

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

محاضرات في مادة القانون الدستوري (س1/ نظريتا الدولة والدستور، س2/ النظم السياسية)

إعداد الأستاذة الدكتورة: عقيلة خرباشي

أستاذة التعليم العالي
عميدة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة المسيلة (سابقا)

الموسم الجامعي 2022/2021

توطئة.

إن دراسة مادة القانون الدستوري تكتسي أهمية بالغة في دراسات الحقوق عموماً، ودراسات القانون العام خصوصاً، فتعد مادة أساسية لا يمكن استبعادها من برنامج الدراسة لطلبة السنة الأولى حقوق، على اعتبار أن القانون الدستوري ينصب على الشخص المعنوي الرئيسي وهو الدولة، فيتناولها بالتحديد والتأصيل، وإبراز الأركان والخصائص، مع تبيان أشكالها.

فتظهر أهمية المادة من خلال تعريف دارسها بمفهوم قواعد القانون الدستوري، إذ يتم تتبع المصادر التي تأخذ منها وجودها، مع إبراز قيمتها القانونية، وعلاقتها مع مختلف الفروع القانونية وبعض العلوم الأخرى، وتحديد طرق وأساليب نشأة الدساتير، وكذلك محتواها ونهايتها، على اعتبار أنها قواعد وضعية يلحقها التعديل والإنهاء، بالإضافة إلى إبراز أنواع الدساتير.

كما يتم التعرف على آلية الرقابة على دستورية القوانين من خلال استعراض صور الرقابة الدستورية، وأيضاً الإجراءات التي تمارس من خلالها وفقاً لما هو منصوص عليه في النصوص الدستورية الجزائرية، وكل هذه العناصر تشكل مفردات للسداسي الأول، الذي يأخذ تسمية (نظرياً الدولة والدستور).

أما في السداسي الثاني، الذي يأخذ تسمية (النظم السياسية)، وبعد الإحاطة بمفهوم الدولة والقانون الدستوري، ومختلف العناصر المتصلة بهما، ستظهر أهمية المادة من خلال تحليل تفصيلي لتنظيم السلطات الثلاث، وإبراز أنواع النظم السياسية المقارنة وفقاً لمعايير مختلفة، من حيث رئاسة الدولة، من حيث مشاركة الشعب، من حيث الفصل بين السلطات.

وهي العناصر التي ستفتح آفاقاً لطالب الحقوق في إمكانية تحليل الأنظمة السياسية وتقصي مظاهر الاختلاف والاشتراك بينها، ومنه القدرة على تكييف الأنظمة محل الدراسة وفق منهج تحليلي ومقارن دون إصدار أحكام مسبقة بعيدة عن الموضوعية.

كذلك وعلى اعتبار أن الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية من بين أهم دعائم الدولة الديمقراطية القائمة على التعددية السياسية، وضمان حرية اختيار الشعب، وصون إرادته، فسيتم دراسة موضوع الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية.

ولتمكين الطالب من أخذ صورة واضحة عن النظام السياسي الجزائري، فلا بد من دراسة تحليلية للنظام الدستوري الجزائري من خلال إبراز عناصره وخصائصه، وكذا تكييفه، على ضوء النص والممارسة.

تفصيل كل هذه العناصر سيكون وفق البرنامج البيداغوجي للتعليم القاعدي المشترك للسنة الأولى والثانية، لميدان الحقوق والعلوم السياسية، فرع الحقوق، المعتمد من طرف وزارة التعليم العالي والبحث العلمي سنة 2014، الذي يقسم مادة القانون الدستوري إلى سداسيين وفق التوزيع الآتي:

السداسي الأول: القانون الدستوري (نظريتا الدولة والدستور).

المحور الأول: التعريف بالقانون الدستوري وموضوعاته.

المحور الثاني: النظرية العامة للدولة.

-نظرية نشأة الدولة.

-تعريف الدولة.

-أركان الدولة.

-خصائص الدولة.

- أشكال الدولة.

المحور الثالث: النظرية العامة للدستور.

-تعريف الدستور.

-أنواع الدساتير.

-طرق وضع الدساتير.

-تعديل الدساتير وإنهائها.

-الرقابة على دستورية القوانين.

السداسي الثاني: القانون الدستوري (النظم السياسية)

المحور الأول: تنظيم السلطات الثلاث.

المحور الثاني: أنواع النظم السياسية المقارنة.

- من حيث رئاسة الدولة (جمهوري، ملكية دستورية).

- من حيث مشاركة الشعب (ديمقراطية مباشرة، ديمقراطية نيابية، ديمقراطية شبه مباشرة).

- من حيث الفصل بين السلطات (نظام برلماني، نظام رئاسي، نظام حكومة الجمعية).

المحور الثالث: الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية.

المحور الرابع: النظام السياسي الجزائري.

سنحاول إنشاء الله على مدار السنة أن نفصل لكم كل هذه العناصر وفق منهج يعتمد على عدة آليات منها التحليل، النقد وكذلك المقارنة في عدد من المواضيع، لتبسيط المادة أكثر وتزويدكم بما يلزمكم الحصول عليه من معلومات ومصطلحات وأفكار وقواعد قانونية، تتلاءم مع مستوى طالب في السنة الأولى حقوق، مع ترك أكبر قدر ممكن للحوار والنقاش من طرفكم حول مختلف التساؤلات والأفكار التي يمكن أن تثار بمناسبة إيراد العناصر التي ستشكل مدار لقائنا.

"بالتوفيق إنشاء الله للجميع"

السداسي الأول (نظريتا الدولة والدستور)

المحور الأول:

التعريف بالقانون الدستوري وموضوعاته.

تعود الاصول الأولى لمادة القانون الدستوري إلى الإيطاليين، ففي عام 1797 أنشئ أول كرسي للقانون الدستوري، وعهد للأستاذ كمباني دي ليزو قويساب " Guiseppe Compagni di luzo"، ثم إنتقل إلى فرنسا التي لم يظهر بها اصطلاح القانون الدستوري إلا في عام 1834 حيث تمّ إحداث أيضا أول كرسي للقانون الدستوري، وشغله كذلك إيطالي، ثم أول فرنسي وهو "Guizot"¹.

كما تلقفته مصر بداية من صدور دستور عام 1923، الذي استخدم عبارات القانون الأساسي، القانون النظامي، أو نظام السلطات العمومية للدلالة على ما يعرف بالقانون الدستوري "Droit constitutionnel".

وفي الجزائر أنشئ أول كرسي للقانون الإداري والدستوري في مدرسة الحقوق، التي أسست عام 1880، ثم تحولت إلى كلية الحقوق في عام 1910، لتثبت بعدها مادة القانون الدستوري في الدراسات الحقوقية.

¹ أنظر:

Marcel Prélot, institutions politiques et droit constitutionnel, 5^{eme}, édition, Dalloz, Paris (France), 1972, PP.31-32.

أولاً:

تعريف القانون الدستوري.

لم يتطرق المشرع لتعريف القانون الدستوري، لذلك يتجه البحث في الموضوع إلى الفقه، الذي أوجد معيارين لتعريفه، وهما المعيار الشكلي (العضوي)، والمعيار الموضوعي (المادي).

أ-التعريف الشكلي للقانون الدستوري.

يقصد بالقانون الدستوري وفقاً للمعيار الشكلي مجموعة القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة المعروفة باسم الدستور "La Constitution"، وتجدر الإشارة إلى أن كلمة الدستور ليست عربية إذ لم تذكر في القواميس العربية، بل تشير الدراسات الفقهية إلى أنها كلمة فارسية دخلت إلى العربية عن طريق الأتراك، وهي تعني الدفتر أو السجل الذي تجمع فيه قوانين الملك وضوابطه¹.

ولهذا فالكلمة تستخدم للدلالة على القواعد الأساسية التي يقوم عليها تنظيم من التنظيمات ابتداء من الأسرة وانتهاء بالدولة، إذن القانون الدستوري وفقاً للمعيار الشكلي هو مجموعة القواعد القانونية الموجودة في الدستور.

لكن أخذ على هذا التعريف أنه تعريف ضيق، فوفقاً له تعتبر قواعد دستورية فقط القواعد التي يحتويها الدستور، أي الوثيقة وما يخرج عنها لا يعتبر قواعد دستورية، هذا بالإضافة إلى أن بعضاً من الدول كإنجلترا مثلاً لم تعتمد مفهوم الدستور-الوثيقة- فلها دستور عرفي، مما يطرح التساؤل حول أنها لا تملك قواعد دستورية ولا قانون دستوري؟

ب-التعريف الموضوعي(المادي) للقانون الدستوري.

يقوم التعريف الموضوعي للقانون الدستوري على مضمون أو محتوى القاعدة دون النظر لشكلها، أو الإجراءات المتخذة لإصدارها، وبناء عليه فالقانون الدستوري هو مجموعة القواعد القانونية التي لها طبيعة دستورية، بمعنى تتعلق بالدولة من حيث تنظيمها، وممارسة السلطة فيها

¹ أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص.448.

وحماية الحقوق والحريات سواء تضمنتها الوثيقة الدستورية أم كان مصدرها العرف، أو أي مصدر آخر¹.

لكن المعيار تنتابه صعوبة تتمثل في كونه يتطلب بذل جهد ودراسة لتحديد إن كانت القاعدة لها صلة بموضوعات القانون الدستوري أم لا؟ على خلاف المعيار الشكلي الذي يمتاز بالبساطة والسهولة.

وعموما فالقانون الدستوري حسب الفقيه موريس ديفارجيه "Maurice Duverger" هو مجموعة القواعد القانونية التي تبين شكل وتنظيم واختصاصات وسلطات الهيئات العليا للدولة سواء أكانت من ضمن الوثيقة (الدستور) أم خارجها².

لذلك فالقانون الدستوري أشمل من الدستور، خاصة إذا أخذ هذا الأخير بالمفهوم الشكلي.

ثانياً:

موضوعات القانون الدستوري.

يشكل القانون الدستوري القاعدة الأساسية للقانون في النظام القانوني الداخلي، ولقد عرفت موضوعات القانون الدستوري تنوعاً، واتسعت مجالاته من حدود القانون الدستوري السياسي³ Droit Constitutionnel Politique، الذي كان ينحصر في تنظيم المؤسسات السياسية أو كما سمي "بقانون المؤسسات السياسية"، لتشمل العديد من المواضيع التي تتعلق أساساً بشكل الدولة، وبتنظيمها، وبتوزيع السلطة فيها على المؤسسات الدستورية، وتحديد العلاقة بينها وكذا الرقابة.

بالإضافة إلى العناية بالحقوق الفردية والحريات العامة، من خلال إقرارها والنص على آليات حمايتها من كل اعتداء سواء من طرف الأفراد أو المؤسسات، وامتد الاهتمام بالحقوق والحريات

¹ أنظر:

Marcel Prélot, Op.Cit., PP.27-30.

² أنظر:

Maurice Duverger, institutions politiques et droit constitutionnel, 15^{eme} édition, presse universitaire de France, Paris(France), 1978, PP.14-21.

³ أنظر:

Marcel Prélot, Op.Cit., PP.31-33.

من الحقوق السياسية إلى مختلف الحقوق الأخرى حتى إلى التربية الموسيقية، كما شمل مجال القانون الدستوري مجالات أخرى كالبيئة وضرورات حمايتها، حتى أن بعض الدول ضمنت في دساتيرها بعض القواعد التي تمنع قتل بعض الأنواع من الحيوانات، وحماية المحاصيل الزراعية والمياه والسكك الحديدية¹.

ثالثاً:

تميز القانون الدستوري عن بعض المفاهيم وعلاقة القانون الدستوري بالقوانين الأخرى.

يتميز القانون الدستوري عن غيره من المفاهيم الأخرى كالنظام السياسي، النظام الدستوري علم السياسة بالرغم من الترابط الكبير بينها، كما تربط القانون الدستوري علاقة تكامل مع العديد من فروع القانون.

أ- تمييز القانون الدستوري عن بعض المفاهيم.

بالرغم من التقارب الحاصل بين القانون الدستوري والنظام السياسي، والنظام الدستوري وعلم السياسة، إلا أنها توجد نقاط اختلاف بينهما.

1- القانون الدستوري والنظام السياسي.

يقصد بالنظام بصفة عامة مجموعة العناصر المترابطة والمتداخلة المتعلقة بضع القرار الذي يترجم أهداف ومنازعات المجتمع، وتغير عنصر من عناصره يؤدي على حد الأستاذ ستراوس Strauss إلى تغير في كل النظام².

وقد كانت الدراسات الدستورية إلى عهد قريب تختص بتحليل القانوني فقط للنصوص المنظمة للسلطة السياسية دون الاهتمام بأهداف السلطة وغاياتها، ولا بالقوى الفاعلة فيها.

لهذا فالنظام السياسي أوسع مجالاً من القانون الدستوري، حيث هذا الأخير ينصب على القواعد المتعلقة بنظام الحكم، بينما النظام السياسي يهتم بالقواعد النظرية المشكلة لنظام الحكم في

¹ أنظر: المواد: 67،76،77،79،80 من الدستور السويسري لعام 2014، المطع عليه من الموقع الإلكتروني يوم 2017/3/23. (https://www.constituteproject.org/constitution/Switzerland_2014.pdf?lang=ar)

² أنظر:

الدولة، والتي لا تقتصر على الجانب القانوني، بل تتعداه إلى الجانب الإيديولوجي، الاجتماعي الاقتصادي، والعسكري...إلخ.

مما أدى إلى تسمية القانون الدستوري في كليات الحقوق الفرنسية إثر المرسوم الصادر عام 1954 بالقانون الدستوري والنظم السياسية¹"Droit Constitutionnel et Institutions Politiques"

2- تمييز القانون الدستوري عن نظام الحكم (النظام الدستوري).

نظام الحكم(النظام الدستوري) هو نمط أو كيفية ممارسة السلطة وتحديد السلطات الثلاث(التشريعية، التنفيذية، القضائية) لاختصاصها والعلاقات بينها، وخاصة العلاقة الوظيفية بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

على هذا فالقانون الدستوري أوسع من النظام الدستوري، حيث أن انعدام هذا الأخير أي النظام الدستوري لا يحول دون وجود القانون الدستوري، فمثلا المرحلة الممتدة من 19 جوان 1965 إلى حد وضع دستور عام 1976 لم تنظم بدستور يحدد كيفية ممارسة السلطة، فالمرحلة صبغتها الشرعية الثورية بدل المشروعية الدستورية، ولكن قواعد القانون الدستوري كانت موجودة بمفهومها الواسع.

3-القانون الدستوري وعلم السياسة.

علم السياسة يهتم بدراسة السلطة السياسية، وبالنتيجة المؤسسات السياسية، ويبحث في مصدر وأساس وطبيعة وتنظيم، وسلوك المسؤولين والأهداف المبتغاة من ممارسة، أو عدم ممارسة السلطة، إذن علم السياسة يجمع بداخله فروعاً متعددة منها القانون الدستوري، علم الاجتماع السياسي، تاريخ الفكر السياسي، فلسفة الفكر السياسي...إلخ.

بينما القانون الدستوري هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطات العامة في الدولة ويحدد الحقوق والحريات العامة للأفراد والجماعات، وضمانات حمايتها، أي أن القانون الدستوري ينظم خاصة العلاقات الموجودة بين الحكام والمحكومين.

¹ أنظر:

ب- علاقة القانون الدستوري بالقوانين الأخرى.

على اعتبار أن القواعد القانونية هي عبارة عن قواعد لتنظيم السلوك، فلا بد من وجود علاقة بين مختلف فروع القانون والقانون الدستوري.

1- علاقة القانون الدستوري بالقانون الإداري: إذا كان القانون الدستوري ينظم شكل المؤسسات الدستورية، فإن القانون الإداري ينظم الجانب الإداري للمؤسسات الدستورية، فالقانون الدستوري على حد رأي بعض الفقهاء يقرر المبادئ الأساسية للقانون العام، بينما القانون الإداري هو الذي يضع المبادئ موضع التنفيذ¹.

2- علاقة القانون الدستوري بالقانون المالي: القانون المالي ينظم مالية مؤسسات الدولة من إيرادات ونفقات، أو ما يعرف بميزانية الدولة، وكذا آليات الرقابة عليها، وبالتالي لا يمكن تصور قيام أي مؤسسة دستورية على أرض الواقع دون تدخل الشق المالي فيها، فالقانون المالي هو الروح المحركة لمؤسسات الدولة، لذلك فالعلاقة بين القانونين الدستوري والمالي جد وثيقة.

3- علاقة القانون الدستوري بالقانون الجنائي: تظهر العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الجنائي من حيث أن هذا الأخير يحدد الأفعال الجرمية والعقوبات بشأن ما تقوم به مؤسسات الدولة، والدستور عادة ما يتضمن المبادئ الجنائية (قرينة ثبوت البراءة، الشرعية الجنائية...)، والضمانات الأساسية لعدم الاعتداء على الحقوق الفردية والحريات العامة، سواء من طرف الأفراد أو مؤسسات الدولة.

4- علاقة القانون الدستوري بالقانون الدولي العام: الدولة محور لكل من القانونين الدستوري والدولي، فالأول يطالها بالتنظيم في الداخل، أما القانون الدولي فيتولى تنظيم علاقاتها مع المجتمع الدولي، وتحديد حقوقها والتزاماتها تجاه باقي أشخاص المجتمع الدولي، لذلك فالعلاقة وطيدة بينهما.

¹ أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص.455.

رابعاً:

الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدستوري ومصادره.

لتحديد قواعد القانون الدستوري بشكل أفضل، لا بد من معرفة الطبيعة القانونية لقواعده وكذلك المصادر التي يستمد منها قواعده.

أ- الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدستوري.

ثار جدل بين الفقهاء بشأن الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدستوري، تزعمته مدرستان المدرسة الإنجليزية، والأخرى الفرنسية.

1- المدرسة الإنجليزية بزعامة (Austin):

تتكرر هذه المدرسة على قواعد القانون الدستوري القيمة الإلزامية لغياب عنصر الجزاء، وهو نفس الحكم الذي أورده على قواعد القانون الدولي (لا تفر بالجزاءات المعنوية).

وأنتقد هذا الرأي على أساس أن هناك بعض القواعد العادية (قواعد القانون الخاص) لا تتضمن جزاء (العدول عن الوصية مثلاً لا جزاء يترتب عنه)، ولكنها قاعدة قانونية¹.

2- المدرسة الفرنسية بزعامة (Duguit):

تقر المدرسة الفرنسية بالقيمة القانونية لقواعد القانون الدستوري، فلا تحصر الجزاء فقط في الجزاء المادي، بل توسعه إلى الجزاء المعنوي مثل ثورة الشعب، وحمل الرؤساء على الاستقالة (نيكسون 1974 في قضية water Gate) المظاهرات التجمعات، الاحتجاجات².

وفي القانون الدولي هناك جزاءات مثل المعاملة بالمثل، الحصار، قطع العلاقات الدبلوماسية... إلخ، وهي كلها جزاءات تتلاءم مع طبيعة الشخص المعنوي، فلا يمكن تصور عقوبة السجن للدولة، أو التنفيذ عليها عن طريق الإكراه البدني.

ومع القرن 19م زال ذلك التشكيك في تمتع قواعد القانون العام، ومنها الدستوري والدولي بالصفة الإلزامية.

1 أنظر:

Marcel Prélôt, Op.Cit., pp.19-24.

2 أنظر:

Ibid., pp.23-24.

ب- مصادر القانون الدستوري.

كما هو الحال بالنسبة لجميع الفروع القانونية الأخرى فللقانون الدستوري مصادر تتبع منها قواعده نوردها كما يلي:

1-التشريع: وهو جميع النصوص القانونية المدونة (المقننة) والصادرة من طرف السلطة التشريعية وهي عادة البرلمان، لكن يمكن للسلطة التنفيذية أن تتدخل في ميدان التشريع خاصة في الحالات الاستثنائية (مثلا تمّ وضع قواعد دستورية من خلال مبادرة رئيس الجمهورية وإحرازها لأغلبية 4/3 أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا في 12 نوفمبر 2008).

2-القضاء: هو مجموعة الأحكام القضائية التي تحدد تطبيق القانون خلال الفصل في المنازعات المقامة أمام الجهات القضائية، وتنقسم الأحكام القضائية إلى قسمين:

1-2-الأحكام العادية: وهي تلك الأحكام الناجمة عن تطبيق القانون، أي الفصل في المنازعات المعروضة.

2-2-الأحكام الأساسية: وهي الأحكام التي تتضمن الفصل في خلاف حول تطبيق القانون، وتدعى كذلك بالاجتهاد القضائي، وعادة ما تصدر عن الجهات القضائية العليا في الدولة.

3-العرف: وهو مجموعة السلوكيات المتبعة من طرف أفراد المجتمع خلال مدة طويلة بالإضافة إلى شعور الجميع بإلزاميته، فالعرف له ركنان، ركن مادي وهو تكرار سلوك بصفة ثابتة وطويلة (قديم)، وركن معنوي، أي الشعور بأنه ملزم، أي حتى يمكن أن نعترف بعرف ما كقاعدة قانونية ينبغي توفر شرطين:

-إعادة السلوك: إعادة نفس التصرف لمدة طويلة.

-الشعور بإلزامية السلوك: أي رضى الجميع أو على الأقل المخاطبين به، وخاصة المؤسسات الدستورية.

فالاقراراف بهذا السلوك كعرف يعطيه قوة قانونية ملزمة كغيره من القوانين الأخرى وقد يكون العرف مفسرا أو مكملا، أو معدلا.

3-1-العرف المفسر: وهو الذي يفسر نص دستوري، ويبين كيفية تطبيق قاعدة معينة غامضة وهذا التفسير يكتسب صفة الإلزام.

3-2-العرف المكمل: هو الذي يخلق مواضيع أو قواعد لم يتناولها الدستور، والهدف من العرف المكمل هو سد فراغ موجود في الدستور.

3-3-العرف المعدل: هو العرف الذي يغير الأحكام الدستورية بالإضافة أو بالحذف.

4-الفقه: هو مجموعة الدراسات والبحوث التي قدمها الفقهاء، ورجال القانون، والفقهاء ليس مصدر رسمي بل هو تفسيري يستأنس به في شرح أحكام الدستور، وكثيرا ما يتأثر به القضاء في إصدار أحكامه، والمشرع عند سن القواعد الدستورية (مثلا مبدأ الفصل بين السلطات مستخرج من كتاب de l'esprit des lois)، أي يمكن أن يرقى المؤسس الدستوري العرف، الفقه، القضاء لمرتبة التشريع إذا ضمنها في الوثيقة الدستورية.

ولأكثر توضيح لمادة القانون الدستوري لا بد من التطرق بالتفصيل لموضوع الدولة(المحور الثاني).

المحور الثاني:

النظرية العامة للدولة.

تشكل الدولة محور مادة القانون الدستوري، وحتى محور دراسات العلوم الإنسانية الأخرى لذلك فالأولى أن يركز الاهتمام على هذا الكيان.

ويطرح بصدد الدولة العديد من التساؤلات خاصة حول أصل نشأتها، والعناصر المكونة لها، وخصائصها وأشكالها، ووظائفها؟

أولا:

نظرية نشأة الدولة.

لقد اختلفت الآراء بشأن تحديد أصل نشأة الدولة، وتبعاً لذلك ظهرت عدة نظريات ساهمت في تقديم النظرية العامة للدولة، وشرحها، وسوف نعتمد تصنيف تلك النظريات إلى نظريات عقدية وغير عقدية.

أ- النظريات العقدية.

تتمثل هذه النظريات في نظرية التطور (العائلي، التاريخي)، نظرية القوة والغلبة والنظريات الدينية.

أ- نظرية التطور العائلي.

ترى هذه النظرية أن الدولة انبثقت عن العائلة أو الأسرة التي تعد الخلية الاجتماعية الأولى، إذ أن أصل السلطة في الدولة يجد مصدره في السلطة الأبوية والدولة ما هي إلا أسرة تطورت بتطور الزمن على حد تفكير أفلاطون وأرسطو¹.

وحسب أنصار النظرية نشأت الأسرة لتلبية حاجيات الفرد، ثم تطورت وأخذت شكل دولة تنظم شؤون المجتمع وتقوم بتلبية حاجيات السكان، ومثلما هناك سلطة الأب للمحافظة على تماسك العائلة فهناك سلطة الملك على أفراد العائلة.

-النقد: في بداية الأمر كانت الحياة قائمة على الشيوع (المشاع)، مما ينفي القول أن الأسرة هي الخلية الأولى في المجتمع، والعائلة لم تظهر إلا بعد تطور طويل سببه تجمع الأفراد في جماعات منظمة وصغيرة.

كما يوجد اختلاف بين سلطة الأب وسلطة الحاكم، إذ سلطة الدولة تبقى ولا تزول بموت الحاكم، أما سلطة الأب فتزول بموته أو ببلوغ الأطفال سن الرشد.

ب- نظرية التطور التاريخي: يرى أنصار هذه النظرية ومنهم برتلمي Barthelemy و سبنسر Spencer أن الدولة لم تنشأ نتيجة القوة أو التطور العائلي، بل الدولة هي عبارة عن تظافر عدد من العوامل أو المتناقضات، أي أن الدولة ظاهرة اجتماعية نشأت بدافع تحقيق احتياجات الأفراد السياسية، الاقتصادية، الثقافية، الدينية... إلخ².

ج- نظرية القوة: يرى أنصار هذه النظرية أن أصل نشأة الدولة يعود إلى عامل القوة والقهر والغلبة والسيطرة فحسب بليتارك Plutarque و أوبنهايمر Oppenheimer فالدولة هي نظام فرضه المنتصر على المهزوم، والقوانين ما هي إلا أوامر ونواهي تعكس سيطرة القوي (الحاكم

¹ أنظر: د/ محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، بيروت (لبنان)، 1967، ص ص 7-8.

² أنظر: المرجع نفسه، ص. 9.

على الضعيف (المحكومين)، فسلطة الدولة في رأي هؤلاء ما هي إلا مفهوم سلبي يحمل معنى الخضوع والغلبة¹.

وقد فسر العلامة ابن خلدون الدولة أيضا على أساس عامل القوة والغلبة من خلال سيطرة القوي على الضعيف وأوجد عوامل تقوم عليها الدولة وهي الزعامة، العصبية، والعقيدة الدينية².

1-الزعامة: تتمثل في ظهور شخص يتمتع بالقوة فينصب حاكما على غيره بالغلبة ويجب أن تتوفر فيه صفات عديدة أهمها الاستقامة والحلم، واحترام الدين أي أنه يعطي مواصفات الحاكم العادل الورع. فالقوة ليست دائما القوة المادية، بل الروحية الخلقية.

2-العصبية: تولد شعور لدى الأفراد بانتمائهم إلى جماعة، أي الشعور القبلي الذي يدفع الجماعة إلى بسط سيطرتها على الجماعات الأخرى التي لا يتوفر لديها ذات الشعور.

3-العقيدة الدينية (الوازع الديني): إن الوازع الديني هو أساس وحدة القبائل أو الأفراد في وحدة متماسكة، فالصراع بين القوي والضعيف يختفي ويحل محله الشعور بالخضوع من قبل الحكام والمحكومين لسيد الخلق وليس لمخلوق، مما يقوي شأفة الدولة، ولعل هذا العامل هو ما يميز الدولة عند ابن خلدون عن غيره ممن يردون أصل نشأة الدولة إلى القوة والغلبة، مصداقا لقوله تعالى: "يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم إن الله عليم خبير"³.

د-النظريات الدينية.

يرجع أصل نشأة الدولة إلى المشيئة الإلهية، والدولة من خلق الله وعلى الحاكم أن يحكم من عند الله، لذا لا يجوز التعرض لا للدولة ولا للحاكم، ومن يخالف الحاكم سيناله عذاب في الآخرة.

فالفرد مطالب بتقديس الدولة لكونها من صنع الله وحقا من حقوقه يمنحها لمن يشاء، ولكن الاختلاف الحاصل في النظريات الديمقراطية يكمن في طريقة اختيار الحاكم، مما أدى لبروز ثلاث نظريات في الموضوع.

1 أنظر: د/ إبراهيم شيحا، مبادئ الأنظمة السياسية-الدول والحكومات- الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت (لبنان)، 1982 ص.182.

2 أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص.60.

3 أنظر: سورة الحجرات، الآية 13.

1-نظرية الطبيعة الإلهية (تأليه الحاكم).

ترى هذه النظرية أن الدولة من خلق الله والحكام يحملون صفات معينة من صفات الآلهة فاعتقدت بعض الشعوب الماورائية بأن لملوكها قوى سحرية تشفي الأمراض، ومنها شعوب بريطانيا وفرنسا.

2-نظرية الاختيار الإلهي المباشر.

وهي مرحلة التفويض الإلهي الخارج عن إرادة البشر، وهذه النظرية ترجع الدولة لأصل ديني وإرادة الله تكون فوق إرادة البشر، هذه الإرادة التي تعين مباشرة شخصا أو أسرة لممارسة السيادة والسلطة.

ولهذا فالأساس الذي تقوم عليه الدولة هو هذا التفويض والتعيين الإلهي الخارج عن إرادة البشر، ويترتب على هذه النظريات أن سلطة الملوك مستمدة من سلطة الله، ولهذا فلا مسؤولية ولا حساب عليهم إلا أمام الله¹.

بالتبع استعمل الملوك هذه النظرية لفرض سلطتهم المطلقة على الدولة وسكانها منكرين حقد الرعايا في مساءلتهم وقد تجاسروا إلى درجة المزج بينهم وبين الدولة حيث قال لويس 14 "الدولة أنا "L'Etat c'est moi"، وقال خليفته لويس 15 "إننا لم نتلقى التاج إلا من الله، والسلطة وعمل القوانين هو من اختصاصنا"²، وقد أخذت هذه النظرية في الزوال مع ظهور الديمقراطية.

3-نظرية الاختيار الإلهي غير المباشر(التفويض الإلهي غير المباشر، العناية الإلهية غير المباشرة).

يرى أنصار هذه النظرية أن الله لا يتدخل مباشرة في اختيار الحكام، بل ذلك يعود للأفراد الذين يوجه الله عنايته للتأثير عليهم وعلى الحوادث من أجل اختيار أشخاص السلطة كالملوك والحكام.

¹ أنظر:

Marcel Prélôt, Op.Cit., PP.3-4.

² أنظر:

Ibid., P.5.

والفرق بين هذه النظرية والنظرية السابقة هو أن الله يختار بصورة غير مباشرة الملوك عن طريق توجيه إرادة الأفراد نحو ذلك، فالحاكم هو خليفة الله في الأرض وحتى وإن اختلفت النظريات الدينية في طريقة اختيار الحاكم إلا أنها تشترك في الآثار الناجمة عنها والمتمثلة أساساً في:

1-الدمج بين الشخصية القانونية للدولة وشخصية الحاكم والإله.

2-نفي مسؤولية الحاكم عن التصرفات التي يقومون بها.

3-استبداد الحاكم والمغالاة في بسط سيطرتهم على مقاليد الحكم.

II-النظريات العقدية.

تقوم هذه النظريات على أساس أن السلطة مصدرها الشعب، وأن سلطة الحاكم لا تكون مشروعة إلا إذا استندت لرضى الشعب.

أ-نظرية العقد الاجتماعي.

تناول هذه النظرية كلا من توماس هوبز الإنجليزي Thomas Hobbes (1588-1679) الذي يرى أن الأفراد تنازلوا كلية عن كافة حقوقهم لصالح شخص توكل له مهمة حماية مصالحهم وأرواحهم، لذلك فسلطة الحاكم على ضوء هذه النظرية تكون مطلقة استناداً لفكرة العقد الاجتماعية.

