

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي نورالبشير . البيض .
معهد الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق -

محاضرات في مقياس القانون الدستوري السداسي الأول

محاضرات موجهة لطلبة السنة الأولى حقوق - جذع مشترك -
إعداد وتقديم الدكتور: حطاب عبد النور

السنة الجامعية 2024/2023

يشكل القانون الدستوري القواعد الأساسية في الدولة المعاصرة، فهو يبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وتنظيم السلطات العامة من حيث تكوينها واختصاصاتها وعلاقة بعضها ببعض، وبالأفراد والمواطنين، ويقرر حقوق الإنسان وحرياته، ويضع الضمانات الأساسية لحماية هذه الحقوق وتلك الحريات وكفالة استعمالها وعدم التعدي عليها وبالتالي، فإن هذا القانون يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالبيئة التي يوجد فيها من حيث ظروفها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والتاريخية، باعتباره القانون الذي ينظم السلطة أو السلطات والعلاقة فيما بينها وبين الأفراد.

بحيث ينظر إلى الدستور باعتباره المصدر الأعلى لسائر القوانين والقواعد والأنظمة الإدارية والقانونية الموجودة في الدولة، على أساس أن سلامة القوانين والقرارات ومدى ملاءمتها واحترامها داخل المجتمع تعتمد أساساً على مدى قوة وصلابة وملاءمة الدستور ذاته وتنظيماته وما يشتمل عليه من ضمانات وأنظمة.

و انطلاقاً من ذلك، فإن القواعد الدستورية تعتبر السند الشرعي لتحديد نظام الحكم ولممارسة السلطات العامة في الدولة لاختصاصاتها، وهكذا فالسلطة لا توجد إلا بوجود الدستور ولا تظهر إلا بالقدر الذي يحدده هذا الأخير.

والقانون الدستوري إذا كان يعنى أساساً بتنظيم السلطات العامة، فإنه من ناحية أخرى لا يهدر دور الفرد داخل المجتمع، لذلك فهو يهتم بممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم العامة، ولا غرابة في ذلك فهو من هذا المنطلق يتدخل، لكي يقيم التوازن بين السلطة والحرية ويتفادى بذلك الصراع بينهما.

وهكذا يتجلى أن القانون الدستوري يحدد العلاقة بين الفرد والمجتمع وبين الحكام والمحكومين، وبين الحرية والسلطة – بين الحرية التي يتمتع بها الفرد والسلطة التي يمارسها الحاكم باسم المجتمع و يغذيها الفرد ويخضع لها محكوماً - وبمعنى آخر فغنه يهتم بتنظيم التعايش السلمي بين السلطة والحرية في إطار مؤسسات الدولة باعتباره ضرورياً لتحقيق السلم الاجتماعي الذي يشكل أساس الحكم في الدولة.

إلى جانب ذلك يهتم القانون الدستوري بدراسة الدساتير التي تعد ركيزة أساسية لبناء مؤسسات الدولة ولتنظيم العلاقة التي تربط المحكومين بالحكام وتبيان كيفية اختيار هؤلاء وطريقة ممارستهم لشؤون الحكم لكن إضافة إلى ذلك فالقانون الدستوري يهتم بدراسة الدساتير من حيث كيفية نشأتها وطرق تعديلها وحالات نهايتها، كما يحدد طبيعة العلاقة التي تربط الدستور الذي هو أسس وثيقة قانونية في الدولة، بما أدناه من القوانين والتي يجب أن لا تكون متعارضة معها، بما يلزم معه فرض الرقابة على دستورية القوانين، والتي تختلف الدول في مسألة الأخذ به، وتختلف تلك التي تتبناه في طريقة تجسيدها بين الأسلوب السياسي و الأسلوب القضائي.

ولما كان الدستور هو القانون الأساسي الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، ويحدد السلطات العامة فيها، ويرسم وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر

الحرية والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، فقد تميز بطبيعة خاصة تضيف عليه طبيعة السيادة والسمو باعتباره كفيل الحرية وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها.

وإذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سمو الدستور أصلاً مقروراً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة أيًا كانت وظيفتها وطبيعتها الاختصاصات المسندة إليها النزول عند قواعد الدستور ومبادئه، فإن تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور وخضع لرقابة دستورية التي تستهدف صونه وتأكيد احترامه وحمايته من الخروج على أحكامه.

وعلى أساس كل ما سبق يمكننا القول أن القانون الدستوري هو ذلك العلم الذي يدرس الدولة من حيث نشأتها وتركيبها وكيفية تنظيم السلطات فيها، والذي يدرس الدساتير من حيث تعريفها وأشكالها وطرق نشأتها وتعديلها ونهايتها.

Constitutional law constitutes the foundational principles of contemporary states. It delineates the structure of the state and its system of governance. It organizes the public authorities in terms of their composition, jurisdiction, and interrelations, both with each other and with individuals and citizens. It enshrines the rights and freedoms of humans and establishes fundamental safeguards for protecting these rights and freedoms, ensuring their use, and preventing encroachment upon them. Consequently, this law is closely intertwined with the environment in which it operates, including its political, social, economic, and historical conditions. It regulates authorities and their relationships with individuals.

The Constitution is the supreme source for all state laws, rules, and administrative and legal systems. This is based on the premise that the efficacy, appropriateness, and respect for laws and decisions within society fundamentally depend on the strength, integrity, and suitability of the Constitution itself, along with its provisions and systems.

In light of this, constitutional rules serve as the legal foundation for determining the system of governance and exercising public authority in the state according to their mandates. Thus, power only exists when the constitution is in place and becomes apparent to the extent determined by it.

While constitutional law primarily deals with organizing public authorities, it also acknowledges the role of individuals within a society. It concerns itself with individuals' exercise of their rights and public freedoms. In this context, it intervenes to balance authority and autonomy, thereby preventing conflicts between the two.

Constitutional law reveals the relationship between the individual and society, rulers and the ruled, and freedom and authority. It orchestrates a harmonious coexistence between power and liberty within the framework of state institutions, recognizing this as essential for achieving the social order that underpins governance.

Moreover, constitutional law studies constitutions, which are fundamental cornerstones for establishing state institutions and regulating the relationship between the governed and those in power. It explains how leaders are chosen and how they conduct governance affairs. Additionally, constitutional law examines the origins of constitutions, methods of their amendment, and instances of their termination. It also

defines the relationship between the body, the highest legal document in the state, and other laws, which must be consistent with it. This necessitates establishing constitutional control over rules, which countries implement through political or judicial means.

In light of the above, constitutional law is the discipline that studies the state in terms of its origin, structure, and organization of its authorities. It also examines constitutions in terms of their definition, forms, creation, modification, and termination.

الجزء الأول
النظرية العامة للدولة

Part One:
General Theory of the State

الجزء الأول: النظرية العامة للدولة.

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

While the general theory of the state has yet to be fully developed, and its content remains a subject of disagreement, it is considered the primary gateway to the study of constitutional law. Given that the state is a social, political, and legal phenomenon, it raises various questions and challenges akin to most social phenomena for constitutional law scholars. These questions encompass its origin, historical development, and the fundamental pillars upon which it stands. Addressing these aspects introduces complexities in distinguishing them from their defining characteristics. Furthermore, the multitude of forms the state can take adds to the complexity, despite the unity of purpose for which it was established.

المبحث الأول: ماهية الدولة والنظريات المفسرة لأصل نشأتها.

تتطلب الاحاطة بموضوع الدولة ضرورة التعرض لمجموعة كبيرة من النقاط التي تشكل في مجموعها صورة واضحة عن موضوع الدولة، الذي يعتبر من أهم فروع القانون العام بصفة عامة والقانون الدستوري على الخصوص. ولهذا فإن دراستنا ستتم أولاً من خلال تحديد مفهوم الدولة، إضافة إلى استعراض التطورات التي مرت بها عبر التاريخ.

المطلب الأول: تعريف الدولة:

منذ القدم والدولة موضع اهتمام وتفكير الفلاسفة والكتاب ورجال القانون والسياسة وقد اتخذت الدولة مفاهيم مختلفة عبر العصور التي مرت بها والتي تعد بألاف السنين منذ العصور القديمة، وذلك بتكوّن الأسر والعشائر والقبائل، ثم تطورت على أن أصبحت على ما هي عليه الآن من صورة حديثة، وقبل بيان كل ما سبق لابد علينا من التطرق للتعريف اللغوي للدولة ثم تعريفها عند فقهاء القانون ورجال السياسة.

الفرع الأول: المعنى اللغوي للدولة:

بالرجوع إلى معاجم اللغوية نلاحظ أن كلمة "دولة" بضم الدال تدل على اسم الشيء الذي يتداول به وهذا ينطبق خاصة على المال الذي ينتقل من يد إلى أخرى وفي هذا المعنى يقول تعالى: "مَا أَقَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ: وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا: وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ" (1)

1 - الآية 07 من سورة الحشر.

أما لفظ "دولة" بفتح الدال فيشير إلى حالة الانتصار في الحرب والانهزام فيها أي أن تدال (تنتصر) إحدى الفئتين على الأخرى ، كم يفهم من كلمة دولة القوة والغلبة وفي هذا المعنى يقال الدولة لنا أي الغلبة لنا، ويبدو أن هذا المعنى هو الأقرب إلى المدلول الاصطلاحي الذي نندشه للدولة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: المعنى الاصطلاحي: (تعريف الدولة عند فقهاء القانون ورجال السياسة)

تعددت تعريف الدولة بتعدد وجهات النظر لكل من رجال القانون والسياسة وحسب اختلافاتهم في التركيز على عوامل وجوانب معينة دون الأخرى وكذلك وفقا للتطور التاريخي للدولة ومكانتها عبر العصور إلى يومنا هذا.

والحقيقة أن تعبير الدولة كان معروفا قديما عند أفلاطون ، وأرسطو⁽²⁾ الذي يرى أن الدولة تتمثل في المدينة التي عاش فيها، فهو يعرفها بأنها: " هي ذلك المجتمع من الأفراد الذي يتألف ابتغاء تحقيق مصلحة عامة "، أما في الرومان فقد عرف مصطلح دولة مدلوله السياسي الذي يعني دولة المدينة CITY STATE وهو المصطلح الذي شاع استعماله في العصور الوسطى وانتشر في عدة أماكن من أوروبا لا سيما إيطاليا.

