

جامعة عبد الرحمان ميره - بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم التعليم الأساسي

محاضرات في القانون الدستوري

(النظرية العامة للدولة - النظرية العامة للدساتير)

لطلبة السنة الأولى

من إعداد الدكتور معيفي لعزیز

السنة الجامعية 2022/2021

مقدمة

مما لا شك فيه أن لدراسة القانون الدستوري أهمية بالغة في العالم المعاصر، ذلك بحكم أنه يمثل أهم القواعد الجوهرية والأساسية للدولة، على هذا الأساس نجد أنه من جانب يهتم بدراسة كل ما يتعلق بها، لا سيما عناصر وجودها والخصائص التي تتصف بها، كما يبين أيضا شكلها ونظام الحكم فيها والمبادئ التي تقوم عليها، كما يختص أيضا بتنظيم المؤسسات الدستورية التابعة لها سواء من حيث تركيبها وكيفية ممارستها لصلاحياتها، علاقاتها فيما بينها وبين الأفراد،..... إلخ.

بناء على ما تقدم، فإنه لتحديد ماهية مقياس القانون الدستوري فيما يخص نظريتي العامة للدولة والدساتير يستوجب علينا التطرق إلى دراسة العناصر الأساسية التي نوردها في نظريتين أساسيتين وفقا للتقسيم التالي؛

- الباب الأول، نخصه للنظرية العامة للدولة، نستعرض من خلاله نشأة الدولة وبيان أركانها، ثم بعد ذلك خصائصها، والأشكال التي تتخذها في الأخير.
- الباب الثاني، يتضمن النظرية العامة للدساتير، التي تمتد إلى دراسة الإطار المفاهيمي للدستور بصفة عامة (تعريف الدستور وأنواعه، مصادر القاعدة الدستورية)، تطور الدساتير من حيث نشأتها، تعديلها ونهايتها، ثم نعرض لدراسة موضوع الرقابة على دستورية القوانين.

مع العلم إلى أنه سيتم الإشارة في كل مرة أثناء دراسة العناصر التي تتضمنها كل نظرية إلى تبيان موقف المؤسس الدستوري الجزائري من كل مسألة كدراسة نموذجية وتطبيقية للدساتير التي عرفتها الدولة الجزائرية، وسيتم التركيز على وجه الخصوص على ما تضمنته الوثيقة الدستورية لسنة 1996، والتعديلات التي طرأت عليها، لا سيما التعديل الأخير لسنة 2020.

الباب الأول: النظرية العامة للدولة

رغم أن النظرية العامة للدولة لم تكتمل بعد ولم يتفق على مضمونها، إلا أنها تعتبر المدخل الرئيسي لدراسة القانون الدستوري، وعلى أساس أن الدولة ظاهرة اجتماعية وسياسية وقانونية، فإنها تطرح على غرار أغلب الظواهر الاجتماعية عدة تساؤلات وإشكالات لدى فقهاء القانون الدستوري، من حيث أصلها تاريخ نشأتها (فصل الأول) ومن حيث الأركان التي تقوم عليها (فصل ثاني) وما يطرح ذلك من تعقيدات للفصل بينها وبين الخصائص التي تتميز بها (فصل ثالث)، إضافة إلى تعدد أشكالها (فصل رابع) على الرغم من وحدة الهدف الذي قامت لأجله.

الفصل الأول: أصل نشأة الدولة

إن الدولة تعتبر واحدة من أعقد الظواهر الاجتماعية كما سبق وأشرنا، إذ من جهة يرجع أصل نشأتها إلى الحضارات القديمة، ومن جهة أخرى فهي خضعت لتغيرات وتطورات عديدة على مر العصور، مما يصعب معها تتبعها ومعرفة كيفية ظهورها ولا العوامل التي ساعدت في ذلك، بين العوامل السياسية والاقتصادية والاجتماعية والدينية وغيرها.

إزالة للبس الذي قد يكتنفها من جراء جهل جذورها جاءت نظريات عديدة تحاول أن تدلي بدلوها وتقدم لنا طرحا عن كيفية نشأة أحد أقدم الكيانات السياسية، لكن هذه النظريات اختلفت في تحديد العوامل التي ساهمت في تأسيس الدولة، بين تلك التي تعتمد على العامل الديني (مبحث أول) وتلك التي تستند إلى القوة والغلبة (مبحث ثاني)، كما أن بعضها استندت إلى العقد (مبحث ثالث) وبعضها الآخر يرجعها إلى التطور (مبحث رابع).

المبحث الأول: النظريات الدينية (الغيبية أو الميتافيزيقية)

يذهب أنصار هذه النظريات إلى القول بأن ظهور السلطة نشأة الدولة مرجعها إلى الله فهي حق من الحقوق التي يستأثر بها بمنحها لمن يشاء ومن ثم فإن الحاكم يستمد

سلطته من الله مما يجعل ارادته تسمو وتعلو على إرادة المحكومين بفعل الصفات التي تميزه والتي جعلته يفوز بالسلطة دون غيره من أبناء مجتمعه ولقد لعبت هذه النظريات دورا كبيرا خاصة في العصور القديمة بدءا من العصر المسيحي والقرون الوسطى، بل أن آثارها لم تختفي إلا في بداية القرن العشرين، ذلك عندما كان الإنسان يعتقد بخضوع هذا العالم لقوى غيبية يصعب تفسيرها وهو ما يجعله يسلم بالقداسة التي أضفاها الحكام على أنفسهم، ومع ذلك فإنه بالرغم من الإتفاق بين أصحاب هذه النظريات حول المصدر الإلهي للسلطة فقد اختلفوا بشأن اختيار الحاكم وانقسموا الى ثلاث اتجاهات:

المطلب الأول: نظرية الطبيعة الإلهية للحاكم (تأليه الحكام)

لقد سادت هذه النظرية في الأزمنة القديمة عندما كان الناس يعتبرون ملوكهم آلهة يعبدونهم ويخضعون لهم خضوعا تاما، مثل فرعون في مصر والبراهمة في المعتقدات الهندوسية، بل وان الشعب الياباني الى غاية قيام الحرب العالمية الثانية كان يعتقد بأولويته و قدسيته¹.

إذا كانت هذه النظرية قد لاقت إقبالا في العصور القديمة، فإنه لا يخفى على أحد بأن هذه النظرية تخلط بين السلطة والعقيدة، لكن ما يجعل العقل يبتعد عنها ويرفضها تدريجيا هو الطبيعة الإلهية التي تمنح للحكام مما جعل هذه النظرية عاجزة اليوم عن تفسير أصل نشأة الدولة.

المطلب الثاني: نظرية الحق الإلهي المقدس (التفويض الإلهي المباشر)

بحسب هذه النظرية فإن الله هو الذي اختار الحاكم ومنحه سلطة مقدسة لا يجوز مخالفتها، لأن من خالف الحاكم بحسبها يكون قد خالف سلطة مقدسة ومن ثم فقد عصى الله، ما دام أن الحاكم إنما يكون خليفة الله في الأرض ولا يكون مسئولا إلا أمامه

¹ حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998، ص ص 125 و126.

وحده، مما يعني أنه لا يحاسب أمام الشعب، وقد استخدمت هذه النظرية من طرف ملوك فرنسا لتدعيم سلطانهم على الشعب، وقالوا بأن الله هو مصدر كل سلطة ولا يسأل الملوك عن مباشرة سلطانهم إلا أمام الله، وفي هذا السياق يقول الملك الفرنسي لويس الرابع عشر "إن السلطان الذي يتقلده الملوك إنما هو تفويض من العناية الإلهية لأن الله هو مصدر كل سلطان"، واعتقاداً منه بأن هو كل شيء في الدولة أطلق مقولته الشهيرة "الدولة هي أنا".

كما أعلن الملك لويس الخامس عشر في مقدمة كتاب الذي أصدره عام 1770 قائلاً "إننا لم نتلقى التاج إلا من الله، فسلطة عمل القوانين هي من اختصاصنا وحدنا ولا يشاركنا في ذلك أحد ولا نخضع في عملنا لأحد".

المطلب الثالث: نظرية التفويض الالهي غير المباشر

إذا كانت هذه النظرية تتفق مع نظرية الحق الالهي المقدس في مسألة التفويض فإنها لا توافقها في كيفية منح التفويض، إذ أن أنصارها يعتقدون أن الله لم يمنح السلطة للحاكم بشكل مباشر إنما جعل الأحداث تتسلسل وفق نسق معين، حتى يصير الشخص الذي تختاره العناية الإلهية حاكماً من دون غيره، وأن الله يمنح سيف السلطة الدينية وسيف السلطة الزمنية للبابا وهذا الأخير يمنح سيف السلطة الزمنية للحاكم.

لا شك أن هذه النظريات تنبع من أساس ديني تيوقراطي يربط أصل نشأة الدولة بالإرادة الإلهية، وهذا الطرح لا يعدو أن يكون تفكيراً كلاسيكياً يربط جل الظواهر بتفسيرات غيبية يرفضها العلم الحديث، ثم إنها جميعها تتفق على أن الحالم غير مسؤول أما الشعب، وعليه فمن الراجح أن يكون الهدف من هذه النظريات هو جعل الحكام يتصلون من مسؤولياتهم، الشيء الذي يتنافى مع طبيعة الأنظمة الحديثة القائمة على أساس ديمقراطي يتحمل فيه ممثلوا الشعب تبعات أعمالهم.

المبحث الثاني: نظريات القوة والغلبة

هناك مجموعة من الفقهاء ممن اعتمدوا على معيار القوة والغلبة كأساس لنشأة الدولة، غير أنهم يختلفون حول طبيعة هذه القوة هل هي قوة بدنية أو قوة اقتصادية أم أنها فكرية وسنورد بعض النماذج عن هذه النظريات فيما يلي.

المطلب الأول: نظرية الزعامة لدى ابن خلدون

يرى ابن خلدون بأن الدولة لا تقوم إلا على أسس وعوامل ضرورية وخصائص معينة، فبالنسبة لأسس قيام الدولة في نظره تتمثل في حاجة الإنسان لسد حاجته الغذائية والأمنية بالإضافة إلى حاجة الجماعة لتأمين القوة الضرورية لرد الظلم والعدوان المصاحب للإنسان لأن عدم تقييد نزعاته العدوانية يؤدي حتما إلى سيادة حالة الفوضى والاضطراب التي قد تؤدي إلى القضاء على النوع البشري، ولن يتأتى ذلك إلا إذا وجد نظام قوي يفرض نفسه بالقوة، أما العوامل التي تساعد في قيام الدولة حسب ابن خلدون فيفسرها في ثلاثة عوامل هي:

الفرع الأول: عامل الزعامة

يتمثل هذا العامل في ظهور شخص يتمتع بسلطة وينصب نفسه ملكا ويفرض سلطانه بالقوة والغلبة، على أن تتوافر فيه مجموعة من الصفات الحميدة.

الفرع الثاني: عامل عصبية العشيرة

العصبية هو الشعور بالانتماء المشترك لأفراد الجماعة والذي يعتبر روح لها، وتنقسم العصبية بحسب ابن خلدون إلى عصبية خاصة تقوم بين الأقارب قرابة وطيدة ويعتبرها ابن خلدون ضيقة، وعصبية عامة مبنية على النسب البعيد وهو يضم عدة عصبيات خاصة في عصبية واحدة جامعة، وتتمر العصبيات أحيانا عبر عدة درجات بدءا من البيت الشريف وهي أسرة من أسر القبيلة امتاز أفرادها بالشرف ، إلى الرئاسة

العشائرية، فإذا استطاعت أن تفرض نفوذها وسلطانها على العشائر الأخرى باستعمال القوة والغلبة تتحول إلى دولة.

الفرع الثالث: عامل العقيدة

يتجلى في ضرورة وجود عقيدة (دين) ، التي كانت العامل الأساسي في وحدة القبائل والشعوب في مجموعة واحدة.

المطلب الثاني: النظرية الماركسية (نظرية الصراع الطبقي)

تنصب الماركسية على الجزم على أن الدولة ليست فكرة موجودة خارج المجتمع، إنما من إنتاجه في مرحلة من مراحل تطوره للحفاظ على النظام القائم والمتمثل في سيطرة طبقة على أخرى، حيث أن الإنسان البدائي في نظرها كان يعيش في ظل النظام الشيوعي، حيث لم تكن فكرة الملكية أصلاً موجودة، واستمرت هذه الحالة إلى غاية اكتشاف الزراعة مما أدى إلى ظهور الملكية، التي أدت بدورها إلى ظهور الطبقة، لأول مرة بحيث أصبح المجتمع البشري يتكون من فئتين واحدة مالكة والأخرى غير مالكة، فاستطاعت الأولى أن تمتلك الثانية فظهر النظام العبودي وحل محل النظام الشيوعي.

مع تطور الفكر البشري أصبح العبيد يرفضون حالة الاستعباد التي يعيشون فيها، فقاموا بثورة ضد الأسياذ أدت إلى حصول العبيد على حرية نظرية وظهر بذلك النظام الإقطاعي، الذي يتكون من طبقتين أيضاً طبقة الألقان الإقطاعيين، وبمرور الوقت أيضاً قام الألقان بثورة ضد الإقطاعيون تخلصوا من خلالها من النظام الإقطاعي وظهر محله النظام الرأسمالي، الذي يتكون من فئة البروليتاريا (العمال) والبرجوازية، هذه الأخيرة خافت من قيام العمال بثورة تقضي عليهم فقامت بإنشاء جهاز اسمه الدولة لحماية مصالحهم.

إذا كانت نظرية القوة والغلبة تنطوي على جانب من الصواب ذلك بالنظر إلى أثر العوامل الاقتصادية على النظام السياسي، إلا أن تأثيراتها تعتبر أقل أثرا من العوامل الأخرى على نظام الدولة السياسي كالعوامل الدينية والجغرافية والثقافية التي تؤثر أكثر من العامل الاقتصادي في النظام السياسي للكثير من الدول قديما وحديثا².

المبحث الثالث: النظريات العقدية (الشعبية أو الديمقراطية)

تتفق هذه النظريات فيما بينها على وجود تطابق في الآراء بين الأفراد لإقامة النظام في المجتمع وترى أن أساس السلطة مصدرها الشعب، فسلطة الحاكم لن تكون مشروعة إلا إذا كان مصدرها رضا الأفراد، ودراستنا ستنصب على أهم النظريات الأساسية فقط، هذه النظريات تقوم على افتراض مفاده أن الأفراد كان يعيشون حياة فطرية لا تحكمها أية ضوابط وأن الدولة لم تنشأ كشخصية قانونية بما لها من قوة وسيادة إلا بعد إبرام هؤلاء الأفراد لعقد اتفقوا بموجبه على استبدال القانون الطبيعي الذي كان ينظم حالتهم الطبيعية بقانون من وضع البشر نتج عنه ظهور حقوق مدنية وسياسية، ويرجع الفضل في صياغة هذا التصور لفكرة الدولة بصورة منظمة إلى الفيلسوفين الانجليزيين توماس هوبز وجون لوك والفيلسوف الفرنسي جون جاك روسو.

المطلب الأول: نظرية العقد الاجتماعي عند توماس هوبز

تنطلق من فكرة مفادها أن المصلحة الذاتية كل فرد حريص على البقاء وإشباع مصالحه الذاتية، هذه الأخيرة هي التي تحرك السلوك الإنساني جعلت الحياة البشرية قائمة على العزلة و العصبية والخشونة من خلال الصراعات العنيفة وسيادة قانون الغاب التي دامت لوقت طويل³، هذا ما جعل أفراد المجتمع يرغبون في الخروج من الحالة

² بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، مصر، 2008، ص 68 وما بعدها.

³ محمد أرزقي نسيب، مفاهيم السيادة في الفقه الدستوري الوضعي والشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1996، ص ص 206 و 207.

الفوضوية التي ميزت حياتهم البدائية الطبيعية للانتقال إلى مجتمع يسوده السلم والأمن والاستقرار، وتسود فيه طبقة محكومة وحاكمة، فاهتدوا بموجبه إلى فكرة العقد الذي بموجبه يتنازل الأفراد عن كل حقوقهم وحياتهم إلى الغير الذي يختارونه من بينهم دون شرط، وبمقتضى العقد المبرم فيما بينهم، فإن الشخص الذي يقع عليه الاختيار يصبح صاحب سلطة مطلقة عليهم ولا يمكن مؤاخذته عما يصدر عنه من تصرفات لأن ذلك اهم لهم من العودة الى حياة الفوضى التي كانوا يعيشون عليها، واستنادا إلى ذلك فإن الدولة نشأت منذ التاريخ الذي وقع فيه الإتفاق على نشأة السلطة السياسية.

قد عيب على هذا الرأي أنه يؤدي إلى إطلاق سلطة الملوك وأنه مزج بين الدولة والحكومة ويطالب بمنح السيادة للمحاكم وليس للدولة التي يحكمها وهو من شأنه فناء الدولة بالأخير وزوالها بمجرد تغير شخصية الحاكم فيها.

المطلب الثاني: نظرية العقد السياسي عند جون لوك

خلافا لتوماس هوبز يذهب جون لوك إلى القول بأن الحياة البدائية التي كان يعيشها الإنسان تميزت بالحرية، العدل، السلام والمساواة في ظل قانون طبيعي لا يفرق بين الناس، غير أنهم فكروا في الانتقال لحياة أفضل بإنشاء مجتمع يتميز بحسن التنظيم و تحديد الحريات و الحقوق بواسطة هيئة تقوم بتنفيذ القانون الطبيعي وتحميهم، جعلتهم يقررون إبرام عقد نتج عنه ظهور سلطة تضع على عاتقها الالتزام بتحقيق العدالة، فالرضا إذا هو أساس قيام الدولة عند جون لوك.

أطراف العقد إثنين الأفراد والحاكم المختار الذي تكون سلطته مقيد بما تم الاتفاق عليه منذ إبرام العقد، كما أن الأفراد عند إبرامهم لهذا الاتفاق لم يتنازلوا عن كافة حقوقهم وإنما بالقدر الضروري لإقامة الدولة و السلطة بما يكفل حماية حقوق وحرريات الأفراد وفي مقابل تنازلهم الجزئي عن حرياتهم وحقوقهم فإن الحاكم مطالب بتسطير جهوده لتحقيق الصالح العام واحترام الحقوق الخاصة وفي حالة إخلاله بهذه الالتزامات

يعطي للطرف الآخر في العقد حق فصله، وإن حاول المقاومة فإن استعمال القوة في مواجهته يصبح حقا مشروعاً، فالعقد السياسي هو عقد جماعي يتحول بموجبه المجتمع من جماعة أشخاص إلى جماعة سياسية لإقامة حكومة تستمد سلطتها من موافقة الأغلبية.

المطلب الثالث: نظرية العقد الاجتماعي عند جون جاك روسو

يتفق روسو مع جون لوك بأن حياة الأفراد كانت في حالة سعادة ولم تكن شراً كما قال هوبز وأن الأفراد كانوا يتمتعون بحقوقهم وحياتهم طبقاً للقانون الطبيعي، غير أنه باكتشاف الزراعة والآلة والصناعة والاختراعات ظهرت الملكية الفردية، فبدأت تبرز فوارق بين الأفراد فانهارت المساواة وتحولت حياتهم إلى آلام وازدادت على أثرها النزاعات والخلافات بسبب التنافس على الثروة مما دفع الأغنياء إلى البحث عن وسيلة تكفل لهم إرضاء الفقراء من أجل إقامة مجتمع أساسه العقد الذي يبرم بينهم للمحافظة على أموالهم والقضاء على الحروب والحصول على الحقوق المدنية، فيتنازل بموجها كل فرد عن كل حقوقه الطبيعية للجماعة من أجل إقامة النظام الاجتماعي والسياسي، وهذا الانتقال لم يتم كما يرى روسو نتيجة للقوة أو الغزو لأن القوة لا يمكن أن تقيم مجتمعا دائما فالحاكم بحاجة إلى استمرار رضي الشعب وموافقته ليستمر في السلطة⁴. عليه فإن الأفراد يتنازلون عن جميع حقوقهم، ومن النتائج المترتبة عن هذا العقد مساواتهم في الحقوق والحريات وتصبح الجماعة المستقلة عنهم تتمتع بالسيادة الكاملة والسلطة المطلقة كونها تعبر عن إرادة الأغلبية في المجتمع، وأن إعلاء إرادتها على إرادة الأقلية لا تمثل اعتداء حسب روسو على إرادة الأقلية لأنها تتمتع بنفس الحقوق والحريات التي تتمتع بها الأغلبية⁵.

⁴ MAURICE Deverger, Institution politiques et constitutionnel, PUF, Paris, 1970, p. 07.

⁵ محمد أرزقي نسيب، مرجع سابق، ص 208 وما بعدها.

يعاب على هذه النظرية بأنها فكرة خيالية لا يمكن تصورها ولم يثبت وجودها تاريخيا، كما أنها تقوم على فكرة افتراضية غير سليمة، فالتاريخ لم يثبت بأنه وقع اجتماع بين الناس أبرموا من خلاله عقدا فيما بينهم لإقامة مجتمع سياسي، كما أن النظرية العقدية عند هوبز تؤدي إلى تبرير السلطة المطلقة للحكام وخضوع الأفراد لها خضوعا كليا. كخلاصة لما سبق، يبقى لنظرية العقد الاجتماعي الفضل في تقديم أساس ديمقراطي لقيام السلطة والقضاء على الاستبداد واعتبار رضا المحكومين أساسا للخضوع لهذه السلطة، لذلك قيل أن نظرية العقد الاجتماعي تعتبر أكبر أكذوبة سياسية حققت النجاح.

المبحث الرابع: نظريات التطور

تتفق هذه النظريات على أن الدولة هي نتيجة حتمية لتطور المجتمع، وانقسمت بشأن فكرة التطور بذاتها إلى قسمين:

المطلب الأول: نظرية التطور العائلي (الأسري)

يرى أنصار هذه النظرية وهم أفلاطون وأرسطو، أن الدولة أسرة تطورت بشكل تدريجي، وتدعيما لرأيهم يذهبون للقول إلى أن الأسرة هي الخلية الأساسية لبناء المجتمع نشأت لتلبية حاجات فطرية يتصف بها الإنسان وتوسعت بعد ذلك لتظهر القبائل، ثم العشائر، القرى والمدن التي تطورت بفضل الحاجة، لتعطيها في النهاية شكلا وتنظيما اسمه الدولة، والعائلة تتسم بالمقومات الأساسية في ممارسة الحكم بل تعتبر النواة الأولى لظهور الحكومة، وأن السلطة في ظل الدولتين اليونانية والرومانية كان يتولاها أرباب العائلات.⁶

⁶ حسين عثمان محمد عثمان، مرجع سابق، ص 146 وما بعدها.

المطلب الثاني: نظرية التطور التاريخي

خلاصة هذه النظرية أن الدولة نتاج للتطور التاريخي فهي ظاهرة اجتماعية لا يمكن رد نشأتها إلى عامل واحد وإنما يجب الاعتماد على عوامل عدة مثل القوة، الدهاء، الدين، الحكم، المال والشعور بالمصالح المشتركة التي تربط أفراد الجماعة ببعضهم البعض، وعليه فإن التطور التاريخي والدوافع الخاصة لتحقيق حاجات الأفراد هي التي أوجدت الدولة بأشكالها المختلفة.

إذا كانت هذه النظرية تتميز بعموميتها وعدم إظهارها لأثر العوامل المختلفة على نشأة الدولة، فإنها تبقى بالرغم من ذلك أقرب النظريات إلى الصواب لدى فقهاء القانون الدستوري⁷.

⁷ بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 65.

الفصل الثاني: أركان الدولة

بالنظر إلى التطورات التي عرفتھا الدولة عبر مراحل تطورها المختلفة، ذهب الاتجاهات الفقهية إلى عرض مجموعة من التصورات عند تعريفها لها ككيان قائم بذاته، وركزت على عناصر محددة حاولت أن تجعل منها الأساس الذي لا يمكن للدولة أن تقوم بدونه، إلا أنها على العموم تعرّف على أنها؛ جماعة من الأفراد مقيمة على رقعة جغرافية معينة بصفة دائمة ومستقرة تكون خاضعة لسلطة سياسية عليا ذات سيادة⁸.

من خلال هذا التعريف نستنتج أن هناك ثلاث أركان أساسية لقيام الدولة ككيان سياسي يختلف بطبعه عن التنظيمات الأخرى التي توجد فوق إقليمها والتي تتمثل في الشعب، الإقليم، السلطة السياسية.

