الدرس الأول : مفهوم القانون الدستوري.

القانون الدستوري هو فرع من فروع القانون العام، الذي يدرس مضمون الوثيقة الدستورية أي مضمون الدستور، وقد اختلفت الدراسات الفقهية بصدد تعريف القانون الدستوري.

لذا سنتطرق لتعريف القانون الدستوري في المبحث الأول ، ثم لعلاقة القانون الدستوري بغيره في المبحث الثاني، أما المبحث الثالث نتطرق فيه لمصادر القانون الدستوري.

المبحث الأول: تعريف القانون الدستوري.

لقد تباينت وتعددت وجهات نظر الفقه بصدد تعريف القانون الدستوري، فللقانون الدستوري عدة تعاريف .

المطلب الأول: التعريف اللغوي لكلمة دستور.

يعتبر مصطلح دستور كلمة دخيلة على اللغة العربية، أصلها فارسي انتقل إلى اللغـــة التركية في الحكم العثماني ثم إلى اللغة العربية، ولها معان متعددة وهي : الإذن ،الترخيص، الدفتر، القاضي.

ويعني مصطلح دستور في اللغة العربية ، القواعد الأساسيـة أوالقانون الأساسي، وهويفيد الترجمة الحرفية لمصطلح CONSTITUTION باللغتين الفرنسية والإنجليزية.

وعليه فالدستور لغة يعني القانون الأساسي للدولة والقانون الأسمى في الدولة .

المطلب الثاني:التعريف القانوني.

يمكن أن نميز فيه بين مفهومان مختلفان أحدهما يستند على المعيار الشكلي لتعريف الدستور والآخر لا يهتم بالشكل وإنما ينظر إلى جوهر القاعدة الدستورية وموضوعها.

الفرع الأول: المفهوم الشكلي للدستور.

يعرف القانون الدستوري وفقا لهذا المعيار بأنه :" مجموعة القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية ، سواءا كانت مكتوبة في وثيقة واحدة أو عدة وثائق".

أي أن القانون الدستوري ينحصر فيما هو موجود في الوثيقة الدستورية فقط، لذا وجهت لهذا التعريف عدة انتقادات من بينها:

- أن هذا التعريف يتجاهل تماما الدساتير العرفية الغير مدونة ، كالدستور البريطاني، مما يؤدي إلى عدم الاعتراف بالعرف.
- توجد عدة موضوعات غير موجودة في الدستور ولكنها تنتمي للقانون الدستوري مثل القوانين العضوية ، كقانون الانتخابات وقانون الأحزاب السياسية.

الفرع الثاني: المفهوم الموضوعي للدستور.

وفقا للمعيار الموضوعي فإن الدستور هو :" مجموعة القواعد القانونية التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم، وتبين السلطات في الدولة واختصاصاتها وتنظيمها وطبيعة العلاقة التي تثور بينها، وتبين حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، وهذا بغض النظر عما إذا كانت مدرجة في الوثيقة الدستورية أو في وثيقة قانونية أخرى أو غير مدونة أصلا.

فالأخذ بهذا التعريف يجعل لكل دولة دستورا سواءا كان مدونا أو عرفيا، كما يمكن أن يكون مدونا في وثيقة واحدة، أو توجد إلى جانبها قواعد دستورية منصوص عليها خارج الوثيقة الدستورية.

وبالتالي كل موضوع ذو طابع دستوري يدخل في مدلول القانون الدستوري حتى ولو لم تتضمنه الوثيقة الدستورية.

المبحث الثاني: علاقة القانون الدستوري بالقوانين الأخرى.

يعتبر القانون الدستوري فرعا من فروع القانون العام، وله علاقة وطيدة ببعض المصطلحات القريبة منه لفظا وموضوعا، وله علاقة مع بعض فروع القانون العام .

المطلب الأول: علاقة القانون الدستوري بالقانون الدولي.

الدولة هي محور دراسة القانون الدستوري وهو قانونها الأساسي ، كما تعتبر الشخص القانوني الأساسي للقانون الدولي.