وفي ذات السياق، فقد عرف HAURIU و GIQUEL الدولة بأنها: "جماعة انسانية مستقرة داخل اقليم معين، تحتكر سلطة الاكراه المادي" ، أما بالنسبة للفقهاء BARTHELEMY فقد عرّف الدولة بأنها: " تمثل مجتم منظم يخضع لسلطة سياسية ويرتبط بإقليم معين" ، وهو الاتجاه الذي سلكه أيضا الفقيه الانجليزي HINSLEY معتبرا بأن الدولة: "تمثل مؤسسة سياسية يرتبط بها الأفراد من خلال تنظيمات متطورة".⁽³⁾

أما على الصعيد الفقهي العربي فقد قدمت عدة تعريف للدولة لكن جُلها يلتقي عند نفس العناصر المكونة لها، مع بعض التباين في تكييف هذه المقومات، ولعل أبرز هذه التعاريف المقدمة تعريف العميد سليمان الطماوي الذي جاء فيه: " الدولة تمثل مجموع كبير من الناس يقطن على وجه الاستقرار إقليما معيناً ويتمتع بالشخصية المعنوية والنظام والاستقلال السياسي"⁽⁴⁾ أو التعريف المقدم من طرف الدكتور محسن خليل الذي يعتبر أن الدولة: " تمثل جماعة من الأفراد تقطن على وجه الدوام والاستقرار إقليما معيناً وتخضع في تنظيم شؤونها لسلطة سياسية، تستقل في أساسها عن من يمارسها"⁽⁵⁾

ومهما يكن الأمر فإننا نعتقد بأن تعريف الدولة لا يكون جامعا مانعا إلا إذا اشتمل على جميع أركانها الرئيسية والتي تضم: الشعب ، الاقليم، والسلطة السياسية، وعلى هذا النحو فإننا نقترح التعريف التالي: " هي مجموعة من الأفراد يعيشون بصفة مستمرة على اقليم معين ويخضعون لسلطة تتمتع بالسيادة"

1 - محمد أرزقي نسيب، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، شركة دار الأمة، الجزائر، سنة 1998، ص 42.

2 - أرسطون السياسة، ترجمة وتحقيق أوغسطينوس بربارة البولسي، ط2 ، اللجنة الدولية لترجمة الروائع الانسانية، بيروت ، سنة 1980، ص 91-97.

3 - رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دارهومه، الجزائر، سنة 2012، ص 40.

4 - سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي ، القاهرة، سنة 1988، ص 22

5 - محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1972، ص 22.

The definitions of the state have varied with the diversity of perspectives from legal and political scholars, reflecting their differing focuses on specific factors and aspects, as well as the historical evolution and status of the state throughout the ages up to the present day.

In ancient times, the concept of the state was recognized by philosophers such as Plato and Aristotle, who viewed the state as the city in which they lived. Plato defines it as the society of individuals formed to achieve the common good.' In Roman times, the term 'state' referred to the political entity of the city-state (CITY STATE), a time that gained popularity in the Middle Ages and was widely used in several places in Europe, especially Italy.

Similarly, Hauriou and Higuél defined the state as a stable human community within a specific territory, monopolizing the authority of material compulsion.' As for the jurist BARTHELEMY, he described the state as an organized entity subject to political power and associated with a specific territory.' This approach was also adopted by the English jurist HINSLEY, who considered the state of being 'a political institution to which individuals are connected through evolved organizations.'

In Arab jurisprudence, several definitions of the state have been presented, but most converge on the same constituent elements, with some variation in adapting these components. One of the most prominent definitions is that of Dean Suleiman al-Tamawi, who stated: "The state represents a large group of people residing within a specific territory, possessing legal personality, order, and political independence.' Another definition by Dr. Mohsen Khalil considers the state to be a group of individuals permanently residing in a specific territory, governed by a political authority that fundamentally operates independently from those it controls.'

Regardless of these diverse definitions, we believe a comprehensive state report must encompass all its essential elements, including the people, the territory, and the political authority. Therefore, we propose the following definition:" It is a collective of individuals who reside continuously within a specific region and are subject to an officer vested with sovereignty.

"The Second Issue: The Origin of the State

المطلب الثاني: أصل نشأة الدولة:

يختلط موضوع البحث في تحديد أصل نشأة الدولة وأساس السلطة فيها، وذلك لأن معرفة الظروف والعوامل التي أدت إلى ظهور الدولة يؤدي في نفس الوقت إلى تحديد الأساس الذي تقوم عليه سلطتها. كما أن الدولة لا تنشأ بكامل أركانها إلا بعد قيام السلطة السياسية على إقليمها.

وقد اختلف فقهاء القانون الدستوري بشأن تحديد أصل نشأة الدولة وأساس السلطة فيها، وتمركزت آرائهم حول خمسة اتجاهات متميزة، تجسدت في: النظريات الثيوقراطية أو التي استغلت الدين لغايات سياسية، والنظريات الديمقراطية، ونظرية القوة، ونظرية التطور العائلي، ونظرية التطور التاريخي أو الطبيعي.

و فيما يأتي إيجازاً لتلك الاتجاهات:

The subject of research into determining the origin of the state and the basis of authority within it is complex. This is because understanding the circumstances and factors that led to the emergence of the state simultaneously involves defining the foundation upon which its authority is built. Furthermore, once political power is set within its territory, the state fully establishes all its elements.

Constitutional law scholars have diverged in defining the origin of the state and the basis of authority within it. Their opinions have revolved around five distinct directions, manifested in theocratic theories, or those that exploit religion for political purposes; democratic approaches; the theory of power; the theory of familial evolution; and the theory of historical or natural evolution. The following is a concise overview of these directions: "

الفرع الأول: النظريات الثيوقراطية (الدينية):

تخلص النظريات الثيوقراطية إلى أن الدولة هي نظام إلهي ، وأن السلطة فيها مصدرها الله ، فهو الذي يختار الحكام الذين تسمو ارادتهم على ارادة المحكومين ، حيث ان الارادة الالهية هي التي منحت الحكام السيادة والسلطان ، وقد استخدمت هذه النظريات لتعزيز سلطة الملوك و تبرير استبدادهم وعدم فرض رقابة عليهم وعلى أعماله ، طالما هم غير محاسبين إلا أمام الله ، على أساس أن طبيعتهم تسمو على الطبيعة البشرية و ارادتهم تعلق على إرادة المحكومين.⁽¹⁾

وإذا اتفقت النظريات الثيوقراطية في تأسيس سلطة الحكام على اساس ديني ، الا انها اختلفت فيما يتعلق باختيارهم . فنظرية تأليه الحاكم تعتبره إله لشعبه فتكون سلطاته مطلقة عليهم وعلى اقليمهم ، فهو صاحب السلطة والسيادة أصلا . وقد قامت المدنيات القديمة عموما في العراق ومصر وبلاد فارس والهند والصين وروما على هذا الأساس.

أما نظرية الحق الإلهي المباشر او التفويض الإلهي فإنها تعتبر الحاكم انسان من البشر يختاره الله و يودعه السلطة فتكون سلطاته مطلقة أيضا . وقد انتشرت هذه النظرية بظهور المسيحية وتبني رجال الكنيسة لها في بداية عهدها⁽²⁾ ، بهدف تدهيم سلطة الامبراطور والخضوع لولائه ، واعتبار سلطته مستمدة من الله ، حيث قال القديس بولص : " ان كل سلطة مصدرها الارادة الالهية ، ومن ثم تكون سلطة الحاكم ملزمة لأنه ليس الا منفذاً لإرادة الله ، ومن عصا الأمير أو الحاكم فقد عصا لله " وذهب البابا ليون الثالث عشر في اواخر القرن

¹ - إبراهيم عبد العزيز شيجا، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة 2000، ص 194.

² - لقد حاربت الكنيسة هذه النظرية فيما بعد. ومن ثم استند إليها ملوك أوروبا خلال القرنين السادس عشر والسابع عشر لتبرير سلطاتهم المطلقة واختصاصاتهم غير المقيدة. ثروت بدوي، النظم السياسية، دار الفكر العربي، القاهرة جمهورية مصر العربية، سنة 1986، ص 125.

التاسع عشر الى ان الحكام يستمدون سلطانهم من الله مباشرة وان الشعب لا يملك منحهم سلطة الحكم لان الله وحده هو مصدر كل سلطة على الأرض.⁽¹⁾

بينما نظرية الحق الالهي غير المباشر او العناية الالهية ، فإنها تعتبر ان الاله لا يختار الحاكم مباشرة ، وانما يقوم الشعب باختياره ولكن عن طريق ارشاده من قبل الاله. وقد اعتمدت هذه النظرية في العصور المسيحية الوسطى من قبل رجال الكنيسة بهدف الحد من استبداد وطغيان الاباطرة ، وبهذا فإن هذه النظريات قد استعملت لتحقيق اغراض بعيدة كل البعد عن الجانب الأخلاقي حيث استند اليها الحكام لتبرير سلطانهم المطلق فاستبدوا وظلموا وطغوا. فضلا عن ذلك فإن الكنيسة استعملت هذه النظريات لإثبات ان سلطانها فوق سلطة الحاكم لان الكنيسة تستمد سلطانها من الله مباشرة ، وظلت الكنيسة تحكم أوروبا حوالي الف عام تحت هذه الحججة.⁽²⁾

Section One: Theocratic Theories (Religious Theories)

Theocratic theories posit that the state is a divine system whose authority originates from God. He is the one who selects rulers, elevating their will above that of the governed. The dholywill has conferred sovereignty and power upon these rulers. These theories have been utilized to reinforce kings' authority and justify their tyranny, enabling them to evade oversight and accountability, as they are only answerable to God. This is based on the notion that their divine nature transcends human nature, and their decrees hold more weight than the will of the governed.

While theocratic theories agree on establishing rulers' authority on religious grounds, their selection differs. The ruler deification theory deems the ruler as a god for their people, granting them absolute power over their domain. The ruler is the source of authority and sovereignty. Ancient civilizations such as Iraq, Egypt, Persia, India, China, and Rome generally followed this principle.

Conversely, the theory of direct divine right or divine delegation considers the ruler a human chosen by God and entrusted with power. This theory also bestows rulers with absolute authority. This theory gained traction with the advent of Christianity, especially when embraced by the Church in its early days. It aimed to diminish the power of emperors and establish allegiance to the Church's leadership, justifying their authority as divinely ordained. Saint Paul declared, 'All authority is derived from the divine will; therefore, the ruler's authority is obligatory, as they merely execute God's will. Whoever disobeys the prince or ruler disobeys God.' In the late nineteenth century, Pope Leo XIII even asserted that rulers derive their authority directly from God, and the people do not possess the authority to grant rulership, as only God is the source of all power on Earth.

On the other hand, the theory of indirect divine right or divine providence posits that God does not directly choose rulers. Instead, the people choose them under the

¹ - ابراهيم عبد العزيز شيجا، مرجع سابق، ص196.

² - دويب حسين صابر، الوجيز في الأنظمة السياسية وفقا لأحدث التعديلات الدستورية، ط1، دار النهضة العربية ، القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 2010، ص 63.

guidance of God. This theory was embraced during the medieval Christian era by Church leaders to curb the tyranny of emperors. Thus, these theories served ulterior motives, far removed from ethical considerations. Rulers used them to justify their absolute authority, enabling them to oppress and tyrannize. Furthermore, the Church used these theories to establish its supremacy over rulers, as the Church's authority is directly derived from God. Based on this argument, the Church governed Europe for nearly a thousand years."