المبحث الأول: الشعب

إن الشعب هو العنصر الأساسي لقيام أية دولة، فلا يمكن تصور قيام أي تنظيم بدونه، هذه الجماعة البشرية لا يشترط فيها أن تبلغ درجة عالية من المدنية والتطور أو تعيش على نمط معين من الحياة، كما أن عدد الأفراد في الدولة بكثرتهم أو قلتهم لا يؤثر قانونيا في قيام الدولة، فتمتع بكامل حقوقها كونها عضوا في المجتمع الدولي، أما سياسيا فيزيد الشعب من الثقل السياسي خاصة إذا زادت في قوتها الإنتاجية.

المطلب الأول: مفهوم الشعب

يقصد بالشعب الوطنيون الذين يتمتعون بجنسية دولة واحدة وخضوعهم لسيادتها مقابل حمايتهم من اعتداءات الغير، تعتبر جنسية الدولة على هذا النحو، رابطة سياسية و قانونية تفيد انتماء فرد لدولة ما، وتحدد الدولة في قانون جنسيتها من يتمتع بصفة

⁸ بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة العاشرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 56.

- راجع أيضا في هذا الاطار: نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، الأردن، 1999، ص 14.

المواطنة، كما أنها تحدد شروط اكتساب هذه الصفة والمدة التي يجب انقضاؤها قبل السماح لأصحابها بالتمتع بحقوقها السياسية، أما الأجانب فلا يتمتعون بهذه الحقوق، ويختلف الشعب بمفهومه الاجتماعي عن مفهومه السياسي.

الفرع الأول: التمييز بين الشعب الاجتماعي والشعب السياسي

يقصد بالنوع الأول مجموعة من الأفراد الخاضعين لسلطة الدولة والتمتعين بجنسيتها دون الأخذ بعين الاعتبار سنهم، أصلهم، جنسهم، مستواهم المالي والثقافي، حالتهم العقلية وكذا مدى قدرتهم على إجراء التصرفات القانوني ومباشرة الأعمال الساسية⁹، بينما يعني بالثاني أن كل المواطنين يصبحون مؤهلين بسبب سنهم لممارسة حق الانتخاب والمشاركة في تسيير أمور الدولة والحياة السياسية.

كما تجدر بنا الإشارة إلى وجود فرق بين الشعب والسكان، فمفهوم هذا الأخير أوسع لكونه يشمل الأفراد المقيمين على إقليم الدولة سواء كانوا رعاياه أو أجانب، ولكي يعتبر الأجانب من سكان الدولة يجب أن يكونوا مقيمين إقامة شرعية وتمنح الإقامة من طرف السلطات المختصة في الدولة لهؤلاء الجانب حسب الشروط التي يحددها القانون فيها، وبالتالي فإن معياري التمييز بين مفهومي الشعب والسكان¹⁰.

الفرع الثاني: التمييز بين الشعب والأمة

تعددت الآراء الفقهية حول تحديد مقومات الأمة، فظهرت عدة نظريات حول هذا الموضوع وركزت كل واحدة منها على عناصر محددة ترى أنها الأساس في تكوين الأمة¹¹.

⁹ بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية، دار الكتاب الحديث، مصر، 2003، ص 14.

¹⁰ بوديار حسني، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 36 و 37.

¹¹ بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 26.

أولاً: النظرية الألمانية

النظرية الألمانية تعتبر الأمة هي الناتج الضروري لعناصر موضوعية كالجغرافيا، اللغة وأيضا بصفة خاصة العرق أو الجنس، عموما هي تتفرع إلى اتجاهين أساسيين أحدهما اللغوي والآخر عنصري.

أ- الاتجاه اللغوي

ساد في النصف الثاني من القرن 18 مفاده أن اللغة هي الأساس في تكوين الأمة لأنها تساعد على نمو الحياة الاجتماعية كما تمثل التعبير النفسي في تضامن أعضاء المجتمع وروحهم القومية، كما أنها أساس التوزيع الجغرافي في السكان على الأرض، ومن ثمة فإن كل مجموعة من السكان تتكلم لغة واحدة يجب أن تشكل أمة تتوحد فيها المشاعر، وقد تأثر بهذه النظرية الكثير من الشعوب التي حاولت إنشاء دول موحدة على أساس اللغة كالألمان والايطاليين.

قد عيب على هذا الاتجاه أن اللغة وإن كانت من العوامل التي تساهم في تكوين الأمم وتوحيدها إلا أنها لا تكفي لوحدها لتشكيلها، بدليل أن هناك شعوب تستخدم أكثر من لغة واحدة تشكل أمة مثل سويسرا وكندا، ثم إن البعض الآخر منها بالرغم من أنها تستخدم لغة واحدة إلا أنها لا تشكل أمة واحدة.

ب- الاتجاه العنصري

يقوم هذا الاتجاه على أساس السلالة أو العرق، وهو المعيار المعول عليه للتمييز بين الشعوب وتصنيفها بدرجات متفاوتة في الفهم والإدراك، التطور والحضارة، وبالتالي في الكفاءة والعقول، هذا ما أقره النظام النازي في ألمانيا بعد تسلمه لزام الحكم سنة 1933 من خلال مؤلف هتلر الذي يعتبر العرق الجرمانى هو أفضل الأعراق وأن الأمة الألمانية هي أسمى أمم البشر، وعليه فكل جماعة من الأفراد منبثقة من عرق واحد لا بد أن تشكل أمة.

كنقد وجه لهذه النظرية أنه لم يعد في عالم اليوم أمة يمكن لها أن تجزم على أنها تتكون من جنس واحد باستثناء بعض الشعوب البدائية، كما أن أقوى الأمم حاليا تعتبر مزيجا من الأجناس البشرية المختلفة.

ثانيا: النظرية الفرنسية

يرى أنصار هذه النظرية أن العنصر الذي يميز الأمة عن الشعب ليس العرق ولا اللغة ولا إرادة الملوك ولا الدين أو المصالح الاقتصادية، وإنما يتمثل في رغبة الأفراد وإرادتهم المشتركة في العيش معا داخل حدود طبيعية محددة سلفا، فهذه النظرية جادت على أنقاض النظرية الألمانية وتعتمد على عاملين يشاركان في تكوين الأمة، فالأمة هي روح ومبدأ الروح يتكون من عنصرين: تراث الماضي المشترك الغني بالذكريات المشتركة كعامل أول، ورضا الأفراد في العيش معا، فالأمة هي إرادة متصلة بالماضي ومتعلقة بالحاضر متطلعة على المستقبل وهو ما يولد تضامنا بين أفرادها.

رغم أن هذه النظرية قد انتشرت على نطاق واسع في إيطاليا وفرنسا إثر الحرب العالمية الثانية، إلا أنها لا تخلو من النقد، فالرغبة في الحياة المشتركة فكرة شخصية وغير ثابتة لأنها تتأثر بمصالح الأفراد وظروفهم التي تخضع لاتجاهات عديدة، وفكرة الروح المشتركة ليست متوفرة في الأمة فحسب بل نجدها أيضا متوفرة في كافة المجتمعات الإنسانية كالقرى والمدن وهو ما يؤكد عدم صلاحيتها كأساس يمكن الاعتماد عليه في تكوين الأمة.

ثالثا: النظرية الماركسية

مفادها أن الأساس في تكوين الأمة وفي تحريك الحياة الاجتماعية والسياسية يتمثل في وحدة المصالح الاقتصادية، ويرى كارل ماركس أن تطور كل مجتمع لم يكن سوى تاريخ للصراع القائم بين الطبقات، وأن هذا الصراع سوف يؤدي إلى ديكتاتورية الطبقة الكادحة التي تعتبر ممرا إلى مجتمع خال من الطبقات.

الحقيقة أن لفكرة المصالح الاقتصادية دور بالغ في حياة الأفراد ووحدهم ، إلا أن الحياة البشرية لا تقوم على الماديات وحدها، وإنما تتأثر بعوامل معنوية كاللغة، الدين، المشاعر، التاريخ المشترك...، ثم إن الكثير من الأحداث التاريخية لم يصنعها الصراع الطبقي بل كانت نتيجة للصراع بين العقائد والأديان¹².

نستنتج مما سبق أن التمييز بين الدولة والأمة يبدو واضحاً، فإذا كان الشعب يقصد به جماعة من الأفراد تقطن أرضاً معينة فالأمة هي كذلك، غير أنه يبقى الشعب ليس هو الأمة دائماً، لأن أفراد هذه الأخيرة تجمعهم روابط موضوعية وذكريات وآمال مشتركة ورغبة في العيش معاً، إضافة إلى ذلك فالشعب يختلف عن الأمة لخضوعه دائماً لسلطة سياسية التي هي ليست شرطاً أساسياً في قيام الأمة.

المبحث الثاني: الإقليم

يتفق فقهاء القانون الدستوري على أن الإقليم هو عنصر ضروري لوجود الدولة، ويعرف على أنه ذلك النطاق الأرضي والمائي والجوي الذي تباشر فيه الدولة سلطتها وسيادتها دون منازعة من الدول الأخرى، فلا يقصد بإقليم الدولة اليابس فقط وإنما يشمل أيضاً ما يعلوها من هواء وفضاء والمجال البحري إذا كانت تلك الدولة ساحلية.

المطلب الأول: مشتملات الإقليم (عناصر أو أنواع الإقليم)

يتضمن إقليم الدولة عادة ثلاث مجالات رئيسية والمتمثلة في: المجال الأرضي، البحري والجوي.

الفرع الأول: الإقليم البري

لا يشمل الإقليم الأرضي سطح الأرض وما فوقه من معالم طبيعية فقط وإنما يمتد إلى باطن الأرض، فلا يشترط في إقليم الدولة أن يكون قطعة ترابية واحدة مترابطة فقد

¹² بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، مرجع سابق، ص 57 وما بعدها.

يتشكل من جزر عديدة، بل قد يتكون من أجزاء ترابية متباعدة، كما لا يشترط أيضا أن يبلغ إقليم الدولة مساحة معينة فقد يكون واسعا أو ضيقا، وعليه فإن ترابط إقليم الدولة أو تجزئته، ضيقه واتساعه ليس له أثر أي أثر من الناحية القانونية على قيام الدولة¹³.

الفرع الثاني: الإقليم البحري

يشمل الإقليم المائي كل من البحار الداخلية، البحيرات الكبرى، الأنهار، والبحر الإقليمي بالنسبة للدول الساحلية، حيث لهذه الدول الحق في منطقة من البحر تسمى البحر الإقليمي مسافتها 12 ميل بحري أي ما يعادل حوالي (20 كلم) ابتداء من الشريط الساحلي المجاور للإقليم البري، وقد أقرت اتفاقية قانون البحار 1982 المنعقدة بدولة جمايكا كامل السيادة للدولة على المنطقة الإقليمية مع الاعتراف بمرور السفن البريء دون التوقف، إلى جانب ذلك هناك مساحات أخرى تمارس الدولة الساحلية حقوق وظيفية تشمل مسافة تقدر 188 ميلا تسمى بالمنطقة الاقتصادية الخالصة، إلى جانب تمتعها بالسيادة على الجرف القاري، أما منطقة أعالي البحار تعتبر تراثا مشتركا للإنسانية¹⁴.

الفرع الثالث: الإقليم الجوي

يشمل الإقليم الجوي الطبقة الجوية التي تعلو على إقليمها البري والبحري، وقد أقرت اتفاقية شيكاغو التي أبرمت سنة 1944 حق السيادة الإقليمية للدولة على طبقاتها الجوية مع السماح للدول الأخرى بالمرور البريء الذي لا يشكل خطرا على أمنها وسلامتها.

المطلب الثاني: طبيعة حق الدولة على إقليمها

لقد وجدت عدة اتجاهات حاولت تفسير طبيعة العلاقة الموجودة بين الدولة وإقليمها وتتمثل في:

¹³ ديدان مولود، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص

37.

¹⁴ بوديار حسني، مرجع سابق، ص 42.

- الاتجاه الأول -

يذهب إلى القول بأن الحق المقصود في هذا المقام هو حق ملكية، وهو قول مردود عليه لأن هذا التصور يؤدي إلى الاعتراف بازدواجية الملكية وتصبح الأراضي التي يملكها الأفراد هي أيضا ملكا للدولة وهو ما يؤدي إلى التنازع بين الدول والأفراد.

- أما الاتجاه الثاني -

فيؤكد بأن حق الدولة على الإقليم هو عنصر مكون لشخصية الدولة وهو بمثابة جسمها بالمقارنة مع الإنسان ولا يمكن للدولة أن توجد بدون إقليم.

- أما الاتجاه الثالث -

وهو الذي استقر عليه الفقه الدستوري، يرى أن حق الدولة على إقليمها يتحدد مضمونه في ممارسة السيادة العامة الذي تقوم من خلاله بكافة الأعمال التي تسمح بها القوانين وما تفرضه من إجراءات الرقابة وإدارة الشؤون العامة¹⁵.

عليه فقد أشرنا إلى أنه لا توجد دولة دون إقليم، ولكن من جهة أخرى من الممكن أن تحرم الدولة من إقليمها لفترة مؤقتة، ذلك في حالة الحروب والاستعمار فلا يعد هذا الاحتلال زوالا أو انعداما لوجودها، مثل حالة دولة فلسطين التي يقع إقليمها تحت الاحتلال الصهيوني.

المبحث الثالث: السلطة السياسية

إن وجود السلطة السياسية ضروري لكافة التجمعات الانسانية، ويقصد بها الهيئة الحاكمة أو الجهاز الحاكم، وهو التنظيم الذي يتخذ القرارات باسم كل الأفراد المكونين للجماعة، ينفذها باعتبارها ملزمة لجميع أعضائها، وهذه القرارات تنظم سلوك الجماعة، وتسمح لهذه السلطة باتخاذ أي إجراء يتطلبه تسيير شؤون الجماعة والتعبير عن

¹⁵ عبد الفتاح عمر، الوجيز في القانون الدستوري، مركز الدراسات والبحوث والنشر، تونس، 1987، ص 172 وما بعدها.

مصالحهم، ولكي تتمكن من القيام بذلك يجب أن تكون قانونية، أي مقبولة من طرف المحكومين عن طريق رضاهم، أما إذا كانت القوة هي سندها الوحيد فتكون سلطة فعلية¹⁶.

المطلب الأول: خصائص السلطة السياسية

تتميز سلطة الدولة ببعض الخصائص هي كالتالي:

الفرع الأول: سلطة ذات اختصاص عام

إن نشاط الدولة يشمل سائر نواحي الحياة البشرية في الدولة فإلى جانب ممارستها للنشاطات التقليدية المتعلقة بالنظام العام والدفاع الخارجي (الدولة الحامية)، فإنها تعمل على القضاء على المنازعات بين الأشخاص الطبيعية والمعنوية بما تصدره من تشريعات وما تحوز عليه من وسائل قانونية.

الفرع الثاني: سلطة مدنية

سمو السلطة المدنية على السلطة العسكرية تعتبر من المسلمات الراسخة في تقاليد الدول الحديثة، لأن سلطة الدولة في هذه الظروف تمارس بصورة سليمة ومنظمة بواسطة مستخدمين مدنيين، أما السلطة العسكرية فهي وجدت لمواجهة ظروف الحرب أو على الأقل واجبات الدفاع الوطني على أن تظل مستقلة عن السلطة المدنية بل خاضعة لها.

الفرع الثالث: سلطة تحتكر الإكراه المادي

فالدولة تحتكر وسائل الإكراه المادي كالجيش، الدرك، الشرطة والقوة العمومية وجهاز القضاء والمخابرات، فهي التي تملك أكبر قوة مادية تمكنها من تنفيذ أوامرها ذات الاختصاص العام فتتولى حماية الاقليم من أي اعتداء أو تمرد داخلي وتوفير الأمن للأفراد¹⁷.

¹⁶ بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، مرجع سابق، ص 80 و81، راجع في هذا الاطار أيضا: بنيي أحمد، الاجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006، ص 17 وما بعدها.

الفرع الرابع: سلطة دائمة

يراد بذلك أن السلطة تبقى ببقاء الدولة بغض النظر عن بقاء أو زوال حكامها الذين يمارسون الحكم فيها، ولهذا فإن المعاهدات التي تبرمها دولة مالا تنتهي بوفاة الرئيس الذي أبرمها وإنما تلزم بها السلطة الحاكمة التي تمثل الدولة بعد زواله، كما أنه لا يقبل التصرف فيها بأي نوع من أنواع التصرفات لأن الإنسان يتصرف فيها كمالك، والحكام لا يملكون السلطة وإنما يمارسونها فقط.

الفرع الخامس: سلطة أصلية

السلطة السياسية لا تنبع من أي سلطة أخرى بل إن السلطات الأخرى الموجودة في إقليمها تنبثق منها وتخضع لها، فهي التي تضع النظام القانوني الذي يخضع له الأشخاص وتنظم نفسها بنفسها، كما أنها لا تخضع داخليا أو خارجيا لغيرها (ذات سيادة) ففي الداخل تمثل أعلى السلطات، وفي الخارج فهي ذات سيادة وتتمتع بالاستقلال السياسي ولا تكون تابعة لأية دولة أجنبية أخرى¹⁸.

المطلب الثاني: السلطة السياسية بين الشرعية والمشروعية

بعدما تناولنا دراسة تعريف السلطة السياسية وتبيان خصائصها ، نتطرق فيما يلي إلى دراسة عنصري الشرعية والمشروعية.

¹⁷ الشرقاوي سعاد، النظم السياسية والعالم المعاصر (الدولة - المؤسسات - الحريات)، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص ص 54، 55 و 56.

¹⁸ بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، ص 35 وما بعدها .

الفرع الأول: الشرعية (La légitimité)

إن الشرعية هي صفة تطلق على سلطة يعتقد الأفراد أنها تتطابق والصور التي كونوها داخل المجموعة الوطنية أي تطابق السلطة في مصدرها وتنظيمها مع المبادئ التي يقوم عليها المجتمع، فهي تعبر عن مطابقة السلطة لفكرة الصالح العام.

فنقول أن السلطة شرعية حينما تتماشى وتتوافق في مصدرها وطرق ممارستها والأهداف التي تسعى لتحقيقها مع ما يعتقد أفراد المجتمع بأنه الأفضل في كافة مجالات الحياة، ومن هنا فلا وجود للشرعية طالما أن الأفراد لم يتقبلوا أسلوب الحكم، وهي الأساس في تمييز الأنظمة الديمقراطية عن غيرها.

الفرع الثاني: المشروعية (La légalité)

يعد العمل أو التصرف مشروعاً إذا كان يتطابق والقواعد القانونية الوضعية كالدستور والقانون (الهرم القانوني في الدولة)، فيقال بأن هذا العمل مشروع إذا كان يتطابق مع الدستور (مشروعية دستورية) ومع القانون (مشروعية قانونية)، فالسلطة تكون مشروعة حينما تستند في وجودها إلى القواعد المحددة في النظام القانوني للدولة أو القواعد المحددة في الدستور.

من خلال ما سبق يتضح لنا بأن المشروعية تختلف عن الشرعية من حيث ارتباطها بالنظام الدستوري والقانوني الواجب احترامه بواسطة السلطات العمومية، أما الشرعية فهي صفة ترتبط بالمبادئ التي يقوم عليها المجتمع التي تشكل القيم والمعتقدات التي تؤمن بها الجماعة أو الأغلبية¹⁹.

¹⁹ بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، مرجع سابق، ص 88.

مسألة الاعتراف الدولي

طال التساؤل بين الفقهاء المحدثين بخصوص أهمية الاعتراف بالدولة الجديدة، وانقسموا إلى اتجاهين:

- الاتجاه الأول

يرى بأن الدولة لا يمكن أن يكتمل وجودها القانوني إلا إذا حظيت باعتراف الدول الأخرى بها وأنظمت إلى المجتمع الدولي، فالاعتراف إذا يعتبر حسب هذا الرأي عاملاً منشأً للدولة.

- الاتجاه الثاني

يرى بأن الدولة يكتمل وجودها بتوافر الأركان الثلاثة المتعارف عليها من شعب وإقليم وسلطة سياسية، وأن الاعتراف ليس له دور في نشأة الدولة، ذلك أن الدول التي تكونت في عهود سابقة لم تكن في معظمها بحاجة إلى الاعتراف الدولي من أجل إثبات وجودها.

إضافة إلى ذلك ، فإن أكترية الدول التي نشأت حديثاً لم تتمكن من الانضمام إلى هيئة الأمم المتحدة وهيئاتها المتخصصة، وهو ما يؤدي بنا إلى اعتبار مسألة الاعتراف مجرد عنصر كاشف لأمرواقع وليس كعامل منشأ للدولة، وهو ما استقر عليه الفقه الدستوري²⁰.

²⁰ رفعت محمد عبد الوهاب، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، مصر 2010، ص 47.

الفصل الثالث: خصائص الدولة

إن العناصر المادية التي درسناها غير كافية لتفسير بعض المسائل كاستمرارية الدولة رغم تغير الحكام، تميزها عن بعض الكيانات الشبيهة بها التي لها نفس العناصر المادية، لهذه الاعتبارات تتصف الدولة بخصائص قانونية تتمثل في الشخصية المعنوية والسيادة وخضوعها للقانون.

المبحث الأول: تمتع الدولة بالشخصية المعنوية

لقد أقرّ الفقهاء تمتع للدولة بالشخصية المعنوية، فهي تتميز ببعض الخصائص المحددة من بينها أن السلطة التي يمارسها الحكام ليست سلطة شخصية (ملك لهم) بقدر ما هي سلطة قانونية تخضع للقوانين التي تضعها السلطتين التأسيسية والتشريعية. يقصد بالشخصية القانونية للدولة قدرتها على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وهو ما يفيد بأن الدولة وحدة قانونية مستقلة عن أشخاص الحكام الذين يمارسون السلطة، وأن هذه الوحدة لها طابع الدوام والاستقرار ولا تزول بزوال الأفراد الذين يباشرون الحكم فيها²¹، فمن خلال هذا التعريف يمكن أن نستخلص النتائج التالية:

المطلب الأول: دوام الدولة و وحدتها

تعتبر الدولة وحدة قانونية مستقلة عن أشخاص الحكام و بالتالي تكون السلطة التي يمارسها الحكام ملكا للدولة يباشرها هؤلاء باسم الجماعة الوطنية و لمصلحتها، كما ينتج عنها أيضا تمتعها بصفة الدوام والاستمرار، وأن زوال الأشخاص القائمين لا يؤثر في بقائها فالمعاهدات والاتفاقيات التي تبرمها الدولة و القوانين التي تسنها تبقى نافذة بالرغم من تغيير نظام الحكم أو أشخاص الحكم الذين تعاقدوا باسمها.

²¹ ديدان مولود، مرجع سابق، ص ص 39 و 40.

المطلب الثاني: تمتعها بذمة مالية مستقلة

إن استقلال الدولة عن الأشخاص الحاكمين يترتب عنه تمتع الدولة بذمة مالية مستقلة عن ذمم الأشخاص الذين يعملون باسمها ولحسابها، وعليه فإن كل التصرفات التي يقوم بها هؤلاء تعود إلى ذمة الدولة سواء كانت حقوق أو التزامات، ولكي تتمكن من القيام بالأعباء العامة الملقاة على عاتقها سواء تعلق الأمر بإدارة المرافق العامة أو هيئة الجيش للدفاع والشرطة... للحفاظ على النظام العام وتلجأ إلى استعمال وسائل قانونية تمكنها من تمويل الخزينة كفرض الضرائب والرسوم والغرامات المختلفة...

المطلب الثالث: المساواة بين الدول

إن الاعتراف بالشخصية المعنوية للدولة يترتب عليه ميلاد شخص قانوني دولي جديد يتساوى مع بقية الدول من حيث أنها أشخاص معنوية فتصبح كشخص من أشخاص القانون الدولي.

المطلب الرابع: أهلية التقاضي

للدولة الحرية في التعاقد مع الأفراد أو المؤسسات التابعة لها أو مع غيرها من الدول مهما كان شكل هذا التعاقد كالبيع، الإيجار، إبرام المعاهدات، كما يمكن أن تكون مدعية على الأفراد والهيئات أو مدعى عليه من طرفهم، كما يمكن أن تقاضي مثيلاتها من الدول أمام محكمة العدل الدولية.

