الواجب توافرها وإتباعها لتحديد القواعد القانونية محل التجريب والتقييم وتقود إلى الاحتفاظ بها أو تعديلها أو إلغائها.

ولمعرفة حالة القوانين السارية، يعتبر عملا لا يمكن تجاوزه والاستغناء عنه، قبل وضع أي قاعدة قانونية جديدة، القيام بمسح ومعاينة المنظومة القانونية السارية، وهو عمل ليس بالسهل القيام به، إذ لابد على المشرع أن يساير كل جديد يصدر، ويكون محيطا وعلى دراية بكل صغيرة وكبيرة لها علاقة بالقاعدة القانونية التي بين يديه قيد الإنتاج [2]. إذ أن القاعدة القانونية لا تختفي بمجرد عدم تطبيقها، فهي تبقى سارية مادامت لم تلغى [3]. كما أن بعض القواعد القانونية تدخل حيز التطبيق مباشرة فتصبح سارية المفعول، بينما هناك من القواعد القانونية التي لا يمكنها ذلك، كونها تحتاج إلى تنظيمات ومراسيم لتطبيقها.

1 C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, Op. Cit, p 26.
2 *Ibid*, p38.
3 Attendu que les lois et règlements ne peuvent tomber en désuétude par suite d'une tolérance plus ou moins prolongée et ne peuvent être abrogés que par des dispositions supprimant expressément celles en vigueur ou inconciliables avec elles, *Ibid*, p 39.

فالقوانين التي تعتبر سارية المفعول هي فقط الأولى، التي تدخل مباشرة حيز التطبيق دون الحاجة إلى تنظيم أو مرسوم لتطبيقها.

وبالرغم من تكدس القواعد القانونية وفق ما يعرف بالتضخم التشريعي إلا أنه في بعض الحالات لا يمكن الاستغناء عن النص القانوني الجديد لمواجهة الإشكال المطروح. فيوجد الكثير من الحالات التي تدفع صاحب الاختصاص التشريعي أو التنظيمي إلى التدخل نظرا لاعتبار أن هذا النص ضروري، ولابد من الأخذ به والتدخل عن طريقه. إلا أنه يتعين على المشرع أن يحدد بدقة طبيعة القاعدة القانونية التي تستدعي الضرورة الملحة صناعتها، لأن ذلك يتعلق بمسألة الاختصاص، فإنتاج قاعدة دستورية هي من اختصاص المؤسس الدستوري، أما المشرع فمجال اختصاصه هو القانون بنوعيه العضوي والعادي، أما السلطة التنفيذية فيدخل ضمن اختصاصها التدخل عن طريق التنظيم. كما يتعين على المتدخل عن طريق سن قاعدة قانونية جديدة أن يتجنب أمرين، يتعلق الأمر الأول بتضخيم تقدير هذه القاعدة أكثر من قيمتها، ففي بعض الحالات يعتبر التدخل عن طريق سن تنظيم جديد كافيا لمعالجة الظاهرة المطروحة، دون الحاجة إلى تدخل المشرع بقوانين، كما يمكن في حالات أخرى الاكتفاء بقانون دون الحاجة إلى قانون عضوي أو إلى قواعد دستورية جديدة بالرغم من أنه لا يعد غير مشروع. ففي الحقيقة زيادة القيمة وتضخيمها أقل خطرا من إنقاصها وتقزيمها في القاعدة المراد إنتاجها كضرورة ملحة. أما الأمر الثاني فيتعلق بعدم التمييز أو المفاضلة (l'indifférenciation)، ففي بعض الحالات، نجد نص قانوني واحد يجمع قواعد قانونية ذات قيمة قانونية مختلفة، فحفاظا على مقروئية النص أو اعتمادا على دراسة وتحليل مسبق غير كافي، تحمل بعض القوانين في طياتها مسائل ذات طبيعة تنظيمية [1]. ولتفادي هذا الأمر يتعين على المتدخل لعلاج الإشكال المطروح أن يطرح مسبقا السؤال حول هل يجب تعديل الدستور؟ وهل يجب أن يكون النص المعتمد موضوع قانون عضوي؟ وكيف نقوم بالتقسيم بين المسائل التشريعية والمسائل التنظيمية؟ وما هو نوع

1 C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, Op. Cit, p 45.

النص التنظيمي الذي يعتبر ضروري لمثل هذه الحالة؟ وهل يمكن أن نكتفي بتعديل القواعد السارية دون الحاجة إلى قواعد جديدة؟[1]

وعندما تدمج القاعدة القانونية الجديدة قيد الصياغة في المنظومة القانونية السارية، فيتوجب أن تحترم مجموع القواعد القانونية ذات القيمة الأعلى منها في هرم التدرج القانوني. فصياغة قاعدة دستورية لا يحتاج من المؤسس الدستوري احترام أي قاعدة عليا، لأنه ينتج في قمة هرم التدرج القانوني الذي لا تعلوه أي قاعدة أخرى، إلا أنه يمكن للمؤسس الدستوري تعديل مواد الدستور بناء على المصادقة على معاهدة تنص على خلافه وفق إجراءات معينة. أما القوانين فيتوجب أن تحترم قواعد الدستور، وأن تحترم دستوريتها التي يسهر على احترامها المجلس الدستوري، زيادة على احترامها للقوانين العضوية والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها الدولة. وفي حالة النزاع بين القواعد القانونية التي تنتمي إلى نفس الدرجة، فلا يوجد تدرج هرمي تحترمه فيما بينها، لذا يقوم المشرع بعملية مصالحة بينها، مثل القواعد التي تنظم الإضراب، والقواعد التي تنظم سير المرفق العام بانتظام وباضطرا د، أو بين القواعد التي تنظم حرية التعبير والقواعد التي تحفظ النظام العمومي. أما التنظيمات فلا بد أن تحترم ما يعلوها من قواعد في هرم التدرج القانوني، منها قواعد الدستور والقوانين العضوية والمعاهدات الدولية المصادق عليها والقوانين العادية أو التشريعات.

كما يحتاج تطبيق العديد من النصوص القانونية، خاصة التي تخلق حقوقا أو ضمانات جديدة، إلى توفير وسائل تطبيقية تكميلية مثل الأموال أو الوسائل البشرية. فهي لا تتوفر في الغالب، وتحدث خللا في تبني تلك النصوص القانونية حتى وإن كانت مصاغة بعناية كبيرة، مما يجعلها مجرد حروف ميتة، حبر على ورق – في بعض الحالات– لمدة طويلة من الزمن [2]. ففي الكثير من الحالات، تعتبر عدم كفاية الدراسة المسبقة، وتقييم الأثر المالي الذي يتبين بأنه مرتفع، سببا في عدم إمكانية تطبيق هذه النصوص القانونية.

1 C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, Op. Cit, p 46.
2 Le Conseil d'Etat de France, Rapport public, 1984, Op. Cit, p 104.

02)- نطاق تطبيق دراسة أثر القانون

لا يمكن أن يتشكل التصرف القانوني إذا كانت المادة القانونية غير معروفة، ولم يكن هيكل هذا التصرف محدد مسبقا [1]. فإنه من الضروري تحديد مسبقا الغاية من هذا التصرف، ومحتواه القانوني، والشكل أو الهيكل الذي يظهر به. ويجب بالخصوص الإجابة على عدة أطروحات لتحديد نقاط مهمة قبل صياغة النص القانوني تدور حول ما هي الحالات الممنوعة، أو المرخص لها والمعفاة من محتوى هذا القانون؟ وكيف تتخذ الإجراءات، وشكل صيرورتها؟ وماهي الاختصاصات المنعقدة بموجب هذا النص، ومن السلطة التي تمارس هذا الاختصاص؟ وماهي الآثار المترتبة على مخالفة أحكام هذا القانون الجديد؟[2]

الكثير من الأشخاص الذين حاولوا الإحاطة بالقواعد المتعلقة بدراسة الأثر، ولكن القليل منهم من نجح في القيام بذلك. حيث يعتمد تحقيق دراسة أثر القواعد القانونية بالدرجة الأولى على المهارة في طرح التساؤلات الجيدة والفعالة [3]، التي تؤدي إلى استخلاص النتائج المرجوة. كما تتضمن دراسة الأثر ضرورة القيام بمجهود التخيل وعدم الوقوف على الأثر المنتظر. وتقتضي ضرورة القيام بتركيبة دراسة الأثر التعلق بأهمية الأسئلة بمقدار الأجوبة التي تقدمها. فمن خلال وجهة النظر هذه، يمكن عرض تحليل الأثر على أنه الإجابة على عدة أسئلة حول ما هو الإشكال المراد حله أو تصفيته؟ وهو عرض الوضعية أو الحالة (في الواقع أو في القانون)، والمتدخلون (الأشخاص العمومية أو الخاصة) وسلوكهم، عبر وصف إحدى الحالات كمرجع، وضرورة الحصول على معطيات محددة ودقيقة (لكل تنظيم اجتماعي، اقتصادي، قانوني) حول القطاع، وتجميع الدراسات المحققة مسبقا بخصوص هذه المسألة. وحول ما هو المغزى أو الهدف المنشود؟ بمعنى إلى أي حد نوعي وكمي يجب أن تعدل السلوكات؟ وحول كيفية التمكن من تحقيق

1 Avant d'écrire, apprenez a penser. Selon que notre idée est plus au moins obscure, l'expression la suit, ou moins nette, ou plus pure. Ce que l'on conçoit bien s'énonce clairement, et les mots pour le dire arrivent aisément, Guide pour l'élaboration de la législation fédérale, 3 eme édition, Office Fédéral de la justice, Bern, Suisse, 2007, N° 8321.

2 *Ibid*, n° 8321.

3 L'objectif en la matière ne doit pas nécessairement être de faire des analyses complexes qui ne seraient d'ailleurs pas forcément utiles mais de percevoir correctement l'ampleur des impacts en se posant les bonnes questions, Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 13.

هذا الهدف؟ أي ما هي الأدوات المتاحة التي يمكن من خلالها الوصول إلى هذا الهدف والتوفيق في تحقيقه؟ تنظيم؟ دفع جباية؟ منحة؟ مساومة؟ إعلام واتصال؟ [1]...الخ، وفي ماذا يتفوق الحل عن طريق القواعد القانونية في بلوغ هذا الهدف أفضل أو أحسن من الحلول الأخرى؟ وهل هذا الحل ملائم قانونيا؟ ومن الذي يدخله حيز التنفيذ؟ وهل هذا الحل ملائم اقتصاديا؟ وكم تقدر كلفته بالنسبة للأشخاص العمومية والخاصة؟ وما هي امتيازاته؟ وفي أي أجل يكون هذا الحل قابلا لتحقيق الهدف المتوخى؟

كما أنه تم تطوير دراسة الأثر على أساس إرادي خاصة في مجالات عمل المؤسسات، زيادة على القطاعات المتضمنة عنصر الخطر مثل البيئة، والصحة..الخ [2]. ومن بين توصيات اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان هو أن استخلاص أقصى قدر من الامتيازات لدراسة أثر القوانين، يكرسه ضرورة تعجيل إدراج عملية التحليل بالقدر الممكن ضمن مراحل أو مسار إعداد القانون. فالغاية المرجوة من إعداد دراسة أثر القواعد القانونية قبل إصدارها هي كبح أو فرملة التضخم التشريعي، الذي يشهد بأن الدراسة لا تسقط على النص القانوني (مشروع القانون أو التنظيم)، وإنما تنصب على عرض الوسائل القانونية والإدارية والمالية التي من المفروض أنها تسمح بتحقيق هدف مسطر[3].

03)- عنصر الوقت وأثره على إنتاج قواعد القانون

إذا كانت الصياغة تعتبر فن صنع القانون، فهي تتضمن بعد زمني هام وضروري. فالنص القانوني الجيد يتطلب وقت، مع أن النص القانوني الجيد هو النص الذي يأتي في الوقت المناسب. بين هذا وذاك يطرح إشكال الوقت الضروري للمشرع لصناعة القاعدة

1 Bruno Lasserre, Op. Cit, p 13.

2 Au Royaume Uni, une décision prise par le premier ministre en Avril 1998 à posé le principe que toute réglementation (loi, acte réglementaire, code de bonnes pratiques approuvé) ou option politique qui a un impact sur les entreprises, les fondations ou les associations doit être précédée d'une étude d'impact. L'obligation à été étendue, il y a trois ans, aux décrets pris par le gouvernement pour réformer les lois sur habilitation législative, *Ibid*, p 27.

3 Travailler, par exemple, sur les moyens d'améliorer l'accessibilité des handicapés aux bâtiments publics ou de favoriser l'accession des locataires à la propriété de leur logements, permet de faire porter l'étude d'impact sur différentes solutions, notamment l'intérêt d'une nouvelle réglementation (et si oui laquelle) ou de moyens non réglementaires (si oui lesquels). Ce choix contribuerait également à modifier les habitudes et la culture fondée sur la préparation et l'arbitrage de textes juridiques, *Ibid*, p 07.

القانونية[1]. فخلال هذا البعد الزمني، أين يشكل الوقت عقبة في وجه السلطة العمومية، حيث أصبحت الآجال الطويلة بين الإعلان عن الإصلاحات وتطبيقها على أرض الواقع غير مقبولة من طرف المجتمع، أصبح الوقت أو العامل الزمني يمارس ضغطا متزايدا ومتناميا على مسار إنتاج القواعد القانونية. ومن أجل مواجهته من طرف السلطة العمومية طورت هذه الأخيرة أدوات خاصة لتسيير الوقت، تسمح بتسريع إنتاج القانون، وكذا إمكانية سبقه، وتوقعه.

عند إعداد المشرع لمشروع قانون جديد تواجهه عقبة الوقت الذي تحتاجه عملية الدراسة المسبقة لهذا المشروع من طرف الأجهزة المتخصصة. فهو لا يتحكم في هذا الوقت، وإنما يملى عليه ولا علاقة له به، حيث يعتبر خارج عن نطاقه. إلى جانب المدة الزمنية التي يحتاجها المشرع بذاته لاستكمال إجراءات الإعداد والمصادقة على القواعد القانونية الجديدة. ثم يأتي دور المعاينة الملزمة لبعض الهيئات، مثل إبداء المجلس الدستوري لرأي أو قرار في حالة إخطاره، سواء وجوبا أو جوازا حسبما إذا كان مشروع القانون عضوي أو عادي، أين تحتاج كذلك إلى عنصر الوقت الضروري للقيام بها. وينتهي في الأخير مشروع القاعدة القانونية إلى إجراءات المصادقة والنشر، أين تأخذ كذلك حصتها من الوقت الكافي الضروري لذلك. فعقبات الآجال المحددة لإنتاج قواعد قانونية جديدة في تزايد مستمر، وتشكل تحديا للسلطة بجعلها تتم في آجال معقولة، إذ لابد من صنعها خلال آجال قصيرة لمواجهة الحاجة إلى تنظيم وضعية إدارية، وفي الغالب، لتأمين وضمان استمرارية الدولة ومرافقها العمومية، وذلك باحترام الرزنامة المعلن عنها من طرف الهيئة السياسية إلى الرأي العام، والشركاء الاجتماعيين. إلى جانب ذلك يعتبر إصدار التنظيم المكمل للقوانين وتطبيقها في الوقت المناسب التزام على عاتق السلطة تجاه الرأي العام الذي يريد تطبيق الإصلاح على أرض الواقع، ويريد أن يترجم الإصلاح في الوقت المناسب، وهو التزام على عاتق الدولة في حد ذاتها.

فلابد من تسيير الوقت في مسار الإنتاج القانوني، وذلك من خلال تسريع إجراءات إعداد مشاريع القوانين والمصادقة عليها داخل الهيئة الوزارية المشرفة على إعداد هذا

1 Charles Touboul, la Légistique et le temps, in la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008, p 87.

المشروع، حيث تلعب المكاتب المتخصصة بإتمام العمل دورا هاما في تسريع وتيرة إنجازه، وتتشارك المسؤولية في الوقت المبذول لإتمامه دون تقصير. إضافة إلى وجوب تسريع وتيرة المعاينات الإلزامية للهيآت المتخصصة، واعتماد إجراء المعاينات في نفس الوقت عند تعدد الهيآت التي تختص بالقيام بها، فذلك يكسب الوقت على أن تقوم كل هيئة بالمعاينة تلو الأخرى لنفس المشروع [1]. إلا أن عملية تسريع وتيرة الإنتاج القانوني تفرز سلبيات متعددة، إبتداءا من رداءة جودة هذه القواعد القانونية التي دخل صانعها في سباق مع الوقت لاعتمادها في الآجال المحددة. بحيث تتزايد نسبة الأخطاء في هذه النصوص، وبالتالي تزايد حجم النصوص التعديلية، وهو ما يؤدي إلى ظاهرة التضخم التشريعي[2].

كما أضحى سبق مسار إنتاج القانون ضرورة، حيث يجب التقدم على هذا المسار عن طريق البرمجة التي تأخذ أشكالا مختلفة، منها ما يمثل موضوع متخصص، محدد بمدة زمنية معينة أو مادة محددة [3]، إلى جانب برمجة جدول عمل مجلس الوزراء كل ستة أشهر، وذلك من خلال إدراج كل وزارة لاقتراح قائمة مشاريع القوانين والتنظيمات والمراسيم خلال السداسي القادم. إلا أنه لابد من إعطاء الوقت الكافي للدراسة والتمحيص في القاعدة القانونية الجديدة، وإعداد التقويم المسبق المناسب لهذا المشروع؛ أي الوقت الضروري لتعريف وتحديد موضوع هذه القاعدة القانونية الجديدة، وذلك من خلال معرفة لماذا يطرح هذا المشكل الذي يستوجب تدخل المشرع لحله؟ ولماذا لا نجد له حلا في المنظومة القانونية السارية المفعول؟ وماهي الحلول المقترحة التي تجيب هذا المشكل و تواجهه و تنهيه؟ زيادة على ذلك، لابد من بذل الوقت الكافي لهذه القاعدة القانونية بعد اعتمادها عند احتكاكها بموضوعها الذي تعالجه، أو الموضوعات المستقبلية التي تواجهها في ظل تنامي وتزايد تعقيد الأسئلة التي تطرح، والحاجة إلى الأخذ بالحسبان تنوع المصالح المعنية[4].

1 Des consultations parallèles, dites « en temps masqué », permettent un gain de temps précieux, Charles Touboul, Op. Cit, p 89.

2 أنظر في تفصيل هذه الظاهرة، المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الثاني لهذه الرسالة.

3 Certains présentent un objet particulier, se limitant à une période, ou à une matière donnée. Dans le premier cas, il s'agit par exemple de lutter contre l'engorgement des textes à publier au J.O a la fin du mois de Décembre. Dans le second cas, il s'agira de dispositifs de programmation destinés à assurer la mise en œuvre concrète d'une réforme particulièrement signalée d'un point de vue politique, *Ibid*, p 90.

4 Charles Touboul, la Légistique et le temps, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, Op, Cit, p 87.

تفترض القوانين الجيدة الوقت المنصف الكافي لفحصها [1]. لكن أبعد من احترام الآجال العادية الممنوحة للنقاش البرلماني الذي يسبق اعتماد مشروع قانون، يمكن توسيع هذه الصيغة لتشمل مجموع مراحل مسار صنع القواعد القانونية، الذي يبدأ من المستوى الحكومي، ومذ ذاك يتوجب على كل وزارة أن تشكل ورشة قانونية تنشطها وتشجعها وتحركها اليد الخفية للأمانة العامة للحكومة، وترتبط بها [2]. فالوقت التشريعي يفرض بأن تحترم الآجال الضرورية للخبرة التقنية والقانونية للمشاريع القانونية، والتنسيق بين الهيئات أو السلطات المختصة بالتدخل في مراحل مسار صناعة هذه القواعد، وصياغتها الحسنة. إلا أنه في الواقع يظهر بأن تسريع اتخاذ القرار على المستوى الحكومي المرتبط بالخطاب السياسي المؤسس على الحاجة الملحة المستعجلة للإصلاح، والتي تحثها الظروف المحيطة، أو الآراء، يتناقض ويتعارض مع الإرادة في دعم وتعزيز إجراء دراسة وتحليل آثار القواعد القانونية. إذن، من بين العراقيل الأساسية لفعالية وتفعيل دراسة الأثر نجد الوقت الضيق وغير الكافي المتروك للإدارة المختصة لتحقيقها أو القيام بها.

ثانيا: الاستشارة العمومية.

تعد عملية استشارة مختلف المعنيين، والمجموعات التي ستؤثر عليها القواعد القانونية الجديدة، والجمهور بشكل عام حجر الزاوية في العملية التشريعية، فنجد أن استشارة الجمهور لازمة لكل القوانين الجديدة. هذا وتقدم الجهة المشرعة كافة المعلومات اللازمة والتي تسمح لكل المعنيين بتقديم آراء مستنيرة ومفيدة. كما أنه لابد على الدولة أن تسخر تكنولوجيا المعلومات في عملية استشارة الجمهور[3].

1 « Les lois de qualité supposent un temps d'examen raisonnable », J. Sirinelli, la justiciabilité des études d'impact des projets de lois, Op. Cit, p 1375.

2 Jean Jicqual, le temps parlementaire, in, la réforme du travail législatif, direction de Bernard Mathieu et Michel Verpeaux, Dalloz, 2006, p 21.

3 أما بالنسبة للدول التي مازالت في طور تقديم و تجربة تقييم أثر القوانين فقد انتهجت مقاربة مرحلية، بمعنى آخر، قد بدأت تطبيق تقييم أثر القوانين بمرحلة تجريبية، حيث يتم تنفيذ مشروع تجريبي على تشريعات محددة، و قانت بإصدار إطار قانوني لبدأ المرحلة التجريبية، و ا، تقييم أثر القوانين تم تطبيقه بشكل تجريبي على قوانين، و على لوائح تنفيذية. أنظر: وزارة المالية المصرية، دراسة حول دمج نظام تقييم أثر التشريعات في البيئة التشريعية للأعمال في مصر، التقرير النهائي، مقدمة من شركة ميجاكم، مركز دراسات التنمية الدولية، يناير 2008، ص 03.

فتعتبر استشارة الرأي العام والمؤسسات والمجتمع المدني ضرورية لتحسين جودة القواعد القانونية، فالمشاريع القانونية التي تكون موضوع استشارة عمومية تكتسي فعالية أكبر في تطبيقها، وقليلة التعرض لخطر إخفاقها وفشلها. إذ أن الشفافية تشجع وتدعم الثقة في القواعد القانونية السارية واحترامها، حيث يلعب إجراء الاستشارة دورا محوريا في تقييم الآثار المحتملة للقواعد القانونية، لذا يجب إدراجها في مراحل إعداد هذه القواعد، وتستخدم نتائجها من أجل الصياغة النهائية لهذه القواعد.

فالاستشارة هي عملية جمع آراء العناصر المتأثرة والمستفيدة من القانون المقترح، والجدير بالذكر أن الحصول على آراء مفيدة يتطلب توفير معلومات مناسبة عن القانون بين المعنيين بالأمر. بعبارة أخرى، يمكن القول أنه بخلاف الخبراء، تحتاج العناصر المتأثرة والمستفيدة من القانون إلى تفهمه واستيعابه قبل الإدلاء بآرائهم فيه. كما تساعد الاستشارات العامة صانعي القرار على رؤية ردود الفعل المتوقعة، والآثار المرتقبة لقراراتهم بين المجموعات المختلفة في المجتمع، وهكذا يستطيع صانعو القرار تعديل قراراتهم بناءا على ردود الفعل [1]. وتساعد كذلك الاستشارات العامة على إشراك المواطنين في العملية التشريعية، وزيادة ثقتهم في أهمية آرائهم بالنسبة لعملية صنع القرار، لاسيما وأن شفافية عملية الاستشارات تزيد من مصداقية الحكومة، وهو أمر يتحقق من خلال نشر ردود الفعل الفردية، وكذلك استجابات الحكومة أو تعليقها عليها.

ويمكن أن تكون عملية الاستشارة رسمية كإجراء قياسي أو غير رسمية، وداخل أو خارج الحكومة، ومن خلال اجتماعات فردية أو مجموعات جوارية. كما يمكن أن تكون من خلال ندوات أو ورش عمل عامة، وعن طريق الإنترنت واستخدام تكنولوجيا المعلومات.

على أنه ينبغي عدم الخلط بين الاستشارة وبين تقييم أثر القوانين. فبينما تعتمد الاستشارات، سواء كانت رسمية أو غير رسمية، على آراء موضوعية وتوصيات، يقوم تقييم أثر القانون على التحليل والدراسة وتقديم النتائج العلمية التي قد تكون في صالح

1 Plus largement, l'effort de justification qu'induit une telle évaluation ex ante témoigne du besoin de légitimation nouvelle de l'intervention publique, Jean Sirinelli, la justiciabilité des études d'impact des projets de lois, Op. Cit, p 1368.

القانون أو ضده. كما تعتبر الاستشارات جزءا من تقييم أثر القوانين، فقبل صياغة النص القانوني لابد من وضعه تحت الاختبار مع فئة من القراء (شواهد)، وطلب قراءة النص من قبل أشخاص آخرين مع إبداء تعليقاتهم، واستشارة الأشخاص الذين لديهم معرفة كافية بالمجموعة المستهدفة بالنص. حيث يمكن ذلك من تحديد ما إذا كان هذا النص يستقطب اهتمام هذه الفئة التي يخاطبها، ومدى تمكن أعضائها من استخدام المعلومات التي يحتويها. إذ أن مزج هذه الأدوات الثلاث يضمن التأكد من سلامته، حيث تأخذ شبكة التحقق بعين الاعتبار تطبيق هذه التقنيات. زيادة على أن مراجعة الجمهور المستهدف يقيم فهم النص و يحدد ما إذا كانت الرغبة أو الحاجة إلى القانون قد لُبِّيتْ [1]. ففي مواجهة اضطراب القواعد القانونية واختلالها، خصوصا تكاثر وتوالد هذه القواعد، مع ضعف ورداءة جودة صياغتها، يبدو اللجوء أو الاستعانة بنظام تقييم وتقدير نتائج وآثار النصوص بأنه يشكل حلا مناسبا.

1 Mettre le texte a l'essai avec un groupe – témoin de lecteurs, demandez toujours à quelqu'un d'autre de lire ce que vous avez écrit et de vous faire des observations consultez des personnes qui connaissent votre groupe –cible mieux que vous. Vous pourrez ainsi déterminer : si votre texte intéresse votre groupe-cible, si les membres de votre groupe-cible pourront se servir de l'information contenue dans votre texte.
Une combinaison de ses trois outils assure une bonne validation.
la grille de vérification prend en considération l'application des techniques, la vérification auprès de la clientèle-cible évalue la compréhension du texte et détermine si les besoin ont été comblés, après la rédaction relisez le texte à tête reposée. Mettre le texte a l'essai avec un groupe – témoin de lecteurs, demandez toujours à quelqu'un d'autre de lire ce que vous avez écrit et de vous faire des observations consultez des personnes qui connaissent votre groupe –cible mieux que vous. Vous pourrez ainsi déterminer : si votre texte intéresse votre groupe-cible, si les membres de votre groupe-cible pourront se servir de l'information contenue dans votre texte.
Une combinaison de ses trois outils assure une bonne validation.
la grille de vérification prend en considération l'application des techniques, la vérification auprès de la clientèle-cible évalue la compréhension du texte et détermine si les besoin ont été comblés, après la rédaction relisez le texte à tête reposée, Sonya Trudeau, Op. Cit, p 65.

الفرع الثاني

تجربة الدول الرائدة في دراسة أثر القاعدة القانونية.

هناك القليل من الدول المتقدمة التي تعتبر رائدة في مجال الإصلاحات التشريعية واستخدام تقييم أثر القوانين، وتطبيق الرقابة على قواعدها، تتمثل في الولايات المتحدة الأمريكية، وكندا، والمملكة المتحدة. وهناك فئة أخرى من الدول تم فيها تقديم أثر القواعد القانونية، وبدأ تطبيقه، من بينها من هي في مرحلة التجربة، ومن هي في مرحلة التطبيق الفعلي، وتضم هذه المجموعة: إيطاليا، وبولندا، وفرنسا، وجمهورية التشيك[1].

أولا- الدراسات المقارنة

الجدير بالذكر أن معظم الدول التي استهدفت تحسين العملية التشريعية قد لجأت إلى توظيف نظام تقييم أثر القواعد القانونية، والمعروف أيضا باسم تحليل أثر التشريعات، أو مراجعة أثر التشريعات، أو تحليل المرونة التشريعية.

01)- بريطانيا

لقد قام فريق عمل التشريع الأفضل [2]، وهو عبارة عن هيئة استشارية بريطانية مستقلة، بتحديد خمسة مبادئ للتشريع الأفضل وهي التناسب؛ ويقصد به ألا يتدخل المشرع إلا عند الضرورة، وأن تتناسب الإصلاحات مع حجم الأخطار والتكاليف، بل ويعمل على خفضها. والقابلية للمحاسبة؛ حيث يجب أن يكون المشرع قادرا على تبرير القرارات، ويجب أن تكون هذه القرارات قابلة للفحص والتحليل. والتناسق؛ حيث يجب أن تتفق القواعد والمعايير الحكومية، وتنسق مع بعضها البعض. والشفافية؛ حيث يجب أن يحافظ المشرع على قواعد القانون في صورة واضحة، وبسيطة، وقابلة للتطبيق والاستخدام. ووضوح الهدف؛ أين يجب أن تركز القوانين على المشكلات، وتعمل على الحد من الآثار السلبية.

---

1 أنظر: دراسة حول دمج نظام تقييم أثر التشريعات في البيئة التشريعية للأعمال في مصر، المرجع السابق، ص 03.

2 Better regulation task force, http://www.bre.gov.uk/index.asp, consulter le 10/01/2011.

02)- الاتحاد الأوربي:

لقد بين التواصل في إطار الاتحاد الأوربي من أجل قواعد قانونية عقلانية وذكية خطة عمل أو تدخل تشمل ثلاثة مجالات من أجل الحصول على قواعد قانونية جيدة وممتازة قدر الإمكان [1]. فقد كشفت اللجنة الأوربية عن خططها في تحسين جودة القواعد القانونية المتعلقة بالاتحاد الأوربي، حيث أخذت بعين الاعتبار واعتمدت على تقييم أثر قوانينها على طول إعداد سياساتها [2]. كما تعاونت اللجنة الأوربية وعملت مع البرلمان الأوربي، ومجلس الدول الأعضاء من أجل تشجيعهم للأخذ بمبدأ قوانين عقلانية وذكية، وذلك من أجل تدعيم نداءات المواطنين وآرائهم وبعض الأطراف الفاعلة. وقررت هذه اللجنة تمديد مدة المعاينة الشعبية العمومية إبتداءا من سنة 2012. فهي تحدد كهدف مجموع دورة الحلقات لإعداد سياستها، مع منح أهمية وأولوية خاصة لتقييم القواعد القانونية السارية المفعول. وتعتبر النتائج المستخرجة أو المستوحاة من عملية التقييم في قلب إجراء إعداد أي قاعدة قانونية جديدة أو معدلة بنفس عنوان تقييم آثار القوانين. وتبقى عملية تقييم وتحليل آثار القواعد القانونية مستمرة وتشمل كل مشروع قانون جديد، حيث تسهل عملية اتخاذ القرار الصائب، وتؤمن الشفافية من خلال الاعتماد على المزايا والتكاليف للخيارات السياسية. كما انهمكت اللجنة أيضا في تبسيط القواعد القانونية السارية المفعول وتخفيض أعبائها الإدارية. وتستمر في العمل لتأطير السياسات لجعل القواعد القانونية واضحة أكثر ومتاحة وممكنة البلوغ.

تعتبر كذلك عملية الحصول على قواعد قانونية ممتازة الجودة مسؤولية تتقاسمها جميع الأطراف المشاركة في إعداد سياسات الإتحاد الأوربي (البرلمان الأوربي، المجلس، الدول الأعضاء، وغيرها من الأطراف الدائمة).

1 Une réglementation intelligente de l'union Européenne, in, http//ec.europa.eu/gouvernance/ better_regulation/ Fr.htm, consulter le 15/01/2011.

2 De leur conception à leur révision en passant par leur mise en application. Une réglementation intelligente dans l'union européenne, http://ec.europa.en/governance/better_régulation/index_Fr.htm, consulter le 15/01/2011.

03)- ألمانيا

أخذت الدولة الألمانية بطريقة تقييم الضرورة التي تستدعي التشريع، وذلك بناء على اعتماد قرارين[1]. فقررت الحكومة الفدرالية بأن كل وزارة يجب أن تجيب على وثيقة عمل تتضمن عشرة 10 أسئلة أعدتها وزارتي الداخلية والعدل، من أجل ضمان تأمين الحاجة الضرورية، ووضوح كل مشروع قانون. فالصائغ القانوني مدعو لطلب ما إذا كان هذا ضروري؟ هل تجد له أي بدائل؟ هل يدخل ضمن الاختصاص الفدرالي؟ هل القانون مستحب أو مستحسن في هذه الحالة؟ هل الفرصة سانحة لاتخاذ هذه الخطوة؟ هل مجال هذا القانون وحدوده واضحة ومحددة؟ هل يمكن أن تكون مدته محددة؟ هل هذه القاعدة القانونية مفهومة؟ سهلة التطبيق؟ هل الموازنة بين كلفتها ومنفعتها كانت إيجابية ومعتمدة؟ فذلك كله من أجل محاولة تقليص إنتاج القانون[2].

ومن أجل العمل على تخفيض كلفة القانون ومحاربة بيروقراطية الإدارة في تطبيقه، اعتمدت ألمانيا تأسيس مجلس مراقبة القواعد القانونية [3]. يتكون من ثمانية 08 أعضاء يتم تعيينهم من طرف المستشار الألماني لعهدة واحدة من خمس 05 سنوات، من الأشخاص المتمتعين بالخبرة في مجال صناعة القانون، ولديهم إطلاع واسع على المجال الاقتصادي. فيختص هذا المجلس بدراسة مشاريع القوانين الفدرالية، وتحليل ودراسة أي تعديل مقترح في المنظومة القانونية السارية المفعول، وكذا دراسة التنظيمات المكملة للقوانين سواء كانت تطبيقية أو تفسيرية. ولابد أن يرفق مشروع القانون بتقرير مجلس مراقبة القواعد القانونية قبل معاينته من طرف الحكومة، بحيث يتسم هذا التقرير بالسرية، ولا يوضع تحت تصرف الجمهور للإطلاع عليه[4].

1 Décision du 11 Décembre 1984 et du 20 Décembre 1989, Yves-marie doublet, la simplification du droit en Allemagne, In, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008, p 73.

2 Les praticiens percevaient l'évaluation « ex ante » comme un moyen d'information supplémentaire du Bundestag et suggéraient de la coupler avec le recours à internet, pour ouvrir un champ de discussion sur le projet concerné, *Ibid*, p 73.

3 Suivant la loi du 14 aout 2006, *Ibid*, p 75.

4 *Ibid*, p 75.

04)- التجربة الأسترالية:

تقوم هذه التجربة على اتباع خطوات منهجية محددة، تتمثل على التوالي في تبيان الأهداف المتوخاة؛ من خلال إبراز ما هو المشكل المطروح؟ ولماذا يعتبر تدخل السلطة العامة ضروري للتصدي لهذا المشكل المطروح؟ وما هي غاية وأهداف التدخل العمومي؟ وهل يوجد في الميدان قانون أو تنظيم أو سياسة متبعة؟ ومن هو المسؤول عن تطبيقها؟ وإبراز الخيارات؛ بالتساؤل حول ما هي الحلول أو الخيارات المقترحة لحل هذا المشكل؟ والتعريف بالعقبات أو الصعوبات التي تفسر عدم نجاعة بعض الخيارات أو الحلول. ثم اعتماد دراسة الأثر لتحديد من هو المتأثر بهذا الإشكال، ومن الذي سوف يتأثر بالحلول المقترحة؟[1] وكيف يمكن لأي من الخيارات أو الحلول المقترحة أن تؤثر في المنظومة القانونية؟ وما هو دور السلطة المعنية أو المكلفة بتطبيقها؟ إضافة إلى تحديد وتنظيم الآثار المتوقعة أو المنتظرة من الحلول المقترحة حسب ما إذا كان متعلقا بامتياز محتمل أو كلفة متوقعة. وتحديد ما هي المجموعات التي تتحمل احتماليا التكلفة، أو التي تستفيد احتماليا من المزايا، مع تقييم التكلفة أو المزايا كل ما كان ذلك ممكنا. إلى جانب تحديد تأثيرات التوزيع أو التقسيم حسب المجموعات المتأثرة. وتصنيف الحلول المقترحة حسب التكلفة أو الامتيازات التي تنتجها، وكذلك حسب تأثيرها. وتحديد مصادر المعطيات، والفرضيات الأساسية المستعملة في التقييم. وتلخيص النتائج المحصل عليها بالنسبة لكل خيار أو حل تم تحليله، مع شرح الأسباب والبراهين والحجج التي رجحت اختيار الحل الأفضل. ثم تليها خطوة التنفيذ و التقسيم الاستذكاري أو الاستعادي [2]؛ التي تبين كيف يمكن للحل المقترح أن يدخل حيز التنفيذ؟ وهل الحل المقترح واضح، ومفكر فيه جيدا، ومفهوم ومستوعب ومتاح بالنسبة لمستعمليه؟ وكيف يمكن تقييم فعالية الحل المقترح؟ ففي الحالة التي تتم فيها المصادقة على الحل المقترح بتصرف قانوني، هل يوجد ما يسمح بإجراء مراجعة التنظيم أو إلغاؤه بمرور وقت معين؟ ثم خطوة تلخيص موجز لكل تقييم لحل أو خيار، وتعيين الحل أو الخيار الأفضل مع شرح الحجج والبراهين التي أدت إلى اختياره، وتبيان وجيز للفرضيات التي يبنى عليها هذا الملخص[3].

1 Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 08.
2 Exécution et évaluation rétrospective, comment l'option préférée va-t-elle mis en œuvre, *Ibid*, p 09.
3 *Ibid*, p 09.

05)- كندا:

تقوم التجربة الكندية في مجال دراسة اثر القواعد القانونية على مراحل متعددة، هي مرحلة الوصف ؛ اي عرض وتبيان موضوع القاعدة القانونية، إلى جانب الوضعية الحالية، أو الأسباب التي تعتبر أصل الإشكال المطروح، مع شرح سبب وجوب الأخذ بالحلول المقترحة. ومرحلة الحلول المرتقبة ؛ بمعنى وصف حلول أخرى تسمح بتحقيق الأهداف المقترحة كوضع رهن، أو ضرائب، أو نفقات مباشرة، أو قواعد رضائية، أو قواعد إرادية، أو تخفيف أو تعزيز الرقابة القانونية مع شرح سبب تحقيق الحل المختار لامتيازات أفضل من هذه الحلول في التصدي للإشكال المعروض لحله [1]. ومرحلة تقييم المزايا والتكاليف؛ ففي هذه المرحلة لابد من التأكد بأن مشروع القانون يسمح بأكبر قدر ممكن من المزايا للمجتمع، إذ أن كل مشاريع القوانين تخضع لتحليل التكاليف والمزايا، ويمنح هذا التحليل تقييم وتقدير الإيجابيات والسلبيات التي يمكن أن تفرزها القاعدة القانونية بتطبيقها على المخاطبين بها، ويساعد على تحديد المعتمد من هذه القواعد من قبل السلطة المختصة، وإبعاد أو الاستغناء عن الأخرى. كما أنه لا يهدف هذا التحليل (مزايا/تكاليف) إلى "تحديد الكمية" حتى نصل في نهاية مطافه إلى عدد محدد يبين مباشرة الحل المعتمد، إنما يهدف إلى تقديم كل المعلومات الملائمة للمشرع والمخاطبين بالقانون، كمية ونوعية. زيادة على ذلك تفتح بعض العناصر، خاصة المتعلقة بالكلفة، مجالا لتحليل كمي أفضل من غيرها، فمن الأهمية البالغة أن يعلم المشرع الكلفة المتوقعة أو المحتملة من الإجراءات أو الحلول المقترحة، ذلك لأن المصادر المستعملة لتخفيف هدف مسطر لا يمكن استعمالها لغير ذلك الغرض [2]. ثم مرحلة دراسة انعكاسه على المحيط (عبء القانون)؛ فهذا القسم أو الجزء مخصص لتبيان وإبراز بأن مشروع القاعدة القانونية يحترم الشروط السياسية، والقانونية أو التشريعية التي ترتكز على تخفيف عبء القانون على المواطنين عبر جميع الطرق والوسائل. وتليها مرحلة الاستشارة أو المعاينة؛ فعبر مصطلح السياسة التشريعية أو القانونية، لابد من إبراز بأن المواطن قد عاين مشروع

1 Décrivez d'autres solutions qui permettraient d'atteindre les objectifs de la proposition : statu quo, impôts, dépenses directes, normes consensuelles, normes volontaires, permis négociables, allégement ou renforcement du contrôle réglementaire. Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 14.
2 *Ibid*, p 14.

القانون، كما يمكنه المشاركة في إعداده أو في تعديل القوانين والبرامج التشريعية. إذ لابد من تشجيع المواطنين في نقد مشاريع القوانين غير الفعالة [1]، مع اقتراح أفضل وأحسن الكيفيات التي تتصدى للإشكال المطروح، وذلك مع احترام الأهداف والمبادئ الاجتماعية والاقتصادية. وأخيرا مرحلة التنفيذ؛ وفي هذا الجزء لابد من شرح الإستراتيجية المعتمدة من أجل ضمان احترام القانون، ووصف آليات تنفيذه.

06)- فرنسا

كرست في فرنسا العديد من المناشير الوزارية [2] تنظيم دراسة آثار القواعد القانونية. فأصبحت هذه الدراسة إحدى الشروط المطلوبة والمصاحبة لمشاريع القوانين التي تعرض على المجلس الوطني أو مجلس الشيوخ، بحيث لابد أن ترفق الوثائق والمستندات التي تشكلها مع مشروع القانون الذي انصبت عليه عند تحويلها إلى مجلس الدولة[3].

ومن اجل مساعدة الإدارة في الوقاية من التضخم التشريعي، وجدت إجراءات جديدة تسمى دراسة أثر التشريع، ووُضِعت قيد التجربة في فرنسا منذ سنة 96، حيث نظمها مرسوم الوزير الأول[4]، والذي قرر إرسال هذه الدراسة إلى البرلمان مع مشاريع القوانين. فلابد أن تكون هذه الأخيرة مصحوبة بدراسة أثرها الذي يبين الامتيازات التي يضيفها اعتماد هذا النص وتطبيقه، والآثار الناتجة عنه على الصالح العام، والعوارض المالية، والأثر المنعكس على الإجراءات الإدارية، والعوارض غير المباشرة لتطبيقها. إذ لا يتم تحويل النصوص غير المصحوبة بهذه الدراسة من الأمانة العامة للحكومة إلى البرلمان للمصادقة عليها واعتمادها[5].

---

1 Il faut encourager le public à critiquer les projets de règlement inefficaces et inefficients et à proposer de meilleures façons de régler le problème tout en respectant les objectifs sociaux et économiques. Bruno Lasserre, Op. Cit, p 15.

2 Circulaire du 26 Juillet 1995 relative à la préparation et la mise en œuvre de la réforme de l'Etat et des services publics, JORF, N° 174, du 28 Juillet 1995, p 11217. Circulaire du 21 Novembre 1995 relative à l'expérimentation d'une étude d'impact accompagnant les projets de loi et de décrets en Conseil d'Etat, JORF, N° 279, du 1er Décembre 1995, p 17566. Circulaire du 26 Janvier 1998 relative à l'étude d'impact des projets de loi et de décrets en Conseil d'Etat, JORF, N° 31, du 06 Février 1998, p 1912.

3 « Définissant les objectifs poursuivis par le projet de loi, recensent les options possibles en dehors de l'intervention de règles de droit nouvelles et exposent les motifs de recours à une nouvelle législation ». Article N° 08, loi organique N° 2009-403 du 15 Avril 2009 relative à l'application des articles 34, 39 et 44 de la Constitution, JORF, N° 89 du 16 Avril 2009, p 6528.

4 Circulaire du 1er ministre du 21/11/1995. Puis complétée par une circulaire du 18 mars 96, C. Bergeal, Op. Cit, P32.

5 *Ibid*, P 32.

لقد عاينت عدة هيئات [1] من خلال تقييم هذه التجربة أن نتائجها تعد إيجابية، وبالإضافة إليها لابد أن تحترم شروط الصياغة. فقد بدأ اهتمام المشرع في فرنسا بعملية تقييم القوانين خاصة خلال فترة التسعينيات، وقام بتطويرها من خلال مساهمته في إنشاء الديوان البرلماني لتقييم القوانين (L'office Parlementaire d'évaluation des lois)[2]، الذي تقع على عاتقه مهمتان، تتمثل المهمة الأولى في تجميع المعلومات وإجراء الدراسات من أجل تقييم ملائمة التشريع، وتكمن المهمة الثانية في تبسيط القوانين وتسهيلها. إلى جانب ذلك طالب المشرع من الحكومة بإعداد تقارير دورية بعد كل فترة زمنية محددة حول مدى تطبيق القوانين التي تم اعتمادها والمصادقة عليها من قبل البرلمان، وعرفت هذه التقنية (تقنية إلزام الحكومة بتقديم تقارير حول مدى تطبيق القانون) نجاحا وتطورا هاما نظرا للنتائج الإيجابية التي حصدتها والتي قادت إلى الاستشارة في التحسين[3].

فيعتبر تقييم القواعد القانونية في فرنسا خطوة تقليدية تقوم بها بعض المؤسسات مثل مجلس الدولة، ومجلس المحاسبة، اولمجلس الاقتصادي والاجتماعي، واللجنة المركزية للتحقيق في كلفة ومردودية المرافق العامة. حيث يقود هذا التقييم الدوري غالبا إلى تدخل أصحاب الاختصاص التشريعي أو التنظيمي بتوجيه من نتائجه.

1 Une évaluation de cette expérimentation à été menée par le Conseil d'état et le comité centrale d'évaluation des coûts et rendements des services publics, C. Bergeal, Op. Cit, P32.
2 Créé par la loi N° 96/516 du 14/06/1996, JORF N° 138, du 15/06/1996.
3 C. Bergeal, Op. Cit, p 29.

تبين بالمقابل خبرة الدول الأجنبية، زيادة على المبادئ المؤسسة أو المقررة من طرف اللجنة الأوربية فيما يخص تحليل آثار مشاريع القوانين والتنظيمات، أن هذه العقبات يمكن تجاوزها عبر سياق متكون من وقتين (زمنين) مختلفين في دراسة أثر القوانين. حيث ترتكز دراسة الخيارات أو الحلول على عرض اقتراح تصرف على شكل خيارات مستخرجة من التقييمات المستخلصة، التي تخدم في الأساس النقاش الذي يفرز القرار السياسي. وإذا كانت دراسة الأثر هي الحل المفضل أو المختار من خلال المرحلة السابقة، فهذا السياق يسمح بإظهار الدراسة، كما يقتضي سياق ديناميكي يصفي تدريجيا وشيئا فشيئا مع تطور النقاش هذه النسخة الأولية التي تقدم عرضا وجيزا للحلول الممكنة لمواجهة الإشكال المطروح، مع تقييم الآثار.

فدراسة الأثر تغير طبيعتها بين الآونة التي تكون فيها عنصرا لتوضيح اتخاذ القرار، والآونة التي تصحب فيها النص المقترح من قبل الحكومة [1]، فتتحول دراسة الأثر "التقنية" إذن إلى دراسة الأثر " النهائية" التي تتناول التقييمات المحققة للمشاريع المقترحة، إضافة إلى الحل النسبي غير التنظيمي أو القانوني[2].

1 Une première version présente succinctement les différentes solutions permettant de répondre au problème posé et en évalue les effets ; des versions intermédiaires sont ensuite réalisées pour tenir compte des éléments apportés par les parties prenantes au débat. La version définitive correspond au projet retenu, Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 10.
2 *Ibid*, P10.

ثانيا- نتائج الموازنة بين تجارب الدول الرائدة.

تتجلى هذه النتائج من خلال إبراز نقاط التقاطع والاختلاف بين تجارب هاته الدول الرائدة حول نظام التقييم المسبق واللاحق لأثر القوانين، واستخلاص المعايير التي اعتمدت عليها في إعداده.

01)- نقاط التقاطع والاختلاف

هناك نقطة مشتركة في تجارب الدول حول وضع سياق يستخلص مجموعة من القواعد تخص تطبيق دراسة الأثر، تتمثل في تحقيق أهداف معهودة أو موكلة إلى مصالح إنتاج القواعد القانونية.

وبالمقابل هناك تباعد ملموس حول ثلاث 03 نقاط أساسية، أولها على مستوى مراقبة الجودة؛ أين يجب أن يحدد أو يوضع مكان الهيئة المشرفة على القيام بدراسة الأثر ضمن الهيكل الإداري. وثانيها على مستوى الاستشارة أو المعاينة؛ فمن الذي يقوم بدراسة الأثر؟ وفي أي مرحلة من المسار أو السياق؟ وكيف يقوم بذلك، أو ماهي آليات القيام بها؟ وثالثها على مستوى نوع دراسة وتحليل الأثر المجراة؛ فهل تتعلق بالمطابقة القانونية، أو التحليل الاقتصادي المتضمن الموازنة بين التكاليف والمزايا؟

02)- المعايير المستخلصة من تجارب هذه الدول

تلك هي الظواهر التدريبية الموجودة في الدول الناضجة مبكرا في مجال جودة القوانين، حيث قامت هذه الدول بتطوير إجراءاتها وسياقها على نحو متشابه، مما يسمح باستخلاص معايير من تجاربهم، تتبلور في:

خلق هيئة مختصة بمراقبة الجودة [1]؛ تكون مؤهلة للعمل بالتعاون مع السلطة المشرعة، وتتسم بالاستقلالية عنها، وليس لها أي اختصاص تنظيمي. حيث تضم مجموعة من الخبراء الملمين بالمعلومات الكافية والقدرات الضرورية لإصدار قراراتهم في استقلالية، وتعمل في ظل سياسة تشريعية وتنظيمية محددة بوضوح ومعتمدة من طرف

1 Ceci ressort des changements dans plusieurs pays ayant une large expérience de la réforme, notamment les Etats Unis, les Pays-Bas, le Canada et l'Australie, dans lesquels les organismes chargés de la réforme à l'échelon central ont abandonné les approches conflictuelles au profit d'approches visant a apporter un soutien plus marquer aux responsables de la réglementation, Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, Op. Cit, p 38.

السلطة السياسية. ويعتبر هيكلها أفقي يجمع الإدارات والمصالح المعنية، ومرتبطة بمراكز السلطة الإدارية، ولا تقتصر مهامها على المصادقة أو رفض مشاريع دراسة الأثر في الوقت الذي تكون فيه هذه الأخيرة متقدمة، إذ يجب أن تتدخل باكرا في مسار إعداد القواعد القانونية، وتمنح دعم تقني للأجهزة التشريعية والتنظيمية.

والمعاينة المفتوحة في أطار شفاف، حيث توجهت أغلب الدول نحو التركيبة المفتوحة للاستشارة الرسمية، والتي تبدأ أو تتم متى بلغ المشروع من القدر ما يجعله موضوعا لدراسة الأثر القابلة للتواصل العمومي، أو المتاحة الاتصال مع الشعب[1]. فيسمح تشكيل سياق منظم ومتوقع للاستشارة لكل الأطراف المهتمة أو المعنية لإبداء رأيها. إلا أن معالجة الأجوبة يجب أن تتعلق بالتفرقة بين ما يستخلص من رأي الخبراء من أجل تحسين جودة القانون، وبين ما يستخلص من البحث عن الرضى أو التوافق كقيمة سياسية.

إضافة إلى ارتكاز دراسة الأثر على التحليل الاقتصادي، إذ أن الولايات المتحدة، والمملكة المتحدة، من بين الدول التي استعملت دراسة الأثر منذ تسعينيات القرن الماضي، وهي تلح وتصر على الاستعانة واللجوء إلى تحليل الكلفة والمنافع أو الفوائد المؤسسة على الدراسة الاقتصادية، وكذا تحديد الكمية، وإذا أمكن، التقدير النقدي لكل الآثار الناجمة عن القواعد القانونية الجديدة، حيث تسمح بتقدير ملائمة هذه الأخيرة، كما تسمح أيضا بتحديد ومعرفة المستفيدين، ومن يتحملون التكاليف، مما يعتبر عنصرا هاما في اتخاذ القرار[2].

1 L'OCDE souligne qu'il est nécessaire de suivre de prés la tension entre flexibilité et accessibilité du dispositif de consultation. Bruno Lasserre, Op. Cit, p 38.

2 Les pays dans lesquels l'évaluation de la réglementation fonctionne bien ont élaboré des outils pour aider les organismes à bien réglementer, notamment des manuels d'évaluation de l'impact de la réglementation. Ils ont aussi mis en place des formations approfondies afin de permettre aux responsables de la réglementation d'acquérir les compétences indispensables, *Ibid*, p 39.

الفصل الثاني

الصياغة المثلى للقاعدة القانونية.

تتعلق جودة النظام القانوني للدولة بدرجة كبيرة بكيفيات إعداد القواعد القانونية، سواء من ناحية الشكل أو من ناحية المضمون. فتعتبر القاعدة القانونية ذات طابع شعبي، ولابد من صياغتها على حسب المواطنين المخاطبين بها، حتى يتسنى لهم استيعاب أحكامها واكتساب وفهم مضمون نصوصها، والعمل بها في ممارسة حياتهم اليومية، والانتفاع مما تدره من منافع وحقوق، وكذا الامتثال لما تفرضه من واجبات والتزامات. ولهذا وجد فن الصياغة القانونية؛ الذي يهدف إلى عرض المعارف والطرق العلمية التي يمكن أن توضع في خدمة إعداد القواعد القانونية. فتعتبر الصياغة القانونية علم يبحث عن إيجاد أمثل السبل لإعداد القواعد القانونية، وحسن اختيار الصيغ والأساليب التي تشكل مضمونها، حتى تكون سهلة وبسيطة، غير معقدة، دقيقة ومحددة، منسجمة، مقروءة ومفهومة، واضحة، ذكية وعقلانية، وتأخذ في الحسبان باستمرار بأن المخاطب بها المتلقي لأحكامها ليس مختصا في القانون.

فبجانب عنصر المادة أو المضمون في القاعدة القانونية، وهو ما يعرف بجوهر القاعدة، يوجد عنصر آخر متمم له ولا غنى عنه وهو عنصر الشكل. ذلك أنه بقدر ما نحتاج إلى الجوهر لإدراك الغاية من القاعدة، بقدر ما نحتاج إلى الشكل من أجل تحقيق التطبيق العملي لها عند ضبط وتحديد المضمون؛ أي أنه إذا كان الجوهر هو الغاية من القاعدة، فإن الشكل هو الوسيلة لإدراك هذه الغاية، فكلما كانت الصياغة موفقة، وملائمة، وجيدة، زادت فرص نجاح القاعدة القانونية في التطبيق.

بناء على ذلك، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين: يتناول المبحث الأول الجانب الشكلي للقاعدة القانونية، سواء ما تعلق بالتركيبة الخارجية للقاعدة القانونية، أو التركيبة الداخلية لها. أما المبحث الثاني فيبرز الجانب الموضوعي للقاعدة القانونية، الذي يفرض التقاء عدة ضوابط وتقاطع عدة مفاهيم، تتعلق بالعقلانية والذكاء، والوضوح، والمقروئية، والمفهومية.

المبحث الأول

ضبط الجانب الشكلي للقاعدة القانونية.

لابد أن يراعي المشرع شكل القاعدة القانونية عند سنها؛ والمتمثل في كيفية تنظيم هيكلها الخارجي. وذلك من خلال احترام هرم تدرجها، حيث تسمو فيه القواعد الدستورية، وتتدرج فيما يليها القواعد التشريعية والتنظيمية، وفق نسق يضمن توافقها واحترامها لبعضها البعض. بالإضافة إلى وجوب توافر العناصر المكونة للنص القانوني في هيكله، والتي من خلالها تُبْنى القاعدة القانونية في شكلها الخارجي.

ومن جهة أخرى، لا يغفل الجانب الشكلي للقاعدة القانونية تركيبتها الداخلية، إذ لا يقتصر الشكل على القشرة أو الهيكل الخارجي، وإنما يتعداه إلى المكونات الشكلية الداخلية لقواعد القانون، سواء ما تعلق منه بالأسلوب؛ الذي يرفع من ورائه المشرع تحدي فني ولغوي، أو ما تعلق منه بتركيبة الجملة القانونية، وكيفية بنائها، وحسن سبكها؛ وذلك من خلال اختيار المصطلحات الملائمة للتعبير عن المعنى المقصود، في جمل مضبوطة، تتفادى الإطناب لتوصيله، وتُحتَرم داخلها علامات الترقيم.

المطلب الأول

الهيكل الخارجي للنص القانوني.

لما يتم اتخاذ قرار التدخل عن طريق خلق قواعد قانونية جديدة دون غيرها من الوسائل الأخرى من التدخل، لماذا يختار المشرع قالب تشريعي معين للقواعد الجديدة من هرم التدرج القانوني (قواعد دستورية، قانون عضوي، قانون عادي، تنظيم)؟ ولماذا قانون عضوي وليس قانون عادي؟ أو لماذا تنظيم (قرار تنظيمي) وليس تشريع؟

فيجب على القائمين على وضع القواعد القانونية مراعاة هذه الاعتبارات الهامة والحاملة لمدلول في طياتها، ولا يهملون نظرة البناء المنطقي للمنظومة القانونية، لأن هرم تدرج القوانين يحمل معنى ومغزى، ويتضمن منطق ديمقراطي عميق [1].

كما يجب أن تحمل القاعدة القانونية الجديدة في هيكلها جميع العناصر المكونة لها، والمتفاعلة في بنائها، إذ تسمح هذه العناصر من التعرف على القاعدة القانونية التي تحملها من طرف المخاطبين بها؛ وذلك من خلال عنوانها الكامل، وديباجتها الممهدة لأحكامها، زيادة على احترامها لإجراءات إصدارها.

الفرع الأول

احترام هرم تدرج قواعد القانون.

يفرض تحرير النصوص القانونية على الصائغ معرفة منهجية ترتيبها، أيا كانت طبيعتها، حتى يحسن توظيفها وذكرها في الموضع الذي يليق بها. فلا يصح أن يبادر محرر النص في وثيقة إدارية ولتكن قرار، وهو بصدد ذكر وترتيب مقتضياته، أن يقدم نص قرار وزاري على مرسوم رئاسي أو هذا الأخير على قاعدة قانونية. لذا وجب

1 Choisir systématiquement le niveau de norme de la loi, presque au sommet de la pyramide, c'est aussi choisir la rigidité de cette dernière et la lourdeur procédurale nécessaire pour la modifier. Cette lourdeur a pourtant un sens : puisque la loi a vocation a formuler des principes généraux, il est normal que ceux-ci soient supposés bénéficier d'une certaine longévité, par opposition avec les dispositions pratiques, techniques qui doivent, elles, pouvoir évoluer aussi rapidement que les situations l'exigent. Perdre de vue le sens de cette hiérarchie conduit a la situation que nous connaissons aujourd'hui : les lois débordent de dispositions techniques et pratique qui ne devraient pas s'y trouver, et dont la modification et de fait rendue excessivement difficile, Rapport de la mission de lutte contre l'inflation normative établi par A. lambert, J. Boulard, Ministère de la réforme de l'Etat de la décentralisation et de la fonction public, France, 2013, p 77.

توضيح تدرج النصوص القانونية ومعرفة المجالات المختلفة لاستعمالها [1]. حيث تتخذ هذه النصوص عدة صور مرتبة على سبيل التدرج حسب درجة أو سمو كل نص قانوني، وترسم بتدرجها شكل هرمي يعلوه الدستور، ثم يليه الاتفاقيات الدولية، ثم التشريعات العضوية ثم التشريعات العادية ثم النصوص التنظيمية.

أولا- التشريع الأساس أو الدستور

تعتبر الدساتير أداة قانونية تتعايش فيها السلطة أو السلطات مع الحقوق والحريات الأساسية. حيث لا تتمتع القواعد القانونية في أي دولة بدرجة إلزام واحدة، فليس الدستور كالقانون، وليس القانون كالمرسوم وهكذا... فالدستور يحتل أعلى درجة في النظام القانوني للدولة، ومنه تستمد القوانين العادية والفرعية قوتها. فما كان للسلطة التشريعية أن تناقش القانون العادي وتصادق عليه إن لم تقر لها ذلك القاعدة الدستورية. وما كان للسلطة التنفيذية أن تصدر النص التنظيمي وتعطي أمرا بتنفيذه لولا القاعدة الدستورية التي مكنتها من استعمال هاته السلطة[2].

ولما كانت القاعدة الدستورية تحتل مكان الصدارة وجب أن لا تخالفها قاعدة قانونية أقل منها درجة، فما تقره القاعدة الدستورية وجب أن لا يُنقضَ ويُنسَخ بقاعدة من القانون العادي أو نص تنظيمي يخالف القاعدة الدستورية في مضمونه، ويتعرض كل قانون يخالفها لعيب عدم الدستورية، وبالتالي لرقابة المجلس الدستوري المكلف بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، ويفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية[3].

---

1 أنظر: أ.د عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 01، 2009، ص 09.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 11.

3 أنظر: د.عجة جيلالي،نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص381. و ذلك ما نصت عليه المادة 163 و ما بعدها من دستور 96.

ثانيا- المعاهدات الدولية.

المعاهدات اتفاقيات تعقدها الدول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة[1]. وقد عرفت المعاهدات من حيث مكانتها بين هرم النصوص القانونية تطورا واختلافا كبيرا في النصوص الدستورية الجزائرية، فدستور الجزائر لسنة 1963 لم يتضمن الإشارة لمكانة المعاهدة في سلم النصوص الرسمية. وجاء دستور 1976 ليعترف للمعاهدة بنفس مكانة ودرجة القانون [2]. وبخلاف ذلك جاء دستور 1989 معلنا عن مبدأ سمو المعاهدة على القانون، وهو ما كرسه دستور 96[3]، فهو ما يضمن حاليا على الصعيد القانوني للمعاهدات مكانة أسمى من القانون.

ثالثا- النصوص ذات الطابع التشريعي.

تتخذ هذه النصوص ثلاثة أشكال في القانون الجزائري، فتظهر أحيانا في شكل قانون عضوي، وأحيانا أخرى في شكل قانون، وفي حالات ثالثة في شكل أوامر.

لقد برزت القوانين العضوية إلى الوجود فجر المصادقة على دستور 1996[5]. ويمكن تعريف القانون العضوي بأنه مصوت عليه من جانب البرلمان، الهدف منه هو توضيح

---

1 أنظر: د.علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الإسكندرية منشأة المعارف، بدون سنة، ص 523.

2 ورد في نص المادة 159 من دستور 1976.

3 ورد في نص المادة 123 من دستور1989، ما يلي " المعاهدات التي تصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون". و نص عليه في المادة 132 من دستور 1996.

5 نظمها المؤسس الدستوري في المادة 123 من دستور 1996، التي تنص على أنه:" إضافة إلى المجالات المخصصة للقوانين العضوية بموجب الدستور يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية:

- تنظيم السلطات العمومية و عملها.
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.
- القانون المتعلق بالإعلام.
- القانون الأساسي للقضاء و التنظيم القضائي.
- القانون المتعلق بقوانين المالية.
- القانون المتعلق بالأمن الوطني."

وعلى مستوى آخر تضيف المادة 92 مجالات أخرى للقانون العضوي هي:

- تنظيم حالة الحصار.
- تنظيم حالة الطوارئ.

و في نفس السياق تمنح المادة 103 من الدستور للقوانين العضوية سلطة تنظيم ما يلي :

- انتخاب نواب البرلمان.
- كيفيات انتخاب مجلس الأمة .
- نظام عدم قابليتهم للانتخاب.

أحكام الدستور في مجالات محددة ودقيقة يشار إليها في التشريع الأساسي للدولة، ويخضع إقراره لشروط شكلية ورقابة مطابقة من طرف المجلس الدستوري [1]. وقد عُرِفَت بأنها تشريعات يتمثل محلها في تقنين مسائل حيوية للدولة، وتم تعريفها على أنها تلك التشريعات التي عادة ما تلجأ إليها السلطة لتفادي التعديلات المتكررة. وربما يعود مجهود الفقه في تعريف القوانين العضوية إلى حداثة هذا النوع من التشريعات في الجزائر، والذي نقلته السلطة في الواقع عن النظام القانوني الفرنسي، الذي يعرف القوانين العضوية على أنها أطر مرجعية لضبط الاختيارات الإستراتيجية للسلطة، والتي يستمد من خلالها التشريع العادي واللوائح التنظيمية مشروعيتها القانونية والدستورية، وتعرف أيضا على أنها نصوص تضع التدابير الدستورية قيد التنفيذ[2] .

أما التشريع العادي فهو التشريع الحقيقي بالمعنى الفني للمصطلح، ويطلق عليه إسم القانون، وإطلاق اسم القانون على التشريع هو من قبيل إطلاق الكل على الجزء لتبيان أهمية الجزء، إذ أن القانون يشمل التشريع كما يشمل قواعد التنظيم. والذي يبرر إطلاق الكل على الجزء هو أن القواعد التشريعية أكثر أهمية وعددا من القواعد الأخرى، كقواعد العرف أو أحكام القضاء [3]، وأن التشريع من اختصاص السلطة التشريعية التي تحدد القاعدة الدستورية تكوينها ومدتها ودوراتها ونظام جلساتها وصلاحياتها[4]. فالتشريع العادي هو مجموعة النصوص القانونية المصوت عليها من قبل البرلمان في شكل قوانين (lois). والملاحظ أن نفس هذه التشريعات قد تتخذ عدة صور، حيث قد تكتسي صورة القانون الإطار، أو صفة القانون التوجيهي، كما قد تصدر في شكل قانون مشترك.

ويقصد بالقانون الإطار ذلك النص التشريعي الذي يتضمن قواعد مؤطرة لتشريعات لاحقة له، بحيث يكتفي بوضع الأطر العامة لهذه القوانين دون أن يتدخل في التفصيلات

– حالات التنافي. كما تضيف المادة 108 منه على أنه :" يحدد قانون عضوي حالات قبول استقالة أحد أعضاء البرلمان". و كذلك المادة 112 منه التي تحدد شروط استخلاف أعضاء البرلمان . إضافة إلى المادة 115 التي تشترط إصدار القانون الداخلي للبرلمان في شكل قانون عضوي.

1 أنظر: د.عوايدي عمار،فكرة القانون العضوي و تطبيقاتها في القانون الناظم للبرلمان و العلاقة الوظيفية بينه و بين الحكومة ،مجلة الفكر البرلماني،العدد الثاني، مارس 2003ص 47،48.

2 أنظر: د.عجة جيلالي ، المرجع السابق ،ص 388،و ما بعدها

3 أنظر: أ.د.عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 19 .

4 حددتها المادة 98 من دستور الجزائر لسنة 96. أنظر في تفصيل ذلك: المبحث الأول من الفصل السابق من هذه الرسالة.

أو الجزئيات التي تتكون منها. وفي هذا الشأن يتكون القانون الإطار من أحكام ومبادئ شاملة وقواعد عامة تخضع لها القوانين التي تتناول نفس موضوع القانون الإطار، فعلى سبيل المثال تخضع قوانين المالية السنوية التي تصدر في كل سنة مالية للمبادئ والقواعد المكرسة في القانون الإطار لقوانين المالية[1].

ويقصد بالقانون التوجيهي ذلك النص التشريعي الذي يتضمن قواعد توجيهية لقطاع، أو نشاط، أو فئة معينة من الأشخاص من المخاطبين بالقانون، وترد صياغة هذا النص في شكل توجيهات ملزمة، وأمثلة ذلك: القانون التوجيهي الخاص بالتربية، أو القانون التوجيهي المتعلق بالتعليم العالي والبحث العلمي، أو القانون التوجيهي الخاص بالمؤسسات العمومية الاقتصادية. ويتميز هذا التشريع بأنه تشريع قطاعي أكثر منه تشريع شامل أو مشترك، كما يتميز بالتخصص من حيث الأشخاص المعنيين به أو من حيث الموضوع الذي ينظمه[2].

كما يقصد بالقانون المشترك ذلك النص التشريعي الذي يتكون من قواعد عامة يخضع لها كافة رعايا الدولة دون تمييز فيما بينهم، ويعد بمثابة الشريعة العامة، كالقانون المدني، أو القانون التجاري[3].

أما الأوامر فهي نصوص قانونية يعدها ويصدرها رئيس الجمهورية [4]. فالقاعدة العامة أن التشريع ينعقد اختصاصه للسلطة التشريعية في حدود الصلاحيات المحددة بموجب نصوص الدستور، ويناط تنفيذه للسلطة التنفيذية، وهذه القاعدة يقرها مبدأ الفصل بين السلطات. غير أنه في حالات محددة تملك السلطة التنفيذية أن تحل محل السلطة التشريعية في سن التشريع العادي، وهي حالة التشريع بموجب أوامر[5].

---

1 تبنى المشرع الجزائري هذا النوع من القوانين بموجب القانون الإطار رقم 17/84 المؤرخ في 1984/07/07، المتعلق بالقانون الإطار لقوانين المالية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/88 المؤرخ في 1988/01/12، ج. ر رقم 02 مؤرخ في 1988/01/13، ص 34.

2 أنظر: د.عجة جيلالي ،المرجع السابق ،ص393.

3 تكفل المؤسس الدستوري الجزائري بتحديد مجال التشريع، و هو ما بينته المادة 122 من دستور 96.

4 Touama.H, la fonction de l'ordonnance dans la hiérarchie des normes, thèse, université d'Alger, 1975, P15

5 إن التشريع بأوامر ليس وليد دستور 1996، بل عرفته الدولة الجزائرية منذ استقلالها فعلا عن التجربة الفرنسية، و خاصة دستور 1958. فأصبح التشريع بأوامر في عهد مجلس الثورة أو العهد الاشتراكي في الجزائر(بعد أحداث 19 جوان 1965)، التقنية الأكثر شيوعا لإصدار النصوص القانونية. و يعود ذلك إلى غياب سلطة تشريعية. واستمر هذا الوضع إلى غاية صدور دستور 1976، الذي احتفظ بأسلوب التشريع بأوامر وفق نص المادة 153 منه. و لم تشر قواعد دستور 1989 بمثل هذا النوع من التشريع و هذا الحلول، إلى غاية صدور دستور 1996

رابعا- التنظيمات أو اللوائح.

ويقصد به مجموعة القواعد التي تسنها السلطة التنفيذية بمقتضى الاختصاص المخول في الدستور بصفة أصلية [1]، ويصدر في صورة لوائح. حيث تنقسم هذه اللوائح إلى ثلاثة أنواع هي اللوائح التنفيذية، واللوائح التنظيمية، ولوائح الضبط أو البوليس.

ويقصد باللوائح التنفيذية تلك اللوائح التي تصدر لتنفيذ قانون صادر عن السلطة التشريعية. ومن ثم فإن دورها يقتصر على كونها مجرد أداة لتنفيذ القانون، و ليس لها أن تنص على إلغاء أو تعديل أو تعطيل أحكام القوانين أو الإعفاء منها. ويقصد باللوائح التنظيمية تلك التي تصدر لتنظيم المرافق العامة وترتيبها، وتنسيق سير العمل في الإدارات والمصالح الحكومية المختلفة. أما النوع الثالث فهو يتمثل في لوائح الضبط أو ما يعرف بلوائح البوليس، ويقصد بها تلك النظم التي تضعها السلطة التنفيذية للحفاظ على النظام العمومي بجميع عناصره: الأمن العام، و الصحة العامة، والسكينة العامة[2].

الذي اعترف لرئيس الجمهورية باختصاص التشريع عن طريق الأوامر وفق شروط حددتها المادة 124 منه. أنظر: م. بدران، المرجع السابق، ص 09.

1 أنظر: المادة 125 من دستور الجزائر لسنة 96.

2 أنظر: مبروك حسين، تحرير النصوص القانونية، دار هومة، الجزائر، ط04، 2010، ص18.

الفرع الثاني

عناصر بناء النص القانوني.

عند الاطلاع على الجريدة الرسمية التي تنشر فيها النصوص التشريعية والتنظيمية في جل الدول المعاصرة، يستخلص أن هذه النصوص تحتوي على بيانات أساسية تشكل هيكلها الخارجي بغض النظر عن محتواها. فتتشابه إلى حد التطابق البيانات الشكلية لكل القوانين، وترتيب أجزاء القانون داخل الدولة الواحدة، بل وداخل دول النظام القانوني الواحد. ومن ناحية أخرى تتشابه مواد الإصدار في جميع القوانين في مختلف أنحاء العالم. حيث تتمثل هذه البيانات في: العنوان الكامل، والديباجة أو التمهيد، ومراحل الإعداد، والإصدار والنشر[1].

أولا- العنوان الكامل للنص القانوني

في النظام القانوني الجزائري، يأخذ القانون مسمى واحد يشار إليه في صدره [2]. فعادة ما يحمل إسم القانون: الرقم والسنة التقويمية التي يصدر فيها القانون، وموضوع القانون باختصار[3].

---

1 نظم المشرع الجزائري هذه البيانات ضمن النصوص القانونية التالية:

- المنشور رقم: 077/ أ. ع. ح/ د/ 2000، بتاريخ 02 فبراير 2000، والمتعلق بإجراءات إعداد النصوص القانونية والمصادقة عليها.

-Ordonnance N° 62/401 du 18 Septembre 1962 relative à l'application de certains textes, J.O. du 18.09.62, p202.
-Circulaire S.G.G N° 01 du 27 Décembre 1962, relative à l'adoption des textes législatifs ou réglementaires.
-Circulaire S.G.G N° 04 du 05 Mars 1963, relative à la procédure de publication des textes au journal officiel.
-Circulaire S.G.G N° 12 du 15 Novembre 1963, relative à la rédaction des textes réglementaires.
-Circulaire S.G.G N° 14 du 30 janvier 1964, relative à la mise au point définitive des projets législatifs ou réglementaires.
-Circulaire D.G.L N° 16 du 12 Mars 1965, relative à l'adoption des textes réglementaires.
Cités dans : le Statut Général de la Fonction Public, dispositions législatifs et réglementaires, S.G.G Algérie, 1976, pp 167 à 205.

2 Les lois et les ordonnances doivent être pourvus d'un titre, ce titre sert a identifier le texte, il est reproduit au sommaire du J.O. le choix du titre est important, il doit indiquer en une formule saisissante l'objet du texte, Circulaire SGG N12 du 15 nov. 63, Op.Cit, p 185.

3 كما في الأمثلة التالية :

- القانون العضوي رقم 01/12 المتعلق بتنظيم الانتخابات.
- القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق بتشكيل مجلس الدولة.
- القانون العضوي رقم 02/98 المتعلق بإنشاء المحاكم الإدارية.

01)- الترقيم.

يعود الفضل في عملية الترقيم إلى وثائق فقهاء العهد القديم؛ ويقصد بهم قانون حمو رابي، وكذا قانون جستنيان، مرورا بالمجلة العدلية العثمانية، وانتهاءا بقانون نابليون بونابرت، الذي قسم القانون المدني إلى مواد مرقمة ترقيما تصاعديا من المادة الأولى إلى آخر مادة في القانون، وبهذا الترقيم يسهل للأفراد معرفة المادة القانونية التي يمكن تطبيقها على حالة ما يتعرضون لها أو يرغبون في استعمالها. وعادة ما تتبنى السلطة المؤهلة الأرقام بدل الحروف كما هو ظاهر في القانون المدني، أو القانون التجاري، أو غيرهما من القوانين الأخرى. والحكمة من تبني الأرقام بدل التفريعات الأخرى تعود في الأساس إلى الرغبة من تمكين كافة الأشخاص من الاطلاع على القانون أو الرجوع إلى بنوده كل حسب حالته[1].

فتحمل المراسيم التنظيمية، والقوانين، والأوامر، والمراسيم التشريعية، والقوانين العضوية زيادة على العنوان أرقاما ترتب بها، وتسمى رقم النص. فهو يحتوي على قسمين يفصلهما خط؛ يخصص القسم الأول لسنة اتخاذ النص ويكتب بصيغة ملخصة، مثلا: قانون رقم 12/...، فيدل رقم 12 على سنة 2012، وهي سنة اتخاذ هذا القانون، أما القسم الثاني فهو يتكون من رقم ترتيبي، حيث ترتب النصوص حسب أنواعها، قوانين كانت أو مراسيم تنظيمية، بأرقام تسلسلية خاصة بها.

وترقم مصالح الأمانة العامة للحكومة النصوص بعد توقيعها وقبل نشرها في الجريدة الرسمية، وتعد فهرسا لهذا الغرض [2] . حيث يختلف ترقيم المراسيم التنظيمية عن ترقيم النصوص التشريعية، فترقم المراسيم الرئاسية والتنفيذية التنظيمية، قبل نشرها، بالأرقام المتسلسلة بغض النظر عن صفتها [3]، أما النصوص التشريعية فتضم كلا من القوانين

---

1 أنظر: د. عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 436.

2 "pour diminuer les risque de confusion , les lois en principe sont pourvus d'un numéro d'enregistrement permettant de les reconnaître sans erreur. Ce numéro est composé de deux séries de chiffres séparés par un tiret :
- la première série correspondant au millésime de l'année.
-La deuxième série correspond au numéro d'ordre du texte dans l'année considéré, Circulaire SGG N°12 du 15 Nov 63, Op.Cit, p 185.

3 مثلا: مرسوم تنفيذي رقم 430/08، مؤرخ في 30 ذي الحجة عام 1429، الموافق ل 28 ديسمبر سنة 2008، يتضمن نقل اعتماد في ميزانية تسيير وزارة البريد و تكنولوجيا الإعلام و الاتصال.

العضوية، والقوانين، والأوامر. فتحمل القوانين العضوية والقوانين، عند نشرها، أرقاما ترتيبية تسلسلية خاصة بها، بغض النظر عن طبيعتها، عضوية أم عادية[1]، وتحمل الأوامر عند نشرها أرقاما ترتيبية خاصة بها[2] . إلا أنه يستثنى من الترقيم المراسيم الفردية بسبب عددها ومحدودية أهميتها، بحيث تتضمن تعيين أو إنهاء مهام في الوظائف العليا في الدولة بما في ذلك الإدارة المركزية والإقليمية. وكذلك تستثنى من الترقيم القرارات الإدارية بكل أنواعها، الوزارية والمشتركة والولائية والبلدية، التنظيمية منها والخاصة، وهي تحمل في الغالب أرقاما تسلسلية خاصة بكل إدارة.

02)- العنـــوان.

يحمل النص القانوني عنوانا يدل بصفة مقتصرة على مضمون الموضوع الذي يعالجه ذلك النص، حيث هو الذي يعرف به. فيُعَنْوَنُ به القانون نهائيا ولا يمكن تغييره ولا تعديله ولا تحريفه عند الإشارة إليه أو عند اتخاذه كمرجع رسمي[3]. حيث يعتبر النص القانوني كاشفا لأحكام أقرتها السلطة التي اتخذته، ومثال ذلك أن المرسوم الرئاسي لا يعين أعضاء الحكومة، وإنما السلطة التي اتخذت المرسوم هي التي تقوم بالتعيين، أي رئيس الجمهورية. وعليه لا يحرر العنوان بالصيغة الآتية: " مرسوم رئاسي ... يعين أعضاء الحكومة"، بل يصاغ :" مرسوم رئاسي ... يتضمن تعيين أعضاء الحكومة ". لأن المرسوم يكشف على ذلك، فهو أداة يعبر عن إرادة المختص باتخاذه.

ويتطلب تحرير العنوان عناية فائقة مع احترام القواعد اللغوية والنحوية والتراكيب السليمة لها، ومن القواعد التي ينبغي احترامها في تحرير العنوان ضرورة أن لا يتعدد المضاف بينما المضاف إليه واحد، فيُكتَب مثلا مرسوم تنفيذي يتعلق بتنظيم المدرسة

ثم مرسوم رئاسي رقم 431/08، مؤرخ في 30 ذي الحجة عام 1429، الموافق ل 28 ديسمبر 2008 يتضمن نقل اعتماد في ميزانية تسيير وزارة الشؤون الخارجية.

فيلاحظ أن الترقيم يتبع الترتيب التسلسلي مهما كان نوع المرسوم رئاسي أو تنظيمي.أنظر: حسين مبروك، المرجع السابق، ص 251.

1 مثلا قانون عضوي رقم 11/05، مؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1426، الموافق ل 17 يوليو سنة 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي.

ثم يليه في الترقيم: قانون رقم 12/05 مؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1426، الموافق ل04 غشت 2005، يتعلق بالمياه.

فيلاحظ أن الترقيم يتبع الترتيب التسلسلي مهما كان نوع القانون عضوي أو عادي.

2 وفق ما ورد في المادة 124 من دستورالجزائر لسنة 96، التي تنص على ما يلي : "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان .. ".

3 أنظر: د.محمد محمود صبرة ،المرجع السابق ،ص 414.

الوطنية للإدارة وسيرها، ولا يُكتَب مرسوم تنفيذي يتعلق بتنظيم وسير المدرسة الوطنية للإدارة. وضرورة استعمال حروف الجر في محلها؛ حيث يستعمل حرف الجر "ب" للدلالة والنسبة والربط بين الوظيفة والإدارة، مثلا مرسوم تنفيذي يتضمن تعيين مفتش بوزارة الثقافة، فيفهم القارئ ضمنيا أنه يوجد بهذه الوزارة عدة مفتشين باستعمال حرف الجر "ب"، ويستعمل حرف الجر "ل" للدلالة على الولاء والسلطة، مثلا مرسوم رئاسي يتضمن تعيين المدير العام للوظيفة العمومية، أو وزيرا للصحة، ... للمالية... الخ، فيفهم من استعمال هذا الحرف أنه لا وجود لمنصب آخر مماثل سوى الذي عين فيه صاحب الوظيفة[1]، وتستعمل كلمة "لدى" للدلالة على الاستقلالية[2].

كما يتطلب تحرير العنوان التحكم في منهجية الاستخلاص؛ أي جمع المعنى الكبير في اللفظ القليل حتى يرى المعنى مجردا من اللفظ، وينبغي تحرير العنوان بكيفية تستخلص قاسم مشترك بين كل أحكام النص، بعد قراءتها المتأنية[3].

ثانيا- الديباجة أو التمهيد

يفهم من الديباجة أو التمهيد [4] بأنه يعتبر مقدمة أو مدخل إلى موضوع، أو كل ما يسبق تدابير ويهيئها لتبسيط فهمها وتسهيله. وترافق الديباجة مصطلح التمهيد؛ التي تعني فاتحةً أو مدخلاً إلى موضوع لغرض تحسين فهمه [5]، فالديباجة هي التمهيد الذي يتصدر

---

1 أنظر: مبروك حسين ،المرجع السابق ،ص 268.

2 مثلا: مرسوم رئاسي يتضمن تعيين وكيل الجمهورية لدى محكمة وهران، أو وزير منتدب لدى وزير المالية، أو سفير لدى الأمم المتحدة.

3 يحدد عنوان القانون في بعض الدول منها الو.م.أ، و بريطانيا و هولندا و بلجيكا والأردن، بموجب حكم يوضع في مورد النص و يحرر على النحو التالي :" يمنح هذا القانون تسمية قانون يتعلق ب..." يستعمل هذا العنوان عند ذكر القانون و عند تعديله أو إتمامه أو إلغائه.
و في بعض الدول، منها فرنسا، يمنح عنوان القانون اسم الوزير الذي قام بتقديمه في البرلمان، مثل قانون ساركوزي، قانون باسكو ... وليس لهذه التسميات أي قيمة قانونية. أنظر: مبروك حسين ،المرجع نفسه ،ص 269.

4 Les décrets et les arrêtés comportent un préambule constitué par la partie s'étendant du titre jusqu'au verbe « décrète » ou « arrête ». Le préambule comprend donc plusieurs éléments, qui se succèdent obligatoirement dans l'ordre suivant :
- l'autorité qui prend la décision et qui signe le texte
- Les visas
- s'ils ya lieu, les avis, conforme ou non, lorsqu'ils sont exigés par la législation en vigueur, Circulaire, SGG n° 12, Op.Cit, p 187.

5 أنظر: حسين مبروك، المرجع السابق ص 270.

التشريع ويشرح أسبابه وأغراضه، فهي تعتبر بصفة عامة عرضا من الهيئة التشريعية للأسباب التي دعت إلى إجازة القانون، وهي تساعد على تفسير ما يحيط به من غموض[1].

01)- السلطة المختصة شخصيا باعتماد النص:

يحدد الدستور والقانون الجهات المختصة باتخاذ كل نوع من أنواع النصوص القانونية، وبصفة شخصية. فمبدئيا يمارَس الاختصاص ولا يفوَض [2]، وعليه لا يمكن للسلطة المؤهلة قانونا أن تتخلى عن ممارسة اختصاصها بمنح سلطة أخرى تفويضا لتعويضها، إلا إذا سمح الدستور أو القانون بذلك صراحة، وبعد اتخاذ نص يرخص صراحة بهذا التفويض[3].

02)- السلطة التي أعدت تقريرا لاتخاذ النص أو اقترحته:

ترفق عادة مشاريع القوانين بتقارير أو اقتراحات يعدها الوزراء قبل إرسال المشروع إلى السلطات المؤهلة لاتخاذه، حيث تتطلب بعض النصوص التنظيمية، و خاصة أهمها، قبل اتخاذها إعداد تقارير مكتوبة ومفصلة في شأن التدابير المقترحة، تبين الأسباب والبواعث والدوافع، والنتائج المنتظرة من الأحكام المقترحة على السلطة المؤهلة باتخاذ مثل هذه النصوص. ويدخل هذا العمل في مجال اختصاص كل وزير شارك في إعداد التقرير، والذي يمكن أن يكون مشتركا أو فرديا. غير أنه ليس هناك ما يمنع أي وزير آخر من إعداد تقرير في نفس الموضوع للفت انتباه السلطات على الآثار المنتظرة من تطبيق هذه التدابير، وانعكاساتها على قطاعات أخرى، وذلك عملا بمبدأ تضامن أعضاء الحكومة وعملهم الجماعي[4].

---

1 Un préambule, c'est, selon le Littré « ce qui s'écrit ou ce qui se dit avant de commencer quelque chose, et qui en est comme l'introduction, pour préparer le lecteur ou l'auditeur à ce qui doit suivre » et, selon le robert, « Ce dont on fait précéder un texte de loi pour en exposer les motifs, les buts » ou encore « un exposé d'intentions préalable a un discours, à un écrit », Circulaire, SGG n° 12, Op.Cit, p 270.

2 « Delegatus non potast delegare ».

3 تنص المادة 87 من دستور الجزائر لسنة 96 على ما يلي: " لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول و أعضاء الحكومة و كذا رؤساء المؤسسات الدستورية و أعضائها الذين لم ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم.
كما لا يجوز أن يفوض سلطته في اللجوء إلى الاستفتاء، و حل المجلس الشعبي الوطني، و تقرير إجراء الانتخابات التشريعية قبل أوانها، وتطبيق الأحكام المنصوص عليها في المواد 77،78،91، و من 93 إلى 95، و 97، و ،124 و 126، و 127، و 128 من الدستور" . أنظر: القانون رقم 19/08 المؤرخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق ل 15 نوفمبر سنة 2008 المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر رقم 63، ص 08.

4 أنظر: حسين مبروك، المرجع السابق، ص 282.

03)- المقتضيات:

تعتمد النصوص القانونية على قواعد تسمى المقتضيات [1]؛ ويعبر عنها كذلك بمصطلح التأشيرات. حيث يعتمد كل عمل إداري على قاعدة قانونية، فإذا كان النص فرديا، فتعتمد القاعدة القانونية على القاعدة العامة، وإذا كان تنظيميا فهو يعتمد على قاعدة قانونية أعلى منه درجة أو تساويه، واتخذت قبله، أي سبقته، قد تكون تنظيمية منبثقة من الإدارة، أو تشريعية، أو دستورية، فهو يعتمد على أحكام الدستور والمبادئ العامة للقانون.

فتدل المقتضيات على ذكر كل النصوص السابقة التي لها صلة بالنص قيد الإعداد، والتي تمثل قاعدته القانونية. وعملا بالاجتهاد القضائي، تعتبر المقتضيات أشكالا ضرورية تعتمد عليها النصوص عند اتخاذها، وذلك تحت طائلة الإلغاء بسبب خرق أشكال ضرورية أو تجاوز السلطة[2].

ومن الثابت أن المقتضيات لا تشكل عنصرا قانونيا دائما للشرعية الشكلية للنص، فبالرجوع إلى القاعدة، تتميز المقتضيات بالطابع الاختياري، ولا يمثل غياب ذكر نصوص المقتضيات عيبا في شكل القانون، بشرط أن تكون النصوص المرجعية اتخذت بصفة قانونية قبل ذلك، وسهى صاحب القرار عن ذكرها أو ذكر البعض منها في الديباجة. كما أن القول بأن ذكر المقتضيات يعتبر عملا اختياريا لا يتنافى في جوهره مع ضرورة اعتماد كل نص قانوني على قاعدة قانونية، تشريعيا كان أو تنظيميا، فرديا أو خاصا.

وقبل الخوض في إعداد النص، ينبغي جمع كل النصوص التشريعية والتنظيمية التي تمثل القانون الوضعي وقاعدته القانونية ومقتضياته. علما أنه غالبا ما تكشف كثرة

---

1 مشتقة من الفعل قضى أي حكم و لزم، و اقتضت السلطة الوجوب أي دلت عليه و بينته. أنظر: حسين مبروك، المرجع السابق ، ص 285.

2 أنظر: قرار المحكمة العليا الجزائرية، ملف رقم 56705 بتاريخ 1988/10/22 :" من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري أن القرارات الإدارية تتخذ بناء على اعتبارات قانونية و ليس على اعتبارات متعلقة بالواقع، و أن الحرص على عدم المساس بالسمعة الحسنة للإدارة لا يدخل بأي حال من الأحوال في عداد المعايير المتحكمة في نشاط الإدارة. و من ثم فإن القرار الإداري المطعون فيه المبني أساسا على ردود الفعل و التساؤلات التي من شأنها أن تمس بسمعة الإدارة والذي سحب المقررين السابقين الذين اكتسبا حقوقا للطاعنين يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة". المجلة القضائية، العدد 03، 1992، ص 143.

المقتضيات في ديباجة النص دون صلة بالموضوع انعدام قاعدته القانونية [1]. كما توضع في ديباجة النصوص العناوين الكاملة لكل النصوص التي تُكرِس اختصاص الحكومة أو الهيئات الاستشارية، وتبين الأحكام التي تعتمد عليها عند تطبيقها. حيث ي حترم تسلسل النصوص عند وضعها في الديباجة ذكر المرجع الدستوري في البداية ، لاسيما المواد التي تؤهل السلطات العمومية اتخاذ التدابير موضوع النص [1]، ثم النصوص التشريعية والتنظيمية كاملة مع تعديلاتها وتتميماتها [2]، حسب ترتيبها التسلسلي القانوني، ويحترم الترتيب الزمني في كل مستوى. وتوضع في آخر المقتضيات الاستشارات والآراء بكل أنواعها[3]، ولا توضع فيها النصوص موضوع الإلغاء الكلي، لأنها أصبحت لا تمثل قاعدة قانونية مرجعية للنص قيد الإعداد.

---

1 في بريطانيا كانت القوانين العامة (public acts) في الماضي تتضمن ديباجة طويلة لشرح الأسباب التي دعت إلى إقرار القانون، ولا تزال هذه الديباجة مهمة في القوانين الخاصة (private acts)، وقد استبدل قسم الديباجة الآن في القوانين العامة بقسم يسمى عرض المبادئ « statement of principles »، أو عرض الأهداف « statement of objectives »، أو عرض النتائج « statement of findings ». وقد أوصت لجنة إصلاح القانون بالتوسع في استخدام قسم عرض المبادئ لتوضيح القصد التشريعي. وفي الولايات المتحدة الأمريكية تتضمن بعض القوانين قسما يبين النتائج التي توصلت إليها الهيئة المشرعة والتي تترتب عليها وضع القانون محل البحث. كما يشرح ذلك القسم العيوب التي صمم القانون من أجل إصلاحها. وقد يشرح قسم النتائج السياسة التي صمم التشريع لتنفيذها. وقد تلجأ المحاكم إلى هذا القسم للاسترشاد به عند تفسير القانون. أنظر: د.محمود صبرة، المرجع السابق، ص 422 وما بعدها.

1 أنظر مثلا: المادة 77 (بالنسبة لرئيس الجمهورية)، والمادة 85 (بالنسبة للوزير الأول) من دستور الجزائر لسنة 96.

2 مثلا باستعمال عبارة " ومجموع النصوص المعدلة والمتممة له و لا سيما ..".

3 الآراء الموافقة أو الاستشارية أو الاختيارية، و ذلك على النحو التالي:

– و بعد استماع مجلس الوزراء (مقتضى إجباري إذا كان النص يتطلب اتخاذه في مجلس وزراء، مثل حل مجلس شعبي بلدي).

– و بعد مداولة المجلس الشعبي البلدي (يوضع المقتضى إذا تعلق القرار الإداري باختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي كممثل البلدية).

– و بعد مداولة المجلس الشعبي الولائي (يوضع المقتضى إذا تعلق القرار الإداري بسلطات الوالي بصفته هيئة تنفيذية للمجلس الشعبي الولائي).

– و بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء (يوضع المقتضى عند ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو طبقا للمادة 156 من دستور الجزائر لسنة 1996).

إضافة إلى عدد كبير من الاستشارات التي أقرتها القوانين والتنظيمات. وقد تكون استشارات إجبارية أو اختيارية. أنظر: حسين مبروك، المرجع السابق، ص 290.

ثالثا- إحترام الجوانب الإجرائية في إصدار النص القانوني.

بحكم تطور الأفكار ونمو الظواهر الاجتماعية، تتدخل السلطة التنفيذية عبر آلية المبادرة بالقوانين؛ أي سلطة إيداع مشاريع نصوص قانونية لدى البرلمان تواكب هذه التطورات. فكيف تتم هذه المبادرة من جهة، و كيف تدرس اقتراحات القوانين من جهة أخرى[4] ؟

01)- المبادرة بالقوانين

تمنح سلطة المبادرة بالقوانين للوزير الأول [1]، وذلك لا يعني نفي هذه الصفة على أعضاء الحكومة الممثلين في الوزراء. فالحكومة تعتبر جهازا جماعيا متضامنا يتخذ قراراته بالتشاور والتنسيق بين أعضائه، ومن بين أهم الأجهزة التي تقوم بهذه المهمة هو مجلس الحكومة ومجلس الوزراء، اللذان تعرض عليهما مشاريع القوانين لإقرارها قبل إيداعها من قبل الوزير الأول لدى البرلمان [2]، مرفوقة بعرض الأسباب وكذا الوثائق الضرورية وفي أجل معقول. وهنا يتحول المشروع إلى المناقشة والتصويت عليه، حيث يتولى عملية إيداعه الأمين العام للحكومة باسم الوزير الأول؛ فيقدم على إثرها رسالة مرفوقة بعدد من نسخ مشروع القانون يتناسب وعدد نواب البرلمان، ويطلب من مكتب التنظيم لدى المجلس وصل إيداع لإثبات تاريخ ذلك، لأن في بعض الحالات يحدد القانون أقصى أجل للإيداع، كما هو الحال بالنسبة لقوانين المالية [3]، ويرفق المشروع بالوثائق الإيضاحية الضرورية لتبرير مشروع القانون.

---

4 أنظر: د.عجة جيلالي ،المرجع السابق، ص 413.

1 تنص المادة 119 من دستور الجزائر لسنة 96 على ما يلي :" لكل من الوزير الأول والنواب حق المبادرة بالقوانين. تكون اقتراحات القوانين قابلة للمناقشة، إذا قدمها عشرون (20) نائبا. تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء، بعد الأخذ برأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول مكتب المجلس الشعبي الوطني".

2 أنظر: د.علي فيلالي، مقدمة في القانون، دار موفم للنشر ، الجزائر ،2005، ص 153.

3 حيث يحدد التاريخ ب: 30 سبتمبر من السنة التي تسبق السنة المالية، طبقا لنص المادة 67 من القانون رقم 17/84 ، المذكور سابقا.

02)- إقتراح القوانين

يتم اقتراح القوانين [1] ضمن شروط دستورية وشروط قانونية، تتمثل الشروط الدستورية في تقديم الاقتراح من عشرين نائبا من نواب البرلمان على الأقل؛ وفي هذا الصدد لم يميز الدستور بين نواب الغرفتين، حيث يعتبر كافة النواب سواسية في تقديم الاقتراح، شريطة بلوغ النصاب الدستوري [2]، كما تتمثل هذه الشروط في أن لا يتعلق موضوع الاقتراح بقانون المالية [3]. أما الشروط القانونية فتستمد من قانون تنظيم البرلمان وسيره، وتتمثل في النصاب القانوني الذي يشترط أن لا يقل عن 20 نائبا، وأن يكون الاقتراح مكتوب وموقع من طرف أصحابه، ومرفق بعرض الأسباب والمستندات المتعلقة به، وأن لا يتناول نفس الموضوع الذي يعالجه مشروع قانون قدمته الحكومة. حيث يخضع الاقتراح لتقدير مكتب رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو رئيس مجلس الأمة، على أن لا يتجاوز هذا التقدير مهلة شهر من إيداعه. وفي حالة قبوله يسجل ضمن جدول أعمال دورة المجلس، أما في حالة رفضه يعد كأنه لم يكن، ويمكن لأصحاب الاقتراح سحبه قبل برمجته في الدورة المعنية [4]. وبعد قبول الاقتراح من قبل مكتب المجلس يرسله إلزاميا إلى الحكومة عبر الأمانة العامة لها، والتي تحوله إلى أعضاء الحكومة لدراسته وإيداع الملاحظة بشأنه، وتبلغ نسخة منه إلى الوزير الأول للإطلاع. حيث يقوم الوزراء بفحص الاقتراح، ويدونون ملاحظاتهم لدى الأمانة العامة للحكومة، التي تقدمها بدورها إلى الوزير الأول، الذي يقوم بعرض الاقتراح على مجلس الحكومة لإقراره أو الاعتراض عليه، وكذلك يتم عرضه أمام مجلس الوزراء لنفس الغرض، وإذا حضي الاقتراح بالقبول يبلغ رأي الحكومة للبرلمان الذي يتولى عرضه أمام النواب للمناقشة والتصويت [5]. حيث يحيل رئيس المجلس الشعبي الوطني إلى اللجان الدائمة كل المشاريع أو الاقتراحات

---

1 أقر دستور الجزائر لسنة 1996 من خلال المادة 119 منه آلية اقتراح القوانين.

2 أنظر: د.عجة جيلالي ،المرجع السابق ،ص 417.

3 في هذا الشأن تنص المادة 121 من دستور الجزائر لسنة 1996 على ما يلي :" لا يقبل اقتراح أي قانون مضمونه أو نتيجته تخفيض الموارد العمومية أو زيادة النفقات العمومية إلا إذا كان مرفوقا بتدابير تستهدف الزيادة في إيرادات الدولة أو توفير مبالغ مالية في فصل آخر من النفقات العمومية تساوي على الأقل المبالغ المقترح إنفاقها". و طبقا لذلك من حق الحكومة الاعتراض على كل اقتراح يتعارض و أحكام هذا النص.

4 أنظر: د.عجة الجيلالي ،المرجع السابق ،ص 418.

5 بخصوص المناقشة و التصويت على مشاريع و اقتراحات القوانين، أنظر المبحث الأول من الفصل الأول المتعلق بالضمانات البرلمانية لجودة القاعدة القانونية.

المودعة لدى المكتب والخاضعة لاختصاصها مرفقة بالمستندات والوثائق المتعلقة بها، ومن بينها عرض الأسباب الذي يتم في شكل تقرير يتناول مبررات مشروع القانون. وتتميز أعمال اللجان الدائمة المخطرة في موضوع مشاريع القوانين واقتراحها بسلطة تقديرية واسعة في مجال دراسة النصوص وإقرارها، وقبول التعديلات أو رفضها.

كما يمكن لأعضاء الحكومة حضور اجتماعات اللجان ومناقشة موضوع المشروع مع أعضاء اللجنة المعنية، ويمكن للجان دعوة أي خبير للاستعانة به. وتبقى اللجنة الدائمة مختصة بالنظر في مضمون النص وتحريره والقيام بمهمتها خلال المناقشات في الجلسات العامة، وتحرر هذه اللجنة عقب الجلسات التمهيدية تقارير تمهيدية مفصلة ترسل إلى الأمانة العامة للحكومة كي تبلغ بدورها إلى أعضاء الحكومة، وتوزع على نواب المجلس[1]. إضافة إلى أنه يحق لأعضاء اللجنة تقديم تعديلات على النصوص تودع لدى مكتب المجلس، ولا تقبل سوى التعديلات المقدمة كتابة ومعللة ومسببة بإيجاز وموقع عليها[2].

03)- إصدار النصوص القانونية:

يمثل الإصدار امتياز يتمتع به رئيس السلطة التنفيذية أو رئيس الدولة كالملك أو الإمبراطور أو رئيس الجمهورية، وبموجب هذا الامتياز تصدر كافة قوانين الدولة باسمه. لكنه امتياز شكلي وليس امتياز موضوعي، ذلك أن رئيس الجمهورية يكتفي فقط بإصدار القوانين أو طلب مداولة جديدة بشأنها دون أن يكون له الحق في تعديلها. فالإصدار دستوريا مجرد إقرار بكون القانون مطابق للأحكام الدستورية، خلافا لعملية التصديق الذي يبقى اختصاصا تقديريا، إذ أن كل الدساتير الجزائرية تؤكد أنه لا يمكن لرئيس الجمهورية القيام بالإصدار إلا إذا تحقق من أن إقرار القانون كان مطابقا للأشكال الدستورية، وفي

---

1 أنظر: د.عجة الجيلالي ، المرجع السابق ،ص 421.

2 – لا يقبل التعديل إلا إذا تعلق بمادة واحدة.

– تقديم المشاريع المضادة في شكل تعديلات مادة تلو الأخرى للنص قيد الدراسة .

– لا يقبل التعديل إلا إذا انطبق فعلا على النص المعني بالمناقشة .

– إذا تعلق الأمر بمواد إضافية تقبل التعديلات إذا اقترحت في إطار مشروع قانون أو اقتراح قانون.

– لا يقبل تعديل مشاريع القوانين المتضمنة الموافقة على الاتفاقية الدولية . أنظر: مبروك حسين، المرجع السابق، ص 209.

آجال محددة دستوريا [1]. بينما تختلف التجارب الأجنبية فيما بينها، بحيث تحافظ بريطانيا على إجراء الإصدار بالتصديق الملكي، وتجهل الولايات المتحدة الأمريكية للإصدار ولا تعمل إلا بالرفض الرئاسي (droit de veto)، أما فرنسا، والجزائر، وتونس، والمغرب فلا تختلف في مفهوم الإصدار. حيث أنه في كل الحالات يتطلب تدخل جهاز يختلف عن السلطة التشريعية لإثبات وجود القانون وسلامته بالنظر إلى الإجراءات الدستورية[2].

كما يختلف الإصدار عن النشر في كون هذا الأخير عملية لاحقة على إجراء الإصدار، حيث يحول رئيس الجمهورية القانون بعد توقيعه إلى الأمين العام للحكومة عن طريق الأمانة العامة للرئاسة، والذي بدوره يحيله إلى مصلحة الجريدة الرسمية قصد نشره[3]. أما الملاحظ أن المشرع الجزائري في القانون المدني يخلط بين الإصدار من جهة، والنشر من جهة أخرى، حيث ذكر كلمة النشر في النص العربي دون ذكر كلمة الإصدار، فيما ذكر في النص الفرنسي كلمة الإصدار وكلمة النشر [4]. بينما يعود الفضل

---

1 أنظر: المادة 49 من دستور الجزائر لسنة 1963، التي تنص على ما يلي: " يكلف رئيس الجمهورية بإصدار القوانين و نشرها. يصدر القوانين خلال الأيام العشرة الموالية لإحالتها عليه من طرف المجلس الوطني، و يوقع مراسيم التطبيق. و يمكن التخفيض من أجل الأيام العشر عندما يطلب المجلس الوطني الاستعجال". والمادة 51 من دستور 1963 :" إذا لم يصدر رئيس الجمهورية القوانين في الآجال المنصوص عليها فإن رئيس المجلس الوطني يتولى إصدارها ". والمادة 154 من دستور الجزائر لسنة 1976 ، التي تنص على ما يلي:" يصدر رئيس الجمهورية القوانين في آجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تسليمها له ". والمادة 117 من دستور الجزائر لسنة 1989:" يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ تسليمه إياه". والمادة 126 من دستور الجزائر لسنة 96:" يصدر رئيس الجمهورية القانون في أجل ثلاثين يوما ابتداء تاريخ تسليمه إياه ".

2 أنظر: مبروك حسين ، المرجع السابق ،ص 221.

3 Le journal Officiel de la République algérienne démocratique et populaire- édition « lois et décrets »- est le seul journal habilité à publier dans leur textes authentique et intégral les décisions du Gouvernement ou de ses ministres et à leur assurer une diffusion suffisante.
Il est également appelé à publier les actes des autorités locales, en attendant du moins que puisse être généralisé le système des bulletins administratifs des préfectures et des communes.
Il contient enfin les avis, annonces et communications diverses dont la publication est prescrite par les lois et les règlements.
Ainsi, 'est par la voie du journal officiel que les règles assorties de force obligatoire, qui constituent l'armature juridique de l'Etat, sont portées d'une manière incontestable à la connaissance du public, des citoyens, des usagers, des administrés, des fonctionnaires et des Juges,_ en un mot de tous eux qui ont à la charge d'assurer leur exécution. Ainsi se trouve en fait justifier l'adage selon lequel « Nul n'est censé ignorer la loi » : Les actes de la puissance publique deviennent obligatoires et opposables à tous dans la forme ou' ils sont publiés au journal officiel.
On comprend de ces conditions que la procédure de publication au journal officiel doive être déterminée strictement et suivi avec le plus grand soin, Circulaire S.G.G.N° 04, du 05 Mars 1963, Op. Cit, p 176.

4 ورد ضمن أحكام المادة 04 من القانون المدني الجزائري (الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 78، بتاريخ 1975/09/30) باللغة العربية :" تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية". ورد مقابلها باللغة الفرنسية كما يلي :
« les lois promulguées sont exécutoires sur le territoire de la république algérienne démocratique et populaire, a partir de leur publication du journal officiel ».

في تحديد التفرقة بين الإصدار والنشر إلى مجلس الدولة الفرنسي بموجب قرار [1]، رأى من خلاله أن الإصدار هو العمل الذي بمقتضاه يشهد رئيس الدولة بوجود القانون، ويعطي الأمر إلى السلطات العمومية بمراعاته والعمل على إتباعه، ولا يحتوي هذا العمل على أي تاريخ سوى تاريخ توقيعه رغم أن آثاره كآثار القانون نفسه لا تصبح سارية المفعول إلا بعد نشر القانون حسب الشروط المحددة في القوانين والتنظيمات. وبهذا قد يكون مجلس الدولة الفرنسي قد استخلص أهم جانب من الإصدار، والذي حدده الفقيه لافيريار في قوله: "بإمضاء مرسوم الإصدار، يتأكد الرئيس ويشهد على وجود قانون صادق عليه البرلمان حسب الشروط المحددة في الدستور" [2]. فيبقى الإصدار عملا من أعمال السيادة، لا ينظر فيه القاضي الإداري لأنه يتعلق بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، ولذلك لا يمكن الطعن فيه أمام مجلس الدولة[3].

يلتزم رئيس المجلس الشعبي الوطني في الجزائر بإرسال النص المصوت عليه إلى رئيس مجلس الأمة في غضون 10 أيام. ويشعر رئيس الحكومة بهذا الإرسال [4]. كما يرسل رئيس مجلس الأمة النص النهائي الذي صادق عليه المجلس إلى رئيس الجمهورية في غضون 10 أيام، ويشعر رئيس المجلس الشعبي الوطني بهذا الإرسال[5]، ويحرَر وصل استلام يحمل التاريخ الذي يمثل نقطة انطلاق أجل الإصدار المحدد دستوريا إذا لم تقم إحدى السلطات المختصة بإخطار المجلس الدستوري قبل صدور القانون، بحيث يوقف هذا الأجل حتى يفصل في ذلك المجلس الدستوري وفق الشروط المحددة في الدستور.
وبعد الإطلاع على القانون، يمكن لرئيس الجمهورية أن يطلب مداولة ثانية له في غضون الثلاثين يوما الموالية لمصادقة مجلس الأمة عليه، أي خلال المدة المخولة له لإصداره [6]، وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية ثلثي 3/2 أعضاء المجلس الشعبي الوطني

---

1 Conseil d'Etat Français, Arrêt d'Assemblée du 8 février 1974, Commune de Montory, Rec. 93.

2 أنظر: د.عجة جيلالي ، المرجع السابق ،ص 425.

3 أنظر: حسين مبروك ،المرجع السابق ،ص 223.

4 بموجب أحكام المادة 42 من القانون العضوي 02/99.

5 أنظر: المادة 43 من نفس القانون. بالإضافة إلى ما يلي:

« Les textes émanant des ministères doivent être adressés par ceux-ci en trois copies certifiées conformes, au secrétariat général du gouvernement chargé de les faire publier au journal officiel qui est placé sous son autorité », Circulaire D.G.L N° 16, du 12/03/65, Op.Cit, p 178.

6 أنظر: المادة 127 من دستور الجزائر لسنة 1996.

حتى يعتبر مصادقا عليه، و يعتبر لاغيا في حالة المصادقة عليه بأقل من ثلثي النواب [1]، ويمكن للحكومة سحب القانون نهائيا أو إجراء تعديلات عليه لطرحه في دورة أخرى على البرلمان لإقراره مجددا في صيغته المعدلة. كما يأمر رئيس الجمهورية بعد تلقيه مشروع القانون من البرلمان بنشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، وهي جريدة صادرة عن المطبعة الرسمية الموضوعة تحت تصرف الأمانة العامة للحكومة. حيث بدأت الجريدة الرسمية في الصدور مباشرة بعد الاستقلال، وتتكفل بنشر التشريعات والتنظيمات الصادرة عن السلطات العمومية، ولا تكتفي بنشر القوانين، بل تنشر أيضا المراسيم، واللوائح، والمناشير، والقرارات، والآراء، والمقررات الصادرة عن السلطات العمومية. وقد يختلف تاريخ صدور القانون عن تاريخ نشره، حيث غالبا ما يسبق تاريخ الصدور تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، ولعل هذا الاختلاف يعود إلى طبيعة عمل الجريدة من حيث الكثافة أو من حيث القلة، كما يعود إلى الظروف والإجراءات، والتي عادة ما تؤخر إرسال القانون للنشر في الجريدة الرسمية. ويعد تاريخ النشر بمثابة إعلان عمومي للقانون، يجعله في متناول الجميع، فمجرد نشره يعد في نظر القانون قرينة على علم الكافة به، حيث لا يعذر أحد بجهله. كما يمكن نشر القانون عبر الموقع الإلكتروني للجريدة الرسمية، ويعد هذا النشر هو الآخر ملزما لعموم الأشخاص لكونه يندرج في إطار الكتابة الإلكترونية المعدة كدليل إثبات [2]. ولا يشترط في نشر القواعد القانونية أي تبليغ شخصي أو إداري، بل يقع عبئ معرفتها والعلم بها، ومسايرته على عاتق المخاطبين بها. غير أنه بالنسبة لنشر بعض المراسيم واللوائح والقرارات والمقررات فلا يكون العمل المنشور نافذا إلا إذا رافقه تبليغ شخصي في حق الشخص المعني به[3].

1 لتفصيل أكثر أنظر: المبحث الأول من الفصل الأول من هذه الرسالة.

2 أنظر: د.عجة جيلالي ، المرجع السابق، ص 429.

3 أنظر: د.علي فيلالي ، المرجع السابق، ص 181.

المطلب الثاني

التركيبة الداخلية للقاعدة القانونية.

يتقاطع علم اللغة والقانون في صياغة خطاب المشرع، إذ أنه من السهل معاينة بأن اللسانيات ودراسة النصوص القانونية يجمعهما تاريخ طويل مشترك[1].