الفرع الثاني: النظريات الديمقراطية:

تقوم النظريات الديموقراطية على أساس أن السلطة مصدرها الشعب، ومن ثم لا تكون سلطة الحاكم مشروعة إلا اذا كانت وليدة الارادة الحرة للجماعة المحكومة ولعل من أهم النظريات التي قيلت في هذا الشأن هي نظريات العقد الاجتماعي التي طرحها فلاسفة اليونان ورجال الدين في أوروبا بقصد محاربة الملوك لحساب السلطة الباباوية ولكن أشهر الفلاسفة الذين نادوا بها، هم: توماس هوبز ، و جون لوك و جان جاك روسو . وقد اتفق هؤلاء الفلاسفة على أساس نشأة الدولة وهو العقد الاجتماعي، الذي انتقل الأفراد بمقتضاه من حياة الفطرة إلى الحياة الجماعية المنظمة بهدف إقامة سلطة حاكمة.⁽¹⁾

فأصل الدولة يرجع الى الارادة المشتركة لأفراد الجماعة، اي ان الافراد اجتمعوا واتفقوا على انشاء مجتمع سياسي يخضع لسلطة عليا ، ومعنى ذلك انهم اتفقوا على انشاء دولة ، فالدولة وجدت نتيجة عقد اجتماعي ابرمته الجماعة.⁽²⁾

وبهذا فقد كان لهذه النظريات سبق الفضل في الاسهام في تقرير حقوق الانسان وحرياته، وترويج المذاهب الديموقراطية خصوصا المذهب الفردي، وكانت المعين الفكري للحركات السياسية والتعديلات الدستورية في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، إلا أنها كانت أكبر أكذوبة سياسية ناجحة عرفها التاريخ.⁽³⁾ وعلى الرغم من ذلك، فقد تعرضت هاته النظريات للنقد الشديد من جانب الفقه لما تضمنته من عيوب، حيث أن فكرة العقد هي فكرة افتراضية، وأن فكرة التعاقد ذاتها غير متصورة عملا لعدم إمكانية الحصول على رضا جميع الأفراد، وهي بذلك تخالف الأصول القانونية لأن القوة الإلزامية للعقود لا توجد إلا بوجود الجماعة كما أن افتراض تنازل الأفراد عن الحقوق السياسية والحرية أو بعضها، يصطدم مع حالة الحقوق الشخصية التي لا يجوز أن تكون محلا للتعاقد أو التنازل.⁽⁴⁾

1 - ابراهيم عبد العزيز شيجا، مرجع السابق، ص 197- 206.

2 - محمد عبد العال السناري، الأحزاب السياسية والأنظمة السياسية والقضاء الدستوري، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، جمهورية مصر العربية، د.س، ص 159.

3 - ثروت بدوي، المرجع السابق، ص 142.

4 - ابراهيم عبد العزيز شيجا، مرجع نفسه، ص 206.

Branch Two: Democratic Theories:

Democratic theories are based on the premise that power emanates from the people. Therefore, the authority of a ruler is legitimate only when it originates from the free will of the governed community. One of the essential theories in This regard is the social contract theories put forth by Greek philosophers and religious scholars in Europe, aimed at challenging the authority of monarchs in favor of Papal power. However, the most renowned philosophers who advocated these theories are Thomas Hobbes, John Locke, and Jean-Jacques Rousseau. These philosophers unanimously agreed on the foundation of the state, the social contract, through which individuals transitioned from a state of nature to organized communal life to establish governing authority.

Thus, the origin of the state traces back to the community's collective will. This signifies that individuals came together and agreed to establish a political society subject to supreme authority, meaning they decided to create a state. The state emerged due to a social contract entered into by the community.

These theories have been instrumental in shaping human rights and freedoms, promoting democratic ideologies, particularly individualism, and have served as intellectual foundations for political movements and constitutional amendments in the 18th and 19th centuries. Nevertheless, they have been the most successful political deceit in history.

Despite these achievements, these theories have faced substantial criticism from jurisprudence due to their inherent flaws. The concept of the contract is hypothetical, and the idea of contracting itself is inconceivable due to the impracticality of obtaining the consent of all individuals. This contradicts legal principles, as the binding force of contracts only exists in the presence of a community. Additionally, the assumption that individuals relinquish political rights and freedoms or conflicts with personal rights should not be subject to contracting or relinquishment.

الفرع الثالث: نظرية القوة والغلبة:

تدعي هذه النظرية أن أساس السلطة هي القوة . وأن نظام الدولة هو نظام مفروض عن طريقها ، وفيه يفرض صاحبها سلطته على الآخرين الذين يمثلون لقوته ويخضعون لسلطته وخير دليل على ذلك طريقة نشوء الدول التاريخية القديمة على أساس القوة.

من أنصار هذه النظرية المفكر الألماني أوبنهايمر Oppenheimer والمفكر الفرنسي شارل بودان Charles Beaudin حيث يرى أوبنهايمر أن الدولة تقوم على القوة وحدها ، وهي تنظيم اجتماعي فرضه صاحب القوة الأكبر بقصد استغلال الضعفاء اقتصاديا . اما شارل بودان فيرجع ذلك الى ان أصل الجماعة السياسية الى

الاتفاق أو الى القوة ، ويذهب الى أن القوة هي المصدر الرئيسي نظرا لتجرد القدامى من الفضيلة واعتمادهم على العنف والقوة⁽¹⁾.

ورغم ذلك لا يمكن التسليم بهذه النظرية ، فالسلطة أيا كان وضعها لا تستطيع ان تفرض لنفسها الاستمرار عن طريق القوة المادية وحدها ، وانما يلزم رضا المحكومين عنها وقبولهم طوعا الامتثال لأوامرها⁽²⁾.

Branch Three: Theory of Power and Domination:

This theory asserts that the basis of authority is power. The state system is considered a system imposed through power, wherein its owner enforces their authority over others who submit to their strength and submit to their rule. The historical emergence of ancient states based on power is a clear testament to this. Advocates of this theory include the German thinker Oppenheimer and the French thinker Charles Beaudin. Oppenheimer contends that the state relies solely on power, serving as a social organization established by the dominant force with the intention of economically exploiting the weak. Charles Beaudin attributes the origin of political communities to either agreement or power, asserting that power is the primary source due to the ancients' reliance on violence and force.

However, this theory can only partially be embraced. Regardless of its origin, authority cannot sustain itself solely through material power. Instead, consent and voluntary acceptance of the governed are necessary for the continued imposition of authority. Authority requires the satisfaction of those subject to it and their willing compliance with its commands.

الفرع الرابع: نظرية التطور العائلي:

تستند هذه النظرية الى فكرة السلطة الأبوية ، فالأسرة ، تطورت فكونت عشيرة ، ثم قبيلة ، ثم مدينة سياسية ، ثم دولة . وهكذا فالدولة كانت في أصلها أسرة باعتبارها الخلية الاولى في المجتمع ، ومن ثم يكون أصل سلطة الحاكم يعود الى سلطة رب الأسرة الذي كان يملك سلطة الأمر والنهي بالنسبة لأفراد أسرته . وعلى الرغم مما بين الاسرة والجماعة السياسية من بعض الشبه ، فإن هذه النظرية لا تصلح لتفسير أصل نشأة الدولة ، كما أن السلطة السياسية المجردة والدائمة ، لا يمكن أن تعد مجرد تطور لسلطة رب الاسرة المؤقتة الزائلة بزواله ، فلاشك أن أهداف الدولة أوسع من أهداف العائلة ، حيث تستمر لأجيال متعاقبة . كما أن نشوء الدول لم يكن نتيجة تطور أسرة معينة بل قامت نتيجة ظروف وعوامل سياسية واقتصادية مختلفة⁽³⁾.

Branch Four: Theory of Familial Evolution:

This theory is based on the concept of paternal authority. It posits that the family evolved, giving rise to clans, then tribes, then political city-states, and states. Accordingly, the state originated as an extension of the family, considering it the

¹ - محمد عبد العال السناري، مرجع السابق، ص 143.

² - ابراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع السابق، ص 207.

³ - ثروت بدوي، مرجع سابق، ص 143.

fundamental unit within society. Thus, the origin of the ruler's authority can be traced back to the paternal authority of the head of the family, who wielded control and command over family members.

Despite some similarities between the family and the political community, this theory needs to be revised in explaining the origin of the state. Pure and enduring political authority cannot simply be seen as an evolution of the transient authority of the family head, as the goal states that goals end beyond those of the family. The state endures through successive generations. Additionally, the emergence of states was not a result of the evolution of a particular family but rather a consequence of diverse political and economic circumstances and factors.

In conclusion, while the theory of familial evolution draws parallels between the family and political entities, it falls short of explaining the true origin of the state. The broader and enduring nature of state authority, coupled with the multifaceted political and economic factors involved in state formation, sets it apart from a mere extension of familial authority

الفرع الخامس: نظرية التطور التاريخي أو الطبيعي:

تعد هذه النظرية أكثر النظريات اعتمادا عند الفقهاء المعاصرين، إذ رفض الفقه الحديث ما سبقها من نظريات لإسرافها الشديد في محاولة كل منها الانفراد في الأساس الذي اعتمدت عليه لتبيان أصل نشأة الدولة. وتذهب هذه النظرية إلى أن الدولة قد اعتمدت في قيامها على عوامل عديدة ومتنوعة، اختلفت في أهميتها من دولة لأخرى وفقا لاختلاف طبيعتها وتاريخها وظروفها الاجتماعية والاقتصادية، ونتيجة لتفاعل تلك العوامل فقد ظهر ترابط بين أفراد الجماعة رغبة في العيش المشترك، وفي تحقيق مصالح مشتركة، ثم تطورت تلك الجماعة فصارت دولة.

وتبعاً لما تقدم، تكون كل دولة من حيث النشأة مختلفة عن الأخرى، نتيجة لاختلاف ظروفها التاريخية وأحداثها الاجتماعية والاقتصادية التي ساهمت في إنشائها⁽¹⁾.

وهكذا فإن عوامل نشأة الدولة تختلف من مجتمع لآخر بحسب ظروفه الخاصة، ففي بعض المجتمعات كانت رابطة الدم ذات تأثير قوي في تطور الدولة لأنها كانت رباطاً وثيقاً في المجتمع، وكان لها أهمية في حياة الفرد والعائلة والعشيرة والقبيلة التي ارتبطت فيما بينها فتكونت من مجموعها الدولة. كما كان للدين أكبر الأثر في تكوين الدولة في مجتمعات أخرى باعتباره الوعي الذي يشكل أفكار الأفراد وعاداتهم، وفي أحيان أخرى كانت اللغة الواحدة أو العادات المشتركة أو الأهداف المشتركة عوامل أساسية في نشأة الدولة⁽²⁾.

ومن أهم الفقهاء الذين تبنوا هذه النظرية هو الفقيه (ديجي)، الذي يعتبر الدولة بمثابة ظاهرة اجتماعية تحكمها فكرة الاختلاف السياسي، أي تتحقق بقيام التفرقة بين الحكام والمحكومين، حيث يفرض الحكام إرادتهم بالقوة المتعددة الجوانب على المحكومين سواء أكانت مادية أو غير مادية وقد تعرضت نظرية (ديجي) للنقد من جانب بعض الفقهاء، فيقول الفقيه (بيردو) أنها لا تبين الأساس الذي يقوم عليه خضوع المحكومين

¹ - إبراهيم عبد العزيز شيجا، مرجع نفسه، ص 208.