المبحث الثاني: السيادة

بالرجوع إلى استقراء الأحداث التاريخية نلاحظ بأن موضوع السيادة قد تعرض أكثر من غيره من مواضيع القانون لدراسات واسعة، باعتبار أنها من بين المميزات التي تميز الدولة عن غيرها من التجمعات، ورغم ذلك فإنها لم تحضي بتحديد مفهوم متفق عليه نظرا لاختلاف الفقه حول مداها، مضمونها، العناصر المكونة لها ومظاهرها.

المطلب الأول: تعريف السيادة

إن غالبية التعريفات الفقهية تتفق على أن المقصود بالصفة السيادية لسلطة الدولة هي استقلال هذه الأخيرة وعدم خضوعها لسلطة أخرى، وتمكّتها من فرض إرادتها الملزمة على الأفراد والهيئات دون منازع، كما تسمح لها بالانفراد في تنظيم أمور المجتمع الأساسية سواء تعلقت بالعلاقات الخاصة أو العامة ، وذلك من خلال المؤسسات التي يتم إنشاؤها لهذا الغرض.

المطلب الثالث: صاحب السيادة

في هذا الصدد يمكن أن نستعرض النظريات التيقراطية (الدينية) كنظرية تأليه الحاكم ونظرية التفويض الإلهي المباشر ونظرية الحق الإلهي المقدس، ومضمونها أن الحاكم هو الذي يتمتع بالسلطة المطلقة والسيادة ملك له، وقد سبق الإشارة إليها آنفاً، وما يهمنا هنا هي النظريات الديمقراطية التي أخذت اتجاهها مخالفا لما ذهبت إليه النظريات الدينية في بيانها لصاحب السيادة في الدولة، إذ ترجع السيادة إلى إرادة المحكومين سواء نظرية سيادة الأمة أو نظرية سيادة الشعب.

الفرع الأول: نظرية سيادة الأمة

إن الفضل في صياغة وإبراز نظرية سيادة الأمة يعود لجون جاك روسو، مفادها أن السيادة ليست للملك وإنما للأمة جمعاء باعتبارها كائناً مجرداً ومستقلاً عن الأشخاص المكونين لها، وعليه فإنه لا يمكن تجزئتها بين الأفراد وإنما تبقى ملكاً للمجموعة الوطنية المستقلة التي تمثل وحدة واحدة غير قابلة للتجزئة من حيث الأصل ولا يمكن التصرف فيها أو التنازل كما أنها تكون مطلقة دائمة، عامة، وشاملة.

أولاً: مطلقة

بمعنى أنها لا تتقيد بحدود ولا توجد سلطة أخرى تنازعها وان كانت الدولة العصرية تخضع لقيد مبدأ سيادة القانون وتراعي المبادئ التي يرتكز عليها المجتمع.

ثانياً: دائمة

معناه أن زوال الحكام لا يؤثر في بقائها (لا تزول بزوال الأفراد).

ثالثاً: عامة

مفادها أنها تحضي بطاعة من طرف الأفراد، ولديها الحق في اللجوء إلى استخدام القوة المادية بما لها من سلطة إكراه الأشخاص على طاعتها.

رابعاً: غير قابلة للتجزئة

لا توجد سلطتين أو سيادتين مهما كان نظام الحكم الذي تتبناه الدولة.

لقد اعتنقت الثورة الفرنسية هذه النظرية وكرستها كمبدأ دستوري، يتجلى ذلك من خلال وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادرة في 1789 بحيث تنص في المادة الثالثة على أنه "الأمة هي مصدر كل سيادة"، ومن النتائج المترتبة على نظرية سيادة الأمة:

- إن منح السيادة للأمة يعني تمتعها بالشخصية القانونية، وبالتالي نكون أمام شخصين قانونيين، الأمة من جهة والدولة من جهة أخرى، وباختلاط الدولة بالأمة تكون الدولة هي صاحبة السيادة.

- إن الجزم بتمتع الأمة بالسيادة يؤدي إلى تأكيد السلطة المطلقة لها، مما يؤدي إلى ضياع الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، فبالنظر إلى المبادئ التي تتبناه هذه النظرية فإن ممثلي الأمة حينما يسنون قانوناً فإنهم يعبرون عن ارادة الأمة، ولكون أن هذه الإرادة مشروعة فلا بد على الأفراد الخضوع لها ولو تعلق الأمر بمسائل واهدار حقوقهم و حرياتهم.

- حسب مضمون نظرية الأمة فإن النائب في المجلس النيابي هو ممثل للأمة ولا تمثل دائرته الاجتماعية أو حزبه السياسي فهو وكيل عند الأمة كلها وليس عند باقي الدائرة التي ينتمي إليها²².

الفرع الثاني: نظرية سيادة الشعب

إن سيادة الشعب حتى وإن كانت تمنح السيادة للجماعة، إلا أنها لا تنظر إليها نظرة كوحدة مستقلة عن الأفراد المكونين لها، بل تنظر إلى الأفراد ذاتهم وتقررهم السيادة، ولكل واحد منهم جزء منها، وعلى إثر ذلك تصبح السيادة متجزئة ومقسمة بين الأفراد، وطبقاً لهذه النظرية فإن الأفراد الذين يتمتعون بالسيادة يقصد بهم أفراد الشعب بالمفهوم السياسي وليس الشعب بمفهومه الاجتماعي، ومن بين النتائج المترتبة عن هذه النظرية: - أن الانتخاب يعبر حقاً لكل فرد من أفراد الشعب باعتبار أن كل منهم يملك جزء من السيادة.

- إن مبدأ سيادة الشعب يعتبر فيه النائب وكيلاً عن ناخبيه مادام أنه ممثل لجزء من السيادة يملكها ناخبوه²³.

المطلب الثاني: أشكال ومظاهر السيادة

تنقسم السيادة إلى قانونية وسياسية، كما أنها تتجسد عملياً من خلال مظهرين أساسيين أحدهما داخلي والآخر خارجي.

الفرع الأول: أشكال السيادة

تتميز سلطة الدولة بكونها سيادة قانونية وسياسية؛ ويقصد بالسيادة القانونية سلطة الدولة في إصدار التشريعات بواسطة ممثليها والعمل على تنفيذها ومعاينة كل من يخالفها.

²² محمد أرزقي نسيب، مرجع سابق، ص 233 وما بعدها.

²³ حسين عثمان محمد عثمان، مرجع سابق، ص 42 وما بعدها.

أما السيادة السياسية فيراد بها الشعب بمفهومه السياسي الذي يرجع له الفضل في اختيار المسؤولين السياسيين الذين يكون لهم حق ممارسة السيادة القانونية، فهي بذلك سلطة الشعب في اختيار من يتولى مسؤولية إدارة الشؤون العامة في الدولة.

الفرع الثاني: مظاهر السيادة

تنطوي فكرة السيادة على وجهين أساسيين يتمثلان في: السيادة الداخلية التي يقصد بها سلطة الدولة العليا التي تمارس على الأفراد والهيئات التي توجد على إقليمها، ولها أن تصدر بناء على ذلك أوامر وقواعد قانونية وتوجيهات عامة تتمتع بالصفة الإلزامية ويتعين على الأفراد طاعتها، كما أنه باستطاعتها القيام بكل الأعمال ذات الهمة الخاصة بشؤون الحكم والسياسة كوضع الدستور وتحديد نظام الحكم وفرض الضرائب، المحافظة على النظام وإدارة المرافق العامة، وهي كلها أعمال تعبر عن السيادة بمفهومها الإيجابي.

أما السيادة الخارجية تتمثل في عدم خضوع الدولة في علاقاتها مع الدول الأخرى لأي إشراف أو وصايا وبالتالي مساواتها معها واستقلالها عنها، فهي بذلك لا تتلقى أوامر وتوجيهات من الخارج، كما لا يحق لها أن تتدخل في شؤون الدول الأخرى ذات السيادة.

إن السيادة بهذا المفهوم تكون ذات طابع سلبي لأنها لا تفرض على الدولة القيام بأعمال محددة باستثناء القيود التي يفرضها القانون الدولي والمعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها بإرادته الحرة²⁴.

المبحث الثالث: خضوع الدولة للقانون (التحديد القانوني لنشاط الدولة)

نظرا للدور الكبير الذي تلعبه الدولة في نشأة القانون وتطبيقه، فإن عملها على مراعاة القانون والالتزام به لم يكن أمرا سهلا، فالدولة تعتبر في أساسها سلطة ومن طبيعة

²⁴ بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص ص 43 و44.

كل سلطة أنها تأبى الخضوع لأية قيود، مع ذلك فإن الإقامة التدريجية للنظام الدستوري أدت في النهاية إلى القضاء على هذه الممارسات مع مراعاة أن هذا التطور لم يتم برهنة واحدة وأنه لم يستقر بصفة نهائية إلا برضا الدولة نفسها وبموافقة منها.

إن أعمال الدولة في العصر الحديث تخضع للقيود التي يضعها القانون فأصبح مبدأ من المبادئ الدستورية، ونقصد بذلك خضوع الحكام وكافة أجهزة الدولة الممارسة للسلطة للقيود التي يفرضها القانون كسائر الأفراد إلا أن يعدل أو يلغى وفقا لإجراءات محددة مسبقا، ذلك بما يضعه الدستور من قواعد تقيد تصرفات السلطات العامة وتحدد اختصاصاتها وتبين حقوق وحرّيات الأفراد.

أما بالنسبة للتطور مبدأ خضوع الدولة للقانون عبر المراحل المختلفة التي مرت بها الدولة، فإنه في ظل الدولة القديمة كانت لا تخضع للقانون وكانت صاحبة السلطة العليا لا يحدها أي قيد، كما بينا سابقا في النظريات الدينية أين كان الحكام يعتبرون أنفسهم آلهة أصحاب السلطة المطلقة، ولم يتغير هذا الوضع إلا بظهور المسيحية وما حملته من قيم وأفكار أين أقرت بعض الحقوق للأفراد وأكدت على ضرورة احترامها والمساواة فيما بينهم.

وبمجيء الإسلام فإن الدولة الإسلامية كانت أول الدول التي خضعت للقانون، فأصبح الناس أحرارا متساوين فيما بينهم، كما أقر الإسلام حقوق وحرّيات الأفراد لا يجوز للدولة الاعتداء عليها، ولذلك كانت الدولة الإسلامية هي الدولة القانونية الأولى في التاريخ نظرا لقيامها على قوانين واضحة أين أصبح كل من الحكام والمحكومين يخضعون للقيود التي ترسمها.

المطلب الأول: النظريات المفسرة للمبدأ

يذهب الرأي الغالب في الفقه الدستوري الحديث إلى تقييد سيادة الدولة وعلى وجوب خضوعها للقانون بصفة عامة والدستور بصفة خاصة، لأن سلطة الدولة رغم أنها

سلطة ذات سيادة والتي تعني أن تكون إرادة الدولة هي الأعلى وأن تكون سلطتها أقوى السلطات إلا أنها يجب أن تخضع لسلطات القانون بمفهومه الواسع حتى لا تضيق حقوق الأفراد، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو كيف تخضع إرادة الدولة للقانون وهي صاحبة السيادة في آن واحد؟ على هذا الأساس ظهرت عدة نظريات فلسفية وفقهية حاولت تفسير مبدأ خضوع الدولة للقانون وأهمها:

الفرع الأول: نظرية الحقوق الفردية (الحقوق الطبيعية)

ترى هذه النظرية أن هناك مجموعة من الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد و هي مبادئ خالدة وأولية ولدت مع الإنسان وهي منبثقة منه باعتباره كائنا اجتماعيا يدخل في علاقات اجتماعية مع غيره، وهي سابقة في وجودها على وجود الدولة وهي تسمو على هذه الأخيرة، التي لا تستطيع النيل منها وما ظهور الدولة إلا لحماية هذه الحقوق وما دامت هذه الحقوق سابقة على كل تنظيم سياسي فهي تخرج عن سلطات الدولة ويترتب عن ذلك تقي الدولة بهذه الحقوق فيمنع المساس بها وعلى الحكام احترامها خاصة عند وضعهم للقانون المنظم لتصرفات الأفراد ويجب ألا تتعارض مع مبادئ القانون الطبيعي. إن القول بوجود حقوق طبيعية قول يتصف بالخيال، فالفرد لا يستطيع الحصول على حق إلا في إطار العيش مع الجماعة، كما أن هذه الأفكار كانت سببا في إطلاق الحرية الاقتصادية وتقييد دور الدولة مما نتج عنه استغلال فاضح للطبقات الفقيرة من قبل الأغنياء.

الفرع الثاني: نظرية التحديد الذاتي

نشأت هذه النظرية في الفقه الألماني، ويرى أنصار هذه النظرية أن القانون من صنع الدولة باعتبار أن هذه الأخيرة هي صاحبة السلطة العليا والسيادة الكاملة، وعليه لا يمكن القول بأنها تتقيد به وتخضع له خضوعا مطلقا، وعلى هذا الأساس فمنادوا هذه النظرية حاولوا التوفيق بين سيادة الدولة واستقلالها من جهة وقابليتها للخضوع للقانون،

ذلك كون أن القواعد القانونية التي تحكم نشاط السلطات العامة هي من صنع الدولة، وعليه فإن هذه الأخيرة تخضع لقانون من صنعها ويستمد قوته الإلزامية من إرادتها هي دون غيرها وتلتزم بما تسنه من قوانين فلا يتصور وضع قواعد قانونية تكون ملزمة للأفراد وغير ملزمة للدولة.

لقد انتقدت هذه النظرية لكونها تمنح للدولة حق الخروج عن القانون الذي تسنه وبالتالي فإن ذلك اعتراف لها بتعديل وإلغاء القانون وفقا لمشيئتها، كما أن الدولة لا تقيد نفسها بإرادتها لأن القانون سابق على وجودها وهو من صنع قوة أعلى منها، وهو القانون الطبيعي الذي يمثل القيد الحقيقي على سلطة الدولة.

الفرع الثالث: نظرية التضامن الاجتماعي

يتزعمها ليون دوجي ويرى بأنه إذا كان القانون من صنع الدولة فإنه لا يعقل القول بخضوعها له لأن ذلك الخضوع لا يتحقق إلا إذا كان القانون صادر من سلطة أعلى من سلطة الدولة، والسلطة التي تعلو الدولة هي التضامن الاجتماعي الذي منه يكتسب القانون قوته الإلزامية وليس من سلطة الحكام وهذا يعني فصل القانون عن الدولة من حيث المصدر، فالدولة شأنها شأن الأفراد تكون ملزمة به وكذا الحاكمين لا يحق لهم إصدار أوامر وتوجيهات للقيام بعمل معين إلا إذا استدعت ذلك مقتضيات التضامن الاجتماعي.

إن تأسيس النظرية على فكرة التضامن الاجتماعي لا يمكن قبولها إلا جزئيا فإلى جانب التضامن الاجتماعي الذي يركز عليه المجتمع يوجد فكرة أخرى سائدة في المجتمعات وهي مناقضة لها والمتمثلة في الصراع والتنافس، إضافة إلى ذلك فإن هذه النظرية قد اعتمدت على فكرة أخلاقية ولم تبني على أسس قانونية²⁵.

²⁵ بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 158 وما بعدها.

المطلب الثاني: ضمانات مبدأ خضوع الدولة للقانون

يتفق الفقه على مجموعة من الضمانات تتمثل في:

الفرع الأول: الدستور

لابد من وجود وثيقة دستورية مكتوبة تحدد قواعد ممارسة السلطة في الدولة و على كل السلطات احترام المبادئ الواردة في هذه الوثيقة و إلا اعتبرت أعمالها غير مشروعة و يبين اختصاص كل سلطة، كما يضع قواعد تضمن حقوق و حريات الأفراد.

الفرع الثاني: تكريس مبدأ الفصل بين السلطات

إن اجتماع هذه السلطات في هيئة واحدة يؤدي إلى الاستبداد، فعلى كل سلطة في الدولة أن تتولى مهمتها، فالسلطة التشريعية تقوم بسن القوانين و التشريع، و تتولى السلطة التنفيذية عملية التنفيذ، أما السلطة القضائية فتقوم بالفصل في المنازعات المعروضة أمامها وفقا للقوانين.

الفرع الثالث: مبدأ تدرج القوانين

إن القوانين يجب أن توضع بشكل هرمي بحيث تخضع القواعد الدنيا إلى القواعد التي تعلوها إلى أن تصل إلى قمة الهرم الذي يوجد به الدستور، فمبدأ سمو الدستور يشكل الضمانة الأساسية للتأطير القانوني لنشاط الدولة و السير العادي لمؤسساتها الدستورية في إطار المصلحة العامة، بل هو المصدر الأساسي لشرعية أو مشروعية الدولة²⁶.

الفرع الرابع: الرقابة القضائية

خضوع السلطة التنفيذية والتشريعية لرقابة القاضي الذي يتولى ضمان نوع نشاط السلطة إلى جانب الرقابة السياسية، فاحترام القواعد القانونية سواء كانت قواعد ذات

²⁶ BENHENNI Abdelkader, Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, Thèse de doctorat en droit, université de Paris VIII, Saint Denis, 2003, pp. 39 - 40 et 117.

طبيعة تشريعية أو ذات طبيعة تنفيذية، فيخضع نشاط السلطة التنفيذية للرقابة القضائية التي تمارسها جهات قضائية مختصة (قضاء إداري بالنسبة للمنازعات الإدارية والقضاء العادي بالنسبة للمنازعات بين الأشخاص الطبيعيين).

ففي النوع الأول، تجد الإدارة نفسها وهي جزء من السلطة التنفيذية تعبر عن إرادتها، يتولى القضاء المختص فحص مدى مشروعيتها (مطابقتها للقانون العادي)، أما النوع الثاني فإن القضاء العادي يراقب نشاط الإدارة عندما يشكل خطرا على حقوق وحريات الأفراد.

أما رقابة السلطة التشريعية فإنها مطالبة بالخضوع للنصوص الواردة في الوثيقة الدستورية، ويتحقق ذلك إما بواسطة هيئة دستورية تتمتع بالصفة السياسية كما هو الحال بالنسبة للمجلس الدستوري في الجزائر وفرنسا، أو عن طريق رقابة قضائية للقواعد الدستورية، حيث تتولى الجهات القضائية الاختصاص بالنظر في مدى مطابقة التشريعات العامة للقواعد والأحكام الواردة في الوثيقة الدستورية²⁷.

الفرع الخامس: المعارضة السياسية

إن التعددية الحزبية السياسية في الدولة تسمح بوجود معارضة تعمل جاهدة على انتقاد ومعارضة الهيئة الحاكمة وكشف أخطائها من خالص القواعد القانونية وتنبيه الرأي العام ضدها.

²⁷ حسين عثمان محمد عثمان، مرجع سابق، ص 177 مابعدھا.

الفصل الرابع: أشكال الدولة

المراد بأشكال الدول بيان أنواعها أو وصف تركيب وتكوين السلطة السياسية فيها، فقد توصف الدولة بأنها موحدة أو بسيطة عندما توجد على إقليمها سلطة واحدة مسندة إلى هيئة حاكمة واحدة، أما إذا كانت موزعة بين عدة مراكز سلطوية داخل الدولة فتسمى بالدولة المركبة أو الدولة الاتحادية، التي تأخذ بدورها أشكالاً مختلفة²⁸.

المبحث الأول: الدولة البسيطة (Etat simple ou unitaire)

يراد بالدولة البسيطة تلك الدولة التي تكون كتلة دستورية وقانونية واحدة سيادتها موحدة ومستقرة في حكومة واحدة ولها دستور واحد وهيئة دستورية واحدة كما تباشر فيها السلطة التنفيذية من طرف هيئة واحدة ولها سيادة واحدة إلى جانب تحقق وحدة القضاء فيها فهي تمتاز بوحدةها السياسية، أي تحقق الوحدة الدستورية والتشريعية حتى ولم تتحقق فيها الوحدة الإدارية، لأن تنظيمها من الناحية الإدارية يتأرجح بين المركزية واللامركزية²⁹، وتعد الدولة البسيطة أكثر أشكال الدول إنتشاراً في العالم ومن أمثلتها الجزائر، المغرب، تونس، مصر، فرنسا،...الخ.

المطلب الأول: مبدأ وحدة السلطة السياسية للدولة البسيطة

تتصف الدولة البسيطة أو الموحدة بالوحدة السياسية والتي يقصد بها وحدة السلطة الحاكمة التي تمارس جميع مظاهر السيادة الداخلية منها والخارجية ووجود مركز واحد لاتخاذ القرار داخل الدولة وتمارس في إطاره اختصاصاتها بواسطة ثلاثة سلطات تستقل عن بعضها البعض من الناحية الوظيفية (تشريعية، تنفيذية وقضائية) كما تخضع في نفس الوقت لقانون واحد يتمثل في الأحكام التي يتضمنها الدستور الذي يسري

²⁸ الشرفاوي سعاد، المرجع السابق، ص 89.

²⁹ ديدان مولود، مرجع سابق، ص 54، راجع في هذا الاطار أيضا :

- FAVOREU Louis, et autres, Droit constitutionnel, Dalloz, Paris, 1998, p 472.

على كل أجزاء الدولة التي تشكل بذلك وحدة متجانسة بغض النظر عن الفوارق الاجتماعية والاقتصادية التي تميز مناطقها الجغرافية المختلفة.

على هذا النحو، فالدولة الموحدة قد تكون حكومتها فردية كالنظام الملكي أو الديكتاتوري وقد تكون حكومتها ديمقراطية، كما أن الوحدة السياسية لا تعني في أي حال من الأحوال وحدة القانون والتشريع فيها فذلك لا يعد أمراً حتمياً بحيث يمكن للسلطة التشريعية الواحدة أن تستثني بعض الأقاليم من الخضوع لبعض التشريعات إما بسبب الرغبة في التقدم الاقتصادي أو أن أهميتها الاقتصادية تختلف عن تلك التي تحكم الأقاليم الأخرى،.... إلى غير ذلك من الاعتبارات التي قد يتخذها المشرع أثناء سنه للقوانين.

المطلب الثاني: التنظيم الإداري للدولة الموحدة

إن خضوع الدولة الموحدة لدستور واحد وتحقيق وحدة التشريع والقضاء فيها لا يعني ذلك ضرورة وحدة التنظيم الإداري لديها، ذلك أن الدولة البسيطة يمكن لها أن تأخذ بأسلوب المركزية الإدارية أو بأسلوب اللامركزية الإدارية³⁰.

فقد تقوم الدولة بتجميع الوظيفة الإدارية في أيدي السلطة التنفيذية (الحكومة) التي تعين موظفين يتولون إدارتها في القمة والإقليم فتركز السلطة الإدارية في يد هيئة واحدة توجد بالعاصمة دون منح اختصاصات لهيئات مستقلة وهذا الأسلوب يسمى بالمركزية الإدارية، ونظراً لاتساع الدولة وتعدد الوظائف الإدارية وتعذر حل كل المشاكل عن طريق السلطة المركزية تلجأ عادة إلى إسناد بعض سلطاتها إلى بعض موظفيها مع ضرورة إخضاع مدى ملائمة وشرعية ما يصدر عنهم من تصرفات قانونية إلى الرقابة وهو ما اصطلح على تسميته بعدم التركيز الإداري.

كما قد تتبع الدولة أسلوب اللامركزية الإدارية فتقوم بتوزيع الاختصاصات الإدارية بين السلطة المركزية والهيئات المحلية اللامركزية المستقلة وتقوم هذه الأخيرة بوظيفتها دون

³⁰ FAVOREU Louis, et autres, op cit, p 459.

الرجوع دائما إلى السلطة المركزية فهذه الهيئات اللامركزية حتى وإن كانت تتمتع بالاستقلالية الإدارية والشخصية المعنوية والتسيير الذاتي، فذلك لا يعني انتفاء قيود الرقابة عليها فمن ناحية التنظيم الهيكلي نجد أنها محددة من القمة بواسطة قوانين كقانون البلدية والولاية مثلا في التنظيم الإداري الجزائري، أما من الناحية الوظيفية فهي تخضع لسلطة الدولة التي تمارس عليها رقابة أو وصاية إدارية.