ولا يُعبَّر عن القانون، سواء من خلال مصطلحاته أو من خلال روحه، بنفس اللغة العادية؛ حيث تجمع اللغة التي تعبر عن أحكامه عدة مميزات تتصف بالتقنية والطابع العلمي. فتتكون لغة القانون من جمل تتصف هي كذلك بالتعقيد، نظرا لصعوبة المسائل التي يتعامل معها القانون، وتنوع واختلاف جمهور اللغة القانونية. فهاته الأسباب تدفع بالمشرع إلى السهر على حسن سبك الجملة القانونية، من خلال انتقاء المصطلحات الملائمة، واحترام علامات الترقيم، للتعبير عن المعنى المقصود دون إطناب، باستعمال أحسن تركيبة للجملة القانونية.

الفرع الأول

الأسلوب القانوني تحدي فني ولغوي.

إن اللغة هي وسيلتنا المفضلة للتواصل، فكل لغة هي عبارة عن منظومة من الإشارات الاتفاقية، ومجموعة قواعد تربط هذه الإشارات، حيث تُكَون كل متكامل معقد ومنظم[2].

والقول بوجود لغة خاصة بالقانون يؤكده تلقائيا رد فعل المجتمع، فالواقع هو أن اللغة القانونية حتما غير مفهومة من طرف غير رجل القانون، حيث لا تدخل هذه اللغة في الحال في إدراك الشخص الذي لا يحوز إلا على اللغة العامة. حيث يصطدم التواصل القانوني بحاجز لغوي يثير الإحساس بغرابته، ويبرر أن اللغة القانونية موجودة لأنها غير

1 Non seulement en Amérique du Nord, mais aussi dans le monde arabe, en Afrique ou encor en Europe. Bien que ces recherches soient l'affaire tantôt des juristes, tantôt des linguistes, on peut s'estimer heureux qu'elles soient caractérisées, sans doute plus que dans d'autre domaines, par une étroite collaboration entre les deux savoirs, Philippe Griciano, John Humbley, Langue et Droit: Terminologie et traduction, Revue Française de Linguistique Appliquée, vol 0. XVI, 2011, p 05.

2 La langue est notre « outil » de communication privilégié, chaque langue est un système de signes, qui forment un tout complexe et structuré, A. Polguère, lexicologie et sémantique lexicale, presse universitaire de Montréal, Canada, 2003, p 16.

مفهومة، فهي خارج حلقة الفهم الطبيعية التي تختص بها التبادلات اللغوية العادية بين أعضاء نفس الجماعة التي تتحدث نفس اللغة (la communauté linguistique) [1]. إذ أنه ليس لبعض الكلمات أي معنى آخر في اللغة سوى المعنى القانوني؛ فالقانون وحده يمنحها معنى أو عدة معاني مختلفة، ولا تجد لها أي معنى خارج مجاله، وليست لها أي وظيفة إلا تلك المتمثلة في استخلاص مفاهيم قانونية حتى في اللغة العامة [2] . فهذه المصطلحات هي أولى الشواهد على وجود لغة قانونية، حيث أن اجتماع هذه المصطلحات القانونية المحضة يؤسس النواة الصلبة للمفردات اللغوية الخاصة (Vocabulaire) المتعلقة في الأصل بالقانون. وإلى جانب هذه المصطلحات، تشمل لغة القانون كذلك المفردات التي تتمتع بمعنى قانوني مقترن بمعناها في اللغة العامة، إذا ما تم توظيفها في اللغة القانونية، مثل: الشراء والبيع. حيث يُكوِّن هذا الجمع بين النوعين من المصطلحات معجم مفردات اللغة القانونية.

أولا– مميزات اللغة القانونية.

في كل دولة، تعتبر اللغة القانونية هي الاستعمال الخاص للغة العامة، ولكن في خضم اللغة الوطنية، تنفرد اللغة القانونية ببعض الخطوط التي تجعل منها لغة متخصصة، فاللغة القانونية هي لغة مجموعة، وتقنية، وعلمية، وتقليدية [3]. كما لا تمثل اللغة القانونية أي خصوصية في قواعدها، فهي ليست لغة داخل اللغة، وليست لغة فرعية للغة، وإنما فقط لغة متخصصة في صميم اللغة العامة المشتركة[4].

فاللغة القانونية، مبدئيا، هي لغة مجموعة، حيث تعتبر مُعَلَّمة ومؤشَّرة من طرف أولئك الذين يتحدثون القانون؛ أي من طرف الذي يسن القواعد القانونية(المشرع)، أو من طرف الذي ينطق بها (القاضي)، وبصفة عامة، من طرف أولئك الذين يتنافسون في خلق القواعد القانونية وتطبيقها. فمن من نواح عدة، تعتبر اللغة القانونية لغة مهنية، إذ

1 G. Cornu, Linguistique Juridique, Op. Cit, p20.
2 L'auteur(Cornu) proposé de les nommer : Termes d'appartenance juridique exclusive. En voici, par échantillon, un aperçu : antichrèse, nantissement, synallagmatique, irréfragable, cambiaire, *Ibid*, p 20.
3 Sous la réserve d'une ambiguïté qui pèse sur tous ces caractères, c'est l'ambiguïté (ou le défi) d'être à la fois Savant (dans son origine) et populaire (par destination), technique de facture, et civique de vocation, sa juridicité le spécialise, quand sa finalité le destine à tous, *Ibid*, p 24, Note N° 09.
4 Le langage du droit ne présente aucune spécifité syntaxique. Ce n'est pas une langue dans la langue. Ce n'est pas une sous langue de la langue, mais seulement un langage spécialisé au sein de la langue commune, G. Cornu, les définitions dans la loi, Dalloz, 1981, p 141.

إنها اللغة التي يمارس عبرها أعضاء المهنة القضائية والقانونية وظائفهم (منهم القضاة، المحامين، المحضرين، القضائيين، الموثقين...). وبصفة أوسع، تعتبر اللغة القانونية لغة رجال القانون في الأسرة التي يكونوها عبر دائرة المهن القانونية، فهي تعتبر الكنز المشترك لأولئك الذين لديهم تكوين قانوني. كما تعتبر اللغة القانونية لغة وطنية، وعمومية، واجتماعية تخاطب الجميع[1].

وخصوصية اللغة القانونية مأخوذة أيضا من تقنيتها، وهذه التقنية هي نفسها التي يتسم بها القانون بحد ذاته، فتعتبر اللغة القانونية تقنية لأنها تعلن، وتعين، وتسمي، كما تتصف بالتقنية من خلال الكيفية التي تتركب منها نصوصها ، وخاصة من خلال المفردات، ومن خلال الخطاب. فاللغة القانونية تسمي وتعلن الحقائق القانونية، وتعين كل دواليب السلطة العمومية، كما تعين المخالفات والوضعيات القانونية. فبصفة عامة، تعين اللغة القانونية وتعلن كل العناصر التي يبرزها الفكر القانوني إلى الحقيقة، من أجل وضع مفاهيم قانونية، من خلال الإبراز الجديد للواقع القانوني الذي يدعم إيجاد مفردات قانونية تقنية. كما تعتبر النصوص القانونية أيضا تقنية في الغالب لأنها تتبع التفكير القانوني في عملياته الوعرة والقاسية كالترجمة، والتقدير، والقرائن، والتخمينات، والتكييف، والاستدلال والبرهنة[2]. فاللغة القانونية تقنية لأنها لغة علمية بارعة، وتعتبر ببساطة لغة دقيقة ومحددة، تتأتى تقنيتها من وجود مسعى الدقة والتحديد.

وتعتبر لغة القانون تقليدية، بحيث تعتبر موروث تقليدي، ويعتبر هذا التقليد عريق بالنسبة للمبادئ الأساسية للقانون، حيث لا يُنعت رجال القانون الحاليين بالاضطراب لما يرجعون إلى التقنيات الضاربة في القدم في أوائل القوانين التي ترجمت. بحيث يمكن مع ذلك القول بأن اللغة القانونية للقرن العشرين لا تختلف عن مثيلتها في القرن التاسع عشر، وبالتالي تعتبر خصوصية اللغة القانونية مسجلة في التاريخ، ويتوج الدوام والخلود النسبي لهذه اللغة العسيرة أصالتها. لكن ذلك لا يعني أنها تتصف بأنها مهجورة، فكل قديم ليس بالضرورة مهجور. كما لا تعتبر اللغة القانونية جامدة، فإحداث مفردات قانونية جديدة، وتوليد مصطلحات جديدة وتوسيع دائرة المفردات القانونية بها ما هو إلا تعبير عن تطور

1 Y. LLorens Sans, La Connaissance de la Règle de Droit, Thèse pour le Doctorat en Droit, Tome I, Université de Toulouse, France, 2012, N° 32, p 36,
2 G. Cornu, Linguistique Juridique, Op. Cit, p 26.

هذه اللغة القانونية. إضافة إلى أن تجديدها ليس موحدا، ففعاليته تختلف حسب المجال، أين يجب أن يكون قياس التطور حسب كل قطاع على حدى، فمثلا في الاتحاد الأوربي، أثر إعداد القوانين الاتحادية على تطور المفردات القانونية من خلال خلقها لمصطلحات وكلمات جديدة تتناسب مع المجال الذي تدخلت فيه. فاللغة القانونية موجودة تحت شكل العنصرين الذين يؤسسانها، مفرداتها، وخطابها (Vocabulaire et Discours)، على مستويات متعددة (تشريعية، وقضائية، وإدارية...). وعلى اختلاف علاقاتها، في ظل ثروة مشتركة، يجعلان مظاهرها العديدة تعيش [1] . فلا يستخلص معنى القاعدة القانونية فقط من الكلمات المكونة لنصها، وإنما أيضا من مضمون النص كاملا، إلى جانب الوضعية الاجتماعية التي تنظمها.

كما تعد اللغة القانونية لغة علمية، حيث تعتمد على الفروع المتعددة للسانيات في منهجيتها، وبالخصوص فيما يتعلق بدراسة الإشارة، والمعنى. فهي ترتكز على السيميائية، حيث لابد من الانطلاق من مفهوم الإشارة والدلالة التي تسمح بمعرفة أخرى، إذ أن العلم الذي يدرس الإشارة هو السيميائية؛ والتي تنصب على الخصوص على الإشارة اللغوية، أو ما يسمى بجذر الكلمة (Lexème). فاللغة القانونية، على عكس لغة العلماء، لا تهدف إلى معاينة الوقائع الموجودة، أو تطرح فرضيات على أساسها، وإنما تخلق وقائع قانونية جديدة[2]. كما ترتكز على علم الدلالة؛ والذي يهتم بتطبيق اللغة وممارستها، ويعني معرفة ما يريد صاحب النص قوله، أي فهم النص في جميع أبعاده. فمن أجل تمرير فكرته وتوصيلها، يجمع الصائغ كلمات، والتي بدورها، لها معنى خاص في إطار هذا التوظيف، ويتلقى القارئ هذا المعنى من خلال طريقة فهم شاملة للجملة، وليس من تقسيمها إلى كلمات؛ أي ما يفيده مضمون النص كاملا من معنى. حيث أن المعنى الذي تحمله الجملة يختلف عما تحمله الكلمات التي تكونها من معاني، فإنه مجموع ترتيب وتنسيق هذه الكلمات بتلك الطريقة الخاصة.

1 G. Cornu, Linguistique Juridique, Op. Cit, p 32.

2 Lorsque le gage dans un ordre juridique qui lui donne compétence de dissoudre un mariage prononce les paroles : « le mariage entre X et Y est dissout ». Il ne constate pas une réalité préexistante. Puisqu'avant ses paroles, le mariage existait ; il crée une réalité juridique nouvelle : Le Divorce, L. Raucent, Droit et linguistique-une approche du formalisme juridique, les cahiers de droit, vol 19, N°03, 1978, p 580.

كما أفاد علم اللغة بصفة عامة القانون بمعناه الواسع بالمبادئ العامة التي ترتكز في إطارها نصوصه، وبين له الشكل والكيفية التي يظهر بها حتى يبلغ غايته، ويتفادى أن يكون سوء فهمه أو تعقيده عقبة في وجه تحقيقها وبلوغها [1]. حيث لابد أن تكون اللغة القانونية نقية (pure)، وتحليلية (analytique)، ومنطقية (logique)، واستنباطية (déductive). لكن الأمر ليس بالهين أو السهل، لأن الشخص الذي يجهل ماذا تمليه القاعدة القانونية عليه يكون معرضا لمخاطر جمة، وذلك ما نستخلص منه أن القاعدة القانونية لا يطبقها إلا رجل القانون (juriste)، حيث أنه مثلا إذا كانت الوصفة الطبية رديئة الكتابة وسيئة الخط فلا يفهمها غير الصيدلي الذي يلتزم بها، في حين لا يهتم غيره بها، فما بالك بالقانون؟[2] إذا كان يفرض التزامات، ويحمي حريات الأشخاص، ويعاقب من يخالفه، ويرخص، ويمنع الأشخاص من القيام بعمل، ويسمح في حالات بشروط... من أجل ذلك يجب أن تكون اللغة القانونية مفهومة، لأنه أينما نجد الواجب نجد القانون (la ou il y a devoir, il y a loi). كما أنه بحماية القانون من خلال لغة جيدة ذات نوعية، ننتقل طبيعيا إلى حماية اللغة من خلال قوة هذا القانون.

ثانيا- بناء الجملة القانونية.

إذا تصورنا وجود بوابة ضخمة من ضلفتين كبيرتين حرة الحركة، وكل ضلفة مثبتة بمفصلين صغيرين، فهل يمكن تصور أن تظل الضلفتين ثابتتين في مكانهما؟ وأن تكون البوابة مغلقة بإحكام؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل لا تحتاج إلى تفكير؛ وهي بالقطع لا. أما الأسباب فهي أولا أن الضلفتين ضخمتان؛ وثانيا لا توجد مفصلات قوية كافية لتثبيت الضلفتين بإحكام؛ وثالثا أن الضلفتين غير ثابتتين ويمكنهما التحرك بسهولة. فالسمات التي تميز الجملة القانونية هي تقريبا نفس السمات التي تميز تلك البوابة الكبيرة. ومثل البوابة الضخمة ذات الضلفتين الكبيرتين، تتسم الجملة القانونية- في الغالب-

1 On peut croire, cependant, qu'à coté de ses rapports techniquement limités, la linguistique fournirait au droit des principes généraux et des méthodes qui sont aujourd'hui englobés et résumés par ce qu' on nomme le structuralisme, G. Mounin, la linguistique comme science auxiliaire dans les disciplines juridiques, Meta : Journal des traducteurs, vol 24, n° 01, 1979, p 15.

2 Peut import, somme tout, que l'ordonnance soit mal écrite si le pharmacien la comprend. Mais la loi ? Elle dispose, elle prévient, elle sanctionne, elle autorise, elle interdit, elle permet a condition que, elle empêche sauf si, A. Gilder, Oui tous cela dans la même phrase, In, La Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F , numéro spécial, la documentation française, 2008, p 96.

بالطول المبالغ فيه مع ما يتطلبه ذلك من استخدام تراكيب معقدة، وبالتباعد بين الأجزاء الرئيسية في الجملة بسبب استخدام عبارات مقيدة للمعنى، تتميز بطبيعتها بحرية الحركة من مكان إلى آخر داخل الجملة. ومثل البوابة الكبيرة التي تعاني من قلة المفصلات، تعاني الجملة القانونية من قلة الروابط بين أجزائها [1].

01)- خصائص الجملة القانونية.

يمكن تلخيص السمات التي تميز الجملة القانونية في طول الجملة القانونية بشكل مبالغ فيه، واعتمادها دائما على تراكيب معقدة، والتباعد بين أجزاء الجملة التي تكون في الجملة العادية –عادة– بجوار بعضها البعض، وعلى سبيل المثال التباعد بين الفاعل والفعل، أو حتى بين أجزاء الفعل (الفعل المساعد "يجوز"، أو "يجب" والفعل الرئيسي في الجملة). ومن بين سماتها أيضا، استخدام العبارات المقيدة للمعنى بشكل مفرط لتقييد أجزاء معينة في الجملة، أو لتقييد الجملة كلها. وكذلك ازدحام الجملة عادة بتفاصيل تجعل من الصعب اختراقها والتوصل إلى العلاقات بين أجزائها.

وخلال صياغة القواعد القانونية أو الفقرات القانونية في نصوصها كوحدات مستقلة بذاتها، يعتبر تكرار المصطلحات من قاعدة إلى قاعدة أو من فقرة إلى أخرى مستحسنا ودعامة لوضوح هذه القاعدة أو هذه الفقرة [2]. كما أن التركيبة اللغوية البسيطة هي في الغالب الصيغة الأمثل لبلوغ تسهيل مقروئية النص القانوني، فيستحسن استعمال جمل قصيرة بتراكيب بسيطة[3]. ويجب أن تكون اللغة القانونية، على خلاف مثلا لغة الأدب، جد واضحة، وأقل تقريبية، ومباشرة قدر الإمكان[4].

---

1 أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 230.

2 Ex : Au lieu d'écrire : Le Conseil prend toutes les mesures nécessaires…, Il adopte ces mesures selon la procédure…, On écrira : Le Conseil prend toutes les mesures nécessaires…, le Conseil adopte les mesures visées au paragraphe 01selon les procédures…, Commission Européenne, Règles de techniques législatives, 97, p 98.

3 Faire des phrases courtes; une phrase comprenant une principale et une relative est toutefois plus lisible que deux ou trois phrases courtes, Guide de législation, guide pour l'élaboration de la législation fédérale, 03eme édition, office fédéral de la justice, Bern, Suisse, 2007, N° 832.

4 Il possède donc les spécificités suivantes :

- la nécessité d'une bonne conception préalable de la matière normative.
– le respect d'un éventuel cadre terminologique préexistant.

Ibid, n° 832.

02)- أسباب تعقيد الجملة القانونية.

في أغلب الأحيان، لا يكون السبب في تعقد بناء الجملة القانونية هو التركيبة المعقدة التي تستخدم في بناءها، وإنما التفاصيل المفرطة التي تزدحم بها هذه الجملة، والتي تستخدم لتقييد أجزاء معينة فيها. فلا يتوقف تعقد بناء الجملة القانونية على استخدام الجمل المعقدة، والفصل بين الأجزاء الرئيسية لها فحسب، وإنما قد تكون الجملة القانونية مركبة، ويكون السبب في تعقد بنائها هو استخدام الربط (Coordination) بشكل مبالغ فيه، وليس الإسناد (Subordination)[1]. فيتضح مما سبق أن هناك ثلاث أساليب رئيسية تستخدم في بناء الجملة القانونية وتؤدي إلى تعقد بنائها هي الإسناد، والعطف، والفصل بين الأجزاء الرئيسية للجملة. إلا أن السؤال يطرح حول الأسباب التي تجعل الجملة القانونية تبدو بهذا التعقيد في أغلب استعمالاتها؟

فمن هذه الأسباب التي تجعل الجملة القانونية تأخذ دائما هذه التركيبة المطولة، والمعقدة، ويتعين دائما إقحام عبارات مقيدة للمعنى بشكل مفرط، هو صعوبة المشكلات التي يتعامل معها القانون؛ لأن قواعده تستخدم دائما لحل الأمور الصعبة والمعقدة بطبيعتها، فالحاجة إلى سن القوانين تنشأ أحيانا للتعامل مع مواقف صعبة جدا، ومن الواضح أنه ما من أحد يمكنه أن ينظم هذه المواقف ما لم يفهمها [2]. ومن بين هذه الأسباب كذلك اختلاف جمهور اللغة القانونية؛ حيث يوضع القانون عادة لعلاج مشكلة قائمة، أو لتجنب حدوث مشاكل محتملة، وقد تطرح فكرة القانون من الفئة المهتمة بموضوعه، كما قد تطرح الفكرة ضمن مبادرة من الحكومة أو أحد أجهزتها، أو قد تكون مقترحة من أعضاء البرلمان، وعند إجازة فكرة القانون، يحال إلى صياغة مواده، وقد يعرض بعدها هذا المشروع على الجهات المعنية لإبداء الرأي فيه، ثم يناقش هذا المشروع في البرلمان، وفي كل هذه المراحل تحدث تعديلات في المشروع الأصلي سواء بالحذف أو بالإضافة [3]، وغالبا بتقييد معنى أجزاء معينة، وهنا تضاف العبارات المقيدة للمعنى، ناهيك عن العبارات التي كانت موجودة أصلا في المشروع.

---

1 أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 237.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 239، هامش 01.

3 أنظر: رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعيير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 285.

فالرغبة في تجنب الغموض وسوء الصياغة يعتبر سببا آخر لتعقيد وطول الجملة القانونية، إذ أن لكل مهنة أدواتها وأساليبها وممارساتها التي تتوارثها الأجيال جيلا بعد جيل، وقد توارث صائغو اللغة القانونية عادات معينة في صياغة القواعد القانونية أصبحت تمثل بالنسبة لهم طوقا يصعب الخروج منه. ومن بين ذلك الحرص على أن تكون الجملة مكتفية ذاتيا، فتحتوي بداخلها كل ما يتصل بها، وتضم بداخلها كل ما يلزمها، حيث يتم حشو الجملة بكل التفاصيل التي تتعلق بها، وبالتالي تنشأ أحيانا التركيبة المعقدة للجملة بسبب سوء صياغتها. كما تؤدي الرغبة في تفادي الغموض إلى جعل الصائغين القانونيين يحاولون دائما عدم ترك أي مجال للشك فيما يتعلق بنواياهم، فيحرصون على إدراج كل التفاصيل التي يعتقدون أنها ستوضح هذه النوايا، ومما يثير المفارقة، أنه بدلا من تحقيق الوضوح يؤدي ذلك أحيانا إلى الغموض[1].

ثالثا- تركيبة الجملة القانونية.

قد تكون لغة القانون غريبة، إلا أن الكتابة القانونية ليس لها قواعد نحوية أو تركيبة خاصة بها بمفردها. فمثل الجملة العادية، يمكن من الناحية النظرية أن تأخذ الجملة القانونية أي شكل من الأشكال المعروفة للجمل كالجملة البسيطة، والجملة المركبة، والجملة المعقدة. ففي الجملة البسيطة يكون لدينا فاعل واحد، وفعل واحد، وفي الجملة المركبة يكون لدينا أكثر من جملة مربوطة معا بأداة ربط (مثل حرف العطف"واو")، وكل منها متكون من فعل واحد وفاعل واحد. بعبارة أخرى، تتكون الجملة المركبة من أكثر من جملة بسيطة على نفس القدر من الأهمية، أما الجملة المعقدة، فتتكون من جملة رئيسية، وجملة تابعة؛ بمعنى أنها تربط جملتين تكون إحداهما جزءا من الأخرى. كما تتناول الجملة البسيطة فكرة واحدة في قالب بسيط، أما الجملة المركبة فتتناول فكرتين على نفس القدر من الأهمية أو الاستقلالية، وبالتالي فإنها لابد أن تشمل على أكثر من فكرة رئيسية على نفس القدر من الاستقلالية، وفي الجملة المعقدة تكون هناك فكرة واحدة رئيسية، وتكون هناك أفكار، أو أجزاء تابعة لها تكمل عناصرها. فيفضل الصائغون القانونيون أن يخصصوا لكل فكرة جملة منفصلة، ومنه يميلون إلى استخدام الجمل

1 أنظر: : د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 241.

البسيطة، والمعقدة، ولا يميلون إلى استخدام الجمل المركبة؛ بحيث تتناول أكثر من فكرة واحدة. ولأن الصائغ القانوني يرغب عادة في أن يحشو الجملة القانونية بكل ما يلزمها من تفاصيل، تبدو الجملة المعقدة أكثر جاذبية له عن النوعين الآخرين، حيث تتسم بأنها ذات اكتفاء ذاتي؛ أي أنها تضم كل ما يلزمها من عناصر، ويمكن أن تقف بمفردها لتعبر عن معنى كامل لا يعتمد على ما قبلها وما بعدها، زيادة على أنها تستخدم كلمات أقل فيما لو تم استخدام أي نوع آخر من الجمل. فضلا عن ذلك، فإنه على عكس تركيبة الجملة المركبة التي توزع الاهتمام بالتساوي بين الأفكار في الجملة، تركز تركيبة الجملة المعقدة الأنظار على الفكرة في الجملة الرئيسية[1].

ومثل الجملة في اللغة العادية، تتكون الجملة القانونية من مسند إليه (فاعل)، ومسند (فعل)، وعلى عكس الجملة في اللغة العادية، تكون الجملة القانونية، عادة، مزدحمة بتفاصيل كثيرة لدرجة لا يكون من السهل اختراقها. حيث تنقسم الجملة القانونية بشكل عام إلى شقين رئيسيين هما الجملة الحكمية، والعبارات المقيدة للمعنى(الألفاظ والمباني).

فتتألف الجملة الحكمية من عنصرين أساسيين، وهما الفاعل القانوني، والفعل القانوني. حيث يقصد بالفاعل القانوني الشخص الذي يخول حقا أو امتيازا، أو سلطة، أو يفرض عليه التزام أو مسؤولية، فيعتبر الشخص الذي يجوز له أو لا يجوز له، أو يجب عليه أن يفعل أو لا يفعل شيئا ما، أو يخضع لشيء ما، هو الفاعل القانوني [2]. وغالبا ما يكون الفاعل القانوني إسما، أو ما يعادل الإسم، كما يشترط أن يكون الفاعل القانوني شخصا، لأنه لا يمكن تحميل التزام أو واجب، أو تخويل حق، أو امتياز أو سلطة لجماد أو حيوان؛ فقد يكون الفاعل القانوني المطلوب تحميله بالتزام ما أو تخويله حقا ما شخصا طبيعيا، أو اعتباريا، وفي حالات أخرى أن لا يكون الفاعل القانوني شخصا [3]. ويقصد بالفعل ما يقال عن الشخص أو الشيء الذي يحتل مكانة الفاعل في الجملة، ويعرف بأنه ذلك الجزء من الجملة الذي يعبر عن حق أو امتياز أو سلطة أو التزام أو مسؤولية، تخول أو تفرض على الفاعل القانوني، والذي يقال فيه أن شخصا ما يجوز له أو لا يجوز له، أو

---

1 أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 248.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 43.

3 مثل: ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، أو يحظر التدخين في الأماكن العمومية.

يجب عليه أو لا يجب عليه، أن يفعل أو لا يفعل أي تصرف، أو يخضع لفعل ما. وكما يحدد الفاعل القانوني نطاق القانون، يعبر الفعل القانوني عن طبيعة القانون [1]، فيحدد الفعل في اللغة التشريعية ما هو مطلوب من الفاعل من واجبات مفروضة عليه، أو حقوق وامتيازات وسلطات مخولة له، أو يحدد القواعد والسياسات الواجب إتباعها. ويكثر استخدام الصيغة الآمرة مع الفعل القانوني؛ ويقصد بها الأفعال والكلمات التي تفيد معاني الأمر، ومن أمثلة ذلك صيغة يجب، أو يجوز، أو يحق، أو يختص...الخ. وإلى جانب الصيغ الآمرة، تستخدم اللغة التشريعية طائفة محدودة من الأفعال في أغلب الوثائق القانونية، من بينها مثلا ما يلي: ينص على، يخضع، يسري، ينطبق، يلتزم، يتعهد، يعني، يتولى، يجب، يجوز، يمكن...الخ. كما أن اللغة الإخبارية بطبيعتها تستخدم زمن الماضي في استعمالاتها، إذ أن اللغة القانونية تتسم بطبيعتها بأنها لغة تشريعية، أي تشرع القواعد وتسن الأحكام لتنظيم العلاقات بين الناس، فبينما ينتهي أثر الخبر بمجرد قراءته أو سماعه، يظل أثر القانون ساريا الآن كما كان ساريا وقت إصداره بالأمس، ويمتد مفعوله إلى الغد طالما لم يتم إلغاؤه. وبسبب طبيعتها التشريعية يغلب على اللغة القانونية استخدام زمن المضارع، بصفة رئيسية، للأغراض متعددة تتمثل في إعطاء أمر تشريعي [2]، أو التعبير عن قاعدة قانونية أو حكم قانوني، أو سياسة واجب إتباعها [3]، أو التعبير عن الالتزامات والواجبات [4]. وتجدر الإشارة إلى أنه لا يستخدم زمن الماضي في اللغة القانونية إلا نادرا، وفي حالات خاصة جدا، ومن بين هذه الحالات، العبارات التي تشير إلى وقائع معينة اكتمل حدوثها بالفعل [5]. كما أن الفعل في اللغة القانونية قد يأخذ صيغة الماضي لفظا، لكن معناه ينصرف حكما إلى المضارع، أو المستقبل [6]، فصيغة الفعل في زمن الماضي، لكن حكمه ينصرف إلى المضارع والمستقبل طالما ظل أثره ساريا، ولم

---

1 تعريف الفقيه الأمريكي كود للفعل القانوني، أورده د. محمود محمد صبرة، المرجع السابق، ص 62.

2 مثل: ينشأ بموجب هذا القانون...، ينشر هذا القانون...

3 مثل: يرجع في الشروط الموضوعية لصحة عقد الزواج إلى قانون جنسية كل من الزوجين، أو تنعقد الجمعية العمومية العادية مرة واحدة كل سنة.

4 مثل: يدفع المستأجر في الأسبوع الأول من كل شهر الأجرة إلى المالك، أو، يقدم مدير المشروع إلى مجلس الإدارة تقارير فنية عن سير العمل في المشروع.

5 أنظر: محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 67.

6 مثل: أجر، باع، تنازل...الخ، فذلك ما تتضمنه دراسة وتحليل اثر القاعدة القانونية، التي تم التعرض لها في المبحث السابق من هذه الرسالة.

يكن القصد من صياغة الفعل في زمن الماضي لمجرد الإخبار أو الإشارة إلى انتهاء الحدث. لذلك فإن أفضل أسلوب لصياغة القوانين هو أن تصاغ الحقائق المتزامنة مع نفاذ القانون كما لو كانت حقائق معاصرة، بينما تصاغ الحقائق السابقة لنفاذ القانون كما لو كانت حقائق من الماضي[1].

ويقصد بالعبارات المقيدة للمعنى تلك الكلمات التي تقيد المعنى في الجملة القانونية، وتستخدم لتفسير مختلف جوانب الحكم القانوني. حيث يلجأ الصائغ في اللغة القانونية بشكل عام إلى استخدام العبارات المقيدة للمعنى لتحقيق هدفين رئيسيين، يتمثل أولهما في الإحاطة بكل جوانب المعنى المراد التعبير عنه، ويتمثل الثاني في تجنب الغموض [2].

وبالرغم من أن العبارات المقيدة للمعنى كثيرا ما تستخدم في اللغة العادية، إلا أن استخدامها في اللغة القانونية يختلف عن استخدامها في اللغة العادية في جوانب عدة، مثل طول العبارة؛ إذ أنه نادرا ما تكون العبارات المستخدمة في اللغة العادية طويلة على نحو يماثل طول العبارات المقيدة للمعنى المستخدمة في اللغة القانونية، ومثل تكرار ورودها؛ فقد تتضمن إحدى الجمل في اللغة العادية عبارة مقيدة للمعنى، لكن من النادر أن يتكرر استخدام مثل هذه العبارات في النص العادي بنفس معدل تكرارها في الوثيقة القانونية. ومثل التفاصيل الدقيقة التي تتضمنها؛ فعلى عكس اللغة العادية، تتضمن العبارات المقيدة للمعنى في اللغة القانونية أدق التفاصيل، حيث يندر وجود مثل هذه التفاصيل الصغيرة في اللغة العادية. فتتميز هذه العبارات بمرونة في الانتقال من مكان إلى آخر داخل الجملة القانونية.

وقد حدد البعض[3]، من الناحية الوظيفية عشرة 10 أنواع رئيسية من العبارات المقيدة للمعنى، تتجمع في ثلاث 03 مجموعات، تتجلى في العبارات التمهيدية، والعبارات العملية، والعبارات المرجعية. فالعبارات التمهيدية هي العبارات التي تصف الحالة التي يسري عليها الفعل القانوني، وتستخدم هذه العبارات في اللغة العربية الكلمات التمهيدية مثل إذا، ومتى، وعندما...الخ. فأغلب الأدوات التي تستخدم لوصف الحالة هي ظروف

---

1 رأي الفقيه الأمريكي كود. أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 69.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 249.

3 حددها الفقيه الأمريكي بهاتيا في تحليله التطبيقي لقانون الإسكان الإنجليزي لسنة 1980. أنظر: المرجع نفسه، ص 251.

للزمان المستقبل، وتتضمن في شائع استعمالها مع الظرفية معنى الشرط [1]، أما صيغة "متى"، فالأصل فيها في اللغة العربية هو أنها أداة شرط للزمان غير جازمة، وتستخدم في اللغة القانونية أيضا لوصف الحالة [2]، كما تستخدم صيغة متى أيضا لتقييد الحالة بشرط [3]. كما تستخدم أيضا صيغة "في حالة" لوصف الحالة في الحكم القانوني، خاصة قبل العبارة الاسمية[4]. إضافة إلى العبارات الشرطية التي تحدد الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم القانوني، وهي العبارات التي تحدد الشروط التي يصبح فيها الحكم نافذا عند تحقيقها، وتستخدم هذه العبارات في اللغة العربية عدة كلمات مثل ما لم، وإلا إذا...الخ. إلى جانب العبارات التي تقيد التحكم الإرادي؛ وهي العبارات التي تشير إلى الشخص الذي يبادر إلى، أو يتحكم في الفعل القانوني[5]. أما العبارات العملية فهي التي تحدد الأسلوب اللازم لتنفيذ الحكم، ويمكن تقسيم هذه المجموعة إلى ثلاث فروع، تتمثل في العبارات التي تحدد الوسائل القانونية المطلوب استخدامها لإنجاز الفعل القانوني [6]، والعبارات التي تحدد الغرض القانوني الذي يسعى العمل القانوني لتنفيذه [7]، والعبارات التي تعبر عن تعليمات أو علاقات متعلقة بالزمن[8]. ويقصد بالعبارات المرجعية العبارات التي تحدد عادة علاقة قانونية بين الحكم الذي ترد فيه وأحكام أخرى قد يكون لها تأثير قانوني عليه، وتتضمن هذه المجموعة العبارات التي تشير إلى نص مستشهد به [9]، والعبارات التي تشير إلى موقع نص ما [10]، والعبارات التي تشير إلى شروح اصطلاحية [11]، والعبارات التي تحدد نطاق الحكم

---

1 مثل: إذا كان العقد باطلا، جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، و للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

2 مثل: متى ظهر من الأحكام الواردة في المواد المذكورة أعلاه أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة معينة تتعدد فيها الشرائع، فإن القانون الداخلي لتلك الدولة هو الذي يحدد أي منها يجب تطبيقه.

3 مثل: إذا كان الصبي مميزا، كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة له نفعا محضا، وباطلة متى كانت ضارة له ضررا محضا.

4 كما في المثال التالي: في حالة الاتفاق على دفعات جزئية بين الأصيل والمستهلك، يستحق الوكيل تلقي مبالغ معجلة معقولة على حساب العمولة.

5 ومن أمثلة هذه العبارات ما يلي: بقدر ما يرى ذلك ملائما، وفقا لتقديره، بموافقة (بدون موافقة)...الخ.

6 مثل: بقرار، بإخطار كتابي...الخ.

7 مثل عبارة: بغرض...الخ.

8 مثل عبارة : لمدة لا تتجاوز، في غضون، قبل، بعد...الخ.

9 مثل: بموجب، وفقا، استنادا، تنفيذا ل...الخ.

10 مثل عبارة: المشار إليها في...، المذكورة في...، المحددة بموجب...الخ.

11 مثل عبارة: في حدود معنى...الخ.

القانوني[1]. وعلى الرغم من ذلك، يتوضح أن هذه الأنواع العشرة من العبارات المقيدة للمعنى المذكورة أعلاه لا تمثل بأي حال كل العبارات المستخدمة في اللغة القانونية.

الفرع الثاني

حسن سبك الجملة القانونية.

في وجهة نظر علم اللسانيات، توجد قواعد تسهل مقروئية النصوص. فتمس هذه القواعد بالضرورة وتتعلق بالنحو(syntaxe)، حيث تتضمن دراسة طول الجملة ومكوناتها وتعقيداتها. إلى جانب أنها تمس الدلالة (sémantique)، والتي تعنى باختيار الكلمات أو المصطلحات. كما لا يحمل الصائغ الجملة فوق طاقتها، ويتجنب قدر الإمكان إدراج أفكار جديدة في وسط الجملة، ولا يتأخر في صياغة وتحرير جملة جديدة أو فقرة جديدة لكي تشرح الفكرة الجديدة وتعبر عنها. ويجب أن تكون الجملة سهلة القراءة، فيجب إذن أن تستعرض علامات الترقيم المستعملة في اللغة القانونية لتكريس المعنى المراد توصيله عن طريقها.

أولا- إختيار الجملة الملائمة.

يخصص المشرع جملة لكل فكرة، ولا يخصص أكثر من فكرة للجملة الواحدة، ويستخدم الجمل القصيرة ومتوسطة الطول. بحيث يعتبر أفضل متوسط عدد للكلمات في الجملة التي تتناول موضوعات معقدة أو فنية هو عشرون 20 كلمة في الجملة، وبالنسبة للصائغين القانونيين يمكن أن يتراوح هذا الرقم من عشرين 20 إلى خمس وعشرين 25 كلمة في الجملة. ورغم أن تنوع طول الجملة في النص القانوني مطلوب لتفادي الإحساس بالملل والرتابة الذي يؤدي إلى تعقيد الفهم وتأخيره، فإنه يجب أن لا تزيد حتى أطول الجمل عن خمس و ثلاثين 35 كلمة[2]. ويجب أن يتم تنويع الجمل من حيث الطول، بحيث تستخدم أولا جمل قصيرة، ثم جملا أطول دون أن يعكس ذلك نمطا رتيبا متكررا. وعلى الصائغ أيضا أن يستخدم أسلوب التبنيد لتوضيح عناصر الجملة الطويلة؛ ويقصد به التقسيم الوارد على الجملة الطويلة، يجعلها مكونة من قوائم منفصلة مرتبة بشكل نمطي

---

1 مثل: مع عدم الإخلال ب...، مع مراعاة...، بغض النظر عن...الخ.

2 أنظر: د.محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 275، هامش 01.

عن طريق استخدام أدوات مختلفة [1]، ولكن دون الإسراف في استخدام أسلوب التبنيد دون داع، وأن يستخدمه الصائغ فقط عندما يؤدي استخدامه إلى زيادة وضوح الجملة وتمييز عناصرها، وتحديدا، للربط بين أجزاء متماثلة في التركيبة والوظيفة. كما يجب ألا يستخدم التبنيد لربط سلسلة من الأحكام القانونية التي يمكن استخدامها في صورة جمل منفصلة. ويستخدم المشرع التوازي والتوازن والكلمات التكرارية التركيبية؛ أي تركيبات مماثلة متتابعة، وفي نفس الوقت تتسم بالتوازن، بمعنى أن كل تركيبة تستخدم تقريبا نفس العدد من الكلمات، وتعطي نفس الإيقاع [2]. إضافة إلى ذلك يتوقع قارئ الجملة العربية أن يأتي الفعل في بداية الجملة، وإلا يكون على القارئ أن يتذكر كل الكلمات التي تسبق الفعل إلى أن يظهر في الجملة. وإذا كان من الضروري أن تبدأ الجملة بشيء ما غير الفعل فلابد أن تستخدم كلمات أو جمل تمهد الساحة لأن يتلوها الفعل مع الفاعل، وفي العادة يكون هذا الأخير مسبوقا سوى بالعبارات الظرفية التي تحدد الوقت أو السبب أو الشروط، حيث يتقبل القارئ هذه العبارات بوصفها تقدم معلومات لتهيئة الساحة يتذكرها بسهولة إلى أن يظهر الفعل. كما يجب على الصائغ أن يضع الكلمات التي تقترن ببعضها البعض في وضع متجاور قدر الإمكان[3]. وعندما يكون الشخص الذي يؤدي الفعل القانوني في موضع الفاعل في الجملة، ويكون الشخص المتلقي للفعل القانوني في موقع المفعول تكون الجملة في صيغة المبني للمعلوم، وتكون شديدة الوضوح، بينما إذا تم نقل الفاعل إلى موضع المفعول، والمفعول إلى موضع الفاعل، تكون الجملة في صيغة المبني للمجهول، وتفقد وضوحها[4]، فمن المبادئ الهامة في الصياغة التشريعية مبدأ استخدام صيغة المبني للمعلوم، ما لم تكن هذه الصيغة غير ملائمة، حيث يتحقق من وراء استخدامها تحديد

---

1 مثل الترقيم بالأرقام (1، 2، 3...)، أو بالحروف (أ، ب، ج...)، أو بأي طريقة أخرى. أنظر: ا د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 276.

2 كما في المثال التالي:

الاعتداء على علامات الغير، أو على اسمه التجاري، أو على براءة الاختراع، أو على أسراره الصناعية التي يمتلك حق استثمارها.

فكما نرى فإنه حتى مع عدم استخدام أسلوب التبنيد في المثال المذكور، فإن استخدام التوازي و التوازن و الكلمات التكرارية التركيبية تساعد على تمييز عناصر الجملة بوضوح.

3 على سبيل المثال، يجب وضع الفعل بجوار الفاعل قدر الإمكان، لأن الفاعل و الفعل يمثلان وحدة واحدة. بمعنى أنه لا يمكن أن يتم أي منهما بمعزل عن الآخر. و لنفس السبب يجب وضع الفعل بجوار المفعول. و لتحقيق هذا الهدف يلجأ الصائغ الماهر أحيانا إلى استخدام أسلوب التقديم و التأخير، كأن يقدم المفعول على الفاعل، مثل: " يعد عملا تجاريا...".

4 كما في المثال التالي: صدمت سيارة المدعى عليه سور المدعي. سور المدعي صدم بسيارة المدعى عليه.

الفاعل القانوني. وعندما تُعَبر الجملة في القاعدة القانونية على حق أو امتياز أو واجب أو تصرف قانوني، فإن صيغة المبني للمعلوم تجبر الصائغ على تحديد الشخص الذي يُخَوَل ذلك الحق أو يُفرَض عليه ذلك الواجب. كما يتعين على الصائغ استخدام صيغة المثبت بَدَلَ المنفي، حيث أن الجملة المثبتة مفهومة بوتيرة أسرع وأسهل من الجملة المنفية؛ لأن في هذه الأخيرة يتعين على القارئ أن يفهم المعنى المثبت ثم ينفيه. فحتى نصل إلى نص قانوني واضح يتعين تحريره باستعمال جمل بسيطة، تتفادى من خلالها تعدد الروابط، والنفي المزدوج[1].

ثانيا- انتقاء الكلمات والمصطلحات.

إن الكلمة ليس لها معنى في حد ذاتها، وإنما تستمد معناها من السياق الذي توجد فيه[2]. فيكون المفهوم غامضا إذا ترك مجالا مفتوحا بشكل كبير، في سياق معين، بحيث يصعب معه تحديد معنى دقيق للكلمة. كما يجب أن تتطابق النية الذاتية للمتحدث مع المعنى الموضوعي للكلمة أو العبارة المستخدمة في السياق، فإذا حاولت النية الذاتية التعبير عن معنيين موضوعيين؛ أي الوصول إلى حل وسط بينهما، يمكن أن ينشأ الغموض، ومن أمثلة ذلك أن يحاول الصائغ القانوني التوفيق بين معنيين، فيستخدم كلمة تعني كلا المعنيين. فالغموض ينشأ من استخدام الكلمات التي ليس لها حدود معينة، ومن ثم تتيح الاختيار حول درجة هذه الحدود ونطاقها. فكقاعدة عامة، يجب تجنب استخدام الكلمات الغامضة في الصياغة القانونية لأنها تؤدي إلى حدوث نزاعات[3].

1 Secrétariat Général du Gouvernement et Conseil D'Etat Français, Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, Paris, 2005, p 165.

2 فعلى سبيل المثال يحتوي قاموس أكسفورد على 15 معنى لكلمة قانون.

3 مثل أن ينص عقد العمل على حق الموظف في الحصول على أجر إضافي عن العمل الطارئ، أو في غير أوقات العمل العادية.

01)- حسن اختيار الكلمة.

تستخدم في اللغة القانونية بشكل متكرر كلمات وتعبيرات غير مألوفة، ويمكن استبدالها بأخرى أكثر بساطة تؤدي إلى تحسين وضوح المعنى دون تغييره. ولأن الغرض من المصطلحات التي تحملها الوثيقة القانونية هو نقل معنى معين، فإنه يجب أن لا تترك أي شك حول المعنى المقصود منها. فعند توظيف الكلمات في اللغة القانونية، يجب على الصائغ أن يستخدم الكلمات حسب معناها العادي والطبيعي حتى يتأكد من أن القارئ سيفهم المعنى الدقيق الذي أراد المشرع نقله إليه، إلا أنه أحيانا يكون من الصعب تحديد المعنى العادي والطبيعي للكلمات، فهذا المعنى لا يكون دائما هو المعنى القاموسي، وإنما قد يكون هو المعنى الشائع وقت صياغة النص القانوني، أو معنى خاص اتفق الأطراف على إعطائه للكلمات [1]. وإذا تعين الاختيار بين كلمتين إحداهما قصيرة ومألوفة، وأخرى طويلة وغير معتادة، فإنه يجب تفضيل الأولى. وفي بعض الأحيان قد يلجأ المشرع إلى استخدام كلمة فنية (terme technique) يقتضيها السياق، وهنا عليه اللجوء إلى أسلوب الملاحظات الهامشية لشرح معنى المصطلح الفني حتى لا يجد القارئ، وخاصة المتخصص، صعوبة في فهمه، ففي أحوال كثيرة يجد هذا الأخير مشقة في معرفة معنى مصطلحات قانونية فنية، فما بالك بالقارئ العادي. كما لا ينبغي أن تكون اللغة القانونية حرما مقدسا لا يدخله إلا فقهاء القانون، فمن الصحيح أن اللغة القانونية يحررها متخصصون، ويفسرها متخصصون، لكن موضوعها دائما يخص أناسا عاديين، فيجب أن يكون بمقدورهم أن يفهموها دون اللجوء إلى وسيط لفك رموزها [2]. كما أنه من الأفضل استخدام الكلمات ذات المعنى الملموس بدلا من الكلمات ذات المعنى المجرد، إذ يؤدي تعود الصائغ استخدام الكلمات المجردة إلى زيادة تشوش أفكاره، وقد ينتهي به الأمر إلى إخفاء المعنى الذي يقصده، ليس عن القارئ فحسب، وإنما أيضا عن نفسه [3]. وإلى جانب

---

1 أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 304.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 305.

3 و من أمثلة ذلك أن يرد في النص القانوني الخاص بالترقية العقارية ما يلي: " ينبغي أن يتزامن التاريخ الفعلي لإتمام الشراء مع وجود المنشآت الجديدة". إن المعنى المقصود هنا هو أن تتم عملية الشراء قبل الانتهاء من بناء المنشآت الجديدة، أو أن يتزامن الشراء مع إتمام تسليم هذه المنشآت، و من الأحسن التعبير عن ذلك على النحو التالي: " يجب الانتهاء من عملية الشراء في نفس وقت تسليم المنشآت الجديدة".

ذلك توظف أحيانا في النص القانوني عبارات تتكون من كلمتين أو أكثر بدلا من كلمة واحدة[1].

02)- تجنب ظاهرة الإطناب.

الإطناب في علم المعاني هو أن يزيد اللفظ على المعنى لتحقيق هدف ما، وهو يقابل الإيجاز، فيقال أطنب في الكلام أو الوصف، أي بالغ و أكثر. وقد عرفت اللغة القانونية ظاهرة الإسهاب في الكلام عن طريق استخدام مجموعة مرادفات أو شبه مرادفات فيما يشبه السلسلة[2]، يلجأ إليها المشرع لتغطية حالات متعددة، أو أوضاع مختلفة لا يستطيع مصطلح واحد أن يعكس معانيها. إلا أنه في أغلب الحالات لا يوجد مبرر لاستخدام هذه المرادفات، وكان بالإمكان الاكتفاء بواحدة فقط، لأنه من السهل ملاحظة أن استخدام هذه المرادفات لا يضيف أي فارق يذكر في المعنى إلى الكلمة الأولى، ولا يضيف أي قيمة جمالية بلاغية تبرر استخدامها. إن هذه التقليد قد نشأ أساسا من الرغبة في الكتابة بأسلوب منمق من ناحية، ومن التقليد الموروث المتبع في كتابة الوثائق القانونية من ناحية أخرى، حيث كان في أوربا استخدام أكثر من كلمة للمعنى الواحد هدفا في حد ذاته لمحرر النص القانوني. وقد حذا المشرع الجزائري حذو غيره في الأخذ بهذا التقليد، حيث أصبح يستخدم التعبيرات المترادفة بصفة آلية وعامة بدون اختيار متعمد. ولا يعني استخدامها أن الشخص الذي يستخدمها يرغب في التفريق بين التعبير الزوجي والتعبير البسيط، وإنما يعني أن الصائغ الذي يستخدمها يلتزم بما سبقه في هذا المجال، أو يتبنى بالفطرة نماذج أصبحت تقليدية[3]. ويرى رأي آخر[4] أن اللجوء إلى عدة مترادفات ينم عن عدم التمكن من خبايا اللغة، وتوظيف الكلمة التي تفيد المعنى الدقيق الذي يرمي الصائغ إليه، كما يرجع إلى الخوف من أنه لو استخدم كلمة واحدة فقط يكون قد استعمل الكلمة الخطأ واستبعد الكلمة الصحيحة، أو قد يتم تأويل معناها إلى غير المعنى المقصود بها، ومن ثم فإن

---

1 و من أمثلة ذلك استخدام عبارة باطل و كأنه لم يكن، في حين ليس هناك حاجة للعبارة الثانية. و أيضا عبارة " في حالة ما إذا" في حين يمكن الاكتفاء بأداة الشرط " إذا" فقط، و كذلك عبارة "بموجب أحكام القانون" أين يمكن الاستغناء عن عبارة "أحكام"، و الاكتفاء بعبارة بموجب القانون.

2 و من أمثلة ذلك ما يلي:

يقر ويعترف، عمل و فعل، الأثاث و المنقولات، اقتحام و دخول، ذهن و ذاكرة، يساعد و يحرض، بنود و شروط و قيود...الخ.

3 أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 317.

4 من بينهم الفقيه تشارلز ديفيدسون. أنظر: المرجع نفسه، ص 318.

الصائغ يسعى إلى تأمين نفسه من خلال استخدام أكثر من كلمة، وبالتالي لتكثيف فهم القارئ يقع في ظاهرة الإطناب.

فيرى الفقه[1] أنه من الضروري تفادي هذه الظاهرة لأنها لا تضيف معاني جديدة للأفكار الواردة في الجملة، وعادة ما تفتقر إلى الوضوح والدقة. في حين يمكن الاكتفاء باستخدام كلمة واحدة فقط دون أن يتأثر المعنى، وفي بعض الحالات يكون معنى إحدى المترادفات واسعا حتى يمكنه ابتلاع معاني الكلمات الأخرى. فلما ينبغي أن تكون اللغة القانونية دقيقة، فلا يجب أيضا أن تكون فنية بشكل مفرط، لأنه رغم أن القانون يفسَّر على أيدي الخبراء القانونيين فإنه يتم إقراره بواسطة أشخاص عاديين، أو يطبق على أشخاص عاديين، ومن ثم ينبغي التعبير عنه بلغة مفهومة للجمهور العادي. لذا يجب أن تكون صياغة النص القانوني واضحة، معتدلة، وصحيحة لغويا.

وحتى تكتسب القاعدة القانونية نسبة جيدة من الوضوح في معانيها يتعين على الصائغ أن يستعمل نفس المصطلح للتعبير عن نفس الحالة، ولا يستعمل المصطلحات المتماثلة للتعبير عن حالتين مختلفتين. زيادة على ذلك لابد على المشرع أن يتمسك بالمصطلحات الواردة في النص القانوني الأصل عند صناعة نص فرعي منه، أو إصدار النصوص المفسرة أو المنظمة له، وهو ما يفضي على عاتقه التزام الإخلاص لما سبق من قواعد قانونية سابقة [2]. ولابد على الصائغ أن يختار، من أجل حالة مطروحة أمامه، المصطلح الذي يغطي المعنى بشكل محدد، بحيث يتفادى خلق ضرورة تأويله، أو تفسيره، أو الاجتهاد لتقريب ما يعنيه. كما يتعين عليه أن يستعمل الكلمات والمصطلحات حسب المعنى المعتاد المفهوم من وراء استعمالها، وبالتالي يتعين عليه أن لا يغير هذا المعنى المعتاد، حتى ولو أمكنه هذا المصطلح من استعمالات مختلفة وصحيحة، لأن ذلك يوقعه في تعدد المعاني والتعقيد الذي ينفر المتلقي والمخاطب بالقانون بعدم فهمه [3]. فيلتزم

---

1 على رأسهم الأمريكي ديفيد ميلينكوف، و جارنر، و تشاورت، و ألبرت. أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 320 .

2 Commission Européenne, Règles et techniques législatifs, Op. Cit, 1997, p 96.

3 Il faut utiliser les termes dans leurs conceptions usuelles. Si le même mot a un sens différent dans la langue juridique et dans le langage courant, il faut tourner la phrase de manière à éviter toute équivoque.
Une loi n'est pas une œuvre de littérature. Si l'emploi des synonymes passe dans la composition littérature. Il n'est pas acceptable dans des textes de loi. Il faut admettre ici une atténuation au principe de la règle du sens ordinaire des mots. L'on présume que le législateur accorde aux mêmes mots, La même signification et que s'il emploi des mots différents, c'est qu'il leur accorde des significations différentes, L. Lauzière, Le sens ordinaire des mots comme règle d'interprétation, Revue : Les Cahiers de droit, Volume 28, n°02, 1987, p 367.

الصائغ بدعم استقرار معنى المصطلحات في ذهن المتلقي المخاطب، وذلك من خلال توحيد استعماله للدلالة على نفس المعنى حتى في النصوص القانونية المختلفة، حيث أن المنظومة القانونية تشكلت من مجموع مصطلحات وكلمات اكتسبت عبر مرور الزمن قبولا لابد من احترامه[1].

إن المعنى الذي تحمله الكلمة يعود إلى اللغة؛ فمعنى الكلمة هو ما يعطيه أو يضفيه عادة الذين يتكلمون بلسان تلك اللغة على الكلمة[2]، إلا أن الكثير من الكلمات والمصطلحات تحمل معاني متعددة، وأخرى ليس لها معاني ظاهرة. فيعتبر تعدد المعاني والغموض من الظواهر المتعذر تبسيطها وتخفيضها في اللغة، وعليه من بين ما يعتمد عليه المشرع لتفادي هذا التعدد في المعاني، والغموض الذي يتولد لدى القارئ، هو التعريفات القانونية، فيختار عن طريق توظيفها توضيح المعنى المقصود في النص دون سواه، كما تجعل الكلمات الصعبة والغريبة في شكل عقلاني مكتسب من طرف المخاطب، فهي عملية متماسكة لتثبيت المعنى الذي يريده الصائغ للكلمة[3].

1 Secrétariat Général du Gouvernement et Conseil D'Etat Français, Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, Op. Cit, p 180.
2 G. Cornu, les définitions dans la loi, Op. Cit, p 173.
3 « Expliquer le visible compliqué par l'invisible simple », Aurel David, « Les termes élémentaires du droit » , Langage du droit et traduction : The Language of the Law and Translation » , Montréal, Linguatech, Conseil de la langue française, 1982, p 31.

ثالثا- إحترام علامات الترقيم.

يشير هذا المصطلح إلى نظام العلامات أو النقاط التي يتم إدخالها إلى النص لتوضيح المعنى، أو لتمييز حدوث تغيير في الصوت. فلقد كان علماء النحو اليونان القدامى يستخدمون ثلاث نقاط فقط توضع إما أسفل أو أعلى، أو في أسفل السطر لتمييز الوحدات الرئيسية والوحدات الفرعية[1].

01)- أنواع علامات الترقيم.

بالمقارنة بذلك، تعتبر علامات الترقيم المستخدمة في العصر الحديث بالغة التعقيد، حيث تستخدم بعض علامات الترقيم لتقسيم الكلام حسب العلاقات النحوية. فالنقطة (.) مثلا تشير إلى اكتمال أكبر وحدة ترقيم وهي الجملة. ويلي ذلك النقطتان الرأسيتان (:)؛ وهما يشيران إلى تقسيمات رئيسية في النص. ويتبع ذلك الفاصلة المنقوطة (؛) التي تميز الأقسام الصغرى من الجملة. ثم الفاصلة (،) التي تميز مجموعات وحدات الكلمات. أما باقي علامات الترقيم فهي تشير إلى وقفات أو نبرات، أو تغييرات في طبقة الصوت في لغة الحديث. و تميز الشرطة (_) وقفة في الجملة، أما الشرطة الصغيرة (-) فهي تفصل بين كلمات أو عناصر مكونة لكلمات. و تحيط علامتا الاقتباس (" ") بالكلمات المقتبسة عن المتحدث. أما القوسين الدائريين ( ) فهما يضمان شروحا عرضية. بينما يحيط القوسان المربعان بالمواد التي لا تكون جزءا من النص وتضاف إليه عن طريق محرر النص. بالإضافة إلى ذلك هناك علامة الاستفهام (؟)، و علامة التعجب (!)، والنقاط الدالة على حذف كلمات معينة (...)[2].

هناك ميل، بصفة عامة، لدى صائغي اللغة القانونية للتقليل من استخدام علامات الترقيم في الوثائق القانونية، ويمكن إرجاع تجنبها في اللغة القانونية إلى الخوف من أن تفسر المحكمة علامات الترقيم بما يغير المعنى المراد التعبير عنه في الوثيقة القانونية. بمعنى آخر، كان السبب وراء اختفاء علامات الترقيم هو إزالة أي مصدر لحدوث لبس أو غموض يمكن أن يحيط بمعنى النص القانوني. إذ انه من القواعد القديمة المعمول بها في

---

1 أنظر: د.محمد محمود صبرة، المرجع السابق، ص 336.

2 أنظر: المرجع نفسه، ص 336.

تفسير القوانين أن علامات الترقيم لا تعد جزءا من النص القانوني، ومن ثم لا ينبغي اللجوء إليها لتفسير معنى القانون. ومن المفارقات أنه بينما كان الهدف من التقليل من استخدام علامات الترقيم في الوثيقة القانونية هو تجنب الغموض، والرغبة في أن تبدو الوثيقة واضحة وصريحة، فإن عدم وجود علامات الترقيم أدى في حالات كثيرة إلى خلق نوع من الغموض الذي كان مطلوبا أصلا تفاديه!

فقد يؤدي الاعتماد على علامات الترقيم في التعبير عن معنى النص القانوني في نهاية المطاف إلى أن يتم عرض النص لتفسيره، ربما نتيجةً لوضع فاصلة في غير موضعها، أو لعدم وضعها أصلا. وهذا الأمر في حد ذاته لا يرغب في حدوثه أي صائغ قانوني، ومن ثم ينصب اهتمام هذا الأخير في المقام الأول على ترتيب الكلمات بعناية، إذ أنه إذا حدث خطأ كتابي أو مطبعي في كتابة النص القانوني ترتب عليه إسقاط فاصلة، أو إضافتها، أو وضعها في غير موضعها، فإن المعنى المراد التعبير عنه سيكون واضحا من ترتيب الكلمات ذاتها بحيث لا يمكن إنكاره[1].

تكمن المشكلة في ما يتعلق باستخدام علامات الترقيم في اللغة القانونية في وضعها في غير محلها، أو الاعتماد المفرط عليها في نقل المعنى، وليس في استخدام هذه العلامات في حد ذاتها، حيث يعتبر استخدامها في اللغة القانونية ذو أهمية، إذ أن عدم استخدامها من شأنه أن يؤدي إلى خلق غموض أو لبس في فهم النص القانوني [2]. وتلعب

---

1 قال اللورد " ويستبيري"، في معرض تفسيره لإحدى الوصايا: " ... في ما يتعلق بعلامات الترقيم، فإني أعتقد أنه ليس هناك أي أثر لأي ترقيم في الوصية. لكن سواء كان هناك أثر أم لا، فإنني أتفق تماما مع الرأي الذي عبر عنه " سير ويليام جرانت" و هو علينا أن نستنتج المعنى من الكلمات و ليس من السياق أو من علامات الترقيم. أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 340.

2 يدافع الفقيه " ثورنتون" عن استخدام علامات الترقيم في اللغة القانونية قائلا: " إن علامات الترقيم أداة من أدوات تركيبة الجملة؛ و هي وسيلة مكملة لترتيب الكلمات لتوضيح تنظيم الكلمات في الجملة ، و من ثم لتكشف طريقة تركيب الجملة. و يتمثل الغرض الأساسي من استخدام علامات الترقيم في مساعدة القارئ على فهم المعنى المراد التعبير عنه بطريقة أسرع، و ذلك عن طريق وضع علامات إرشادية لتركيبة الجملة. و يرى الفقيه "كريب": " أنه يعتمد فهم الجمهور للنص التشريعي على المرجعية للنحو، و بناء الجملة التي يعتبر الترقيم جزءا منها، و من ثم فإنه يعد ضروريا لتفسير المعنى". و يرى الفقيه "مارتينيو": " أن من الخطأ أن يعمل الصائغ القانوني في عصرنا الحالي بالنصيحة القائلة بتجاهل علامات الترقيم، و سبب ذلك بسيط، و هو أن الهيئة التشريعية تقر التشريع وفقا للنص المكتوب الذي يتضمن علامات الترقيم، و تبعا لذلك فإن المحاكم تنظر إلى علامات الترقيم في القواعد القانونية بنفس الطريقة التي تنظر بها إلى الكلمات، بوصفها علامات إرشادية على النية التشريعية. و يمكن للمحكمة أن تغض النظر عن علامة ترقيم ما لنفس السبب الذي يجعلها تغض النظر عن كلمة ما؛ و هو إذا اعتبرت المحكمة أن ذلك ضروري لاكتشاف القصد التشريعي و تنفيذ ما قصده المشرع". أنظر: المرجع نفسه، ص 342.

علامات الترقيم فعلا دور العلامات الإرشادية في الجملة، فلا غنى عنها في فهم المعنى الحقيقي للجملة، وبدونها قد يضل القارئ طريقه، أو ينشأ غموض في المعنى.

02)- علامات الترقيم المستخدمة في اللغة القانونية.

غالبا ما تتمثل هذه العلامات في الفاصلة (،)، والفاصلة المنقوطة (؛)، والشرطة المائلة (/)، والنقطتين العموديتين (:). حيث تستخدم الفاصلة في اللغة القانونية لتؤدي وظائف متعددة منها توضيح العبارات المقيدة للمعنى التي يتم إدخالها في الجملة القانونية، وفصل هذه العبارات عن الأجزاء الرئيسية للجملة [1]. وتستخدم الفاصلة المنقوطة لفصل أجزاء الجملة التي تحتاج إلى فاصل أقوى من الفاصلةن حيث تؤدي الفاصلة المنقوطة وظائف أساسية تتمثل في ربط العبارات المتصلة ببعضها اتصالا وثيقا لدرجة أنه لا يمكن تجزئتها إلى جملتين باستخدام النقطة، إلا أن هذا الاتصال ليس قويا لدرجة تكفي لربط هذه العبارات باستخدام الفاصلة. إضافة إلى فصلها بين البنود عندما يكون كل منها مقسما إلى بنود فرعية مربوطة بفواصل [2]. وتستخدم النقطتان العموديتان بصفة رئيسية في الصياغة القانونية لتقديم تفصيل لما سبق ذكره، أو توسيع وصفه. أما الشرطة المائلة فتستخدم للفصل بين البدائل؛ فهي تستخدم عادة بين كلمتين لتفيد معنى "أي منهما، أو كلاهما"[3].

---

1 تأخذ الفاصلة عند استخدامها لهذا الغرض أحد الأشكال و الأماكن التالية:

أ) بعد العبارة الاستهلالية للجمة لفصل العبارة عن الفاعل، مثل: مع مراعاة المادة (04)، يجوز للطرف الأول...

ب) لتمييز بداية و نهاية العبارات التي يتم إدخالها في وسط الجملة، مثل: تشتمل الخدمة، على سبيل المثال لا الحصر، ...

ج) لتوضيح أن العبارة المقيدة للمعنى تسري على كل ما سبقها في الجملة القانونية، مثل: يجوز للمحكمة أن تتلقى أدلة إضافية كتابية أو عن طريق الشهادة، ما لم تقرر المحكمة أن تلك الأدلة تراكمية فحسب. أنظر: د. محمد محمود صبرة، المرجع السابق ، ص 349.

2 مثل: يقدم كل العاملين بالمشروع خدمة تتسم بالكفاءة، والسرعة والذوق للجمهور؛ ويظهرون بمظهر أنيق ونظيف؛ ويؤدون العمل بكفاءة ومهارة.

3 مثل استخدامها في صيغة و/أو التي يوظفها المشرع في قواعد قانونية. أو صيغة الضمائر الدالة على الجنسين هو/ هي، أو طرفي العقد أو أحدهما: مؤجر/ مستأجر، بائع / مشتري، مؤمن / مؤمن عليه.

المبحث الثاني

عقلانية القاعدة القانونية وذكاءها يضمنه حسن صياغة مضمونها.

لماذا لغتنا العامة، البسيطة، الواضحة، المفهومة لدى جميع مختلف استعمالاتها تصبح غامضة وغير عقلانية في مجال القانون [1] ؟ وإذا كان لا يعذر أحد بجهل القانون، فكيف نجعل هذا القانون معرفا قدر الإمكان إلى هؤلاء المخاطبين به؟

فحتى تكون القاعدة القانونية متاحة وممكنة البلوغ العقلي يجب أن تكون مقروءة، وتعكس قيم وأفكار المجتمع، وتحمل ثقافة تعكس روح مزاج المجتمع عبر مراحل التاريخ. وحتى نحكم على النص بأنه مقروء لابد أن يخضع لعدة قواعد مؤسسة على مبادئ مشتركة، يبرزها أغلب المختصين في مبدأ الوضوح، ومبدأ الدقة، والسهولة أو البساطة[2].

كما تتمثل المقروئية في الباب الدائري المحوري الذي يأخذ من خلاله القارئ المخاطب والصائغ المحرر طريقين مختلفين عند التفافهما ودخولهما منه، فيعبر هذا المخطط على أن القارئ يحبذ المفهومية والذكاء؛ أي مفهوميته واكتسابه للرسالة المتنقلة. فتعتبر المقروئية إذن القناة التي من خلالها يتمكن القارئ المخاطب بالقاعدة القانونية من بلوغ واكتساب المغزى منها. إذ لابد للصائغ الذي يسهر على تحرير نص قانوني أن يطلع على البيئة الموجود فيها المخاطبين به، ويقوم بتقييمها ودراستها، حتى يتمكن من اختيار المحتوى الإخباري لهذا النص، وكيفية تنظيمه، وعرضه.

1 « Pourquoi est-ce que notre langage commun, si aisé a tout autre usage, devient obscure et non intelligible en contrat et testament, quoi qu'il dise et écrive, ne trouve en cela aucune manière de se déclarer qui ne tombe en doute et contradiction ? Si ce n'est que les princes de cet Art, s'appliquant d'une particulière attention a trier des mots solennels et former des phrases artistes ont tant pesé chaque syllabe, épluché si primement chaque espèce de couture, que les voila enfrasqués et embrouillés en l'infinité des figures et si menues partitions, qu'elles ne peuvent plus tomber sous aucun règlement et prescription ni aucune certaine intelligence », A. Gilder, Oui tous cela dans la même phrase, Op. Cit, p 95.

2 Jean-Claude Gémar, le discours du législateur et le langage du droit, rédaction, style et texte juridiques, Revue Générale du Droit, n° 25, 1994, p 329.

المطلب الأول

الصياغة الموضوعية للقانون ومدى بلوغه العقلي.

تعتبر الكلمات وسيلة نقل لأفكارنا وتصوراتنا، فيتوجب علينا استعمالها بحيطة وحذر[1]. ولما تعتبر الكتابات الإدارية والقانونية تقنية، فهي مواضيع تحليل ودراسة، بحكم أنها تخاطب الجمهور العريض. ولما يتعلق الأمر بمسألة تبسيط النصوص القانونية لجعلها متاحة وممكنة البلوغ بالنسبة لعامة الشعب، على الصائغ أن يحرر هذه النصوص وفق لغة واضحة وجلية، سهلة وبسيطة [2]. لذلك أخذت الدول بوضع دليل مرشد، يسمح بالاستشارة عن كيفية الصياغة التي تشجع إنتاج رسالة تتماشى مع مؤهلات القارئ المتلقي لها، حتى وإن كان هذا الأخير من القراء ناقصي الخبرة أو الغرباء عن عائلة الموضوع المعالج.

الفرع الأول

حسن صياغة موضوع القاعدة القانونية.

تعتبر صياغة النصوص الموجهة لكي تصبح قواعد قانونية من الفنون الجد صعبة. إذ أنه يجب أن يفترض بأن تكون القواعد القانونية الجديدة ضرورية، وواضحة ومفهومة ومتسلسلة فيما بينها. حيث أن القاضي مجبر على الفصل في النزاع المطروح أمامه، ولا يمكنه أن يحتج بغموض القواعد القانونية أو قصورها، وإلا تمت متابعته بعرقلة سير العدالة[3].

1 Sonya. Trudeau, Op. Cit, p 02.

2 Le rédacteur doit se livrera une gymnastique intellectuelle rigoureuse : la rédaction en langue claire et simple, bousculée an frontières des grand principes opposants norme et usage, confondue avec la vulgarisation, la rédaction en L.C.S à vue le jour avec le début du mouvement de simplification des communications né vers 1850, *Ibid*, p12.

3 Nul plus que le magistrat n'est susceptible de partir de la malfaçon des lois, puisqu' aux termes de l'art 04 du code civil et depuis Napoléon: « le juge qui refusera de juger sons prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice », C. Bergeal, Op. Cit, p 15.

أولا- مفهوم الصياغة المادية لقواعد القانون وإلزاميتها.

إن الصياغة القانونية هي في الحقيقة المرحلة الأخيرة للعمل المراد بلورته، فلا يستطيع الصائغ إرساء قواعد قانونية إلا لما تكون مفهومة. حيث تقتضي الصياغة في بادئ الأمر الإجابة على تساؤلات ذات أهمية تسبقها تتمثل في ما هو الهدف المنشود؟ وماذا نريد أن نقول؟ ولمن نتوجه بهذا النص؟ وكيف ومتى نطبق هذا النص؟ ...الخ.

01)- تعريف فن الصياغة القانونية.

تعتبر الصياغة تصرف لغوي تأخذ من خلاله عدة عمليات مختلفة مكانها، حيث تجري في آن واحد وتساهم معا في إنتاج المعنى. وكل نص هو فعل لغوي في هذا المعنى، فهو نتيجة لمجموعة من الخيارات التي تقلدها الصائغ أو فرضت عليه، وتعبر هذه الخيارات عن فهم شامل للوضع، والمقصود من ورائه [1]. وتعتبر الصياغة كذلك فن الاستقصاء، حيث على الصائغ أن يقوم بالبحث عن عدة عوامل، منها ماهية حالة القوانين السارية المفعول، وما هي النصوص التي تقتضي الإلغاء، أو التعديل، أو التعويض. كما تعتبر الصياغة فن التصور والخيال، حيث يجب على الصائغ أن يكون مخترعا لا يَكَلْ بالنسبة للمشكل المطروح أمامه لإيجاد حل له، ففي غالب الأحيان يوجد جواب قانوني واحد لهذا المشكل، لكن حقل الفرضيات محفوف بالعراقيل التطبيقية والسياسية، فعلى الصائغ أن يتفاءل دائما في وجه هذه الصعوبات. وتعتبر الصياغة فن البناء، بحيث لا يمكن إلا أن تعتبر فناً معرفة إنشاء معالم قانونية، إذ كما تصلح وترمم المنشآت القديمة، فإن النصوص القديمة تعدل، وترمم، وتصلح. إذن، يفترض أن تتوافر في الصائغ صفات المحقق، والمخترع، والبناء، وحتى الكاتب لإنتاج قواعد قانونية ممتازة الجودة [2].

كما أن القوانين البسيطة، السهلة، ليست بالضرورة من صنع الشعوب ذات الطبائع اللينة والشيم الوديعة، ولهذا وجدت تقنيات تحرير القواعد القانونية وصياغتها، واعتبرت

1 Un acte de langage dans lequel divers opérations prennent place et contribuent ensemble à la production du sens. Tout texte est acte d'énonciation en ce sens : il est le résultat d'un ensemble de choix assumés par l'énonciateur (ou qui lui sont imposés), choix qui exprime globalement, sa compréhension de la situation, et son intentionnalité, Sonya Trudeau, Op.Cit, p 21.
2 C. Bergeal, Op. Cit, p 18.

جد ضرورية، وباتت تعرف على أنها فن وضع قانون ممتاز الجودة [1]. فتعتبر الصياغة علم ينصب على القانون، ويبحث عن إيجاد أمثل السبل لإعداد وتحرير وكتابة وتطبيق القواعد القانونية[2]. حيث تهدف الإدارة من وراءه إلى تحقيق عدة غايات، تتمثل في ضمان إنتاج قواعد قانونية ذات جودة متميزة تتفادى من خلالها التضخم التشريعي، وفي ضمان إتاحة القواعد القانونية للمواطنين، وفي تسهيل عمل الأعوان الإداريين ومهامهم.

كما أن صياغة القوانين ليست من شأن المشرع فقط، بل هي نتاج اللغة، والهيآت السياسية. فالصياغة ليست شيئا آخر غير فن وضع القوانين [3]، والتحكم فيها هو ما يسمح للمشرع بتفادي التعقيد الضار وغير المفيد الناتج عن نقص قدراته وإمكانياته في التحكم. حيث يضع صائغ النص القانوني، والذي يعتبره لغته، نصب عينيه باستمرار أن المخاطب بالنص المتلقي ليس مختصا في هذه اللغة. و لا تتطلب الصياغة الجيدة اختيار المصطلح المناسب فقط، وإنما تتعدى ذلك إلى حسن اختيار الصيغ والأساليب الواضحة، إذ لابد من تجنب التركيبات المعقدة، والمستعارة، وتقنيات التحرير التي تتسبب في إحداث مسائل غير مباشرة، ولا بد أن يتجنب الصائغ الافتراض بأن المتلقي أو القارئ متحصل على قدر مسبق من المعلومات حول الموضوع الذي يتضمنه النص. فتكمن الصعوبة إذن في حسن اختيار المصطلح، وبنية الجملة[4].

1 « La Légistique n'est pas une science en chambre, c'est la méthode du bon rédacteur, celui qui est soucieux des effets concrets du droit et sait les apprécier », C. Bergeal, Op. Cit, p 06.

2 Véronique Tauziac, Légistique et système d'information une fonction support, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008, p 83.

3 Un droit de qualité est un droit qui à été conçu en s'efforçant d'adopter le point de vue du sujet de droit, en faisant l'expérience de se mettre à sa place de même qu'il incombe à l'autorité investie du pouvoir de décision d'évaluer du mieux possible l'impacte d'une nouvelle réglementation ; il appartient au rédacteur, au juriste, d'anticiper les difficultés qui suscitera sa lecture, son interprétation, sa mise en œuvre. Légistique et étude d'impact se rejoignent en ce qu'elles procèdent toutes deux d'une même préoccupation : adopter une conception de l'activité normative, Serge Lasvignes, Editorial, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008, p 05.

4 N. Fernbach, la lisibilité dans la rédaction juridique au Québec, centre canadien d'information juridique, 1990, p 89.

02)- إلزامية الصياغة القانونية.

يعرف الصائغ بأنه خبير بالبحث عن المعلومات ومعالجتها، فيتمحور دوره في صياغة النص حسب ضوابط الحالة المعطاة للاتصال، مما يجعله مختص في توصيل ملائم للرسالة إلى المتلقي، حيث أن خبرته تزيد من كفاءته وتمنحه المؤهلات اللازمة للمعالجة الجيدة للمعلومات حسب المخاطبين بالنص المستهدفين. كما عليه معرفة كيفية انتقاد جودة توصيله لما تحمله النصوص التي كتبها وصاغها، فمعرفته الإجرائية؛ أي كفاءته في حسن الصياغة، إلى جانب معرفته الموضوعية؛ أي كفاءته في إنتاج المعنى هما في خدمة المتلقي القارئ[1].

كما يعتبر الالتزام بمبدأ وضوح القاعدة القانونية وجلاءها قاعدة للصياغة المادية للقوانين؛ أي أن هذه الصياغة تتمحور حول مبادئ تهدف إلى تحسين تواصل ومفهومية قواعد القانون [2]. وخير الأمثلة على الإلتزام بهذه المبادئ تتجلى من خلال القانون الفرنسي، حيث يفرض إعداد النصوص القانونية وجوب أن تكون هذه النصوص واضحة وجلية، وبسيطة وصحيحة لغويا [3]. وكذلك من خلال القانون السويسري الذي يفرض مبادئ مماثلة ومتقاربة مع نظيره الفرنسي، ويبرز بأن لغة القانون، على عكس لغة الشعر مثلا، لابد أن تتسم بالوضوح أكثر، وتكون أقل تخمينا ومقاربة، وأكثر استقامة ممكنة، وتمتاز بخصائص متعددة منها: ضرورة الفهم الجيد والمسبق للوعاء التشريعي، والترابط، والوضوح، والإيجاز، واحترام إطار المصطلحات الموجودة. ويحدد هذا القانون بأن الوضوح والجلاء هو الصفة الأساسية في القاعدة القانونية [4]. ومن خلال قانون الاتحاد الأوربي، أين يبرز اتفاق تحسين التشريع المبرم ما بين الهيئات الأوربية بأنها تسهر على تشجيع تبسيط القواعد القانونية، ووضوحها وجلائها، وترابطها، وسلاسة صياغتها، وتسهر على جودة القانون بالاعتماد على هذه الضوابط لفعاليته[5]. حيث تم تطوير محورين

1 Le savoir faire du rédacteur professionnel ne saurait se dissocier d'un savoir sur les conditions linguistiques d'émergence du sens dans le discours, Sonya Trudeau, Op.Cit, p 24.
2 Charles. Albert. Morand, Légistique formelle et matérielle, presse universitaire D'Aix- Marseille, 1999, p 18.
3 Secrétariat Générale du Gouvernement et Conseil D'Etat Français, Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, Op. Cit, p 189.
4 Office fédéral de Justice (Suisse), Guide de législation, Guide pour l'élaboration de la législation fédérale, Berne, 2002, p 365 et 367.
5 « Mieux légiférer », chronique 02 et 25, www.légifrance.fr, consulter le 03/05/2012.

من أجل بلوغ تحقق هذه الغاية، يتمثل المحور الأول في تعزيز مشاركة المجتمع المدني، ويتمثل المحور الثاني في التقييم المسبق والمتزايد والواسع للقواعد القانونية. فأصبح المجتمع المدني يلعب دور المشارك في عملية التشريع والتنظيم [1]. كما تعتبر هذه الآليات بدائل للتشريع، تم اعتمادها من خلال الحوار الاجتماعي لأول مرة في سنة 2003، عبر الاتفاق المشترك بين مؤسسات الاتحاد الأوربي [2]، وتعرف هذه البدائل اليوم تطورا ملحوظا في قطاع الخدمات المختلفة، كالنقل عبر السكك الحديدية، والطيران، والإشهار...الخ. فتفرز هذه الأشكال الجديدة لإنتاج القواعد القانونية عدة مزايا مؤكدة، أهمها تبسيط القانون، ومواكبة وعصرنة قواعده وفق ما يحتاجه المخاطبين به، وصبغه بالمرونة والسرعة في التطبيق، وتوقيع المسؤولية المشتركة للمساهمين في إنتاجه، وتفادي الازدحام في الحلقة التشريعية[3].

ثانيا- صور الصياغة القانونية

تتنوع صور الصياغة القانونية من حيث الأسلوب، ومن حيث الوسيلة إلى عدة صور تتمثل في الصياغة الجامدة والمرنة، والصياغة المادية والمعنوية.

01)- من حيث الأسلوب.

فمن حيث الأسلوب تتعدد طرق الصياغة وتختلف في مدى أثرها على جوهر القيم التي يحملها القانون. بعبارة أخرى، قد تتحدد الفكرة القانونية التي تتناولها القاعدة القانونية تحديدا جامدا حاسما لا يترك للقاضي أي مجال للتقدير عند تطبيقها، وقد تتحدد تحديدا مرنا يفسح المجال لهذا التقدير عند التطبيق، فيطلق على الصياغة في الحالة الأولى الصياغة الجامدة، ويطلق عليها في الحالة الثانية الصياغة المرنة.

---

1 La corégulation est définie comme étant « la mécanisme par lequel un acte législatif communautaire confère la réalisation des objectifs définis par l'autorité législative aux parties concernées reconnues dans le domaine (notamment les opérateurs économiques, les partenaires sociaux, les ONG ou les associations). Un tel mécanisme peut être utilisé sur la base de critères définis dans l'acte législatif pour assurer l'adaptation de la législation aux problèmes et aux secteurs concernés, alléger le travail législatif en ce concentrant sur les aspects essentiels, et pour profiter de l'expérience des parties concernés », l'autorégulation est défini comme étant « la possibilité, pour les opérateurs économiques, les partenaires sociaux, les ONG ou les associations d'adopter entre eux les lignes directrices communes au niveau européen », A. Paricio, « Mieux légiférer» : un objectif Européen, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008, p 62.

2 C'est ce qu'on appelle « mieux légiférer ».

3 أما التقويم المسبق، فيتم عن طريق طرح عملية تحليل أثر التشريعات التي تسبق إنتاج القانون كما تم ذكره سابقا في ما يخص الدراسة المسبقة لعملية التشريع.

حيث تعتبر الصياغة الجامدة بأنها الصياغة التي تحقق التحديد الكامل للحكم القانوني أو ما يخضع له من أشخاص ووقائع على نحو لا يترك مجالا للتقدير، سواء بالنسبة للمخاطب بالقانون عندما يريد التعرف على ما إذا كان الحكم ينطبق عليه، أو بالنسبة للقاضي عندما يريد إنزال الحكم القانوني على ما يعرض أمامه من وقائع. فنجد هذه الصياغة بصفة عامة كلما تحدد المخاطب بالقاعدة القانونية، أو تحددت الواقعة التي يكون بشأنها الخطاب، أو تحدد أثر هذه الواقعة القانونية بوصف منضبط لا يترك فرصة للتقدير، ولا يدع مجالا لاختلاف وجهات النظر. وتهدف الصياغة الجامدة إلى حرمان القاضي من إمكانية التقدير عند تطبيق القاعدة القانونية، لأن هذه الصياغة لا تأخذ في عين الاعتبار ما يميز كل حالة من الحالات التي تطبق عليها القاعدة القانونية من ظروف وملابسات، فمثلا القاعدة القانونية التي تحدد سن الرشد ببلوغ الفرد سنا معينا لا تدخل في عين الاعتبار درجة النضوج العقلي التي تختلف من فرد إلى آخر، فكل من بلغ السن المنصوص عليه قانونا ولم يحجر عليه يعتبر أهلا لممارسة حقوقه بصرف النظر عن درجة نضوجه العقلي الفعلي [1]. فتحقق الصياغة الجامدة بذلك فائدة كبرى مزدوجة في العمل تتمثل في استقرار المعاملات، وسهولة الفصل في المنازعات، حيث تمكن هذه الصياغة كل فرد من معرفة مركزه القانوني معرفة أكيدة، فيستطيع من البداية ترتيب سلوكه على أساس هذا المركز دون خشية المفاجأة، وتجعل هذه الصياغة فيما بعد دور القاضي في تطبيق القانون دورا آليا لا يحتاج منه إلى عناء كبير، وتؤمن سلامة الأحكام التي يصدرها. ومنه يحقق هذا النوع من الصياغة الثبات والاستقرار في المعاملات، وإقرار الأمن في الجماعة[2]. إلا أنه يعاب على الصياغة الجامدة ما تؤدي إليه من تجريد المواقف من الظروف الواقعية التي تحيط بكل منها، ومعاملتها معاملة واحدة، وهي من ثم تؤدي إلى انحراف حكم القانون في قليل أو كثير عن القيم الأصلية التي ينبغي تحقيقها في الحياة الاجتماعية. فهي تعاب بعدم المرونة والوقوف على مسايرة التطور، وعدم تمكين

1 أنظر: د. حيدر أدهم عبد الهادي، أصول الصياغة القانونية، دار الحامد للنشر و التوزيع، ط 01، 2009، ص 72.

2 أنظر: د. عبد القادر الشيخلي، فن الصياغة القانونية، تشريعا وفقها وقضاء، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995، ص 24.

القاضي من جعل الحل يطابق كل حالة على حدى طبقا للظروف الخاصة، فهي لا تواجه فرضا مجردا[1].

وتختلف الصياغة المرنة عن الصياغة الجامدة في أنها لا تُضَمِن القاعدة القانونية حكما ثابتا لا يتغير بالنظر إلى الظروف الخاصة بكل حالة، بل تضفي عليها نوعا من المرونة يستجيب لمتغيرات الظروف، مما يترك للقاضي حرية التقدير وفقا لواقع وملابسات كل حالة. وبعبارة أخرى، فإن الصياغة المرنة هي الصياغة التي لا تحدد الحكم أو ما يخضع له من أفراد ووقائع تحديدا منضبطا، جامعا مانعا، وإنما تقتصر على وضع الفكرة في هذا أو ذاك، تاركة تحديد ما يدخل فيها لتقدير من يقوم بتطبيق القاعدة ذاتها، فتقتصر هذه الصياغة على تحديد وبيان المعايير دون تحديد المفردات [2]. حيث تساعد الصياغة المرنة القضاء على التماشي مع كل حالة على حدى، وتعد بذلك وسيلة لتحقيق العدالة، وتعاون على التطور ومواجهة ما تكشف عنه الحياة العملية من فروض لم تكن تتوقع عند وضع النصوص القانونية. فالصياغة المرنة لا تبين حلاً محددا ثابتا على وجه الدقة، مما قد يؤدي إلى القول بتحكيم القضاء في التقدير.

ويبدو في ضوء مميزات وعيوب كل من الصياغة الجامدة والصياغة المرنة أنه من الضروري اعتماد كلا النوعين في أي قاعدة قانونية، فالمهارة في الحرفة تقتضي العمل على اختيار نوع الصياغة الملائمة لكل قاعدة قانونية. فالقواعد التي يحتاج حكمها إلى تحقيق نوع من الثبات والاستقرار يجب أن تجرى صياغتها صياغة جامدة، في حين أن القواعد التي تحتاج أحكامها إلى مواكبة تغير الظروف ومسايرة تطور مجريات الحياة من المهم صياغتها صياغة مرنة[3].

---

1 أنظر: د. عبد القادر الشيخلي، المرجع السابق، ص 25.

2 أنظر: د. حيدر أدهم عبد الهادي، المرجع السابق، ص 72.

3 أنظر: المرجع نفسه، ص 74.

02)- من حيث الوسيلة

تكون الوسيلة القانونية إما مادية أو معنوية. حيث تنقسم الصياغة المادية بدورها إلى قسمين: صياغة كمية، وصياغة شكلية، وتتمثل الصياغة المعنوية في القرائن القانونية، والحيل القانونية.

فيقصد بالصياغة الكمية التعبير عن القيمة التي تحملها القاعدة القانونية تعبيرا رقميا ثابتا، فهي إحلال الكم محل الكيف؛ أي صياغة المعنى الكيفي الذي يتضمنه جوهر القاعدة القانونية صياغة رقمية تقطع دابر كل خلاف في شأن إدراك هذا المعنى وتطبيقه [1]، وتسهل تطبيق القاعدة في العمل، وتَحُول دون الخلاف على ما يتبع لها من فروض، ومثال ذلك القاعدة التي تقرر سن الرشد؛ فإذا أراد المشرع التعبير عن القيمة التي تحملها هذه القاعدة تعبيرا كيفيا أمينا، فإنه يتعين القول بأن سن الرشد هو السن الذي يبلغ فيه الفرد وفقا لظروفه تمام التمييز، والقدرة على الإدراك. لكن صياغة القاعدة على هذا النحو من شأنها أن تثير صعوبات عملية تعقدها وتمنعها من تحقيق هدفها، نظرا لأنه ليس هناك دليل مادي معين يشير إلى بلوغ تمام الإدراك والقدرة على التمييز، ولذلك يلجأ المشرع إلى صياغتها صياغة كمية محدودة، فيعين سن الرشد بسن محددة على أساس الوضع الغالب الذي تسجله المشاهدة والتجربة. وتكفل الصياغة الكمية فائدة عملية بما تطرحه من رقم محدد يتمثل في جعل القاعدة قابلة للتطبيق العملي. إلا أنه لاشك أن الصياغة الكمية غير مرنة، إذ تضع أحكاما ثابتة تقيد سلطة القاضي، كما أن المتغيرات والوقائع الموضوعية أو الوقائع النفسية والنوايا والبواعث يتعذر ترجمتها رياضيا، مما لا تجدي معها الصياغة الكمية للحكم القانوني. وللإنصاف، يلجأ المشرع إلى مثل هذه الصياغة لأنها توفر معايير مادية أو عامة للحكم القانوني، بالرغم من أن بعض الحالات المادية الفردية تأبى الخضوع لمثل ذلك[2].

ويقصد بالصياغة الشكلية إفراغ التصرف في شكل خارجي معين حتى يترتب عليه أثر قانوني. ويستلزم المشرع الشكل تحقيقا لإحدى الغايات المتمثلة في التنبيه إلى خطورة

---

1 أنظر: د. عبد القادر الشيخلي، المرجع السابق، ص 28.

2 أنظر: د. حيدر أدهم عبد الهادي، المرجع السابق، ص 77.

التصرف، أو تيسير إثباته، أو إمكان الاحتجاج به على الغير. وذلك لأنه إذا كان الأصل في القوانين الحديثة هو الأخذ بمبدأ الرضائية في تكوين العقد؛ أي الاكتفاء بمجرد التراضي لتمام التصرف والالتزام به، إلا أن هناك من التصرفات ما قد يكون خطرا على المتصرف، فيقوم المشرع بتنبيهه إلى خطورته عن طريق استلزام إفراغ التصرف في شكل معين وإلا وقع باطلا. فمن محاسن الشكل أنه يوقظ الانتباه إلى خطورة التصرف المراد إبرامه، ويحقق لهذا التصرف التحديد والانضباط، ويحفظ هذا التصرف من الضياع، بحيث يمكن إثباته في أي وقت تثور منازعة بشأنه [1]. إلا أن مساوئ الشكل تتجمل في التعطيل، والتعقيد، وزيادة النفقات.

أما الصورة الأولى من الصياغة المعنوية فتتمثل في القرائن القانونية، حيث تعتبر القرينة بصفة عامة بأنها استخلاص أمر مجهول من أمر معلوم على أساس أنه إذا تحقق وجود هذا الأمر المعلوم كان الغالب وجود الأمر المجهول. فهي تقوم على أساس فكرة الاحتمال، والترجيح؛ أي على أساس فكرة الراجح الغالب الوقوع. فيستنبط المشرع من واقعة معلومة دلالة على أمر مجهول، ويقرر أنه ما دامت هناك واقعة قد تثبت، فإن واقعة أخرى معينة تثبت بشأنها، لأن هذا هو ما يغلب ترجيحه ووقوعه، خاصة بالنسبة لبعض الأوضاع التي قد يكون من العسير على من يقع عليه عبئ الإثبات أن يثبتها بدليل مادي حاسم، فيأتي القانون ويفترض تحقق الأوضاع متى تحققت وقائع أخرى لأن الغالب والمرجح هو تحقق تلك الأوضاع إذا ما تحققت تلك الوقائع الأخرى، ومثال ذلك قرينة الزوجية على ثبوت نسب المولود للزوج، وأيضا الوفاء بقسط من الأجر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة له[2].

بينما تتجلى الصورة الثانية من الصياغة المعنوية في الحيل القانونية، وهي افتراض مخالف للحقيقة والواقع توصلا لترتيب أثر قانوني معين. فالحيل القانونية تقوم على أساس مخالفة الواقع؛ أي إنكار الواقع صراحة، ويلجأ المشرع إلى هذا النوع من الصياغة عندما

---

1 أنظر: د. عبد القادر الشيخلي، المرجع السابق، ص 31.

2 أنظر: د. حيدر أدهم عبد الهادي، المرجع السابق، ص 79.

يريد أن يلحق شيئا بشيء آخر مناقض له ويعطيه الحكم ذاته، ومثال ذلك العقار بالتخصيص والمنقول بالمآل[1].

الفرع الثاني

عقلانية النصوص القانونية وذكائها.

يمكن التعامل مع العقلانية في النصوص القانونية بالأخذ بعين الاعتبار وفي آن واحد الجانب البنيوي الهيكلي الذي يعنى بالمكونات السطحية للنص (الجمل والكلمات)، والجانب الموضوعي الداخلي للنص الذي يهتم بالروابط بين الأفكار، وكذا الجانب الذي يهتم بالأجزاء المختلفة للنص وأقسام هذه الأجزاء، إلى جانب كل العناصر التي تمكن من تحصيل المعلومات.

فالمقصود من وراء البلوغ الذهني للقاعدة القانونية وعقلانيتها هو مفهوم معقد يحيل إلى مصطلحات أخرى أو مفاهيم أخرى كالمقروئية، والوضوح، اولمفهومية، والعقلانية القانونية. حيث أن العقلانية والذكاء هي ميزة أو خاصية يعنى بها المشرع خلال صياغة القاعدة القانونية. بحيث تعتبر هذه الميزة منحدرة من مبدأ الوضوح والدقة والتحديد في القواعد القانونية، فالعقلانية من مبدأ وضوح القانون ومنبثقة عنه، إلى جانب مراعاة أن يسمح للمتقاضي معرفة كل الوسائل الفعالة لممارسة حقوقه[2]. إذ أن الأنظمة القضائية التي تعنى بأهمية مبدأ عقلانية وذكاء القانون ، على غرار النظام الأمريكي والكندي، تعتبر القواعد القانونية غير عقلانية لما تكون تلك القواعد غير محددة الدقة وغامضة، وتسمح بتعسف الأشخاص الذين يطبقونها. وبناء عليه لابد أن تصاغ القاعدة القانونية بطريقة عقلانية حتى يتمكن المتقاضي من فهم تعليمات فحواها وموضوعها، ويجب أن تعتمد سلوكا وافيا وملائما وكاملا من أجل أن تتجنب السماح للقاضي استعمال سلطته التقديرية، فتعتبر العقلانية ضمان ضد تعسف القاضي، حيث تمنع المحكمة العليا الكندية مثلا وتُسقِط

1 أنظر: د. عبد القادر الشيخلي، المرجع السابق، ص 34.

2 « Une loi devra donc être considérée comme intelligible lorsqu'une personne ordinaire qui en prend connaissance comprend les droits et libertés que la loi concrétise à son profit ou à son encontre, et mesure également les moyens d'effectivité de ceux-ci », Anne Frison-Roche, le principe Constitutionnel d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, Dalloz, n° 23, 2000, p 364.

القانون الواسع المعنى (Vague)، وغير المحدد (Indéterminé)، لأنه يترك الإمكانية للشخص الذي يفسره من إقامة أو وضع حدود للحرية أينما يريد ويبتغي.

أولا- مضمون مبدأ عقلانية النصوص القانونية وإتاحتها.

تتصف العقلانية والذكاء بأنها ميزة أو خاصية يتميز بها النص لما يبلغه المخاطب به بعقله، فيكون مستوعبا ومكتسبا ذهنيا ومتاحا للعقل بسهولة وسلاسة. ويتفرع هذا المبدأ من المواد 04، 05، 06، 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789[1]، ويشمل الالتزام الذي يوجب بأن القواعد القانونية لابد أن تتشكل بصفة محددة ودقيقة[2]. حيث كرس هذا المبدأ في طياته وجوب تفادي تعقيد القواعد القانونية غير المجدي، وتجنب عدم مقروئيتها وركاكة معناها، فلا نستطيع فهم مبدأ عقلانية وذكاء وإتاحة وبلوغ القانون إلا بصفة مادية فيزيائية؛ أي الإمكانية التقنية لبلوغها ومعاينتها. كما يعتبر عقلانيا ومتاحا كل ما هو مكتسب، وممكن الاحتمال، وقريب؛ أي كل ما نستطيع فهمه. تعتبر عقلانية القاعدة القانونية، المستخرجة من طرف المجلس الدستوري الفرنسي[3]، كضمان بأن يكون مضمونها مفهوم بالنسبة للمواطن المعني بها، وتخدم المعنى التقني لقواعد القانون، بحيث تبرز غاية هذه القواعد والهدف من وراء إصدارها. أما إمكانية بلوغ القاعدة القانونية فتعني بأنه لا وجود لأي حاجز يعترض البلوغ المادي لنص هذه القاعدة[4]. فتعتبر غير دستورية كل قاعدة قانونية لا تتسم بعقلانيتها بالقدر الضروري لحسن تطبيقها. حيث يعتمد القاضي الدستوري الفرنسي على المادة 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958، والمادة 14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، ويؤسس مجموعتين من المعايير لتقييم جودة القاعدة القانونية، تتمثل المجموعة الأولى في معيار الدقة والتحديد، وعدم احتمال الإجراءات التي وظفها المشرع أكثر من معنى (غير متعددة المعاني). وتتعلق المجموعة الثانية بمدى تعقيد القاعدة القانونية،

1 Elisse. Besson, Principe de clarté et objectif a valeur Constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, R.F.D.Constitutionnel, N° 66, Avril 2006, p 05.
2 C'est une exigence Constitutionnelle impose que les dispositions législatives soient formulées de manière « Suffisamment précise » et ne soient pas équivoques.
3 Décision du Conseil constitutionnel Français N° 99-421 du 16 Décembre 1999, J.O du 22/12/99, p 19041, Recueil, p 136.
4 Jean-Luc Warsman, Simplifier le droit : une obligation pour le législateur, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, CJFI, N° spécial, La documentation française, 2008, p 07.

ومقروئيتها[1]. فإلى جانب مبدأ وضوح القانون، يعتبر ذالك القاضي أن هذين الخاصيتين أو الميزتين (الوضوح، والعقلانية) تفرضان على المشرع اعتماد منظومة دقيقة ومحددة كفاية، ولا تتعدد معانيها وتأويلاتها[2]. فتعتبر العقلانية في نظر المجلس الدستوري الفرنسي بأنها المعيار المرجح في مادة مراقبة جودة القاعدة القانونية، حيث يرى بأن وجوب اتسام القواعد القانونية بالذكاء والعقلانية يفرض غياب الصعوبة، ودرجة نسبية من الدقة، وهي نسبية لأنه لما يراقب مدى احترام هذا المبدأ يأخذ بعين الاعتبار الظروف والخصائص الملازمة للقواعد القانونية، إلى جانب المتلقين لها والمكلفين بها.

كما أنه ليس من السهل معرفة ما هو النص العقلاني وكيف يكون ذكيا، فبصفة عامة، يعتبر النص معقولا وذكيا إذا تمكنت الوظيفة العقلية البشرية من التوصل إلى معناه واكتسابه بسهولة. في حين أنه لا يُكتسب المعنى المنبثق من القاعدة القانونية، كغيرها من النصوص الأخرى، آليا وكاملا، إذ تعترضه عراقيل تجعله صعب المنال، حيث لا وجود للإيحاء بواقعة شفافة وخالصة وكاملة المعنى. كما لا تعتبر القاعدة القانونية ذكية وعقلانية لأنها شديدة الوضوح، وإنما تعتبر كذلك عندما لا يحتج علنا بعدم فهمها وبعدم وضوحها.

يخلق معنى النص علاقة ما بين الملقي والمتلقي، ومنه يعتبر النص ذكي وعقلاني إذا تمكن المتلقي من اكتساب معناه. بمفهوم المخالفة، إذا لم يستطع المتلقي فهم معنى القاعدة القانونية فهي بذلك غير ذكية أو عقلانية. لكن بتطبيق هذا التعريف أو المقياس بطلاقة يؤدي إلى الإهمال، وعدم بذل أي مجهود لاكتساب معنى القاعدة القانونية من طرف المخاطب بها، فيدفع بعدم معرفة المعنى وعدم فهمه إذا كانت هذه القاعدة لا تتماشى مع مصلحته في النزاع القائم، ويتمكن من التهرب من تطبيقها بحجة عدم تلقيه للمعنى ومعرفته. فلا يعتبر القانون غير عقلاني لأنه صعب الفهم (Incompris)، وإنما لأنه غير مفهوم إطلاقا (Incompréhensible)، حيث يكمن الخلل في القاعدة القانونية

1 Dans un Arrêt (Connaly c/ Général construction Co) rendu en 1926, la cour suprême Canadienne, recourant à des catégories propres à son époque, l'avait résolu à sa façon, en affirmant : « une loi qui interdit ou impose un acte dans des termes tellement imprécis que des personnes d'intelligence moyenne ne peuvent que devenir son sens et différer quant à son application viole l'élément fondamental de l'application régulière de la loi », Jean-Luc Warsman, Simplifier le droit : une obligation pour le législateur, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, CJFI, N° spécial, La documentation française, 2008, p 09.

2 Ceci « prémunit les sujets de droit contre une interprétation contraire a la Constitution ou contre le risque d'arbitraire », Marc Guillaume, Légistique et Constitution, in, La Légistique ou l'art de rédiger le droit, CJIF, N° spécial, la documentation Française, 2008, p 15.

بحد ذاتها وليس في شخصية وصفة المتلقي المخاطب المكلف بها [1]. ويجب الاعتراف بأن مفهوميه النص تقاس بمدى قدرة القارئ، ولهذا يجب الأخذ بمعيار الرجل العادي؛ أي المرجع العادي، المتمثل في المتلقي المتوسط المعني، مثل المستهلك من أجل قواعد قانون الاستهلاك. والقضاة لدى معاينتهم لمدى ذكاء وعقلانية القاعدة القانونية يرجعون إلى متلقي متوسط الذكاء. فأقرت المحكمة العليا بكندا مثلا بأن عدم عقلانية وذكاء القاعدة القانونية مرتبط بفعالية الطعن القضائي؛ أي بمبدأ التوجه إلى القاضي، في حين ربط المجلس الدستوري الفرنسي عدم عقلانية وذكاء النص القانوني بإمكانية بلوغه وإتاحته كشرط ووسيلة لتفعيل الحقوق والحريات العامة [2]، فتعتبر القاعدة القانونية وفق التوجه الفرنسي عقلانية وذكية لما يتمكن الشخص العادي الذكاء من معرفة وفهم ما تكرسه هاته القاعدة من حقوق وحريات لمصلحته أو في مواجهته، وتمكنه من وسائل تفعيلها، وخاصة كيفية المنازعات من أجل حمايتها [3]. أما المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان فهي من أسست دعائم هذه الحماية بمطالبتها بوجوب تحسين جودة القانون. حيث أوجبت هذه المحكمة بأن القوانين الماسة بالحقوق لابد أن تكون متاحة ويمكن بلوغها، ودقيقة ومحددة ومتوقعة، حيث يتمكن المواطن من معرفة القاعدة التي هو بصدد تطبيقها. وتعتبر دقة وتحديد القواعد القانونية ووضوحها التي تطالب بها المحكمة نسبية؛ أي لكل المخاطبين بهذه القواعد، بعددهم، أو كذلك بالميدان الذي تنظمه هذه القواعد.

وتعتبر العقلانية والذكاء ضرورية لجميع مجالات القانون، مثل المعاهدات الدولية، والقرارات القضائية، والتصرفات الإدارية، والعقود الخاصة، وليس فقط قواعد القانون هي المعنية بها [4]. حيث يتعدى ذكاء القوانين وعقلانيتها كثيرا بساطة تحليل أساليبها التقنية التي تسهل بلوغها والولوج إليها، فإن هذه الميزة في قلب القانون، وأحد معطياته الأساسية، وتترجم في نفس الوقت قوته وضعفه، وتواجه في الخصام التواصل بين

1 La loi est intelligible non parce qu'elle serait parfaitement claire mais tant qu'elle n'est pas manifestement incompréhensible, Anne Frison-Roche, Op. Cit, p 361.

2 P. Garant, le contrôle juridictionnel de l'imprécision des testes législatifs et réglementation au canada, DALLOZ, 1996, p 281.

3 وهو ما يعبر عنه القانون 321/2000 بتاريخ 2000/04/12 في فرنسا (JORF Du 13/04/2000)، الذي يلزم الإدارة بتمكين المواطن المكلف من فهم حقوقه.

4 Le droit n'a de sens que s'il est compris de tous et qu'il est ainsi populaire, les lois avait dis Montesquieu « son faites pour les gens de médiocre entendement , Philippe Malaurie, L'intelligibilité des lois, Revue Pouvoirs, n° 114, 2005 (03), p 131.

الأشخاص، على اختلاف ثقافتهم، ومكانة القوانين في المعاملات الإنسانية، والحريات العامة، والعلاقات الاجتماعية، والأعراف؛ أي كل ما يعتبر ركيزة لهياكل القانون.

كما أصبحت القرارات الصادرة عن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، والمجلس الدستوري في فرنسا تشكل توجه هام في القانون المعاصر يسمح بإلغاء القوانين التي لا تحترم هذا المبدأ على أساس عدم عقلانيتها وذكائها. وأضحت هذه النقاشات المتمحورة حول هذا المبدأ معاصرة وحديثة، ولكنها متجددة وليست جديدة. وتعتبر كذلك متكررة عبر التاريخ بدون انقطاع، حيث يطرح التساؤل حول العقلانية والذكاء في القواعد القانونية ثم يختفي فجأة ليعاود الظهور من جديد في حلقة بدون نهاية، ويطرح السؤال نفسه على مر الزمن والعصور، للبحث عن العصر الذهبي أين يكون القانون بسيط وواضح، وهو أسطورة جعلت الماضي بعيدا وغامضا، والمستقبل غير موجود وهارب دائما. والسؤال نفسه يطرح للعيوب الموجهة للقواعد القانونية مثل تعقيدها، وعدم عدالتها، وعدم فعاليتها، وتقادمها، وتخلفها، وعدم فهمها وبلوغها، وعدم تأقلمها، ذلك لأنها غير مفهومة وغير ذكية وعقلانية [1]. فهذه العبارات ليست إلا تعبيرا عن قلق الأشخاص، والإحساس بأن مجتمعهم، وقانونهم في أزمة في أغلب الأحول، إذ لابد من إصلاحه وتحديثه لمواكبة المستجدات. فعدم الرضى هذا هو علامة الهبوط والانحطاط التي تميز القانون، أو نادرا تطور قواعده، إذ بالأزمات تتغذى المجتمعات وتقوى[2].

فلقد تحول مبدأ وضوح القانون، ومبدأ عقلانيته وذكائه، إلى جانب إمكانية بلوغ قواعده وإتاحته إلى مبادئ ذات صبغة وقيمة دستورية، تضمن إتاحة القانون للمواطنين، ويعتبر هذا التوفر مادي، وكذلك توفر عقلي ذهني؛ مما يعني أن قواعد الق انون لابد أن تكون مفهومة ومستوعبة ومكتسبة. إنها إشكاليات متنوعة ولكن تنجذب في النهاية إلى نفس المغزى، يجعل من كل المتفاعلات التي تخلق وتراقب القواعد القانونية تسعى إلى رفع تحدي إصدار قواعد قانونية واضحة ووجيزة، وذلك لأن القوانين الكبرى هي قوانين قصيرة[3].

1 Philippe Malaurie, L'intelligibilité des lois, Pouvoirs, n° 114, 2005 (03), p 133.
2 Le droit est sans cesse en crise, mais plus ou moins : il faut toujours (ou presque) le réformer, le changer, l'abroger, l'adapté aux changements …… cette insatisfaction est selon les uns un signe de déclin, ou plus rarement de progrès, se serait par leur crise que les sociétés se régénèrent», *Ibid*, p 134.
3 Les grandes lois sont des lois courtes, Elisse Besson, Op. Cit, p 02.

كما ظهرت حتمية جودة القواعد القانونية وإلزاميتها تحت تأثير قواعد القانون الأوربي الاتحادي، التي تولي عناية خاصة بمبدأ الأمن القانوني، إذ أن مبدأ ذكاء وعقلانية القانون وإتاحته وبلوغه يمثل أحد عناصر الأمن القانوني. حيث أن مبدأ الذكاء والعقلانية ومبدأ الإتاحة هو مباشرة مبدأ الوضوح، وكذلك عدم رجعية القوانين التي تشكل جزءا من الأمن القانوني.

ثانيا- المغزى التقني لمبدأ عقلانية وذكاء القاعدة القانونية.

لقد أصبح مبدأ لا يعذر بجهل القانون (Nul n'est censé ignorer la loi) فارغ الفحوى (transfigurer)، بحيث أصبح لا يتعدى الصفة الإجرائية (قاعدة إجرائية)، وبناءا عليها، تعتبر معارضة القواعد القانونية مستحيلة استحالة مطلقة. بمعنى أن المكلف المتلقي لا يستطيع التملص من الأثر القانوني الناتج عنها، ولا يستطيع الخروج عن الإطار أو النظام الذي وضعه المشرع، وبالتالي يصبح هذا المبدأ ذو صفة موضوعية، ينظم عدم قابلية الرأي، ويتحكم في مجموع القانون. كما تمت ملاحظة أنه إذا تعلق الأمر بقاعدة تقنية، فلا يجب أن تترجم بأنها تأكيد على أنه يجب على كل شخص معرفة القانون[1]، فلا يعتبر أقل أو أكثر من هوة موجودة بين المعنى أو التعبير القانوني لذلك المبدأ والمعنى أو التعبير العام له؛ أي أنه كلما طبقنا قواعد قانونية على أشخاص يجهلونها، توسم هذه القواعد بهشاشة فعاليتها، وتفقد المكلفين بها سعة تحملهم لها وخضوعهم لفحواها. حيث انتُقِد هذا المبدأ منذ الوهلة الأولى، بحيث أنه ينمي حالة التناقضات (hermétisme) في قواعد القانون [2]. ولقد ارتأى المجلس الدستوري الفرنسي أن الوقت قد حان لإقران المعنى القانوني مع المعنى العام لهذا المبدأ، وهو نفس الاعتبار الذي احتضن إدراج الغلط في القانون كسبب لانتفاء المسؤولية في القانون الجنائي الفرنسي. حيث يتماشى المعنى القانوني لهذا المبدأ مع معنى النظام (l'ordre)، أما المعنى العام له فيصب في نفس معنى العادل أو الصحيح (Juste)، وعزل أحدهما عن الآخر غير ممكن، لأنه بذلك تنتهي فعالية القواعد القانونية[3].

1 Y. LLorens Sans, La Connaissance de la Règle de Droit, OP. Cit, p 191.
2 La maxime nul n'est censé ignorer la loi se trouve transfigurée… il n'en demeure pas moins que plus un fossé existe entre la signification juridique du principe et son sens commun ….Mais de fait la superposition du sens commun au sens juridique transfigure ce dernier, Anne Frison Roche, Op. Cit, p 366.
3 *Ibid*, p 364.

ويعني "مبدأ لا يعذر بجهل القانون" أن عدم فهم القانون ومعرفته تترتب عليها آثار قانونية. بينما أصبح الغلط في القانون مفهوم قانوني يصحبه أثر جذري بعدم تطبيق القانون على من وقع في الغلط، فالقانون يحمي، وبالتالي غير محمي من يجهله، وهذا يدعم الحل الذي أوجده فقه القانون المدني، الذي يأخذ بعين الاعتبار الغلط الذي يقع فيه المتعاقد ويجعل من التراضي معيبا.

ويفرض الأخذ بعين الاعتبار المخاطبين بالقواعد القانونية بقوة على المشرع أن يجعل القوانين التي يصدرها مفهومة ومكتسبة من طرف الجميع. فمبدأ " لا يعذر بجهل القانون" ينتج اليوم متناقضان، من جهة بالنسبة للمخاطب المتلقي للقانون، بالإطلاع والمعرفة، ومن جهة جعل هذا المبدأ محققاً، فالدولة إذن مجبرة وملزمة بجعل القوانين تمتاز بهذه الخاصية.

ثالثا- المغزى السياسي لمبدأ عقلانية وذكاء قواعد القانون.

