المحور الأول: التعريف بالقانون الدستوري وموضوعاته المبحث الأول: مفهوم القانون الدستوري لتوضيح مفهوم القانون الدستوري يجب في البداية التطرق إلى تعريفه والوقوف على طبيعته قبل الخوض في علاقته بغيره المطلب الأول: تعريف القانون الدستوري وطبيعته القانونية تعريف القانون الدستوري وتحديد طبيعته القانونية محل خلاف فقهي كبير نتولى توضيحه يلي: الفرع الأول: تعريف القانون الدستوري أولا: المعيار اللغوي وذلك على النحو التالي: كلمة القانون الدستوري عبارة فارسية الأصل تطلق على عدة معان متقاربة، وقد يقصد بها "الوزير" لأنه أساس من أسس الحكم، أو "الدفتر "وكذلك الإذن أو الترخيص" دخلت هذه العبارة إلى اللغة العربية عقب اتصال العرب بالفرس بعد الفتح الإسلامي ثم شاع ويقصد بها القانون الأساسي أو أما في اللغتين الفرنسية والانجليزية فيقصد بعبارة الدستور constitutionالتأسيس أو البناء أو النظام أو التكوين، وبالتالي فطبقا لهذا المعنى يعرف القانون الدستوري لغويا بأنه: " مجموعة القواعد والقواعد التي يقوم عليها نظامها"، وهذا التعريف أو المعيار هو المعول عليه في فقه القانون الانجليزي. /2تقدير المعيار اللغوي يمتد إلى كل الموضوعات التي تتعلق بوجود الدولة ومقوماتها وعناصر تكوينها، مما يجعل مفهوم القانون هذا المعنى يصطدم مع الاعتبا ا رت الأكاديمية التي تحصر مادة القانون الدستوري، وتعتبر كل من ظهر هذا المعيار في أواخر القرن الثامن عشر (عصر الثو ا رت الديمق ا رطية)، خاصة الثورة الأمريكية في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي سنة ، والجهة التي أصدرته، والتي تضعها هيئة خاصة تسمى السلطة التأسيسية، وتتبع في وضعها وتعديلها إجراءات مشددة ومعقدة تختلف عن إجراءات وضع وتعديل المقصود من خلال التعريف أعلاه هو أن كل ما ورد في الوثيقة الدستورية من أحكام وقواعد يدخل في مفهوم القانون الدستوري، وبالتالي فالمعيار الشكلي يرتبط بالدساتير المكتوبة دون الدساتير العرفية. يتسم المعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري بالعديد من الم ا زيا، ـ التحديد والوضوح والبساطة في تعريف القانون الدستوري إذ يعول على مصدر القواعد الدستورية وشكلها وطريقة وضعها وتعديلها. مما يسهل التمييز ـ المعيار الشكلي معيار عملي يمكن تطبيقه بصدد فحص دستورية القوانين، اذ يمكن مراقبة مدى دستورية أي قاعدة قانونية بالمقارنة مع ما ورد في الوثيقة الدستورية المكتوبة، ويفرض على المشرع عكس المعيار الموضوعي الذي يصعب معه فحص مدى دستورية لم يسلم من الانتقادات التي يمكن إجمالها في ما يلي: وبالتالي فهو ينكر وجود الدساتير وينكر وجود العديد من القواعد المتعلقة بنظام الحكم خارج الوثيقة الدستورية، فالواقع يثبت العمل في لبنان في أن يكون رئيس الجمهورية مسيحيا مارونيا، ورئيس الوزا رء مسلما سنيا، ورئيس ـ تبني هذا التعريف يؤدي إلى إدخال موضوعات ليست ذات طبيعة دستورية في مفهوم القانون الدستوري بسبب ورودها خارج الوثيقة الدستورية المكتوبة، ذات طبيعة دستورية، والدستور الفرنسي الحالي لسنة 1958ينص في المادة 66فقرة 1على الغاء عقوبة الإعدام، أما فجوة بين النص والتطبيق، مما يتعين معه ضرورة تعديل الدساتير استجابة للواقع، والأمثلة على ذلك عديدة، فالدستور المصري لسنة 1971قبل تعديله سنة 2007كان يتبنى النظام