المبحث الثاني: الدولة المركبة (Etat composé)

يراد بالدولة المركبة إتحاد مجموعة من الكيانات المجزأة في شكل وحدات داخلية تسمى بالدول أو الدويلات، وتجمع بينها رابطة معينة قصد تحقيق أهداف ومصالح مشتركة، فهي إذا الدولة التي تتكون من إتحاد دولتين أو أكثر، ونظرا لاختلاف نوع وطبيعة الاتحاد الذي يقوم بين هذه الدول فقد لجأ الفقه الدستوري على تصنيفها على تصنيفها إلى دول إتحادية قديمة ودول إتحادية جديدة.

المطلب الأول: الأشكال القديمة للدولة المركبة

ترتبط الإشكال القديمة للدول المركبة بالملكيات التي سادت في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، وتنقسم أساسا إلى اتحادات شخصية وأخرى فعلية.

الفرع الأول: الاتحاد الشخصي (Union personnelle)

يعد الاتحاد الشخصي اضعف صور الاتحاد بين الدول لأن مظهره يتجلى في وحدة رئيس الدولة الموحدة اتحادا شخصيا ولذلك تلعب الصدفة دورا كبيرا في نشأة هذا النوع من الاتحاد وكذلك في إنهائه إذ ينشأ عادة نتيجة المصاهرة أو أيلولة العرش في دولتين أو أكثر لشخص واحد، ولا يترتب على الاتحاد الشخصي ظهور شخص دولي جديد لأن كل دولة تحتفظ بشخصيتها الدولية كاملة، كما أنه لا يؤثر في سيادتها الداخلية وعليه فإن كل

دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد الشخصي تحتفظ بسيادتها الخارجية وسيادتها الداخلية³¹، ويترتب على ذلك مايلي:

- 1- تكون كل دولة مستقلة في مجال التمثيل الدبلوماسي وإقامة العلاقات مع الدول الأخرى فتستقل كل دولة في إبرام المعاهدات مع الدول الأعضاء في الاتحاد أو مع الدول غير الأعضاء ولا تسري آثار أي معاهدة إلا في مواجهة الدولة التي أبرمتها.
 - 2- الحرب التي تقوم بين الدول الأعضاء في الاتحاد تكون حرباً دولية وليست حرباً أهلية، والحرب التي تعلن من دولة أجنبية ضد إحدى دول الاتحاد لا تعد حرباً ضد دول الاتحاد ككل.
 - 3- تتحمل كل دولة في الاتحاد نتائج تصرفاتها والتزاماتها وكافة أعمالها في مواجهة الدول الأخرى المكونة للمجتمع الدولي.
 - 4- لا يكون للاتحاد الشخصي إقليم واحد بل تحتفظ كل دولة عضواً في الاتحاد بسيادتها على إقليمها وتمارس مظاهر هذه السيادة دون تدخل من باقي دول الأعضاء في الاتحاد.
 - 5- لكل دولة رعاياها وتستقل كل واحدة منها بجنسيتها ويعتبر رعايا كل دولة من دول الاتحاد أجانب في نظر الدول الأخرى الأعضاء فيها.
 - 6- تحتفظ كل دولة بسيادتها الداخلية كاملة وبنظامها السياسي بحيث يكون لها نظاماً دستورياً وقانونياً خاص بها بمعنى أن لكل دولة سلطة تشريعية وتنفيذية وقضائية خاصة بها.
- من بين الأمثلة التي تضرب لهذا النوع من الاتحادات : إتحاد بولندا ولتوانيا الذي قام عام 1385م على اثر زواج ملك ليتوانيا من ملكة بولندا، الاتحاد الذي قام بين إنجلترا وهانوفر عام 1714م على اثر تولي ملك هانوفر عرش إنجلترا بمقتضى قانون توارث العرش،.....الخ.

³¹ بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 93 وما بعدها.

الفرع الثاني: الإتحاد الفعلي (الحقيقي) (Union Réelle)

يعتبر الإتحاد الفعلي إتحاد دولتين أو أكثر يترتب عليه ظهور شخص دولي جديد مع احتفاظ كل دولة بنظامها السياسي وبالتالي تكون مستقلة في دستورها وتشريعاتها الداخلية فالإتحاد الفعلي يقيم بين أعضائه روابط أقوى من الروابط التي يقيمها الإتحاد الشخصي ويؤدي إلى فقدان الدول الأعضاء لشخصيتها الدولية مع الحفاظ على استقلالها الداخلي فالمعيار المميز للإتحاد الفعلي هو وحدة الشخصية القانونية الدولية واستقلال كل دولة عضو في الإتحاد بنظامها الدستوري وإدارتها الداخلية مثل الإتحاد بين النرويج والسويد (1815-1905)، وإتحاد النمسا والمجر (1867-1918)³²، ويترتب عن الإتحاد الفعلي النتائج التالية:

- 1- ظهور شخص دولي جديد (الدولة الاتحادية) التي يكون لها الحق في التمثيل الدبلوماسي وإبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية.
- 2- الحرب التي تقوم بين دول الإتحاد تعتبر حرب أهلية، أما الحرب التي تقوم بين احدي الدول الأعضاء ودولة أجنبية تعد حرباً ضد الإتحاد كله.
- 3- يشكل إقليم الدول الأعضاء في الإتحاد إقليماً لدولة متحدة (إقليم اتحادي).
- 4- الأفراد الدول المشكلة للإتحاد جنسية واحدة (جنسية اتحادية).
- 5- تحتفظ كل دولة بدستورها فيكون لكل منها نظامها الدستوري والقانوني والسياسي الخاص بها.

المطلب الثاني: الأشكال الحديثة للدولة المركبة

خلافاً للأشكال السابقة التي يعتبرها الفقه اتحادات ملكية فرضت نفسها في فترات تاريخية منصرمة، فإن الأشكال الحديثة للدول المركبة تتجسد في أشكال اتحادات تجتمع

³² الشرقاوي سعاد، المرجع السابق الذكر، ص 93.

ففيها الدول الأعضاء من أجل تحقيق أهداف مشتركة أو تتجزأ فيها الاختصاصات بين هيئات مشتركة وأخرى خاصة.

الفرع الأول: الاتحاد الاستقلالي (التعاهدي) (L'union confédérale)

إن الاتحاد الاستقلالي هو عبارة عن جمعية من الدول تتمتع بكامل السيادة تعقد فيما بينها اتفاق أو معاهدة بهدف رعاية أهداف ومصالح مشتركة يتم تحديدها في الاتفاق بشكل صريح، ويقوم الاتحاد التعاهدي على مبدأ المساواة بين الدول الأعضاء فيه التي تشكل بينها مجلسا للاتحاد تنحصر مهمته في رسم السياسة العامة المشتركة، ولما كان الاتحاد التعاهدي بين دول كاملة السيادة فإنه يحق لكل دولة عضوية حق الانفصال عن الاتحاد حتى ولو لم يتم النص على ذلك صراحة في معاهدة إنشائه.

إذا فالاتحاد التعاهدي بهذه الكيفية لا ينشأ دولة جديدة ولا يؤثر في الشخصية الدولية لأعضائها كما أنه لا يؤثر في مظاهر سيادتها الداخلية ويترتب على ذلك ما على ما يلي:

- 1 - تحتفظ كل دولة في الاتحاد بشخصيتها الدولية.
- 2 - تستقل كل دولة عضو بعلاقاتها مع الدول الأخرى وتمثيلها الدبلوماسي مع غيرها.
- 3 - لا تسري المعاهدات والاتفاقيات إلا بالنسبة للدولة التي أبرمتها.
- 4 - الحرب بين الدول الأعضاء تكون حرباً دولية والحرب ضد أي دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد لا تكون حرباً على الدول الأخرى.
- 5 - كل دولة عضو في الاتحاد تكون مسؤولة دولياً عن تصرفاتها وأعمالها، ويكون لها إقليمها الخاص بها تمارس عليه كل مظاهر السيادة.
- 6 - تحتفظ كل دولة بنظامها السياسي والدستوري الداخلي ولها أن تعدل هذا النظام أو تأخذ بنظام آخر دون تدخل من مجلس الاتحاد، أو أية دولة عضوية فيه.

7 - كل دولة تمنح لرعاياها جنسية خاصة بها، إذ لا وجود لجنسية اتحادية و عليه يعتبر مواطنو كل دولة أجنب بالنسبة للدول الأخرى الأعضاء في الاتحاد³³.

الفرع الثاني: الاتحاد الفيدرالي (المركزي) (Etat fédéral)

يعتبر الاتحاد الفيدرالي من أقوى صور الاتحاد بين الدول ويعبر في نفس الوقت عن وجود روابط مشتركة قوية بين شعوب الدول أو الأقاليم التي تقبل التنازل عن سيادتها الخارجية وجزء من سيادتها الداخلية تدعيما لهذه الروابط واعترافا بها، والفكرة الجوهرية للاتحاد الفيدرالي أنه يتولد من إتحاد دولتين أو أكثر ويترتب عليه فقدان الدول الأعضاء للشخصية الدولية وظهور شخص دولي جديد هو دولة الاتحاد.

ينشأ الاتحاد الفيدرالي إما عن طريق تفكك دولة موحدة إلى عدة دويلات وتكوّن في الأخير اتحاداً مركزياً، أو عن طريق أسلوب الانضمام أو إتفاق دول مستقلة فتفتقد هذه الدول لشخصيتها الدولية.

تنتهي الدول المتحدة اتحادا فيدراليا بإحدى الطرق المعروفة في القانون الدولي العام والتي تتلخص في زوال أي ركن من أركان الدولة الثلاث كزوال الإقليم أو الشعب أو السلطة السياسية، ويقوم الاتحاد الفيدرالي على مجموعة من المبادئ التي تتجسد في الوثيقة الدستورية التي يضعها ممثلوا الدول الأعضاء في الاتحاد وتتلخص هذه المبادئ في : توزيع الاختصاصات بين السلطات الاتحادية وسلطات الدويلات (أولا)، وجود هيئات دستورية خاصة بكل دويلة (ثانيا)، غلبة مظاهر الوحدة على مظاهر الاستقلال (ثالثا).

أولا: توزيع الاختصاصات بين السلطات الاتحادية وسلطات الدويلات

تستند الدول الفيدرالية في توزيع الاختصاصات بين السلطات الفيدرالية وسلطات الدويلات الداخلة في الاتحاد باستخدام ثلاث طرق أساسية،

³³ حسين عثمان محمد عثمان، مرجع سابق، ص 87.

فقد يتم النص في الدستور الاتحادي على اختصاصات السلطات الفيدرالية وحكومات الولايات على سبل الحصر، وقد عيّب على هذه الطريقة أنها تضع قيود عديدة على حركة التطور داخل الاتحاد كما أنها تثير من الناحية العملية الكثير من المنازعات بسبب عدم تحديد صاحب الاختصاص.

كما أنه قد يتم النص في الدستور الاتحادي على اختصاصات الهيئات الاتحادية على سبيل الحصر وهي الطريقة التي انتهجتها كل من الولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا والاتحاد السوفياتي، ويكون ذلك عادة في الحالات التي فيها الروابط والمصالح المشتركة بين شعوب الاتحاد ليست قوية بدرجة كبيرة مما يدفعها إلى عدم تقوية السلطة الاتحادية وحصر اختصاصاتها في حدود واضحة وتترك الاختصاصات الأخرى لهيئات الدوليات الأعضاء في الاتحاد وهو ما يجعل هذه الأخيرة في مركز أقوى عند مواجهتها للسلطة الاتحادية، ويؤدي إتباع هذه الطريقة إلى غلبة مظاهر الاستقلال على مظاهر الوحدة بين الدوليات الأعضاء في الاتحاد.

وأخيرا قد يتم تحديد اختصاصات الدوليات على سبيل الحصر ويتم اللجوء إلى هذه الطريقة تكون الروابط والمصالح المشتركة قوية جدا بحيث يمنح الدستور الاتحادي اختصاصات واسعة للهيئات الاتحادية وينص على اختصاصات محددة لهيئات الدول الأعضاء في الاتحاد على سبيل الحصر ويترك ما عدا ذلك لاختصاص الهيئة الاتحادية.³⁴

ثانيا: وجود هيئات دستورية خاصة بكل دولة

ينصب توزيع الاختصاصات في النحو السابق على الاختصاصات المتعلقة بممارسة مظاهر السيادة الداخلية، أما كل ما يتعلق بمظاهر السيادة الخارجية فإنه يكون عادة من اختصاص الهيئات الاتحادية، وعليه فإنه يتم مباشرة وظائف الدولة الداخلية بصورة

³⁴ حسين عثمان محمد عثمان، مرجع سابق، ص 107 وما بعدها.

مزدوجة حيث يوزع الاختصاص بها على كل من الهيئات الاتحادية وهيئات الدويلات الأعضاء على النحو التالي:

أ- الوظيفة التشريعية

يوزع الاختصاص في هذه الوظيفة بين عدة برلمانات هي البرلمان الاتحادي وبرلمان كل دويلة، فيختص البرلمان الاتحادي بالتشريع في كل ما يتعلق بشؤون الاتحاد ككل أما برلمانات الدويلات فإن وجودها ضروري لتحقيق التمييز الذاتي للدويلات، وعليه فإن المواطن في الدولة الاتحادية يخضع لنوعين من التشريعات بعضها صادر من البرلمان الاتحادي والبعض الآخر يصدر من برلمان الدويلة التي ينتمي إليها.

ويتكون البرلمان الاتحادي عادة من مجلسين: مجلس أول يتم اختيار أعضائه بالاقتراع العام المباشر بين كل مواطن اتحادي وذلك على أساس التمثيل العددي لكل المواطنين، أما المجلس الثاني فيتم تكوينه على أساس التمثيل المتكافئ لكل الدويلات بالاعتماد على مبدأ المساواة في التمثيل فيما بينهم.

ب- الوظيفة التنفيذية

يوزع الاختصاص في هذه الوظيفة بين الحكومة الفيدرالية وحكومة الدويلات طبقاً لنصوص الدستور الاتحادي، وتلجأ الدساتير الاتحادية عادة إلى ثلاثة أساليب لضمان تنفيذ قوانين الاتحاد وذلك خلافاً لحكومات الدويلات التي يتم تنفيذ القوانين الصادرة فيها عن طريق أجهزتها التنفيذية وتتمثل هذه الأساليب في:

1- أسلوب الإدارة المباشرة

تنص بعض الدساتير الاتحادية على إتباع أسلوب الإدارة المباشرة لتنفيذ القوانين الاتحادية بحيث تتولى الحكومة الاتحادية إنشاء إدارات وتعيين موظفين تابعين لها يكلفون بتنفيذ القوانين الاتحادية وقرارات الحكومة الاتحادية في كل أنحاء الاتحاد دون الاستعانة

بموظفي الدويلات، ويمكّن هذا الأسلوب الحكومة الاتحادية من مراقبة تنفيذ القوانين والقرارات الاتحادية في كل أقاليم الاتحاد، ومع ذلك فإنه معيب لكونه يكلف الاعتماد عليه نفقات باهظة³⁵.

2- أسلوب الإدارة غير المباشرة

ذلك بأن تعهد الدولة الاتحادية مهمة تنفيذ القوانين إلى موظفي الدويلات، ويتميز هذا الأسلوب بكونه يؤدي إلى الاقتصاد وتوفير الكثير من النفقات وهو الأسلوب المنصوص عليه في الدستور الاتحادي الألماني.

3- الأسلوب المختلط

يجمع الأسلوب المختلط بين الأسلوبين السابقين، بحيث يوزع مهام تنفيذ القوانين الاتحادية بين الموظفين الاتحاديين وموظفي الدويلات وأخذ بهذا الأسلوب الدستور النمساوي.

ج- الوظيفة القضائية

إن الدولة الاتحادية تعرف ازدواجاً في مجال القيام بمهام الوظيفة القضائية، فيتوزع الاختصاص بين القضاء الاتحادي وقضاء كل دويلة حيث أن المواطن يجد نفسه خاضعاً لنوعين من القضاء هما: القضاء الاتحادي وقضاء الدويلة التي يقطن فيها، ويختص قضاء الدويلات كقاعدة عامة بتطبيق القوانين الصادرة من برلمان الدويلة بحيث أن هذه القوانين لا يتولى القضاء الاتحادي تطبيقها أو فحصها إلا في حالات استثنائية كما هو الحال في النظر على مدى مطابقتها للدستور الاتحادي.

وتنشأ عادة في الدولة الاتحادية محكمة عليا اتحادية تكون مهمتها مزدوجة حيث تراقب مدى تنفيذ وتطبيق القانون على مستوى الدولة الاتحادية إلى جانب فصلها في المنازعات التي يمكن أن تثار بين الدولة الاتحادية وإحدى الدويلات الأعضاء في الاتحاد³⁶.

³⁵ بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 111.

ثالثا: غلبة مظاهر الوحدة على مظاهر الاستقلال

تغلب في الاتحاد الفيدرالي مظاهر الوحدة على مظاهر الاستقلال ذلك أن هذه الأخيرة تتمثل أساسا في استقلال كل دويلة بجزء من الشؤون الداخلية فقط مع اختصاص الدولة الاتحادية لكل مظاهر السيادة الخارجية.

وتتجلى مظاهر الوحدة على المستوى الداخلي في وجود دستور إتحادي يحدد اختصاصات السلطات الاتحادية وسلطات كل دويلة، أما مظاهر الوحدة على المستوى الخارجي فإنها تتمثل في ظهور شخص دولي جديد هو الدولة الاتحادية التي تستقل بممارسة كل مظاهر السيادة الخارجية لتصبح الدويلات مجرد وحدات دستورية لا تتمتع بالشخصية الدولية ويترتب على ذلك ما يلي:

أ - وحدة الإقليم

تتحقق وحدة الإقليم في الدولة الفيدرالية فهناك إقليم واحد يشمل أقاليم كل الدويلات تمارس فيها كافة مظاهر السيادة.

ب- وحدة الجنسية

يكون لأفراد الدويلات المشكلة للاتحاد جنسية واحدة وبالتالي لا يعتبر مواطنوا أية دولة أجنب بالنسبة للدول الأخرى.

ج- وحدة الشخصية القانونية الدولية

يكون للدولة الاتحادية شخصية قانونية دولية واحدة ويترتب عنها ما يلي:

1- تكون المسؤولية الدولية واحدة حيث تتحمل الدولة الاتحادية المسؤولية الدولية عن كل تصرفات وأعمال الهيئات الاتحادية.

³⁶ بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 112 وما بعدها.

- 2- تعتبر الحرب التي تعلن ضد دولة في الاتحاد حرباً على الاتحاد كله، لا تخص تلك الدولة فقط، وفي حالة وجود حرب بين دولتين في الاتحاد تعتبر حرب أهلية وليست دولية.
- 3- يكون حق التمثيل الدبلوماسي مقصوراً فقط على الدولة الاتحادية على أساس أنها هي التي تتمتع دون غيرها بالشخصية الدولية وتتحمل بذلك المسؤولية عن كل مظاهر السيادة الخارجية لشعوب الاتحاد، على أنه يمكن أن ينص الدستور الاتحادي على حق الدويلات في تبادل التمثيل الدبلوماسي مع الدول الأجنبية الأخرى.
- 4- يكون حق إبرام المعاهدات مقصوراً على الدولة الاتحادية وأثار هذه المعاهدة تسري على كل إقليم الاتحاد وتلتزم بها كل الدويلات، إلا أنه يمكن للدستور الاتحادي أن يخوّل لكل الدويلات حق إبرام بعض المعاهدات مع دول أجنبية في موضوعات معينة وبشروط محددة.

الباب الثاني: النظرية العامة للدساتير

إن دراسة بعض العناصر المتعلقة بمفهوم الدولة (النظرية العامة للدولة) لا تكفي لوحدها الاحاطة بالمبادئ العامة للقانون الدستوري، وعليه من الضروري معالجة بعض المواضيع الأخرى التي ترتبط بالنظرية العامة للدساتير لا سيما فيما يخص مفهوم القاعدة الدستورية، مصادرها وأنواعها، وكذا تطورها سواء من حيث النشأة، التعديل والنهاية، ثم في الأخير دراسة الرقابة على دستورية القوانين، مع الإشارة إلى أنه في كل مرة يتم إسقاط هذه العناصر على النظام الدستوري الجزائري.

الفصل الأول: مفهوم الدستور وأنواعه

إن القانون الدستوري هو فرع من فروع القانون العام، الذي يدرس مضمون الوثيقة الدستورية أي مضمون الدستور، وعلى هذا الأساس سنتولى دراسة بعض العناصر المتعلقة بالدستور من حيث تعريفه، تحديد مصادره وبيان أنواعه.

المبحث الأول: المعاني المختلفة للدستور

إن مصطلح الدستور يحمل معاني مختلفة: لغوية، سياسية، قانونية.

المطلب الأول: المعنى اللغوي

إن كلمة الدستور ليست عربية فهي فارسية الأصل، وتعني القانون الأساسي ويقابلها في اللغة الفرنسية كلمة (constitution)، ويقصد بها الأساس أو التنظيم أو التكوين أو القانون الأساسي³⁷، وطبقا لهذا الرأي فإن الدستور لغة يعني مجموعة القواعد الأساسية التي تبين كيفية تكوين وتنظيم الجماعة.

³⁷ شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 05.

على هذا الأساس فإن الدستور بهذا المعنى له مفهوم واسع وغير محدد لكونه يتضمن معاني يمكن أن تنصرف إلى كل تنظيم، في حين أن المعنى الحقيقي للدستور هو الوثيقة المنظمة للدولة وشؤون الحكم³⁸.

المطلب الثاني: المعنى القانوني

إن الدولة شأنها شأن الأفراد فهي بحاجة ماسة إلى قواعد قانونية تنظم شؤونها وعلاقاتها، فلها مجموعة من الاختصاصات والوظائف محددة بقواعد دستورية، والمعنى القانوني للدستور يشمل مفهومين، مفهوم شكلي وآخر موضوعي.

الفرع الأول: المفهوم الشكلي للدستور

يقصد بالتعريف الشكلي للدستور: مجموعة من القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية، وعلى هذا النحو فإن هذا التعريف ينحصر فيما هو وارد من أحكام في الوثيقة الدستورية التي تضعها هيئة خاصة وتتبع في وضعها وتعديلها إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات المتبعة في القانون العادي³⁹.

على هذا الأساس يمكن القول أن هذا التعريف لا يتماشى مع الواقع، لأنه يؤدي إلى إنكار الدساتير العرفية.

الفرع الثاني: المفهوم الموضوعي للدستور

يقصد بالمفهوم الموضوعي للدستور: مجموعة القواعد القانونية التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم، وتبين السلطة السياسية في الدولة من حيث طبيعة العلاقة بين السلطات واختصاصاتها وإنشائها وتنظيمها، كما يقصد به القواعد القانونية التي تبين

³⁸ PERLOT Marcel, et BOULOIT Jean, Institutions politiques et droit constitutionnel, 06^{ème} edition, Dalloz, Paris, 1972, p 27.

³⁹ بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، الطبعة الثالثة، مصر، 2009، ص 11.

حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية، بغض النظر إذا ما كانت مدرجة في الوثيقة الدستورية أو في وثيقة قانونية أخرى (قواعد قانونية مكتوبة أو غير مكتوبة)⁴⁰.

من خلال هذا التعريف نستنتج أنه لكل دولة دستور سواء كان مدونا أو عرفيا، بحيث لا يشترط أن يكون للدولة دستورا مكتوبا في وثيقة واحدة، بل يمكن أن توجد قواعد دستورية خارج هذه الوثيقة سواء كانت عرفية أو في القوانين العادية أو الأحكام القضائية.

المبحث الثاني: مصادر القاعدة الدستورية

تستمد القاعدة الدستورية فحواها ومضمون خطابها من عدة مصادر تضيف عليها صفتها الإلزامية، وفيما يلي عرض موجز لأهم مصادر القاعدة الدستورية.

المطلب الأول: التشريع

يعتبر التشريع مصدرا أساسيا للقواعد القانونية، وبالأخص القاعدة الدستورية، ذلك نتيجة لتزايد تدخل الدولة وتعقيد نشاطها وزيادة ارتباطها بالدول والجماعات والأفراد، ويقصد بالتشريع مجموعة القواعد القانونية المكتوبة والموضوعة من طرف سلطة مختصة، يخضع لها جميع الأفراد مهما كانت صفتهم، وهو على أنواع: تشريع أساسي وتشريع عضوي⁴¹.