² - دويب حسين صابر، مرجع السابق، ص 67-68.

للحكام سوى القوة الامر الذي يتنافى مع مبدأ مشروعية السلطة في الدولة . وهذا النقد غير سليم لأن القوة التي يستخدمها الحاكم حيال المحكومين لا تكمن فقط في القوة المادية وانما أيضا في توظيف قوة شخصيته او تأثيره او حنكته السياسية او قوته الفكرية او الادبية ، بهدف ضمان رضا واقتناع وامثال المحكومين لأوامره وقراراته وهذا التفسير لمعنى القوة هو الذي يميز نظرية (ديجي) عن نظرية القوة ، ومن ثم يمكن للسلطة التي تقوم على اساس القوة المادية أن تتحول من سلطة غير مشروعة الى سلطة مشروعة ، وذلك اذا تمتعت تلك السلطة برضاء المحكومين وخضوعهم للحكام طوعا غير مستند على الخوف من بطشهم ، بحيث يكون أساسه ما يقدمه الحكام للمحكومين من خدمات ومنافع يكسبهم نفوذا أدبيا قويا على المحكومين فيرتضون حكمهم.

Branch Five: Theory of Historical or Natural Evolution:

This theory is the most favored among contemporary jurists. It rejects preceding theories for their extreme excesses in attempting to isolate the fundamental basis upon which they rest to elucidate the origin of the state.

According to this theory, the emergence of the state was influenced by numerous and diverse factors, varying in significance from one state to another based on their unique nature, history, and social and economic conditions. As a result of the interaction of these factors, a sense of interconnectedness among community members arose, driven by a desire for communal living and the pursuit of shared interests. This community gradually evolved into a state.

Consequently, each state's origin differs due to its particular circumstances. In certain societies, kinship bonds played a significant role in state development as they constituted a strong link within the community, influencing individual, family, clan, and tribal lives, ultimately leading to the formation of the state. On the other hand, religion exerted a more significant influence in forming the state in different societies due to its role in shaping individual beliefs and customs. In some instances, a common language shared custom, or mutual goals were fundamental factors in the emergence of the state.

Among the notable jurists who adopted this theory is the jurist (Deji), who views the state as a social phenomenon governed by political differentiation. This is realized by establishing a distinction between rulers and the ruled. Rulers impose their will through various means upon the governed, whether material or immaterial, exerting force to ensure compliance. However, this criticism is inaccurate, as power is not limited to material strength. Instead, it includes the ruler's influence, political acumen, intellectual prowess, and literary abilities, all aimed at the enatreed's consent, satisfaction, and compliance.

In conclusion, the theory of historical or natural evolution, favored by contemporary jurists, emphasizes that the state's origin is multifaceted and influenced by various factors. It recognizes the complex interplay of social, economic, and political dynamics that contribute to the formation of the state.

المبحث الثاني : أركان الدولة:

رغم تباين الاتجاهات الدستورية بشأن تعريف الدولة ، فإن الإجماع يوشك أن ينعقد على إنه يلزم لكي توجد الدولة أن يكون هناك مجموعة من الأفراد يعيشون بصفة مستقرة على إقليم معين ويخضعون لسلطة تتمتع بالسيادة وبذلك يقتضي قيام الدولة توافر أركان ثلاث وهي: الشعب، الإقليم، السلطة السياسية.

Chapter Two: Elements of the State:

Regardless of the constitutional variation in defining the state, a consensus is growing that, for a state to exist, a group of citizens must live securely inside a specified territory, subject to a sovereign power. As a result, three elements are required to establish the territory, and the political authority.

المطلب الأول: الشعب:

هو مجموعة الأفراد التي تقطن وتعيش في إقليم الدولة وتربطها بهذه الأخيرة (الدولة) رابطة قانونية هي الجنسية ويخضعون لسيادة الدولة.
والغالب أن يسود بين أفراد الشعب ، الانسجام المعنوي القائم على الجنس واللغة والدين أو غيرها من العوامل ، ولكن هذا ليس شرطاً أساسياً ، لأن الدولة يمكن أن تحتوي على عناصر لا تنسجم مع سائر المجموعة في الأصل أو اللغة أو الدين أو التقاليد الأمر الذي يثير الآن مشكلة الأقليات .
وعلى كل حال ، سواء وجدت الرابطة المعنوية أم لم توجد ، فسائر أفراد الشعب يرتبطون برابطة سياسية وقانونية ، وهي الجنسية أو الرعوية ، وهي العلاقة التي تربط الرعايا بدولتهم .

First Principle: The Population (People):

The population refers to the collective group of individuals who reside and live within the state's territory and are connected to it through a legal bond, namely nationality. They are subject to the state's sovereignty.

Generally, the population tends to have moral cohesion based on ethnicity, language, religion, or other elements. However, this is not an essential requirement, as a state may comprise components that deal with the majority regarding origin, language, religion, or traditions. This situation raises the issue of minorities.

In any case, whether or not there is moral cohesion, all population members are linked by a political and legal bond, namely citizenship or nationality. This relationship connects the citizens to their state.

In summary, a state's population consists of individuals who inhabit its territory and are united by legal ties, primarily nationality. While there might be shared cultural or moral elements, they are not essential for the existence of a state. Regardless of these factors, all population members are bound by a political and legal relationship: citizenship or nationality.

الفرع الأول: مفهوم الشعب :

للشعب مفهومان ، المفهوم الاجتماعي والمفهوم السياسي.

يعني **مفهوم الشعب الاجتماعي**: كافة الأفراد الذين يقيمون على إقليم الدولة، وينتمون إليها ويتمتعون بجنسيتها⁽¹⁾، بغض النظر عن سنهم وأصلهم وجنسهم ومستواهم الثقافي وحالتهم العقلية ويطلق على هؤلاء رعايا الدولة الوطنيين⁽²⁾.

أما **مفهوم الشعب السياسي** فيقصد به : الأفراد الذين يحملون جنسية الدولة و يتمتعون بحق ممارسة الحقوق المدنية و السياسية ، و بالأخص حق الانتخاب أي الذين تدرج أسماؤهم في جداول الانتخابات، ويطلق عليهم جمهور الناخبين⁽³⁾.

وعلى هذا يبقى الشعب بمعناه الاجتماعي، أوسع نطاقا من الشعب بمعناه السياسي، الذي يستبعد فئات متعددة من أفراد الشعب، بحكم مركزهم القانوني، سواء تعلق الأمر بالناحية الذاتية كفاقدي الأهلية، أو الناحية الجنائية كمرتكبي بعض الجرائم. إلا أن أهم عامل يقرب أو يبعد مفهومي الشعب من بعضهما البعض هو النظام الدستوري⁽⁴⁾.

فحيث يأخذ النظام الدستوري بنظام الاقتراع العام، يقرب الشعب بمفهومه السياسي من الشعب بمفهومه الاجتماعي، لأنه لا يشترط في مواطني الدولة إلا بعض الشروط التنظيمية، كالتى تتعلق بالجنسية ، أو السن ، أو الأهلية .

أما عندما يأخذ النظام السياسي بنظام الاقتراع المقيد فإنه يباعد الشعب بمفهومه السياسي عن الشعب بمفهومه الاجتماعي ، لأنه يشترط بالإضافة إلى الشروط التنظيمية السابقة ، شروطا أخرى في الناخب ، كتوافر قسط محدد من المال ، أو درجة معينة من التعليم ، أو الانتماء إلى طبقة معينة من الطبقات .

First Branch: Concept of the Population:

The concept of the population has two aspects: the social aspect and the political aspect.

In the social sense, the population refers to all people who live on the state's territory, regardless of age, origin, gender, cultural level, or mental state. The state's nationality unites them, and they are generally called citizens.

In the political aspect, the population refers to individuals who hold the state's nationality and enjoy the right to exercise civil and political rights, particularly the right to vote. These individuals' names are included in the voter lists and collectively referred to as the electorate.

1 - تعرف الجنسية بأنها: " تلك العلاقة القانونية التي تربط الفرد بالدولة".

2 - بوكراع ادريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دارالكتاب الحديث، جمهورية مصر العربية، ص 14.

3 - نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2011، ص 19.

4 - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 19.

Thus, the social concept of the population is broader than the political concept, which excludes various categories of individuals based on their legal status. This exclusion could stem from reasons such as legal incapacity or criminal actions. However, the constitutional system is the most significant factor that brings the two concepts of the population closer or distances them from each other.

When a constitutional system adopts a general suffrage system, the political concept of the population aligns more closely with the social vision, as it only requires certain organizational conditions, such as nationality, age, or legal capacity, for individuals to be citizens of the state.

On the other hand, when a constitutional system adopts a restricted suffrage system, the political concept of the population diverges from the social concept. In addition to the previous organizational conditions, this system imposes additional criteria on voters, such as possessing a specified amount of wealth, a certain level of education, or belonging to a specific social class.

In summary, the population concept encompasses social and political dimensions. The social concept includes all individuals residing within the state's territory and linked to it through nationality. The political image includes individuals who hold the state's race and have the right to participate in civil and political activities, particularly the right to vote, based on the constitutional system in place.

الفرع الثاني: التمييز بين الشعب والسكان:

إذا كان الشعب بمعناه العام، يشير إلى مجموع الأفراد الذين يستقرون على إقليم دولة معينة، وينتمون إليها بالجنسية، وهم الذين يطلق عليهم اصطلاح رعايا أو مواطنين . فإن لفظ السكان يتسع ليشمل كل من يقيم على إقليم الدولة، سواء كان من شعب هذه الدولة (بمعناه الاجتماعي والسياسي) أو من الأجانب الذين لا ينتسبون إلى جنسية الدولة ، والذين لا تربطهم بالدولة سوى رابطة الإقامة على إقليمها⁽¹⁾.

و لا يشترط عدد معين كحد أدنى من الأفراد لقيام الدولة. فقد يقل العدد عن بضعة آلاف كإمارة موناكو، وقد يزيد العدد فيتجاوز عدة مئات من الملايين (كالهند)، وإن كان يلاحظ أن كثرة عدد أفراد الشعب ، تكون عاملاً في زيادة قوة الدول ونماء إنتاجها وثروتها وبسط سلطانها ، كما إن الجماعة السياسية في العصر الحديث إن قل عدد سكانها إلى حد كبير فإنها لا تمثل الثقل السياسي الذي تمثله الدولة، رغم توافر عناصرها القانونية.

وهكذا يتضح اتساع مفهوم السكان عن مفهوم الشعب الاجتماعي، واتساع مفهوم الشعب الاجتماعي عن مفهوم الشعب السياسي.

Second Branch: Distinguishing Between the Population and the People

If we consider the term "people" in its general sense, it refers to the collective group of individuals who reside within a specific state's territory and hold its nationality. These individuals are commonly referred to as citizens. On the other hand, the term "population" is broader and encompasses all who reside within the

¹ - نعمان أحمد الخطيب، المرجع نفسه، ص18.

state's territory, whether they belong to the state's people (in both the social and political sense) or are foreigners who do not hold the state's nationality. The only connection these foreigners have with the state is their residency within its territory.