الاشتراكي (المواد 1 و 4و)30في حين صدرت قوانين بداية من سنة 1990تتجه نحو اقتصاد السوق والنظام الليب ا رلي. ونفس الأمر ينطبق على دستور الجزائر لسنة 1976وهو دستور يكرس النظام الاشتراكي بامتياز، في حين صدرت قوانين تكرس التوجه نحو الخيار الليبرالي بداية من سنة 1981حيث صدر قانونيتضمن التنازل عن أملاك الدولة، تلاه قانون سنة 1987حول المستثمرات الفلاحية يتضمن بداية يكرس التخلي عن نظام التسيير الاشت ا ركي للمؤسسات، وهذا ما دفع المؤسس الدستوري لتعديل الدستور سنة 1989وتبني النظام الليبرالي الحر، ـ المعيار الشكلي يعجز عن تقديم تعريف موحد للقانون الدستوري ذلك أن الدساتير المكتوبة تختلف يعتمد المعيار الموضوعي في تعريفه للقانون الدستوري على جوهر أو موضوع القواعد الدستورية بغض النظر عن شكلها وإجراءاتها، وتقديره: /1مضمون المعيار الموضوعي مهما كان مصدرها سواء تضمنتها الوثيقة الدستورية أو نظمت بقوانين عادية أو كان مصدرها العرف الدستوري". /2تقدير المعيار الموضوعي يتميز المعيار الموضوعي بالعمومية في تعريف القانون الدستوري فهو لا يربطه بدستور دولة ويؤدي إلى توحيد مفهوم القانون الدستوري في كل الدول، ولكن رغم هذه المزايا إلا أنه من الصعوبة بما كان تطبيقه واقعيا بصدد رقابة دستورية القوانين، لا يمكن الحكم بعدم دستورية قانون معين بحجة انه يخالف قاعدة ذات طبيعة دستورية غير واردة في الدستور المكتوب، كما انه لا يكرس فكرة جمود الدساتير فمن الصعوبة بما كان اتباع إجراءات مشددة هذه الانتقادات وموضوع السلطة والحرية. الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لقواعد القانون الدستورياختلف الفقه بشأن طبيعة قواعد القانون الدستوري فيما إذا كانت تعتبر قانونا بالمعنى الصحيح للكلمة، أم أنها مجرد قواعد مرعية لتخلف عنصر الجزاء ، فظهرت ثلاث اتجاهات فقهية إلى حيز الوجود اتجاه ينكر الطبيعة القانونية للقانون الدستوري واتجاه ثان يؤيد الطبيعة القانونية للقانون الدستوري أولا: الاتجاه المنكر للطبيعة القانونية للقانون الدستوري (المدرسة الانجليزية) عنصر الجزاء المتمثل في الإكراه المادي

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي

فيها، فهي مجرد قواعد آداب مرعية، فالحاكم الذي يخالف كما أنه لا يرى أن الحاكم إن أهم ما يؤخذ على رأي جون أوستن هو تأثره الكبير برأي توماس هوبز في تحليل طبيعة القانون، لأن رأيه كان يهدف إلى تأييد الحكم الملكي المطلق في انجلترا، السيادة تعود للحاكم، فان السيادة اليوم أصبحت ملكا للشعب وليس للحاكم الذي يقتصر دوره على مباشرة معه عنصر الجزاء. إن رأيه هذا يخالف طبيعة القانون الدستوري، لأن القاعدة الدستورية هدفها الأساسي تحقيق التوازن وإذا استحال تطبيق الجزاء المنظم يصبح الجزاء ممثلا في ردود أفعال الفئات الشعبية عن طريق الثورات والانقلابات ومعارضة الرأي العام. من أنصاره الفقيه الفرنسي ديجي الذي يذهب إلى اعتبار القواعد الدستورية قواعد قانونية بالمعنى غير أن هذا الاتجاه انقسم إلى فريقين: لان الج ا زء غير ضروري لكي تكتسب القاعدة القانونية صفتها القانونية بل يكفي الشعور لدى الكافة بان أن يكون الج ا زء إكراها ماديا توقعه السلطة العامة، بل يكفي أن يكون معنويا لان القانون أسبق فيظهوره من ظهور السلطة العامة، ولهذا فان المقصود هنا هو