أما الفقيه جان جاك روسو Jean Jack Rousseau (1712-1778) الفرنسي له كتاب بعنوان (أصل عدم المساواة بين الناس)، وكذلك (في العقد الاجتماعي)، فيرى أن الدولة تقوم على أساس اتفاق بين رعايا الدولة المتفقين على التنازل عن حرياتهم وعلى إقامة سلطة سياسية تحكمهم مقابل الحصول على حقوق وحريات مدنية تقررها الجماعة للأفراد¹.

بينها الفقيه الإنجليزي جون لوك John.Lock (1632-1704)، وإن كان يتفق مع زميليه على فكرة العقد في إنشاء الدولة إلا أنه يرى أن الأفراد لم يتنازلوا عند إبرام العقد عن جميع حقوقهم وإنما عن بعض منها فقط لإقامة السلطة، وعلى الحاكم أن يسخر جهوده لتحقيق الصالح العام واحترام حقوق الأفراد الخاصة ومنها حق الملكية².

¹ أنظر:

Jean Jacques Rousseau, du contrat social ou principes du droit politique, Editions l'odyssée, Tizi Ouzou(Algérie), 2009, PP.19-20.

² أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص ص.64-65.

وفي حالة إخلاله بالتزامه فإنه يحق للأفراد فسخ العقد وتحتيته، بل أنه يحق للشعب أن يثور ضده إذا حاول مقاومة إرادة الشعب التي تمثل السلطة العليا في الدولة.

وهذه الصبغة الخاصة بالعقد السياسي هي التي دفعت بالأستاذ André Hauriou إلى القول بأن العقد المبرم هو اتفاق بين أشخاص أو هيئات سياسية يشكلون جميعا كادرات اجتماعية في الأمة، أو بين منظمات اجتماعية سابقة على وجود الدولة لإقامة سلطة سياسية مركزية ولخلق الدولة بها¹.

وكمقارنة بين وجهات نظر الفقهاء الثلاثة الذين يبدو أنهم متفقون على أن الأفراد كانوا يعيشون في حالة فطرة ثم انتقلوا إلى المجتمع السياسي عن طريق العقد لكنهم مختلفون حول أطراف ومضمون العقد.

فهوبز جعل إبرام العقد يتم بين الأفراد لصالح شخص بينما تحدث عملية التعاقد عند لوك بين الأفراد من جهة والحاكم من جهة أخرى، والتنازل عن حقوقهم يكون جزئيا، بينما روسو وهوبز فيريان أن التنازل يتم كلية لصالح المجموعة، وللحاكم عند هوبز الذي يرى أن الأفراد يتنازلون عن حقوقهم بمقتضى العقد للحاكم الذي اختاروه في مقابل قيامه بحمايتهم والدفاع عنهم.

ب- نظرية التضامن الاجتماعي (L.Duguit).

يعتبر ليون دوجي عميد نظرية التضامن الاجتماعي أن البشر يعيش في مجتمع يتكون من أفراد مرتبطين بعضهم ببعض لهم حاجيات مشتركة تكون أساس تضامنهم وارتباطهم.

والدولة ما هي إلا عبارة عن حزمة من المرافق العامة، وهذه المرافق هي مؤسسات الدولة التي تقوم بإشباع حاجيات الأفراد التي تكون مختلفة، وتؤدي لانقسام الجماعة إلى أقوياء يفرضون سلطتهم على الضعفاء، وهو ما أدى بالبعض إلى إدراج النظرية مع نظريات القوة والغلبة.

لكن دوجي يضيف أنه يتم الاستعاضة عن الانقسام والإكراه بعنصر التضامن الاجتماعي الذي يظهر في شكلين² :

1 أنظر: أندريه هوريو، ترجمة علي مقلد وشفيق حداد، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الأهلية للنشر والتوزيع بيروت (لبنان)، 1977، ص.477.

2 أنظر:

1-التضامن بالمشابهة: وهي الإرادة أو الرغبة في العيش التضامني المشترك.

2-التضامن بتقسيم العمل: وهي المشاركة في تحقيق التقدم، وقوة الحكام لا تطبق إلا في حدود القانون حتى تصل لتحقيق أهداف المرافق العمومية.

ج-النظرية الماركسية للدولة.

يؤسس المفكر كارل ماركس نظريته بشأن الدولة على الواقع، ويستخرج أفكاره من دراسة المجتمع الرأسمالي، وحسبه فأساس الدولة موجود في المجتمع المدني، والدولة هي التي تميز بين الإنسان السياسي والإنسان الاجتماعي.

وانتقد برودون لأنه يرفض الثورة كوسيلة للتصحيح الاجتماعي فكتب برودون "فلسفة البؤس" فأجابه ماركس بؤساء الفلسفة، وفي كتابه منشور الحزب الشيوعي يفرق ماركس بين الطبقات الاجتماعية، وي طرح مشكلة الصراع الطبقي ويقيم نشأة الدولة على العناصر الآتية¹:

1-الدولة أداة هيمنة: فالطبقة البرجوازية تسيطر من خلال الأجهزة الإيديولوجية (الصحافة والإعلام) والأجهزة القمعية (الجيش، السجن)، والهدف من هذه الأجهزة هي إعادة إنتاج الإنتاج حتى تواصل الرأسمالية سيطرتها.

2-الثورة على البرجوازية: كلما تتطور البرجوازية تتطور معها الطبقة الكادحة، والبرجوازية هي التي خلقت وسائل تدميرها، فيتكون لدى الأفراد الشعور بمواجهة البرجوازية.

3-السيطرة على الحكم: أي تغيير حكام الدولة البرجوازية بحكام الدولة الكادحة، وكذا السيطرة على الحكم الاقتصادي بعدة وسائل منها التأمينات، نزع الملكية للمنفعة العامة.

لكن في هذه المرحلة إن مخلفات الرأسمالية لازالت موجودة، فالمجتمع لازال متكون من طبقات اجتماعية حسب ماركس، لذا ينبغي الدخول في مرحلة جديدة وهي مرحلة المجتمع الشيوعي الذي تزول فيه الدولة كدولة، وتزول فيه الطبقات وخاصة الطبقة الكادحة.

1 أنظر: د/ أوصديق فوزي الوافي في شرح القانون الدستوري، الجزء الأول (نظرية الدولة)، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص ص23-25.

ثانياً:

أركان قيام الدولة.

من خلال استعراض مختلف النظريات المفسرة لنشأة الدولة، يتضح أن الدولة حقيقة تاريخية وظاهرة اجتماعية معقدة، تختلف من عصر لآخر، ومن جماعة لأخرى، ولعل السبب الأساسي الذي أدى للاختلاف أيضاً في تعريف الدولة.

فعرّفها الأستاذ أندري هوريو بأنها "مجموعة بشرية مستقرة على أرض معينة وتتبع نظام اجتماعي وسياسي وقانوني معين يهدف إلى الصالح العام ويستند إلى سلطة مزودة بصلاحيات الإكراه"¹.

وأيضاً الفقيه كاري دومالبرغ Carré de Malberg بأنها مجموعة من الأفراد مستقرة على إقليم معين ولها تنظيمها ينتج عنه تمتع الجماعة في علاقاتها مع الأفراد المكونين لها بسلطة عليا تدخلية أمره وقاهرة².

ولذلك يمكننا ترجيح تعريف الدولة بأنها "جماعة من الأفراد المقيمين على إقليم معين بصفة دائمة ومستقرة والخاضعين لسلطة سياسية حاکمة عليا ذات سيادة"، من خلال هذا التعريف يتضح أن هناك أركان ثلاثة تقوم عليها الدولة وهي:

- الجماعة البشرية (الشعب).

- الإقليم.

- السلطة السياسية.

أ- الشعب (le Peuple).

يشكل الشعب عنصراً أساسياً لقيام الدولة، إذ لا يمكن تصور دولة بدون شعب والشعب هو مجموعة من الأفراد المستقرين على إقليم معين، وإن كان لا يشترط ضرورة توافر التجانس بين

¹ أنظر: أندري هوريو، المرجع السابق، ص ص 478-479.

² أنظر:

أفراد الشعب الواحد، إلا أن توافر نوع من الانسجام والترابط بين أفراد الشعب الواحد كلها عوامل تساعد على بقاء وحدة الدولة وقوتها.

كما لا يشترط في أفراد الشعب أن يصل عددهم حدا معيناً لتكوين دولة (فقطر، البحرين الفاتكان...) دول تقدر كثافتها السكانية ببضع آلاف نسمة لكنها تحتفظ بوصف الدولة.

يتمتع أفراد الشعب الواحد بجنسية الدولة (رابطة الولاء السياسية والقانونية)، فتبعاً لذلك يخضعون لسيادتها، وبالمقابل تحميهم الدولة من العدو، والاعتداء على أموالهم وأنفسهم وأراضيهم وتتشأ رابطة الجنسية إما عن طريق الولادة (الدم) فتكون أصلية، أو قد تكون مكتسبة عن طريق الإقامة، الزواج (التجنس).

أ- التمييز بين الشعب الاجتماعي والشعب السياسي: فالشعب الاجتماعي هو مجموعة الأفراد الخاضعين لسلطة الدولة والمتمتعين بجنسيتها دون اعتبار لأي عامل آخر، بينما يقصد بالشعب السياسي كل المواطنين أي الأفراد المتمتعين بجنسية الدولة والممارسين لحقوقهم السياسية وخاصة الانتخاب.

ب- التمييز بين الشعب والسكان: مفهوم السكان أوسع من مفهوم الشعب لأنه يشمل جميع الأفراد المقيمين على إقليم الدولة سواء كانوا يملكون جنسية الدولة أو أجانباً، توجد بينهم روابط أم لا، فسكان الجزائر مثلاً أوسع من شعب الجزائر.

ج- التمييز بين الشعب والأمة: الشعب هو مجموعة من الأفراد القاطنين إقليمياً معيناً، أما الأمة فهي إلى جانب ذلك تتميز باشتراك أفرادها في رابط أو عدة روابط مثل الدين، اللغة، العرق الرغبة في العيش المشترك، الماضي الواحد... إلخ، وقد ثار خلاف بشأن طبيعة الروابط التي يجب أن تربط بين أفراد الأمة الواحدة، وظهرت عدة نظريات.

1- النظرية الألمانية: تعتبر أن العرق هو أساس وجود الأمة الألمانية، بينما اللغة فهي مجرد معيار تابع وكاشف.

2- النظرية الفرنسية: (الشخصية)، الأمة يصنعها عنصر الماضي والحاضر والمستقبل أي الرغبة في العيش المشترك، وهذه النظرية إرادية بفعل أن الأمة من وجهة النظر الفرنسي تتأسس بإرادة أفرادها.

3- النظرية الماركسية: ربطت الماركسية مفهوم الأمة بالنضال الطبقي الذي تخوضه البروليتاريا ضد البرجوازية.

4- الأمة في الإسلام: لا يوجد لا أساس لغوي ولا عرقي، بل هو معيار ديني خالص "لا فرق بين عربي وأعجمي إلا بالتقوى".

وعلى هذا يمكن لشعب واحد أن يتكون من عدة أمم كما في الشعب الأمريكي أو أن أمة واحدة مجزأة على عدة شعوب، فالشعب الجزائري ينتمي إلى الأمة العربية الإسلامية.

وقد ثار في هذا السياق التساؤل حول ما إذا كانت الأمة أسبق في الظهور أم الدولة الأسبق؟

1-الرأي الأول: الأمة سابقة للدولة.

يتجه الاعتقاد الأول إلى أن الأمة سابقة الوجود على الدولة ويستدل على ذلك بالدولتين الإيطالية والألمانية، ولكن هذا يعني أنه لا يحق للدولة أن يشكل أفرادها أمة واحدة، وهو ما فنده الواقع.

2-الرأي الثاني: الدولة سابقة للأمة.

على إثر الرأي الأول جاء الرأي الثاني ليؤكد أن الدولة أسبق من الأمة وهذا ما حدث لأمريكا (و.م.أ) التي تأسست سنة 1787، أما الأمة فلم تأخذ شكلها إلا منذ 1918 إثر صدور قانون يوقف الهجرة إلى الولايات المتحدة الأمريكية.

2-الرأي الثالث: وهو الخلط بين مفهومي الأمة والدولة والشعب والأمة، وهو ما تعتمده أغلب الدول اليوم (الشعب-الأمة)¹.

II-الإقليم (Territoire).

الإقليم وهو الرقعة أو الإطار الجغرافي الذي يستقر فيه الشعب، وتمارس عليه الدولة سلطتها وسيادتها، وهو الذي يميز الدولة عن المنظمات الدولية.

¹ أنظر: د/ عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص ص.24-27.

ولا عبرة بالمساحة أو التواصل، إذ يمكن أن يكون الإقليم كبيرا أو صغيرا (موناكو قطر...) ويمكن أن يكون جزءا واحد أو مجموعة أجزاء كاليابان، إندونيسيا، ويمكن أن تكون الدولة حبيسة أو شاطئية (الأسكا يفصلها عن و.م.أ. دولة كندا).

ولكن يمكن أن يلعب اتساع رقعة الإقليم، والموقع الجغرافي، والثروات الطبيعية التي يحويها في إعطاء الإقليم أهمية عملية ويشكل عنصرا من عناصر قوة الدولة.

ويجب أن يكون الإقليم محددًا، ولا يهم إن كانت الحدود طبيعية كالجبال، البحار و غيرها أو صناعية كالأسلاك والأسوار، أو بحدود وهمية (حسابية) كخطوط الطول والعرض، وبذلك فإن الإقليم الدولة قد يشتمل على العناصر الثلاثة الآتية:

1- الإقليم الأرضي (اليابس): وهي الرقعة أو الجزء اليابس، الأرضي، فلا يمكن تصور إقليم دون يابس.

2- الإقليم البحري: أي المياه الموجودة داخل الدولة مثل البحيرات، الأنهار، الوديان وكذلك المياه الخارجية التي تتمثل في البحر الإقليمي والتي حددتها اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 بـ 12 ميلا بحريا، وكذلك المنطقة الاقتصادية الموجودة بين حدود البحر الإقليمي وأعالى البحار والتي لا يتجاوز عرضها 200 ميل بحري من خط الأساس لقياس البحر الإقليمي. وهذا الجزء من الإقليم البحري أي المياه الخارجية فثبت فقط للدولة الساحلية (الشاطئية) أما الدول الحبيسة فلا تكون لها ذلك.

3- الإقليم الجوي: وهو كل المساحة الجوية التي تعلو إقليم الدولة الأرضي والبحري إن كان لها ذلك، وتتمتع في إطاره الدولة صاحبة المجال الجوي بحرية بسط سيادتها عليه مع مراعاة ما يفرض عليها من ضمان الملاحة الجوية البريئة، وفق اتفاقية شيكاغو (و.م.أ) عام 1944.

II-1- خصائص الإقليم: حتى يعد الإقليم أحد أركان الدولة يجب أن تتوافر فيه:

-**الثبات:** أي يخرج من هذا النطاق القبائل الرحل لعدم استقرارهم على إقليم معين.

-**التحديد:** وهناك فرق بين التحديد والتخطيط، فالتحديد يكون إما عن طريق الاتفاق

(معاهدة)، أو بموجب قرار تحكيمي أو قضاء دولي.

ولذلك ترفض النظرية السوفياتية التحديد وتتادي بنظرية الإقليم العائمة (Fluide) أما النازية فنادت بالحدود المتحركة (أيما يتحرك الجيش تكون الحدود)، لتبرير الاستعمار.

II-2- طرق اكتساب الإقليم: عن طريق الفتوحات - الاستيلاء - التنازل - التقادم المكسب.

II-3- الطبيعة القانونية لعلاقة الدولة بإقليمها.

II-3-1- نظرية الملكية: أي أن الدولة تملك الإقليم، ولكن كما هو معروف أن حق الملكية حق عيني أصلي يخول سلطات التصرف، الاستعمال، الاستغلال، ولكن الدولة لا يمكنها بيع إقليمها، أو التنازل عنه، ولذلك يمكن تطبيق هذه النظرية في حالة الدمج بين شخصية الحاكم والدولة أما عند الفصل فلا يمكن ذلك.

II-3-2- نظرية السيادة: الدولة لا تملك إقليمها بل تتمتع بالسيادة عليه لممارسة اختصاصاتها، وتظهر سيادتها في مظهرين، جانب إيجابي يتمثل في حقها في تنظيم سلطتها وجانب (مظهر) سلبي يتمثل في احتكارها واستئثارها بذلك الإقليم.

III- السلطة السياسية (Pouvoir Politique).

أ- مفهوم السلطة السياسية.

تعد السلطة السياسية أهم العناصر (الأركان) الموضوعية لقيام الدولة، وهي حجر الزاوية لكل تنظيم سياسي حتى أن البعض يعرّف الدولة بالسلطة، ويقول أن الدولة هي تنظيم سلطة القهر لحماية أمنها وأمن المقيمين عليها داخليا وخارجيا.

ويعرفها هوريو "Hauriou" أنها تعبير عن إرادة الهيئة الحاكمة التي تخضع لها مجموعة ما من الأفراد، ولكل مجتمع سلطة، ولكل مجتمع قانون وقوانين¹.

¹ أنظر: أندري هوريو، المرجع السابق، ص ص 480-481.

أما دومالبرج Carré de Malberg فيرى أن الدولة مجتمع بشري يتفرق عن المجتمعات الأخرى، أي أنها مجتمع عام يعلو كل التجمعات البشرية الأخرى ذات المصالح الخاصة مثل الشركات والنقابات¹.

وما ينبغي التأكيد عليه أن هناك فرق بين السلطة Autorité والسلطة السياسية Pouvoir Politique حيث أن السلطة تظهر في كل التنظيمات أي بمجرد سيطرة مجموعة على أخرى وقيام ازدواج العلاقة بين الأمر والطاعة، ومنه بين الأمرين والخاضعين أو المؤيدين.

لكن أخذ هذه العلاقات على إطلاقها يتجافى والواقع لتعقد العلاقات بين الحكام والمحكومين فلا وجود لفئة تحكم بصفة مطلقة وأخرى خاضعة بنفس الصفة، إذ نجد الحكام يخضعون والمحكومين يقودون، بينما السلطة السياسية فقد ظهرت مترادفة مع مفهوم المدنية، ثم أخذت ارتباطا بسلطة الدولة، وتشارك السلطة السياسية، وكذا السلطة في قيام كل منها على الأمر والطاعة، والسلطة السياسية ضرورية لقيام الدولة بوظائفها الداخلية والخارجية.

فالمبدأ العام أن السلطة إما أن تكون اجتماعية لا يمارسها أحد بمفرده، ولكن الكل يطيعون ويتصرفون في إطار العادات والتقاليد، أو تكون مؤسسة تعتمد على رضى الشعب والحاكم لا يمارسها كامتياز أو كصاحب سيادة أو مالك لها، وإنما كوظيفة أسندت له من قبل صاحب السيادة (الشعب) لمدة محددة، وبظهور السلطة المؤسسة تظهر القواعد القانونية فيستقر النظام.

وتكون السلطة قانونية عند ارتباطها بالقانون أي أن السلطة تنشأ وتمارس في ظل وجود قواعد قانونية.

وتتميز سلطة الدولة أيضا بأنها سلطة ذات سيادة في استطاعتها تنظيم نفسها وفرض توجيهاتها دون أن تكون خاضعة داخليا أو خارجيا لغيرها، أي أن لسلطة الدولة مظهرين:

-مظهر داخلي: أي أن السلطة هي التي تملك الحكم وجميع الأفراد يخضعون لسلطة الدولة دون غيرها.

¹ أنظر:

-مظهر خارجي: أي عدم خضوع الدولة لأية سلطة أخرى مهما كانت صفة هذا الخضوع.

ب- خصائص السلطة السياسية.

1-السلطة السياسية سلطة ذات سيادة: أي أن السلطة قادرة على فرض توجيهاتها دون أن تكون خاضعة داخليا أو خارجيا.

2-السلطة السياسية سلطة قاهرة: السلطة تحتكر مركز اتخاذ القرارات، والدولة وحدها من تحتكر مصادر القوة العسكرية على الأقل من أجل كفاءة تنفيذ الجزاءات، وممارسة الدولة لسيادتها هي الترجمة الحقيقية لاستخدام فكرة القوة والإكراه، ففكرة القوة تتضمن أولا احترام القوانين والنظام العمومي وثانيا احتفاظ الدولة بسيادتها كاملة غير منقوصة.

3-السلطة السياسية ذات اختصاص عام: أي أن السلطة السياسية تمتد لتغطي كافة مجالات الحياة المختلفة بخلاف السلطات الأخرى التي يتحدد اختصاصها في وظائف محددة لا يجوز تجاوزها، وفي الإطار الذي تحدده عادة النصوص القانونية (تطبيق لمبدأ توزيع الاختصاص).

4-سلطة الدولة لا تقبل التصرف فيها ولا تزول بالتقادم: أي أن الدولة التي تتنازل عن سيادتها تفقد وصف الدولة، لكن هذا لا يعني أن تتحرر الدولة من التزاماتها الدولية، كما أن السلطة السياسية لا تقبل لا التقادم المكسب ولا المسقط.

ج- التمييز بين السلطة المشروعة والسلطة الشرعية.

للتمييز بين السلطة المشروعة والسلطة الشرعية يكفي التمييز بين المشروعية *Légalité* والشرعية *Légitimité*، فالشرعية *Légitimité* هي صفة تطلق على سلطة يعتقد الأفراد بأنها تتطابق والتصورات والطموحات التي يرغبون في تحقيقها أي تطابق السلطة ومصدرها وتنظيمها مع ما يعتقد الأفراد أنه الأصلح.

بينما المشروعية *Légalité* وتعني تطابق تصرف السلطة مع القانون المطبق، فالمشروعية مرتبطة مع القانون الوضعي وهي وفق هرم مشروعية دستورية، مشروعية قانونية... إلخ.

فالفرق بين الشرعية والمشروعية هو الفرق بين الفعلية التي تعني تطابق الصورة مع حقيقة الشيء، فنقول ولد شرعي enfant légitime أي تطابق نسب الولد مع أبيه¹، فهي تقترب إلى المثالية، بينما المشروعية أو المفعولية هي محاولة مطابقة التصرف مع الحقيقة والمحاولة قد تخطئ وقد تصيب، وهو ما يعني إمكانية الخطأ.

ملاحظة: السلطة في الإسلام تكليف وليست تشريف، وسلطة الحاكم محدودة بالحدود الشرعية وليست مطلقة، حتى أنه ليس لنا أن نقول سلطات الخليفة بل واجبات الخليفة ومهامه على حد قول الأستاذ الدكتور محمد سلام مذكور، في كتابه معالم الدولة الإسلامية².

V- الاعتراف "reconnaissance".

فقه القانون الدستوري يحصر أركان قيام الدولة فقط في ثلاثة أركان وهي الشعب، الإقليم والسلطة السياسية، لكن واقع التعامل الدولي يكشف أن توافر الأركان الثلاثة لا يجدي في ظل انعدام الاعتراف بالدولة، لذلك ففقهاء القانون الدولي يضيفون عنصراً آخر وهو الاعتراف، وبما أن العلاقة التي تربط القانون الدستوري بالقانون الدولي وطيدة فالأولى أن لا نستبعد أية إضافة أساسية يهتدي إليها فرع من فروع القانون.

و الاعتراف هو إقرار رسمي من جانب حكومة دولة قائمة بأن تعترف تطبيع العلاقات مع الوحدة الجديدة (الكيان الجديد) وإذا كان الاعتراف مسألة قانونية فإن أكثرية المؤلفين يشيرون إلى أنه عمل سياسي ذي آثار قانونية.

أ- الأهمية القانونية للاعتراف: دار جدل كبير حول الطبيعة القانونية للاعتراف، وعلى ضوءه تباينت أهمية هذا التصرف³.

1- النظرية التأسيسية (المنشئة): وهي تعطي للاعتراف أثراً تأسيسياً، أي الدولة تصبح شخصاً دولياً عن طريق الاعتراف فقط أي أن تكوين الدولة يبقى غير كامل بدون الاعتراف.

¹ أنظر: القاموس الفرنسي لاروس على الموقع الإلكتروني، 2017/3/24. (www.larousse.fr/dictionnaires/francais/légitime/46591)

² أنظر: د/ محمد سلام مذكور، معالم الدولة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة الفلاح، الكويت، 1983 من الموقع الإلكتروني بتاريخ 2017/3/24. www.madinahnet.com/alkotob4/

³ أنظر: د/ عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص ص. 226-231.

نقد: إن الوجود السياسي للدولة مستقل تماما عن اعتراف الدول الأخرى بها وقد نصت المادة 3 من ميثاق الدول الأمريكية المتعلق بحقوق الدول وواجباتها عام 1933 على هذا الأمر أي الدولة مستقلة عن اعتراف الدول الأخرى بها، ولها تنظيم نفسها بالطريقة التي تلائمها¹ ويترتب على هذه النظرية:

-الدولة تكتسب الشخصية الدولية منذ الاعتراف بها.

-لا تكتسب الدولة المعترف بها الشخصية الدولية إلا تجاه الدول التي اعترفت بها.

-الاعتراف عمل رضائي وليس إلزامي وخاضع لاعتبارات كل دولة.

وهذه النظرية لا تقيم مبدأ المساواة المقرّ بين الدول وهو ما أقرته المادة 1/2 من ميثاق الأمم المتحدة "تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها".

2-النظرية الكاشفة (المقررة): وفقا لهذه النظرية يجب أن تكون المهمة الأساسية الإقرار بحقيقة كانت موضع شك، وعندما يمنح مثل هذا الاعتراف فإنه يدل على استعداد الدول المعترفة بأن تتحمل النتائج المترتبة عن الاعتراف (إقامة علاقات عادية).

وترى هذه النظرية أن الاعتراف لا يكسب الدولة شخصيتها الدولية، بل يسمح لها بممارسة سيادتها ويساعدها على الدخول في علاقات مستقرة مع بقية الدول، والاعتراف هو الطريق الطبيعي لإقامة علاقات طبيعية بين الدول ويساعد على تطبيق الحقوق الدولية.

ب-أنواع وسحب الاعتراف.

هناك اعتراف صريح: عندما يصدر بيان رسمي عن الدولة المعترفة، وهناك ضمني يستخلص من تصرفات الدولة المعترفة كإرسال ممثلين دبلوماسيين للدولة المعترف بها أو تجري اتصالات رسمية مع رئيس الدولة فيها.

والاعتراف قد يكون فرديا وهي القاعدة العامة، كما يمكن أن يكون جماعيا (انضمام دولة إلى معاهدة متعددة الأطراف لا يؤدي أو ليس معناه الاعتراف بهذه الدولة، وهذا ما حصل لألمانيا

¹ أنظر:د/ علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، الطبعة 17، منشأة المعارف، الإسكندرية (مصر)، 1995، صص 171-

الشرقية (الديمقراطية) التي انضمت إلى اتفاقية الحضر الجزئي للتجارب النووية عام 1963 لكن لم تحظ باعتراف و.م.أ التي كانت طرفا كذلك في الاتفاقية.

وهناك عدم اعتراف جماعي ففي قضية منشوريا (الصين) عام 1933 حيث تبنت جمعية عصبة الأمم قرارا تطلب فيه من الدول عدم الاعتراف بمنشوريا التي أرادت أن تجعلها اليابان دولة بعدما احتلت الصين.

وبالنسبة لسحب الاعتراف، فلما كان الاعتراف يمثل قبول حقيقة وجود دولة جديدة فمن غير المناسب سحب هذا الاعتراف والحالة المناسبة للسحب هي تلاشي عناصر هذا الكيان.

ثالثا:

خصائص الدولة.

هناك مبدآن أساسيان يحكمان ممارسة السلطة وهما مبدأ فاعلية السلطة أي الممارسة العملية والقدرة على القيام بالمهام داخليا وخارجيا.

وأیضا مبدأ استمرارية الدولة، فالحكومات تعمل لفائدة الدولة وليس لفائدة الأشخاص وبالتالي فالالتزامات والتعهدات تظل قائمة وملزمة ما دامت الدولة قائمة بغض النظر عن تغير الحكومات.

ومن خصائص الدولة السيادة، الشخصية المعنوية وإن كانت هذه الأخيرة تعد نتيجة للأولى، بالإضافة إلى خضوع الدولة للقانون، أهم سمات دولة القانون.

1-السيادة "La Souveraineté".

لقد قامت النظريات الحديثة في السيادة لدى الدول الأوروبية كرد فعل ضد الإمبراطور (الحاكم الزمني) وكرد فعل ضد البابا (الحاكم الديني)، أي تنكر كل سلطة فوقية.

وقد استعمل الفيلسوف الفرنسي Bodin في كتابه الجمهورية، المؤلف من 6 أجزاء عام 1576 مصطلح السيادة الذي اعتبره عنصر جوهرى للدولة لا تظهر إلا به وتزول به أيضا.

فالسيادة هي العنصر المميز للدولة عن غيرها من الكيانات الأخرى، والدولة ذات السيادة هي ذلك المجتمع السياسي الذي تجتمع لدى الهيئة الحاكمة فيه كافة مظاهر السلطة من داخلية وخارجية بحيث لا يعلو على سلطاتها سلطان.

ويعرفها الدكتور إبراهيم محمد العناني في كتابه بعنوان: "التنظيم الدولي"¹، أن السيادة هي سلطة الدولة العليا على إقليمها ورعاياها واستقلالها عن أية سلطة أجنبية أخرى، وينتج عن هذا أن يكون للدولة كامل الحرية في تنظيم سلطاتها التشريعية، الإدارية، والقضائية، ولها كل الحرية في تبادل العلاقات مع غيرها، والعمل على أساس من المساواة الكاملة بينها".

أ- مميزات السيادة.

لإشارة فهذه المميزات مستمدة من الدستور الفرنسي الصادر عام 1791 وهي:

1- السيادة أصيلة: أي هي وحدة واحدة منفردة ومانعة لغيرها من الحلول محلها وهذا ما قرره محكمة العدل الدولية في قضية مضيق كورفو في 1949 "إن احترام السيادة الإقليمية فيما بين الدول المستقلة يعد أساسا جوهريا من أسس العلاقات الدولية"².

2- السيادة غير قابلة للتجزئة: بمعنى أنه لا يمكن أن يكون في الدولة أكثر من سيادة واحدة لأن تجزئة السيادة معناه القضاء عليها، ويمكن توزيع ممارسة السلطة على الأجهزة دون تجزئة السلطة ذاتها.

3- السيادة لا تقبل التصرف فيها: أي عدم جواز التنازل عليها، وتبعاً لذلك نجد أن أموال الدولة لا يجوز التصرف فيها، أو حجزها، أو تملكها بالتقادم (م 689 من القانون المدني الجزائري).

4- السيادة لا تقبل لا التقادم المكسب ولا التقادم المسقط: وهكذا إذا احتلت دولة إقليم فإن السيادة الأصلية تبقى من حق الدولة مالكة الإقليم شرعا.

ب- مظاهر السيادة.

للسيادة مظهران: مظهر داخلي وآخر خارجي.

¹ أنظر: د/ إبراهيم محمد العناني، التنظيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة (مصر)، 1975، ص112.

² أنظر: تفاصيل حكم المحكمة في قضية مضيق كورفو عام 1949 على موقع محكمة العدل الدولية، 2017/3/24 (www.icj-cij.org/homepage/ar/icjstatute.php)

1-المظهر الداخلي: هو سلطان الدولة على الأشخاص وعلى الإقليم، وهو ما يعرف بالسيادة الإقليمية والسيادة الشخصية (على رعايا الدولة خارج إقليمها).