The establishment of a state can be a set minimum number of individuals. A state's population could be as low as a few thousand, such as in the case of Monaco, or exceed hundreds of millions, as in the case of India. However, it is noteworthy that a larger population can contribute to the state's strength, economic growth, wealth, and influence. In the modern era, even if a political entity has a small population, it may not wield the same political influence as a state, despite having the necessary legal elements.

This highlights the broader scope of the term "population" compared to the social concept of the "people" and the broader range of the social vision of the "people" compared to the political idea of the "people."

In conclusion, the distinction between "population" and "people" lies in their respective scopes. While the "people" refers to individuals who belong to a state and hold its nationality, the "population" encompasses all residents within a state's territory, regardless of race or legal status.

الفرع الثالث: التمييز بين الشعب والأمة :

الشعب هو مجموع الأفراد الذين يكونون الدولة. أي إنه ركن من أركان الدولة باعتباره مكونا للعنصر البشري فيها، ولذا يرتبط بالدولة وجودا وعدما، فإذا ما زالت الدولة لأي سبب كان، كاندماجها في غيرها، فإن شعبها يصبح جزءا من شعب الدولة الجديدة.

والأمة جماعة بشرية تجمعها روابط مشتركة كوحدة الأصل واللغة والدين والتاريخ المشترك وغيرها من الروابط التي تجعل منها وحدة لها كيانها الذي يميزها ويولد لدى أفرادها الإحساس بانتمائهم إلى هذه الوحدة الاجتماعية .

وعلى ذلك، فإن الفرق بين الشعب والأمة يتمثل في أن الرابطة التي تجمع بين أفراد الأمة رابطة طبيعية معنوية تستند إلى عوامل معينة هي الأصل البشري، واللغة، والدين، والتاريخ المشترك ... الخ ، ولكن لا يترتب عليها أي أثر قانوني.

أما الرابطة بين أفراد شعب الدولة فهي رابطة سياسية قانونية تفرض عليهم الولاء للدولة والخضوع لقانونها، وتفرض على الدولة في المقابل حماية أرواحهم وأموالهم وكافة حقوقهم التي يقرها القانون. ولا يشترط في الشعب - كركن في الدولة - أن تتوافر له خصائص الأمة ومقوماتها، إذ يوجد الشعب رغم اختلاف الأصل أو اللغة أو الدين وغيرها من العناصر التي تسهم في وجود الأمة، فالتجانس ليس شرطا لوجود الشعب.

وهكذا لا تطابق بين فكرة الأمة وفكرة الشعب . فقد يكون شعب الدولة جزء من أمة موزعة بين عدد من الدول وقد يكون شعب الدولة خليطا من عدة قوميات ، وتمثل الحالة الأولى في الأمة العربية الموزعة بين (22) دولة ، أما الحالة الثانية فتتمثل في الاتحاد السوفيتي السابق .

إلا أن اختلاف مفهوم الشعب عن الأمة لا ينفى إمكان التطابق بينهما ، فقد يتكون شعب الدولة من أمة واحدة وهذا هو الواقع في عدد من دول العالم وخاصة دول أوروبا الغربية كفرنسا وإيطاليا وألمانيا.

Third Branch: Distinguishing Between the People and the Nation:

"people" refers to the collective group of individuals who constitute the state. It is considered one of the essential components of the state, as it comprises the human element within it. Therefore, the concept of the people is intrinsically linked to the existence, or non-existence of the state. If a state ceases to exist for any reason or merges with another, its people become part of the new state's people.

On the other hand, the term "nation" refers to a human community bound by common factors such as a shared origin, language, religion, history, and other elements that create a sense of belonging to a social entity. The bond that unites members of a nation is a natural and spiritual one, rooted in specific factors, without carrying any legal implications.

The distinction between the people and the nation lies in the fact that the connection among members of a nation is a natural and spiritual bond based on specific factors, such as common human origin, language, religion, and shared history. However, this bond does not carry any legal consequences. On the other hand, the connection among the people of a state is a political and legal bond that obligates them to pledge loyalty to the state, abide by its laws, and, in return, obligate the state to protect their lives, property, and all rights recognized by the law. Unlike the nation, the people of a state are not required to possess the characteristics and elements of a country, such as a shared origin, language, or religion. People can exist within a state regardless of differences in origin, language, religion, and other elements that contribute to the existence of a nation. Homogeneity is not a prerequisite for the presence of the people.

In this context, the idea of a nation only sometimes aligns with the concept of the people. The people of a state might be part of a dispersed nation spread across multiple states, or they could consist of a mixture of various nationalities. The former case can be observed in the Arab nation, which is distributed among 22 countries, while the former Soviet Union exemplifies the latter case.

However, the distinction between the concept of the people and the concept of the nation does not preclude the possibility of overlap between them. A state's people can constitute a single nation, as in several countries, particularly in Western Europe, such as France, Italy, and Germany.

الفرع الرابع: التمييز بين الأمة والدولة:

الأمة عبارة عن مجموعة من الأفراد تستقر على إقليم معين بحيث تجمع بين هؤلاء الأفراد الرغبة في العيش معا نتيجة روابط وعوامل مشتركة.

أما الدولة فهي مجموعة متجانسة من الأفراد تعيش على وجه الدوام في إقليم معين ، وتخضع في تنظيم شؤونها لسلطة سياسية .

وإذا كان يتضح من تعريف الأمة والدولة اشتراكهما في عنصري الأفراد والإقليم، فإنهما يختلفان في أمور

عدة :

فالأمة هي حقيقة اجتماعية ونفسية قوامها التجانس والارتباط القومي نتيجة لخصائص ومقومات مشتركة. أما الدولة فهي حقيقة قانونية قوامها السلطة السياسية يخضع لها أفرادها.

وعلى ذلك ، تختلف الأمة عن الدولة ، والذي يميز بينهما هو السلطة السياسية ، فالسلطة السياسية شرط ضروري لوجود الدولة ، وليست كذلك بالنسبة للأمة ، ومن ثم ليس التلازم حتميا بين الأمة والدولة . كما يظهر الاختلاف بين الأمة والدولة، في أن الأمة قد تسبق وجود الدولة ، وذلك إذا انقسمت الأمة الواحدة بين عدة دول بمعنى إنها قد توجد أمة واحدة تربط بين أفرادها وحدة روحية، ولكن مع ذلك نجدتها موزعة بين دول مختلفة،

ومثال ذلك ، الأمة العربية ، التي تكون منها الكثير من الدول ، فهي سابقة على الدول ، وكذلك الأمة الألمانية التي وزعت بين دولة ألمانيا ، ودولة النمسا ، وجزء من فرنسا هو الإلزاب واللوين ، وبالتالي فهي أمة سابقة على الدول سالفه الذكر.

ومن ناحية أخرى قد تسبق الدولة وجود الأمة، وذلك إذا تكونت دولة من عناصر كانت تابعة في الأصل لأمم مختلفة، ومثال ذلك، الدولة السويسرية التي تكونت من مجموعة أفراد ينتمون بعضهم إلى أصل فرنسي، والبعض إلى أصل ألماني والبعض الآخر إلى أصل إيطالي.

Fourth Branch: Distinguishing Between the Nation and the State:

The term "nation" refers to a group of individuals who inhabit a specific territory and are bound together by common bonds and factors, leading them to desire to live together. On the other hand, the term "state" refers to a homogeneous group of individuals who permanently reside in a specific territory and are subject to a political authority in the organization of their affairs.

While both the nation and the state share the elements of individuals and territory in their definitions, they differ in several aspects:

1. Nature and Essence:

- The nation is a social and psychological reality based on homogeneity and national affiliation resulting from shared characteristics and elements.
- The state is a legal entity based on the political authority its individuals are subject to.

2. Political Authority:

- Political authority is a necessary condition for the existence of a state but not necessarily for a nation.
- A nation does not require a political authority; its unity is often based on spiritual and cultural ties.

3. Precedence:

- A nation can exist independently of a state and encompass multiple states. For example, the Arab nation is divided among various states, and

the German nation is distributed between Germany, Austria, and parts of France.

- A state can precede the existence of a nation. For example, the Swiss state was formed by uniting individuals of French, German, and Italian origins who originally belonged to different nations.

In summary, the distinction between the nation and the state is primarily rooted in their bonds, with the nation being characterized by spiritual and cultural ties, while the state is characterized by political authority. While a nation can exist without a state and may encompass multiple states, a state requires political authority and can include individuals from different nations. This distinction highlights that the relationship between the nation and the state is not necessarily one of inherent and absolute alignment.

المطلب الثاني: الاقليم:

هو الحيز الجغرافي التي تركز عليه الدولة، وتوافر الاقليم يعتبر ضروري لوجود الدولة، لأنه المجال الذي يمكن للدولة فرض سلطتها على من فيه، كما تفرض النظام داخل نطاقه وتطبق القوانين بين حدوده، وهو تأكيد لاستقلالها تجاه الآخرين.

وينصرف مفهوم الاقليم إلى سطح الأرض وما تحتمها وهذا هو الاقليم الأرضي، كما يشمل ما يتخلل هذا السطح أو ما يحيط به من أنهار أو بحيرات أو محيطات وهذا هو الاقليم المائي، كما يضم الاقليم أيضا ما يعلو الاقليم الأرضي والمائي من هواء وهذا هو الاقليم الجوي.

Requirement Two: Territory

The geographical area on which a state is founded is referred to as its territory. The territory is necessary for the existence of a state because it provides a space for the state to exercise authority over its inhabitants. It also includes the system that enforces laws and regulations within its borders. This reaffirms the state's autonomy from others.

The concept of territory encompasses the earth's surface and what lies beneath it, forming the terrestrial territory. It also includes the area within or surrounded by this surface, such as rivers, lakes, or oceans, which comprise the maritime territory. Furthermore, the territory includes the airspace above both the terrestrial and maritime domains, which is known as the aerial territory.

The territory is critical in defining a state's sovereign space, allowing it to establish and maintain its jurisdiction, authority, and legal framework. Within its defined boundaries, the concept of territory ensures the state's ability to control its internal affairs, manage its resources, and protect the interests of its citizens.

الفرع الأول: الاقليم الأرضي:

هو الحيز الجغرافي اليابس من اقليم الدولة المحدد طبيعياً بجبال أو أنهار أو بحار أو اتفاقاً بحدود اصطناعية تقرها الدول في اتفاقيات دولية وتتمثل في علامات خاصة كالأعمدة والأبنية، وقد تكون حسابياً باستعمال خطوط الطول ودوائر العرض⁽¹⁾. ولا يشترط أن يكون اقليم الدولة متصلاً في أجزائه، بل يمكن أن يكون منفصلاً كاليابان وإندونيسيا، كما لا يشترط حد أدنى أو أقصى من المساحة، فهناك دول تمثل قارات بأكملها كأستراليا أخرى دول صغيرة كموناكو⁽²⁾.