وجود الج ا زء دون أن يكون توقيعه منوطا بالسلطة العامة. ثالثا: الاتجاه التوفيقي ـ قواعد تتضمن حقوق وواجبات الأفراد. ـ قواعد تتضمن توجيهات سياسية للهيئات الحاكمة. قد يتمثل في الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، كحل البرلمان من قبل السلطة التنفيذية، او دفع الحكومة للاستقالة من وقد يتمثل في الرقابة على دستورية القوانين التي تمارسه هيئة سياسية أو قضائية من عقوبات عند محاولة الاعتداء على نظام الحكم أو الحريات المنصوص عليها في الدستور، يضاف إلى ذلك ما قد يقوم به الشعب صاحب السيادة كجزاء على المخالفين للدستور عن طريق رفض إعادة انتخابهم، ومما سبق يتضح بان القواعد الدستورية تعتبر قواعد قانونية بالمعنى الصحيح للكلمة لأنها تتوفر على جزاء يتماشى مع طبيعتها رغم أنه يختلف عن الج ا زء المادي الذي تتمتع به فروع القانون الأخرى. المطلب الثاني: تمييز القانون الدستوري عن بعض المصطلحات قد يثور الالتباس بين مفهوم القانون الدستوري وبعض المصطلحات المشابهة على غ ا رر الدستور والنظام الدستوري، وفيما يلي توضيح لما يميز بين القانون الدستوري وهذه المصطلحات: الفرع الأول: القانون الدستوري والدستور الدستور هو الوثيقة المنظمة لشؤون الحكم في الدولة، الدستوري يتطابق مع مفهوم الدستور، إلا أن تبني المعيار الموضوعي يقودنا إلى الوقوف على حقيقة فقد يكون الدستور أوسع نطاقا إذا اشتمل على مواضيع ليست ذات طبيعة دستورية، وقد يكون الدستور أضيق نطاقا من القانون الدستوري وذلك لأن الدستور في كثيرمن الحالات يغفل النص على مواضيع ذات طبيعة دستورية، في النظام القانوني للدولة. الفرع الثاني: القانون الدستوري والنظام الدستوري النظام الدستوري هو اصطلاح شاع لدى كتاب القرن الثامن عشر يقصد به:" النظام الذي يحقق وهذا هو المعنى التاريخي للقانون الدستوري. لذلك يشترط بعض الفقهاء وجوب توافر بعض الشروط لاعتبار نظام معين انه نظام دستوري، الشروط هي: ـ ضرورة احترام مبدأ المشروعية: بمعنى خضوع الحكام والمحكومين للقواعد القانونية بمعناها فلا وجود للنظام الدستوري في الدول ذات الحكومة الاستبدادية التي لا يلتزم حكامها بقواعد القانون ولا يخضعون لأحكامه. ـ وجوب تطبيق الدستور تطبيقا سليما وبصفة مستمرة. ـ وجوب تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات لأن جمعها في يد واحدة يؤدي إلى الاستبداد ـ وجود هيئة قضائية تعمل على حماية الدستور وصون أحكامه. من هنا يتضح الفرق بين القانون الدستوري والنظام الدستوري، القواعد الخاصة بنظام الحكم في دولة من الدول سواء كان هذا النظام حرا ام غير حر، بينما يرتبط النظام الدستوري بفكرة النظام الديمق ا رطي الحر، فكل دولة بها قانون دستوري ولكن ليست كل دولة ذات نظام دستوري. المطلب الثالث: علاقة القانون الدستوري بغيره من فروع القانون العام المعاهدات، الجنسية، الحقوق والحريات بما الحرب . غير أن ما يميز القانون الدستوري عن القانون الدولي العام هو ال ا زوية فالقانون الدستوري يدرس نشاط الدولة الداخلي، أما القانون الدولي فيدرسها من الناحية الخارجية في علاقتها بالدول والمنظمات الدولية. ومن مظاهر الصلة بين القانونين أن كلا منهما يحيل إلى الآخر تنظيم بعض المسائل، فالقانون الدولي العام يحيل إلى القانون الدستوري مسالة تحديد القواعد المتعلقة