2-المظهر الخارجي: يتمثل في حق الدولة بالدخول في تحالفات مع دول دون أخرى، وكذا الانضمام لمنظمات دون غيرها، أي حريتها في إدارة شؤونها الخارجية وتحديد علاقاتها مع سائر الدول.

ج-طبيعة السيادة.

لقد عرف مفهوم السيادة تطورا كبيرا عبر العصور ولاسيما منذ القرن 16م، فبعد أن كان له مفهوم مطلق، وهو حرية الدولة في إدارة شؤونها الداخلية والخارجية بصفة كاملة، إلا أن الفقه والقضاء الدوليين رفضا مع مطلع القرن 20م الاستمرار في قبول فكرة السيادة المطلقة كأساس للعلاقات بين الدول، واتجه إلى الأخذ بمبدأ النسبية أي السيادة المقيدة بالقواعد الدولية.

د-تحديد صاحب السيادة.

تقاسم الفكرة نظريتان أساسيتان هما نظرية سيادة الأمة، ونظرية سيادة الشعب.

1-نظرية سيادة الأمة.

قبل الثورة الفرنسية كانت السيادة ملك للملك، لكن بعدها أصبحت ملكا للأمة التي تظهر كشخص جماعي مستقل عن الأفراد الذين يتبعونها، وقد تزعم هذه النظرية كل من روسو وسايز¹. وفقا لهذه النظرية السيادة مطلقة وشاملة وغير قابلة للتجزئة ولا للتصرف فيها، وزوال الأفراد لا يؤدي لزوالها، رغم أنها كانت طريقة للقضاء على السلطة المطلقة للحاكم، ويترتب عليها:

-الأمة لا تمثل الجيل الحالي فقط بل تمثل أيضا الجيل الماضي والحاضر والمستقبلي.

-الانتخاب وظيفة: أي أن ممارسته مقرونة بشروط خاصة وهو ما يجعل الاقتراع مقيدا.

-النائب ليس ملزم بتوجيهات ناخبيه فقط بل يمثل الأمة كلها، وفقا لفكرة الوكالة العامة.

¹ أنظر:

النقد: إن منح السيادة للأمة يعني تمتع هذه الأخيرة بالشخصية القانونية، ومنه لا يمكن تصور شخصان معنويان داخل إقليم واحد.

-نظرية سيادة الأمة تؤدي للسلطان المطلق وإبعاد الأفراد وتقييد حرياتهم.

-تقييد ممارسة الانتخاب.

-عدم تقييد النائب بتوجيهات ناخبيه أدى إلى تحلل ممثلي الأمة من التزاماتهم، والقضاء

على الوكالة الإلزامية.

2-نظرية سيادة الشعب.

قامت هذه النظرية على أنقاض النظرية السابقة، ولقد نادى بهذه النظرية أيضا روسو (الإرادة العامة) أي السيادة للجماعة، لكن هذه الأخيرة ليست كوحدة مستقلة عن الأفراد المكونين لها، لكن باعتبارها مكونة من عدد من الأفراد لكل واحد جزء من هذه السيادة، ويترتب على هذه النظرية:

-قابلية تجزئة السيادة.

-إعمال نظام الاقتراع العام

- النائب ممثل لدائرته الانتخابية ويكون مقيدا بتوجيهات منتخبيه نظرا لأنهم يمثلون جزءا من السيادة.

-الانتخاب حق وليس وظيفة.

-الشعب لا يمثل إلا الجيل الحاضر والسلطة تتقيد بإرادة الأغلبية.

النقد: استبعاد دور الأجيال السابقة ورؤية الأجيال القادمة في الدولة.

-تقييد النائب بتوجيهات ناخبيه التي قد تكون ضيقة منحصره فقط في دائرته الانتخابية دون

إبداء الاهتمام بتطلعات الأمة ككل.

3-صاحب السيادة في الجزائر.

يبدو أن هناك اعتماد على النظريتين معا، ويظهر ذلك من نص المادة 1/7 من المرسوم الرئاسي رقم 20- 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020، "الشعب مصدر كل سلطة"، التي كانت تقابلها المادة 1/7 من القانون رقم 01/16¹ و المادة 1/6 من التعديل الدستوري لعام 1996 ، بالإضافة للمادة 1/13 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442: "تستمد الدولة وجودها وشرعيتها من إرادة الشعب"، ويشكل الانتخاب حقا لكل مواطن (المادة 56 من المرسوم الرئاسي رقم 20- 442: " لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية الحق في أن ينتخب ويُنتخب"، التي كانت تقابلها المادة 62 من القانون رقم 01/16)، أي الإشارة الواضحة لنظرية سيادة الشعب.

ونفهم من نص المادة 2/7 من التعديل الدستوري لعام 2020:"السيادة الوطنية ملك للشعب وحده"، ومن نص المادة 125 من التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020: "عهدة النائب وعضو مجلس الأمة وطنية، ولا يمكن الجمع بينها وبين عهدات أو وظائف أخرى"، اعتماد نظرية سيادة الأمة، لكن المادة 2/7 تكشف صراحة عن الدمج بين النظريتين.

ii-الخاصية الثانية: الشخصية المعنوية.

إن الدولة تتميز بشخصية معنوية منفصلة عن شخصية الأفراد المكونين لها وهي لازمة لقيامها، ولهذا فالدولة هي التشخيص القانوني للأمة، وعليه فالشخصية المعنوية هي الأهلية أو القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

وتتفرد الدولة بالتمتع بالشخصية المعنوية الدولية الكاملة باعتبارها كيانا واقعيا، وهناك من الفقهاء من أنكر على الدولة الشخصية المعنوية، ومنهم دوجي الذي اعتبر أن الدولة ظاهرة اجتماعية طبيعية وهذا ناتج عن تقسيم الأفراد إلى هيئة حاكمة وهيئة محكومة يجمع بينهما التضامن الاجتماعي، فالدولة ما هي إلا حزمة من المرافق العمومية يجمع بينها التضامن الاجتماعي.

1 عدل دستور عام 1996 بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

كما عدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية رقم 82، الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

وكذلك تلميذه Djez (جيز) الذي قال أنه لم يتناول وجبة غداء مع شخص معنوي "Je n'ai jamais déjeuné avec une personne morale".¹

ولكن أغلبية شراح القانون يعترفون بالشخصية المعنوية، وهو ما يخولها القدرة على اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، ويترتب عنها مجموعة من النتائج هي :

1- تمتع الدولة بذمة مالية: الذمة المالية للدولة مستقلة عن ذمة الأفراد المكونين لها ومنه فالتصرفات التي يقوم بها الأشخاص الحاكمون باسم الدولة ولحسابها تعود إلى ذمة الدولة سواء أكانت حقوقاً أو التزامات.

2- حق الملكية: ومنه حق التصرف، والاستعمال والاستغلال للموارد.

3- حق التعاقد: إبرام التصرفات على الوجه المعتد به قانوناً.

4- حق التقاضي: إعمال مبدأ المسؤولية الدولية في الداخل والخارج.

5- المساواة بين الدول: الاستقلال في العلاقات الدولية.

6- دوام الدولة ووحدتها: إذ أن زوال الأفراد لا يؤثر في بقاء الدولة.

iii- الخاصية الثالثة: خضوع الدولة للقانون:

لقد ظهرت عدة نظريات لتفسير خضوع الدولة للقانون وهي:

1- نظرية القانون الطبيعي: الطبيعة ونواميسها هي مصدر العدالة ومنبع خضوع الدولة لتلك القوانين، لكن هناك بعض النواميس التي لا تتلاءم مع طبيعة الدولة.

2- نظرية الحقوق الفردية والحقوق الجماعية: عندما تنتهي الحقوق الفردية تبدأ الحقوق العامة الجماعية، فخضوع الدولة للقانون يبدأ من حيث تنتهي الحقوق الفردية.

3- نظرية التحديد الذاتي: الدولة تخضع للقانون بمحض إرادتها (أهرنج - كاري دومالبرغ) لكن النظرية لا يمكن الجزم بتطبيقها إلا في الدول الدينية التي يسودها الوزع الديني.

¹ أنظر:

4-نظرية التضامن الاجتماعي: الضمير الجماعي منبع القاعدة القانونية، لكن التضامن الاجتماعي فكرة فضفاضة ومتغيرة بحسب الزمان والمكان.

لذلك فالعبرة ليست بمصدر أو من له حق إخضاع الدولة للقانون، لكن العبرة بالخضوع للقانون في حد ذاته، لذلك فقد أوجدت الحركة الدستورية¹ **Mouvement Constitutionnalisme** عناصر توافرها يشكل مؤشرا لخضوع الدولة للقانون أو ما يسمى بدولة القانون "L'Etat de droit" وهي:

1-وجود دستور (مكتوب أفضل).

2-مبدأ الفصل بين السلطات.

3-مبدأ تدرج القواعد القانونية.

4-الاعتراف بالحقوق والفردية والحريات العامة.

5-تنظيم الرقابة البرلمانية، القضائية، السياسية، الشعبية.

6-سيادة القانون، وسيادة البرلمان.

رابعاً:

أشكال الدولة.

تنقسم الدولة إلى عدة أشكال تبعاً للمعيار المستخدم في ذلك، فمن حيث التكوين توجد الدول البسيطة والدول المركبة، ومن حيث السيادة هناك دول تامة السيادة وأخرى ناقصة السيادة.

1-أشكال الدول من حيث التكوين.

تنقسم الدول من حيث التكوين إلى دول بسيطة وأخرى مركبة.

1-الدولة البسيطة (Etat Simple): هي تلك الدولة التي تملك كتلة دستورية واحدة

وسيادة موحدة تتولى جميع الشؤون على مستوى حكومة مركزية.

والدولة البسيطة هي التي تمتاز بوحدة سياسية، والوحدة في التشريع، وهذا لا يمنع من تقسيم السلطات أو توزيع الاختصاصات على المستوى الداخلي بين الحكومة المركزية والهيئات

¹ أنظر:

الإدارية الأخرى، وهذا ما يوجد في الدول التي تأخذ بنظام اللامركزية، وعليه فالدولة البسيطة تتبع في تسيير شؤونها الداخلية أسلوبين:

أ- أسلوب المركزية الإدارية: حيث توجد الإدارة المركزية في العاصمة، وهي التي تقوم بوضع القوانين وتتعهد بتنفيذها إلى أعوان يسمون موظفون عموميين يخضعون مباشرة لسلطتها الرئاسية، التي تخول لها حق مراقبتهم ومساءلتهم بشكل واسع.

ب- أسلوب اللامركزية الإدارية: وهو يعني أن يتم توزيع ممارسة الوظيفة الإدارية بين الإدارة المركزية والهيئات الإدارية المحلية (القاعدية)، هذه الأخيرة التي تتمتع بقدر من الحرية في إدارة الشؤون المحلية، مع بقائها مرتبطة بالإدارة المركزية من خلال آليات الوصاية (الرقابة الوصائية).

فإن الدولة البسيطة هي دولة ذات نظام واحد وهذا مهما كان شكل الحكم جمهوري ملكي، ديمقراطي، ويراد بوحدة النظام، وحدة التشريع، والقضاء والدستور من دون أن يعني ذلك وحدة التنظيم الإداري الذي يرتبط بإدارة الشؤون الداخلية للدولة¹.

2- الدولة المركبة (Etat Composé): ويقصد بها التي تتكون من اتحاد دولتين فما

أكثر ويتنوع الإتحاد إلى عدة أشكال هي:

أ- الإتحاد الشخصي: يقوم بين دولتين أو أكثر تحت سلطة هيئة حاكمة واحدة وحاكم واحد مع احتفاظ كل دولة بشخصيتها القانونية، وعادة ما ينشأ هذا الإتحاد نتيجة ارتباط عرشين بفعل المصاهرة، الزواج بين ملك دولة وملكة دولة أخرى.

ويعتبر هذا الإتحاد أضعف أنواع الاتحادات ذلك أن بقاءه مرتبط بشخص رئيس الإتحاد الذي تكون شخصيته مزدوجة فهو يمارس سلطاته باعتباره رئيسا للإتحاد، ولكن أيضا بصفته رئيسا للدولة الداخلية في الإتحاد، ومن أمثله الإتحاد الواقع بين إنجلترا وهانوفر عام 1714.

ب- الإتحاد الفعلي (الحقيقي): ينشأ هذا الإتحاد بين دولتين أو أكثر حيث تفقد كل دولة عضو في الإتحاد شخصيتها الدولية، التي تذوب في شخصية الدولة الجديدة، فيكون لها رئيس

¹ أنظر:

واحد وممثل واحد وتبرم العقود والمعاهدات باسمها، مع احتفاظ دول الإتحاد بسيادتها الداخلية كاملة.

فالإتحاد الفعلي يتميز عن الإتحاد الشخصي في ظهور شخص دولي جديد وزوال الشخصية الدولية للأعضاء، وبالتالي فهذا النوع من الإتحاد يكون أكثر ترابطا ودواما من الإتحاد الشخصي نتيجة توحيد السياسة الخارجية ووجود حكومة ورئيس واحد للإتحاد، ومن أمثلة هذا الإتحاد ذلك القائم بين النمسا والمجر (1867-1818) وبين السويد والنرويج (1815-1905)¹.

ج-الإتحاد التعاهدي أو الاستقلالي (الكونفدرالي): هو اتحاد يضم دولتين أو أكثر على أن تبقى كل دولة لها سيادتها الداخلية والخارجية، وعادة ما ينشأ هذا النوع من الإتحاد عن طريق مجلس أو مؤتمر يكون مهمته تحقيق الأغراض التي أنشئ من أجلها الإتحاد، وتبعا لذلك فإن سلطة الهيئة التي تختارها حكومات الدول أعضاء الإتحاد لإدارة شؤون الإتحاد لا تشكل حكومة فوق حكومات الإتحاد، ويترتب على الإتحاد الكونفدرالي الآثار الآتية:

1-الدول الأعضاء تبقى مستقلة داخليا وخارجيا، أي أنها تظل محتفظة بشخصيتها القانونية.

2-يخضع رعايا كل دولة في الإتحاد لجنسية الدولة دون غيرها.

3-الحرب التي تقوم بين دول الإتحاد تعد حربا دولية وليست أهلية.

4-تحمل إحدى دول الإتحاد الكونفدرالي لالتزامات دولية لا يجبر باقي دول الإتحاد على تحمل نفس الالتزامات، أي أن المسؤولية شخصية.

5-قرارات فصل دولة من عضوية الإتحاد يتم بإجماع الأعضاء، ويمكن للدولة العضو في الإتحاد أن تنسحب أو تنفصل عن الإتحاد متى أرادت ذلك.

5-إن قيام هذا النوع من الإتحاد لا يتطلب تشابه أنظمة الحكم.

¹ أنظر:

ومن أمثلة هذا النوع من الإتحاد نذكر الإتحاد الأوربي المنشأ بمعاهدة ما ستريخ 1992¹ جامعة الدول العربية المنشأ في 1945 والاتحاد الإفريقي في 9 جويلية 2002 بعدما كان منظمة الوحدة الإفريقية في عام 1963.

د-الإتحاد الفدرالي (المركزي): ينشأ هذا الإتحاد لفضيا بين دولتين أو أكثر، إلا أنه يتفرد عن الاتحادات السابقة في كونه أقوى الاتحادات نظرا لأن شخصية الدول الأعضاء تذوب وتتصهر في شخصية الإتحاد مما يؤدي إلى ظهور شخص دولي جديد، وينتج عن ذلك أن دولة الإتحاد هي صاحبة السيادة في المجال الخارجي، أما فيما يتعلق بالسيادة على المستوى الداخلي فإنها مشتركة بين الدويلات والدولة المركزية. وهذا ما غيرها عن الإتحاد الفعلي (الحقيقي) ذلك أن الدويلات لا تستقل استقلالاً تاماً سيادتها الداخلية كما هو الشأن في الإتحاد الفعلي.

ووفقاً لذلك فكل دويلة لها دستورها الخاص ومنه سلطاتها الثلاث، لكن طبقاً لما هو مقرر ومحدد في الدستور الفدرالي.

وينشأ وينتهي الإتحاد الفدرالي عادة بإحدى الطريقتين الآتيتين:

1-انضمام دولتين أو أكثر من أجل إقامة دولة واحدة اتحادية كما حدث في أمريكا سويسرا.

2-تفكك دولة موحدة إلى عدة دويلات وتكوين اتحاد مركزي كما هو الشأن في الإتحاد السوفياتي، والمكسيك.

ويتميز الإتحاد المركزي (الفدرالي) بعدة خصائص تميزه عن غيره من الاتحادات ، وتجعله أقوى أنواعها، ومن بين أسباب بقاءه وهي²:

1-وجود دستور مكتوب: إن وجود دستور فدرالي مكتوب يمكن من توزيع الاختصاصات بين الحكومة المركزية وحكومات الدويلات (الولايات)، والتي قد تتوزع وفقاً للطرق الآتية:

¹ تم إنشاء في عام 1949 المجلس الأوربي كمنظمة أوربية حكومية للتعاون البرلماني والحكومي والذي يضم مجلس وزراء خارجية أوروبا، البرلمان الأوربي، لكن بداية من عقد اتفاقية ما ستريخ في عام 1992 تم الاعتراف بالشخصية القانونية للاتحاد الأوربي.
² أنظر:

-تحديد على سبيل الحصر اختصاصات الحكومة المركزية والباقي تترك لحكومات الولايات وهذا ما هو متبع في الولايات المتحدة الأمريكية وروسيا.

-تحديد اختصاصات الحكومات وما بقي يكون من اختصاص حكومة الإتحاد (كندا).

-تحديد اختصاصات الحكومة المركزية واختصاصات الحكومات.

2-وجود قضاء فدرالي: وجود قضاء فدرالي من شأنه فض المنازعات التي قد تنشأ بين الحكومة المركزية وحكومات الولايات.

3-تمثيل الولايات في الهيئة التشريعية للإتحاد: عادة ما يخصص مجلس تشريعي يضم ممثلين عن كل ولاية بغض النظر عن الكثافة السكانية، ويوجد مجلس يقوم على مبدأ المساهمة أي بحسب الكثافة السكانية.

4-تمتع رعايا الإتحاد بجنسية واحدة: يتمتع كل رعايا الدولة الاتحادية بجنسية واحدة هي جنسية دولة الإتحاد.

5-الحرب التي تقوم بين دويلات الإتحاد المركزي تعد حرباً أهلية وليست حرب دولية: الحرب التي تشن بين دويلات الإتحاد المركزي تكتسي الطابع الداخلي، بينما الحرب التي تقوم بين إحدى الدويلات ودولة أخرى تعد حرباً دولية.

II-أشكال الدول من حيث السيادة.

هناك الدول كاملة السيادة، وأخرى ناقصة السيادة (تحت الوصاية، الخاضعة للانتداب...) وهذه، وبالنظر لتلاشيها نفضّل عدم تناولها في المحاضرة وإحالتها على الأعمال الموجهة.

خامساً:

وظائف الدولة.

تختلف وظائف الدولة من نظام لآخر تبعا للمقاربة التي تجمع بين الحرية والسلطة، ووفقا لذلك تضيق أو تتسع حدود تدخل الدولة في تنظيم مختلف مناحي الحياة.

أ-وظائف الدولة في النظام الليبرالي.

يقوم المذهب الليبرالي على تقديس مبدأ سلطان الإرادة، أي أن للفرد كامل الحرية في تنظيم أموره "دعه يعمل دعه يمر"، وفي سبيل ذلك أقرت الملكية الخاصة بشكل واسع، حتى يتمكن الفرد من تحقيق الغايات التي يسعى لبلوغها.

وفكر هذا النظام يستند إلى ما أورده إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789 القاضي بأن الأفراد خلقوا أحراراً متساوين ومستقلين يمارسون ما يحلو لهم من مهن مما يولد في نفوسهم روح التنافس والابتكار.

وطبقاً لهذا المذهب، الدولة لا تمارس إلا تلك الوظائف التي تسمح لها بالحفاظ على بقائها للحفاظ على كيانها وحمايته من العدوان الخارجي وضمان الحفاظ على النظام العمومي داخل إقليمها.

ولذلك توصف الدولة في النظام الليبرالي بالدولة البوليسية (الدولة الحارسة-الدولة شرطي المرور) نظراً لأن وظائفها تنحصر فيما يسمى بالقطاعات السيادية (الدفاع والأمن الوطني العدالة، الخارجية)، وتجاوز هذا يؤدي إلى المساس بحقوق وحرية الأفراد.

ب-وظائف الدولة في النظام الاجتماعي.

على عكس المذهب الليبرالي يقوم المذهب الاجتماعي على اعتبار أن المصلحة العامة أولى من المصلحة الخاصة من دون أن يغفل من الحرية النسبية للأفراد.

على ذلك فللدولة حق التدخل في شتى المجالات، أي أن دور الدولة إيجابي بمنحها الصفة التدخلية (دولة تدخلية)، وليس دورها سلبياً كما هو الحال في المذهب الليبرالي (الفردية) ويعد النظام الاشتراكي من أهم نماذج النظام الاجتماعي.

لكن الواقع أثبت عدم تطبيق النظامين بصراحة تامة، إذ الدولة الليبرالية لم تستطع الاكتفاء بالمجالات السيادية فقط، بل أن السعي لتحقيق التطور والرفاه العام أجبرها على التدخل في الميادين الأخرى، كالاقتصاد، والمالية، والتعليم، والصحة، والعمران...إلخ.

كما أن الدولة في النظام الاجتماعي لم تستطع ضمان كل الاحتياجات العامة، لذلك فأصبح لزاماً عليها الإقرار للأفراد بجزء هام من حرية الحركة والإنتاج في العديد من الميادين

للمساهمة إلى جانب الدولة في تلبية الاحتياجات العامة، فيساعد الأفراد الدولة في قطاعات مهمة كالصحة، الفلاحة، التجارة، العمران...إلخ.

وبهذا فتقسيم وظائف الدولة بين النظامين قد لا يجد معنى له في خصم تنامي الاحتياجات الفردية والعامة على حد السواء، مما يفرض التعاون ومرات على قدم المساواة بين الأفراد والدولة للاستجابة لمختلف الانشغالات والاحتكام "لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين".

ج-وظائف الدولة في الإسلام: تتكفل الدولة في الإسلام بعدة وظائف أهمها:

-الجهاد: جهاد النفس، جهاد الشيطان، جهاد العدو.

-نشر الأمن داخل الدولة.

-إقامة العدل ورد المظالم.

-الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

-العناية بالعلم والعمران.

-التكافل الاجتماعي.

ولتنظيم الدولة بكيفية تحافظ على بقائها، وتضمن وحدتها، وتحمي الحقوق والحريات من كل تعسف، أو اغتصاب للسلطة لابد من وجود قواعد دستورية تأخذ منها سلطتها، وتلتزم من خلالها بالقيود التي تمنع شططها، وعلى اعتبار أن الدستور يضم القواعد الأساسية للدولة ، فلا بد من إحاطته بالدراسة(المحور الثالث: النظرية العامة للدساتير).

المحور الثالث:

النظرية العامة للدساتير.

على اعتبار أن الدولة تظهر أمام الرعايا كألة حاكمة فهي تستعمل مجموعة من القواعد القانونية لبسط سلطتها وتحقيق وظائفها، تسمى بالدستور الذي يشكل أساس تنظيمها وترتيب العلاقة داخلها.

وفي هذا السياق يطرح التساؤل حول كيفية نشأة الدستور، والمصادر التي يأخذ منها قواعده وطبيعة العلاقة التي تحكمه مع غيره من القواعد القانونية، وآليات الحفاظ على القاعدة الدستورية كقاعدة أساسية في هرم تدرج القواعد القانونية.

أولاً:

تعريف الدستور.

ينقسم القانون بصفة عامة إلى قانون عام وقانون خاص، فالقانون الخاص هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الخاصة بين الأفراد فيما بينهم، أو بين الأفراد والدولة لما لا تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

أما القانون الدستوري ينتمي لفروع القانون العام، بل يعد أهمها، وهو الذي يحدد شكل النظام السياسي للدولة. وبالتبعية النظام الدستوري، وتحدد أهم قواعده في الدستور.

والدستور "La Constitution" كلمة فارسية، وتعني القانون الأساسي في الدولة، أما اصطلاحاً فهو مجموعة القواعد الأساسية القانونية التي تبين كيفية تكوين وتنظيم الجماعة، ولا يشترط أن يكون مكتوباً أو عرفياً، جامداً أم مرناً، وهو مفهوم الدستور وفقاً للمعيار الموضوعي المادي.

لكن هناك بعض الموصفات التي فرضتها الحركة الدستورية "Mouvement Constitutionnalisme" أو المذهب الدستوري الذي أتى بالمفهوم الشكلي، والذي مفاده مجموعة القواعد القانونية المدونة في وثيقة تسمى الدستور.

لكن كما أوردنا سابقاً فإن لكل معيار نقائصه، إذ أن المعيار الشكلي يحبس القواعد الدستورية فقط في تلك الموجودة في الوثيقة، بينما المعيار الموضوعي، فهو يتطلب بذل جهد لتفحص القواعد ومضمونها، ثم تصنيفها ضمن القواعد الدستورية.

وبصفة عامة الدستور هو مجموعة القواعد القانونية الأساسية المدونة في وثيقة أو التي جرى عليها العرف المستقر والمتمثلة في المبادئ الأساسية التي ترتكز عليها الدولة في نظام حكمها¹.

ثانياً:

أنواع الدساتير

الدساتير نوعان من حيث الشكل فهي عرفية وأخرى مدونة، ومن حيث التعديل هناك الدساتير المرنة والأخرى جامدة.

أ- من حيث الشكل.

1- الدستور العرفي: هو الدستور الذي تظهر قواعده عن طريق العرف وليس عن طريق نص وضعي مكتوب، وحتى بداية الثورة الفرنسية كانت جميع الدساتير عرفية تحتوي على مجموعة قواعد تقليدية وعادات تعد القانون الأساسي للدولة.

ومن أمثله الدستور الإنجليزي الذي يتألف من قواعد عرفية هي في أصلها عبارة عن أحكام قضائية وأوامر ونواهي إدارية، وتصريحات ومواقف سياسية. إلخ.

وإذا قلنا بأن الدستور الإنجليزي عرفي، فهذا لا يعني انعدام القواعد الدستورية المكتوبة فهناك مثلاً وثيقة العهد الأعظم (Magna Carta) التي منحها الملك J. sans terre عام 1215 إلى جانب وثيقة الحقوق Bills of rights لعام 1628.

وفي حالة تعارض قاعدة عرفية مع قاعدة مكتوبة الغالب في الأمر ترجيح القاعدة العرفية لغلبة الطابع العرفي على الطابع المكتوب في الدستور العرفي، ذلك أن القاعدة المكتوبة ما هي إلا مجرد استثناء من الأصل العام وهو الطابع العرفي.

غير أن الدساتير العرفية حتى وإن اتصفت بتماشيها مع التطور لسهولة إنشاء قاعدة عرفية جديدة لا تتطلب إجراءات شكلية معينة.

¹ أنظر:

لكن ما يعترض الدستور العرفي أنه قد يتطلب لنشوء القاعدة العرفية مرور وقت على تكرار السلوك (السلوك قديم)، بالإضافة إلى صعوبة معرفة الجميع بمحتوى القاعدة الدستورية والذي قد يقتصر فقط على المختصين بها.

2-الدستور المكتوب: يوضع هذا الدستور من طرف هيئة خاصة أو عضو من أعضاء الدولة وتسمى هذه السلطة بالسلطة التأسيسية، وهناك الأصيلة وهناك المحدثّة (نتناولها لاحقاً). وقد ظهر هذا النوع من الدساتير في القرن 18م وكان أول دستور وضعي مكتوب هو الدستور الأمريكي لعام 1787، كما اتبعت فرنسا هذا النهج في دستورها الأول الصادر عام 1791 (دستور السنة الثالثة من الثورة الفرنسية)، وفي القرن 19 عمت الدساتير المدونة أكثر دول العام باستثناء إنجلترا¹.

وأثناء تطبيق الدستور المكتوب تظهر تصرفات قد تكمله أو تغيره أو تعاكسه، وهذا السلوك يسمى "بالعرف الدستوري".

-العرف الدستوري: وهو مجموعة القواعد العرفية الناتجة عن استعمال الدستور المكتوب وللعرف الدستوري قوة إجبارية كالأحكام الدستورية الأخرى، والشرط هو أن العرف الدستوري يكتسب الخصائص الآتية:

-الإعادة في الزمن: تكرار التصرف.

-توفر رضى وقبول الأجهزة الدستورية المعنية والرأي العام.

ب-من حيث التعديل: هناك دساتير جامدة وأخرى مرنة.

1-الدستور المرن: وهو الدستور القابل للتعديل بالطرق العادية المتبعة في تعديل القوانين العادية، أي يعدل الدستور ويراجع باستخدام الإجراءات المحددة لتعديل القوانين العادية وبصفة عامة السلطة التي تحضر وتسق القوانين العادية تعدل الدستور وعادة ما تكون السلطة التشريعية.

2-الدستور الجامد: وهو الدستور الذي لا يمكن تعديله إلا بموجب إجراءات محددة مسبقاً وصارمة في نصه، من حيث الإجراءات والأغلبية اللازمة لإقراره.

¹ أنظر:

وفي عصرنا تعتبر كل الدساتير جامدة ما عدا الدستور الإنجليزي الذي يعد دستورا مرنا وللجمود مزايا عديدة منها:

- تقادي التعديلات السريعة وخاصة أن الدستور يضم مبادئ يرتكز عليها بنيان الدولة.
- ضمان استقرار النصوص وثباتها ووضوحها لدى الجميع.
- تحقيق مبدأ سمو الدستور على القوانين العادية الأخرى.
- التخلص من عيوب الدستور المرن المتمثلة في تأثير الأغلبية البرلمانية والأهواء السياسية والحزبية في تعديله.
- أما من حيث منع أو حظر التعديل فقد يكون زمنيا، أو مطلقا، فالحظر الزمني هو منع أي تعديل على الدستور كله أو بعض من أحكامه لمدة زمنية معينة (إلا بعد مرور 5 سنوات مثلا).
- ويمكن أن يكون حظر تعديله لظروف خاصة مثل كأن يتم النص على حظر تعديله طالما كانت قوى أجنبية تحتل الإقليم.
- أما المنع المطلق لتعديل الدستور فيكون عادة متعلقا بشكل نظام الحكم، وبعض المبادئ التي يقوم عليها النظام.

ثالثا:

طرق وضع الدساتير.

هناك عدة أساليب لنشأة الدساتير وقبل التطرق لها سنستعرض أسباب ظهور الدساتير.

أ-أسباب ظهور الدساتير.

هناك من يرى أن أول ظهور للدساتير كان يعود للقرن 13م، وبالتحديد إلى عام 1215 عندما منح الملك Jean sans terre الميثاق الأعظم للنبل الإنجليز الثائرين عليه.

وهناك من يرى أن هذا الميثاق لا يتضمن تنظيما للسلطات السياسية، وإنما يعترف ببعض الحريات فقط، ومنه لا يمكن اعتباره بمثابة البداية الأولى لظهور الدستور مؤكداً بأن تاريخ ظهور الحركة الدستورية الأولى بدأ مع القرن 17م عندما وضع Cromwell في المجلس العسكري دستورا .

لكن لا خلاف في أن دستور الولايات المتحدة الأمريكية في 17 سبتمبر 1787 يعد أول دستور وضعي، وأن الدساتير عرفت ظهوراً بارزاً عقب الثورة الفرنسية لعام 1789، وعلى رأسها فرنسا بداية التي أقرت أول دستور مكتوب لها في 1791¹.