كلما زادت حاجتنا للقانون، نتيجة إلى أن قواعده مقسمة، ومعقدة، وتقنية، ومحددة، وغامضة، وبعيدة عن متناول المواطنين المكلفين بها، تتلقى المؤسسات القانونية (الدستورية، التشريعية، الإدارية، القضائية) نداء تبسيط القواعد القانونية وتسهيلها وعقلانيتها وذكائها. إذ لابد من توافر الإرادة السياسية البعيدة المدى والمستدامة من أجل توضيح وتبسيط القوانين وعقلانيتها، وجعلها إنسانية. فيأخذ مبدأ عقلانية وذكاء قواعد القانون بعدا سياسيا لما يتأكد أنه يضمن فعالية المواطنة لدى الأشخاص، ويعني بذلك الإرادة في تكريس مبدأ المساواة بين المواطنين فيما بينهم. حيث ينبثق مبدأ عقلانية القواعد القانونية من أصل مبدأ المساواة أمام القانون، المنصوص عليه بموجب المادة 06 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، وكذلك ضمان الحقوق المنصوص عليها بموجب المادة 16 من ذات الإعلان، بحيث لا تتفعل هذه الحقوق إذا لم تصاحبها المعرفة الكافية للقواعد المنظمة لها، تلك المعرفة الضرورية لممارسة وتكريس الحقوق والحريات للعامة[1]، فمثلا يعتبر المجلس الدستوري الفرنسي بأن مساواة المواطنين أمام القانون

1 Anne Frison Roche, Op. Cit, p 361.

تتطلب المعرفة الكافية للقواعد القانونية التي تطبق عليهم [1]، حيث يعتبر مواطنين اثنين معنيين أو مكلفين بنفس القاعدة القانونية غير متساويان، إذا فهم أحدهما معنى هذه القاعدة القانونية، في حين أن الآخر لم يستوعبه، وهو ما يبرر تدخل المرفق العام (l'action publique) لجعل نص القاعدة القانونية مفهوم ومستوعب بالنسبة للمواطن الثاني. ومن جهة أخرى، يعني ذلك أن النظام القانوني لا يعتمد بصفة خاصة على المختصين في القانون الذين يكونون في غالب الأحوال مترجمين لتقنيات القانون في خطاب ذكي وعقلاني للمواطن، فيجب أن تكون عقلانية وذكاء القانون، التي تعتبر حتى لهؤلاء عائقا، مباشرة، وهو ما جعلها عبئا على الدولة، وبصفة خاصة على الإدارة[2].

ولقد برر المجلس الدستوري الفرنسي خلق مبدأ العقلانية والذكاء عبر ثلاث آراء، يتمثل الرأي الأول في الاستناد على المبدأ القائل بالمساواة أمام القانون، هذا المبدأ المستخرج اعتمادا على المادة 06 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، حيث يضع القواعد والأسس للإرادة في توضيح القانون الذي أصبح جد معقدا. ويتمثل الرأي الثاني في الاستناد إلى المادة 16 من هذا الإعلان، التي تذكر الإلزام بفعالية القواعد القانونية. ويتمثل الرأي الثالث في أن المجلس الدستوري الفرنسي وظف بتبصر وعلم مصطلح معرفة القانون والعلم به كمبدأ أو قاعدة لا غنى عنها في تكريس هذه الفعالية [3]؛ إذن، يقرن المجلس الدستوري الفرنسي من خلال هذا الترابط ميزة وخاصية العقلانية والذكاء في القواعد القانونية بمدى معرفتها والعلم بها من طرف المتلقي المخاطب بها، فتعتبر معرفة المتقاضي بها أساس ممارسة الحريات [4]. كما يعمل المجلس الدستوري الفرنسي على أنه يجب أن يحضى الوضوح والعقلانية باحترام البرلمان. فالوضوح هو التزام محدد، يسهر على غياب التناقض أو الغموض في النص القانوني، بالمقابل تجمع

1 Le Conseil constitutionnel Français estime que l'égalité des citoyens devant la loi requiert « une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables », Jean-Luc Warsman, Op. Cit. p 12.
2 Anne Frison Roche, Op. Cit, p 366.
3 Le Conseil constitutionnel Français, Décision N° 44-421 du 16-12-99, Op. Cit, p 01 : « cette finalité répond à l'objectif a valeur Constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi ; qu'en effet l'égalité devant la loi énoncé par l'article 06 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la garantie des droits requise par son article 16 pourraient ne pas être effectives si les citoyens ne disposaient pas d'une connaissance suffisante des normes qui leur son applicables ».
4 « qu'une telle connaissance est en outre nécessaire à l'exercice des droits et libertés garantis tant par l'art 04 de la déclaration en vertu duquel cet exercice n'a de bornes que celles déterminées par la loi, que par son art 05, aux termes duquel tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas », *Ibid*, p 02.

العقلانية وتتعدى مبدأ الوضوح[1]، وتعتبر في هذا المعنى الضمان ضد التعقيد العديم الفائدة لقواعد القانون. فعقلانية القواعد القانونية مستقلة، بحيث تجمع الوضوح والدقة والتحديد في القانون، وتعتبر ضمان ومرجع ضمني لفكرة الأمن القانوني.

ولا يمكن حصر مبدأ عقلانية وذكاء القواعد القانونية وتقييده فقط بمقروئية النصوص، فهذا المبدأ يمنع ويحرم التعقيد غير المفيد والمفرط للقواعد القانونية بالنظر إلى كفاءة متلقيها المخاطبين بها. كما يحفز هذا المبدأ على تبسيط النصوص القانونية، ويدعم عملية التقنين، ويحارب التناقض واللاعقلانية القانونية. لكنه يفرض الالتزام بالتحديد والدقة، بحيث يعتمد على قابلية تطبيق أو تنفيذ النصوص القانونية كمرجع.

يطلب الفقه المعاصر من المجلس الدستوري الفرنسي توضيح الفرق بين مبدأ الوضوح ومبدأ العقلانية والذكاء[2]، حيث أن هذا التحديد وهذه التفرقة هي أكثر أهمية مما يميزه الفقه من نتائج منبثقة من انتهاك هذه المبادئ. فبالنسبة للبعض [3]، يختص المجلس الدستوري الفرنسي برقابة النص القانوني بسبب تجاهل وإنكار مبدأ وضوح وجلاء القواعد القانونية، دون أن يتمسك بنقص عقلانيتها ويلتمس ذكاءها. أما البعض الآخر [4]، يرى أن إهمال مبدأ ذكاء القانون وعقلانيته يمكن أن يؤسس التصريح بعدم دستوريته، وتعتبر هذه المبادئ ذات قيمة دستورية في نظرهم، تسمح برقابة أحكام القانون.

1 « Le Conseil constitutionnel semble donc viser, par l'exigence de la clarté de la loi, la nécessité que les règles posées ne soient ni confuses ni équivoques alors que l'objectif d'intelligibilité ferait plus généralement obstacle à un degré inutilement élevé d'hermétisme de la loi », Viridiana. Fernandez, les qualités de la loi, contribution à l'étude de la légalité criminelle, Thèse pour Doctorat en droit, université de Toulouse 01, 2003, p 188, note N° 492.

2 Pierre de Montalivet, « la juridicisation » de la Légistique, in la confection de la loi, PUF, Paris, 2005, p 127.

3 Luchaire François, Brèves remarques sur une création du Conseil constitutionnel : l'objectif de valeur Constitutionnelle, RFD Constitutionnel, n° 64, 2005, p 680.

4 Pierre de Montalivet, les objectifs de valeur Constitutionnelle, Dalloz, Paris, 2006, p 345.

المطلب الثاني

وضوح القاعدة القانونية وجلائها.

يعرف الوضوح بصفة عامة بأنه كل ما هو سهل الفهم [1]، وكل ما هو مستوعب ومكتسب بسهولة [2]، فمبدأ الوضوح هو مبدأ مرتبط بمبدأ الأمن القانوني. حيث تكون القاعدة القانونية جيدة لما تكون واضحة وسهلة وبسيطة ومفهومة من طرف الجميع، فأضحى وصف قواعد القانون بصفة الجودة إلتزام قانوني هام وقوي وواجب، وحق من حقوق الإنسان[3].

وقد فرق المجلس الدستوري الفرنسي بين مبدأ الوضوح، الذي أرجع دعامته إلى المادة 34 من الدستور الفرنسي لسنة 1958، وبين مبدأ العقلانية والذكاء، الذي أرجع دعامته إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789. كما وضع قبل الذكاء والعقلانية أُسُسْ مبدأ الوضوح القانوني، حيث اهتم بهذا الأخير ومدى احترام القوانين الصادرة له على اعتبار أنه متفرع من المادة 34 من الدستور، ثم استخلص مبدأ ذكاء وعقلانية وإمكانية بلوغ القانون وإتاحته كلما تعلق الأمر بمدى احترام القواعد القانونية لمبدأ وضوحها، فاعتبر كل منهما مكمل للآخر ومرتبط به، بحيث يصعب التفرقة بينهما [4]. كما يخلط الفقه بينهما، إذ أن معيار الدقة والتحديد، وغياب الغموض في القواعد القانونية ضروريان عند الحديث عن مبدأ الوضوح، ولا يمكن الاستغناء عنهما للقول أن القاعدة القانونية عقلانية وذكية، وممكن بلوغها ومتاحة للمتلقي.

وتنجم الصورة اللغوية(la facette linguistique) لمبدأ الوضوح والجلاء من مبدأ "لا يعذر بجهل القانون"، بينما تندرج الصورة أو الوجه القانوني (la facette

1 Petit Larousse illustré, Dictionnaire, Paris Larousse, 2005, p 236.
2 P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, Le petit Robert, Dictionnaire de langue Française, édition le Robert, Paris, 1993.
3 Notre temps de surjuridicisation a fait de cette aspiration universelle et éternelle une obligation juridique très forte : « un objectif a valeur Constitutionnelle » et « un droit de l'homme », Philippe Malaurie, Op. Cit, p 135.
4 Conseil constitutionnel Français, Décision n° 98-401DC, du 10/06/1998, J O du 14/06/1998, Recueil, p 258, Décision n° 98-407 DC, du 14/01/1999, J O du 20/01/1999, Recueil, p 21.

juridique) تحت طابع قابلية التطبيق، حيث تنبثق هذه الأخيرة من مبدأ التوقعية والأمن القانوني، وكذا من مبدأ الفصل بين السلطات، والحماية من التعسف[1].

فالوضوح يعتبر مبدأ مثاليا مبهما، يمكن فهمه في علم اللغة (اللسانيات) بالمقروئية، أو الإيجاز مع الدقة والتحديد. في حين يمكن أن ينظر إلى هذا المبدأ من زاوية قانونية بأنه قابلية التطبيق، بمعنى المفهومية. فيعتبر واضح، النص الذي يمنح لمفسره وكذلك خصمه الحل الدقيق والمحدد في حالة واقعية ملموسة.

يشكل مبدأ وضوح وجلاء القواعد القانونية، ومبدأ ذكائها وإتاحتها – وفق رؤيا المجلس الدستوري الفرنسي– مفهومين مختلفين من حيث المصدر، ومن حيث الطبيعة. يرتبط المبدأ الأول باختصاص المشرع، أما المبدأ الثاني فيتعداه، حيث يمكن للقاعدة القانونية أن تتصف بالوضوح والجلاء دون أن توسم بالعقلانية والذكاء [2]. ويتطابق المبدأ الأول مع جانب القابلية للتطبيق أو المفهومية، بينما يحيل المبدأ الثاني إلى المقروئية [3]. حيث يأخذ المجلس الدستوري الفرنسي بالمبدأين كل على حدة، ويعتبر انتهاك مبدأ وضوح القانون وجلائه من خلال عدم الاعترا ف بمبدأ ذكاء القانون وإتاحته. فالمحتوى الذي يجمعهما مشترك، بحيث يفرض كلاهما اعتماد أحكام دقيقة ومحددة كفاية، وصيغ غير متعددة المعنى.

يقتضي الوضوح الدقة والتحديد، إذ يجب أن تكون القاعدة القانونية واضحة ودقيقة ومحددة حتى تكون مقروءة ومفهومة من طرف المخاطب بها، وذلك بالتناسب والتلاؤم مع مؤهلات المخاطب المتلقي[4].

فيمكن أن يُتَأمل وضوح القواعد القانونية في مستويين، يهم الأول شكل القاعدة القانونية، أي مقروئيتها، من ناحية ترتيب القاعدة القانونية وإحكام تنسيقها. ويهم الثاني أسلوب تحريرها، حيث يجب أن يكون في خدمة القراءة السهلة والبسيطة. فمن خلال

1 Dans le but est de prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confier par la Constitution qu'a la loi. D.C. Constitutionnel Français N° 2005/514 du 28.04.2005, J.O du 04/05/2005, p 7702, Recueil P 78. In, www.cc.fr, Consulter le 15/02/2013.
2 Pierre de Montalivet, les objectifs de valeur Constitutionnelle, Op. Cit, p 290.
3 *Ibid*, p 285.
4 Viridiana. Fernandez, Op. Cit, p 154.

الأسلوب القانوني، يخص الوضوح مضمون القواعد القانونية، ومفهومية الحلول التي تتضمنها هذه القواعد. فيعتبر الوضوح بهذا مكون هام للبلوغ العقلي والذهني للقواعد القانونية، وتكريسها لإلتزام عام متمثل في الأمن القانوني[1].

ويمتزج مفهوم الوضوح مع مفهوم المقروئية عندما يتعلق الأمر بالجانب الشكلي للقاعدة القانونية وصياغتها. غير أنه يوجد بين المفهومين فارق في الدرجة، بحيث يقتضي الوضوح ويتطلب أكثر من المقروئية، التي يُفترَض بها الانسجام والترابط المنطقي لنص القاعدة القانونية، ويعني بذلك مفهوميتها [2]. كما أن الفارق بين المفهومين في الدرجة أكثر من طبيعة كل منهما، حيث لا يمكن لنص أن يكون مفهوما دون أن يكون واضحا، فالمفهومية تقتضي وتتطلب وتستلزم الوضوح.

الفرع الأول

مقروئية النصوص القانونية.

يحوز الإلتزام بالمقروئية الذي تتضمنه النصوص القانونية على تقاليد عريقة وقديمة، إذ لابد أن تكون القوانين مفهومة من طرف الجميع وفق ما ينص عليه القانون الروماني [3]. وكما جاء به القانون المدني الفرنسي الذي يسمح بقياس الهامش بالنسبة لإنتاج القواعد القانونية اللاحقة[4]. ووفق ما نص عليه القانون المدني السويسري– الصادر في 1907– الذي كان يشهد له بجودة صياغته[5].

1 Thomas Piazzon, la Sécurité Juridique, édition Défrénois, France, 2010, p 209.
2 Claire, semble bien correspondre à ce qui est facile à comprendre, P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, Le petit Robert, Op. Cit, p 200.
3 « Leges sacratissimae (…) intelligi abommibus debent », Alexandre Fluckiger, le principe de clarté de la loi ou l'ambigüité d'un idéal, Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 21, Dossier: La normativité, 2007, p 03.
4 « Le code civil de 1804 est écrit dans une langue simple, précise, ponctué avec soin, divisés en alinéas courtes et peut nombreux, ces articles sont facile à lire et à comprendre, même pour les personnes non versées dans la science du Droit. Clarté, précision, concision, mesure, ce sont les qualités qui le distinguent, et en font un modèle qui n'a jamais été surpassé. (…) Malheureusement ces belles qualités de notre code sont entrain de disparaître, et cela par la faute du législateur moderne », H. Capitant, « comment on fait les lois aujourd'hui », Revue politique et parlementaire, 1917, vol. 91, p. 305.
5 « pour retrouver l'analogue de certains formules du code civile Français, il faut en arriver à l'avant projet de code civile Suisse, cette œuvre admirable de M. le professeur Huber », Alexandre Fluckiger, le principe de clarté de la loi ou l'ambigüité d'un idéal, Op. Cit, p 04.

لقد كانت الأبحاث المتعلقة بالمقروئية متمحورة بالخصوص حول طول الكلمات والجمل، وهو ما يسمى بشكل النص. أما بعد ذلك فقد تم الإقرار أن قواعد اللغة(grammaire) ومفهومية القراءة يعتبران ركائز المقروئية[1].

أولا- أبعاد معنى المقروئية ومعوقاتها.

تدعم غالبية أدلة الإعداد بقوة أن الصياغة تهدف إلى تمرير رسالة، بحيث تكون بسيطة القراءة وسهلة الفهم، ومكتسبة من طرف أكبر عدد ممكن. فينطبق هذا الوصف على ما يسمى بالمقروئية [2]، حيث أنها توافق الرأي القائل بأن مقروئية النص وع قلانيته وذكائه مرتبطان بالعمل الذي يقوم به الصائغ الذي يحرر النص، إلى جانب القارئ [3].

01)- تعريف المقروئية.

يمكن تعريف المقروئية بأنها قابلية النص لأن يكون مفهوما [4]. يعتبر هذا التعريف واسعا، ويتضمن بأن يكون المخاطب أو القارئ أو المتلقي على علم بالتعرف على العلامات والمؤشرات التي يتضمنها النص، وتسمح له بفهمه. فهي ميزة النص الذي يمكن قراءته بعجلة ورشاقة ونشاط، وهضمه بسهولة، بحيث تكون العناصر والمكونات المهمة فيه معرفة ومستوعبة من خلاله [5]. فللنص الفعال هو النص الذي يسمح بقراءة فعالة؛ أي يسمح للقارئ بتلقي معلومات جديدة، حيث يمكن قياس المؤشر الأول لفعاليته بمقروئيته.

---

1 Alexandre Fluckiger, le principe de clarté de la loi ou l'ambigüité d'un idéal, Op. Cit, p13.

2 La lisibilité du texte , dans son acception la plus simple, est un score permettant d'évaluer la facilité de lecture d'un écrit en regard de barème résultant de la complication de données linguistiques sur la construction d'une phrase, les données sont classées à partir de critères stylistiques, physiologiques, et psychologiques, tels un mot comme se lit plus facilement qu'un mot inconnu, un mot court se lit plus facilement qu'un mot long; une phrase complexe est plus difficile à lire qu'une phrase simple, un mot concret est plus facile à comprendre qu'un mot abstrait, etc, C. Beaudet, « Bibliographie sélective sur la cohérence, la lisibilité et l'intelligibilité des textes, recherches en rédaction professionnelle, Revue Rédaction Professionnelle (RRP), vol 01, n° 01, hiver 2001, p 21.

3 Le premier les façonne, le second les apprécie.

4 « Une aptitude du texte à se faire comprendre ».
En anglais , comme le rapport Morin, sallio et kertz (1982), on utilise « légible » pour désigner la lisibilité matérielle , typographique d'un texte et « readability » pour désigner la dimension intellectuelle et psychologique lié au processus de compréhension d'un texte lu ,Timbal duchaux (1985) a d'ailleurs tenté de proposer les termes de « lisable inlisable » pour distinguer l'aspect intellectuel de l'aspect matériel « lisible illisible », Lisibilité et intelligibilité de document d'information, www.linguquam.ca, consulté le 29/10/2012, p 02.

5 Thomas Piazzon, Op. Cit, p 19.

ويعرف علم اللسانيات المقروئية بأنها قابلية النص بأن يكون مقروءا بسرعة، مفهوما بسهولة، ومحفوظا في الذاكرة جيدا [1]. فيعتبر النص المقروء نصا عقلانيا وذكيا؛ بمعنى أنه سهل الفهم والاكتساب[2]، عام وسهل وبسيط[3]. فإذا تم توظيف مصطلح المقروئية بمعنى طريقة الطباعة (Typographie)، فإنه يصب في هذه الحالة في معنى العقلانية والذكاء. ويعتمد الطابع المقروء للنص بالدرجة الأولى على جانب المشاهدة، وعلوم اللغة، أما الطابع العقلاني والذكي فيرتبط بالأساس بالوجه الإخباري، الهيكلي، وكيفية تحريره وصياغته. حيث يبين علم الصياغة أنه حتى تكون القاعدة القانونية واضحة وجلية ومتاحة، لابد أن تحترم في نفس الوقت معايير المقروئية (شكل النص)، وكذا معايير العقلانية والذكاء (مضمون النص).

02)- معوقات المقروئية.

منذ بداية القرن العشرين ، اعتمدت عدة كيفيات لقياس المقروئية في النصوص، بحيث استعمل فيها عدة عناصر من اللغة، منها مثلا طول الجمل والكلمات، ومدى ندرتها أو مألوفيتها بالنسبة للقارئ، وحتى طريقة توظيفها. لكن من وراء هذه العناصر المعنية بقياس المقروئية، لابد من استيعاب أن هناك عناصر أخرى يمكنها أن تؤثر في القراءة، منها ما هو متعلق بالقارئ ومنها ما هو متعلق بالقراءة [4].

ومن أجل توضيح معوقات القراءة لا بد من ا لاطلاع على الأمور الفيزيولوجية والذهنية المتعلقة بوظيفة القراءة، والصعوبات التي يواجهها القارئ، وكذا العناصر المتعلقة بالتكنولوجيا النصية، وأخرى لها علاقة بنظام اللسانيات أو علم اللغة.

فمن بين الأمور التي لابد أن تؤخذ بعين الاعتبار حين التعامل مع الأبعاد الفيزيولوجية للقراءة هو التلقي البصري، والتوظيف عن طريق الذاكرة العملية والذاكرة

---

1 En linguistique, la lisibilité est l'aptitude d'un texte à être lu rapidement, compris aisément et bien mémorisé, Fernbach. Nicole, Op. Cit, p 122.

2 Lasserre- Kiesow Valerie, la compréhensibilité des lois à l'aube du 20e siècle, Dalloz, 2002, Chr, p 1158.

3 C'est-à-dire dénué d'archaïsme ou de formules trop spécialisées, et doit être concis.

4 إنه لمن الإمكان قياس مقروئية النصوص، بحيث تعتمد بالأساس على طول الجمل والكلمات ، حيث ترتكز المقروئية على طول الجمل والكلمات، والعبارات، فقد طرح (Gunning) طريقة حسابية نسبية لقياسها تعتمد على متغيرين هما: متوسط عدد الكلمات في الجملة (L)، والنسبة المئوية للكلمات المتضمنة أكثر من ثلاث مقاطع لفظية (03 syllabes) (M)، مع إدراج عامل التوازن، وبالتالي نسبة المقروئية تساوي 0,4x(L+M)، تسمح هذه النسبة حسب صاحبها بالربط بين مستوى صعوبة النص والمستوى الدراسي. برنامج حاسوب يسمى (Sato) يمنح قياس المقروئية في النص. أنظر www.Sato/ML، نظر بتاريخ 2013/10/11.

الطويلة الأمد للعناصر المقروءة [1]. أما بالنسبة للأمور الذهنية لوظيفة القراءة، فلقد كانت الغاية من وراء عدة أبحاث تحديد كيفية تلقي الأشخاص للمعلومات، وطريقة استيعابها من قبل الملكات الذهنية لهؤلاء [2].

كما أنه من المستحسن أن تمنح النصوص المكتوبة دعما للق ارئ، وتذلل الصعوبات التي يواجهها بغض النظر عن مستواه العلمي، وذلك من خلال توظيف عنوان واضح للنص، واعتماد الترقيم في حالة تعدد الفقرات أو القواعد، أو الأقسام أو الأجزاء. حيث تعتبر هذه العناصر مسهلة ومبسطة، تساعد القارئ على تلقي النص بسهولة واستيعابه بسرعة[3].

وبالإضافة إلى ذلك تدعم التكنولوجيا النصية سهولة استيعاب المتلقي للنص [4]، حيث لابد من فهم ديناميكية الرسائل التي تنتجها بنية وتركيبة النصوص عن طريقها. ومن أجل صياغة النص القانوني بكيفية جيدة، يجب على الصائغ أن يتخيل نفسه في مكان المتلقي القارئ، حتى يتأكد من مفهومية هذا الأخير للرسالة التي تحملها طيات النص.

03)- أبعاد المقروئية.

تتمثل هذه الأبعاد في الميزات [5] التي يجب أن تدركها المقروئية حتى تحقق مغزاها، وهي البصرية؛ أين يكون النص سهل المنال ومكتسب عندما يكون مفرز المصطلحات والكلمات والجمل والفقرات ...الخ. واللغوية؛ حيث يجب أن يكون النص مكتسب من حيث قواعد اللغة من نحو وصرف وإعراب وكتابة وتنقيط (Syntaxe, vocabulaire,

1 La perception visuelle doit être expliquée en considérant la fixation et l'empan visuel. la fixation est le temps de déchiffrage entre deux déplacements des yeux et l'empan visuel est défini par l'étendue de ce qui est vu durant chaque fixation. La mémoire à court terme, c'est ce à quoi nous prêtons attention dans l'instant, et ce qui se perd si notre attention est attirée ailleurs. La mémoire active assemble ; intègre, transfère à la mémoire à long terme l'information pour passer à la phrase suivante. La mémoire à long terme, peut emmagasiner un très grand nombre d'information qui sont regroupées de façon à être retrouvées, Lisibilité et intelligibilité de document d'information, www.linguquam.ca, Op. Cit, p 03.

2 De nombreuses recherches tentent de mettre en évidence comment les individus acquièrent l'information et comment ils en font l'intégration à l'intérieur de leur système cognitif, *Ibid*, p 03.

3 Les lecteurs en difficulté peuvent obtenir de l'aide lorsque des éléments facilitateurs sont ajoutés à un texte considéré comme difficile ou lorsque certains éléments qui y sont déjà présents sont mis en valeur, *Ibid*, p 03.

4 Du point de vue typographique, nous savons qu'il existe un choix impressionnant de police de caractères. L'importance de l'empattement des caractères, de leur taille comme facteurs contribuent à la lisibilité des textes, *Ibid*, p 04.

5 L'activité du lecteur suppose des processus qui entrainent parfois des difficultés susceptibles de nuire à la compréhension; celles-ci se rapportent à l'appréciation du caractère lisible on intelligible du texte. Elles sont notamment d'ordres visuel, linguistique, figuratif, logique et effectif, Sonya Trudeau, Op. Cit, p 33.

orthographe, ponctuation). والمجازية؛ إذ يجب أن تكون الأفكار التي يحملها النص كافية ومتسلسلة وواضحة، ولا تكون جد تقنية أو مهجورة، بحيث يمكن ترجمة الرسالة التي تحملها. والمنطقية، لأنه يجب بناء النص بناءا جيدا ومنطقيا. والفعالية؛ حيث يجب أن يحقق النص المغزى منه والهدف المراد من ورائه، بحيث يتوصل القارئ بأنه معني بالرسالة التي ينقلها هذا النص.

ثانيا- تحليل مستويات المقروئية.

لقد تم عرض عينة تحليلية للنصوص، تسمح بالأخذ بعين الاعتبار عناصر متعددة تساهم في جعل التواصل المكتوب فعالا والذي يسمى العقلانية في النصوص. يتضمن وصف المستوى الجزئي لبنية النص (description micro structurelle) على مستوى المصطلحات والجمل، وما وراء المستوى الجزئي لبنية النص (super structurelle) مستوى التنظيم الهيكلي للنص. وكذلك المستوى الكلي للنص (macro structurelle)، أي علم الدلالة والمعنى، ومستوى طلاقة النص المكتوب (Sémantique et la cohérence explicite et implicite des textes écrits)[1].

01)- البنية الجزئية وما فوقها للنص القانوني.

تعني البنية الجزئية المصطلح والجملة، التي تعتبر الأدوات الحاملة والمنظمة للمعنى أو لمغزى النص. ويعالج وصف البناء الجزئي للنص بالاعتماد على جملة من المعايير كنسبة المقروئية، وفقرات النص، والجُمل، والكلمات والعبارات، وتواتر المصطلح حسب عدد المفردات المكونة للجملة[2].

وتعتبر ما فوق بنية النص تنظيم شكله؛ أي خطة النص، بحيث تسمح بجعل النص متاحا وممكنا بلوغه بالنسبة للقراء. إنه من الأهمية بمكان توجيه مفهومية القارئ، مهما كان مستواه الاستيعابي من أجل مساعدته على تحديد عناصر المعلومات ضمن النص. كما أن هناك عناصر أخرى تتعدى بنية النص حيث تساهم إما في توضيحه أو تعقيده منها الرموز، والصور، والمنحنيات، والجداول ...الخ.

1 Clémence Pré fontaine, Claire Gélinat, Lisibilité intelligibilité de documents d'information, Université de Québec, Montréal, 1993, p 01.
2 Lisibilité et intelligibilité de document d'information, www.linguquam.ca, Op. Cit , p 12.

02)- وصف البنية الكلية للنص القانوني.

تعتبر البنية الكلية للنص عرض المعنى (Représentation Sémantique). فهي الصورة التي يضعها القارئ لمعنى النص، وتنقسم إلى ثلاث مستويات تحليل تتمثل في المستوى الوصفي، والمستوى الربطي، والمستوى البنيوي.

فيتطلب المستوى الوصفي تحليل أولي من قبل القارئ؛ أي يرتكز هذا التحليل على تحديد العبارات ومعانيها، وعلى التعرف على تركيبات النص. إذ لابد أن تحرر النصوص وفق صياغة مثلى حسنة تضمن أن يتحصل القارئ على معاني العبارات الواردة فيه كما هي (التشبيه، الكناية، الاستعارة، الحكم، الإشهادات من أقوال الحكماء). كما يستطيع الربط بين الضمائر والأسماء الدالة عليها. وكذا تحديد عنوان يحمل كلمات مفتاحية تجد شرحا وافيا لها في متن النص[1].

ويمكن أن يعرف المستوى الربطي بقدرة القارئ على ربط العلاقة التي يجب وضعها بين أفكار النص. فهو يتطلب تحليل يسمح بتجاوز تعقيد النص، إذ لابد أن تمنح النصوص المصاغة المعطيات الضرورية للقارئ حتى يتمكن من تبيان تحديد التعريفات الموجودة في النص بالإشارة إليها، وتحديد الروابط المنطقية المعروضة في النص (الأسباب، والأسس، والشرح...)، وتحديد متماثلات العرض (المقارنة، والنقيض، والتوازي ...)، وتحديد تعليمات ومقتضيات العرض (دعوة، أو أمر، أو منع، أو إلزام، أو رفض، أو قبول، أو رجاء...)، ومعرفة المستوى السُّلمي لجزء من النص عن طريق العنوان، وتحديد الفكرة العامة أو الأساسية.

كما يعرف المستوى البنيوي بقدرة القارئ على ربط علاقات غير ظاهرة ومعروضة في النص بين فرضيات منطقية، وتمثيل نمو التفكير غير المتكامل من النص. حيث يتطلب هذا المستوى تحليل يسمح بفهم التركيبات الجد معقدة في النص.

1 Lisibilité et intelligibilité de document d'information, www.linguquam.ca, Op. Cit , P13.

03)- سيكولوجية اللغة النصية.

ترتبط آلية القراءة بمستويين محوريين. يجمع المستوى الأول ويشمل جميع العمليات التي تساهم في البحث، فيعلم ويوسم تكامل للمعلومات التي تحتويها الجملة، فك الشفرة، تحديد المعنى المقصود من وحداتها المركبة لها، واختيار الوحدات المهمة منها من أجل متابعة القراءة. أما المستوى الثاني فيجمع الآليات التي ترشد إلى مفهومية النص ككفاءة القارئ ومؤهلاته في اكتساب المعلومات، والمعرفة الضمنية التي يحتويها النص، وكذا تسيير عمل ونشاط القارئ بصفة فعالة[1].

الفرع الثاني

مفهومية القواعد القانونية وقابلية تطبيقها.

في القانون السويسري، يعرف مبدأ وضوح القواعد القانونية وجلائها بوجه قابلية تطبيقها وتنفيذها. بحيث يجب أن تكون القاعدة القانونية محددة ودقيقة حتى يتسنى للمتقاضي معرفة حقوقه وواجباته في الواقع، وفهمها وفق حالته التي يعيشها. فالمحكمة الفدرالية السويسرية تطرح مبدأ الوضوح والجلاء من مبدأ المساواة، المنصوص عليها في المادة 05 من الدستور الفدرالي السويسري، فمثلا في مجال الضرائب، تفرض بأن تكون الضريبة محددة بنص في القانون بشكل جلي وواضح، وبدقة تامة وافية بالمرام[2].
ووضعت كذلك المحكمة العليا السويسرية لأجل المشرعين المحليين ضرورة سن قواعد قانونية واضحة وجلية، شفافة ومفهومة، أين قضت في حالات مماثلة بأن الأحكام القانونية غير الكاملة، ومتعددة المعنى تخلق نزاعا محتملا مع مبدأ الأمن القانوني[3].

ولا يمكن أن يكون النص القليل الوضوح وغير الدقيق قابلا للتطبيق. فـ يعتبر النص واضحا وجليا، بمعنى ثاني لمبدأ وضوح القاعدة القانونية، لما تكون هذه الأخيرة قابلة للتنفيذ أو التطبيق بسهولة بالنسبة للقاضي، الذي هو ملزم بالفصل في كل حالة معروضة أمامه. فيعتبر النص أكثر دقة وتحديد، وأكثر تجزئة، عندما يكون تطبيقه على مسألة من المسائل، على الأرجح، أكثر تأكيدا وأكثر توقعية، حيث يجد هذا الالتزام بالدقة والتحديد له

1 Sonya Trudeau, Op.Cit, p 24.
2 L'impôt soit déterminé dans la loi avec « une clarté et une précision adéquate ». Tribunal Fédéral Suisse, Arrêt N° 2A- 542/2002 du 06.01.2002, in, www.bger.ch, consulter le 09/10/2013.
3 Tribunal Fédéral Suisse, Arrêt N° 125 II 440, du 04/06/1999, in, www.bger.ch, consulter le 10/10/2013.

تبريرا بمبدأ الأمن القانوني، وتوقعية القانون، إلى جانب الحماية ضد التعسف، ومبدأ الفصل بين السلطات، بتقييد هامش عمل القاضي [1]. ففي حالات متعددة، تعترض النص القليل الوضوح وناقص الجلاء صعوبة في قابلية تطبيقه، حيث يوصف بأنه غامض وضبابي، ومبهم وفضفاض، وغير دقيق ومحدد، بالرغم من أنه مرغوب فيه في بعض الحالات ، ولا مفر منه[2].

فحتى تكون مفهومة، لابد أن تكون القاعدة القانونية سهلة ومحددة، وتعتبر هذه السهولة والتحديد وسائل من طبيعتها أن تجعل القواعد القانونية ممكنة البلوغ ومتاحة ذهنيا ومستوعبة. ولكنها ليست قِيَمًا بحد ذاتها، إذ يتعلق الأمر هنا بمسألة تقنية التشريع [3]. كما تتناقض السهولة مع التعقيد، إذ أن القانون من حيث الأصل وجوهريا معقد، ويستند إلى التقنية، وينظم مسائل ومواد أكثر تعقيدا بطبيعتها. وإنه من الضروري أيضا التفرقة بين تبسيط القانون من جهة شكل عباراته، ومن جهة مضمون قواعده، فأما من جهة شكل عباراته، تبدو بساطة القانون كقوة وفضيلة، لكن مع وجوب العلم بمخاطر البساطة البينة أو المفرطة للقواعد القانونية التي تخول استعمال اللغة العادية في مجال القانون [4]، وأما من جهة المضمون أو معاني النصوص القانونية، فيتبين جليا بشكل ظاهر أن تبسيط القانون لا يمثل بحد ذاته قيمة أو مبدأ بالنظر إلى متطلبات التقنية التشريعية وحاجات المجتمع. كما يمكن أيضا أن تمت سهولة وتبسيط القانون بالصلة مع الخيار السياسي، حيث يمكن أن ينصب تبسيط القانون مثلا على شكل القوانين السارية[5].

1 Ces arguments, que l'on trouve en droit positif, était déjà avancés depuis le 17 e Siècle par Francis bacon ; Jeremy Bentham ; Catherine II de Russie, Thomas Piazzon, Op. Cit. p 09.

2 Aristote à montrer voici 2500 ans que la loi était intrinsèquement insuffisante à régler tous les cas d'espèces en raison de la généralité même de celle-ci, la « nature des choses » l'empêche ; il y a des cas d'espèces pour lesquels est impossible de poser une loi, Alain Papaux, essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption a l'abduction : l'exemple du droit international privé, LGDJ, Paris, 2003, p 215.

3 Sonya Trudeau, Op.Cit, p 21.

4 Si la langue courante est apparemment plus claire, elle manque souvent de précision et ne donne pas une certitude et une sécurité suffisante à la règle juridique, *Ibid*, p21, Note n° 34.

5 « Lorsqu'elle vise à mettre entre parenthèses la règle, la suspension simplifié le droit puisqu'elle contribue à déréglementer », Molfessis Nicolas, « la loi suspendue », Dalloz, 2003, p 141.

أولا- وحدة مضمون المقروئية والمفهومية وتكامل عناصرهما.

يحترم المختصون في اللغة ثلاثة معايير أو ضوابط، ويرون ضرورة توافرها واحترامها لبلوغ عتبة الجودة، تتمثل هذه المعايير في الوضوح، والسهولة، والإيجاز أو الاختصار. وبدون شك ليست هذه المعايير على سبيل الحصر، وتتعلق بالنص، والأسلوب القانوني. إذ أن مقروئية هذا النص تمر عبر توافر هذه المعايير[1].

01)- الوضــوح.

إن الأسلوب الواضح هو الذي يسمح بالضرورة وبدون عناء باستيعاب أفكار الكاتب. ولأجل بلوغ ذلك يتعين على المحرر أن يوظف الكلمة الأصلية؛ أي الكلمة الصحيحة، التي تقيد المعنى الحقيقي الذي يرمي الكاتب إلى تمريره أو توصيله للمتلقي، مع تفادي التعقيد قدر الإمكان[2].

02)- السهولة أو الدقة والتحديد.

إنها مرة مسألة سهولة، ومرة أخرى مسألة دقة وتحديد [3]، وهو الأمر بعينه أو نفسه، باعتبار كل منهما ضابط في اللغة. فلابد من إقصاء الكلمات واسعة المعنى، وغير المحددة أو الغامضة.

فالرسالة التي يحملها النص في طياته هي وظيفة العلاقة بين الكلمات الممتلئة بالمعنى (الأفعال، الأسماء، الصفات...)، والكلمات الأدوات المحملة بالمعنى (الضمائر...)، فكلما كان النص يحتوي على الكلمات الممتلئة بالمعنى، كلما كانت الرسالة التي يحملها في طياته معبرة. ويجعل غموض القواعد القانونية منها قواعد غير متوقعة، وتتحول إلى وسيلة خصومة أو حكم قاسية وعديمة الشفقة، تميل في مصلحة الأقوياء في مواجهة الضعفاء، وتعتبر مصدرا دائما للنزاعات والإجراءات القضائية المعقدة وغير المنتهية، فتصبح أحد الوسائل التي تدمر دولة القانون.

1« Qui veut bien écrire devra parler comme le commun des hommes et penser comme le sage. Ainsi, tout le monde comprendra ». Aristote, in, Jean-Claude. Gémar, le discours du législateur et le langage du droit, rédaction, style et texte juridiques, Op. Cit, p 338.

2 *Ibid*, p 338.

3 Cela revient au même en ce sens que l'une et l'autre supposent la mesure dans le discours, *Ibid*, p 338.

وليست الدقة والتحديد بحد ذاتها قيمة أو مبدأ في المجال القانوني مثلها مثل البساطة. لأنها لا تعتبر نقيضا للغموض أو الشامل والواسع. في الواقع، الإيجاز والاقتضاب هو ما يمكن أن ينظر إليه كميزة وخاصية وقيمة أعلى وأكبر من الدقة والتحديد. فلهذه الخاصية أو القيمة طبعا الغلبة والأفضلية لأن تكون مفهوما أكثر موضوعية من الوضوح الذي – باعتباره لا غنى عنه– له جانب شخصي أو ذاتي أكثر بروزا، ويتوافق ويخضع بقدر كبير إلى قدرات ومؤهلات القارئ[1].

لكن إذا كان من الصحيح بأن عدم الدقة والتحديد، والغموض، يمكن أن يكون لهما نفس الآثار المشئومة بالنسبة لبلوغ القوانين وإتاحتها ذهنيا، فلا يفترِض حتما وضوح النص بأن يكون محددا[2]. فتستخلص الدقة والتحديد من التقنية التشريعية، وتنقل في الواقع مسألة إتاحة القانون وبلوغه نحو توقعيته، بل أكثر من ذلك، فهي تنقل مسألة المشرع نحو القاضي المكلف بتطبيق القانون، إذن تفسيره، حيث تستدعي كل قاعدة قانونية – بدرجة متفاوتة– التفسير[3].

فالقاعدة القانونية التي لا تعتبر سهلة البلوغ أو متاحة هي تلك القاعدة التي تسمح لمن يطبقونها بالتعسف، وذلك من خلال غموضها وعدم دقتها وتحديدها [4]. وما يعتبر غير محدد ودقيق ليس بالضرورة غير عقلاني وذكي، فإذا كانت الدقة والتحديد المطلقة تعتبر خديعة أو فخ، أو طعم، حسب المفهوم الذي أقره القاضي الذي يفسر القاعدة القانونية غير الدقيقة والمحددة بالفطرة والطبيعة حتى تصبح عقلانية ومتاحة ذهنيا، فإنها مسألة درجة الدقة والتحديد الموجودة في القواعد القانونية هي التي تطرح بحدة. حيث تعتبر درجة

1 Pour le juriste, une règle claire est une règle « synthétique », donc concise, tandis que pour le profane, une règle claire est une règle « autosuffisante » qui prévoit la solution de son problème juridique particulier, donc une règle précise, Thomas Piazzon, Op. Cit, p 22, note n° 38.

2 La loi, selon les termes employés, doit être intelligible, ce qui suppose qu'elle soit à la fois claire et précise. Pourtant, encore moins que de la clarté, la précision n'est une condition de l'intelligibilité. S'il n'ya entre l'intelligibilité et la clarté qu'une différence de degré, il ya au contraire entre la clarté et la précision une différence de nature : la précision est un choix de technique législative tandis que la clarté est une qualité de la règle de droit, une valeur en soit indispensable, *Ibid*, p 22, Note n° 39.

3 Toute loi de son essence appelle l'interprétation sauf lorsqu'elle s'exprime par des chiffres (ex : 2 et 2 font 4), sa clarté peut toujours être jugée obscure, car avait dit Saint Augustin : « les ressources verbales humaines sont d'une grande indigence ». La complète intelligibilité d'un texte juridique est impossible. L'interprétation est en effet congénitale à la pensée humaine, surtout lorsqu'elle est normative, *Ibid*, p 22, Note n° 41.

4 P. Garant, le contrôle juridictionnel de l'imprécision des textes législatifs et réglementaires au Canada, in, L'Etat de droit, mélanges G. Braibant, Dalloz ; 1996, p 276.

الدقة والتحديد في النصوص القانونية صعبة التحديد، لأن مرونة القانون هي ميزة أو خاصية فيه نفسها نفس الأمن القانوني الذي تزوده[1].

فالدقة والتحديد في القواعد القانونية ليست قيمة أو مبدأ أو خاصية بحد ذاتها، بل بالعكس، أصبحت الدقة والتحديد شرا أو سلبا لَمَّا تقارب التنقيطية. إذا كانت دقة وتحديد اللغة والمفردات والكلمات القانونية تفرض نفسها، فلابد أن لا تمزج وتخلط مع دقة وتحديد الأنظمة القانونية. بعبارة أخرى، مبدئيا، القاعدة القانونية الصلبة المحددة الدقة والمفصلة، التي تميل وتحاول قدر الإمكان تحريم أي تفسير، تكون مصدرا للتعسف.

ويعتبر التفصيل المفرط في مضمون القواعد القانونية أحد أسباب التضخم التشريعي، وعدم الاستقرار، ويهدد فكرة الأمن القانوني. وإذا كان الهدف الأول من هذا التفصيل هو الدقة والتحديد؛ بحيث يحاول المشرع من خلالها معالجة كل الحالات المحتملة التي يواجهها، ووضع حلول لها، فإنه يجد نفسه في الغالب يدعم صعوبات أكثر خطرا على المفسر في مواجهة حالات لم يتوقعها.

03)- الإيجاز أو الاختصار.

إن الأسلوب المختصر هو الأسلوب الذي يوظف أقل كلمات ممكنة. فكل ما يعنى بالتجميل والتنميق يطرح جانبا، ولا يعتبر من أهداف المشرع. فالجملة العربية المتكونة من فعل وفاعل ومفعول به هي نموذج أو قالب عام نجده في كل أشكال الخطاب، وهي الجملة القانونية النموذجية، التي تتأسس معالم ودلائل المقروئية على طولها بالخصوص ؛ أي عدد الكلمات التي تحتويها، ودرجة تعقيد هذه الكلمات، فكلما كانت الجملة قصيرة، ومكونة من كلمات سهلة وبسيطة، كلما زادت مقروئيتها، والعكس صحيح.

والسؤال الذي يُطرح هو كيف يمكن للمشرع أن يضمن بأن ما ينتجه من قواعد قانونية مفهوم من طرف أكبر عدد ممكن من المخاطبين بها؟ [2] فمقروئية النص لها علاقة أيضا بتعقيد الكلمات التي يحتويها هذا النص، حيث تعتبر الجملة الطويلة والمتكونة من

1 Il ya un juste milieu, un point d'équilibre à trouver, qui marque la conciliation du besoin de précision et du besoin de flexibilité, Thomas Piazzon, Op. Cit, p 22.

2 Montesquieu nous fournit la réponse : « [Certain législateurs] ont affecté de se servir d'une autre langue que le vulgaire : Chose absurde pour un faiseur de loi. Comment peut-on les observer, si elles ne sont pas connues ? », Montesquieu, de l'esprit des lois, Genève, 1758, livre xxix, chapitre, Chap. 19, des législateurs.

كلمات سهلة وملموسة سهلة الفهم والاستيعاب من الجملة القصيرة المتكونة من الكلمات التقنية أو المجردة.

فجودة النصوص القانونية تتقيد بحضور هذه الضوابط الثلاث، المتمثلة في الوضوح، والاختصار، والبساطة. والتي تعتمد على عدد الكلمات التقنية أو المتخصصة الموظفة في النص، وعدد الكلمات في الجملة الواحدة، سواء بزيادتها، وذلك عن طريق إنقاص العراقيل التي تعترض فهم القارئ، أو العكس، وبالتالي تقليصها. فهناك علاقة طردية بين عدد الكلمات في الجملة، ومدى تعقيد هذه الجملة سواء بالزيادة أو النقصان[1].

ثانيا- مؤهلات المخاطب بالقانون ومدى مفهوميته.

من أجل تحرير نص واضح ومفهوم وذكي وعقلاني لابد أن يُبذل المجهود للاستعلام قدر الإمكان حول المخاطبين بهذا النص، مما يساعد على إنتاج نصوص نافعة ومفيدة، فكلما تعرفت على احتياجات زبائنك وحددتها، كلما تمكنت من التواصل معهم بفعالية. وحتى نتأكد من أن نكون جد مفهومين، لابد أن نتعامل بتفكير الأشخاص المخاطبين ونحافظ عليه، وقبل الصياغة لابد من الإحاطة بالمعلومات التي ترغب في تمريرها ونقلها، وتحديد من هم المخاطبين بالنص، وما هي احتياجاتهم؟ واختيار الكيفية المثلى لتمرير المعلومات ونقلها. وكذلك لابد أن تستعلم حول مؤهلات المخاطبين بالنص المراد صياغته، هل هي جيدة أم ضعيفة، متوسطة أو متذبذبة؟ إذ لا بد من الاعتماد على أسلوب في متناول القارئ ذو المؤهلات والمستوى الضعيف فيهم.

01)- تقدير مؤهلات المخاطب بالقانون.

يجب على المشرع أن يأخذ في الحسبان مؤهلات المخاطب بالقواعد التي يسنها. إذ أن الأخذ بعين الاعتبار بمفهومية المتقاضي للقواعد القانونية في الجزائر ليس بالأمر الهين، أو الخطوة السهلة في بلد يتسم قانونه بأنه مكتوب، أين ترتكز قوة نظامه القانوني قبل كل شيء على قرينة العلم بالقانون ومعرفته من قبل المعني به. فالقاضي الدستوري

1 Comme l'a si bien dit Lord Halsbury : « The more words there are, the more words are there about which doubts may be entertained », Jean-Claude Gémar, Op. Cit, p 340.

الفرنسي مثلا اعترف بمبدأ ذكاء وعقلانية القاعدة القانونية، الموجه إلى المشرع، حيث فرض هذا المبدأ نفسه كالتزام نتيجة أو حصيلة[1].

وتم التأكيد الصريح لتلك الإرادة بوضوح القانون، التي تعتبر بدورها قابلة للتعديل حسب طبيعة وشخصية المتلقي الذي تخاطبه القاعدة القانونية. فقد تبَينَ بأنه إذا كانت القاعدة القانونية تعرض وتبين أحكام جديدة بطريقة واضحة، فذلك لا يستطيع أن يضع حدا للتعقيد في بعض المجالات القانونية التي تتسم بالتقنية. واتفق الفقه على القول بأنه يجب أن تكون العقلانية والذكاء في القواعد القانونية الصعبة والعويصة في مجال التأمينات الاجتماعية، وقوانين المالية مقدرة ونسبية[2]؛ أي حسب مؤهلات المخاطبين بها.

02)- الحاجة إلى فهم المخاطب للقواعد القانونية.

يُؤخَذ المتقاضي في المستقبل بعين الاعتبار عند الصياغة المادية للقواعد القانونية. حيث خَلَقَ المشرع ضد المخاطب بالقانون التزام حقيقي بالاستعلا م حول مفهوم ومعنى القواعد القانونية، ويتضح بأنه لا يكتفي المتقاضي باستشارة بسيطة من طرف رجل القانون، بل يجب أن يبحث بهمة ونشاط، ولدى عدة أشخاص ومؤسسات عن معنى ومفهوم تلك القواعد القانونية. فالمتقاضي ملزم بفهم المعنى القانوني للقانون، ولا يمكنه التشبث بما يعتقد بأنه مشروع. وتوجد في هذا المنطق التقويمي والتقديري لمؤهلات المخاطب بالقانون عدة وسائل للاستعلام في متناوله، منها فهم المعنى عن طريق النصائح والاستشارات التوضيحية، أو فهم المعنى عن طريق الآراء الفقهية.

فلا يكتفي المتقاضي بما يعتقد فهمه للقواعد القانونية، وإنما يجب عليه التأكد من صدق ما يعتقد فهمه. فيقع عليه واجب التحقق ومراقبة المعنى القانوني للقانون، ويعتبر هذا السلوك هو المقابل للتقدير والتقويم للصعوبة التي يواجهها المتقاضي في فهم القواعد القانونية. وتأخذ هذه الخطوة المخاطب بالقانون إلى أخذ معلومات وطلبها لدى هيآت مؤهلة، والاستعلام لدى المتخصصين أو المحترفين القانونيين. حيث يعتبر معنى القانون، خاصة لما يتسم بالتقنية، صعب الإتاحة والبلوغ العقلي والذهني بالنسبة للأشخاص الحديثي

1 « Désormais les pouvoirs publics ont le devoir d'organiser l'accès matériel et intellectuel du droit aux individus », S. Lamouraux, la codification ou la démocratisation du droit, RFDC, 2001, p 817.
2 Viridiana. Fernandez, Op. Cit, p 210.

المخاطبة به، فيعتبر اللجوء والاستعانة برجال القانون الأكفاء ضروريا لما يتعلق الأمر بمسألة الاستعلام حول القوانين السارية المفعول[1].

كما أن هناك عنصران يمكن أن يساهما في تكريس مفهومية القواعد القانونية من طرف المخاطبين بها، هما إرادة المشرع، والأعمال التحضيرية. فالبحث عن إرادة المشرع عند سنه لهذه القواعد القانونية يعني أين تتجه إرادته التشريعية التي بعثت به إلى وضع هذه القواعد القانونية[2]. ففي الواقع، يعتبر القانون تعبيرا عن إرادة المشرع [3]، وفق صيغة[4] وجب أن تكون واضحة،وتعتبر الكاشف الوحيد للإرادة التي تسمح بفهم معنى القانون.

فبالنسبة للفقيه جيني، تعكس هذه الصياغة لنصوص القانون إرادة المشرع، و يجب أن تقود أي تفسير أو تأويل، فلابد أن يحترم البحث عن معنى القانون حدود هذه الإرادة، دون تعديها. إذ أن القوانين المكتوبة ما هي إلا جزء من مجموعة قانونية واسعة، وعند تفسيرها حسب الإرادة يفسح المجال حول منابع قانونية أخرى أكثر مرونة وسلاسة [5]، مثل الاجتهادات القضائية، أين يلعب التكييف دورا مهما. إلا أن هذا الفقيه لا ينفي فحص ومعاينة الأعمال التحضيرية [6]. ففي مرحلة ثانية، إذا كانت الإرادة وحدها غير كافية لإظهار وكشف معنى النص القانوني. فمن الضرورة البحث عن المعالم والإرشادات، باستعمال الأعمال التحضيرية للقانون؛ بحيث يمكن أن تسمح بتأكيد المعنى الواضح للنص، وتسمح بالبحث فيما وراء النص الغامض أو الخادع. فتعتبر الأعمال التحضيرية

1 Viridiana. Fernandez, Op. Cit, p 216.

2 « La loi, une fois mise en vigueur, se sépare de la personne du législateur. Mais encore, faut il reconnaître que celui-ci l'a laissée pleine de sa pensée et de son vouloir, à moins de voir dans le texte légal une sorte d'outre vide, que chacun remplirait à son gré », F. Gény, Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, LGDJ, 1996, réédition de 1919, Tome premier, N° 97, p 263.

3 « La loi écrite n'est pas autre chose, en son essence même, que l'expression d'une volonté intelligente. Et il est contradictoire à sa nature de l'interpréter autrement que comme un acte de volonté », *Ibid*, p 264.

4 « Comme tout langage humain, le verbe de la loi n'est qu'un instrument, destiné à manifester la pensée de celui qui parle, pour éveiller une pensée adéquate chez ceux à qu'il s'adresse », *Ibid*, n° 101, p 277.

5 « La loi n'est que l'un des nombreux éléments de l'interprétation juridique envisagée dans son ensemble. Insuffisante par elle, même à satisfaire toute les exigences des rapports humains […] de sorte qu'en restreignant, par une stricte interprétation, la portée des décisions légales, j'aboutis à ouvrir la voie à d'autre sources plus souples », *Ibid*, n° 98, p 268.

6 « Il semble que les études qui ont accompagné l'élaboration du texte légal, devraient rester à Pen prés indifférentes à son interprétation […] au contraire, si l'on s'en tient à l'idée générale que j'ai présentée comme devant animer tous les procédés d'interprétation de la loi écrite, si, voyant dans cette source ce qu'elle est essentiellement et de par sa nature, une simple manifestation de la volonté humaine, on assigne à son interprète l'unique mission de découvrir cette volonté, l'usage des travaux préparatoires devient absolument justifier », *Ibid*, n° 104, p 293.

توضيح وتبيان وتنوير مرخص به ومسموح للنصوص القانونية. وفي حالة القاعدة القانونية الغامضة، والمبهمة، وغير المفهومة يرجع القاضي إلى الأعمال التحضيرية المنصوص عليها صراحة في عرض القرار، أو حتى ولم يتم النص عليها، لكن شريطة الأخذ برأي المقرر[1].

كما يعتبر رأي الفقه حجة، لكن معاينته والأخذ به غير ملزم. غير أنه على المتقاضي الذي يريد أن يفهم ويتعمق في القانون أن يتعرف على هذا الرأي ويلجأ إليه. فالفقه يسمح بطرح الأسئلة القانونية الهامة، ويساهم في تعديل القانون عن طريق دراسة وإظهار مواطن الخلل في قواعده، حيث تُؤخذ كتوصيات أو مواضيع للتعديل من طرف المشرع.

لا المشرع ولا القاضي يشير إلى وجوب الاستعلام لدى هذا الفرع المتمثل في الفقه. غير أنه يبقى أحد أحسن السبل لفهم معنى القانون[2]، حيث يلعب دورا مهما في الواقع، وله دخل كبير في خلق القواعد القانونية. فثبات واستقرار الفقه يكمن في ارتباطه وتعلقه بالقواعد القانونية[3]، إذ أن تفسير القانون يتوافق مع أكبر قدر من الحرية للذهن[4].

وبالرغم من الحدود المفروضة على الفقه، إلا أنه أنجز مهمة صعبة تتمثل في توحيد القوانين. حيث تُحضر هذه العملية وتعد القواعد القانونية قبل أي عملية تقنين، ومتى تحققت هذه العملية تسمح بتطور القانون بكيفية متجانسة ومتلاحمة، وبأسلوب مترابط ومتماسك.

ولهذا، حتى في غياب أي إلزام قانوني بالأخذ بالفقه، لابد من الاستشهاد باجتهاداته وآرائه، لأنها تسمح لرجال القانون، والمواطنين العاديين، من تعميق فهمهم ومعرفتهم

1 Viridiana. Fernandez, Op. Cit, p 218.
2 « L'activité de connaissance du droit et de transmission de cette connaissance est la plus spécifique de la doctrine placée en position de relais entre le droit tel qu'il est et le droit tel qu'il est connu », *Ibid*, p 219, Note N° 576.
3 « La doctrine juridique la plus répandue s'en tenait à une interprétation strictement littérale de la loi écrite. L'idée qui l'inspirait était qu'il s'agissait essentiellement, pour le jurisconsulte, de présenter la pensée du législateur d'après son texte compris suivant la grammaire et la logique, l'esprit du moment, les travaux préparatoires de la loi, sans faire intervenir d'autres éléments extérieurs et en écartant résolument les conceptions personnelles de l'interprète », *Ibid*, p 219, Note n° 577.
4 « Les juges reçoivent pour l'exercice de leur mission une aide importante de la doctrine qui participe ainsi à l'interprétation du droit positif, malgré l'absence de toute habilitation étatique, si ce n'est pour les universitaires, la fonction d'enseignement qui leur est confier », *Ibid*, p 219, Note n° 578.

لقواعد القانون المخاطبين بها [1]. وحتى وإن كان اللجوء إلى الفقه غير إلزامي، فكأنه محتوم ولا مفر منه بالنسبة لرجل القانون، أو المتقاضي الذي يريد فهم و سبق ظواهر القانون. حيث تبدو سلطة الفقه ونفوذه في نشر المعلومة القانونية ضرورية للبلوغ العقلي والذهني للقواعد القانونية من قبل المخاطبين بها. وحتى ولو لم يكن الفقه من مصادر القانون الأساسية، فإن تأثيره ضروري، عن طريق انعكاساته وصداه، وبناءه يساهم في تكوين قواعد القانون، وبلورة المبادئ التي يمكن فيما بعد أن تصبح معترف بها ومأخوذ بها من طرف المشرع، والقاضي. فتسود في قواعد الفقه، وآرائه، وتعليقاته، ومناقشاته الحرية والاستقلال، حيث تسمح بالتعبير على تنوع كبير في الآراء [2]. ويستمد الفقه قوته من ضعف باقي مصادر القانون، شفهية العرف، واختلاف وتباين القضاء. فالفقه يوحد ويساوي ويتجمع حول مبادئ العدل والرشاد والصواب.

كما يعتبر الفقه مترجم رسمي للقانون، إلى جانب أنه يعتبر كذلك بالنسبة للقضاء، حيث يعتبر عنصرا لا غنى عنه في تركيب وصنع القرارات والأحكام الصادرة من القضاء، وكذا في تحسين إصلاح النصوص القانونية المستقبلية الصدور، فهو لا غنى عنه من أجل الإدراك والفهم التام للقواعد القانونية. ولذلك تتمثل وظيفة الفقه في معرفة القانون، وجعل قواعده معروفة للآخرين[3].

1 « En dépit de leur éventuelles divergences de doctrine, les hommes et les femmes compétents en droit ont aux moins ceci en commun : ils travaillent à accroitre nos connaissances sur ce qui est doit. Tous sont des auteurs au sens étymologique du terme. « Auteur » vient en effet du latin « auctor » lui-même dérivé du verbe « augere » qui signifie accroitre, augmenter », Viridiana. Fernandez, Op. Cit, p 220, Note n°580.

2 « La doctrine universitaire reprend vie lorsque enfin elle pent controversé […] le moyen âge en avait tiré des conséquences au plan institutionnel en instaurant des quaestiones disputatae au cour desquelles était échangés, parfois de manière houleuse, des arguments qui, bien entendu se voulaient tous décisifs », *Ibid*, p 221, Note n° 586.

3 « La doctrine vise à démêler l'écheveau des significations, à dégager de l'enchevêtrement des textes certains fils conducteurs, à dénouer les contradictions éventuelles qu'ils comportent ; il ne s'agit donc pas d'une simple description mais d'une véritable reconstruction, qui passe par un travail de systématisation et de mise en cohérence », *Ibid*, p 220, Note n° 581.

ثالثا- إلزامية تبسيط القانون ومحاربة تعقيد أحكامه.

لا تخلو المنظومة القانونية من التعقيد. فحتى وإن وجدت قواعد قانونية مثالية تتسم بالعقلانية والإتاحة، ويتقاسمها الجميع، فلا تتوقف مراحل وسلسلة الإنتاج القانوني عن كونها دائمة التعقيد، وذلك لغياب الإرادة السياسية التي تتصدى لهذه الظاهرة. فتعتبر إذن سياسة تبسيط القانون، أين يلعب البرلمان دوره، أهم التزام لدولة القانون[1].

01)- تبسيط القواعد القانونية.

بالنسبة للمشرع، يكون تبسيط القانون عبر ثلاث خطوات أو طرق، إذ يتعين عليه بأن يغربل نتائج وآثار الالتزامات والواجبات الدستورية فيما يخص عقلانية وإمكانية بلوغ القانون، ويجب عليه التدخل في المنظومة القانونية المطبقة والموجودة من أجل ضمان أمنها القانوني، ويفرض أخيرا اعتماد تغيير وتعديل في الموضوع بالنسبة للنظم القانونية المعقدة. حيث يخضع المشرع في الخطوة الأولى لقواعد ومبادئ راقية ترمي وتهدف إلى ضمان جودة صياغة قواعد القانون. وأما في الخطوة الثانية، فيخلو تدخل المشرع من تعديل موضوع وحالة القوانين، وإنما يرمي إلى عملية إلغاء القواعد القانونية التي اتسمت محتوياتها بالتعقيد، ولم تتم دراستها كفاية قبل اعتمادها. وبالتالي تظهر أهمية تبسيط القواعد المتبقية كخطوة ثالثة من خلال اتخاذ تعديلات على محتوى القواعد القانونية، مع العلم بأن الأمر يتعلق في هذا المستوى بتقليل اعتماد واقتراح مشاريع القوانين الجديدة، على أن يُتبين ويُدرَك ويُبتكَر ما هو موجود منها.

فإنه من الواضح أن أحسن سياسة لتبسيط القانون هي تلك التي تتفادى ترقيع أو تصليح القاعدة القانونية وتجميلها، إذ أن إجراءات عملية تقويم جودة القاعدة القانونية المطبقة في منبع مراحل إنتاجها وحدها كفيلة بضمان سهولتها ومرونتها وتبسيطها[2].

كما يعتبر التبسيط في الإتحاد الأوربي مثلا من قبيل تحسين مستوى المقروئية للمنظومة القانونية. حيث تراهن هذه الخطوة المعتمدة على تبسيط القوانين الاتحادية وتعزيز شفافيتها. فيمثل تبسيط القواعد القانونية الاتحادية أولوية بالنسبة للإتحاد الأوربي،

1 Jean-Luc Warsmann, Op. Cit, p 09.

2 Il est claire que la meilleure politique de simplification est celle qui saura éviter toute simplification « réparatrice » a posteriori ; seuls des dispositifs d'évaluation de la qualité de la règle applicables a la source de la production normative constitueront un réel progrès, *Ibid*, p 07.

ويتعلق الأمر إذن بإنتاج قانوني لا يتعدى ما هو ضروري من أجل تحقيق وبلوغ الغرض المتبع. ويتم هذا التبسيط للمنظومة القانونية من خلال عدة طرق منها عملية تقنين القواعد الاتحادية، وتعديل النصوص التي تتناقض فيما بينها، أو تعترض في تطبيقها بعضها البعض، وكذلك إلغاء النصوص التي تعتبر مهجورة. وبالموازاة، في ما يخص مسألة الشفافية، سخرت هيئات الإتحاد الأوربي كل ما بوسعها من أجل تعزيز وتقوية العلم لدى المواطنين بصيرورة مسار العمل التشريعي فيها، وفتح المجلس الأوربي بناء على ذلك كل مداولاته للمواطنين[1].

وتُعنى جودة القاعدة القانونية بضرورة الأخذ بعين الاعتبار حاجيات المتلقي المخاطب بهذه القاعدة الجديدة. فلقد برزت عدة عوامل في دول الاتحاد الأوربي تُشكل تحدي للنصوص القانونية الاتحادية تتمثل في التنوع اللغوي وتعدد اللغات، وتعدد مجالات تغطية الوظيفة الاتحادية، وتزايد حجم القانون، وتنامي التعقيد للإطار المؤسساتي للإتحاد، أدت إلى إفراز الحاجة إلى فكرة تحسين القانون [2]. فاعتمدت دول الاتحاد من خلال اللجنة الأوربية على عدة وظائف أو تصرفات من أجل عصرنة العمل التشريعي الاتحادي، وتحيينه مع الحقائق والواقع المعاصر. حيث تتعلق هذه التصرفات بالصياغة القانونية (شكلية أو مادية)، وتحليل أثر القوانين، وتخفيض تكاليفها، وتبسيطها. كما أظهرت خبرة هذه اللجنة في مجال صنع القواعد القانونية بأن جودتها لا تضبط في المراحل النهائية من إعدادها وصياغتها، وإنما يجب أخذها بعين الاعتبار بصفة مستمرة تواكب كل حلقات سلسلة إعداد هذه القواعد القانونية. إضافة إلى ما يعيره رؤساء دول وحكومات الاتحاد الأوربي[3] من أهمية بالغة لضرورة تحسين جودة وفعالية القوانين الأوربية، حيث يحمل جزء مهم من أجندة لشبونة هذه الغاية أو الموضوع في طياته، بغرض اعتماد اتفاق مشترك بين مؤسسات الاتحاد الأوربي يتمثل في تبسيط القوانين[4].

1 Aurélie Paricio, Op. Cit, p 62.

2 Le besoin de « mieux légiférer », est devenu le mot d'ordre pour les actions récentes en matière de législation communautaire, Gilbert Lautissier, l'élaboration de la législation communautaire par la commission européenne, maintenir et améliorer la qualité formelle des actes, in, la légistique ou l'art de rédiger le droit, CJIF, N° spécial, la Documentation française, 2008, p 55.

3 و ذلك منذ المجلس الأوربي لإيدنبرغ سنة 1992.

4 Une partie intégrante de l'agenda de Lisbonne, cet objectif s'est produit par l'adoption de l'accord interinstitutionnel « mieux légiférer » ainsi que par la communication de la commission de mars 2005 intitulée :

02)- محاربة تعقيد أحكام القانون.

تعتبر قواعد القانون التقني صعبة البلوغ العقلاني والذهني، وذلك بحكم المادة التي تعالجها. فلا يعني تعقيد هذه القواعد بالضرورة بأنها تفتقر إلى الوضوح أو الدقة والتحديد، ويمكن للقاضي أن يطبقها بدون خطر التعسف، إذ لا يمكنه تأويل مصطلحات واضحة ودقيقة حتى وإن كانت المادة أو المضمون معقد.

كما يراقب المجلس الدستوري الفرنسي مدى احترام مبدأ العقلانية والذكاء من خلال تأكده من احترام معاييره، واستعمالها بمرونة وسلاسة. فأحد المعايير التي يستمدها هذا المجلس في مراقبة العقلانية والذكاء يَعتَبِر بأنه لا حديث عن تعقيد القاعدة القانونية ولا يطرح إشكالا إلا إذا عطل مفهوميتها من طرف المتلقي [1]. فقد تم معاينة أن اقتضاء ذكاء وعقلانية القاعدة القانونية له صلة وثيقة بالمخاطبين بها. ومن وجهة نظر أخرى، هناك نوع من التعقيد الذي تتسم به قواعد القانون لا يتعارض مع عقلانيتها وذكاءها، ولا يوصفها بالعكس[2]. فتبقى صعوبة تحديد العقلانية والذكاء والوضوح في القاعدة القانونية نسبية، لأن هذه المبادئ ترتبط بالقارئ، حسب ما يُقَدِّرُهُ بأنه واضح وعقلاني من عدمه. كما أن المجلس الدستوري الفرنسي يمارس رقابة نسبية ما بين تعقيد قواعد القانون المعنية بالمبادئ المذكورة والعناصر التي تبرر هذا التعقيد.

ويمكن للقاعدة القانونية أن تجعل أحد الإجراءات أكثر تعقيدا، ولكن يعتبر هذا التعقيد ضروري. إلى جانب ذلك، لابد من الأخذ في الحسبان في نفس الوقت الدقة والتحديد التي تحملها نفس القاعدة القانونية. حيث يقوم المجلس الدستوري الفرنسي بموازنة بين مدى التعقيد الذي تتسم به هذه القاعدة والضرورة إليه، والدقة والتحديد الذي تحمله، فيعتبر هذا المجلس أن القاعدة القانونية لا توصف بعدم عقلانيتها وذكائها إذا اتصفت بترابط أفكارها ودقتها.

« améliorer la réglementation en matière de croissance et d'emploi dans l'union économique, Aurélie paricio, Op. Cit, p 61.

1 P. Garant, Op. Cit, p 13.

2 Lorsque la loi a un tel niveau de complexité, elle devient intelligible pour le citoyen », Marc Guillaume, Op. Cit, p 16.

كما يمكن الحصول على ذكاء النص القانوني وعقلانيته بالرجوع إلى عبارات بسيطة وسهلة. وهو ما تبلور في العصر القديم أين جعل منها التزاما جماهيريا، حيث اعتبر الفقيه مونتسكيو أن القوانين لابد أن تكون بسيطة وسهلة حتى يتسنى لكل مواطن فهمها واستيعابها بسهولة[1]. فلما يُعنى المشرع بتنظيم عدد متزايد من المجالات دائما أكثر تعقيدا، فهل يريد فعلا تبسيط النصوص القانونية؟ مثل ما اقترح ذلك المشرع الفرنسي [2]. فبالنسبة للمجلس الدستوري الفرنسي، يمكن أن تكون القاعدة القانونية معقدة ولكن لا تعتبر غير دستورية إذا كانت دقيقة ومحددة، فالإيجاز في الموضوع هو التزام لا غنى عنه في المقروئية[3]. و من جهة أخرى، عارض بعض الفقه [4] الاختصار المبالغ فيه في القواعد القانونية في بداية القرن السابع عشر 17، حيث بَينَ هذا الرأي مخاطر الاختصار المفرط.

فكل مواطن، وكل موظف، وكل قاضي ، يأمل في أعماق سريرته أن يرى صورة العصر الذهبي للقانون، الذي يتشكل من بعض القواعد محدودة العدد، تتمتع باستقرار ملحوظ، واستمرارية غير منقطعة، ومحقق الصلة بالموضوع الذي يعالجه، ومعاين المشروعية. فذلك هو المثل الأعلى الذي يسعى المشرع من وراء تحقيقه ويأمل في وجوده، وذلك هو ما يغذي المجهود المبذول من طرف المختصين في إنتاج قواعد القانون حتى يتبسط ما أنتجوه ويسهل التحكم فيه، وتخفيض حجمه. فإن هؤلاء الآملين في هذه الصورة الرائعة للقانون يدركون أيضا القدرة على مقاومة التعقيد، الذي يستوجب عملا جبارا لمواجهته[5].

بالإضافة إلى أنه ليس كل تعقيد تنم عليه القاعدة القانونية في طياتها يعتبر بالطبيعة عائقا وعقبة. إذ يمكن تبريره بأنه يستحسن الأخذ به في بعض الحالات الخاصة، بحيث يمكن أن يعتبر رهنا للمرونة أو مصفاة للوقاية من بعض الآثار السلبية.

---

1 Montesquieu, de l'esprit des lois, Op. Cit, chapitre xvi.
2 Loi N 2003 – 591 du 02 juillet 2003, JORF N° 152, du 03/07/2003, p 11192, habilitant le gouvernement Français à simplifier le droit; loi N 2004 – 1343 du 09 /12/2004, JORF N° 287 du 10/12/2004, p 20857, de simplification de droit En France. In, www.legifrance.gouv.fr.
3 Il s'agit de « tout dire, brièvement » les détails appellent les détailles, J. M. E. Portalis, N. Seriaux, Ecrits et discours juridiques et politiques, Centre de Philosophie de Droit, PUAM, 1988, p 329.
4 La loi ne doit pas selon le philosophe anglais (Francis bacon), ressembler à la règle des architectes de Lesbos ; cette règle de plomb flexible en tout les sens, utilisée pour mesurer les surfaces planes aussi bien que les courbes. il ne faut pas pour cela tomber dans une brièveté trop conise ou affectée, c'est seulement le style moyen, en choisissant des expressions générales et bien déterminées, lesquelles, sans spécifier minutieusement tout les cas qu'elle comprennent, ne laissent pas d'exclure visiblement tous ceux qu'elles ne comprennent pas, *Ibid*, p 28.
5 Serge las vignes, Op. Cit, p 05.

فتخيُل أنه من الممكن صياغة قواعد قانونية تتعدى كل شك أو ريب، هو مبتغى يعد قريبا أكثر من تخيُل أنه من الممكن في الوقت الراهن صياغة قواعد قانونية جد بسيطة وسهلة وفي متناول فهم واستيعاب أي شخص، حيث يقدر الجميع على فهمها.

وإن وجود معنى لمبدأ وضوح وجلاء القانون هو في الحقيقة وهم. فمبدأ الوضوح متعلق بدرجته، فلا تستثنى القواعد القانونية الموصوفة بالوضوح والجلاء من التفسير، وتطبيقها في الحالات الملموسة يترك مجالا للتأويل[1].

ولا يلخص القانون في نص القاعدة القانونية فقط، حيث لا يعتبر نص القاعدة القانونية هو نفسه هذه الأخيرة، و لكنه يشكل عنصرا هاما يسمح للقاضي بتنفيذها، حيث يتوجب عليه كل مرة أن يجعل النص ملموسا في حالة خاصة[2].

1 « Un texte est claire lorsque son sens ne réclame aucun autre texte pour être admis par n'importe quel lecteur comme applicable au cas concrets », Pierre Moor, pour une théorie micro politique du droit, PUF, Paris, 2005, p 170.

2 Le texte de la norme n'est pas la norme, mais constitue un élément parmi d'autres _ certes importants_ qui sert au juge de matériaux pour produire la norme chaque fois qu'il doit concrétiser le texte dans un cas spécifique, Muller Frederick, discours de la méthode juridique, PUF, Paris, 1996, p 348, 349.

وكخلاصة، تتبلور فكرة القاعدة القانونية الجلية والواضحة ككل متكامل لما تكون مقروءة، و محددة ودقيقة. فهي بذلك مثالية، ودائما مطلوبة، و لكنها مستحيلة التحقق.

ويكمن الحل النهائي لإشكالية الوضوح والجلاء في وجهي هذا المبدأ المقروئية، والقابلية للتطبيق، المحكوم عليهما بالتعارض. فحتى ينجح المشرع في مسعاه لابد عليه أن يوازن بين هذين المفهومين، إذ أن الوضوح والجلاء ما هو إلا التوازن بين هذين الوجهين، وليس الجري الأعمى وراء المقروئية أو الدقة والتحديد، أين يكون كل منهما في أقصى حد[1].

فالقواعد القانونية الواضحة السهلة، النقية الصفاء، الشفافة، المفهومة بوضوح هي الوحيدة التي تعني بالاحترام، وتصبح فعالة، وتضمن المغزى من وراء القانون، المتمثل في العدالة، والنظام، والتوقعية، والأمن، والرفاهية، والسلام، وكذلك السعادة[2].

1 Francis Bacon étai déjà prévenu a cette conclusion il y a 03 siècles, concisément et précisément : « l'obscurité dans l'expression des lois vient ou de ce qu'elles sont trop verbeuses, trop bavardes, ou au contraire de leur excessive brièveté », Alexandre Fluckiger, Op. Cit, p 10.
2 Philippe Malaurée, Op. Cit, P131.

الباب الثاني

إمكانية الولوج المادي للقاعدة القانونية وتناسبها مع الحاجة إليها.

يعكس القانون في مفهومه العام القيم المشتركة، فهو يعتبر تعبيرا عن تمني العيش المشترك، يربط بين أفراد المجتمع. ويفترض هذا التصميم انضمام الأفراد إلى القانون، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال العلم بقواعده ومعرفة مضامين أحكامه، وفهم النظم التي ينشئها ويقيمها.

فتتضمن إتاحة القاعدة القانونية وإمكانية بلوغها بسهولة إشهارها، وإذاعتها، ونشرها من خلال وضعها بين يدي المخاطبين بها. وذلك ما تهدف إليه عملية التقنين، التي تسعى إلى توفير النصوص القانونية وإتاحتها وتسهيل بلوغها، والوصول إلى أحكامها من طرف جميع الأشخاص المعنيين بها. فتدعم هذه العملية بذلك حسن تطبيق القواعد القانونية واحترامها، بالانتفاع بما تقرره، والانصياع لما تفرضه، وتساهم في تكريس المبادئ العامة الراقية المتمثلة في تشجيع دولة القانون، والديمقراطية، وبالتالي ضمان وحماية الحقوق والحريات. إذ أنه داخل الديمقراطية، يرتكز العقد المبرم بين الشعب والسلطة على فكرة مفادها أن الطرف الثاني يجب أن يحترم حقوق وحريات الطرف الأول، فيُسجَل إذن تطور الحقوق والحريات داخل هذه البيئة النظرية.

بالإضافة إلى أن سهولة بلوغ القواعد القانونية وإتاحتها متعلق بالأمن. فحتى تكون القاعدة القانونية مطاعة ومحترمة لابد أن تكون موضوعية، ومعروفة، ومستقرة، ومتوقعة التطور، وذلك ما يعني ويتضمن الأمن القانوني للمخاطبين بها. ومن جهة أخرى، يجعل تضخم القواعد القانونية وتكاثرها من بلوغها وإتاحتها جد صعبا، وبالتالي يعطل ويخل بالتواصل بين أحكام القواعد القانونية والمخاطبين بها. فالتهاطل الغزير للنصوص القانونية يؤثر سلبا على معرفة الأشخاص بها، حيث يؤدي إلى تعدد القواعد القانونية التي

تنظم نفس المجال وتداخلها وتشتتها، وتدفع في المقابل هذه الوضعية إلى نفور المخاطبين بها نظرا لعدم تمكنهم من مجاراة وتيرة إنتاجها، والإلمام بها كلها، مما يُتَرجَم بفقدان الثقة فيها، وطابع نقص تطبيقها، وبالتالي لا يسهل بلوغها، وتنتفي إتاحتها، ومنه تنعدم جدوى ما تتضمنه أحكامها.

الفصل الأول

وسائل تحقيق إمكانية بلوغ القاعدة القانونية وأثرها على حقوق وحريات المخاطبين بها.

بسبب تحسين أساليب إذاعة القواعد القانونية ونشرها أصبح الولوج إليها وبلوغها ممكنا، وإتاحتها لجميع المواطنين مضمونة.

فلقد شكلت عملية تقنين النصوص القانونية وتجميعها الاختيار الأمثل للسلطات العمومية من أجل تيسير وتسهيل إتاحتها، والتمكن من بلوغها، حيث يتسنى للمخاطبين بها معرفة محتويات أحكامها ومضمونها، واستيعابه والعمل به. فيصبح بذلك المبدأ القائل بأن لا يعذر أحد بجهل القانون ذو معنى، ويحيط أشخاص القانون المكلفين به أكبر قدر من الإحساس بالأمن.

فالقواعد القانونية التي تكون ضمن تقنينات هي التي تضمن الأحكام التفصيلية والإجراءات القانونية الكفيلة بضمان ممارسة الحقوق والحريات العامة بالاستناد إلى الدساتير. إذ ليس لممارسة الحقوق والحريات ما يقيدها سوى تلك الحدود التي تضمن للآخرين نفس الممارسة. أما علاقة الفرد بالقانون، فتتمثل في أن الفرد لا يخضع سوى لما يأمر به القانون، وأنه غير ملزم بما لم يأمر به القانون، وتكرس هذه المعادلة الحرية، وتجعل من القانون الأداة الوحيدة المنظمة لها. فسلطة القانون مطلقة في تنظيم الحرية، لأنها تبدأ من تقريرها وتنتهي إلى وقفها أو الحد منها، وهذا يعني أن الحرية مشروطة بإرادة القانون؛ أي بإرادة المشرع.

ولذلك تناول هذا الفصل مبحثين، يتطرق الأول إلى عملية التقنين كوسيلة تحقق إمكانية البلوغ المادي لقواعد القانون التي تجمعها في طياتها، ويبرز الثاني العلاقة الطردية بين إمكانية بلوغ وإتاحة القواعد القانونية وتفعيل حقوق وحريات المخاطبين بها.

المبحث الأول

عملية التقنين كأساس لإتاحة القاعدة القانونية وإدراكها.

تضمن عملية التقنين[1] للمخاطبين بقواعد القانون توفر هذه الأخيرة بين أيديهم. حيث تمكنهم هذه العملية من البلوغ المادي للقواعد القانونية المتعلقة بنفس المجال بسهولة، وذلك عن طريق التقنينات (codes)، التي تجمع الأحكام القانونية المرتبطة بمجال معين. فتساعد عملية التقنين المخاطبين بالقانون على تفادي عناء البحث عن هذه القواعد القانونية ضمن مختلف الفروع والوثائق القانونية، وكذا مراجعة التعديلات التي أوردها المشرع عليها.

وإذا كانت عملية التقنين تهدف إلى تكريس مبدأ إمكانية بلوغ القانون وسهولة الوصول إلى قواعده، فهي تكرس بذلك تحسين جودة هذه القواعد القانونية، وتدعم مبدأ مساواة المخاطبين بها أمامها، وتخدم مبدأ الشرعية ودولة القانون، بالإضافة إلى مبدأ الأمن القانوني، ومحاربة التضخم في النصوص القانونية. وتحتاج عملية التقنين لبلوغ مغزاها ذاك إلى إرادة السلطة السياسية لتحقيقها، كما تحتاج إلى كفاءة الهيئة المشرفة عليها، بحيث تراعي درجات استيعاب المخاطبين بها.

1 La codification, « du Latin codicim facers ». Existe depuis des millénaires dans très nombreux pays, Aude Zaradny, Codification et Etat de droit, Thèse Doctorat, Université Pari II, 2001, p 15.

المطلب الأول

مفهوم عملية التقنين وغاياتها.

انصبت ردود الأفعال حول عملية التقنين، في غالبيتها، حول وجوب الوقوف عند مسألة منفعتها. هذه المنفعة التي يبدو ظهورها منذ سماع أن عملية التقنين تشجع إمكانية بلوغ القواعد القانونية وتجعلها متاحة، وفي متناول المواطنين، وتحمل بالتالي فكرة الأمن القانوني. فتعتبر الفائدة من وراء عملية التقنين أوسع من الكتابة البسيطة للقواعد القانونية فقط[1]، وتجميعها ضمن مصنف، فهي تشجع وتسهل الوصول إلى هذه القواعد، وتهدف بذلك إلى تبسيطها، ومنه تكريس الأمن القانوني.

الفرع الأول

تحديد معنى عملية التقنين ونشأتها.

تعتبر عملية التقنين ضم وإلحاق وتجميع لعناصر قانونية مختلفة، حيث يتعلق الأمر ببساطة بتجميع النصوص[2]. فيعتبر التقنين قانون كامل؛ أي ذو طبيعة قانونية في حد ذاته، وليس فقط تجميع للنصوص ذات الطبيعة القانونية[3].

فمنذ أصولها، وجدت عملية التقنين رسميا من أجل تأمين عقلانية وذكاء القواعد القانونية وإتاحتها، إضافة إلى تكريس الأمن القانوني للأفراد.

أولا– مفهوم عملية التقنين.

يؤدي عامةً مصطلح التقنين (code)، وعملية التقنين (codification) ضمنيا نفس المعنى. ولكن يعتبر هذا المزج أو الخلط علميا غير مُرضٍ، وغير مقبول. ولذلك فإنه من الضروري وضع تعريف محدد لعملية التقنين.

1 Aude Zaradny, Op. Cit, p 16.
2 Est codification déjà la réunion-compilation d'éléments divers. Il s'agirait donc simplement d'un groupement des textes, *Ibid*, p 04.
3 Le code est une réglementation complète, couvrant l'ensemble ou une branche du droit, donc une œuvre ayant valeur réglementaire, *Ibid*, p 04.

01)- تعريف عملية التقنين.

تمتد جذور عملية التقنين عمقا في التاريخ، حتى قبل التقنين المشهور لحمورابي (حوالي 1750 ق.م)، وذلك منذ نحو 2400 سنة ق. م [1]. حيث تطورت هذه العملية في الضخامة والاتساع، وعرفت أهمية كبرى مع القانون الروماني. ففي خلال هذا العصر ظهر مصطلح التقنين[2]، فقد ظهرت كلمة تقنين (codex) ضمن المصطلحات القانونية مع ظهور التقنين الروماني[3].

وتم اقتراح تعريف التقنين على أنه:" مجموعة منظمة من القواعد العامة، تحوز قوة القانون"[4]. فتعني عملية التقنين منح عرض متناسق ومتناغم ومرتب ومنظم لمجموعة من القواعد القانونية، أو الأعراف، أو الاجتهادات القضائية، لفرع من فروع القانون، في مادة أو مجال محدد[5]. كما عُرِّفت على أنها:" تكوين لتقنين عالمي شمولي"[6]. ووُجد تعريف آخر لعملية التقنين يجعل "غايتها مزدوجة: تجميع النصوص القانونية، وضمان الشكل والأصالة، ومجالها يكتسي أهمية متنوعة. إلا أنه يجب أن يتم تصورها وتبصرها بطريقة كاملة في الحدود المرسومة أو المعنية، فطابعها القانوني يتجلى في الغالب في كيفية عرضها وأسلوبها، مختصرة وآمرة" [7]. يطرح هذا التعريف عدة تساؤلات مفادها هل

1 Bien antérieures au célèbre code de Hammourabi, les origines de la codification remonterait aux environ de 2400 av J.C. En mésopotamien avec le code D'urukagina. « Les fragments de code » d'ur-Nammu dateraient de 2100 av J.C, le code du « soleil de Babylon », Aude Zaradny, Op. Cit, p 18.

2 Sous l'empire, plusieurs recueils significatifs peuvent être cités. Ce serait à cette époque qu'apparaît le terme codex ; a la fin du 3eme siècle, on passe du volumen (rouleau) au codex, librum (livre). Le terme codex désigne des tablettes de bois reliées, *Ibid*, p 20.

3 Probablement en (291-292). Le mot n'est que le témoignage d'une nouvelle façon de présenter les textes. C'est le passage du rouleau de papyrus à l'écriture sur peaux (parchemin), feuilles de cahier cousues en un codex. Cette nouvelle présentation des écrits se généralise au cours du III Siècle. Elle fut utilisée par Grigorious qui fit le premier code, Jean Gaudemet, codes, collections, compilations, Op.Cit, p 05.

4 En vue d'un séminaire, portant sur la notion de « code », en 1983-1984 à Dijon (France), une définition provisoire du code avait été proposée : « un ensemble systématique de règles de portée générale ayant force de loi », Jean. Gaudemet, codes, collections, compilations, Revue Droit, N° 24, 1996, p 04.

5 Codifier, c'est donner une présentation harmonieuse et ordonnée à des lois, à des coutumes, à des jurisprudences concernant une branche de droit dans une matière déterminée ou dans un ensemble de matières, Roland Drago, la codification en droit administratif français et comparé, Revue Droit, N° 24, 1996, p 96.

6 La paternité du nom revenant à Bentham, il est logique d'en reprendre la définition : « la composition d'un code universel ». Mais une telle définition laisse la difficulté entière puisque aussitôt se pose la question de celle à donner au « code », Aude Zaradny, Op. Cit, p 17.

7 « Double objectif : rassembler des textes normatifs et garantir la forme et l'authenticité. Son domaine est d'étendue variable, mais il doit être envisagé de façon complète dans les limites qu'il s'est assigné. Son caractère normatif s'exprime le plus souvent dans sa présentation et son style, bref et impératif », Jean Gaudemet, Les Naissances du droit, Le temps, Le pouvoir et la science du droit, Montchrestien, Paris, 4eme édition, 2006, p 102.

التقنين يعني تلك العملية الجامدة لإنشاء المصنف القانوني (le code)؟ وبذلك تحقيق تجميع لمجموعة قواعد معروضة بطريقة معينة[1].

كما عُرِّفت عملية التقنين، باعتبارها مصدر من مصادر مصطلح التقنين (code)، على أنها التصرف الذي يضع تقنينا جديدا، ونتيجة لذلك التصرف، فيحيل هذا المصطلح إلى عمليتين مختلفتين[2]. وتعتبر عملية التقنين على أنها عملية إعداد تقنين (code)، من حيث مسار إعداده، والنتيجة المفرزة منه [3]. فلا تبدو ظاهرة التقنين من خلال ذلك إلا عملية شكلية أصلا، لتبسيط القواعد القانونية وتصنيفها[4].

وعُرِفت عملية التقنين على أنها تتكون من صورتين، تظهر الأولى منها على شكل ابتكار أو إبداع قواعد قانونية جديدة تماما، أما الصورة النقيضة الثانية تتمثل في المقابل في تجميع وتقميش القواعد القانونية وتصنيفها ضمن مدونة أو مصنف واحد [5]. كما تعرف عملية التقنين على أنها تنظيم القواعد القانونية في مصنف أو تقنين [6]، يتمحور موضوعها حول الإرادة في جعل القانون عقلاني وذهني ومتاح.

فتعتبر عملية التقنين ترجمة لأفكار السلطة السياسية، التنفيذية والتشريعية، وهي التي تقرر انطلاق عملية التقنين. فمن الصحيح أن الحاجة الاجتماعية للتقنين موجودة منذ أمد بعيد، لكن لا يتم بدء عملية التقنين إلا بعد أمر السلطتين التنفيذية والتشريعية متلازمتين

---

1 Cette définition soulève immédiatement d'autres interrogatoires : est ce que la codification signifie alors l'opération consistant à faire un code et par la réaliser un rassemblement de normes présentées et rédigées d'une certaine manière ? Le terme de systématisation qu'emploi ce dernier, consistant à organiser des normes de manière rationnelle, peut il alors être considéré comme une définition de la codification ? D'où le code tire-t-il son caractère normatif ? Quel est le sort des textes codifiés ? Conservent ils une éxistance autonome ou sont ils abrogés ?
Toutes ces questions constituent autant de pistes et d'éléments a relever dans l'étude des différents phénomènes de codifications, sans pour autant que ces nombreux aspects puissent être considérés à priori comme de critères de cette dernière, Aude Zaradny, Op. Cit, p 17.

2 La codification est définie comme : « l'action de faire un code et le résultat de cette action ; terme renvoyant à deux opérations différentes », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Paris, PUF, 2eme édition, 2000, p 63.

3 La codification s'entend comme l'opération d'élaboration d'un code, incluant le processus et le résultat, *Ibid*, p 64.

4 « Ce phénomène de la codification (…) n'apparaît pas comme autre chose qu'une opération de pure forme, de simplification et de classement », F. Gény, Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, Op. Cit, p 23.

5 La première forme de codification reposant sur le postulat de l'innovation, constitue avec l'activité principielle une forme majeure de systématisation. A l'opposé, la second, sœur jumelle de la compilation, revêt un caractère exclusivement opérationnel qui la fait ranger parmi les nombreuses formes mineurs de systématisation juridique », J. L. Sourioux, codification et autre formes de systématisation du droit à l'époque actuel, RIDC, 1989, N° spécial, Vol 10, p 146.

6 La codification est l'organisation du droit en codes, G. Braibant, Utilité et Difficulté de la Codification, Revue Droit, 1996, N° 24, p 62.

بانطلاق هذه العملية. فالإرادة السياسية إذن ضرورية لتحقيق التقنين، إذ أن هذا الأخير يمتاز بخاصية إرادية.

02)- الآثار المترتبة على عملية التقنين.

عند تخصيص تقنين مجال معين من القانون، يجب أن يُدرَس سير هذه العملية، وكذلك الآثار التي تنتجها. فالسؤال يثور حول ماهي آثار عملية التقنين؟ وهل يتسم التقنين بالخاصية القانونية أو المعيارية؟ إلا أن الإجابة عن الشق الثاني من هذا السؤال لا تترك مجالا للشك، فالقواعد التي يحتويها التقنين تعتبر قواعد قانونية ملزمة للجميع. كما أن الآثار التي تنتجها عملية التقنين متوقعة، ومعلقة بطبيعتها على الكيفية التي تحققت بها، ويستوعبها من خلالها المعنيين بها. إذ أنه بمجرد تحقيقها وإصدارها ونشرها تخرج عملية التقنين وتفلت من يد صانعيها، والقائمين عليها، وتعيش قصة من وحي أولئك القراء، أو أكثر من ذلك، من طرف أولئك الذين يطبقون أحكام نصوصها[1].

03)- عملية التقنين بين التأييد والمعارضة.

لقد اختلف الفقه بين مؤيد ومعارض لفكرة التقنين. فالرأي الداعم لعملية تقنين القواعد القانونية يرى من ورائها تكريس وتحصيل لمفاهيم مصلحات الأمن القانوني، وذكاء القواعد القانونية وعقلانيتها وإتاحتها وبلوغها[2].

فالتقنين حسب هذا الرأي هو قالب للقواعد القانونية، تجميع لها، وهو بصفة عامة يتضمن مزايا عديدة، ومن أهمها الوضوح الذي يجنِّب عناء البحث في مراجع متعددة ومختلفة. فعوض أن يكون لدينا قواعد قانونية مبعثرة في عدة نصوص، أين يجب أن يذهب المعني بها للبحث عنها ضمن مراجع عدة، نحوز من خلال عملية التقنين على قانون مجمع، بحيث يضع بين أيدينا قواعد قانونية مجموعة ومتجمعة في تقنين موحد بشكل متناسق ومترابط، ويتميز بانسجام أقوى وقواعده مجتمعة في مصنف أو تقنين (un

1 La codification, quelle que soit la variété de ses conditions et ses formes, est la brillante thérapeutique, en général appliquée à une législation brouillonne ou touffue, une fois réalisée et publiée, elle échappe en effet d'une certaine façon à ses auteurs pour vivre une histoire que forgent ceux qui la lisent et plus encore ceux a qui il revient d'en appliquer les dispositions, M. Boulet-Sautèle, l'exégèse, la glose et leur corps de référence, Revue Droit, N° 24, 1996, p 17.

2 Les arguments sont sensiblement toujours les mêmes. L'auteur à synthétiser un certain nombre des explications : l'organisation de mille articles dans un code, aurait pour effet de rendre le droit plus accessible aux individus que mille lois éparses, et serai un gage de sécurité juridique, G. Braibant, Op. Cit, p 65.

code) وفق خطة منطقية، وبترتيب منهجي ومنظم. فتتميز القواعد القانونية بهذا الشكل وتصبح أكثر مقروئية [1]، لأن النصوص القانونية من خلاله مترابطة وفق خطة منطقية مدروسة. كما أصبحت عملية التقنين تسمح بالتشخيص والتحري السريع للتناقضات والصعوبات التي تطرحها القواعد القانونية عند مقاربتها وربطها ببعضها في تقنين موحد بعد ما كانت متفرقة، وهو امتياز يضاف إلى الامتياز الثاني الذي تفرزه عملية التقنين والمتمثل في تسلسل وانسجام النصوص القانونية، وذلك لأن هذه النصوص تتقارب وتدنو وفق خطة منطقية. كما أن عملية التقنين تسمح بكشف واستبيان التناقضات والغموض والإبهام والصعوبة، وبسرعة، من خلال تقريب النصوص القانونية التي كانت قبلها منفصلة عن بعضها البعض[2].

وينتج عن عملية التقنين جزء كبير من الأمن، بحيث تعتبر وسيلة لتحقيق الأمن، وذلك لأن الخوف والقلق من نسيان إحدى القواعد القانونية ، أو عدم حيازة النصوص التي لها علاقة، أو عمّا إذا كان النص مازال ساريا مفعوله أو أنه تم إلغاؤه يتبدد بها. لأنه من المفروض أن القواعد القانونية السارية والمطبقة هي تلك التي يتضمنها المصنف أو التقنين (le code) لا غير، فإما أن تكون سارية المفعول إذا نص عليها التقنين، وإما فلا وجود لها إذا لم تكن ضمن نصوصه[3].

كما تضمن عملية التقنين إتاحة القواعد القانونية وإمكانية وسهولة بلوغها. حيث تقلل هذه العملية من القواعد القانونية وتنقص عددها عوض وجود عدد وفير منها، مما يسمح بمعرفة أحسن وأكبر لهذه القواعد القانونية والعلم بالأحكام والالتزامات التي تتضمنها، والجزاء الذي يصاحبها[4].

1 Le premier c'est de la clarté : au lieu d'avoir un droit éclaté en de multiples textes qu'il faut aller chercher dans de multiples ouvrages, on dispose d'un droit rassemblé, réuni en un code, en principe selon des plans logiques et avec des regroupements systématiques. Le droit devient ainsi plus lisible, G. Braibant, Op. Cit, p 65.

2 Un deuxième avantage est la cohérence, parce que les textes approchés selon un plan logique. La codification permet à détecter assez rapidement des contradictions et des ambigüités par le simple rapprochement de textes qui jusque-là étaient séparés, *Ibid*, p 65.

3 La codification est un instrument de sécurité parce qu'on a plus l'inquiétude de se demander toujours si on n'a pas oublié un texte qui ne serait pas abrogé et demeure ainsi en vigueur. En principe le droit applicable est constitué par les textes qui sont dans les codes et rien d'autre ; (…) la codification permet d'un balayage systématique des textes, et de déterminer le droit applicable aujourd'hui, *Ibid*, p 65.

4 Enfin, et c'est largement essentiel invoqué actuellement en faveur de la codification, l'accessibilité : c'est le fait d'avoir un petit nombre d'ensembles de textes au lieu d'avoir une multitude de textes, et de pouvoir mieux connaître ainsi ses droits, ses obligations, et les sanctions qui les accompagnent, *Ibid*, p 65.

أما الرأي المعارض لفكرة التقنين يرى بأنها لا تعكس سوى انحطاط القانون الذي يفترض بأنها تعالجه. فهي في نظره تنتج زيادة استهلاك القوانين، ولا تمثل أكثر من مرحلة متجاوزة من مراحل إعداد هذه القواعد القانونية[1].

فبالرغم من المزايا المتعددة، والتي لا يشك فيها أحد، إلا أن هناك ما يحسب على عملية التقنين، بحيث يبدو في بعض المرات أن هذه العملية تجمد القوانين، وتجعلها صلبة وقاسية، وتعيق تطورها ونموها. ولكن في الواقع لا تعبر هذه الانتقادات عن الحقيقة، لأن ما يُلام عليه القانون اليوم أكثر هو تطوره الجد متسارع. فلما نجد قوانين تم تعديلها عدة مرات في السنة الواحدة، يمكن مع ذلك القول بأن شيئا من الصلابة والقساوة لا يلحق ضررا بالقانون[2].

كما أن هناك من القوانين من لا يدخل أبدا حيز السريان، وذلك لأنها تم تعديلها أو إلغاؤها قبل إصدار المراسيم التنظيمية التي تجعل منها سارية المفعول. ففي الحقيقة، تسهل عملية التقنين الإصلاح الحقيقي للمنظومة القانونية، فلما تضع هذه العملية أمامنا حجما منظما من القوانين، يمكن بسهولة إيجاد ما يمكن إصلاحه منها، من خلال التقريب البسيط لمجموع الأحكام التي تنظم موضوع أو مجال معين. فمن السهل اتخاذ إصلاحات مفيدة وضرورية؛ أي إصلاحات حقيقية، وذلك انطلاقا من تقنين أو مصنف (un code)، على اتخاذ تلك الإصلاحات في غياب وجود ذلك التقنين أو المصنف.

1 La multiplication des codes fait craindre le fléau, phénomène d'invasion non métrisée et frénétique. La codification contemporaine produit de grande consommation, n'est en aucun cas une source de progrès pour le droit. La codification ne représente plus qu'un stade dépassé de l'élaboration du droit. Il faut en tirer les conséquences et abolir les codes, car rien n'est pire pour la clarté et l'harmonie de l'ordre juridique que le maintien purement formel de codes vidés de leur substance par la prolifération incontrôlé de textes qui n'y sont pas intégrés, Nicola Molfessis, comment codifier ? La méthode, in, l'avenir de la codification en France et en Amérique Latine, Sénat.fr, 2004, p 299.

2 Malgré ces avantages qui paraissent incontestables des objections sont faites. On reproche parfois à la codification de régler le droit, de le rigidifier, d'empêcher son évolution. Je n'en suis pas sur. Si c'était vrai, après tous, ce serait tant mieux ; en effet l'un des grands reproches que l'on peut faire actuellement au droit, c'est son évolution trop rapide ; quand on voit des lois modifiées trois fois en une année, on peut se dire qu'un peu de rigidité ne nuirait pas, G. Braibant, Op. Cit, p 65.

ثانيا- موضوع عملية التقنين.

يتمثل موضوع عملية التقنين الذي تدعمه وتشجعه في إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها، وذكائها وعقلانيتها. فهو الهدف الأكبر من وراء عملية التقنين، والغاية الأهم لها، حتى يتمكن المكلف بالقانون من الولوج إليه، ويسهل بذلك مناله ومعرفته، بحكم تجميع مختلف قواعده التي تتعلق بنفس المجال أو الحقل القانوني، وترتبط أحكامها ببعضها البعض، وتكرس بذلك مبدأ وضوحها. إلا أن المصطلحات نفسها المتمثلة في إتاحة القانون وبلوغه، وذكاءه وعقلانيته تفسح مجالا للغموض واللبس، حتى أنها تبدو مترادفة وتحمل نفس المعنى. بالإضافة إلى ذلك، تحمل فكرة إتاحة القانون، وإمكانية بلوغه بسهولة معنى مزدوج، وتبدو فكرة ذكاء القانون وعقلانيته صعبة التقدير.

01)- المعنى المزدوج لإتاحة القانون.

ليس لفكرة إتاحة القانون وبلوغه معنى إلا إذا ارتبطت مع أولئك المستفيدين منها. فالفقه يجعل إتاحة القانون ضرورة ملحة، إلا أن الإشكال يطرح حول طرق تحقيق هذه الغاية التي تعتبر ضرورة قصوى لا يمكن الاستغناء عنها. كما أنه بالرغم من أن هذا المفهوم يتسم بالمرونة واللدانة، لم يجمع الفقه على مدلوله ومعناه[1].

في الواقع، يعتبر معنى إتاحة القانون وإمكانية بلوغه صعب الاستيعاب. فمن الجانب الشكلي، تعتبر القاعدة القانونية متاحة وممكنة البلوغ لما يكون من الممكن، بالنسبة للمخاطبين بها، الإطلاع والحيازة الملموسة للنصوص التي يرغبون في استشارتها ومعاينتها، ويعني ذلك إذن إصدار القواعد القانونية ونشرها، أو الإعلان عنها في الجريدة الرسمية[2]. ومن زاوية عملية التقنين، تنطبق هذه الإتاحة وإمكانية البلوغ الشكلية وتتلاءم مع خلق نظام تصنيفي ترتيبي، يشكل مجموع منسجم ومتراص ومتلائم للقواعد القانونية المتعلقة بمجال معين. لكن يفهم في بعض الحالات مفهوم إتاحة القواعد القانونية وإمكانية

1 La doctrine prend pour acquis la nécessité de rendre le droit accessible. Mais le problème se pose lorsqu'il faut s'interroger sur les modalités de la réalisation de cet objectif. Ainsi, en raison de la malléabilité de ce concept, la doctrine n'est pas unanime sur la signification à lui accorder.
L'ambivalence et même l'incertitude autour de la signification à donner rend difficile l'appréciation de ce à quoi peuvent prétendre les destinataires de la codification, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 487.
2 Elle peut alors s'entendre comme « la promulgation et la publication, ou la publicité au journal officiel », *Ibid*, p 488.

بلوغها على أنه القدرة على استيعاب معنى الأحكام أو النصوص القانونية. فيتعلق الأمر إذن بالإتاحة من الجانب الموضوعي أو المادي [1]. فإنه من الممكن إذن تقدير مفهوم إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها من ناحية شكلية، ومن ناحية موضوعية أو مادية.

وحتى تتمكن عملية التقنين حقيقة من دعم وتشجيع هذين المعنيين، فلا يكفي فقط بأن مصادر القانون يتضمنها ويحتويها نص ملائم ومتراص نسبيا، إذ لابد أيضا أن تكون القواعد والأحكام التي يحتويها هذا النص متاحة وفي متناول المعنيين بها[2].

فمن خلال هذه السبل الأولية، يبدو أن عملية التقنين تعتبر الأداة أو الوسيلة التي تجعل من القواعد القانونية متاحة وممكنة البلوغ شكلا. فعملية التقنين تجعل من قواعد القانون في متناول أي كان، وتُسَهِّل التواصل معها [3]. وفي المقابل، لابد من التفكير أيضا أنه إذا كانت عملية التقنين وسيلة لمعرفة القانون والعلم بقواعده وأحكامه، يجب أن تُنقَل أو تُسجَل على دعامة أو ركيزة، كما يجب أن يكون نشر هذه الركيزة مضمونا من طرف الدولة[4]، ومن ثم تحويل الجريدة الرسمية إلى طاقة تسمح للمواطن بالوصول إلى القوانين، والولوج إليها ببلوغ كل إصداراتها في أي وقت، وفي أي مكان[5].

كما يعتبر الإنتاج القانوني نشاطا لمرفق عمومي بطبيعته، ضروري لممارسة الحقوق والحريات الأساسية. بحيث يتضمن امتياز القوة العمومية، والتزامات جديرة بموضوع الخدمة، متناسبة مع محتواها، وكيفيات بلوغها [6]. ويترك أول انطباع مجالا

1 Du point de vue de la codification, cette accessibilité formelle recouvre la création des systèmes codaux qui, quel que soit leur support, constituent in ensemble compact de normes relatives à un domaine. Mais ce concept est parfois copris comme la capacité de saisir le sens des dispositions. Ainsi, il s'agit alors d'une accessibilité au sens matériel, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 488.

2 Pour que la codification puisse valablement promouvoir ces deux aspects : il ne faut pas que les sources de droit soient contenues en un texte relativement compact (pour remédier aux inconvénients découlant de leur trop grand nombre), il faut encore que les règles contenues dans ce texte soient accessibles à ceux qui s'intéressent, *Ibid*, p 488.

3 L'exemple du « code Napoléon » (qui) est fait pour être dans toutes les mains ; mais (…) doit être pour les français, le livre le plus familier, puisqu'il leur est le plus utile ». (…) « J'aime a croire qu'a une époque ou cette étude est devenue si importante, des vers ou l'on s'est efforcé de conserver le sens et les propres expressions de la loi, pourrait être de quelqu'utilité aux jeunes gens qui, comme moi, ont embrassé la carrière de la jurisprudence ». Il est vrai que d'un point de vue purement formelle, la codification a vocation à mettre le droit a la portée de quiconque. Les codes, « par leur effet de synthèse et d'arrangement logique (…), expriment, au profit de tous les usagers, la quintessence d'une question », *Ibid*, p 489.

4 Le Conseil d'Etat de France l'a jugé : « la mise a disposition et la diffusion de textes (…) constituent une mission de service public au bon fonctionnement duquel il appartient à l'Etat de veiller ». Le Conseil D'Etat Français, Requête N° 181611 du 17 Décembre 1997, Recueil Lebon, p 491.

5 D. Mans, « Vive le J.O », AJDA, 2005, p 289.

6 E. Cartier, « publicité, diffusion et accessibilité de la règle de droit dans le contexte de la démocratisation des donnés juridiques ». AJDA, 2005, p 1101.

للتفكير بأن عملية التقنين تدعم وتشجع إتاحة القاعدة القانونية وبلوغها ماديا، أو من الجانب الشكلي، الذي يعنى بتوفر هذا النص من عدمه، ويؤكد الواقع بأن هذه العملية تساهم بشكل كبير في هذا الجانب. إلا أنه لا يُنكر وجود عراقيل أو صعوبات تعترض هذا المسعى، فقد تبين أن أكبر مراحل تجميع القواعد القانونية وتصنيفها في تقنينات يترافق ويتطابق مع تطور الكتابة والطباعة، وبعد ذلك المعلوماتية، أو الإعلام الآلي، فعملية التقنين ظهرت مع الكتابة، وتطورت من خلال اختراع الطباعة. وبالفعل، التطور في مجال الإعلام الآلي ورقمنة المعرفة صاحبه تطور جديد لعملية التقنين[1].

02)- صعوبة تقدير عقلانية القاعدة القانونية وذكاءها.

يمكن أن تصطدم عقلانية النص وذكاءه بحاجز اللغة، بحيث تنتج استحالة مطلقة لفهم النص، تترتب على اختلاف لغة النص على لغة القارئ المتلقي[2].

فتعتبر العقلانية أو البلوغ الموضوعي للنص القانوني من قبيل فهم واستيعاب القاعدة القانونية، وبالأخص فهم محتوى التقنين (le code)، ويعتبر تقدير هذا الفهم أو الاستيعاب صعبا. ولكن يمكن أن تضمن عملية التقنين عقلانية القانون وذكائه، من خلال التصدي للتعقيد غير المفيد للنص القانوني، ودعم مبدأ وضوح هذه النصوص[3]. ويمكن بذلك لعملية التقنين أن تجلب مساعدة قيمة، فإعداد التقنينات أو المصنفات القانونية (les codes) يسوق إلى كشف التعقيد عديم الفائدة، وكذلك التناقضات بين نصوص القانون[4].

كما أن الهدف من إقامة وإنشاء نظام التقنين هو بأن يسمح للأفراد بقياس وضبط سلوكاتهم إزاء القاعدة القانونية. ومذ ذاك لابد أن تكون هذه الأخيرة مُعَقلنة ومنظمة علميا

---

1 Le développement de l'informatique et de la numérisation des connaissances correspond à un nouveau développement de la codification, Commission Supérieur de Codification (France), Rapport d'activité, 2009, JORF, 2010, p 16.

2 Aujourd'hui encore, la question de la langue peut se poser dans le cadre d'une comparaison des différents systèmes juridiques. Il est constaté que le poids de la langue de départ : le mot anglais appelle le concept anglais. C'est à l'autre de s'aligner. Et c'est d'autant plus difficile que les concepts ne coïncident pas toujours ou pas complètement. La question devient plus ardue dés lors que tous les textes doivent être traduits conformément à la règle du bilinguisme dans un Etat dont le droit appartient à deux systèmes juridique différents, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 492.

3 هذه الضوابط التي تم تناولها في الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الرسالة، والتي تنصب على الجانب الموضوعي للقاعدة القانونية. للتفصيل أكثر، أنظر المبحث السابق.

4 La codification ne peut remédier qu'une certaine forme de complexité, celle qui résulte de la succession des textes sur une même question et des effets de sa stratification. En effet, on opérant une comparaison puis en choisissant une solution unique pour identifier le sens qui est donné dans une série de textes portant sur le même domaine, l'opération de codification permet de dé-complexifier cet aspect, A. Zaradny, Op. Cit, p 493.

في مجمع أو مصنف، مما يفترض تسهيل إتاحتها وبلوغها، ومعرفتها والعلم بها واستيعابها[1]. إلا أن عملية التقنين لا يمكن أن تحمل أو تجلب أكثر مما يمكن للقاعدة القانونية أن تحمله[2].

03)- عملية التقنين كمصدر يكرس مبدأ وضوح القواعد القانونية.

أبعد من العقلانية والذكاء، إنه من الأولى الحديث عن الوضوح [3]. فيجب أن تكون كل قاعدة قانونية واضحة وجلية، ومفهومة من طرف أي شخص، ويعتبر ذلك الحد الأساسي لعملية التقنين بالنسبة للمخاطبين بها [4]. فبالنظر إليه، يمكن الجزم بأن خصائص عملية التقنين التي تسمح بضمان إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها، وذكاءها وعقلانيتها هي نفسها المتعلقة بمبدأ وضوح هذه القواعد القانونية، والتي تمتد كذلك إلى تحقيق الأمن القانوني.

فيمكن لمعاني النصوص المقننة النجاح في اختبار وضوحها وجلائها، بما أنه – عند الحاجة إلى ذلك– يمكن إعادة صياغتها وكتابتها وقت تقنينها وتصنيفها [5]. ويعتبر بالتالي كأنه فرصة ثانية قد مُنِحت لهاته القواعد القانونية لتكريس المفهومية والوضوح والجلاء، وذلك من خلال تنظيمها ومنهجتها علميا، وتجميعها في مصنف أو تقنين يرتكز على الهندسة التي ترسخها عملية التقنين[6].

1 Le but de l'érection du système est en permettre aux individus de « calculer » quel droit être leur comportement vis-a- vis de la norme. Dés lors que celle-ci est rationnalisée dans un ensemble, ils sont en mesure d'en prendre connaissance, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 493.