يدرس القانون الدستوري الدولة من الناحية الداخلية، والقانون الدولي يهتم بالجوانب الدولية .

المطلب الثاني: علاقة القانون الدستوري بالقانون المالي .

يجد قانون المالية أسسه الدستورية في القانون الدستوري ، إذ يهتم القانون المالي بمالية الدولة وتنظيم إدارة أملاك الدولة ومصادر إيراداتها، والقانون الدستوري هو الذي يوجه مالية هذه الدولة من خلال القواعد التي يتضمنها الدستور من الوجهة الاقتصادية للدولة، وتتغير مالية الدولة وتصرفاتها حسب هذه القواعد .

فقانون المالية هو قانون عضوي طبقا للمادة 140 من تعديل 2020.

كما أن البرلمان يراقب الحكومة في تنفيذها لميزانية الدولة، ويمكن إعمال وسيلة طرح الأسئلة من طرف أعضاء البرلمان على ممثل الحكومة ووزير المالية في هذا الشأن ، وتعد هذه الإجراءات من صميم القانون الدستوري.

المطلب الثالث: علاقة القانون الدستوري بالقانون الجنائي.

القانون الجنائي هو أحد فروع القانون العام ، والذي يرتبط مباشرة بحقوق وحريات الأفراد الأساسية وكذلك نص القانون الدستوري على مبادئ وقواعد دستورية تؤسس للقانون الجنائي،

كمبدأ الشرعية وحق الدفاع، والتحقيق و وقرينة البراءة ، أي أن كل شخص برئ حتى تثبت إدانته عن طريق محكمة نظامية .

المطلب الرابع: علاقة القانون الدستوري بالقانون الإداري .

القانون الإداري هو أكثر القوانين اتصالا بالقانون الدستوري ، لكونهما يشتركان في معالجة مواضيع كثيرة، فالقانون الدستوري يهتم بإبراز نوعية نظام الحكم و تنظيم السلطات والتأكيد على الحقوق والحريات العامة للأفراد، فإن القانون الإداري يهتم بالتنظيم الإداري للدولة ، فيتناول السلطة التنفيذية " رئيس الجمهورية والوزير الأول ، الحكومة ، الوزارة، الولاة، رؤساء البلديات ...الخ.

ويسمو القانون الدستوري على القانون الإداري فهو يتناولكل النشاطات السياسية الخاصة بالدولة، في حين يهتم القانون الإداري بتحديد النشاطات السياسية الإدارية في الدولة، أي أنه يهتم بالوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية معتمدا في ذلك على قواعد الدستور.

فالقانون الإداري يهتم بالتنظيم الإداري للدولة، فهو قانون الإدارة العامة.

وتقوم السلطة النتفيذية بأعمال حكومية أو مايسمى بأعمال السيادة التي ينظمها القانون الدستوري .

أي أن القانون الدستوري يضع المبادئ والقواعد العامة ثم يأتي القانون الإداري ليحولها محل التنفيذ بنوع من التفصيل .

المبحث الثالث: مصادر القانون الدستوري .

تستمد القاعدة الدستورية فحواها ومضمون خطابها من عدة مصادر تضفي عليها صفتها الإلزامية.

المطلب الأول: التشريع .

وهومختلف القواعد القانونية للدولة الصادرة عن سلطة مختصة بناءا على إجراءات معينة .ويشمل مايلي :

الفرع الأول: التشريع الأساسي.

يقصد بالتشريع الأساسي مجموعة النصوص القانونية المدونة والصادرة عن هيئة خاصة ووفقا لإجراءات معينة وعادة ما تسمى بالسلطة التأسيسية، ويتضمن مبادئ وقواعد تتعلق بتنظيم السلطات وبالحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وكذا بالثوابت الأساسية للمجتمع .

الفرع الثاني: التشريع العضوي.

وهي تحتل مكانة وسطى بين الدستوروالقوانين العادية في الدول ذات الدساتير الجامدة .