وتختلف الطرق المتبعة في وضع الدساتير من دولة لأخرى، والتي تتباين وتكشف عن المذهب السياسي، والفكر الإيديولوجي المتبع من قبل كل دولة، وفي هذا الصدد يمكن التمييز بين الأساليب الملكية والأساليب الديمقراطية.

وقبل عرض الأساليب المختلفة المتعلقة بوضع الدساتير نتطرق لمسألة السلطة المؤسسة (التأسيسية).

ب- السلطة المؤسسة (التأسيسية): إن مفهوم الدولة يؤدي مباشرة إلى شرح تنظيمها والدستور هو الذي يحدد هذا التنظيم، وهو صادر من سلطة مسبقة هي السلطة المؤسسة، وهي السلطة التي تحضر وتعديل وتلغي القواعد الدستورية، أي القواعد التي تحدد قانون الحكم السياسي في الدولة، وهذه القواعد تتعلق بتعيين الأعضاء المختلفة للدولة.

إن السلطة المؤسسة هي المعبر عن السيادة في الدولة وصاحب هذه السيادة أو السلطة يتغير حسب الزمان والمكان، ويمكن التمييز بين نوعين من السلطة المؤسسة.

1- السلطة المؤسسة الأصلية: تظهر هذه السلطة عندما لا يوجد دستور أصلاً (حالة قيام دولة جديدة)، أو دولة لا يوجد فيها دستور أصلاً (بسبب ثورة أو انقلاب)، وهذا ما يسمى بالفراغ الدستوري.

وتتصف السلطة المؤسسة الأصلية بحرياتها القانونية، وهي لا تخضع لأي قاعدة قانونية مسبقة، ولكن هذا لا يعني أنها لا تخضع لبعض القواعد الأخلاقية المعمول بها، في الواقع إن عمل هذه السلطة محدد بالهدف المتبع وهو تحقيق فكرة القانون في المجتمع.

2- السلطة المؤسسة المحدثة: إذا كانت السلطة المؤسسة منصوص عليها في الدستور فنكون أمام سلطة مؤسسة محدثة تقوم عادة بتعديل الدستور، ولكن هذا لا يعني أن دورها يقتصر

¹ أنظر:

على تعديل الدستور أي تعديل أحكام معينة، بل يمكنها أن تحضر دستورا جديدا ولكن دائما وفق الإجراءات الممنوحة لها بموجب الدستور النافذ.

في الجزائر وحسب المادة 1/8 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 1/8 القانون رقم 01/16 من التعديل الدستوري لعام 2016 فالسلطة التأسيسية تعود للشعب: "السلطة التأسيسية ملك للشعب

يمارس الشعب سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها.

يمارس الشعب هذه السيادة أيضا عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين.

لرئيس الجمهورية أن يلتجئ إلى إرادة الشعب مباشرة."

وكذلك المادة 13 التي تنص على أنه: تستمد الدولة وجودها وشرعيتها من إرادة الشعب".

ج- الأساليب الملكية لنشأة الدساتير.

1- أسلوب المنحة: يمكن أن يصدر الدستور بطريق الملك نفسه إلى الشعب، ويكون عبارة عن هبة أو منحة من الملك، وهذا الشكل يدل على الانتقال من الملكية المطلقة إلى الملكية المقيدة، وقد وصفت هذه الطريقة بالمنحة استنادا إلى أن سلطة الملك في منح الدستور لا ينازعه فيها أحد.

ومن أمثلة الدساتير بأسلوب المنحة نذكر الدستور الفرنسي الصادر في 4 جوان 1814 الذي منحه الملك لويس 18 للأمة عقب سقوط حكم نابليون الأول وأيضا دستور إمارة موناكو عام 1911، والدستور القطري لعام 1971.

لكن يطرح التساؤل عن مدى التزام الحاكم بالدستور الذي تنازل فيه عن بعض سلطاته ومنه فيما إذا كان الملك يملك حق إلغاء وتعديل الدستور بطريقة المنحة؟

لقد اختلف الفقهاء في المسألة فمنهم من يرى أن الملك يحتفظ بهذا الحق ما لم يتنازل عنه صراحة، سيما الجانب الآخر من الفقه فقد اعتبر أن المنحة التزام وحيد الطرف، فلا يمكن للملك أن يعدل فيه بعدما توافق عليه الأمة، ولا يعدل إلا برضى الأمة الممثلة في مندوبيها.

لكن اتجاه ثالث يرى أن الملك يحتفظ بحق التعديل والتنازل قبل أن يصل الدستور إلى الشعب، بينما لما يصل إلى الشعب يصير تصرفا ثنائي الطرفين، بمعنى أنه وإذا كان بداية تصرف أحادي الطرف، لكنه لاحقا يتحول لثنائي الطرف¹.

2- أسلوب الاتفاق (العقد): ينشأ هذا النوع من الدساتير عادة بعد ثورة أو انقلاب أو تأثير الشعب أو ممثليه على الملوك، فيخضعون لإرادة الشعب، وهذا يكون أحسن لهم من فقد السلطة بكاملها.

وبطريقة الاتفاق يشارك الشعب في وضع الدستور والنظام الجديد، ولهذا يعد الدستور الموضوع بهذا الأسلوب وليد التعاقد بين الحكام والشعب، وهذا الأسلوب خطوة في طريق الديمقراطية والغلبة، ففي هذا الأسلوب الشعب الذي يتعاقد عن طريق ممثليه، ولا يكون أمام الحاكم إلا القبول أو التخلي عن العرش، وإرادة الملك كطرف في العقد تكون ضعيفة، بل مقيدة.

ومنه لا يمكن إلغاء أو تعديل هذا الدستور إلا باتفاق الطرفين، وعادة ما تتبع في هذا النوع أسلوب الجمعية، أي أن تعد الجمعية التأسيسية مشروع الدستور ثم تعرضه على الملك للموافقة عليه، وهذا ما حصل بالنسبة للدستور الفرنسي لعام 1791، الذي وضعت الجمعية العامة، وهذا ما يقودنا إلى أنواع أخرى من أساليب نشأة الدساتير.

د- الأساليب الديمقراطية.

تنطلق هذه الأساليب من مبادئ مهمة منها السيادة الشعبية، حيث يرجع للشعب تحديد ظروف وشروط ممارسة السلطة، ومن هذه الأساليب الجمعية التأسيسية، الاستفتاء.

1- الجمعية التأسيسية: تنتخب خصيصا لوضع الدستور أو تعديله جمعية تأسيسية، وهي الطريقة التي تم بها سن دستور فرنسا لعام 1791 ، وأيضا عام 1848 ودستور عام 1875. وكانت الولايات المتحدة الأمريكية السبقة في ذلك في إعداد دستور عام 1787، لتنتشر بشكل كبير خاصة بعد الحرب العالمية الثانية.

وإعداد الدستور بهذه الطريقة ليس دليلا على بقائها مدة طويلة، فالواقع قد أثبت عكس ذلك إذ لم يستمر دستور 3 سبتمبر 1791 طويلا، ففي 10 أوت 1792 عدل، ودستور 1793 لم

¹ أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص ص. 482-484.

يطبق إطلاقاً، وكذلك دستور عام 1795 الذي لم يدم إلا خمس سنوات، بخلاف دساتير وضعت بالمنحة وعمرت طويلاً، ومنها الدستور الفرنسي لعام 1814 الذي استمر حتى 1830 والدستور الياباني وكذا الإيطالي الصادرين في 1889 و 1848 والذين استمر تطبيقهما حتى 1954.

2- أسلوب الاستفتاء: وضع الدستور من طرف جمعية تأسيسية لا يعني استكمال بنيانه إلا إذا عرض على الشعب وصادق عليه، وليس معنى ذلك أن الشعب يجتمع ويضع نصوص الدستور، بل هو يوكل الأمر إلى جمعية تأسيسية منتخبة تكون مهمتها وضع مشروع الدستور أو إلى لجنة معينة من قبل الحكومة أو أي سلطة أخرى في الدولة (البرلمان)، وطريقة التعيين لا تهم نظراً لأن الدستور لا يكتسب قوته الإلزامية والصفة القانونية إلا بعد موافقة الشعب عليه.

واتبع هذا الأسلوب في جل الدساتير الفرنسية خاصة دستوري عام 1946، و 1958 وكذلك الحال بالنسبة للدساتير الجزائرية المتعاقبة لعام 1963، 1976، 1989، 1996، 2020.

والاستفتاء هو أخذ رأي الشعب حول موضوع ما، وقد يكون سياسياً، قانونياً، دستورياً وهو حق خالص لرئيس الجمهورية له أن يستشير الشعب في كل قضية ذات أهمية وطنية عن طريق الاستفتاء وفقاً للمادة 91 البند 9 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 8/77 من التعديل الدستوري لعام 1996 سابقاً، والمادة 8/91 من القانون 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016).

واستخدم هذا الأسلوب حتى في الأنظمة الديكتاتورية القائمة على الحزب الواحد، غير أن الفرق بينها وبين الديمقراطيات الحرة هو أن في الثانية يكون الدستور من وضع جمعية تأسيسية منتخبة تعرضه على الاستفتاء، بينما يكون في الأولى من عمل نظام الحكم القائم الذي يطلب من الشعب الموافقة على النص موضوع الاستفتاء في جو غير عادي باعتبار أن كل اتجاه معارض غير مقبول.

رابعاً:

تعديل وإنهاء الدساتير.

لتسهيل استجابة الدساتير للتحويلات الحاصلة في المجتمع وكذا التطلعات الناشئة في وسط الشعب، وتمكين السلطة من مباشرة مهامها بكيفية أكثر فاعلية، يمكن أن يطال الدساتير التعديل كما يمكن أيضاً إنهاؤها.

أ-تعديل الدساتير.

بالنظر إلى أن الدساتير هي عمل إنساني، وكل عمل إنساني يلحقه النقصان وعدم الاكتمال، فقد تطرأ تحولات لا تستوعبها نصوص الدستور القائم، لذلك تقرر الدول خاصة التي تكون دساتيرها جامدة إمكانية تعديلها، ولكن بإتباع إجراءات تختلف عن تلك المتبعة في تعديل القوانين العادية، وعادة ما يمر تعديل الدساتير بمراحل هي:

1-مرحلة اقتراح التعديل: قد يتقرر حق اقتراح التعديل للشعب أو للحكومة أو للبرلمان أو لهما معا.

2-مرحلة إقرار مبدأ التعديل: إقرار مبدأ التعديل قد يتطلب موافقة البرلمان كما كان في الدستور الفرنسي لعام 1848، وقد يتطلب بالإضافة لموافقة البرلمان موافقة الشعب.

3-مرحلة إعداد وصياغة التعديل: تعهد مهمة إعداد وصياغة التعديل إلى هيئة خاصة يتم انتخابها خصيصاً لذلك، وقد يقوم بذلك البرلمان، وقد يتم تعيين الهيئة المكلفة بذلك.

4-مرحلة إقرار التعديل نهائياً(الإقرار النهائي): تعطي بعض الدساتير هذه المهمة إما إلى جهة منتخبة عادة ما تكون البرلمان، وإما تسند مباشرة إلى الشعب عن طريق الاستفتاء، الذي يسمى بالاستفتاء التأسيسي Referendum Constituant.

والدساتير الجزائرية تصنف من ضمن الدساتير الجامدة نظراً لمرور تعديلها بإجراءات خاصة تختلف عن تلك المألوفة في القوانين العادية، ولذلك سنركز على تلك الإجراءات وخاصة في ظل التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020 ساري المفعول، وتتمثل الإجراءات في المبادرة بالتعديل، إعداد مشروع التعديل، وإقرار التعديل.

1-إقتراح وإعداد التعديل: وفقا لأحكام الباب السادس من التعديل الدستوري الحاصل في 1 نوفمبر 2020 وتحديدًا المادتين 219 و 222 ، اللتين كانت تقابلهما المادتين 208 و 211 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016، فالمبادرة بالتعديل تكفل أساسًا لرئيس الجمهورية منفردًا، ولثلاثة أرباع غرفتي البرلمان المجتمعين معًا، مع ضرورة عرض المبادرة البرلمانية بتعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه أن يعرضها حينها على الاستفتاء الشعبي.

وبالتالي فمرحلة الإعداد مضمّنة في مرحلة المبادرة بالتعديل الدستوري، ولما نقول رئيس الجمهورية أو ثلثي أعضاء غرفتي البرلمان يبادرون طبعًا هناك أجهزة مساعدة واستشارية لكل منهما بإمكانها الوصول إلى مشروع نص قانوني.

2-إقرار التعديل الدستوري: وفقا للمادتين 219 و 222 من تعديل عام 2020، اللتين كانت تقابلهما المادتين 208 و 211 من التعديل الدستوري لعام 2016 يتضح أن إقرار التعديل الدستوري يتحكم فيه الطريق المنتهج، والذي قد يأخذ أحد المنحيين.

-المنحى الأول: التعديل عن طريق الاستفتاء: سواء كانت المبادرة بالتعديل مقدمة من طرف رئيس الجمهورية أو 4/3 أعضاء غرفتي البرلمان، يتم أولاً عرض المشروع على المجلس الشعبي الوطني ثم مجلس الأمة للموافقة عليه بنفس الصيغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على النص التشريعي، ولما تكون المبادرة من البرلمان قطعاً هذه المرحلة تكون هي الأولى. ثم يعرض التعديل على استفتاء الشعب خلال الخمسين (50) يوماً الموالية لإقراره من طرف البرلمان.

وإذا صادق عليه الشعب، يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري، أما إذا رفضه فيصبح القانون الذي يتضمن مشروع التعديل الدستوري لاغياً وفق المادة 220 من تعديل عام 2020 اللتين كانت تقابلهما المادة 209 من التعديل الدستوري لعام 2016، ولا يمكن عرضه من جديد على الشعب خلال نفس الفترة التشريعية.

-**المنحى الثاني:** التعديل عن طريق البرلمان: في هذه الحالة لا يتم الرجوع للشعب مباشرة بل يتم أخذ الطريق البرلماني الخالص، لكن بشروط تضمنتها المادة 221 من التعديل الدستوري لعام 2020، وهي تقريبا نفس الشروط التي تضمنها التعديل الدستوري لعام 2016¹:

- أن تصدر المحكمة الدستورية رأيا مسبقا معللا.

- أن لا يمس مشروع التعديل الدستوري البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحياتهما.

- أن لا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية.

- يمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي متى أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا.

وقد تمّ إتباع هذا الطريق بمناسبة إدراج تمازيغت لغة وطنية في 8 أبريل 2002، وكذلك بشأن التعديل الجزئي الحاصل في 12 نوفمبر 2008، الذي تضمن 14 مادة²، وأيضا التعديل الحاصل في عام 2016 .

كما تضمنت الدساتير الجزائرية نصوصا تحظر تعديل بعض المسائل خاصة تلك التي ترتبط بالمبادئ الأساسية للدولة³، وعلى سبيل المثال ما ورد بموجب المادة 223 من التعديل الدستوري لعام 2020 بنصها على أنه: " لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمس:

1- الطابع الجمهوري للدولة.

2- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية.

1 أنظر: المادة 210 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016، والتي كانت تقابلها المادة 176 من التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر لـ 1996.

2 التعديل الحاصل في 2008 انصب على الأبعاد الآتية:

1- حماية رموز ثورة نوفمبر والحفاظ على الذاكرة الوطنية التاريخية.

2- ترقية الحقوق السياسية للمرأة.

3- تمكين الشعب من اختيار ممثليه بكل حرية بفتح العهدة الرئاسية.

4- إعادة تنظيم العلاقة بين مكونات السلطة التنفيذية.

3 أنظر: المادة 178 من التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996.

3- الطابع الاجتماعي للدولة.

4-الإسلام باعتباره دين الدولة.

5-العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية.

6- تمازيغت كلغة وطنية ورسمية.

7-الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.

8-سلامة التراب الوطني ووحدته.

9-العلم الوطني والنشيد الوطني باعتبارها من رموز ثورة نوفمبر 1954 المجيدة والجمهورية والأمة.

10-عدم جواز تولي أكثر من عهدتين رئاسيتين متتاليتين أو منفصلتين ومدة كل عهدة خمس (5) سنوات".

ب-محتوى ونهاية الدساتير.

i-محتوى الدستور.

الدستور هو القانون الأساسي للدولة، لهذا يتضمن مجموعة من المبادئ والقواعد والأحكام القانونية، التي تنظم حياة الدولة والمجتمع وأنشطة مؤسساتها، وقد جرت العادة على تحرير الدساتير وفقا لخطة تستعملها جميع الدساتير وتتضمن ما يلي:

1-المقدمة (الديباجة): هي قسم أساسي من الدستور وتشمل المبادئ العامة التي تتبناها

الأمة، وتشمل أيضا الخطوط الرئيسية التي تجعلها منهجاً لمؤسساتها وإداراتها وأهم مرجعياتها.

فمثلا بعض المرجعيات في التعديل الدستوري لعام 2020، تتمثل في مبادئ أول نوفمبر 1954، الإسلام، العربية، الأمازيغية، حق الشعوب في الحرية وفي تقرير مصيرها، عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول.

والدستور حسب ما جاء في الديباجة هو فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على

ممارسة السلطات، ويكفل الحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده.

ومقارنة مع الدستور الفرنسي لعام 1958 فديباجة هذا الأخير جاءت قصيرة جدا تضمنت أهم المرجعيات للدستور والدولة الفرنسية، في بضعة أسطر.

وتقاديا لكل جدل بشأن قيمة الديباجة، الذي كثيرا ما كان يطرح التساؤل، نصّ التعديل الدستوري لعام 2020 على أن "الديباجة جزء لا يتجزأ من هذا الدستور".

2-المتن: عقب المقدمة يعين الدستور الهيئات والمؤسسات التي تعود لها ممارسة السلطة العامة، وكذا الإجراءات التي بمقتضاها يعين الحكام وتوزع الاختصاصات بينهم والإجراءات التي يجب التقيد بها لممارسة هذه الوظائف.

كما يمكن أن توجد أحكام في الدستور لا تتعلق بالأحكام الدستورية، أي لا تتعلق بتنظيم الحكم، مثل الدستور السويسري في مادته 25 ينظم كيفية ذبح وقتل الماشية والحيوانات أو الطعن في الانتخابات، والرغبة هنا هو الاعتراف لها بصفة الاستقرار وإبعادها عن متناول المشرع العادي وحمايتها من التغيير، وحاليا توسعت مثل هذه الأحكام فكثيرا ما تتعلق بشؤون التجارة، الصناعة البيئية...إلخ.

3-الإعلانات والمواثيق: يمكن أن تتضمن وثيقة الدستور بعض الإعلانات والمواثيق التي قد تصدر بطريقة منفردة عن الدستور في وثيقة تحمل اسم إعلان أو ميثاق، لكن الإشكالية تطرح بشأن القيمة القانونية لمثل هذه الإعلانات.

ثار جدل فقهي، فذهب البعض إلى أن هذه الإعلانات ما هي إلا إثبات لحقائق فلسفية وإيديولوجية، ولا تترتب عليها أي آثار قانونية، أي لا تلزم لا القاضي ولا المؤسسات الأخرى. بينما يرى البعض الآخر أن لهذه الإعلانات قيمة قانونية إجبارية وأكثر من ذلك قيمة دستورية ويمكن اللجوء للقضاء في حالة مخالفتها¹.

¹ أنظر: د/ عصام إسماعيل، "مقدمة الدستور اللبناني أو المبادئ المنسية للدولة اللبنانية"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 2، الجامعة اللبنانية، 2014، ص ص.67-135، مأخوذ من الموقع أدناه بتاريخ 2017/4/1.

https://www.ul.edu.lb/files/announcements/annonce_30_2815_3671.pdf

ومن جهة أخرى يرى جورج بيردو Burdeau أنه ينبغي التمييز بين طائفتين أو نوعين من الأحكام التي تضمنتها إعلانات حقوق الإنسان فبعضها يعبر عن قاعدة من القواعد الوضعية وهنا يعتبرها الدستور ملزمة لأنها ممكنة التطبيق في النظام القانوني مثل ما تضمنه إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789 كحرية التعبير في الرأي.

أما الشق الآخر فهي قواعد بحاجة إلى تشريعات لاحقة تنظمها، ومنه لا يمكن الاحتجاج بها مباشرة مثل الحق في السكن، و في تقلد الوظائف العمومية¹.

ii-نهاية الدساتير.

تنتهي الدساتير بطريقتين إما بطريق عادي أو بطريق غير عادي.

1-الطريق العادي: الغالب أن نهاية الدستور تتم من خلال إدخال عليه تعديلات بحسب ما ينص عليه الدستور نفسه.

لكن أحيانا يقع تفاوت بين محتوى الدستور والواقع الاجتماعي وهذا ما يؤدي إلى إلغاءه بالقوة وهو ما يقودنا للطريق غير العادي.

2-الطريق غير العادي: لعل السبب في اللجوء لهذا الطريق هو جمود الدستور المطلق مما يجعله لا يتماشى والتطور الحاصل، ومنه عدم إمكانية إدراج بعض المبادئ والأفكار العامة وهذه المهمة عادة ما تقوم بها الجهة المعارضة للنظام القائم ووسيلتها في ذلك الثورة الشاملة ويمكن أن يكتفي بتغيير الأشخاص الحاكمين فقط دون تغيير آخر يذكر (الانقلاب).

-الثورة: هي حركة شعبية مستمرة يقوم بها الشعب أو نخبة منه تساندها الجماهير لقصد إحداث تغيير في بنية النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة.

-الانقلاب: هو تلك الحركة التي تقوم بها جماعة ذات نفوذ، تهدف إلى الإطاحة بالأشخاص الحاكمين والاستيلاء على السلطة أي استبعاد الأشخاص المساندين للسلطة، وهذا ما يجعله يختلف عن الثورة لأن هدف الانقلاب هو الوصول إلى السلطة فقط، بينما الثورة لا تهدف

أنظر:1

Philip (L) "La valeur juridique de la déclaration de 1789, Mélange Kayser, 1979,1/4/2017 (bib-droit-prive.u-bordeaux4.fr/sites/.../Pierre_KAYSER__2_.pdf).

إلى ذلك فقط، بل أيضا إحداث تغيير جذري في النظام القائم بما يتماشى ورغبات ومطامح الشعب (الثورة الليبية في 1 سبتمبر 1961، الثورة المصرية في 23 يوليو 1952)، فالانقلاب وإن كان يهدف إلى إلغاء الدستور مثل الثورة إلا أن الهدف منه ليس تحقيق أهداف الشعب، بل من أجل فسح المجال أمام القائمين به لتحقيق أغراضهم الشخصية.

خامسا:

مبدأ سمو الدستور والرقابة على دستورية القوانين.

قبل التطرق للرقابة على دستورية القوانين لا بد من التعرف على مبدأ سمو الدستور.

أ- مفهوم مبدأ سمو الدستور.

يعني مبدأ سمو الدستور هو سمو قواعده على باقي قواعد القانون في الدولة، أي تصدر قواعده لهرم تدرج القواعد القانونية، وينظر لمبدأ سمو الدستور وفقا لمعيارين هما المعيار الشكلي والمعيار الموضوعي.

1-مبدأ علو (سمو) الدستور وفقا للمعيار الموضوعي: وفقا للمعيار الموضوعي فالدستور يعلو كل القواعد القانونية على الإطلاق، ولا يوجد أي نص أو قاعدة قانونية أعلى منه أو حتى تدانيه أو تساويه في المرتبة، وهذا السمو يتحقق كنتيجة طبيعية للموضوعات التي ينظمها، إذ أن السمو مستمد من طبيعة وأهمية الموضوعات والمبادئ التي تجسدها القواعد القانونية، وينصرف السمو سواء كان الدستور مرنا أو جامدا.

2-مبدأ سمو الدستور وفقا للمعيار الشكلي: ينظر لسمو الدستور في هذا المعيار تبعا للجهة التي تصدره والأشكال والإجراءات المتبعة في إصداره وتعديله، فالدستور يرتب في المرتبة الأولى في سلم (هرم) تدرج القواعد القانونية كون أن الدستور صادر من السلطة التأسيسية التي هي سلطة عليا أعلى من البرلمان.

وبالتالي فالمعيار الشكلي يؤدي بشكل مباشر إلى علو الدساتير الجامدة، والمعيار الشكلي يشكل أكبر ضمانا لكفالة سمو الدستور.

3-نتائج مبدأ سمو الدستور.

-تدعيم مبدأ سيادة القانون وتوسيع مبدأ المشروعية.

-عدم جواز مخالفة القوانين العادية للدستور .

-سمو الدستور يؤدي إلى عدم جواز تفويض إحدى السلطات اختصاصاتها لجهة أخرى بدون نص صريح في الدستور .

ب-الرقابة الدستورية للقوانين.

إن الرقابة الدستورية للقوانين تتصل مباشرة بمبدأ سمو الدستور، وتعتبر أهم الطرق لتحقيق احترام الدستور والقوانين الأخرى من طرف السلطة العامة، لذلك عادة ما تنشأ هيئة تختص بالنظر في مدى دستورية القوانين وإلغائها في حالة مخالفتها للدستور في نصه وروحه.

وعملياً تتم الرقابة الدستورية للقوانين من خلال شكلين أساسيين، الرقابة السياسية، والرقابة القضائية.

أ-الرقابة السياسية لدستورية القوانين.

تتم الرقابة السياسية لدستورية القوانين إما بواسطة هيئة سياسية (مجلس دستوري) أو بواسطة هيئة نيابية.

1-الرقابة بواسطة هيئة سياسية: ترجع فكرة الرقابة السياسية للقوانين عن طريق هيئة سياسية للفقير الفرنسي Sieyès (سايس) الذي طالب بإنشاء هيئة سياسية يسند لها إلغاء القوانين المخالفة للدستور¹.

وقد طبقت هذه الفكرة أول الأمر بإسناد مهمة الرقابة الدستورية لمجلس الشيوخ في دستور 1789، وكانت الرقابة سابقة على صدور القوانين، ولكن بما أن أعضاء مجلس الشيوخ كانوا معينون من طرف نابليون أدت لفشل العملية، وأعيد إسناد المهمة لمجلس الشيوخ في دستور عام 1852 ووقع كذلك في نفس الفشل.

وعادت أيضاً الفكرة مرة أخرى في دستور عام 1946 تحت اسم "اللجنة الدستورية" لكن لم يكن ممكناً للجنة التدخل إلا بطلب يوجه من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة، مع شرط أن

¹ أنظر:

يكون الطلب قبل صدور القانون، ولا يمكن للجنة التدخل في مقدمة الدستور، على اعتبار أنها تحمل كل الحقوق الفردية.

2- الرقابة بواسطة هيئة نيابية: ينتشر هذا النوع من الرقابة في الدول ذات الأنظمة الاشتراكية، والغرض منه ألا تغلوا كلمة أية جهة على كلمة الهيئات المنتخبة التي تمثل الشعب في ظل نظام الحزب الواحد، ففي الإتحاد السوفياتي أسندت المهمة لهيئة رئاسة السوفيات الأعلى (في ألمانيا وفقا للمادة 119 من دستور عام 1977 اسندت لمجلس الدولة).

والنقد الموجه لهذه الرقابة أنه لا تسند هذه المهمة لهيئة مستقلة عن الهيئة المكلفة بالتشريع وهذا يعني أن الرقابة ذاتية فكيف أن هيئة تضع قانونا ثم تقوم بمراقبته.

3- تقييم الرقابة السياسية لدستورية القوانين.

-عدم استقلالية أعضاء الهيئة المكلفة بالرقابة سواء بسبب التعيين أو الانتماءات الحزبية أو الاحتراف السياسي، ومنه فالمجلس عادة ما يقع تحت هيمنة السلطة التنفيذية، ويكون مجرد أداة في يدها في مواجهة البرلمان.

-نقص تخصص أعضاء الهيئة المكلفة بالرقابة.

-الرقابة السياسية لدستورية القوانين عادة ما تكون وقائية سابقة على صدور القانون.

-عادة ما تنصب الرقابة السياسية على أعمال البرلمان دون الحكومة.

-حتى وإن كانت الهيئة مكونة بواسطة الانتخاب إلا أنه يخشى أن تتحول إلى أداة للتغلب على البرلمان.

ii- الرقابة القضائية لدستورية القوانين.

لقد وضع هذا النوع من الرقابة لدستورية القوانين في أول مرة في أمريكا في قضية ماربوري ضد ماديسون عام 1803، حيث أكدت المحكمة الفدرالية حق القاضي مارشال (ترأس المحكمة لـ 30 عام) في تقدير دستورية القوانين رغم أن دستور عام 1787 لم ينص على هذا الاختصاص وقد كانت وجهة نظر القاضي (Marshal) في أن الدستور الحقيقي هو الذي يسمو على القوانين

وحالة التنازع بين عدة قوانين والدستور فيجب أن تحترم أحكام الدستور¹، وتتم الرقابة القضائية على دستورية القوانين وفق طريقتين أساسيتين هما:

1-الدعوى الأصلية: حسب هذا الأسلوب يجوز الطعن في القانون أمام محكمة مختصة والدستور هو الذي يبين هذه الرقابة ويحدد الهيئة التي تقوم بذلك، وعادة ما تكون الجهة القضائية العليا في الدولة، وفصل القاضي في النزاع يتم بناء على الدعوى المرفوعة إليه، وإلغاء القانون في حالة تأكده من عدم مطابقته للدستور، ويكون الإلغاء نهائياً لا يحق الطعن فيه باعتبار أن القاضي حكم طبقاً لحجج كافية وفي مواجهة الكافة (يمكن للمحكمة التدخل تلقائياً).

هذه الطريقة أو الوسيلة يستعملها الفرد عند تطبيق القانون عليه وباعتبار أن حقه في رفع الدعوى مستمد من الدستور بشرط أن يكون في تطبيق هذا القانون مساس بمصلحته.

2-الدفع: في هذه الطريقة القاضي لا يفحص مدى دستورية القانون إلا في المنازعات التي تطرح أمامه، فيطلب أحد الخصمين تطبيق قانون ما، بينما يدفع الطرف الآخر بعدم دستوريته والهدف من هذه الطريقة هي الامتناع عن تطبيق القانون وليس إلغائه.

-الفرق بين الدفع والدعوى الأصلية.

-في حالة الدفع الشخص ينتظر الشخص حتى يطبق عليه القانون فيدفع بعدم دستوريته أما في الدعوى فيطالب بذلك مباشرة.

-القاضي في الدفع لا يطبق القانون أي يستبعده من نطاق النزاع المعروض عليه، لكن لا يلغيه أما في الدعوى فيلغيه.

-الحكم الصادر في الدعوى الأصلية نهائي أما في الدفع فهو ابتدائي قابل للطعن.

-يمتد الحكم في الدعوى الأصلية بعدم الدستورية لكل الجهات القضائية الأخرى وحتى التشريعية، التنفيذية، لكن في الدفع لا تمتد إلى اختصاصات الهيئات الأخرى.

¹ أنظر:

Cour suprême des Etats-Unis, 1803, Marbury vs Madison - le contrôle de constitutionnalité, sur le site, 1/4/2017, (<https://www.doc-du-juriste.com/droit-public-et-international/droit-constitutionnel/commentaire-d-arret/cour-supreme-etats-unis-1803-marbury-vs-madison-controle-constitutionnalite-454979.html>).

وهناك طريقتين آخرين يمكن مباشرتهما في الرقابة القضائية على دستورية القوانين وهما الأمر القضائي، والحكم التقريري.