2 La codification ne peut jamais apporter plus que ce que la loi peut, *Ibid*, p 494.

3 La suite des lois (…) étaient dans une si grande confusion, que l'étude en était devenue infinie et au-dessus de la portée de l'intelligence humaine. (…) nous les avons en conséquence renfermées dans un seul code, après les avoir débarrassées de toutes les ressemblances et de toutes les contradictions qu'elles avaient entr'elles; en sorte que leur clarté présent aujourd'hui à tous nos sujets un secours assuré dans leur contestations.
Justinien, *Ibid*, p 495, Note n° 03.

4 Lorsqu'on suppose réalisée la possibilité pour le profane de retrouver aisément dans les sources la règle qui l'intéresse, il n'est pas encore au bout de ses peines, car un autre obstacle apparaît qui a trait à la présentation matérielle de la règle ; il s'agit de l'impossibilité ou peut se trouver le consultant de la comprendre, *Ibid*, p 495.

5 Commission supérieure de codification en France, Rapport d'activité, Op. Cit, p 48.

6 Outre la disposition elle-même, sa place dans le code précise la signification à lui donner. Son contexte permet afin de savoir quel est son rang dans la hiérarchie à laquelle elle appartient, facilitant ainsi la compréhension de la norme de sa portée, A. Zaradny, Op. Cit, p 496.

الفرع الثاني

مغزى عملية التقنين وغاياتها.

تعتبر الغاية من وراء أي تقنين يوضع واحدة، تتمثل في العلم بقواعد القانون ومعرفتها من طرف المخاطبين بها[1]. فبهذا تدعم عملية التقنين وتشجع تحقيق مفهوم متعدد المعاني، ومجموعة من العناصر، أو حزمة من المبادئ الفرعية[2].

أولا- عملية التقنين ودولة القانون.

تعتبر الصلة المصونة أو المحفوظة بين عملية التقنين (La codification) ودولة القانون (L'Etat de droit) كثيرة التداول. فمثلا في فرنسا، فالسبب الأهم والجوهري في إطلاق هذه العملية[3] هو الرأي القائل بأن عملية التقنين تسمح بتطور دولة القانون ونموها.

حيث تعتبر هذه الطريقة القانونية المتمثلة في عملية التقنين وسيلة تسمح بتعزيز دولة القانون. ويتقبل الفقه طوعا هذه العلاقة، ويدعمها، حيث توطد عملية التقنين وتيسر دولة القانون. حيث تعتمد هذه الأخيرة بدرجة كبيرة – من أجل الإجابة على غاياتها- على حالة القواعد القانونية السارية المفعول، فإذا كانت الهيآت المتخصصة بإعداد هذه القواعد القانونية غير منشغلة، وغير مهتمة بجعلها متاحة وممكنة البلوغ بالنسبة لؤلئك المعنيين بها مباشرة، فتكون واحدة من أهم الشروط لتحقيق دولة القانون قد تخلفت [4]، وتعتبر عملية التقنين إحدى علاجاتها الفعالة.

فتدعو هذه المرجعيات التي تؤكد الصلة الوطيدة بين عملية التقنين ودولة القانون إلى استقصاء ملاحظتين تمهيديتين. فمن جهة، معنى دولة القانون؛ الذي يعتبر كنهاية أو غاية

---

1 On parle du code de Hammourabi, du code de Justinien, du code civil. Rien de commun entre ces trois « codes », ni l'époque, ni la langue, ni la présentation des textes, ni leur objet. Tout au plus pourrait-on relever un commun souci de « faire connaître des règles de droit », Jean Gaudemet, Op. Cit, p 03.

2 La codification doit promouvoir la réalisation d'un concept marqué par certain « pluralisme sémantique », au caractère « chatoyant », « Polymorphe », ou « polysémique ». Il s'agirait d'une « image d'ensemble diffuse », d'un ensemble d'éléments « hétéroclites, enchevêtrés et controversés », d'un « faisceau de sous principes » ou encore d'un « cluster », Aude Zaradny, Op. Cit, p 468.

3 En France, l'argument selon lequel la codification permet le développement de l'Etat de droit à été le principal motif de la relance en 1989, M. Rocard, « Allocution », la relance de la codification, RFDA,, 1990, p 303.

4 L'Etat de droit dépend donc dans une large mesure, pour répondre a sa fin, de l'Etat de droit en vigueur. Si les autorités qui l'élaborent n'ont pas le souci de le rendre accessible à ceux qu'il concerne directement, une des exigences de l'Etat de droit ne sera pas satisfaite, J. Rivero, « Etat de droit, état du droit », in, Mélanges G. Braibant, Dalloz, 1996, p 609.

يجب أن يحدد بدقة. إذ أن هذا المعنى يتشكل أو يتكون من عدة عناصر أو أوجه تتمثل في "خضوع الإدارة والقضاء للقواعد القانونية بالمفهوم الواسع، ومحمية القانون أو المشروعية التي تمنع على السلطة التنفيذية التصرف دون الاستناد إلى قاعدة تشريعية مسبقة، ومبدأ تفعيل الحقوق الأساسية، والأمن القانوني بما يحتويه هذا المبدأ من دقة القواعد القانونية ووضوحها، وحماية الثقة الشرعية، ومبدأ عدم رجعية القوانين، ومسؤولية القوة العمومية، والحق في الطعن أو اللجوء إلى التقاضي، والضمانات الإجرائية"[1]. لذلك إذاً تعتبر دولة القانون نهاية عامة لعملية التقنين، حيث يشكل تعدد العناصر التي تكونها عدة نهايات لهذه العملية. ومن جهة أخرى، تعتبر دولة القانون من خلال ما سبق نهاية عملية التقنين، وبالتالي أصبحت هذه الأخيرة وسيلة لحمايتها.

ثانيا– إتاحة القانون وتحسين جودته كغاية أساسية لعملية التقنين.

إن من الأهداف التي ترمي عملية التقنين إلى بلوغها هو تشجيع العلم بالقانون، وإتاحته وإمكانية بلوغه من قبل المواطنين [2]. فتساهم عملية التقنين في تكريس وترسيخ إتاحة القواعد القانونية وسهولة بلوغها، وذكاءها وعقلانيتها. ولا تعتبر هذه المبادئ فقط ذات قيمة دستورية، وإنما تعتبر كذلك العوامل الأساسية لتطور ورقي دولة القانون[3].

وما تجدر الإشارة إليه هو الإثبات أو التأكيد على أن غاية عملية التقنين هي دعم وتشجيع إتاحة القواعد القانونية وسهولة بلوغها وذكاءها وعقلانيتها، وأن جذور هذه الغاية ضاربة في القدم[4]. فحتى وإن كان ليس بالإمكان، قبلا، تكييف الأعمال التي بلغتها عملية

1 O. Jouanjan (dir.) ... Rechtsstaat, Rule of law, État de droit, Paris, Dalloz, 2002, p 650.

2 Il faut que les lois soient écrites en langue vulgaire, et que le code qui contiendra toutes les lois, forme un livre d'un volume moyen, qu'on puisse acheter à bas prix comme un catéchisme. Car tant que le citoyen ne pourra connaître par lui-même les suites de ces propres actions sur sa personne et sur sa liberté, il demeurera esclave d'un certain nombre d'hommes dépositaires et interprètes des lois. Catherine II de Russie, impératrice et législatrice de toutes les Russie à la commission établie par la souveraine, pour travailler à la rédaction d'un nouveau code de lois, Aude Zaradny, Op. Cit, p 481.

3 Effectivement, la codification peut être retenue en ce sens. Mais d'une part , il ne faut pas oublier que l'exigence de codification découle banalement du grand nombre de textes existants et que, si tel est le cas de notre pays, ce n'est pas celui d'autres Etats comparables au notre, ou faisant partie de cet ensemble supposé partager un certain nombre de valeurs communes. Ces Etats n'éprouvent pas le besoin de codification parce qu'ils ont un nombre de lois, de normes, beaucoup plus limité, ce qui relativise l'intérêt de la codification, celle-ci peut faire l'objet de plusieurs options. La France a choisie la codification a droit constant, l'Allemagne à fait le choix inverse, *Ibid*, p 481.

4 Pour que ce savoir parvienne a la connaissance de tous, justinien à prévu « que, pendant les fêtes (…), il se fasse des lectures de Constitutions de notre code ». De même, à partir d'une analyse du codex statutorum magnificae communitatis atque en Italie en 1547, J. Vandeleiden remarque également qu'il n'est oas d'auteur de

التقنين، فيبين هذا الإثبات بجلاء الفكرة التي مفادها أنه، بصفة عامة، كل تجميع وتقميش للقواعد القانونية هو مرصود ومعمول من أجل تشجيع العلم بالقانون ومعرفته. وفي الواقع، لا يجب تضييع استهداف الغايات النفعية للقائمين بعملية التقنين، هذه الغايات التي تترجم في الصفات والخصائص التي يمنحونها لمصنف التقنين (le code)، والذي يجب أن يكون وسيلة تقنية لتحقيق العلم بالقانون ومعرفته. فيبدو أن عملية التقنين والعلم بالقانون متلازمان ومترابطان[1].

كما تعتبر تبريرات القائمين على عملية التقنين واضحة، حيث تستهدف هذه العملية تشجيع مبدأ إتاحة القانون وإمكانية بلوغه بسهولة. فعلى الصعيد السياسي، تعتبر عملية التقنين مشروعا يجسد هذا الهدف أو المسعى [2]، ولا يفنَّد الالتزام السياسي بإتاحة القواعد القانونية وسهولة بلوغها والعلم بها في أي عصر أو وقت، فإنه يحتفظ بصلاحيته، وساري المفعول على القوانين عامة، وعلى عملية التقنين بصفة خاصة[3].

وبلوغ القانون وإتاحته مشتق في الحقيقة من الأمن القانوني، لأنه حتى تكون القاعدة القانونية مطاعة ومحترمة لابد أن تكون موضوعية ومعروفة، وذلك ما يعني ويتضمن الأمن القانوني، أي مبدأ الشرعية. وتعتبر هذه الجوانب جد مهمة، لأنها تدور وتنجذب حول مبدأ إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، وذكاءه وعقلانيته، وتميل إليه.

لقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي [4] مثلا بأن عملية التقنين تتماشى وتتجاوب مع مبدأ إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها، وذكاءها وعقلانيتها، وذلك بتأسيس قراره على المواد 04، 05، 06، 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن. فلم يقم في

---

code qui ne fasse état explicitement et implicitement (…) son désir d'améliorer par son œuvre la connaissance du droit, Aude Zaradny, Op. Cit, p 482.

1 Cette idée n'a jamais été démentie. Par exemple, les codificateurs Suisses ont été animés par la volonté de rendre compréhensible au profane les règles du code civil. Huber considérait même que l'exposé des motifs sur l'introduction et le droit des personnes et de la famille du code devait être accessible aux « personnes non versées dans la science du droit », *Ibid*, p 483.

2 La motivation des codificateurs est claire : la codification a pour but de favoriser l'accessibilité et l'intelligibilité du droit, C. R. Maugue, et A. Courreges, la méthode et le processus de recodification, AJDA, 2008, p 845.

3 A cela s'ajoute l'objectif a valeur Constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi qui appartient à un groupe d'objectifs (…) lié à la sécurité juridique largement étendue, Pierre De Montalivet, « la juridisation de la Légistique », Op. Cit, p 168.

4 Décision N° 99-421 du 16 Décembre 1999, J.ORF Du 22/12/99, p 19041. Loi habilitant le gouvernement à procéder par voie d'ordonnance a l'adoption de certains codes. Et Décision N° 2003-473 DC Du 26 Juin 2003, JORF N° 152 du 03/07/2003,P 11205, loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit.

الأخير إلا بالاعتراف بما اقره الفقه بصفة عامة، وهو أن معرفة القانون تشكل عنصرا من عناصر مفهوم فكرة القانون. حيث تأكدت هذه الفكرة من طرف ذات المجلس بقرار [1] ، يقر فيه بأن عملية التقنين تقوم بتحسين مقروئية النصوص القانونية.

بالإضافة إلى ذلك، يجب التذكير بأنه حتى وإن كانت هذه المبادئ ذات القيمة الدستورية تساهم في حماية الحقوق والحريات، فإنها محدودة في معياريتها [2]. فلم يبق إذن أقل من أن ربط العلاقة المباشرة بين المادة 16 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، وبين هذا المبدأ يبين رمزيا بأن إرادة المجلس الدستوري الفرنسي تضفي الشرعية على مشروع عملية التقنين. وتتجلى من خلال هذه القرارات الإرادة في تسجيل هذا النشاط في مجال جودة القاعدة القانونية. حيث تسمح، في نفس السياق، عملية التقنين بتحقيق هذه الأهداف على المستوى الأوربي [3]. فمن خلال قراراتها القضائية، رغبت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أن تربط بين إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها، وعملية التقنين. بحيث يتعلق الأمر بأهدافها وغاياتها، والتي من ضمنها تحقيق إتاحة النصوص وذكاءها وعقلانيتها.

لقد عالج مجلس الدولة الفرنسي فكرة تحسين تحديد غاية التقنين ومبتغاه من خلال تقاريره، التي توصل عبرها إلى أن عملية التقنين تساهم في نمو دولة القانون، إلى جانب أنها تعتبر حلاً يمكن من خلاله محاربة التضخم التشريعي.

1 Décision N° 2007- 561 DC du 17 Janvier 2008, JORF N° 0018 du 22/01/2008, p 1131, loi ratifiant l'ordonnance N° 2007-329 Du 12 Mars 2007, JORF N° 0061 du 13/03/2007, p 4740, relative au code du travail (partie législative).

2 P. De Montalivet, les objectifs de valeur Constitutionnelle, Op. Cit, p 111.

3 En effet, dans l'arrêt du 24 Avril 1990 Krushlin / France, la cour Européenne des droits de l'homme a jugé que l'idée de prévisibilité de la loi suppose aussi sa qualité dans l'arrêt Sanday Times, Op. Cit, la cour a posé « les conditions qualitatives de la « loi » (qui) sont de deux ordres, l'accessibilité et la prévisibilité », F. Sudre, Les grands arrêts de la cour européenne des droits de l'homme, Paris, PUF, 5 Emme éd, 2009, p 55.

ثالثا- تشجيع مبدأ الأمن القانوني.

تعتبر فكرة الأمن القانوني [1]، التي يجب أن تشجعها عملية التقنين، صعبة الاستيعاب على غرار دولة القانون. فهذه الفكرة متغيرة الشكل، متعددة الأوجه أو الصور. حيث تحتوي عبارة الأمن القانوني على حشو زائد عن أصل المعنى، دون أن تحمل الزيادة فائدة، فهي مسهبة ومطولة، والمفهوم الذي تحمله غامض، وأدى إلى التشكيك في إمكانية ترسيخه [2]. وتبين قائمة العناصر المستند عليها لمحاولة الإحاطة بحدوده هذه الخصائص، كما أن هذه العناصر التي تكونه تتقاطع وتتشابك.

تجتمع العديد من التعريفات التي عرفت الأمن القانوني من خلال مفاهيم فرعية مع تلك التي تكون مفهوم دولة القانون [3]. فلابد أن تحدد قائمة مكونات الأمن القانوني أو تقيد بالمفاهيم النافعة أو المفيدة، من أجل تحديد غاية ونهاية وأثر عملية التقنين. وكان الفيلسوف هوبز من أبرز الأوائل الذين حددوا ضرورة ضمان الأمن القانوني، وبعده تم الاعتراف بهذا المبدأ بالإجماع، واشتهر مفهومه[4].

فالأمن القانوني مفهوم قديم، أين كانت إصابته وبلوغه دائما مبلغة من طرف الفقه، وتطور مع الوقت. وقضى الفقه بعد ذلك بأن الأمر يتعلق بأفكار فرعية (sous concepts)[5]، والحالة نفسها مع مفهوم دولة القانون. ففكرة الأمن القانوني وفكرة دولة القانون جد متقاربتين، ويُفسَّر هذا التقارب طبعا بالرابطة القوية الموجودة بين مفهومي الأمن (Sécurité)، والقانون (Droit). فدولة القانون، كما يدل عليها اصطلاحها أو تسميتها، هي الدولة التي تخضع للقانون[6].

---

1 La charge du souverain (…) consiste dans la fin en vue de laquelle la puissance souveraine lui à été confiée, à savoir pouvoir à la sécurité du peuple (…) par la production de bonne lois et par leur exécution, Th. Hobbes, Léviathan ou matière, forme et puissance de l'Etat chrétien et civil, Paris, folio essai, Gallimard, (1651), 2000, p 494.

2 F. Melleray, l'arrêt KPMG consacre t il le principe de sécurité juridique ? AJDA, 2000, p 897.

3 « La sécurité juridique mériterait donc certainement d'être explorée plus avant, avec le cortège d'attributs qu'on lui associe le plus souvent : clarté, cohérence, publicité, accessibilité, simplicité… », R. Beauthier, et I. Rorive, le paradis perdu, la codification un éden à reconquérir ? Revue fac ULB, 2003, Vol 28, p 17.

4 Par la suite cet objectif à été unanimement reconnu et le concept a fait florès. Par exemple, Saleilles, an début du XX siècle, le nomme « la certitude juridique », Aude Zaradny, Op. Cit, p 471.

5 Qu'il appartient aux « sous catégories de notions fonctionnelles », *Ibid*, p 471.

6 Les notions de sécurité juridique et l'Etat de droit sont très proches, cette proximité s'explique bien évidemment par le lien très fort qui existe entre les notions de sécurité et droit, l'Etat de droit étant un Etat soumis au droit, A. L. Valembois, La Constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français, Paris, LGDJ, 2005, p 29.

كما حدد الفقه تقدير الأمن القانوني بعدد العناصر التي تعتبر ذات صلة بعملية التقنين، إضافة إلى أن فكرة الأمن القانوني تترجم أو تعكس ضرورتان جودة القواعد القانونية، وتوقعية القانون[1].

ويجب أن تساهم عملية التقنين في إنتاج قواعد قانونية ذات جودة عالية ونوعية ممتازة حتى تسترجع تعبير الفقيه هوبز، والاستقرار المفروض للتقنين (le code)، وهو الأمر الذي يكون له أثر تأمين الصلة أو العلاقة مع مبدأ الأمن القانوني. وذلك ما يفرز كنتيجة ما يمكن تسميته بالتفريع المتقاطع لدولة القانون، حيث أن العناصر التي تشكل تفريعات لدولة القانون تشكل أيضا في نفس الوقت تفريعات للأمن القانوني، وحتى أن هذا الأخير هو الآخر يعتبر عنصرا لدولة القانون [2]. وكلاهما يقتضي ذكاء قواعد القانون وإتاحتها وسهولة بلوغها. فإنه من المهم الملاحظة بأن ظهور وبروز مبدأ الأمن القانوني يعمل ككاشف ومعلن لتطور النظام القانوني[3].

1 L'idée de la sécurité juridique traduise en fait deux impératifs : la qualité du droit et la prévisibilité du droit, est largement partagée, B. Mathieu, la sécurité juridique : un produit d'importation dorénavant « made in France », Dalloz, 2000, p VII.

2 L'idée est que certains éléments qui participent l'arborescence de l'Etat de droit participent aussi à celle de la sécurité juridique, elle-même élément de l'Etat de droit, Aude Zaradny, Op. Cit, p 472.

3 Le recours a la notion de sécurité juridique démontre que le droit ne parvient plus à remplir la mission qui est initialement la sienne et qui est, justement, d'introduire de la sécurité dans les rapports collectifs et interindividuels, *Ibid*, p 472.

01)- تناقضات مبدأ الأمن القانوني.

يفرز التناقض المرتبط بمبدأ الأمن القانوني [1] والملازم له في الواقع وجود تعارض بين الإرادة في اعتبار هذا المبدأ موجود، وتام، ومطلق، والتحاليل التي توضح وتبين تناقضاته الداخلية التي لا يمكن تجاوزها. ومن هذه الزاوية، يمكن أن يتم تحليل الأمن القانوني كإشكال مزيف [2]، ولكن قد تحدد وتعرف العناصر التي تسمح خصوصا بإعادة قراءة هذا المفهوم من خلال ارتباطه بعملية التقنين.

لقد اعتبر الفقه أن الأمن القانوني مبدأ يحتل الصدارة أو المراتب الأولى. وإلى جانب ذلك اعترف له القضاء بذلك أيضا [3]، ومنه محكمة النقض الفرنسية، التي قبلت بأنه في المستقبل تأخذ بعين الاعتبار بواجب ترسيخ الأمن القانوني. مذ ذاك تطور القضاء تطورا ملموسا سمح بتشكيل وبلوغ حق من الحقوق الأساسية، وبصفة خاصة، حق معترف به من خلال الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[4].

وبالرغم من أنه من الصعب قياس مدى الأخذ بهذه الاعترافات بمبدأ الأمن القانوني، إلا أنه في المقابل النقيض هناك من يستخف بمدى فعالية هذا المبدأ، ويعتبر إصابته وبلوغه غير ممكنة، ويرى فيه مبالغة وحشوا زائدا، ويقضي بأن الأمن هو فكرة ملازمة ومرتبطة أصلا بفكرة القانون [5]. وهناك من يرى بأن ترسيخ مبدأ الأمن القانوني وتطبيقه في الواقع لا يكون بدون مواجهة أي صعوبات [6]. ومدد رأي آخر المبالغة بهذا المبدأ

---

1 Tout sacrifier à la sécurité, c'est ne viser qu'à un but qu'il est impossible d'atteindre complètement. Pour avoir la sécurité complète, il faudrait l'immobilité indéfinie de la société, R. Démogue, les notions fondamentales du droit privé, essai critique, Paris, éd la mémoire du droit (1911), 2001, p 86.

2 Le juriste qui parle d'insécurité juridique est un peut comme le psychiatre qui parle du stress : son éxistance est une nécessité, son excès une pathologie, X. Lagard, Jurisprudence et insécurité juridique, Dalloz, 2006, p 680.

3 La 1ere chambre civile, 11 Juin 2009, N° 08-16.914 et N° 2009-088473 : « mais attendu que la sécurité juridique, invoquée sur le fondement du droit à un procès équitable pour contester l'application immédiate d'une solution nouvelle résultant d'une évolution d'une jurisprudence, ne saurait consacrer un droit acquis à une jurisprudence figurée, dès lors que la partie qui s'en prévaut n'est privée du droit à l'accès au Juge, C. E, Société KMPG, 24 Mars, 2006, Recueil, 154. Voir : www.conseild'etat.fr. Consulter le : 30/09/2011.

4 La cour de cassation accepte désormais de prendre en considération l'impératif de sécurité juridique dès lors qu'une évolution de la jurisprudence peut concrètement constituer une atteinte à un droit fondamental, spécialement un droit reconnue par la convention européenne des droits de l'homme, Aude Zaradny, Op. Cit, P 474.

5 Certains avis de la doctrine sur l'effectivité d'un principe de sécurité juridique sont très mitigés. Ainsi d'aucuns considèrent que ce principe est inatteignable (Bernard Teyssie), d'autres concluent qu'il s'agit d'une « tautologie » (J. G. Huglo), ou enfin, certains jugent que la sécurité est « inhérente a l'idée même de droit » (S. Boissard), *Ibid*, p 474.

6 Derrière un unanimisme peut couteux (qui donc aujourd'hui plaiderait pour une insécurité juridique ?), se cache en réalité une notion polymorphe dont il est difficile de définir les contours d'autant que sur le plan des relations individuelles, la sécurité juridique des uns se construit au prix de l'insécurité juridique des autres ».

واعتبره مشؤوم أو نحس، حيث صار شيئا فشيئا أكثر عمومية وأصبح ضرورة ملحة وإجبارية، وينتهي بالرغبة في تكريسه مهما كان الثمن، حتى وإن كان ذلك الثمن هو الحرية[1]. فأولويا، يعتبر القانون بأنه تعبير عن الإرادة العامة، وهو مصدر لحماية الأفراد لا يجب أن ينتج آثار فاسدة أو منحرفة[2]. كما يرى جانب آخر من الفقه بأن الأمن القانوني يجب أن يُؤخذ بنسبية وليس على الإطلاق [3]، فالأمن بصفة عامة والأمن القانوني خصوصا يقودنا إلى ما يصطلح عليه "أمن العسكر"[4].

إلا أنه بالرغم من اختلاف الآراء الداحضة لهذا المبدأ، والتي تصب في كنف زيفه واستحالة وجوده، فإنه بالتأكيد يعتبر فكرة مرجوة، ومرغوبة، ولا يجب السقوط في وقاحة وتهكم التخلي والعدول عن أي فكرة تدعو لترسيخ هذا المبدأ، بحجة أنها غير ممكنة التحقق.

فلا يقودنا الطرح المجرد للكيفية النسبية للأمن القانوني مع القبول بضرورته وعدم إمكانية التخلي عنه إلا إلى تفكير أثيري روحي. ولا يسمح التقدير الفقهي لمبدأ الأمن القانوني بفهم واستيعاب مكانة هذا المبدأ ومحله من الإعراب في دولة القانون، ولا تقدم هذه النقطة إجابة كافية ومقنعة وملموسة لفهم كيفية تحققها[5].

Y. Verkindt, la sécurité juridique et la confection de la loi, revue droit et société, 2006, p 270.

1 « Le prix de notre liberté (…) simplement, si nous voulons la liberté, il faut accepter l'incertitude qui va de pair. A cet égard, l'obsession de la sécurité juridique est au professionnels ce que le souci sans discernement de la précaution est aux consommateurs », X. Lagarde, Op. Cit, p 680.

2 L'insécurité juridique, douce et insidieuse, provoque une altération progressive des libertés, un « grignotage » des droits fondamentaux. Le mécanisme de ce grignotage est bien connu. Le droit, d'abord, cesse d'être une référence pour les individus : Trop de lois et de décrets comportent des dispositions vagues et imprécises. Il en résulte, ensuite, que les dispositions obligatoires qui sont insérées dans de tels textes ne peuvent pas être prises au sérieux par les individus concernés. Elles sont dévalorisées et, lorsqu'elles sont appliquées avec les sanctions qui les accompagnent, elles ne sont pas comprises. Enfin et surtout, un tel « droit » fragilise les relations aussi bien entre les particuliers qu'entre ces derniers et les collectivités publiques », Y. Madiot, Qualité du droit et sécurité juridique, Op. Cit, p 66.

3 R. Demogue, F. Tulkend, A. Decocq, A. L. Valembois, « l'avenir est inconnaissable, n'est ce point trop exiger du droit qu'il soit prévisible », *Ibid*, p 71.

4 « Elle serait cependant inséparable de l'ordre et de la hiérarchie de la vis militaire, ce serait une sécurité de caserne », Aude Zaradny, Op. Cit, p 475.

5 Une autre voie doit être trouvée pour tenter de préserver la sécurité juridique. En effet, tout en admettant son caractère illusoire car une part d'insécurité est inévitable, il faut chercher comment la maitriser, X. Lagarde, Op. Cit, p 680.

02)- إستحالة ضمان مبدأ الأمن القانوني من خلال عملية التقنين وحدها.

أليس أنه أساسا، من أجل ضمان الأمن لكل فرد، تم استخلاف العرف – غير الدقيق في الغالب– بالقانون المكتوب، وبتراكم القوانين الخاصة بأعمال تشريعية ذات أهمية بالغة ومنظمة، بعبارة أخرى عن طريق تقنينات (codes)[1].

فبالرغم من الصعوبات، تعتبر عملية التقنين مقترنة ومتحدة ومشتركة مع فكرة الأمن القانوني. إذ أن القيام بالتقنين يعني في المقام الأول تنظيم ومنهجة مواد قانونية مبعثرة، والقيام فيما بعد بعمل التوحيد السياسي بتدرج وتسلسل القيم الأساسية، فإنه في النهاية تأمين وضمان الأمن القانوني للمواطنين ضد التعسف [2]. فعبر تلك المنهجة أو التنظيم، تساهم عملية التقنين في محاربة ومقاومة الخطر، أو اختلال واضطراب الأمن القانوني عن طريق تنسيق وترتيب الفيض الكثير والغزير، والوفرة، في قواعد القانون [3]. ويعتبر هذا المفهوم لعملية التقنين حسب رأي الفقه [4] مشترك الجوهر مع فكرة الأمن القانوني، ودولة القانون، وإمكانية بلوغ القانون وسهولة إتاحته.

كما تعطي عملية التقنين من خلال التنظيم العلمي ومنهجة القانون الذي تصنعه مظهر مُطَمئِن للأمن. ولكن لابد على ذلك أن لا يخدع، فقد لا يكون هذا الترتيب أو النظام الذي توصلت إليه وبلغته عملية التقنين كافيا لضمان الأمن القانوني كلية، بالشكل أو المقدار الذي يمكنها من خلاله تحمل إقتحام وهجوم التضخم التشريعي. بحيث يتم تعديل موضوعها بصفة دائمة بقواعد قانونية جديدة، أو بالبعض من القواعد المتعلقة بمجال مقنن بقيت في الخارج (خارج التقنين الذي يحتوي قواعد هذا المجال)[5]. وبالتالي، يمكن اعتبار

1 « N'est ce pas principalement pour assurer la sécurité de chacun que l'on a tendu a remplacer la coutume, souvent imprécise, par la loi écrite, l'amoncellement des lois spéciales par des œuvres législatives de grande étendue, systématisées, autrement dit par des codes », R. Demogue, Op. Cit, p 86.

2 Codifier c'est tout d'abord systématiser une matière juridique éparse, c'est ensuite faire œuvre d'unification politique en hiérarchisant des valeurs fondamentales, c'est enfin assurer la sécurité juridique des citoyens contre l'arbitraire, B. Teyssie, L'impératif de sécurité juridique, Mélange J. Foyer, Economica, Paris, 2008, p 986.

3 Cette idée n'est pas récente, Déjà, « Bentham vent embrasser la totalité des règles en vigueur et les couler dans son code (…) sur le plan de l'utilité, seul un code complet assurera une réelle connaissance du droit et ainsi garantir la sécurité juridique », A. Zaradny, Op. Cit, p 477.

4 Selon certains auteurs : G. Braibant, R. Beautier, I. Rorive, Ph. Malaurie, ce dernier juge l'association si forte que « pour que le droit codifié soit une réalité vivante, respectée et respectable, il doit remplir de nombreuses qualités techniques, aux moins deux : être populaire et assurer la sécurité juridique », Ph. Malaurie, « L'utopie et le bicentenaire du code civil », in, 1804-2004 le code civil, un passé, un présent, un avenir, Paris, Dalloz, 2004, p 03.

5 D'une certaine manière, la codification, par la rationalisation et la systématisation du droit qu'elle opère, donne une apparence de sécurité rassurante. Mais cela ne doit pas tromper. L'ordre auquel elle aboutit ne saurait suffi a

بأن عملية التقنين ليست بالقدرة الكافية لتشجيع الأمن القانوني المأخوذ كفكرة مجردة أو مطلقة، وبالمقابل تسمح كمنهج بتحقيقها. كما أنه من خلال فكرة محاربة ومقاومة الاختلال الأمني القانوني أو اللاأمن القانوني تتوضح العلاقة مع عملية التقنين وتصبح سهلة الفهم والاستيعاب.

رابعا- محاربة حالة اللاأمن والاختلال القانوني.

يقتضي مفهوم الأمن القانوني الامتحان، لأنه يبدو معقدا، وإنه لمن الملائم استعمال نقيضه المتمثل في اللاأمن أو الاختلال القانوني[1].

فإنه من الأسهل تصور مبدأ يهدف إلى محاربة اللاأمن القانوني، على البحث عن تشجيع مباشرة الأمن القانوني. وفي الواقع، لا تتبين الحاجة إلى الأمن إلا بناء على وجود اللاأمن والاضطراب أو الفوضى. ولكن يعتبر حتى معنى هذا الأخير أو مفهومه متغير الشكل، ويثبت بأنه يجب أن تحارب عملية التقنين هذه الحالة من اللاأمن أو الاضطراب. ومن ثم تعود إلى إسناد وتخصيص غاية أو نهاية فضفاضة ومبهمة لعملية التقنين، حيث يبدو ظاهرا بأن عملية التقنين يمكن أن تكون علاجا فعالا لحالة اللاأمن القانوني، أو الاضطراب أو الفوضى القانونية. فعبر التاريخ، يبدو أن هناك علاقة تربط بين كثرة المصادر والتعسف، وبناءا على هذه العلاقة المفترضة تم تعظيم وتبجيل عملية التقنين في العديد من المناسبات. حيث اعتبر تنسيق وتنميق التقنين (le code) يتجاوب مع الرغبة في الدقة والتحديد، واليقين في الحقوق والحريات. فتلك هي الغاية الواضحة والمؤكدة التي من المفروض أن تعتبر عملية التقنين، ذلك العمل التنظيمي والمنهجي، الوسيلة الفعالة لبلوغها والتوفيق في الوصول إليها وتحقيقها.

فالأصل هو أنه لا توجد معارضة لعملية التقنين، إذ أن المحتالين أو الماكرين الذين ينتقدونها ويستهجنون مشروعها ويشجبونه هم فقط من ينتفع وينتهز ويستغل نظام القوانين

---

garantir pleinement la sécurité juridique dans la mesure où elle subit les assauts de l'inflation normative, soit que son contenue est incessamment modifier par des lois nouvelles soit que certains règles relatives a un domaine codifier reste a l'extérieur, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 477.

1 La notion de sécurité mérite (…) l'examen : elle se révèle aussitôt complexe. Et il est plus commode de manière son inverse : l'insécurité, *Ibid*, p 478.

غير المكتوبة، وحالة الفوضى والاضطراب واللاأمن القانوني الذي ينتجه هذا النظام [1]. إلا أن هذا الإثبات، وإن كان يبدو موطدا ومؤسسا لهذا المبدأ، يجب أن يتأكد من خلال تطبيقات عملية التقنين. والحال أنه ليس لأن الدول الأنجلوسكسونية لا تعرف حقيقة عملية التقنين، فيجعل منها ذلك دولا تتخبط في فوضى قانونية، أو اضطراب ولاأمن قانوني. وعليه فتحليل عملية التقنين من زاوية اللاأمن القانوني يجب أن تُواصل وتتابع حسب طبيعة هذا العرض.

فتعتبر عملية التقنين في نظر الفقه بأنها الوسيلة التي تعالج الصعوبات المتعلقة باللاأمن القانوني، والفوضى والاضطراب القانوني [2]. ويبدو ذلك نافعا ومفيدا لما يكون الإنتاج القانوني غزيرا ووفيرا. إذ كلما وصف التضخم القانوني، كلما بدت عملية التقنين مفروضة أو واجبة. وبالتأكيد، يجعل تحديد المحيط والإحاطة بالمجال أو بالإطار – والتنظيم والترتيب ضمن خطة متوازنة للقواعد القانونية المتعلقة بمجال من القانون– دائما من السهل إيجاد قاعدة قانونية مصنفة أو مدرجة ضمن تقنين معين، على إيجاد قاعدة قانونية ضمن عدد من الأطر القانونية، أو القوانين المشتتة أو المبعثرة [3]. وفوق ذلك، يعتبر أثر النظام أو مفعوله، الذي يشكل أحد خصائص عملية التقنين الأساسية، دربا ومسلكا للإتباع لضمان تأكيد وإثبات هذه العلاقة مع محاربة الفوضى واللاأمن القانوني. والتي هي في الحقيقة ملائمة ووثيقة الصلة بالموضوع، فالتنظيم يتجلى من خلال العقلنة والمنهجة التي تصنعها عملية التقنين، والتي تميزها عن أي إجراء آخر لإعداد القواعد القانونية.

1 Quand il n'y a point de loi écrite, il ya lieu pour diverses espèces de faussaires de présenter comme loi réelle, une loi fictive, qui s'applique à leur intérêt particulier. Avec un bon code il ne peut exister qu'un petit nombre de questions sur le point de droit ; mais avec une loi conjecturale, fondée sur des précédents, tout est question. L'avocat et le juge trouvent partout, dans ce système, des vides qu'ils remplissent comme ils veulent. La loi non écrite ne fait que prêter un voile à des décisions arbitraires, du moins à des décisions qu'il est, dans un très grand nombre de cas, impossible de prévoir », J. Bentham, de la codification, in œuvres complètes, Bruxelles, éd Hauman et Cie, tome III, 1836, p 102, cité in, Aude Zaradny, Op. Cit, p 479.

2 Ce code « une meilleure valorisation des propriétés publiques, et dans des conditions de sécurité juridiques réclamés de longue date. Il faut saluer ce progrès du droit servi –c'est assez rare pour mériter d'être souligné – par une langue limpide et une présentation désormais cohérente qui faisait cruellement défaut à l'ancien code du domaine de l'Etat », *Ibid*, p 479.

3 G. Braibant, Op. Cit, p 65.

وتعتبر عملية التقنين قبل كل شيء أداة للعقلنة والمنهجة والتنظيم، حيث تعتبر هذه الأخيرة التي تباشرها عملية التقنين أحد رهاناتها [1]. فيعني التقنين الانتهاء من القواعد القانونية الغامضة، والمبهمة، والفضفاضة الحدود، والسيئة الرسم، والتقسيمات التقريبية. وذلك بإنتاج أقسام واضحة، وصناعة ووضع مقاطع نقية، ونظيفة وجلية، وإنشاء حدود بينة وواضحة المعالم، ومتحررة لإقصاء الحائرين أو المترددين. ويمكن إذن لعملية التقنين، بهذه العقلنة أو المنهجة للقواعد القانونية، أن تقاوم وتحارب اللاأمن القانوني والاضطراب والفوضى، بتوضيح الحدود، وتصنيف وترتيب القواعد القانونية وتقسيمها ضمن محيط التقنين (le code)، فتعتبر هذه العملية هندسة التشريع [2]، حيث تتميز بهذه الخاصية التي يفرزها التنظيم والمنهجة أي عملية تقنين. إضافة إلى خاصية أخرى تتميز بها عملية التقنين تساهم في عقلنة وتنظيم القواعد القانونية، إذ يجب أن تستأصل أو تجتث كل تناقض. فيعتبر هذا الدور أحد خصائص عملية التقنين [3]. فيسمح تجميع النصوص المتعلقة بمجال معين بكشف وإظهار التناقضات المحتملة الناجمة عن تنضيد وتفريع القوانين. إلا أنه لابد من التنويه والتنبيه بأنه ليس دوما وجود تناقضات يعتبر علامة أو إشارة على وجود اللاأمن أو الفوضى أو الاضطراب القانوني [4]، وقد تعتبر عملية التقنين الفرصة المناسبة للتصدي لها ومعالجتها. في الواقع، إذا كان هناك تناقض بين قاعدتين قانونيتين موجودتين ضمن منظومة قانونية، يتم مبدئيا اقتلاعهما واستئصال هذا التناقض الحاصل بينهما وقت القيام بعملية التقنين، فإحداهما فقط سوف تدخل ضمن التقنين (le code)، ويتم إدراجها وتنظيمها في أقسامه، بينما يتم إلغاء الثانية. وبالأخذ بهذا الطرح، توجد صلة مفترضة تربط عملية التقنين مع الحاجة والضرورة الملحة لمعالجة اللاأمن

1 En effet la codification est « avant tout, un instrument de rationalité ». La rationalisation du droit qu'opère la codification est un de ses « enjeux », Aude. Zaradny, Op. Cit, p 479.
2 G. Cornue, La terminologie juridique, éd Montchrestien, Paris, 2eme éd, 2005, p 367.
3 Comme l'indique déjà Justinien : Les codificateurs sont habitués « à supprimer (…) les répétitions, et les contradictions », Aude. Zaradny, Op. Cit, p 480, Note N° 04.
4 D'une manière générale, P. Amselek analyse la question des contradictions en ce sens : il peut arriver que deux normes soient contradictoires et soient aussi « dépourvues de valeur pragmatique (…) impraticables du fait qu'on ne peut obéir à l'une sans contrevenir à l'autre : elles correspondent à un exercice défectueux de la fonction de commandement. Le droit lui-même comporte des principes et institue des procédures en vue de prévenir ou d'éliminer ces antinomies, ce qui n'empêche pas qu'en pratique deux normes juridiques opposées puissent être à certains moments simultanément applicables et donner lieu à un dysfonctionnement dans l'expérience juridique, *Ibid*, p 480.

القانوني، ومحاربة الفوضى والاضطراب القانوني. إذ يتعلق الأمر بغاية ونهاية عملية التقنين، حيث يمكن أن تؤكد وتثبت بأن الأمر يتعلق بغاية ونهاية ذات أهمية بالغة.

حيث تساهم عملية التقنين، من خلال العقلنة والمنهجة والتنظيم التي تقوم بها وتعتبر من خصائصها في تشجيع فكرة الأمن القانوني، وبالتالي تشارك في تكريس مبدأ دولة القانون بطريقة غير مباشرة، ويعتبر هذا الأخير متعدد التكوين، ويعتبر الأمن القانوني أحد أقوى عناصره. بالإضافة إلى وجود علاقة وصلة وثيقة بين عملية التقنين وإتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها.

المطلب الثاني

كفاءة سلطة الإشراف على عملية التقنين ومدى نجاعتها.

تقتضي عملية التقنين تحديد المخاطب الحقيقي بها، حيث تنتقيه من بين المخاطبين المثاليين، أو المحتملين، أو المفضلين لقواعدها، وذلك حتى تكون في مستوى قدراته ومؤهلاته، وتؤثر فيه بالإيجاب من خلال حسن التواصل معه. إلا أن هذا الأمر جد صعب بالنظر إلى صعوبة تقدير هذه القدرات والمؤهلات لدى المخاطبين من جهة، واعتبار عملية التقنين عملية نسبية في دعم مفهومية القواعد القانونية بالنسبة للمخاطبين بها من جهة أخرى.

ولتحقيق المغزى من ورائها، تبقى عملية التقنين رهان سياسي وقانوني تحت إشراف الهيئة الإدارية، والتي لها تأثير بالغ الأهمية لا محالة فيها، حسب مدى كفاءتها في القيام بها.

الفرع الأول

نسبية عملية التقنين بالنسبة للمخاطبين بها.

يثار التساؤل حول ما جدوى وضع تقنينات (codes) إذا لم يتمكن أي شخص من استيعابها وفهمها؟ فيبين هذا التساؤل الحاجة إلى تحديد وتعريف المخاطبين بعملية التقنين في دولة القانون. إذ أنه ليس لأهداف عملية التقنين وغاياتها ونهايتها أي معنى إلا بالنسبة لهؤلاء الموجهة لهم. كما تعتبر عملية التقنين رسميا مشروع يهدف إلى تحسين ودعم مفهومية القواعد القانونية من طرف المخاطبين بها.

أولا- صعوبة تقدير القاعدة من طرف المخاطبين بها.

ضمن الخطاب الرسمي، تعتبر عملية التقنين، بالنسبة للسلطة العامة، وكذلك إلى العديد من رجال القانون، الموجه المثالي الذي يسمح للمعنيين بمعرفة وفهم القواعد القانونية من طرف المخاطبين بها[1]. فعملية التقنين برمتها تؤسس على هذا العنصر، ولهذا غالبا ما يتم تقييم عملية التقنين بأنها في خدمة الكل، وخاصة في خدمة أولئك الذين لم يصلوا إلى القواعد القانونية ولم يبلغوها، أو لم تتح لهم. فتهدف عملية التقنين مثل القانون بصفة عامة إلى المنفعة الاجتماعية[2].

فهناك اختلاف وتنافر حول تقدير العلاقة بين عملية التقنين والمخاطبين بها، بحيث توضح درجة الصعوبة التي يخفيها البحث عن معايير التقدير. وفي هاته الآونة، عامة الشعب كمخاطبين هي التي تؤخذ بعين الاعتبار، إلا أنه يمثل شريحة واسعة جدا لابد من تحديدها. إذ أنه من الممكن اعتبار، في هذه المرحلة، أن عامة الشعب التي تشكل جمهور المخاطبين بعملية التقنين لها الحق في قواعد قانونية متاحة، وسهلة المنال والبلوغ، وذكية وعقلانية. فيكمن الإشكال في معرفة كيفية تقدير هذه القدرة على المعرفة، وعلى فهم القواعد القانونية التي يجب على كل مخاطب بها الخضوع لها، واحترام تطبيقها، والتي يجب أن تدعمها عملية التقنين وتشجعها. ولذلك لابد من معرفة ما تدعمه عملية التقنين وتشجعه، ومن هم المخاطبين المعنيين بهذه العملية.

1 Le destinataire qui est aussi le récepteur est l'autre sujet actif de la communication. Car s'il vent comprendre le message, il lui appartient de décoder celui-ci. L'émetteur, premier sujet actif de la communication, (qui) est celui qui énonce (énonciateur), (celui) qui produit les signes linguistiques qui composent l'énoncé, G. Cornue, Linguistique Juridique, Op. Cit, p 208.

2 La codification comme la loi en générale a un but d'utilité sociale, J. M. Pontier, A quoi servent les lois ? Dalloz, 2000, p 59.

01)- التعريف بالمخاطبين بعملية التقنين.

لكل تقنين أو مصنف مخاطبين معنيين به، وهذا ما لا يمكن إنكاره. إلا أن اختيار فئة المخاطبين يعتبر صعبا من ناحية القائم على إعداد هذا التقنين أو المصنف [1]. فنهاية عملية التقنين، التي تؤسس على منفعة مستخدمها من خلال فهمه للقواعد القانونية التي تجمعها وتقننها، لا يمكن أن تشكل قاعدة مطلقة ترشد كل مشروع تقنين. وذلك لأن المخاطبين بها ليسوا في وضعية متساوية تجاه هذه القواعد القانونية، وكذا تفاوت إتاحتها وبلوغها من واحد إلى آخر.

وبصفة عامة، تعتبر مساواة المخاطبين أمام فهم القواعد القانونية المقننة، وإتاحتها وبلوغها غير موجودة أو منعدمة. ففي الحالة الأولى، لا يمكن فهم القواعد القانونية حتى وإن كانت مصنفة ضمن تقنين إلا بتدخل وسيط محترف مختص يتمثل في رجل القانون، أما في الحالة الثانية، فإنه يوجد عوج أو إلتواء في إتاحة هذه القواعد القانونية [2]، وذلك ما يطرح التساؤل حول مبدأ المساواة أمام القانون [3]. لأنه إذا كانت عملية التقنين تعتبر كتصرف ديمقراطي، فيجب أن يتوجه التقنين أو المصنف (le code) إلى أي شخص بغض النظر عن تكوينه القانوني أو ثقافته القانونية[4].

إلا أنه وانطلاقا من الفكرة التي مفادها أن عملية التقنين مدعوة لأن تُقام خدمة لكل مستعمليها أو المنتفعين بها، ومن ضمنهم عامة الشعب، لابد من التسليم بأن القليل منهم الذين يتمكنون من الاستفادة منها بأنفسهم دون مساعدة غيرهم. ولذلك لابد من تحديد المخاطبين بعملية التقنين بدقة[5].

---

1 Du point de vue du codificateur, la démarche obéit « à certains principes qui sont élevés au rang de véritables dogmes, fondés sur la compréhension des normes codifiés, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 496.

2 S. Leyenberger a analysé ces difficultés à propos des pays d'Europe centrale et orientale. « a quoi bon faire des codes s'ils ne sont pas imprimés et distribués faute de machines, de papier ou de moyens d'acheminement ? », *Ibid*, p 497.

3 L'égalité formelle devant la loi est en contradiction, voir incompatible, avec tout effort gouvernemental tendant à réaliser l'égalité matérielle ou concrète entre les hommes. En d'autres termes, toute politique qui vent mettre en pratique l'idéal de la justice distributive doit mener tout droit a la destruction de la règle de la loi. Pour obtenir des gens différents des résultats identiques, il faut les traiter différemment, F. A. Von Hayek, La Route de la Servitude, PUF, Paris, 1946, p 63.

4 En effet, à partir du moment ou la codification suppose l'abrogation des actes normatifs repris dans le code, seules les dispositions du code demeurent. Or les lois sont destinées à tous, indépendamment de la formation juridique que chacun a reçue ou pas, V. Lasserre- Keisow, Op.Cit. p 166.

5 La codification est avant tout une entreprise destinée principalement aux professionnels du droit et non aux simple citoyens qui par la grâce du code seraient en mesure d'appréhender plus facilement un domaine juridique, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 498.

02)- المخاطبين المحتملين لعملية التقنين.

في الواقع، لابد من تحديد ما إذا كان المخاطب الحقيقي بعملية التقنين هو المستعمل البسيط، أو المحترف المتخصص في القانون [1]. لأنه من الممكن التأكيد بأن المواطن هو المخاطب المثالي لعملية التقنين، في حين يعتبر المحترف المتخصص في مجال القانون هو المخاطب الحقيقي لهذه العملية.

لقد تم سن القوانين ووضعها من أجل المواطن. فمن غير المقبول أن تكون هذه القوانين مكتومة أو باطنية، بما أن القائمين على عملية التقنين يبتغون من ورائها بلوغ توضيح القواعد القانونية المكتوبة وتبسيطها [2]. وكل مصنف أو تقنين مدعو دائما إلى أن يكون مكتوبا من أجل الشعب، ويعتبر ذلك ثابتا ومستقرا، ويتجلى منذ بدايات ظهور عملية التقنين. فإذا سلَّمنا بأن المواطن هو المخاطب المثالي لعملية التقنين، فذلك يقود إلى التسليم بأن ما هو مثالي يعتبر مستحيل التحقق، حيث يعتبر وضع تقنين أو مصنف للجميع صعب التحقق[3]. وفي الحقيقة، من خلال التطبيق، يبدو أن المحترفين للقانون والمختصين فيه هم المعنيين بمخاطبته، وبالتالي يعتبرون المخاطبين الحقيقيين لعملية التقنين[4].

فلما يعتبِر القائمون على عملية التقنين بأن هذه الأخيرة تساهم في ذكاء القانون وعقلانية قواعده، فليس في ذلك ما يدعوا إلى الدهشة، إذ يتعلق الأمر الرئيسي بإيجاد مشروع عملية التقنين ككل، وهذا ما يضفي المشروعية على مشروع عملية التقنين في أعين السلطات السياسية وكذا المواطنين. إلا أنه على العكس من ذلك، أظهر تاريخ عملية

1 Certains jugent ainsi que « la codification est avant tout une entreprise destinée principalement aux professionnels du droit et non aux simples citoyens qui par la grâce du code seraient en mesure d'appréhender plus facilement un domaine juridique », R. Beauthier, et I. Rorive, de quelques enjeux de la codification, Op. Cit, p 291.

2 M. Waline, les pouvoirs des Codificateurs, Note sous CE, 10. Fév. 1967, Jaquier, RDP, 1967, p 970.

3 Alors que le code civil français à été véritablement conçue comme le code civil de tous les français, ses rédacteurs émettaient des doutes quand à la possibilité d'aboutir à un code destiné a tout un chacun ; Sorel constate ainsi que, l'ouvrage ainsi conçue, n'est pas destiné aux seuls savants ou praticiens, rompus au vocabulaire. Il est écrit tout le monde. Pour le grand public. Cette opinion est d'ailleurs bien traduite par Eisman : « il devait être, par suite, simple comme la nature et parle à tous les esprits aussi bien qu'a tous les cœurs. Il devrait être si clair que tout citoyen, tout adulte, pourrait en comprendre les dispositions sans autre secours que celui de l'intelligence naturelle à tout homme, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 499.

4 Bientôt verra-t-on apparaître – et sans doute commence- t-il à en être ainsi – de véritable professions dont le seul rôle sera de guider le public dans le dédale des prescriptions réglementaires. Commission supérieure de codification de France, Instruction générale sur la codification de Juillet 1949, reproduite dans le rapport d'activité 2007, JORF, 2008, p 94.

التقنين غالبية وجود هامش ملحوظ بين الموضوع والنتيجة [1]. ففي الواقع، ما صاحَب عملية التقنين هو أن كلمات القواعد القانونية المقننة بقيت ثابتة غير متغيرة، وفي أي حال من الأحوال ليست عملية تقنينها هي ما يجعلها أكثر ذكاء وعقلانية بالنسبة للمخاطبين بها، وليس بمجرد قراءة التقنين التجاري، مثلا، يجعل من القارئ متخصصا في هذا المجال [2]. وهنا يكمن دور المختصين أو المحترفين في القانون الذي لا يجب أن يتناقص أو ينخفض، وتصبح الوضعية حرجة إذا لم يتمكن هؤلاء المحترفين أو المختصين من بلوغ القانون ماديا أو موضوعيا باستيعابه[3].

ويبدو أنه ليس للمختصين المحترفين في القانون، والعامَّة، نفس الرغبة في التقنين أو المصنف (le code). إذ لابد من التفرقة بين حاجات المواطن، الجاهل مبدئيا لقواعد القانون، وبين الهيئات الوسيطة، وأولئك الممارسين والممتهنين للقانون، المكلفين بتسوية النزاعات، وأولئك في النهاية الباحثين. فالكل بحاجة إلى بلوغ قواعد القانون، وليس بالضرورة بنفس إمكانية بلوغها. حيث تعتبر بعض التقنينات بالنظر إلى طبيعتها موجهة خاصة إلى المحترفين أو الممتهنين للقانون[4]، وفي هذه الحالة، ليس القصد من وراء عملية التقنين جعل قواعد القانون ممكنة البلوغ العقلي والذهني بالنسبة للجميع، وإنما القصد هو جعلها أكثر نفعا للمختصين الممتهنين للقانون. وبالتالي تعتبر بعض القواعد القانونية ممكنة البلوغ ومتاحة للجميع، أما البعض الآخر، خاصة القواعد القانونية التقنية، فتعتبر موجهة للمحترفين[5]. فإنه من الممكن إذن القبول بأن عملية التقنين موجهة إلى المختصين والمحترفين في القانون، وعلى العكس بالنسبة لغيرهم من الأفراد، العامَّة، الذين هم غير

1 Il apparaît ainsi qu'un code tout neuf est un outil incommode. De plus, les exemples de dispositions codifiés qui ne sont pas intelligibles pour le quidam sont nombreux, V. Lassere, Kiessow, Op.Cit. p 177.

2 La lecture de Vidal ne permet pas d'acquérir une quelquonque compétence en matière de médecine. Cependant, même en médecine, le patient ne subit pas totalement le diagnostic des spécialistes, il a droit à l'information. (…) comme le patient, le citoyen à le droit de connaître le droit qui lui applicable et surtout opposable, Aude. Zaradny, Op. Cit, p 501.

3 Si on ne peut demander à tous les citoyens de ce pays de lire les lois et de les comprendre, il y a tout lieu de s'inquiéter à partir du moment ou même les professionnels du droit commencent a baisser les bras, Yves Jegouzo, vous avez aimé les lois de simplification I et II, AJDA, 2009, p 1737.

4 أنظر مثلا: القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، بتاريخ 23 أفريل 2008. أو القانون رقم 01-08، المؤرخ في 26 يونيو 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 155/66، المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 34، بتاريخ 27 يونيو 2001.

5 Certains règles du code sont accessibles à tous, alors que d'autres, particulièrement techniques sont davantage destinées aux professionnels, A. Zaradny, Op.cit. P 502.

مدعوين لمعاينة التقنين أو المصنف (le code) إلا بصفة ثانوية، من أجل معلوماتهم البسيطة. إلا أن هذه النتيجة تتعارض مع مبدأ لا يعذر أحد بجهل القانون، والذي لا يتطابق مع فكرة أن العامَّة تعتبر مخاطب ثانوي لعملية التقنين. وهذا ما يفسح المجال لقبول وجود مواطن عادي أو متوسط يعتبر هو المخاطب المفضل لعملية التقنين، بحيث يتوسط الحدين المتمثلين في العامة التي تتجاهل القانون ولا تعرفه ولا تعلم به، والمختصين المحترفين الممتهنين لقواعده.

فلقد حضيت فكرة المواطن العادي أو المتوسط بقبول واسع، لأنها تؤسس على الخاصية المتوسطة أو العادية لكفاءته وقدرته على فهم واستيعاب القواعد القانونية. ويقصد من وراء مصطلح المتوسط أو العادي تحديد الفئة المعنية المتمثلة في غالبية المواطنين، لأنه يبين بأن الأمر يتعلق بالبحث عن الوسط ما بين البليد الذهن الفظ، وبين المتخصص المحترف. فيعتبر ذلك المتوسط إذن المخاطب المفضل لعملية التقنين؛ أي أنه يعتبر معيار أو نموذج يسمح بتحليل درجة المفهومية التي يفترض أنه اكتسبها هذا الشخص من القواعد القانونية المقننة[1].

وحتى وإن حضي هذا الرأي بالقبول والدعم، إلا أنه يبقى من الصعب الإحاطة به. لأن السؤال الذي يطرح هو كيف يمكن تقدير القدرة على المفهومية لأي شخص؟ مع العلم أنه لا يوجد تعريف جامع ومانع للمفهومية بحد ذاتها، وهي تختلف من شخص إلى آخر، وتتسم كذلك بالظرفية؛ حيث تختلف باختلاف الزمان والنصوص، فالأجدر أن تؤسس على العنصر الملائم مناقشته وهو النص القانوني، وليس المخاطب به [2]. فلابد من الاعتبار بأنه يجب أن يؤسس الأسلوب القانوني دائما على مبدأ ذكاء القاعدة القانونية وعقلانيتها، بكيفية تمكن من اكتسابها واستيعابها من طرف المخاطبين بها[3].

---

1 Beaucoup d'auteurs admettent l'idée d'un « citoyen moyen ». Ils fondent le caractère moyen sur sa capacité de compréhension du droit par ce dernier. Quand aux termes de « moyen », il est préféré à ceux de « éclairé », « avisé », « lambda », « de base », ou « la grande majorité des citoyens ». Car il indique bien le fait qu'il s'agit de rechercher un juste milieu entre le béotien et le professionnel, D. Bourcier, « codification et Légistique à l'heure du numérique », in L'avenir de la codification en France et en Amérique latine, Paris, www.Sénat.fr, consulter le : 10/02/2013.

2 Le codificateur doit se poser dés le départ la question de l'accessibilité. La vision de ceux qui font le code n'est pas celui de ceux qui sont destinataires du code. L'élaboration d'un code est un travail très juridique mais, derrière, il y a des « consommateurs du code », A. Zaradny, Op.Cit, p 504, Note n° 09.

3 Dans la législation, le receveur du message est le citoyen de base…et non son conseiller ou le bureau administratif émetteur du message, *Ibid*, p 504.

ومن الملاحظ أن هذا الانشغال حاضر دائما في أذهان القائمين على عملية التقنين. فبالكيفية التي تحكم صياغة النص القانوني يمكن الاستنتاج إذا ما كان يعتبر واضحا كفاية من عدمه[1]. فكل نص قانوني موجه إلى أشخاص معنيين، ولا يمكن محو الطابع الشخصي لمفهومية هذا النص من طرف المخاطب به كليا، وليس من السهل استيعاب التقدير المجرد لصورة المواطن العادي. ولهذا يمكن الجزم بأنه يمكن للقاضي وحده، في كل حالة على حدى، أن يستعمل هذا المعيار لتحديد وتبيان إذا ما كانت الأحكام القانونية قابلة للبلوغ العقلي والذهني من عدمه. ومرة أخرى، يتواجد التقدير الملائم في مستوى وسطي، ما بين مفهوم عملية التقنين التي تكون موجهة إلى العامة البسطاء، وعلى العكس، عملية التقنين الموجهة حصرا إلى المختصين، فالإجابة تكمن في الوسط[2].

كما أن هناك جهد مبذول من قبل القائمين على عملية التقنين يسمح بالبحث على التوافق والتسوية بين الهرمسية المحتومة لقواعد القانون، والعلم به وإتاحته عقليا من طرف العامة. حيث وُجد هذا التوافق أو التسوية من خلال إعادة صياغة النصوص القانونية المقننة، وخاصة عند تبديل وتغيير العبارات المهجورة أو غير المفهومة وصعبة الاكتساب.

فتضمن إتاحة القواعد القانونية وإمكانية بلوغها من خلال التقنين أو المصنف (le code) للمخاطب بها إستعلامات حول حقوقه. فمن خلال تجميع القواعد القانونية وتنظيمها ومنهجتها، التي تحث على عملية التقنين، يجد المخاطب أو المواطن الجزء الأكبر من القواعد القانونية التي تعنيه بسهولة بين يديه، من خلال التقنين الذي يحتويها.

1 Entre la loi tellement complexe qu'elle en devient incompréhensible et la loi si générale qu'elle en est inapplicable, il y a place pour un champ législatif de qualité, effectif et intelligible, Fr. Gény, la technique législative dans la codification civile moderne, In livre du centenaire, le code civil 1804- 1904, Paris, Dalloz, (1904) 2004, p 966.

2 Il est évidemment chimérique, de demander qu'on fasse des textes susceptibles d'être compris sans le recours d'idées juridiques par le père de famille, le commerçant, l'industriel, l'agriculteur, le patron, l'ouvrier… mais entre l'idéal irréalisable, celui d'un code qui n'aurait pas besoin de professionnels pour l'interpréter et l'appliquer, et une législation trop complexe, trop fermée au grand public, réservée a des imités seuls en état de la comprendre, il y a un juste milieu. C'est ce juste milieu que réalise un code bien fait, F. Larnaude, « le code civil et la nécessité de sa révision », In livre du centenaire, le code civil 1804- 1904, Paris, Dalloz, (1904) 2004, p 993.

فليس الهدف من عملية التقنين المعاصرة ببساطة تحويل القواعد القانونية الغير مكتوبة إلى قواعد مكتوبة، وإنما لتجعلها أكثر منهجية وتنسيق وتنظيم يهدف إلى ترتيب هذه القواعد القانونية حسب مخطط تجميع، حتى تتخلص من الغموض، ومن الريب والشك، وعدم الدقة والتحديد، والميوع والرخاوة، ووهن الأفكار وضعف الحجج والبراهين. وذلك ما يمكن التعبير عنه بأنه الجوهر الأساسي المادي لعملية التقنين.

ثانيا- نسبية عملية التقنين.

لا يمكن لعملية التقنين، كوسيلة، أن تجيب على كل النهايات المتعلقة بها. إلا أنه بالرغم من الصعوبات المختلفة التي تعترضها، تبقى هذه العملية فريدة لا يمكن استبدالها، فهي تمنح مدخل أو منفذ مباشر، وسهل لمجموع القواعد القانونية المتعلقة بمجال معين، وتسمح أيضا بضمان وتأمين احترام بعض المبادئ، خاصة مبدأ الأمن القانوني، ومبدأ عقلانية القانون وذكاءه وإتاحته وإمكانية بلوغه [1]. كما توصف عملية التقنين بالعجز والقصور، وعدم القدرة على تحقيق النهايات المقررة لها لوحدها. حيث يعتبر مشروع عملية التقنين مبدئيا مشروعا صعبا، ومن بين الصعوبات التي تحفه هو أن هذه العملية تبقى دائما ناقصة وغير تامة. فالأكيد أن مشروع عملية التقنين ينتهي رسميا باعتماد والمصادقة على المشروع القانوني الذي يعتبر حصيلة ونتاج هذه العملية من طرف العضو المختص والمؤهل، ولكن سرعان ما يكون هذا التقنين أو المصنف الجديد محل تأثير التطور اللاحق البعدي للقانون[2].

فتعتبر عملية التقنين لا محالة غير كافية، ومن الملاحظ أنها تعتبر ناقصة، ولكن ضرورية[3]، ونقصها ناتج عن واقع أنها تنصب على قواعد قانونية ناقصة بحد ذاتها، ومعقدة. ولذلك، بسبب هذه الصعوبات المتعذر تذليلها، يبدو أنه من الضروري إرفاق ضوابط وتقنيات أخرى إلى عملية التقنين، وتدعيمها وتفاعلها معها لتحقيق غاياتها

1 C. Bergeal, « Apports et limites de la codification à la clarté de la loi : les enseignements de la pratique française », CJFI, La Documentation Française, N° Spécial, Juin 2008, p 43.
2 Une des difficultés tient, (…) en ce que la codification reste toujours inachevée. Certes, l'entreprise se termine officiellement par l'adoption de l'acte normatif de codification par l'organe habilité. Mais rapidement, l'évolution ultérieure du droit a une incidence sur le nouveau code. R. Cabrillac interroge encore : « n'espère-t-on pas trop d'un code ? », A. Zaradny, Op. Cit, p 639.
3 La codification a droit constant est une solution imparfaite mais nécessaire, Commission supérieure de codification en France, Rapport d'activité, 1996, JORF 97, p 05.

ومقاصدها، وكذا تطوير القوانين المتعلقة بتبسيط المنظومة القانونية السارية. حيث تتعدد التقنيات والضوابط التي تحكم صناعة القواعد القانونية ونوعيتها، والتي يمكن اعتبارها خيارات أو بدائل لعملية التقنين، وتكملة لها لتحقيق الغايات التي تهدف إلى تحقيقها. فعملية التقنين ما هي إلا وسيلة مثل غيرها من الوسائل التي تسعى إلى التصدي لمشاكل محددة ومحاربتها[1].

فتحاول كل من الحكومة؛ من خلال الإلحاح على طلب تقريرات عدة، والمشرع؛ من خلال اعتماد قواعد قانونية عدة، وحتى السلطة المؤسسة؛ من خلال ترسيخ إحدى التقنيات الضابطة للصياغة، البحث عن حلول بديلة لتدهور وانحطاط القانون [2]. فحتى عندما يتعلق الأمر بنظام دراسة أثر القانون أو تقييم آثاره، يبحث المشرع عن غرس تقنيات جديدة تحقق نفس الغاية والهدف الذي يعتبر كنهاية لعملية التقنين. ولا تعتبر كل هذه التقنيات والطرق كبدائل لعملية التقنين يمكنها بلوغ ما عجزت عنه هذه الأخيرة، وخاصة إضفاء النوعية على القواعد القانونية التي تنتجها. ولكن في الحقيقة لابد من اعتمادها في آن واحد، وتفاعلها مع بعضها البعض، بما فيها عملية التقنين.

وكما يظهر الهدف من وراء دراسة الأثر قبل اعتماد والمصادقة على النصوص القانونية جليا متمثلا في عرقلة وسد تكاثر عدد النصوص التشريعية والتنظيمية، التي تجعل من المنظومة القانونية السارية غامضة، غير مستقرة، وأخيرا غير عادلة، فيعتبر هذا الهدف أو الغاية نفسها التي تسعى عملية التقنين لتحقيقها، وخاصة في ما يتعلق بمحاربة التضخم التشريعي، والتصدي لتدهور وانحطاط جودة الإنتاج القانوني. فالمسعى الذي يجمعهما واحد، فإذا كانت عملية التقنين تتدَخَّل من أعلى النهر في إنتاج القواعد

1 Il a pu être justement affirmé qu' « on peut prétendre que la codification a droit constant ne correspond qu'a une phase transitoire. Rendant compte de façon désordonnée de l'état du droit existant. Elle facilite la réforme », Roland Drago, la codification en droit administratif français et comparé, Op. Cit, p 100.
Ou encore que : « le code n'est plus jamais un produit fini ; le processus de codification, qui a du intégrer les fonds du passé, doit gérer l'avenir. Il s'agit, non seulement de construire un code mais de faire évoluer, tout en préservant son ordre interne et son efficacité externe », A. Zaradny, Op. Cit, p 640.

2 La Légistique gagne aussi la codification puisque des améliorations de son processus sont recherchées avec l'émergence de la « Codistique » [qu'elle est le résultat conceptuel de cette réflexion sur la technique institutionnelle et formelle de la codification. En définissant le processus, les acteurs et les éléments du système global, on pourrait analyser les opérations avec un degré de spécialisation tel qu'il serait alors possible d'extraire l'action ou l'interaction nécessaire sur les donnée] . Elle s'apparente à une réflexion sur les modalités techniques de la codification et de l'écriture des dispositions des actes normatifs de codification, A. Zaradny, Op.Cit, p 641, Note n° 02.

القانونية، فإن دراسة الأثر تعتبر تدخلا من أسفله، وإذا كانت بعض غايات عملية التقنين تعتبر وهمية، فهي تعتبر حقيقية بالنسبة للتقنية الأخرى[1].

فمن الملاحظ أن دراسة الأثر تلعب دورا تكميليا لذلك الدور الذي تلعبه عملية التقنين. وفي الواقع، لا يمكن لعملية التقنين العمل أو التأثير على المسار السابق لإنتاج القاعدة القانونية محل هذه العملية. فوضع نظام دراسة الأثر في أعلى المسار تسمح بإحداث تكملة أو ملحق لعملية التقنين في قيامها بمهمتها، حيث يمكن لهاته التقنيات أن تشكل على الأقل مساهمة وعونا من أجل تشريع أحسن[2].

الفرع الثاني

إشراف الإدارة على عملية التقنين وتأثيرها فيها.

تبدو الصلة بين الكتابة أو الصياغة والسلطة واضحة وجلية. والحال أن الكتابة، عن طريق نشرها، تساهم في إنشاء اعتقاد وإيمان بهذه السلطة، وتبقى الوسيلة الفضلى لبقاء هذا الاعتقاد وحفظ مكانته. فلا تخرج عملية التقنين عن هذه الظاهرة، إذ تحوز بالضرورة أبعادا سياسية[3].

أولا- عملية التقنين رهان السلطة السياسية.

لا يمكن الحديث عن إطلاق عملية التقنين دون وجود إرادة سياسية قوية تدعم اتخاذ القرار باعتمادها وإطلاقها. كما لا تحافظ عبارة الإرادة السياسية في تقنين النصوص القانونية على نفس المعنى الذي تجعله الخطابات السياسية باديا أو ظاهرا أو متجليا. ففيما وراء نبل المهمة الملقاة على عاتق عملية التقنين، يبدو تاريخيا، كما هو الشأن في الوقت الحاضر، بأن كل شيء تبقَّى تحت رهان السلطة العمومية. حيث بداية من اللحظة التي تصبح فيها أهداف هذه العملية ومقاصدها الرسمية تواقة وطموحة، وكان قرار التقنين قد

1 La fin est donc semblable aux différents objectifs fixés à l'étude d'impact et notamment aux objectifs qui consistent à lutter contre l'inflation normative et au déclin de la production normative. En revanche, alors que la codification a une action en aval de la production des normes, l'étude d'impact a une action en amont. Ainsi, alors que ces fins peuvent être considérées comme illusoires pour la codification, elles sont a priori plus vraisemblables pour cette autre technique, Aude Zaradny, Op. Cit, p 642.

2 Toutefois, ces techniques peuvent au moins constituer une aide pour mieux légiférer, *Ibid*, p 645.

3 Un pouvoir, quel qu'il soit, ne peut se maintenir longtemps par l'effet de la seule force. Jouvenel à bien montré que si les citoyens obéissent, ce n'est pas seulement par peur de la sanction, c'est également, et d'abord, peut être, parce qu'ils croient dans le pouvoir. Il est désormais bien établi que les croyances sont essentielles dans l'établissement de l'exercice de ce dernier, J. M. Pontier, Op. Cit, p 59.

اتخِذ، فيعني ذلك أن السلطة التي قررت انطلاق عملية التقنين قد وجدت فيها مصلحة، ومن ورائها فائدة[1].

فداخل الديمقراطية المعاصرة، تحتفظ عملية التقنين، مثلها مثل القواعد القانونية، بهدف المنفعة الاجتماعية. ولكن الطابع النفعي لعملية التقنين بالنسبة للمخاطبين بها يُؤخَذ في الحسبان لتحقيق الفائدة التي تستخلصها منه السلطة السياسية. حيث يمكن أن يحث القائمين على عملية التقنين الإيثار، ولكن السلطة السياسية التي تتحكم في مشروع عملية التقنين لا تحركها بالضرورة نفس الفكرة. بالإضافة إلى ذلك، يبقى قرار التقنين تصرف سياسي، في خدمة السلطة السياسية.

01)- قرار التقنين تصرف سياسي في خدمة السلطة السياسية.

لا يمكن بلوغ عملية التقنين إلا بالاعتماد على قرار سياسي قوي، فيمكن في هذا السياق أن تعتبر عملية التقنين كتصرف سياسي[2]. فإذا التمس الحاكم فائدة من وراء عملية التقنين، فسوف تتحقق هذه العملية، لأنها خاضعة لقرار السلطة التنفيذية في اتخاذها، بحكم أنها عملية تنطلق من ذلك القرار السياسي.

وتعتبر عملية التقنين عنصرا فعالا وقويا في نمو القومية القانونية. فالسلاح المتمثل في التقنين هو دائما في خدمة السلطة السياسية، حيث تتنوع المصلحة التي يمكن أن تستخلصها منه حسب حاجيات هذه السلطة[3].

ويبدو أنه في الغالب، من أجل بلوغ عملية التقنين، من الضروري تسهيل الإجراءات الدستورية، لضمان دولة القانون، أو على الأقل أحد عناصرها. ولا يمكن أن يتحقق ذلك

1 De plus, le parlement apparaît frégnement comme la chambre d'enregistrement qui masque la volonté réelle de l'exécutif. En matière de codification, cela a toujours été le cas de manière plus au moins dissimulée. Comme l'indique C. S. Varga, la codification permet au pouvoir central de poser la loi et d'adopter ainsi les dispositions formelles de la volonté de l'Etat, A. Zaradny, Op.Cit, p 525.

2 « Pas de code sans besoin social », mais, et surtout, le besoin social constaté, sans volonté politique n'est rien. « pas de code sans volonté politique forte », R. Beautier et I. Rorive, le paradis perdu, la codification un éden à reconquérir ? Op.Cit, p 17.

3 Pourquoi le besoin de codifier ? Il y a sans doute un subtil mélange de volonté de puissance et de capacité visionnaire chez tous les esprits codificateurs, qu'il s'agisse de législateurs, de juristes praticiens ou de théoriciens du droit, M.A. Latournerie, la codification, condition de perremité et d'intelligibilité de la loi ? Intervention prononcée aux entretien d'Aguesseau, IV ; « le temps, la Justice et le droit », Nov. 2003, p 10.

عن طريق عملية التقنين إلا بواسطة تسهيل القواعد العليا، فالإرادة في التقنين تُدعَم رسميا من خلال الإرادة في تكريس دولة القانون.

02)- السبيل إلى نمو وترقية القانون.

تعتبر عملية التقنين وسيلة فعالة من أجل معرفة القانون والعلم بقواعده. فمن الناحية السياسية، غالبا ما تعتبر عملية التقنين الوسيلة الفعالة لضمان كل جوانب دولة القانون، أما من الناحية القانونية، فتعمل عملية التقنين على تسهيل بلوغ قواعد القانون، وتضمن إتاحتها، وتمنح أو توفر المعلومات الممكنة حول حقيقة القواعد القانونية المعتمدة والمطبقة. فيمكن إذن الجزم بأن عملية التقنين تضمن مصداقية القواعد القانونية التي تنتجها. وتعتبر إيجابية ومفيدة، بحيث تسمح للحكومة بالمراقبة الجيدة لتضخم النصوص القانونية، وتكاثرها[1].

وتتمثل أهم غاية تحققها عملية التقنين في تجميع القواعد القانونية ثم تبسيطها وتسهيل بلوغها وإتاحتها. بحيث لا يمكن بلوغ القواعد القانونية وتسهيلها إذا لم تكن مجمعة في تقنين أو مصنف مسبقا. وتحقق عملية التقنين غاية أخرى ، وهي ذلك العرض التسلسلي، والترتيب المنطقي لمجموعة من القواعد القانونية [2]. أما القصد من وراء تلك الغايات هو التحكم في تطور القانون ونموه، حيث عرف القانون تطورا ونموا سببه عدة عوامل، يتمثل العامل الأول من بينها في تطور الدولة وتنامي وظائفها، والتي تحث على تطور وتنامي قواعدها القانونية، التي تعتبر وسيلة تدخلها [3]. ففي الواقع، لا يعتبر الانزلاق من الوظيفة القانونية نحو الوظيفة السياسية للقانون بدون آثار على عملية التقنين، إذ أنه

1 La codification est utile dans la mesure où elle permet au gouvernement de mieux contrôler l'inflation des textes légaux et la prolifération des normes juridiques, SH. Jacob, La codification, facteur de croissance économique, RFAP, 1997, n° 82, p 291.

2 Parfois on oppose codification et simplification. La réponse est celle du gouvernement actuel : la codification doit venir d'abord et la simplification ensuite. On ne peut pas simplifier un droit qu'on n'a pas codifié au préalable ; ce sont deux exercices différents. La codification est un exercice à droit constant, exercice technique et juridique. La simplification est un exercice politique, G. Braibant, Op. Cit, p 67.

3 Les deux éléments traditionnels de tout ordre juridique, la sécurité et le progrès, la conception actuelle de la loi sacrifie délibérément le premier au second mettant l'accent sur le caractère politique de la législation alors que la notion ancienne reposait, au contraire, sur le rôle de la loi plus spécifiquement juridique et conservateur. La transformation subie la notion de loi est ainsi complète : à l'idée originaire de la loi protectrice des situations régulièrement établis et gage de sureté des citoyens que la séparation des pouvoirs avait pour objet de garantir, se trouve substituée une conception qui fait de la loi le moteur d'une transformation incessante de l'ordre social à laquelle contribuent, dans la plus parfaite confusion des compétences, tous les organes étatiques, A. Zaradny, Op.Cit, p 590.

في عصر الوظيفة القانونية للقانون، يتطلب بالضرورة أن يكون تقنينها مدعوا للبقاء والاستمرار طويلا. وعلى العكس، منذ أن أصبحت وظيفة القانون سياسية، يسجل في تقنينها أيضا التبعية والتراجع التي تطبع احتمالات السياسة[1].

وتشكلت فكرة تدني وانخفاض قيمة القواعد القانونية منذ القديم. فهي عقبة تعتبر كنتيجة للطابع المتغير لهذه القواعد القانونية [2]، حيث يوجد في الزمن المعاصر طلب كبير وقوي على القانون، وهو ما يسبب ظاهرة التضخم، وأيضا فقدان وضياع نوعية قواعده وجودتها. وهذا ما يقود الإدارة إلى إنتاج قواعد قانونية من جديد لمحاربة هذا التقهقر والتصدي له، فيسبب هو الآخر طلب جديد على القانون. وفي مقابل هذا المنحى الدائري، يطرح بشدة دور عملية التقنين في محاربة ضياع وفقدان جودة القواعد القانونية [3].

ولتقدير تقهقر القانون، يليق أولا معرفة ما يغطي هذه الظاهرة. فأسباب انحطاط القانون تعتبر مادية، بحيث أنها تعني تطور هذا القانون نفسه، كما تعتبر شكلية، بحيث أنها تمس إنتاجها، إلى جانب أسباب تطورها. ويتضح بأن عملية التقنين ليس لها تأثير كبير على تقهقر القوانين وانحطاطها، وذلك بما أن هذه الأخيرة تنتج من خلال وضع الإدارة يدها على القانون، وكذا التطور الذي عرفه هذا الأخير.

1 Ainsi, la seule véritable différence qui peut être consentie entre la codification-innovation du début du XIXe Siècle, et la codification-compilation qui désignerait les codifications postérieurs est liée à ce rôle de la loi qui n'est plus le même entre les deux périodes, Aude Zaradny, Op. Cit, p 591.

2 Savigny, par exemple, remarque déjà que la codification de Justinien n'est déroulée à une époque de décadence, Fr. Von. Savigny, de la vocation de notre temps pour une législation et la science du droit, Paris, PUF, (1814), 2006, p 64.

3 Selon Solon, « les lois sont la monnaies de l'Etat, et (…) la fabrication de movaises lois est un crime qui vant celui des faux-monnayeurs », J. De. Romilly, la loi dans la pensée Grecque, des origines à Aristote, Paris, les belles lettres, 2 Emme éd, 2002, p 154.

ثانيا- وضع الإدارة يدها على القانون.

يمكن أن تكون الإدارة، من خلال تصرفاتها، محتقرة أو مذمومة وغالبا ما يحكم عليها بخمولها. وفي الواقع، وضع الإدارة يدها على القانون مثبتة، ويرثى لها [1]، وتطرح صعوبة عدم إمكانية التعرف حقيقة على المشرع وتحديده [2]. ففي الحقيقة، حصة الإدارة في إعداد النصوص القانونية كبيرة ومعتبرة، ووضع يدها يفسره رجحان وتفوق السلطة التنفيذية، والتي ترتكز على الإدارة التي تديرها، من أجل التحضير للقيام بإنتاج القواعد القانونية[3]. فيمكن التأكيد إذن بأن السلطة المتنامية للإدارة على الإنتاج القانوني يقودها إلى سن القوانين التي ترغب في إصدارها. إذ أنه حقيقة ليست للإدارة صلاحية اعتمادها والمصادقة عليها، ولكن بما أنها تعدها وتحضرها، ولِمَا تتمتع به السلطة التنفيذية – التي تعتبر الإدارة جزءا منها- بالتحكم في المسار التشريعي لا يجعل تصرفها حياديا مطلقا.

كما أنه من المفروض أن تقاوم القواعد القانونية التعسف، ويجب أيضا أن لا تصادر هذه القواعد وتنتشل صلاحية سنها من طرف شخص واحد، فهذا التخوف ظهر منذ القدم[4]. فبطريقة أو بأخرى، تقتضي هذه الكيفية للتصرف التذكير بوصف الدولة البوليسية، أين يمكن للسلطة الإدارية، بطريقة تقديرية، وبحرية اتخاذ القرار، أن تطبق على المواطنين كل الإجراءات التي تجزم بأنه من المصلحة الأخذ بزمام المبادرة بنفسها، من أجل مواجهة الظروف، وتحقيق الأهداف التي تقترحها، فهذا النمط من البوليس مُؤَسّس حول فكرة مفادها أن الغاية تكفي لتبرر الوسيلة[5].

كما تصادف تطور عملية التقنين وتزامن مع تطور التنظيم الإداري. إلا أنه لا يمكن أن يكون من بين أهداف عملية التقنين التصدي لوضع الإدارة يدها على الإنتاج القانوني.

---

1 P. Bon et D. Béchillon, « Carence du Gouvernement », Dalloz, Paris, 2000, p 253.

2 « Les juristes évoquent souvent la volonté ou l'attention du législateur. Mais qui est- il ? », G. Braibant, qui fait la loi ? Pouvoirs, 1993, N 64, p 43.

3 « Puisque l'exécutif et le législatif se confondent, les seules lois votées sont celles qui émanent des administrations qui ont confisqué le pouvoir législatif. L'administration soit seule tout ce qui est bon pour la société civile », A. Zaradny, Op.Cit, p 586.

4 Euripid écrit : « rien pour l'Etat n'est plus dangereux qu'un tyran. D'abord, avec lui, les lois ne sont pas communes pour tous :un seul homme gouverne, qui détient la loi en ses propres mains, et il n y a plus de la légalité », J. De. Romilly, Op.Cit, p 21.

5 La part croissante de l'administration sur la production normative conduit à la conclusion que la manière dont le processus se développe va à l'encontre de l'Etat de droit. En effet, ce dernier a d'abord été construit sur la base de l'idée de limitation du pouvoir, A. Zaradny, Op.Cit, p 587.

فمن جهة، تدخل عملية التقنين ضمن الإنتاج القانوني، أو صياغة القانون، ومن جهة أخرى، فالإدارة نفسها هي التي تقنن القواعد القانونية، وبالتالي تعتبر الإدارة رئيسة وسيدة عملية التقنين.

01)- اللجنة الوطنية للتشريع.

في الجزائر، لقد تم إحداث اللجنة الوطنية للتشريع [1]، تحت السلطة العليا لرئيس الحكومة، وبرئاسته، ويكون مقرها في قصر الحكومة. وعهد بنيابة رئاسة اللجنة إلى وزير العدل، وتولى الكتابة العامة للجنة الأمين العام للحكومة، ويساعده كاتب مساعد يتمثل في الأمين العام لوزارة الداخلية.

وتحققت عملية التقنين في الجزائر تحت كنف اللجنة الوطنية للتشريع. حيث تتكفل هذه اللجنة بمهام السهر على إعداد التقنينات (codes)، في ظل احترام أعضائها لعدد من المعايير التي تندرج ضمن تقنيات التقنين (la technique codificative)[2].

يتولى عضوية اللجنة المدير العام لتنظيم الإصلاح الإداري والشؤون العامة لوزارة الداخلية، والمدير العام للضرائب، والمدير العام للجمارك، ومدير الدراسات القانونية في الحكومة، ومدير التشريع بوزارة العدل، ومدير الشؤون القانونية بوزارة الشؤون الخارجية، ورئيس المحكمة العليا، والنائب العام لدى المحكمة العليا، ومدير المدرسة الوطنية للإدارة، وممثلو كل وزارة برتبة مدير مركزي، وأستاذان جامعيان في الحقوق أو العلوم الاقتصادية، وقضاة ، ومحامين حائزين على خبرة مهنية لأكثر من عشر 10 سنوات.

وتكلف اللجنة الوطنية للتشريع[3] بتحديد برنامج الأشغال التي يتعين عليها إتمامها في كل وزارة بقصد إعادة تأسيس التشريع [1]. واقتراح جميع التدابير اللازمة، وعلى وجه

---

1 لقد أنشأ المشرع في الجزائر اللجنة الوطنية للتشريع للسهر على إصدار مجمل التقنينات التي تحتوي على الأحكام القانونية الوطنية، بموجب المرسوم رقم: 147/73، المؤرخ في 11 رجب عام 1393، الموافق ل 10 غشت سنة 1973، ج ر رقم: 71، بتاريخ 1973/09/04.

2 La technique codificative, expression parallèle a celle qu'utilise Gény de « Technique législative », est une procédure qui doit cumultativement répondre à certain critères : l'éxistance d'un organe spécialisé qui a pour fonction d'élaborer directement ou indirectement et de contrôler l'élaboration du code qui est le résultat final, Fr. Gény « la technique législative dans la codification civil moderne, Op. Cit, p 972.

3 أنظر: المادة 03 من الأمر رقم 147/73، المتضمن اللجنة الوطنية للتشريع، المرجع السابق، ص 1057.

الخصوص، رصد الوسائل المتعلقة بالميزانية، والضرورية لإحداث وتسيير الهياكل المخصصة لإنجاز الأهداف المطلوبة من السلطة في مسائل التشريع والتنظيم. ومراقبة نتائج الأشغال المتممة من طرف الهياكل المذكورة أعلاه، وغيرها من المصالح والوسائل المعبأة لهذا الغرض. وإبداء الرأي في تأسيس هيئة للتنفيذ والبحث والمراقبة التخصصية في المجالات المتمثلة في التقنين، والتنظيم الصوابي للعمل فيما يخص وضع النصوص ودراستها، وضبط النصوص، والنشر الدوري للوثائق التي يجري ضبطها، وتطبيق النصوص ذات الطابع التشريعي والتنظيمي المعتمدة بمبادرة الحكومة، وتكييف النصوص التنظيمية مع التشريع الجديد، وكذا التشريع القديم مع أهداف التنمية الوطنية والمصالح الوطنية.

ويمكن كذلك للجنة الوطنية للتشريع أن تعمل على إنجاز أية دراسة أو بحث بقصد تعيين المناهج الأحسن صوابية لوضع النصوص، وتحديد المقاييس المتعلقة بتمييز المجال التنظيمي بالنسبة للمجال التشريعي[2]. وتبت اللجنة الوطنية للتشريع في كل مشكل من حيث الموضوع أو الشكل، بقصد إنجاز تشريع وتنظيم منسَّقين، ولهذا الغرض فإنها تقترح كل مشروع تعليمات أو منشور، أو أي نوع من مشاريع النصوص المؤدية إلى حل المسائل المتعلقة بالأعمال التنظيمية التي تقوم بها الإدارة والدولة[3].

كما يمكن للجنة الوطنية للتشريع أن تكلف أي منظمة أو هيئة اختصاصية موجودة، ولاسيما اللجان والجماعات والمجالس بجميع الأشغال التمهيدية للدراسة والبحث [4]. ويتعين على المصالح والأعوان المكلفين بالتزويد بالمستندات والتقنين والضبط الموجودة لدى مختلف الوزارات، والمصالح، والشركات، والهيئات، المساهمة بالمستخدمين ذوي الأهلية

---

4 وذلك تطبيقا للأمر رقم 29/73، المؤرخ في: 05 جمادى الثانية عام 1393، الموافق ل 05 يوليو سنة 1973، والمتضمن إلغاء القانون رقم: 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، والرامي إلى تمديد مفعول التشريع النافذ لغاية 31 ديسمبر 1962.

2 أنظر: المادة 04، المرجع نفسه، ص 1058.

3 أنظر: المادة 05، المرجع نفسه، ص 1058.

4 أنظر: المادة 06، المرجع نفسه، ص 1058.

العاملين لديهم، حيث يمدون بكفاءتهم للجنة الوطنية للتشريع، والهياكل التي قد ترتبط بها، والتي تقوم بأعمالها في كنفها[1].

ويجوز للجنة الوطنية للتشريع أن تحدث لجانا مكلفة بمراقبة الأشغال التي تقوم بها الهياكل المنشأة في الوزارات، وأية مصلحة أو شخص مؤهل يشارك في استكمال مهمتها.

فتجتمع اللجنة الوطنية للتشريع بناءا على دعوة رئيسها أو نائبه، أو الأمين العام للحكومة. ويتولى كتابة اللجنة موظف من رئاسة الحكومة ممثلة في الأمانة العامة للحكومة[2].

وتضع اللجنة الوطنية للتشريع نظامها الداخلي، وتحدد على وجه الخصوص مناهج عملها. حيث تُنظَّم علاقات اللجنة مع الهياكل ومع كل مصلحة تابعة للوزارات عند الحاجة بموجب تعليمات، أو منشورات رئاسية [3]، وتزوَّد اللجنة الوطنية للتشريع بجميع الوسائل الضرورية لاستكمال مهمتها، ولاسيما الوسائل البشرية. وتبت في العلاقات الخاصة بهدفها، وبالأشغال المتعلقة بالتشريع والتنظيم، والمتممة من طرف الوزارات وجميع هيئات المصالح المعنية.

02)- الأمانة العامة للحكومة.

إلى جانب اللجنة الوطنية للتشريع، تعتبر الأمانة العامة للحكومة جهازا دائما في رئاسة الجمهورية، يكلف أساسا بتنسيق النشاط القانوني الحكومي، ويشكل قاعدة تنظيم النشاط القانوني للدولة [4]. فإنطلاقا من هذا المفهوم شهدت الأمانة العامة للحكومة منذ إنشائها نشاطا مكثفا، إذ يعود الفضل إليها في كونها وضعت – بواسطة المناشير والتعليمات– إجراءات وكيفيات إعداد النصوص التشريعية والتنظيمية، من حيث تقنيات

1 أنظر: المادة 07، من الأمر رقم 29/73، المرجع السابق، ص 1058.

2 أنظر: المادة 09، المرجع نفسه، ص 1058.

3 أنظر: المادة 10، المرجع نفسه، ص 1058.

4 لتفصيل أكثر، أنظر: المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الأول من هذه الرسالة.

الصياغة القانونية والمصطلحات، واحترام معايير وإجراءات التشاور الوزاري المشترك، وسهرت على احترام هذه الإجراءات باستمرار[1].

وعلى غرار بلدان أخرى اعتمدت نفس التنظيم في مجالس تنسيق النشاط الحكومي، فإنه يتم التكفل بالمهام المسندة إلى الأمانة العامة للحكومة بواسطة ترتيب تنظيمي يسمح لها بالتكيف باستمرار مع متطلبات تنظيم العمل الحكومي. حيث يضطلع الأمين العام للحكومة بتولي مدى مراقبة مطابقة مشاريع القوانين والتنظيمات، والتنسيق القانوني للنشاط الحكومي، وتحضير مشاريع النصوص التي تقدم لتوقيع رئيس الجمهورية، والوزير الأول، ويتولى نشرها في الجريدة الرسمية، ومتابعة كل مراحل الإجراء التشريعي، ولاسيما فيما يخص تنفيذ الإجراءات المرتبطة بسلطة رئيس الجمهورية الدستورية في مجال إخطار المجلس الدستوري [2]. ويساعد الأمين العام للحكومة في ممارسة صلاحياته مكلفون بمهمة، ومديرو دراسات، ومديرون، ومكلفون بالدراسات والتلخيص، وغيرهم.

ويتوزع مساعدو الأمين العام للحكومة في أداء مهامه على عدة هياكل مختلفة أهمها الديوان، والذي يكلف على الخصوص بمساعدة الأمين العام للحكومة في ممارسة المهام

---

1 عرف الوضع القانوني للأمانة العامة للحكومة مرحلتين متميزتين: امتدت المرحلة الأولى من نوفمبر 1962، تاريخ تنصيب أول نواة، إلى غاية أفريل 1977، وهو تاريخ إحداثها النهائي بموجب المرسوم رقم 74/77، المؤرخ في 23 أفريل 1977، ج. ر عدد 37، بتاريخ 08 ماي 1977. فخلال هذه الفترة تم اختيار أولي لنموذج الكتابة العامة للحكومة، الذي انحصر فيما بعد في المديرية العامة للتشريع ملحقة بالكتابة العامة للرئاسة. حيث تم إسناد المهام التي كان يمارسها الكاتب العام للحكومة إلى الكاتب العام لرئاسة الجمهورية بموجب المرسوم رقم: 346/64 المؤرخ في 05 ديسمبر 1964. الذي ألغي بموجب مرسوم مؤرخ في 09 فبراير 1966، ج. ر عدد 14، بتاريخ 14 فبراير 1966، يتضمن تعيين الكاتب العام للحكومة. واستمر الوضع القانوني للأمانة العامة للحكومة إلى غاية أفريل 1977. حيث يسجل هذا التاريخ انطلاق تصور جديد للأمانة العامة للحكومة، التي أصبحت هيكلا مستقلا ملحقا بالسلطة المباشرة لرئيس الجمهورية، تتمتع بإدارة خاصة بها . ولم يتغير الوضع إلى غاية اليوم. مع الإشارة إلى أنه خلال الفترة الممتدة من سبتمبر 1989، وصدور المرسوم الرئاسي رقم 169/89، المؤرخ في 03 سبتمبر 1989، ج. ر عدد 37 بتاريخ 04 سبتمبر 1989، الذي يحدد مصالح رئاسة الجمهورية، شهدت مصالح رئاسة الجمهورية العديد من التعديلات التي كرست إلحاق الأمانة العامة للحكومة برئاسة الجمهورية، وكذا الصلاحيات المسندة إلى مسؤولها الأول . والتي تم تفصيلها بدقة بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 321/90، المؤرخ في 17 أكتوبر 1990، الذي يحدد ويضبط أجهزة رئاسة الجمهورية. المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 45/92، مؤرخ في 11 فبراير 1992، ج. ر عدد 11 بتاريخ 11 فبراير 1992. والمرسوم الرئاسي رقم 406/92، بتاريخ 10 نوفمبر 1992، ج. ر عدد 81 بتاريخ 11 نوفمبر 1992. وكذا تم تقنينها بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 132/94، المؤرخ في 29 ماي 1994، ج. ر عدد 39 بتاريخ 18 يونيو 1994. إلى غاية صدور المرسوم الرئاسي رقم: 197/01، المؤرخ في 22 يوليو 2001، ج. ر عدد 40 بتاريخ 25 يوليو 2001، الذي يحدد صلاحيات مصالح رئاسة الجمهورية وتنظيمها، حيث رسخ الأمانة العامة للحكومة كجهاز من أجهزة رئاسة الجمهورية، وأحال تحديد صلاحياتها وتنظيمها إلى نصوص خاصة.

2 أنظر: الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة www.joradp.dz، نظر بتاريخ: 2012/10/19.

المسندة إليه، وبتنشيط أشغال مختلف هياكل الأمانة العامة للحكومة وتنسيقها، إلى جانب قطاعات الدراسات، أين يكلف كل قطاع فيما يخصه بمتابعة النشاط القانوني للقطاعات الوزارية والمؤسسات العمومية على الصعيد التنظيمي والتشريعي [1]. وبالإضافة إلى المصالح التي تتمثل أساسا في مديرية الجريدة الرسمية، ومديرية التقنين والإعلام الآلي. حيث تقوم المديرية الأولى بمهمتين أساسيتين، تتمثل أولهما في تحضير النصوص المعروضة على توقيع رئيس الجمهورية أو الوزير الأول (الترجمة، المراجعة...الخ)، وتتمثل ثانيهما، بعد توقيع النصوص، في تحضير نشرها في الجريدة الرسمية التي تعدها على المستوى التقني قبل إرسالها للسحب بالمطبعة الرسمية. أما المديرية الثانية فتتكفل أساسا بنشر قاعدة معطيات قانونية وتحيينها باللغتين العربية والفرنسية، وتتكفل بضمان تقنين النصوص الأساسية لوضعها تحت تصرف المؤسسات والإدارات العمومية، والمستعملين الآخرين المحتملين[2].

1 من بين هذه القطاعات هناك: قطاع السيادة. ويختص بالنصوص التي تبادر بها رئاسة الجمهورية، ومصالح الوزير الأول، والوزارات المكلفة بالدفاع الوطني، الداخلية والجماعات المحلية، والعلاقات مع البرلمان، الشؤون الخارجية والعدل . بالإضافة إلى المجلس الدستوري، والمجالس الوطنية كالمجلس الإسلامي الأعلى، ومجلس المحاسبة. قطاع المالية والاقتصاد، ويختص بالوزارات التالية: المالية، الاستشراف والإحصاء، والطاقة والمناجم، والتجارة، والصناعة، وترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار . ويختص هذا القطاع بدراسة النصوص المتعلقة باتفاقيات القروض، والتأمينات والبنوك. قطاع المنشآت القاعدية: ويختص بالوزارات المكلفة بالأشغال العمومية، والسكن والعمران، والموارد المائية، والفلاحة والتنمية الريفية، والتهيئة العمرانية والبيئة، والصيد البحري والموارد الصيدية. قطاع الخدمات: ويختص بالوزارات المكلفة بالسياحة والصناعة التقليدية، والبريد وتكنولوجيا الإعلام والاتصال، والنقل. قطاع التربية والثقافة، الذي يختص بوزارة التربية، ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي، والثقافة، والاتصال، والتكوين المهني، والشؤون الدينية والأوقاف. قطاع الشؤون الاجتماعية، ويختص بالوزارات المكلفة بالعمل والتشغيل والضمان الاجتماعي، المجاهدين، الشباب والرياضة، الصحة والسكان، التضامن الوطني والأسرة. أنظر: الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة www.joradp.dz، نظر بتاريخ: 2012/10/19. ص 03 و04.

2 بإدخال الإعلام الآلي واستخدامه في مصالح الأمانة العامة للحكومة، وإعداد قاعدة المعطيات للنصوص القانونية، حيث تستعمل هذه القاعدة كل من هياكل الأمانة العامة للحكومة، والمؤسسات والإدارات العمومية، والمواطنين عن طريق ربط شبكة الإنترنت على الموقع (www.joradp.dz). كما تتكفل هذه المديرية بطبع مجموعات الجرائد الرسمية باللغتين العربية والفرنسية على أسطوانات مضغوطة.

ثالثا- كفاءة الإدارة في الإشراف على عملية التقنين وأثرها على جودة قواعدها.

تتحمل الإدارة عبء تحرير أغلبية نصوص القانون في الجزائر. فالعمل المتعلق بالتقنين يرتكز على الهيئات الحكومية، التي يجب أن تتميز بالكفاءة العالية، والنوعية الممتازة لتحقيق تقنين مجال كامل من القانون.

فجودة أحكام القانون ما هي إلا أثر ينعكس مباشرة من عنصر الكفاءة التي يتطلبها أو يقتضيها العمل التشريعي في الإدارة المشرفة عليه. كما يُشترط مشاركة رجال القانون، والانتفاع بالفقه القانوني في القيام بعملية التقنين، وهو ما يعبَّر عنه بعملية التقنين العلمية [1]، التي أفرزت تقنينات ذات جودة عالية تنتج الآثار المبتغاة من ورائها، وخاصة مدى العلم بالنصوص التي تتضمنها، وإمكانية بلوغها وفهم أحكامها، وتطبيقها بسلاسة. كما أنه على الإدارة المخولة بالإشراف على عملية التقنين أن تشارك في عملها كل المؤسسات المعنية بالعملية القانونية، ولا تحتكر وحدها هذه العملية، وتعتبر نفسها الوحيدة المعنية بها، ولا يحق لغيرها التدخل في اختصاصها[2]. فالسلطة التنفيذية هي التي تقرر عملية التقنين، ومن البديهي أن تكون الإدارة هي المخولة بتحضير النص القانوني.

كما شكل تقنين القواعد القانونية لأمد بعيد الخيار الأمثل للسلطة العمومية من أجل تسهيل بلوغ القانون وإتاحة قواعده. حيث تكون القواعد المقننة مرتبة، ومنظمة، ومعقلنة، وبالتالي متاحة. إذ أن الغاية من وراء عملية التقنين هو غرس النظام داخل المنظومة القانونية، بكيفية تسمح بأحسن إتاحة، وأسهل بلوغ لقواعد القانون، وإعادة إضفاء معنى

1La légitimité du rôle de la doctrine dans les travaux de codification ne tient pas seulement à sa compétence. Elle est avérée historiquement. Durant la période contemporaine, la participation de la doctrine a la codification est illustrée par les travaux, unanimement salués, chaque fois que les grands noms de la doctrine sont associés à la codification ; assurément, le résultat final est largement loué. Enfin, le retour à la codification savante s'avère souhaitable pour tenter de pallier les effets de la mutation du droit, A. Zaradny, Op.Cit, p 704.

2 Modifier le droit existant sans véritable débat, ni démocratique devant les institutions représentatives, ni scientifique devant la doctrine compétente, en se cachant derrière le paravent d'un principe de droit constant, demeure préjudiciable aux principes mêmes qui gouvernent nos sociétés. La doctrine fustige avec d'autant plus de vivacité ce pouvoir que s'arroge l'administration qu'elles se sent dépossédée d'une tache qu'elle considère plus ou moins inconsciemment comme sienne, *Ibid*, p 706.

إلى مبدأ "لا يعذر أحد بجهل القانون"، بالإضافة إلى توفير أكبر قدر من الأمن القانوني للمؤسسات والمواطنين [1].

وتفترض عملية التقنين أن يترك البرلمان، المختص بصناعة القواعد القانونية، إراديا الحق للهيئات القائمة على عملية التقنين بتحميل النصوص المقننة التعديلات التي تراها ضرورية لضمان احترام تدرج الهرم القانوني، والانسجام المنطقي لمضمون النصوص عند صياغتها، بالإضافة إلى تجميع وتنظيم حالة القانون[2].

فخلال السنوات الأخيرة، بُذلت مجهودات معتبرة لجعل القواعد القانونية متاحة وسهلة البلوغ. حيث تسارعت عملية التقنين، وأظهرت السلطة العمومية إنشغالا عميقا يتمحور حول جودة صياغة النصوص القانونية، وذلك لتحقيق مغزى اعتماد النصوص الضرورية فقط، وجيدة التصميم، وواضحة الصياغة، وقوية ومتينة قانونيا [3]. فتعتبر بذلك عملية التقنين حاجزا للتضخم التشريعي، ووسيلة لتحقيق الأمن القانوني، والحد من طغيان القواعد القانونية. ففي فرنسا مثلا، لم يتم هجر تجميع القواعد القانونية في نصوص متناسقة ومترابطة منذ 1948 إلى غاية 1989[4]، أين عرفت عملية التقنين تطورا ملحوظا مع تأسيس اللجنة العليا للتقنين التي يترأسها الوزير الأول [5]، وأصبحت منذ إنشائها محور هام لإصلاح الدولة. حيث تم إصدار منشور [6] متعلق بعملية التقنين في فرنسا، يحدد كغاية له بلوغ تقنين مجموع القوانين والتنظيمات خلال 05 سنوات. والهدف المقصود من وراء ذلك هو الطموح إلى تسهيل الأخذ بمبدأ لا يعذر أحد بجهل القانون، والذي يسمح للمواطنين والمؤسسات من معرفة حقوقهم وواجباتهم بشكل أمثل.

---

1 L'objectif de la codification est de mettre de l'ordre dans cette masse normative, de façon à permettre un meilleur accès au droit, à redonner un sens a la vielle formule « Nul n'est sensé ignorer la loi », à fournir aux entreprises et aux citoyens une plus grande sécurité juridique, T. Piazzon, Op.Cit, p 471.

2 En vue d'apporter aux textes codifiés les modifications qui serait rendues nécessaires pour assurer le respect de la hiérarchie des normes et la cohérence rédactionnelle des textes aussi rassemblés et harmoniser l'état du droit. Article 1 er de la loi N° 99-421, DCC. Du 16 Décembre 1999, précitée.

3 Cette préoccupation est du reste partagée au niveau communautaire. Ainsi le parlement Européen, le Conseil et la commission ont-ils conclu, le 16 Novembre 2003, un accord interinstitutionnel intitulé « Mieux légiférer », par lequel ils s'engagent à veiller « à la qualité de la législation, a savoir à sa clarté, a sa simplicité et a son efficacité ». le contexte, en effet, est marqué à la fois par la prolifération de normes juridiques de plus en plus complexes, et par le dégradation de la qualité de ces normes, comportant le risque d'une insécurité juridique, Document de travail du Sénat de France, La qualité de la loi, 2007, p 5. In, www.sénat.fr, Consulter le 22/02/2013.

4 C. Bergeal, savoir rédiger un texte normatif, loi, décret, Op. Cit, p 24.

5 Décret N° 89/647 du 12 Septembre 1989, JORF du 13/09/1989, p 11560, relatif à la composition et au fonctionnement de la commission supérieure de codification en France.

6 Circulaire du 30/05/1996, JORF du 05 juin 1996, p 8263.

المبحث الثاني

بلوغ القاعدة القانونية وإتاحتها كأداة لتفعيل الحقوق والحريات.

تعبر فكرة حقوق الإنسان عن فلسفة القانون الطبيعي. بخلاف فكرة الحقوق والحريات، فإنها وإن اعتمدت في إيديولوجيتها إلى حد كبير على هذه الفلسفة، إلا أنها تحتل في إطار النظام القانوني طابعا قانونيا وضعيا. ويترتب على هذا التمييز أن تفسير الحقوق والحريات يتحدد في ضوء القواعد القانونية التي تحددها وتحميها، بخلاف تفسير حقوق الإنسان، الذي يتسع لينصرف إلى إيديولوجيتها القائمة على مجموعة من المعتقدات والقيم الأخلاقية[1]. فتنقل فكرة الحقوق والحريات فكرة حقوق الإنسان من المجال الأخلاقي إلى المجال القانوني، ضمانا لاحترامها وحمايتها في مواجهة السلطة[2].

وتستمد نظرية الحقوق الأساسية جذورها من أفكار حقوق الإنسان. فهي تعتمد على أساس من الديمقراطية، وسيادة القانون، وتنال قيمة دستورية سواء وردت صراحة في نصوص الدستور، أو استخلصت ضمنا من مبادئه الدستورية، وعلى هذا النحو، تعتبر كافة الحقوق التي تتمتع بالحماية الدستورية حقوقا أساسية من الناحية الدستورية. وإذا نظرنا إليها من زاوية القانون الطبيعي أطلق عليها إسم "حقوق الإنسان". وإذا كانت هذه الحقوق قد لحقها التطور عما جاء في القانون الطبيعي، وعبرت عنها بعض إعلانات واتفاقيات حقوق الإنسان، فإن القوة القانونية لهذه المواثيق الدولية تعتمد من الناحية الشكلية على ما يعطيها إياها القانون الداخلي، دون إخلال بقيمتها الدستورية التي قد تستخلص ضمنا من المبادئ الدستورية. وتستمد الشرعية الدستورية لهذا التطور من المبادئ الدستورية للمجتمع الديمقراطي، والتي لا تقف في وجه أي تطور يدعم الكرامة الإنسانية. وقد قيل أن كل مجتمع لا تكفل فيه ضمانات الحقوق لا أثر فيه للدستور[3].

1 Conseil constitutionnel Français, la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence, voir : www.conseilConstitutionnel.fr. Consulter le : 13/02/2011.
2 N. Molfessis, la dignité de la personne humaine, Revue Economica, N° 78, 1999, p 04.
3 F. Moderne, le juge de l'administration et la liberté en France, IDEF, 1999, p 239.

المطلب الأول

تجسيد الحقوق والحريات ضمن مختلف المستويات القانونية والسياسية.

إن الحماية الدستورية للحقوق المستقاة من إعلانات حقوق الإنسان هي التي تكشف طابعها الأساسي. فإضفاء الحماية الدستورية على الحقوق والحريات هو الوسيلة الوحيدة لإعطاء هذه الحقوق قيمة أعلى من القيمة التي يمنحها التشريع العادي، ورفعها إلى قيمة النظام القانوني. وقد اعتبرت في بعض الدول حقوق أساسية كل الحقوق التي تنال حماية بواسطة المبادئ الدستورية، سواء نص عليها الدستور صراحة أو استخلصت ضمنا رغم ورودها في قوانين عادية[1].

وواقع الأمر أن سيادة القانون تستمد من سيادة الدستور، فهو الذي يضع الأسس التي يقوم عليها القانون في كل فروعه. فيسمو عليها بحكم مكانته، وتخضع له جميع القواعد القانونية، بحكم وحدة النظام القانوني الذي يعلوه الدستور، وتتدرج القواعد القانونية من حيث المرتبة بهذه العلاقة العضوية بين الدستور والقانون. إلا أن هذا الوضع المتميز للدستور لا ينفي أن المبادئ والقيم التي يحميها لها جذورها التي تسبق وجوده، والتي تتفاعل في ضمير الأمة، وتسود في ضمير الشعوب. كما قد تكون هذه المبادئ والقيم نتاجا لتفاعل القيم الاجتماعية، وانعكاسا لثقافة الإيمان بالحقوق والحريات، مما يجعلها أحد المصادر المشعة التي يأخذ بها الدستور، لكي يحافظ عليها، ويشملها بالحماية والاحترام بحكم وضعه الأسمى في النظام القانوني[2].

1 Par exemple la Constitution Italienne de 1948, dans son article 02 qui dispose que : « La République reconnaît et garantit les droits inviolables de l'homme, comme individu et comme membre de formations sociales où s'exerce sa personnalité, et exige l'accomplissement des devoirs de solidarité politique, économique et sociale auxquels il ne peut être dé- rogé ».

2 أنظر: د. أحمد فتحي سرور،المرجع السابق، ص 05.

الفرع الأول

التعزيز الدستوري للحقوق والحريات.

لقد أسهم مفهوم حقوق الإنسان، وتطورها، والعرض لوثائق حمايتها سواء على المستويين العالمي والإقليمي، في تحديد الحقوق والحريات التي تشملها الشرعية الدستورية، وفقا لما جرى عليه الفقه الدستوري في كثير من الدول. ومن هنا يثور البحث عن ماهية الحقوق والحريات التي تحظى بالحماية الدستورية.

فلا يطرح هذا البحث صعوبة عندما يحدد المؤسس الدستوري صراحة هذه الحقوق والحريات، من خلال ما يضعه من قواعد دستورية تحدد بذاتها المضمون القاعدي لهذه الحقوق، أو تترك هذا التحديد للمشرع. ففي هذه الحالة تكون نصوص الدستور هي المصدر المباشر لشرعيتها الدستورية. ولكن يدق البحث حول ما إذا كانت هناك حقوق وحريات أخرى تشملها الشرعية الدستورية، دون أن ترد صراحة في الدستور، وذلك إذا كانت نتيجة لازمة للنظام الديمقراطي الذي تأخذ به الدولة، أو استخلصت على نحو غير مباشر من الحقوق والحريات التي نص عليها الدستور مباشرة وصراحة. وفي هذه الحالة تكون المبادئ الدستورية هي المصدر لهذا التحديد المستخلص من ثناياه، والذي يستخلصه الفقه الدستوري في مقام تفسيره للدستور[1].

أولا- الحقوق الأساسية في الدساتير الجزائرية.

لقد اعتنى المؤسس الدستوري الجزائري بالنص على حماية المبادئ الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان [2]. فقد نص دستور 1963، في المادة 111 منه على أن "الجمهورية الجزائرية تعلن انضمامها إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان". حيث يعتبر دستور 1963 أول دستور عرفته الدولة الجزائرية منذ استقلالها، والذي تضمن الكثير من النصوص لتأكيد الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية للمواطن، سواء منها

1 أنظر: د. أحمد فتحي سرور،المرجع السابق، ص 44.

2 أنظر: أ. يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 32.

السياسية، أو الاجتماعية، أو الثقافية، أو الاقتصادية، أو حماية الدولة للأسرة، أوضمان حقوق الدفاع [1].

كما عنى دستور 1976 بإعطاء محتوى لمفهوم حقوق الإنسان والحريات الأساسية. فبالرغم من أن هذا الدستور لا يشير إلى أنه يتضمن الأحكام التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، إلا أنه يعتبر بحد ذاته إعلانا لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. حيث بالرجوع إلى المادة 86 منه يستفاد أن الجزائر تتبنى المبادئ والأهداف التي تضمنتها مواثيق الأمم المتحدة، والجامعة العربية، ومنظمة الوحدة الإفريقية. بينما يؤكد ميثاق هذه الأخيرة أن الدول الإفريقية تفضل التعاون الدولي آخذة في عين الاعتبار مقتضيات أحكام ميثاق الأمم المتحدة، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وهو ما يعد تكريسا للحقوق التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في دستور 1976 بصفة غير مباشرة[2].