⁴⁰ MAHIOU Ahmed, « Les principes généraux du droit et la constitution », In RASJEP, Numéro 03, septembre 1978, p 433.

⁴¹ MAURICE Deverger, op ci, p. 209.

الفرع الأول: التشريع الأساسي

يقصد به مجموع النصوص القانونية المدونة والصادرة عن هيئة خاصة وفقا لإجراءات معينة، وعادة ما تسمى بالسلطة التأسيسية، ويحدد نظام الحكم ويتضمن قواعد تتعلق بتنظيم السلطات واختصاصات كل منها وعلاقاتها فيما بينها وبين الأفراد⁴².

الفرع الثاني: التشريع العضوي

رغم الدور الذي تلعبه الوثيقة الدستورية كمصدر أساسي للقاعدة الدستورية، إلا أنه توجد مواضيع متعلقة بالنظام الدستوري منصوص عليها في قوانين صادرة من البرلمان (السلطة التشريعية) تسمى بالقوانين العضوية، فالوثائق الدستورية المدونة عادة ما تكون عاجزة عن الإحاطة بكل التفاصيل المتعلقة بتنظيم السلطة، حينها نجد المؤسس الدستوري يفسح المجال للسلطة التشريعية سن بعض القوانين المتعلقة بنظام الحكم مثلا، أو تشكيل السلطات العامة في الدولة، اختصاصاتها،... إلخ، وعلى هذا الأساس تعتبر النصوص القانونية مصدرا من مصادر النظام الدستوري.

في هذا المجال، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20، المتضمن تعديل دستور 1996، ينص في مادته 140 على أن البرلمان يشرع بقوانين عضوية في المجالات التالية:

- تنظيم السلطات العمومية وعملها،

- نظام الانتخابات،

- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية،

- القانون المتعلق بالاعلام،

⁴² جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية - الوجيز في نظرية القانون-، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1998، ص 136.

- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي،

- القوانين المتعلقة بالمالية،

وتتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة.

كما يخضع القانون العضوي لرقابة مطابقة النص مع الدستور من طرف المحكمة الدستورية قبل صدوره⁴³، وعليه يعتبر خضوع القانون العضوي للرقابة الوجوبية من طرف المجلس الدستوري واشتراط الأغلبية للمصادقة عليه، الاجراءان اللذان يميزانه عن القانون العادي⁴⁴.

المطلب الثاني: العرف الدستوري

يعتبر العرف الدستوري أقدم المصادر للقواعد الدستورية، وإذا كان العرف الدستوري يلعب دورا أساسيا في الدول ذات الدساتير الغير مكتوبة، فإن دوره في الدول ذات الدساتير المدونة لا يعدو أن يكون مكمل.

وحتى نكون أمام قواعد دستورية عرفية ملزمة يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط تتكون معها هذه القوانين، كإتباع هيئة من الهيئات الحاكمة في دولة معينة لعادة أو تصرف بصدد موضوع من موضوعات القانون الدستوري دون معارضة غيرها من الهيئات حتى يستقر في أذهان أفراد الجماعة ضرورة احترام هذه القواعد مما يضفي عليها الصفة الإلزامية، وعليه فإن وجود القاعدة الدستورية العرفية مقرون بتوافر ركنين أساسيين؛ أحدهما مادي والآخر معنوي.

⁴³ مرسوم رئاسي رقم 442/20، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج. عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020، وتقابلها نص المادة 141 من القانون رقم 01/16، المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.

⁴⁴ LAGGOUNE Walid, « La conception du contrôle de constitutionnalité en Algérie », In IDARA, Volume 6, Numero 02, Alger, 1996, pp. 11 - 15.

الفرع الأول: الركن المادي

يتمثل الركن المادي في الأعمال والتصرفات المتكررة والصادرة من إحدى الهيئات الحاكمة في الدولة، ويشترط لكي يكون تكرار هذه التصرفات مجدياً في خلق القاعدة الدستورية توافر شروط منها:

أولاً: صدور التصرفات ممن يعنهم الأمر بحيث أن تكون هذه الأفعال صادرة من الهيئات الحاكمة كالبرلمان ورئيس الوزراء مثلاً أو كان يتعلق بالسلطة التشريعية من حيث تشكيلها واختصاصاتها وعلاقاتها مع السلطات الأخرى... الخ.

ثانياً: أن يكون التصرف مقبولاً لدى الهيئة الأخرى التي تمسها القاعدة، وعليه فإن التصرف الصادر عن هيئة حاكمة لا يكون قاعدة دستورية عرفية إذا صادف معارضة أو عدم قبول من الهيئات الأخرى.

ثالثاً: ثبات واستقرار هذا التصرف لمدة زمنية طويلة نسبياً.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

الركن المعنوي هو الاعتقاد بإلزامية القاعدة الدستورية وأنها واجبة الإلتباع باعتبارها قاعدة قانونية لها ما لسائر القواعد القانونية الأخرى من الاحترام، والعرف الدستوري الذي ينشأ بهذه الكيفية قد يكون مفسراً أو معدلاً أو مكملًا.

- فيكون عرفاً مفسراً؛

حينما يهدف إلى تفسير نص قاعدة دستورية ما بدافع الغموض والإبهام وهو لا يؤدي إلى إنشاء قاعدة دستورية جديدة بل يبيّن كيفية تطبيق قاعدة دستورية معينة غامضة، ذلك ما نصت عليه المادة الثالثة من دستور فرنسا 1875 على أنه من بين اختصاصات رئيس الجمهورية هو تنفيذ القانون، إلا أن العمل استقر على أن مهمة تنفيذ القوانين لا تكون إلا بإمكانية إصدار اللوائح، لذلك فقد جرى العرف الدستوري على تفسير نص المادة الثالثة على أنه يجوز لرئيس الجمهورية ممارسة هذه السلطة.

- أما العرف المكمل؛

فينصرف إلى تنظيم موضوعات لم ينظمها المؤسس الدستوري، بحيث إذا أغفلت الوثيقة الدستورية معالجة موضوع ما، أنشأت القاعدة الدستورية العرفية لتكمل هذا النقص (سد الفراغ الدستوري)، ومثال ذلك ما نص عليه دستور فرنسا 1875 على أن الانتخاب يقوم ويتم على أساس الاقتراع العام دون تحديد أوضاع هذا الانتخاب، فكملة العرف وجعله مباشرا أي على درجة واحدة.

- وأخيرا هناك العرف المعدل؛

الذي يؤدي إلى إحداث تغيير في أحكام الدستور سواء بالإضافة أو الحذف، كمنح لهيئة حاكمة صلاحيات جديدة لم تقرّها الوثيقة الدستورية، ومن أمثلة العرف المعدل في صورة حذف كامتناع رئيس الجمهورية في فرنسا عن حل مجلس النواب رغم منحه لهذا الحق في ظل دستور 1875⁴⁵.

المطلب الثالث: القضاء

القضاء هو مجموعة من الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية المختلفة بشأن تطبيق القواعد القانونية على ما يعرض عليها من منازعات، وإذا اعتبرنا القضاء كمصدر من مصادر القاعدة الدستورية، يجب أن نميّز بين الدول ذات الدساتير العرفية والدول ذات الدساتير المكتوبة، أين يعتبر القضاء كمصدر رسمي في الدول ذات الدساتير العرفية كبريطانيا مثلا⁴⁶، نظرا لما ينشئه من سوابق قضائية بشأن النزاعات المعروضة أمامه، أما في الدول ذات الدساتير المكتوبة فإن القضاء يعتبر كمصدر تفسيري في المجال الدستوري، نظرا لكون المحاكم غير مقيدة بالأحكام الصادرة منها⁴⁷.

⁴⁵ بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 49.

⁴⁶ نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 479.

⁴⁷ بوديار حسني، مرجع سابق، ص 31.

المطلب الرابع: الفقه

يقصد بالفقه البحوث والدراسات التي قام بها فقهاء القانون من خلال دراستهم لمضمون الوثيقة الدستورية وتبيان محاسنها وعيوبها، والفقه لا يعتبر مصدرا رسميا للدستور وإنما يمكن اعتباره كمصدر تفسيري يستأنس به في تفسير الوثيقة الدستورية⁴⁸.

المبحث الثالث: أنواع الدساتير

تُقسم الدساتير من حيث الشكل إلى دساتير مدونة ودساتير عرفية، كما تقسم من حيث طريقة تعديلها إلى دساتير مرنة وأخرى جامدة.

الفرع الأول: الدساتير المدونة

تعتبر الدساتير المكتوبة من خصائص الدولة المعاصرة بحيث أنها انتقلت من الولايات المتحدة الأمريكية 1787 إلى فرنسا لتشمل كافة دول العالم تقريبا، ويقصد بها الدستور المدون في وثيقة أو عدة وثائق كدستور فرنسا 1875 الذي صدر في ثلاث وثائق⁴⁹، والسبب في لجوء الدول إلى أسلوب الدساتير المكتوبة كون أن الكتابة تعتبر الأداة الرئيسية لانجاز الوثيقة الدستورية وتجميع القواعد الدستورية في وثيقة واحدة، كما أنها تساهم في إبراز الإرادة العليا في المجتمع ويسهل الاطلاع عليها والعمل بمقتضياتها ومحتوياتها التي قد يمتد العمل بها إلى مئات السنين.

كما ساهمت فكرة كتابة الدساتير في نصوص واضحة في تمكين كل مواطن من معرفة الواجبات التي يلتزم بها تجاه الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، والحقوق التي احتفظ بها لكونها لصيقة بشخصيته وبطبيعته البشرية، إضافة إلى حاجة الدولة الحديثة للاستقلال لتنظيم شؤونها وبناء حكم يسوده الاستقرار وتجنب الفوضى.

⁴⁸ بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، مرجع

سابق، ص 164.

⁴⁹ جعفر محمد مرجع سابق، ص 140.

كما أن هناك من الدول التي لا يمكن أن تضمن بقاءها ووحدتها إلا بوضع دستور مكتوب، كما هو الشأن للدولة المركزية أو الفيدرالية، لأن ضرورة بقاءها يقتضي بيان اختصاصات الهيئات المحلية واختصاصات السلطة المركزية⁵⁰.

الفرع الثاني: الدساتير العرفية

إن الدساتير العرفية هي مجموعة من القواعد غير المكتوبة التي تنشأ تلقائياً من خلال ممارسة سلطات الدولة لمهامها⁵¹، والتي تكونت عن طريق العادة والسوابق التاريخية، التي اكتسبت مع مرور الوقت القوة الدستورية الملزمة، ذلك نتيجة لاستمرار سير السلطات العمومية عليها وفقاً لما تتضمنه من قواعد أثناء مباشرتها لوظائفها. وعليه فإن تكوين القواعد الدستورية العرفية على هذا النحو لا يعني عدم إمكانية تدوينها، إلا أن هذا التدوين لا يغير من صفتها العرفية ولا يؤدي إلى اعتبارها قواعد دستورية مكتوبة بل تبقى لها صفة العرفية.

من الأمثلة عن الدساتير العرفية نجد النظام الدستوري الانجليزي، حيث أنه يتجسد أساساً في شكل أنظمة نشأ أغلبها عن أعراف دائمة التغيير كلما طرأت ضرورات جديدة، ومن بين القواعد العرفية في إنجلترا تلك الخاصة بتشكيل الوزارة وممارسة وظائفها، حيث يتعين على الملك تعيين رئيس الحزب الفائز في الانتخابات على رأس الوزارة، والذي يلتزم بدوره بتعيين مساعديه، وضرورة أن يكون الوزراء أعضاء في البرلمان، كما أن هناك بعض القواعد الدستورية العرفية التي يتقيد بها الملك أثناء ممارسته لاختصاصاته الدستورية حيث لا يستطيع ممارستها إلا بعد استشارة وزرائه.

للإشارة فقط، فإنه بالرغم من قولنا أن الدستور الانجليزي عرفي، إلا أن ذلك لا يعني انعدام القواعد الدستورية المكتوبة، ومن أمثلتها؛ قانون البرلمان لسنة 1911، الذي يحدد اختصاصات السلطة التشريعية، والذي تم بموجبه إبعاد مجلس اللوردات من

⁵⁰ بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 85 ومايليها.

⁵¹ جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 139.

النظر في المسائل المالية واقتصارها فقط على مجلس العموم، قانون توارث العرش لسنة 1781، قانون 1949 الذي وضع قيوداً على حق مجلس اللوردات في الاعتراض على القوانين التي يوافق عليها مجلس العموم، القانون الصادر في 1959/02/13، الذي يسمح للنساء بأن يصبحن أعضاء في مجلس اللوردات.

غير أن أغلب الفقه يرى أن الدساتير العرفية وإن كانت تسير أهم التطورات التي تطرأ على المجتمع، إلا أنها تتسم بالغموض من حيث معرفة عددها ومداها وفحواها، بل أكثر من ذلك فإن الغموض قد يفسر دائماً لمصلحة السلطة، مما يؤدي إلى ضياع حقوق الأفراد على خلاف الدستور المكتوب الذي يتميز بأنه أكثر دقة ووضوحاً.

الفصل الثاني: تطور الدساتير (نشأتها- تعديلها- نهايتها)

إن الحديث فيما يتعلق بموضوع تطور الدساتير ينصب عند عمل سلطة من السلطات المختصة في وضع الوثيقة الدستورية والتي يعني بها السلطة التأسيسية، وهي على نوعين:

السلطة التأسيسية الأصلية: هي تلك السلطة السامية التي تختص بوضع الوثيقة الدستورية دون الاستناد إلى نص سابق منشأ لها، على اعتبار سموها لا يسمح بوجود نص وضعته سلطة أسمى منها ينظم مجالات تدخلها، فهدفها هو وضع وخلق الدستور، بصفة عامة هي السلطة التي لا تخضع لأي قيد أو نص دستوري سابق، أكثر من ذلك فهي غير مقيدة باعتبارها صاحبة السيادة في الدولة وتنبع منها كافة السلطات، وهناك من يفضل تسميتها بالسلطة المؤسّسة أو المؤسّسة الأصلية.

أما النوع الثاني فيتمثل في السلطة التأسيسية الفرعية؛ وهي الجهة التي تتدخل فقط لتعديل الدستور وتسمى أيضا بالسلطة المؤسّسة، على أساس أنها منصوص عليها في الدستور الذي وضعته السلطة المؤسّسة، ولكونها تختص في إعادة النظر في بعض أحكام الدستور فقط في حدود ما أسندته لها السلطة التأسيسية الأصلية أثناء وضعها للدستور⁵².

عليه، فإن دور السلطة التأسيسية الأصلية يظهر في خلق القواعد الدستورية بمعنى نشأة الدستور، أما السلطة التأسيسية الفرعية فإن دورها يظهر لاحقا عند كل تعديل للدستور محتمل له، أما إنهاؤها فيمكن أن يكون من السلطة المنشأة أو بأية طريقة أخرى سواء كانت عادية أو غير عادية.

⁵² JACQUE Jean Paul, Droit constitutionnel et institutions politiques, 03^{ème} edition, Dalloz, Paris, 1998, p. 10.

- Voir ai aussi : GEOREGE Burdeaux, op cit, p. 84.

المبحث الأول: نشأة الدساتير

تنشأ الدساتير بتدخل السلطة التأسيسية الأصلية وذلك بأساليب مختلفة، والفقه صنف أساليب نشأة الوثائق الدستورية إلى قسمين: قسم يشمل الطرق غير الديمقراطية في وضع الدساتير؛ حيث تظهر فيها إرادة الحاكم في صورة منحة للشعب أو تتلاقى إرادته مع إرادة الشعب في صورة عقد، أما القسم الآخر فإنه يشمل الطرق الديمقراطية التي تستقل فيها إرادة الشعب عن إرادة الحاكم في وضع الوثيقة الدستورية، سواء يمثل هذا الاستقلال في وضع الوثيقة الدستورية عن طريق جمعية تأسيسية منتخبة من الشعب أو عن طريق الاستفتاء⁵³.

المطلب الأول: الأساليب غير الديمقراطية

تتميز هذه الدساتير بكونها تغلب إرادة الحاكم على إرادة الشعب أو أنها تسوي بين هذا الأخير وإرادة الحاكم الذي يقرّر الالتزام بإرادته في حدود معينة، وتتلخص هذه الأساليب أساساً في:

الفرع الأول: وضع الدستور عن طريق المنحة

يقصد بالمنحة كطريقة لوضع الدستور استقلال الحاكم في وضع هذه الوثيقة دون مشاركة شعبية، ويتم عن طريق تنازل الحاكم عن بعض سلطاته للشعب في صورة عهود أو موثائق، وفي الواقع فإن صدور الدستور في شكل منحة، قد يظهر أكثر في كل الأنظمة التسلطية ومهما كانت التسمية التي تطلق عليه أمير، سلطان، ديكتاتور، ملك... إلخ، وفي هذه الحالة ينشأ الدستور بالإرادة المنفردة ممن له السلطة في الدولة، وقد ينشأ الدستور بطريقة تلقائية وبمحض إرادة الحاكم أو قد يضطر إلى هذا المنح تحت ظروف وأحداث داخلية، تتمثل في ضغط الشعب على إرادته مما يضطره إلى منح هذه الوثيقة خشية من تهديد سلطاته كلية.

⁵³ GEORGE Burdeaux, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17^{ème} édition, Paris, LGDJ, 1976, p. 27.

يوصف هذا الأسلوب بالغير ديمقراطي كون أن أفراد الشعب لا يشاركون في إعداده ولا في إقراره، بل هم مجرد رعايا ليس لهم أي حق للمشاركة في السلطة السياسية وفي تنظيم شؤون الدولة، ومن الأمثلة عن هذه الدساتير؛ الدستور الفرنسي الصادر في 04 جوان 1814 الذي منحه الملك لويس الثامن عشر للأمة عند سقوط نابليون الأول، الدستور الياباني 1889، الدستور المصري 1923... إلخ.⁵⁴

الفرع الثاني: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق العقد (الاتفاق)

تظهر هذه الطريقة من طرق وضع الدساتير من خلال جهود الشعوب على جعل الملوك على الاعتراف بحقها في مشاركتهم في السلطة التأسيسية الأصلية، وتقوم في هذه الحالة إرادة الشعب إلى جانب إرادة الحكام، وينشأ هذا النوع من الدساتير عادة بعد ثورة أو انقلاب أو تأثير الشعوب على ملوكهم، فيخضعون لإرادة الشعب إذعانا بدلا من فقدان سلطاتهم بالكامل، ولقد بدأت هذه الدساتير في الظهور في التوازن بين قوة الملك التي ضعفت ولكنها لم تضمحل وقوة الشعب التي تفاقمت لكنها لم تثبت تماما،

وعليه فإن الدستور الصادر في صورة عقد يتم وضعه نتيجة تقابل إرادة كل من الحاكم والمحكوم على أساس الحرية والاختيار ويعطي لكل الأطراف الحق في أن يناقش شروط الاتفاق، والذي يحدث في هذه الطريقة أن ممثلوا الشعب يضعون مشروع الدستور ثم يعرضونه على الحاكم الذي يوافق ويوقع عليه، وعلى إثر ذلك تعد هذه الطريقة حلقة هامة في ظهور الوسائل الديمقراطية لوضع الدساتير، ومن الأمثلة التي صدرت بطريقة العقد نذكر الدستور العراقي 1925، البحريني 1973، الكويتي 1962... إلخ.

المطلب الثاني: الأساليب الديمقراطية

لما كانت السلطة التأسيسية الأصلية، هي التي تختص أساسا في وضع الوثيقة الدستورية، تمثل أعلى السلطات في الدولة، فإن ذلك يفرض أن توكل هذه المهمة إلى

⁵⁴ جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 137.

الشعب باعتباره صاحب السيادة الذي يملك كل شيء في الدولة، وتنبع منه سائر السلطات، ولقد كانت النتيجة أن يسعى الشعب إلى الانفراد بالسلطة التأسيسية الأصلية، وأصبحت الوثيقة الدستورية توضع بواسطة أفراد الشعب صاحب الحق في السيادة ويلتزم بقواعدها الحكام والمحكومون، وتتلخص الأساليب الديمقراطية في وضع الوثيقة الدستورية في طريقتين هما: أسلوب الجمعية التأسيسية والاستفتاء الشعبي .

الفرع الأول: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الجمعية التأسيسية

نظرا لتعذر وضع الدستور بطريقة مباشرة بسبب الصعوبات العملية التي تحول دون ذلك، فإن الشعب يلجأ إلى انتخاب هيئة تكون مهمتها وضع الدستور وتتجسد هذه الهيئة في شكل جمعية خاصة ذات وكالة محدودة في وضع الدساتير باسم الشعب ونيابة عنه، بحيث يعد الدستور الذي يصدر عنها كأنه صادر عن الشعب

وعلى هذا الأساس فإن الدستور يكتمل وجوده ويصبح نافذا بمجرد وضعه بواسطة هذه الجمعية، مادام الشعب قد فوضه ذلك، إذ لا يشترط بعد ذلك عرض هذه الوثيقة عليه، وقد ظهرت هذه الطريقة لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم انتقلت إلى فرنسا سنة 1848، ألمانيا 1919، النمسا 1920، إسبانيا 1931⁵⁵.

الفرع الثاني: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الاستفتاء الشعبي

تختلف هذه الطريقة عن أسلوب الجمعية التأسيسية نظرا لأن الدستور يصدر من الشعب مباشرة، إذ يبدي رأيه فيه ولا يصبح نافذا إلا بعد الاستفتاء والموافقة عليه، والاستفتاء قد يكون دستوريا إذا كان الغرض هو أخذ رأي الشعب بشأن تشريع دستوري، سواء كان الأمر يتعلق بوضع أو تعديل النصوص الدستورية، كما يمكن أن يكون سياسيا إذا كان الغرض منه هو أخذ رأي الشعب في الأمور التي تتعلق بشؤون الحكم، وعليه فإن الدستور قد يوضع بإحدى الطرق :

⁵⁵ بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 60.

- أولاً: إنتخاب جمعية تأسيسية تتكفل بوضع الدستور ثم يعرض هذا المشروع على الاستفتاء الشعبي ويصبح نافذاً عند المصادقة عليه من طرف الشعب، وما يمكن ملاحظته هو أن كل من طريقة الإعداد والمصادقة هي طرق ديمقراطية مبدئياً ونظرياً.
- ثانياً: قد يوضع مشروع الوثيقة الدستورية من طرف نخبة حكومية أو برلمانية ثم يعرض على الاستفتاء الشعبي للمصادقة عليه، وهذه الطريقة أقل ديمقراطية من حيث الإعداد وديمقراطية من حيث الإقرار بحيث يتطلب أن يكون الشعب على درجة عالية من الوعي والدراية بالشؤون الدستورية حتى يتسنى له رفض أو قبول مشروع الدستور⁵⁶.

المبحث الثاني: تعديل الدساتير

نظراً لكون أن القانون معرض للتطور بصفة عامة، فإن الدستور مهما كان واضحاً ودقيقاً في نظر واضعيه أثناء تحريره يجب أن يساير التطورات التي تحدث في المجتمع وإلا فقد حيويته وقيمته، ولا يمكن له أن يستجيب للمتطلبات الجديدة للمجتمع إلا عن طريق تعديله كلما اقتضت المصلحة العامة لذلك.

وتنصب عملية التعديل على إعادة تنظيم بعض أحكام الدستور، ولما كانت سلطات الدولة مطالبة بالخضوع لنصوص الوثيقة الدستورية فإن تعديلها يعتبر كحق من الحقوق المقررة للشعب كصاحب السيادة، وعلى هذا الأساس فإن عملية التعديل يجب أن تتم وفق كفاءات وإجراءات مقررة لها في الوثيقة الدستورية مع مراعاة الجهة التي يوكل لها المؤسس الدستوري اختصاص التعديل (السلطة التأسيسية الفرعية)، ويتم التعديل الدستوري عادة بإتباع أحد الأسلوبين؛ تعديل قانوني من جهة وتعديل سياسي.

المطلب الأول: التعديل القانوني

إذا كان وضع الوثيقة الدستورية عادة من اختصاص السلطة التأسيسية الأصلية، فإن الاختصاص بتعديلها ينعقد للسلطة التأسيسية الفرعية، ذلك على أساس أن

⁵⁶ جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 137 وما يليها.