وتأتي كمكمل للتشريع الأساسي أوكمفصل أو مفسر له، وهو يتضمن مواضيع متعلقة بالقانون الدستوري، فهي امتداد موضوعي للدستور، الذي لا يمكنه أن يحيط أو ينظم بالتفصيل كل الأحكام المتعلقة بالسلطة والمؤسسات الدستورية ، لذلك يلجأ المؤسس الدستوري إلى استحداث نوع خاص من القوانين العضوية، والتي تعتبر من طبيعة دستورية

وقد نظم المؤسس الدستوري الجزائري القوانين العضوية في المادة 140 من التعديل الدستوري لسنة 2020 ، إذ يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية:

- تنظيم السلطات العمومية وعملها .

- نظام الانتخابات.

- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.

- القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي.

- القانون المتعلق بقوانين المالية.

تتم المصادقة على القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة للنواب واعضاء مجلس الأمة يخضع القانون العضوي قبل إصداره لمراقبة مطابقته للدستور من طرف المحكمة الدستورية .

الفرع الثالث: القوانين العادية .

وهي التشريع العادي أي:" مجموعة القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية في حدود ما نص عليه الدستور".

يشرع البرلمان الجزائري وفقا للمادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 2020 في ثلاثين ميدانا.

الفرع الخامس: الأوامر.

طبقا للمادة 142 من تعديل 2020 لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطنيأو خلال العهدة البرلمانية بعد رأي مجلس الدولة .

- يعرض رئيس الجمهورية الأوامر التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان أول دورة له لتوافق عليها.

- تعد لا غية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان .

– يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 102من الدستور.

تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء .

الفرع السادس : التشريع الفرعي.

وهو نوع من التشريع صادر عن السلطة التنفيذية أو مايسمى بالتنظيم في الجزائروهناك من الفقه من يطلق عليه مصطلح اللوائح.

وينقسم إلى ثلاثة أنواع:

– أولا : المراسيم الرئاسية.

– ثانيا: المراسيم التنفيذية.

– ثالثا: لوائح الضبط أو البوليس.

المطلب الثاني : العرف الدستوري.

يعتبر العرف الدستوري من أقدم المصادر للقواعد الدستورية، وهو يلعب دورا مكملا في الدول ذات الدساتير المدونة، وله دور أساسي في الدول ذات الدساتير غير المكتوبة، التي تنظم سلطاتها غالبا من خلال الأعراف الدستورية ، إذ يتكون الدستور العرفي من أغلبية القواعد العرفية، مثل الدستور البريطاني، ويمثل العرف الدستوري أحد مصادر الدستور المكتوب.

الفرع الأول: تعريف العرف الدستوري.

يمكن تعريفه كما يلي :" العرف الدستوري هو عبارة عن اتباع سلطات الدولة سلوكا معينا أو تصرفا ، بصفة مستمرة ومطردة دون اعتراض من أية سلطة أخرى، مع الشعور بإلزامية هذا السلوك أو التصرف للجميع".

نستنتج من خلال هذا التعريف أن للعرف الدستوري ركنان هما:

الفرع الثاني: أركان العرف .

أولا : الركن المادي.

ويتمثل في تكرار سلوك أو تصرف صادر من إحدى الهيئات الحاكمة في الدول لفترة زمنية معينة وأن يكون مقبولا من الهيئات الأخرى.

ويشترط في الركن المادي : التكرار، العمومية، الوضوح، والثبات .

ثانيا: الركن المعنوي.

أو الركن النفسي والمتمثل في الشعور بإلزامية السلوك، أو إلزامية القاعدة الدستورية وأنها واجبة الإتباع باعتبارها قاعدة قانونية لها ما لسائر القواعد القانونية الأخرى من الإحترام.

لذلك هناك من الفقه من عرف العرف الدستوري بالتعبير الضمني عن إرادة الشعب.

الفرع الثالث: أنواع العرف.

ويتفق الفقه على تقسيم الأعراف الدستورية إلى ثلاثة أنواع :

- العرف المفسر.
- العرف المكمل.
- العرف المعدل .

أولا : العرف المفسر.