ويشير دستور 1976 إلى أن الدولة تضمن الحريات الأساسية، وحقوق الإنسان والمواطن[3]. حيث أكد عليها في الفصل الرابع، الذي يتضمن أكثر من 25 مادة حول حقوق الإنسان. منها حقوق اقتصادية، واجتماعية، وثقافية، مثل الحق في الملكية، وفي العمل والأجر، والحق في الحماية والأمن، والوقاية الصحية، والحق في الراحة، وحماية الدولة للأسرة والأمومة والطفولة والشبيبة، وحق التعليم المجاني، والحق في الرعاية الصحية المجانية[4]. كما نص على ضمان الحقوق ذات الطابع السياسي، وضمان مساواة المواطنين في الحقوق والواجبات، وفتح وظائف الدولة أمام جميع المواطنين بالتساوي، وحرية الرأي والمعتقد، والتعبير والاجتماع، وحرية إنشاء الجمعيات، وحق الانتخاب، والحق النقابي، وحق اللجوء السياسي...الخ[5].

كما أنه بالرغم من تحول دستور 1989 عن الاشتراكية، إلا أنه احتوى على مواد تتضمن شيئا من العدالة الاجتماعية. حيث جعل من أهداف المؤسسات ضمان مساواة كل

---

1 أنظر في النص على هذه الحقوق والحريات المواد من 12 إلى 26 من دستور الجزائر لسنة 1963.

2 A. Bekhechi, La Constitution Algérienne de 1976 et le droit international, OPU, Alger, 1989, p 56.

3 أنظر: المادة 39 من دستور الجزائر لسنة 1976.

4 أنظر: المواد من 39 إلى 42 من دستور الجزائر لسنة 1976.

5 أنظر: المواد من 53 إلى 70 من نفس الدستور.

المواطنين في الحقوق والواجبات، بإزاحة العقبات التي تعيق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع في الحياة السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية والثقافية [1]. وبالإضافة إلى الحقوق المنصوص عليها في سابقيه، أضاف حقوقا جديدة ذات طابع سياسي، أهمها ضمان الدفاع الفردي والجماعي عن الحقوق الأساسية للإنسان، والحق في الأمن، وحرمة الإنسان، وحضر العنف البدني والمعنوي، والاعتراف بحق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي، والاعتراف بحق الإضراب في القطاعين العام والخاص. كما تضمنت أحكام هذا الدستور ضرورة أن تُمارس حقوق الإنسان في ظل احترام حقوق الغير وحريتهم الشخصية، وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون. وأشارت أيضا إلى إنشاء المجالس المنتخبة[2].

وقد أبقى دستور 1996 على الحقوق التي نص عليها دستور 1989، وأضاف عليها حقوق أخرى، كالنص على أن حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون[3]. فالملاحظ على هذا الدستور أنه تضمن بيانا للحقوق والحريات التي يتمتع بها المواطن الجزائري، وهي الحقوق التي تناولها العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي المتعلق بالحقوق الاجتماعية والثقافية والاقتصادية، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

1 أنظر: المادة 30 من دستور الجزائر لسنة 1989.

2 أنظر: المادة 149 من نفس الدستور.

3 أنظر: المادة 37 من دستور الجزائر لسنة 1996.

ثانيا- المصادر الدستورية للحقوق والحريات الأساسية.

لم يتشكل مفهوم الحقوق الأساسية إلا في القرن العشرين [1]. حيث يتعلق هذا المفهوم بانشغال الإنسان، فيُفهم على أنه فرد وحيد، يُعترف له بمجموعة منسجمة من الحقوق الشخصية، مستقلة عن الحيز الجغرافي أو الزمني.

وغالبا ما تشبه عبارة الحقوق الأساسية عبارة حقوق الإنسان، فتعني إذن، حسب المعنى المباشر، نواة لحقوق مهمة وضرورية غير قابلة للتصرف فيها من طرف الإنسان، صالحة في كل الظروف، ولا يمكن مخالفتها أو الخروج عنها.

ففي فرنسا على سبيل المثال – بحكم تقدمها وسبقها وتطور نظامها القانوني في مجال حماية الحقوق والحريات- عزز المؤسس الدستوري الفرنسي بطريقة جديدة، من خلال تقديم آلية الدفع العرضي بدستورية النص [2]، الحماية الدستورية للحقوق الأساسية. حيث تعتبر هذه الآلية حقا شخصيا، يتحصل من خلاله المتقاضي على إمكانية إلغاء النصوص القانونية التي تقوض الحقوق والحريات المضمونة بنص الدستور [3]. وتتمثل روح هذه الآلية في منح المجلس الدستوري، بعد تصفية هذه الدفوع من طرف المحاكم القضائية والإدارية، اختصاص تقييم احترام الحقوق الأساسية من قبل الأحكام القانونية. وفي حال ثبوت انتهاكها، يحوز القاضي الدستوري سلطة إلغاء هذه الأحكام القانونية. فقد أصبحت بذلك الحقوق والحريات التي تضمنتها نصوص الدستور ممهورة بوسيلة فعالة ومفتوحة لكل شخص[4].

---

1 La construction d'un véritable système international de garantie des droits et des libertés fondamentaux est relativement récente. Si l'idée est déjà en germe dans la philosophie des lumières, la notion des droits fondamentaux ne prend forme qu'au XX e Siècle, Serge. Guincherd (Dir), Le grand Oral, Protection des droits et des libertés fondamentaux, L'extenso éditions. 2012, p 12.

2 La question prioritaire de Constitutionnalité (QPC), instaurée par la révision Constitutionnelle du 23 Juillet 2008, par la loi N° 2008-724 du 23/07/2008, JORF N° 0171 du 27/07/2008, p 11890.

3 L'article 61-01 de la Constitution Française, mis en application à compter du 1 er Mars 2010, dispose : « lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé ». Cet article est complété par la Loi Organique N° 2009-1523 du 10 Décembre 2009, JORF N° 0287 du 11/12/2009, p 21379, relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution .

4 Le succès de la QPC en témoigne : moins de deux années après l'entrée en vigueur du nouveau dispositif, le Conseil constitutionnel a rendu plus de deux cents décisions sur le fondement de l'article 61-01 de la Constitution, Serge. Guincherd (Dir), Le grand Oral, Protection des droits et des libertés fondamentaux, Op. Cit, p 16.

ولقد ظهر في الآونة الأخيرة في الأنظمة القانونية بصفة عامة، ومن بينها النظام القانوني الجزائري، بأن التمسك بترسيم وإعلان الحقوق الأساسية ضمن نصوص الدستور أقل من التمسك بالحرص على إحداث إجراءات قضائية تستعمل لضمان الحقوق الدستورية التي تهم وتعني الأشخاص. وقد فُرضت إجراءات أخرى تدعم وتعزز الإعلان الدستوري لتلك الحقوق في فرنسا، تتمثل في الرقابة الدستورية الوقائية التي يمارسها المجلس الدستوري الفرنسي، والتي أفرزت آثارا كبيرة على تكوين القواعد القانونية. فعمل المجلس الدستوري الفرنسي على تقوية قيد الدستورية الممارس على الإجراءات القانونية، كما هو الحال على مضمونها [1]. وبعبارة أخرى، يمثل الدستور القاعدة الأسمى في النظام القانوني، حيث يقيد المجلس الدستوري الفرنسي هذا السمو حين صنع القانون، أما الدفع العرضي بدستورية النص فيقيده حين تطبيق هذه القواعد القانونية.

01)- دسترة الحقوق الأساسية.

ليس غريبا أن تختلف المرجعيات الحقوقية بين الدول وتتباين، وأن يتفاضل الأخذ بها ويتنوع، وأن يشتد التمسك بقضائية بعضها دون الآخر. وليس من الغريب كذلك أن نعثر في بعض الدساتير على هندسة راقية للحقوق والحريات ثم لا نجد لها أثرا في يوميات المواطن، وبالعكس يغيب التنصيص عند البعض ويحضر الإعمال والتطبيق [2].

فلقد وجدت أنواع كثيرة من الحقوق والحريات كلها متصلة بالتطور المجتمعي الرهيب، وبالقفزة الاقتصادية النوعية التي عرفها النصف الثاني من القرن العشرين. ولأن غالبية الدساتير الكبرى (كدستور الولايات المتحدة الأمريكية، فرنسا، ألمانيا، بلجيكا) أنشئت قبل تأسيس هذه الحقوق والحريات، فإن القضاء تولى مهمة دسترتها، وتأسيسها عن طريق المبادئ المحصلة من الدساتير نفسها، أو ما ابتدعه من وسائل هادفة مكنته من مسايرة العصر.

حيث يبدو في واقع اليوم أنه من خلال السياق المزدوج المتمثل في الدسترة (constitutionnalisation)، والعالمية (internationalisation)، وُجِدَت حقوق

1La loi votée n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution, Guincherd (Dir), Le grand Oral, Protection des droits et des libertés fondamentaux, Op. Cit, p 16.

2 أنظر: د. يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، 2009، ص 387.

الإنسان مرتقية ومرتفعة في قمة هرم التدرج القانوني. تكتسي هذه الترقية طابعا رمزيا، لأنها تترجم القيمة التي تعلقها على هذه الحقوق، وتكتسي أيضا بعدا تطبيقيا، تندرج من خلاله ضمن منظور ديناميكي. فهرم تدرج القواعد القانونية يشتغل بطريقة ما حيث كل مستوى من هذا الصرح أو البناء الهرمي مضبوط كناقل لحركة السير للمستوى الأعلى منه مباشرة[1]. فتشجع كل قاعدة دستورية ضمنيا إصدار قواعد تشريعية من أجل تحقيقها بفعالية، وتعتمد هذه الأخيرة بدورها على التنظيم (أعمال السلطة التنفيذية) لكي تتجسد[2].

كما يبدو أن آلية الدسترة للحقوق والحريات تتجلى كضمان لاحترام مدعم للحقوق المعلنة. فهي تعزز فكرة التكريس الدستوري للنص وتدعم فعاليته ونجاعته، لأنها مشتقة من المفهوم المعياري للدستور الذي يسود حاليا الأنظمة القانونية الديمقراطية[3].

ويمكن طرح ثلاثة أنواع من الآثار من خلال دسترة الحقوق والحريات تتمثل في الحد من سلطة المشرع، ودسترة حقوق أساسية جديدة، وإثراء مجموع فروع القانون.

حيث أن لتشجيع الترسيخ الدستوري للنص بدلا من سنه في قالب تشريعي نتيجة مباشرة، تتمثل في الحد من سلطة المشرع وخضوعه هو كذلك لهذا النص، وليس فقط الإدارة. إذ يتضمن المفهوم المعاصر للديمقراطية، الذي يرافق الاهتمامات الأساسية لدولة القانون، بأن كل أعضاء الدولة تخضع للقانون. فلقد ترك العصر الذهبي للحريات العامة الملزمة فقط للإدارة المكان للحقوق الدستورية الأساسية، والتي هي الآن ملزمة للبرلمان عند أدائه لوظيفته التشريعية. فيجب على القانون الذي يعد تعبيرا عن الإرادة العامة أن يحترم الحقوق والحريات ذات الطابع الدستوري، ولا يمكن التدخل عن طريق قواعده إلا من أجل تحديد الحدود الضرورية، مثل حريات الآخرين والنظام العام، والتوفيق بينها.

---

1 Cette promotion revêt une dimension symbolique – elle traduit le prix qu'on attache à ces droits- mais aussi une dimension pratique considéré dans une prospective dynamique, la pyramide des normes fonctionne de telle sorte que chaque niveau de l'édifice peut être appréhendé comme la courroie de transmission du niveau immédiatement supérieur, Jean-Sébastien Boda, l'effectivité problématique des normes Constitutionnelles : l'exemple de la charte de l'environnement, In, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, P. U. Paris X, France, 2008, p 75.

2 Henry Dupeyroux décrit ainsi le passage du monde de la norme au monde réel : « par les actes de pure exécution qui sont les derniers anneaux de la longue chaine hiérarchisée des règles et des actes juridiques, le monde idéal tend invinciblement à s'enraciner dans le réel ; ce n'est que par l'accomplissement de ces actes que les règles juridiques revêtent ce caractère d'efficacité qui est une des conditions essentielles de leur positivité », *Ibid*, p 76.

3 L'idée de la consécration Constitutionnelle d'un texte renforce l'effectivité découle de la conception normative de la Constitution qui prévaut actuellement dans les ordres juridiques démocratiques, *Ibid*, p 77.

فيوضع مضمون الحقوق والحريات بإضفاء الصبغة الدستورية عليها في مأمن عن إرادة المشرع، ويمكِّنها من الانتفاع من الطابع الجامد للدستور، الذي يفرض ويقتضي تطبيق إجراءات جد معقدة من أجل العودة إلى هذه الحقوق والحريات المعلنة ضمن نصوصه بالتعديل. ويجب أن تحترم القواعد القانونية جميع هذه الحقوق والحريات المعلنة من خلال نصوص الدستور[1].

وبالاعتماد على مفهوم الحقوق الأساسية بحد ذاتها [2]، أي أن جوهر هذه الحقوق، بمعزل عن مكانتها ورتبتها ضمن هرم تدرج القواعد القانونية، هو ما يكسبها ويضفي عليها الطابع الأساسي أو العكس؛ أي أن الحق يعتبر أساسيا بحد ذاته، فذلك ما يجعل المؤسس الدستوري ينتهي بترسيخه في قمة هرم التدرج القانوني [3]. وباتباع هذه الفرضية، تتحول عملية الدسترة إلى تقنية من أجل ترجمة ونقل القيمة الخاصة بحق من الحقوق إلى هرم تدرج القواعد القانونية. فالفكرة التي تضم هذا التكريس الدستوري مفادها أنه لما يحكم على حق من الحقوق بأنه جوهري ومهم داخل المجتمع يجب أن يرسخ دستوريا [4]. وبهذا يتوجه الدستور ويميل لأن يصبح منظومة قيم (Un ordre de valeurs).

كما أن مصطلح الدسترة قابل لأن يشكل معنيين مختلفين، حيث يستعمل المعنى الأول على أعلى مستوى، فيدل على منح أو إضفاء قيمة دستورية للنص، أو المبدأ، أو الحق المدرج ضمن متن الدستور، بينما يدل المعنى الثاني على تعيين المعنى المتنامي للدستور على مجموع المنظومة القانونية، الذي يعقب ويتبع تطور الرقابة الدستورية [5]. ويمكن لهذه المبادئ والحقوق التي تتضمنها نصوص الدستور أن تسقي وتروي جميع

1 D'après une conception positiviste, qu'il qualifie de « pure », les droits fondamentaux seraient « exclusivement les droits consacrés par la Constitution », cette conception est très répandue dans la doctrine. Il a ainsi pu être relevé que « pour la plupart des auteurs, des droits sont fondamentaux parce qu'ils sont inscrits dans les normes de plus haute degré d'un système juridique ». Ainsi, pour B. Mathiew : « cette insertion dans la Constitution d'un tel texte marque l'émergence de nouveaux droits fondamentaux », J.S. Boda, Op. Cit, p 80.

2 Si on opte pour une conception différente des droits fondamentaux celle qu'Etienne Picard appelle l'approche objectiviste, *Ibid*, p 80.

3 Parce que certains droits sont considérés comme fondamentaux, des auteurs soutiennent qu'ils doivent être protégés par les normes les plus hautes de la hiérarchie d'un ordre juridique, V. Champeil- desplats, Op, Cit, p 80.

4 C'est donc une certaine conception de la Constitution qui est ainsi mise en œuvre, la Constitution étant alors considérée comme un texte « sacré » devant absolument consacrer juridiquement au plus haut degré de la hiérarchie des normes un certain nombre de principes et valeurs corres pondant à l'essence d'une société donnée, Jean-Sébastien Boda, Op, Cit, p 81.

5 C'est le phénomène décrit sous le nom de « Constitutionnalisation des branches du droit », *Ibid*, p 82.

فروع القانون، وذلك من خلال توجيه الإنتاج الجديد لقواعد القانون داخل المنظومة القانونية.

02)- التأثير النسبي لعملية الدسترة على فعالية الحقوق الأساسية.

من خلال إعطاء قيمة دستورية للحقوق والحريات، بتكريسها ضمن النصوص الدستورية، فهي تستفيد من السيادة والتفوق الذي يتمتع به الدستور ضمن النظام الداخلي باسم المفهوم المعياري السامي الذي تمتاز به قواعده [1]. فدسترة الحقوق والحريات، وتنظيمها من خلال القواعد القانونية ليس له معنى آخر غير أنه يضمن إمكانية ممارستها والتمتع بها في إطار القانون.

كما يكفل الدستور حماية الحقوق والحريات، ويحفظ كيانها في هيئة كتلة دستورية تعالج أكثر من مجرد تنظيم سير سلطات الدولة وعلاقتها ببعضها. فيمارس الدستور من خلال الكتلة الدستورية للحقوق والحريات تأثيره الفعال في سائر فروع القانون، ولا يجوز لهذه الأخيرة أن تحيد عن مضمون الحقوق والحريات التي حددها الدستور، أو تطمس معالمها، أو تقلل من فعاليتها، أو تعيقها. بل يجب عليها أن تكفلها وتنظم ممارستها، فتضع حدودها، وتوفر جميع الضمانات لاحترامها. ومن هنا كان التأثير البالغ للكتلة الدستورية للحقوق والحريات في توحيد النظام القانوني. حيث تنشأ في هذا المجال الحاجة إلى التوازن بين الحقوق والحريات فيما بينها من جهة، ومع المصلحة العامة من جهة أخرى. فيحقق هذا التوازن التلاحم والتجانس بين الحقوق والحريات والواجبات العامة، وذلك تأكيدا لمعنى بالغ الأهمية يتمثل في تكامل الحقوق والحريات وعدم تنافرها مع المصلحة العامة، حرصا على تمتع الجميع بمضمونها، وتمكين الدولة من فرض حمايتها لها[2].

إلا أنه لا يشكل إضفاء القيمة الدستورية على النص، وإن كانت تعززه بقوة رمزية لا جدل حولها، ضمانا لفعاليته أكبر من الذي توفره باقي القواعد القانونية. ففي الواقع، تم معاينة أنه على المستوى الدستوري، وكغيره من مستويات الإنتاج القانوني، لا تعتبر أبدا

1 La valeur Constitutionnelle conférée à la charte lui donne avant tout une force symbolique supérieure à celle des normes de valeur inférieure à la Constitution, sans que cela se traduise nécessairement par une « plus-value » sur le plan juridique, Jean-Sébastien Boda, Op. Cit, p 88.

2 أنظر: د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 06.

المبادئ والحقوق المعلنة من خلاله مطلقة [1]، وإنما تعتبر بالنسبة للأغلبية كتوجيهات عامة تؤطر المشرع[2]. فتكتسب بالتالي صفة المبادئ ذات القيمة الدستورية، والتي تعتبر في الحقيقة قواعد تسمح بضبط وتحديد أهداف المشرع، وتوجه وظيفته ونشاطه في إنتاج قواعد قانونية جديدة من خلال تحديد بعض الأولويات. فالمشرع إذن مكلف بمهام استعمال واستخدام هذه المبادئ ضمن القواعد القانونية التي يقرها ويعتمدها[3].

03)- توسيع الكتلة الدستورية.

إن بناء وهيكلة المجلس الدستوري يصاحبه بالطبع هيكلة موازية تتمثل في أدوات الرقابة التي يمارسها. فمن الملاحظ أن المجلس الدستوري قد أعطى شيئا فشيئا وسائل ردع ومعاقبة انتهاكات القواعد القانونية للحقوق والحريات المحمية دستوريا، فعمل على توسيع تصاعدي ومتدرج للقواعد المرجعية، من خلال بسط وتمديد الكتلة الدستورية، وصاغ وسائل قانونية تسمح بتطور ونمو سلطته في تقدير مدى مطابقة هذه القواعد القانونية للدستور، ووجَّه، إلى حد ما، القانون في المستقبل[4].

فتعرف الكتلة الدستورية بمجموعة القواعد ذات القيمة الدستورية، والتي تم تعيينها أو إسنادها من خلال الانتماء إلى نصوص الدستور، أو من خلال قرارات المجلس الدستوري[5]. وتبدو فكرة الكتلة الدستورية بحد ذاتها كوسيلة ضرورية وفعالة في زيادة إنماء دور المجلس الدستوري، لأنها ليست مجموعة منجزة أو منتهية أو تامة، إذ أن

---

1 Le bloc de Constitutionnalité est formé ; selon Louis Favoreu, de l'ensemble des principes et règles à valeur Constitutionnelle. On sait qu'entre ces principes et règles, comme entre les textes dont ils sont issus, le juge Constitutionnel a toujours refusé d'établir une hiérarchie. A ce titre, la démarche qui est la sienne pour justifier la solution qu'il donne aux inévitables conflits entre normes de valeur Constitutionnelle, est une démarche de conciliation, ce qui est traditionnellement présenté par la doctrine comme une garantie qu'aucun principe ni aucune règle de valeur Constitutionnelle ne prime définitivement sur les autres, Jean-Sébastien Boda, Op. Cit, p 83.

2 Pour cette raison, certains auteurs voient en eux des supports à la découverte de nouveaux objectifs à valeur Constitutionnelle, *Ibid*, p 84.

3 L'effectivité des objectifs de valeur Constitutionnelle se trouve doublement limité, par leur opposabilité relative au législateur et leur non-invocabilité par les particuliers devant le juge ordinaire, *Ibid*, p 85.

4 Il convient d'observer que le Conseil s'est peu a peu donner les moyens de sanctionner les atteintes portées par la loi aux libertés Constitutionnellement protégées. D'une part, il a opéré un élargissement progressif des normes de référence par une extension du bloc de Constitutionnalité. D'autre part, il a forgé des instruments juridiques permettant de développer son pouvoir d'appréciation de la conformité de la loi à la Constitution, et même d'orienter dans une certaine mesure la loi future, Claude Albert, Colliard, Libertés publiques, Dalloz, 8 éd, 2005, p 118.

5 Le « Bloc de Constitutionnalité » peut être défini comme l'ensemble des normes qui ont valeur constitutionnelle, qu'elle leur ait été attribuée par l'appartenance au texte Constitutionnel, ou par la jurisprudence du Conseil constitutionnel, *Ibid*, p 119.

القواعد ذات القيمة الدستورية في امتداد ثابت ورصين. فبما أن النص الدستوري يعتبر بذاته نص محدود، حيث لا يمكن تعديله إلا عن طريق إجراءات تعديل معقدة، فإنه من الأكيد أن تمديد أو توسيع الكتلة الدستورية يعتبر في الغالب عمل المجلس الدستوري.

ومن جهة أخرى، لدى فكرة الكتلة الدستورية وظيفة توحيدية، فلا يوجد أي تدرج هرمي بين القواعد التي تكونها. وتتمتع القواعد التي أدرجها المجلس الدستوري من خلال قراراته ضمن صفوف الدستورية بنفس القيمة القانونية مثل تلك التي تتجلى في نصوص الدستور، فيمكن مع ذلك الجزم بالدور الإبداعي للمجلس الدستوري. كما مددت قرارات المجلس الدستوري كذلك الكتلة الدستورية من خلال خلق مبادئ ذات قيمة دستورية تسمح له بتعميق رقابته. وتجد أصولها في نص مكتوب، لكن تستخلص في الغالب من إلهام ذاتي إمبراطوري بحت[1].

04)- الرقابة على دستورية القوانين.

لقد تطورت الرقابة الدستورية عبر العالم من خلال نوعين. حيث ينشر النوع الأول هذه الرقابة داخل تنظيمه، أين يعتبر كل قاض فيه قاضي دستورية القوانين، ويمثل النظام الأمريكي. أما النوع الثاني فهو مركز، حيث يوجد مجلس مختص بالرقابة على دستورية القوانين، وهو النوع الأوربي –الفرنسي على وجه الخصوص–.

ويعتبر النوع الأمريكي للقضاء الدستوري هو الأقدم، بحكم أنه يعود إلى سنة 1803. فمبدئيا لم ينشئ الدستور الأمريكي لسنة 1787 الرقابة القضائية على دستورية القوانين، ولكنه خلق محكمة عليا من أجل الفصل في النزاعات التي تقوم بين الدول الاتحادية والحكومة الفدرالية، فكانت المحكمة العليا في الأصل عضو مكلف أساسا بالسهر على توزيع الاختصاصات بين مختلف الأقاليم الأمريكية. وظهرت الرقابة القضائية على دستورية القوانين لما فرضت المحكمة العليا الأمريكية على المحاكم الفكرة التي مفادها بأن مبدأ كل حكومة يقتضي أنه يعتبر باطلا كل قانون صادر عن برلمانات الدول

1 La jurisprudence du Conseil constitutionnel a ainsi étendu le bloc de Constitutionnalité par la création de « principes » Constitutionnels qui lui permettent d'approfondir son contrôle. Ils trouvent parfois leur origine dans un texte écrit, mais relèvent le plus souvent d'une construction purement prétorienne, Claude Albert, Colliard, Op. Cit, p 119.

الاتحادية مخالف للدستور. وبالنتيجة، لا يجب أن تطبق السلطة القضائية مثل هذه القوانين على النزاعات المعروضة أمامها[1].

فمنذ ذلك الحين، تعتبر المحاكم الأمريكية مختصة في مجال إبعاد القواعد القانونية غير الدستورية. فأصبحت المنازعات الدستورية منتشرة في نطاق واسع، وليست محصورة على المحكمة العليا وحدها، بل أصبحت موزعة بين جميع المحاكم، وذلك من أجل مواءمة وانسجام أحكام القضاء. وبذلك وجدت المحكمة العليا نفسها مكلفة بتوحيد الرقابة القضائية على دستورية القوانين، حيث تحوز المحكمة العليا، بوضعها في قمة هرم القضاء من خلال الاستئناف، الكلمة الأخيرة حول الدستورية. ولكن يتوقف ذلك على شرط أن تكون القضية مرفوعة أمامها، مما يجعل هذه الحالة نادرة في التطبيق.

أما من جهة كيفية إجراء الرقابة الدستورية، فلا يعزل القضاة الأمريكيين هذه الأخيرة عن الأنواع الأخرى من المنازعات (المدنية، الجزائية، الإدارية...الخ)، فيمكن أن تأخذ كل منازعة أبعاد دستورية. وبالتالي، لا يوجد أي فرق بين النزاعات العامة والخاصة، ولا بين التساؤلات حيث يطلب أعضاء الدولة من القاضي الفصل في عدم الدستورية، والدفوع حيث يدعي الخواص عدم دستورية النص القانوني بشكل فرعي. والشرط الوحيد من أجل تحريك هذا النزاع الدستوري هو تقديم طلب من طرف الشخص ملتمس فحص الدستورية، وذلك لأنه لا يمكن للقاضي أن يتصدى من تلقاء نفسه لمسألة الدستورية.

وتتلخص خصائص النموذج الأمريكي للقضاء الدستوري في أنه يعتبر رقابة لامركزية، وملموسة أو واقعية، تمس حالات محددة، وتمارَس أثناء السير في دعوى خاصة. كما تعتبر رقابة لاحقة علاجية، ولا تتدخل إلا بعد دخول القاعدة القانونية حيز التطبيق وتصبح سارية المفعول. وهي رقابة تمارس بصفة استثنائية [2]. أما فيما يخص أثر

1 1803, marque la naissance du contrôle juridictionnel des lois. Dans l'arrêt de la cour suprême Marbury Verus madison, Chief Justice Marshall (président de la cour) impose a toutes les juridictions Américaines le raisonnement suivant : le principe de tout gouvernement doit être qu'une loi du parlement contraire a la Constitution est nulle ; par conséquent, le pouvoir judiciaire en présence d'une telle loi ne doit pas l'appliquer, Serge. Guincherd (Dir), Op. Cit, p 16.

2 La question de Constitutionnalité se pose au cours du procès, elle doit être tranchée car elle en affecte l'issue ; le juge va donc d'abord examiner la Constitutionnalité du texte concerné avant de donner une solution a la question principale qui lui est soumise, *Ibid*, p 17.

قرار عدم دستورية القانون، فنظريا، لا يملك القاضي سلطة إلغاء القاعدة القانونية الغير دستورية، ويكتفي فقط بإبعادها من التطبيق على أطراف النزاع المعروض عليه. غير أن قوة الاجتهادات القضائية السابقة تحث مع ذلك القضاة على احترام ما حكم به قاضي آخر قبله حول نفس القاعدة القانونية في قضية مشابهة، فتطبيقيا، يبدو وكأنه قد تم إلغاء هذه القاعدة القانونية[1].

أما بخصوص النموذج الأوربي للرقابة الدستورية، فيعود الفضل في تأصيله إلى الفقيه النمساوي كلسن[2]، حين أشرف على كتابة الدستور النمساوي سنة 1919. وتصورَ قاضي خاص (المحكمة الدستورية المكونة من عدة أعضاء) يختص في ممارسة الرقابة الدستورية. فحسب هذا الفقيه لايؤَمِّن النموذج الأمريكي بفعالية وحدة تفسير الدستور، فإذا كانت كل محكمة في الدولة تعتبر قاضي دستوري، فيتعرض الدستور لعدة تفسيرات مختلفة، على أن تكون في بعض المرات متناقضة، وهذا ما يعرض الدستور إلى خطر اختلاف تطبيقه على إقليم الدولة، ولضمان انسجام تطبيق نصوص الدستور لابد من توحيد الرقابة على دستورية القوانين. ولهذا يؤيد هذا الفقيه مركزية القضاء الدستوري، ويرى بأنه يجب أن يوضع القاضي الدستوري خارج هرم تدرج الهيئات القضائية، ويجب أن يتمتع بالحماية حتى تضمن له الاستقلالية. كما يجب أن ينص على نظامه الأساسي ضمن نصوص الدستور، وتتقرر عهدته من خلاله، فيصبح من المتعذر طرده فور تعيينه، ولا يتلقى الأوامر من أي كان. كما أن القضاة الدستوريين يتجددون بصفة معتادة ومتواترة، وتشترط الكفاءة اللازمة في عضوية المحكمة الدستورية. وقد ناضل الفقيه كلسن من أجل أن يتم تعيين القاضي الدستوري من طرف السلطة السياسية. فحقيقة، تحمل طريقة التعيين هذه خطر إمكانية تسييس القضاء الدستوري، إلا أن الفقيه كلسن يرى بأن هذا التسييس سوف يُمحى أو يختفي فور تعيين العضو داخل هذه الهيئة[3].

1 En pratique, tout se passe donc comme si la loi était annulée, F. Hamon et M. Troper, Droit Constitutionnel, LGDJ, coll. manuel, 31 éd, 2009, p 280, n° 292.

2 Le juriste autrichien Hans Kelsen est à l' origine du modèle Européen, appelé aussi model « Kelsenien » ou encore model autrichien, *Ibid*, p 281.

3 Il faut noter qu'a la différence des autres juridictions (et des juges Constitutionnels Américains), les membres de la cour ne sont pas des magistrats professionnels. Le model imaginé par Kelsen va s'appliquer dès 1920 dans la Constitution autrichienne. Puis il se propage dans la plupart des Etats Européens a partir de 1945 : Allemagne, Italie, Espagne, Portugal, *Ibid*, p 282.

وخلافا للنموذج الأمريكي، ليست الرقابة التي تمارس في أوربا إلا رقابة مجردة. حيث يقتصر قرار المحكمة فقط حول مسألة معرفة إذا كان النص القانوني دستوريا أم مخالف للدستور، بشكل مستقل على الاعتبارات التطبيقية[1]. كما يمكن تحريك الرقابة سواء قبل وجود القاعدة القانونية (مسبقة)، أو فور دخولها حيز التطبيق (لاحقة). فتعتبر الرقابة المسبقة رقابة وقائية، إذ يتوجب على القاضي تصور عيوب مخالفة الدستور التي تشوب القاعدة القانونية المستقبلية، ويجب الأخذ في الحسبان بأن الهيئات السياسية المحددة وفق نصوص خاصة تملك حق إخطار هذه الهيئة الدستورية في إطار الرقابة المسبقة. أما الرقابة البعدية أو اللاحقة فتعتبر رقابة قمعية أو ردعية، يفحص من خلالها القاضي مدى مخالفة القاعدة القانونية لقواعد الدستور [2]. وتعتبر قوة قرارات المحاكم الدستورية مطلقة، فتقرير عدم دستورية قاعدة قانونية يعادل إلغاء أو بطلان هذه القاعدة الخاضعة للرقابة، ويُفرَض أثر القرار على الكافة أو الجميع[3].

وفي الجزائر، تُمنح الرقابة على دستورية القوانين حصريا للمجلس الدستوري. حيث تعتبر هذه الهيئة القاضي الدستوري الوحيد المعترف به من قبل الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

1 Ce contrôle in abstracto peut se combiner avec un contrôle in concerto, la cour Constitutionnelle intervenant alors dans le cadre d'un litige, Serge. Guincherd (Dir), Op. Cit, p 18.
2 En Europe, a la différence de l'Algérie, dans cette hypothèse, les requérants peuvent être des particuliers, des personne morales, ou des autorités politiques qui contestent la Constitutionnalité d'une loi, *Ibid*, p 20.
3 Kelsen avait d'ailleurs défini le pouvoir du juge Constitutionnel d'Autriche comme celui d'un « législateur négatif ». « Annuler une loi, c'est posé une norme générale ; car l'annulation d'une loi a le même caractère de généralité que sa confection avec un signe négatif », *Ibid*, p 21.

الفرع الثاني

الحماية التشريعية والسياسية للحقوق والحريات.

يمر تفعيل الحقوق والحريات أولا بمعرفة هذه الحقوق بعيدا عن أي منازعات، وقبل أن تنتقل إلى إمكانية إخطار القاضي الذي يضمن تفعيلها، ومن ثم تحضى بالحماية القانونية. حيث تعتبر أهمية إتاحة القواعد القانونية في خدمة البلوغ الناجع والفعال لها، فلا يكمن الهدف فقط في إتاحة القانون كقيمة بحد ذاتها، وإنما يكمن كذلك في العدالة التي تنتجها من خلال إمكانية توفرها لكل شخص. فالقصد هو ضمان الانتفاع الفعال لأشخاص القانون بحقوقهم وحرياتهم، وهذا ما يضمنه النظام السياسي الديمقراطي، المبني على مرجعية العدالة، والديمقراطية، والمواطنة، ودولة القانون.

أولا- الحماية التشريعية للحقوق والحريات.

تأخذ الحقوق والحريات موقع الصدارة في النظام القانوني، بل وتعتبر محورا لكل نشاط قانوني. فباعتبار أن وظيفة القانون، على اختلاف فروعه، في نهاية الأمر هي ضمان إشباع حقوق الأفراد وحرياتهم، وتنظيم العلاقة بين الحقوق في تجانس وتوازن كاملين، وأن من أهم وظائف الدستور وأهدافه حماية الحقوق والحريات، فإن الكتلة الدستورية التي تتضمن هذه الحقوق والحريات تشع بتأثيرها على سائر فروع القانون حيث يباشر المشرع سلطته داخل الإطار الذي يرسمه الدستور لهذه الحقوق.

01)- تبرير الاختصاص التشريعي في تنظيم الحقوق والحريات.

يفرض ضمان الحقوق والحريات نفسه حتى في غياب الرقابة الدستورية على القواعد القانونية كمبدأ أساسي في القانون الدستوري [1]. وتنص المادة السادسة 06 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 على أن "القانون هو تعبير عن الإرادة العامة، يحق لكل المواطنين المساهمة في إعداده شخصيا، أو عن طريق

1 C'est une des idées les mieux établies et les plus fécondes des temps moderne que l'individu a des droits antérieurs et supérieurs à ceux de l'Etat, qui s'imposent par conséquent au respect de l'Etat […] ce principe […] forme […] un objet essentiel du droit Constitutionnel. En effet, il détermine, plus étroitement que toute autre loi, l'exercice de la souveraineté, car il interdit au souverain de faire des lois qui entament les doits individuels, et lui commande d'en promulguer qui assurent efficacement la jouissance de ces droits, P. Prélot, Doit des libertés fondamentales, Hachette livre, 2 e éd, 2010, n° 119, p 73.

ممثليهم"[1]. فبما أن القانون هو تعبير عن الإرادة المشتركة للمواطنين، وتم إعداده خدمة لهم، فهو يشكل القاعدة الملائمة لتنظيم وتهيئة الحقوق والحريات. فمن خلال هذه المكانة التي يحظى بها القانون، وباعتماده على ميزاته وخصائصه الشكلية، إضافة إلى مصادره، وإعداد قواعده يعتبر بمثابة ثمرة نقاش عمومي متطاحن، ومتعدد الرؤى والتجاذبات والمشارب السياسية، بحكم اختلاف الأطياف السياسية التي تقوده داخل البرلمان بغرفتيه، يجعل منه ذلك القاعدة المفضلة لتنظيم وضبط وتهيئة هذه الحقوق والحريات. وأما مضمون القانون الذي ينظم هذه الحقوق والحريات فلابد أن يستجيب لمبدأ ذكاء القانون وعقلانيته، وسهولة بلوغه وإتاحته والولوج إلى أحكامه، حتى يتسنى للمواطن بأن يحظى بالمعرفة الكافية للقواعد القانونية التي تقر وتحمي هذه الحقوق والحريات. إذ لابد أن تصدر وترسم هذه الحقوق والحريات بكيفية واضحة ودقيقة ومحددة، ولا تحتمل التأويل لأكثر من معنى.

فيكمن الضمان الذي يوفره القانون في تميز قواعده بالطابع العمومي، والتجريد واللاشخصية. حيث تجعل عمومية القانون المواطنين متساوون أمامه [2]. كما يعتبر ضمان الحقوق والحريات مرتبط تقليديا بمبدأ الفصل بين السلطات [3]. إلا أنه في الواقع، إذا كانت الغاية من وضع الدستور هي حماية الحقوق والحريات، فلا يقدم مبدأ الفصل بين السلطات إلا ضمان ذو طابع نظري وناقص لهذه الحقوق والحريات. وأن المشرع [4] في الحقيقة هو من يعتبر الحارس المهم لهذه الحقوق والحريات، حيث يعتبر منذ أمد بعيد أفضل حامي للحقوق والحريات. وذلك ما تبرزه عدة عوامل، أحدها تاريخي، يتمثل في الاقتران والترابط بين الاستبداد، وممارسة السلطة من طرف شخص واحد، حيث أن كل شخص لديه سلطة يميل إلى إساءة استعمالها والإسراف فيها [5]، فكل ممارسة منفردة للسلطة

1 L'article 06 de la déclaration des droits de l'homme de 1789 indique que : « la loi est l'expression de la volonté générale. Tout les citoyens ont le droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, a sa formation ».

2 Aussi la loi ne dispose que pour l'avenir, elle n'a point d'effet rétroactif. Le principe ayant une simple valeur législative, il n e s'impose qu'au pouvoir réglementaire et le législateur peut toujours s'en affranchir, la non-rétroactivité ne valant qu'en matière pénale, P. Prélot, Op. Cit, n° 149, p 85.

3 Comme l'affirme solennellement l'article 16 de la déclaration des droits de l'homme de 1789.

4 Auquel il est fait référence à des très nombreuses comprises dans la déclaration de 1789, qui apparaît comme le gardien essentiel de ces droits et libertés, M. Verpeaux , P. De montalivet, Agnès roblot-Troizier, A. Vidal-Naquet, Droit Constitutionnel, Les grandes décisions de la jurisprudence, PUF, Paris, France, 2011, p 421.

5 L'un des facteurs est historique : c'est la conjonction entre l'autoritarisme et l'exercice du pouvoir par un homme. Ainsi que l'a déclaré Montesquieu, tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser, J. M. Pontier, Droits fondamentaux et libertés publiques, Hachette, 4 e, éd, 2010, p 36.

يصحبها في الغالب انتقاص وحصر وتقييد للحقوق والحريات. ولذلك تعتبر المجالس البرلمانية في المقابل ميالة أكثر إلى احترام هذه الحقوق والحريات، بحكم أنها ديمقراطية نسبيا، حيث تفرزها انتخابات تعددية وحرة، وقد تتحول فيها الأغلبية البرلمانية إلى أقلية. إضافة إلى احترامها مبدأ الوجاهية، والمرافعة الحضورية العامة، والنقاش حول الآراء المتعارضة في إعداد القواعد القانونية، فهي تعتبر أقل انتهاكا للحقوق والحريات، وتشجَع احترامها[1]. ومنه لابد أن تتموضع الحقوق والحريات في خضم هرم تدرج القواعد القانونية. ولما تتدرج في كل دولة من دول العالم القواعد القانونية هرميا، فكلما كانت الحقوق والحريات مرتبة في أسمى درجات الهرم القانوني، ومكانتها مرتفعة وكبيرة ضمن هذا التدرج، كلما بدى ضمان هذه الحقوق والحريات مُؤَمَّن ومضمون [2]. فتتوقف قدرة القواعد القانونية وكفايتها لجعل هذه الحقوق والحريات نافذة وفعالة وناجعة على مكانها ومرتبتها ضمن هرم التدرج القانوني.

فيعتبر تدوين حقوق الإنسان ضمن النصوص، وتكريسها وإقرارها من خلال القواعد القانونية الكيفية الأولى لتأمين – أو لمحاولة ضمان– فعاليتها ونفاذيتها ونجاعتها [3]. فالإيمان بقوة أداء النص القانوني [4] يفسر التوجه أو الميل دائما إلى تدوين حقوق جديدة ضمن النصوص القانونية، سواء على المستوى الداخلي أو الدولي.

1 Le Bicamérisme est aussi considéré comme un facteur de protection des libertés. Mais le législateur n'est pas nécessairement un protecteur, il peut être aussi, d'une certaine manière, un oppresseur. La confiance illimitée dans le législateur est injustifié : l'histoire montre que le législateur peut, lui aussi, porter des atteintes aux libertés, J. M. Pontier, Op. Cit, p 36.

2 *Ibid*, p 31.

3 Si les révolutionnaires ont voulu proclamer solennellement les droits de l'homme, c'est pour rappeler sans cesse « à tous les membres du corps social [...] leur droits et leur devoirs" et surmonter « l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme », « seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements ». La déclaration devait donc guider la main du législateur, chargé de transcrire les principes proclamés dans le droit positif, Jean-Sébastien Boda, Op, Cit, p 75.

4 L'idée que la simple énonciation de norme contribuerait à produire des effets dans le monde ou à permettre à d'autres énoncés juridiques de produire tel effets », *Ibid*, p 75.

02)- الشروط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحقوق والحريات.

يقتضي الأمر أحيانا أن يتدخل المشرع لتنظيم الحريات. وهنا لابد أن تتوفر عدة شروط في التشريع المنظم للحرية، بالشكل الذي يسمح بممارستها بسهولة ويسر من قبل الأفراد، وكفالة كفالة سلطة الإدارة في تأدية وظيفتها العامة في ذات الوقت. ويمكن إيجاز أهم الشروط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحريات العامة في ضرورة استناد التشريع المنظم للحقوق والحريات على أسس من دعمهما وكفالتهما، وضرورة تقريره لضمانات هاته الحقوق والحريات.

فإذا كان الأصل في التشريع المنظم للحرية أن يكون ضامنا لها وكفيلا لممارستها من قبل الأفراد، فإن فرض القيود عليها من خلال تنظيمها يمثل استثناء من الأصل العام. حيث يجب أن يفرض مثل ذلك التشريع إقرار الحرية وكفالتها تجاه كافة السلطات [1]. وبذات الوقت كفالة سلطة الضبط الإداري في تأدية وظيفتها لغرض المحافظة على النظام العام، وبالشكل الذي يقف حائلا دون استغلال الثغرات التشريعية من قبل تلك السلطات. ويتم ذلك من خلال حسن الصياغة التشريعية ورصانتها، وهو ما يمثل أيضا حماية الأفراد من تسلط أجهزتها.

كما يجب أن يقرر هذا التشريع ضمانات الحقوق والحريات، كاتفاق التشريع المنظم للحرية مع أحكام المشروعية، وأن يكفل هذا التشريع المنظم للحق أو الحرية حق التقاضي. فالحماية القضائية ضمانة أساسية لكفالة ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم، وفي نفس الوقت تعتبر هذه الأخيرة ركيزة لسيادة القانون، وهو ما يوجب ضمان هذه الركيزة لغرض أن تقف حائلا دون إساءة استعمال السلطة. ويتحقق ذلك الضمان بأن يعهد إلى هيئة مستقلة من أجل الرقابة للوقوف على مدى احترام الجميع للشرعية الدستورية، وأن يكون التشريع المنظم للحرية مقررا للجزاءات الواجب فرضها عند مخالفة أحكامه. ومعنى ذلك هو أن تقرير الحقوق والحريات العامة بنصوص دستورية صريحة، وتنظيمها من خلال تشريع يصدر خدمة لهذا الغرض، لا يمكن أن يكون كافيا لحمايتها، ما لم تقترن بجزاءات يمكن فرضها على من يخالف أحكامها، من خلال إثارة

1 Y. LLorens Sans, La Connaissance de la Règle de Droit, Op. Cit, p 70.

مسؤوليته عند الخروج على النصوص القانونية الحامية للحريات العامة، سواء أكانت تلك المسؤولية تأديبية أو جزائية، وما يمكن أن يرتبه ذلك للحد من الانتهاكات الحاصلة تجاه الحريات العامة بهذا الصدد[1].

03)- صور الحماية إنطلاقا من التشريع الوطني.

تأتي التشريعات عادة مفسرة للأحكام العامة التي تضمنها الدستور، ولا يجوز لها في أي حال من الأحوال أن تخالفه، وإلا تعرضت للإلغاء، طبقا لمبدأ الرقابة على دستورية القوانين التي يمارسها المجلس الدستوري.

ورغم اختلاف القوانين من دولة لأخرى باختلاف أنظمتها السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، إلا أنها تشترك في حكم واحد يتمثل في أن المشرع، أثناء سنه للقواعد القانونية، يراعي حقوق الإنسان [2]. فتنص التشريعات على مجموعة من الحقوق، وتؤكد على وسائل وإجراءات حمايتها، ومنها قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائية [3]. فالحماية الجنائية لحقوق الإنسان هي إحدى أنواع الحماية القانونية، وتتسم بكونها الأهم والأخطر على هذه الحقوق والحريات في آن واحد. وتتجسد وسيلتها، كما هو معلوم، في القانون الجنائي، الذي تنصب قواعده الموضوعية والإجرائية على حماية قيم ومصالح وحقوق بلغت حدا من الأهمية يبرر عدم الاكتفاء بالحماية المقررة في ظل باقي فروع القانون. فالقانون الجنائي متميز من ناحيتين، الأولى متعلقة بالشدة والقسوة في العقوبات المقررة، كالإعدام والسجن والحبس، وتمس هاته العقوبات الإنسان في أغلى وأثمن ما يخص إنسانيته وهو الحياة، والحرية، والثانية نلمسها في طبيعة المصلحة المحمية قانونا، فهي في الغالب ذات حدين، فمثلا يجرم قانون العقوبات كل فعل من قبيل الاعتداء على

---

1 أنظر: د. مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2013، ص 218.

2 أنظر: يحياوي نورة بن علي، المرجع السابق، ص 46.

3 يعد قانون العقوبات اقرب التشريعات العادية لفكرة حقوق الإنسان، لما يتضمنه من ضمانات، سواء لحماية الحق في الحياة، أو في الحرية، أو حرمة الشخص ونفسه، أو حماية أمواله وممتلكاته، أو عرضه. وفي حالة المساس بهذه الحقوق فإن القانون يدين من اعتدى عليها، ويعرضه للعقوبة. كما ينص قانون الإجراءات الجزائية على مجموعة من الضمانات تحفظ حقوق الإنسان في حالة المتابعة والتحقيق مع المشتبه فيه قبل اتهامه وإدانته، كون أن الاشتباه لا يؤدي حتما إلى إدانة الشخص، وهو ما تعبر عنه قرينة البراءة، كما نظم وقيد الحبس المؤقت لما فيه من خطورة تمس بحرية الفرد. أنظر: د. ع. العشاوي، حقوق الإنسان في القانون الدولي، دار الخلدونية، الجزائر، ط 01، 2009، ص 70.

الحياة أو الحرية، ويقابله بجزاء قاسي، ويوفر في نفس الوقت قانون الإجراءات الجزائية الضمانات اللازمة لصون حقوق وحريات المتهم بهذا الاعتداء[1].

فربما هناك من يجزم بأن النظام الجنائي بأسره يعرض الحقوق والحريات للخطر. إلا أن العدالة تقتضي بأن من أهدر حريات غيره، أو مس حقوقهم لا يطالب بأن لا تمس حقوقه، وأن لا تهدر حرياته، فالجزاء من جنس العمل، فيراعى في هذا الجزاء مصلحة المجتمع، والضحايا، وحتى المتهمين. ولا ضمان لموازنة المحافظة على حقوق المعتدى عليهم وحقوق المعتدي إلا بانتهاج سياسة جنائية حكيمة، إن صلحت تحققت معها الحماية المنشودة لحقوق الإنسان، وإن فسدت صار كل من التجريم والعقاب وسيلة بغي وطغيان. ومن ثم كان أول منطلقات السياسة الجنائية في تحقيق هذه الموازنة مقابلة قانون العقوبات – الذي يعتبر قانون المجرمين– بقانون الإجراءات الجزائية – الذي يعتبر قانون الأبرياء–[2].

ولعل من أهم وظائف قانون العقوبات هو حماية حقوق المجتمع والمواطن. حيث يهدف إلى حماية المجتمع على نحو يضمن تحقيق الأمن حتى يتمكن المواطن من ممارسة سائر حقوقه وحرياته بصورة كاملة. فيكفل قانون العقوبات على هذا النحو – بما يفرضه من جزاء جنائي– حماية حقوق الإنسان وحقوقه الفردية في مواجهة مختلف أنواع السلوك التي تعتبر اعتداءا عليها، ويضمن بذلك حماية هذه الحقوق. وهذا ما يجعل المشرع يستعين به كلما شعر أنه بحاجة إلى دعامة أحد الحقوق أو الحريات، حيث يضفي الطابع التحذيري المهدد بالعقاب على انتهاك هذا الحق، مما يؤمنه من الانتهاكات خشية الملاحقة الجزائية وما يتبعها من تجريم وعقاب[3].

1 أنظر: عبد الحليم بن مشري، واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، عدد 05، ص 67.

2 أنظر: خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة، دار الجامعتين، مصر، 2002، ص 11.

3 أنظر: مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة، ج 01، مؤسسة نوفل، بيروت، لبنان، 1984، ص 55.

ثانيا- حماية الحقوق والحريات من خلال النظام السياسي الديمقراطي.

لقد تطورت الحريات الفردية عبر العصور من خلال تطور الحرية السياسية. والتي بدأت مع الشرعة العظمى وما حوته من وجوب حماية الأمن الشخصي وحرية التجارة، وفرض الضرائب بأمر من المجلس، وإجبار الملك على خلق مجلس حكم لمساعدته في إدارة شؤون الدولة. وأكدت على نفس هذه الحريات لائحة الحقوق لسنة 1628، ووثيقة الحقوق لسنة 1679. ثم بعد ذلك إعلان فرجينيا لسنة 1776، الذي أكد على "مشاركة المواطنين في حكم البلد". ثم توج كل هذا الإعلان الفرنسي لسنة 1789، الذي عدد الحريات، وأكد على مبدأ الفصل بين السلطات[1].

فبالرغم من اتفاق الجميع على ضرورة احترام الحقوق والحريات العامة للأفراد، إلا أن مضمون هذه الحقوق والحريات ومداها لا يختلف باختلاف المجتمعات فحسب، بل باختلاف المذاهب والإيديولوجيات كذلك. فلقد تقررت الحقوق والحريات في الشرق قبل أربعة عشر قرنا، وذلك عند ظهور الإسلام، أما في الغرب، فلم يبدأ التحديد الدقيق لها إلا بإعلان الإستقلال الأمريكي سنة 1776، الذي أثر في الدستور الأمريكي لسنة 1787، وإعلان الحقوق الفرنسي لسنة 1789، الذي أُلحِق بالدستور الفرنسي لسنة 1791، وكان له التأثير الواسع في الدساتير الفرنسية المتعاقبة. وإذا كانت التجربة الدولية في مجال حقوق الإنسان لم تحقق ما تطلع إليه الفرد وتمنى أن يتمتع به، فإن التشريع الدستوري هو أهم ضمانات حقوق الإنسان. إذ ان المجتمع الدولي الذي يتقدم خطوة ويتعثر خطوتين في حماية حقوق الإنسان ما هو إلا مجموعة دول لها دساتير آخذة في التوسع بالنص على حقوق وحريات الأفراد. فلا يوجد دستور في أيامنا الحاضرة إلا وقد أفرد بابا أو فصلا خاصا بالحديث عن الحقوق والحريات، تقل أو تزيد عن ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وتعتبر دولة اليوم، بصفة عامة، دولة قانونية تخضع فيها سلطاتها الثلاث التشريعية، والتنفيذية، والقضائية للقواعد القانونية السارية، وأسماها القواعد الدستورية. فلما توضح الدولة علاقة السلطة بالسلطة من ناحية، وعلاقة السلطة بالفرد من ناحية

1 أنظر: د. يوسف حاشي، المرجع السابق، ص 391.

أخرى إنما تحدد طبيعة ومدى الحرية، وكيفية تقريرها وضمان تنفيذها، من خلال عدة مبادئ وإجراءات في مجملها عبارة عن مرتكزات أساسية تضمن حقوق الإنسان، ومن بينها مبدأ الفصل بين السلطات، والرقابة على دستورية القوانين، والرقابة على أعمال الإدارة. وهي مرتكزات تتضمنها أغلب دساتير العالم المعاصر[1].

كما تتطلب الديمقراطية في جميع معانيها تمتع الأفراد بجميع الحقوق والحريات، سواء كانت مدنية، أو سياسية، أو اقتصادية، أو اجتماعية، أو ثقافية. وبالتالي هي لا تقتصر على ضمان حق الأفراد في المشاركة في إدارة شؤون الحكم، وإنما تمتد إلى حريتهم الذاتية في مباشرة أنواع من السلوك في مواجهة السلطة العامة. ويحتاج هذا التمتع إلى قانون يحمي ويضمن هذه الحقوق والحريات على النحو الذي يرسمه الدستور[2]. وبهذا ترتبط الديمقراطية بسيادة القانون الذي يحمي الحقوق والحريات في مواجهة الدولة. وبذلك أيضا تفترض الديمقراطية أن تعمل السلطة وفقا للقانون، فضمنها لا يعلو أحد على قواعده. ولهذا قيل أن الديمقراطية تعني سيادة القانون، وعلة ذلك أن إرادة الشعب هي أساس الحكم، وهو مؤدى ما أكده الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[3] .

فتتجلى العلاقة بين الديمقراطية وسيادة القانون في العنصر الموضوعي للقانون في الدولة القانونية، والمتمثل في حماية الحقوق والحريات التي لا تقوم الديمقراطية بغيرها. وتظهر هذه الحماية في توازن دقيق مع المصلحة العامة. فتتأكد بهذا العنصر الموضوعي سيادة القانون، وبه تبدو العلاقة الوثيقة بين الديمقراطية كنظام سياسي وبين حماية الحقوق والحريات. حيث يتحدد مضمون القواعد القانونية التي تسمو في الدول القانونية وتتقيد بها على ضوء المستويات التي إلتزمتها الدول الديمقراطية باضطراد في مجتمعاتها، فلا يجوز

---

1 أنظر: د. نعمان الخطيب، النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان، في، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، إعداد محمود شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم وزير، دار العلم للملايين، ط 01، 1989، ص 182.

2 كانت حماية الحقوق والحريات في فرنسا تعتمد على القانون وحده (la loi) .على أساس أنه يعبر عن الإرادة العامة للشعب. وظل هذا المعنى سائدا منذ الجمهورية الأولى حتى دستور 1958، على يد الجنرال ديقول، بغرض تقوية السلطة التنفيذية. وقد أنشأ هذا الدستور المجلس الدستوري متوهما أنه سيحمي السلطة التنفيذية من تدخل السلطة التشريعية في مجال اللوائح، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي، منذ قراره الصادر في 16 يوليو 1971 حول حرية الاجتماع وسع من حدود اختصاصه، فأضفى القيمة الدستورية على كل من إعلان الثورة الفرنسية لحقوق الإنسان والمواطن، ديباجة دستور 1946، والتي تتضمن ما يسمى بالمبادئ الأساسية المعترف بها في تشريعات الجمهورية، ومنذ ذلك التاريخ أصبحت الحماية القانونية للحقوق والحريات لا تعتمد على التشريع وحده، وإنما تعتمد أيضا على الدستور بمقتضى الرقابة الدستورية على التشريع. أنظر: د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 27.

3 L'article 21 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

للدولة القانونية أن تنزل بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا المقبولة بوجه عام في الدول الديمقراطية [1]، ولا تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيودا يكون جوهرها أو مداها مجانب لتلك التي درج العمل في النظم الديمقراطية على تطبيقها. وأن خضوع الدولة للقانون محدد على ضوء مفهوم ديمقراطي، مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة من الحقوق تعتبر وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي كفلها الدستور[2].

وفي هذا المعنى أكد إعلان فيينا حول حقوق الإنسان 1993 أن الديمقراطية والتنمية واحترام حقوق الإنسان والحريات يعتمد كل منها على الآخر ويعززه. وأكد العلاقة بين كل من الديمقراطية وحقوق الإنسان والدولة القانونية ميثاق باريس لأوربا الجديدة 1991. فإذا نظرنا إلى النظم غير الديمقراطية لوجدنا أن الفساد وعدم الاستقرار والتعسف والتحكم يستشري في بنيانها وقراراتها، أما النظم الديمقراطية فإنها تحمي الحقوق والحريات وتكيف ممارستها مع متطلبات المجتمع، وتعلو فيها المستويات الثقافية والتربوية وغيرها مما تتطلبه التنمية، ويسود فيها مناخ المساواة والحرية الثقافية التي تحفز على المنافسة السياسية، وهو ما يتطلب أولا وأخيرا الالتزام بسيادة القانون[3].

فإذا كان مبدأ سيادة القانون يعني خضوع السلطة في نشاطها للقانون، فإنه يتعين بعد ذلك تبيان النطاق الدستوري الذي يتحدد به هذا القانون ومضمونه. ففي ضوء تحديد العلاقة بين الدولة كسلطة وبين الفرد تتحدد قائمة الحقوق والحريات، وفي هذا الصدد يثور البحث عن الحقوق والحريات التي تنتمي إلى مجموعة حقوق الإنسان، والتي أضفت عليها الدولة حماية دستورية. ولا شك أن هذا الاختيار يعبر عن درجة الثقافة القانونية في الدولة، والقيم التي تعتنقها في إطار نظامها السياسي، والتي تعبر عن الإرادة السياسية في الوثيقة الدستورية. فيكون مضمون هذه الوثيقة معبرا عن الشرعية الدستورية التي تنالها

---

1 أنظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، قضية رقم 03، بتاريخ 02 يناير 1993، لسنة 10 قضائية دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج 05، المجلد 02، قاعدة 10، ص 103.

2 أنظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، بتاريخ 04 يناير 1992، في القضية رقم 22، لسنة 08 قضائية دستورية، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج 04، بتاريخ 23 يناير 1992، ص 261.

3 أنظر: د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 20.

هذه الحقوق، وبالتالي يكون إضفاء الطابع الدستوري هو الوسيلة لإعطاء هذه الحقوق أسمى قيم الشرعية الوضعية، وهي الشرعية الدستورية، وهو ما ينطوي في ذات الوقت على تقنين هذه الحقوق داخل الوثيقة الدستورية.

فتعتبر الديمقراطية بأنها النظام الوحيد الذي من خلاله يمكن أن تزدهر الحقوق والحريات. حيث تعتبر بحد ذاتها ضمانا للحقوق والحريات، لتوفرها على مبدأين أو دعامتين يحكمانها هما وجود سلطة تشريعية، ووجود الأحزاب السياسية.

فالحقوق والحريات مرتبطة بوجود برلمان منتخب عن طريق انتخابات حرة وتنافسية. إذ يمكن مع ذلك الاعتقاد بأن المواطنين المتشبثين بحقوقهم وحرياتهم، والمتعلقين بها لن يُعَينوا ممثلين لهم يقرون إلغاء هذه الأخيرة وأخذها منهم [1]. كما يجب أيضا أن يعمل البرلمان ديمقراطيا من أجل إفشال محاولات انتهاك الحقوق والحريات من طرف السلطة التنفيذية، ويتضمن ذلك أن تكون غرف البرلمان قادرة على إدارة النقاش الفعال لمشاريع واقتراحات الحكومة والنواب [2]. كما يجب أن يتمتع البرلمان بالسلطة؛ أي الاعتراف له بالسلطة ليس فقط لاعتماد أو رفض القوانين بعد مناقشتها، وإنما يمكنه أيضا مساءلة الحكومة ومراقبتها ونقدها[3].

كما استجدت ظاهرة حديثة في التاريخ، تعرف تحت شكل الأحزاب السياسية، تلعب دورا مهما – بطريقتها– في ضمان الحقوق والحريات باعتمادها على التعددية، وتكريس المعارضة. حيث تعتبر التعددية الحزبية بحد ذاتها ضمانا لصيانة وحفظ الحقوق والحريات، فهي تشكل على الأقل صفارة إنذار حول المخاطر التي تهدد هذه الحقوق والحريات[4].

1 La garantie n’est cependant pas absolue, la folie collective n’est pas a exclure, une nation peut se suicider démocratiquement. Ces élection ne sont protectrices des libertés que su elles ont lieu au suffrage universal, direct, direct, libre et sucrette, J. M. Pontier, Droits fondamentaux et libertés publiques, Op. Cit, p 52.
2 Cela implique également, la publicité des débats, avec présence possible du public et compte rendu intégrale des débats et, aujourd’hui, des cites facilement accessibles, *Ibid*, p 52.
3 Tous les parlements des Etats démocratiques modernes disposent de tels pouvoirs. Le fait que de nombreux parlements voient leur prérogatives étroitement encadrées par des normes Constitutionnelles n’est guère gênant : la « rationalisation » du régime parlementaire est moins préjudiciable aux libertés que ne le fut l’abandon de leur pouvoirs a l’exécutif par des parlements débordés ; au surplus, la subordination du législatif a l’exécutif ne tient pas aux règles commandant le fonctionnement des parlements, mais aux systèmes de parties, *Ibid*, p 53.
4 Tout partie unique est dangereux pour les libertés ; il se croit investi de la mission de garder ou de transformer (selon le cas) la société et les opposants sont considérés avec méfiance, voire comme des traitres à éliminer, *Ibid*, p 53.

وتكتسب تعددية الأحزاب الاستعداد والقوة والقدرة – دون أن تتعرض للإزعاج من طرف السلطة السياسية– على انتقاد الأطروحات الرسمية، وإثارة وجهة نظر مختلفة، والتي تعتبر شرطا للديمقراطية، وضمانا من أجل الحقوق والحريات[1].

فتتشكل المعارضة السياسية من كل الأحزاب التي لا تتفق مع تلك التي هي في السلطة. وتتمتع بحقوق تقابلها واجبات، من بينها أنه يحق لها إطلاع المواطنين بكل محاولة للسلطة تهدف من ورائها إلى تقييد الحريات أو تحديد الحقوق، والتبليغ بها وإعلانها. فلابد أن تبحث المعارضة عن تجنب تخذير الرأي العام بخطابات مهدئة أو مسكنة من طرف السلطة السياسية، وتفادي طعنات السكين التي تحاول هذه الأخيرة توجيهها دوما للحقوق والحريات.

1 L'unanimité ne peut exister dans une société, ou alors elle est suspecte, présument que les libertés ont déjà été supprimées. La liberté d'expression, qui conditionne bien d'autres libertés, est l'un des moyens pour les parties politiques d'affirmer d'autres choix que ceux du pouvoir, de défendre, en même temps que leur liberté, celle des citoyens, *Ibid*, p 53.

المطلب الثاني

الفعالية القانونية والحقوق والحريات.

إذا كانت الفعالية تعني تلك الخاصية التي تتمتع بها القاعدة القانونية، والتي تنتج الأثر المراد من وراء وضعها، والمطبق حقيقة في الواقع [1]. فهي تعرف على أنها درجة تحقق القواعد القانونية التي تم سنها حديثا في الميدان الاجتماعي[2].

فلا تشكل هاته الخاصية مفهوم قانوني بحد ذاتها، ولا تدخل ضمن عناصر تعريف القاعدة القانونية، ولا تصف وضعية قانونية، ولا تنطوي لوحدها – دون موصوفها المتمثل في القاعدة القانونية– على أثر قانوني.

حيث تُعَين الفعالية من جهة واقع يمكن التحقق منه، ويبدو قابلا للقياس، يتمثل في التطبيق المحتمل الدرجات – لأنه يستحيل أن تكون الفعالية شاملة– للقواعد القانونية. وتعين من جهة أخرى، الآثار الحقيقية للقاعدة القانونية على السلوكات الاجتماعية. إذ أن القواعد القانونية مدعوة بطبيعتها بأن تطبق في الواقع، وما الفعالية إلا ترجمة للتطبيق الملموس لهذه القواعد القانونية، ومدى نجاعتها في تحقيق أهدافها. إذن يمكن أن تعبر الفعالية على مدى قبول القاعدة القانونية من طرف المخاطبين بها[3].

وتستحق هذه الخاصية الاهتمام بها أكثر، فلقد أضحت الفعالية تقنية تسيير القواعد الآمرة التي تسعى إلى تأطير السلوك. إلا أن هذه القواعد أصبحت أيضا أداة أو وسيلة معقدة شيئا فشيئا، تتمثل وظيفتها في تشجيع التغير الاجتماعي؛ حيث لا تهدف العديد من القواعد القانونية إلى إلزام الأفراد باعتماد سلوك محدد، وإنما تحثهم وتدفعهم إلى اعتماد هذا السلوك عبر الوعد بالمكافأة أو بالمقابل. فتقوم الفعالية بقياس الهامش الموجود بين القانون ومدى تطبيقه.

1 Définie comme « le caractère d'une règle de droit qui produit l'effet voulu, qui est appliqué réellement », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Op. Cit, P V°

2 « Le degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le droit », Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de sociologie du droit, LGDJ, 1988, p 349.

3 L'effectivité résulte essentiellement de l'acceptation de la règle de droit par ses destinataires, F. Rangeon, Réflexions sur l'effectivité du droit, Op.Cit, p 127.

الفرع الأول

فعالية القواعد القانونية ودورها في حماية الحقوق والحريات.

يجر الحديث عن الحقوق والحريات إلى تبيان مدى فعالية الحماية المقررة لها، وتقنيات توفيرها وتكريسها. فمنطقيا، يقود مثل هذا الحديث أو الحكم إلى انزلاق التقنيات العملياتية للحماية المقررة لهذه الحقوق والحريات ضمن قواعد الدستور والقانون الدستوري نحو قطاعات أو فروع قانونية أخرى؛ أي القانون الجزائي، والقانون الإداري[1].

حيث تحتل الحقوق والحريات العامة مكانة هامة مدرجة في العلاقة بين الدولة والقانون؛ أو بعبارة أصح، تكون هذه الحقوق والحريات مضمونة داخل دولة القانون [2]، أين يتمتع الفرد أو المواطن بحقوقه وحرياته، ويأخذها مباشرة من فعالية قواعد القانون دون الحاجة إلى أي تصرف لاحق يكون ضروريا لكي يسمح لهذا الفرد بالانتفاع بها.

أولا– فعالية القاعدة القانونية.

يعتبر تقييم فعالية القانون جزءا من المهام التقليدية للفقه، الذي لا يقتصر دوره في الواقع فقط على تحليل مضمون وميول النصوص القانونية، ولكن يكمن أيضا في تقييم الجانب التطبيقي، وقياس الآثار المترتبة عن هذه القواعد القانونية، واقتراح الإصلاحات التي تسمح بتحسين فعاليتها[3].

1 Très logiquement, un tel choix a conduit a faire glisser les techniques opérationnelles de la Constitution et du droit Constitutionnel vers d'autres secteurs juridiques, c'est-à-dire le droit pénal et le droit administratif. Certes, le constat pourrait sembler daté car, comme on le sait, le droit Constitutionnel contemporain a réinvesti le droit des libertés grâce à l'analyse du contentieux Constitutionnel et de la jurisprudence du conseil, Olivier Beaud, Remarques introductives sur l'absence d'une théorie des libertés dans la doctrine publiciste, Colloque : Droit fondamentaux à l'obsession sécuritaire : mutation ou crépuscules des libertés publiques ? Institut Michel Villey, Université Paris I, France, 2010, p 13.

2 Dont la formule est suivante : « L'Etat moderne en tant qu'il administre et qu'il juge, ne peut agir que conformément a la loi… », *Ibid*, p 14.

3 En ce sens, la doctrine ne se réduit pas à un simple commentaire des textes, elle est aussi une étude des situations juridiques. Depuis longtemps les juristes ont insisté sur l'importance de cette mission et sur l'utilité du recours aux méthodes des sciences sociales en vue de mieux apprécier les effets réels du droit, F. Rangeon, Réflexions sur l'effectivité du droit, Op.Cit, p 135.

01)- حدود أو نطاق فعالية القواعد القانونية.

لا يتمتع مفهوم فعالية القانون بتعريف واضح ومقرر. وتتميز علاقته مع مفاهيم أخرى – على غرار الصلاحية، أو سريان المفعول (Validité)، أو الكفاءة والمهارة (efficience)، أو النجاعة أو النفاذية (efficacité)، أو الضمان (Garantie)، أو الاستخدام والاستعمال (Mise en œuvre)، أو التحقق والتجسيد (concrétisation)، أو التكريس والإنجاز (effectuation) – بالتقلب والتبدل والاضطراب.

فهناك طريقة أخرى –لا غنى عنها أيضا– للإحاطة المثلى بمفهوم فعالية القواعد القانونية، تتمثل في مواجهتها في أرض الواقع، بطريقة تجريبية، مع ما يشابهها من مفاهيم تهدف هي الأخرى إلى وصف بعض آثار القواعد القانونية. وخاصة تلك المتعلقة بالمهارة أو الكفاية (efficience)، والنجاعة والنفاذية (efficacité). حيث غالبا ما توظف هذه المصطلحات بدون تفريق في المعنى الذي يؤديه كل منها على أنه نفسه، وأنها تصف نفس الوضع على حد السواء، والمتمثل في الآثار التي تنتجها القاعدة القانونية[1].

ويمثل تحديد مفهوم الفعالية رهان مزدوج، يتمثل الأول في بناء لغة، أو خطاب نظري قاسي وشديد، وصلب وصارم، ويتمثل الثاني في توزيع وتقسيم المجالات النظامية أو الانضباطية[2].

فتفرض المعاينة بأنه تعتبر الفوارق بين مفاهيم الفعالية، والكفاءة، والنجاعة، والضمان، والاستخدام...الخ متعددة ومتشعبة. إلا أنه يمكن مثلا توظيف مفهوم النجاعة أو النفاذية (efficacité)، والتفعيل أو التحقيق (effectivité) على حد السواء، دون تمييز

1 Mais la plupart des auteurs prennent au contraire soin de distinguer conceptuellement ces notions. On peut ainsi considérer :
- qu'est effective la norme qui est observée et appliquée par ses destinataires. L'effectivité sera donc mesurée a partir des écarts éventuels entre le droit et sa réalisation. Entre les comportements prescrits par le droit et les comportements réels des acteurs.
- qu'est efficace la norme qui produit l'effet recherché. L'efficacité est évaluée en confrontant les objectifs assignés à la norme et les résultats obtenus.
- qu'est efficiente la norme qui permet d'obtenir les résultats recherchés au cout optimal. L'efficience est alors évaluée en mettant en regard le degré de réalisation des objectifs poursuivis et le cout de cette réalisation, Champeil- desplats, Op. Cit, p 09.

2 Pourtant la définition de la notion de l'effectivité présente un double enjeu : celui de construction d'un langage théorique rigoureux, et celui de la répartition des champs disciplinaires, *Ibid*, p 12.

بينهما، كما يبدوان معكوسين أو متضادين، فحتى الفقهاء المدققين في قسوة وصلابة اللغة العلمية يسقطون في فخ التوظيف المتناقض أو المزدوج لهذين المفهومين[1].

وتمثل التفرقة بين مفهوم الفعالية، والنفاذية والكفاية، والصلاحية رهان آخر يتمثل في تتخيم وتعيين حدود المجالات النظامية أو الانضباطية، وطرق عملها. كما لا يوجد هامش ما بين القاعدة القانونية بحد ذاتها وفعاليتها أو تفعيلها ونفاذها. لأن وجود هذه القاعدة مبني أو مؤسس أو مرتبط بهذه الفعالية أو النفاذ، فإذا لم تتميز القاعدة بالفعالية والنفاذ، فهي إذن ليست قاعدة قانونية[2].

فإجمالا، يعود إلى القانونيين تفصيل أفكارهم وتوضيحها حول مسألة صلاحية قواعد القانون، بينما يعود إلى السوسيولوجيين التركيز على تفعيل ونجاعة ونفاذية القانون [3]. إذ يمكن قبول الآثار الميتودولوجية أو المنهجية للتوزيع النظامي. فيستدعي تحليل التفعيل والتحقق والنفاذية والنجاعة المُصَمَّمْ للقانون مناهج أجنبية عن تلك التي ألف رجال القانون استعمالها، والتي تهتم بمضمون وشكل القواعد التي تكون النظام القانوني، وتتسم بالدقة والذكاء والتطور، مثل دراسة الأثر، والإحصائيات، والصيانة...الخ. وغالبا ما تكون هذه المناهج مصحوبة ومعززة بمجهود تحليل نقدي لما تؤدي من نفع لمستعمليها. وبالتالي على رجل القانون المختص الذي يهتم بفعالية قواعده أن يبذل جهدا إضافيا لاكتساب مناهج وعلوم ليست ضمن اختصاصه وغريبة عنه، ولابد أن يعمل بتخصصات فروع علمية أخرى، مثلما هو الحال بالنسبة للقانون الجنائي أو الاجتماعي في بعض الحالات [4].

1 Ainsi tandis que la distinction faite par Hans Kelsen entre le concept de validité, d'une part, et ceux d'effectivité et d'efficacité, d'autre part, est argumentée, celle entre ces deux dernières notions est plus confuse. Le passage de la théorie pure de droit dans lequel Kelsen montre que sa définition du système juridique suppose un minimum d'encrage dans le monde, l'illustre parfaitement ; « La norme fondamentale ne se rapporte qu'a une Constitution qui est effectivement posé par un acte législatif, ou par la coutume et qui est efficace. Dire qu'un Constitution est efficace, c'est dire que les normes posées conformément à cette Constitution sont appliquées et obéies en gros et de façon générale », Champeil- desplats, Op. Cit, p 12.

2 Le droit ne s'inscrit alors pas dans l'ordre du devoir être, mais se définit comme un ensemble de conduites effectives. L'expression effectivité du droit devient tautologique. Si la norme juridique n'est pas effective, elle n'est pas une norme, *Ibid*, p 16.

3 Pour Norberto Bobbio, par exemple, « tandis que la validité est une question qui relève a la théorie générale du droit, la recherche sur l'efficacité ou l'inefficacité d'une norme est une recherche historico-sociologique » ; la validité pose un problème ontologique, l'efficacité pose un problème phénoménologique, *Ibid*, p 14.

4 Toutefois, ce constat ne signifie pas, qu'académiquement, les mondes disciplinaires soient (ou doivent être) cloisonnés, *Ibid*, p 14.

فيُفترض لقياس فعالية النص القانوني العلم الدقيق بما يوافقه [1]. حيث يمنح الفكر القانوني عدة سبل تهدف إلى تأمين فعالية القواعد القانونية.

02)- من فعالية القانون إلى جودة النظام القانوني.

لابد أن لا يمثل القانون إحساس بالإزعاج، أو مضايقة للأفراد، ويجب أن يكون محرِراً لهم، وفي خدمتهم [2]. فإذا تساءلنا حول ما هو المؤهل لمواجهة لانهاية الحالات المعروضة في المجتمع؟ ومالذي يمنحها أو يوردها الحلول اللازمة بسرعة، في آجال معقولة، ومالذي يفصل في النزاعات التي تعرض عليه؟ فتكون الإجابة بأنه مجموعة قواعد قانونية قادرة على معالجة الحال الآني اليومي [3]. إنه إذن قانون يتفاعل ويستجيب بسرعة وبقوة وبخفة، فليس من المعقول، في هذا العصر الذي يشهد التطور الرهيب والسريع للتكنولوجيا وتقنيات الإعلام والاتصال، أن يبقى القانون في المؤخرة، ويعجز عن السيطرة على تطورات المجتمع. فإنه يخاطر في مثل هذه الحال بفقد كل مصداقيته.

ولقد تمت ترجمة إحالة الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان للقواعد القانونية على أنه توريط أو اتهام. فزيادة على وجود هذه القواعد القانونية، ترتبط بجودتها عدة إلتزامات وشروط، تتمثل في إتاحتها وإمكانية بلوغها وسهولة الولوج إلى مضمونها، وكذلك توقعيتها[4]. فكان انتشار هذه المسألة واتساع نطاقها إنطلاقا من مبدأ سمو القانون المنصوص عليه في ديباجة هذه الاتفاقية. ويبدو أن هذه المبادئ أفرزت مجموعة من

1 Or, tout particulièrement en matière de droit de l'homme, les énoncés sont le plus souvent imprécis, généraux et abstraits. Il devient alors très délicat d'évaluer l'adéquation de ce que font les acteurs avec la norme, puisque ce que celle-ci prescrit exactement et entouré d'incertitude, Champeil- desplats, Op. Cit, p 16.

2 De ce point de vue, la situation actuelle est loin d'être satisfaisante. Même si l'on écarte l'inévitable lot des eternels mécontents qui s'estiment victimes d'oppressions multiples et dont le traitement échappe au droit, il n'en reste pas moins que la règle de droit est trop souvent perçue « négativement »… qu'elle ressentie soit comme une sanction, soit comme inégalitaire dans son application, soit comme sans effets et sans conséquences. Le droit en effet, cesse d'être un facteur de cohésion pour n'être plus qu'un jeu pour initiés, ou, selon la formule employée par M. Waline, « un art d'agrément destiné a charmer les professeurs de droit, Yves. Madiot, qualité du droit et protection des droits fondamentaux, Op. Cit, p 70.

3 Un droit efficace est un droit fondé sur les principes naturels de justice, capable de saisir l'infinité des situations qui se présentent dans une société, de leur fournir rapidement une solution, dans un délai raisonnable, de trancher les litiges qui se présentent. C'est un droit apte a traiter le quotidien, là ou se multiplient les atteintes grandes et petites aux libertés, *Ibid*, p 76.

4 P. Wachsmann, de la qualité de la loi a la qualité du système juridique, In, Liberté Justice Tolérance, Mélanges en hommage du Doyen J. Cohen. Jonathan, Vol II, Bruylant, 2009, p 1467.

الحلول من خلال أحكام القضاء[1]، التي تعبر عن فكرة الحماية ضد التعسف، وتبرز مجال جودة القواعد القانونية.

ومن خلال مجال تطبيق الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان؛ أي لما يتعلق الأمر بأحد الحقوق المعترف بها من خلال هذه الوثيقة، يقع الضغط على كل دولة عضو للإلتزام باعتماد سلوك أو تصرف يتوافق مع الإلتزامات الموضوعة من قبل المحكمة. إذن، تفرض هذه الحقوق والحريات المعترف بها في هذه الوثيقة بأن يوضع وينتهج سياق تقريري يضمن الأخذ في الحسبان هذه الحقوق والحريات بصفة ملائمة، وأنه يوجد طرق الطعن الكافية التي تؤمن فعالية هذه الحقوق والحريات العامة[2].

ففي المقام الأول، يتحتم ويتوجب على القواعد القانونية الإلتزام برسم إطار للسلطة العمومية يفرض عليها الأخذ بعين الاعتبار الحقوق المقررة ضمن الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان. ثم بعد ذلك، يجب على مجموع السلطات العمومية اعتماد تصرف أو سلوك يكون منسجم ومتوافق مع الاحترام المطلوب أو المستحق لهذه الحقوق.

ولقد تبين بأن عمومية وشمولية القانون تعتبر الوسيلة الممتازة لاستبعاد التعسف، بما أنه من آثارها طرح تسوية المسائل الفردية أو الخاصة من حرية اختيار أعضاء تطبيق القانون[3] . كما يبقى مبدأ سمو القانون الذي يعتبر جد مهم في نظر المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان أداة في خدمة حماية الحقوق والحريات [4]. حيث يتحتم كذلك على المشرع واجب وضع إجراء يؤمن الأخذ في الحسبان هذا العنصر ضمن القرار، في كل مرة يتدخل فيها بخطوة أو عمل ينال من أحد الحقوق أو الحريات المنصوص عليها ضمن الاتفاقية.

1 La Cour Européenne des droits de l'homme, CEDH, Affaire Sanday Times c/ Royaume Uni, 26 Avril 1979, série A, Volume 30, Arrêts Malone c/ Royaume-Uni du 2 août 1984, Série A N° 82.

2 Dans le champ d'application de la convention Européenne des droits de l'homme, c'est-à-dire dès qu'est en cause l'un des droits reconnus dans cet instrument, pesé sur chaque Etat partie l'obligation d'adopter un comportement conforme aux exigences définies par la cour. Pour l'essentiel, celles-ci imposent que soit mis en place un processus décisionnel assurant une prise en compte adéquate des droits en cause et qu'existe des voix de recours assurant l'effectivité de ces droits, P. Wachsmann, Op. Cit, p 1688.

3 L'idée de généralité de la loi est conçue comme l'instrument par excellence d'élimination de l'arbitraire, puisqu'elle a pour effet de soustraire au libre arbitre des organes d'application du droit le règlement des situations individuelles, *Ibid*, p 1689.

4 Ainsi, lorsque, dans l'arrêt Pretty C. Royaume- Uni du 29 Avril 2002, la cour insiste sur le danger que représenterait, dans un Etat de droit, « toute prétention par l'exécutif de soustraire des individus ou des catégories d'individus à l'application de la loi », *Ibid*, p 1691.

كما أنه لما تكون الحقوق والحريات محل خلاف، فلابد أن تتعاطى معها الدول بصدق وإخلاص، ولا تبحث عن استغلال قواعد قانونية من صنعها لفائدتها. فتسهر على الأقل على حسن تبليغ وإعلام هذه القواعد القانونية، والتي لابد أن لا تتحول إلى فخ أو مكيدة للأفراد[1].

وللإلتزام بوضع طرق طعن تضمن فعالية الحقوق والحريات، تقود فكرة سمو القانون المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان إلى طرح أو إفراز حق الطعن في المواد المدنية، وتحرص على الامتيازات التي تمنحها هذه الإجراءات للسلطة القضائية. أما المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، فتحرص بقوة على صميمية العلاقة التي تربط طرق الطعن بجوهر الحقوق والحريات محل الخلاف، وذلك عندما قررت بأن عدم المساس ببعض الحقوق والحريات، حتى في الظروف الاستثنائية، لابد أن يقابله ويتصل به استحالة نفي وجود نظام طعن قضائي يكون متناسب ومتلائم معها، وهو ما عبرت عنه إحدى المحاكم [2]، بخصوص الضمانات الموجهة للحماية، ولتأمين والسماح بالمطالبة باستغلال وممارسة الحقوق والحريات. فلا يقع على عاتق الدول الأعضاء فقط الإلتزام بالاعتراف بحقوق وحريات الكل واحترمها، وإنما يتعين عليها أيضا ضمان حماية وتحقيق هذه الحقوق والحريات عن طريق ضمانات تعتبر خاصة بها وحدها.

1 Exigence qui s'exprime surtout au niveau des règles gouvernant l'exercice des recours que commande la convention. L'arret Platakou c. Grèce, du 11 Janvier 2001, relève ainsi que la requérante s'est trouvée dans une impasse, suite au rejet de son argumentation a la fois par la cour de cassation, a laquelle est de surcroit reproché un formalisme excessif, et par la cour d'appel. Ici encore, il est donc exigé que la réglementation juridique ne se transforme pas en cauchemar Kafkaïen, P. Wachsmann, Op. Cit, p 1698.

2 La cour de San Jose a posé que : « les garanties sont destinées à protéger, assurer ou permettre de revendiquer la jouissance ou l'exercice d'un droit. Les Etats parties n'ont pas seulement l'obligation de reconnaître et de respecter les droits et libertés de tous, mais aussi celle d'assurer la protection et la réalisation de ces droits et libertés au moyen des garanties qui sont les leur », *Ibid*, p 1699.

ثانيا- تكريس الفعالية القانونية لحماية الحقوق والحريات.

إن مجال حقوق الإنسان؛ أي بصفة أدق القواعد التي تصرح، وتقر، وتعرف، وتمنح الحقوق والحريات، هي بالتأكيد أين يكون الهامش بين وجود القاعدة وفعالية تطبيقها كبير، وخاصة في مجال الحقوق الاجتماعية [1]. فلا وجود للحقوق والحريات إذا لم تكن مضمونة أو فعالة، وبعبارة أخرى، ليس وجود النص القانوني أو إسناد الحقوق به هو ما يحدد فعاليتها، ولكن الفعالية هي ما يحدد وجود هذه الحقوق. فلا تعتبر حقوق الإنسان حقوقا بمعنى الكلمة في غياب الفعالية، وإنما مجرد مطالب[2].

ويكون تأمين فعالية الحقوق والحريات عن طريق النص عليها ضمن قواعد قانونية ملزمة، تتموقع من الأفضل في قمة هرم تدرج القواعد القانونية. كما يشهده السياق المزدوج المتضمن دسترة وعالمية حقوق الإنسان. ففي الحقيقة، يعتبر التسجيل الرسمي والاحتفالي لحق من الحقوق ضمن نص قانوني غير كافي لتأمين فعاليته، وبالتالي يدفع ذلك إلى التساؤل حول المغزى أو الهدف الذي يتبعه المؤسس أو المشرع لَمّا يقرر[3].

01)- آليات فعالية الحقوق والحريات.

داخل النظام القانوني، أو في إطار نظري معلوم، يرتبط مفهوم ومكان كل من الآليات المتبصر فيها بعرض عام للمعاني الحقيقية للقواعد القانونية، وميزات الأنظمة القانونية. حيث تشكل مسألة تبيان هذه الآليات رهان جوهري مهم بالنسبة لمسألة الفعالية أو النفاذ أو الكفاية. فيمكن التفرقة بين الآليات ذات الطبيعة القانونية، بمعنى أنها موضوعة أو مؤسسة بناء على القواعد القانونية بحد ذاتها، وتلك التي تعتبر خارج أسوار القانون، بمعنى أنها مرتبطة بعوامل خارجة عن نطاق القانون.

1 Le champ des droits de l'homme, plus précisément des normes « qui déchargent, reconnaissent, définissent, attribuent des droits de l'homme, est certainement celui ou l'écart entre l'éxistance de la norme et l'effectivité de son application est le plus grand, surtout dans le champ des droits sociaux », V.Champeil-Desplats, Op. Cit,P 11.
2 La notion d'effectivité […] joue un role dans le statut de la proposition affirmant qu'il existe des droits de l'homme […] à défaut d'être effectifs, les droits de l'homme ne sont pas des droits mais de simples pretentions, *Ibid*, p 24.
3 Par exemple, de conférer une valeur Constitutionnelle à la charte de l'environnement tout en entravent l'effectivité de ce droit, D. Lochak, (Dir), A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, Presses universitaires de Paris 10, 2008, p 08.

حيث يترجم تأسيس الآليات القانونية قابلية وميل المختصين في القانون إلى التفكير في شروط تحقق القواعد التي يؤسسونها. فيتعلق الأمر إذن بمسعى مزدوج المستوى، حيث هناك قواعد تعتبر مصممة لتأمين فعالية قواعد أخرى من خلاله.

فمن شأن النص البسيط للقواعد القانونية أن ينتج آثارا في العالم، أو يسمح لنصوص قانونية أخرى بإفراز هذه الآثار [1]. فهذا الاعتقاد في قوة الأداء لبعض النصوص يروي أيضا ويسقي بعض نظريات العقاب. حيث يكفي النص على العقوبة لتأمين فعالية القواعد المشار إليها، على أن تكون العقوبة سلبية بمعنى قمعية وتهدف إلى الردع، أو إيجابية بمعنى محفزة (تساعد وتشجع)[2].

وإن قوة الأداء مبنية على التطورات الحديثة لفن الصياغة (Légistique)، والتي ترتكز بدورها على فرضية بأن العمل على وضوح النصوص القانونية يشجع ويعظم حظوظها في جعلها قابلة للتطبيق. إلا أن الشك يحف مدى قدرة النص وحده على إنتاج آثاره، وتأمين الفعالية الخاصة به. فالنص على عقوبة الغرامة أو الحبس لا ينتج آثاره إلا شريطة أن تتوفر للمخاطبين به أسباب الاعتقاد بتنفيذها من خلال آليات راسية في المجتمع[3]. وفي إطار توسيع النقد الموجه إلى الاعتقاد في قوة الأداء لبعض النصوص القانونية، لابد من الإشارة إلى أن فعالية القانون تفرض أو تشترط في الغالب وسائل مادية وبشرية ملموسة تحقق تمرير النص القانوني إلى العالم، على غرار هيئة المرفق العام. إلا أنه تبقى قدرة المرفق العام على تأمين فعالية القواعد القانونية ترتكز على كفاية الوسائل الموضوعة تحت تصرفه لتحقيق هذا المسعى[4].

1 Cette croyance en la force performative de certains énoncés trouve une illustration particulière dans la conception Marxiste des droits de l'homme. Selon cette dernière, les droits sociaux seraient des droits réels dont la simple énonciation suffirait a rendre effective les droits formels, individuels et bourgeois des déclarations des droits de la fin du XVIII Siècle, Champeil- desplats, Op. Cit, p 18.

2 Le développement de cette seconde forme de sanction traduirait d'ailleurs une évolution des mécanismes aptes à produire des effets dans les sociétés contemporaines, *Ibid*, p 18.

3 Certes, l'éxistance et l'institution de ces mécanismes sont liées a l'énoncé de la sanction, et justifiées par celui-ci, mais il n'existe pas d'emprisonnement sans prison, et quelle que soit la clarté des textes juridiques, *Ibid*, p 19.

4 Cette idée est exprimée avec éloquence particulière par R. Capitant devant l'assemblé national de 1946 : « La liberté à besoin, pour être effective, que l'Etat organise ses grands services publics… », *Ibid*, p 21.

كما يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات مصدر ثاني يدعم التفكير في الفعالية. ولكن ليس من خلال النص القانوني، وإنما عبر نظام قانوني شامل تكونه هذه النصوص[1].

إضافة إلى الهيآت النزيهة أو المحايدة المتمثلة في الهيآت القضائية والإدارية. حيث تقود الوثائق الحديثة للحقوق والحريات، أو الحقوق الأساسية، أو حقوق الإنسان إلى خلاصة واحدة لا تحمل أكثر من معنى، وهي أن الهيئات القضائية هي الآن مصممة كحارس ممتاز للحقوق والحريات العامة. غير أنه في الآونة الأخيرة تنافسها في هذه المهمة هيئات أخرى جديدة، تتقاسم معها خصائص مشتركة أساسية، تتمثل بالخصوص في خاصية الحياد أو النزاهة. فيكفي التفكير في تعدد الهيئات الإدارية المستقلة، وهيئات التحكيم، والوسطاء القضائيين...الخ.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يكفي القانون وحده لتأمين الفعالية الخاصة به، فلابد أن تكمله عوامل ووسائل أخرى خارجة عن إطاره لتأمينها. إذ يمكن استبدال تأمين فعالية الحقوق والحريات ببعض موازين القوى بين الجهات الفاعلة، أو على العكس من ذلك، بالقدرة على التنسيق أبعد من قواعد القانون[2].

فمن أجل تحقيق وتكريس الحقوق والحريات، تعتبر بعض الشروط الموضوعية (شروط اجتماعية واقتصادية) ضرورية، ولا ترتبط هذه الشروط ولا تتبع إرادة أولئك الذين أعلنوا عنها، ولا إجراءات أولئك الذين يحوزون وسائل حمايتها. فلا يكفي إعلان أو تقرير حق أو حرية، إذ أن إشكال سريانه ونفاذه وتجسيده ليس فلسفيا، ولا أخلاقيا. كما أنه ليس إشكالا قانونيا كذلك، وإنما يعتبر إشكالا حله مرهون بتطور المجتمع ككل. بعبارة أخرى، لا يمكن تكريس فعالية الحقوق والحريات بتجاهل الشروط الاجتماعية والاقتصادية التي أُعلِنتْ في خضمها[3].

1 Les théories de la séparation des pouvoirs nées aux XVIII Siècle en fournissent une première illustration, notamment en ce qu'elles supposent que la séparation des pouvoirs législatif, exécutif, judiciaire est la condition sine qu'a non de la liberté, Champeil- desplats, Op. Cit, p 19.

2 L'effectivité du droit peut par exemple dépendre des relations diplomatiques ou du niveau d'interdépendance et de coopération des acteurs, *Ibid*, p 22.

3 Cette réflexion trouve un prolongement dans le concept de capabilité. Il en ressort que la capacité à mobiliser le droit comme ressource, l'ineffectivité du droit pour un individu donné, ou encore ce qu'un individu est libre ou non de faire, dépendent aussi bien de caractéristiques personnelles elles-mêmes socio-économiques déterminées (état de santé, état psychique, morales, croyance religieuses…) que de l'organisation sociale globale dans laquelle l'individu est inséré : niveau de protection sociale et de la santé…, *Ibid*, p 23.

02)- فعالية الحقوق والحريات في نظر الهيآت الدولية لحقوق الإنسان.

يعتبر مفهوم فعالية ونجاعة ونفاذية الحقوق والحريات حاضرا بقوة ضمن قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان. فيبدو جليا بأن الانشغال بفعالية الحقوق والحريات يحتل تواتره وتكراره اليوم جزءا كبيرا من الترجمة القضائية للاتفاقية الأوربية، وهذا ما تم تأكيده من طرف تلك المحكمة بتقريرها:" تهدف الاتفاقية إلى حماية الحقوق، ليس النظرية أو الوهمية، ولكن الحقيقية الملموسة والفعالة"[1].

وفي الأصل، تلتمس المحكمة الأوربية وتتمسك بالطابع الفعال والنافذ للحقوق المعلنة من خلال الاتفاقية من أجل التصدي لسلبية وجمود الدول، ودفعها إلى اعتماد إجراءات سريانها وتفعيلها ونفاذيتها. ومن خلال هذه الطريقة، يسمح مفهوم الفعالية والنجاعة بتأمين التحقيق الملموس للحقوق والحريات العامة بصفة جوهرية وأساسية داخل الأنظمة القانونية الداخلية للدول الأعضاء، من خلال إدماج الشروط المادية الضرورية لممارسة هذه الحقوق في مجال تطبيق الاتفاقية الأوربية[2].

وحاليا، تتعدى المحكمة الأوربية هذه النظرية الكلاسيكية للفعالية، والتي تنظر إليها على أنها درجة تحقيق القواعد المعلنة من طرف القانون داخل النظم الاجتماعية [3]. كما تبعث التطبيقات المختلفة لمفهوم النجاعة أو الفعالية أو النفاذية في القضاء الأوربي إلى التساؤل حول الدور الحقيقي الذي يلعبه هذا المفهوم، وحول الأهداف التي يسعى إليها حقيقة. فإذا كانت نفاذية ونجاعة الحقوق الاتفاقية تضمن أوليا أفضل حماية للأفراد، فتساهم إذن بهذا المعنى في فعالية الاتفاقية الأوربية، وتشارك في تحقيق موضوع ومغزى هذه الوسيلة. غير أن الأمر ليس دائما كذلك، ففي بعض الحالات، يُؤْذي الاستناد إلى

1 Vient évidemment à l'esprit la formule énoncée dans l'affaire Airey et constamment réaffirmée par la Cour : « la convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoires, mais concrets et effectifs ». Au point que, désormais, la juridiction européenne à érigé « l'effectivité qui sous-tend la convention » en un véritable « principe », Béatrice Delzengles, effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme, in, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, presses Universitaires de Paris X, France, 2008, p 41.

2 La notion d'effectivité est à l'origine d'obligations positives mises à la charge des Etats parties. La Cour à considéré en effet que l'effectivité des droits empêchait de voir la convention seulement comme un instrument protégeant les individus contre les ingérences Etatiques et qu'elle obligeait aussi les Etats à agir en adoptant des mesures positives. C. E. D. H, Airey c. Royaume Uni (Irlande), 09 Octobre 1979, série A n° 32, § 24.

3 L'effectivité vue comme le degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le droit. Elle en fait une notion polyvalente pour des objectifs divers, Béatrice Delzengles, Op. Cit, p 42.

نجاعة أو نفاذية الحقوق الاتفاقية حماية الأفراد أو فعالية الاتفاقية الأوربية على المستوى البعيد[1].

وتُطرح مسألة نجاعة ونفاذية القواعد القانونية عامة عند تقييم إجراء قانوني جديد. وذلك من خلال المعاينة الكيفية التي يستقبل بها داخل المجتمع، أين تعود معرفة ما إذا كانت القاعدة القانونية فعالة إلى تحديد مدى احترامها من طرف المخاطبين بها[2].

1 Dans certains hypothèses, la Cour recourt a la notion d'effectivité moins que renforcer la protection des droits des individus que pour assurer la suivre du système Européen de protection des droits l'homme ; la Cour opère ici sans le dire une sorte de bilan cout- bénéfice et donc, sous couvert d'effectivité, introduit dans sa stratégie jurisprudentielle des considérations d'efficience. Dans certains hypothèses, les outils utilisés par la Cour pour assurer la pleine effectivité d'un droit peuvent se retourner contre le requérant et relativiser l'efficacité de la convention Européenne des droits de l'homme, qui vise a assurer la protection des droits des individus par les Etats parties, Béatrice Delzengles, Op. Cit, p 42.

2 On constate cependant l'appropriation de cette notion par une partie de la doctrine qui, au lieu de cantonner la question de l'effectivité a celle de l'évaluation a posteriori des effets d'une norme, fait de l'effectivité un préalable à la reconnaissance de la juridicité et de la validité de la norme, C. Maud Philippe, Entre effectivité et validité du droit : L'exemple du droit du public a l'information, in, A la recherche de l'effectivité des droits, PU Paris X, 2008, p 59.

الفرع الثاني

جودة الصياغة كضمان لتفعيل الحقوق والحريات.

يحكم المجتمع المعاصر مبدأ سيادة القانون [1]، أيا كان مصدره، وأيا كان مستواه في النظام القانوني، ومقتضاه هو إلتزام جميع أعضاء المجتمع وسلطات الدولة على السواء باحترام القانون كأساس لمشروعية الأعمال. فالدولة القانونية هي التي تتقيد في جميع مظاهر نشاطها – وأيا كانت سلطاتها– بقواعد قانونية تعلو عليها، وتكون بذاتها ضابطا لأعمالها وتصرفاتها في أشكالها المختلفة، ذلك أن ممارسة السلطة لم تعد امتيازا شخصيا لأحد، وإنما تباشر نيابة عن الجماعة ولصالحها [2]. إلا أن سيادة القانون لا تعني فقط مجرد الالتزام باحترام أحكامه، بل تعني سمو القانون وارتفاعه على الدولة، وهو ما يتطلب أن تبدو هذه السيادة في مضمون القانون لا في مجرد الإلتزام بأحكامه. ومن حيث المضمون، يجب أن يكفل القانون الحقوق والحريات للأفراد، لأنه هو أساس سيادة القانون. فكيف يكون الحال لو كانت عناصر النوعية والجودة مفقودة في قواعد القانون؟ بحيث يصبح بعدها غير مقروء، ومبهم، وغامض، ومعقد، ومنفور، وتشمئز له نفوس المخاطبين به، فيصبح بذلك غير عادل، أو لا إنساني. فلن يكون هذا المضمون في هذه الحالة إلا مجرد عزاء تافه لضحايا القانون. وتصبح قواعده في هذه الحالة عديمة الفعالية، حيث لم تحقق أدنى أمن حقيقي لأعضاء المجتمع، أو لم تكفل أي قيد على سلطات الدولة. ولذلك لابد من وجود صمام أمن يكفل إعطاء المضمون الفعال للقانون حتى تكون له السيادة. فالقانون ليس مجرد أداة لعمل الدولة، ولكنه أيضا الضمان الذي يكفل حقوق الأفراد في مواجهتها.

ويقصد بالقانون في هذا المجال كل قاعدة قانونية وفقا لتدرجها في النظام القانوني للدولة. فالدستور بوصفه القانون الأسمى له السيادة وتلتزم به جميع سلطات الدولة والأفراد، أما السلطة التشريعية فتلتزم بالدستور في ما تصدره من تشريعات، وتلتزم

---

1 أصطلح على تسمية المبدأ في فرنسا (Prééminence du Droit). كما يطلق عليه في إنجلترا تسمية (Principle of Rule of Law)، أي مبدأ حكم القانون. ويطلق عليه في الولايات المتحدة الأمريكية إسم (the principle of limited government)، أي مبدأ الحكومة المقيدة. وأحيانا يطلق عليه تعبير حكومة قانون لا حكومة أشخاص (a government of law not of men). أنظر: د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 21.

2 أنظر: المحكمة الدستورية العليا (مصر) في القضية رقم 22، بتاريخ 04 يناير 1992، سنة 08 قضائية (دستورية)، مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ج 05، المجلد الأول، قاعدة رقم 14، ص 89.

السلطة التنفيذية بكل من الدستور والتشريع في ما تصدره من لوائح. وجميع أفراد المجتمع مخاطبون باحترام القانون أيا كان مصدره ومستواه في النظام القانوني.

والواقع أنه في الدولة القانونية يسمو القانون على الدولة، فتلتزم بضمان الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة سلطاتها، ولا يقتصر دور القانون على تنظيم سلطات الدولة، أو إطار أعمالها. وبهذا تتحقق سيادة القانون في عنصرين: يعتبر العنصر الأول شكلي، وينبع من السلطة المختصة بإصداره، ويتمثل في التزام المخاطبين بأحكامه، سواء كانوا من سلطات الدولة أو أفرادها، أما العنصر الثاني موضوعي، وهو أن يكفل القانون في مضمونه احترام الحقوق والحريات للأفراد، والتي تعتبر بدورها شرطا لممارسة الديمقراطية[1].

فإذا كان الدستور ينظم علاقة سلطات الدولة فيما بينها، فإنه فوق ذلك يكفل احترام الحقوق والحريات للأفراد في مواجهة الدولة. فالدستور بهذا المعنى هو أداة فعالة لحماية هذه الحقوق والحريات في مواجهة الجميع بما في ذلك السلطة التشريعية. كما أن الدولة القانونية –التي يحكمها مبدأ سيادة القانون– هي الدولة التي تقبل أن تعمل بواسطة القانون وأن يحكمها القانون، والذي يوفر للأفراد حقوقهم وحرياتهم. ويجب أن يكون خضوع الدولة للقانون مكفولا برقابة قضائية، يباشرها قضاء مستقل ومحايد. فالدولة القانونية هي دولة تؤكد المساواة بين المواطنين في التزامهم بقانون ينظم العلاقات الاجتماعية، ويحمي القيم والمبادئ الأساسية، ويعهد إلى محكمة عليا أو محكمة دستورية متخصصة بالرقابة على تحقيق هذا الهدف[2]. فلقد اتجهت الأفكار الشمولية إلى قِصَرِ هذا المبدأ على العنصر الشكلي وحده. إذ حددت الدولة البوليسية دور القانون بأنه مجرد أداة بواسطته تتصرف الإدارة بمشيئتها المطلقة، دون حاجة إلى الخضوع لقواعد أعلى تلتزم باحترامها. إلا أن الدولة القانونية، بخلاف الدولة البوليسية، لا تجعل القانون مجرد أداة لعملها، بل تجعله أداة لتقييد سلطاتها لصالح الحقوق والحريات بجميع صورها.

1 A. L. Valembois, La Constitutionnalisation de L'Exigence de Sécurité Juridique en Droit Français, Thèse pour le Doctorat en Droit, Université de Bourgogne, France, 2003, p 33.
2 Commission Internationale des Juristes, Rapport sur les travaux du congrès international des juristes, le principe de légalité, New Delhi, 1995, p 11, www.CIJFrance.fr. Consulter le : 04/12/2011.

أولا- جودة صياغة القواعد القانونية ودورها في تحقيق فعاليتها.

يقترح فن صنع القواعد القانونية، أو علم التشريع، الحلول المناسبة لتحسين جودة هذه القواعد القانونية. فتفترض الرغبة في تحسين جودة القواعد القانونية الإجابة المسبقة على التساؤل المتمثل في ماذا ننتظر من القانون؟ وفي هذا الخصوص، تتلاقى الوظائف المتعددة المرتبطة بالتصرف التشريعي بوضوح عند ضمان وحماية الحقوق والحريات[1].

ويوحي القانون بأنه مثال للعدالة، ولهذا تستعمله الحريات والحقوق في وظيفة ترويجية[2]. فلقد وضعت التقاليد القانونية القانون في قلب النظام المعياري القانوني، وهو ما يصطلح عليه باسم تمركز أو وسطية القانون (Légicentrisme). ومن هذا الموقع الحساس للقانون، يهدف إلى ضمان الحقوق والحريات، حيث تشكل قواعده حلقة وصل بين الدستور والتنظيمات التطبيقية، وتبدو على أنها تشكل جسرا بين المثال والواقع، فتتمثل وظيفتها الجوهرية إذن في تكريس وتجسيد الحقوق والحريات، والتي تمنحها محتوى أو مضمون، وتؤمن لها الضمانات اللازمة من أجل إعطائها مدخل أو إمكانية الوصول إلى الواقع [3]. وسوف تكتسب جودة قواعد القانون التقدير في إطار هذا الهدف المحدد مسبقا، والذي يجعل من القانون ناقلا للحركة بالنسبة للحقوق والحريات ذات الطبيعة الدستورية. حيث سوف يكون غرض القاعدة القانونية الجيدة وهدفها توفير حماية أفضل للحقوق والحريات؛ أي تعزيز فعاليتها ونفاذيتها ونجاعتها. فمن خلال اقتراح حلول لتحسين جودة القواعد القانونية، فإن فن صنعها مدعو للعب دور كبير في فعاليتها[4].

---

1 La déclaration des droits de l'homme et du citoyen, tout en proclament la nécessité de placer les droits qu'elle qualifie de naturels lors d'atteinte des pouvoirs institués, multiplie les références a la loi, pour lui confier la mise en œuvre des principes qu'elle énonce [...]. Les libertés issues de la déclaration sont donc bien souvent des libertés par la loi ou des libertés limités par la loi, et ce, en vertu de la déclaration elle-même, P. Wachsmann , Naturalisme et Volontarisme dans la déclaration des droits de l'homme de 1789, Revue Droit, N° 02, 1985, p 20.

2 Le droit serait ainsi nécessairement inspiré par un « idéal de justice », [...] la liberté utilise la loi dans une fonction promotionnelle, P. Martinez. G, Théorie générale des droits fondamentaux, LGDJ, Paris, France, 2004, p 139.

3 Placer la loi comme module principal de la garantie des droits prévus dans l'article 16, est, par conséquent, subordonner les libertés et les droits de l'homme à l'intervention de la loi, Vito Marinese, Op, Cit, p 90.

4 La Légistique entretient avec le droit des relations privilégiées mais non exclusives. Dans la mesure ou cette discipline a vocation à définir les contours « d'une bonne loi », elle confine à l'exercice philosophique, voir utopique. La Légistique renvoie à un idéal normatif : elle définit ce qui devrait être. Parallèlement, le droit positif renvoi à une réalité normative : c'est le droit posé, celui qui est en vigueur. Il existe néanmoins, entre ces deux sphères autonomes, des zones de recoupements. La Légistique pénètre aujourd'hui largement la sphère de droit. L'émergence d'un véritable contrôle de Constitutionnalité des lois à en effet permis a la Légistique d'être « saisie par le droit », P. De. Montalivet, La juridisation de la Légistique, Op. Cit, p 99.

كما تفترض حماية الحقوق والحريات وتقريرها بأن تعترف الدولة وتقر للأفراد الحق أو الحرية في ممارسة عدد من النشاطات أو الوظائف المحددة في مأمن من أي ضغط خارجي، وتتمثل هذه الوظائف أو النشاطات في الحريات العامة، لأنها تسمح بالتصرف دون أي صعوبة أو ضغط، ولأنه يعود لأعضاء الدولة، صاحبة السيادة القانونية، تحقيق هذه الشروط. ويُفهم من ذلك ببساطة بأنه لا تُدرَك هذه الحريات العامة إلا في إطار نظام قانوني محدد، فليس لها أي معنى إلا إذا أمكن ممارستها في القانون وفي الواقع. ففي الفقه القانوني للقرن الثامن عشر [1]، أين ظهرت هذه الحقوق والحريات العامة، ذاع صيت المبادئ المعتمدة في المواثيق المتضمنة الحقوق والحريات، إلى جانب الدساتير التي نصت على ضمانات مقررة لها. حيث يعود الأمر للمشرع لوضعها قيد التطبيق والسريان، وذلك بتخصيصها بنظام قانوني مناسب وموافق، تكون من خلاله القوانين الحامية للحقوق والحريات العامة موضوع اهتمام خاص، تبحث عن تقنيات قانونية موجهة للسماح بالممارسة الفعالة لهذه الحقوق والحريات العامة، انطلاقا من تبصر وتفكير شامل لمختلف الوظائف الإنسانية.

01)- فن الصياغة الموضوعية وفعالية الحقوق والحريات.

يهتم فن الصياغة الموضوعية[2] بموضوع القاعدة القانونية، أي ما تم تقريره بالتحديد من طرف المشرع. فالتوجيهات الموصى بها من طرف الصياغة المادية تحيل بالضرورة إلى تماسك وانسجام المضمون، فهي تستلهم في الواقع سن انشغال عقلنة التصرف التشريعي. حيث يمكن أن يُؤخذ هذا التماسك والانسجام انطلاقا من وجهتي نظر مختلفتين: التماسك والانسجام الخارجي للقانون (Cohérence externe)، والتماسك والانسجام الداخلي (Cohérence interne). أما وجهة النظر الأولى فتهدف إلى تأمين فعالية الحقوق والحريات، بينما تميل الثانية إلى ضمان فعالية القانون.

1 Dans la pensée juridique du XVIII e Siècle dont elles sont issues, l'accent a d'abord été mis sur la proclamation très solennelle de principes dans des déclarations des droits tandis que les Constitutions énonçaient des garanties. Il revient au législateur de les mettre en œuvre en les dotant d'un régime juridique approprié, J. Morange, les libertés publiques, Collection « que sais-je ? », PUF , France, 2007, p 06.

2 La Légistique : une élaboration méthodique de la législation, J. Delley, et A. Fluckiger, in, La Confection de la Loi, Drago (Dir), Op, Cit, p 84.

فمن وجهة نظر الانسجام الخارجي للقاعدة القانونية، يجب أن يأخذ إعداد هذه الأخيرة بالاعتبار محيطها القانوني، ويتعلق الأمر هنا بفرض منطق تعبير بين الدستور والقانون. ويتعلق هذا الإلتزام بمفهوم القانون العقلاني، المصمم على أنه كل متكامل ومتماسك ومنسجم، في نظام موحد؛ أي نظام قواعده متضامنة ومرتبة وفق تدرج هرمي، ومتصلة فيما بينها عن طريق علاقات منطقية وضرورية وجوهرية [1] هرميا في رتبة أدنى من قواعد الدستور. حيث يجب أن لا تقتصر فقط على إشهار القواعد الدستورية، وإنما أبعد من ذلك أيضا إلى ضمان تطبيقها[2].

كما تترجم الاحتياطات التفسيرية (les réserves interprétatives) الغاية التي تلهم دائما المجلس الدستوري لما يشترط دستورية القانون، والمتمثلة في فرض ضمانات من أجل تنمية حماية الحريات [3]. حيث يعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أنه يمكن أن يعدل المشرع أو يلغي التشريع الساري المفعول بكل حرية، شريطة أن لا يمنع أو يحرم الضمانات الشرعية للإلتزامات ذات القيمة الدستورية [4]. فتحيل هذه الصياغة السلبية إلى إلتزام إيجابي يقع على عاتق المشرع، يؤَمن سريان وتكريس الحقوق والحريات ذات القيمة الدستورية [5]. ويشكل فقه المجلس الدستوري الفرنسي توجيهات موجهة للمشرع، محلها أنه يجب أن يعتمد إجراءات خاصة بتأمين الممارسة الفعالة للحقوق الأساسية في مجال اختصاصه، فأوقع على عاتق المشرع الإلتزام بإقامة أو بالحفاظ على مستوى الضمان الكافي لنجاعة وفعالية الحقوق الأساسية. كما يسمح استعمال مختلف وسائل الطعن أيضا للمجلس الدستوري بفرض هذا الإلتزام بالانسجام والتماسك الخارجي للقانون

1 Cette exigence se rattache a une conception d'un droit rationnel conçue comme « une totalité cohérente, un ordre unitaire, c'est-à-dire un système de normes solidaires et hiérarchisées, reliées entre elles par des relations logiques et nécessaires », Vito. Martinese, Op, Cit, p 92.