الدستور ينظمها بنصوص خاصة ويحدد اختصاصاتها بشكل صريح، وعليه فإن السلطة التأسيسية الفرعية تفرض وجود دستور نافذ في الدولة ينظمها ويحدد جميع سلطاتها فلا تتدخل هذه السلطة إلا في ظل دستور يمنحها حق الحياة، وهي في تدخلها ملزمة بالشكل الذي حدّده الدستور القائم بالإجراءات التي جاء بها، وترتيباً على ذلك تقتضي طبيعة الإجراءات التي يتم إتباعها في تعديل الدستور إلى التمييز بين الدساتير الجامدة والدساتير المرنة.

الفرع الأول: تعديل الدساتير الجامدة

يقصد بهذا النوع من الدساتير تلك التي لا يمكن تعديل نصوصها إلا بإتباع إجراءات خاصة غير تلك المتبعة في تعديل القوانين العادية، حفاظاً على ثبات الدستور واستقراره، وتنص الدساتير الجامدة عادة على طريقتين للتعديل وهما: التعديل وفق إجراءات خاصة والتعديل المحضور بصفة مطلقة أو لمدة زمنية محددة.

أولاً: التعديل وفق إجراءات خاصة

يحدد المؤسس الدستوري عدة مراحل لإجراء التعديل وهي اقتراح التعديل وإقراره مبدئياً وإعداده ثم إقراره بشكل نهائي، ويختص باقتراح التعديل عادة البرلمان أو الحكومة أو الاثنين معاً أو البرلمان بمشاركة الشعب، ويختص البرلمان بإقرار مبدأ التعديل الذي يتولى بعد ذلك إعداده وإقراره بشكل نهائي، وفي حالات معينة فإن الإقرار يعرض على الشعب الذي يتولاه عن طريق الاستفتاء.

ثانياً: التعديل الزمني والمطلق

بالنسبة للتعديل الزمني يتمثل في النص على عدم إجراء أي تعديل على الدستور أو بعض أحكامه لمدة زمنية معينة أو خلال الفترة التي تمر بها الدولة بظروف خاصة أو استثنائية، كأن يحدث ذلك عند وقوع منطقة من إقليم الدولة في قبضة الاحتلال الأجنبي أو تعرض أمن الدولة وسلامتها للخطر...إلخ.

كما يمكن أن يكون أمر التعديل مطلقاً؛ فلا يجوز تعديل بعض أحكامه أو كله في أي وقت من الأوقات، كحظر تعديل شكل الدولة أو طبيعة النظام السياسي فيها مهما طالت المدة، ومن الدساتير التي حظرت تعديل بعض النصوص بصفة دائمة، دستور الجمهورية الفرنسية الرابعة الصادر سنة 1946 الذي نص على أن الشكل الجمهوري للحكومة لا يمكن أن يكون محلاً للتعديل.

هذا ما تبناه المؤسس الدستوري الجزائري في دستور 1996، ويتجلى ذلك من خلال أحكام نص المادة 222 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والتي تنص على أنه لا يمكن إجراء أي تعديل دستوري يمس،

- الطابع الجمهوري للدولة،
- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية،
- الطابع الاجتماعي للدولة،
- الاسلام باعتباره دين الدولة،
- العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية،
- الأمازيغية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية كذلك،
- الحريات الأساسية وحقوق الانسان والمواطن،
- سلامة التراب الوطني ووحدته،
- العلم الوطني والنشيد الوطني باعتبارهما من رموز ثورة نوفمبر 1954،
- عدم تولي أكثر من عهدين رئاسيتين متتاليتين⁵⁷.

⁵⁷ راجع نص المادة 223 من المرسوم الرئاسي رقم 242/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، مرجع سابق.

الفرع الثاني: الدساتير المرنة وتعديلها

تخضع الدساتير المرنة في تعديلها إلى نفس الكيفيات والإجراءات التي يعدل بمقتضاها القانون العادي، بحيث نكاد لا نفرق بين السلطة التأسيسية والسلطة التشريعية، وينتج عند هذا الوضع تمتع السلطة التشريعية بسلطات واسعة في ظل الدستور المرن، إذ أنها تملك إجراء ما تراه من تعديلات في أحكام الدستور بواسطة ذات الشروط والأوضاع التي تعدل بها القوانين العادية، ذلك فضلا عن قيامها بسن وتعديل وإلغاء التشريعات العادية.

في هذا السياق، فإن غالبية القواعد الدستورية العرفية تعتبر مرنة، بحيث أنه لا يشترط في تعديلها أي إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية، ولعل أبرز مثال على ذلك هو الدستور الانجليزي الذي يختص البرلمان في تعديله مراعيًا في ذلك نفس الإجراءات المحددة بتعديل القوانين العادية، كما أنه يملك إلغاء ما يشاء من القواعد الدستورية لدرجة قيل معها أن البرلمان الانجليزي يستطيع فعل كل شيء سوى أن يجعل من الرجل امرأة ومن المرأة رجلا.

على أنه يجب أن لا يفهم من ارتباط فكرة المرونة للدساتير العرفية انتفاء هذه الصفة في الدساتير المكتوبة، لأن المؤسس الدستوري قد ينص في صلب الوثيقة الدستورية على أن قواعدها تعدل بنفس الكيفيات التي يتم إتباعها عند تعديل القوانين العادية⁵⁸.

المطلب الثاني: التعديل السياسي

يقصد بالتعديل السياسي الإجراء الذي يؤدي مع مرور الزمن إلى تجاهل حكم أو عدة أحكام من الدستور، وهو ما اصطلح على تسميته بالاعتیاد على عدم تطبيق النص الدستوري، فإذا عملت إحدى الهيئات على عدم استعمال حق مقرر لها في الوثيقة

⁵⁸ العبودي محسن، المبادئ الدستورية العامة وتطور الأنظمة الدستورية المصرية، دار النهضة العربية، مصر، ص 75 وما بعدها.

الدستورية فإن هذا الامتناع مع مرور الوقت يؤدي إلى سقوطه بسبب عدم الاستعمال، مما يؤدي إلى إحداث تعديل في الوثيقة الدستورية عن طريق إفراغها من بعض أحكامها.

ومع ذلك فإن غالبية الفقهاء ذهبوا للقول على أن عدم استعمال حق من الحقوق المقررة في الوثيقة الدستورية لصالح هيئة من الهيئات العامة لا يمكن أن يترتب عليه سقوط هذا الحق، وبالتالي إحداث التعديل لأن هذا الأخير لابد أن يتم النص عليه في الدستور بشكل صريح.

المبحث الثالث: نهاية الدساتير

يتم إنهاء الدساتير عادة بأسلوبين رئيسيين: الأسلوب العادي والأسلوب غير العادي.

المطلب الأول: الأسلوب العادي

يلاحظ عادة أن الوثائق الدستورية لا تتضمن النص على كيفية إلغائها إغناء كلياً، فهي لا تنص على أسباب إلغائها أو على كيفية إجراء هذا الإلغاء، وإذا كانت الدساتير تتضمن عادة النص على كيفية التي يمكن أن تعدل بها بعض نصوصها، فإن ذلك ليس معناه أن السلطة التي تملك التعديل الجزئي هي التي تملك في نفس الوقت الإلغاء الكلي للدستور.

ومن ثم فإن حق الإلغاء يصبح متروكاً للشعب باعتباره صاحب السلطة التأسيسية الأصلية، ويمكن أن توكل مهمة إنجائه إلى سلطة أخرى غير السلطة التأسيسية شريطة أن يكون ذلك منصوص عليه صراحة في الدستور، ويكون ذلك عادة عند عدم مساهمة الدستور القائم للتطورات السائدة في المجتمع، وبالتالي يقتضي الأمر إلغاء الدستور القائم وضع دستور جديد يحقق أهدافه ويساير الأحداث المستجدة.

عموما، يتم عادة اقتراح إلغاء الدستور من الناحية الواقعية من جانب السلطة القائمة، على أن يوافق الشعب على ذلك عن طريق الجمعية التأسيسية أو الاستفتاء الشعبي.

المطلب الثاني: الأسلوب غير العادي (الفعلي)

يعتبر الأسلوب غير العادي وسيلة غير طبيعية لإنهاء القواعد الدستورية، وعليه فإن الدساتير لا تنص عادة على هذه الطريقة كوسيلة مشروعة لنهاية الدستور، وعادة ما يكون هذا الإلغاء عن طريق استعمال القوة والعنف (الثورة والانقلاب)⁵⁹.

فالشعب عندما يكون غير راض عن النظام القائم سواء لاستبداده وعدم استجابته لتطلعاتهم وإرادتهم في التعبير، حينها قد يقوم بثروة عارمة وشاملة للإطاحة بالنظام وتغييره، فالثورة بهذا المعنى هي حركة شعبية مستمرة يقوم بها الشعب أو نخبة منه تسانده الجماهير بقصد إحداث تغيير جذري في بنية النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي في الدولة.

إذا كانت الثورة وسيلة لإنهاء القاعدة الدستورية، فهي بهذا المفهوم تختلف عن الإصلاح كعملية تقوم بها السلطة الحاكمة من أجل التقليل من غضب الشعب أو رفضه للفساد الذي تتميز به الأوضاع القائمة، وهذا بالاعتراف لها ببعض الحقوق والحريات كضمانة للاستقرار وعدم تحول السخط الشعبي إلى ثورة عارمة.

كما قد يتم إنهاء القاعدة الدستورية وبالتالي تغيير النظام الدستوري بالانقلاب، وفي هذه الحالة لا تتدخل الجماهير بل يكون هناك صراع بين أعضاء الطبقة السياسية أنفسهم، فالانقلاب على هذا النحو هو عبارة عن حركة تصدر من فئة في السلطة ضد فئة أخرى قصد إبعادهم عن الحكم بالعنف والقوة، وعادة ما يكون الجيش هو المدبر لعملية

⁵⁹ ديدان مولود، مرجع سابق، ص 73.

الانقلاب والذي يطلق عليه بمصطلح الانقلاب العسكري، هذه الظاهرة منتشرة بكثرة في دول العالم المتخلف.

الفصل الثالث: تطور الدساتير الجزائرية - دراسة نموذجية-

لقد عرفت الدولة الجزائرية خمس عمليات مراجعة للدساتير، فقد تم وقف العمل بدستور 1963 الأول للجزائر المستقلة⁶⁰ بموجب الأمر الصادر في 10 جويلية 1965 إثر انقلاب 19 جوان⁶¹ 1965، كما تم إصدار دستور سنة 1976 وتم تعديله ثلاث مرات⁶²، قبل أن يوضع دستور جديد للبلاد عام⁶³ 1989 الذي تمت مراجعته في 28 نوفمبر 1996 الذي شهد بدوره عدة تعديلات لعل أبرزها تعديل سنة 2002، 2008 وتعديل 2016⁶⁴ وآخرها كان في سنة 2020⁶⁵.

المبحث الأول: نشأة الدساتير الجزائرية

تعتبر الوثيقة الدستورية الصادرة في 10 سبتمبر 1963 والتي صادق عليها المجلس الوطني يوم 28 أوت 1963 ووافق عليها الشعب بموجب استفتاء 08 سبتمبر 1963 أول وثيقة دستورية شكلية عرفتها الدولة الجزائرية بعد استقلالها، بحيث تم وضعها بطريقة ديمقراطية (أسلوب الجمعية التأسيسية والاستفتاء الشعبي)، بحيث تم إعداد مشروع

⁶⁰ دستور 1963، الاعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 10 سبتمبر 1963، ج.ر.ج. عدد 64، الصادر في 10 سبتمبر 1963.

⁶¹ أمر رقم 182/65، مؤرخ في 10 جويلية 1965، يضمن تأسيس الحكومة، صدر عن مجلس الثورة، ج.ر.ج. عدد 58، صادر في 13 جويلية 1965.

⁶² دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 97/76، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ج. عدد 94، الصادر في 24 نوفمبر 1976، معدل بالقانون 06/79، مؤرخ في 07 جويلية 1979، ج.ر.ج. عدد 28، صادر بتاريخ 10 جويلية 1979، والقانون رقم 01/80، مؤرخ في 12 جانفي 1980، ج.ر.ج. عدد 03، صادر بتاريخ 15 جانفي 1980.

⁶³ مرسوم رئاسي رقم 18/89، مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر التعديل الدستوري الموافق عليه بموجب استفتاء 23 فيفري 1989، ج.ر.ج. عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989.

⁶⁴ مرسوم رئاسي رقم 438/96، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن إصدار نص التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج. عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمّم بالقانون رقم 02 - 03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج.ر.ج. عدد 25، صادر بتاريخ 14 أبريل 2002، المعدّل بالقانون رقم 19/08، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج. عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، المعدّل بالقانون رقم 01/16، مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.

⁶⁵ المرسوم الرئاسي رقم 242/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، مرجع سابق.

الدستور في 31 جويلية 1963 بندوة الإطارات بقاعة سينما الماجستيك (الأطلس) وتم إقراره.

غير أنه دام العمل بهذه الوثيقة الدستورية لمدة 23 يوما فقط فقد كان عمرها قصير جدا والسبب في ذلك يعود أساسا إلى الظروف الاستثنائية . الخارجية منها والداخلية . التي شهدتها ومرت بها الدولة الجزائرية في تلك الفترة، لاسيما الخلاف الحدودي مع المملكة المغربية، إضافة إلى تلك الصراعات الدموية على السلطة بين جماعات المصالح والتي كانت موجودة منذ انعقاد مؤتمر الصومام ومؤتمر طرابلس، وكذا النزاع القائم في منطقة القبائل برئاسة أيت احمد (أزمة القبائل) والتمرد العسكري الذي قام به العقيد شعباني، كل هذه الأسباب أدت برئيس الجمهورية الأسبق أحمد بن بلة إلى تجميد العمل بالدستور في 03 أكتوبر 1963 ذلك من خلال التجاءه إلى أحكام نص المادة 59 منه والتي تنص على أنه:

" في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوبا".

دام هذا الوضع إلى غاية حدوث الانقلاب العسكري في 19 جوان 1965 أين تم إصدار الأمر رقم 182/65 الصادر بتاريخ 10 جويلية 1965، الذي اعتبر بمثابة دستور للدولة الجزائرية . الذي يفضل البعض تسميته بالدستور المادي الصغير. والذي ألغى ضمنيا الأحكام التي يتضمنها دستور 1963 ويظهر ذلك من عدة قرائن، إذ جاء في مضمون وحشيات هذا الأمر التي جاء إحداها كالآتي: ... ريثما تتم المصادقة على دستور للبلاد فإن مجلس الثورة هو صاحب السيادة".

كما أنه هناك قرينة ثانية تتمثل في نص المادة السابعة منه والتي تنص على انه: " ينشر هذا الأمر ... وينفذ كقانون للبلاد"، ليتم العمل به لمدة تتجاوز العشر سنوات ذلك إلى غاية صدور الوثيقة الدستورية لسنة 1976.

أما بالنسبة لدستور سنة 1976 فقد تم إعداد مشروعه من طرف لجنة خاصة تتكون من رجال متخصصين ولديهم الخبرة في المجال القانوني والسياسي في إطار حزب جبهة التحرير الوطني وكان ذلك في أكتوبر 1976 وبعد ذلك تم عقد ندوة وطنية تحت إشراف الحزب وتمت مناقشة مضمون هذا المشروع وتمت الموافقة على إصداره في 06 نوفمبر 1976، أما الصدور الرسمي للدستور فكان في 14 نوفمبر 1976 وذلك بموجب مرسوم رئاسي، وتم عرضه للاستفتاء الشعبي في تاريخ 19 نوفمبر 1976 فوافق عليه الشعب بالأغلبية المطلقة بموجب أمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976.

وما تجدر الإشارة إليه، أن دستور سنة 1976 قد شهد ثلاثة تعديلات متتالية، بالنسبة للتعديل الأول فقد تم بموجب القانون رقم 06/79 الصادر في 07/07/1979 وشمل هذا التعديل عدة مواد تتعلق بمركز رئيس الجمهورية من حيث إجراءات انتخابه وسلطاته كما تم إنشاء مهام نائب أو نواب الرئيس ومهام الوزير الأول

أما التعديل الثاني فقد تم عن طريق القانون رقم 01/80 المؤرخ في 12/01/1980 والذي استحدث بموجبه مجلس المحاسبة، والتعديل الأخير فقد تم بواسطة استفتاء 03/11/1988 تم بموجبه إحداث تعديلات في السلطة التنفيذية وتم تكريس نظام الثنائية في الجهاز التنفيذي واستحدث مركز رئيس الحكومة وتقرير مسؤولية الحكومة أمام السلطة التشريعية (البرلمان)⁶⁶.

ثم يلي بعد ذلك صدور دستور سنة 1989 كنظام جديد، وصدوره يعود إلى مجموعة من الأسباب والعوامل من بينها فشل النظام القائم عن الاستجابة لحاجيات ومتطلبات الشعب المتزايدة نتيجة الأزمة الاقتصادية العالمية من خلال تدهور أسعار النفط

⁶⁶ إن دستور سنة 1976، لم يكتب له النجاح فقد انتقد على أساس أنه تضمن مبادئ دستورية متناقضة قام عليها النظام السياسي الجزائري في تلك المرحلة، للاطلاع أكثر حول هذه المسألة راجع:

- DUBOIS Jean Michel et ROBERT Etien, « L'influence de la constitution Française de 1958 sur la constitution Algérienne de Novembre 1976 », In RASJEP, Numero 03 Septembre 1978, p 490.

- Voir aussi, BRAHIMIMohamed, « Les filiations de la constitution Algérienne de 1976 », In RASJEP, Numero 03 et 04, Décembre 1988, p 618.

وعجز الحكومة أيضا على التحكم في تسيير الاقتصاد الوطني مما أدى إلى انتشار ظاهرة البطالة والمعاملة السيئة التي كان يتعرض لها المواطن لدى تعامله مع الأجهزة البيروقراطية والسلطوية الأخرى وما نتج عنه هو فقدان الثقة بينه وبين الأشخاص الحاكمين

وأما هذه الأسباب كلها شرعت رئاسة الجمهورية في أكتوبر 1989 بنشر مشروع التعديل الدستوري لتبين فيه أهم الإصلاحات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي يتضمنها التعديل، وفي 23/10/1989 تم الاستفتاء على الدستور والموافقة عليه من طرف الشعب بالأغلبية الساحقة.

على هذا الأساس، فقد شكّل هذا التعديل عهدًا ومسارًا جديدًا في الحياة السياسية والاقتصادية للدولة الجزائرية، بحيث تم تكريس نهاية الحزب الواحد وإقرار مبدأ التعددية الحزبية واعتناق النظام الليبرالي وبالتالي التخلي عن الفلسفة الاشتراكية، كما اقتصر على ذكر الجوانب القانونية المتعلقة بتنظيم السلطة وتحديد صلاحياتها وتكريس نظام الحريات والحقوق الخاصة بالأفراد مثل النص على الملكية الخاصة، الفصل بين السلطات، التعددية الحزبية،...الح، وجاء خاليا من الشحنات الايديولوجية.

ضمن الأزمة السياسية أو الفراغ الدستوري الذي عرفته الدولة الجزائرية إثر استقالة رئيس الجمهورية الأسبق الشاذلي بن جديد في 11 ديسمبر 1992 واقتراها بشغور منصب رئيس المجلس الشعبي الوطني فتح المجال لخرق واسع لأحكام دستور 1989، ومرت الجزائر بمرحلتين انتقاليتين إلى غاية وضع دستور 1996 وخلال تلك المرحلتين أقيمت مؤسسات دستورية بعيدة عن أحكام دستور 1989 فظهر المجلس الأعلى للدولة في مكان رئيس الجمهورية ومجلسا وطنيا استشاريا ثم بعد ذلك مجلسا وطنيا انتقاليا في مكان البرلمان.

بقي الأمر على هذه الوضعية إلى غاية صدور ووضع الدستور الجديد سنة 1996، وهذا يعني توقيف العمل بأحكام دستور 1989 في جانب هام منه لاسيما ما يتعلق بتنظيم

السلطة، وتم نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 الذي استحدث بدوره مؤسسات جديدة كالازدواجية البرلمانية والقضائية.

هذا الأخير تم تعديله في كل من سنة 2002 بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002، بحيث تم إضافة نص المادة 03 مكرر أين تم من خلالها إدراج ودسترة اللغة الأمازيغية كلغة وطنية ثانية، إلى جانب تعديل سنة 2008 بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 08/11/15، ثم يليه تعديل سنة 2016، وآخر تعديل عرفته الوثيقة الدستورية لسنة 1996 يتمثل في التعديل الدستوري لسنة 2020، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 442/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020.

المبحث الثاني: تعديل الدساتير الجزائرية

في ظل الدساتير الجزائرية تختلف الجهات المخولة لها حق المبادرة بالتعديل الدستوري، فهناك من الدساتير التي حصرت حق المبادرة بالتعديل الدستوري في جهة واحدة مثل دستور سنة 1976 ودستور سنة 1989، بحيث منحت لرئيس الجمهورية وحده فقط الحق في المبادرة باقتراح التعديل بحيث تنص المادة 191 من دستور 1976 على أنه: "لرئيس الجمهورية حق المبادرة باقتراح تعديل الدستور"، أما في دستور سنة 1989، فنستخلص ذلك من مضمون نص المادتين 07 و163 منه⁶⁷.

كما مكّنت بعض الدساتير الأخرى لرئيس الجمهورية والبرلمان معا حق المبادرة بالتعديل الدستوري مثل دستور عام 1963 ذلك من خلال نص المواد من 71 إلى نص المادة 74 منه وهي المواد التي نظم بموجبها التعديل الدستوري، فالمبادرة تتم بمشاركة رئيس الجمهورية والأغلبية المطلقة لنواب المجلس الوطني، وهو الشيء نفسه الذي تضمنه دستور 1996 إثر التعديل الأخير في سنة 2020، ويتجلى ذلك من خلال نص المادة 219 منه التي خولت لرئيس الجمهورية الحق باقتراح التعديل، كما يمكن لثلاثة أرباع (¾) من

⁶⁷ راجع المادتين 07 و163 من مرسوم رئاسي رقم 18/89، مؤرخ في 28 فيفري 1989، مرجع سابق.

أعضاء الغرفتين مجتمعيتين معا (أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة) أن يبادروا باقتراح التعديل وعلى رئيس الجمهورية الذي يمكن له عرضه على الشعب للاستفتاء والمصادقة عليه (المادة 222)⁶⁸.

أما بالنسبة لكيفية إقرار التعديل الدستوري في الجزائر كذلك يتم بطرق مختلفة، فيمكن إقرار التعديل من طرف البرلمان فقط (الأسلوب القصير) لكن وفق إجراءات خاصة تختلف عن تلك الإجراءات المتبعة في القوانين العادية وهذا ما عملت به بعض الدساتير كدستور سنة 1976 في نص المادة 173 منه التي تنص على أنه: "إذا تعلق مشروع قانون التعديل بالأحكام الخاصة بتعديل الدستور فمن الضروري أن يتم الإقرار بأغلبية ثلاثة أرباع (¾) من أعضاء المجلس الشعبي الوطني، في حين أن القوانين العادية في ظل أحكام هذا الدستور يتم إقرارها بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس الشعبي الوطني (نص المادة 115).

وكذلك دستور سنة 1989 في المادة 164 منه التي تنص على أنه إذا كان مشروع التعديل الذي يبادر به رئيس الجمهورية لا يمس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والحريات وبالتوازنات الأساسية للمؤسسات الدستورية بعد عرضه على المجلس الدستوري فإن التعديل يعرض على المجلس الشعبي الوطني للمصادقة عليه بنسبة ثلاثة أرباع (¾) من أعضائه.

المعنى نفسه تضمنته نص المادة 221 من التعديل الأخير (2020) الذي طرأ على دستور 1996 بحيث يمكن لرئيس الجمهورية أن يختار الأسلوب القصير بحيث يكتفي فقط بعرض مشروعه المتضمن التعديل الدستوري مباشرة على غرفتي البرلمان دون عرضه على الاستفتاء الشعبي بعد أخذ رأي المحكمة الدستورية شريطة أن يحرز على ثلاثة أرباع (¾) من أصوات غرفتي البرلمان مجتمعيتين معا وبهذه الكيفية تم إجراء تعديل دستور سنة 1996 في عامي 2002 و2008.

⁶⁸ راجع المادتين 219 و 222 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، مرجع سابق، وتقابلها نص المادتين 208 و 211 من القانون رقم 01/16، مؤرخ في 06 مارس 2016، مرجع سابق.