3-الأمر القضائي: يمكن في هذه الطريقة لأي فرد أن يطلب من الجهة القضائية المختصة توقيف تطبيق قانون لأنه غير دستوري، وإذا تأكدت المحكمة من ذلك فإنها تصدر أمراً قضائياً إلى الإدارة المختصة تأمرها بالامتناع عن تطبيق القانون محل الأمر وتنفيذ القانون الواجب التطبيق ورد الحق لصاحبه، وإلا التعرض للمساءلة.

4-الحكم التقريري: يلجأ الفرد للمحكمة ويطلب منها إصدار حكم يقرر فيه ما إذا كان قانون ما دستوري أم لا، ونتيجة هذا الطلب هو التوقف عن تطبيق القانون إلى أن تصدر المحكمة حكمها، وعلى ضوء الحكم الصادر يبين الموظف موقفه فإذا كان دستوري طبقه وإن كان غير دستوري امتنع عن ذلك.

***تقدير الرقابة القضائية:** لقد رفضت الرقابة القضائية على دستورية القوانين بحجة أن:

-القاضي يطبق القانون ولا يقدر مدى دستوريته.

-القانون لا رقيب عليه إلا ضمير أعضاء البرلمان، ومسئوليتهم الأدبية أمام الأمة والرأي العام.

-إعطاء القاضي سلطة الفصل في مدى دستورية القوانين معناه إعطائه سلطة أعلى من سلطات ممثلي الشعب، وهذا يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات.

لكن مع بداية القرن العشرين (20م) تغير هذا الرأي وقبلت الفكرة التي تقول أن القاضي يفصل في مدى دستورية القوانين بدون حاجة لنص دستوري صحيح وهذا لعدة مبررات:

-وظيفة القاضي هي تطبيق القوانين، ولذلك فهو مجبر على البحث على القانون الواجب تطبيقه.

-مخالفة السلطة التشريعية للدستور بموجب قانون تصدره لا يعني إجبار هذا القانون على الغير، ولهذا على القاضي احترام نصوص الدستور، والامتناع عن تطبيق ما يخالف الدستور.

-قيام القاضي بالرقابة الدستورية لا يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ السيادة الشعبية، ولا يمس باختصاصات السلطات التشريعية، بل يشكل ضمانه لحماية الدستور.

iii- الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر.

سنتناول الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر وفق مرحلتين أساسيتين، المرحلة الممتدة لما قبل دستور عام 1989، والمرحلة الثانية التي تأتي لما بعد دستور عام 1989.

1- الرقابة على دستورية القوانين قبل دستور عام 1989.

لقد تباينت نظرة الدساتير الجزائرية الصادرة قبل عام 1996 حول الرقابة على دستورية القوانين، إذ أسس دستور 8 سبتمبر 1963¹ في مادته 63 مجلس دستوري يتكون من رئيس المحكمة العليا ورؤساء الغرفة المدنية والإدارية للمحكمة العليا (المجلس الأعلى) وثلاثة نواب يعينهم المجلس الوطني وعضو يعين من طرف رئيس الجمهورية، والأعضاء هم الذين ينتخبون رئيس المجلس.

ويفصل المجلس الدستوري في دستورية القوانين بعد الطلب من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني.

أما دستور 19 نوفمبر 1976²، فلم ينص تماما وصراحة على الرقابة الدستورية للقوانين غير أنه كلف القضاء بالمحافظة على حريات وحقوق الإنسان بموجب نص المادة 164. واعتبر أن القضاء لا يخضع إلا للقانون (م172)، ولهذا أسندت له أيضا مهمة الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها.

في المقابل أعاد دستور 23 فيفري 1989³ إحياء المجلس الدستوري، إذ نص في المادة 153 منه على أن: "يؤسس مجلس دستوري يكلف بالسهر على احترام الدستور، كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الاستفتاء وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية ويعلن نتائج هذه العمليات".

¹ أنظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية رقم 64، المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

² أنظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية رقم 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

³ أنظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية رقم 9، المؤرخة في 1 مارس 1989.

2- الرقابة الدستورية للقوانين لما بعد التعديل الدستوري لعام 1996.

سنيين أولا تشكيله المجلس الدستوري(سابقا) و الاختصاصات التي مارسها، ثم يتم التطرق لتشكيله المحكمة الدستورية واختصاصاتها وفق رؤية النص الدستوري المعتمد عام 2020.

2-1- تشكيله المجلس الدستوري (سابقا).

وفقا للمادة 164 من التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996¹: "يتكون المجلس الدستوري من تسعة (9) أعضاء، ثلاثة (3) أعضاء من بينهم رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية واثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، وعضو واحد (1) تنتخبه المحكمة العليا، وعضو (1) ينتخبه مجلس الدولة".

وبمجرد انتخاب أعضاء المجلس الدستوري أو تعيينهم، يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو أي وظيفة أو تكليف أو مهمة أخرى.

ويعين رئيس الجمهورية رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ست (6) سنوات ويضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ست (6) سنوات، مع تجديد نصف عدد أعضاء المجلس الدستوري كل ثلاث (3) سنوات.

وهو ما يعطي المجلس الدستوري نوعا من الاستقلالية وعدم وقوعه تحت الضغط الناجم عن تجديد العضوية في المجلس.

ووفقا للمادة 183 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016 أصبح يتكون المجلس الدستوري من: " اثنتي عشر (12) عضوا، أربعة (4) أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان (2) ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الأمة، و اثنان (2) تنتخبهما المحكمة العليا، واثنان (2) ينتخبهما مجلس الدولة".

1 أنظر: دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 23 فيفري 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

ويضطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهامهم مرة واحدة مدتها ثماني (8) سنوات، ويجدد نصف عدد الاعضاء كل أربع (4) سنوات، وحسب المادة 3/183 من القانون رقم 01/16 يعين رئيس الجمهورية رئيس ونائب رئيس المجلس الدستوري لفترة واحدة مدتها ثماني سنوات.

كما أن أعضاء المجلس الدستوري يؤدون اليمين أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهامهم ويتمتعون بالحصانة القضائية في المسائل الجزائية، ولا يمكن أن يكونوا محل متابعات أو توقيف بسبب ارتكاب جناية أو جنحة إلا بتنازل صريح عن الحصانة من المعني بالأمر أو بترخيص من المجلس الدستوري.

ويجب على أعضاء المجلس الدستوري المنتخبين أو المعينين وفقا لنص المادة 184 من القانون رقم 01/16 حيازة الشروط الآتية:

- بلوغ سن أربعين (40) سنة كاملة يوم تعيينهم أو انتخابهم.
- التمتع بخبرة مهنية مدتها خمس عشرة (15) سنة على الأقل في التعليم العالي في العلوم القانونية، أو في القضاء، أو في مهنة محام لدى المحكمة العليا أو لدى مجلس الدولة أو في وظيفة عليا في الدولة.

2-2- اختصاصات المجلس الدستوري (سابقا).

حسب المادة 182 من التعديل الدستوري لعام 2016 المجلس الدستوري هيئة مستقلة تكلف بالسهر على احترام الدستور، وهو في ذلك يراقب مدى دستورية القوانين.

2-2-1- الرقابة السابقة: أي تتم قبل أن يدخل النص القانوني حيز التنفيذ، وهي تشمل القوانين العضوية والنظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان، وتكون رقابة مطابقة أي تفترض أن يتطابق النص مع النص الدستوري (م 3/165، 2 من ت د لعام 1996، والمادة 3/186، 2 من القانون 01/16).

ووفقا للمادة 1/186 من القانون رقم 01/16 فالمجلس الدستوري يفصل برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، أي أن رقابة الدستورية هنا تكون سابقة، من دون أن تشير المادة إلى الرقابة اللاحقة لدستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات.

يتداول المجلس الدستوري حسب المادة 189 من القانون رقم 01/16 في جلسة مغلقة ويعطي رأيه في ظرف ثلاثين يوما من تاريخ الإخطار، وفي حالة وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية يخفض هذا الأجل إلى عشرة أيام.

2-2-2-الرقابة اللاحقة: هي تتم بعد دخول القانون حيز التنفيذ.

كان يفصل المجلس الدستوري وفقا لنص المادة 165 من التعديل الدستوري لعام 1996 في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إما برأي قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية، بينما حاليا لا توجد الرقابة اللاحقة بصددها.

لكن المجلس الدستوري وفقا للمادة 188 من القانون رقم 01/16 يمكنه أن يمارس الرقابة اللاحقة عن طريق إخطاره بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي أحد الاطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

يصدر المجلس الدستوري قراره في هذه الحالة خلال الأربعة أشهر التي تلي تاريخ إخطاره، ويمكن تمديد هذا الأجل مرة واحدة لمدة اقصاها أربعة اشهر بناء على قرار مسبب من المجلس الدستوري ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار.

ووفقا لنص المادة 2/191 من القانون رقم 01/16 إذا أعتبر نص تشريعي ما غير دستوري على أساس المادة 188، فإن هذا النص يفقد أثره ابتداء من اليوم الذي يحدده قرار المجلس الدستوري.

وإذا فصل المجلس الدستوري بعدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها(م168 من تعديل عام 1996، المادة 190 من القانون رقم 01/16)، ووفقا لنص المادة 1/191 من القانون رقم 01/16 إذا توصل المجلس الدستوري إلى أن نصا تشريعيًا أو تنظيميًا غير دستوري يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس.

يقوم بإخطار المجلس الدستوري وفقا لنص المادة 187 من القانون رقم 01/16 كل من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة، أو الوزير الأول، كما يمكن أن يخطر من قبل خمسين نائبا أو ثلاثين عضوا في مجلس الأمة.

وللاشارة فأراء وقرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية وفقا للمادة 3/191 من القانون رقم 01/16.

3- الرقابة الدستورية للقوانين بواسطة المحكمة الدستورية .

3-1- تشكيلة المحكمة الدستورية: أستحدث التعديل الدستوري الحاصل في 1 نوفمبر 2020 بموجب المادة 185 منه المحكمة الدستورية، وهي مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، وتضبط سير المؤسسات ونشاط السلطات العمومية.

تتشكل المحكمة الدستورية حسب المادة 186 من تعديل عام 2020 من اثني عشر (12) عضوا، أربعة (4) يعينهم رئيس الجمهورية من بينهم رئيس المحكمة، عضو (1) تنتخبه المحكمة العليا من بين أعضائها، عضو (1) ينتخبه مجلس الدولة من بين أعضائه، وستة (6) أعضاء ينتخبون بالاقتراع من أساتذة القانون الدستوري، يحدد رئيس الجمهورية شروط وكيفيات انتخابهم.

ويشترط في عضو المحكمة الدستورية المنتخب أو المعين:

- بلوغ خمسين (50) سنة يوم الانتخاب أو التعيين.

- التمتع بخبرة في القانون لا تقل عن عشرين (20) سنة، واستفاد من تكوين في القانون

الدستوري.

- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، وألا يكون محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية.

- عدم الانتماء الحزبي.

بمجرد انتخاب أو تعيين أعضاء المحكمة الدستورية يتوقفون عن ممارسة أي عضوية أو

أي وظيفة أو أي تكليف أو مهمة أخرى أو أي نشاط آخر أو مهنة حرة.

حسب المادة 188 من التعديل الدستوري لعام 2020 يعين رئيس الجمهورية رئيس

المحكمة لعهددة واحدة مدتها ست (6) سنوات، ويضطلع الأعضاء بمهامهم مرة واحدة لعهددة مدتها

ست (6) سنوات، ويجدد نصف عدد الأعضاء كل ثلاث (3) سنوات، ويتمتع أعضاء المحكمة

الدستورية حسب المادة 189 بالحصانة عن الأعمال المرتبطة بممارسة مهامهم، ولا يمكن أن

يكون العضو محل متابعة قضائية بسبب الاعمال غير المرتبطة بممارسة مهامه إلا بتنازل صريح

منه أو بإذن من المحكمة الدستورية.

3-2. اختصاصات المحكمة الدستورية: تعمل المحكمة الدستورية بنظام الإخطار، الذي جعلته المادة 193 من التعديل الدستوري لعام 2020 من اختصاص رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، ويمكن أيضا إخطارها من طرف أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة.

وتتداول المحكمة الدستورية حسب المادة 194 في جلسة مغلقة وتصدر قرارها في ظرف ثلاثين يوما (30) يوما من تاريخ إخطارها، وفي حال وجود طارئ وبطلب من رئيس الجمهورية يخفض هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام، وتتخذ قراراتها بأغلبية أعضائها الحاضرين، بينما في حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا، وبالأغلبية المطلقة لأعضائها بصدد القرارات المتعلقة برقابة القوانين العضوية وفقا لما حددته أحكام المادة 197 من التعديل الدستوري لعام 2020.

تختص المحكمة الدستورية وفقا لأحكام المادة 199 من التعديل الدستوري لعام 2020 بالفصل بقرار في **دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات** ويمكن إخطارها بشأن:

- دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها.

- دستورية القوانين قبل إصدارها.

- دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها.

و تفصل المحكمة الدستورية بموجب قرار بشأن توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات.

كما تختص المحكمة الدستورية برقابة **مطابقة القوانين مع الدستور بموجب قرار**، وهي رقابة سابقة على دخول النص حيز التنفيذ تتم بموجب إخطار من طرف رئيس الجمهورية بشأن:

- القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان وتفصل بقرار بشأن النص كله.

- النظام الداخلي لكل غرفة من غرفتي البرلمان.

ووفقا للمادة 198 من التعديل الدستوري لعام 2020 إذا قررت المحكمة الدستورية عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها، وإذا قررت عدم دستورية قانون فلا يتم

إصداره، وإذا قررت عدم دستورية أمر أو تنظيم فيفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم صدور قرار المحكمة الدستورية.

كما تختص المحكمة الدستورية وفقا للمادة 195 بالفصل في الدفع بعدم الدستورية بناء على إخطار من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور.

في هذه الحالة تصدر المحكمة الدستورية قرارها خلال الأربعة (4) أشهر الموالية لإخطارها ويمكن تمديد الأجل لمدة أقصاها أربعة (4) أشهر بناء على قرار مسبب من المحكمة ويبلغ إلى الجهة القضائية صاحبة الإخطار، وحسب المادة 4/198 من التعديل الدستوري لعام 2020 يفقد النص التشريعي أو التنظيمي أثره من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية.

حسب المادة 5 /198 في جميع الحالات قرارات المحكمة الدستورية نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والسلطات الإدارية والقضائية.

تجدر الإشارة أن هناك اختصاصات أخرى للمحكمة الدستورية بشأن العمليات الانتخابية، إذ تنظر حسب المادة 191 في الطعون التي تتلقاها حول النتائج المؤقتة للانتخابات الرئاسية والتشريعية والاستفتاء وتعلن النتائج النهائية لها.

كما تضطلع باختصاصات استشارية لرئيس الجمهورية في الظروف غير العادية سواء من خلال رئيسها أو المحكمة ككل (المواد 97-102 من التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020).

وبهذا نكون بإذن الله قد وفقنا في تفصيل أجزاء السداسي الأول، ليكون أمامنا فرصة الانتقال إلى القسم الثاني أو السداسي الثاني من البرنامج المقرر (النظم السياسية).

السداسي الثاني:

النظم السياسية.

يتمحور السداسي الثاني على أربعة محاور، فينصب المحور الأول على تنظيم السلطات والمحور الثاني يبين أنواع النظم السياسية المقارنة، بينما المحور الثالث يهتم بالأحزاب السياسية والنظم الانتخابية، في حين المحور الرابع يتولى بالتحليل النظام السياسي الجزائري.

المحور الأول:

تنظيم السلطات الثلاث.

يفيد تاريخ الفكر الدستوري أن الأنظمة السياسية شهدت تباينا في تنظيم السلطات بين ما تحصر السلطة بيد هيئة واحدة، وبين ما توزعها على عدة هيئات ولكن بطريقة غير متوازنة إلى غاية قيام الثورة الفرنسية في 14 جويلية 1789 التي نادى بتقسيم وظائف الدولة إلى ثلاثة وظائف ينتج عنها ثلاثة سلطات، هي السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية، السلطة القضائية.

أولا:

السلطة التشريعية.

تعد السلطة التشريعية أحد السلطات الأساسية المركزية في الدولة، وهي المعبر عن سيادة الشعب، إذ يعتبرها جان جاك روسو السلطة الأم، ويجب أن يتولاها الشعب مباشرة، واعتبرها مونتيسكيو أحد السلطات الثلاث، ويجب على الشعب أن يتركها لمن هم أقدر منه على القيام بها وتختلف الأنظمة السياسية بشأن تنظيم السلطة التشريعية إلى دول تأخذ بنظام المجلس الواحد Monocaméralisme ودول تأخذ بنظام المجلسين Bicaméralisme¹.

¹ أنظر: د/ إبراهيم أبو خزام، الوسيط في القانون الدستوري (الساتير والدولة ونظم الحكم)، الطبعة الأولى، دار الكتاب الجديدة المتحدة، بيروت (لبنان)، 2001، صص. 302-306.

أ- نظام المجلسين (نظام الغرفتين).

نشأ نظام الغرفتين عفويا في بريطانيا، فألى جانب مجلس اللوردات نشأ مجلس العموم مع القرن 13م، ليتحول بذلك البرلمان الإنجليزي إلى نظام الغرفتين، وما يميز النظام الإنجليزي أن الغرفة الثانية هي الأسبق في الظهور من الغرفة الأولى، وعرف ظهور الغرفة الثانية عدة أشكال:

- الغرفة الثانية الأرستقراطية: مثل ما هو الحال في إنجلترا.
- الغرفة الثانية الفدرالية: (للحفاظ على توازن ووحدة، الدولة كمجلس الشيوخ في أمريكا).
- الغرفة الثانية الديمقراطية والتي ظهرت أغلبها بعد الثورة الفرنسية في 1875.
- الغرفة الثانية ذات الطبيعة الاقتصادية أو المهنية (يوغسلافيا).

ويشترط نظام المجلسين (الغرفتين) وجود غرفتين متميزتين، أي متغايرتين في التكوين وكذلك في الاختصاصات، إذ ما الجدوى من وجود غرفة صورة طبق الأصل للغرفة الأخرى؟ ولنظام الغرفتين مبررات (مزايا) نذكر أهمها¹:

- منع التسرع في التشريع.
- تمثيل مختلف الطبقات والفئات.
- منع استبداد السلطة التشريعية.
- رفع مستوى التمثيل داخل البرلمان.
- التلطيف من حدة الصراع بين البرلمان والحكومة.

وما يلاحظ أن نظام الغرفتين يعرف انتشارا واسعا، وأن أغلب الدول الكبرى وأشدّها عراقية تأخذ بنظام الغرفتين، وكذلك قلة حالات التراجع عنه مثلا في مصر، وفي المغرب، تمّ التراجع ثم العودة إليه².

1 أنظر: د/ عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص ص.29-63.

2 أنظر: أنظر: د/ عقيلة خرباشي، مركز...، المرجع السابق، ص ص.68-71.

ب- نظام المجلس الواحد (نظام الغرفة الواحدة).

هناك عدة دول تفضل الأخذ بنظام المجلس الواحد بدل نظام المجلسين لعدة مبررات نوردتها كما يلي:

- هو أكثر بساطة وأقل تعقيدا من نظام المجلسين.
- تقادي التصادم الحاصل بين المجلسين.
- تقادي بطئ التشريع.
- التخوف من تجزئة سيادة الأمة.
- التخوف من خلق أرستقراطيات جديدة، خاصة وأن الغرف (المجالس الثانية) غير قابلة للحل، وهو الأمر الذي كان قد تم تجاوزه.

ج- اختصاصات السلطة التشريعية.

تمارس السلطة التشريعية وظيفتين رئيسيتين هما الوظيفة التشريعية و الوظيفة الرقابية.

أ- الوظيفة التشريعية.

تتمثل في الأساس الوظيفة التشريعية في إعداد النصوص القانونية الذي عادة ما يتم بإجراءات وفي مجال تشريعي.

وتجدر الإشارة أن البرلمان كان ينفرد بالاختصاص التشريعي بمعنى لم يكن له مجال محدد ولكن مع الزمن تزايد تداخل السلطة التنفيذية ومساهمتها في العمل التشريعي إلى أن أصبح المجال الذي يشرع فيه البرلمان محددًا، أي تم تحديد المجالات أو المواضيع التي يشرع فيها البرلمان، وما يخرج يدخل في المجال التنظيمي المحفوظ للسلطة التنفيذية (المراسيم والقرارات)، ويتم مباشرة العمل التشريعي وفق عدة مراحل هي:

1- المبادرة بالقانون: كما قلنا كانت البداية بيد البرلمان فقط ثم أصبحت موزعة بين البرلمان والسلطة التنفيذية.

2- دراسة القانون: تخضع لإجراءات وشروط عادة ما تتضمنها الأنظمة الداخلية للبرلمانات والقوانين المنظمة للعلاقة بين البرلمان والسلطة التنفيذية.

3-مناقشة القانون: إعطاء وجهات النظر في شأن النصوص المعروضة على البرلمان وتكوين قناعات بشأنها.

4-المصادقة على القانون: عادة ما يكون بإجراء التصويت على النص المعروض على البرلمان.

II- الوظيفة الرقابية.

إلى جانب الوظيفة التشريعية يقوم البرلمان بمهام مراقبة نشاط الحكومة، وتستعمل في ذلك مجموعة من الآليات التي تختلف من نظام لآخر، ولكن يمكن إجمالها في الأسئلة (الشفوية، المكتوبة)، الاستجواب، لجان التحقيق، سحب الثقة، والتي منها ما قد يؤدي للمسؤولية السياسية للحكومة (النظام البرلماني).

III-الوظيفة المالية.

يختص البرلمان بالوظيفة المالية من خلال المصادقة على ميزانية الدولة وكذلك ضبط توازنها.

V-الوظيفة شبه القضائية.

تمارس بعض البرلمانات الوظيفة شبه القضائية كما في البرلمان الأمريكي الذي يمكنه محاكمة كبار المسؤولين السامين عن جريمة الخيانة العظمى (impeachment).

وتتوقف مكانة السلطة التشريعية على مدى سيادتها واستقلالها في ممارسة اختصاصاتها دون تدخل من جانب سلطة أخرى، بالإضافة إلى وظائف أخرى.

ثانياً:

السلطة التنفيذية.

السلطة التنفيذية هي تشمل جميع المشاركين (المواطنين) في تنفيذ القوانين، ويختلف تشكيل السلطة التنفيذية من نظام لآخر، ففي الأنظمة غير البرلمانية يتم تجميع السلطة التنفيذية في يد واحدة قد تكون الملك أو الإمبراطور أو رئيس الدولة، وهنا تقترب السلطة إلى الشكل المطلق أو المستبد.

أما في الأنظمة البرلمانية فيقوم تشكيل السلطة التنفيذية على مبدأ الثنائية بين الرئيس والوزارة.

1-الرئيس: قد يكون الرئيس منتخبا أو ملكا، وعادة الرئيس لا يملك سلطة فعلية ذلك أن السلطات التنفيذية تعقد عادة للوزارة.

2-الوزارة: تتألف من رئيس الوزراء والوزارة.

-الوزير الأول أو رئيس الوزراء: عادة ما يكون من الحزب صاحب الأغلبية البرلمانية.

-الوزارة: مشكلة من عدة من الوزراء الذين يحملون حقائب وزارية، وأخرى مسنده لهم فقط مهام مساعدة الوزير المعني.

ويمكن الجمع بين الحكومة والبرلمان في العضوية، وتستند العلاقة على المسؤولية السياسية للحكومة أمام البرلمان وإمكانية حل البرلمان من طرف السلطة التنفيذية، وتختص السلطة التنفيذية بممارسة مهام تنفيذ القوانين والسياسة العامة للدولة.

ثالثا:

السلطة القضائية.

السلطة القضائية هي المؤسسة التي تتولى تطبيق القوانين، وتختلف الأنظمة بشأن اختيار القضاة فالنظام الرومانو جرمانى يعتمد نظام المهنة، حيث يتم اختيار القضاة تبعا لشروط محددة مسبقا، تتمثل عادة في صورة مسابقة، ويخضعون لقانون خاص بهم يرتب أداءهم وترقيتهم وعزلهم، أما النظام الأنجلوساكسونى، فيعتمد نظام الانتخاب.

ورغم ما لهذين النظامين من محاسن إلا أن لكل نظام سلبياته، فالنظام الأول يجعل القاضي تابعا للحكومة نسبيا من حيث الترقية والجانب المالى، وفي النظام الثانى يكون القاضي مقيدا بإرادة الهيئة الناخبة.

وتختلف أيضا الأنظمة في تنظيم المؤسسة القضائية، فمنها من تعتمد نظام وحدة القضاء أي وجود جهة واحدة تختص بالقضاء العادي والإداري.

وأنظمة أخرى تعتمد ازدواجية القضاء أي فصل القضاء الإداري عن القضاء العادي وظيفيا وعضويا، والنزاع الإداري يكون إذا كان أحد أطراف النزاع شخصا معنويا عاما، ويتمتع بامتيازات السلطة العامة.

المحور الثاني:

أنواع النظم السياسية المقارنة.

تتنوع النظم السياسية لعدة معايير، منها من حيث رئاسة الدولة (جمهوري، ملكية دستورية) ومن حيث مشاركة الشعب (ديمقراطية مباشرة، ديمقراطية نيابية، ديمقراطية شبه مباشرة)، ومن حيث الفصل بين السلطات (نظام برلماني، نظام رئاسي، نظام حكومة الجمعية).

أولا:

النظم السياسية من حيث رئاسة الدولة.

تتوزع النظم السياسية من حيث رئاسة الدولة إلى نظم ملكية دستورية، وإلى نظم جمهورية.

أ- نظام الملكية الدستورية.

النظام الملكي وهو الذي يتولى رئيس الدولة فيه الحكم عن طريق الوراثة ولمدة غير محدودة، ولا يجوز لأية جهة أن تحول دون توليه للمنصب، ويأخذ تسميات مختلفة قد تكون ملك أمير، سلطان، شيخ... الخ، ومن الدول العربية التي تأخذ بهذا النظام، الأردن (عبد الله بن الحسين، الكويت (مبارك الصباح)، المغرب (محمد السادس)، قطر (آل ثاني)، البحرين (حضره سمو الشيخ عيسى بن سلمان آل خليفة).

وما يميز النظام الملكي هو أن الملك غير مسؤول، وهذا مستمد من النظام البريطاني الذي يأخذ بفكرة أن الملك لا يخطئ نظرا لكون ذاته مصونة (معصومة من الخطأ)، وعليه فإنه غير مسؤول سواء جنائيا أو عن أداء وظائفه، أو حتى عن الجرائم العادية التي يسأل عنها الأشخاص العاديون، ولا سياسيا أيضا.

فالمادة 46 من دستور المملكة المغربية لسنة 2011 تنص على أن: " شخص الملك لا تنتهك حرمة وملكه وواجب التوقير والاحترام"¹.

ب- النظام الجمهوري.

على عكس النظام الملكي رئيس الدولة في النظام الجمهوري هو شخص منتخب، وتختلف طرق انتخابه باختلاف الدساتير (من طرف الشعب، من طرف البرلمان، من طرفهما معا).

1- انتخاب رئيس الجمهورية من طرف الشعب.

تنص العديد من الدساتير على انتخاب الشعب المباشر لرئيس الجمهورية، وقد يكون ذلك على مرحلة أو مرحلتين (درجتين)، أي انتخاب مباشر أو غير مباشر كما في أمريكا.

2- إنتخاب رئيس الجمهورية بواسطة البرلمان.

تنص بعض الدساتير الأخرى على انتخاب رئيس الجمهورية من طرف ممثلي الشعب سواء من طرف غرفة واحدة أو غرفتين، كدستور فرنسا لعام 1958 قبل تعديل عام 1962 والدستور اللبناني عام 1926 والسوري لعام 1950، وإن كان هذا يجعل رئيس الجمهورية خاضعا لإرادة البرلمان.

3- إنتخاب رئيس الجمهورية بواسطة البرلمان والشعب معا.

عملت بعض الدساتير على ربط اختيار رئيس الجمهورية من طرف الشعب والبرلمان معا من أجل تجنب معارضة طرف على آخر كأن يسند الترشيح للبرلمان والانتخاب للشعب كما في مصر، سوريا، والعراق.

وما يميز النظام الجمهوري هو عدم المسؤولية السياسية لرئيس الجمهورية، مع المسؤولية الجنائية في بعض الدول أو ما يسمى بالاتهام الجنائي.

¹ أنظر: ظهير شريف رقم 1.11.91 الصادر في 29 يوليو 2011، المتضمن دستور المملكة المغربية، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر، المؤرخة في 30 جويلية 2011، ص ص 3600-3628. مأخوذ من سلسلة النصوص التشريعية(جيب)، دار النشر futur objectif، الدار البيضاء(المغرب)،2011.

*تقدير النظام الجمهوري والملكي.

دافع البعض عن النظام الملكي وذلك لعدة مبررات هي¹:

- إن النظام الملكي يترتب عنه استقرار نظام الحكم بسبب المدة الطويلة التي يبقى فيها الملك في الحكم، فتكسبه خبرة وحنكة في إدارة الشؤون الداخلية والخارجية.

-تولي الحكم بطريقة الوراثة يؤدي إلى الانتقال الهادئ للحكم، الأمر الذي يجنب المنازعات والمعارك السياسية والانتخابية للانتخابات الرئاسية.

- تولي الملك الحكم بطريق الوراثة يسقط إمكانية انتماء الملك إلى تيار سياسي، وهو ما يزيد من استقلالية الملك ويضعه فوقه مستوى الأحزاب والتيارات المتنافسة على السلطة وبالتالي هو أكثر استقلالية، مقارنة برئيس الجمهورية، وهو ما من شأنه التأثير لاحقاً على حياد القرارات المأخوذة.

في المقابل دافع أنصار النظام الجمهوري عن النظام من خلال نقد النظام الملكي²:

- النظام الجمهوري يتوافق مع الديمقراطية بإشراك الشعب في اختيار حكامه، أما النظام الملكي فهو يستبعد الشعب من اختيار الحاكم وهذا يتنافى مع الديمقراطية.

- توارث العرش قد يحمل الرعية عبئ حاكم لا تتوفر فيه الشروط اللازمة لإدارة شؤون الرعية.

- مبدأ توارث العرش يحرم الآخرين من التنافس على سدة الحكم.

- النظام الملكي لا يعترف بمسؤولية الملك، على خلاف النظام الجمهوري الذي يعتمد المسؤولية الجنائية لرؤساء الجمهورية دون المسؤولية السياسية.

1 أنظر:

Marcel Prétot, Op.Cit., PP.380-385.

2 أنظر: د/ نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص ص.209-211.

ثانياً:

النظم السياسية من حيث مشاركة الشعب.

تقسم النظم السياسية من حيث مشاركة الشعب إلى نظم ديمقراطية مباشرة، وديمقراطية نيابية، وديمقراطية شبه مباشرة، ويقصد بالديمقراطية *démocratie* ذات الأصل الإغريقي التي تضم كلمة *Démos* ومعناها الشعب و *Cratie* ومعناها حكم أو سلطة، وبالتالي الديمقراطية تعني سلطة أو حكم الشعب¹.

أ- الديمقراطية المباشرة.