First Subsection: Territorial Land

Territorial land refers to the geographical area within a state's defined boundaries. These boundaries can be established based on natural features such as mountains, rivers, or seas, or through international agreements and treaties that outline artificial boundaries. These boundaries may be marked using specific symbols like pillars and structures, and they can also be delineated mathematically using longitude and latitude lines. It is not a requirement for the state's territory to be contiguous; it can be fragmented, as seen in countries like Japan and Indonesia. Additionally, There is no minimum or maximum size requirement for the territorial land area; some countries encompass entire continents like Australia, while others are smaller in size like Monaco.

الفرع الثاني: الاقليم المائي:

البحر ليس عنصراً من عناصر أقاليم كل الدول إذ يتوقف وجود هذا العنصر على الموقع الجغرافي للدولة فهناك دول لا يطل اقليمها البري على البحر كسويسرا، ويشمل الاقليم المائي مياه البحر العائمة المجاورة لشواطئ الدول الساحلية والمياه الداخلية والأنهار والبحيرات. وقد حددت الاتفاقيات الدولية المياه الإقليمية بمسافة 12 ميل بحري (ميل بحري = 1.5 كيلومتر بالتقريب)، مع امكانية استغلال الجرف القاري الذي يضم قاع البحر وما تحته⁽³⁾.

Second Subsection: Maritime Territory

The maritime territory encompasses the waters and bodies surrounding a coastal state, including the adjacent seas, inland waters, rivers, and lakes. It is important to note that not all countries possess maritime territory, as its existence depends on the state's geographical location. For example, landlocked countries like Switzerland do not have territorial waters extending to the sea.

The maritime territory is defined by international agreements and conventions, typically extending up to 12 nautical miles (1 nautical mile \approx 1.5 kilometers) from a

¹ - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 23.

² - محسن أفكرين، القانون الدولي العام، ط1، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية، سنة 2005، ص 210-213.

³ - محسن أفكرين، مرجع نفسه، ص 250.

coastal state's baseline. This maritime boundary delineation allows for the utilization and exploitation of the continental shelf, which includes the seabed and subsoil beneath the oceans.

الفرع الثالث: الاقليم الجوي

ويتمثل في الفضاء الذي يعلو كلا الإقليمين الأرضي والمائي للدولة، دون التقييد -في الأصل- بارتفاع معين، ولكل دولة سيادة على إقليمها الجوي، وهذه السيادة لا يقيدتها إلا حق المرور البريء للطائرات المدنية في إطار أحكام الاتفاقيات الدولية الثنائية، وكذلك الاتفاقيات متعددة الأطراف (كاتفاقية شيكاغو لعام 1944). على إن جانبا من الفقه، يلاحظ إن مبدأ السيادة الكاملة والانفرادية للدولة على طبقات الهواء والفضاء التي تعلو إقليمها إلى مالا نهاية في الارتفاع، هو مبدأ نظري بحت. خاصة وإنه مبدأ لم يعد يتفق مع الأوضاع التي كشف عنها التقدم العلمي الحديث ولا يتفق مع ما يجري عليه العمل الآن في نطاق العلاقات الدولية. فقد توصل الإنسان إلى ارتياد الفضاء وأطلقت بعض الصواريخ والأقمار الصناعية ومركبات الفضاء، لتخترق طبقات الهواء والفضاء التابعة لكل دول العالم، دون الحصول على موافقتها، ودون احتجاج منها. لذلك رأى هذا الجانب من الفقه وجوب أن يحدد الإقليم الجوي بارتفاع معين على أساس ما يثبت للدولة من قدرة على السيطرة في نطاقه، أما ما يعلوه فيبقى حرا، وإن عُرف التعامل بين الدول سوف يقرر مدى هذا الارتفاع. وتكمن أهمية الإقليم في أنه المجال الذي تمارس عليه الدولة سيادتها وهو المُعبر عن استقلالها، أما بالنسبة لطبيعة حق الدولة على إقليمها، فقد اختلفت الآراء فمن الفقهاء من قال بأن هذا الحق هو حق السيادة ولكنه مرفوض لأن السيادة تمارس على الأشخاص لا الأشياء، وهناك من قال أنه حق ملكية، لكن الرأي السائد هو أن الإقليم مجرد إطار تمارس فيه الدول اختصاصاتها وسيادتها.

Third Subsection: Airspace Territory

Airspace territory refers to the space that extends above a state's land and maritime territories. This airspace is not restricted to a specific altitude, at least in principle. Each state exercises sovereignty over its own airspace, with the limitation that innocent passage of civilian aircraft is allowed in accordance with bilateral and multilateral international agreements, such as the Chicago Convention of 1944.

Regarding jurisprudence, the principle of absolute and exclusive state sovereignty over the layers of air and space that extend above its territory to infinite heights is a purely theoretical concept. This principle no longer aligns with the realities revealed by modern scientific advancements and does not reflect current practices in the realm of international relations. Human beings have ventured into space, launching rockets, satellites, and spacecraft that penetrate the layers of air and space belonging to all countries worldwide, often without obtaining their consent or facing protests. As a result, this aspect of jurisprudence suggests the necessity of defining airspace territory based on a specific altitude determined by a state's demonstrated ability to exercise control within that space. Anything above that altitude remains unrestricted, and the established diplomatic relations between states would determine the extent of this altitude.

The importance of airspace territory lies in the fact that it is where a country shows its sovereignty and independence. Different people have different ideas about what a state's right to its airspace territory really means. Some jurists say that this right is a form of sovereignty, but this idea is wrong because sovereignty is about people, not things. Others say that it is a right of ownership, but the most common opinion is that airspace territory is just a framework within which states can exercise their own sovereignty.

المطلب الثالث: السلطة السياسية:

أصبحت السلطة السياسية لا تعدو أن تكون فقط الهيئة أو الجهاز الحاكم، الذي يتخذ القرارات باسم كل الأفراد المكونين للجماعة بهدف تنظيم سلوكها وكذا اتخاذ كافة الاجراءات الضرورية لذلك⁽¹⁾. كما يقصد بها أيضا: " الهيئة الحاكمة في الدولة التي تقوم باتخاذ جميع القرارات اللازمة باسم المجموعة الوطنية لحكم الشعب وإدارة الإقليم وحمايته وتنظيم استغلال ثرواته " ، فلا يكفي وجود سلطة عامة يخضع لها الأفراد للقول بوجود دولة بل يجب أن تحصل هذه السلطة على اعتراف الأفراد بها وقبولهم لها أي أن تستند على إرادة الجماعة، ولفهم السلطة السياسية كركن ثابت في الدولة يجب التمييز بين صاحب السلطة وبين من يمارسها: فصاحب السلطة السياسية هي الدولة المكونة من حكام ومحكومين (الشعب)، أما الفئة الحكام فليست سوى ممارسة للسلطة.

Requirement Three: Political Authority

Political authority has evolved to encompass more than just the governing body or institution that makes decisions on behalf of the entire community with the aim of regulating its behavior and taking all necessary measures for that purpose.

It also refers to "the governing body within a state that makes all necessary decisions on behalf of the national community, governs and administers the territory, protects it, and organizes the use of its resources." Even if there is a general authority that people have to follow, that is not enough to prove that there is a state. Instead, this authority must be recognized and accepted by the people, which means it must be based on the will of the community as a whole.

To comprehend political authority as an essential pillar within a state, a distinction must be made between the holder of authority and those who exercise it. The political authority constitutes the state, consisting of both the rulers and the ruled (the people), while the ruling class represents the exercise of authority.

¹ - فوزي أو صديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، القسم الأول، النظرية العامة للدولة، ج1، دارالكتاب الحديث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 2009، ص 111-112.

الفرع الأول: مميزات السلطة السياسية:

تقضي قاعدة بأنه أينما وجدت الجماعة تكون هناك سلطة، وبغض النظر عن أنواعها والاشكالات المطروحة في تحديد مفهومها، فإن السلطة السياسية للدولة تتميز بخصائص أبرزها:

أنها سلطة قائمة على الرضا: أي أنها تستند على رضا المحكومين بها وهذا الأخير يتجسد في عدم مقاومتها من قبل الأفراد.

أنها سلطة قانونية: لأن هناك تلازم بين السلطة و القانون ، بحيث تقوم السلطة بتشريع قوانين تنظم بها سلوك الأفراد بهدف حماية الصالح العام، وفي المقابل تعاقب كل من يخالف هذه القواعد.

أنها سلطة فعلية: أي أنها تمارس صلاحيات فعلية وليست روحية بما لها من سلطة القهر المتمثلة في قوات الشرطة والجيش... وذلك لاستتباب الأمن داخليا وخارجيا.

أنها سلطة عليا وذات سيادة: أي أنها تسمو على كل السلطات الفرعية الأخرى بحيث يخضع لها الشعب كله بما في ذلك واضعي القوانين ومنفذيه وكل السلطات الداخلية، كما تعبر عن الاستقلال ال سياسي على الصعيد الخارجي.

أنها سلطة عامة ووحيدة: أي أنها تشمل وتطبق على جميع نواحي النشاط البشري، وكونها وحيدة معناه عدم وجود سلطة أخرى منازعة أو موازية لها في القوة وإلا لا يمكن اعتبارها دولة.

Branche One: Characteristics of Political Authority

The principle dictates that wherever a community exists, there is authority, regardless of its type or the complexities involved in defining its concept. The political authority of a state is distinguished by several key characteristics, including:

1. Authority Based on Consent: Political authority rests on the consent of those subject to it, as demonstrated by their lack of resistance.
2. Legal Authority: Authority and the law have an inherent connection. Political authority legislates laws that regulate individuals' behavior to protect the public interest. Violators of these rules are held accountable.
3. Effective Authority: Political authority exercises practical powers and is not merely symbolic. It employs the authority of coercion, including police and military forces, to establish internal and external security.
4. Supreme and Sovereign Authority: Political authority is superior to all other subordinate authorities. The entire population, including lawmakers and enforcers, is subject to it. It signifies political independence on the international stage.
5. Comprehensive and Singular Authority: Political authority encompasses and applies to all aspects of human activity. Its singularity implies the absence of conflicting or parallel authorities in terms of strength; otherwise, it cannot be recognized as a state.

الفرع الثاني: السلطة بين الشرعية والمشروعية

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

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

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

Branch Two: Authority Between Legitimacy and Legality

Legitimacy is a attribute attributed to authority when individuals believe that it aligns with the principles established within the national community. It reflects the conformity of authority's source, organization, and methods of exercise with the societal ideals, expressing a correspondence with the concept of the public good.

We say that authority is legitimate when its source, methods of exercise, and objectives align with what individuals within society believe to be the best course in all aspects of life. Therefore, legitimacy does not exist if individuals do not accept the governing approach, and it serves as the foundation for distinguishing democratic systems from others.

An action or behavior is considered lawful (legitimate) when it conforms to the situational legal norms, such as the constitution and laws (the legal hierarchy within a state). An action is said to be legitimate if it is consistent with the constitution (constitutional legitimacy) and complies with the law (legal legitimacy). Authority is considered legitimate when its existence is based on the rules defined in the state's legal system or those specified in the constitution.