كما يمكن إقرار التعديل الدستوري عن طريق الاستفتاء الشعبي (الأسلوب المطوّل)، بمعنى أن مشروع التعديل لا بد أن يعرض على الشعب للمصادقة عليه حتى يصبح نافذاً كما هو منصوص عليه في دستور سنة 1189 ذلك بموجب نص المادة 163 منه ودستور سنة 1996 في التعديل لسنة 2020 بموجب نص المادة 219 التي تنص على أنه يمكن لرئيس الجمهورية عرض مشروع التعديل على البرلمان للمصادقة عليه بنفس الشروط المتبعة في القوانين العادية ويقوم بعد ذلك بعرض مشروع التعديل الدستوري على الشعب للاستفتاء عليه خلال الخمسين (50) يوماً المالية لإقراره من طرف البرلمان، وكذلك دستور سنة 1963 مع مصادقة البرلمان مسبقاً في نص المادة 73 منه.

ما يمكن ملاحظته، هو أن عملية المبادرة بالتعديل الدستوري بعيدة عن الشعب باعتباره هو صاحب السيادة والسلطة التأسيسية فيتم تعديل الدستور خارج الإرادة الشعبية.

وعلى هذا الأساس يمكن لنا القول بأن تنظيم عملية المبادرة باقتراح التعديل الدستوري هي عملية تتحكم فيها السلطة التنفيذية وتم حصرها فقط ضمن اختصاصات رئيس الجمهورية وهذا ما يبين بشكل واضح التناقضات الموجودة في بعض الأحكام الواردة في دستور سنة 1996 لاسيما نص المادة 08 منه التي تنص على أنه: "إن السلطة التأسيسية ملك للشعب" والأحكام التي تتضمن المراجعة الدستورية أو التعديل الدستوري (المواد من 219 إلى 223).

أكثر من ذلك، فإن قبول المبادرة من البرلمان يخضع دائماً لتقدير رئيس الجمهورية وهذا ما يجعل المبادرة بالتعديل الدستوري الذي يقترحه البرلمان غير كاف لإنتاج أثره فالدستور لم يتضمن إمكانية إصدار النص الذي وافق عليه ممثلوا الشعب بعد مبادرة منهم إلا بعد تدخل رئيس الجمهورية الذي يكتفه عرض النص للاستفتاء الشعبي

وبالتالي نلاحظ بأن رئيس الجمهورية يملك احتكارا تاما لسلطة المبادرة باقتراح التعديل الدستوري ولا يمكن لأي مشروع أو مبادرة بالتعديل أن يتحقق إذا لم يتم من جانبه، في حين ماهو متعارف عليه أن معظم دساتير دول العالم تمنح البرلمان الحق في تقرير مدى ضرورة التعديل، لأن البرلمان هو ممثل الشعب، وبالتالي فهو مؤهل لاتخاذ القرار المبدئي في هذا الشأن⁶⁹.

⁶⁹ GEOREGE Burdeaux, op cit, p. 87.

الفصل الرابع: الرقابة على دستورية القوانين

حفاظا على سمو الوثيقة الدستورية لابد على السلطات العامة التي أنشأها الدستور وحدد اختصاصاتها أن تحترم الأحكام والمبادئ التي يتضمنها لما له من علو مطلق، وسمو هذا المبدأ لن تكون له قيمة قانونية إذا لم يوجد نوع من الرقابة على القوانين للتحقق من عدم مخالفتها للأحكام الواردة في الدستور، فالهدف الأساسي من الرقابة على دستورية القوانين يكمن في حماية الدستور من أي اعتداء من جهة، وتجسيد مبدأ سمو الدستور على غيره من القوانين من جهة أخرى⁷⁰.

لقد اتبعت في هذا الشأن طرق مختلفة لتكوين وتشكيل الهيئات التي أسندت إليها مهمة الرقابة على دستورية القوانين، فغالبية دول العالم التي أخذت بهذه الفكرة اختلفت بشأن طبيعة الهيئة المسندة لها وظيفة الرقابة، فهناك من أسندها إلى هيئة سياسية فسميت بالرقابة السياسية على دستورية القوانين وهناك البعض الآخر من أسندها إلى هيئة قضائية فسميت بالرقابة القضائية على دستورية القوانين.

المبحث الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين

في هذا النظام تتولى هيئة ذات طابع سياسي وظيفة الرقابة على دستورية القوانين ويتم اختيار أعضاء هذه الهيئة سواء بالتعيين أو بالانتخاب من طرف الحكومة أو البرلمان أو من كليهما معا وصلاحياتها تختلف من دولة إلى أخرى ومن أبرز الدول التي كرست هذا النظام فرنسا والدول الاشتراكية.

⁷⁰ شريط الأمين ، مرجع سابق، ص 112، راجع في هذا الاطار أيضا؛

- LAGGOUNE Walid, op cit, p. 15 et s.

المطلب الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق مجلس

دستوري

لقد ظهرت البوادر الأولى للرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري في فرنسا وذلك باستحداث هيئة سياسية خاصة تتولى النظر في مدى مطابقة القانون للدستور، ويعود الفضل في ظهور هذه الفكرة من الرقابة إلى الفقيه الفرنسي (Sieyès) الذي نادى بضرورة استحداث هيئة سياسية تكون وظيفتها الأساسية إلغاء القوانين المخالفة للدستور وهدفه في ذلك هو حماية الدستور من الاعتداء على أحكامه من قبل السلطات العامة، وإذا كان سيز قد فضل الرقابة السياسية عن الرقابة القضائية فذلك يعود إلى مجموعة من الأسباب:

أسباب تاريخية؛ ذلك بالنظر إلى الدور الذي كانت تقوم به البرلمانات إذ توصلت إلى إلغاء القوانين لذا عمل رجال الثورة على تقييد عمل السلطات والمحاكم ومنعها من التدخل في اختصاصات السلطة التشريعية، وهناك أسباب قانونية؛ فنجد أصلها في مبدأ الفصل بين السلطات وأن تصدي السلطة القضائية للرقابة الدستورية يعد تدخلا في اختصاصات السلطتين التشريعية والتنفيذية، وأخرى سياسية؛ بحيث اعتمد في تبريره بعدم الأخذ بالرقابة القضائية كون أن القانون هو تعبير عن إرادة الأمة وأن هذه الإرادة أسمى من القضاء وعليه فإنه لا يجوز له (القضاء) التعرض لمدى دستورية أو عدم دستورية قانون يعبر عن إرادة الأمة⁷¹.

لقد حظيت هذه الأفكار مساندة وتأييدا واسعا ويتجلى ذلك من خلال صدور دستور فرنسا للسنة الثامنة في 1799/12/15 أين أسند مهمة الرقابة إلى مجلس الشيوخ كحامي للدستور، على أن تكون هذه الرقابة سابقة على إصدار القوانين فسمح له بإلغاء القوانين المخالفة للدستور، إلا أن هذه الهيئة عجزت عن أداء مهمتها إذ تحولت إلى أداة في يد نابليون يديرها ويسيرها كما يشاء.

⁷¹ بوديار حسني، مرجع سابق، ص 105.

كما تم إقرار هذا النوع من الرقابة أيضا في دستور سنة 1946 باسم اللجنة الدستورية، وهي بدورها كانت مقيدة فلا يمكن هلا التدخل للبحث على مدى دستورية القوانين إلا بتوافر مجموعة من الشروط وإتباع إجراءات معينة ومعقدة تتمثل في ضرورة توجيه طلب إليها من طرف رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الجمهورية بموافقة الأغلبية المطلقة لهذا الأخير وأن يكون الطلب قبل صدور القانون، ورغم تعرض هذه الطريقة لانتقادات واسعة إلا أن ذلك لم يمنع واضعي دستور عام 1958 من إسناد وظيفة الرقابة إلى هيئة سياسية تسمى بالمجلس الدستوري تقوم بمهمة الرقابة على دستورية القوانين قبل إصدارها (رقابة سابقة)، على هذا الأساس سوف نتطرق فيما يلي إلى عرض موجز عن هذه التجربة من حيث تشكيلة المجلس الدستوري وهيئات الإخطار وكذا تبيان أهم اختصاصاته.

الفرع الأول: تشكيل المجلس

يتألف المجلس الدستور في فرنسا من أعضاء بحكم القانون وهم رؤساء الجمهورية السابقين الذين هم على قيد الحياة (المنتهية عهدتهم)، ومن تسعة أعضاء آخرين معينين لمدة تسعة سنوات، يتجدد ثلث أعضائه كل ثلاث سنوات، يتولى رئيس الجمهورية بتعيين ثلاثة أعضاء ويعين رئيس الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ كل منها ثلاثة أعضاء، أما رئيس المجلس فيختاره الرئيس من بين الأعضاء⁷²، ولا يجوز لهؤلاء الأعضاء الجمع بين العضوية في المجلس وفي البرلمان أو الوزارة أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

الفرع الثاني: اختصاصات المجلس

تتمثل اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي في التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة القوانين للدستور كالقوانين العادية، المعاهدات الدولية، القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان،... ذلك بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو الوزير

⁷² ديدان مولود، مرجع سابق، ص ص 93 و 94.

- Voir aussi, FAVOREU Louis, et autres, op cit, p 290.

الأول أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو 60 نائبا من أحد المجلسين، وإذا اتضح للمجلس الدستوري بأن ذلك القانون مخالف للأحكام الدستور يترتب عنه عدم صدور ذلك القانون ويصبح بذلك قرار المجلس ملزما لكافة السلطات العامة ولا يقبل الطعن فيه.

كما أن للمجلس اختصاصات أخرى، فهو الذي يشرف على انتخاب رئيس الجمهورية ويختص بالنظر في الطعون المقدمة بشأن انتخابه، ويتولى الإشراف على الاستفتاءات وإعلان نتائجها، كما أنه يبحث تلقائيا مدى دستورية القوانين ويكلف بالنظر في النزاعات الخاصة بصحة انتخابات النواب ومجلس الشيوخ فضلا عن ذلك فهو يتولى تحديد حالات عجز رئيس الجمهورية عند ممارسة مهامه، وكذا إبداء رأيه حينما يلجأ الرئيس إلى الحالات الاستثنائية.

عليه يمكن القول بأن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري هي رقابة قبلية أي قبل صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ. وهي رقابة ذات ميزة سياسية باعتبارها تتم عن طريق جهاز ذو طابع سياسي والمتمثل في المجلس الدستوري

لكن ما هو الموقف الذي تبناه المؤسس الدستوري الجزائري تجاه نظام الرقابة على دستورية القوانين؟

إن الدولة الجزائرية كغيرها من الدول تبنت نظام الرقابة على دستورية القوانين منذ أول دستور لها عام 1963 والذي كرسته فيما بعد الدساتير اللاحقة، وقد تأثرت الجزائر كثيرا بالتجربة الفرنسية إذ انتهجت أسلوب الرقابة السياسية بواسطة المجلس الدستوري، وفيما يلي سنتطرق إلى تبيان هذه التجربة من خلال عرض ظهور فكرة الرقابة على دستورية القوانين في ظل مختلف الدساتير التي عرفتھا الدولة الجزائرية (أولا)، ونركز الدراسة في الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور سنة 1996 (ثانيا).

أولاً: ظهور فكرة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر

كما أشرنا آنفاً، فإن فكرة الرقابة على دستورية القوانين ظهرت في أول دستور للجمهورية الجزائرية لعام 1963، فقد تناولها بالتنظيم من دون أن تجد تطبيقاً في ظلها حيث تقرر إنشاء مجلس دستوري بموجب نص المادة الثالثة منه ويتكون حسب نص المادة 63 منه من سبعة أعضاء هم: الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيسا الغرفتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا، ثلاثة نواب من المجلس الوطني يختارهم المجلس ذاته كممثلين للسلطة التشريعية وعضو يعينه رئيس الجمهورية أما رئيس المجلس الدستوري فيتولى الأعضاء انتخابه.

أما اختصاصات المجلس تتمثل أساساً في الفصل على مدى دستورية القوانين الصادرة من المجلس الوطني والأوامر التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية، ذلك بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني، والملاحظة التي يمكن إبدائها في هذا الصدد هي قلة المهام المسندة لهذا المجلس وعدم توسيعها لتشمل الرقابة على مدى مطابقة المعاهدات للدستور والنزاع الانتخابي،... إلخ، إلا أنه لم يتم تنصيب هذا المجلس وذلك راجع إلى تجميد العمل بدستور 1963 بعد مرور 23 يوماً فقط من إصداره⁷³.

أما في ظل دستور سنة 1976، فإنه لم يتناول موضوع الرقابة على دستورية القوانين وهذا تأثراً بالفكر الاشتراكي بحيث تجسد نظام الحكم عن طريق الحزب الواحد بصورة قوية في هذا الدستور الذي ابتعد عن تكريس مبدأ الفصل بين السلطات وأخذ بمبدأ وحدة السلطة، ورغم أن المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد في

⁷³ بن علي بن سهلة ثاني، "المجلس الدستوري بين الرقابتين السياسية والقضائية: دراسة مقارنة على ضوء التطور الدستوري الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 22، 2005، ص 65.

ديسمبر 1983 دع في إحدى توصياته إلى ضرورة إنشاء هيئة عليا للفصل في دستورية القوانين وذلك من أجل ضمان احترام الدستور وسموه⁷⁴.

كما تم النص في دستور سنة 1989 على إنشاء المجلس الدستوري ذلك بموجب نص المادة 153 منه، ويتكون من سبعة أعضاء اثنان منهما يعينهما رئيس الجمهورية واثنان آخرين ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني واثنان تنتخبهما المحكمة العليا من بين أعضائها أما رئيس المجلس الدستوري فيعينه رئيس الجمهورية، ومدة العضوية ست سنوات غير قابلة للتجديد.

أما فيما يتعلق باختصاصاته فهي متنوعة فهو يقوم بدوره الأساسي كجهة مختصة بالرقابة على دستورية القوانين في إخطاره إما من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني (المادة 156)، كما يؤدي دور المحكمة الانتخابية، بالإضافة إلى تمتعه باختصاصات استشارية أخرى كما هو الأمر في أثناء معاینته حالة شغور منصب رئيس الجمهورية وتولي رئيسه لرئاسة الدولة عند الاقتضاء.

وبصدور دستور سنة 1996 سلك المؤسس الدستوري نفس الاتجاه الذي تبناه في دستور عام 1989 إلا أنه قام بتوسيع تشكيلة المجلس ومهامه.

ثانيا: الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور 1996

في هذا المقام يمكن أن نتطرق إلى تبيان ودراسة مسألة الرقابة على دستورية القوانين في كل من التعديل الدستوري لسنة 2016 (الرقابة السياسية)، والتعديل الدستوري لسنة 2020 والذي كرس من خلاله المؤسس الدستوري ما يسمى بالرقابة القضائية.

⁷⁴ لشهب حورية، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص ص 153 و154.

أ- الرقابة على دستورية القوانين في التعديل الدستوري لسنة 2016

يتشكل المجلس الدستوري في دستور 1996 حسب نص المادة 183 منه فإنه يتكون من اثنا عشر (12) أعضاء وهم: أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، عضوان آخرا ينتخبهما مجلس الأمة، اثنان تنتخبهما المحكمة العليا، عضوان آخرا ينتخبهما مجلس الدولة، ومدة العضوية فيه ثمانية سنوات غير قابلة للتجديد ويجدد نصف عدد أعضائه كل أربع سنوات، والمجلس الدستوري لا ينظر في مدى مطابقة القوانين لأحكام الدستور إلا بناء على إخطار من الجهات المحددة في المادة 187 من دستور 1996 وهي: رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، الوزير الأول، كما يمكن إخطاره من قبل 50 نائبا أو 30 عضوا من مجلس الأمة⁷⁵.

ما يمكن ملاحظته وإثارته في هذا المقام، هو أن غالبية تشكيلة أعضاء المجلس يتم حسب الاعتبار السياسي، فمن بين 12 عضوا أربعة منهم فقط يمثلون القضاء (تكريس التشكيلة السياسية وتغليبها على التشكيلة القضائية)، ولرئيس الجمهورية أن يختار أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائبه فهو اختيار شخصي وسياسي، فكان من المفروض ترك انتخاب رئيس المجلس أن يتم من بين أعضائه وليس من اقتراح وتعيين رئيس الجمهورية⁷⁶.

وبالتمعن كذلك في تشكيلة المجلس نجد أن السلطات الثلاث كلها ممثلة لكن وبصفة متوازنة؛ فكل سلطة ممثلة بـ 04 أعضاء، وعلى ما يبدو أيضا أنه تم توسيع عملية الإخطار إثر التعديل الدستوري لسنة 2016، بعد ما كانت محصورة في ثلاث هيئات أو

⁷⁵ راجع المواد 183، 187، 188 من القانون رقم 06/16، مؤرخ في 06 مارس 2016، مرجع سابق.

⁷⁶ يحتل رئيس المجلس الدستوري مكانة بارزة ليس فقط داخل المجلس وإنما بالنظر إلى إختصاصاته، حيث يمكن له أن يتولى رئاسة الدولة حسب ما جاء في نص المادة 102 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016، وهو الأمر الذي جعل المؤسس الدستوري يمنح سلطة تعيينه لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور، للاطلاع أكثر حول هذه المسألة، راجع: HARTANI Amine., Le pouvoir présidentiel dans la constitution du 28 novembre 1996, Thèse du doctorat d'Etat en droit public, faculté de droit et des sciences administratives, université d'alger, 2003, p 361.

جهات فقط في السابق، مثل ما هو معمول به في فرنسا مثلاً، لذا فقد كان من الأجدر توسيع مجال الإخطار ليشمل هيئات أخرى مثل الوزير الأول وعدد محدد من البرلمانين.⁷⁷

أما فيما يتعلق باختصاصات المجلس الدستوري فإن المادة 182 من دستور 1996 قد حددت المهمة الأساسية للمجلس وهي السهر على احترام الدستور، وفي هذا السياق فإنه بناء على نص المادتين 190 و 191 يتولى الفصل في دستورية المعاهدات والاتفاقيات والقوانين والتنظيمات.

إضافة إلى الصلاحيات الرقابية فإن المجلس الدستوري يتولى ممارسة اختصاصات أخرى، فهو الذي يتولى الإشراف على انتخاب رئيس الجمهورية وينظر في الطعون المقدمة بشأن انتخابه، يعلن نتائج الاستفتاءات الشعبية كما يسهر على مراقبة حسابات الحملة الانتخابية، ويتولى أيضا الإشراف على انتخاب أعضاء البرلمان وإعلان النتائج والطعون المقدمة بشأن هذه الانتخابات.⁷⁸

يمكن اعتبار المجلس كسلطة استشارية كما هو الشأن في حالة حدوث مانع لرئيس الجمهورية يجتمع وجوبا ويثبت من حقيقة وجود المانع ويقترح بالإجماع على البرلمان التصريح بثبوت المانع، وفي حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته يثبت الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية، وفي حالة اقتران استقالة رئيس الجمهورية أو الوفاة بشغور رئاسة مجلس الأمة يثبت بالإجماع شغور الرئاسة وحصول المانع لرئيس مجلس الأمة، ويستشير رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري في حالة تقرير حالة الطوارئ أو حالة الحصار

⁷⁷ لشهب حورية، مرجع سابق، ص 156.

- راجع أيضا في هذا الموضوع: شهبوب مسعود، "الرقابة على دستورية القوانين - النموذج الجزائري"، مجلة النائب، العددان 05 و 06، المجلس الشعبي الوطني، الجزائر 2005، ص ص 34 و 35.

⁷⁸ راجع: يعيش تمام شوقي، "إختصاص المجلس الدستوري الجزائري بالفصل في الطعون الانتخابية"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 208 وما بعدها.

ب- الرقابة على دستورية القوانين في التعديل الدستوري لسنة 2020

لقد كرس المؤسس الدستوري الجزائري الرقابة على دستورية القوانين في التعديل الدستوري لسنة 2020 على وجه مخالف لما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث استحدث مؤسسة ذات طابع قضائي والمتمثلة في المحكمة الدستورية خلفا للمجلس الدستوري

وعليه ما يمكن ملاحظته هو تنوع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على النصوص القانونية (رقابة سابقة وأخرى لاحقة)، ذلك على النحو التالي؛

- رقابة المطابقة وهي سابقة بمعنى وجوبية،

- رقابة الدستورية وهي جوازية كالرقابة على المعاهدات والتنظيمات والأوامر،

- رقابة مدى تطابق التنظيمات مع المعاهدات وهي سابقة جوازية،

- الدفع بعدم الدستورية وهي رقابة جوازية لاحقة.

المطلب الثاني: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق هيئة نيابية

إن هذا النوع من الرقابة منتشر بكثرة في الدول الاشتراكية والغرض منه هو تكريس الإرادة الشعبية حيث لا يعقل أن يقيّم عمل البرلمان الذي هو ممثلا للشعب إلا البرلمان نفسه، ومن بين الدول التي كرس هذا النوع من الرقابة:

- الاتحاد السوفياتي سابقا

إذ أسندت مهمة الرقابة إلى هيئة رئاسة السوفيات الأعلى التي تمثل السلطة التشريعية وتمارس الرقابة على التقيد بالدستور وتفسير قوانين الاتحاد السوفياتي كما تلغي أوامر وقرارات مجلس وزراء الجمهوريات المتحدة إذا كانت غير مطابقة للقانون.

- ألمانيا الشرقية

وذلك في ظل دستور 1968 بحيث أسندت مهمة الرقابة إلى مجلس الدولة بحيث يتولى دراسة مشاريع القوانين ويتأكد من مدى دستوريتهما، وما يعاب على هذه الطريقة كونها لا تسند مهمة الرقابة على دستورية القوانين لهيئة مستقلة عن السلطة التشريعية وإنما تسندها إلى الهيئة المصدرة بحد ذاتها للقانون والتي تسمى بالرقابة الذاتية.

كخلاصة لما سبق، يتبن أن نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين هو نظام وقائي والمتمثل في إلغاء القوانين المخالفة للدستور قبل صدورها ذلك أفضل من الطعن فيها، كما أنه نظام لا يتصادم مع مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه يتأثر بأهواء الأحزاب السياسية على حساب سيادة القانون بل أن هذا النوع من الرقابة يتطلب مؤهلات وكفاءات عالية ذلك بالنظر إلى طبيعة عملها، كما أن الهيئة السياسية المكلفة بالرقابة قد تنحاز دائما إلى الجهة التي حددت تشكيكتها فتكون غير مستقلة⁷⁹، بالنظر إلى كل هذه الأسباب ظهرت الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن المقصود بالرقابة القضائية على دستورية القوانين هو أن تسند وظيفة الرقابة على القوانين الصادرة من البرلمان إلى جهة قضائية إما إلى المحاكم المختلفة أو إلى محكمة عليا معينة يتم النص عليها في الدستور، وعلى هذا النحو يمكن القول بأن الهيئة القضائية لا يقتصر دورها فقط على النظر في مدى تطابق القرارات الإدارية للقانون وتطبيقه وإنما يتعدى ذلك إلى مراقبة مدى مطابقة القانون للدستور.

مما لا شك فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة القوانين المخالفة للدستور إلى القضاء تترتب عنه مزايا عديدة لا تتوافر في حالة تولي هيئة سياسية لهذه المهمة، فهذا الأسلوب يضمن فحص دستورية القوانين بعيدا عن كل الاعتبارات السياسية

⁷⁹ بوكرا إدريس، مرجع سابق، ص 100.

لما يتوافر في رجال القضاء من ضمانات الحياد والموضوعية والاستقلالية في مباشرة وظائفهم من جهة، كما أنهم مؤهلين بحكم تكوينهم للاضطلاع بمهمة فحص القوانين للتعرف على مدى موافقتها للأحكام الدستور من جهة أخرى، كما تضمن رقابة القضاء للأفراد حرية التقاضي، حق الدفاع، علانية الجلسات، تعليل الأحكام وعلانيتها وهي كلها إجراءات معروفة وعادية مما يجعل الرقابة على دستورية القوانين فعالة وحقيقية.