الديمقراطية المباشرة هي التي يمارس فيها الشعب (والبعض يقول فقط الشعب السياسي) شؤون السلطة بنفسه مباشرة ودون وساطة، فالشعب الذي يمارس السلطة التشريعية، وتنفيذ القوانين وهو الذي يحسم الخلافات بين الناس وكان جاك روسو من أهم المتحمسين للديمقراطية المباشرة². وهذه الصورة في ممارسة الحكم هي الصورة المثلى للديمقراطية نظراً لأن الشعب يباشر بنفسه كافة شؤون الحكم، دون أن ينيب أحداً عنه، وهذه الديمقراطية مورست في المدن اليونانية القديمة (أثينا)، حيث كان الشعب يجتمع عدة مرات في العام ويتدارس المواضيع العامة وفقاً للجمعية الشعبية (*Ecclésia*).

وبالرغم من مثالية هذه الصورة إلا أنها تلاشت وكانت آخرها سويسرا عام 1927 في ولاية أوري Uri، بالنظر إلى تزايد عدد السكان وصعوبة حتى أن يجتمع أفراد الشعب في مكان واحد.

1- مزايا الديمقراطية المباشرة.

- الديمقراطية المباشرة تجسد السيادة الشعبية ورفض أي وساطة بين الشعب وممارسة الحكم.

- الديمقراطية تؤدي إلى عدم التمييز بين المواطنين وتنمية الروح الجماعية.

- التأكيد على حق الشعب في التعبير عن إرادته مباشرة.

1 أنظر:

Henri Goelzer, Dictionnaire Latin, éditions Garnier Frères, Paris(France), 1989, P.208.

2 أنظر:

Jean Jacques Rousseau, Op.Cit., P.68-69.

2- عيوب الديمقراطية المباشرة.

- استحالة تطبيق الديمقراطية المباشرة لزيادة مساحة وعدد السكان.
- اتساع وتعدد وظائف الدولة يتطلب مختصين وخبرات في الحالات المعقدة.
- تنوع وتعدد وتباين احتياجات ورغبات الشعب تؤدي لصعوبة الارتكاز على مواضيع واحدة.

- إدارة شؤون الحكم، خاصة الخارجية تتطلب السرية، الأمر الذي قد لا يمكن تحقيقه بفعل الديمقراطية المباشرة.

ب - الديمقراطية النيابية.

الديمقراطية النيابية هي صورة من صور الديمقراطية، إذ لا يتولى فيها الشعب بنفسه مباشرة مظاهر السيادة، وإنما يكتفي باختيار أشخاص يطلق عليهم اسم النواب les représentants ينوبون عنه في ممارسة السلطة.

وقد ظهرت الديمقراطية النيابية بداية في إنجلترا من خلال المجلس الكبير الذي تحول إلى مجلس اللوردات (house of lord)، ثم تكوين مجلس العموم house of Commons ليتشكل بذلك البرلمان الإنجليزي في القرن 13، وتنتشر البرلمانات مع حلول القرن 17م.

1- مقومات (أركان) النظام النيابي.

يقوم النظام النيابي على وجود برلمان منتخب من طرف الشعب، وممارسة البرلمان لسلطة فعلية، و تحديد مدة العضوية في البرلمان، واستقلال البرلمان عن الهيئة الناخبة، والنائب يمثل الأمة.

1- وجود برلمان منتخب من طرف الشعب: لابد من وجود برلمان منتخب من طرف الشعب سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

2- ممارسة البرلمان لسلطة فعلية: بمعنى أن تكون الأعمال التي تصدر عن البرلمان نهائية وقابلة للتنفيذ المباشر، أو ما يطلق عليه بسيادة البرلمان.

3-نظام العهدة (تحديد مدة العضوية في البرلمان): أي يجب أن يمارس أعضاء البرلمان مهامهم لمدة محددة ليتم إجراء انتخاب برلمان جديد، من أجل توسيع التمثيل وتجديده، ومنع استبداد ممثلي الشعب، وهو ما درجت عليه معظم الدساتير في العالم اليوم (نظام العهدة).

4- استقلال البرلمان عن ناخبيه: يعني تمتع النواب بعد انتخابهم بنوع من الاستقلالية عن الشعب الذي لا يتدخل لاقتراح قوانين أو الاعتراض عليها، أو حل البرلمان شعبيا أو الاستفتاء أو عزل النائب، وهي الخصائص التي تتمتع بها الديمقراطية المباشرة. وفي هذا السياق اختلف الفقهاء حول طبيعة العلاقة التي تربط بين البرلمان والشعب، فمنهم من ردها إلى أنها وكالة إلزامية، أو وكالة عامة، أو إلى نظرية الانتخاب مجرد اختيار¹.

4-1- نظرية الوكالة الإلزامية.

وجدت هذه النظرية قبل الثورة الفرنسية في كل من فرنسا وإنجلترا، ومفادها بقاء المنتخب ملزما بتوجيهات ناخبيه، وبالتالي لا يكون المعبر عن الأمة كلها، بل عن الدائرة الانتخابية التي انتخبته فقط، لأن النائب مرتبط بالموكل، هذا الأخير الذي له حق المراقبة والمتابعة في مدى التقيد بتوجيهاته، مما يستلزم تبعية النائب للموكل تبعية كاملة، والنائب معرض للعزل باستمرار من قبل ناخبيه (راتب النائب يدفع من قبل ناخبيه).

*تقدير النظرية: رغم مالها من حق الحفاظ على مصالح الشعب إلا أنها تؤدي إلى:

-تغليب المصلحة المحلية على الوطنية.

-رفع سلطة التقدير لدى البرلمان ورافقها بالناخبين.

-تصبح العلاقة تعاقدية بين النائب ومنتخبه في حين الأصل أنها علاقة قانونية.

-النائب خادم وليس ممثل.

4-2- نظرية الوكالة العامة.

النواب لا يمثلون الدوائر الانتخابية التي انتخبوا فيها، ولكن يمثلون الأمة جميعا، بمجرد انتخابهم يصبحون مستقلين عن ناخبهم، وبالتالي لا يجوز عزلهم.

¹ أنظر: د/ عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص ص. 154-159.

*تقدير النظرية: رغم ما لهذه النظرية من مزية تحقيق استقلال النائب من ناخبيه، ومنه ترجيح اعتبارات المصلحة العامة على المصالح المحلية إلا أنها قد تؤدي إلى اعتداء النائب على توجيهات ناخبيه وحتى توجيهات الأمة، وبقاءه دون مساءلة من طرف ناخبيه.

4-3- نظرية الانتخاب مجرد اختيار.

الانتخاب لا ينشئ وكالة بل هو مجرد اختيار للنائب الذي يستقل لاحقا عن ناخبيه طيلة الفترة التشريعية.

*تقدير النظرية: رغم أن هذه النظرية تحقق استقلالية النائب إلا أنها تؤدي إلى الانفصال بين الناخب والنائب، ومنه التخوف من الاعتداء على إرادة الناخبين.

4-4- النظرية الواقعية: ترى هذه النظرية أن النائب ليس مرتبطا بعقد ولا تربطه بناخبيه مجرد علاقة قانونية، بل هي علاقة متعددة ومتعدية بين الطرفين -تكاملية- تحاول إقامة قدر من التوازن بين إرادة الناخبين والنائب الذي يبقى أيضا يعبر عن تطلعات الأمة.

ج- الديمقراطية شبه المباشرة.

قسمت كذلك لتوسطها بين الديمقراطية المباشرة والديمقراطية النيابية، وتعود نشأتها إلى أوائل القرن العشرين بسبب أزمة الديمقراطية النيابية (التمثيل) ورغبة الشعوب في المساهمة في بعض مظاهر الحكم¹.

i- مظاهر الديمقراطية شبه المباشرة.

تتمثل المظاهر الرئيسية المنفق عليها للديمقراطية شبه المباشرة في الاستفتاء الشعبي الاعتراض الشعبي، الاقتراح الشعبي، وهناك مظاهر أخرى لم يتم الاتفاق عليها بين الفقهاء وعادة ما تأخذ الدساتير منها مظهرا أو أكثر وليس كلها وهي²:

-إقالة الناخبين لنائبهم.

¹ أنظر:

Marcel Prélot, Op.Cit., PP.84-85.

² أنظر: د/ سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2010، ص ص.91-99.

-الحل الشعبي.

-عزل رئيس الجمهورية لتعارضها مع النظام النيابي.

1-الإستفتاء الشعبي: "Referendum Populaire"

الاستفتاء أو كما يسميه البعض التصويت الشعبي، وهو أخذ رأي الشعب في موضوع معين أو الاحتكام لرأي الشعب، وقد يكون استفتاء دستوريا، أو تشريعيًا، أو سياسيا من حيث موضوعه ويقسم إلى:

-من حيث القوة الإلزامية: استفتاء ملزم واستفتاء استشاري.

-من حيث ضرورة إجرائه: استفتاء إجباري وآخر اختياري.

-من حيث مياعده: سابق ولاحق.

2- الاعتراض الشعبي "Veto Populaire" .

الاعتراض الشعبي هو حق تمنحه بعض الدساتير لمجموعة محددة أو عدد معين من الناخبين (عدد معين من أفراد الشعب) حتى يتكفلوا من خلاله بالاعتراض على قانون أقره البرلمان وعادة ما يمنح هذا الحق خلال مدة معينة من تاريخ إصداره ونشره في الجريدة الرسمية، وهذا الحق لا يلغي القانون بل يوقف تنفيذه فقط مدة معينة، ويجب عرضه على الشعب بحيث يسقط القانون بأثر رجعي في حالة عدم الموافقة عليه.

3- الاقتراح الشعبي.

الاقتراح الشعبي مفاده أن يقترح عدد معين من الناخبين مشروع قانون أو فكرة معينة إلى البرلمان، ويقوم هذا الأخير بمناقشتها فإذا وافق عليه صدر وإلا يحال إلى الشعب للاستفتاء عليه.

ii-المظاهر غير المتفق عليها.

1-إقالة الناخبين لنائبهم: أي تمكين مجموعة معينة من الناخبين إقالة منتخبهم وعادة ما

تتشرط الدساتير نسب معينة كالربع، الخمس، وهذا لا يمنع من إعادة ترشحه مرة أخرى.

2-الحل الشعبي: ومعناه حق عدد من أفراد الشعب طلب حل المجلس المنتخب من قبل الشعب، أي حل المجلس السياسي ككل، فإما أنه يؤكد الطلب فينحل المجلس أو أنه لا يوافق ويعد بذلك تجديدا للثقة.

3-عزل رئيس الجمهورية: بناء على طلب عدد معين من أفراد الشعب يتم طلب عزل رئيس الجمهورية قبل انتهاء ولايته، ويتم العزل عن طريق الاستفتاء فإذا تمت الموافقة عزل الرئيس، وإن لم تتم تمّ تجديد انتخاب الرئيس.

***تقدير الديمقراطية شبه المباشرة:** للديمقراطية شبه المباشرة مزايا نذكر أهمها:

- الديمقراطية شبه المباشرة تسمح لأكثر عدد من الهيئة الناخبة عن طريق الاستفتاء والاقتراح الشعبي بالمساهمة في اتخاذ القرارات المتعلقة بتسيير الشؤون العمومية.

-تطبيق الديمقراطية شبه المباشرة يخفف من سيطرة الأحزاب السياسية على الناخبين لعدم وجود وسائط بين الناخب والبرلمان.

- الديمقراطية شبه المباشرة تحول دون سيطرة البرلمانات.

-يتحرر النواب من ضغط الناخبين، ويمنح لهم القدرة على إبداء آرائهم وفق ما يرونه.

كما يشوب الديمقراطية شبه المباشرة عددا من العيوب نذكر أهمها:

-عدم كفاءة أغلبية الشعب للمشاركة في الحكم، فالديموقراطية شبه المباشرة تحل الجهل محل الدراية والعلم.

-استفتاء الشعب غالبا ما يكون مبنيا على العاطفة أكثر من الدراية.

-إشراك الشعب في العمل التشريعي يقلل من سلطة البرلمانات.

-إمكانية تذبذب قرارات الشعب لتأثرهم بآراء مختلفة لمن يعتبرونهم زعماءهم.

ولكن في الحقيقة هذه الانتقادات يمكن تلافيتها من خلال الاهتمام بتكوين وتوعية الشعب.

ثالثاً:

النظم السياسية من حيث الفصل بين السلطات.

تختلف طرق ممارسة السلطة من نظام لآخر، ويتحكم في ذلك المبادئ التي يركز عليها كل نظام، خاصة تلك المبادئ المتعلقة بكيفية توزيع الاختصاص بين السلطات (مبدأ الفصل بين السلطات)، وكذلك الطريقة التي يتم بها اختيار المؤسسات الدستورية، وقبل تفصيل أنواع النظم السياسية من حيث مبدأ الفصل بين السلطات، يتطلب الأمر التطرق لمضمون المبدأ وتطبيقاته.

أ- مضمون مبدأ الفصل بين السلطات (Séparation des pouvoirs).

يجد مبدأ الفصل بين السلطات أصله في الفلسفة الإغريقية، إذ تناوله كل من أفلاطون وأرسطو مؤكدين أن وظائف الدولة يجب أن توزع بين هيئات مختلفة، كما تلقف المبدأ من بعد العديد من الفلاسفة منهم لوك وروسو¹.

لكن المبدأ أخذ صورته الواضحة على يد المفكر مونتيسكيو Montesquieu في كتابه روح القوانين "de l'esprit des lois" الصادر عام 1748، وقد صاغ مونتيسكيو مبدأ الفصل بين السلطات بطريقة بسيطة، حيث تم تقسيم السلطة على ثلاث وحدات هي:

- السلطة التشريعية، وتكون في يد الشعب.

- السلطة التنفيذية، وتكون بيد الحاكم.

- السلطة القضائية، وتسندها إلى هيئة مستقلة.

والملاحظ أن مونتيسكيو لم يذهب إلى المطالبة بالفصل المطلق بين السلطات، بل أنه نادى بعدم جمع السلطة بيد واحدة حتى لا يؤدي ذلك إلى الاستبداد، ويتحقق ذلك عن طريق السلطة المضادة *Contre-pouvoir* أو أن السلطة توقف السلطة الأخرى *le pouvoir arrête le pouvoir*، مع قيام قدر من التعاون بين السلطات من أجل تحقيق المصلحة العامة، وحماية الحقوق والحريات الفردية والجماعية².

¹ أنظر:

Marcel Prélôt, Op.Cit. , PP.346-347.

² أنظر:

Montesquieu, de l'esprit des lois, tome 1, Entreprise nationale des arts graphiques, Algérie, 1990 PP.181-193.

ب- تقدير مبدأ الفصل بين السلطات.

لقد أخذت دراسة مبدأ الفصل بين السلطات مكانة هامة في كتابات الفقهاء خاصة فقهاء القانون العام، وهو ما طرح مسألة تقدير مبدأ الفصل بين السلطات من حيث المزايا والانتقادات المثارة بشأنه.

1- مزايا مبدأ الفصل بين السلطات: تتلخص المزايا التي يحققها مبدأ الفصل بين السلطات

فيما يلي:

- **منع الاستبداد وصيانة الحريات:** إن مضمون مبدأ الفصل بين السلطات يرمي إلى منع تركيز السلطة في يد هيئة واحدة، حتى لا يتم إساءة استعمال السلطة، كما تقوم كل سلطة بمراقبة السلطات الأخرى وإيقافها عند حدها إذا ما تجاوزت سلطتها (حدود اختصاصها)، وفي الحقيقة هذه ضمانات أساسية تكفل بموجبها الحقوق أو تصونها من كل اعتداء وتعسف خاصة تلك الحقوق المثبتة للفرد.

- **المساهمة في تحقيق دولة القانون:** إن عدم تركيز السلطة بيد هيئة واحدة يكفل الاحترام لكل ما يصدر عن كل سلطة، فتنتمتع القوانين التي تصدر عن السلطة التشريعية بخاصية الإلزام من قبل كل السلطات.

أما لو اجتمعت سلطة التشريع مع سلطة التنفيذ لأدى ذلك إلى فقدان القانون لصفة الحياد وخضوعه لأهواء وميول الهيئة، فينقلب القانون إلى قانون جائر منحاز في تكوينه وتنفيذه، وتتحقق نفس النتيجة عند اجتماع السلطتين التشريعية والقضائية في يد هيئة واحدة فتضيع صفة العمومية التي يتصف بها القانون، ويتحول إلى أداة لتنفيذ المآرب الخاصة، وتنتفي رقابة القاضي على مشروعية التنفيذ.

- **جني فوائد تقسيم العمل:** يؤدي توزيع الاختصاصات في الدولة بين الوحدات الثلاث إلى جني الفوائد التي تنجم عن تطبيق مبدأ تقسيم العمل والتخصص فيه، وهو ما يؤدي إلى إتقان كل سلطة لعملها، ومنه توضيح حدود مسؤوليتها حالة حيادها عن اختصاصها.

2- انتقادات مبدأ الفصل بين السلطات: يمكن إجمال الانتقادات الموجهة للمبدأ في:

-إن مبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى تقسيم سلطة الدولة التي في الأصل أنها واحدة وعليا، غير أن ما يحدث هو توزيع الاختصاص على الوحدات وليس توسيع السلطة، التي تظل للدولة كوحدة واحدة.

-إن تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات صعب في الواقع، إذ سرعان ما تستحوذ سلطة على باقي السلطات، لكن يمكن تفادي ذلك بتعزيز آليات رقابة السلطة على الأخرى، أو ما يسمى بالسلطة المضادة (Contre-Pouvoir).

-مبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى التهرب من المسؤولية، على العكس فإن تحديد اختصاص كل جهة، يؤدي إلى قيامها بمسئوليتها في المجال المحدد لها، وما لم يحدد لها فهو يدخل في اختصاص غيرها.

ما يلاحظ أن الانتقادات الموجهة لمبدأ الفصل بين السلطات انصبحت على المبدأ في صورته الجامدة، التي تجعل جدارا فاصلا (عازل) بين السلطة والأخرى، في حين أن المفهوم الصحيح هو ذلك الذي يقوم على استقلالية ومساواة كل سلطة للأخرى مع قيام قدر من التعاون بينها بما يضمن وفاء الدولة بالحاجيات الأساسية للمواطن.

ج- تطبيقات مبدأ الفصل بين السلطات.

لقد كشف تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات عن شكلين وهما الفصل المطلق بين السلطات والفصل المرن بين السلطات.

1- الفصل المطلق بين السلطات.

يقوم هذا النوع من تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات على استقلال كل سلطة عن السلطات الأخرى، بالإضافة إلى عنصري التخصص والمساواة، فالمساواة القصد منها ألا تنفرد أية سلطة بسلطة الدولة بل تتقاسمها، بحيث لا يحق لعضو في السلطة التشريعية أن يكون عضو في الحكومة، والهيئات المستقلة أي لا وجود للتعاون بينها فلا يحق للبرلمان سحب الثقة من الحكومة كما لا يحق للحكومة حل البرلمان.

بينما التخصص يعني أن كل هيئة تمارس وظيفة محددة فكل منها تقوم بوظيفتها، لكن هذا التفسير الجامد يعرقل إنجاز الأعمال على الوجه الأكمل، طالما أن اختصاص كل سلطة محدود ولا يمكنه أن يمتد إلى مجال اختصاص السلطة الأخرى (من أهم تطبيقاته النظام الرئاسي).

2-الفصل المرن بين السلطات.

إن الدولة موزعة بين ثلاث سلطات لكل منها وظيفة متميزة، لكن هذا الفصل ينفي إمكانية التعاون بين السلطات، فيمكن للسلطة التنفيذية أن تساهم في التشريع بتقديم مشاريع القوانين وحل البرلمان، ويمكن للبرلمان من جهة أخرى سحب الثقة من الحكومة (النظام البرلماني).

د-النظام البرلماني والنظام الرئاسي.

1-النظام البرلماني (Régime Parlementaire).

يرجع ظهور النظام البرلماني إلى القرن 12م، وخاصة إثر إصدار الملك جون سان تير لوثيقة العهد الأعظم (Grand Charte)، الذي بموجبه أصبح المجلس الكبير الذي يضم النبلاء والأشراف ومالكي الأراضي والأعيان، صاحب الاختصاص في مجال مراقبة وفرض الضرائب، ليحدث بعدها إنشاء غرفة سميث بمجلس العموم تضم ممثلين عن الشعب على جانب الغرفة السابقة التي أخذت تسمية غرفة اللوردات.

وبداية من عام 1688، تاريخ صدور قانون الحقوق (وثيقة الحقوق)، تم تقييد سلطة الملك اتجاه البرلمان، وتميزت هذه الفترة بظهور الأحزاب السياسية، واعتماد مبدأ السيادة الشعبية مما جعل مجلس العموم يفتك سلطة أكبر من مجلس اللوردات وعلى العموم حصد البرلمان بغرفتيه مكانة مهمة في النظام السياسي، إلى حد قول البعض أن "البرلمان الانجليزي يستطيع فعل كل شيء إلا أن يحوّل الرجل لإمرأة"¹، ويقوم النظام البرلماني على ثنائية السلطة التنفيذية، والتعاون والتوازن بين السلطات.

1-ثنائية السلطة التنفيذية: تتكون من رئيس دولة غير مسؤول ولا يمارس سوى سلطات شكلية، وحكومة يسيرها رئيس يدعى الوزير الأول، وعادة ما يكون من الحزب الفائز بالأغلبية البرلمانية.

2-التعاون والتوازن بين السلطات: ويظهر هذا التعاون والتوازن من خلال الآليات التي

تملكها كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في مواجهة بعضهما البعض.

¹ أنظر: د/ سعيد بوشعير، القانون...والنظم...، المرجع السابق، ص 177-181.

2-1- الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بالتعاون مع السلطة التشريعية.

-السلطة التنفيذية حق دعوة البرلمان للانعقاد في دورة استثنائية خاصة عند حالة عطلة البرلمان.

-يمكن للسلطة التنفيذية تقديم مشاريع القوانين، وتوقع على القوانين وتقوم بإصدارها.
-يمكن للسلطة التنفيذية حل البرلمان، وعادة ما يكون الحل كحل للنزاع القائم بين الحكومة والبرلمان، فيتم الاستناد بالناخبين لتكوين برلمان جديد.

2-2- الأعمال التي تقوم بها السلطة التشريعية بالتعاون مع السلطة التنفيذية (المسؤولية السياسية للحكومة).

يمكن توجيه أسئلة شفوية، وكتابية إلى أعضاء الحكومة، القيام بالاستجواب، إنشاء لجان تحقيق، عرض برنامج الحكومة عليها، تقديم حصائل سنوية عن تنفيذ البرامج المصادق عليه وعندها يمكن أن تقرر إما المسؤولية السياسية بصفة فردية أي مسؤولية كل وزير عن قطاعه فقط أو أن تقرر المسؤولية التضامنية التي تكون على عاتق كل من الحكومة ورئيسها.
وتقرر هذه المسؤولية الأخيرة عادة عن طريق ملمس الرقابة "motion de censure" أو بسحب الثقة من الحكومة الذي عادة ما يطلبه الوزير الأول من البرلمان "motion de confiance".

وإذا كان حق الحل والمسؤولية السياسية يعتبران معيارين حاسمين في النظام البرلماني فإن هناك عنصرا آخر وهو إمكانية الجمع في العضوية بين البرلمان والحكومة، مما يخلق مساحة واسعة لتقريب وجهات النظر، ومنه عدم إمكانية بقاء حكومة لا تحوز على ثقة البرلمان أو وجود برلمان لا يتوافق وتوجهات الحكومة.

II-النظام الرئاسي (Régime Présidentiel).

يعتمد النظام الرئاسي على خلاف النظام البرلماني على مبدأ فردية السلطة التنفيذية، كما يعتمد على مبدأ الفصل الجامد بين السلطات، فتتولى كل سلطة الوظيفة المسندة إليها بشكل مستقل عن السلطة الأخرى وعلى قدم المساواة معها.

والمثال التقليدي للنظام الرئاسي هو الولايات المتحدة الأمريكية، بل وتعتبر بحق مهد النظام، فبصدور دستور 17 سبتمبر 1787 تجسدت معالم النظام الرئاسي، الذي يقوم على دعمتين أساسيتين هما أحادية السلطة التنفيذية، والاستقلال والفصل بين السلطات.

1- أحادية السلطة التنفيذية: أي أن رئيس الدولة ينفرد بممارسة السلطة التنفيذية نحو المسير الأول والأساسي للسلطة التنفيذية، أما الوزراء المعروفون في النظام البرلماني فهم عبارة عن مساعدين فقط لرئيس الدولة، لذلك يأخذون تسمية "كاتب الدولة" ويرجع لرئيس الدولة فقط حق تعيينهم وإنهاء مهامهم، أي أنهم مسئولون مسؤولية فردية أمام رئيس الدولة.

فيعتبر رئيس الدولة في النظام الرئاسي رئيس السلطة التنفيذية، وهو يباشر مهامها على نحو فعلي على المستوى الداخلي وعلى المستوى الخارجي، وفي المجالين العسكري والمدني ويجمع بين صفتي رئيس الدولة ورئيس الوزراء، فيمثل في آن واحد رأس الدولة وحكومتها¹.

2- الإستقلال والفصل بين السلطات.

يعتبر الاستقلال حقيقي لأن السلطات تعمل كل في ميدانها، بدون أن يكون هناك تداخل في المهام، بحيث أن السلطة التشريعية تقوم بسن القوانين في كل الميادين بدون استثناء، وليس للسلطة التنفيذية حق التدخل سواء بالاقتراح أو المناقشة، كما ليس لها الحق في دعوة البرلمان بغرفتيه للاجتماع سواء في دورة عادية أو استثنائية أو حله.

ولا يحق للعضو في الحكومة أو النائب في البرلمان الجمع بين العضويتين، لتأكيد استقلال كل سلطة عن السلطة الأخرى.

وفي المقابل ليس للبرلمان أن يراقب عمل السلطة التنفيذية عن طريق توجيه الأسئلة أو الاستجواب أو تحريك ملتصق الرقابة، أو بأي إجراء من الإجراءات المبينة في النظام البرلماني. لكن من الناحية الواقعية يصعب الفصل المطلق بين السلطات، وحتى في النظام الرئاسي القائم نظريا على الفصل الجامد فإنه توجد مناطق للتعاون أو التداخل بين السلطات، ويلمس ذلك من خلال الحالات التي يسمح فيها للرئيس بالتدخل في أعمال البرلمان، ففي ظل الدستور الأمريكي لعام 1787 نجد أن رئيس الجمهورية يتدخل في أعمال الكونجرس الأمريكي من خلال:

¹ أنظر:

-المشاركة في التشريع: إذ يمكن لرئيس الجمهورية أن يوجه رسالة إلى الكونجرس يلتمس فيها منه التدخل بوضع نصوص قانونية.

-حق الاعتراض التوقيفي: وهو حق يمنح لرئيس الولايات المتحدة للاعتراض على القوانين الصادرة من الكونجرس، وإذا تمّ استخدامه فيعاد دراسة القانون ولا يتم اعتماده إلا من قبل 3/2 من الأعضاء، و إن تمت الموافقة بمثل هذه الأغلبية الموصوفة فإن الاعتراض يسقط و يلتزم الرئيس بتنفيذ القانون.

-بالإضافة إلى أن نائب الرئيس تسند له مهمة رئاسة مجلس الشيوخ، الذي لا يتمتع بحق التصويت إلا في حالة تعادل الأصوات.
ومن جهة أخرى هناك حالات أخرى يتدخل فيها الكونجرس في عمل السلطة التنفيذية من خلال:

-الاتهام الجنائي (the impeachment): وهو حق منح لمجلس النواب (غرفة ممثلي الشعب) لاستعماله ضد رئيس الجمهورية، والسكرتاريين، وكبار الموظفين في الدولة.
-تعيين كبار الموظفين، كالوزراء (كتاب الدولة)، السفراء ومدراء الدوائر الهامة، والموافقة على تعيين قضاة المحكمة العليا.
-الموافقة على الميزانية التي تعدها السلطة التنفيذية.

-الموافقة على المعاهدات الشارعة التي تحتاج إلى موافقة البرلمان وتحديدًا مجلس النواب.

ج-نظام حكومة الجمعية (الإتحاد السويسري).

تعود أصول الإتحاد السويسري لعام 1921، وتمّ إصدار أول دستور سويسري عام 1803 استبدل بمعاهد 1815 وفي 1842 بدستور اتحادي، ثم دستور 1874 الذي دخلت عليه عدة تعديلات جزئية انتهت بمراجعة شاملة في 18 أبريل 1999، والذي دخل حيز النفاذ منذ 1 جانفي 2000، و عدل في 2014¹، واستوحى كثيرا من النظام الأمريكي.

¹ أنظر:

الدستور السويسري لعام 2014، المطلاع عليه من الموقع الإلكتروني يوم 2017/3/23.
(https://www.constituteproject.org/constitution/Switzerland_2014.pdf?lang=ar)

1- هيئات النظام السويسري.

تتكون هيئات النظام السويسري من الجمعية الفدرالية أو الجمعية الاتحادية (Assemblée fédérale)، المجلس الفدرالي أو المجلس الاتحادي (Conseil Fédéral) والمحكمة الفدرالية أو المحكمة الاتحادية (Tribunal fédérale).

1- الجمعية الاتحادية.

حسب المادة 148 من الدستور السويسري، الجمعية الاتحادية هي أعلى سلطة في البلاد تتكون من مجلس الشعب ومجلس المقاطعات.

1-1- مجلس الشعب: يتكون من 200 عضو من ممثلي الشعب، لمدة 4 سنوات، وتشكل كل مقاطعة دائرة انتخابية، توزع المقاعد على المقاطعات (25) تبعا لعدد سكان كل مقاطعة ولكل مقاطعة مقعد واحد على الأقل.

1-2- مجلس المقاطعات: (Conseil des Etats) يتكون من 46 ممثلا عن المقاطعات بممثلين (2) لكل مقاطعة ماعدا مقاطعات: أوبفالدن، نبدفالدن، مدينة بازل وريفها، وابنزل الخارجية والداخلية (ممثل واحد فقط).

و يجتمع مجلس الشعب ومجلس المقاطعات في جلسات دورية، وكل من المجلسين ينتخب رئيسه لمدة سنة، وكذلك نائبيهما الأول والثاني ولا يجوز انتخابهم في العام التالي.

1-3- إختصاصات الجمعية الاتحادية.

تجدر الملاحظة أن المادة 161 من الدستور السويسري منعت إعطاء تعليمات للجمعية الاتحادية، وهي تختص بما يلي:

- تصدر الجمعية الاتحادية المراسيم الملزمة في صورة قانون اتحادي أو أوامر.

- تصدر الجمعية الاتحادية المراسيم الأخرى في صورة قرارات.

- تصدر الجمعية الاتحادية شأن مصروفات الإتحاد وتحدد ميزانيه وتعتمد حساباته.

- تنتخب الجمعية الاتحادية أعضاء المجلس الاتحادي والمستشار الاتحادي والقائد الأعلى للمجلس، ولها أن توجه تكليفات للمجلس الاتحادي.

-تعتمد الجمعية الاتحادية المعاهدات بين المقاطعات ومعاهداتها مع الخارج في حالة اعتراض المجلس الاتحادي أو إحدى المقاطعات عليها.

2- المجلس الاتحادي: يتكون من 7 أعضاء، يتم انتخابهم من قبل الجمعية الاتحادية بعد كل تجديد شامل لمجلس الشعب (كل 4 سنوات).

يرأس المجلس الاتحادي (رئيس الإتحاد) ونائبه ينتخبان من طرف الجمعية الاتحادية من بين أعضاء المجلس الاتحادي لمدة سنة.

ووفق المادة 176 من الدستور السويسري: "لا يجوز إعادة الانتخاب لمدة سنة أخرى، كما لا يجوز انتخاب رئيس المجلس الاتحادي كنائب رئيس للمجلس للسنة التالية".