2 Si la Légistique se défend d'opérer des choix de valeur, elle est a mesure de contourner cet obstacle en fondant ses préconisations sur cette logique d'articulation des normes législatives et Constitutionnelle. Le constituant ayant affirmé les valeurs fondamentales, il appartient au législateur de les concrétiser, *Ibid*, p 92.

3 En comblant la lacune législative, le juge Constitutionnel manifeste sa conception de la loi conçue comme un instrument destiné a assurer l'effectivité des droits et libertés de valeur Constitutionnelle, *Ibid*, p 92.

4 Décision N° 86-210 du 29 Juillet 1986, JORF du 30/06/1986, p 9393. Loi portant réforme du régime juridique de la presse.

5 Dans sa décision N° 2003-483 DC, Du 14 Aout 2003, JORF N° 0193 du 22/08/2003, p 14343. Le Conseil constitutionnel français considère que : « la loi déférée a mis en œuvre l'exigence Constitutionnelle précitée sans la priver de garantie légale».

على المشرع[1]. فالإلتزام بفعالية الحقوق والحريات هو بالطبع ما يمنح للمجلس الدستوري الفرنسي النفوذ الواسع لمراقبة القواعد القانونية، حيث يقع هذا الإلتزام في قلب وظيفة قاضي دستورية القوانين.

كما تفترض فعالية ونجاعة الحقوق والحريات تحكيما بين بعض القيم المختلفة. فهي تحيل إلى توجيهات سياسية ترتكز على تحديد المصلحة العامة[2] .

ومن وجهة نظر انسجامها وتماسكها الداخلي، يجب أن تعد القواعد القانونية بكيفية تضمن تحقيق الأهداف التي تسعى وراءها، أو أعدت من أجل بلوغها. فيوصي في هذا الصدد فن الصياغة القانونية بضرورة الملاءمة بين الأهداف التي تقترح بلوغها والوسائل التي تعرضها للقيام بذلك. فيتعلق الأمر إذن بفعالية القانون؛ أي جعله ينتج الآثار المرجوة في الواقع. فمفهوم الفعالية في هذه الحالة يحيل إلى تخيل الآثار الملموسة للقانون، أي كفايته وقدرته على التصرف في الواقع، إذ يتعلق الأمر بمعرفة ما إذا كان القانون قد حقق غايته أو نهايته، وإذا كان قد بلغ أهدافه باعتباره وسيلة تغيير اجتماعي، أو كتقنية للتسيير[3]. ويقترح فن الصياغة في هذا الصدد منهجية حقيقية لإعداد القاعدة القانونية، تفرق بين طورين: ضد تيار اعتماد القانون؛ أي تصميم القانون، والذي يثير السؤال حول ماهي الأهداف المتوخاة؟ وكيف يتم تحقيقها؟ ومع التيار؛ ويعني ذلك تقييم القانون، والذي يثير السؤال حول ما هو الجزء الذي لم يعمل بصفة جيدة؟ ولماذا؟

يتضمن الإلتزام المتمثل في الفعالية بأن تكون الوسائل والأدوات المخصصة ملائمة للأهداف المبتغاة. لهذا يعتبر فن صياغة القانون مصمم كخطوة منهجية، تقترح مسار يسمح بتصور وإعداد تدخل قانوني، مع الأخذ في الحسبان خصائص المسألة أو الإشكالية

1 Ce pouvoir du Juge Constitutionnel se résume par la formule bien comme selon laquelle la loi « n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution », Décision N° 85-197 DC, du 23 Aout 1985, JORF du 24/08/1985, p 9814.

2 Le Conseil constitutionnel se situe, du point de vue de cette exigence, sur le terrain des choix de valeurs. Dans ce cadre, les pouvoirs du Conseil constitutionnel se trouvent largement limités puisqu'il ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui de parlement, Vito. Marinese, Op, Cit, p 96.

3 La cohérence interne de la loi peut s'entendre également comme sa capacité à s'insérer dans l'ordonnancement législatif dans son ensemble. Il s'agit alors de savoir si la loi envisagée n'est pas en contradiction avec d'autres dispositions législatives existantes. Il s'agit là encore d'un des principes méthodologiques de la Légistique matérielle qui préconise de concevoir la loi en envisageant son environnement normatif. Il s'agit d'assurer sa compatibilité avec d'autres règles en vigueur qui forment un ensemble dont ils convient de préserver la cohérence globale, *Ibid*, p 97.

المراد حلها، والأهداف التي يتوخى تحقيقها [1]، وتنقسم هذه الخطوة إلى عدة مراحل، تتمثل المرحلة الأولى في أنه قبل كل إرادة في سن قواعد قانونية جديدة، يتوقف الأمر على التساؤل حول مدى ضرورة سنها، فلا يكفي تحديد المشكلة لتبرير التدخل بالقانون. حيث يقترح فن الصياغة القانونية زيادة على تحديد الإشكال دراسته وتفحصه من أجل معرفة أسبابه الحقيقية، وتحديد المشكلة التي تحفز طلب التدخل بقواعد قانونية جديدة. فتعتبر هذه المرحلة المسبقة موجهة لكبح ومحاربة ظاهرة التضخم التشريعي، وكنتيجة لها يمكن تقرير التدخل بالقانون من عدمه. أما المرحلة الثانية تتجلى في أنه إذا تم تحديد المشكلة، فينبغي فيما بعد تحديد أهداف ومقاصد القانون [2]. وهو أمر ضروري، لأن المشرع لا يستطيع التوجه إلى التصرف في حالة واقعية يعتبرها غير مقبولة، إذا لم يضع الوسائل اللازمة في خدمة مشروع قانون محدد بوضوح [3]. أما خلال المرحلة الثالثة، فيتمكن المشرع من القيام بجرد الوسائل المناسبة لإحداث الأثر، وبالتالي بلوغ وتنفيذ الأهداف المقصودة. فيقترح فن الصياغة القانونية إذن منهجية تمكن من الاختيار من بين الإجراءات التي تم جردها، والمعيار الأول الذي يُؤخذ في الحسبان هو مدى ملاءمة هذه الإجراءات وتناسبها مع الأهداف المقصودة، ومدى فعاليتها في تحقيقها [4]. كما يقترح فن الصياغة أيضا القيام بتقييم احتمالي من أجل التساؤل حول الآثار المحتملة لكل وسيلة من الوسائل المتوقعة، ويتعلق الأمر بإعداد دراسة الأثر المسبقة. بالإضافة إلى ذلك، يوصي فن الصياغة القانونية بالأخذ بعين الاعتبار مجموعة من القيود، مثل تكلفة الإجراءات، وإدراجها ضمن النظام القانوني، ومقبوليتها سياسيا، ودراسة جدوى تطبيقها، والمدة

1 L'exigence d'efficacité « implique que les instruments soient adéquats aux objectifs visés. C'est pourquoi la Légistique, conçue comme une démarche méthodique, propose un parcours qui permet de concevoir une intervention législative en tenant compte des caractéristiques du problème à résoudre et des buts à atteindre, Vito. Marinese, Op, Cit, p 98.

2 Pour être en mesure de prendre les mesures susceptibles de modifier la situation de fait, le législateur doit être au clair sur la situation désirable à promouvoir, *Ibid*, p 99.

3 Légiférer est devenu un réflexe, souvent conditionné par la télévision. Tout sujet d'un « vingt heures » est virtuellement une loi. Un fait divers, une émotion quelconque, mais aussi un problème tangible provoquent une démangeaison législative plus ou moins rapide. La loi est une réponse, à défaut d'être une solution, G. Carcassonne, Penser la loi, Revue Pouvoirs, N° 114, 2005, p 40.

4 On constate en effet trop souvent aujourd'hui une dérive qui consiste pour la loi à afficher la prise en considération d'un problème sans contenir de véritables dispositifs normatifs propres à les solutionner. Beaucoup plus grave encore : à travers ces intitulés, Gouvernement et Parlement ont, en vérité, formulés un simple vœu, auquel ils ont tenté ensuite, avec plus ou moins de bonheur, de trouver un contenu normatif pouvant justifier la démarche. S'il y a une pensée _ ce sur quoi le Pariserait souvent aventureux_ elle est médiatique, politique, électorale, compassionnelle mais pas législative et a peine juridique, *Ibid*, p 43.

الزمنية المتاحة لبلوغ الأهداف وتحقيقها. وبصفة عامة، تفترض هذه المنهجية المقترحة من خلال فن الصياغة القانونية أخذ الوقت اللازم أو الكافي لإعداد القانون، وتعارض التشريع اللاإرادي[1].

وبالإضافة إلى ذلك، يمكن أن تأخذ عملية التقييم أشكالا مختلفة، إلا أن الاهتمام ينصب حول التقييم اللاحق، وخاصة الذي ينصب على ما يسمى بالقوانين التجريبية. فالتجريب التشريعي يسمح باختبار القانون خلال أجل محدد فوق جزء من الإقليم أو كله، وبعد ظهور نتائج التجربة يتم دراستها وتقييمها، وعلى أساسها يتم تقرير إدامة واستمرار وتعميم القانون من عدمه. فإن الفائدة من وراء هذه الخطوات للتقييم والتجريب هي بالتحديد تأمين فعالية القانون[2].

02)- فن الصياغة الشكلية وأثره على فعالية الحقوق والحريات.

يهتم فن الصياغة الشكلية بوعاء القانون، أي الغلاف اللغوي، وجودة الصياغة، فيمكن الحديث إذن عن الجمالية القانونية (Esthétique normative). ومثلها مثل فن الصياغة المادية، تعتبر التوجيهات المستخرجة من خلال فن الصياغة الشكلية بصمات أو قرائن لنفس الانشغال المتمثل في الانسجام والتماسك والعقلانية [3]. حيث تخدم جمالية القاعدة القانونية إلتزامين أساسيين، يتمثلان في مبدأ الأمن القانوني، والمبدأ الديمقراطي.

وخدمة لمبدأ الأمن القانوني، تعتبر الصفات الشكلية للقانون موجهة لضمان نجاعة ونفاذية الحقوق والحريات. أما بخدمتها للمبدأ الديمقراطي، تميل هذه الصفات الشكلية إلى تأمين فعالية القانون بحد ذاته.

---

1 En effet, les recommandations de la Légistique font figure de simples souhaits difficilement transformables en prescriptions juridiques. Le pouvoir de faire la loi est avant tout celui du législateur sur lequel pèse alors la responsabilité de la méthode. Ces conseils concernent ainsi la pratique du pouvoir pour une bonne gouvernance, Vito. Marinèse, Op. Cit, p 100.

2 L'évaluation de la loi permet en effet de déterminer si la loi a atteint ses objectifs, d'en saisir les raisons et in fine de remédier aux carences constatées. De ce point de vue, cette méthode concourt a assurer l'efficacité de la loi, *Ibid*, p 103.

3 « Le droit cherche pas le beau pour le beau. Ce serait une dérive esthétique. Poursuivant ses propres fins…, le droit cherche alliance auprès de la beauté du verbe […] il appelle la beauté a son secours, à son aide, pour être mieux compris, mieux perçu, mieux reçu, mieux retenu peut être […] en demandant au citoyen de garder ces tablettes dans son cœurs. La loi doit se faire belle, elle cultive le juste à travers le beau, G. Cornu, L'art du doit enquête du sagesse, « Doctrine juridique », PUF, Paris, France, 1998, p 143, 144.

ومن أجل الوصول إلى الخلاصة بأن فن الصياغة الشكلية يخدم نفاذية ونجاعة الحقوق والحريات، لابد من إبراز أن فن الصياغة الشكلية يُؤَمن الأمن القانوني (الهدف الأكبر)، وأن الأمن القانوني يضمن نفاذية ونجاعة الحقوق والحريات (الهدف الأصغر). حيث يتوضح هذا التفكير بطريقة القياس المنطقي.

ولما يرتكز مبدأ الأمن القانوني على خاصية توقعية القاعدة القانونية؛ أي قدرتها على التنبؤ بآثارها الآتية قريبا، فكيف تُؤَمن هذه التوقعية؟ يتم ذلك من خلال كتابة وتحرير القواعد القانونية بكيفية سهلة وبسيطة، وواضحة ومحددة، كما يوصي فن الصياغة القانونية. فلابد من الاتفاق هنا بأن الإلتزام بالتوقعية يستند بشكل كبير على خيال التحكم في المستقبل[1].

فلا يمكن أن يكفي وضوح النص ودقته وتحديده لضمان تفسيره حسب رغبة كاتبه. إلا أنه على أقل تقدير، تسمح هذه الميزات أو الصفات الشكلية بتشديد فضاء المشاركة في تحديد معنى القانون، من خلال تعزيز القيود المفروضة على هيئات تطبيق قواعده[2]. وكلما كانت القاعدة القانونية جيدة الصياغة، كلما تمكن المخاطبين بها المتقاضين من توقع أثرها، وكان الأفراد قادرين على التنبؤ بآثارها. فالتوقعية ليست مضمونة، وإنما تم تعزيزها.

ويرتكز الهدف الأصغر الذي يعتبر الأمن القانوني كضمان لنجاعة وفعالية الحقوق والحريات، بالنسبة للقياس المنطقي، على قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان. حيث رسخت هذه المحكمة في العديد من القرارات الإلتزام بالأمن القانوني بفرض مبدأ توقعية القانون[3]. فحسب هذا القضاء، يعتبر هذا الإلتزام كنتيجة لسمو القانون [4]، ويبدو أن الإلتزام

1 Il faut ici convenir que l'exigence de prévisibilité repose largement sur un fantasme de maitrise de l'avenir, D. Gutman, L'objectif de simplification du langage législatif, in, Les mots de la loi, N. Molfessis (Dir), Revue Economica, études juridiques, 1999, p 86.

2 « Il est évident que le langage pris en lui-même, ne peut pas créer des contraintes. En revanche les actes humains, en particulier les actes de volonté, éventuellement accompagnés d'expressions Légistiques, peuvent le faire, dans certains conditions précises », Vito. Marinèse, Op. Cit, p 107, Note n° 71.

3 CEDH, 26 Avril 1979, Sunday Times C/ Royaume Unie, Op. Cit, § 49. Aussi voir L'arret Cantoni C/ France, Du 15 Novembre 1996, Requête N° 17862/91, série A N° 335-c. La cour considère que le justiciable doit être en mesure de « savoir, à partir de libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité ».

4 Pour sa part, le Conseil constitutionnel Français affiche clairement cette conception dans sa décision 99-421 DC, J.O Du 22/12/99, p 19041, pour justifier la création de l'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, le juge explique : « L'égalité devant la loi énoncé par l'article 06 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la garantie des droits requise par son article 16 pourrait ne pas être effectives si les citoyens ne

بالأمن القانوني كمبدأ مستعرض يسمح بتأمين نجاعة ونفاذية وفعالية مجموع الحقوق والحريات الدستورية. كما لاحظ المجلس الدستوري الفرنسي بأن المشرع لم يستنفذ كل قدراته ومهاراته بسبب نقص وضوح ودقة وتحديد بعض النصوص القانونية. حيث يترك القانون المصاغ بعبارات غامضة، وفضفاضة وغير دقيقة ومحددة، للهيئات التي تسهر على تطبيقه هامش كبير للمناورة التي تعرض احترام الحقوق والحريات للانتهاك والخطر[1]. ولما يمنح القانون اختصاصا لهيئة معينة، فيجب سن الإلتزامات الدستورية المخصصة لإحاطة وتحديد ممارسة اختصاص هذه الهيئة المعنية.

كما أن بعض التحفظات التفسيرية هي موجهة لتعزيز إمكانية التنبؤ بآثار القواعد القانونية، فهي تشكل دليل تطبيق النصوص القانونية في المستقبل، وبعثها يترجم الإرادة في تنمية وتطوير توقعية آثار القواعد القانونية [2]. ومن وجهة النظر هذه، يمكن معاينة بأن قرارات المجلس الدستوري الفرنسي تعتبر موجهة من طرف الانشغال بتكريس الأمن القانوني، وتعتمد بصفة أكبر في هذا الصدد على المبادئ المستخرجة عن طريق فن الصياغة الشكلية للقانون.

وبالإضافة إلى تكريس مبدأ الأمن القانوني، تميل الصياغة الشكلية إلى ضمان احترام المبدأ الديمقراطي، وتُؤَمن فعالية القواعد القانونية. فبما أن فن الصياغة الشكلية يخدم فعالية المبدأ الديمقراطي (الهدف الأكبر)، وأن هذا الأخير يخدم فعالية القواعد القانونية (الهدف الأصغر)، فباستعمال القياس المنطقي، يمكن استخلاص بأن فن الصياغة الشكلية يخدم فعالية القواعد القانونية، وبالتالي يدعم فعالية ونجاعة الحقوق والحريات.

---

disposent pas d'une connaissance suffisante des normes qui leur sont applicables ; qu'une telle connaissance est n outre nécessaire à l'exercice des droits et libertés garanties tant par l'article 04 de la déclaration, en vertu duquel cet exercice n'a de bornes que celles déterminées par la loi, que par son article 05, aux termes duquel « tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint a faire ce qu'elle n'ordonne pas », DC 99-421, Op. Cit, § 05.

1 Les incompétences négatives du législateur sont des moyens de prévenir des incompétences positives des autorités d'application de la loi. Il s'agit en effet de « prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire a la Constitution ou contre le risque d'arbitraire », en imposant au législateur « d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques », Décision C. C n° 2001-455, Du 12 Janvier 2002, JORF du 18/01/2002, p 1053, loi de modernisation sociale, § 09.

2 Le Conseil constitutionnel use de la déclaration de conformité sous réserve pour intervenir en renfort, et assister un législateur défectueux dont il comble les lacunes. En effet, « sa vigilance s'illustre face à des dispositions législatives qui lui semblent par trop imprécises, trop vagues, trop indéterminées, ou celles qui accordent une confiance un peut trop aveugle aux autorités administratives à qui le législateur concède des attributions et vers lesquelles le pouvoir normatif tendrait a se diluer. […] En complétant la loi a l'aide de réserves interprétatives, le Conseil a enrichit celle-ci en même temps qu'il impose des garde-fous Constitutionnels a ses organes d'application », Vito. Marinese, Op. Cit, p 110.

حيث لا يوصي فن الصياغة الشكلية فقط بأن تكون القواعد القانونية متوقعة، ولكن أبعد من ذلك أيضا، يوصي بأن تكون هذه الأخيرة مقروءة؛ أي سهلة المنال وممكنة البلوغ بالنسبة للمخاطبين بها. فتعتبر المقروئية إلتزام أشمل من التوقعية، بحيث تضمها وتتعداها.

وأبعد من جودة صياغة وتحرير النصوص القانونية، تحيل الصياغة الشكلية إلى مبدأ التواصل القانوني. حيث يتعلق الأمر بتأمين إذاعة القانون ونشره من أجل السماح بمعرفته من قبل المخاطبين به، فيُسخر المتخصصون في هذا الفرع من المعرفة لبلوغ هذا المبتغى معارف عدة علوم، مثل علم اللغات (Linguistique)، وعلم الأسلوب (Stylistique)، وعلوم الاتصال (Communication)، والبيداغوجيا (pédagogie)...الخ. وبصورة شاملة، يوصي فن الصياغة بتقاطع وتلاقي العلوم والمعارف المفيدة والصالحة للطموح بالعلم بالقانون ومعرفته من قبل المواطنين [1]. فتصميم القانون كصلة أو علاقة ديمقراطية توجد في أصل توصياته [2]، حيث تسمح مقروئية القانون للمواطنين بتأمين اكتساب مضمونه وفهم واستيعاب معانيه، مما يؤهلهم إلى تكوين آراء انتقادية في مواجهته. فيعتبر الإلتزام بالمقروئية موجه لضمان فعالية المبدأ الديمقراطي[3].

ولقد خلق المجلس الدستوري الفرنسي هذا المبدأ أو المسعى الخاص بعقلانية وذكاء القانون وإتاحته وسهولة الولوج إليه، ويعتبر قراره هذا نقطة انعطاف. وذلك لأن هذا المجلس لا يؤسس على الاعتبارات المتعلقة بالأمن القانوني فقط من أجل أن يفرض على المشرع ويلزمه باحترام الإلتزامات التي تمس بالجانب الشكلي للقواعد القانونية التي يسنها. فإذا بقيت هذه التبريرات قائمة، يمكن معاينة اتساع نطاق القواعد المرجعية التي تبرر مراقبة جودة شكل القواعد القانونية، ويمكن اعتبار أن هذا المبدأ الديمقراطي هو

1 La Sociolinguistique est tout particulièrement adaptée dans la mesure ou elle est susceptible de produire des connaissances sur les disparités de niveaux de langage entre les citoyens et leur représentants. Elle peut a cet égard être utile au législateur s'agissant du choix des mots de la loi. Les sciences de la communication nous enseigne que le degré de correspondance entre le message émis et le message reçue suppose « l'adhésion à un code commun », le langage. La communication se réalise en deux temps : d'une part, « l'encodage » du message par l'émetteur, d'autre part, « le décodage » du message par le récepteur, Vito. Marinese, Op, Cit, p 112.

2 Curieusement, par les détours de l'étude des sciences de communication, ou en revient à une signification sociale de la loi, comme lien de mise en commun : « l'expression de la volonté commune des citoyens de vivre ensemble en adoptant les comportements que dictent des valeurs partagées », *Ibid*, p 112.

3 La jurisprudence du Conseil constitutionnel à cet égard a connu des développements récents. En 1998, l'objectif d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi témoigne d'un tournant jurisprudentiel. Depuis lors, on peut relever plusieurs évolutions notables qui convergent en ce sens, *Ibid*, p 112.

الذي يدعم ضمنيا، وضروريا، هذا المسعى أو المبدأ. فيمكن أن يُنظَر إلى مبدأ ذكاء وعقلانية القانون وسهولة مناله والوصول إليه على أنه شرط لتكريس الديمقراطية، حيث تفترض رقابة الشعب لممثليه معرفة هذا الأخير الكافية بالقواعد التي يعتمدها ويسنها هؤلاء[1]. إذ أن بعض المقاطع من ديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن تسمح بتأكيد هذا التفسير[2].

1 L'objectif d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi peut être vue comme une condition de la démocratie. Le contrôle par le peuple de ses représentants suppose que le peuple connaisse suffisamment les normes adoptées par ceux-ci. La sincérité des consultations référendaires suppose également la connaissance suffisante par les citoyens des projets de lois qui leur sont soumis, même si la compréhension de ceux-ci se fait parfois par l'intermédiaire des spécialistes, P. De. Montalivet, « la juridicisation » de la Légistique, Op. Cit, p 104.

2 Lorsque les constituants considèrent que « l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes du malheur public et de la corruption des gouvernements ». ou lorsqu'ils espèrent que « les réclamations des citoyens, fondées désormais sur des principes simples et incontestables, tournent toujours au maintien de la Constitution et au bonheur de tout ». à travers ces considérations, les constituants fondent leur espoirs démocratiques sur la simplicité des principes posés par le droit, qui permet alors aux citoyens de s'en saisir, Vito. Marinese, Op. Cit, p 113.

الفصل الثاني

الآثار الإيجابية والسلبية الناتجة عن تناسب القاعدة القانونية مع الحاجة إليها.

تغذي كل قاعدة قانونية رديئة الجودة عدم الدقة والغموض، والريب والشك، وتثير الخيبة، وتسهل التهرب من تطبيقها، وهو ما يؤثر سلبا على الأمن القانوني للمواطن. وإذا ما اختفت هذه القيمة الجوهرية المتمثلة في الأمن لا تعوضها أي قيمة أخرى، وينتج عن ذلك كبح تطور المجتمع، ويضاعف حالة اللاإستقرار التي تصاحب الفوضى واللانظام.

فإنه الأمن القانوني هو ما يُعنَى به القانون بحد ذاته، والذي يعبر عن أمن القواعد القانونية، وأمن أساليب تعبيرها، وتطبيقها وتحققها، بالإضافة إلى أمن حقوق وحريات الأفراد.

كما أنه ليس من العجيب أن يؤكد توالد وتكاثر القانون ويتجاوب مع الانحطاط والتقهقر الملازم لجودة القاعدة القانونية. فالكم ليس بالفأل الحسن للجودة والعكس.

ويمكن الجزم بأن هناك إفراط وفائض في القواعد القانونية، مما يؤدي إلى القول بأن التضخم موجود، ولكن بالقياس إلى ماذا؟ فيحاول البعض [1] الإجابة بربط وجود التضخم عندما تتجاوز أو تفوق القواعد القانونية حاجيات المجتمع. وينتقل التساؤل بذلك حول هذه الحاجيات، والراجح أنها تتناسب مع الحاجة إلى الأمن، إذ أن كل قاعدة قانونية رديئة الإعداد تؤدي إلى ضعف الأمن القانوني للمواطن، بحيث لا يحوز هذا الأخير على العلم بالقواعد القانونية الكثيرة من حيث العدد والحجم، فيعتبر مضللا وتائها، في الوقت الذي يعتبر فيه غير معذر بجهل هذه القواعد القانونية. كما أن هناك علاقة تربط فعالية القواعد القانونية بمعرفتها والعلم بها.

فالحاجة إلى إنتاج قواعد قانونية جديدة تفرضها فكرة الأمن القانوني، الذي يقتضي حماية الأشخاص المخاطبين بها، وإحساسهم بالطمأنينة تجاه المجال الذي تنظمه هذه

1 J. boudon, j. Paul. Négrin, l'inflation réglementaire en France, in, l'inflation Législative et Réglementaire en Europe, Paris, édition du CNRS, 1986, p 78.

القواعد القانونية، وهو ما سيتم دراسته في المبحث الأول من هذا الفصل. ولكنه من الضروري مراعاة تناسب إنتاج قواعد قانونية جديدة مع القدر المعقول الذي يحقق هذه الحاجة، دون غلو في إنشائها يؤدي إلى تكاثرها وانحطاط قيمتها، وذلك ما يتضمنه المبحث الثاني منه.

المبحث الأول

إتاحة القانون وإمكانية بلوغه كدعامة أساسية لفكرة الأمن القانوني.

تحمل كلمة الأمن معنى مغاير للمعنى الذي تدل عليه، حيث تعني عدم تولد القلق وانشغال البال، وعكس الخوف. إلا أنه ما يقصد في هذا المقام من وراء هذا المصطلح هو غياب الشوائب وإمكانية البلوغ والولوج[1].

فيمكن تعريف مصطلح الأمن بمعناه العام على أنه: "تلك الحالة النفسية من الإحساس بالثقة والطمأنينة لذلك الشخص الذي يعتقد بأنه في مأمن من الخطر" [2] ، ويعبر عنه بأنه وضعية وحالة الطمأنينة التي تنتج عن الغياب الحقيقي للخطر [3] . فتُظهر هذه التعريفات المذكورة بأن الأمن يمكن أن يكون إحساسا أكثر من كونه واقعا. إلا أن الأمن المقصود هو الأمن القانوني [4]، الذي يعني القانون بحد ذاته؛ أي أنه أمن القانون، وطرق التعبير عنه، وتحقيقه. بالإضافة إلى أمن الحقوق الشخصية للأفراد.

كما يحتد النقاش السياسي الحالي حول الأهمية الكبرى للأمن بالنسبة للمواطنين، ولكن القصد من وراء هذا المصطلح هو الأمن العمومي الذي تسعى السلطة العمومية لحمايته، وهو ما تهدف إليه مهام الشرطة [5]. إلا أنه لابد من التفرقة بين مفهوم الأمن العمومي ومفهوم الأمن القانوني، فهذا الأخير يعني القانون بحد ذاته، بينما يعتبر الأمن العمومي موضوع انشغال فقط بالنسبة للقانون. حيث يجب أن يلبي الأمن العمومي حاجة

---

1 Le mot « Sécurité » à ceci de paradoxal (…) qu'il génère plutôt l'inquiétude et la peur, le terme étant plus souvent associé au défaut qu'a l'accès…, C. Collard, La Sécurité Juridique des cites web, LPA, 28 Juin 2002, n° 129.

2 La notion de Sécurité Juridique a une connotation psychologique qui la rend malaisé à cerner. La sécurité peut être définie dans son sens général comme « l'état d'esprit confiant et tranquille de celui qui se croit à l'abri du danger », T. Piazzon, Op. Cit, p 02.

3 Le petit Robert, Dictionnaire Culturel en Langue Française, Vol 01, V°, éd Le Robert, 2005, T 04, p 660.

4 Là ou cette valeur essentielle qu'est la sécurité juridique a disparu, il n'ya plus aucune autre valeur qui puisse subsister ; le mot même de progrès devient une dérision, et les pires injustices se multiplient avec le désordre. Le droit cède la place (…) à de pures considérations d'opportunité. Le jurisconsulte n'a plus rien a dire : on entre dans un domaine ou il ne pourrait avancer, sans être saisi d'effroi, Ripert, Le Déclin Du Droit, LGDJ, 1949, N° 50, p 154.

5 « Les individus doivent pouvoir vivre en paix » L'Art 02 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, envisage ainsi comme l'un des droits naturels et imprescriptibles de l'homme, la conservation de la sûreté. Synonyme de la sécurité publique, la sureté vise ici la protection de l'intégrité physique et des biens des sujets de droit, tandis que la notion de sécurité indéniablement plus large. Le droit ,et tout spécialement le droit pénal, est bien sur un outil privilégié pour la protection de la sureté ou sécurité publique, T. Piazzon, Op. Cit, p 03.

إجتماعية خاصة بحماية موضوع القانون في شخصه أو في ماله، وهو ما يساهم في مبدأ الحفاظ على النظام الاجتماعي، وهو يختلف بهذا عن مفهوم الأمن القانوني. إلا أن لكلا هذين المفهومين أصول مشتركة، ويهدفان إلى تحقيق غاية أو هدف أسمى للقانون، تتمثل في النظام داخل المجتمع[1].

المطلب الأول

محتوى الأمن القانوني وأنواعه.

يلاحظ القانون على أنه منبع أو مصدر للأمن المادي الذي يشمل حماية موضوع القانون، من أجل التصدي للأخطار الاقتصادية، والاجتماعية، أو المادية التي تواجه الأفراد. وتعتبر هذه المفاهيم المادية المتعددة للأمن في الحقيقة استدعاء للمشرع لكي يتدخل[2]، ومنه يعتبر الأمن إذن قيمة قانونية. إلا أن الأمن القانوني يعني القانون بحد ذاته، في حين أن الأمن المادي يرى في القانون فقط الوسيلة الكفيلة بتحقيقه، فيعتبر القانون أداة في خدمة تحقيق الأمن المنتظر أو المرغوب فيه، ولا يتعلق الأمر هنا بمفهوم الأمن القانوني الذي يعتبر وحده محلا لهذه الدراسة.

فالأمن القانوني المعني هو أمن القواعد القانونية، أو أمن حقوق الأفراد داخل النظام القانوني.

1La sureté comme la sécurité juridique participe essentiellement de cette même finalité supérieure du droit qui est l'ordre. L'ordre dans la société, dénominateur commun de ces deux aspects de la sécurité, suppose en effet d'une part que soit préservée la sureté des sujets de droit et, d'autre part, que leur sécurité juridique soit également protégée. Selon Hauriou, l'ordre social à trois aspects : d'abord « l'ordre dans les idées » (importance de la religion), ensuite « l'ordre dans les intérêts » (ce qui englobe notre conception de la sécurité juridique), et enfin « l'ordre dans la rue » (sécurité publique), A. Hauriou, Précis de droit Constitutionnel, Sirey, 2eme éd, 1929, (Dalloz 1999), p 68.

2 Le droit instille sa propre sécurité qu'il tient de son impérium ou de son artificialité. De ce point de vue, sécurité matérielle et juridique sont donc liées. Car le droit n'atteint son objectif sécuritaire que s'il est lui-même sûr, T. Piazzon, Op. Cit, p 05.

الفرع الأول

محتوى مفهوم الأمن القانوني.

يعتبر مفهوم الأمن القانوني مركبا من عدة مبادئ ومفاهيم تتفاعل مع بعضها البعض لإفرازه. كما أنه يتقاطع مع مفاهيم أخرى مرتبطة به، وتبدو من أول وهلة بأنها مرادفات له. وبالتالي لابد من تحديد هذا المفهوم، والتفرقة بينه وبين المفاهيم المشابهة له والمقترنة به.

أولا- تعريف الأمن القانوني.

بالرغم من صعوبة تعريف الأمن القانوني، إلا أنه يمكن طرح أو توريد عناصر تحليله. حيث قام رأي من الفقه [1] بعرض جرد مطول نسبيا لتقدير مجال تغطية هذا المفهوم، واعتبر أن الأمن القانوني هو تكدس العديد من المفاهيم في آن واحد، والتي تتمثل في الحماية من الرجعية، وتأمين دعم بعض المراكز القانونية الفردية حتى وإن نشأت بصفة غير قانونية، والوضوح، والدقة والتحديد، والترابط والانسجام، وبالتالي المعرفة الكافية وإمكانية بلوغ القواعد القانونية المطبقة والعلم بها، وإتاحتها، واحترام التعهدات والوعود، والإخلاص في التشجيع المفرط لاستقرار المحيط القانوني من منظور إنشاء نشاط على المدى الطويل. فالأمن ليس أقل من الثقة في فعالية الحفاظ على النظام العام، وفي المعاقبة على مخالفة القانون، أو اضطراب من قبل الغير لما يلحق حقوقهم أذى، وتأمين لكل فرد لأمنه الشخصي. فالأمن القانوني هو في نفس الوقت كل من المعرفة أو العلم، والتوقع أو التنبؤ، والتأهب أو التحسب أو الحيطة.

كما أن هناك وجهتين للنظر إلى مفهوم الأمن القانوني. وجهة النظر الفلسفية أو النظرية، التي من خلالها يعتبر الأمن القانوني بأنه الحماية المقررة للنظام أو الترتيب، وللسلم الاجتماعي، وللتصدي للتعسف ومحاربته. ووجهة النظر التقنية القانونية، حيث يحيل الأمن إلى مضمونٍ أكثر دقةً وتحديدًا، فيُشار هنا إلى الأمن المتعلق بأسلوب التعبير والمرتبط بوضع القواعد القانونية؛ أي الذي يشكل الأمن القانوني[2].

1 B. Pacteau, « la sécurité juridique, un principe qui nous manque ? AJDA, 1995, N° Spécial, p 154.
2« le droit c'est la sécurité ou c'est rien », M. Fromont, le principe de sécurité juridique, AJDA, 20Juin 96, N ° Spécial, p 178.

وترتبط بهذا المعنى عدة إلزامات لتحقيقه، أهمها إتاحة القانون وسهولة بلوغه والولوج إلى قواعده، وتوقعية القانون مستقبلا، واستقرار مساره وتطوره أو تغير مفاهيمه. فيجب أولا أن يبلغ المخاطب بالقانون قواعده بسهولة، ويستطيع فهم واستيعاب أحكامه المطبقة على حالته، لكي يمكن أن يتصرف بيقين وبثقة. وبعد ذلك على القانون أن يحترم التوقعات القانونية لأشخاص القانون أو مواضيعه، بحيث يجب أن لا يفسدها أو يحبطها. وفي الأخير، يخاطر القانون الذي يتميز بعدم الاستقرار بتخريب ما ينتظره المخاطبين منه، ويفقد ثقتهم في قواعده[1].

فيعتبر الأمن القانوني ضمانا لاستقرار المحيط القانوني، فيوصف في بعض الأحيان على أنه حاجة وضرورة أو إلزام، ويوصف أحيانا أخرى على أنه غاية أو هدف، وقيمة أو مبدأ. وبهذا يشكل الأمن القانوني مفهوم متعدد المعاني، لا يحافظ على المعنى نفسه في مختلف أشكاله أو صوره، ويصطدم تحديد تعريف دقيق لمفهوم الأمن القانوني بعراقيل وصعوبات حقيقية وكبيرة[2].

حيث يعرف الفقه مفهوم الأمن القانوني على أنه: "كل نظام قانوني للحماية، هادف إلى تأمين – دون بغتة– التنفيذ الأمثل للإلتزامات، ويقصي، أو على الأقل يقلص الشك أو الريب في تطبيق القانون" [3]. فيبدو من خلال هذا التعريف بأن الأمن القانوني يعتبر مسألة أطراف العقد فقط، في حين أن هذا المبدأ لا يهم فقط مجال العقود. ويعرف رأي آخر الأمن القانوني على أنه:" المثل الأعلى الذي يجب أن يتوجه نحوه القانون، بإصدار قواعد متسلسلة ومترابطة، ومستقرة نسبيا، ومتاحة، لكي تسمح للأفراد بوضع توقعات" [4]،

1 La sécurité juridique apparaît déjà comme une notion composite constituée d'éléments bien divers dans la synthèse semble malaisé. Il s'agit la en effet, d'exigences forts générales qui transcendent cloisonnement des matières comme des branches de droit : la sécurité juridique « irrigue l'ensemble de notre droit » et intéresse donc sa théorie générale, A. Cristau, L'exigence de sécurité juridique, Dalloz, 2002, p 2814.

2 La sécurité juridique constitue une notion polysémique, une exigence plurivoque, et les auteurs s'accordent pour admettre que les tentatives de définition se heurtent à des sérieuses difficultés. Il parait donc malaisé de concevoir la notion en soie, de manière générique ou abstraite, S. Calmes, Du Principe de protection de la confiance légitime en droit Allemand communautaire et français, Thèse Doctorat, Université Paris II, vol 01, 2000, N° 64, p 156.

3 « Toute garantie, tout système juridique de protection tendant à assurer, sans surprise, la bonne exécution des obligations, à exclure ou au moins réduire l'incertitude dans la réalisation du droit », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Op. Cit, p 131.

4 La sécurité juridique est définie comme un « idéal vers lequel le droit doit tendre en édictant des règles cohérentes, relativement stables et accessibles pour permettre aux individus d'établir des prévisions », M. Cabrillac, Le Dictionnaire du vocabulaire juridique, éd Défrénois, 2003, p 361.

فعُرِّف هذا المبدأ من خلال مكوناته، وعدّدها في ثلاث 03 عناصر، ويعتبر مثلا أعلى يستحيل تحقيقه كل ما هو من قبيل الأمن التام أو الكامل. كما أنه لابد من الجزم بأنه لا يمكن توقع كل شيء وتقديره مسبقا والتأهب له [1]. ويعتبر تعريف آخر الأمن القانوني بأنه حق الأفراد في أن يتم علمهم بدقة بمحتوى الأحكام المطبقة على حالتهم[2].

فمن خلال هذه التعريفات التي تحدد معنى مبدأ الأمن القانوني يتشكل منظوران أساسيان أو جانبان مهمان، فمن ناحية، يجب على القانون أن يسمح للأفراد ببناء توقعات، مما يفترض تميز قواعده بالنوعية والجودة، ومن ناحية أخرى، يجب أن يحترم هذا القانون التوقعات المبنية مسبقا من قبل مواضيعه. كما يمكن تعريف الأمن القانوني مع الأخذ بعين الاعتبار هذه الجوانب على أنه:" المثل الأعلى لإمكانية العمل وحسن الأداء لقانون متاح وممكن البلوغ، ومفهوم، والذي يسمح لأشخاص القانون أو مواضيعه التقدير الصائب والمنصف للآثار القانونية لتصرفاتهم أو سلوكهم، والذي يحترم التوقعات المشروعة المبنية مسبقا من قبل مواضيع القانون، والتي يفضل ويدعم تحقيقها" [3]. إذن يمكن الجزم بأن التوقعية هي التي تحَسن جوهر الأمن القانوني.

وحتى يتمكن الأطراف من إعداد تقديراتهم أو توقعاتهم وتنبؤاتهم، فلا يجب فقط على القانون أن يكون متاحا، ومُبلغا، ومفهوما ومستوعبا، ولكن يجب أيضا أن يكون في مأمن من الشك وبعيدا عنه، ومن أخطار منازعة قواعده ومخاصمتها[4].

حيث يجب التأكيد على موقف الأفراد بحد ذاتهم، والذين يجب عليهم في الواقع صون أمنهم والمحافظة عليه، بتوظيف الوسائل والأدوات التي يمنحها لهم القانون أو يضعها في متناولهم. ولا يشتكون من اللاأمن القانوني لما يكون نتيجة لتناقضهم وعدم

1 Nous nous somme également préservés, écrit Portalis, de la dangereuse ambition de vouloir tout régler et tout prévoir. (…) les besoins de la société sont si variés, la communication des hommes est si active, leurs intérêts sont si multipliés et leurs rapports si étendus, qu'il est impossible au législateur de pouvoir à tout », T. Piazzon, Op. Cit, p 62.

2 C'est-à-dire droit de ne pas voir ses prévisions remises en cause par un revirement de jurisprudence ou par un texte rétroactif, *Ibid*, p 62.

3 La sécurité juridique est : « l'idéal de fiabilité d'un droit accessible et compréhensible, qui permet aux sujets de droit de prévoir raisonnablement les conséquences juridiques de leurs actes ou comportements, et qui respecte les prévisions légitimes déjà bâties par les sujets de droit dont il favorise la réalisation », *Ibid*, p 62.

4 Quand à l'idée de certitude du droit que l'on peut assimiler à sa fiabilité, elle complète utilement la définition proposée. Pour que les parties puissent élaborer leurs prévisions, non seulement le droit doit être accessible et compréhensible, mais encore doit il être à l'abri du doute (indubitabilité) et des risques de remises en cause (incontestabilité), *Ibid*, p 63.

اتساقهم، وطيشهم، أو مجازفتهم الإرادية بالأخذ بالمخاطر التي يجب أن يتحملونها. فحتى يكونون جديرين بالحماية وأهلا لها، لابد أن تكون تقديراتهم مشروعة وصائبة ومنصفة.

ثانيا- الأمن القانوني والمفاهيم المرتبطة والمقترنة به.

غالبا ما تؤخذ الكثير من العبارات كمرادفات لعبارة الأمن القانوني. حيث يمكن لهذه المرادفات أن تضم بعض جوانب الأمن القانوني، التي على أساسها يمكنها الإصرار، ولكن في الحقيقة، لا تؤدي هذه المفاهيم نفس المعنى الذي تؤديه عبارة الأمن القانوني إلا نادرا، فغالبا ما تبتعد وتحيد عنه، في حين يحافظ الأمن القانوني على معناه كمفهوم قانوني. ومن بين هذه العبارات التي تجمع بعض جوانب الأمن القانوني، وتوظف في بعض الحالات لتأدية نفس المغزى منه، هناك عبارة اليقين أو التأكيد، وعبارة حسن الأداء، وعبارة النجاعة والفعالية، وعبارة السلم القانوني والنظام[1].

01)- اليقين وحسن الأداء.

يمكن أن تعبر هذه العبارة عن عنصر من عناصر الأمن القانوني، من وجهة نظر أنه يجب أن يكون أداء القانون جيدا حتى يتمكن أشخاصه أو مواضيعه من بناء توقعاتهم أو تقديراتهم. بمعنى أن الأمن القانوني يعبر عن تلك الميزة أو الخاصية التي يتميز بها القانون، والتي يستطيع من خلالها كل شخص معرفة وضعيته، وأي قاعدة تخضع لها حالته. وبالتالي يتأكد كل شخص ويتيقن من معرفته للقواعد القانونية التي تطبق على حالته، وفي هذه الحال يمكن القول أن هذه القواعد تؤدي عملها وتشتغل في ظروف جيدة، وتحقق المغزى من ورائها [2]، وينطبق نفس الشيء على تأكيد الحقوق الشخصية ومراكز الأفراد. فهذا التأكيد المستوحى من القانون الجيد هو الذي يستحضر بلا شك محل الأمن

1 On retiendra ici ces notions qui, en ce qu'elles rejoignent on s'opposent a la définition de la sécurité juridique, permettant de l'éclairer : certitude et fiabilité, effectivité et efficacité, paix juridique et ordre, S. Calmes, Op. Cit, n° 65, p 157.

2 La sécurité juridique est tout entière contenue dans la notion de fiabilité du droit et elle est nécessaire à l'effectivité des droits. On peut défini la sécurité juridique comme la qualité d'un système dans lequel chacun peut savoir à quelle règle sa situation est et sera soumise, M. A. Frison Roche, M. Baranèse, le souci de l'effectivité du droit, Dalloz, 1996, Chronique, p 301.

القانوني، وتجد أيضا فكرة ما هو يقين أو أكيد معنى وجودها في مبدأ الأمن القانوني، وذلك ما يجعل منهما في بعض المرات مترادفتان[1].

وإذا كان الأمن القانوني يفترض بأن القانون يبحث عن تفادي وتجنب مصادر المنازعات والوقاية منها، فأمن القانون ليس فقط أمن المتقاضين، فهو يعتبر اليقين أو التأكيد لقواعد القانون أو للحقوق، ولا يعتبر فقط غياب كل خطر قضائي. وبعبارة أخرى، يجب – من وجهة النظر هذه – التفرقة بين الخطر القانوني الذي يعني القانون بحد ذاته، وبين الخطر القضائي الذي يعني تمييز وتقييم الأحداث والوقائع خلال السير في الدعوى والمحاكمة[2].

كما أن فكرة اليقين أو التأكيد ليست أكثر تعبيرا من فكرة الأمن. حيث لابد أن تحدد كلاهما بدقة أكبر، كما تبدو فكرة إمكانية اشتغال وحسن أداء القانون وتطبيقه أكثر دقة منهما، وتؤدي معنى أضيق من فكرة اليقين التي تبدو معانيها متعددة. فيعتبر حسن الأداء ميزة أو خاصية في القانون بحيث يتم تطبيق قواعده دون مفاجآت، إذ يعتبر القانون الجيد الأداء أو التطبيق كعمود الرخام في تماسك ذراته، وذلك ما يعني تقنيا بأنه يفترض في محتوى القانون الذي يمكن بلوغه وإتاحته أن تكون قواعده مترابطة ومتماسكة ومنسجمة، وفي مأمن من الريب والشك، وكذا خطر المخاصمة، ويُنتج بالنسبة لمواضيع القانون وأشخاصه الثقة من جهة وضعيتهم أو مركزهم الخاص. فإلى جوار إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، يعتبر حسن أداء القانون وجودة تطبيقه شرطا آخرا للتوقعية، وأبعد منها يعتبر كذلك شرطا للأمن القانوني للأشخاص[3].

1 Certitude et sécurité juridique sont distinguées, car une certaine incertitude est nécessairement attachée au droit parce qu'il est général et que (…) il ne fournit pas de réponse indiscutable à chaque situation de fait. Mais on peut dire la même chose de la sécurité juridique parfaite qui est un idéal, S. Calmes, Op. Cit, n° 65, p 157.

2 La sécurité juridique qui est la certitude du droit ou des droits n'est donc pas l'absence de tout aléa judiciaire. En d'autres termes, il faut de ce point de vue distinguer le risque juridique, qui intéresse le droit lui-même, du risque judiciaire qui concerne également la caractérisation et l'appréciation des faits au cours du procès, T. Piazzon, Op. Cit, p 65.

3 La fiabilité est une qualité du droit objectif dont l'application se fait « sans surprise », pour reprendre l'expression que « le droit fiable est la colonne de marbre ou la table d'airain ». Techniquement, cela suppose que le contenu du droit auquel on a matériellement accès soit cohérent, a l'abri du doute et des risques de remise en cause. Il en résulte pour les sujets de droit la confiance quand a leur situation personnelle : à coté de l'accessibilité, la fiabilité du droit est une autre condition de la prévisibilité et, de la sécurité juridique des individus, *Ibid*, p 65.

02)- النجاعة والفعالية.

يجب أولا الوقوف على التفرقة بين هاتين العبارتين. حيث تعني فعالية القانون التطبيق المادي والملموس لقواعده في الواقع، أما نجاعة ومردودية القانون فتعني صلاحية هذا الأخير وكفاءته وقدرته على تحقيق الأهداف المقررة من ورائه، والبلوغ المادي لها، وأن يرتب على المجتمع الآثار المتوقعة والمحسومة والمنتظرة، وليس آثار منحرفة أو ضالة[1].

فلهذين المفهومين علاقة تربطهما بغرض إتاحة القانون وإمكانية بلوغه وذكاءه وعقلانيته. فالمساواة أمام القانون التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والموطن، وضمان الحقوق الواردة في المادة 16 منه لا يمكن أن تكون فعالة وناجعة إذا كان المواطن لا يحوز على المعرفة الكافية للقواعد القانونية التي تطبق عليه [2]. فتطرح إتاحة القانون وسهولة بلوغ قواعده وذكاءه وعقلانيته كشروط لفعاليته ونجاعته. حيث يجب أن تمارس الحقوق التي يقرها القانون من طرف كل مواضيع القانون وأشخاصه. ومن خلال فكرة جودة وظيفة القانون وأدائه، يعتبر الأمن القانوني ببساطة شرط آخر لفعالية القانون، ونجاعة الحقوق والحريات[3].

وإذا تمت رؤية الأمر من زاوية عملية نفعية، يمكن مع ذلك إيجاد صلة أو علاقة مباشرة بين الأمن القانوني وفعالية القانون. فحتى وإن لم يطبق على أرض الواقع، يظل القانون ساريا مفعوله، وقواعده دائما قابلة للتطبيق من طرف السلطة العمومية، كما هو الحال خاصة بالنسبة لقواعد القانون الجنائي. فيختبر هجر وإهمال القانون الذي يبدو جليا

1 L'effectivité est son application concrète dans les faits. L'efficacité du droit est aptitude à atteindre concrètement les objectifs qui lui ont été assigné, à avoir sur la société civile les effets escomptés plutôt que des effets pervers, J. Carbonier, effectivité et ineffectivité de la règle de droit, In, Flexible droit, pour une sociologie du droit sans rigueurs, LGDJ, 10 éd, 2001, p 136.

2 Décision du C Constitutionnel Français n° 99-421, précitée.

3 A travers l'idée de fiabilité du droit, la sécurité juridique est alors simplement envisagée comme une autre condition de l'effectivité du droit et des droits. Sauf à rêver du mythique droit rationnel et parfait qu'il suffirait d'appliquer à la lettre pour que sécurité, justice et bonheur en résultent automatiquement, il faut convenir que sécurité juridique et effectivité n'entretiennent en ce sens que de lointaines relations, M. A. Frison Roche, Et M Baranès, Op. Cit, N° 25, p 364.

تلقائيا، ويمتحن الأنفس المجازفة، والمغامرة، والمخاطرة، والتي تحتج فيما بعد على انعدام الأمن القانوني لمّا يقع عليها الجزاء أو العقوبة[1].

كما تعبر نجاعة القانون ومدى قوة مردوديت ه التي تهم رجال القانون عن قدرة وصلاحية القانون على بلوغ الأهداف المسطرة له تحقيقها من طرف صائغيه. في حين قد يحدث أن لا تكون هذه الأهداف المقررة دائما محددة بدقة، وقد تكون القواعد التي تنتجها أو تفرزها معبر عنها بمصطلحات فضفاضة واسعة المعنى، فيبدو البحث عن توازن القدرة والصلاحية، والأمن القانوني ضروريا[2].

وتفترض أيضا فكرة النجاعة القصوى للقانون وصلاحيته وقدرته التكييف المستمر والدائم والسريع لهذا القانون، من أجل الأخذ بعين الاعتبار الحاجات الاجتماعية الجديدة[3].

03)- السلم القانوني والنظام.

لقد تم تعريف القانون على أن من أهدافه وغاياته تكريس السلم، من خلال الحلول التي يقررها. حيث يعرّف على أنه:" فن بلوغ انسجام وتناغم وتوافق العلاقات الإنسانية، والحلول السلمية للنزاعات التي يمكن أن تعترض الأفراد" [4]. فتعتبر فكرة القانون المهدئ أو المسكّن صانع السلام، والتي تؤمّن لمواضيع القانون وأشخاصه حياة هادئة يسودها السلام في قلب وصميم النظام القانوني، وتلهم ماديا أو حسيا عددا كبيرا ومعتبرا من هيئات هذا النظام، وكذا قواعده.

1 La loi n'est pas abrogée par désuétude, la coutume conta legem n'est pas une source du droit et ces prévisions ne peuvent donc pas être regardées comme légitimes. C'est d'ailleurs ainsi que la loi est très souvent efficace sans être effective, c'est-à-dire sans être effectivement appliquée. L'infraction ne sera pas commise parce que la loi pénale, qui à alors un effet prophylactique, la défend, J. Carbonier, Op. Cit, p 142 .

2 A cet égard, un des exemples les plus frappants est sans doute la convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dont l'intitulé même annonce l'objectif. Les règles édictées dans ses articles forment un corpus de « droit flou » dont les applications ne sont pas aisément prévisibles par les intéressés. La cour chargée de veiller au respect par les Etats contractants des droits annoncés doit alors nécessairement trancher entre la sécurité juridique dans l'application de la convention et l'efficacité même de celle-ci. Sécurité juridique et efficacité s'opposent alors irréductiblement, car la seconde suppose que les droits et libertés qu'il s'agit de protéger soit défini en termes assez larges pour s'adapter aux situations de fait les plus divers qui peuvent apparaître bien après la signature de la convention, T. Piazzon, Op. Cit, n° 52, p 67.

3 L'ordre juridique n'a de sens et de pertinence que s'il est efficace, et cette exigence explique qu'il se trouve vis-à-vis de la réalité sociale dans un véritable rapport d'adhérence, *Ibid*, p 67.

4 Roubier a définit le droit comme : « l'art d'atteindre à l'harmonie des rapports humains et à la solution pacifique des conflits qui peuvent opposer les hommes », Roubier, la Philosophie des valeurs sociales et la tache de l'interprète, Revue Université de Bruxelles, 1952-53, n° 03, p 01.

فنجد أن من بين إنجازات النظام القانوني الأكثر أهمية وظيفة التهدئة والطمأنينة، وإعادة السلام وإخماد النزاعات، وهي أحسن من أي مضمون آخر لأي فكرة أو تصرف. فالقانون قادر ومؤهل لأن يستطيع أن يضع حدا للعنف أو يمنعه أو يوقفه، ويمكنه أيضا إقامة وتوطيد الهدوء والسكينة والطمأنينة، والأمن [1]، ولكن لا تكتسي هذه الوظيفة المهدئة والمسكنة للقانون فقط جانبا ماديا، بحيث تضمن الأمن والأمان للأفراد فوق إقليم الدولة. وإنما تكتسي أيضا جانبا قانونيا جليا، بحيث يجب على القانون أن يتجنب تأجيج الانفعالات والآلام، وخاصة المتعلقة ببعض المجالات مثل شؤون الأسرة، ويتعلق الأمر أيضا بالوقاية من أسباب النزاع القانوني التي يمكن أن تولد بين مواضيع القانون أو أشخاصه، وخاصة تثبيت أو اتساع نطاق حقوقهم، فيتعلق الأمر بتفادي الخلافات، والمنازعات بين مواضيع القانون وأشخاصه. فذلك ما يؤمّن السّلم القانوني[2].

ومثل فكرة اليقين، يعتبر مفهوم النظام، الذي يتقارب ويتشابه مع بعض جوانب السلم القانوني، متعددا ومتنوعا، فيعرف هذا المفهوم عدة معاني ليس لها نفس التحديد التقني في القانون، فنجد النظام العام، والنظام أو التنظيم الاجتماعي، والنظام القانوني[3].

ويمكن أن يعرف النظام أو الترتيب القانوني على أنه: "مجموعة القواعد التي، في دولة أو مجتمع ما، وفي وقت محدد، تدير وتحكم النشاط أو العمل" [4]. فيعني النظام معنيين متفارقين، معنى التصفيف والترتيب، أو معنى الإمرة والقيادة. أمّا مفهوم النظام القانوني فيحال إلى المعنى الأول منهما، حيث يتوافق النظام القانوني ويتطابق مع تلك المجموعة المترابطة والمنسجمة للقواعد التي تدير المجتمع، في زمن معلوم [5]. وبهذا المعنى، ينضم مفهوم النظام القانوني إلى مفهوم الأمن القانوني ويشبهه. إذ أنه ينتج من خلال هذا النظام

1 S. Calmes, , Op. Cit, N° 56, p 134, Note n° 123.

2 Plus techniquement, de nombreuses institutions peuvent être ainsi rapprochées et regardées comme des sources particulières de sécurité juridique. Tel est par exemple le cas de la prescription qui de manière abstraite, c'est-à-dire indépendamment de l'attitude des intéresses, assure objectivement la paix et la sécurité juridique par le simple écoulement du temps. T. Piazzon, Op. Cit, Note n° 337, p 69.

3 « Ordre public » c'est : « pour un pays donné, à un moment donné, l'état social dans lequel la paix, la tranquillité et la sécurité public ne sont pas troublées », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Op. Cit, p 302.

4 L'ordre juridique peut être défini comme : « l'ensemble des normes qui, dans un pays ou une société donné, en régissent le fonctionnement, *Ibid*, p 291.

5 L'ordre vise en effet d'un coté à introduire de la cohérence dans un ensemble déterminé, notamment entre des personnes (ordre des créanciers…), entre des règles de droit (ordre juridique), ou entre des institutions (ordre judiciaire, administratif…). D'un autre coté, l'ordre est un moyen de lutter contre la confusion ou l'anarchie, T. Tauran, l'ordre et le droit, réflexions sur la notion et l'intérêt de « l'ordre » en matière juridique, RRJ, 2000, P 1256.

القانوني ترابط وانسجام القواعد القانونية، والذي يعتبر ضروريا لأمن المخاطبين بالقانون. فيسهل ترابط القواعد وانسجامها – داخل النظام القانوني– في الواقع البلوغ الذهني للقانون واستيعاب أحكامه وعقلانيته، ممّا يخدم التيقّن والتأكّد منها، وكذا تحقيق الأمن القانوني.

فيفترض إذن النظام القانوني الكامل الذي يخلو من أي عيب الترابط والانسجام لقواعده، بحيث يبدو أيضا بأنه شرط للنظام الاجتماعي. هذا النظام الذي يتعدى في الحقيقة تحقيق الأمن القانوني فقط، والذي هو قبل ذلك حماية الأمن الشخصي، والأمن المادي للمواطنين. أما النظام داخل القانون ضروري أيضا لكي يحكم ويسيطر داخل المجتمع، إذ يساهم الأمن القانوني في هذه الغاية للقانون التي تشكل النظام، لأنه لا يمكن أن ينتج القانون أي نظام إذا لم يكن هناك قبلا نظام داخل قواعده[1].

فالتيقن وحسن الأداء أو العمل، والفعالية والنجاعة، والسلم القانوني والنظام، كلها جوانب مختلفة يجمعها الأمن القانوني ويشمل مفاهيمها، وإن كان مفهومه مختلفا. فإن هذا التقارب بين هذه المفاهيم، واختلاف طُفُو عباراتها، وتموج وتردد اصطلاحاتها يكشف مرة أخرى تنوع وتعدد مفهوم الأمن القانوني.

1 J. Chevalier, qui écrit : « le droit ne pourrait remplir la fonction qui lui incombe dans la société, c'est-à-dire être un facteur d'ordre, de sécurité et de stabilité, qu'a la condition d'atteindre un certain degré d'abstraction et de généralité et de présenter comme un ensemble logique et cohérent : il faut que chacun ait la possibilité de prévoir à l'avance les conséquences de ses actes et de connaître la règle qui s'appliquera à lui; le besoin de prévisibilité impliquerait l'agencement des normes juridiques en un système intelligible et rigoureux, ne comportant ni équivoque, ni contradiction, T. Piazzon, Op. Cit, p 71, Note n° 353.

الفرع الثاني

تنوع مفهوم الأمن القانوني.

في القانون، لا يعتبر مصطلحي "موضوعي وشخصي" جوهريين فقط – والقصد هنا هو التفرقة الأساسية بين القانون الموضوعي والحقوق الشخصية – وإنما أيضا معاصرين[1]. فتحديد الحد الفاصل بين الموضوعي والشخصي يزود جزء هام من المادة القانونية.

ويستعمل هذين المصطلحين للتعبير عن معنيين مختلفين للأمن القانوني، فيعبر الأول عن معناه العادي، ويعبر الثاني عن المعنى الشخصي له. فالأمن الموضوعي هو ذلك الأمن الموجود فعلا، موضوعيا، بينما يمثل الأمن الشخصي ذلك الأمن الموجود في أذهان الأفراد، شخصيا، سواء يتوافق ويتناسب مع الواقع أو لا، ويعتبر هذا المعنى الثاني أكثر قانونية. كما تستعمل نفس العبارات بخصوص التفرقة المعمولة بناء على دراسة المكونات التقليدية للأمن القانوني، والمتمثلة في إتاحة القانون الموضوعي أو القانون الشخصي، واستقرار القانون الموضوعي أو استقرار الحقوق الشخصية، أو المراكز الفردية، والتوقعية في تطبيق القانون الموضوعي (إمكانية بناء توقعات)، أو احترام التوقعات الشخصية الموضوعة مسبقا.

فيتعلق الأمر بتعميق هذه التفرقة بين الأمن الموضوعي والأمن الشخصي بدراسة محتوى كل وجه من هذين الوجهين للأمن القانوني بمعنى أوسع، ثم توضيح أهمية التفرقة بينهما.

1 En droit des contrats par exemple, la distinction est devenue fort classique entre une conception objective ou subjective du lien obligatoire. En droit de la responsabilité civile extracontractuelle, on oppose depuis longtemps la responsabilité subjective basée sur la considération de la faute, à la responsabilité objective qui est au contraire détachée de la notion de faute, T. Piazzon, Op. Cit, p 73, Note N° 366.

01)- الأمن القانوني الموضوعي.

يعني الأمن القانوني المنظور إليه من زاوية موضوعية جودة ونوعية النظام القانوني القائم، ومصادر القانون. فبالإضافة إلى المضمون ذاته لقواعد القانون الموضوعي يدور الحديث هنا إذن حول الجوانب المؤسساتية، والشكلية ، والمادية للأمن القانوني.

وبالنسبة للجانب المؤسساتي للأمن القانوني، يلح تعريف هذا المبدأ في بادئ الأمر على فكرة حسن أداء القانون، وجودة عمله، فلا يقصد بمصطلح القانون هنا القانون الموضوعي فقط، ولكنه يعني أيضا النظام القانوني بحد ذاته، والذي يجب الاهتمام بجودته من زاوية الأمن القانوني الموضوعي. وهو ما يمثل الجانب المؤسسي للأمن القانوني، لأن المؤسسات السياسية والقضائية هي المعنية في هذا المقام.

كما يرتكز نظام وترابط وانسجام المنظومة القانونية على احترام مبدأ الفصل بين السلطات، ومبدأ احترام هرم تدرج القواعد القانونية [1]. وفي ذات السياق، يعني مبدأ وضوح القانون توزيع الاختصاص بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية. ومن هذه الزاوية الموضوعية، يعتبر الأمن القانوني بأنه وجوب وضع وتصنيف كل قاعدة قانونية داخل ترتيب أو صف معين[2].

ومن جهة أخرى، يعتبر هرم تدرج القواعد القانونية، مثل الذي رسمه الفقيه كلسن، ككناية عن النظام القانوني، فيمكن أن يُنظر إليه كعامل لتنظيم وترتيب وترابط وانسجام القانون، وبالتالي للأمن. فيجب أن تحترم كل قاعدة نظيرتها الأعلى منها درجة، ويسهر المجلس الدستوري على احترام القاعدة الأساسية، ويساهم بذلك في ضمان الأمن القانوني من خلال عدم جواز منازعة القوانين المصدرة. ويضمن هذا التماسك والالتحام مقروئية القانون وتوقعيته للمنظومة القانونية. حيث يرسخ تدرُّج القواعد القانونية في الأذهان

1 Ces deux objectifs peuvent être antinomiques, ainsi la séparation des pouvoirs implique que les autorités juridictionnelles ne puissent apprécier la Constitutionnalité de la loi, acte du pouvoir législatif. Le juge est donc obligé d'appliquer une loi éventuellement inConstitutionnelle c'est-à-dire que ne respecte pas la norme la plus fondamentale de la république, Ph. Malaurie, les antonomies des règles et de leurs fondements, Series, Etudes offertes a Pierre Catala, édition Litec, 2001, p 26.

2La sécurité juridique, c'est d'abord, faire valoir chaque règle de droit à son rang, T. Piazzon, Op. Cit, p 75.

الصورة الهرمية لمنظومة قانونية كاملة ومتوقعة وقابلة للتقدير، لأنها قابلة للاستنباط والاستنتاج دون تناقض ولا نقصان[1].

ويتبع الجانب المؤسسي للأمن الموضوعي جوانب أخرى جوهرية لهذا الالتزام، الذي يعني مضمون القواعد القانونية وليس فقط منطوقها أو لفظها. حيث ترتبط هذه الأوجه الجديدة للإلتزام بالأمن القانوني بتطور دولة القانون، التي تمتد لتتجاوز نظرة نظام مؤسس فقط على احترام مبدأ تدرج القواعد القانونية، لكي يعني ويهتم بمضمون هذه القواعد[2]. وذلك ما يعني جودة ونوعية صياغة القواعد القانونية بما فيها وضوح وجلاء أحكامها، وهو ما يمثل الجانب الشكلي للأمن القانوني [3]. ويرتكز على الحلول التي يضعها القانون لمسألة قانونية مطروحة، وهو الجانب الموضوعي أو المادي للأمن القانوني.

إضافة إلى أنه لا يتكون الجانب الشكلي للأمن القانوني فقط من خلال التدقيق والتبصر في النظام القانوني بصفة عامة، وإنما بالأخص من خلال مصادر القانون (القضاء، والتشريع). وفضلا عن المضمون المادي للقواعد المصدَرة، فلهذا الجانب الثاني للأمن القانوني علاقة إذن بجودة ونوعية منظومة إنتاج القواعد القانونية[4].

ومن وجهة موضوعية، تعتبر التطبيقات الملموسة للأمن القانوني معروفة في الواقع، فيجب أن يكون القانون، مثلا، متاحا وسهل البلوغ، مما يُفترض فيه أن ينشر ويشهر. فتعتبر القاعدة القانونية التي تنص بأنه "لا يعذر أحد بجهل القانون" بذلك امتدادا طبيعيا لقواعد نشر القانون. كما تعتبر وهم أو حيلة تُرهن الأمن القانوني [5]. حيث تخدم هذه

---

1 Le Conseil d'Etat Français assure ensuite le respect de la loi par le pouvoir réglementaire. Viennent enfin, au pied de la pyramide, les actes administratifs individuels et les actes juridiques privés. Le respect de cette cohésion du système juridique assure la lisibilité et la prévisibilité du droit, M. Beignier, et M. Bléry, l'impartialité du juge, entre apparence et réalité, Dalloz, 2001, p 2433.

2 Ces nouvelles facettes de l'exigence de sécurité juridique se rattachent à une évolution de l'Etat de droit qui « tend a dépasser la vision d'un système uniquement fondé sur le respect de la hiérarchie des normes juridiques pour s'intéresser au contenu des normes », T. Piazzon, OP. Cit, p 79, Note N° 403.

3 للتفصيل أكثر في الجانب الشكلي للأمن القانوني، أنظر الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الرسالة، ص 295.

4 On se situe là, par conséquent, au cœur des exigences relatives à la sécurité juridique précédemment étudiées en elles mêmes : accessibilité, stabilité et prévisibilité du droit objectif. C'est a ce titre que l'on rencontre les moyens les plus classiques et peut être les plus importants pour assurer la sécurité juridique. On pense par exemple aux règles de diffusion du droit, à la valeur attachée a sa stabilité, au rejet de la rétroactivité de la loi. Telles sont sans doute les traductions les plus immédiatement perceptibles de l'impératif de sécurité juridique, T. Piazzon, OP. Cit, p 79.

5« La règle « nul n'est sensé ignorer la loi » est fausse mais nécessaire, parce que sans elle, l'application du droit serait constamment paralysée, les malins prenant le masque de l'ignorance ». Selon le doyen Carbonier , *Ibid*, p 80, Note N° 412.

القاعدة النظام الاجتماعي والأمن القانوني الموضوعي، مهما بلغ حرمان الحقوق الذي يسببه تطبيقها عند الأفراد الذين هم في مواجهتها. ويُفترض بأن يكون القانون معلوما في كل الأحوال منذ نشره، حيث أن رجعية كل تعديل لهذا القانون تشكل خطرا. ويبدو الأمن القانوني إذن عند اقتضاء الحلول هو الذي يفرض نفسه، لكي يضمن بكل موضوعية التنظيم والترتيب الجيد للقانون[1].

أما فيما يخص وضوح ومفهومية القواعد القانونية، التي لها بالضرورة جانب ذاتي أو شخصي معلوم وواضح، بحكم أنها تتوقف بدرجة كبيرة على مؤهلات القارئ، فإن فائدتها أو منفعتها هنا منفية. حيث تطبق القاعدة القانونية، حتى وإن كان ينقصها الوضوح، بالكيفية التي سوف يترجمها ويفسرها بها الفقه والقضاء.

كما لا يتعلق الجانب المادي للأمن القانوني بالرجوع إلى التفرقة بين الأمن المادي الذي يتطابق مع حماية موضوع القانون في شخصه وممتلكاته، وبين الأمن القانوني، الذي يعني القانون بحد ذاته. فالمقصود من وراء الجانب المادي للأمن القانوني هو دراسة المضمون المادي للقاعدة القانونية بالقياس إلى هذا المبدأ.

فمن وراء جودة شكل القاعدة القانونية، يمكن أن ينتج اللاأمن من الحل الذي تحمله القاعدة القانونية الواضحة، والمستقرة والمعلومة جيدا، بخصوص مسألة قانونية. فيصبح في هذه الحالة الأمن القانوني عنصر تقدير، ولكن ليس لجودة النظام القانوني ومصادر القانون، وإنما لقيمة الحلول التي يحملها القانون الموضوعي؛ أي للمضمون المادي لقواعد القانون التي سنَّها المشرع، أو استخرجها القاضي[2].

ويمكن أن ينبثق اللاأمن الناتج عن مضمون القواعد القانونية عن أثر منحرف أو ضال لهذه القواعد. فما يفرض نفسه عندئذ هو التفكير الحذر للمشرع في إعداد القواعد

1 La sécurité juridique apparaît alors dans toute la rigueur des solutions qui pourraient s'imposer en son nom, pour assurer objectivement le bon ordre du droit, au mépris éventuel d'autres valeurs telles que le progrès du droit, T. Piazzon, Op. Cit, p 81.

2 Au delà de la qualité formelle des règles, l'insécurité juridique peut en effet résulter de la solution apportée par une règle de droit parfaitement claire, stable et bien connue à une question juridique. Dans ce cas, la sécurité juridique devient un élément d'appréciation non plus de la qualité du système juridique et des sources du droit, mais de la valeur des solutions apportées par le droit positif. C'est-à-dire du contenu matériel des règles de droit posées par le législateur ou dégagées par le juge, *Ibid*, p 82.

القانونية، لكي يتفادى ويتجنب بأن لا تسبب قواعد القانون الموضوعي الواضحة اللاأمن، ولا تقبل أي منازعة بخصوصه تُؤذي أو تضر بمواضيع القانون[1].

02)- الأمن القانوني الشخصي.

من زاوية شخصية، يُعنَى الأمن القانوني بالوضعية الفردية والملموسة للأفراد، فينصب الاهتمام على الوضعية الخاصة لمواضيع القانون. وبينما للأمن القانوني الموضوعي جانب مجرد، فيعتبر الأمن القانوني الشخصي هو ذلك الذي يعيشه مواضيع القانون واقعيا[2].

وتحت التأثير المزدوج للمذهب الفلسفي القائل بالفردية، والذي يعتبر شائعا ومسيطرا في الوقت الراهن. والذي ينحدر لنتائجه أو متلازماته القانونية الانتصار الحالي لحقوق الإنسان والحقوق الأساسية الأخرى، يكون للأمن القانوني توجه قوي لكي يُنظر إليه من وجهة النظر الجديدة تلك، والتي تعبر عن وجهة النظر الشخصية لمواضيع القانون أو أشخاصه. وهو التأثير نفسه بالنسبة لمفهوم دولة القانون، الذي هجر وتخلى عن مجال الإلتزامات الشكلية؛ بمعنى احترام هرم تدرج القواعد القانونية، من أجل الاهتمام بالمضمون المادي لهذه القواعد من خلال حماية الحقوق الأساسية. فلا يعتبر الأمن القانوني هنا كخاصية أو ميزة بحد بذاته للمنظومة القانونية أو للقواعد الموضوعية، ولكن يعتبر كحق من الحقوق الفردية والملموسة لفائدة الأفراد. فيأخذ الإلتزام الكلاسيكي القديم بالأمن القانوني إذن مظهر الحق الفرضي في الأمن القانوني، بحيث يندرج ضمن الجيل الثالث لحقوق الإنسان[3].

فيهتم الأمن القانوني ويُعنى بالموضوعية القاعدية، في سلّم قانوني كلي وجمعي كبير (A une échelle macro juridique)، بينما تحيل حماية الثقة الشرعية، التي تعتبر

1 En premier lieu, l'insécurité résultant du contenu des règles peut donc procéder d'un effet pervers de la norme. C'est la prudence et la réflexion qui s'impose ici dans l'élaboration législative du droit pour éviter qu'une règle de droit objectif claire et incontestable n'engendre une insécurité préjudiciable aux sujets de droit, *Ibid*, p 83.

2 En effet, on s'intéresse maintenant à la situation personnelle des sujets de droit : Tandis que la sécurité juridique objective a un aspect abstrait, la sécurité juridique subjective est celle qui est concrètement vécue par les sujets de droit, T. Piazzon, Op. Cit, p 84.

3 De la même façon que le concept d'Etat de droit à quitter la sphère des exigences simplement formelles (au sens du respect de la hiérarchie des normes) pour s'intéresser au contenue matériel des normes via la protection des droits fondamentaux, la sécurité juridique n'est plus considérer comme une qualité en soi du système juridique ou du droit objectif, mais comme un droit individuel et concret au profit des individus, E. Picard, l'émergence des droits fondamentaux en France, AJDA, 20 Juillet- 20 Aout 1998, N° Spécial, p 06.

ترجمة للأمن القانوني الشخصي، إلى المصلحة الملموسة للمواطنين، في سلّم قانوني جزئي صغير (A une échelle micro juridique)[1]. حيث تتطابق الثقة الشرعية مع الآلية الدقيقة المحفوفة بشروط وآثار محددة، بينما يعتبر الأمن القانوني بمفهومه الواسع مسلمة موضوعية ملازمة للقانون لا تنفك عن قواعده.

ولا تستند هذه التفرقة بين الأمن الموضوعي والأمن الشخصي إلا على اختلاف وجهة النظر. ففي الواقع، يبدو لاأمن القانون الموضوعي كمصدر أول للاأمن الشخصي، لأن المنظومة القانونية تعرف عدة عيوب ونقائص. وذلك لأن القانون الموضوعي غير مستقر، لأنه يعتبر في بعض المرّات غامضا وصعب المعرفة والاكتساب، والبلوغ، أو لأن أيضا بعض الحلول التي يحملها تعتبر ماديا مصدرا للخطر، أو قابلة لإحداث النزاعات، وبالتالي تعتبر الوضعية الشخصية أو المراكز الشخصية لمواضيع القانون غير مضمونة أو مُؤَمَّنة[2].

03)- أهمية التفرقة بين النوعين.

تعتبر التفرقة بين الأمن الموضوعي والأمن الشخصي ذات أهمية، فأبعد من أنهما يمتزجان دائما، فقد يتعارض في بعض الحالات الأمن الموضوعي مع الأمن الشخصي. وفي الواقع، إذا كان تعريف الأمن القانوني لا يتغير بتغير المنظور أو الرؤية المعتمدة، وحتى إذا كانت مصادر اللاأمن القانوني تبدو متطابقة بالنسبة لكلتا الحالتين، فتعتبر الحلول المفروضة لرفع الأذى أو دفع السوء أو علاج الخطأ في المقابل جد مختلفة، حسب ما إذا أُخِذ بوجهة النظر الموضوعية أو الشخصية للأمن القانوني[3].

فبينما يقدم الأمن القانوني حلولا صارمة ودقيقة وشاقة، يفترض الأمن الموضوعي، عكس ذلك، الدراسة حالة بحالة، بكل مرونة للمراكز القانونية الفردية. فمثلا لما تضمن قاعدة "لا يعذر أحد بجهل القانون" موضوعيا النظام والأمن، فيقود الأمن الموضوعي إلى

1 Le principe de protection de la confiance légitime est déduit de celui de sécurité juridique. Mais tandis que la sécurité juridique, « en son sens large, objectif et abstrait, est indifférente a la nature de la situation en cause ». (Bénéfique ou onéreuse), la confiance légitime protège la personne qui « est directement concernée et subit effectivement les conséquences désavantageuses de l'insécurité juridique », S. Calmes, , Op. Cit, N° 71, p 167.
2 Selon la formule du Doyen carbonier : « les incertitudes du droit objectif rejaillissent sur les droits subjectifs et font naitre dans l'individu un sentiment d'insécurité juridique », T. Piazzon, Op. Cit, p 85, Note N° 431.
3 La différence entre sécurité objective et sécurité subjective est pourtant bien plus importante qu'il n'y parait de prime abord, et les atermoiements de la CJCE en ce domaine ne doivent pas tromper, S. Calmes, Op. Cit, p 169.

الاتجاه المعاكس بالتحقق عمَّا إذا كان المعني يحوز في الواقع المؤهلات والخبرة العلمية الضرورية لبلوغ المعلومة القانونية، من أجل استيعابها وفهمها، وإذا لم يكن كذلك، فمن الممكن أن يبدو غلطه في القانون مشروعا [1]. فالأمن الموضوعي الذي يعني التطبيق الصارم للقانون، يتعارض هنا مع الأمن الشخصي الذي يأخذ في الحسبان كل حالة على حدى للوضعية الحقيقية حسب موقف وكفاءة وصلاحية المعني.

ويبدو جليا من خلال دراسة مفهوم الأمن القانوني بأن القانون المعاصر يدفع إلى التشاؤم أكثر كل يوم، ويبدو أن الفقه ملزم أو محكوم عليه بالبحث عن طريقه في سماء لا يسطع فيها شيء. وأكثر من ذلك، يمكن للقلق أو الانزعاج الذي يسببه تكاثر القواعد القانونية، ورداءة نوعية القانون أن يقود إلى تشاؤم عام، أين لا يمكن أن يحدث أي شيء حسن[2]. ولا يعبر ذلك عن أقل الأخطار التي تنجم عن التهاون والإهمال والغفلة القانونية. حيث يتملَّك الشك المواطنين بصفة عامة – وبعض رجال القانون بصفة خاصة– شيئا فشيئا حول مبدأ ملائمة التدخل القانوني، في حين ترتكز المنظومة القانونية في الدولة على سمو القانون، بمعنى التشريع في ترتيب مصادر القانون، كوسيلة فعالة للتدخل.

ويمكن أن يغذي هذا التشاؤم ألم رجال القانون، إلا أنه لم يصبح كذلك بالنسبة لعامتهم. فعلى العكس من ذلك، ما يسمح بالتقدير الحسن للأمن القانوني هو أنه يفرض نفسه بقوة كإلزام تطبيقي لا غنى عنه في التصرف، وبالتالي، في الممارسة الفعالة للحرية أين ينتفع بها مواضيع القانون[3].

فمن أجل ذلك السبب الجوهري يفرض احترام وترقية الإلزام بالأمن القانوني نفسه في قواعد القانون الموضوعي من زاوية المضمون المادي للقواعد، ومن زاوية

---

1 Ainsi Jean. Carbonier, s'interroge-t-il : « peut être l'ordre social ne serait il pas gravement ébranlé si nous laissons à chaque partie le soin de démontrer, selon des vraisemblances raisonnables, que son adversaire n'a pu, en l'espèce, ignorer la loi applicable », T. Piazzon, Op. Cit, p 85, Note N° 436.

2 Il faut avoir l'optimisme du cœur et le pessimisme de la raison, professait en substance le Philosophe Italien Antonio Gramasci. J. F. Césaro, le scepticisme et la loi, in la loi, bilan et perspectives, direction C.Pinjelier, Economica, Coll. Etudes juridiques, T 22, 2005, p 285.

3 Que la sécurité juridique soit nécessaire à l'action et revête ainsi un aspect dynamique, Batifole l'a expliqué mieux que tout autre, dans des termes dans la nuance est le meilleur gage de leur exactitude : « la prévisibilité est un facteur dont il n'est pas possible de nier l'importance dans les relations soumises au droit. Je n'ignore pas que le souci de la prévisibilité, impliquant celui d'un minimum de certitude, provoque le scepticisme des uns et même l'irritation des autres, comme si cette requête était impossible a satisfaire, voire même dangereuse parce qu'aux dépens de la justice vraie. Il me parait tout de même difficile de nier qu'une certaine prévisibilité, un minimum de certitude est une requête de la vie en commun, même en concédant qu'il est plus au moins facile de l'obtenir suivant les matières », T. Piazzon, Op. Cit, p 590, Note n° 08.

مصادرها. إذ لابد أن يسمح القانون الموضوعي ببناء توقعات قانونية مؤكدة ويقينية بأكبر قدر ممكن، ويجب أن يحترم التوقعات المشروعة المعدة بصفة منتظمة.

وفي كل الأحوال، ودفاعا عن الإلزام بالأمن القانوني، فلا ينكر هذا الأخير ولا ينفي ولا يرفض أن تسود العدالة، وأن ينتصر ويتحقق رقي القانون. فإنه يحاول فقط أن يراعي ويصون تلك القيمة الجوهرية التي يمكن أن توقف وتثبط تجاوزات الحماس، ويحاول أن يأخذ بالمخالفة للقول المشؤوم، على عكس القانون، الذي يقول بالنسبة للمستقبل بأنه من الأحسن تحسب وتوقع ما لا يمكن توقعه، والمحتوم الذي لا مفر منه[1].

1 C'est seulement essayer de ménager une valeur essentielle qui peut freiner les excès d'enthousiasmes et tenter de prendre en défaut la pessimiste maxime, si contraire au droit, selon laquelle en matière d'avenir, il vaudrait mieux s'attendre à l'imprévisible qu'a l'inévitable ! T. Piazzon, Op. Cit, p 591.

المطلب الثاني

الأمن القانوني وضوابط القانون.

يشتمل الأمن القانوني على عدة مبادئ، تمثل في نفس الوقت الإطار الذي يضبط قواعد القانون. ويتمثل أهم هذه المبادئ في إتاحة القانون وإمكانية بلوغ قواعده، ومبدأ توقعية تطور قواعد القانون، ومبدأ وضوحها، ودقتها وتحديدها. حيث تخدم إتاحة القانون وسهولة بلوغ قواعده والولوج إلى الأحكام التي تنظمها فكرة الأمن القانوني، لأنه لا يمكن لأشخاص القانون أو مواضيعه تقدير وتحسب تصرفاتهم كما ينبغي إذا لم يحظو ا بالبلوغ المادي والذهني لقواعد القانون، فيفترض الأمن القانوني بأنه يمكن لمواضيع القانون وأشخاصه معرفة وفهم واستيعاب القانون الذي يطبق عليهم لكي يستطيعون التصرف بناءًا على العلم بالوقائع، وبكل طمأنينة[1].

كما تطرح محكمة العدل للدول الأوربية بدورها الالتزام بمبدأ وضوح القاعدة القانونية وجلائها من مبدأ الأمن القانوني [2]. بينما تفترض توقعية القاعدة القانونية – في نظر المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان– بأن تكون هذه القاعدة معروضة ومبينة بشيء من الدقة والتحديد تسمح للمواطن من ضبط توجهاته لما يكون بحاجة إلى استشارة موضحة[3].

1 La sécurité juridique suppose bien que les sujets de droit puissent connaître et comprendre le droit qui leur est applicable pour pouvoir agir en connaissance de cause et de toute quiétude, T. Piazzon, Op.Cit, p 28.

2 Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) Arrêt du 09 juillet 1981, Administration des douanes c/ Société anonyme Gondrand Frères et Société anonyme Garancini, 169/80 Recueil de Jurisprudence 1981, p 1805.

3 « La norme soit énoncé avec assez de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, il doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé », la Cour Européenne des droits de l'homme (CDEH) Arrêt Sunday Times c Royaume Unie, Op. Cit, § 12.

الفرع الأول

تعدد مشتمل الأمن القانوني ووصفه.

يقصد بمشتمل الأمن القانوني دراسة الأوصاف الموظفة لكي تشير أو تنعت الأمن القانوني بها؛ أي مصطلحات هذا المفهوم، والتي لابد أن تكون مجردة وحيادية، فلا تحكم مسبقا على الأهمية المتعلقة بموضوعها. فيمكن بذلك اعتبار الأمن القانوني على أنه مبدأ وصفي، أي من مبادئ المنطق[1].

فيتنوع الأمن القانوني ويتعدد، ليس فقط من حيث عناصره المكونة له، وإنما حتى في جوهره أيضا، والذي يتجلى بالتأكيد من أول وهلة [2]. حيث يمكن أن ينقسم مضمون الأمن القانوني إلى ثلاث 03 إلزامات أو مقتضيات فرعية، تكون عامة أكثر دقة، ومستنبطة من إلزامية الأمن القانوني، وتسمح برسم وتحديد محيطه ونطاقه. وتتمثل هذه المقتضيات الثلاث في إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، واستقرار القواعد القانونية، وتوقعيتها. إذ أن هذه المفاهيم لا تَستنفذْ ولا تستهلك مفهوم الأمن القانوني، ولكن تشكل أهم أوجهه أو مظاهره.

أولا- إستقرار القواعد القانونية.

لابد من الانطلاق هذه المرة من ازدواجية مصطلح القانون من أجل التمييز والتفريق بين استقرار القانون الموضوعي من جهة، واستقرار الحقوق الشخصية من جهة أخرى. حتى تتجلى العلاقة التي يتجاذبها هذان المفهومان مع إلزامية الأمن القانوني.

1 Les principes de logique qui sont l'expression de la raison et qui sont démonstratifs ou didactiques.
Un principe descriptif ou un principe de logique sert donc a expliquer de manière cohérente certains solutions ou certains normes qui en sont des applications particulières, T. Piazzon, Op. Cit, p 59.
2 L'expression est « fuyante » et compte finalement moins que ce à quoi elle renvoie, S. Calmes, Op. Cit, n° 41, p 111.

01)- إستقرار القانون الموضوعي.

يعني استقرار القانون الموضوعي بالدرجة الأولى مصادر القانون؛ أي يعني ذلك أساسا التشريع، والقضاء. مع أنه يمكن في هذه الحالة القيام بتفرقة جديدة بين استقرار القواعد من حيث الشكل، واستقرارها من حيث المضمون أو المعنى[1].

ففيما يتعلق بشكل القواعد القانونية، يعتبر الاستقرار بأنه استمرارية شكل وكيفية عرض هذه القواعد دون تعديل لمصادرها الأصلية [2]، خلافا لكل تغيير في حرف القواعد القانونية، فيكون الاستقرار الشكلي بالضرورة حياديا وثانويا. ويمكن إعطاء توضيحين أو رسمين خاصين بعدم الاستقرار الشكلي لقواعد القانون يتمثلان في تقنين القواعد القانونية والتنظيمية، والترسيخ التشريعي للاجتهاد القضائي. فتقنين قاعدة قانونية أو تنظيمية يعدل ويغير في محتواها؛ أي يعدل شكل عرض النص دون تعديل في صياغته، ويتعلق الأمر في هذه الحالة بعملية عقلنة ومنهجة القانون قبل كل شيء، وذلك لتسهيل الولوج إليه وبلوغ أحكامه التي ينظمها. ولا يشجع عدم الاستقرار النسبي في شكل عرض القواعد القانونية الإتاحة المادية للقانون في الوهلة الأولى، حين تتعدّل عادات رجال القانون تجاه هذه القواعد[3]، وبخلاف ذلك في بعض الحالات، يُربك الاستقرار الشكلي للقاعدة القانونية ويخل بإتاحتها والولوج إلى معانيها[4].

كما أنه ليس بالاستثناء أن يتدخل المشرع لتسجيل تطورات القضاء وآخر اجتهاداته، وضبطها وتثبيتها واعتمادها، فغالبا ما تُعاد صياغة هذه الاجتهادات، وتسترجع في قالب تشريعي، وبالتالي فإن ما تغير فيها هو طبيعتها. وهنا أيضا، يمكن أن تُبتَهَلَ إتاحة القاعدة القانونية وإمكانية الولوج إليها كتبرير، بحيث تعتبر إتاحة القانون ماديا أكبر من إتاحة

1Comme l'exigence d'accessibilité du droit, la stabilité du droit objectif concerne les sources du droit, c'est-à-dire principalement la loi et la jurisprudence, T, piazzon, Op. Cit, p 29, Note n° 21.

2 S'agissant d'abord de la forme des règles, ou entend par stabilité la performance de leur mode de présentation, sans modification de leur sources d'origine, P. Hebraud, observations sur la notion du temps dans le droit civil. In études offertes à Pierre Kaiser, T 02, PUAM, 1979, p 01.

3 Les juristes doivent ils se réjouir de cette codification nouvelle ? Peut être pas dans l'immédiat, tout du moins : habitués, par la force des choses, à ce référer aux lois anciennes, à leur articles communs, ils devront effacer de leur mémoires, déjà mise a rude épreuve, ces réflexes anciens, Ph. Malaurie, Les Enjeux de la codification, AJDA, 1997, p 642.

4 Tel est le cas quand la forme demeurée inchangée de la règle ne reflète plus son sens réel en droit positif, notamment parce que la jurisprudence l'a fait évoluer, T. Piazzon, Op. Cit, p 30.

الاجتهاد القضائي[1]. فصلابة القانون وقساوته هي التي تحمل الاستقرار، بإخراج القاعدة وطرحها من مرونة الاجتهاد القضائي. ومن المفروض أن التعديل الشكلي فيما يخص شكل القاعدة وعرضها يشجع الاستقرار من جهة المضمون [2]، فكل تغيير في شكل القاعدة يحمل تعديلا في المضمون، وبالتالي في مغزى أي قاعدة. ودون الذهاب إلى هذا التوضيح الذي يظهر عدم الحيادية، يكفي الاهتمام بخطة التقنين الجديد المعتمد والمصادق عليه، فيمكن أن يغير نص القانون المعنى بالنظر للفصل الذي أُدرِج ضمنه، أو بالنظر للمبحث، أو بالنظر إلى التقنين الذي يستقبله[3].

ويمكن أن تنتج التعديلات التي تمس شكل القاعدة القانونية أيضا آثارا أكثر أهمية لا تبدو في صالح استقرار القانون. فلا يجب إهمالها وتجاهلها، حتى وإن كان صحيحا أن مرجع استقرار القانون بصفة عامة يحيل بداهة إلى الاستقرار من جهة موضوع القواعد القانونية ومضمونها.

وأما فيما يخص موضوع القاعدة القانونية ومضمونها، فيمكن التفرقة بين جانبين هامين لمفهوم استقرار القانون، يتعلق الجانب الأول باحترام هرم تدرج القواعد القانونية، إذ لابد أن تكون القاعدة القانونية في مأمن من أي اتهام، وذلك باستدلالها إلى قاعدة قانونية أسمى وأعلى منها درجة، وهذا ما يبرر الطابع المسبق للرقابة على دستورية القوانين[4]. حيث يمتزج الاستقرار هنا مع فكرة التيقن والتأكيد، أين تكون القاعدة القانونية في مأمن من اتهامها أو الادعاء عليها، والذي يعتبر في غير محله. أما من الجانب الثاني، يعني الاستقرار غياب تغيير محتوى ومضمون القاعدة القانونية من طرف المخول له صلاحية تعديلها، ويكون بالتالي عدم الاستقرار بتعديل الحلول المقدمة أو المطروحة

1 On pourra en appeler aussi a la certitude qu'apporte cette consécration : « la loi a rendu incontestable la règle ». Celle-ci est d'une part mise à l'abri des évolutions ou revirements de jurisprudence et d'autre part soustraite aux atermoiements et velléités éventuels des juridictions inferieures qui tenteraient de l'infléchir ou de la renverser, Ph. Malaurie, Les Enjeux de la codification, Op. Cit, p 605.

2 Dans ces deux exemples d'instabilité formelle au sens ou l'entend, il faut toutefois se méfier des changements présentés comme neutres, car ils peuvent engendrer une instabilité plus insidieuse touchant au sens même de la règle, T. Piazzon, Op. Cit, P30.

3 Sans même aller jusqu'à cette illustration manifeste d'une fausse neutralité, il suffit de s'intéresser au plan du nouveau code ainsi adopté : le texte de la loi peut changer de sens à raison du titre ou de la section du code qui le reçoit, *Ibid*, p 31, Note n° 105.

4 R. Badinter, l'exception d'inConstitutionnalité, garantie nécessaire du citoyen, entretien in JCP, 1992, N°01, p 3584.

لمسألة أو إشكال محدد ومعروف مسبقا وتمت تسويته من خلال القانون [1]. فلا يعني عدم الاستقرار تغيير حالة القانون وتطوره، وإنما تكاثر وازدياد عدد التغييرات هو ما يعنيه [2]. وتكتسب القواعد القانونية جزءا كبيرا من قيمتها من خلال استقرارها، فهذه فكرة شائعة وجد منتشرة، حيث يمنح عنصر الوقت للقواعد القانونية السلطة والنفوذ[3].

كما لا يمكن أيضا لمواضيع القانون أو أشخاصه الاندماج والتعود على التغييرات الكثيرة الوقوع والمتكررة والمتواترة. حيث تعبر عدم فعالية القانون – الذي يبقى حبر على ورق– عن انتقام وثأر المجتمع على تهاون المشرع الكثير الإنتاج، والخصب والمتقلب، وعلى إهماله ولامبالاته [4]. فيعتبر استقرار القانون إذن من فضائله وقوته الكلاسيكية، إلا أنه لا يعتبر بحد ذاته منفعة أو خير، ويتعارض مع فكرة التطور والارتقاء والنمو، بحيث ترتسم بين استقرار القانون ونموه وتطوره جدلية معروفة[5].

وفي هذا الصدد، من المفروض أن تشكل القاعدة القانونية الجديدة تطور وارتقاء وتحقق أكبر قدر من العدالة، وهو ما يبرر مبدأ التطبيق الفوري لها فيما يخص تنازع القوانين من حيث الزمان[6]. إنه أيضا دور الفقه في فضح وكشف عيوب وشوائب القانون، واقتراح تعديلات تشريعية، ومواجهة وتحدي تقلبات الاجتهاد القضائي.

---

1 Il y a toutefois dans le terme même d'instabilité l'idée d'une pathologie : l'instabilité n'est pas le changement en tant que tel de l'état du droit positif, c'est la multiplication des changements, T. Piazzon, Op.Cit, p 32.

2 Rien n'est plus contraire au respect et à l'idée même de droit, que l'instabilité législative et juridique, le droit est la charpente solide des sociétés humaines, il ne faut y introduire des modifications qu'a bon escient, après des études approfondies et beaucoup de réflexion. Démogue à écrit, *Ibid*, p 33, Note n° 115.

3 « le temps ne respecte que ce qui se fait avec lui », *Ibid*, p 33.

4 « la loi « jetable » n'est pas respectable » dit le Conseil d'Etat Français, de la sécurité juridique, rapport public, la documentation française, 1991, p 131. Voir aussi sur la valeur de la stabilité du droit : Ripert, le déclin de droit, Op. Cit, p 154, qui à écrit : « le droit, qui prend sa valeur dans la continuité, y prend au même temps sa légitimité » ; « il ne faut pas s'imaginer que le droit puisse être autre chose qu'ordre et continuité, ni que le monde puisse vivre dans le bonheur lorsque manque la sécurité que donne le droit ».

5 Le changement des lois est il bien ? la question est sempiternelle. Oui, disent les uns, les plus nombreux, surtout aujourd'hui. Rien n'est pire, disent ils, que la sclérose et le changement est une cause de progrès et un signe de vitalité ; par hypothèse, la loi nouvelle serait meilleure que l'ancienne, et c'est évidement ce que pense ses auteurs. Non disent quelques autres : une société ne vit que par sa cohérence et sa permanence ; la discontinuité du droit serait un mal en soi. Enfin, il y a les sceptiques pour lesquels la question est sans intérêts, Ph. Malaurie, Droit Civil, introduction générale, Cujas, 2eme édition, 1994, N° 630, p 203.

6 On distingue le besoin de sécurité juridique du besoin de progrès social pour introduire la question de l'application de la loi dans temps, la sécurité juridique supposant que la loi nouvelle ne vienne pas d'détruire les prévisions des sujets de droit, PH. Malinvaud, introduction a l'étude du droit, litec, 10ème éd, 2004, N° 153, p 97. L'uniformité qu'apporte l'applicabilité la plus large de la règle nouvelle est un facteur indispensable de simplification et, par la, de connaissance et de sécurité juridique.
J. Ghestin, G. Goubeaux, M. Fabre-Magnane, Traité de droit civil, introduction générale, LGDJ, 4eme éd, 1994, N° 384, p 343.

02)- إستقرار الحقوق الشخصية.

إن استقرار الحقوق الشخصية هو ما يبرر التأسيسات البالغة الأهمية، على غرار التقادم، أو المبادئ الأساسية، مثل مبدأ عدم رجعية القانون. فالتقادم وعدم الرجعية هما أكبر مصادر استقرار الحقوق والمراكز الفردية لأشخاص القانون أو مواضيعه. ومثل استقرار القانون الموضوعي، يقيَد استقرار الحقوق الشخصية أو يسجَل في إطار التأمل والاستنباط الذي يربط مفاهيم الوقت والقانون، ففي كلتا الحالتين، يستدعي الاستقرار الاستمرارية[1].

فتتعلق وظيفة التقادم في القانون باكتساب أو بانقضاء حق، أو أيضا بانقضاء عمل أو تصرف قضائي بسبب عدم ممارسته، فمن خلال: "مرور مدة معينة من الزمن، وتحت الشروط المحددة من طرف القانون" [2]، يُؤَمِّن التقادم ويضمن الاستقرار، فهو يضع بعض الحالات أو المسائل القانونية في مأمن من أي نزاع[3]، وبالتالي يلعب دورا مهما في إرساء وترسيخ السلم.

والأمر سيان لما يمنع أي تصرف أو فعل بأن تنصرف آثاره إلى فترة أو حقبة زمنية سابقة لتاريخ بدء سريانه. فمبدأ عدم الرجعية يضمن احترام الماضي بوضعه في مأمن من الاتهام أو الإدعاء من خلال فرضيات غير متوقعة.

وفيما يتعلق بالتقادم أو عدم الرجعية، فليس استقرار القانون بحد ذاته هو المعني والمدعو، وإنما استقرار الحقوق والمراكز الفردية. وبالتالي لا يتعلق الأمر هنا بقيام جدل بين نمو القانون ورقيه، واستقراره، وإنما يتعلق الأمر بحماية الحقوق الشخصية، والمراكز القانونية المشكلة قبل اعتماد القاعدة الجديدة ودخولها حيز التنفيذ. حيث يكسبها

1 Comme la stabilité du droit objectif, la stabilité des droits s'inscrit dans le cadre d'une réflexion qui lie les notions de temps et de droit. Dans les deux cas, la stabilité évoque la continuité quand on regard vers l'avenir et, si in tourne vers le passé, l'absence de remise en cause de ce qui est, T. Piazzon, Op. Cit, p 34, n° 23.

2 La prescription c'est : « l'écoulement d'un certain laps de temps et sous les conditions déterminées par la loi », G. Cornu, Vocabulaire Juridique, Op. Cit, p 362.

3 Ainsi encore la prescription acquisitive (ou usucapion) permet elle d'acquérir rétroactivement un droit réel en raison d'une possession prolongée en l'absence du titre. Le prolongement dans le temps d'une situation de fait permet d'acquérir un véritable droit de propriété et assure ainsi la stabilité de cette situation en la rendant incontestable, dés lors que les conditions légales sont respectées. Le droit objectif tire les conséquences de la stabilité en fait pour conférer à la situation une stabilité de droit, T. Piazzon, Op. Cit, p 34, Note n° 127.

مرور مدة من الزمن قيمة خاصة، مهما كانت مطالبة الأفراد بها صحيحة ومستقيمة. وفي الحالتين، يقوم القانون بضمان الاستقرار في الواقع وفي القانون.

كما تنشأ الحقوق الشخصية دائما حتى تنتج آثار القانون، وتعتبر أيضا مصدر للأمن القانوني[1]. فإذن، يعتبر هذا الأخير معيارا للاعتراف بالحقوق الشخصية. فيعتبر استقرار الحقوق الشخصية أمرا ضروريا، لأن الأمر يتعلق بحماية آمال ولدت، تتمثل في حقوق أُعدت من قبل، والتي تعتبر مصادر الثروة، ويمكن الحساب عليها.

03)- إستقرار القانون واستقرار الحقوق والأمن القانوني.

تعتبر الفكرة العامة للاستقرار غنية بالاختبارات من أجل الإحاطة المثلى بالجوهر الحقيقي لمفهوم الأمن القانوني. حيث يحيل لاإستقرار القانون الموضوعي إلى ما يمكن تسميته بالشعور باللاأمن، أكثر من اللاأمن الحقيقي. ويعتبر هذا الشعور منتشر ومتفشي وشخصي؛ بمعنى أنه يمكن أن يتسلل إلى ذهن موضوع القانون، فيمكن الحديث هنا عن القلق أو انشغال البال، والهم أو الحصرة القانونية [2]. وداخل هذا الجدل بين التطور والنمو من جهة، والاستقرار من جهة أخرى، يكون للتغييرات الكثيرة والمتعددة والمتكررة أثر سلبي، يتمثل في خلق انزعاج وقلق عام لدى الأفراد، حتى وإن كانت مراكزهم القانونية الخاصة غير معنية ماديا[3].

كما يحيل عدم استقرار الحقوق الشخصية والمراكز الخاصة إلى خطر حقيقي يحدق بالأمن القانوني. ولا يتعلق الأمر هذه المرة بشعور متفش ومنتشر، وإنما انعدام أمني حقيقي لمواضيع القانون وأشخاصه، فيما يخص يقين وفعالية ونجاعة حقوقهم، ومراكزهم القانونية. فاستقرار الحقوق الشخصية متفرع ومستخلص من الالتزام بالأمن القانوني، حيث تعتبر هذه الحقوق موجودة وموضوعة ومؤسَّسة من أجل منح وإعطاء صاحبها

1 Les droits subjectifs sont toujours préconstitués pour produire des effets de droit et sont ainsi source de sécurité juridique. Les sujets de droit savent a quoi s'attendre et peuvent s'entourer de conseils préalables pour défendre et affirmer leur droit ; dés avant la naissance de ceux-ci, T. Piazzon, Op. Cit, p 36, Note n° 134.

2 Pour reprendre le vocabulaire du M. Carbonier, on peut parler ici d'inquiétude, d'anxiété juridique, *Ibid*, p 37, Note n° 141.

3 C'est le point de une psychologique qu'on insiste sur les bienfaits des adages du droit : « face à ce dérèglement de la machine à fabriquer les règles juridiques et au désarroi qu'il fait entrer dans la mentalité de chacun, il est facile d'imaginer l'apaisement que procure les adages du droit. Au plan psychologique, le profane, y trouve distinct les ancrages nécessaires : les ténèbres de l'inconnaissable se dissipent et le postulat redevient raisonnable qui veut que nul ne soit censé ignorer la loi : nourrit-on quelques angoisse à l'égard des choses familières qui ont reçu la patine du temps ? », M. Roland, et M. Boyer, Les adages du droit français, 04e édition, Litec, 1999,P 13.

وضعية آمنة. ومن هنا لا يجوز إفساد وإحباط هذه الغاية الأمنية من طرف قواعد القانون الموضوعي، التي تتفرع الحقوق الشخصية منها دائما.

ويجب أن يعتمد مواضيع القانون وأشخاصه الذين ضبطت تصرفاتهم وسلوكاتهم في المستقبل على الاحتفاظ بحقوقهم وفق الشروط الموضوعة في البدء، فلا يمكنهم التصرف وفق المعرفة التامة للقضية، وبكل ثقة، مع الخوف الدائم من رؤية توقعاتهم قد أُتلِفت وهدمت. إذ يتعارض أمن الحقوق الشخصية أيضا مع أن تكون تعديلات القانون الموضوعي قابلة لفرز نتائج غير متوقعة من طرف مواضيع القانون[1].

وبمعنى واسع وموضوعي، يمتزج الأمن القانوني مع فكرة النظام والسلم القانوني. فالأمن القانوني هو الذي يحمل عدم جواز منازعة الوضعيات أو المراكز موضوع الخلاف مهما بلغت قيمة ادعاءات الأفراد، ونفس الفكرة تتواجد في الحجية التي يربطها القانون في الشيء المقضي به. فأُرجِعت مراكز الأفراد لا تمس، أو غير قابلة للمساس، وبمعزل عن توقعات الأفراد [2]. وبمعنى أكثر واقعية وديناميكية، يفترض الأمن القانوني، من وجهة نظر شخصية لأشخاص ومواضيع القانون، تقدير توقعاتهم الشخصية، والتي تتطلب أن يحترمها القانون[3].

فيتعدى التقادم في أسسه مجرد مسألة الأمن القانوني لمواضيع القانون فقط. فالمصلحة العامة التي تضمن استقرار المراكز القانونية هي التي يبررها التقادم، وليس الأمن القانوني من المنظور الشخصي في نظر من يستغل هذا التحرر[4].

---

1 La sécurité des droits subjectifs s'opposent ainsi à ce que les modifications du droit objectif soient susceptibles d'avoir des conséquences imprévisibles pour les individus, T. Piazzon, Op. Cit, p 38, Note n° 145.

2 La prescription ou la force de chose jugée sont alors des sources de sécurité juridique, sans que la sécurité des prévisions individuelles n'en soit la justification. En d'autres termes, ces institutions assurent objectivement et de manière statique la sécurité juridique sous l'angle de l'incontestabilité sans qu'il s'agisse de protéger les prévisions initiales : la sécurité juridique des sujets de droit en est le résultat, non la justification essentielle, *Ibid*, p 43.

3 Ce n'est pas exactement dans le même sens que nous retenons ici ces termes. C'est simplement pour marquer que la sécurité juridique est tantôt le résultat statique de la prescription (incontestabilité), tantôt la justification concrète et dynamique du respect des prévisions bâties par les sujets de droit, *Ibid*, p 43, Note n° 171.

4Cela ne signifie pas pour autant que l'exigence de sécurité juridique ne concerne que les actes juridiques au détriment des simples situations de fait. Le principe de non rétroactivité de la loi pénale le montre bien : le comportement de l'individu, simple fait juridique, ne peut entrainer des poursuites pénales quand il vient seulement par la suite à être prohibé et il en va bien, de la sécurité juridique des sujets de droit. Ce qui compte ici principalement, au nom de la sécurité juridique, ce n'est pas la stabilité de la situation à laquelle le fait juridique donne naissance et que la prescription consolide; c'est le respect du comportement qui n'était pas illicite ou illégal quand il a été adopté par l'intéressé, celui-ci se trouve protégé dans sa liberté même, *Ibid*, p 43, Note n° 174.

ومن وجهة نظر شخصية لمواضيع أو أشخاص القانون، يقطن الأمن القانوني إذن في احترام الوضعيات محل الخلاف، متى استندت على تصرفات أو سلوكات مرغوبة وشرعية. فيعتبر التقادم، بفضل عدم جواز المنازعة التي ينتجها، تعبيرا دائما عاما للسلم القانوني والنظام الاجتماعي. ولكن تقنيا، لا يمكن تبرير الأمن القانوني لمواضيع القانون إلا إذا تعلق الأمر بحماية تصرفات وسلوكات شرعية بالقياس إلى قواعد القانون الموضوعي. والأمر نفسه، حيث يعتبر مبدأ عدم الرجعية داخل اهتمام الأمن القانوني عندما تكون التصرفات أو الأفعال موضوع الخلاف قد تحققت بالقياس مع الحالة المعاصرة للقانون وبالتطابق معه. فالأمن القانوني يتعارض مع أن تُدان أو تُتهم هذه التصرفات والأفعال فيما بعد من طرف قواعد القانون.

ويعتبر الاستقرار القانوني والأمن القانوني من الأمور المعقدة التي لا تبدو كذلك. فالأمن القانوني ليس ببساطة الثبات والاستقرار، إذ أن عدم استقرار القانون لا يشكل خطرا على الأمن القانوني إلا إذا تمت مخاصمة الحقوق الشخصية والمساس بها، أو كانت المراكز القانونية مضطربة دون إخطار أو إشعار، بالشكل الذي يلحق ضررا بتوقعات أشخاص القانون أو مواضيعه. ولا يفرض استقرار حقوق ومراكز الأفراد نفسه دائما باسم الأمن القانوني، فهي تُشرك أو تدخل فقط عندما تكون المراكز القانونية مرتكزة على أماني ورغبات شرعية يمكن أن نعتمد عليها، فالمقصود هو مراكز ووضعيات مُنشأة مسبقا لتنتج آثارا قانونية مرغوبة أو أفعال قانونية مشروعة لما حدثت فجأة.

ثانيا- إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ومبدأ الأمن القانوني.

يحوز مفهوم إتاحة القانون وإمكانية بلوغه [1] وجهين. فيتعلق الأمر بالبلوغ المادي أو الفيزيائي للقواعد، حيث يجب أن يتمكن مستعملي القانون من البلوغ المادي لمجموع القواعد القانونية. بالإضافة إلى أن القانون يجب أن يشهر وينشر، مثلا، حتى يكون في متناول مواضيع القانون وأشخاصه، إذ لابد أن لا يكون القانون سريا [2]. ويتعلق الأمر من جهة أخرى بالبلوغ الذهني والعقلي للقواعد القانونية، وهو مفهومية واستيعاب معاني هذه

1 Le sentiment de sécurité juridique qui résulte de textes clairs, simples, ordonnés et répertoriés dans un ensemble cohérent, S. Lamoureux, la codification ou la démocratisation du droit, Op. Cit, p 802.
2 Accessible donc point de mystère en matière juridique, point d'ésotérisme, point de loi plus ou moins secrète. L'accès matériel à la règle, c'est la faculté de ses destinataires de la débusquer, T. Piazzon, Op. Cit, p 18.

القواعد. فيمكن الحديث عن الإتاحة والبلوغ الشكلي في الجانب الأول، والبلوغ الجوهري في الجانب الثاني، فالجانب الأول من إتاحة القانون وبلوغ قواعده مرتبط بأسلوب نشر وتعميم القانون، وهو جانب مادي محظْ، ويعتبر شرط ضروري للجانب الثاني، الذي يرتبط كذلك بأسلوب تعبير القانون[1].

وتخدم إتاحة القانون وسهولة بلوغ قواعده والولوج إلى الأحكام التي تنظمها فكرة الأمن القانوني، لأنه لا يمكن لأشخاص القانون أو مواضيعه تقدير وتحسب تصرفاتهم كما ينبغي إذا لم يحظو ا بالبلوغ المادي والذهني لقواعد القانون. فيفترض الأمن القانوني بأنه يمكن لمواضيع القانون وأشخاصه معرفة وفهم واستيعاب القانون الذي يطبق عليهم، لكي يستطيعون التصرف بناءًا على العلم بالوقائع، وبكل طمأنينة[2].

كما يتعدى الوصول إلى القانون والولوج إلى قواعده الغاية المقرر له تحقيقها، والمتمثلة في ترسيخ الأمن القانوني، والذي يعتبر أوسع وأكبر من إتاحة القانون ماديا وذهنيا. وبعبارة أخرى، تحقق إتاحة القانون وإمكانية بلوغه الالتزام بالأمن القانوني، ولكن هذان المفهومان لا يمتزجان [3]. حيث يمكن أن تتعلق إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ماديا وذهنيا بمقتضيات والتزامات أخرى، أكثر من تعلقها وارتباطها بالأمن القانوني الذي تشكل أقوى وأهم عناصره، وتهدف من ورائه إلى إضفاء الجودة على قواعد القانون، على غرار باقي الضوابط التي يشترط تفاعلها لتحقيق هذا الهدف الأكبر[4].

1 Le premier aspect de l'accessibilité, lié aux modes de diffusion du droit et purement matériel, est une condition nécessaire du second, lié quand à lui aux modes d'expression du droit, Décision C. Constitutionnel Français N° 99-421 DC, Du 16 Décembre 99, J.O Du 22/12/99, p 19041.