بالجنسية، والقانون الدستوري يحيل إلى القانون الدولي مسالة تعيين طوائف الممثلين السياسيين، الدستوري ففي بعض الأحيان تحتاج المصادقة على معاهدة أو اتفاقية دولية إقدام السلطات على تعديل الوثيقة الدستورية لضمان انسجامها مع المعاهدة أو الاتفاقية. فضلا عن ذلك فان القانون الدستوري يتضمن عادة المبادئ التي تقوم عليها السياسة الخارجية للدولة، إذ يضع القانون الدستوري المبادئ العامة في المجال الدولي العام ويهتم القانون الدولي بالتفاصيل، ـ المادة 15التي تنص على عدم جواز التخلي أو التنازل عن أي جزء من التراب الوطني. ـ المادة 31التي تنص على امتناع الجزائر عن اللجوء إلى الحرب من اجل المساس بالسيادة المشروعة وقيامها ببذل الجهود لتسوية الخلافات الدولية بالوسائل السلمية. ـ المادة 32التي تنص على اعتناق الجزائر لمبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها، والتضامن مع ـ المادة 33التي تنص على اعتناق الج ا زئر لمبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، ودعم

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي

التعاون وتنمية العلاقات الودية بين الدول. تتمثل فروع القانون العام الداخلي في كل من القانون الإداري، والقانون المالي والقانون الجنائي، أولا: علاقة القانون الدستوري بالقانون الإداريهما فرعان لأصل واحد هو القانون العام الداخلي يدرسان موضوعات مشتركة كثيرة ولكن كل واحد يدرسها من ا زوية مختلفة، فالقانون الدستوري مثلما يقول بارتليمي يدرس لنا كيف شيدت الدولة، وبالتالي فالقانون الدستوري يدرس التنظيم السياسي للدولة السلطات الثلاث تشريعية وتنفيذية وقضائية، أما القانون الإداري فتنحصر دراسته في التنظيم والنشاط إن القانون الدستوري هو الذي يضع الأسس العامة والمبادئ الكلية للقانون الإداري، ثم يأتي هذا فالأسس العامة للقانون الإداري موجودة في الدستور مثلما يقول جورج فيدال، ومن أمثلة هذه المبادئ والأسس في الدستور الج ا زئري الحالي بعد تعديل 2020نجد: ـالمادة 17التي تنص على أن الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية، على أن المجلس المنتخب هو قاعدة اللامركزية. المصلحة العامة، وتوجب الرد المعلل في اجل معقول لكل الطلبات التي ـ المادة 27التي تنص على المساواة في الحصول على الخدمات أمام المرافق العمومية، وضمان حد أدنى ـ المادة 77التي تنص على حق المواطن في تقديم ملتمسات للإدارة وضرورة ردها عليها في أجل معقول. بتنظيم السلطة التنفيذية وصلاحياتها على غرار انتخاب الرئيس وسلطاته الإدارية كسلطة التعيين، وكذا الصلاحيات الإدارية للوزير الأول أو رئيس الحكومة الواردة في المادة . 112 ـ المادة 168التي تنص على اختصاص القضاء الإداري بالنظر في الطعون في ق ا ر ا رت السلطات الإدارية، والمادة 179التي تنص على جهات القضاء الإداري. ـ الباب الخامس المتعلق بالهيئات الاستشارية خاصة تلك الموضوعة لدى رئيس الجمهورية على غرار 207والمجلس الأعلى للشباب (المادتان 214و. 215 ثانيا: علاقة القانون الدستوري بالقانون المالي النظم الدستورية النيابية قد تقررت في مناسبة تاريخية واحدة. ولا ت ا زل الصلة وثيقة بين القانون الدستوري والقانون المالي قائمة حتى في الديمق ا رطيات الحديثة، حيث أن القانون الدستوري يقوم بتحديد الأسس التي يقوم عليها القانون المالي