*اختصاصات المجلس الاتحادي.

-توزع الوزارات المختصة على أعضاء المجلس الاتحادي الذي له أن يقدم مشاريع مراسيم للجمعية الاتحادية.

-يصدر حسب المادة 182 قواعد قانونية في صورة أوامر.

-يعمل على تنفيذ التشريعات وقرارات الجمعية الاتحادية وأحكام السلطات القضائية.

-حسب المادة 186 يعمل المجلس الاتحادي على تطبيق القوانين الاتحادية ودراسات ومعاهدات المقاطعات.

3- المحكمة الاتحادية.

هي أعلى سلطة قضائية في الإتحاد وتتألف من عدة مجالس أهمها المجلس الفدرالي للإدارة والعدالة، وقضاة المحكمة الاتحادية منتخبون من قبل الجمعية الفدرالية لمدة 6 سنوات قابلة للتجديد.

وتفصل في المنازعات التي تقع بين المقاطعات أو بين مقاطعة ودولة الإتحاد وكذلك الرقابة على دستورية القوانين الصادرة عن المقاطعات (الدويلات)، وعن دولة الإتحاد.

وحسب المادة 191 من الدستور السويسري تلتزم المحكمة الاتحادية والسلطات الأخرى بتطبيق القوانين الاتحادية والقانون الدولي.

وإذا كان البعض يشكك في اعتماد النظام السويسري (نظام حكومة الجمعية) على مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أن واقع التعاون بين السلطات في النظام السويسري وبقاء كل سلطة محافظة على وجودها، يفشل النقد السلبي لعدم احتمال النظام لاستقلالية كل سلطة عن الأخرى.

المحور الثالث:

الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية.

تشكل الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية فواعل أو مرتكزات الأنظمة الديمقراطية وهي تختلف من نظام لآخر.

أولاً:

الأحزاب السياسية.

أ- مفهوم الاحزاب السياسية.

الأحزاب السياسية أو الحزب السياسي هو تنظيم يشتمل من مجموعة من الأشخاص (الأفراد) تدعي رؤى سياسية منسجمة ومتكاملة تعمل في ظل نظام قائم على مشاركة أفكارها وجعلها في موضع التنفيذ بهدف كسب ثقة أكبر عدد من المواطنين وتولي السلطة أو على الأقل المشاركة في اتخاذ قراراتها¹.

إذن الحزب السياسي يقوم على الركائز الآتية:

1-تنظيم سياسي له هيكل معين وإيديولوجية معينة.

2- يجمع بين الأفراد.

3-هدف سياسي هو الوصول إلى السلطة.

4-استخدام أساليب ووسائل مشروعة للوصول إلى السلطة.

5-الاعتماد على التأييد الشعبي.

6-هو تنظيم وطني: يربط المستوى المحلي والوطني وليس الأجنبي.

¹ أنظر: د/ سعيد بوشعير، القانون... والنظم...، المرجع السابق، ص.122.

وحسب المادة 3 من القانون العضوي رقم 04/12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية¹، "الحزب السياسي هو تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار، ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في قيادة الشؤون العمومية".

وحسب المادة 4 من القانون العضوي 04/12 يؤسس الحزب السياسي لمدة غير محدودة ويتمتع بالشخصية المعنوية والأهلية القانونية واستقلالية التسيير ويعتمد في تنظيم هيكله وتسييرها المبادئ الديمقراطية.

ب-وظائف الحزب السياسي.

يعمل الحزب السياسي على تشكيل الإرادة السياسية للشعب في جميع ميادين الحياة العامة من خلال²:

- 1- المساهمة في تكوين الرأي العام.
- 2- تشجيع المساهمة الفعلية للمواطنين في الحياة العامة.
- 3- تكوين وتحضير النخب القادرة على قيادة المسؤولية (تكوين كوادر الأمة).
- 4- السهر على تنمية الروح الجماعية وروح المبادرة.
- 5- تهذيب الممارسات، وترقية الحياة السياسية.
- 6- ترقية الممارسة الديمقراطية والتداول السلمي على السلطة.

ج-أنواع الأحزاب السياسية (أنواع النظم الحزبية) .

1-نظام الحزب الواحد (نظام الشمولية) تقوم على وجود حزب واحد كما كان في الجزائر إلى غاية 1989.

2-نظام الثنائية الحزبية: ويعتمد على وجود حزبين كبيرين مثلا في أمريكا (الحزب المحافظ الجمهوري والحزب الديمقراطي، إنجلترا (العمال اليساري والمحافظين)، فرنسا (اشتراكية، ديمقراطية ليبرالية)، وهذا لا يمنع من وجود أحزاب صغيرة.

¹ أنظر: القانون العضوي رقم 04/12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالأحزاب السياسية، الجريدة الرسمية عدد 2، الصادرة في 15 جانفي 2012.

² أنظر: المادة 11 من القانون العضوي رقم 04/12.

3-نظام التعددية الحزبية: وجود أكثر من اتجاهين، أحزاب ديمقراطية، اشتراكية و إسلامية، علمانية... الخ، والجزائر اعتمدت التعددية السياسية إثر دستور 23 فيفري 1989 وأعلنت صراحة التعددية الحزبية بموجب التعديل الدستوري لعام 1996¹.

د-تأسيس الأحزاب السياسية.

هناك ثلاثة مراحل لتأسيس الحزب السياسي حسب المادة 16 من القانون العضوي رقم 04/12 هي التصريح بتأسيس حزب سياسي من خلال الملف المقدم من قبل الأعضاء المؤسسين للحزب لوزير الداخلية، تسليم القرار الإداري المتضمن الترخيص بعقد المؤتمر التأسيسي في حالة مطابقته للتصريح، تسليم اعتماد الحزب السياسي في حالة توفر الشروط.

1- التصريح بتأسيس حزب سياسي: تكلمت المادة 17 من القانون العضوي رقم 04/12 عن مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الأعضاء المؤسسين (الجنسية جزائرية، بلوغ 25 سنة، التمتع بالحقوق السياسية، عدم سلوك موقف عدائي لمبادئ ثورة أول نوفمبر 1954 ومثلها بالنسبة للأشخاص المولودين قبل شهر يوليو 1942، تمثيل النساء، عدم وجود حالات المنع بالنسبة للأشخاص الذين أفضوا للمأساة الوطنية، والمشاركة في أعمال إرهابية.

2-تسليم القرار الإداري للترخيص بعقد المؤتمر التأسيسي: بعد مطابقة وزير الداخلية التصريح مع الشروط المنصوص عليها قانونا في أجل أقصاه 60 يوما يمنح قرار الترخيص بعقد المؤتمر التأسيسي، وفي حالة سكوت الإدارة يعد ذلك بمثابة ترخيص.

3-اعتماد الحزب: يتم عقد المؤتمر التأسيسي خلال أجل أقصاه 1 سنة، ويجتمع على التراب الوطني، وبحضور ما بين 400 و 500 مؤتمر، منتخبين من طرف 1600 منخرط على الأقل، دون أن يقل العدد عن 16 مؤتمرا عن كل ولاية، وعدد المنخرطين لا يقل عن 100 عن كل ولاية، وفق ما نصت عليه المادة 24 من القانون العضوي رقم 04/12، ويعد محضر بحضور محضر قضائي.

ووفق المادة 29 من القانون العضوي رقم 04/12 لوزير الداخلية أجل 60 يوما للتأكد من مطابقة طلب الاعتماد لأحكام قانون الأحزاب السياسية، والسكوت بعد انقضاء الأجل يعد بمثابة

¹ أنظر: المادة 42 من التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية رقم 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996: "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون".

اعتماد للحزب¹، و الرفض يجب أن يكون معللاً، ويكون قرار رفض الاعتماد قابلاً للطعن من قبل الأعضاء المؤسسين خلال أجل شهرين من تاريخ تبليغه أمام مجلس الدولة كأول وآخر درجة².

نشير فقط إلى نقطة الجماعات الضاغطة: وهي تجمع أشخاص بهدف الوصول إلى السلطة، ولكن بهدف التأثير في مراكز صنع القرار وتحويله لصالحها، كالتقابات، أرباب العمل الباترونات، ولوبيات المصالح، ومنها ما هو ظاهر ومنها ما يعمل في سرية.

ثانياً:

الأنظمة الانتخابية.

الانتخاب وهو الاختيار والانتقاء، وانتخاب ممثلي الشعب هو اختيار الشعب لممثليه في المجالس المنتخبة، وهو نظام قديم سبق تناوله في صور الديمقراطية، ولقد انقسم الفقه بشأنه بين من يعتبره وظيفة (سيادة الأمة)، أو حق (سيادة الشعب) واتجاه ثالث يجمع بينهما، واتجاه رابع يرى أن الانتخاب سلطة أو مكنة قانونية مصدرها المشرع (القانون) له أن يعدّها ويكيفها حسب كل مجتمع.

وحسب المؤسس الدستوري فقد نص في المادة 56 من التعديل الدستوري لعام 2020 على أن: "لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية الحق في أن ينتخب ويُنتخب"، ومادام الانتخاب حق شخصي فالشخص حر إما أن يستعمله أو لا، أي التصويت كقاعدة عامة اختياري وليس إجباري.

أ-أنواع الأنظمة الانتخابية.

يمكن تقسيم الانتخاب إلى الانتخاب المباشر والانتخاب غير المباشر من حيث طريقته ومن حيث وجوبه إلى الانتخاب الاختياري والانتخاب الإلزامي، ومن حيث الأشخاص إلى الانتخاب الفردي والانتخاب بالقائمة.

1- الانتخاب المباشر وغير المباشر: يكون الانتخاب المباشر دون وجود أية واسطة، وهو يتلاءم مع أسلوب الاقتراع العام أما الانتخاب غير المباشر فهو الذي يقتصر فيه دور الناخبين

1 أنظر: المادة 34 من القانون العضوي رقم 04/12.

2 أنظر: المادة 33 من القانون العضوي رقم 04/12.

على اختيار الهيئة الناخبة أي مجموع الذين يقومون بالانتخاب، وقد يكون على درجتين أو ثلاث درجات.

2- **الانتخاب الاختياري والإلزامي:** الانتخاب الاختياري أي الذي يترك فيه للناخب حرية ممارسته من عدمها، أما الإلزامي فهو الذي يترتب عليه جزاء في حالة عدم ممارسته (مثلا حرمانه من حق آخر وهو تولي الوظائف العامة).

3- **الانتخاب الفردي والانتخاب بالقائمة:** الانتخاب الفردي وهو الانتخاب على اسم واحد في اختيار مرشح واحد، بينما الانتخاب بالقائمة فيتم الاختيار بين عدة قواعد، وقد يكون بالقوائم المغلقة دون المساس بالقائمة، أو بالقوائم المفتوحة أي المزج بين قوائم التصويت بالتفضيل، أي البقاء في نفس القائمة مع حق ترتيب الأسماء في داخل القائمة ومن خلال القانون العضوي رقم 10/16 المؤرخ في 25 أوت 2016 المتعلق بنظام الانتخابات المعدل والمتمم¹، فإنه اعتمد نظام الانتخاب بالقوائم المغلقة المعدّة من قبل الأحزاب أو القوائم الحرة.

على خلاف الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس 2021 المتعلق بنظام الانتخابات² الذي أصبح يعتمد لأول مرة نظام الاقتراع النسبي على القائمة المفتوحة، وبتصويت تفضيلي بالنسبة للانتخابات التشريعية والانتخابات المحلية، مما يمكن الناخبين من ترتيب المترشحين حسب اختيارهم.

ب- الأنظمة الانتخابية من حيث نتيجة الانتخابات (توزيع المقاعد).

1- **نظام الأغلبية المطلقة:** أي حصول المرشح أو القائمة على أكثر من نصف عدد أصوات الناخبين، وفي هذه الحالة يحصل على كل المقاعد، ولكن المشكل عند عدم الحصول على أكثر من نصف عدد أصوات الناخبين.

2- **نظام الأغلبية النسبية (البسيطة):** حصول المرشح أو القائمة على أكثر عدد من الأصوات بغض النظر عن مجموع عدد الأصوات التي حصل عليها بقية المرشحين أو القوائم.

¹ أنظر: القانون العضوي رقم 10/16 المؤرخ في 25 أوت 2016 يتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية رقم 50 ، المؤرخة في 28 أوت 2016 ، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 19-08 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019.

² الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس 2021 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، الجريدة الرسمية عدد 17 الصادرة في 10 مارس 2021.

نظام الأغلبية المطلقة يحرم الأحزاب الصغيرة من أخذ مكان في المجالس المنتخبة على خلاف نظام الأغلبية النسبية، ولكن هذا الأخير يثير إشكالية كيفية توزيع المقاعد.

كيفية توزيع المقاعد الانتخابية: وتكون عبر عدة إجراءات هي¹:

$$1- \text{تحديد المعامل الانتخابي} = \frac{\text{عدد الأصوات المعبر عنها (الصحيحة الأصوات)}}{\text{عدد المقاعد المخصصة للدائرة الانتخابية}}$$

2- توزيع المقاعد الصحيحة: تقسم عدد الأصوات التي يحصل عليها الحزب أو القائمة على المعامل الانتخابي والنتاج الصحيح من حاصل القسمة هو عدد المقاعد المحصل عليها.

$$\text{وهناك المعامل الوطني} = \frac{\text{جميع الأصوات المعبر عنها على المستوى الوطني}}{\text{عدد المقاعد في كامل الوطن}}$$

3- توزيع الباقي (باقي الأصوات).

يمكن توزيع الباقي من المقاعد بحسب عدة طرق هي:

* طريقة الباقي الأقوى (الأكبر): ويتم من خلالها منح الحزب الذي له باقي أكبر من غيره وتعطيه صوت، ثم الحزب الذي يليه حتى يتم توزيع جميع المقاعد المتبقية.
* طريقة المعدل الأقوى.

المحور الرابع:

النظام السياسي الجزائري.

سنتعرض لأهم المؤسسات السياسية العليا في الدولة، وسنركز على المؤسسة التنفيذية والمؤسسة التشريعية، وكذلك المؤسسة القضائية، وتنقسم الدراسة وفق مرحلتين، الأولى تمتد من دستور 1963 إلى غاية دستور 1989، والثانية من التعديل الدستوري لعام 1996 إلى التعديل الحاصل في 2016.

¹ أنظر: المواد 87-90 من القانون العضوي رقم 10/16 المتعلق بنظام الانتخابات. والمواد 172-176 و 194-198 من الأمر رقم 21-01 المؤرخ في 10 مارس يتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات.

أولاً:

تنظيم المؤسسة التنفيذية.

سنتناول تنظيم المؤسسة التنفيذية قبل دستور عام 1996، ثم المرحلة التي جاءت بعد دستور عام 1996.

أ- المرحلة الممتدة من دستور 1963 إلى دستور 1989.

وفقاً لدستور 10 سبتمبر 1963 أسندت السلطة التنفيذية برمتها إلى رئيس الجمهورية الذي اشترطت المادة 39 من دستور 1963 أن يكون مسلماً جزائري الأصل، يبلغ 35 سنة على الأقل ويتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، ويجب أن يرشح من طرف الحزب (حزب جهة التحرير الوطني) ومدة العهدة 5 سنوات، ويتم الانتخاب عن طريق الاقتراع العام السري والمباشر.

وطبقاً للمواد من 41 إلى 59 من الدستور فإن رئيس الجمهورية يمارس كافة سلطات رئيس الدولة ورئيس الحكومة إلى درجة إيقاف العمل بالدستور وتجميد كافة المؤسسات، الأمر الذي طبقه رئيس الجمهورية الراحل السيد أحمد بن بلة، فبعد ثلاثة عشر (13) يوماً من دخول الدستور خير النفاذ جمد الدستور بموجب ما تخوله المادة 59 من الدستور: "في حالة الخطر الوشيك الوقوع، يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية...".

أما نظام 19 جوان 1965 المنظم بموجب أمر 10 جويلية 1965 فقد شهد تجميع وتركيز وشخصنة للسلطة إلى حد كبير، وذلك بتجميع كافة السلطات بيد شخص واحد، هو الرئيس الراحل هواري بومدين، إذ تولى رئاسة الدولة ورئاسة الحكومة ووزارة الدفاع والقيادة العليا للقوات المسلحة والمسؤول عن الدفاع الوطني، وكذلك السلطة العليا في الحزب، وقد دامت هذه الممارسة من عام 1965 إلى 1976.

وفي ظل دستور 22 نوفمبر 1976 أسندت الوظيفة التنفيذية إلى رئيس الجمهورية المنتخب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري والمرشح من قبل الحزب (جبهة التحرير الوطني)، وكان يجب أن يكون المرشح للرئاسة جزائرياً أصلاً ومسلماً وبالغاً لـ 40 سنة، متمتعاً بكافة حقوقه المدنية والسياسية، ومدة الرئاسة (6) سنوات قابلة للتجديد.

أما سلطاته فهي واسعة جدا، تدل على انحصار السلطة في شخص واحد، مع عدم مسؤوليته لا سياسيا ولا جنائيا، وهو ما يعني أن دستور 1976 جاء لتقنين الممارسات التي قامت بها حركة 19 جوان 1965.

ووفقا لدستور 23 فيفري 1989 قد أسندت السلطة التنفيذية لرئيس الجمهورية أساسا، كما تم إحداث لأول مرة منصب رئيس الحكومة، لكن مركز هذا الأخير لم يكن ليقارن مع مركز رئيس الجمهورية، الذي لا تختلف كثيرا سلطاته عن دستور 1976.

فهو وفقا للمادة 67 من دستور 1989 "يجسد وحدة الأمة وهو حامي الدستور، ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها وله أن يخاطب الأمة مباشرة".

وهذه المادة تلخص بدقة الحجم الكبير لمركز رئيس الجمهورية مقارنة بباقي المؤسسات الأخرى، فهو يتصدر كل المؤسسات الدستورية في الظروف العادية، إذ يتولى زمام الأمور في الداخل والخارج، وتتحصر السلطة ومختلف مظاهرها في الظروف غير العادية إلى أن تنحبس فقط عليه في حالة الحرب لما يتم تجسيد العمل بالدستور، ويتولى جميع السلطات بصفة مطلقة (المادة 90).

أما رئيس الحكومة الذي يتحكم رئيس الجمهورية في تعيينه وإنهاء مهامه فيضطلع وفقا لنص المادة 81 بعدد من الصلاحيات خاصة توزيع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة، رئاسة مجلس الحكومة، السهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، توقيع المراسيم التنفيذية والتعيين في وظائف الدولة التي يحددها له رئيس الجمهورية، وتنسيق النشاط الحكومي والإشراف على تنفيذ البرنامج الذي وافق عليه المجلس الشعبي الوطني.

لكن من الناحية العملية فإن رئيس الحكومة يوجد في وضعية صعبة وحرجة، إذ أنه مسؤول أمام رئيس الجمهورية باعتبار أن هذا الأخير من يتحكم في تعيينه وإنهاء مهامه، ومن جهة أخرى فهو مسؤول وطاقمه الوزاري مسؤولية تضامنية أمام المجلس الشعبي الوطني.

كل هذه الاعتبارات تجعل الحكومة في حالة تبعية كبيرة لرئيس الجمهورية الشيء الذي يجعلنا نقول أن مركز رئيس الجمهورية مركز قوي جدا يجعله يتحكم في زمام كامل المؤسسات من حيث وجودها وسلطاتها، وأن الحكومة في حالة تبعية واضحة لرئيس الجمهورية، مما يجعل ثنائية السلطة التنفيذية في دستور 1989 شكلية إلى أبعد الحدود.

ب-مرحلة لما بعد التعديل الدستوري لـ28 نوفمبر 1996، والتعديلات اللاحقة له.

وفقا للتعديل الدستوري الصادر في 28 نوفمبر 1996 أسندت الهيئة التنفيذية أساسا لرئيس الجمهورية، إذ تنص المادة 70 من التعديل الدستوري لعام 1996 على أن: "يجسد رئيس الجمهورية رئيس الدولة، وحدة الأمة وهو حامي الدستور ويجسد الدولة داخل البلاد وخارجها، وله أن يخاطب الأمة مباشرة".

وينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري، ويتم الفوز بالحصول على الأغلبية المطلقة من أصوات الناخبين المعبر عنها، لمدة خمس (5) سنوات، ويمكن تجديد انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة، وهو نفس الحكم الوارد بموجب المادة 88 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016.

أما وفقا للتعديل الدستوري بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري¹، فقد تم رفع تحديد العهدة بمرة واحدة، وجعلها مفتوحة "يمكن تجديد انتخاب رئيس الجمهورية".

ووفقا للمادتين 77 و78 من التعديل الدستوري لعام 1996 والمادة 91 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016 يضطلع رئيس الجمهورية بعدد من السلطات والصلاحيات منها:

- هو القائد الأعلى للقوات المسلحة للجمهورية.
- تولي مسؤولية الدفاع الوطني وقيادة القوات المسلحة للجمهورية.
- رئاسة مجلس الوزراء، تعيين رئيس الحكومة والوزراء وإنهاء مهامهم وسفراء الجمهورية والممثلين الدبلوماسيين.
- توقيع المراسيم الرئاسية.
- إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها.
- استشارة الشعب عن طريق الاستفتاء.
- إبرام المعاهدات الدولية والمصادقة عليها.

¹ انظر: القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية رقم 63، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

-التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية.

أما في الظروف غير العادية التي تتدرج من حالي الطوارئ والحصار، فالحالة الاستثنائية فحالة الحرب، فقد خولت له المواد من 91-97 من التعديل الدستوري لـ28 نوفمبر 1996 السابقة، والمواد من 105-111 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016 اتخاذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، والمحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

ومكنت المادة 109 من التعديل الدستوري لعام 2016 التي كانت تقابلها المادة 95 من التعديل الدستوري لعام 1996 رئيس الجمهورية من إعلان الحرب إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسب ما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة (وتحديدا المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة).

وحسب المادة 110 من التعديل الدستوري لعام 2016 التي كانت تقابلها المادة 96 من التعديل الدستوري لعام 1996 يوقف العمل حالة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات وتبقى كل المؤسسات مجمدة إلى أن يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ويتلقى رأي المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة بهما، ويعرضها فورا على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليها صراحة.

كما أبقى التعديل الدستوري لعام 1996 على منصب رئيس الحكومة الذي يعود لرئيس الجمهورية وحده حق تعيينه وإنهاء مهامه، وهو يمارس عددا من السلطات والصلاحيات أوردتها المادة 85 من التعديل الدستوري لعام 1996 هي:

-يوزع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية.

-يرأس مجلس الحكومة.

-يسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات.

-يوقع المراسيم التنفيذية.

-يعين في وظائف الدولة دون المساس بأحكام المادتين 77 و78.

-يسهر على حسن سير الإدارة العمومية.

وهو يظل مسؤولاً أمام رئيس الجمهورية من جهة وأمام البرلمان وطاقمه الحكومي من جهة أخرى، في المقابل إن رئيس الجمهورية يظل بعيداً عن المسؤولية السياسية، ومنصوص فقط على مسؤوليته الجنائية أمام محكمة عليا للدولة تختص حسب المادة 158 بمحاكمة رئيس الجمهورية عن الأفعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمى، ورئيس الحكومة عن الجنايات والجرح التي يرتكبها بمناسبة تأديته لمهامه، لكن عدم صدور قانون عضوي يحدد تنظيم وسير المحكمة العليا يجعل المسؤولية الجنائية لرئيس الجمهورية معطلة.

كما تمّ إلغاء منصب رئيس الحكومة واستبداله بالوزير الأول، الذي يرجع لرئيس الجمهورية وحده تعيينه وإنهاء مهامه، وتعيين له نائبا أو عدة نواب لمساعدة الوزير الأول في ممارسة مهامه. ووفقا للمادة 91 البند 5 من القانون رقم 01/16 يعين الوزير الأول بعد استشارة الأغلبية البرلمانية وينهي مهامه.

وما يلاحظ أنه بموجب التعديل الحاصل في 2008 تم التقليل من صلاحياته التي كانت ممنوحة لرئيس الحكومة، إذ الوزير الأول لا يرأس مباشرة مجلس الحكومة كما رأينا سابقا، بل هذه أصبحت صلاحية بيد رئيس الجمهورية له أن يفوضها للوزير الأول الذي يوقع المراسيم التنفيذية بعد موافقة رئيس الجمهورية.

وهو ما يؤكد أن ثنائية السلطة التنفيذية التي كانت شكلية في التعديل الدستوري لعام 1996، تهاوت لصالح أحادية السلطة التنفيذية، وما الوزير الأول إلا مجرد معاون لرئيس الجمهورية.

لكن بموجب المادة 99 من القانون رقم 01/16 أعيد للوزير الأول صلاحية رئاسة اجتماعات الحكومة، وتوقيع المراسيم التنفيذية دون حاجة لموافقة رئيس الجمهورية كما جاء في التعديل الحاصل في 2008.

ج - أهم تعديلات تنظيم المؤسسة التنفيذية وفق التعديل الدستوري لعام 2020.

تجدر الإشارة أن التعديل الدستوري لعام 2020 نص بموجب أحكام الباب الثالث على تنظيم السلطات والفصل بينها، لكن لم يذكر مصطلحات السلطة التنفيذية، السلطة التشريعية السلطة القضائية، مثلما كان الحال عليه في تعديل 2016 والتعديلات السابقة، بل تولى مباشرة

ذكر مكونات هذه السلطات، وهو ما نراه تراجعاً في البناء الشكلي للنص الدستوري، ومن أهم التعديلات التي جاءت بخصوص المؤسسة التنفيذية نذكر ما يلي:

- النص بموجب المادة 84 من التعديل الدستوري لعام 2020 على أن رئيس الجمهورية يسهر في كل الظروف على وحدة التراب الوطني والسيادة الوطنية، ويحمي الدستور ويسهر على احترامه.

- مدة العهدة الرئاسية خمس سنوات، ووفق المادة 2/88 لا يمكن لأحد ممارسة أكثر من عهدتين متتاليتين أو منفصلتين، وفي حالة انقطاع العهدة الرئاسية بسبب استقالة رئيس الجمهورية الجارية عهده أو لأي سبب كان، تعد عهدة كاملة.

- يعين رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام المادة 103 من التعديل الدستوري لعام 2020 وزير أول في حال أسفرت الانتخابات التشريعية عن أغلبية رئاسية، ويكلفه حسب المادة 105 باقتراح تشكيل الحكومة وإعداد مخطط عمل لتطبيق البرنامج الرئاسي، ويعين رئيس حكومة في حال أسفرت الانتخابات التشريعية على أغلبية برلمانية، ويكلفه رئيس الجمهورية حسب المادة 110 بتشكيل حكومته وإعداد برنامج الأغلبية البرلمانية.

- يعين رئيس الجمهورية أعضاء الحكومة بناء على اقتراح من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، ويمكن حسب المادة 113 للوزير الأول أو رئيس الحكومة أن يقدم استقالة الحكومة لرئيس الجمهورية.

ويبقى رئيس الجمهورية محتفظاً بمجمل الصلاحيات المسندة له بموجب النصوص الدستورية السابقة.

ثانياً:

تنظيم المؤسسة التشريعية.

تعد المؤسسة التشريعية من أهم المؤسسات السياسية الدستورية في الدولة ولقد شهد تنظيم المؤسسة التشريعية في الجزائر تبايناً من دستور لآخر، ولذلك سنقسم الدراسة كما تمّ فعله فيما يخص المؤسسة التنفيذية.

أ- المرحلة الممتدة من دستور 1963 إلى دستور 1989.

وفقاً لدستور 10 سبتمبر 1963 أسندت المهمة التشريعية إلى المجلس الوطني وهو منتخب لمدة خمس (5) سنوات، بترشيح من حزب جبهة التحرير الوطني، ويعتبر رئيسه الشخصية الثانية في الدولة بعد رئيس الجمهورية، وهو الذي يتولى رئاسة الدولة في حالة عجز أو وفاة أو عزل رئيس الجمهورية.

وقد مكن دستور 1963 النواب من المبادرة باقتراح القوانين، ورقابة نشاط الحكومة لكن بالنظر إلى أن رئيس الجمهورية كان هو الأمين العام للحزب (وحدة القيادة بين الحزب والدولة فقد استولى عملياً على المؤسسة التشريعية من خلال سلطته في التشريع عن طريق المراسيم كما أن لجوء الرئيس الراحل أحمد بن بلة لتطبيق أحكام المادة 59 من الدستور أدى إلى تجميد العمل بالدستور.

ومنه تجميد نشاط المجلس الوطني إلى غاية إلغاء الدستور في 1965، أما الأمر رقم 182/65 الصادر في 10 جويلية 1965 فقد نص على أن مجلس الثورة هو المؤتمر على السيادة الوطنية، وأنه مصدر السلطة المطلقة ريثما يتخذ دستور للبلاد.

بهذه الكيفية كان مجلس الثورة هو صاحب السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية على المستوى النظري، بينما في الواقع لم يكن يمارس أية سلطة بنفسه، بل فوض سلطاته إلى الحكومة، وبالنظر إلى أن رئيس مجلس الثورة كان في نفس الوقت رئيس الحكومة والدولة ووزير الدفاع والمسؤول الأعلى للحزب، بحيث ركز كافة السلطات بيده فقد أدى ذلك إلى تجريد مجلس الثورة من سلطاته وقيمتها الحقيقية، وكان في الواقع عبارة عن كيان سياسي شكلي، بدأ في الاختفاء شيئاً فشيئاً ابتداءً من 1967 خاصة بعد انخفاض عدد أعضائه من 26 إلى ثمانية وتجمع كافة السلطات في يد رئيسه.

وعالج دستور 22 نوفمبر 1976 الوظيفة التشريعية في المواد من 126 إلى 162، إذا أسند المهمة التشريعية إلى مجلس واحد يسمى المجلس الشعبي الوطني، الذي ينتخب أعضاؤه بناءً على قائمة تقدمها قيادة حزب جبهة التحرير الوطني عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري لمدة خمس (5) سنوات.

ويقوم المجلس الشعبي الوطني بالتشريع من خلال المبادرات التي يقدمها عشرون نائبا وفي إطار المجالات التي حددها له الدستور، الأمر الذي يجعل المجال التشريعي مقيدا، وما يخرج عنه يدخل في إطار الاختصاص التنظيمي المحفوظ لرئيس الجمهورية، أي التشريع عن طريق المراسيم الرئاسية، وكذلك بالتصويت على مشاريع القوانين التي يقدمها رئيس الجمهورية.

إلى جانب ذلك يمارس المجلس نوعا من الرقابة على نشاط الحكومة من خلال الأسئلة الكتابية، الاستجواب، وإنشاء لجان تحقيق، غير أن هذه الرقابة شكلية وبدون أثر فعال لها.

والواقع أن المجلس الشعبي الوطني في دستور 1976 يظهر كمؤسسة ثانوية جدا بالنظر إلى أن السلطة التنفيذية مجسدة في رئيس الجمهورية، الذي يتحكم في المجلس الشعبي الوطني من عدة نواحي منها:

- على اعتبار أن رئيس الجمهورية هو الأمين العام للحزب فهو يتحكم في ترشيح النواب.
- التشريع يسيطر عليه رئيس الجمهورية من خلال تدخله مباشرة في التشريع من خلال تقديم مشاريع القوانين، التشريع بأوامر، التشريع بمراسيم رئاسية، وأيضا له حق إصدار القوانين والاعتراض عليها، وله حق حل المجلس أو إجراء انتخابات مسبقة، مع عدم مسؤولية الحكومة أمام المجلس الشعبي الوطني لا فرديا ولا جماعيا.