2 La sécurité juridique suppose bien que les sujets de droit puissent connaître et comprendre le droit qui leur est applicable pour pouvoir agir en connaissance de cause et de toute quiétude, T. Piazzon, Op.Cit, p 28.

3 Les fondements de l'objectif d'intelligibilité et de clarté de la loi doivent d'avantages être recherchés dans la conception de la liberté individuelle, telle qu'elle ressort notamment de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. La notion de sécurité juridique serait en effet trop générale pour fonder l'exigence d'accessibilité de la loi. Elle n'est pourtant pas plus générale que celle de liberté individuelle qui parait même plus éloignée de l'idée d'accessibilité du droit que ne l'est la sécurité juridique, G. M. Larralde, Intelligibilité de la loi et accès au droit, Op. Cit, p 14.

4 La clarté, la compréhensibilité, l'intelligibilité ou encor la lisibilité du droit pouvait se ramener à une exigence de qualité du droit, mais cette dernière expression n'est pas très parlante, car elle est trop vague et générale. Ainsi est-elle susceptible de recevoir des exigences qui dépassent l'impératif de sécurité juridique, T, piazzon, Op. Cit, p 29, Note N° 96.

ثالثا- توقعية القواعد القانونية كعنصر أساسي للأمن القانوني.

الاستقرار والتوقعية [1]، هما مفهومان تربطهما علاقات مختلفة ومعقدة مع مفهوم الوقت، فكلاهما يحيل إلى هذا المفهوم الأخير (الوقت). ولكن بينما يُعنى الاستقرار أساسا باحترام الماضي، فإن التوقعية تهتم بالمستقبل، في نظرة للأشياء أكثر ديناميكية.

فإن لعامل الوقت دور حاسم وجازم في دراسة مفهوم الأمن القانوني. ومن وجهة النظر هذه، فإن مفاهيم التوقعية والتوقع والتنبؤ والتقدير تفرض نفسها، وتشكل بالتالي التوقعية الجوهر الحقيقي للأمن القانوني [2]. حيث يمكن تعريف التنبؤ أو التوقع بأنه:" عرض حالي وآني للمستقبل" [3]، أما التوقعية فهي سمة وميزة كل ما هو قابل للتوقع أو التنبؤ أو التقدير؛ أي ما يمكن تقديره عاديا أو طبيعيا، وما هو متوقع بقدر معقول [4].

ومثل فكرة الاستقرار، تطبق فكرة التوقعية على قواعد القانون الموضوعية، كما تطبق على الحقوق الشخصية والمراكز الفردية وتفرق بينها (موضوعية، وشخصية). حيث يمكن القول بأنه يجب أن يسمح القانون لمواضيعه وأشخاصه ببناء توقعاتهم ووضع تقديراتهم، ويجب أن يكنَّ القانون الاحترام للتوقعات المبنية مسبقا من طرف هؤلاء.

1 Si la sécurité juridique concerne au premier chef le rapport entre le droit et le temps, c'est donc principalement sous l'angle de la prévisibilité, et non point systématiquement sous l'angle de la stabilité de l'immuabilité de toute situation juridique et de l'ensemble du droit objectif, T. Piazzon, Op. Cit, p 44.

2 De manière négative, cela signifie que la sécurité juridique n'est un enjeu véritable que pour autant qu'il s'agisse de faciliter ou de protéger les prévisions des sujets de droit, *Ibid*, p 44.

3 La prévision peut être définie comme : « une représentation actuelle de l'avenir », P. Hébraud, Op. Cit, n° 19, p 28.

4 La prévisibilité, c'est : « le caractère de ce qui est prévisible », c'est-à-dire de « ce qui l'on peut normalement prévoir et qui doit donc être raisonnablement prévu », G. Cornu, Vocabulaire juridique, Op.Cit, p 370.

01)- إمكانية بناء توقعات.

تؤكد الأنتروبولوجيا بأنه تعتبر فكرة إمكانية إقامة تقديرات أو توقعات إشارة للمجتمعات الإنسانية المتطورة والراقية، والتي يُمنح فيها موضوع القانون إمكانية وضع وإقامة توقعات وتقديرات فردية يقرها القانون.

فيسمح القانون أيضا بحجز المستقبل والاستيلاء عليه، وربطه بالواقع [1]، ويبدو بأنه موجه بأكمله إلى تبديد وإنهاء ريب وتقلب وعدم تعيين المستقبل [2]. فتتمثل الوظيفة الجوهرية للقانون إذن في السماح للأفراد ببناء توقعات وتقديرات وتسهيلها، فهي وحدها التي تضمن لهم علاقات شخصية سلمية ومثمرة فيا بينهم. ولكي يسمح للأفراد بإقامة وبناء تقديراتهم وتوقعاتهم الجوهرية والأساسية، يجب على القانون الموضوعي أن يمنع ويقصي كل تفكك وتنافر وعدم ترابط ضمن قواعده، وأن يتجنب وضع وترسيخ حلول غامضة وغير مستقرة ووطيدة، ويكرس ويدعم الأمن القانوني لمواضيع القانون وأشخاصه، من أجل أن يتمكنوا أيضا من الانتفاع بحرياتهم بفعالية تامة [3]. وفي هذا الصدد، يجب تحريم وإدانة استعمال معاني قانونية متنوعة المضمون، أو مفاهيم تعتبر غامضة، بحيث لا تشجع ولا تدعم توقعية المراكز الفردية، والتي تعتبر قابلة للتسبب في إحداث المنازعات. فالتقديرات أو التوقعات تبنى بالضرورة بالنظر إلى ما هو موجود؛ أي بناءاً على الحالة أو الوضعية المعاصرة للقانون الموضوعي.

وبعنوان الأمن القانوني، لابد على القانون الموضوعي أن يسهل إعداد مواضيع القانون لتوقعاتهم وتقديراتهم، ويجب أن يضمن احترام التوقعات والتقديرات التي تم وضعها وبناؤها مسبقا.

1 Il est la plus gigantesque entreprise de domination du temps jamais tentée par l'homme, J. Hauser, Temps et liberté dans la théorie de l'acte juridique, PUF, 1983, p 503.
2 Non point que l'ordre qui résulte de cette prévisibilité soit la seule valeur du droit, mais il est la valeur sans laquelle il n'y aurait pas de droit, *Ibid*, p 507.
3 A cet égard, on postulera la supériorité de la règle légale sur un droit d'origine prétorienne, T. Piazzon, Op. Cit, p 45.

02)- احترام التوقعات والتقديرات المبنية مسبقا.

ويتعلق الأمر بالإلتفات نحو جهة الحقوق الشخصية، والمراكز الفردية. فلا يتوجب على القانون أن يمنح إمكانية إقامة توقعات وتقديرات فقط، وإنما يجب عليه أيضا أن يكون محترِمًا لهذه التوقعات الإرادية الموضوعة بصفة منتظمة ومحكمة تحت ظل سيادته[1].

والمهم في مجال الأمن القانوني هو المعرفة المسبقة للآثار والنتائج القانونية التي تتعلق وترتبط بسلوك معين، وليست توقعية الآثار والنتائج المادية المتعلقة بذات السلوك هي المهمة، وإنما يتعلق الأمر هنا، بالنسبة للمعني، بإمكانية إحكام تنظيم سلوكه مع أكبر قدر من اليقين، والتأكيد القانوني الممكن. فحقيقة يُفترض بأن يتسم القانون بالوضوح والدقة والتحديد بالقدر الذي يسمح بإقامة وبناء تقديرات وتوقعات، ولكن يفترض ذلك أيضا بأن لا يأتي القانون فيما بعد ليهدم وينهي التوقعات والتقديرات المُعدّة بصفة مشروعة مسبقا. وبعبارة أخرى، إن الأساس بالنسبة للأمن القانوني هو توقعية وتقدير أثار القانون المرتبطة والمتعلقة بالتصرفات والسلوكات الإرادية[2].

1 Le contrat offre certainement la meilleure illustration de l'effort du droit en faveur de la prévisibilité, mais cette idée n'est pas étrangère à d'autres domaines du droit, T. Piazzon, Op. Cit, p 46.

2 Ainsi le médecin qui n'informe pas son patient des risques exceptionnels qu'il encourt parce que le droit ne lui en donne pas l'obligation devrait être à l'abri, à l'égard de quiconque, de toute remise en cause de cette règle. De la même façon le bailleur doit pouvoir compter sur le paiement du loyer stipulé dans le contrat, dés lors que les règles légales impératives en la matière ont été respectées. Il en va dans les deux cas de la sécurité juridique des intéressés, qu'il s'agisse, comme dans le premier cas d'un comportement volontaire ou, comme dans le second cas, d'un acte volontaire. Ces prévisions volontairement bâties au regard du droit positif applicable ne doivent pas être déjouées : là est l'essence véritable de la sécurité juridique, *Ibid*, p 47.

03)- تساوي الحدين للجزء التنبئي للقانون:

من خلال هذه النقطة، لابد من تبيان أن ما يجب أن يستهدف هو مصداقية القانون من أجل المستقبل [1]، وليس العلم بقواعده وإمكانية بلوغها وإتاحتها. فتكمن التوقعية في إمكانية أن يُلقى أو يُقذَف المتقاضي بأمان نحو وضعية مستقبلية معتمدة على المعارف المكتسبة في الحاضر.

وإذا كان فهم معنى القواعد القانونية هو نقطة الانطلاق لكل دفع للفرد وتكليفه باعتماد سلوك مشروع، فتقع هذه الحالة أيضا في الوضعية الحاضرة. ومن جهة أخرى، ليس للتوقعية مغزى آخر غير ضمان صلاحية وسريان هذه الوضعية الثابتة للقانون في المستقبل. فمفهوم التوقعية هنا مرتبط كليا بفكرة الأمن القانوني، والذي يعتبر حاجة ضرورية من أجل المتقاضي أو المخاطب أو المكلف. إلا أن تحقيقها يعتبر صلبا وعنيدا أمام القانون، فالقوانين الصريحة والأكيدة هي وحدها المؤهلة لتحقيق هذا الإلتزام. ورغم ذلك لا يمكن تحقيق المثل الأعلى للتوقعية، ويصطدم بالتكيف والتوافق الدائم والمستمر للقواعد القانونية مع حاجة المجتمع[2].

ومن نقائض التوقعية التامة هناك الريب أو الشك أو التردد حول المستقبل، فقد لا تتلاءم القاعدة القانونية المطبقة على حالة أو وضعية في الحاضر وتتوافق مع حالة المجتمع في المستقبل. فخلال السير الثابت، يتحمل القانون التغيرات التي يفرضها الزمن[3]، ويعتبر تعديل القواعد القانونية بمرور الوقت أمرا محتوما لا مفر منه، أين تبقى القاعدة القانونية الأكثر تكيفا مع هذا النوع من التغيير دون نزاع أو خصام في القضاء.

كما قد يفشل المتقاضي في مواجهة الريب والتردد المدعوم بالتطور الثابت للقانون ويتخلى ويمتنع عن العلم بالقانون ومعرفته، أو يمكن أيضا أن يُحمَلَ على كبح وشد مبادرته[4]. ولذلك يحتاج تدوين القانون في آفاق مستقبلية توازنا بين الاستقرار والتغيير [1]،

1 « La certitude de la loi se dit relativement à l'utilité commune … voila pourquoi une telle rectitude est sujette au changement », Saint Thomas d'Aquin, in, V. Farnandez, Op. Cit, p 229.
2 Poussé à son paroxysme, ce volet de la prévisibilité correspond à une image statique, voire rigide, du droit. Seule la loi formelle est capable de satisfaire cette exigence. Néanmoins, l'idéal de prévisibilité n'est pas réalisable et se heurte à l'adaptation constante de la règle normative aux besoins de la société, *Ibid*, p 229.
3 Inscrire le droit dans la durée ne peut se réaliser qu'au prix de son évolution, *Ibid*, p 229.
4 Le justiciable, face a l'incertitude engendrée par l'évolution constante du droit, peut être découragé et renoncer à connaître présentement la loi ou encore être amené à brider ses initiatives, *Ibid*, p 230.

فيتعلق الأمر إذن بالسماح للقواعد القانونية بالحركة والتنقل، مع ضمان للمتقاضي درجة كافية من اليقين والتأكيد حول الآثار القانونية لتصرفاته. وذلك ما عبرت عنه المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان من خلال تعريفها للتوقعية، والتي اعتبرتها: "إمكانية المتقاضي في توقع، بدرجة معقولة خلال ظروف الحال، الآثار المنبثقة والمشتقة من تصرف محدد"[2]. فيعرف الالتزام بتوقعية القواعد القانونية على أنه القانون الذي يمنح أو يقدم درجة كافية من اليقين أو التأكيد. وبارتباطها المباشر بالأمن القانوني، للتوقعية رهان التوفيق بين الضمانات الممنوحة للمتقاضي من طرف القواعد القانونية، والتطورات الضرورية لتكييفها.

وبالإضافة إلى أنه يصعب التحكم في القانون عبر الزمن. حيث لا تتموضع القوانين أو تسكن في الحاضر فقط، بل يجب أن تضمن وتسمح للمتقاضي بالتصرف بطريقة ممكنة في المستقبل [3]. فيصطدم المثل الأعلى للأمن القانوني مع التطور والتكيف الضروري للقواعد القانونية عبر الزمن. أين يجب أن يكون كل تطور يحصل للقواعد القانونية متوقعا؛ أي يجب أن يكون مُعلن ومُبلّغ ومتاح، أو يجب أن يكون على الأقل التتمّة أو التكملة المنتظرة والمنطقية لما سبق من قواعد قانونية تمَّ اعتمادها، وإلا فلا يستطيع المتقاضي تحمّل هذا التطور، والذي لا يعُدُّه من مصلحته[4].

---

1 « Stabilité ne signifie pas statisme ; elle s'entend plutôt comme une évolution continue, une transformation maitrisée, la pensée juridique doit donc aussi faire sa place au changement : avec la durée organisatrice elle doit combiner l'instant porteur d'initiative et générateur de mouvement », F. Ost, Promesses : lier l'avenir, dans le temps et le droit, éd Odile Jacob, 1999, p 196.

2 C'est ce qu'exprime la coure Européenne des droits de l'homme dans sa définition de la prévisibilité. Celle-ci est en effet, entendue comme la possibilité pour le justiciable « de prévoir, a un degré raisonnable, dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé, CDEH, Affaire Sanday Times c/ Royaume Uni, 26 Avril 1979, série A, Volume 30.

3 « Le droit n'est pas seulement assurer la sécurité des individus dans l'instant, c'est-à-dire dans le présent. Il doit être aussi une projection dans l'avenir et donc un guide ou une référence pour l'action », Y. Madiot, qualité du droit et protection des droits fondamentaux. In, mélanges offertes à Jorge. Campinos, PUF, 1996, p 70.

4 Toute évolution du droit doit être prévisible c'est-à-dire annoncée ou, a tout le moins, être la suite logique des avancées du droit. Dans le cas contraire, le justiciable ne pourra ni la subir, ni la compter à son avantage, V. Fernandez, Op. Cit, p 236.

04)- توقعية القاعدة القانونية كضمان للأمن القانوني.

تسمح توقعية القواعد القانونية بضمان الأمن القانوني للمخاطب بها، وتعتبر خاصية التوقعية ضمانا هاما بالنسبة للمكلف المخاطب بالقانون. فتساهم التوقعية في تحديد الدرجة الأدنى من اليقين أو التأكيد أو الاحتمال، وتستعمل من أجل ذلك المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان مرجعين مختلفين دقة وتحديد القانون كمرجع موضوعي، والظروف المحيطة بالقضية كمرجع شخصي. فمن خلال هذين العنصرين يمكن للقاضي التحقق من وجود درجة دنيا من التوقعية[1]. حيث تعلقت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان وارتبطت بفحص وجود هذه العناصر، واعتبرت التوقعية عنصرا ضروريا لحماية المتقاضي من تعسف القاضي، فهي تعتبر عامل ثقة للمكلف المخاطب بالقانون تجاه العدالة[2].

فتشكل توقعية الآثار والنتائج القانونية للتصرفات والسلوكات جوهر الأمن القانوني لمواضيع القانون أو أشخاصه[3]. إذ يعتبر القانون قبل كل شيء وسيلة حماية، ومن خلال ذلك يعتبر أداة للحرية، التي تُمَكن الشخص من أن يتوقع بقدر كبير النتائج والآثار التي تتعلق بتصرفاته وترتبط بها، وتمكنه من التقرير مباشرة والقيام بنشاطاته مع علمه المسبق بما ينجر عنها من نتائج وآثار، فيستطيع تنظيم عمله، وتأسيس أسرة، ويطمح إلى الحفاظ على ما قام بشرائه. وبعبارة أخرى، لا وجود للحرية إذا لم نتمكن مسبقا من معرفة قيمة التصرفات وتأكيد استقامة الأفعال[4].

وبالرجوع إلى هذا الالتزام المتمثل في التوقعية أو قابلية التقدير التي تسمح بتحديد وحصر الأمن القانوني، يتمتع هذا الأخير بجانبين مزدوجين، يتمثل الجانب الأول في الإمكانية التي يمنحها القانون الموضوعي لمواضيعه بالقدرة على بناء توقعات أو تقديرات

---

1 La précision doit être entendue de la clarté de la loi formelle mais aussi de l'interprétation qui en est faite par les juridictions nationales. C'est-à-partir de ces deux éléments complémentaires que le juge doit pouvoir vérifier l'éxistance d'un degré minimal de prévisibilité, V. Fernandez, Op. Cit, p 299.

2 La prévisibilité est un élément essentiel de la protection du justiciable contre l'arbitraire du juge, même face a une norme évolutif telle que l'est la règle jurisprudentielle, cette ultime garantie ne doit pas être sacrifié au progrès de droit. Elle est un lien de confiance du sujet de droit envers la justice, *Ibid*, p 302.

3 La sécurité juridique ne se confond avec la simple protection de l'individu et de sa liberté. Elle exprime plus précisément l'aspiration à un système de règles certaines, parce qu'une telle certitude répond au besoin décisif de prévisibilité : il faut qu'un chacun puisse prévoir les conséquences de ses actes, et déterminer par suite se qu'il peut ou doit faire ou ne pas faire pour régler ses attitudes en conséquence, Batiffol, la philosophie du droit, PUF, Coll. Que sais-je ? 10 éd, 1997, p 103.

4 La liberté ne saurait exister si on ne peut connaître à l'avance la valeur des actes et affirmer la rectitude des actions, T. Piazzon, Op. Cit, p 49.

مع اليقين منها، ويتمثل الجانب الثاني في ضمان أن لا تكون التصرفات والسلوكات الإرادية، والمبنية على تقديرات أو توقعات مشروعة من طرف مواضيع القانون، محل نزاع أو خصومة[1]، ومن خلال هذا الجانب، يفترض الحل المفروض باسم الأمن القانوني إذن بأن تحترم مشروعية التقديرات الملموسة أو الواقعية للأفراد. فالالتزام بالأمن القانوني يفترض مرّةً المرونة، مثل بمعية قوانين المصادقة، ومرّةً أخرى القساوة أو الصلابة، مثل في مادة عدم المساس بالعقد. وفي كل الاحتمالات، فإنه عندما يتعلق الأمر بحماية أو دعم تقديرات وتوقعات مواضيع القانون، يُفرَض الأمن القانوني بقوة، ويطرح حلولا.

الفرع الثاني

تنظيم ومنهجية مفهوم الأمن القانوني.

ويتعلق الأمر هنا بتجميع ومزج مختلف الإلتزامات الفرعية المرتبطة بالأمن القانوني. حيث يتشكل جوهر هذا المزج أو التفاعل بين مكونات أو عناصر هذا المفهوم من قابلية التقدير أو التوقعية.

ولقد ارتسم وضوح بعض التركيبات من خلال مقابلة ومطابقة مفاهيم إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، والاستقرار، والتوقعية أو قابلية التقدير مع مفهوم الأمن القانوني، بحيث يمكن معه استخلاص موازنة نافعة أو مفيدة في هذا المجال.

أولا– من إستقرار القانون إلى إتاحته وإمكانية بلوغه.

يعني الاستقرار القانون الموضوعي أكثر مما يعنيه بالنسبة للحقوق الشخصية ومراكز الأفراد، فإذا كان استقرار هاته الحقوق والمراكز يفرض نفسه باسم الأمن القانوني، فليس كما هو الحال بالنسبة للقانون الموضوعي. حيث يمكن أن يُوازَن عدم استقرار هذا الأخير أو يُعوَّض من خلال كيفيتين، تتمثل الكيفية الأولى في ضمان احترام التوقعات المسبقة المشروعة لمواضيع القانون، وتتمثل الكيفية الثانية في تسهيل الإتاحة

1 « Comme toute règle juridique, la règle de droit fiscal doit permettre à ses destinataires d'effectuer des prévisions et de pouvoir compter sur ces résultats. La sécurité juridique suppose donc que deux conditions soient remplies. D'une part, la rédaction des textes doit garantir une interprétation univoque du droit fiscal. D'autre part, l'application dans le temps du droit fiscal ne doit pas rendre aléatoires les prévisions fiscales des contribuables », M. Donet, Contribution à l'étude de la sécurité juridique en droit fiscal interne français, LGDJ. Coll. Bibliothèque du droit privé, T 280, 1997, n° 96, p 55.

والبلوغ المادي والعقلي أو الذهني للتعديلات الواردة على القانون، حتى يتمكن الأفراد من بناء توقعات جديدة دون الإحساس أو الشعور بألم اللاأمن[1].

وفي ذات المعنى، ترتبط فكرة الاستقرار بعمق مع فكرة إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، فبينما تتعرض الأولى للنقد والمناقشة والمنازعة، تحقق الثانية بالمقابل إجماعا واتفاقا. فمن لا يحلم بقانون متاح وسهل البلوغ والمنال، وواضح ومفهوم؟

فحقيقة يُسهِّل استقرار القانون الموضوعي إتاحته وسهولة بلوغ قواعده ماديا، وبدون شك أو ريب، وعلى أقل تقدير، يسهل بلوغه ذهنيا وعقليا [2]. فيبدو بذلك أن السلطة العمومية اهتدت إلى رشدها، وعِوض أن تبحث عن كيفية إيقاف وتثبيط تضخم القوانين وعدم استقرارها، فهي تنوِّه وتؤكد على إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ماديا، وكذا جودة ونوعية هذا المنال أو البلوغ المادي للقانون. فتعتبر فكرة تعويض استقرار القانون بهذه المبادئ لحساب الأمن القانوني جد مقبولة ومستحسنة. حيث قدمت عملية التقنين المُعلن عنها – والمتابعة من طرف الحكومات المتعاقبة– التوضيحات والشروحات المهمة والجليلة في هذا الشأن. إذ أنه تم وضع مبادئ ذات قيمة دستورية يتوجب على المشرع احترامها لدعم هذه العملية، تتمثل في إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، وذكائه وعقلانيته، والتي تصب في نفس المنطق.

وبالنسبة لقواعد القانون الموضوعية، تعتبر إذن إتاحة القانون وإمكانية بلوغه، واستقراره، متداخلين ومتشابكين بشدة. بحيث تقود الأولى إلى انتفاء أهمية الثانية؛ ويعني ذلك بأنه إذا كانت هناك تطورات قانونية تعتبر ضرورية، فيجب أن تكون سهلة المنال

1 L’instabilité du droit objectif peut en effet être compensée de deux façons : d’abord en assurant le respect des prévisions légitimes déjà bâties par les sujets de droit et, ensuite, en facilitant l’accessibilité matérielle et intellectuelle des modifications du droit pour que les intéressés puissent construire des prévisions nouvelles sans être tourmentés par un sentiment plus ou moins fort d’insécurité, T. Piazzon, Op. Cit, p 53.

2 Mais on peut tout aussi bien soutenir, réciproquement, qu’un effort pour faciliter l’accessibilité des nomes compense une partie de leur instabilité. Cela ne vaut bien sur que pour les prévisions à bâtir, et non pour les prévisions subjectives déjà bâties, pour lesquelles la stabilité s’impose malgré les modifications du droit objectif. L’accessibilité ne compense pas l’instabilité dans le second cas, puisqu’elle doit forcément être antérieure au comportement adopté ou à l’acte conclu, M. A. frison Roche, et M. Baranès, Op. Cit, n° 54, p 367.

ومتاحة، مما يفترض مثلا الإعلام الجيد والأمثل للمخاطبين بخصوص القواعد الجديدة، حتى يتمكنوا من التصرف بناءا على المعرفة أو العلم المسبق للأمور[1].

ثانيا- من إتاحة القانون وإمكانية بلوغه إلى التوقعية وقابلية التقدير.

مثل ما هو الحال بالنسبة لاستقرار الحقوق الشخصية والمراكز الفردية التي تفرض نفسها بناءا على احترام توقعات مواضيع القانون، تعتبر إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ضرورية للسماح لمواضيع القانون ببناء توقعات بكل طمأنينة. فيعتبر البلوغ والإتاحة المادية والذهنية أو العقلية للقانون شرطا للتوقعية أو قابلية التقدير، وبالتالي للأمن القانوني[2].

فلقد قررت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بأنه لا يعتبر من قبيل القانون إلا القواعد الصادرة بقدر من الدقة والتحديد لكي تسمح للمواطن بتنظيم سلوكه، والتي تَحُفُّ وتحيط حاجته إلى إرشادات واستشارات موضَّحة، وتمكنه من أن يتوقع، بدرجة منطقية وفي ظروف الحال، النتائج والآثار المستخلصة من تصرف محدد [3]. وتعتبر كذلك إتاحة القانون وإمكانية بلوغه في نظر هذه المحكمة الإتاحة المادية لقواعد القانون، بينما يعتبر الوضوح، والتسلسل والترابط والانسجام، وحتى سهولة ودقة وتحديد مضمونها، عناصر وعوامل إتاحة هذه القواعد القانونية ذهنيا. فتمتزج إمكانية بلوغها بالعقل مع الإلتزام بالتوقعية[4]، وتتعلق في النهاية بالأمن القانوني، والذي يقتضي بأنه يجب أن تكون القواعد القانونية التي تفرض إلتزامات على عاتق المكلفين واضحة ودقيقة ومحددة ليتمكنوا من

1 A la différence de la stabilité, l'accessibilité du droit objectif peut être regardée comme une véritable valeur. Mais il en est reste pas moins qu'aucune des deux ne constitue une fin en soi : l'accessibilité et la stabilité sont au service de la prévisibilité qui constitue l'essence véritable de la sécurité juridique, T. Piazzon, Op. Cit, p 54.
2 La jurisprudence des cours européennes est à cet égard intéressante, qui insiste avec force su l'idée de prévisibilité. Celle-ci est en effet mise au cœur de leurs exigences relatives à la sécurité juridique. Telle est bien l'approche de la cour européenne des droits de l'homme, *Ibid*, p 54, n° 42.
3 « On ne peut considérer comme une « loi » qu'une norme énoncée avec assez de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite : en s'entourant au besoin de conseils éclairés, il doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé, CDEH, L'arret Sunday Times, Op. Cit, § 49.
4 Des Arrêts Krushlen c/ France, et Huvig c/ France du 24 Avril 1990, Série A, n° 176, et 176 B : « la prévisibilité se mesure à la précision et à la clarté de la loi ».

معرفة حقوقهم وواجباتهم دون صعوبة. فتعتبر إذن إتاحة القانون وإمكانية بلوغه في خدمة التوقعية وقابلية التقدير[1].

وما يمكن ملاحظته هو أن بعض التقديرات قد بنيت إراديا من طرف مواضيع القانون، بعيدا أو خارج إطار القواعد، بالرغم من أنها محددة من قبل القانون الموضوعي، وسهلة البلوغ والمنال والإتاحة، مثل ما هو الحال لمَّا يسبق مواضيع القانون بحدسهم تطور مستقبلي لقواعده ويقدِّرون بأنه محتمل [2]. فالحدس المسبق ليس التوقع أو التقدير، حيث يعتبر الأول رهان قانوني على القانون الموضوعي في المستقبل، فيعتبر بالفرضية غير متاح، وغير ممكن البلوغ بحكم أنه محتمل الوقوع، بينما يُسجَّل الثاني ويُقيَّد في إطار القانون الموضوعي، مما يفترض بأنه متاح وممكن البلوغ. بعبارة أخرى، إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ومناله ليست فقط في خدمة التوقعية، وإنما تعتبر أيضا شرطا لها.

وإذا كان من المشروع انتظار مواضيع القانون لقيامهم بالبحث والاستعلام حول مضمون القانون المطبق، فمنطقيا لا يمكن في المقابل إجبارهم وإكراههم على سبق حدس التطورات المستقبلية للقانون [3]. ويتمثل الأمر الذي لابد من ترسيخه في المبدأ التَّوَّاق لحماية الثقة الشرعية المتعلق والمرتبط بالأمن القانوني[4].

فيظهر من خلال دراسة العلاقة بين الإتاحة وإمكانية البلوغ وتوقعية القانون جانب آخر للأمن القانوني، يتمثل في فكرة اليقين أو التأكيد (la certitude). فإذا كانت بعض تطورات القانون الموضوعي قابلة للتقدير أو متوقعة، فلا يمكن أبدا أن تكون متوقعة بصفة أكيدة وبيقين قطعي في جزئياتها وفي تاريخ اعتمادها. وبالتالي، لا يفترض إعداد

1 La qualité, la clarté et l'accessibilité du droit correspondraient a des exigences matérielles ; la prévisibilité, la stabilité du droit ou des situations individuelles ainsi que la non rétroactivité ressortiraient en revanche d'une exigence temporelle de sécurité juridique, T. Piazzon, Op. Cit, p 55, Note n° 239.

2 Une telle attitude est même encouragée lorsque le droit est particulièrement mouvant, comme c'est aujourd'hui le cas. Ces conjectures sont alors délibrement élaborées en contradiction avec l'état contemporaine du droit positif, *Ibid*, p 55, n° 43.

3 Le Conseil d'Etat Français, appliquant le droit communautaire à estimer que le grief d'atteinte a la confiance légitime devrait être écartée parce que la rétroactivité du décret en cause se trouvait compensée par une large information depuis un an sur son projet. Il n'y aurait donc pas d'atteinte à la confiance légitime et à la sécurité juridique parce que, dans toutes ces hypothèses, l'accessibilité du projet de réforme suffisait a rendre celle-ci prévisible. En réalité, cela revient a exiger des intéressés qu'ils anticipent les évolutions du droit, ce qui est critiquable, Conseil D'Etat, Ass, 11 juillet 2001, FNSEA et autres, RFDAdm, 2002, p 33.

4 C'en est une autre d'affirmer qu'il n'est porté aucune atteinte a ce principe parce que les sujets de droit auraient du prévoir l'adoption d'un texte. Celle-ci est en effet irréductiblement entourée d'une part d'incertitude, au moins quand à sa date exacte, sinon quand à son contenu précis, T. Piazzon, Op. Cit, p 57.

مواضيع القانون لتوقعاتهم بأن يكون القانون متاحا وممكن البلوغ فقط، ولكن يُفترض أيضا في قواعده التأكيد واليقين. وفي هذا الصدد، هناك حلول للقانون الموضوعي يمكن اعتبارها متاحة وممكنة البلوغ ماديا، وعقليا أو ذهنيا، ولكن لا تمنح لذاتها درجة كافية من اليقين يمكن معها بناء توقعات أو تقديرات متينة[1].

فتعتبر إتاحة القانون وإمكانية بلوغه إذن شرطا ضروريا لتحقيق التوقعية، ولكنها شرط غير كافي لوحده، بحيث يجب أيضا أن يكون القانون المتاح والممكن البلوغ مؤكدا ويقينيا. ومنه يفترض الأمن القانوني إذن إتاحة وإمكانية بلوغ قواعد قانونية جيدة الأداء.

وتعتبر بالتالي مكونات الأمن القانوني مترابطة ومتكاملة فيما بينها، حيث يخدم الاستقرار في الواقع الإتاحة وإمكانية البلوغ، والتي لا غنى عنها في إعداد توقعات تفترض أيضا بأن يكون القانون جيد الأداء، وأكيد ومتيقن.

1 Ainsi la bonne foie en droit des contrats ou l'intérêt de l'enfant en droit de la famille se conçoivent intellectuellement très bien. Il n'en reste pas moins qu'en pratique, ces notions indéterminées ne peuvent être caractérisées avec certitude sans une étude précise de la jurisprudence qui les met en œuvre. Si cette jurisprudence est elle-même floue, incertaine, ou ne saurait le reprocher aux juristes auprès de qui on a cherché conseil, T. Piazzon, Op. Cit, p 57.

المبحث الثاني

التضخم القانوني كصورة من صور اللاأمن القانوني.

تتمثل وظيفة القاعدة القانونية الأولى والأهم في إيجاد الأمن وتقديمه للإنسان، حيث يفكر المرء في أول وهلة بأن المقصود من وراء ذلك هو الأمن المادي لمواضيع القانون. إلا أن الأمن القانوني هو المنشود، من خلال وضوح نصوص وجلاء أحكام القاعدة القانونية، ونقاء أفكارها، وترابطها وانسجامها، وديمومتها. فيعتبر القانون أولا ضمانا للأمن الموضوعي.

كما يشكل التضخم [1] إحدى صور اللاأمن القانوني، وأحد أبرز أسبابه، ومن أهم آثاره، ويعتبر وجود أحدهما في الواقع عنصرا مغذيا لظهور الآخر.

ويعتبر التضخم القانوني [2] ظاهرة غير محددة. فالهيئات السياسية، مثلها مثل الفقه، توافقت واجتمعت في الحكم عليه، من خلال إثارة التساؤل حول ماهية هذا التضخم القانوني، وهل يمكن تحديد تعريف دقيق ومحدد لهذا المصطلح؟

فمن الجانب الاقتصادي، يعرف التضخم على أنه ظاهرة المطابقة النقدية للتوتر الحاصل في المجموعة الاجتماعية والاقتصادية، ويتميز بارتفاع المستوى العام للأسعار وانخفاض قيمة العملة [3]. إذ يتعلق الأمر بانخفاض مؤشر العملة وتواليه مع زيادة عدد مؤشرات نمو وتطور الإنتاج. فتعتبر إذن زيادة الكتلة النقدية مُجَرَّمَة عندما تكون غير مبررة، وفي ظل هذه الظروف تفقد النقود قيمتها الاسمية أو الظاهرية.

وباستعمال مصطلح التضخم في المجال القانوني، يمكن لهذا التعريف الاقتصادي للمصطلح أن يتكيف مع ظاهرة تكاثر القواعد القانونية. ويعني بأن كثرة القواعد القانونية يرافقه في المقابل وبتلازم ضعفها، وانخفاض قيمتها.

---

1 « la plus mauvaise république est celle qui a le plus de lois », J Carbonier, Essais sur les lois, éd Déférénois, 2 e édition, Paris, France, 1995, p 307.

2 Inflation : multiplication non justifié du droit qui lui fait perdre ses valeurs (dévaluation du droit), G. Cornu, vocabulaire Juridique, Op. Cit, p 223.

3 Il s'agit d'une dévalorisation du signe monétaire consécutif à un accroissement du nombre du signe plus que proportionnel au développement de la production. L'augmentation de la masse monétaire est donc incriminée lorsqu' elle est injustifiée. C'est d'ailleurs en cette circonstance que la monnaie perd sa valeur nominale, T. Piazzon, Op. Cit, p 16.

فيجعل تضخم القواعد القانونية من بلوغها المادي وإمكانية الولوج إليها جد صعبا إذا ما نظرنا من وجهة نظر مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون، ويشكل بذلك أحد أسباب اللاأمن القانوني، بما أنه يعطل مواضيع القانون في إعداد توقعات هذه القواعد.

المطلب الأول

حجم التضخم القانوني وأسبابه.

لا يمكن الاكتفاء بتعداد بعض أسباب [1] التضخم القانوني والادعاء بأنها ليست على المقاس الحقيقي [2]. ولهذا فقد تم تجاوز هذه الأسباب المباشرة للتضخم القانوني، والموصوفة بطابعها السياسي، في مقابل التمسك باعتبارات وأسباب أساسية أكثر عمقا، غالبا ما يطرحها الفكر القانوني.

كما توجد صعوبة في تقييم حجم التضخم في القواعد القانونية، بحيث يثار التساؤل حول ما الذي يتطلب حسابه، وكيف يتم حسابه، وما هي المؤشرات المعتمد عليها؟[3]

الفرع الأول

حجم التضخم القانوني.

إذا كان مصطلح التضخم القانوني[4] ليس جديدا، بما أن اليونان القديمة اهتمت به، فقد أخذت هذه الظاهرة دورا ومكانة مقلقة نوعا ما بصفة عامة بالنظر إلى التدفق المعتبر للقواعد القانونية الجديدة، والمخزون القانوني المدهش أيضا، إذ أنه ليس من السهل قياس وتحديد التضخم القانوني[5].

1 On pense en particulier a la politique de décentralisation qui multiple les auteurs de la norme, T. Piazzon, Op. Cit, p 196, Note n° 60.

2 Ces diverses causes ne constituent que des « excuses qui ne sont pas des justifications ». R. savatier, Du droit civil au droit public, Librairie générale du droit, 2e édition, 1950, p129.

3 Charles Débbache, le domaine de la loi et du règlement, Vingt ans d'application de la Constitution de 1958, in, l'inflation législative et réglementaire en Europe, Colloque, Faculté de droit d'Aix-Marseille, Décembre 1977, p 11.

4 L'inflation des lois, bien souvent synonyme d'instabilité, était elle aussi dénoncée, *Ibid*, p 191.
« Tout les siècles, même ceux qui nous paressent à distance avoir été bien sobres de législation, ont éprouvé le sentiment d'avoir trop de lois », J. carbonier, Op. Cit, p 307 et 308.
« la surproduction normative, l'inflation des prescriptions et des règles, ne sont pas des chimères mais une réalité ». C. E Français, Rapport public, 1991, Op. Cit, p 15.

5 La mesure d'inflation législative n'est pas aisée à déterminer. Les doutes sur la rigueur des statistiques sont encore augmentés par difficulté, de toute façon irréductible, de quantifier au plus juste la pression psychologique qui résulte de l'inflation normative pour les usagers de droit, T. Piazzon, Op. Cit, p 192.

أولا- تقييم الحجم الكمي للقواعد القانونية.

بما أن الإسراف أو الوفرة المفرطة هي المحكوم عليها، فإنه من الضروري وقبل كل شيء إجراء تقييم لها، مما يقود إلى التساؤل عن وجود التضخم حقيقة في المجال القانوني. فهنا يعتبر تقدير عمل المشرع موضوع حكم شخصي، مما يقتضي توخي الحذر في إطلاقه، والتريث في إصداره[1].

كما تجب التفرقة بين التضخم القانوني بحد ذاته والتزايد الطبيعي للقواعد القانونية، بما أن المجتمع في تطور أبدي دائم، فهو يفرض بالضرورة تدخل المشرع لتنظيم المستجدات الطارئة عليه. فيعتبر تزايد عدد القواعد القانونية من هذه الناحية عادي وطبيعي، إذ أن نمو وازدياد عدد النصوص القانونية تبرره الحماية اللازمة للمواطن في مواجهة تطور التقنيات الجديدة. ولكن لا تعتبر تدخلات المشرع كلها مبررة بالضرورة، وهنا يكمن التضخم، أين يعتبر تقييم هذا الجانب من الصعب بمكان[2].

ويجب توخي الحذر من فخين أو شِركَين عند تحديد جزء التضخم القانوني، يتمثل الشرك الأول في إنكار وجود قواعد قانونية لا فائدة منها، وعديمة الجدوى وغير ضرورية. أما الفخ الثاني فيتمثل في نفي وإجحاد كل ضرورة على تدخل المشرع بقواعد قانونية جديدة. فتضخم القوانين موجود، ولا يمكن نفيه، ولكن ليست كل قاعدة قانونية جديدة داعمة للتضخم وحاملة له[3].

فإذا طرحنا تساؤل بسيط لمعرفة عدد القواعد القانونية السارية المفعول، والمطبقة حاليا في أي دولة من الدول العالم، فإنه من قبيل المستحيل إعطاء الإجابة الشافية والمرضية. إذ يعتبر إعطاء نظرة دقيقة ومحددة لمجموع الأحكام القانونية (بمفهومها

1 Déterminer la présence d'inflation dans la production législative est effectivement une opération très subjective : « une inflation, en définitive c'est une référence a des chiffres, a un rapport entre ce qui existe, puisque derrière le terme d'inflation il y a bien cette idée que quelque chose a augmenté. Cette augmentation se situe par rapport a quoi ? En valeur relative et en valeur absolue, qu'est ce que cela représente, dans une évolution de la législation sur un siècle ou deux ? », Geoffroy de Baynast de Septfontaines, Op. Cit, p 11.

2 Outre l'inévitable problème de la définition de la loi et de son contenu _ la loi doit elle se borner à énoncer de grands principes ou alors entrer dans les détails_ se pose la question de l'objectivité de l'observateur. Selon que l'on adopte un objectif étatique ou un point de vue libérale, on ne parviendra pas à la même analyse. L'appréciation se révèle dès lors très subjective et il conviendra de faire preuve d'une grande prudence dans son jugement, *Ibid*, p 17.

3 Si certaines lois augmentent la charge normative, d'autres en revanche la diminuent : une loi peut tout à fait procéder à la modification ou a l'abrogation des dispositions antérieures, *Ibid*, p 18.

الواسع) المطبقة واقعيا وعمليا غير ممكن التحقق، بما أن هذه الأحكام غير محسوسة وغير دقيقة. إلا أنه في المقابل، يمكن حساب التدفق السنوي للقواعد القانونية الجديدة بصفة دقيقة. فمن جهة، يعتبر تحديد عدد النصوص القانونية المُنتَجة ضروريا، من أجل تحديد نسبة نمو عددها وتطوره، ومن جهة أخرى، يعتبر الاهتمام بمضمون هذه النصوص ضروريا، من أجل التمكن من تقييم زيادة حجم مضمونها.

فيعتبر تقييم القواعد القانونية المُصدرة غير كافي لِيُبين سعة ظاهرة التضخم في الواقع، ومدى اتساعها، حيث لا يعلن هذا التقييم عن وجود التضخم من عدمه ولا يُنشئه. كما أنه حتى وإن كان عدد القواعد القانونية ضئيل وقليل، فيبدو في المقابل أن حجم نصوصها تزايد بصفة معتبرة، ومنه يمكن القول بأنه من خلال النصوص القانونية يمكن تفحص وبحث سعة التضخم، حيث لا يعني الاهتمام بحجم القواعد القانونية الأخذ في الحسبان العدد الإجمالي للقوانين التي تم إصدارها، وإنما العبرة بمضمونها بحد ذاته[1].

ثانيا– تقييم حجم مضمون القواعد القانونية.

يفسِّر ازدياد حجم القوانين واقع أنها تتضمن عددا مستمر الارتفاع من المواد. فلما كانت القوانين التي تتشكل مثلا من مائة 100 مادة تعتبر استثنائية في السابق، أصبحت تعتبر حاليا عادية وباتت متعددة، وهي ما يساهم في خلق تضخم قانوني لا يمكن كشفه بالنظر إلى الإحصائيات السنوية العددية للإنتاج القانوني. وبالتالي يكمن المكان الحقيقي للتضخم القانوني في قلب نصوص القانون.

وفي بعض الحالات، بالنسبة لنفس العدد من القواعد القانونية، يختلف طولها ويتنوع من واحدة إلى أخرى. فيوجد مثلا قانونين مختلفين يحتوي كل منهما على ثلاث 03 مواد، ولكن يحتل الأول مساحة عشرين 20 سطرا في الجريدة الرسمية، بينما يحتل الثاني أكثر من مائة وخمسون 150 سطرا.

كما تحتل القواعد القانونية المعتمدة خلال سنة تشريعية واحدة مساحة تفوق ثلاث آلاف 3000 صفحة من الجريدة الرسمية، مما يجعلها معتبرة جدا بالنسبة للمخاطب

1 D’une manière générale, car sous l’appellation Constitutionnelle de loi se trouvent des réalités très différentes, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, p 27.

المكلف، وتهديدا لعلمه بها، ومعرفته بمحتواها وأحكامها. فبالرجوع إلى حجم القوانين في السنوات السابقة يتجلى ويتميز بأن هناك تضخم قانوني عبرها[1].

معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية في الجزائر شهريا وسنويا[2].

السنة	معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية شهريا	معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية سنويا	عدد أعداد الجريدة الرسمية سنويا
2008	173	2076	74
2009	216	2592	78
2010	240	2880	80
2011	250	3000	72
2012	260	3120	72
2013	300	3600	68

من الممكن معاينة التزايد والارتفاع المتميز لحجم مضمون القواعد القانونية، والذي لا يمكن الكشف عنه بالنظر إلى الإحصائيات السنوية العددية للإنتاج القانوني. وهو ما يثير التساؤل حول إمكانية القول بأن الأمر يتعلق بوجود التضخم، وتقتضي الإجابة عليه

1 Le philosophe Mably avait ainsi indiqué que la « puissance législative devait être persuadée que peu de lois suffisant ; leur grand nombre les affaiblit, et prouve que l'ignorance les a faites. Au lieu d'en publier des nouvelles, il serait très souvent utile de se borner a prendre des mesures pour faire obéir aux anciennes, le plus grand service qu'on pût rendre à quelques nations, se serait peu être de débrouiller le chaos de leur lois, et d'apprendre du moins aux jurisconsultes quelles parties de leur code sont en vigueur, et quelles parties ne subsistent plus », Gabriel de Mably, de la législation ou principes de lois, œuvres complètent, Lyon France, 1972, Tome 09, p 260.

2 استخلاص معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية شهريا من خلال العملية الحسابية التالية: (عدد صفحات شهر يناير + عدد صفحات شهر ديسمبر)/ 2 = معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية شهريا × 12 = معدل عدد صفحات الجريدة الرسمية سنويا. لقد تم حساب عدد صفحات الجريدة الرسمية لشهري يناير وديسمبر من كل سنة من طرف الباحث شخصيا بالاعتماد على الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة www.joradp.dz، نظر بتاريخ: 2013/10/15.

الغوص في عمق قلب القواعد القانونية ومضمونها، ووزن أحكامها وتقييم آثارها على النظام القانوني[1].

كما تجدر الإشارة إلى عالمية ظاهرة التضخم القانوني، إذ يبدو أن تكاثر وتزايد النصوص القانونية قد مس غالبية الدول، بغض النظر عن أصل نظامها القانوني [2]. فالتضخم في القوانين ظاهرة لا تختص بها دولة واحدة دون غيرها، وإنما هي ظاهرة تتجلى وتظهر بأقل أو أكثر حدة وكثافة بتغير الدول[3].

1 Les plaintes liées à l'inflation législative ne sont pas nouvelles. De tout temps, les hommes ont souvent été réfractaires à l'autorité et la critique des obligations, et parfois de leur nombre, est ainsi inhérente à l'histoire de l'humanité qu'il y ait trop de lois - ou que les citoyens aient l'impression d'en avoir trop- n'est donc pas un sentiment propre au contemporains. Et si l'inflation législative parait immémoriale, c'est certainement sous la révolution qu'elle a pris en France le plus d'importance, avant de devenir un véritable phénomène international, T. Piazzon, Op. Cit, p 30.

2 Une plaisanterie en cours aux Etats-Unis d'Amérique constate que : « les tables de la loi tenaient en dix lignes, la déclaration d'indépendance en une page, la déclaration de Gettysburg en trois pages, et le statut des éleveurs de laitue sur la cote ouest en vingt cinq mille mots », Céline Weener, Crise et science de la législation en France, La science de la législation, PUF, 1998, p 89.

3 L'inflation législative sévit donc dans la plupart des pays Européens, même s'il est possible de distinguer trois modalités. Tout d'abord, il est des pays dans lesquels la législation augmente tant en nombre qu'en volume, c'est le cas de l'Allemagne et de la Finlande, ensuite pour certains autres le nombre de lois reste stable mais leur volume s'accroit, notamment en Grande Bretagne, et enfin en arrive même que le nombre de textes diminue mais leur volume global augmente se qui s'observe en Italie », Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 48.

الفرع الثاني

أسباب التضخم القانوني.

من بين أهم أسباب التضخم القانوني خصوبة المشرع وكثرة إنتاجه. إضافة إلى تعدده وتفرعه إلى عدة فروع منصوص عليها في الدستور، ومخول لها صلاحية التشريع وسن قواعد قانونية، لمواجهة التحولات والظواهر المستجدة في المجتمع والتي أدت إلى تعقيده، سواء كانت هذه القواعد موضوع قانون عضوي، أو عادي، أو عن طريق الأوامر، أو قواعد تنظيمية. ويفتح المجال أمام كل هؤلاء للتدخل، فتتعدد معهم أماكن صنع هذه القواعد القانونية، وتدهور صياغتها، وهو ما يفتح الباب واسعا أمام التضخم القانوني.

أولا- مشرع خصيب وكثير الإنتاج.

تتوافق الآراء على تحديد التعقيد المتنامي للمجتمع كسبب أساسي غير مباشر للتضخم القانوني، حيث يدفع بالمشرع إلى زيادة إنتاج القواعد القانونية. ففي الفكر المعاصر، يبرر التقدم الاقتصادي، والتقني، والاجتماعي، دون نكران، وضع القانون في توافق وانسجام مع الواقع. ولكن لا يمكن أيضا تجاهل التحولات الحاصلة في المجتمع، والتي تصبح معها القواعد القانونية المتخصصة والمفصلة بإسهاب ضرورية لمصاحبتها [1]. فيتلازم تدخل المشرع الكثيف مع التضخم القانوني، حيث يعتزم المشرع تنظيم وتأطير التغيرات التي تحدث، في حين أنها تحدث بسرعة فائقة، مما يجعل القواعد القانونية بحد ذاتها متحركة وغير ثابتة، لتتكيف مع الظروف الاقتصادية، وتقلباتها الأساسية. فتصبح بالتالي متقلبة، ومتحركة، وعابرة أو زائلة، ويقود ذلك إلى انقلاب الخصائص الكلاسيكية وفوائد القانون المتمثلة في الاستمرارية والأمن والاستقرار [2]. إلا أنه ينبغي أن يكون تدخل

1 Car l'interventionnisme étatique explique corrélativement l'inflation normative : quand il ne se propose pas d'aller jusqu'à changer la vie ou plus modestement « changer la société » l'Etat entend au moins encadrer les mutations qui s'y opèrent. Et celles-ci s'opèrent à grande vitesse, le droit lui-même en devient mouvant, puisqu'il se doit de s'adapter a la conjoncture, notamment économique, T. Piazzon, Op. Cit, p 196, Note n° 62.
2 Etayé sur la morale permanente, le droit était pourvue d'une armature solide qui le rendait capable de résister aux pires aventures et qui assurait sa propre permanence, en dépit des vicissitudes passagères de la vie sociale, *Ibid*, p 196, Note n° 64.

المشرع، والذي توجهه إرادة تكريس العدالة وحماية الأشخاص، معتمدا على المثل العليا السياسية السائدة آنذاك.

كما أنه لا يثبت الجزم بوجود الكثير من القواعد القانونية بأن هناك إفراط فيها، وأنها متوفرة أكثر مما ينبغي، وفوق الحد. وإنما يتوقف ذلك على تقدير الحاجات الاجتماعية، بحيث تعتبر هذه العملية ذات طابع سياسي وليس قانوني.

فيتمثل سبب التضخم القانوني في تكاثر القواعد القانونية، الناتجة عن خصوبة المشرع، والتي لا تعتبر إلا نتيجة لرغبة الهيكل الاجتماعي بحد ذاته [1]. حيث يتحمل كل فرد في المجتمع جزءا من المسؤولية في استفحال ظاهرة التضخم القانوني، لأنه لما يشعر بالأذى يفرض ويستدعي العلاج، ويبدو أن القواعد القانونية تمثل هذا العلاج الآني والفوري. وإذا وقعت أي حوادث جراء هذا العلاج، أو اكتشفت أي مساوئ وسلبيات فيُرجع الخطأ إلى الثغرات الموجودة في تلك النصوص القانونية التي وُصفت كعلاج، وليس هناك غير القيام بإصدار قواعد قانونية أخرى [2] لمواجهة شبح الفراغ القانوني. فأصبحت بذلك القوانين العروض أو التمثيلية (lois spectacles)[3] معتادة، وشجعتها وسائل الإعلام. وفي ذات المعنى، يربط مجلس الدولة الفرنسي ظاهرة التضخم القانوني بحتمية التواصل الإعلامي [4]. وذهب آخرون إلى معاينة أن القانون أصبح من المنتجات الاستهلاكية الشائعة مثله مثل غيره من المنتجات الموجهة للاستهلاك الواسع[5].

1 A propos du monopole contemporain du droit comme mode de régulation des rapports sociaux. Il y a bien une contradiction, un paradoxe apparent, entre cet appel permanent au droit d'une part et la dévalorisation de celui-ci, notamment à travers l'inflation législative d'autre part, M. A. Frisson Roche et W. Baranèse, Op. Cit, p 301.
2 J. Carbonier, Essais sur les lois, Op. Cit, p 312.
3 Loi- spectacle : l'édiction de la norme [qui] se suffit a elle-même, lors même que les moyens de son application, notamment financière, serait existants, T. Piazzon, Op. Cit, p 198, de même, le Conseil d'Etat français soutient que la « fonction sédative » de la loi prend trop souvent le pas sur sa « fonction normative », C. E, Rapport Public, 1991, Op. Cit, p 21, et encore : « la production de règles de droit tend a devenir l'enjeu d'un spectacle politique », J. P. Henry, vers la fin de l'Etat de droit, Revue Droit Public, 1977 , p 211.
4 Conseil d'Etat, Rapport Public, 2006, Op. Cit, p 254.
5 C. Duvert, « Le Droit jetable », Le Débat, N° 131, sept- Octobre 2004, p 179.

ثانيا- ضعف وانحطاط فن التشريع.

ليس من المثير للعجب بأن يصطحب مع تكاثر القواعد القانونية وتزايدها تدهورا وانحطاطا مترابط ومتلازم مع جودتها ونوعيتها [1]. فالكم الغزير والوافر والكثير ليس بالفأل الحسن على عنصر الجودة، والعكس صحيح [2]، فغالبا ما يضر هذا التدهور أو الانحطاط للقواعد القانونية ويهدم الأمن القانوني. كما لا تنحصر أزمة القانون فقط في استعماله التافه والمبتذل كتصرف أو معاملة حكومية[3]، وإنما تتمثل أيضا في شكله، وكيفية صياغته، وطريقة تحريره. فتتعلق بصفة عامة بتقنية التشريع؛ أي أن فن صناعة القانون [4] هو المعني.

وتتميز التقنية التشريعية بمهمتين أساسيتين، تتمثلان في تأمين توافق ممتاز وعلى أكمل وجه ممكن للقاعدة القانونية مع غاياتها السياسية التي تجب عليها خدمتها، وضمان أمن النتائج على نحو يمكن فيه لكل شخص توقع تبعاته والاتكال عليها[5].

ولما يعتبر سن القوانين بالأساس علم استنباطي تأملي يتم بتبصر [6]، فلابد من إحاطته بالعناية اللازمة. فمن زاوية سرعة الإجراءات التشريعية، تعتبر مدة رد فعل البرلمان في بعض الحالات قصيرة، حيث أنه غالبا ما يفرض النضج غير الكافي أو نقص التحضير – عندما توضع القواعد القانونية في بعض المرات على جناح السرعة نزولا عند رغبة المجتمع – على المشرع تعديل عمله عاجلا وليس آجلا، فمن البديهي أن شقا من عدم

---

1 لتفادي تكرار ما ورد في المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول لهذه الرسالة، حيث تم التطرق إلى المعوقات الموضوعية لحسن صياغة القواعد القانونية، إذ تعتبر هذه الأخيرة نفسها من بين الأسباب المباشرة للتضخم القانوني، سيتم التطرق لها باختصار، ولتفصيلها، أنظر ما ورد سابقا في موضعه، ص 154.

2 Moins le droit est sûr, plus la société est astreinte à devenir juridique, M. De maillard, les maux et les causes, A propos de la crise de droit pénal, Revue Commentaire, n° 67, Automne 1994, p 614.

3 G. Burdeau voyait dans la politisation de la loi la cause principale de son déclin. Dés lors que l'en envisage toutefois la question de la qualité de la loi on constate que les malfaçons n'ont pas de partie et qu'elles se multiplient indépendamment du contenu plus au moins politiquement marqué de la loi, T. Piazzon, Op. Cit, p 202.

4 Technique législative :partie de la science législative qui a pour objet la mise en œuvre des options de la politique législative et qui consiste non seulement dans la rédaction du texte de loi ou plus généralement dans sa mise en forme (présentation formelle, plan, titre, divisions, articulation, …etc.), mais dans le choix de l'agencement des modes d'énoncé de la règle de droit et des procédés techniques de sa réalisation. La Légistique concerne quand a elle plus spécialement la méthode de rédaction des textes, G. Cornu, Vocabulaire Juridique, Op. Cit, p 205 et 206.

5 T. Piazzon, Op. Cit, p 203, Note N° 120.

6 La législation est, fondamentalement, une science de réflexion, G. Cornu, Vocabulaire Juridique, Op. Cit, p 199.

استقرار القواعد القانونية يعود سببه في الأصل إلى تصحيح العيوب الشكلية والموضوعية التي تمس هاته القواعد، بالرغم من أنها أُصدِرت حديثا[1].

كما تتبع القواعد القانونية مسارا معقدا في إعدادها قبل وصولها إلى المخاطبين بها، فتؤثر طرق وكيفيات سنها بشكل كبير في تشكيلتها. ولذلك لابد أن يحضى عمل المشرع بالاهتمام الكامل، وإلا تعرف القواعد القانونية سفر تكوين مضطرب، قبل أن تخضع في بعض الحالات إلى تقنيات تشريع ضعيفة ومتخلفة[2].

01)- مكونات مضطربة للقواعد القانونية.

زيادة على تعددها، يبدو تعقيد القواعد القانونية كأحد أكبر الأحداث السلبية التي تسبب التضخم القانوني، ويرجع ذلك إلى الكيفيات ذاتها لإعداد القواعد القانونية، وتعدد المبادرين بها، وخضوعها إلى سياق وإجراءات برلمانية متدهورة.

فيتعدد أولئك الذين يساهمون في خلق القاعدة القانونية، ويلاحظ في هذا الخصوص بأن أماكن تصميمها عديدة، بحيث تبرز رجحان كفة الإدارة في وضعها. فهناك اتجاهين يساهمان بالتأكيد في تنامي وتزايد عدد النصوص القانونية وحجمها، يتمثلان في تعدد أماكن إنتاج القواعد القانونية، وتطور الهياكل الإدارية[3]. حيث لابد من الاعتراف بأن عدد الدوائر الوزارية قد عرف تناميا تصاعديا منذ أن حققت الجزائر استقلالها، وبالموازاة مع ذلك تزايد عدد الأعضاء في الحكومة[4].

---

1 Le fond du droit est directement en jeu lorsque le législateur a par exemple oublier d'adopter une précision importante. Il ne s'agit pas à proprement parler l'instabilité législative si l'on considère que la règle nouvelle ne prend pas le contre-pied de l'ancienne ; elle l'aménage simplement. Quand aux malfaçons de forme, elles correspondent à des hypothèses ou le législateur s'est trompé, par exemple en opérant un renvoi erroné à un autre texte ou a l'occasion de la codification de dispositions antérieures, T. Piazzon, Op. Cit, p 204.

2 Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 211.

3 *Ibid*, p 213.

4 أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 95- 449، المؤرخ في 1995/12/31، المتضمن إنهاء مهام أعضاء الحكومة، ج ر عدد 01 بتاريخ 1996/01/07، ص 04، والذي حدد عدد الدوائر الوزارية في الجزائر ب 28 وزارة، بما فيها 03 وزارات منتدبة وكتابتين للدولة، بينما ارتفع عددها في ظرف وجيز إلى 31 دائرة وزارية، بما فيها 04 وزارات منتدبة و 05 كتابات دولة، حسب تعداد الوزارات بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-01، المؤرخ 1996/01/05، المتضمن تعيين أعضاء الحكومة، ج ر عدد 01 بتاريخ 1996/01/07، ص 06، كما ارتفع عدد هذه الدوائر الوزارية إلى 37 وزارة، بما فيها 04 وزارات منتدبة و وكتابتين للدولة، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 10-149، المؤرخ في 2010/05/28، المتضمن تعيين أعضاء الحكومة، ج ر عدد 36، بتاريخ 2010/05/30، ص 05.

ولقد نتج خلق هذه الدوائر الوزارية وتعددها تماشيا وتلبية للحاجات المتجددة في المجتمع، واستجابة للطلبات الاجتماعية الملحة[1]. لذلك يتوجب إعادة النظر في عدد الدوائر الوزارية بإنقاصها قدر الإمكان، لضمان فعالية تدخل الحكومة وتسهيل نشاطها، مما يكون له الأثر الإيجابي على سعة وغزارة إنتاج القواعد القانونية. فتكاثر عدد الوزارات يرتد وينعكس على عدد القواعد القانونية، حيث تميل كل دائرة وزارية إلى فرض وتبرير وجودها وكيانها الخاص عن طريق سن قوانين نوعية خاصة بها، وتقدم على القيام بإصلاحات تحمل اسمها[2]، مما يزيد في حجم الترسانة القانونية السارية في الدولة، والتي تصبح عائقا أمام المخاطب بها، لما يقترن بها من قرينة العلم بها وواجب معرفتها.

وبما أن لتزايد عدد الدوائر الوزارية تأثيرا سلبيا على مدى واتساع الإنتاج القانوني، فأن ارتفاع عدد هذه الوزارات يعتبر في الحقيقة نتاجا كاشفا لتطور الهياكل الإدارية. فأكثر من أن يكون تضخما في القواعد القانونية، يعتبر التضخم في الحقيقة تزايدا في عدد هذه القواعد، وتدهورا وانحطاطا في صناعتها وإنتاجها، حيث لا يمكن إخفاء الكتلة الهائلة التي تشكلها القرارات التنظيمية الصادرة عن الهيئات المركزية كالوزارات والهيئات الإدارية الوطنية، والهيآت المحلية المتمثلة في البلدية والولاية، والإدارات الإقليمية والفرعية. بالإضافة إلى التعليمات والمناشير التي تصدرها السلطة المركزية والسلطات اللامركزية، فذلك ما يقتضي ضرورة تغيير ذهنية الإدارة [3]. حيث يعكس ذلك التضخم في الدوائر الوزارية في النهاية تزايد عدد الهياكل الإدارية التي تصاحبها وتطورها [4]. ففي الواقع، أنتج تنامي وتزايد مسؤولية الدولة تطورا معتبرا

1 Réduire le nombre de ministres permettrait de recentrer le gouvernement sur les missions essentielles de l'Etat, de réduire l'influence des groupes de pression, de faciliter le travail en équipe, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, p 215.

2 […] Poussé à l'excès ce zèle de bien faire ou de faire tout court devient nocif. Réformer pour réformer ou laisser une trace dans l'histoire est dangereux pour la cohésion de la législation, Assemblé Nationale de France, Xe législature, rapport d'information n° 2132, La Documentation Française, p 181.

3 C'est alors la logorrhée textuelle et l'insuffisante culture juridique des bureaux que visaient les critiques. […] La production du droit par les fonctionnaires reste pointée du doigt ; il faut lutter contre ce droit souterrain, clandestin, inaccessible, asymétrique, mais, de fautives, les administrations sont devenues victimes, R. Vannenville, Les enjeux politico-juridiques des discours sur l'inflation normative, Revue d'histoire politique, 2009/01, n° 11, p 87.

4 Cette inflation ministérielle ne fait finalement que refléter l'augmentation des structures administratives qu'elles a accompagnée, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 216.

للإدارة، وهو ما يفسره توسع مهام السلطات العمومية [1]. فتطور هياكل الإدارة يبرزه ويؤكده رجحان كفتها في إعداد مشاريع القوانين.

بما أن البرلمان الذي يصادق على القواعد القانونية ليس الكاتب الوحيد لها. فخلال مرحلة إعداد المشاريع، تلعب الإدارة دورا راجحا يؤثر بالتالي على أحرف القانون وميزاته، حيث تشارك الإدارة بصفة خاصة في عملية إعداد وتحرير مشاريع القوانين، فتكون هذه الأخيرة نتاج عمل جماعي مشترك ما بين عدة هياكل إدارية. فيكون النص النهائي لمشروع القانون الذي يودع لدى مكتب البرلمان منبثقا عن توافق وتسوية أو تحكيم ما بين هذه الإدارات التي شاركت في إعداده[2]. وغالبا ما يتم إعداد القواعد القانونية وصياغتها من طرف الخبراء الإداريين أو الموظفين، وتودع لدى البرلمان ليصادق عليها على الحال التي أرادها هؤلاء الخبراء والمختصين[3]، وقد أصبح هذا الوضع لا غنى عنه، خاصة في المجالات التي تتميز بالتقنية، على غرار المالية أو التعمير أو غيرها. فلم يعد يعتبر القانون ثمرة عمل قانوني بالدرجة الأولى، وإنما أصبح عمل تقني، أين يكون من خلاله تصرف الإدارة مرجحا[4].

02)- ضعف وقصور تقنيات التشريع.

قد تكون القاعدة القانونية موضوع صياغة غامضة ومبهمة يتعذر اكتساب أحكامها. زيادة على أنها تصدر مشوبة بعدة عيوب، تُبرِز من ورائها ضعف وقصور تقنية إعدادها.

وتبدو بعض القوانين المعاصرة من الوهلة الأولى واضحة ومفهومة، إلا أن الغموض الذي أفرزته صياغتها ناتج عن المجال الذي تنظمه هذه القوانين، مما ينعكس عليها ويجعلها معقدة بحد ذاتها. كما تساهم في المقابل التقنيات التشريعية الجديدة في جعل القواعد القانونية أقل عقلانية.

1« Les administrations de mission » ont été multipliées, créées pour une tache nouvelle et temporaire le plus souvent, la plupart sont devenues permanentes, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, p 217.

2 Le manque du temps et la recherche d'un accord entre intérêts divergents explique sans doute en partie cette situation. Il en résulte aussi parfois des projets de lois porteurs de nombreuses déficiences, *Ibid*, p 218.

3 Le législateur est atteint de longueur parce que finalement tout se passe en dehors de lui. Il n'est plus au centre des débats, c'est l'expert on le sait bien qui rédige finalement l'essentiel du texte qu'il va voter, *Ibid*, p 220.

4 « A l'homme de droit a succède le technocrate », Alain Vandisp, la Crise de la Science Législative, Revue Droit, n° 04, PUF, 1986, p 78.

فتفسر درجة تعقيد النصوص القانونية الغموض المحيط بصياغتها. فقد توجد القواعد القانونية أكثر تعقيدا من خلال مضمونها، إلى جانب مداها ونطاقها. حيث ينعكس التعقيد المتزايد للمجتمعات المعاصرة على القواعد القانونية التي تنظمها، فيقود عمق وتشعب تدخلات الدولة المشرع إلى التدخل في مجالات متعددة، تعنى أغلبها بمواد تتميز بالتقنية [1]. ولذلك لا مفر للقواعد القانونية من أن تعكس ذلك التعقيد في مضمونها. فمثلا تتميز قوانين المالية من إسمها بالتقنية، والتي أدت إلى تعقيد القواعد القانونية التي تنظمها [2]. وغالبا ما يجعل هذا التعقيد الذي يحيط بالقواعد القانونية مفهوميتها عويصة وصعبة على العقول غير المدربة، حيث لا يمكن الجزم بأن بعض القوانين السارية تعالج مواد بسيطة وسهلة الاكتساب[3].

وإذا كان مضمون القاعدة القانونية معقدا، فإنه حتى نطاقها ومداها يجعلها كذلك. فمن بين العوامل التي تسبب التضخم القانوني اتساع نطاق مجال تدخل القانون ومداه، حيث تدفع رغبة المشرع في الوصول إلى الكمال إلى تكثيف تدخلاته، مما ينتج عنه توسع قانوني هائل، حيث لا وجود للمجال الذي لم يتدخل فيه المشرع. وكنتيجة لذلك، تبدو المنظومة القانونية مثل الشبكة العنكبوتية الضخمة، والتي تحمل التعقيد في طياتها وجوانبها. وبما أن القواعد القانونية متفاوتة، فليس من النادر بأن تتداخل فيما بينها، و يتناقض بعضها مع البعض الآخر في بعض الحالات. وبالتالي تجعل تجزئة وتفتيت النصوص القانونية وتشرذمها من مفهوميتها القانونية غامضة. فلأنها فوضوية في اتساع نطاقها، تعتبر القواعد القانونية معقدة للغاية [4]. بمعنى آخر، في دولة القانون، إنه من الطبيعي أن يحكم القانون غالبية – إن لم نقل كل – التصرفات والسلوكات، فلذلك تعتبر

---

1 La complexité des règles reflète celle des sujets traités en considération de principe d'intérêts et des libertés difficile a combiner entre eux : liberté du commerce ou de l'industrie, sécurité, dignité de l'être humain, intérêts de la recherche scientifique… », Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 239.

2 Les lois de finances, bien évidemment sont par définition particulièrement techniques. Mais ce phénomène, qui se manifeste dans les domaines fiscaux et économiques, se retrouve également dans des matières scientifiques ou sociales, *Ibid*, p 239.

3 أنظر مثلا: القانون العضوي رقم 01/12، المؤرخ في 2012/01/12، يتعلق بنظام الانتخابات، ج ر عدد 01، بتاريخ 2012/01/14، ص 09.

أو المرسوم الرئاسي رقم 23/12، المؤرخ في 2012/01/18، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 234/10، المؤرخ في 2010/10/07، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 04، بتاريخ 2012/01/26، ص 04.

4 Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 240.

القوانين الواسعة النطاق والشاملة غير صالحة ولا ضرورية للأمن القانوني. كما أنها تؤدي إلى وضع قانوني معقد ومختلط، أين يجد المخاطب بها صعوبة كبيرة في فك تشابكاتها. ولكن التعقيد ليس السبب الوحيد الذي وجد المواطن نفسه منغمسا فيه، فيبدو أيضا أن القواعد القانونية بحد ذاتها تقل عقلانيتها شيئا فشيئا.

كما لا يحتوي تعقيد القاعدة القانونية أو يتضمن كلية مضاعفاتها وتشعبها، إذ تتضرر القواعد القانونية كثيرا من بقائها بسيطة [1]. حيث أنه من الملاحظ أنها تعتبر في بعض المرات غير مفهومة، فيجعل هذا العيب الذي ظهر في الكثير من الأحيان الحداد معلنا على فقدان الأسلوب القانوني، ولذلك يجب عدم التعجب والاندهاش أمام بعض القواعد القانونية التي تأخذ تشكيلة اللغز. حيث يؤثر زوال الأسلوب القانوني بالخصوص على حسن صياغة النصوص القانونية، أين تستعمل بعض المصطلحات وتُوَظف بطريقة غير صائبة[2]. فيعتبر فقدان البحث عن الأسلوب القانوني أحد آثار التضخم القانوني، بحيث ينعكس على صياغة النصوص القانونية، ويجعلها تتميز بالرداءة والضعف، وتعزز سن التعديل فيها بنصوص أخرى جديدة، وتزيد من عددها. وهو ما يجعل بعض القوانين تصنع على طريقة الألغاز، حيث يتجلى ذلك من خلال الأسلوب التقني المحض الذي تتشكل به نصوصها، وعلى سبيل المثال كم عدد المواطنين الذين يمكنهم فهم واستيعاب أحكام القانون المتعلق بالصفقات العمومية، أو القانون الجمركي؟

فبالتأكيد هناك نصوص قانونية تعتبر جد مفهومة، ويكتسبها جميع المخاطبين بها. ولكن تجدر الإشارة إلى أن الوضوح في القواعد القانونية يبقى استثنائيا، إذ أن نقص وقلة العقلانية التي تتميز بها بعض النصوص القانونية لاحظتها العديد من الهيئات الوطنية المعنية بالمنظومة القانونية[3]. إلى حد أن أصبح نقص العقلانية علامة الأسلوب التشريعي،

1 La complexité n'implique pas totalement la complication, pourtant la loi a beaucoup de mal à rester simple, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, p 241.

2 En effet, les concepts juridiques s'emploient de façon chaque foie moins appropriées, dans le sens qui coïncide de moins au moins avec ceux que la science du droit exige […]. L'inflation normative contribue énormément à détériorer la terminologie utilisée occasionnant des graves préjudices a une discipline comme le droit ou la particularité des termes techniques c'est que malgré leur portée abstraite, il s'agit de vocables utilisés quotidiennement, mais avec une signification différente et beaucoup plus précise, *Ibid*, p 242.

3 حيث يدفع ذلك النقص أو قلة العقلانية العديد من الوزارات والإدارات المركزية المخولة إلى المبادرة بمشاريع قوانين لتعديلها.

حيث وجدت الهرمسية [1] منبعها ومصدرها من خلال البصمات الملاحظة أكثر فأكثر للأسلوب البيروقراطي، والذي يبرز ويتجلى بكثافته، وطول جمله، وغياب أو نقص احترامه للمبادئ اللغوية والقواعد النحوية والصرفية. ويُضاف عيب النقص في العقلانية إلى جانب التقنية التي تميز القاعدة القانونية، لأنه كلما كانت هذه الأخيرة تقنية أكثر، كان استيفاؤها لشرائع اللغة أقل [2]. إذ أنه من الممكن التساؤل في وجه هذه الهرمسية اللغوية حول ما إذا كان نواب البرلمان يمارسون مهامهم ويؤدونها كاملة، لأنه في الواقع يكون لهم تأثير بالغ الأهمية على الصياغة اللغوية البسيطة للنصوص القانونية، في الوقت الذي يعتبر غالبيتهم بعيدين عن كونهم مختصين في القانون ومن رجاله. ففي الحقيقة، تفترض صياغة القواعد القانونية امتلاك ملكات ومؤهلات هائلة في الفكر وفي الأسلوب [3]، إذ أنه بالتأكيد من الوهم الرغبة في صياغة نصوص قانونية على طريقة القدامى في ظل التعقيد الذي يشهده العالم المعاصر. كما أنه من الواضح بأن القواعد القانونية التقنية غير موجهة مباشرة للعامة من الناس في الشارع، بل تخاطب المحترفين المتخصصين[4].

وإنه من الثابت أن البيروقراطية تحتل أهمية متنامية ومتزايدة في عملية تصميم القواعد القانونية. فتَحَوُّل دور وطبيعة القانون إلى مجرد عملية بسيطة بقصد الحكم والتسيير ليس بالأمر الغريب على تدهور وانحطاط الأسلوب القانوني، حيث ليس وليد الصدفة بأن ينبع الحجم الأكبر من القواعد القانونية من الدوائر الوزارية التي تتميز بالتقنية[5]. إذ أن المهم بالنسبة لهذه الأخيرة هو أن يكون القانون مفهوما في المقام الأول من طرف الموظفين التابعين لمصالحها، ثم من طرف المحترفين المتعاملين معها، والمعنيين بمجال اختصاصها. أما مجموع المستعملين فلا أهمية له [6]. ولا يمكن في هذه الحالة تقييم عقلانية النصوص القانونية بالاعتماد فقط على المخاطبين بها، بل لابد من

1 L'hermétique correspond à ce qui est difficile ou impossible à comprendre et/ou à interpréter, www.CNRTL.fr/lexicographie, consulté le 07/06/2015.
2 A. Viandier, Observations sur le Style de la loi, RRJ, 1998, p 854.
3 Il est toutefois vrai que la rédaction des lois suppose des qualités éminentes dans la pensée et le style, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 245.
4 Face a la complexité du monde moderne, il serait illusoire de vouloir rédiger les textes des lois a la manière de Portalis. De surcroit, il est clair que bien des textes techniques ne s'adressent pas directement a l'homme de la rue, mais plutôt à des professionnels spécialisés, *Ibid*, p 245.
5 Ce n'est d'ailleurs pas un hasard si les plus gros volumes de législation émanent de ministères dits « techniques », Affaires Sociales, Finance, commerce, ….etc, *Ibid*, p 245.
6 L'important pour eux, est que le texte soit compris en premier par les fonctionnaires du service ; en second, par les professionnels qui auront affaires a ce service ; la masse des usagers importe beaucoup moins », J. Carbonier, Droit Civil, PUF, France, 1994, p 97.

التفرقة بين النصوص التقنية، والنصوص ذات الطابع العام. فلم يبق على الإطلاق بأن المواطنين في مجموعهم مخاطبين بالقانون[1].

المطلب الثاني

مظاهر التضخم القانوني وسبل معالجته.

تتجلى ظاهرة التضخم القانوني من خلال المظاهر التي تفرزها داخل الدولة، وتؤثر بها على منظومتها القانونية برمتها. حيث توسمها بالتدهور والانحطاط والفوضى، وهو ما يؤدي إلى نفور المخاطبين منها، وتدني فعاليتها، وتعدد عيوبها. مما يستدعي الحاجة إلى سن قواعد قانونية جديدة لإصلاحها، فيدفع ذلك إلى تكاثرها وارتفاع عددها باستمرار، وبالتالي يزيد من تدهورها وضعفها، ويجعلها تدور في حلقة يمكن من خلالها القول بأن ظاهرة التضخم القانوني تغذي نفسها بنفسها، وهو ما يعتبر تهديدا لدولة القانون. ومن ثم يتوجب البحث عن الوسائل اللازمة لمحاربة هذه الظاهرة، وتحري سبل معالجتها، والتصدي لآثارها الفاسدة.

الفرع الأول

مظاهر التضخم القانوني في الجزائر.

مع الإقرار بأن أسباب بروز ظاهرة التضخم القانوني متعددة، إلا أنه سيتم التركيز على مجموعة من الأسباب التي كان لها الأثر الأكبر في وجود هذه الظاهرة على مستوى المنتوج القانوني الجزائري. حيث يحتل تأثير الظروف السياسية، والتحولات الاقتصادية مكان الصدارة من الأهمية، خاصة في ظل انتقال سياسي واقتصادي إلى نمط آخر يختلف اختلافا جوهريا عما كان عليه الأمر[2].

كما ألقت حداثة التجربة البرلمانية في شكلها الحالي (أي بعد دستور 1996) بظلالها على نوعية وجودة المنتوج القانوني الصادر عن البرلمان، حيث ينبغي الاعتراف بأنه من

1 Dès lors, la Constitution d'une législation à « deux vitesses » ne parait pas vraiment compatible avec les principes démocratiques qui fondent notre régime, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 246.

2 والمقصود هنا هو التحول من نظام الأحادية الحزبية ، والاقتصاد الموجه، إلى التعددية الحزبية، والنهج الاقتصادي الليبرالي، ما يملي بالضرورة استبدال النصوص القانونية السارية سابقا بمنظومة قانونية تستجيب لمتطلبات المرحلة، وحقائق التغير الحاصل في المرحلة الجديدة.

بين نواب هذا الأخير من يفتقدون التحكم في أصول الصياغة القانونية. ونتيجة لذلك لم تتمكن العديد من النصوص القانونية من احتواء المواضيع التي جاءت في الأصل لتنظيمها، مما أدى إلى اللجوء إلى إدخال تعديلات على نصوص قانونية لم يمضي على سريانها مدة طويلة بشكل متسارع أحيانا، نظرا لعدم التحكم في تقنيات إعدادها.

أولا- تأثير التغيرات الاقتصادية والسياسية.

يمكن أن تصنف التحولات السياسية ضمن أهم العوامل التي تدعم التضخم القانوني في المنظومة القانونية الجزائرية. ويتأكد ذلك بالرجوع إلى التحول الكبير الذي عرفته طبيعة النظام السياسي الجزائري منذ الاستقلال، حيث ساد نظام الأحادية الحزبية، وهيمن على مختلف الهياكل الإدارية في الدولة [1]، وكان النظام الاشتراكي يعتبر الخيار الذي لا رجعة فيه. كما كان لزاما على مختلف الهيئات التي تولت عملية التشريع في الدولة [2] أن تواكب هذه التوجهات، وأن تعمل على صياغة نصوص قانونية كفيلة بتجسيد هذه الخيارات ميدانيا.

وبعد التحول الجذري الذي عرفه النظام الدستوري الجزائري، والمتوج بصدور دستور 23 فبراير 1989، الذي أرسى الرغبة في الانفتاح على التعددية الحزبية، والاهتمام بتكريس الحقوق والحريات العامة، وتعزيز دور مؤسسات المجتمع المدني [3]. وهي مواضيع تحتاج إلى ترسانة من القوانين لتنظيمها، والعمل على تجسيدها فوق أرض الواقع، خصوصا وأن الكثير من النصوص القانونية لا تستجيب لمتطلبات المرحلة الجديدة.

ويضاف لهذه التحولات صدور دستور 28 نوفمبر 1996، والذي جاء بعد فترة فراغ مؤسساتي ناجمة عن الأزمة التي عرفتها الجزائر بداية التسعينيات مع حل المجلس

---

1 أنظر: ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، ط 02، 2001، ص 23.

2 بدءا بالمجلس الوطني التأسيسي، ومرورا بالمجلس الوطني المنتخب في 20 سبتمبر 1964، وصولا إلى المجلس الشعبي الوطني خلال فترتيه التشريعيتين: الأولى (1982/1977)، والثانية (1987/1982). أنظر: عاشوري، أ. براهيمي ي، المؤسسات التشريعية الجزائرية منذ الاستقلال، مجلة النائب، العدد الأول، 2003، ص 14.

3 أنظر: المواد من 28 إلى 56 من دستور الجزائر لسنة 1989، فمثلا المادة 32 منه تنص على:" الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون."، وتنص المادة 40 منه على:" حق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي معترف به...".

الشعبي الوطني. كما تم إنشاء هيئات جديدة على أنقاض هيئات أخرى [1]، كانت بحاجة – إلى جانب التحولات التي جاء بها دستور 1996 – إلى مجموعة هائلة من القواعد القانونية لتنظم سير عملها، وتحدد اختصاصاتها، ومختلف العلاقات التي تربطها بمؤسسات الدولة الأخرى. كما ألقى عدم استقرار الجهاز التنفيذي، واختلاف الرؤى والبرامج السياسية لكل منها بظلاله على المعالجة القانونية لمجموعة من المواضيع التي اتسمت بعدم الثبات[2].

كما أدت التغيرات الاقتصادية، والتي يقصد من ورائها مختلف التحولات التي شهدها الاقتصاد الجزائري، إلى بروز ظاهرة التضخم القانوني. فبعد أن كان موجها خاضعا للنمط الاشتراكي تم العمل على تحرير الاقتصاد، والاتجاه بخطوات متسارعة صوب النظام الليبرالي، سعيا للانخراط في كبرى التجمعات الاقتصادية الجهوية

---

1 حيث تم حل هيئة وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99–170، المؤرخ في 1999/08/02، المتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية، ج ر عدد 52، بتاريخ 1999/08/04، ص 05. والمجلس الأعلى للشباب، الذي تم إنشاؤه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95–256، المؤرخ في 1995/08/27، المتضمن إحداث مجلس أعلى للشباب، ج ر عدد 49، بتاريخ 1995/09/06، ص 04، وتم حله بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000–112، المؤرخ في 2000/05/11، المتضمن حل المجلس الأعلى للشباب، ج ر عدد 28، بتاريخ 2000/05/14، ص 04. والمرصد الوطني لحقوق الإنسان، الذي تم إنشاؤه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92–77، المؤرخ في 1992/02/22، المتضمن إحداث المرصد الوطني لحقوق الإنسان، ج ر عدد 15، بتاريخ 1992/02/26، ص 410، وتم حله بموجب المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 01–71، المؤرخ في 2001/03/25، والمتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ج ر عدد 18، بتاريخ 2001/03/28، ص 05. وظهرت هيئات جديدة مثل المجلس الإسلامي الأعلى، الذي تأسس بموجب المادة 171 من دستور الجزائر لسنة 1996، وإنشاء مجلس الدولة بموجب القانون العضوي رقم 98–01، المؤرخ في 1998/05/30، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، بتاريخ 1998/06/01، لتكريس ازدواجية القضاء.

2 وأبرز مثال على ذلك هو قانون الإشهار، الذي تم تسجيل مشروعه في جدول أعمال الدورة الخريفية للبرلمان سنة 1998، حيث كان يهدف من ورائه إلى فتح هذا المجال على باقي المتعاملين فيه، وإزالة احتكار الدولة لهذا القطاع، ، لتتم عملية المصادقة عليه بالأغلبية في المجلس الشعبي الوطني في جلسته العلنية المنعقدة بتاريخ 22 نوفمبر 1999، ورفع بعدها إلى مجلس الأمة للمصادقة عليه، إلا أن التغير الحاصل في الجهاز التنفيذي، بعد الانتخابات الرئاسية لسنة 1999، ، بما فيه وزير الاتصال، بتعيين وزير آخر يحمل نظرة مغايرة تماما لسابقه في موضوع الإشهار، دفع السلطة التنفيذية للعمل على تجميد جميع مواد هذا القانون، وعددها سبعون 70 مادة في سابقة هي الأولى في البرلمان، لأن الأصل أن يرد التحفظ على مجموعة مواد مشكلة للنص التشريعي تكون محل خلاف، لا أن يتم التحفظ على النص بكامله، أنظر التقرير العام للعهدة التشريعية الرابعة من 1997 إلى 2002، الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2003.

والعالمية[1]، فكانت النتيجة الحتمية لكل هذه العوامل هي العمل على إيجاد عدد هائل من النصوص القانونية المتلائمة مع هذا التوجه الجديد للدولة[2].

ونظرا للتسارع الكبير، والمنحى التصاعدي الذي ما فتئ يميز إنتاج القوانين، أصبح من الصعوبة بمكان إعلام كافة المواطنين المخاطبين بها. وأصبح الاطلاع على جميع ما يصدر في هذا المجال يكاد يكون محصورا على أهل الاختصاص من رجال القانون. كما أدى عدم استقرار هذه القوانين من حيث الزمان، بحكم خضوعها لتعديلات متتالية في فترات زمنية متقاربة نسبيا إلى تكريس عدم إمكانية بلوغها، وجهلها من طرف المخاطبين بها، وبالتالي الشروع المتأخر في تطبيقها من قبل المكلفين بذلك[3].

وقد أدت كل هذه العوامل بالنتيجة إلى التأثير على روح انسجامية النصوص القانونية، وإلى التداخل أحيانا في المواضيع التي جاءت هذه النصوص لمعالجتها، مما ساعد على ظهور نوع من الغموض الذي اكتنف المعالجة التشريعية لهذه المواضيع، وهو ما انعكس سلبا على ضمان مبدأ الأمن القانوني.

---

1 مثل السعي للحصول على العضوية في منظمة التجارة العالمية، أو ما سبق ذلك، كالتوقيع على اتفاقية التجارة الحرة مع الاتحاد الأوربي، بتاريخ 22 أفريل 2002، وتمت المصادقة عليه بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05- 159، المؤرخ في 2005/04/27، يتضمن التصديق على اتفاقية التجارة الحرة بين الجزائر والاتحاد الأوربي، ج ر عدد 31، بتاريخ 2005/04/30، ص 03.

2 فظهر إلى الوجود قانون النقد والقرض بموجب القانون رقم 90-10، المؤرخ في 1990/04/14، ج ر عدد 16، بتاريخ 1990/04/18، ص 520 ، ثم تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، المؤرخ في 1993/04/25، يعدل ويتمم الأمر رقم 75- 59، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 27، بتاريخ 1993/04/27. كما صدرت قوانين تنظيم رؤوس الأموال التجارية وتطوير الاستثمار، مثل المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 1993/10/05، المتعلق بترقية الاستثمار، ج ر عدد 64، بتاريخ 1993/10/10، وأيضا النظام رقم 94-11، المؤرخ في 1994/04/12، المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع إلى الجزائر وتمويلها، ج ر عدد 72، بتاريخ 1994/11/06، ص 34. ووصولا إلى تنظيم عمليات الخوصصة التي صدرت بموجب الأمر رقم 95-22، المؤرخ في 1995/08/26، المتضمن خوصصة المؤسسات العمومية، ج ر عدد 48، بتاريخ 1995/09/03، ص 03. وإنشاء وتنظيم عمل بورصة القيم المنقولة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10، المؤرخ في 1993/05/236، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 34، بتاريخ 1993/05/23، ص 04. كما ظهر القانون التوجيهي رقم 01-18، المؤرخ في 2001/12/12، الخاص بترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ج ر عدد 77، بتاريخ 2001/12/15. والنصوص الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وغيرها بموجب النظام رقم 94-11، المؤرخ في 1994/04/12، المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع إلى الجزائر وتمويلها، السابق ذكره.

3 أنظر: سعيد مقدم، التجربة الثنائية البرلمانية في أقطار إتحاد المغرب العربي، الملتقى الوطني حول نظام الغرفتين في التجربة البرلمانية الجزائرية، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 29-30 أكتوبر 2002، ص 65.

ثانيا- عدم التحكم في تقنيات إعداد النصوص القانونية.

بالرجوع إلى حصيلة النشاط التشريعي للبرلمان، نجد أن هناك هيمنة مطلقة للحكومة على عملية الإنتاج التشريعي، بدءا بالمبادرة بالقوانين عبر مشاريع القوانين التي تطرحها الحكومة لدى البرلمان للمصادقة. وإن كانت الحجة التي غالبا ما تبرر هذا السطو على صلاحيات الهيئة التشريعية تكمن في تمتع الحكومة بأجهزة إدارية محترفة ومتخصصة، على خلاف نواب البرلمان. إلا أن واقع الحال يبين عكس ذلك، بحكم أنه من بين أهم الأسباب التي أدت إلى تعديل أو تكملة هذه النصوص القانونية بنصوص جديدة [1] هو عدم التحكم في تقنيات صياغة وإعداد القواعد القانونية، بالرغم من أن ضمان جودة هذه النصوص يعتبر من بين أهداف إنشاء مجلس الأمة كغرفة ثانية للبرلمان. حيث باعتباره مصفاة للتدقيق في فن الصياغة القانونية الواضحة، والهادفة، والمرتبة، والمتكيفة مع عناصر المحيط السياسي والاقتصادي والاجتماعي، هو ما يجعله يمثل ضمانا لإنشاء قوانين أكثر دقة وعناية، مع استبعاد ما يشوبها من غموض. كما كان يُفترَض من وراء إنشاء الغرفة الثانية للبرلمان تفادي التسرع في إعداد النصوص القانونية. على أساس أنه أفضل من إصدار قوانين على السريع، سرعان ما يكشف التطبيق قصورها، فتصبح موضوع تعديل أو إلغاء بعد فترة وجيزة من صدورها[2].

إلى جانب إنتاج البرلمان، وتبعات إصدار النصوص التنظيمية والتفسيرية من قبل السلطة التنفيذية، هناك أيضا الأوامر، التي تصدر في المجال التشريعي المخصص لرئيس الجمهورية[3]. فهي تتمتع بالطابع التشريعي باعتبار أنها تصدر مستقلة، إضافة إلى أنها تتضمن أحيانا المصادقة على الاتفاقيات الدولية، حيث تدخل هذه الأخيرة بهذه الكيفية في

---

1 هذا ما جعل القوانين المتممة والمعدلة تمثل أ أكثر من ثلث (3/1) إجمالي الإنتاج التشريعي الصادر عن البرلمان في الفترة التشريعية الرابعة، خاصة وأن الفاصل الزمني بين صدور القانون ثم صدور القانون المعدل له لم تكن طويلة في غالب الأحيان، صويلح بوجمعة، مجلس الأمة ضابط الحركات التجاوزية للتوازن والاستقرار، الملتقى الوطني حول نظام الغرفتين في التجربة البرلمانية الجزائرية، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 29-30 أكتوبر 2002، ص 99.

2 ومثال ذلك القانون رقم 04/2000، المؤرخ في 2000/12/06، ج ر رقم 75، بتاريخ 2000/12/14، المعدل للقانون رقم 05/99 المؤرخ في 04 أفريل 1999، ج ر رقم 24، بتاريخ 1999/04/07، والمتضمن القانون التوجيهي للتعليم العالي، والذي تم تعديله قبل استكمال سنته الثانية من تطبيقه، مع أن المعروف عن هذا النوع من القوانين (التوجيهية) اتسامها بالثبات أكثر مقارنة مع باقي القوانين، لأنها تتعلق بتوضيح توجهات الدولة في مجال معين لمدة زمنية محددة، عادة ما تمتد لخمس (05) سنوات فأكثر. أنظر: المرجع نفسه، ص 101.

3 بموجب نص المادة 124 من دستور الجزائر لسنة 1996.

القانون الداخلي، وتزيد من عدد قواعده، الأمر الذي يفتح المجال أمام ظاهرة التضخم القانوني شيئا فشيئا[1].

فمن خلال إبراز مظاهر ظاهرة التضخم القانوني في الجزائر وتبيان أسبابها، يجب دراسة الآثار التي تنتجها هذه الظاهرة وتفسد بها المنظومة القانونية السارية، والتي تقتضي التحري حول سبل معالجتها ووسائل التصدي لها.

1 أنظر: د. لمين شريط، عن بعض شروط صناعة التشريع، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، العدد الخامس، 2008، ص 19.

الفرع الثاني

آثار التضخم القانوني ووسائل علاجه ومحاربته.

يبدو أن آثار التضخم القانوني تعتبر بقدر القياس الكارثي لحجم هذه الظاهرة. فانخفاض قيمة القواعد القانونية وانعدام فعاليتها يُكَوِن فدية تعددها الكبير [1]. فلا يمكن للمخاطبين بالقانون تحمل جرعته عند لجوئهم إلى أحكامه[2] . ومن ثم لابد من إيجاد العلاج الملائم لمحاربتها.

أولا- آثار التضخم القانوني.

من بين العواقب المباشرة والضارة للتضخم القانوني تعزيز وهيمنة مبدأ "لا يعذر أحد بجهل القانون"[3]. حيث تضع الآثار المجتمعة لهذا المثل والتضخم القانوني المخاطبين بالقانون في حالة كبيرة من اللاأمن، بما أنه لا يمكنهم زعم جهل القانون الذي يجدون صعوبة كبيرة في معرفته عمليا، حيث أن من بين خصائص القواعد القانونية المعاصرة درجة تقنيتها الكبيرة وتخصصها، مما يجعل المخاطبين بها في غنى عن الحاجة إلى معرفتها جميعها[4].

كما تتأثر صناعة القانون من حيث الكم ومن حيث النوع بمدى تطور وظائف الدولة، وازدياد حجم اهتماماتها. فلما كانت وظائف الدولة في الماضي محدودة، كان تشريعها أفضل وأحسن من التشريع الحديث لتعدد وظائفها، حيث أن صناعة التشريع تحضى بعناية ودراسة وتفكير وتصور، وغير ذلك من الجوانب التقنية. فكلما كانت

---

1 « Quand le droit bavarde, le citoyen ne lui prête plus qu'une oreille discrète, Conseil d'Etat Français, Rapport Public, 1991, Op. Cit, p 20.

2 Mais à se placer ainsi en marge du droit ses sujets se mettent dans une situation incertaine, car il n'est pas dit que l'Etat de droit, par le billet de son pléthorique bras que constitue l'administration, ne les rattrape ! T. Piazzon, Op. Cit, p 194.

3 أنظر نص المادة 60 من دستور الجزائر لسنة 1996، التي تنص على:" لا يعذر بجهل القانون...".

Certes la formule n'a jamais été autre chose qu'une salutaire fiction juridique, mais a trop s'éloigner de la réalité, elle risque de devenir insupportable. Nous continuons a dire que nul n'est censé ignorer la loi, il faut reconnaître quelque mérite à ceux qui la connaissent, *Ibid*, p 194, Note n° 48.

4 Si le droit moderne et ainsi soumis à une loi de spécialisation, il faut aussi constater que les juristes eux-mêmes sont de plus en plus spécialisés. Ne pouvant appréhender l'ensemble du droit, ils sont obligés de ce concentrer sur une de ces branches, sinon, plus souvent encore, sur une ou certaines de ces matières, *Ibid*, p 195.

وظائف الدولة قليلة ومحدودة نسبيا كان تشريعها اقل، وكلما قل التشريع من حيث الكم، كان أحسن وأجود من حيث النوع[1].

وإذا كانت حالة عدم استقرار في الدولة، بات تدخل السلطة التنفيذية كبيرا بقصد مواجهة ذلك الوضع. وقد يترتب عليه إما ضعف البرلمان (السلطة التشريعية)، وإما انعدامه. فتسود في هذه الأحوال النصوص القانونية ذات الأصل الحكومي، والتي قد لا تحضى بنفس درجة النقاش والدراسة والتحليل والوقت الذي تحضى به في البرلمان مبدئيا. فالتشريع الذي ينتج عن رد فعل أوضاع ظرفية يتميز بالافتقار إلى التفكير المعمق والدراسة اللازمة. وحتى في الظروف العادية، يصاب التشريع بنقائص تشوب رشاد الحكم، وتنعكس بصورة سلبية على المخاطب بالقانون. حيث يفرز التضخم القانوني أثرا أساسيا يتمثل في إهمال القانون، فيصبح مبدأ لا يعذر أحد بجهل القانون يوما بعد يوم أمرا وهميا خياليا، ويجد المواطن المخاطب بالقانون نفسه في مواجهة صعوبات كبيرة، ويبدو مستحيلا عليه كشف خيوط التشريع[2].

حيث تتجلى الصعوبة في تطبيق القواعد القانونية على المخاطبين بها. فمن ذا الذي يتجرأ بمعرفته الكلية لجميع القواعد القانونية السارية في الدولة؟ لا أحد بدون شك. وفي المقابل، معرفة القواعد القانونية وحدها لا تكفي، بل يجب استيعابها وفهمها. ومنه يمكن معاينة أن التضخم القانوني قد عمم نقص المعرفة بقواعد القانون لدى المواطنين المخاطبين بها، وذلك ما يؤدي إلى سوء تطبيقها. فيعتبر إهمال القواعد القانونية، نظرا لنقص معرفتها، حتما الأثر المباشر لظاهرة التضخم القانوني. حيث يعتبر تدفق القواعد القانونية مُتعذَر الإدراك والفهم والمعرفة، ويبدو المخزون القانوني منيع وعصي على فهم وبلوغ أحكامه[3].

---

1 أنظر: دلمين شريط، عن بعض شروط صناعة التشريع، المرجع السابق ص 15.

2 Si les peuples sauvages n'ont pas de lois écrites, apparemment nous somme civilisés. Si une démocratie se reconnaît à ce que les citoyens ont à leur disposition des lois claires et bien connues, assurément nous somme loin du compte . Effectivement le diagnostic que l'on peut porter sur la législation actuelle n'est guère brillant, or la loi n'existe pas pour elle-même. Elle s'adresse à tous, présent et avenir, au-delà des particuliers et des entreprises qui y sont assujettis, elle conditionne également l'action de l'administration qui l'applique, des services de police qui la font respecter, de la justice qui sanctionne les infractions. Des carences dans son élaboration se répercuteront inévitablement sur ses destinataires, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 257.

3 Comment le citoyen égaré dans l'océan normatif peut il se retrouver ? la tache semble bel et bien inexécutable. Le flot de la législation est tellement irrésistible d y naviguer ; alors que la masse des lois est inabordable. C'est

ويعتبر تدفق القواعد القانونية الجديدة غير ممكن الإدراك أو البلوغ العقلي، وذلك لأنه من الوهم التفكير بأنه من السهل مجاراة سيل التعديلات القانونية، في الوقت الذي أصبحت فيه تتكاثر وتتعدد، حيث ينتج التضخم من خلال هذه التعديلات التي لا تتوقف للقواعد القانونية السارية، والتي تكون في الغالب فقط مؤقتة[1]. كما أنه من المؤكد أن تدفق القواعد القانونية الجديدة لا يجلب على المنظومة القانونية إلا تعديلات جزئية، مما يبقيها دائما عصية الإدراك والبلوغ على المخاطبين بها. حيث تعتبر الإصلاحات الكبرى التي تعدل كل الوعاء التشريعي نادرة، فيشكل وضع مجالا بأكمله فوق الطاولة من أجل إعداد قواعد قانونية جديدة كليا خاصة به وتنظمه استثناءا، حيث يكتفي المشرع في غالب الأحيان بوضع لمسات صغيرة وجزئية على المنظومة القانونية السارية مسبقا[2].

فيؤثر التضخم القانوني خصوصا على سلوك المخاطبين بالقواعد القانونية. حيث يوحي مصطلح التضخم بحد ذاته بأن التردد المتكرر على القواعد القانونية يجر إلى الخسارة المتصاعدة لفعاليتها.

وغالبا ما تكون القواعد القانونية ضحية العيوب التي تشوب أحكامها، وتدفع إلى تعديلها. فمثلا تدخل المشرع الجزائري في سنة واحدة مرتين بالمصادقة على تعديلين مختلفين انصبا على قانون الصفقات العمومية[3]. مما يجعل القواعد القانونية السارية متباينة ومتنافرة، وقليلة الوضوح، فتقدم مثل هذه القوانين مثالا تَبرُز من خلاله عدة انزلاقات تكشف عن آثار مؤذية وضارة، وتُبرِز لا فعالية أحكامها، وتظهر الفجوات أو الثغرات التي تدفع المشرع إلى التدخل مرة أخرى. ولذلك يمكن معاينة بأن هذه الظاهرة المقلقة تشكل منبعا للتضخم القانوني إلى جانب كونها أثر له.

---

ainsi qu'il est constaté que le flux est insaisissable, le stock n'en est pas moins impénétrable, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, p 259.

1 La durée des lois est en constant raccourcissement, soit que, adoptées dans des conditions inutilement conflictuelles, elles sont remises en cause politiquement, soit que, débattues avec une haute excessive, les malfaçons dont elles sont porteuse imposent de rectifications, Circulaire du 25 Mai 1988, relative a la méthode de travail du gouvernement Français, J. O du 27 Mai 1988, p 7382.

2 La plupart du temps, le législateur se contente d'apporter, souvent d'ailleurs dans la plus grande discrétion, de petites retouches au système déjà en place. De ce fait, la législation en vigueur apparaît au néophyte telle une véritable jungle et l'on n'est pas loin de la considérer comme totalement impénétrable, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 267.

3 أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 236/10، المؤرخ في 2010/10/07 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58، بتاريخ 2010/10/07، ص 03، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 23/12، المؤرخ في 2012/01/12، ج ر عدد 04، بتاريخ 2012/01/26، ص 04، والمعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03/13 المؤرخ في 2013/01/13، ج ر عدد 02، بتاريخ 2013/01/13، ص 05.

وليست كل القوانين محل ضعف وقصور، حيث يمكن أيضا أن يظهر العيب في بعض الأحكام دون غيرها داخل نصوص القانون، أو في بعض المواد منه فقط. وهو أمر خطير لأنه غالبا ما يمر خفية دون أن يتفطن له أحد. وذلك ما يجعل هذه العيوب مقلقة بالرجوع إلى ما تقدم من دلائل، ويبرز التضخم القانوني، وأذيته ومضرته، حيث تعتبر هذه الوضعية كنتيجة وأثر لهذا الأخير، كما تشكل أحد منابعه ومصادره في الوقت نفسه.

فتمثل العيوب التشريعية أحد أهم نتائج وتبعات تقهقر وانحطاط التقنيات التشريعية. وينتج عن ذلك الانحطاط أيضا التضخم القانوني [1]. فهناك بعض المجالات التي تحكمها وتنظمها عدة نصوص قانونية متداخلة ومتراكبة فيما بينها، أو مكملة لبعضها البعض [2]، أو في بعض المرات متناقضة فيما بينها، وتصبح بذلك صعبة الاستيعاب والفهم. فإن ما يمكن ملاحظته هو أن التضخم القانوني يعتبر حلقة مفرغة، بحيث تثير هذه الظاهرة وتسبب العيوب التي تحتاج إلى تدخلات جديدة للمشرع، وبالتالي يعتبر التضخم القانوني بحد ذاته مصدرا أو منبعا لذاته. فيبدو تقهقر وانحطاط القانون المنبثق من التضخم القانوني كأحد أسباب هذا الأخير؛ أي أن التضخم القانوني يغذي نفسه بنفسه، حيث تقتضي الحاجة إلى إصلاح العيوب المتنوعة والمختلفة تدخلات جديدة من المشرع، لذلك فإنه من الضروري وضع حد للانحرافات المتعلقة برداءة نوعية القواعد القانونية. ذلك أن العديد من تدخلات المشرع لا تهدف إلى تحقيق غاية أخرى غير تلك المتمثلة في معالجة النقائص وأوجه القصور التي تضمنتها تدخلاته السابقة [3]. وبالتالي يعكس تدخل المشرع أكثر فأكثر التدهور في إعداد القوانين[4].

---

1 En effet, la multiplication de lois élaborées selon la technique législative de « comatage des fuites » crée une véritable imbroglio propice a une mauvaise application du dispositif, Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation Législative et les Articles 34 et 37 de la Constitution, Op.Cit, p 253.

2 ومن أمثلة ذلك تنظيم المجال الاقتصادي بعدة قوانين سبق ذكرها تخص النقد والقرض، والعمليات المصرفية، وتحويل رؤوس الأموال، والخوصصة، وترقية الاستثمار، والقانون التجاري، وغيرها...

3 Les codes Napoléoniens étaient servis par une langue claire, une syntaxe simple, des concepts juridiques stables et incontestés . Il est donc regrettable que les rédacteurs actuels l'inspirent si peu de ces modèles. Les déficiences de la technique législative dans les principes même semblent parfois oubliés du législateur handicapent fortement la loi. Une rédaction obscure et maladroite alliée a la multiplication des malfaçons constitue assurément l'une des principales manifestations de dégradation a l'élaboration législative, *Ibid*, p 255.

4 Des modalités de sa (l'élaboration législative) conception à la procédure d'examen au parlement, les déviations et négligences facilitées par la pratique sont nombreuses, *Ibid*, p 255.

كما يصف الخطاب المعاصر التضخم في القواعد القانونية بالعلبة السوداء للدلالة على اكتناف وجوده الإبهام والغموض، والتي تعتبر كدليل على تعذر قابلية حالة المنظومة القانونية للنقاش حوله. فتساهم الإحصائيات المتراكمة [1] في جعل التضخم القانوني موضوعيا، وتساهم أيضا في تأكيد طابعه المقلق. فالتضخم يثير شعورا منتشرا من القلق، وتعتبر محاربته أولوية سياسية[2].

ثانيا– وسائل محاربة التضخم القانوني وسبل التصدي لآثاره الفاسدة.

تحث نفس أسباب التضخم القانوني على توخي الحيطة والحذر في اختيار العلاج المناسب[3]، من أجل أن لا يساهم هذا الأخير في مضاعفة الأذى والضرر[4].

فلا يعني طموح الدول في دخول حلبة سباق التنافس الاستثماري وكسبه مجالها الاقتصادي فقط، ولكن يهم أيضا إصلاح منظومتها القانونية، حيث يطول أجل الحصول على الأوراق والمستندات القانونية عن أجل تحقيق المشروع بسبب تراكم القواعد القانونية، وتعقد الإجراءات [5]. فإذا كان كل مجتمع في حاجة إلى قواعد قانونية تحكمه وتنظمه، فلابد أن يكون مقدارها معقولا، حيث يعتبر نقصها وغيابها مثله مثل كثرتها والإفراط فيها مضرة للمجتمع، إذ لابد من التعامل معها بنسبية.

---

1 أنظر في الملحق بخصوص هذه الإحصائيات، والتي هي مستقاة من الموقع الإلكتروني للأمانة العامة للحكومة الجزائرية.

2 Le cumul des statistiques contribue à « objectiver » l'inflation mais aussi à accréditer son caractère inquiétant : l'inflation provoquerait « un sentiment d'angoisse diffuse ». Le ton est clairement donné : la lutte contre l'inflation normative doit être une priorité politique, R. Vanneville, Op. Cit, p 83.

3 Lutter contre l'inflation normative – en admettant que cela soit souhaitable – ne sera donc pas chose aisée. Si la production normative n'est pas un phénomène naturel, mais au contraire volontaire, il n'en reste pas moins qu'elle est aussi un phénomène sociologique qui échappe aux volontés particulières, au moins dans une certaine mesure – l'auteur montre du reste, et de manière convaincante, que réduire le volume des lois conduirait dans bien des cas a transférer au juge le soin de réglementer les besoins nouveaux. Et a l'inflation législative succèderait aussi l'inflation juridictionnelle, R. Martin, Désinflation législative ? Revue RTD Civ, 1993, p 551.

4 Pour prévenir l'excès des normes, d'autres normes encore, J. Carbonier, Essais sur les lois, Op. Cit, p 199.

5 Dans le domaine des investissements, la compétivité ne concerne pas seulement son économie, mais également son droit, dans un pays ou, du fait de l'accumulation des normes et la complexité des procédures, le temps des papiers se révèle plus long que le temps des chantiers, Rapport de la mission de lutte contre l'inflation normative établi par A. lambert, J. Boulard, Ministère de la réforme de l'Etat de la décentralisation et de la fonction public, Op. Cit, p 07.

01)- التحكم في تدفق القواعد القانونية الجديدة وصده.

من زاوية شعاع التدفق القانوني [1]، حتى إذا كانت وتيرة التشريع غير متسارعة، فلا يكف مخزون النصوص القانونية عن الازدياد والارتفاع، وذلك لأن القواعد القانونية الجديدة ليست متوازنة مع الملغاة منها [2]. فلابد إذن من إيجاد علاج لكثرة وغزارة القواعد القانونية التي تساهم في الضرر والأذى أكثر من معالجته وجبره، إلا أن السؤال يطرح حول كيفية إستأصال القواعد الفوضوية، والتي يعتبر وجودها زيادة في العدد دون جدوى. كما لا تربط التنوع اللامتناهي للتصرفات الإنسانية أي علاقة تناسبية مع عدد القواعد القانونية[3]، فلا يفسر تنوع هذه التصرفات وجود العدد الكبير للقواعد القانونية. فما يمكن أن نجنيه، جماعيا، من وضعية محرجة أين يوجد مخزون معتبر من حيث الكم للقواعد القانونية، ويضاف إليه قواعد جديدة دون توقف، كأنه لا وجود لصحوة ضمير حول الآثار المنحرفة لهذا التكاثر والتوالد للقواعد القانونية.

فتعتبر معالجة تكدس القواعد القانونية من قبيل الاهتمام بقضية مجتمعية [4]، إذ تعتبر مسألة القاعدة القانونية موضوع سياسي. ففي الواقع، الشخص الذي يحمل القلم أو الريشة التي تكتب بها القواعد القانونية هو من يحوز حقيقة على السلطة في سنها، وهو نفسه الذي يدير أو يحكم الحياة اليومية للمواطنين، ويسير اقتصاد البلاد. أو أن هذا الشخص متعدد، حيث يوجد ذلك الذي يسهر على سن القواعد القانونية والمتمثل في المشرع، حسب الظروف التي تحيط بممارسة عمله، والوتيرة التي يسير وفقها [5]. ويوجد ذلك الذي يسهر على وضعها حيز التطبيق والمتمثل في المرافق العامة، حيث أن قدرتها العملياتية

1 L'image de l'inflation juridique est renforcée par une diffusion toujours plus large du droit dans notre société, M. Croze, Le Droit malade de son information, Revue Droit, n° 04, 1986, p 81.

2 « La natalité des lois n'est nullement balancée par leur mortalité », T. Piazzon, Op. Cit, p 193.

3 La multiplication de nos inventions n'arrivera pas à répondre a la vérité des situations. Il y a peu de relation de nos actions, qui sont en perpétuelle mutation, avec les lois fixes et immobiles. Les plus désirables, ce sont les plus rares, simples et générales, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 74.

4 Car la manière de concevoir le droit, de le vouloir, de l'écrire et le mettre en œuvre révèle comment se structure le rapport qu'une société et ses dirigeants entretiennent avec le monde qui les entoure. L'ambition de couvrir par le droit « l'infinie diversité des actions humaines. […] du souhait louable d'apporter une réponse a toute difficulté que pourrait rencontrer le citoyen ; d'une peur de l'avenir si forte qu'elle conduit à prétendre se prémunir contre toute doléance, toute velléité de demander des comptes à ceux qui nous gouvernent, et in fine, contre tous risques, *Ibid*, p 75.

5 Rythme de plus en plus effréné des réformes législatives, et l'obsolescence rapide des normes dans certains domaines techniques, la norme vite dépassée se retrouve en retard sur les innovations technologiques, *Ibid*, p 75.

متضررة من ظاهرة التضخم القانوني، ومن النقص الحاد في وسائلها المادية والبشرية [1]. كما تعتبر أيضا مسألة القواعد القانونية موضوع اقتصادي هام، حيث تعتبر المنظومة القانونية السارية عامل جاذبية للنشاطات الاقتصادية [2]. كما أنها وسيلة ضغط مؤثرة في قرارات المؤسسات أو الشركات، حيث يوَجَّه عن طريقها الاستثمار إلى مجال محدد دون غيره مثلا[3].