كما أن هذا الأسلوب وجهت إليه عدة انتقادات من بينها أنه يشكل مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات؛ فالرقابة التي يمارسها القاضي على تصرف أو عمل تقوم به السلطة التشريعية يعد تدخلاً في صلاحياتها، وأن قيام القاضي بفحص مدى مطابقة القانون مع الدستور يجعله يخرج عن إطار وظيفته والمتمثلة في تطبيق القانون وليس تقييمه أو الحكم عليه، كما تشكل الرقابة القضائية اعتداءً على البرلمان المعبر عن إرادة الأمة وبالتالي هو اعتداء على سيادة الأمة.

رغم هذه الانتقادات إلا أنه هناك العديد من الدول التي كرست هذا النظام، وعليه يمكن حصر صور هذا النوع من الرقابة في نوعين: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية (المطلب الأول)، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية

إن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية ينص عليها الدستور صراحة في نصوصه وأحكامه، ذلك بإسناد تلك المهمة إلى جهة قضائية تختص بالنظر في صحة القوانين إذا طعن أحد الأفراد في قانون معين عن طريق دعوى أصلية بعدم دستوريته، فتقوم وفقاً لدراستها بإصدار حكم يثبت ذلك القانون إذا كان مطابقاً للدستور أو يلغيه إذا كان مخالفاً له.

تتميز هذه الطريقة من الرقابة بكونها تعتبر وسيلة قانونية يستخدمها الفرد للقضاء على القانون قبل تطبيقه عليه، مستندا في ذلك على حقه المستمد من الدستور في رفع تلك الدعوى، غير أن هذا الحق إن كان مستمدا من الدستور إلا أنه مقيد بشرط يتمثل في أن تطبيق هذا القانون سيمس بمصلحته وحقوقه أو يحتمل ذلك، ومن ثم فإنه لا ينتظر حتى يطبق عليه ثم يرفع دعوى أمام القضاء وإنما يرفع دعواه بمجرد صدوره أمام المحكمة المختصة إذا ما تبين له أنه سيمس بمصالحه.

بناء على دعوى صاحب الشأن ينظر القاضي في الدعوى قصد التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة ذلك القانون للدستور، فإذا اتضح له أنه مخالف يحكم بإلغائه وهذا الإلغاء يعتبر نهائيا لا يجوز الطعن فيه أي أنه ذو حجية مطلقة في مواجهة الكافة مما يحقق توحيد الرأي القضائي في مجال دستورية القوانين⁸⁰.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو

الامتناع

إن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع لا يتم النص عليها في الدستور وإنما يستنتج من صفة الدستور فإذا كان جامدا ولم يمنع القضاء من ممارسة تلك الرقابة صراحة حق له ممارستها عن طريق الدفع، والقول بغير ذلك يعني هدم فكرة مبدأ دستورية القوانين ووضع الدستور في مرتبة القوانين الأخرى مما يتنافى وجمود الدستور الذي يختلف عن القوانين الأخرى من حيث أنه المصدر الأساسي للقوانين.

إن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع تقتصر فقط على عدم تطبيق القانون المطعون فيه إذا كان مخالفا للدستور، فهذا النوع من الرقابة لا يمارس إلا بناء على طلب أو دعوى مرفوعة أمام المحكمة المختصة وأن حكمها لا يلغي القانون ولو كان مخالفا للدستور، فرغم صدور القانون وكونه يمس بمصلحة وحقوق

⁸⁰ ديدان مولود، مرجع سابق، ص 97.

الأفراد لو يطبق عليهم إلا أنهم لا يستطيعون مهاجمته طالين إغائه بل على كل شخص أن ينتظر إلى أن يراد تطبيق ذلك القانون عليه فيمتنع الخضوع والامتنال له ثم يقدم إلى المحكمة متهما بعدم الامتنال للقانون، حينها يدفع أمام القضاء بعدم دستورية ذلك القانون باعتباره مخالفا للدستور.

وبعدها تلتزم المحكمة بفحص دعوى الشخص المقدم للمحاكمة وتبحث على مدى دستورية ذلك القانون، فإذا ظهر لها أن ذلك القانون غير دستوري فإنها تمتنع عن تطبيقه عليه في تلك الدعوى دون الحكم بإلغائه⁸¹.

لكن القول بهذا لا يعني أن تلك المحكمة ملزمة بالتقيد بأحكامها بل لها الحرية في الحكم مرة أخرى بدستورية ذلك القانون الذي قضت بعدم دستوريته في حكمها الأول وكذلك الشأن بالنسبة للمحاكم الأخرى فإنها ليست مقيدة بأحكام المحاكم الأخرى أو بأحكامها إلا إذا كان الحكم صادر من المحكمة الاتحادية العليا.

⁸¹ بوكرا إدريس، مرجع سابق، ص 108، راجع في هذا الاطار أيضا: العبودي محسن، مرجع سابق، ص 110 وما بعدها.

خاتمة

في الأخير من خلال دراستنا لمقياس القانون الدستوري الذي تناولنا فيه عدة عناصر نرى بأنها رئيسية، والتي تتعلق أساسا بتحديد الاطار المفاهيمي العام للدولة في البداية، ذلك من خلال تبين أصل نشأتها والمراحل التي مرت بها إذ تم التطرق لأبرز النظريات التي قيلت في هذا الصدد، وكذا العناصر الجوهرية التي تقوم عليها والمتمثلة في الشعب، الاقليم والسلطة السياسية.

مع الإشارة إلى مسألة الاعتراف الدولي ومدى إعتباره ركن من أركان الدولة، أين أقر الفقه على أنه عنصر كاشف ولا يمكن اعتباره كعامل منشأ للدولة، ثم بعد ذلك قمنا بالتطرق إلى وصف وتعداد خصائصها كتمتعها بخاصية السيادة، تمتعها أيضا بالشخصية المعنوية، إضافة إلى كون أن الدولة خاصة العصر الحديث نجدها تخضع للقانون، وخلصنا إلى دراسة وصفة تركيبة السلطة السياسية للدول أين ميزنا بين ما يسمى بالدولة البسيطة والدولة المركبة مع مراعاة النتائج المترتبة عنها.

كما خصصنا لدراسة مادة القانون الدستوري في المحور الثاني الذي يتعلق بالوثائق الدستورية؛ حيث استنتجنا من خلاله أن لكل دولة دستور خاص بها قد يكون مدون وقد يكون عرفيا، عادة ما تتضمن مبادئ دستورية كتبيانها لنظام الحكم فيها، تنظيم وتشكيلة مؤسساتها الدستورية إلى جانب تحديد صلاحياتها والعلاقة الموجودة فيما بينها، كما تتضمن أيضا لأهم الحقوق والحريات التي يتمتع بها الأفراد،....إلخ.

زيادة على ذلك ، فقد ركزنا على تبين أساليب نشأة الدساتير وطرق تعديلها وكذا نهايتها، ولما كانت للوثيقة الدستورية أهمية بالغة في وجود الدول واستمراريتها، وحفاظا على مبدأ سموها لجأت الدول المختلفة إلى إنشاء هيئات كلفت - قد تكون سياسية أو قضائية - بمهمة الرقابة على دستورية القوانين والتأكد من مطابقتها واحترامها لأحكام الدستور.

من خلال عرضنا لمختلف المحاور نخلص للقول أنه لدراسة كافة العناصر التي يمكن أن تتضمنها مادة القانون الدستوري دراسة عامة وشاملة لا ينبغي إغفال أي عنصر من العناصر التي يتضمنها كل محور، فلا ينبغي حصر مجال الدراسة فقط على الجانب النظري أو بالأحرى الفلسفي (النظرية العامة للدولة)، بل أنما الأمر يقتضي الإحاطة بالجوانب الأخرى الاقتصادية، السياسية، الاجتماعية،... إلخ، التي لها دور كبير في تركيبة وتطبيق القواعد الدستورية وأثر كذلك على السلطة السياسية للدولة.

ولعل ما زاد وساهم في إثراء دراسة مقياس القانون الدستوري هو أنه في كل عنصر نتولى دراسته إلا ونبين موقف المؤسس الدستوري الجزائري في كل مسألة خاصة فيما يخص موضوع تطور الدساتير، الرقابة على دستورية القوانين،... إلخ، ذلك بالتطرق إلى ما تضمنته كافة الوثائق الدستورية التي عرفت الدولة الجزائرية والتعديلات التي طرأت عليها، بدء من دستور 1963، ثم دستور 1976، بعد ذلك دستور 1989، وفي الأخير الوثيقة الدستورية لسنة 1996 التي انصبت دراستنا عليها باعتبارها هي الوثيقة الدستورية السارية المفعول، آخذين بعين الاعتبار التعديلات التي طرأت عليها ونخص بالذكر تعديل سنة 2020.

قائمة المراجعأولاً: باللغة العربية1. الكتب

1. الشرقاوي سعاد، النظم السياسية والعالم المعاصر (الدولة - المؤسسات - الحريات)، دار النهضة العربية، مصر، 2007.
2. العبودي محسن، المبادئ الدستورية العامة وتطور الأنظمة الدستورية المصرية، دار النهضة العربية، مصر.
3. بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، مصر، 2008.
4. _____، القانون الدستوري، الطبعة الثالثة، مصر، 2009.
5. بوالشعير سعيد، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الثاني، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
6. _____، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة: النظرية العامة للدولة والدستور، الجزء الأول، الطبعة العاشرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
7. بوديار حسني، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
8. حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1998.
9. ديدان مولود، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005.
10. بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات الدستورية، دار الكتاب الحديث، مصر، 2003.

11. جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية - الوجيز في نظرية القانون-، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1998.
12. رفعت محمد عبد الوهاب، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، مصر 2010.
13. شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.
14. عبد الفتاح عمر، الوجيز في القانون الدستوري، مركز الدراسات والبحوث والنشر، تونس، 1987.
15. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة، الأردن، 1999.

II. الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

1. بني أحمد، الاجراءات الممهدة للعملية الانتخابية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2006.
2. محمد أرزقي نسيب، مفاهيم السيادة في الفقه الدستوري الوضعي والشرعية الإسلامية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، معهد الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 1996.

ب- المذكرات الجامعية

- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، أفريل 2006.

III. المقالات

1. بن علي بن سهيلة ثاني، "المجلس الدستوري بين الرقابتين السياسية والقضائية: ودراسة مقارنة على ضوء التطور الدستوري الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 22، 2005، ص ص 61-95.
2. شهبوب مسعود، "الرقابة على دستورية القوانين - النموذج الجزائري"، مجلة النائب، العددان 05 و06، المجلس الشعبي الوطني، الجزائر 2005، ص ص 31-47.
3. لشهب حورية، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011، ص ص 152-165.
4. يعيش تمام شوقي، "إختصاص المجلس الدستوري الجزائري بالفصل في الطعون الانتخابية"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص ص 205 - 218.

IV. النصوص القانونية

أ- الدساتير

1. دستور 1963، الاعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 10 سبتمبر 1963، ج.ر.ج. عدد 64، الصادر في 10 سبتمبر 1963.
2. دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 97/76، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ج. عدد 94، الصادر في 24 نوفمبر 1976، معدل بالقانون 06/79، مؤرخ في 07 جويلية 1979، ج.ر.ج. عدد 28، صادر بتاريخ 10 جويلية 1979، والقانون رقم 01/80، مؤرخ في 12 جانفي 1980، ج.ر.ج. عدد 03، صادر بتاريخ 15 جانفي 1980.

3. مرسوم رئاسي رقم 18/89، مؤرخ في 28 فيفري 1989، يتضمن نشر تعديل دستور 1989 الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، ج.ر.ج. عدد 09، صادر في 01 مارس 1989.

4- مرسوم رئاسي رقم 438/96، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن إصدار نص التعديل الدستوري الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج. عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدّل ومتمّم بالقانون رقم 02 - 03، مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج. عدد 25، صادر بتاريخ 14 أفريل 2002، المعدّل بالقانون رقم 19/08، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج. عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008، المعدّل بالقانون رقم 01/16، مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج. عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016، معدّل بالمرسوم الرئاسي رقم 442/20، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في أول نوفمبر 2020، ج.ر.ج. عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

ب- النصوص التشريعية

- أمر رقم 182/65، مؤرخ في 10 جويلية 1965، يضمن تأسيس الحكومة، صدر عن مجلس الثورة، ج.ر.ج. عدد 58، صادر في 13 جويلية 1965.

ثانيا: باللغة الفرنسية

OUVRAGES .I

1. **BENOIT Jeannau**, Droit constitutionnel et institutions politiques, 8^{eme} edition, Dalloz, Paris, 1991.

2. **BROWN Bernard**, L'Etat et la politique aux Etats - Unis, 01^{ere} edition, P.U.F, Paris, 1994.

3. **CHANTEBOUT Bernard**, Droit constitutionnel et science politique, Armand Colin, 14^{ème} édition, Paris, 1997.
4. **FAVOREU Louis**, et autres, Droit constitutionnel, Dalloz, Paris, 1998.
5. **JACQUE Jean Paul**, Droit constitutionnel et institutions politiques, 03^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1998.
6. **GEOREGE Burdeaux**, Droit constitutionnel et institution politique, 17^{ème} édition, Paris, LGDJ, 1976.
7. **MAURICE Deverger**, Institution politiques et constitutionnel, PUF, Paris, 1970.
8. **PERLOT Marcel et BOULOIT Jean**, Institutions politiques et droit constitutionnel, 06^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1972.
9. **PORTELLI (H)**, Droit constitutionnel, Dalloz, 5^{ème} édition, Paris, 2003.

TEHES .II

1. **BENHENNI Abdelkader**, Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, Thèse de doctorat en droit, université de Paris VIII, Saint Denis, 2003.
2. **HARTANI Amine**, Le pouvoir présidentiel dans la constitution du 28 novembre 1996, Thèse du doctorat d'Etat en droit public, faculté de droit et des sciences administratives, université d'alger, 2003.

ARTICLES .III

- BRAHIMI Mohamed**, « Les filiations de la constitution .1 Algérienne de 1976 », In RASJEP, Numero 03 et 04, Décembre 1988, pp. 614 - 635.
- DUBOIS Jean Michel et ROBERT Etien**, « L'influence de la .2 constitution Française de 1958 sur la constitution Algérienne de Novembre 1976 », In RASJEP, Numero 03 Septembre 1978, pp. 485 - 509.
- LAGGOUNE Walid**, « La conception du contrôle de .3 constitutionnalité en Algérie », In IDARA, Volume 6, Numero 02, Alger, 1996, pp. 15 - 32.
- MAHIOU Ahmed**, « Les principes généraux du droit et la .4 constitution », In RASJEP, Numéro 03, septembre 1978, pp. 429 - 443.
- MANSOUR Mouloud**, « Du préférentielisme Algérien », In .5 RASJEP, Numero 01, 2007.

فهرس الموضوعات

02.....	مقدمة.....
03.....	الباب الأول: النظرية العامة للدولة.....
03.....	الفصل الأول: أصل نشأة الدولة.....
03.....	المبحث الأول: النظريات الدينية (الغيبية أو الميتافيزيقية).....
04.....	المطلب الأول: نظرية الطبيعة الإلهية للحاكم (تأليه الحاكم).....
04.....	المطلب الثاني: نظرية الحق الإلهي المقدس (التفويض الإلهي المباشر).....
05.....	المطلب الثالث: نظرية التفويض الإلهي غير المباشر.....
06.....	المبحث الثاني: نظريات القوة والغلبة.....
06.....	المطلب الأول: نظرية الزعامة لدى ابن خلدون.....
06.....	الفرع الأول: عامل الزعامة.....
06.....	الفرع الثاني: عامل عصبية العشيرة.....
07.....	الفرع الثالث: عامل العقيدة.....
07.....	المطلب الثاني: النظرية الماركسية (نظرية الصراع الطبقي).....
08.....	المبحث الثالث: النظريات العقدية (الشعبية أو الديمقراطية).....
08.....	المطلب الأول: نظرية العقد الاجتماعي عند توماس هوبز.....
09.....	المطلب الثاني: نظرية العقد السياسي عند جون لوك.....
10.....	المطلب الثالث: نظرية العقد الاجتماعي عند جون جاك روسو.....
11.....	المبحث الرابع: نظريات التطور.....
11.....	المطلب الأول: نظرية التطور العائلي (الأسري).....
12.....	المطلب الثاني: نظرية التطور التاريخي.....
13.....	الفصل الثاني: أركان الدولة.....
13.....	المبحث الأول: الشعب.....

- المطلب الأول: مفهوم الشعب.....13
- الفرع الأول: التمييز بين الشعب الاجتماعي والشعب السياسي.....14
- الفرع الثاني: التمييز بين الشعب والأمة.....14
- أولاً: النظرية الألمانية.....15
- أ- الاتجاه اللغوي.....15
- ب- الاتجاه العنصري.....15
- ثانياً: النظرية الفرنسية.....16
- ثالثاً: النظرية الماركسية.....16
- المبحث الثاني: الإقليم.....17
- المطلب الأول: مشتملات الإقليم (عناصر أو أنواع الإقليم).....17
- الفرع الأول: الإقليم البري.....17
- الفرع الثاني: الإقليم البحري.....18
- الفرع الثالث: الإقليم الجوي.....18
- المطلب الثاني: طبيعة حق الدولة على إقليمها.....18
- الاتجاه الأول.....19
- الاتجاه الثاني.....19
- الاتجاه الثالث.....19
- المبحث الثالث: السلطة السياسية.....19
- المطلب الأول: خصائص السلطة السياسية.....20
- الفرع الأول: سلطة ذات اختصاص عام.....20
- الفرع الثاني: سلطة مدنية.....20
- الفرع الثالث: سلطة تحتكر وسائل الإكراه المادي.....20
- الفرع الرابع: سلطة دائمة.....21
- الفرع الخامس: سلطة أصلية.....21

- المطلب الثاني: السلطة بين الشرعية والمشروعية.....21
- الفرع الأول: الشرعية (La légitimité)22
- الفرع الثاني: المشروعية (La légalité)22
- الفصل الثالث: خصائص الدولة.....24
- المبحث الأول: تمتع الدولة بالشخصية المعنوية.....24
- المطلب الأول: دوام الدولة و وحدتها.....24
- المطلب الثاني: تمتعها بذمة مالية مستقلة.....25
- المطلب الثالث: المساواة بين الدول.....25
- المطلب الرابع: أهلية التقاضي.....25
- المبحث الثاني: السيادة.....25
- المطلب الأول: تعريف السيادة.....26
- المطلب الثالث: صاحب السيادة.....26
- الفرع الأول: نظرية سيادة الأمة.....26
- أولا: مطلقة.....27
- ثانيا: دائمة.....27
- ثالثا: عامة.....27
- رابعا: غير قابلة للتجزئة.....27
- الفرع الثاني: نظرية سيادة الشعب.....28
- المطلب الثاني: أشكال ومظاهر السيادة.....28
- الفرع الأول: أشكال السيادة.....28
- الفرع الثاني: مظاهر السيادة.....29
- المبحث الثالث: خضوع الدولة للقانون (التحديد القانوني لنشاط الدولة).....29
- المطلب الأول: النظريات المفسرة للمبدأ.....30
- الفرع الأول: نظرية الحقوق الفردية (الحقوق الطبيعية).....31

- الفرع الثاني: نظرية التحديد الذاتي.....31
- الفرع الثالث: نظرية التضامن الاجتماعي.....32
- المطلب الثاني: ضمانات مبدأ خضوع الدولة للقانون.....33
- الفرع الأول: الدستور.....33
- الفرع الثاني: تكريس مبدأ الفصل بين السلطات.....33
- الفرع الثالث: مبدأ تدرج القوانين.....33
- الفرع الرابع: الرقابة القضائية.....33
- الفرع الخامس: المعارضة السياسية.....34
- الفصل الرابع: أشكال الدولة.....35
- المبحث الأول: الدولة البسيطة (Etat simple ou unitaire)35
- المطلب الأول: مبدأ وحدة السلطة السياسية للدولة البسيطة.....35
- المطلب الثاني: التنظيم الإداري للدولة الموحدة.....36
- المبحث الثاني: الدولة المركبة (Etat composé)37
- المطلب الأول: الأشكال القديمة للدولة المركبة.....37
- الفرع الأول: الاتحاد الشخصي (Union personnelle)37
- الفرع الثاني: الإتحاد الفعلي (الحقيقي) (Union Réelle)38
- المطلب الثاني: الأشكال الحديثة للدولة المركبة.....38
- الفرع الأول: الاتحاد الاستقلالي (التعاهدي) (L'union confédérale)40
- الفرع الثاني: الاتحاد الفيدرالي (المركزي) (Etat fédéral)41
- أولاً: توزيع الاختصاصات بين السلطات الاتحادية وسلطات الدويلات.....41
- ثانياً: وجود هيئات دستورية خاصة بكل دولة.....42
- أ- الوظيفة التشريعية.....43
- ب- الوظيفة التنفيذية.....43
- 1- أسلوب الإدارة المباشرة.....43

- 2- أسلوب الإدارة غير المباشرة.....44
- 3- الأسلوب المختلط.....44
- ج- الوظيفة القضائية.....44
- ثالثا: غلبة مظاهر الوحدة على مظاهر الاستقلال.....45
- أ- وحدة الإقليم.....46
- ب- وحدة الجنسية.....46
- ج- وحدة الشخصية القانونية الدولية.....46
- الباب الثاني: النظرية العامة للدساتير.....47
- الفصل الأول: مفهوم الدستور وأنواعه.....47
- المبحث الأول: المعاني المختلفة للدستور.....47
- المطلب الأول: المعنى اللغوي.....47
- المطلب الثاني: المعنى القانوني.....48
- الفرع الأول: المفهوم الشكلي للدستور.....48
- الفرع الثاني: المفهوم الموضوعي للدستور.....48
- المبحث الثاني: مصادر القاعدة الدستورية.....49
- المطلب الأول: التشريع.....49
- الفرع الأول: التشريع الأساسي.....50
- الفرع الثاني: التشريع العضوي.....50
- المطلب الثاني: العرف الدستوري.....51
- الفرع الأول: الركن المادي.....52
- الفرع الثاني: الركن المعنوي.....52
- لمطلب الثالث: القضاء.....53
- المطلب الرابع: الفقه.....54
- المبحث الثالث: أنواع الدساتير.....54

54.....	الفرع الأول: الدساتير المدونة.....
55.....	الفرع الثاني: الدساتير العرفية.....
57.....	الفصل الثاني: تطور الدساتير (نشأتها- تعديلها- نهايتها).....
58.....	المبحث الأول: نشأة الدساتير.....
58.....	المطلب الأول: الأساليب غير الديمقراطية.....
58.....	الفرع الأول: وضع الدستور عن طريق المنحة.....
59.....	الفرع الثاني: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق العقد (الاتفاق).....
59.....	المطلب الثاني: الأساليب الديمقراطية.....
60.....	الفرع الأول: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الجمعية التأسيسية.....
60.....	الفرع الثاني: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الاستفتاء الشعبي.....
61.....	المبحث الثاني: تعديل الدساتير.....
61.....	المطلب الأول: التعديل القانوني.....
62.....	الفرع الأول: تعديل الدساتير الجامدة.....
62.....	أولاً: التعديل وفق إجراءات خاصة.....
62.....	ثانياً: التعديل الزمني والمطلق.....
64.....	الفرع الثاني: الدساتير المرنة وتعديلها.....
64.....	المطلب الثاني: التعديل السياسي.....
65.....	المبحث الثالث: نهاية الدساتير.....
65.....	المطلب الأول: الأسلوب العادي.....
66.....	المطلب الثاني: الأسلوب غير العادي (الفعلي).....
68.....	الفصل الثالث: تطور الدساتير الجزائرية - دراسة نموذجية.....
68.....	المبحث الأول: نشأة الدساتير الجزائرية.....
72.....	المبحث الثاني: تعديل الدساتير الجزائرية.....
76.....	الفصل الرابع: الرقابة على دستورية القوانين.....

المبحث الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين.....	76
المطلب الأول: الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق مجلس دستوري...	77
الفرع الأول: تشكيل المجلس.....	78
الفرع الثاني: اختصاصات المجلس.....	78
أولاً: ظهور فكرة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر.....	80
ثانياً: الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور 1996	81
المطلب الثاني: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق هيئة نيابية.....	84
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين.....	85
المطلب الأول: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية.....	86
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع..	87
خاتمة.....	89
قائمة المراجع.....	91
فهرس الموضوعات.....	97