على غ ا رر قيام البرلمان بالموافقة على الميزانية وإقرارها، كما أن البرلمان هو الذي يوافق على فرض الضرائب العامة وعقد القروض. ـ المادة 140التي تجعل القانون العضوي المتعلق بقوانين المالية من مجالات سن القانون التي يختص بها البرلمان. ـ المادة 146التي تنص على اختصاص البرلمان بالمصادقة على قانون المالية. ـ المادة 147التي تنص على أن لا يقبل أي اقت ا رح قانون أو تعديل قانون يقدمه أعضاء البرلمان يكون أو زيادة النفقات العمومية، إلا إذا كان مرفوقا بتدابير أو توفير مبالغ مالية في فصل آخر من النفقات العمومية تساوي التي أقرها لكل سنة مالية، ثالثا: علاقة القانون الدستوري بالقانون الجنائي فإذا كان القانون الدستوري يعالج نظام الحكم في الدولة، فان القانون الجنائي الدولة. كما أن القانون الدستوري يضع الأسس والمبادئ العامة التي يقوم عليها القانون الجنائي، ومن أمثلتها في الدستور الج ا زئري ما يلي:ـالمادة 41التي تنص على أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة. وأن الحبس الاحتياطي إجراء استثنائي. ـ المادة 45التي تنص على التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية. التي قد يرتكبها رئيس الجمهورية، بمناسبة تأديته لمهامه. المبحث الثاني: مصادر القانون الدستوري يستمد القانون الدستوري قواعده من العديد من مصادره المتنوعة، تفسيري، وفيما يلي عرض موجز لأهم مصادر القانون الدستوري. تتمثل المصادر الرسمية للقانون الدستوري في التشريع باختلاف أنواعه بالإضافة إلى العرف الفرع الأول: التشريع يعتبر التشريع مصدرا أساسيا للقواعد القانونية بصفة عامة والقاعدة الدستورية بصفة خاصة، خاصة لتنظيم أمر معين من الأمور، ويتنوع التشريع إلى أربعة أنواع هي التشريع الأساسي والتشريع ويقصد به مجموعة القواعد القانونية المكتوبة التي تضعها سلطة خاصة عادة ما تسمى السلطة التأسيسية، وهذه القواعد واختصاصاتها والعلاقة بينها، ظهر هذا النوع من التشريعات إلى حيز الوجود في دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لسنة ،1958وتم اعتماده لأول مرة في الج ا زئر بمناسبة التعديل الدستوري لسنة ، هو مجموعة القواعد القانونية الأساسية ذات الطبيعة الدستورية التي تسنها السلطة التشريعية، فصلها عن الدستور الجامد بسبب طول موضوعاتها وكثرة تعديلاتها، ومن أمثلتها القوانين العضوية المتعلقة بنظام الانتخابات والأحزاب السياسية وتنظيم المتعلق بقوانين المالية، على القوانين العضوية بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني، وأعضاء مجلس الأمة، كما اختصاصها المحدد دستوريا، لا يمنع من إشراك الحكومة باقتراح مشاريع القوانين، كما لا يمنع من إشراك رئيس الجمهورية في التشريع أو في الحالة ويشترط في التشريع العادي حتى يكون مصد ا ر من مصادر القانون الدستوري أن يتعلق بمسألة رابعا: التشريع الفرعيوهو عبارة عن مجموعة القواعد القانونية العامة والمجردة التي تضعها السلطة التنفيذية، أو هو ويتنوع التشريع الفرعي إلى ثلاث أنواع هي: اللوائح التنفيذية واللوائح التنظيمية ولوائح الضبط طبيعة دستورية. تجدر الإشارة إلى أن التشريع بأنواعه المختلفة (الأساسي والعضوي والعادي والفرعي) ليست على درجة واحدة بل إن هناك تدرجا بينها في شكل

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي

هرم يأتي في مقدمته التشريع الأساسي يليه المعاهدات، منها ويجب على القاعدة الأدنى أن لا تخالف القاعدة الأعلى درجة وإلا عدت غير دستورية، تختلف مكانة العرف الدستوري كمصدر من مصادر القانون الدستوري باختلاف طبيعة الوثيقة الدستورية فيما اذا كانت مكتوبة أم عرفية، حيث يعد المصدر الأول للقانون الدستوري في بلدان الدساتير في حين تقل أهميته كمصدر للقانون الدستوري في بلدان الدساتير المكتوبة. ويقصد بالعرف الدستوري إتيان السلطات الحاكمة لسلوكيات معينة في احد الموضوعات الدستورية يضاف إلى ذلك الإيمان بإلزامية هذه التصرفات من قبل الهيئات الحاكمة والشعب. يقصد به تكرار الأعمال والتصرفات الصادرة من الهيئات الحاكمة كالبرلمان أو رئيس الدولة أو الوزارة في علاقاتها فيما بينها أو مع الأفراد دون اعت ا رض من بقية الهيئات الأخرى، ولكي تنشأ القاعدة العرفية الدستورية لا بد من توافر شروط التكرار، والتبات، إذ يرى البعض بأن تك ا رر العمل لمرة واحدة يعتبر كافيا، ثانيا: أنواع العرف الدستوري يتنوع العرف الدستوري إلى ثلاثة أنواع أحدهما مفسر، هذه الأنواع يتم البحث في القيمة القانونية لكل نوع. /1العرف الدستوري المفسر: هو العرف الذي لا يخلق قاعدة دستورية جديدة وإنما يفسر فقط قاعدة ومن أمثلته دستور فرنسا لسنة 1875الذي نص على أن:"يكفل رئيس الجمهورية القوانين، فجرى العرف على تفسير النص المذكور بحيث يسمح لرئيس الجمهورية إصدار اللوائح اللازمة أما بالنسبة لقيمته القانونية، فله نفس القيمة القانونية التي يتمتع بها النص الدستوري شريطة أن لا يعطي تفسيرا مخالفا لقصد ونية المشرع. اذ يقوم بتكملة ما أغفله الدستور، الانتخاب مباش ا ر، أما بخصوص قيمته القانونية فيرى البعض أن له نفس قيمة النصوص الدستورية لأنه يستند في ولكن البعض الآخر يعتبره عرفا معدلا لأن التعديل يكون /3العرف الدستوري المعدل: وهو العرف الذي يعدل نصا دستوريا إما بالإضافة أو الحذف، كأن أو يسقط العرف اختصاص هيئة نص عليه الدستور بأن تواتر العمل على عدم استعماله، فمثلا لم يستخدم رؤساء الجمهورية الفرنسية حقهم في 1877ولم يستخدم ملوك بريطانيا حقهم في الاعتراض على القوانين التي اقرها البرلمان منذ سنة ، 1707كل هذا أدى بالبعض إلى القول بأن هاذين الحقين قد سقطا بعرف سلبي. ولكن الدكتور عبد الفتاح حسن يعتقد أن جواز إسقاط العرف لنص دستوري مكتوب يعتمد على مرونة أو جمود ذلك الدستور، فان كان الدستور مرنا يجوز للعرف إسقاط أحد نصوصه لأن العرف هو أما إذا كان الدستور المكتوب جامدا فلا يجوز المساس به بعرف مسقط المطلب الثاني: المصادر التفسيرية يعتبر القضاء والفقه أهم المصادر التفسيرية للقانون الدستوري، رسميا من مصادر القانون الدستوري في بريطانيا التي تعرف ما يسمى بالسوابق القضائية إلا أن اغلب الدساتير المكتوبة تجعل من القضاء مجرد مصدر تفسيري. القضاء هو مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية المختلفة بشأن القواعد القانونية على ما يعرض عليها من منازعات، الدستوري أن يتعلق الحكم أو الق ا رر القضائي بمسألة ذات طبيعة دستورية، أحكام وق ا ر ا رت القضاء الدستوري، الفرع الثاني: الفقه يقصد بالفقه كمصدر من مصادر القانون الدستوري مجموعة البحوث والكتابات التي قام بها فقهاء

lakhasly.com © تم تلخيص النص بواسطة موقع لخصلي