فتعتبر إذن براعة إنجاز القواعد القانونية وجودة سنها رهان ديمقراطي، زيادة على أنه تقني. فالقاعدة القانونية هي أداة القانون، إذ لابد أن لا يُستثمَر فيها لوظيفة أخرى غير هذه الوظيفة الأساسية التي وُجِدت لأجلها. كما لا يجب أن تعتبر في أي حال من الأحوال كغاية أو هدف بحد ذاتها. ومثلها مثل أي وسيلة أخرى، يجب أن يتم إعدادها وفق احترام عدد من الضوابط أو المعايير التي تحكم إنتاجها [4]، فاحترام القواعد القانونية ينبثق عن احترام مبادئ الصياغة والتحرير التي تحدد الكيفية التي يتم وفقها إنتاجها. ويتمثل أيضا في حسن اختيار المستوى الهرمي وطبيعة القاعدة، ومدى ملاءمته مع المسألة المطروحة للعلاج أو التدخل، وأن تحترم العلاقات بين مختلف مستويات هرم تدرج القواعد القانونية. بمعنى آخر وباختصار، إنه ببساطة تعبير عن تطبيق الدستور، والسهر على البقاء في إطار دولة القانون [5]. وفي مواجهة هذه الرهانات، لا مجال للتماطل. فالمقلق في المسألة هو عدم الاكتراث من قبل الجهات المعنية بصنع القانون، إن لم نقل اللامبالاة، والتي

---

1 Les rapports de force entre ces faiseurs de norme sont donc un sujet éminemment politique, si le législateur perd de sa capacité à faire la norme, si celle qu'il fait reste sans effet (incapacité opérationnelle), si le pouvoir réglementaire en produit trop, c'est notre démocratie qui est sapée, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 76.

2 ومن أمثلة ذلك الأمر رقم 06-08، المؤرخ في 2006/07/15، المتعلق بتطوير الاستثمار في الجزائر، ج ر عدد 47، بتاريخ 2006/07/19، ص 17، والأمر رقم 01-01، المعدل والمتمم للأمر رقم 90-10، المؤرخ في 2001/02/07، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 14، بتاريخ 2001/02/28. إضافة إلى إنشاء المجلس الوطني للاستثمار في الجزائر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-355، المؤرخ في 2006/10/09، ج ر عدد 64، بتاريخ 2006/10/11. كما تم في فرنسا إنشاء وكالة لدى القصر الرئاسي الفرنسي لتحسين القواعد القانونية الفرنسية وجعلها أكثر جاذبية.

3 La norme peut être source de croissance, comme elle peut détruire de la croissance, *en* fonction de sa qualité, de sa complexité, et surtout de la pertinence du niveau ou elle est placée, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 76.

4 Mais comme il s'agit d'un outil qui a la particularité de dire ce qui doit ou ne doit pas être, la qualité technique de la norme est indissociable d'enjeux démocratiques trop souvent perdus de vue. C'est seulement si la norme est bien faite au regard de ces enjeux qu'elle est à même de remplir la fonction d'outil qui lui assignée, *Ibid*, p 78.

5 Respecter le droit de la norme s'est ainsi avant tout veiller à la bonne distinction entre domaine législatif et domaine réglementaire, bien précis aux articles de la Constitution. Réserver à la loi la détermination des règles et principes fondamentaux c'est rendre a chacun les responsabilités qui sont les siennes dans notre construction institutionnelle, et c'est donc respecter les institutions de notre république, *Ibid*, p 79.

تعالت معها الصيحات التحذيرية بضرورة اتخاذ إجراءات لازمة بسرعة لتدارك الوضع، وتجنب التأزم أكثر[1].

فتعتبر رهانات التصدي للإفراط أو المغالاة في القواعد القانونية ومحاربته حاسمة وأساسية للمجتمع[2]. ونجاح السلطة حتمي إذا ما أعادت ترتيب وتنظيم منظومتها القانونية، وهي بذلك تقوم بإصلاح صورتها الباهتة في المحافل الدولية، وخاصة لدى الشركاء الاقتصاديين، والمؤسسات المرشحة للإستثمار. كما تعزز إعادة تنظيم وترتيب المنظومة القانونية الديمقراطية، من خلال الإثبات للمواطن بأن ممثليه يضعون القانون من أجل المنفعة العامة، وليس من أجل تحقيق مآرب خاصة لأولئك الذين يحسنون فهمه وتحوير أحكامه حسبما يخدم مصالحهم.

وللاستجابة لهاته الرهانات المستهدفة في المستقبل، لا يكفي معالجة مخزون القواعد القانونية السارية في الدولة، من خلال تخفيفه، والتخلص من النفايات الرئيسية التي تجعله غير فعال. ولكن لابد من تغيير الصيغة أو النموذج في إعداد القواعد القانونية، وإحداث ثورة في الثقافة الإدارية والسياسية لقواعد القانون [3]، وهنا يكمن الرهان الأساسي لممثلي السلطة، حيث يجب أن تتجنب بأن تقود بعد سنوات نفس العمل التحليلي للفائض الكبير في القواعد القانونية، ولا تصل إلى نفس النتائج والتوصيات[4]، بسبب القرارات المتخذة بسرعة وتهور، والقابلة لتغيير الغاية المرجوة من وراء سن القواعد القانونية، مما يقتضي إعادة القيام بنفس العمل في المستقبل، ولكن في وضعية أو مركز ربما أكثر سوءا من الحالي[5].

---

1 Comme si nos institutions, revêtues de la force du droit, étaient insubmersibles. Si la masse de rapports sur le sujet est insuffisante a éveiller les consciences politiques, la crise économique, l'urgence a susciter l'implantation d'activités créatrices d'emplois sur notre territoire, la tentation du vote aux extrêmes devrait constituer des raisons suffisantes pour entreprendre enfin la refondation de notre corpus juridique et, surtout, changer notre rapport culturel et institutionnel au droit. A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 79.

2 Oui, le retour au champ Légistique de la loi, à savoir la définition des principes généraux, donnera moins de visibilité aux parlementaires (fins des amendements techniques précis, effet médiatique réduit) et offrira à la critique populaire et médiatique le flanc d'un exécutif qui n'aura pas tout prévu dans la loi. Oui, les juridictions renâcleront probablement à voir leur pouvoir de dire la norme réduit par une amélioration de la qualité de cette dernière, OCDE, Rapport Annuel, coopération pour le développement, 2012 , p 23, in, www.OCDE.Org.

3 Pour répondre a ces enjeux déterminants pour l'avenir, il n'est pas suffisant de traiter le « Stock » des normes existant, en l'allégeant et en le débarrassant des scories majeures qui le rendent inopérant. Il est impératif de changer le paradigme pour l'élaboration des normes à venir et de révolutionner notre culture administrative et politique de la norme, A. Lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 80.

4 Un choc de compétitivité pour notre droit permettre de traiter l'existant ; il n'est porteur d'aucun garde-fou pour l'avenir, *Ibid*, p 81.

5 La norme étant un outil de droit, une partie de la réponse se trouve dans l'évolution de quelques outils juridiques. Mais la norme n'étant pas qu'un sujet de droit, l'essentiel du changement de paradigme tiendra à une

02)- تخفيف مخزون القواعد القانونية.

يمثل المخزون القانوني كما هائلا من حيث عدد القواعد القانونية، ويشكل مع مرور الوقت، من خلال التزايد، والتراكب، والترسب طبقات جيولوجية قانونية، ففي مواجهة أي مسألة، أو أي إشكال، يكون الحل غالبا في سن قواعد قانونية جديدة، دون أدنى تكليف بالبحث عن أي تصرف ملائم أو فعال في إطار القواعد القانونية السارية.

ويشبه المخزون القانوني في الدولة جبل الجليد، الذي تكمن خطورته في جزءه المخفي المغمور بالمياه. فالقواعد القانونية التي تتمثل في التشريع تظهر وتطفو فوق المنسوب، ولا تشكل الأهمية، في حين أن الخطر يختفي في أعماق المنظومة القانونية، أين تتموضع المراسيم والمناشير، والقرارات، والتعليمات المفسرة والتطبيقية للنصوص القانونية.

ولذلك وجدت عدة اقتراحات من أجل تخفيف القواعد القانونية التي تمثل المخزون القانوني، وتتمثل في التفسير، والإلغاء، والتكييف، وإعادة النظر[1].

فلمواجهة مخزون القواعد القانونية، لا توجد إلا وسيلة واحدة من أجل إرخاء الضغوط عاجلا، واستعادة هامش المبادرة، وتخفيف الأعباء، تتمثل في التفسير المُيسر للقواعد القانونية. حيث أن كل قاعدة قانونية مدعوة لأن تكون محل تفسير، وبناءا على تفسيرها ذلك يُثَبت مكانها في سلم الأعباء، إذ أنه بين أحرف القاعدة القانونية وروحها يتجلى هامش التفسير. حيث لا يتم التطرق إلى أهمية الدور الذي يمكن أن يلعبه التفسير في تعزيز مرونة القاعدة القانونية بجدية واهتمام، بالرغم من الأهمية التي يكتسبها في مواجهة الأصولية القانونية (l'intégrisme normatif). وفي الواقع، ليس تراكم القواعد القانونية فقط هو ما يثير إشكالا، ولكن أيضا التوجه إلى التطبيق المنضبط والجامد والبيروقراطي لهذه القواعد، لذلك لابد من جعل تفسيرها أولوية تعتري أهمية كبرى من خلال خطوات عدة تنحصر في توجيه تعليمات حول تفسير القواعد القانونية؛ فمن الأجدر أن توجه الدولة إلى مجموع الهيئات الإدارية رسالة بسيطة وقوية مفادها التسهيل أو

évolution en profondeur du processus d'élaboration de la norme et de l'attitude des acteurs qui en sont chargés, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 81.

1 *Ibid*, p 11.

التيسير (Faciliter). فمن أجل تعميم وبث وإذاعة ثقافة جديدة تمس بعلاقة الإدارة بالقواعد القانونية، يتعين على قمة هرم السلطة توجيه أوامر للهيئات الإدارية في الدولة من أجل التفسير المبسَط للقواعد القانونية[1]. كما تنحصر أيضا في تحديد الهيئات المختصة في تفسير النصوص القانونية، حيث يعني تفسير القواعد القانونية كل الهيئات الإدارية المكلفة بتطبيقها. لذلك لابد أن ينعقد اختصاص تفسير قواعد القانون إلى السلطات التي يمكن أن تكون قريبة من الواقع العملي، أو الجانب التطبيقي مثل الولاة، أو رؤساء المجالس المحلية المنتخبة [2]. وكل رجل إداري له حق التفسير، ويكتسي تفسيره حجية نسبية.

كما يفتح مصطلح الإلغاء المجال لكي يسمح باصطياد القواعد القانونية اللامعقولة (Absurdes) منذ وجودها، أو التي أصبحت كذلك من خلال طريقة تطبيقها[3].

وبالإضافة إلى ذلك لابد من إدراج اختصاص التعديل في قواعد المخزون القانوني لتخفيفه وتكييفه، فبالتمعن في هذه الأخيرة تلتقي الكثير من القواعد المؤَسَّسة، ولكن يتم تطبيقها بتعسف، مما يؤدي إلى وضعيات لامعقولة.

ويتضمن تعديل القواعد القانونية إقامة وإنشاء وتأسيس الحق في التعديل، ففي نفس سياق وجود قانون سنوي يتضمن مختلف أحكام التنظيم المالي والجبائي، فإنه من المفيد معالجة المخزون القانوني من خلال قانون سنوي يتجه إلى تكييف مختلف الأحكام القانونية، من خلال إدراج آليات التعديل الملائمة والمنسجمة مع الأهداف المرجوة من وراء سن هذه القواعد القانونية[4].

---

1 Pour propager sans délai une culture nouvelle touchant aux rapports de l'administration avec les normes, il convient de s'adresser à tous les échelons de l'administration de l'Etat une courte instruction sur l'interprétation facilitatrice des normes qui pourrait être rédigé en ces termes : à l'exception des normes touchant a la sécurité, il est demandé aux autorités administratives destinataires de la présente instruction de veiller , lorsqu'elles font application d'une norme, à en délivrer une interprétation facilitatrice tenant compte des circonstances de temps, de lieux, de moyens et d'intérêts du projet, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 12.

2 Tous les rapports évoquant cette question de l'interprétation des normes convergent pour proposer que le rôle d'interprète soit reconnu aux préfets de départements, *Ibid*, p 15.

3 يتم هذا الإجراء في الجزائر من خلال قوانين المالية، حيث تقوم السلطة ممثلة في الدوائر الوزارية بتعديل جزئي أو كلي أو إلغاء القواعد القانونية التي تجزم بأنها غير نافعة، أو معطِلة للمصلحة العامة، وذلك من خلال الإشارة إلى القاعدة القانونية، وإضافة مصطلح "ملغاة" إلى جانبها.

4 Le recours aux ordonnances de l'article 122 de la Constitution (française) de 1958 est la seule procédure permettant rapidement et pendant une période de temps limitée de mettre en œuvre de façon significative un traitement du stock par abrogation, allégement, simplification, adaptation, *Ibid*, p 30.

وإلى جانب إعادة النظر، حيث أنه غالبا ما تفتح الأعمال التي يكون موضوعها القواعد القانونية النقاش، وتكشف عن وجود توافق في الآراء ثم تندرج في طي النسيان. لذلك لابد من أن يتسم النقاش بالديمومة، إذ أنه يبدو ضروريا تنظيم مراجعة منتظمة لمخزون القواعد القانونية[1].

ويمكن القول بأنه من خلال هذه السبل الكفيلة بمحاربة تضخم القواعد القانونية، والتصدي لآثارها الفاسدة، والقضاء على أسبابها، تتضح نوعية المنظومة القانونية السارية وتلمع جودتها. حيث تتناسب جودة القواعد القانونية تناسبا عكسيا مع تضخمها، فبوجود أحدهما يختفي الآخر، وبالنتيجة لذلك تقتضي الجودة والنوعية انعدام التضخم، الذي يعتبر إحدى صور اللاأمن القانوني. كما تقتضي تلك الجودة الخاصية المضادة له، والمتمثلة في الأمن القانوني، الذي ينطوي على الطمأنينة والاستقرار وإمكانية التوقع. إضافة إلى ما تقتضيه هذه الجودة من تجميع للنصوص القانونية المرتبطة ببعضها البعض، والمنسجمة فيما بينها ضمن مصنفات وتقنينات مرتبة بصفة منهجية ومنظمة، وتوفر نصوصها بذلك أكبر قدر من الحماية لحقوق وحريات الأفراد. حيث تقتضي كل هاته العناصر بدورها إعداد القواعد القانونية بكيفية مثلى، من خلال ما تستدعيه صياغتها الحسنة من ضبط لجانبها الشكلي وجانبها الموضوعي، لتصبح أكثر عقلانية، وسهلة البلوغ المادي والولوج الذهني. ولذلك يجب أن تعتمد الصياغة على منهج علمي يدرس أثر القواعد القانونية ويقيمه للتأكد المسبق من كفايتها في تحقيق الهدف المتوخى من وراء سنها، والذي أراد المشرع المختص والكفء الوصول إليه.

حيث يؤدي تفاعل هذه العوامل فيما بينها، وفي آن واحد إلى تحقيق الغاية الكبرى المتمثلة في صناعة قواعد قانونية ممتازة الجودة والنوعية.

1 Alors qu'il est classique pour un metteur en scène de revisiter Molière, Racine ou Shakespeare, aucun législateur ne propose de revisiter les lois. La démarche pourrait se révéler utile pour les ajuster, les simplifier et parfois les abroger, A. lambert, J. Boulard, Op. Cit, p 34.

خاتمة

تقتضي الجودة تفاعل عدة عوامل فيما بينها لإضفائها على أحكام القاعدة القانونية. فمنها ما يندرج ضمن مكوناتها، على غرار شكلها الخارجي والداخلي، ومضمونها؛ حيث يمثل الشكل الخارجي جملة التفاصيل التي تُلبِس القاعدة القانونية وتغطي محتواها، وتعرِّفها لدى المخاطبين بها، من خلال ترقيمها، وعنوانها، والجهة التي أعدتها، ومجال تدخلها، إلى جانب مظهرها الداخلي، الذي يهتم بالأسلوب القانوني، واللغة، وتركيب الجمل وحسن سبكها، وترتيب المصطلحات وضبطها. حيث يعتبر خطاب المشرع موجه من جهة واحدة، ويعد بعيدا عن المتلقي له، فهو إذن خطاب عام يخاطب الجميع بلغة واحدة، وهو ما يفرض على المشرع ضبط مضمون القاعدة القانونية لتكون مقروءة بِيُسر، ومفهومة ومكتسبة بسهولة، وقابلة للتطبيق على الحالات التي تعالجها بسلاسة وفعالية. ومن هنا، يجب أن تكون أحكامها واضحة وجلية، ومحددة بدقة وغير مشوبة بأي نوع من أنواع التعقيد، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال الصياغة المثلى لأحكامها.

فجودة النظام القانوني للدولة تتعلق بدرجة كبيرة بكيفيات صياغة القواعد القانونية، حيث تعتبر عملية إعداد القانون أشبه بالتخطيط وإقامة البناء. فإن كان القانون المطلوب إعداده عبارة عن مادة أو مادتين كان الأمر أشبه بإقامة غرفة أو غرفتين، فلا يحتاج إلى عناء كبير في التخطيط. وإن كان ذلك يستلزم ألا يكون البناء متصادما مع غيره أو متعارضا مع قواعد البناء والسير، حيث يؤدي الخطأ في البناء إلى مثالب شتى، كما ينبغي أن يكون محكما وليس مهلهلا تكثر فيه الثقوب، فكذلك الشأن بالنسبة لصياغة القواعد القانونية. وأما إن كان القانون أكبر حجما بأن كان عبارة عن عدة مواد احتاج إلى مزيد من التخطيط والتنسيق كما هو الحال بالنسبة للتنسيق بين غرف ومنافع الوحدة السكنية.

وأما إن زاد القانون على ذلك، بأن زادت مواده وموضوعاته كان كإقامة مبنى، ومن ثم تقسم مواده إلى فصول يختص كل منها بموضوع من موضوعاته، فيكون كل فصل بمثابة مجموعة وحدات سكنية داخل المبنى الواحد. وقد يزداد القانون عما تقدم، فيحتاج تقسيمه إلى أبواب، ثم تقسيم الأبواب إلى فصول، والفصول إلى فروع، ويكون القانون في

هذه الحالة كإقامة منطقة سكنية من عدة مباني، حيث يحتاج الأمر إلى تحديد شوارع رئيسية وأخرى فرعية ثم مواقع المباني، وتنظيم الوحدات السكنية لكل مبنى، وغرف كل وحدة.

وقد يبلغ حجم القانون ذروته، حينما يكون كتخطيط وبناء مدينة بأكملها، حيث تقسم المدينة إلى مناطق، ويقابلها في القانون تقسيمه إلى كتب، ويكون لكل منطقة شوارع رئيسية هي بمثابة الأبواب في كتب القانون، ويتفرع منها فصول، وفروع يتكون كل منها من عدة مواد. وعلى هذا فسن القانون وإقامة البناء هما في هذا الأمر سواء من حيث لزوم التنسيق ومراعاة قواعده وإحكام صنعة البناء وإتقانها. فيجب أن تتوفر في الصائغ صفات المحقق المتقصي حول الوضع، والمبتكر الواسع الخيال في إبداع الحلول المناسبة للمسائل المطروحة للتدخل فيها، والمهندس المفكر، والبناء الماهر، والفنان الذي لا يَكَلْ، والكاتب المتمكن بلغته وثقافته، واتساع اطلاعه وإحاطته بالموضوع.

بالإضافة إلى ذلك، يُفرض على المشرع أن تتسم القاعدة القانونية التي ينتجها بالعقلانية والذكاء، فهي تخاطب الجمهور الواسع، المختلف في درجة ذكائه وإمكانية استيعابه لأحكامها. فيبقى العبء على صانعها في تيسير بلوغها الذهني من قبل المخاطبين بها على اختلاف درجات عقلانيتهم وذكائهم، ودرجة اكتسابهم العقلي.

ومن العوامل المتفاعلة فيما بينها لإضفاء الجودة على المنظومة القانونية ما يخرج عن تكوين قواعدها، ولكن يلتصق بها لإضفاء النوعية على أحكامها. ويعتبر بالتالي شرطا لجودتها لا تتحقق إلا بتحققه؛ ويقصد بهذا الشرط الواقف عدة متفاعلات خارجية. حيث تتعلق بمدى كفاءة المشرع في صنع قاعدة قانونية ممتازة وجيدة، بالرغم من تنوع واتساع المختصين بإنتاجها، الذين يندرجون ضمن مصطلح المشرع. فمنهم صاحب الاختصاص السيد، والمتمثل في البرلمان، ومنهم صاحب الاختصاص الأصيل، والمتمثل في رئيس الجمهورية، إلى جانب المشرع الحكومي المختص بصنع القواعد التنظيمية. حيث تعتبر الإحالة على النصوص التطبيقية ضرورية، أين يحدد القائم على صياغة وإعداد القاعدة القانونية بعناية النصوص القانونية التي تعتبر ضرورية لفعاليتها، عن

طريق تأهيل السلطة التنفيذية لإعداد التنظيمات التي تضمن تطبيق القواعد القانونية، وتدخلها حيز التطبيق.

كما تتعلق هذه المتفاعلات الخارجية كذلك بوجوب ارتكاز صناعة القاعدة القانونية على دراسة وتحليل أثرها على المخاطبين بها. سواء قبل إنتاجها، وتتمثل في الدراسة المسبقة لأثرها، أو بعد وضعها حيز التنفيذ، وتتمثل في تقييم مدى نجاحها في بلوغ الأهداف المرجوة من وراء سنها. فلا مفر من الاستعانة بالعلم والخبرة وأخذ رأي الجهات المعنية، في صنع القانون، لأن أهميته غير خافية. وكلما كان تنظيم القانون محكما، وروعيت فيه القواعد والمبادئ الرئيسية بلغ غايته، وحظي بسلاسة في التطبيق. ويقتضي هذا بالضرورة مساهمة أهل العلم والخبرة والحكمة في المجال القانوني وفي الموضوع المراد تنظيمه. ويبدو الأثر السلبي لعدم الاستعانة بالعلم والخبرة فيما يشوب النص القانوني من عيوب شتى تدعو إلى تعديله قبل أن يجف مداده. ويعتبر من الأهمية بمكان استطلاع رأي الأشخاص الذين يمسهم القانون من قريب أو من بعيد، حتى يغرس فيهم جدوى وأهمية الحكم الذي جاء به، فيحترمون أحكامه طوعا. وإذ كان استطلاع رأي المخاطبين بالقانون لا يستتبع بالضرورة الأخذ بما قد يقترحونه، فالغاية من تبيان موقفهم هي الوقوف على حقيقة الواقع بالنسبة للموضوع المراد تنظيمه، وكيفية معالجته، وما قد يترتب على مختلف الحلول من آثار ضارة أو نافعة بالنسبة للمخاطبين والمجتمع، ثم يؤخذ بعين الاعتبار عند المفاضلة بين الحلول التي يقدمها هذا القانون الجديد. كما ينبغي أخذ رأي الجهات المعنية بالقاعدة القانونية الجديدة؛ فيكون من الضروري الوقوف على رأي ووجهة نظر كل جهة ذات صلة بها، سواء كانت هي القائمة على التطبيق، أو يتعلق مشروع القانون بما هو ملقى على عاتقها من اختصاص. فتعتبر هذه الجهات هي الأدرى بما يصطدم به هذا المشروع القانوني من عقبات أو ما يحتوي عليه من ثغرات.

وتتعلق تلك المتفاعلات الخارجية اللازمة لجودة القاعدة القانونية بحتمية توصيل المشرع للقاعدة القانونية إلى المخاطب بها، وتمكينه من بلوغها المادي، فيتيحها له بجعلها سهلة المنال، وممكنة البلوغ عن طريق تنظيمها داخل تقنينات تسهل الولوج إليها عند

الحاجة، فتبقى هاته االقواعد الجديدة في متناول المخاطبين بها بإدراجها ضمن المنظومة القانونية التي ترتبط بها وتتشارك معها في تنظيم نفس المجال.

كما تتعلق هذه المتفاعلات بوجوب أن تحرص القاعدة القانونية على حماية حقوق وحريات المخاطبين بها وتفعيلها. لأنه لا جدوى من تقرير حقوق وحريات عن طريق قواعد قانونية مبهمة وغامضة وغير مكتسبة ومستوعبة من قبل أصحابها. فبحكم أن الحقوق والحريات محمولة على ظهر القاعدة القانونية، فلابد إذن أن تكون الوسيلة جيدة حتى تتحقق الغاية التي تحملها بفعالية.

وينبغي على القاعدة القانونية أن تراعي فكرة الأمن القانوني للمخاطبين بها، واستقرار مراكزهم القانونية، من خلال تمكينهم من مواكبة تطورها عبر الزمن بتوقعاتهم وتبديد مخاوفهم من تسارع وتيرة التدخل بتعديلها أو إلغائها، وانتهاج نسق تشريعي مغاير لما هو موجود في أرض الواقع، ومبلور ضمن المنظومة القانونية السارية. والمقصود بذلك أن يعيش المجتمع في أمن وسلام وطمأنينة بعيدا عن الظلم والتعدي، وأن ينحني الجميع لنظام سنه المجتمع، عن طريق هيئات تمثله ومن اختياره. فبالقانون يأمن الفرد في المجتمع على نفسه وأهله وماله، لأن القانون يبسط حمايته عليه وعلى ما يملك. فيعتبر الأمن القانوني من إفرازات مبدأ إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ذهنيا وماديا، والذي يعتبر بدوره ذو قيمة كبيرة لا ينكرها أحد. والتي تتجلى بوضوح عند رؤية المنتقيات النفيسة للأسس التي أُوكلت إليه، أو المقرر له وضعها وترسيخها من قبل الفقه والقضاء، والمتمثلة في الديمقراطية [1]، وتكريس فكرة دولة القانون [2]، والحرية[3]، والعدالة[4]، وكرامة الإنسان والمواطنة[5]، والحماية ضد التعسف، ونجاعة القانون وفعاليته، والأمن القانوني[6].

1 L'accès à la connaissance du droit et de la règle est l'un des fondements de la démocratie, au même titre que le droit de vote. La démocratie est sans doute le fondement le plus souvent attribué à l'exigence d'accessibilité du droit, G. M. Larralde, Op. Cit, p 11.

2 L'accès au droit est évidement la condition fondamentale de cet Etat de droit, J. Rivéro, Etat de droit, Etat du droit, Op. Cit, p 609.

3 Il n'ya pas de liberté sans règles de jeu, il n y a pas de règles de jeu respectées si elles sont ignorées, T. Piazzon, Op. Cit, p 23, Note N° 49.

4 M. A. Frison Roche, et M. Baranèse, Op. Cit, n° 32, p 365.

5 « Les législateurs successifs » que leur crédo est dés lors celui du « droit au droit » élément essentiel du pacte démocratique, parce qu'il conditionne l'exercice effectif de la citoyenneté et plus largement, contribue à la sauvegarde de la dignité humaine, T. Piazzon, Op. Cit, p 23, Note N° 51.

6 Plus un droit devient complexe et abondant, plus il est inintelligible et secret, donc arbitraire et injuste. Plus simple, le droit n'en devient pas pour autant plus juste, mais il est, pour le moins, efficace, ce qui est l'une des

كما تتجلى جودة القواعد القانونية في محدودية وقلة عددها. حيث يعتبر تضخمها شرطا فاسخا لجودتها ونوعيتها، فلا تتحقق هذه الأخيرة إلا بانتفاء شرط تضخم وتكاثر عددها. ذلك أن تضخمها بتكاثرها وتزايد عددها وتسارع وتيرة إنتاجها دليل على ضعفها وانحطاط قيمتها، وفشل فعاليتها في علاج المسائل التي أُعدَّت لحلها وتنظيمها. فخيرها في قلة عددها وكثرة مفعولها. فتعتبر محاربة التزايد الكمي في عدد القواعد القانونية، وتسارع وتيرة إنتاجها أحد المهام الأولية. لأن هذا التزايد والتكاثر يجعلها غامضة، غير مستقرة، وبالتالي غير عادلة، و مهددة لأمن المواطنين القانوني. فلما لا يستطيع المواطن مسايرة وتيرة إنتاج القواعد القانونية ومتابعة تنوعاتها المتعددة، لا يحترمها، وينقاد إلى التهرب منها متى استطاع إلى ذلك سبيلا، إذ يكتسب مبدأ لا يعذر أحد بجهل القانون قبولا لما يكون مجموع القواعد القانونية محدودا وجيدا.

إلا أنه لا تكفي كل هاته المتفاعلات وحدها في إضفاء الجودة والنوعية الكاملة على القاعدة القانونية، حيث تعتبر هذه الخاصية مفهوما مطاطيا وليِّناً يتسع ليشمل عدد نسبي الحصر من العناصر والمكونات. فيمكن الإضافة إلى المتفاعلات المذكورة خصائص القاعدة القانونية العامة، والمتمثلة في العمومية والتجريد واقترانها بالجزاء. فقوام القاعدة القانونية – أيا كان مصدرها – هو العمومية والتجريد؛ أي تطبيقها على الأفراد بصفاتهم وليس بذواتهم. وحتى يتسنى للقاعدة القانونية تحقيق الغاية منها ينبغي أن يراعى عند سنها تحقيق الفاعلية لأحكامها. كما يقتضي أن يقترن الخروج عن قواعدها بجزاء ما، ولا يتوسع في الاستثناء من أحكامها، وأن تسد أبواب التحايل عليها. حيث تعتمد فعالية القاعدة القانونية بشكل كبير على وجود جزاء يقترن مع مخالفتها، والذي لابد أن يحترم المؤهل لإنتاج القاعدة القانونية في اختياره وطبيعته مبدأ الواقعية، بحيث يتجنب الجزاءات التي تطبق في الواقع وتعتبر غير نافعة.

كما أن هناك مبادئ عامة ينبغي عدم الخروج عليها في إعداد القانون، وإلا اختلت جودة قواعده، وتتمثل في احترام قواعد العدالة والمساواة والتضامن الاجتماعي، فغاية القانون تنظيم السلوك في المجتمع، ومن مقومات هذا التنظيم ودواعي بقائه وتحقيق غايته

---

idées profondes de la rationalisation du droit, Ph. Malaurie, peut-on définir la codification ? Revue Française d'administration publique (RFAP), N° 82, 1997, p 177.

أن يتجلى فيه العدل والمساواة والتضامن الاجتماعي، بحيث يتضمن إعطاء كل ذي حق حقه، أو ما هو واجب له.

كما يجب على قواعد القانون أن تحترم الجانب الديني في المجتمع، حيث تحتل قواعد الدين في قلب كل ذي حجر مكانا عليا. فهي من عند الخالق، ومنه فلا عجب في أن يتمسك بها الأفراد. ومن ثم فإن القانون الذي ينطوي على خروج عن أحكام الدين لا يتقبله الأفراد المخاطبين به في المجتمع، ويحاولون التحلل منه، أو الاحتيال عليه ما استطاعوا، وإذا أرغموا على تطبيقه كرها فما يزيدهم ذلك إلا نفورا، وكل ذلك كان سيئا على المجتمع. وقد أحسن المشرع الجزائري عندما جعل قواعد الشريعة الإسلامية المصدر الثاني من مصادر القانون مباشرة بعد التشريع، وذلك لما تكتسبه من أهمية بالغة في تنظيمها لعلاقات الأفراد وحرصهم على التمسك بتعاليمها.

إلى جانب وجوب مراعاة القواعد القانونية للواقع الاجتماعي وما استقر عليه وجدان المجتمع. إذ أن من أهم المبادئ الحاكمة في عملية إعداد القانون ضرورة مراعاة واقع المجتمع الذي سيطبق فيه من جميع النواحي، وإلا حدث انفصام بين القانون والواقع، وحينئذ يؤدي القانون إلى تكبيل المجتمع بدلا من تنظيم أموره، حتى إذا ضاق أفراد المجتمع به ذرعا لعدم مراعاته ظروف الحال فقدوا الشعور بضرورة الخضوع لقواعده، وما إن يمضي حينا من الدهر إلا ويصبح حبرا على ورق، أو هباء منثورا تذروه رياح الواقع الذي لم تعبر عنه هذه القواعد القانونية، ووُضِعت بعيدا عن حاله. ولا عجب في ذلك، فغاية القانون تنظيم أمر ما في المجتمع، وكل مجتمع له ظروفه وتقاليده وأعرافه. ومن هنا كان حتما على القانون أن يراعي هذا الواقع، حيث يعتبر القانون ضابط حركة إيقاع المجتمع. وبالتالي إن سُنَّ قانون غريب على المجتمع فهو بمثابة زراعة نبات في غير بيئته، فيجهد هذا النبات التربة ثم لا يفلح الزرع. كما يعبر عن هذا المعنى بقومية القانون، وهي عدم إغفاله لمختلف نواحي الحياة بالمجتمع. وهو ما جعل القانون يختلف من مجتمع لآخر، بل ومن حقبة إلى أخرى داخل المجتمع نفسه، تبعا لما يطرأ عليه من تطور وتغير. غير أن ذلك لا ينفي تأثر التشريعات الوطنية بالواقع الإقليمي والعالمي، والتي يمكن – بل يجدر– للمشرع الوطني أن يستقي منها ما يتناسب وظروف المجتمع.

فالقانون وليد الحاجة، وكلما دعت الحاجة إلى تنظيم أمر معين في المجتمع قامت الحاجة إلى إصداره، ولذلك ينبغي أن يواكب تطور المجتمع.

كما يجب على قواعد القانون مراعاة القوانين الطبيعية والقواعد التي استقرت في الضمير القانوني والمعقولية. فهناك قوانين طبيعية تحكم سير حركة الأمور، مثل قانون العرض والطلب، وأثر ذلك على تحديد السعر، وإذا تدخل المشرع لتحديد السعر وجب أن يكون ذلك بحذر، ويراعى مقدار العرض والطلب، ولا يخل بهذه القاعدة إخلالا صارخا. كما أن هناك قواعد استقرت في الضمير القانوني ينبغي على المشرع مراعاتها، مثل قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وقاعدة المتهم بريء حتى تثبت إدانته ... وغيرها.

وبالإضافة إلى ذلك، توجد عوامل أخرى تؤثر بشكل مباشر أو غير مباشر في جودة القاعدة القانونية، تتمثل في مدى الوعي القومي في المجتمع، ودرجة احترام مبدأ دولة القانون. ويضاف إلى هاته العوامل طبيعة النظام السياسي، ومدى اتسامه بالديمقراطية، وتكريس الحكم الراشد عن طريق استشارة المحكومين حول القواعد القانونية التي تعنيهم، وتنظم مجالات حياتهم. إلى جانب قدرة المرافق العمومية على تطبيق هذه القواعد القانونية بفعالية، ونزاهة، وشفافية، وعدالة، ومساواة بين أفراد المجتمع. وكذا سلطة القضاء في السهر على احترام الأحكام الواردة ضمن متون هذه القواعد القانونية، ومعاقبة وإلغاء كل ما يخالفها، والسهر على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن، عن طريق كل الوسائل والآليات المخول له استعمالها لتحقيق ذلك.

فمن خلال تفاعل كل هاته الضوابط يمكن تحقيق ما يرمي إليه المشرع من سن قواعد قانونية جيدة، تضمن تفعيل الحقوق والحريات العامة، وتكرس الاستقرار القانوني، وتحقق فكرة الأمن القانوني، وتدعم دولة القانون، وتحارب التضخم القانوني، وتبلور العصر الذهبي لقواعد القانون.

ويعتبر احترام ضوابط جودة القاعدة القانونية بمثابة منح الوسائل اللازمة لتكيف وملائمة المنظومة القانونية بسرعة بمجرد الشعور بالحاجة إلى ذلك، إذ تصبح أكثر مرونة، وأكثر ديناميكية، في مواجهة عولمة وشمولية جارفة لا تتوقف، وتتحرك بوتيرة متسارعة خلال السنوات الأخيرة. فيعتبر ذلك ببساطة وضع القواعد القانونية في خدمة

المواطن، من أجل مرافقته لتخطي ومواجهة التحولات غير المتوقعة أحيانا، والتي يمكن أن يكون لها أثرا مباشرا على مركزه القانوني.

وفيما يخص المنظومة القانونية الجزائرية، هناك بعض المقترحات التي تدعم جودة القواعد القانونية التي تكون هذه المنظومة، والتي يتعين الأخذ بها. حيث تتجلى هذه المقترحات في ضرورة إصلاح القانون المنظم لعمل البرلمان، بحيث يُلزم إرفاق مشاريع القوانين أو اقتراح القوانين التي تعرض عليه للمناقشة والمصادقة عليها بملاحق تتضمن قائمة بالنصوص القانونية التي يتعين إلغاؤها أو تعديلها بمناسبة اعتماد هذا المشروع أو الاقتراح الجديد.

وقبل هذا يجب ضبط توزيع الاختصاص التشريعي بكيفية تدعم تحرير البرلمان من القيود القانونية التي تغل يديه في أداء المهام المنوطة به، والتي تفرض في المقابل هيمنة السلطة التنفيذية على المهام التشريعية سواء في حضوره أو في غيابه. وبالموازاة لدعم الاختصاص التشريعي للبرلمان لابد من تقييد هذا الاختصاص المخول للسلطة التنفيذية لإعادة التوازن بينهما في ممارسته.

ومن بين المقترحات التي تعزز ضبط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وتساهم في نفس الوقت في ضبط جودة القواعد القانونية هو فتح المجال أمام ممثلي الشعب لاقتراح القوانين، وذلك بتخفيف القيود القانونية المفروضة على هذا الإجراء. حيث يعتبر الاقتراح الجماعي للقوانين من بين ضمانات جودتها في مقابل المبادرة الفردية بمشاريع القوانين.

ولابد أيضا من إعادة النظر في توزيع اختصاصات السلطة التشريعية بشكل فعال ودقيق بين المجلسين، وإصلاح الأحكام القانونية التي تنظمها. ودون إغفال مراجعة الإجراءات التشريعية المتبعة داخل كل مجلس منهما في سن القواعد القانونية، بتوسيع صلاحيات مجلس الأمة لتمكينه من أداء مهام أفضل تدعم جودة ونوعية النصوص المصادق عليها.

وتجدر الإشارة إلى ضرورة تفعيل دور المجلس الدستوري الجزائري في تكريس جودة القواعد القانونية، من خلال توسيع حق الإخطار، الذي ينحصر في حلقة ضيقة تضم رئيس الجمهورية، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة. فيجب توسيع هذا الحق ليشمل عددا معينا من ممثلي الشعب، أو عددا معينا من المواطنين.

ومن الضروري إدراج نظام تقييم أثر قواعد القانون، ويتم نشر تقارير تقييمها قبل المصادقة عليها. فيتعين أن تلتزم المصالح المعنية بصناعة القواعد القانونية بإعداد تقارير تتضمن تحليل أثر هذه القواعد، وتحديد موازنة بين إيجابياتها وسلبياتها، أو فوائدها وأضرارها بالمقارنة مع كلفتها. حيث يسمح تحليل أثرها بضمان فعاليتها، وإطالة مدة سريانها، من خلال تفادي التعديلات المتوالية على مضمونها. كما تساهم دراسة وتحليل أثر القانون في معرفة القواعد التي تعتبر عديمة الجدوى، والمهجورة، وغير المطبقة منها، وتساعد على كشف تناقض النصوص القانونية وتداخلها وتعارض أحكامها. فتسمح هذه الدراسة للمشرع المختص بمعالجتها، وتحيين المنظومة القانونية السارية.

كما يجب توسيع صلاحيات المعهد المتخصص في الدراسات التشريعية الذي يضمه البرلمان بإمكانية جعله كمصفاة قانونية، حيث يقوم بتصفية وترتيب مشاريع واقتراحات القانون حسب أهميتها والحاجة إليها. كما يقوم بمعاينتها وتسجيل الضروري منها في البرنامج التشريعي في بداية الدورة البرلمانية، مرفوقا بتبرير الحاجة إليها وتقييم أثرها، كما يمكنه الإشراف على عملية الاستشارة العمومية بخصوص القواعد القانونية ودراسة نتائجها.

فإنه من الضروري اعتماد الاستشارة العمومية للمخاطبين بالقانون لإشراكهم في صنع قواعده، لتفادي تضاربها مع المصلحة العامة، ومعارضتهم لها. حيث تلقى هذه القواعد حسن استيعابها وتطبيقها من قبل المخاطبين بها إذا ما تمت استشارتهم حولها، وشاركوا بأفكارهم وآرائهم في وضعها. فيجب أن يستشار المواطن المخاطب بالقانون في تحديد المسألة المراد التدخل لتنظيمها عن طريق القانون. كما يجب أن يشارك في اختيار الحلول المناسبة التي تتضمنها أحكام القانون مسبقا. وإذا أردنا تحقيق استقرار وتطبيق هذه القواعد في الواقع وبلوغ الأهداف المرجوة من وراء وضعها فلابد من إشراك المخاطبين

بها في صنعها، إذ أنه من الضروري الاستماع للأشخاص المعنيين بالقواعد القانونية، وربط التواصل معهم من خلال التكنولوجيا الحديثة للإعلام والاتصال، والتي يتم الاعتماد عليها من قبل الهيآت الرسمية المتخصصة.

كما أنه من الضروري دعم العلم بالقانون من قبل المخاطبين به، من خلال نشر قواعده باستعمال كل الوسائل المتاحة. حيث تعتبر إتاحة القانون وإمكانية بلوغ قواعده عباً على الإدارة في مواجهة المواطنين.

ومن الواجب أيضا استشارة الهيآت القضائية التي تسهر على تطبيق القواعد القانونية. حيث تعتبر هذه الهيآت على دراية تامة بخبايا المنظومة القانونية السارية، وعلى علم بما تحمله من صعوبات في التطبيق، كتعدد تأويلاتها، وصعوبة تفسير أحكامها، ومواطن غموضها.

كما أنه من الضروري دعم المهام الاستشارية لهذه الهيآت القضائية، كتعزيز إلزامية آراء مجلس الدولة، ومدى أخذ رجال الإدارة بها وعدم مخالفتها في ممارستهم للاختصاص التنظيمي.

ويجب أيضا إلزام الإدارة على إلغاء كل تنظيم صادر عن مصالحها يعتبر غير مشروع، أو معارض للقوانين السارية، أو يعتبر بدون موضوع، من تلقاء نفسها. فبالرغم من توفير دعوى الإلغاء لهذه الوسيلة القانونية، إلا أنها تبقى قاصرة على لجوء الأفراد إلى القضاء لطلب إلغائها، فإذا لم يحرك الأفراد دعوى الإلغاء بقيت هذه التنظيمات سارية، ولا يستطيع القاضي إلغاءها من تلقاء نفسه. ولكن يمكن للإدارة مواجهة أعمالها من تلقاء نفسها، ودون طلب من غيرها، ويمَكِّنها ذلك من تحسين جودة القواعد التي تصدرها من خلال إلغاءها صراحة، أو تعديلها بما يخفف من حجمها وعددها، ويجعلها ممتازة الجودة والنوعية.

ويجب أن يخضع التنظيم إلى مراقبة قانونية أكثر صرامة وفعالية. حيث لابد أن يتم إعداده وتحريره بعناية خاصة. وذلك من خلال تشكيل لجنة تشرف على عملية التقنين لمراجعة المصنفات القانونية (les codes) المعتمدة وتحيينها ؛ سواء بإصدار التنظيم الواجب لتطبيق النصوص القانونية الصادرة عن البرلمان، أو بتعديل ما يتعارض منها مع

ما يسمو عليها من قواعد قانونية، أو بإلغاء ما زاد منها عن الحاجة إليه وتخفيف المخزون القانوني، وتجميع النصوص القانونية التي تنظم مجالات جديدة ضمن مدونات جديدة، كالمجال الإلكتروني الذي تفرزه تكنولوجيا الإعلام والاتصال الحديثة.

وإنه من الضروري اعتماد مصنف توجيهي (un guide d'élaboration) يتضمن كيفيات إعداد القواعد القانونية وطرق صياغتها. حيث يتم توجيه المختصين في وضع القواعد القانونية إلى السبل المثلى للصياغة القانونية، والتي تضمن امتيازها وجودتها.

ولابد من الإشارة إلى أنه حتى تحقق القاعدة القانونية أهدافها المسطرة، يجب أن يُدعم تطبيقها في الميدان. لأنه مهما بلغت جودة هذه القاعدة القانونية، من خلال سهر المشرع على صقل المبادئ الأساسية في صنعها، باعتماده على أهم الخبرات وأكبر الكفاءات لوضعها، إلا أنها تبقى مرهونة بتوازيها مع كيفيات تطبيقها على المسائل التي دفعت لإنتاجها. حيث يعتبر تطبيق القواعد القانونية أمرا شخصيا يختلف من شخص إلى آخر، باختلاف شخصيته وفكره وثقافته ومدى حزمه وصرامته، ونظرته للمسألة المطروحة بين يديه، ومدى إحاطته بالظروف والملابسات التي تحيط به. فهي إذن مسألة شخصية تتغير بتغير الظروف والأحوال. إذ أنه يمكن، في نفس المسألة المطروحة للعلاج عن طريق القاعدة القانونية، أن يختلف شخصان في تطبيق نفس القاعدة لحلها. وما يحث على الاختلاف بين الشخصين كذلك، نسبية الحلول التي تطرحها القاعدة القانونية، حيث لا يمكن لها الجزم يقينا بالحل المناسب والمثالي والدقيق للمسائل التي تطرأ في المجتمع، وذلك نظرا لحركته الدائمة وتطوره الدؤوب من جهة، ومحدودية خيال المشرع – بمعناه الواسع– في وضع قواعد قانونية شاملة للمسألة المطروحة للعلاج والتصدي لها من جميع أبعادها ونواحيها من جهة أخرى.

فتعتبر جودة القاعدة القانونية، مهما بلغت من النوعية والامتياز معلقة على شرط واقف، لا تتحقق إلا بتحققه يتمثل في التطبيق الأمثل لها في أرض الواقع على المسائل التي دفعت المشرع لتنظيمها بها، وبلوغ الأهداف المرجوة من ورائها. ومنه يمكن الجزم يقينا بأنه بانتفاء هذا الشرط، لن يبق لجودة القاعدة القانونية معنى، ولن يبدو لها أثر في الواقع مهما لمعت نوعيتها، وسطعت معادن المبادئ التي كونتها وشكلت مضمونها،

وزينت مظهرها، حيث تبقى حبرا على ورق أسيرة صفحات التقنينات التي تحتويها، مهملة من طرف القائمين على تطبيقها، ومجهولة لدى المخاطبين بها. وتعتبر ضائعة الحقوق والواجبات التي تقررها أحكامها، وتعد المراكز القانونية التي تنظمها غير مستقرة.

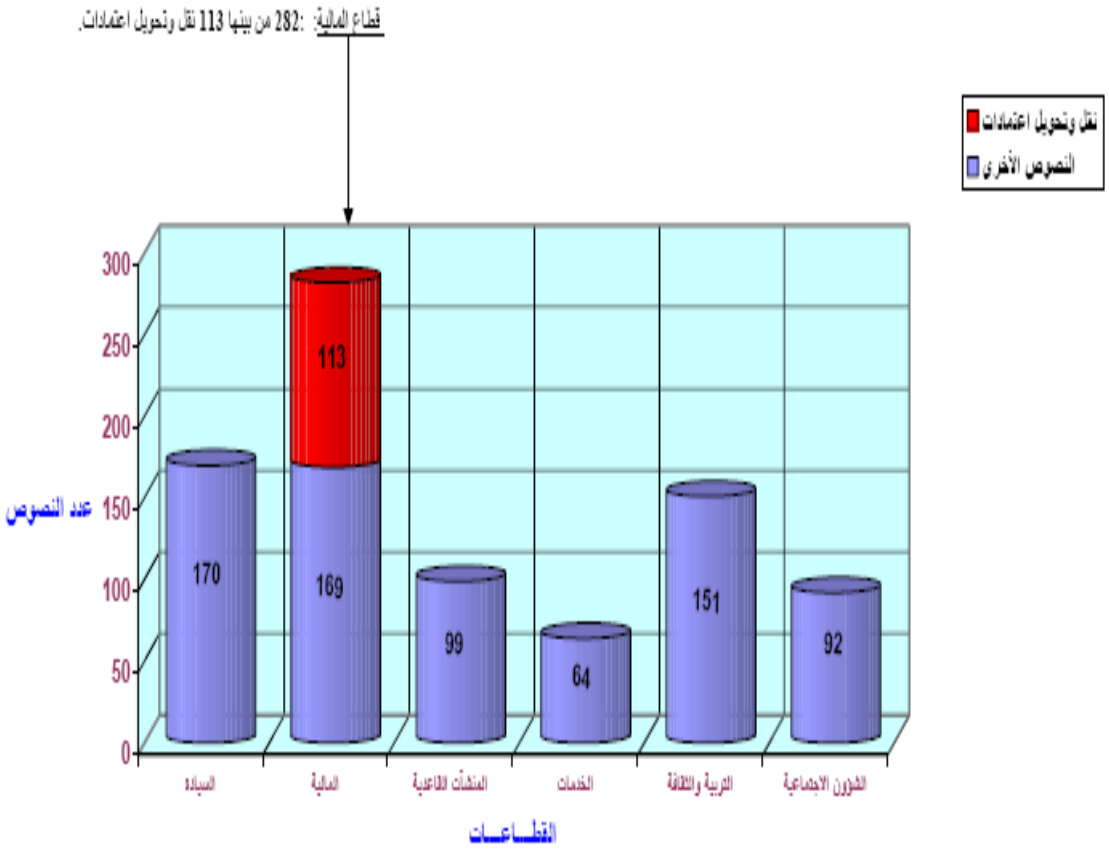
وفي الأخير لا يسعني إلا أن أختم بما قاله عماد الدين الأصفهاني:

" إني رأيتُ أنه لا يكتب أحد كتاباً في يومهِ إلا قال في غَدِهِ: لوُ غُيّرَ هذا لكان أحسن ولو زيد هذا لكان يُستحَسن ولو قُدّم هذا لكان أفضل ولو تُرِك هذا لكان أجمل. وهذا أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر ".

مـــلـــحـــق

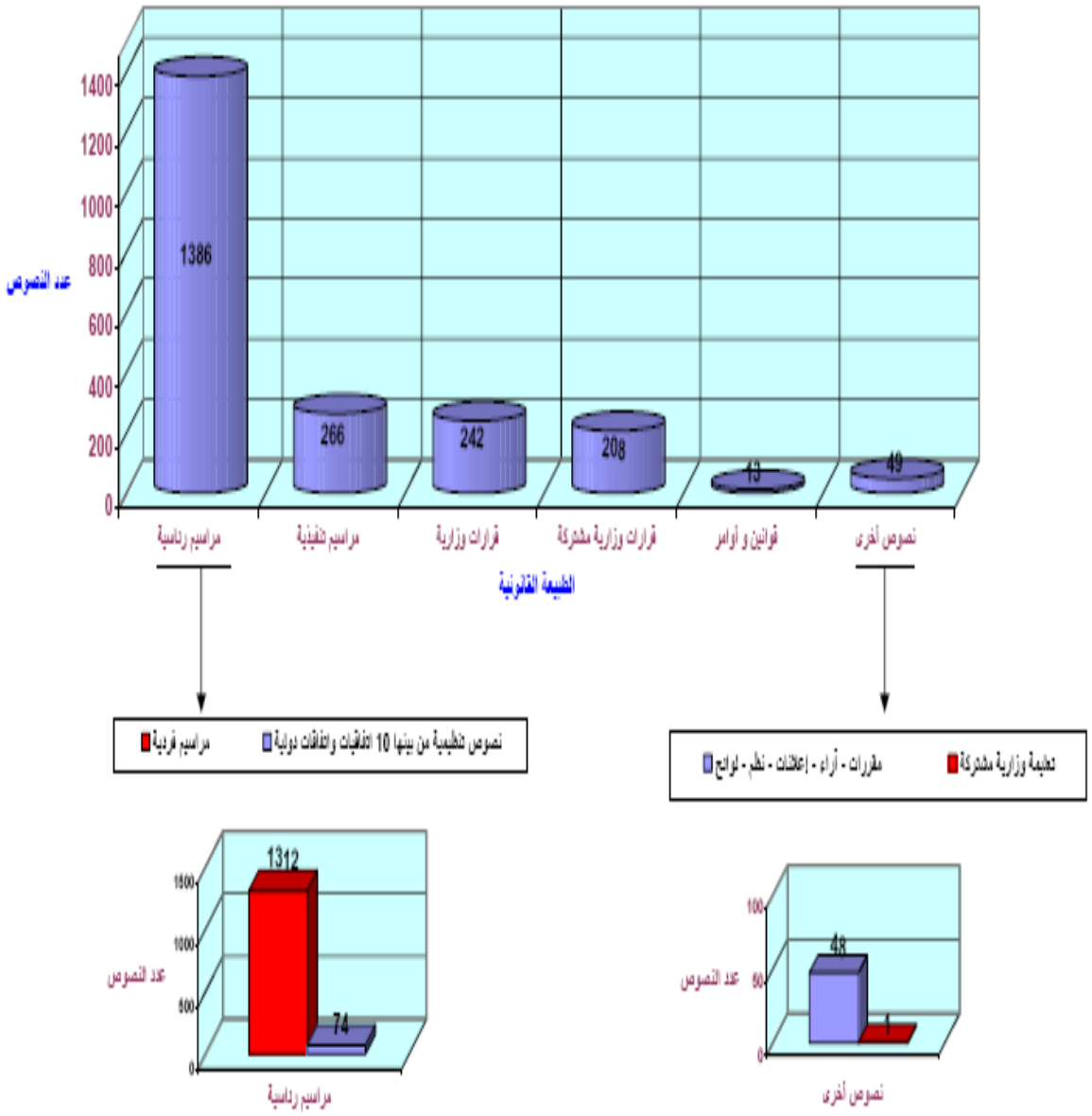
تمثيل بياني للنصوص التي تمت دراستها من قِبَل القطاعات والمنشورة في الجريدة الرسمية

المجموع 858



www.joradp.dz/ année 2010.

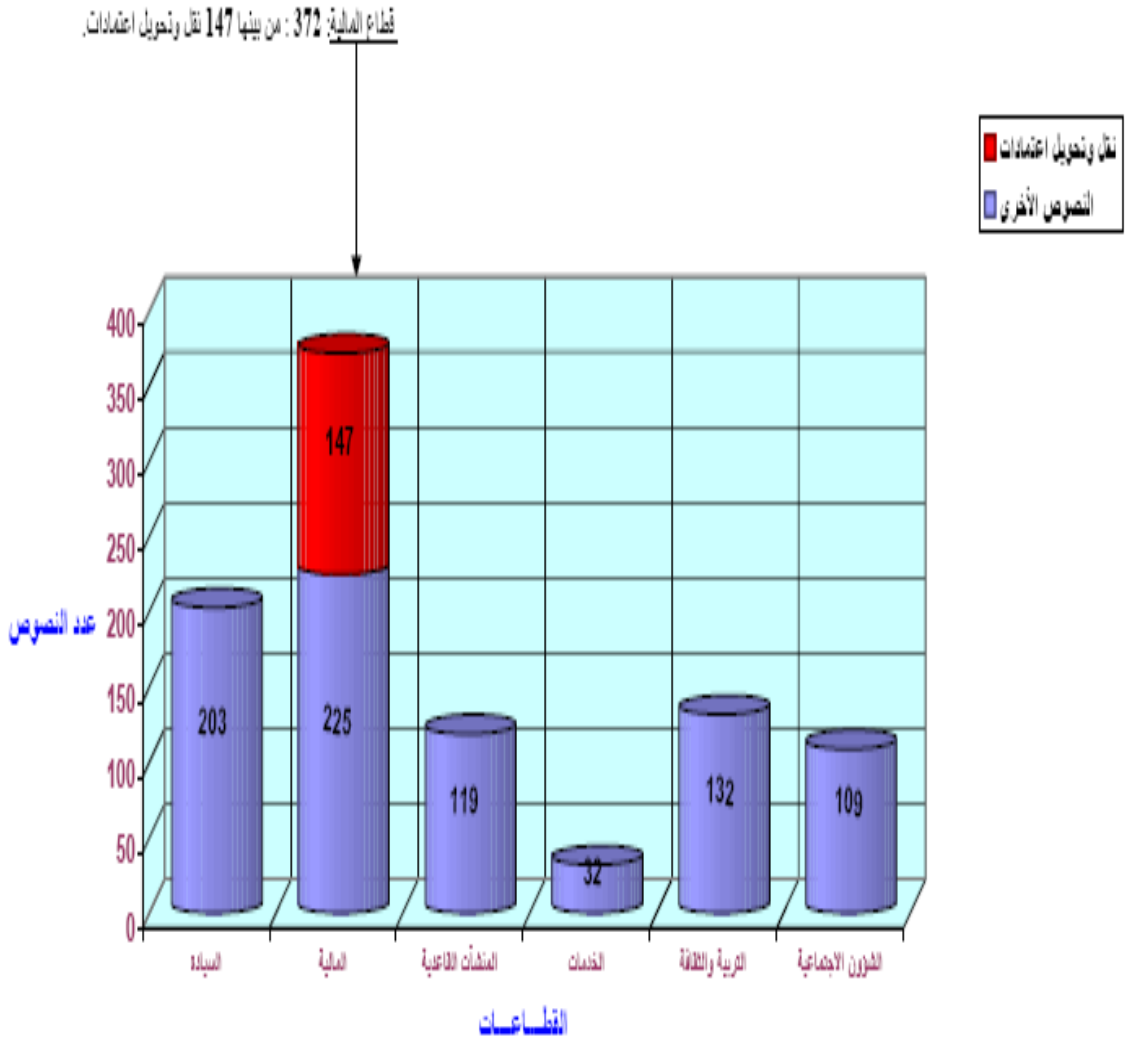
تمثيل بياني للنصوص التي تمت معالجتها - 2164 نص



www.joradp.dz/ année 2010.

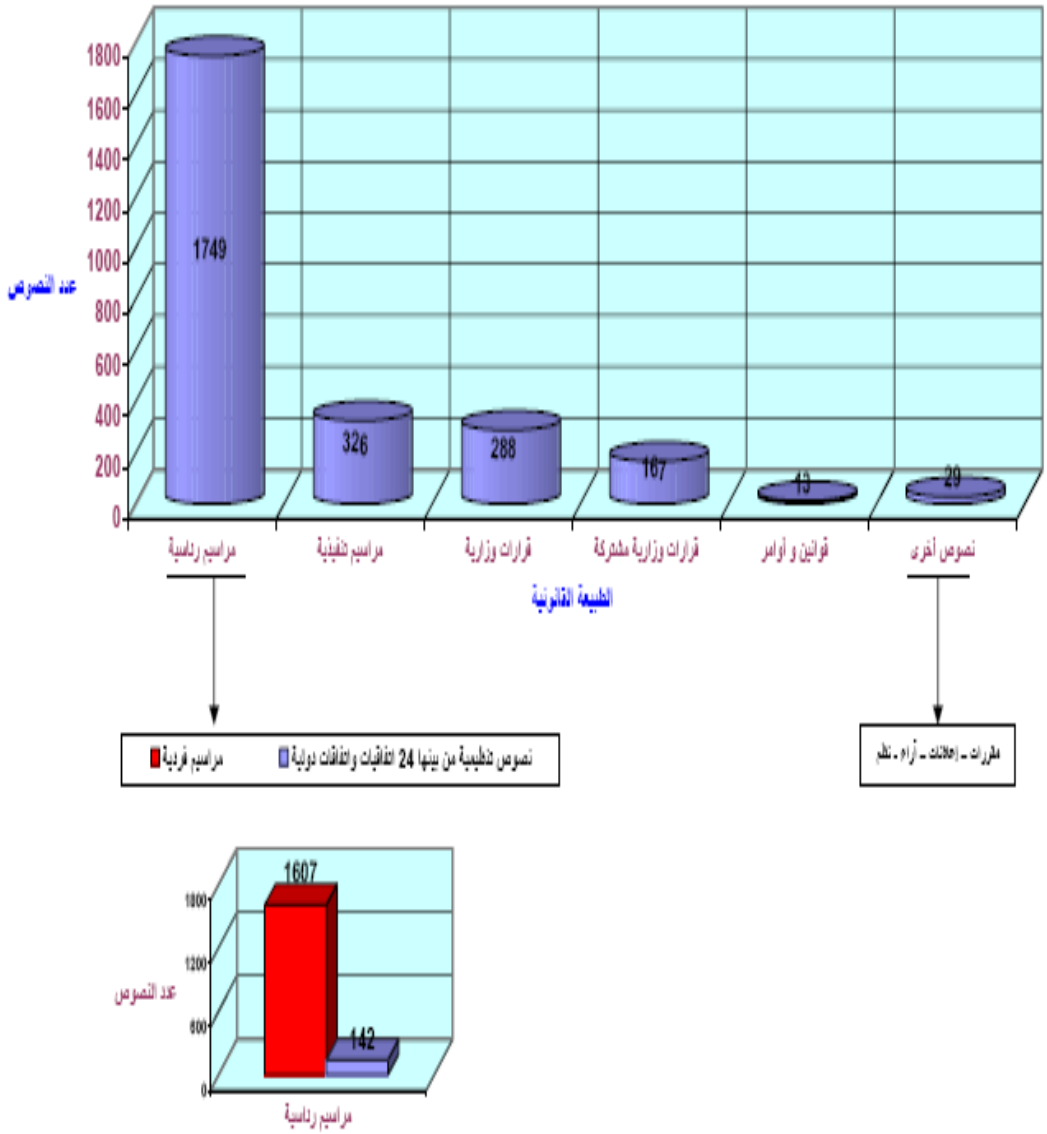
تمثيل بياني للنصوص التي تمت دراستها من قبل القطاعات والمنشورة في الجريدة الرسمية

المجموع 967



www.joradp.dz/ année 2011.

تمثيل بياني للنصوص التي تمت معالجتها - 2572 نص



www.joradp.dz/ année 2011.

قائمة المراجع:

أولا- بالعربية:

01)- المؤلفات العامة:

- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، مصر، 1999.

- حيدر أدهم عبد الهادي، أصول الصياغة القانونية، ط 01، دار الحامد للنشر و التوزيع، 2009.

- خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة، دار الجامعتين، مصر، 2002.

- رأفت فودة، سلطة التقدير المستقلة، دراسة مقارنة، ط 02، دار النهضة العربية، مصر، 1997.

- رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح القانون المدني (القاعدة القانونية)، الدار الجامعية، بيروت، 1982.

- سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982.

- سعاد عمير، الوظيفة التشريعية لمجلس الأمة في الجزائر، دار الهدى، الجزائر، 2009.

- السعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، ط 02، دار الهدى، الجزائر، 1993.

- سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، عين شمس، مصر، 1986.

- سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1988.

- صالح بلحاج، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.

- ع. العشاوي، حقوق الإنسان في القانون الدولي، ط 01، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.

– عبد القادر الشيخلي، فن الصياغة القانونية، تشريعا وفقها وقضاء، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1995.

– عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2002.

– عبد المنعم فرج الصدة، أصول القانون، دار النهضة العربية، مصر، 1989.

– عجة جيلالي، نظرية القانون بين التقليد والحداثة، دار الخلدونية، الجزائر، 2009.

– علي فيلالي، مقدمة في القانون، دار موفم للنشر ، الجزائر ،2005.

– علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الإسكندرية مصر، منشأة المعارف، بدون سنة.

– علي محمد الدباس، السلطة التشريعية وضمانات استقلالها في النظم الديمقراطية النيابية – دراسة مقارنة–، وزارة الثقافة، الأردن، 2008.

– عليوة مصطفى فتح الباب ، الوسيط في سن وصياغة وتفسير التشريعات، الكتاب الأول سن التشريعات، الجزء الأول، دار الكتب القانونية، مصر، 2012.

– عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط 02، دار ريحانة، الجزائر، 2000.

– عمار بوضياف، المرجع في تحرير النصوص القانونية والوثائق الإدارية، ط01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

– عزاوي عبد الرحمن، ضوابط توزيع الاختصاص بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، دراسة مقارنة، دار الغرب للنشر، الجزائر، 2009.

– فريد كورتل وأمال كحيلة، الجودة وأنظمة الإيزو، دار كنوز المعرفة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

– فوازالثميمي، إدارة الجودة الشاملة ومتطلبات التأهيل للايزو(9001)، عالم الكتب الحديثة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

– ماجد راغب الحلو، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2007.

– مأمون الدرادكة و طارق شبلي، الجودة في المنظمات الحديثة، الطبعة الأولى، دار الصفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2002.

– مازن ليلو راضي، القضاء الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، مصر، 2013.

– مبروك حسين، تحرير النصوص القانونية، ط04، دار هومة، الجزائر، 2010.

– محفوظ أحمد جودة، إدارة الجودة الشاملة، مفاهيم وتطبيقات، الطبعة الرابعة، دار وائل للنشر، عمان، 2009.

– محمد سعيد جعفور، الوجيز في نظرية القانون، ط 03، دار هومة، الجزائر، 1998.

– محمد محمود صبرة، أصول الصياغة القانونية بالعربية و الإنجليزية، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

– محمد نصر مهنا، في النظام الدستوري والسياسي، ط 01، المكتب الجامعي الحديث، 2005.

– مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، النظرية العامة للجريمة، ج 01، مؤسسة نوفل، بيروت، لبنان، 1984.

– ممدوح حقي، قاموس المصطلحات الحقوقية والتجارية، مكتبة لبنان، 1972.

– منذر الشاوي، الدولة الديمقراطية في الفلسفة السياسية والقانونية، ط 01، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، 2000.

– مهدي السامرائي، إدارة الجودة الشاملة في القطاعين الإنتاجي والخدمي، الطبعة الأولى، دار جرير للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

– موريس ديفرجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري والأنظمة السياسية الكبرى، ترجمة جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1992.

– ناصر لباد، القانون الإداري، الجزء الأول، التنظيم الإداري، ط 02، 2001.

– نعمان الخطيب، النصوص الدستورية أهم ضمانات حقوق الإنسان، في، حقوق الإنسان، المجلد الثالث، دراسات تطبيقية عن العالم العربي، إعداد محمود شريف بسيوني، محمد سعيد الدقاق، عبد العظيم وزير، ط 01، دار العلم للملايين، 1989.

– وزارة المالية المصرية، دراسة حول دمج نظام تقييم أثر التشريعات في البيئة التشريعية للأعمال في مصر، مقدمة من شركة ميجاكم، مركز دراسات التنمية الدولية، يناير 2008.

– يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، دار هومة، الجزائر، 2004.

– يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009.

– يوسف حجيم الطائي، محمد عاصي العجيلي، ليث علي الحكيم، نظم إدارة الجودة في المنظمات الإنتاجية والخدمية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

02)– الرسائل الجامعية:

– رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.

– فاروق حميدشي، الممارسة التشريعية في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

– عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة باتنة، 2010.

– نصر الدين بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2002.

03)- المـــقـــالات:

- بوزيد لزهاري، عن اللجان الدائمة في مجلس الأمة، مجلة الفكر البرلماني، نشريات مجلس الأمة، الجزائر العدد التاسع، 2005.

- بوزيد لزهاري، الدور التشريعي لمجلس الأمة على ضوء المادة 120 من دستور 1996، الملتقى الوطني حول إشكالية المادة 120 من دستور 1996،وزارة العلاقات مع البرلمان (www.mrp.dz)، الجزائر، 2007، غير منشور.

- جون جيكال، جودة القانون، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007.

- سعيد مقدم، التجربة الثنائية البرلمانية في أقطار إتحاد المغرب العربي، الملتقى الوطني حول نظام الغرفتين في التجربة البرلمانية الجزائرية، وزارة العلاقات مع البرلمان (www.mrp.dz)، الجزائر، 29-30 أكتوبر 2002، غير منشور.

- سيدي محمد ولد سيد آب، الوظيفة التشريعية في دول المغرب العربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، ط 01، المغرب، 2001.

- صويلح بوجمعة، مجلس الأمة ضابط الحركات التجاوزية للتوازن والاستقرار، الملتقى الوطني حول نظام الغرفتين في التجربة البرلمانية الجزائرية، وزارة العلاقات مع البرلمان (www.mrp.dz)، الجزائر، 29-30 أكتوبر 2002، غير منشور.

- ط. خويدر، دور اللجان البرلمانية المتساوية الأعضاء في العملية التشريعية، مجلة الفكر البرلماني، عدد 05، 2004.

- عاشوري، أ. براهيمي ي، المؤسسات التشريعية الجزائرية منذ الاستقلال، مجلة النائب، العدد الأول، 2003.

- عبد الحليم بن مشري، واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، عدد 05، 2010.

- عزاوي عبد الرحمن، آليات تنظيم السلطة التشريعية طبقا لأحكام الدستور والقانون العضوي 02/99 لسنة 1999، المتعلق بتنظيم العلاقة البينية لغرفتي البرلمان والحكومة، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، رقم 04، 2006.

– غوثي سعاد، البرلمان في النظام السياسي الجزائري، 2006،.www.mrp.gov.dz.

– لمين شريط، واقع البيكامرالية في العالم ومكانة التجربة الجزائرية فيها، مجلة الفكر البرلماني، الجزائر، عدد 01، 2002.

– لمين شريط، حق التعديل في النظام البرلماني، الملتقى الوطني حول إشكالية المادة 120 من دستور 1996، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2007، غير منشور.

– لمين شريط، عن بعض شروط صناعة التشريع، مجلة الوسيط، وزارة العلاقات مع البرلمان الجزائر، العدد الخامس، 2008.

– مراد بدران، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة 124 من الدستور، مجلة الإدارة، المجلد العاشر، عدد 02، سنة 2000.

– مسعود شيهوب، نظام الغرفتين، النشأة والتطور، مجلة الفكر البرلماني، عدد 01، ديسمبر 2002.

– مصطفى دريوش، دور اللجان البرلمانية في العملية التشريعية، مجلة الفكر البرلماني، نشريات مجلس الأمة، عدد خاص، الجزائر، 2003.

– نصر الدين معمري، التشريع عن طريق المبادرة، مجلة النائب، السنة الثانية، العدد 04، نشريات المجلس الشعبي الوطني، الجزائر، 2004.

04)– المعاجم، تقارير، وثائق:

– إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، المعجم الوسيط، دار الدعوة، مصر، 2010.

– التقرير العام للعهدة التشريعية الرابعة من 1997 إلى 2002، وزارة العلاقات مع البرلمان، الجزائر، 2003.

ثانيا- بالفرنسية:

I- OUVRAGES GENEREAUX :

- A. Bekhechi, la Constitution Algérienne de 1976 et le droit international, OPU, Alger, 1989.

- A. Cristau, L'exigence de sécurité juridique, Dalloz, 2002.

- A. David, « Les termes élémentaires du droit » , Langage du droit et traduction : The Language of the Law and Translation » , Montréal, Linguatech, Conseil de la langue française, 1982.

- A. Hauriou, Précis de droit constitutionnel, Sirey, 2eme éd, 1929, (Dalloz 1999).

- A. Leca, La genèse du Droit, librairie de l'Université d'Aix-en-Provence, 2000.

- A. L. Valembois, La constitutionnalisation de l'exigence de sécurité juridique en droit français, Paris, LGDJ, 2005.

- A. Polguère, lexicologie et sémantique lexicale, Presse Universitaires de Montréal, Canada, 2003.

- A. Rey, Histoire de la notion de Loi, dans Science et Loi, exposés, Alcan, 1934, Bibliothèque du l'Université de Toulouse Capitole, 2012.

- A. Seddiki, " Management de la Qualité ", De l'Inspection a l'Esprit Kaizen , OPU, Algérie, 2004.

- A. Papaux, essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption a l'abduction : l'exemple du droit international privé, LGDJ, Paris, 2003.

- Batiffol, la philosophie du droit, PUF, Coll. Que sais-je ? 10 éd, 1997.

- Bruno Lasserre, pour une meilleure qualité de la réglementation, la documentation française, Paris, 2004.

- Charles Albert Morand, Eléments de linguistique formelle et matérielle, In, Linguistique formelle et matérielle, Presse universitaires D'Aix-Marseille, France, 1993.

- C. Bergeal, Savoir rédiger un texte normatif, Loi, Décret, Arrêté, Circulaire, 2 e édition, Berger-Levrault, France, 1997.

- Céline Weener, Crise et Science de la législation en France, La science de la législation, PUF, 1998.

- Claude Albert Colliard, Libertés publiques, Dalloz, 8 éd, 2005.

- Commission Européenne, Règles de techniques législatives, 1997.

- C. Pré fontaine, Claire Gélinat, Lisibilité intelligibilité de documents d'information, Université de Québec, Montréal, 1993.

- D. Bourcier, « codification et Légistique à l'heure du numérique », in L'avenir de la codification en France et en Amérique latine, Paris, www.Sénat.fr, 2004.

- D. Duret, M. Pillet, Qualité en Production : de Iso 9000 à Six sigmas, 2 eme édition, édition d'Organisation, Paris, France, 2002.

- Dictionnaire Encyclopédique de Théorie et de sociologie du droit, LGDJ, 1988.

- F. A. Von Hayek, La route de la servitude, PUF, Paris, 1946.

- F. Gény, Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, LGDJ, 1996, réédition de 1919.

- F. Gény, la technique législative dans la codification civile moderne, in livre du centenaire, le code civil 1804- 1904, Paris, Dalloz, (1904) 2004.

- F. Hamon et M. Troper, droit constitutionnel, LGDJ, coll. manuel, 31 éd, 2009.

- F. Larnaude, « le code civil et la nécessité de sa révision », in livre du centenaire, le code civil 1804- 1904, Paris, Dalloz, (1904) 2004.

- F. Ost, Promesses : lier l'avenir, dans le temps et le droit, éd Odile Jacob, 1999.

- Fr. Von. Savigny, de la vocation de notre temps pour une législation et la science du droit, Paris, PUF, (1814), 2006.

- Gabriel de Mably, de la législation ou principes de lois, œuvres complètent, Lyon France, 1972, Tome 09.

- G. Cornu, les définitions dans la loi, Dalloz, 1981.

- G. Cornu, Vocabulaire juridique, Montchrestien, Presses Universitaires de France, PUF, 1987.

- G.Cornu, L'art du droit en quête de sagesse, « Doctrine juridique », PUF, Paris, France, 1998.

- G. Cornu, linguistique juridique, Montchrestien, France, 2 emme édition, 2000.

- G. Cornue, La terminologie juridique, éd Montchrestien, Paris, 2eme éd, 2005.

- J. boudon, j. Paul. Négrin, l'inflation réglementaire en France, in, l'inflation Législative et Réglementaire en Europe, Paris, édition du CNRS, 1987.

- J. Carbonier, Droit Civil, PUF, France, 1994.

- J Carbonier, Essais sur les lois, éd Déferénois, 2 e édition, Paris, France, 1995.

- J. Carbonier, effectivité et ineffectivité de la règle de droit, In, Flexible droit, pour une sociologie du droit sans rigueurs, LGDJ, 10 éd, 2001.

- J. D. Delley, Penser la loi, introduction a une démarche méthodique, In, Linguistique formelle et matérielle, Presse Universitaire D'Aix-Marseille, France, 1993.

- J. De. Romilly, la loi dans la pensée Grecque, des origines à Aristote, Paris, les belles lettres, 2 Emme éd, 2002.

- Jean Gaudemet, Les Naissances du droit, Le temps, Le pouvoir et la science du droit, Montchrestien, Paris, 4eme édition, 2006.

- J. Ghestin, G. Goubeaux, M. Fabre-Magnane, Traité de droit civil, introduction générale, LGDJ, 4eme éd, 1994.

- J. Hauser, Temps et liberté dans la théorie de l'acte juridique, PUF, 1983.

- Jean Geacquel, le temps parlementaire, in, la réforme du travail législatif, direction de Bernard Mathieu et Michel Verpeaux, Dalloz, 2006.

- Jean Geacquel, Droit constitutionnel et institutions politiques, 2emme éd, Montchrestien, France, 2009.

- J. M. E. Portalis, N. Seriaux, écrits et discours juridiques et politiques, Centre de Philosophie de Droit, PUAM, 1988.

- J. Morange, les libertés publiques, Collection « que sais-je ? », PUF , France, 2007.

- J. M. Pontier, Droits fondamentaux et libertés publiques, Hachette, 4 e, éd, 2010.

- J. Rivero, Rapport de synthèse, Colloque : Le Domaine de la loi et du règlement, Aix en Provence, 1977.

- Le Petit Robert, Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue Française, Société du Nouveau Littré, Le Robert, France, 1989.

- Le petit Robert, Dictionnaire culturel en langue Française, Vol 01, V°, éd Le Robert, 2005.

- L. Kiesow Valerie, la compréhensibilité des lois à l'aube du 20e siècle, Dalloz, 2002.

- M. Beignier, et M. Bléry, l'impartialité du juge, entre apparence et réalité, Dalloz, 2001.

- M. Cabrillac, Le Dictionnaire du vocabulaire juridique, éd Défrénois, 2003.

- M. Donet, Contribution à l'étude de la sécurité juridique en droit fiscal interne français, LGDJ. Coll. Bibliothèque du droit privé, T 280, 1997.

- M. Frederick, discours de la méthode juridique, PUF, Paris, 1996.

- M. Roland, et M. Boyer, Les adages du droit français, 04 édition, Litec, 1999.

- Montesquieu, de l'esprit des lois, Genève, 1758, livre xxix.

- M. Verpeaux , P. De montalivet, Agnès roblot-Troizier, A. Vidal-Naquet, Droit constitutionnel, Les grandes décisions de la jurisprudence, PUF, Paris, France, 2011.

- N. Fernbach, la lisibilité dans la rédaction juridique au Québec, centre canadien d'information juridique, 1990.

- Nicolas Molfessis, « la loi suspendue », Dalloz, 2003.

- N. Terfaya, "Démarche qualité dans l'entreprise et l'analyse des risques", éd Houma, Alger, 2000.

- Office fédéral de la Justice (Suisse), Guide de législation, Guide pour l'élaboration de la législation fédérale, Berne, 2002.

- Office Fédéral de la justice(Suisse), Guide pour l'élaboration de la législation fédérale, 3 eme édition, Bern, Suisse, 2007.

- O. Jouanjan (dir.) ... Rechtsstaat, Rule of law, État de droit, Paris, Dalloz, 2002.

- Organisation de Coopération et de Développement Economiques (OCDE), évaluer la qualité de la réglementation, Synthèse, 2008.

- P. Bon et D. Béchillon, « Carence du Gouvernement », Dalloz, Paris, 2000.

- P. de Montalivet, « la juridicisation » de la Légistique, in la confection de la loi, PUF, Paris, 2005.

- P. de Montalivet, les objectifs de valeur constitutionnelle, Dalloz, Paris, 2006.

- Petit Larousse illustré, Dictionnaire, Paris Larousse, 2005.

- PH. Malinvaud, introduction a l'étude du droit, litec, 10ème éd, 2004.

- PH. Malaurie, Droit Civil, introduction générale, Cujas, 2eme édition, 1994.

- P. Martinez. G, Théorie générale des droits fondamentaux, LGDJ, Paris, France, 2004.

- P. Moor, pour une théorie micro politique du droit, PUF, Paris, 2005.

- P. Prélot, Doit des libertés fondamentales, Hachette livre, 2 e éd, 2010.

- P. Robert, J. Rey-Debove, A. Rey, Le petit Robert, Dictionnaire de langue Française, édition le Robert, Paris, 1993.

- R. Démogue, les notions fondamentales du droit privé, essai critique, Paris, éd la mémoire du droit (1911), 2001.

- Ripert, Le Déclin Du Droit, LGDJ, 1949.

- R. savatier, Du droit civil au droit public, Librairie générale du droit, 2e édition, 1950.

- Saint Thomas D'Aquin, « Question DC, de l'essence de la loi », dans Les Lois, Téqui, Bibliothèque de l'Université de Toulouse Capitole, 1998.

- Secrétariat Général du Gouvernement et Conseil D'Etat Français, Guide pour l'élaboration des textes législatifs et réglementaires, Paris, 2005.

- Serge. Guincherd (Dir), Le grand Oral, Protection des droits et des libertés fondamentaux, L'extenso éditions. 2012.

- T. Hobbes, Léviathan ou matière, forme et puissance de l'Etat chrétien et civil, Paris, folio essai, Gallimard, (1651), 2000.

- T. Piazzon, la Sécurité Juridique, édition Défrénois, France, 2010.

- Yelles-chaouech Bachir, le conseil constitutionnel en Algérie: du contrôle de constitutionnalité à la créativité normative, O.P.U, Algérie, 2000.

II- THESES et MEMOIRES:

- A. L. Valembois, La Constitutionnalisation de L'Exigence de Sécurité Juridique en Droit Français, Thèse, Université de Bourgogne, 2003.

- A. Zaradny, Codification et Etat de droit, Thèse, Université Pari II, 2001.

- B. Henry-Menguy, L'Obligation de Légiférer en France, Thèse, Université de Toulouse 01, 2008.

- Eric. Oliva, l'art 41 de la Constitution de 1958, Thèse, université D'Aix-Marseille, 1992.

- Geoffroy de Baynast de Septfontaines, L'Inflation legislative et les articles 34 et 37 de la Constitution: Thèse, Université de Paris II, 1997.

- H. Touama, la fonction de l'ordonnance dans la hiérarchie des normes, Thèse, université d'Alger, 1975.

- S. Benhadj Yahia, La Fidélité et le Droit, Thèse, Université de Toulouse 01, 2005.

- S. Calmes, Du Principe de protection de la confiance légitime en droit Allemand communautaire et français, Thèse, Université Paris II, 2000.

- Y. LLorens Sans, La Connaissance de la Règle de Droit, Thèse pour le Doctorat en Droit, Tome I, Université de Toulouse 01, 2012.

- Viridiana. Fernandez, les qualités de la loi, contribution à l'étude de la légalité criminelle, Thèse, Université de Toulouse 01, 2003.

- Sonya Trudeau, Les recommandations à la rédaction en langue claire et simple: entre lisibilité et intelligibilité, Mémoire (M. A), faculté des lettres Université Laval, Québec, 2003.

III- Articles :

- Abdelmajid. Djebbar, Le conseil de la Nation et le pouvoir normatif du conseil constitutionnel, revue Idara, Alger, N° 02/2000.

- A. Gilder, Oui tous cela dans la même phrase, In, La Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F , numéro spécial, la documentation française, 2008.

- Alexandre Fluckiger, l'évaluation législative ou comment mesurer l'efficacité des lois, revue européenne des sciences sociales, N XLV- 138, 2007.

- Alexandre Fluckiger, le principe de clarté de la loi ou l'ambigüité d'un idéal, Cahiers du conseil constitutionnel, N° 21, Dossier: La normativité, 2007.

- A. Mahiou, note sur la Constitution Algérienne du 28 Novembre 1996, l'annuaire de l'Afrique du Nord (A.N.N), T 35, CNRS, 1996.

- A. Frison-Roche, le principe constitutionnel d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, Dalloz, N° 23, 2000.

- A. Frison Roche, M. Baranèse, le souci de l'effectivité du droit, Chronique Dalloz, 1996.

- Antonio Gramasci. J. F. Césaro, le scepticisme et la loi. In la loi, bilan et perspectives, direction C.Pinjelier, Economica, Coll. Etudes juridiques, T 22, 2005.

- A. Paricio, « Mieux légiférer» : un objectif Européen, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008.

- Arnaud Haquet, Les études d'impact des projets de lois: espérances, scepticisme et compromis, AJDA, 02 Novembre 2009, N° 36.

- A. Vandisp, la Crise de la Science Législative, Revue Droit, N° 04, PUF, 1986.

- A. Viandier, Observations sur le Style de la loi, RRJ, 1998.

- Béatrice Delzengles, effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme, In, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, presses Universitaires de Paris X, France, 2008.

- B. Mathieu, la sécurité juridique : un produit d'importation dorénavant « made in France », Dalloz, 2000.

- B. Pacteau, « la sécurité juridique, un principe qui nous manque ? AJDA, N° Spécial, 1995.

- B. Teyssie, L'impératif de sécurité juridique, Mélange J. Foyer, Economica, Paris, 2008.

- C. Bergeal, « Apports et limites de la codification à la clarté de la loi : les enseignements de la pratique française », CJFI, La Documentation Française, N° Spécial, Juin 2008.

- C. Beaudet, « bibliographie sélective sur la cohérence, la lisibilité et l'intelligibilité des textes, recherches en rédaction professionnelle, revue rédaction professionnelle (RRP), vol 01, N° 01, hiver 2001.

- C. Collard, La Sécurité Juridique des cites web, LPA, 28 Juin 2002.

- Charles débbache, le domaine de la loi et du règlement, Vingt ans d'application de la Constitution de 1958, In, l'inflation législative et réglementaire en Europe, Colloque, Faculté de droit d'Aix-Marseille, Décembre 1977.

- C. Maud Philippe, Entre effectivité et validité du droit : L'exemple du droit du public a l'information, In, A la recherche de l'effectivité des droits, PU Paris X, 2008.

- Charles Touboul, la Légistique et le temps, in la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008.

- C. Duvert, « Le Droit jetable », revue Le Débat, N° 131, sept- Octobre 2004.

- C. R. Maugue, et A. Courreges, la méthode et le processus de recodification, AJDA, 2008.

- D. Lochak, (Dir), A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, P U Paris X, 2008.

- D. Mans, « Vive le J.O », AJDA, 2005.

- D. Gutman, L'objectif de simplification du langage législatif, In, Les mots de la loi, N. Molfessis (Dir), Revue Economica, études juridiques, 1999.

- E. Besson, Principe de clarté et objectif à valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, R.F.D.Constitutionnel, N° 66, Avril 2006.

- E. Cartier, « publicité, diffusion et accessibilité de la règle de droit dans le contexte de la démocratisation des donnés juridiques ». AJDA, 2005.

- E. Picard, l'émergence des droits fondamentaux en France, AJDA, 20 Juillet-20 Aout 1998, N° Spécial.

- F. Moderne, le juge de l'administration et la liberté en France, IDEF, 1999.

- F. Rangéon, Réflexions sur l'effectivité du droit, www.u-picardie.fr/labo/curapp/revue/root23.

- François vincent, de l'inutilité de l'art 34 de la Constitution du 04 octobre 1958, AJDA, 1965.

- G. Braibant, Utilité et Difficulté de la Codification, Revue Droit, 1996, N° 24.

- G. Braibant, qui fait la loi ? Pouvoirs, 1993, N 64.

- G. Carcassonne, Penser la loi, Pouvoirs, N° 114, 2005.

- G. Lautissier, l'élaboration de la législation communautaire par la commission européenne, maintenir et améliorer la qualité formelle des actes, in, la légistique ou l'art de rédiger le droit, CJIF, N° spécial, la Documentation française, 2008.

- G. M. Larralde, Intelligibilité de la Loi et Accès au Droit, LPA, 19/11/2002, N° 231.

- G. Mounin, la linguistique comme science auxiliaire dans les disciplines juridiques, Meta : Journal des traducteurs, vol 24, N° 01, 1979.

- H. Capitant, « comment on fait les lois aujourd'hui », Revue politique et parlementaire, 1917, vol. 91.

- Jean-Claude. Gémar, le discours du législateur et le langage du droit, rédaction, style et texte juridiques, R.G.Droit, N° 25, 1994.

- Jean. Gaudemet, codes, collections, compilations, Revue Droit, N° 24, 1996.

- Jean-Luc Warsman, Simplifier le droit : une obligation pour le législateur, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, CJFI, N° spécial, La documentation française, 2008.

- Jean Maia, la Légistique au secrétariat général du gouvernement, C.J.F.I, N° spécial, la documentation française, 2008.

- Jean Sirinelli, la justiciabilité des études d'impact des projets de lois, RDP, N° 05, 2010.

- J. L. Sourioux, codification et autre formes de systématisation du droit à l'époque actuelle, RIDC, 1989, N° spécial, Vol 10.

- J. M. Pontier, A quoi servent les lois ? Dalloz, 2000.

- J. P. Henry, vers la fin de l'Etat de droit, Revue Droit Public, 1977.

- J. Rivero, « Etat de droit, état du droit », in, Mélanges G. Braibant, Dalloz, 1996.

- Jean-Sébastien Boda, l'effectivité problématique des normes constitutionnelles : l'exemple de la charte de l'environnement. In, A la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, P. U. Paris X, France, 2008.

- L. François, Brèves remarques sur une création du conseil constitutionnel : l'objectif de valeur constitutionnelle, RFD Constitutionnel, N° 64, 2005.

- L. Lauzière, Le sens ordinaire des mots comme règle d'interprétation, Revue : Les Cahiers de droit, Volume 28, N°02, 1987.

- L. Raucent, Droit et linguistique- une approche du formalisme juridique, les cahiers de droit, vol 19, N°03, 1978.

- M.A. Latournerie, la codification, condition de pérennité et d'intelligibilité de la loi ? Intervention prononcée aux entretien d'Aguesseau, IV ; « le temps, la Justice et le droit », Nov. 2003.

- M. Boulet-Sautèle, l'exégèse, la glose et leur corps de référence, Revue Droit, N° 24, 1996.

- M. B. Lahorgue, La mise en œuvre de la réforme de l'étude d'impact, une complexe simplification, AJDA, 13 février 2012, N° 05.

- M. Fromont, le principe de sécurité juridique, AJDA, 20Juin 96, N ° Spécial.

- Marc Guillaume, Légistique et constitution, in, La Légistique ou l'art de rédiger le droit, CJIF, N° spécial, la documentation Française, 2008.

- M. Croze, Le Droit malade de son information, Revue Droit, N° 04, 1986.

- M. De maillard, les maux et les causes, A propos de la crise de droit pénal, Revue Commentaire, N° 67, Automne 1994.

- Michel Couderc, les fonctions de la lois sur le regard d'un commandant, Pouvoirs, N° 114, 2005.

- Nicola Molfessis, la dignité de la personne humaine, revue Economica, N° 78, 1999.

- Nicola Molfessis, comment codifier ? La méthode, in, l'avenir de la codification en France et en Amérique Latine, www.Sénat.fr, 2004.

- Olivier Beaud, Remarques introductives sur l'absence d'une théorie des libertés dans la doctrine publiciste, Colloque : Droit fondamentaux à l'obsession sécuritaire : mutation ou crépuscules des libertés publiques ? Institut Michel Villey, Université Paris I, France, 2010.

- P. Amselek, L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales, RDP, 1982.

- P. Avril, J Geacquel, la IV entre deux républiques, Revue Pouvoirs, N 75, 1994.

- P. Garant, le contrôle juridictionnel de l'imprécision des textes législatifs et réglementaires au Canada, In, L'Etat de droit, mélanges G. Braibant, Dalloz ; 1996.

- P. Hebraud, observations sur la notion du temps dans le droit civil. In études offertes à Pierre Kaiser, T 02, PUAM, 1979.

- Ph. Griciano, J. Humbley, Langue et Droit: Terminologie et traduction, Revue Française de Linguistique Appliquée, vol 0. XVI, 2011.

- Ph. Malaurie, Les Enjeux de la codification, AJDA, 1997.

- Ph. Malaurie, peut-on définir la codification ? Revue Française d'administration publique (RFAP), N° 82, 1997.

- Ph. Malaurie, L'intelligibilité des lois, Revue Pouvoirs, N° 114, N° 03, 2005 .

- Ph. Malaurie, « L'utopie et le bicentenaire du code civil », in, 1804-2004 le code civil, un passé, un présent, un avenir, Paris, Dalloz, 2004.

- Ph. Malaurie, les antonomies des règles et de leurs fondements, Series, Etudes offertes a Pierre Catala, édition Litec, 2001.

- P. Lascoumes, et E. serverin, Théories et pratiques de l'effectivité du droit, Droit et société, N° 02, 1986.

- P. Mbongo, La constitutionnalisation des études d'impact préalables a la loi. Un mirage Légistique, Recueil Dalloz, 2009, N° 02.

- P. Wachsmann , Naturalisme et Volontarisme dans la Déclaration des droits de l'homme de 1789, Revue Droit, N° 02, 1985.

- P. Wachsmann, de la qualité de la loi à la qualité du système juridique, In, Liberté Justice Tolérance, Mélanges en hommage du Doyen J. Cohen. Jonathan, Vol II, Bruylant, 2009.

- P. Yves Gahdoun, l'amélioration de la fabrication des lois, AJDA, 2008.

- R. Badinter, l'exception d'inconstitutionnalité, garantie nécessaire du citoyen, entretien in JCP, 1992, N°01.

- R. Beauthier, et I. Rorive, le paradis perdu, la codification un éden à reconquérir ? Revue fac ULB, 2003.

- R. Khalloufi, rédiger la loi : le bon niveau normatif, revue IDARA, vol 20- 01, N° 39, 2010.

- R. Jamol, « L'origine des articles 34 et 37 », Colloque : le Domaine de la loi et du règlement, Aix en Provence, 1977.

- Roland Drago, la codification en droit administratif français et comparé, Revue Droit, N° 24, 1996.

- Roubier, la Philosophie des valeurs sociales et la tache de l'interprète, Revue Université de Bruxelles, 1952-53, N° 03.

- R. Vannenville, Les enjeux politico-juridiques des discours sur l'inflation normative, Revue d'histoire politique, 2009, N° 01.

- S. Lamouraux, la codification ou la démocratisation du droit, revus française de droit constitutionnel, RFDC, 2001.

- S.H. Jacobs., L'analyse d'impact des lois : meilleure exercices des pays de l'OCDE, Paris, 1997, http://www.ocde.org/document/10/html.

- SH. Jacob, La codification, facteur de croissance économique, RFAP, 1997, N° 82.

- S. Lasvignes, Editorial, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008.

- T. Tauran, l'ordre et le droit, réflexions sur la notion et l'intérêt de « l'ordre » en matière juridique, RRJ, 2000.

- Véronique Tauziac, Légistique et système d'information une fonction support, in, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008.

- X. Lagard, Jurisprudence et insécurité juridique, Dalloz, 2006.

- Y. Marie Doublet, la simplification du droit en Allemagne, In, la Légistique ou l'art de rédiger le droit, C.J.I.F, N° spécial, la documentation française, 2008.

- Yves Jegouzo, vous avez aimé les lois de simplification I et II, AJDA, 2009.

- Yves Jégouzo, L'étude d'impact: formalité ou garantie de la qualité des lois? AJDA, 23 Juillet 2012, N° 26.

- Y. Madiot, qualité du droit et protection des droits fondamentaux. In, mélanges offertes à Jorge. Campinos, PUF, 1996.

- Y. Verkindt, la sécurité juridique et la confection de la loi, revue droit et société, 2006.

IV- Notes, Commentaires, Rapports, et Autres documents :

- Conseil d'Etat de France, Rapport public, La Documentation Française.fr/ rapports publics, 1984.

- Conseil d'Etat Français, de la sécurité juridique, rapport public, la documentation française, 1991.

- Commission Internationale des Juristes, Rapport sur les travaux du congrès international des juristes, le principe de légalité, New Delhi, 1995.

- Commission Supérieure de Codification en France, Rapport d'activité, 1996, JORF 97.

- Conseil d'Etat Français, Rapport Public, la Documentation Française, 2006.

- Document de travail du Sénat de France, La qualité de la loi, www.sénat.fr, 2007.

- Commission supérieure de codification en France, Instruction générale sur la codification de Juillet 1949, reproduite dans le rapport d'activité 2007, JORF, 2008.

- Commission Supérieur de Codification (France), Rapport d'activité, 2009, JORF, 2010.

- M. Waline, les pouvoirs des codificateurs, Note sous CE, 10. Fév. 1967, Jaquier, RDP, 1967.

-OCDE, Rapport Annuel, coopération pour le développement, 2012 .In, www.OCDE.Org

- Rapport de la mission de lutte contre l'inflation normative établi par A. lambert, J. Boulard, Ministère de la réforme de l'Etat de la décentralisation et de la fonction publique, France, 2013.

- Assemblé Nationale de France, Xe législature, rapport d'information N° 2132, La Documentation Française.

V - WEBLIOGRAPHIE :

- www.apn.dz

- www.bger.ch

- ec.europa.en/governance/better_régulation

- www.cijfrance.fr

- www.conseild'etat.fr

- www.joradp.dz

- www.conseil constitutionnel.fr

- www.linguquam.ca

- www.bger.ch

- www.legifrance.gouv.fr

- www.ocde.org.

- www.sénat.fr

فـــــهـــرس

المحتـــــويـــــات	الصفحة
مقـــدمـــة	01
الباب الأول: عوامل حسن صناعة القاعدة القانونية وانعكاسها على مدى ذكائها وعقلانيتها	12
الفصل الأول: العوامل المحيطة بتكوين القاعدة القانونية ودورها في ضمان جودتها.	14
المبحث الأول: ضمان المشرع لجودة القاعدة القانونية	15
المطلب الأول: جودة القانون يضمنها البرلمان مبدئيا	16
الفرع الأول: تنظيم السلطة التشريعية وتقديرها	16
أولا- تنظيم السلطة التشريعية	17
ثانيا- تقدير السلطة التشريعية	21
01)- التقدير الإيجابي لتنظيم السلطة التشريعية وهيكلتها	22
02)- التقدير السلبي لنظام الغرفتين	24
الفرع الثاني: الإجراءات التشريعية ومدى نجاعتها	27
أولا- مسعى مستكمل	27
ثانيا- مسعى مؤطر	30
01)- تأطير حق التعديل	30
02)- تأطير التصويت	34
المطلب الثاني: اتساع نطاق الاختصاص التشريعي وضرورة ضبطه	40
الفرع الأول: المشرع الحكومي وتعدد فروعه	40
أولا- الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية	41
01)- في الظروف العادية	41

02)- في الوقت غير العادي	45
ثانيا- سلطات الوزير الأول التشريعية	47
ثالثا- الأمانة العامة للحكومة ودورها في ضمان جودة القانون	49
01)- تنظيم الأمانة العامة للحكومة	49
02)- دور الأمانة العامة للحكومة وأهميتها	50
الفرع الثاني: ضبط توزيع الاختصاص التشريعي	54
أولا- المعيار المعتمد في توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين	55
ثانيا- صور توزيع الاختصاص التشريعي بين السلطتين التنفيذية والتشريعية	57
01)- الاختصاص التشريعي الأصيل للبرلمان	58
02)- إشراك السلطة التنفيذية في العملية التشريعية	59
ثالثا- ترقية مكانة ودور البرلمان وتحريره من القيود المفروضة عليه	65
المبحث الثاني: تحليل وتقييم أثر القاعدة القانونية على الوعاء القانوني	69
المطلب الأول: دراسة أثر الخطاب القانوني وتحديد فضائه	70
الفرع الأول: مفهوم دراسة أثر القاعدة القانونية	70
أولا: تحديد معالم تقييم أثر القانون	70
01)- تعريف نظام تقييم أثر القانون وقابلية تنفيذه	70
02)- أنواع نظم تقييم أثر القوانين	73
03)- الشروط المتعلقة بتقييم أثر القواعد القانونية	74
ثانيا: عناصر وأهداف تقييم أثر القانون	76
01)- أهداف تقييم أثر القانون	76
02)- عناصر نظام تقييم أثر القانون	80
الفرع الثاني: دراسة خطاب المشرع والوعاء القانوني الذي ينظمه	81
أولا- خصائص هذا الخطاب وخطوات وضعه	81
01)- خصائص الخطاب القانوني	81

02)- خطوات إعداد مضمون هذا الخطاب	81
ثانيا- دراسة الوعاء القانوني محل تنظيم المشرع	86
01)- تعريف الحالة	86
02)- أوضاع الحالة والأدوات التي تستخدم للتعبير عنها	87
المطلب الثاني: آليات تحليل أثر القاعدة القانونية وتجربة الدول الرائدة فيها	89
الفرع الأول: آليات تحليل أثر القاعدة القانونية	90
أولا- الدراسة المسبقة لأثر القاعدة القانونية	90
01)- مقومات دراسة أثر القانون	91
02)- نطاق تطبيق دراسة أثر القانون	94
03)- عنصر الوقت وأثره على إنتاج قواعد القانون	95
ثانيا: الاستشارة العمومية	98
الفرع الثاني: تجربة الدول الرائدة في دراسة أثر القاعدة القانونية	101
أولا- الدراسات المقارنة	101
01)- بريطانيا	101
02)- الاتحاد الأوربي	102
03)- ألمانيا	103
04)- التجربة الأسترالية	104
05)- كندا	105
06)- فرنسا	106
ثانيا- نتائج الموازنة بين تجارب الدول الرائدة	109
01)- نقاط التقاطع والاختلاف	109
02)- المعايير المستخلصة من هذه التجارب	109
الفصل الثاني: الصياغة المثلى للقاعدة القانونية	111
المبحث الأول: ضبط الجانب الشكلي للقاعدة القانونية	112

المطلب الأول: الهيكل الخارجي للنص القانوني	113
الفرع الأول: احترام هرم تدرج قواعد القانون	113
أولا- التشريع الأساس أو الدستور	114
ثانيا- المعاهدات الدولية	115
ثالثا- النصوص ذات الطابع التشريعي	115
رابعا- التنظيمات أو اللوائح	118
الفرع الثاني: عناصر بناء النص القانوني	119
أولا- العنوان الكامل للنص القانوني	119
01)- الترقيم	120
02)- العنوان	121
ثانيا- الديباجة أو التمهيد	122
01)- السلطة المختصة شخصيا باعتماد النص	123
02)- السلطة التي أعدت تقريرا لاتخاذ النص أو اقترحته	123
03)- المقتضيات	124
ثالثا- إحترام الجوانب الإجرائية في إصدار النص القانوني	126
01)- المبادرة بالقوانين	126
02)- إقتراح القوانين	127
03)- إصدار النصوص القانونية	128
المطلب الثاني: التركيبة الداخلية للقاعدة القانونية	132
الفرع الأول: الأسلوب القانوني تحدي فني ولغوي	132
أولا- مميزات اللغة القانونية	133
ثانيا- بناء الجملة القانونية	136
01)- خصائص الجملة القانونية	137
02)- أسباب تعقيد الجملة القانونية	138
ثالثا- تركيبة الجملة القانونية	139

الفرع الثاني: حسن سبك الجملة القانونية	144
أولا- إختيار الجملة الملائمة	144
ثانيا- انتقاء الكلمات والمصطلحات	146
01)- حسن اختيار الكلمة	147
02)- تجنب ظاهرة الإطناب	148
ثالثا- إحترام علامات الترقيم	151
01)- أنواع علامات الترقيم	151
02)- علامات الترقيم المستخدمة في اللغة القانونية	153
المبحث الثاني: عقلانية القاعدة القانونية وذكاءها يضمنه حسن صياغة مضمونها.	154
المطلب الأول: الصياغة الموضوعية للقانون ومدى بلوغه العقلي	155
الفرع الأول: حسن صياغة موضوع القاعدة القانونية	155
أولا- مفهوم الصياغة المادية للقانون وإلزاميتها	156
01)- تعريف فن الصياغة القانونية	156
02)- إلزامية الصياغة المادية	158
ثانيا- صور الصياغة القانونية	159
01)- من حيث الأسلوب	159
02)- من حيث الوسيلة	162
الفرع الثاني: عقلانية النصوص القانونية وذكائها	164
أولا- مضمون مبدأ عقلانية النصوص القانونية وإتاحتها	165
ثانيا- المغزى التقني لمبدأ عقلانية وذكاء القاعدة القانونية	169
ثالثا- المغزى السياسي لمبدأ عقلانية وذكاء قواعد القانون	170
المطلب الثاني: وضوح القاعدة القانونية وجلائها	173
الفرع الأول: مقروئية النصوص القانونية	175
أولا- أبعاد معنى المقروئية ومعوقاتها	176

01)- تعريف المقروئية	176
02)- معوقات المقروئية	177
03)- أبعاد المقروئية	178
ثانيا- تحليل مستويات المقروئية	179
01)- البنية الجزئية وما فوقها للنص القانوني	179
02)- وصف البنية الكلية للنص القانوني	180
03)- سيكولوجية اللغة النصية	181
الفرع الثاني: مفهومية القواعد القانونية وقابلية تطبيقها	181
أولا- وحدة مضمون المقروئية والمفهومية وتكامل عناصرهما	183
01)- الوضوح	185
02)- السهولة أو الدقة والتحديد	183
03)- الإيجاز أو الاختصار	185
ثانيا- مؤهلات المخاطب بالقانون ومدى مفهوميته	186
01)- تقدير مؤهلات المخاطب بالقانون	186
02) الحاجة إلى فهم المخاطب للقواعد القانونية	187
ثالثا- إلزامية تبسيط القانون ومحاربة تعقيد أحكامه	191
01)- تبسيط القواعد القانونية	191
02)- محاربة تعقيد أحكام القانون	193
الباب الثاني: إمكانية الولوج المادي للقاعدة القانونية وتناسبها مع الحاجة إليها.	197
الفصل الأول: وسائل تحقيق إمكانية بلوغ القاعدة القانونية وأثرها على حقوق وحريات المخاطبين بها	199
المبحث الأول: عملية التقنين كأساس لإتاحة القاعدة القانونية وإدراكها	200
المطلب الأول: مفهوم عملية التقنين وغاياتها	201
الفرع الأول: تحديد معنى عملية التقنين ونشأتها	201

أولا- مفهوم عملية التقنين	201
01)- تعريف عملية التقنين	202
02)- الآثار المترتبة على عملية التقنين	204
03)- عملية التقنين بين التأييد والمعارضة	204
ثانيا- موضوع عملية التقنين	207
01)- المعنى المزدوج لإتاحة القانون	207
02)- صعوبة تقدير عقلانية القاعدة القانونية وذكاءها	209
03)- عملية التقنين كمصدر يكرس مبدأ وضوح القواعد القانونية	210
الفرع الثاني: مغزى عملية التقنين وغاياتها	211
أولا- عملية التقنين ودولة القانون	211
ثانيا- إتاحة القانون وتحسين جودته كغاية أساسية لعملية التقنين	212
ثالثا- تشجيع مبدأ الأمن القانوني	215
01)- تناقضات مبدأ الأمن القانوني	217
02)- إستحالة ضمان مبدأ الأمن القانوني من خلال عملية التقنين وحدها	219
رابعا- محاربة حالة اللاأمن القانوني أو الاختلال القانوني	220
المطلب الثاني: كفاءة سلطة الإشراف على عملية التقنين ومدى نجاعتها	224
الفرع الأول: نسبية عملية التقنين بالنسبة للمخاطبين بها	224
أولا- صعوبة تقدير القاعدة من طرف المخاطبين بها	225
01)- التعريف بالمخاطبين بعملية التقنين	226
02)- المخاطبين المحتملين لعملية التقنين	227
ثانيا- نسبية عملية التقنين	231
الفرع الثاني: إشراف الإدارة على عملية التقنين وتأثيرها فيها	233
أولا- عملية التقنين رهان السلطة السياسية	233
01)- قرار التقنين تصرف سياسي في خدمة السلطة السياسية	234
02)- السبيل إلى نمو وترقية القانون	235

ثانيا- وضع الإدارة يدها على القانون	237
01)- اللجنة الوطنية للتشريع	238
02)- الأمانة العامة للحكومة	240
ثالثا- كفاءة الإدارة في الإشراف على عملية التقنين وأثرها على جودة ونوعية قواعدها	243
المبحث الثاني: بلوغ القاعدة القانونية وإتاحتها كأداة لتفعيل الحقوق والحريات.	245
المطلب الأول: تجسيد الحقوق والحريات ضمن مختلف المستويات القانونية والسياسية	246
الفرع الأول: التعزيز الدستوري للحقوق والحريات	247
أولا- الحقوق الأساسية في الدساتير الجزائرية	247
ثانيا- المصادر الدستورية للحقوق والحريات الأساسية	250
01)- دسترة الحقوق الأساسية	251
02)- التأثير النسبي لعملية الدسترة على فعالية الحقوق الأساسية	254
03)- توسيع الكتلة الدستورية	255
04)- الرقابة على دستورية القوانين	256
الفرع الثاني: الحماية التشريعية والسياسية للحقوق والحريات	260
أولا- الحماية التشريعية للحقوق والحريات	260
01)- تبرير الاختصاص التشريعي في تنظيم الحقوق والحريات	260
02)- الشروط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحقوق والحريات	263
03)- صور الحماية إنطلاقا من التشريع الوطني	264
ثانيا- حماية الحقوق والحريات من خلال النظام السياسي الديمقراطي	266
المطلب الثاني: الفعالية القانونية والحقوق والحريات	271
الفرع الأول: فعالية القواعد القانونية ودورها في حماية الحقوق والحريات	272

أولا- فعالية القاعدة القانونية	272
01)- حدود أو نطاق فعالية القواعد القانونية	273
02)- من فعالية القانون إلى جودة النظام القانوني	275
ثانيا- تكريس الفعالية القانونية لحماية الحقوق والحريات	278
01)- آليات فعالية الحقوق والحريات	278
02)- فعالية الحقوق والحريات في نظر الهيآت الدولية لحقوق الإنسان	281
الفرع الثاني: جودة الصياغة كضمان لتفعيل الحقوق والحريات	283
أولا- جودة صياغة القواعد القانونية ودورها في تحقيق فعاليتها	285
01)- فن الصياغة الموضوعية وفعالية الحقوق والحريات	286
02)- فن الصياغة الشكلية وأثره على فعالية الحقوق والحريات	290
الفصل الثاني: الآثار الإيجابية والسلبية الناتجة عن تناسب القاعدة القانونية مع الحاجة إليها	295
المبحث الأول: إتاحة القانون وإمكانية بلوغه كدعامة أساسية لفكرة الأمن القانوني	297
المطلب الأول: محتوى الأمن القانوني وأنواعه	298
الفرع الأول: محتوى مفهوم الأمن القانوني	299
أولا: تعريف الأمن القانوني	299
ثانيا- الأمن القانوني والمفاهيم المرتبطة والمقترنة به	302
01)- اليقين وحسن الأداء	302
02)- النجاعة والفعالية	304
03)- السلم القانوني والنظام	305
الفرع الثاني: تنوع مفهوم الأمن القانوني	308
01)- الأمن القانوني الموضوعي	309
02)- الأمن القانوني الشخصي	312
03)- أهمية التفرقة بين النوعين	313

المطلب الثاني: الأمن القانوني وضوابط القانون	316
الفرع الأول: تعدد مشتمل الأمن القانوني ووصفه	317
أولا- إستقرار القواعد القانونية	317
01)- إستقرار القانون الموضوعي	318
02)- إستقرار الحقوق الشخصية	321
03)- إستقرار القانون واستقرار الحقوق والأمن القانوني	322
ثانيا- إتاحة القانون وإمكانية بلوغه ومبدأ الأمن القانوني	324
ثالثا- توقعية القواعد القانونية كعنصر أساسي للأمن القانوني	326
01)- إمكانية بناء توقعات	327
02)- احترام التوقعات والتقديرات المبنية مسبقا	328
03)- تساوي الحدين للجزء التنبئي للقانون	329
04)- توقعية القاعدة القانونية كضمان للأمن القانوني	331
الفرع الثاني: تنظيم ومنهجية مفهوم الأمن القانوني	332
أولا- من إستقرار القانون إلى إتاحته وإمكانية بلوغه	332
ثانيا- من إتاحة القانون وإمكانية بلوغه إلى التوقعية وقابلية التقدير	334
المبحث الثاني: التضخم القانوني كصورة من صور اللاأمن القانوني	337
المطلب الأول: حجم التضخم القانوني وأسبابه	339
الفرع الأول: حجم التضخم القانوني	339
أولا- تقييم الحجم الكمي للقواعد القانونية	340
ثانيا- تقييم حجم مضمون القواعد القانونية	341
* المعدل الشهري والسنوي لعدد صفحات الجريدة الرسمية في الجزائر	342
الفرع الثاني: أسباب التضخم القانوني	344
أولا- مشرع خصيب وكثير الإنتاج	344
ثانيا- ضعف وانحطاط فن التشريع	346
01)- مكونات مضطربة للقواعد القانونية	347

02)- ضعف وقصور تقنيات التشريع	349
المطلب الثاني: مظاهر التضخم القانوني وسبل معالجته	353
الفرع الأول: مظاهر التضخم القانوني في الجزائر	353
أولا- تأثير التغيرات الاقتصادية والسياسية	354
ثانيا- عدم التحكم في تقنيات إعداد النصوص القانونية	357
الفرع الثاني: آثار التضخم القانوني ووسائل علاجه ومحاربته	359
أولا- آثار التضخم القانوني	359
ثانيا- وسائل محاربة التضخم القانوني وسبل التصدي لآثاره الفاسدة	363
01)- التحكم في تدفق القواعد القانونية الجديدة وصده	364
02)- تخفيف مخزون القواعد القانونية	367
خاتمة	370
ملحق	382
قائمة المراجع	386
فهرس	406