المبحث الثالث: خصائص الدولة:

حتى نميز بين خصائص الدولة وأركانها فمن الضروري أن نعرف أن الأركان هي الأسس التي لا تقوم الدولة إلا بها، وإذا فقد أحدها فسيزول وجودها، أما الخصائص فهي تلك المميزات التي تتسم بها الدولة والتي لا يؤدي فقدانها إلى زوال الدولة، وبالتالي فالخصائص الأساسية للدولة والتي تميزها عن باقي التنظيمات هي :

Chapter Three: Characteristics of the State

In order to distinguish between the characteristics of the state and its essential elements, it is crucial to understand that the essential elements are the foundational principles upon which a state is established. If any of these elements is absent, the

existence of the state would cease. As for the characteristics, they are the distinct attributes that define a state, and their loss does not necessarily lead to the dissolution of the state. Therefore, the fundamental characteristics of the state that differentiate it from other forms of organization are as follows:

المطلب الأول: الشخصية المعنوية:

يعرف الفقهاء الشخصية القانونية بأنها: "أهلية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات"، ولما كانت القدرة على التمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات تقتصر على الشخص الطبيعي فقط، فإن ظهور بعض الأنماط التي درج على تسميتها بالشخص المعنوي جعلها تلتحق بالشخص الطبيعي في تحمل الالتزامات والتمتع بالحقوق على غرار الدولة، ولكن ذلك صاحبه جدل فقهي كبير بين من يعارضها بناء على جملة من القرائن وبين من يؤيدها ويقدم لذلك حججه أيضا.

First Requirement: Legal Personality

Jurists define legal personality as "the capacity of an individual to acquire rights and bear obligations." Since the ability to enjoy rights and bear obligations is restricted to natural persons only, the emergence of certain entities, commonly referred to as "legal persons," has led them to share with natural persons the capacity to bear obligations and enjoy rights. Examples of such entities include the state. However, this has sparked significant jurisprudential debate, with opposing viewpoints grounded in various arguments, while others support it and present their justifications as well.

الفرع الأول: الرأي المعارض للشخصية المعنوية للدولة

هناك عديد من الفقهاء الذين يرفضون الاعتراف بالشخصية المعنوية للدولة منهم الاتجاه الفرنسي الذي يترأسه ليون دوجي الذي أطلق مقولته الشهيرة "لم يسبق لي أن تناولت وجبة الفطار مع شخص معنوي"، وهو يرى أن الدولة ما هي إلا تعبير عن إرادة مجموعة صغيرة من أفراد المجتمع التي ينصاع لها غالبية أفرادها، ويعاب على هذا الاتجاه أنه لم يقدم البديل عن الشخصية التي تتمتع بها الدولة، وكيف يمكن أن تنصرف التصرفات التي تتخذ باسمها إلى مسؤوليتها، وقد رد جون كلود سويي على ليون دوجي بقوله "نعم ولكن رأيت مرات عديدة يدفع حساب الوجبة" والحقيقة أن الانتقادات التي تقدم لهؤلاء هي نفسها التي قدمت لنظريات التضامن الاجتماعي والنظرية الماركسية في أصل نشأة الدولة.

First Branch: The Opposing View to the Legal Personality of the State:

There are numerous jurists who reject the recognition of legal personality by the state. Among them is the French perspective led by Léon Duguit, who famously stated, "I have never had breakfast with a legal personality." He views the state as nothing more than an expression of the will of a small group of individuals within society, to which the majority of its members adhere. Criticisms are directed at this

viewpoint for its failure to present an alternative to the legal personality that the state possesses. It does not address how the state's actions, taken on its behalf, can be attributed to its responsibility. Jean-Claude Suye countered Léon Duguit by saying, "Yes, but I have seen him pay the bill for the meal many times." In truth, the criticisms directed at these arguments are the same as those leveled against theories of social solidarity and Marxist theory regarding the origin of the state.

الفرع الثاني: الرأي المؤيد للشخصية المعنوية للدولة:

يقصد كمبدأ عام بالاعتراف بالشخصية القانونية قدرة الدولة على التمتع بالحقوق وكذلك تحمل الالتزامات، أي القابلية التي تؤهل الشخص لأن يكون طرفاً إيجابياً أو طرفاً سلبياً بشأن الحقوق، أما الشخصية المعنوية فيمكن تعريفها على أنها "مجموعة من الأشخاص والأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر الكافي لتحقيق هذا الغرض."، وعلى أساس ذلك يعترف الكثير من الفقهاء أن الدولة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة⁽¹⁾ عن شخصيات الأفراد بحيث تمارس جميع الحقوق الممنوحة للشخص المعنوي وشخصيتها مستقلة عن الأشخاص الذين يمارسون السلطة والحكم فيها⁽²⁾، ويترتب عن ذلك مجموعة من النتائج المهمة منها:

Second Branch: The Supporting View of the Legal Personality of the State:

The recognition of legal personality as a general principle implies the state's capacity to exercise rights and bear obligations. This capacity qualifies an entity to be a positive or negative party in matters related to rights. In this context, legal personality can be defined as "a collective of individuals and assets aiming to achieve a specific purpose, recognized by the law with sufficient extent of legal personality to achieve this purpose." Based on this principle, many jurists acknowledge that the state possesses an independent legal personality distinct from individuals' personalities. As a result, the state exercises all the rights granted to a legal person, and its personality remains unaffected by the individuals who hold power and governance within it. This viewpoint leads to several important implications :

أولاً: أهلية الدولة القانونية:

ومعناها القدرة على إبرام التصرفات المادية والقانونية واثباتها، إلا ما يتعارض مع طبيعتها كشخص معنوي وما هو مقصور على الانسان، وتتمتع في ذلك بامتيازات السلطة العامة التي لا يملكها غيرها.

Firstly, Legal Capacity of the State:

Legal capacity of the state refers to its ability to undertake material and legal actions and to substantiate them, except for those actions that contradict its nature as a legal

¹ - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 30.

² - سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج 1، ط 10، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2009، ص 97.

entity and those that are restricted to individuals. The state enjoys distinct privileges of public authority that are exclusive to it.

ثانياً: ذمة مالية مستقلة:

من جهة ثانية يترتب عن الشخصية القانونية التي تتمتع بها الدولة تمتعها بذمة مالية خاصة مستقلة عن ذمم الأشخاص اللذين يعملون باسمها ولحسابها، كما أن كل الأعمال التي يقومون بها تمويل من أموال الدولة سواء صنفت في خانة الحقوق أو التزامات، وسواء تعلق الأمر بإدارة المرافق العامة أو هيئة الجيش للدفاع والشرطة فإن اقتطاع حقوقها يكون من الذمة المالية للدولة (مالها من حقوق وما عليها من التزامات مالية)، أما عن مصدر هذه الأموال فإن أغلبها يكون من الضرائب والرسوم والغرامات المختلفة، زيادة على المنافع المالية التي قد تجنيها من إدارتها لبعض المشاريع العمومية.

Secondly: Independent Financial Liability:

On another note, the legal personality bestowed upon the state entails an independent and distinct financial liability, separate from the liabilities of individuals acting on its behalf and for its account. Moreover, all actions carried out by these individuals are funded by state resources, regardless of whether they fall under the category of rights or obligations. Whether it involves the management of public facilities or the armed forces for defense and the police, any deductions from their rights are derived from the state's financial liability (both its rights and financial obligations). As for the source of these funds, the majority is typically derived from taxes, fees, and fines, as well as financial benefits resulting from the administration of certain public projects.

ثالثاً: وحدة الدولة وديمومتها:

إن الدولة ليست كغيرها من الأشخاص فهي تعتبر وحدة قانونية مستقلة عن أشخاص الحكام، وبالتالي تكون السلطة التي يمارسها الحكام ملكاً للدولة يباشرها هؤلاء باسم الجماعة الوطنية ولمصلحتها، كما تنتج عنها أيضاً خاصية أساسية تنفرد بها عن الأشخاص المعنويين الآخرين وعن الأشخاص الطبيعيين، وهي تمتعها بصفة الدوام والاستمرار، وأن زوال الأشخاص القائمين لا يؤثر في بقائها⁽¹⁾، فالمعاهدات والاتفاقيات التي تبرمها الدولة والقوانين التي تسنها تبقى نافذة بالرغم من تغيير نظام الحكم أو أشخاص الحكم الذين تعاقدوا باسمها، كما أن الحقوق التي تثبت للدولة في مواجهة الغير والتزاماتها لصالحهم تبقى واجبة النفاذ.

Thirdly: Unity and Perpetuity of the State

The state is not like any other entity; it is considered an independent legal entity separate from its rulers. Therefore, the authority exercised by these rulers belongs to the state, which they exercise on behalf of the national community and for its benefit. This characteristic also generates a fundamental quality that sets it apart from other legal entities, both natural and artificial, which is its attribute of permanence and

¹ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر سنة 2014، ص 46.

continuity. The removal of incumbent individuals does not impact its existence. Treaties and agreements entered into by the state, as well as the laws it enacts, remain valid despite changes in the governing system or the individuals in authority who have acted on its behalf. Furthermore, the rights that the state asserts against others and its obligations to them remain binding and enforceable.

رابعاً: المساواة بين الدول:

إن الاعتراف بالشخصية المعنوية للدولة يترتب عليه ميلاد شخص قانوني دولي قادر على إحداث تصرفات قانونية وما يترتب عن ذلك من مسؤولية، وهذا يجعل الدولة تتساوى مع بقية الدول من حيث أنها تكون لها نفس الحقوق وعليها نفس الواجبات التي تثبت لغيرها من أشخاص القانون الدولي، ثم تبرز أيضاً مسألة المساواة بين الدول من خلال السيادة التي تعتبر خاصية تتميز بها جميع الدول كمبدأ عام⁽¹⁾.

Fourthly: Equality Among States

The recognition of the legal personality of the state gives rise to the emergence of an international legal entity capable of undertaking legal actions and the ensuing responsibilities. This in turn establishes an international legal person that possesses rights and is liable, leading to the equality of states with one another in terms of rights and duties recognized by international law. Additionally, the concept of equality among states is underscored by the principle of sovereignty, which is a distinctive attribute shared by all states.

المطلب الثاني: سيادة الدولة

إن موضوع السيادة كان ولا يزال واحد من أكثر المواضيع تداولاً سواء لدى فقهاء القانون الدولي أو لدى فقهاء القانون الدستوري⁽²⁾، ومن أبرز النقاط الشائكة لدى هؤلاء تكييف السيادة هل هي ركن من أركان الدولة أما خاصية من خصائصها، على الرغم من أن أبرز الفقهاء يعتبرونها خاصية على اعتبار أن فقدانها لا يؤدي إلى زوال الدولة على عكس الأركان التي لا يمكن لها الاستمرار في حال ما إذا فقدت أحدها، وهذا إلى جانب عدم قدرتهم على تحديد مفهوم موحد ولا حول مداها أو مضمونها، والعناصر المكونة لها وخصائصها ومظاهرها.