وفي ظل دستور 23 فيفري 1989 أسندت أيضا المهمة التشريعية للمجلس الشعبي الوطني الذي ينتخب نوابه عن طريق الاقتراع المباشر والسري لمدة خمس (5) سنوات، ويكون الترشيح إما عن طريق الأحزاب المعتمدة أو بصفة حرة.

وهو ما يعني استقلالية النائب إلى حد ما عن السلطة التنفيذية والحزب الواحد والدخول في عهد التعددية، وتمّ الإقرار للمجلس الشعبي الوطني باختصاص التشريع في المجالات التي حددتها المادة 115 من الدستور، بالإضافة إلى التصويت على مشاريع القوانين التي يقدمها رئيس الحكومة ومع ذلك كانت اختلافات بيّنة في المجال التشريعي بين دستور 1976 ودستور 1989:

- تم إلغاء التشريع عن طريق الأوامر في دستور 1989.

-المج

ال تشريعي في دستور 1989 هو مجال محمي بحكم وجود المجلس الدستوري الذي ينظر في مدى دستورية القوانين بعكس دستور 1976 الذي كان فيه المجال التشريعي غير محمي وبالتالي تستطيع السلطة التنفيذية التدخل فيه لعدم وجود هيئة رقابية.

ب-مرحلة لما بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996 إلى غاية التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020.

لقد أفصح التعديل الدستوري الحاصل في 28 نوفمبر 1996 صراحة عن التخلي عن نظام الغرفة الواحدة والتوجه نحو نظام الغرفتين، إذ نصت المادة 98 منه على أن: "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه"، وهو نفس المضمون الذي أورده المادة 114 من التعديل الدستوري لعام 2020: "يمارس البرلمان ... كل غرفة من غرفتي البرلمان لها السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه".

بمعنى أن البرلمان أصبح يضم الغرفة الأولى وهي المجلس الشعبي الوطني وغرفة ثانية هي مجلس الأمة، وسوف ندرس كل غرفة على حدى.

1- المجلس الشعبي الوطني (l'Assemblée Populaire Nationale).

ينتخب نواب المجلس الشعبي الوطني لعهدتها خمس (5) سنوات وفقا للمادة 191 من الأمر رقم 21-01 المتضمن القانون العضوي للانتخابات، بطريقة الاقتراع النسبي على القائمة المفتوحة وبتصويت تفضيلي دون مزج.

ووفقا للمادة 200 من الأمر رقم 21-01 المتعلق بنظام الانتخابات يشترط في المترشح إلى المجلس الشعبي الوطني بالإضافة إلى حياة الشروط الواردة في المادة 50 من قانون الانتخابات ويكون مسجلا في الدائرة الانتخابية التي يترشح فيها ما يلي:

-أن يكون بالغا 25 سنة على الأقل يوم الاقتراع.

-أن يثبت أداءه للخدمة الوطنية أو إعفائه منها.

-ألا يكون محكوما عليه بحكم نهائي لارتكاب جنائية أو جنحة سالبة للحرية ولم يرد اعتباره باستثناء الجرح غير العمدية.

- أن يثبت وضعيته اتجاه الإدارة الضريبية.

- ألا يكون معروفا لدى العامة بصلته مع أوساط المال والأعمال المشبوهة وتأثيره بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على الاختيار الحر للناخبين وحسن سير العملية الانتخابية.

- يجب أن تزكى صراحة كل قائمة مترشحين تقدم إما تحت رعاية حزب سياسي أو أكثر وإما بعنوان قائمة حرة وفق الصيغ الواردة بموجب المادة 202 من الأمر رقم 01-21 المتعلق بنظام الانتخابات.

وبمجرد انتخاب نواب المجلس الشعبي الوطني وبعد جلسة إثبات عضوية النواب يتم الشروع في تكوين أجهزة المجلس المتكونة أساسا في مكتب المجلس المشكل من نواب رئيس المجلس، وكذلك اللجان الدائمة وكذلك هيئة الرؤساء وهيئة التنسيق أو المجموعات البرلمانية.

2- مجلس الأمة (Conseil de la nation).

يتكون مجلس الأمة من جزأين، جزء منتخب بالاقتراع غير المباشر والسري من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية والمجلس الشعبي الولائي (96 عضو)، أي عضوين (2) لكل ولاية، (الثلثين).

أما الجزء الآخر وهو الجزء المعين والمقدر بالثلث والبالغ عددهم 48 عضوا، فيعينهم رئيس الجمهورية مباشرة من بين الشخصيات والكفاءات الوطنية وفقا للمادة 134 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 118 من القانون رقم 01/16 المتعلق بالتعديل الدستوري لعام 2016 والتي كانت تقابلها المادة 101 من التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996.

تحدد مهمة مجلس الأمة بمدة ست (6) سنوات، مع تجديد تشكيلة مجلس الأمة بالنصف كل ثلاث (3) سنوات، ومهمة النائب وعضو مجلس الأمة وطنية قابلة للتجديد ولا يمكن الجمع بينها وبين مهام أو وظائف أخرى.

والحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابيتهم ومهمتهم البرلمانية، إذ لا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم أية دعوى مدنية

أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من آراء أو ما تلفظوا به من كلام، أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية.

وحسب المادة 127 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016 لا يجوز الشروع في متابعة أي نائب أو عضو في مجلس الأمة بسبب جريمة أو جنحة إلا بتنازل صريح منه أو بإذن حسب الحالة من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة الذي يقرر رفع الحصانة عنه، بأغلبية أعضائه.

- يجرى من عهده الانتخابية بقوة القانون المنتخب في المجلس الشعبي الوطني أو في مجلس الأمة المنتمي إلى حزب سياسي الذي يغير طوعا الانتماء الذي أنتخب على أساسه، تعلن المحكمة الدستورية حسب المادة 120 شغور المقعد بعد إخطارها من طرف رئيس الغرفة المعنية.

و حسب المادة 130 من تعديل عام 2020 يمكن أن يكون عضو البرلمان محل متابعة قضائية عن الأعمال غير المرتبطة بمهامه البرلمانية بعد تنازل صريح منه، وفي حال عدم التنازل يمكن جهات الإخطار أن تخطر المحكمة الدستورية لاستصدار قرار بشأن رفع الحصانة من عدمها.

كما يجرى من عهده الانتخابية بقوة القانون المنتخب في المجلس الشعبي الوطني أو في مجلس الأمة المنتمي إلى حزب سياسي الذي يغير طوعا الانتماء الذي أنتخب على أساسه، تعلن المحكمة الدستورية حسب المادة 120 شغور المقعد بعد إخطارها من طرف رئيس الغرفة المعنية.

3- اختصاصات البرلمان.

وفق تعديل 1996 كان يجتمع البرلمان في دورتين عاديتين كل سنة، ومدة كل دورة أربعة (04) أشهر على الأقل، ولكن حسب المادة 135 من القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لعام 2016 والمادة 138 من التعديل الدستوري لعام 2020 أصبح يجتمع البرلمان في دورة عادية واحدة كل سنة مدتها عشرة (10) أشهر، تبتدى في ثاني يوم عمل من شهر سبتمبر وتنتهي في آخر يوم عمل من شهر جوان.

ويمكن الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة طلب تمديد الدورة العادية لأيام معدودة لغرض الانتهاء من دراسة نقطة في جدول الأعمال.

كما يمكن أن يجتمع في دورة غير عادية بمبادرة من رئيس الجمهورية، ويمكن أن يجتمع باستدعاء من رئيس الجمهورية بطلب من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة أو بطلب من ثلثي (3/2) أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

ويمارس البرلمان بغرفتيه الاختصاص التشريعي من خلال حق المبادرة باقتراحات القوانين من طرف نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة وفقا لنص المادة 1/143 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 136 من القانون رقم 01/16، ويختص مجلس الأمة بالقوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي.

كما يقوم بالتصويت على النصوص القانونية سواء كانت في صورة مشاريع أو اقتراحات القوانين، إذ يصوت البرلمان على القوانين العادية بأغلبية أعضاء كل غرفة، وعلى القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة لأعضاء كل غرفة وفق نص المادتين 140 و 4/145 من التعديل الدستوري لعام 2020، وهو نفس الحكم الذي كان واردا في المادة 141 من القانون رقم 01/16 فالقانون العضوي يتم التصويت عليه بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني و أعضاء مجلس الأمة.

وفي حالة حدوث اختلاف بين المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة على نص قانوني يتم حل الاختلاف من خلال لجنة متساوية الأعضاء، تجتمع بطلب من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة في أجل أقصاه خمسة عشر يوما وفق المادة 5/145 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 5/138 من القانون رقم 01/16، وتنتهي اللجنة نقاشاتها في أجل 15 يوما.

وعند توصل اللجنة لحل للأحكام محل الاختلاف تعرض الحكومة النص على الغرفتين للمصادقة عليها ولا يمكن إدخال أي تعديل عليه إلا بموافقة الحكومة، وفي حالة استمرار الخلاف وفقا للمادة 6/145 من التعديل الدستوري لعام 2020 يمكن الحكومة أن تطلب من المجلس الشعبي الوطني الفصل نهائيا، وفي هذه الحالة يأخذ المجلس الشعبي الوطني بالنص الذي أعدته اللجنة المتساوية الأعضاء أو إذا تعذر ذلك بالنص الأخير الذي صوت عليه، ويسحب النص إذا لم تخطر الحكومة المجلس الشعبي الوطني.

وباستثناء قانون المالية الذي يلزم فيه البرلمان بالمصادقة في مدة أقصاها 75 يوما وإلا أصدره رئيس الجمهورية بأمر وفق المادة 146 من التعديل الدستوري لعام 2020. كما يمارس البرلمان من خلال رئيس كل غرفة حق إخطار المحكمة الدستورية، ويقوم رئيس مجلس الأمة بمهام رئيس الدولة في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية بالاستقالة أو بالوفاة أو في حالة المانع بسبب المرض الخطير، ويمارس مهام رئيس الدولة بالنيابة لمدة أقصاها 90 يوما وفقا لنص المادة 94 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 102 من القانون رقم 01/16. ويلعب كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة دورا استشاريا لرئيس الجمهورية في الحالات الاستثنائية (المواد 97-102).

د-العلاقة الوظيفية بين المؤسسة التنفيذية والمؤسسة التشريعية لما بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، والتعديلات اللاحقة له إلى غاية التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020.

تعد العلاقة الوظيفية بين المؤسسة التنفيذية والمؤسسة التشريعية، مؤشرا قويا للكشف عن طبيعة النظام الدستوري القائم، ولذلك يجب التطرق لطرفي العلاقة على حد سواء، إذا سيتم توضيح الآليات التي تمارسها الحكومة اتجاه السلطة التشريعية، ومن جهة أخرى آليات السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية.

1-آليات المؤسسة التنفيذية تجاه المؤسسة التشريعية.

تمتلك المؤسسة التنفيذية سلطات هامة تجاه المؤسسة التشريعية، ويظهر ذلك من خلال مساهمتها الكبيرة في العمل التشريعي وذلك من خلال:

-حق تقديم مشاريع القوانين: إذ يمكن لرئيس الحكومة (سابقا) وللوزير الأول حاليا وفقا لنص المادة 119 من التعديل الدستوري لعام 1996، والمادة 1/136 من القانون رقم 01/16 المبادرة بمشاريع قوانين، وتشهد التقارير أن نسبة 99% من النصوص القانونية هي ذات أصل حكومي مقارنة باقتراحات القوانين.

وحسب المادة 143 من التعديل الدستوري لعام 2020 لكل من الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة المبادرة بالقوانين، وتعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، ثم يودعها الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة لدى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة بخصوص مشاريع القوانين المتعلقة بالتنظيم المحلي وتهيئة الإقليم والتقسيم الإقليمي (المادة 144 من التعديل الدستوري لعام 2020).

- التواجد في جل إجراءات دخول القانون حيز التنفيذ: إذ يتم برمجة مشاريع أو اقتراحات القوانين وفقا لترتيب الأولوية الذي تحدده الحكومة.

- **تتواجد الحكومة في جلسات المناقشة:** خاصة من خلال حضور ممثل الحكومة لتقديم مشروع القانون، وحتى إثر التصويت على القانون في المجلس الشعبي الوطني والمصادقة عليه في مجلس الأمة لا يمكن أن يدخل القانون حيز النفاذ إلا بعد قيام رئيس الجمهورية بإصداره ونشره في الجريدة الرسمية حيث يصدر رئيس الجمهورية وفقا لنص المادة 144 من التعديل الدستوري العام 2016 القانون في أجل ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تسلمه إياه، وهي نفس الأحكام المنصوص عليها بموجب المادة 148 من التعديل الدستوري لعام 2020.

غير أنه إذا أخطرت سلطة من السلطات المنصوص عليها في المادة 193 من التعديل الدستوري لعام 2020 المحكمة الدستورية، والتي كانت تقابلها المادة 187 من القانون رقم 01/16 المجلس الدستوري، قبل صدور القانون، يوقف هذا الأجل حتى تفصل في ذلك المحكمة الدستورية.

- **الاعتراض على القانون:** مكنت المادة 149 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 145 من التعديل الدستوري لعام 2016، رئيس الجمهورية من أن يطلب إجراء مداولة ثانية في قانون تم التصويت عليه في غضون الثلاثين (30) يوما الموالية لتاريخ إقراره، وفي هذه الحالة لا يتم إقرار القانون إلا بأغلبية 3/2 نواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة.

2- آليات المؤسسة التشريعية في مواجهة المؤسسة التنفيذية.

لإحداث نوع من التوازن بين السلطات، خولت المؤسسة التشريعية آليات في مواجهة المؤسسة التنفيذية، وهي تتعلق خاصة برقابة البرلمان لأعمال الحكومة، وتتمثل هذه الآليات في:

-تقديم الحكومة لمخطط عملها أو برنامجها حسب الحالة للمجلس الشعبي الوطني:
وعند عدم الموافقة يقدم الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة استقالة الحكومة لرئيس
الجمهورية وفق المادة 107 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 95 من
القانون 01/16.

ليقوم بعدها رئيس الجمهورية من جديد بتعيين وزير أول أو رئيس حكومة حسب الحالة
يقوم كذلك بتقديم مخطط عمل الحكومة أو برنامج الحكومة، وحسب المادة 108 من التعديل
الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 96 من التعديل الدستوري لعام 2016، إذا لم
تحصل من جديد موافقة المجلس الشعبي الوطني يُحل هذا الأخير وجوباً، وتستمر الحكومة القائمة
في تسيير الشؤون العادية إلى غاية انتخاب المجلس الشعبي الوطني وذلك في أجل أقصاه ثلاثة
(3) أشهر.

- عند موافقة المجلس الشعبي الوطني على مخطط العمل أو برنامج الحكومة حسب
الحالة، فيقدم الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة عرضاً عن المخطط لمجلس الأمة
الذي بإمكانه إصدار لائحة.

-توجيه أسئلة شفوية أو كتابية (المادة 158 من التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020)
لأي عضو في البرلمان أن يوجهوا أي سؤال شفوي أو كتابي إلى أي عضو في الحكومة، ويكون
الجواب عن السؤال الكتابي كتابياً، وتتم الإجابة عن الأسئلة الشفوية في جلسات المجلس وفي
أجل لا يتعدى 30 يوماً، وإذا رأت أي من الغرفتين أن جواب عضو الحكومة شفويًا كان أو كتابياً
يبرر إجراء مناقشة، تجري المناقشة.

ويعقد كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بالتداول جلسة أسبوعية تخصص
لأجوبة الحكومة على الأسئلة الشفوية للنواب وأعضاء مجلس الأمة.

-يمكن أعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة، فيمكن لـ 30 نائباً
أو 30 عضواً ذلك وفقاً للمادة 66 من القانون العضوي 12/16، ووفق المادة 160 من التعديل
الدستوري لعام 2020 يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة في أية مسألة ذات أهمية وطنية
وكذا عن حال تطبيق القوانين ويكون الجواب خلال أجل أقصاه ثلاثون يوماً.

-إنشاء لجان تحقيق: حسب المادة 159 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت
تقابلها المادة 180 من التعديل الدستوري لعام 2016 يمكن كل غرفة من البرلمان في إطار

اختصاصاتها أن تنشئ في أي وقت لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة، بشرط استبعاد وقائع تكون محل إجراء قضائي.

-**الرقابة المالية:** من خلال رقابة تنفيذ قانون المالية وفق المادة 156 من التعديل الدستوري لعام 2020، التي كانت تقابلها المادة 179 من القانون رقم 01/16.

-**تقديم بيان عن السياسة العامة:** وفقا للمادة 111 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 98 من التعديل الدستوري لعام 2016 يجب أن تقدم الحكومة سنويا إلى المجلس الشعبي الوطني بيانا عن السياسة العامة، وتعقب بيان السياسة العامة مناقشة لعمل الحكومة، ويمكن أن تختتم هذه المناقشة بلائحة.

كما يمكن أن يترتب عن المناقشة إيداع ملتمس رقابة يقوم به المجلس الشعبي الوطني وأن يطلب الوزير الأول من المجلس الشعبي الوطني تصويتا بالثقة وعند عدم الموافقة على اللائحة الثقة يقدم الوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة استقالة الحكومة.

وفي هذه الحالة يمكن رئيس الجمهورية أن يلجأ قبل قبول الاستقالة إلى إعمال أحكام المادة 151 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المادة 147 من تعديل 2016 المتمثلة في حل المجلس الشعبي الوطني، أو إجراء انتخابات تشريعية قبل أوانها بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة.

-**ملتمس الرقابة:** لا يقبل ملتمس الرقابة حسب المادتين 161 و162 من التعديل الدستوري لعام 2020 التي كانت تقابلها المواد 153-155 من التعديل الدستوري لعام 2016 إلا إذا وقعه سبع (7/1) عدد النواب على الأقل.

وتتم الموافقة على ملتمس الرقابة بتصويت أغلبية ثلثي (3/2) النواب، ولا يتم التصويت إلا بعد ثلاثة أيام من تاريخ إيداع ملتمس الرقابة، وإذا صادق المجلس الشعبي الوطني على ملتمس الرقابة يقدم الوزير الأول استقالة حكومته إلى رئيس الجمهورية.

يظهر أن المؤسسة التشريعية تملك آليات متعددة لرقابة أعمال الحكومة، لكن في واقع الأمر فهي تشكو من الضعف بفعل انعدام الجزاء عن بعض الآليات مثل السؤال، وعدم استخدام بعض الآليات الأخرى ولو لمرة كما في ملتمس الرقابة، وهو ما يجعلنا نتوصل إلى رجحان كفة المؤسسة التنفيذية بفارق واضح، ويأخذ بذلك في الموضوع رئيس الجمهورية وصف محور النظام

الذي تدور في فلكه باقي السلطات، مما يعطي النظام الدستوري الجزائري صبغة النظام الرئاسي المشدد (المركز، المغلق)¹.

ثالثا:

المؤسسة القضائية.

إن المؤسسة القضائية مسؤولة عن تطبيق القانون خلال الفصل في المنازعات التي تطرح عليها ومهما كانت الصفة القانونية في أطراف النزاع سواء كانوا أشخاصا خاضعين للقانون العام أو القانون الخاص، كما تقوم المؤسسات القضائية بمراقبة أنشطة وأعمال المؤسسات التنفيذية وأحيانا المؤسسات التشريعية بغرض مطابقة أعمالها للدستور.

فالقاضي مأمور بموجب القانون بحل أي تنازع يرفع إليه ويدخل ضمن اختصاصه وألا يعد مرتكبا لجريمة إنكار العدالة ووفقا لمبدأ الفصل بين السلطات يفترض استقلال المؤسسات القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية وهذا الاستقلال يظهر على مستوى طرق تعيين القضاء ومحتوى اختصاص القاضي.

ففيما يظهر طرق تعيين القضاة تختلف الأساليب حسب الأنظمة، إذ توجد طريقتين لتعيين القضاة نظام المهنة، نظام الانتخاب، وما يذكر أن أغلب الدول تستعمل نظام المهنة الذي يتسم بتعيين القضاة على أساس شروط محددة مسبقا، ويختار القضاة بطريقة المسابقة، بينما نظام الانتخاب فهو يستعمل في بعض الدول ومنها و م أ، إذ يشارك في الانتخاب مجموعة من المواطنين أو من خلال جمعيات مهنية.

أما فيما يخص اختصاصات المؤسسة القضائية، فالمبدأ هو أن القضاء يختص في الفصل في المنازعات سواء بين الأفراد الطبيعيين أو الأشخاص المعنويين، وفي بعض الدول يتأسس النظام القضائي على وحدة القضاء، أي يكون القضاء العادي مختص في جميع المواضيع المطروحة أمامه .

أما البعض الآخر من الدول فيتوزع الاختصاص القضائي بين جهتين جهة للقضاء العادي وأخرى للقضاء الإداري وهو ما يعرف بازدواجية القضاء والتي تعود بنوده إلى النظام القضائي

¹ أنظر: د/ عقيلة خرياشي ، مركز...، المرجع السابق، ص 479.

الفرنسي والذي اعتمده الجزائر إثر التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996 من خلال المواد 152 وما يليها، إذ تم تأسيس جهة القضاء العادي وهي الموجودة سابقا، وإحداث جهة للقضاء الإداري التي تتكون من مجلس الدولة على جهة قضائية في المواد الإدارية والمنظم بموجب القانون العضوي رقم 01/98.

كذلك المحاكم الإدارية بموجب القانون رقم 02/98، ويفصل في إشكالات الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والقضاء العادي محكمة التنازع المنظمة بموجب القانون العضوي رقم 103/98¹، ولم يتراجع التعديل الدستوري لـ 1 نوفمبر 2020 على ازدواجية القضاء بل أكدها أيضا من خلال نص المادة 179.

تنظر جهات القضاء الإداري في المنازعات التي يكون أحد أطرافها شخصا معنويا عاما وهي الدولة، الولاية البلدية، المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، فيما تختص جهة القضاء العادي بالفصل أساسا في المنازعات القائمة بين الأفراد الطبيعيين.

فمن الضروري أن تتمتع المؤسسات القضائية بنوع من الحرية والاستقلالية، مما يسمح لها بالقيام بأعمالها بدون ضغوط ولا تبعية لأي سلطة، حتى تضمن تحقيق دولة القانون والحكم الرشيد.

خاتمة.

بهذا نكون قد وفقنا بإذن الله وعونه في إحاطتكم بأهم العناصر التي يجب أن يتعرف عليها دارس مادة القانون الدستوري، أهم فرع من فروع القانون العام، والذي من خلاله ستفتح الأبواب للتخصص في كل ما يرتبط بالقواعد القانونية التي تحكم الدولة باعتبارها الشخص المعنوي الرئيسي، وكذلك دراسة المؤسسات الدستورية التي يقوم عليها النظام السياسي لأية دولة.

ناهيك عن اكتساب المهارة على التحليل والنقد والمقارنة لمختلف الظواهر الدستورية وبالتالي الابتعاد عن الأحكام المسبقة والذاتية، وتوخي الحذر الشديد والموضوعية في التكيف

¹ أنظر: د/ عقيلة خرباشي، اختصاص القضاء الإداري في ظل تحولات النظام القضائي الجزائري بعد 1996"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 3، جامعة بسكرة، الجزائر، 2006.

ومنه إصدار الأحكام والتقييمات، والوصول إلى الاستنتاجات الموضوعية، وتكوين قناعات معقولة.

"تمّ بحمد الله وعونه"
أد/ عقيلة خرباشي

قائمة المراجع المعتمد عليها في تحضير المحاضرات.

أولاً: باللغة العربية.

أ- الكتب والمقالات.

1- أندري هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ترجمة علي مقلد وشفيق حداد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت(لبنان)، 1977.

2- د/ الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1990.

3- د/ جمال سلامة علي، النظام السياسي والحكومات الديمقراطية(دراسة تأصيلية للنظم البرلمانية والرئاسية)، دار النهضة العربية، القاهرة(مصر)، 2007.

4- د/ ماجد راغب الحلو، القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة(مصر)، 1976.

5- موريس ديفارجيه، المؤسسات السياسية والقانون الدستوري(الأنظمة السياسية الكبرى) ترجمة الدكتور جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت(لبنان)، 1992.

6- د/ محمد المجذوب، القانون الدستوري والنظام النيابي في لبنان وأهم الأنظمة الدستورية والسياسية في العالم، الدار الجامعية، بيروت(لبنان)، 2000.

7- د/ محمد نصر مهنا، في النظام الدستوري والسياسي(دراسة تطبيقية)، الطبعة الأولى المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية(مصر)، 2005.

- 8-د/ محمد رفعت عبد الوهاب، د/ حسين عثمان محمد، النظم الساسية، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية(مصر)،2001.
- 9-د/ محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الأول، منشأة المعارف الإسكندرية(مصر)، 1971.
- 10-د/ مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب الجزائر، 1999.
- 11-د/ نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان(الأردن)، 1990.
- 12-د/ سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي(دراسة مقارنة)، الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة(مصر) 1986.
- 13-د/ عبد الكريم علوان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان (الأردن)،1998.
- 14-د/ فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1975.
- 15-د/ قائد محمد طربوش، السلطة التنفيذية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري (تحليل قانوني مقارن)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت(لبنان)، 1995.
- 16- د/ قائد محمد طربوش، السلطة التشريعية في الدول العربية ذات النظام الجمهوري (تحليل قانوني مقارن)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت(لبنان)، 1995.
- 17-د/ سعيد بوالشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول و الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1990.
- 18-د/ عقيلة خرباشي، العلاقة الوظيفية بين الحكومة والبرلمان بعد التعديل الدستوري لـ 28 نوفمبر 1996، دار الخلدونية، الجزائر،2007.

19-د/ عقيلة خرباشي، مركز مجلس الأمة في النظام الدستوري الجزائري، دار الخلدونية
الجزائر، 2013.

20-د/ عقيلة خرباشي، "آلية الاستجواب في عملية الرقابة البرلمانية"، مجلة الفكر
البرلماني، العدد 25، الجزائر، أبريل 2010.

21- د/ عقيلة خرباشي، "اختصاص القضاء الإداري في ظل تحولات النظام القضائي
الجزائري بعد 1996"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 3، جامعة بسكرة، الجزائر، 2006.

ب-النصوص القانونية.

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 10 سبتمبر 1963
الجريدة الرسمية رقم 64، المؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 22 نوفمبر 1976
الجريدة الرسمية رقم 94، المؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 23 فيفري، 1989،
الجريدة الرسمية رقم 9، المؤرخة في 1 مارس 1989.

4-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في 23 فيفري 1996، الجريدة
الرسمية رقم 76، المؤرخة في 8 ديسمبر 1996.

5-القانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن التعديل الدستوري
الجريدة الرسمية رقم 63، المؤرخة في 16 نوفمبر 2008.

6-القانون رقم 01/16 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة
الرسمية رقم 14، المؤرخة في 7 مارس 2016.

7- المرسوم الرئاسي رقم 20- 442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار
التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية عدد 82
الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

8-القانون العضوي رقم 10/16 المؤرخ في 25 أوت 2016 يتعلق بنظام الانتخابات الجريدة الرسمية رقم 50 ، المؤرخة في 28 أوت 2016، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 19- 08 المؤرخ في 14 سبتمبر 2019، الجريدة الرسمية رقم 55 المؤرخة في 15 سبتمبر 2019.

9 -القانون العضوي رقم 12/16 المؤرخ في 25 أوت 2016، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، الجريدة الرسمية رقم 50، المؤرخة في 28 أوت 2016.

10- الأمر رقم 01-21 المؤرخ في 10 مارس 2021 المتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات، الجريدة الرسمية عدد 17، الصادرة في 10 مارس 2021.

11- دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر في 17 سبتمبر 1787 والتعديلات اللاحقة له.

12-دستور فرنسا الصادر في 4 أكتوبر 1958.

13-الدستور السويسري لعام 2014.

14- دستور المملكة المغربية لعام 2011.

15-دستور الجمهورية التونسية الصادر في 26 جانفي 2014.

ثانيا: باللغة الأجنبية.

1- Alexis de Tocqueville, de la démocratie en Amérique, ENAG édition, Algérie, 1988.

2- Henri Goelzer, Dictionnaire Latin, éditions Garnie Frères Paris(France), 1989.

3- Jean Jacques Rousseau, du contrat social ou principes du droit politique, Editions l'odyssée, Tizi Ouzou(Algérie), 2009.

4 -Marcel Prélot, institutions politiques et droit constitutionnel, 5^{eme} édition, Dalloz, Paris (France), 1972.

5- Maurice Duverger, institutions politiques et droit constitutionnel 15^{eme} édition, presse universitaire de France, Paris(France) ,1978.

6 -Montesquieu, de l'esprit des lois, tome 1, Entreprise nationale des arts graphiques, Algérie, 1990.

7- Philippe Ardant, institutions politiques et droit constitutionnel L.G.D.J ,12^{eme} édition, Paris(France), 2000.

فهرس المواضسع

توطئة.....	ص2
السداسس الأول: القانون الدستورس (نظرسنا الدولة والدستور).....	ص5
المحور الأول: التعرفف بالقانون الدستورس وموضوعاته.....	ص5
أولاً: تعريف القانون الدستورس.....	ص5
ثانسا: موضوعات القانون الدستورس.....	ص7
ثالثاً: تمسبب القانون الدستورس عن بعض المفاهسب وعلاقة القانون الدستورس بالقوانين الاخرى..	ص8
رابعاً: الطبسعة القانونية لقواعد القانون الدستورس ومصادره.....	ص11
المحور الثاني: النظرسة العامة للدولة.....	ص13
أولاً: نظرسة نشأة الدولة.....	ص13
ثانسا: أركان قسام الدولة.....	ص20
ثالثاً: خصائص الدولة.....	ص29
رابعاً: أشكال الدولة.....	ص35
خامسا: وظائف الدولة.....	ص39
المحور الثالث: النظرسة العامة للدستور.....	ص41
أولاً: تعريف الدستور.....	ص42
ثانسا: أنواع الدساتسب.....	ص43
ثالثاً: طرق وضع الدساتسب.....	ص45
رابعاً: تعديل وإنهاء الدساتسب.....	ص50
خامسا: مبدأ سمو الدستور والرقابة على دستورسة القوانين.....	ص56

السداسي الثاني: القانون الدستوري(النظم السياسية).....	ص.68
المحور الأول: تنظيم السلطات الثلاث.....	ص.68
المحور الثاني: أنواع النظم السياسية المقارنة.....	ص.73
أولاً: من حيث رئاسة الدولة(جمهوري، ملكية دستورية).....	ص.73
ثانياً: من حيث مشاركة الشعب(ديمقراطية مباشرة، ديمقراطية نيابية، ديمقراطية شبه مباشرة). ص	ص.76
ثالثاً: من حيث الفصل بين السلطات(نظام برلماني، نظام رئاسي، نظام حكومة الجمعية).....	ص.82
المحور الثالث: الأحزاب السياسية والنظم الانتخابية.....	ص.91
أولاً: الأحزاب السياسية.....	ص.91
ثانياً: النظم الانتخابية.....	ص.94
المحور الرابع: النظام السياسي الجزائري.....	ص.95
أولاً: تنظيم المؤسسة التنفيذية.....	ص.97
ثانياً: تنظيم المؤسسة التشريعية.....	ص.102
ثالثاً: المؤسسة القضائية.....	ص.113
خاتمة.....	ص.114
قائمة المراجع المعتمد عليها في تحضير المحاضرات.	ص.115
الفهرس.....	ص.119