يقصد بالعرف المفسر إذا جاء شارحا لنص قاعدة دستورية يكتنفها الغموض والإبهام فيبين كيفية تطبيقها، فهو لا يخرج عن دائرة النصوص المكتوبة ولا ينشئ قاعدة قانونية جديدة، ويعتبر جزءا من الدستور المكتوب من ناحية الإلزام.

ثانيا: العرف المكمل.

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.

فيتدخل العرف المكمل وينشئ حكما جديدا يسد به أوجه النقص أو الفراغ الذي تركه المشرع، أي ما لم يكتبه المشرع كتابة أو غفل عنه، وذلك على أساس مالم ينص عليه المشرع صراحة ، فأنه يبيحه ضمنيا، ويتدخل في حالتين :

– الحالة الأولى أن الدستور لم يأت أصلا لتنظيم مسألة معينة أو موضوع معين تركه المشرع أو غفل عنه، فيأتي العرف ليسد ذلك النقص بما لا يتعارض مع نصوص الدستور.

– الحالة الثانية أن الدستور أتى لتنظيم مسألة معينة أو موضوع معين، ولكن هذا التنظيم يشوبه النقص، فيأتي العرف المكمل ويكمل ذلك النقص.

ثالثا: العرف المعدل.

أما العرف المعدل هو الذي يؤدي إلى إحداث تغيير في أحكام الدستور، سواءا بالحذف كمنح لهيئة حاكمة صلاحيات جديدة لم تقررها الوثيقة الدستورية. وهو نوعان تبعا للدور الذي يقوم به تجاه نصوص الدستور المكتوب:

أ/ **العرف المعدل بالإضافة :** إضافة اختصاص لسلطة ما غير منصوص عليه في الدستور.

ب/ **العرف المعدل بالحذف:** حذف اختصاص لسلطة ما غير منصوص عليه في الدستور.

المطلب الثالث: القضاء.

تعتبر الدول الأنجلوسكسونية القضاء مصدرا أساسيا في إنشاء القاعدة القانونية عن طريق السوابق القضائية التي تصدرها المحاكم ،كالولايات المتحدة وإنجلترا.

فقد كان لقضاء المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية دور كبير في مجال القانون الدستوري خاصة في مجال استنباط أحكام القانون الدستوري من خلال اختصاصاتها بتفسير أحكام الدستور وتنفيذه والقيام بالرقابة على دستورية القوانين وحمايتها للحقوق والحريات المدنية ، بل وتقرير البعض منها رغم سكوت الدستور عن ذلك، وبهذا يعتبر القاضي مشرعا لكونه لا يقتصر دوره على تطبيق القانون فقط، وإنما يتعداه إلى إنشاء قواعد قانونية جديدة.

أما في الدول العربية و اللاتينية ومنها الجزائر ومصر وفرنسا ، فدوره مطبقا ومفسرا وليس منشئا للقاعدة القانونية أو الدستورية، فهو يعتبر مصدرا ضعيفا في المجال الدستوري، فما يضعه القضاء من مبادئ لا يكون ملزما لأي سلطة ، ولا للمحاكم الأقل درجة.

المطلب الرابع : الفقه.

يعتبر الفقه من المصادر الاستثنائية للقانون الدستوري، وليس من المصادر الرسمية ، إذ يستأنس به في تفسير الدستور وذلك بالاستعانة بالشروحات والتعليقات والاقتراحات في وضع أو تعديل الدستور.

وبالتالي نجد أن الفقه والقضاء هما المطوران الفعليان للقانون نظريا وتطبيقيا، بطريقة غير مباشرة ، فالفقه يعطي الحلول النظرية للمسائل القانونية والدستورية، والقضاء يبين كيفية تطبيق النصوص والأحكام القانونية والدستورية، والقضاء يبين كيفية تطبيق النصوص والأحكام القانونية والدستورية، وما قد يشوبها من عيوب وكيفية تفاديها والصعوبات العملية التي قد تواجهها والإستعانة بخبراتهما يمكن وضع منظومة قانونية أكثر تطورا وفعالية، وتبقى إرادة السلطة هي الموجهة لكل تطور قد يحصل.