Second Demand: State Sovereignty

The topic of state sovereignty has been and continues to be one of the most extensively debated subjects, both among scholars of international law and scholars of constitutional law. Among the most challenging points for these scholars is the adaptation of sovereignty - whether it is a fundamental pillar of the state or a characteristic inherent to it. Despite the fact that prominent jurists consider it a characteristic, as its loss does not lead to the dissolution of the state, unlike the pillars which cannot persist if one of them is lost, this is in addition to their inability to

¹ - سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 98.

² - سعيد بوشعير، مرجع نفسه، ص 99.

establish a unified concept regarding its scope or content, its constituent elements, characteristics, and manifestations.

الفرع الأول: مظاهر السيادة:

مما سبق يتبين لنا أن السيادة من حيث الأساس قد تكون سيادة قانونية أو سياسية وفي بعض الأحيان فعلية، كما أن لهذه السيادة وجهان أو مظهران سيادة داخلية وسيادة خارجية وقد تكون شخصية أو إقليمية كما أن لها مضمونان سلبي وآخر إيجابي.

First Aspect: Aspects of Sovereignty

Based on the aforementioned, it is evident that sovereignty, fundamentally, can take the form of legal sovereignty or political sovereignty and at times, practical sovereignty. Moreover, this sovereignty has two dimensions or aspects: internal sovereignty and external sovereignty. It can be either individual or territorial and possesses two content categories: negative and positive.

أولاً: السيادة القانونية والسيادة السياسية:

السيادة القانونية هي الهيئة التي يخولها الدستور أو القانون سلطة ممارسة السيادة في إصدار الأوامر والقوانين ومعاينة كل من يخالفها أما السيادة السياسية ويقصد بها الشعب بمفهومه السياسي، فالسيادة السياسية ملك للشعب الذي يقوم باختيار من يمارس السيادة القانونية ذلك في الدول الديمقراطية.

First: Legal Sovereignty and Political Sovereignty

Legal sovereignty refers to the entity empowered by the constitution or the law with the authority to exercise sovereignty in issuing orders and laws and punishing those who violate them. On the other hand, political sovereignty refers to the people in their political context. Political sovereignty is vested in the people who choose those who exercise legal sovereignty, particularly in democratic states.

ثانياً: السيادة الداخلية والسيادة الخارجية.

السيادة الداخلية هي سلطة الدولة المطلقة على الأفراد والهيئات داخل إقليمها فيحق لها أن تصدر أوامر وتوجيهات لها صفة الإلزام فلا ينازعها ولا ينافسها أحد في فرض إرادتها داخل إقليمها. أما السيادة الخارجية هي عدم خضوع الدولة لأي سلطة أجنبية وبالتالي مساواتها بين الدول واستقلالها عنها فهي لا تتلقى التوجيهات من الخارج ولا تتدخل في الشؤون الدولية الأخرى ذات السيادة غير أن هذا لا يحول دون خضوعها لقبود القانون الدولي والمعاهدات والاتفاقات التي أبرمتها برضاها، كما أن هناك دول تفقد بعض سمات السيادة فتوصف بأنها دول ناقصة السيادة كالدول الخاضعة للانتداب⁽¹⁾.

¹ - فوزي أو صديق، مرجع سابق، ص 123-125

Second: Internal Sovereignty and External Sovereignty

Internal sovereignty refers to the absolute authority of the state over individuals and entities within its territory. It has the right to issue orders and directives that carry binding force, and no one disputes or competes with it in imposing its will within its territory.

On the other hand, external sovereignty is the state's non-submission to any foreign authority, thus equating states and asserting their independence from one another. A state with external sovereignty does not receive directives from outside and does not interfere in the affairs of other sovereign states. However, this does not exempt it from the constraints of international law, treaties, and agreements it has entered into willingly. Moreover, there are states that lose certain attributes of sovereignty and are described as "sovereignty-deficient" states, such as states under mandate (trusteeship).

ثالثا: السيادة الإقليمية والسيادة الشخصية:

السيادة الإقليمية تعني ممارسة سلطة الدولة على كامل إقليمها وكل ما يوجد به وما يقع عليه من أعمال وتصرفات، أي انسحاب أوامرها ونواهيها وتنفيذ قوانينها على المقيمين على أرضها من أشخاص (مواطنين أو أجانب)، وأشياء أو حوادث. أما السيادة الشخصية فهي تعني أن سلطة الدولة تتحدد على أساس عنصر الشعب بمعنى أن الدولة يمكنها تتبع الأفراد المكونين لشعبها بأوامرها ونواهيها وقوانينها سواء كانوا داخل أو خارج إقليمها.

Third: Territorial Sovereignty and Personal Sovereignty

Territorial sovereignty entails the exercise of state authority over its entire territory, including all that is present within it and all actions and transactions that occur on it. This involves issuing commands and directives and enforcing laws upon residents (citizens or foreigners) and upon objects or incidents within that territory.

Personal sovereignty, on the other hand, signifies that state authority is determined based on the element of the people. This means that the state can subject individuals who constitute its populace to its commands, directives, and laws, whether they are within or outside its territory.

رابعا: السيادة السلبية والسيادة الايجابية:

يتجلى مضمون السيادة السلبية في عدم تبعية الدولة لأية دولة اجنبية وعدم تدخلها في الشؤون الداخلية لغيرها من الدول. أما السيادة الايجابية فيتجلى مضمونها في حق الدولة في تنظيم شؤونها الداخلية والخارجية بصفة مستقلة دون تدخل أجنبي عن طريق وضع نظمها القانونية والاعتراف لها بحق ابرام المعاهدات والاتفاقيات والقيام بجميع الاجراءات والتصرفات التي تراها توافق مصالحا شريطة احترام قواعد القانون الدولي.

Fourth: Negative Sovereignty and Positive Sovereignty

The essence of negative sovereignty is manifested in the non-subordination of a state to any foreign state and its non-interference in the internal affairs of other countries. On the other hand, positive sovereignty is manifested in a state's right to independently regulate its internal and external affairs, free from foreign intervention. This is achieved through establishing its legal systems and being recognized as having the right to enter into treaties and agreements. The state exercises this positive sovereignty by undertaking all necessary measures and actions that it deems aligned with its interests, provided that it respects the principles of international law.

الفرع الثاني: خصائص السيادة

يمكن إيجاز خصائص السيادة في الآتي:

- سيادة الدولة قانونية، أي أنها ليست مجرد حقيقة مادية بل هي حالة أجازها القانون وقررها.
- إنها عليا وشاملة، أي أنها تسمو فوق الجميع ولا تخضع لأحد وكذلك طاعتها واجبة على كل الأفراد من دون استثناء.
- إنها دائمة، حيث تتعدى في مداها الزمني عمر جيل كامل، ولا تخضع لعمر القائمين عليها.
- إنها غير قابلة للتصرف فيها أو التنازل عنها ولا تقبل التجزئة⁽¹⁾.

Second Aspect: Characteristics of Sovereignty

The characteristics of sovereignty can be summarized as follows:

- State sovereignty is legal in nature, meaning it is not merely a material fact but a status that is granted by law and established by a legal decision.
- It is supreme and comprehensive, transcending all entities and not subject to any higher authority. Moreover, obedience to it is obligatory for all individuals without exception.
- Sovereignty is perpetual, extending beyond the lifespan of any single generation, and it is not tied to the tenure of those in power.
- It is indivisible and cannot be relinquished or divided. It is not open to partial delegation or fragmentation.

¹ - دحامية علي، محاضرات في مقياس القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية

الفرع الثالث: السيادة في الدولة:

السيادة في الدولة تعني من هو صاحب السيادة الفعلي في الواقع ؟

ولعل سبب طرح هذا السؤال يعود بالأساس إلى أن الدولة شخص معنوي مجرد ولا بد للسلطة من صاحب يمارسها بصورة فعلية، بمعنى تحديد المالك الفعلي للسيادة. وعلى هذا الأساس ظهرت عدة اتجاهات أهمها:

Third Aspect: Sovereignty Within the State

Sovignty within the state addresses the question of who holds actual sovereignty herein reality. This query is primarily posed due to the conceptual nature of the state as a legal entity, necessitating a tangible entity to exercise authority in practice. In other words, it seeks to identify the actual owner of sovereignty. Several perspectives have emerged in response to this, with the most significant being:

أولاً: السيادة للحاكم

حتى أواخر القرن الثامن عشر كان يعتقد بأن السيادة للحاكم (الملك) الذي تسلمها من الله، وهي سيادة مطلقة. وساد آنذاك الخلط بين فكرة السلطة السياسية وشخص الملك، وبعد ظهور المبادئ الديمقراطية في العصر الحديث تم هجر هذا الاتجاه، وانقسم الفقهاء إلى اتجاهين في تحديد صاحب السيادة في الدولة، الأول يحصر السيادة في الأمة والثاني ينيطها بالشعب⁽¹⁾.

First: Sovereignty for the Ruler

Until the late eighteenth century, it was believed that sovereignty belonged to the ruler (the king) who received it from God, and this sovereignty was considered absolute. During this time, there was a conflation between the concept of political power and the person of the monarch. With the emergence of democratic principles in the modern era, this perspective was abandoned, and scholars became divided into two directions in defining the holder of sovereignty in the state. The first direction confines sovereignty to the nation, while the second attributes it to the people.

ثانياً: السيادة للأمة :

تنسب نظرية سيادة الأمة إلى الفقيه الفرنسي جون جاك روسو الذي ركز في مؤلفه الشهير (العقد الاجتماعي) على مبدأ أساسي هو سيادة الإرادة العامة التي نشأت بالعقد الاجتماعي، وهذه الإرادة ليست حاصل جمع الإرادات الجزئية للأفراد ولكنها إرادة الكائن الجماعي، لذلك قيل بأن السيادة وحدة واحدة لا تتجزأ وغير قابلة للتصرف فيها أو التنازل عنها فهي ملك للأمة وحدها، وقد اعتنقت الثورة الفرنسية هذه الفكرة وحولتها إلى مبدأ دستوري، إذ نص إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789 على أنه (الأمة هي مصدر كل سيادة).

¹ - نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 35-37.

ومن أهم النتائج المترتبة عن هذه النظرية:

- إنها لا تتفق مع الديمقراطية المباشرة وشبه المباشرة التي تأخذ بمبدأ الاستفتاء الشعبي ولكنها تتناسب مع الديمقراطية النيابية والتي يقتصر فيها دور الأفراد على انتخاب ممثلهم في المجلس النيابي، وبالتالي يصبح الانتخاب وظيفة عامة ويمكن اعتماد الاقتراع الإجباري.
- يعتبر النائب في المجلس النيابي ممثلاً للأمة في مجموعها وليس مجرد نائب عن دائرته الانتخابية أو حزبه السياسي فهو وكيل عن الأمة.

وجهت لهذه النظرية عدة انتقادات نوجزها فيما يلي:

- اعتبار الأمة وحدة مستقلة عن أفرادها يؤدي إلى الاعتراف لها بالشخصية المعنوية، وعليه أصبح أمام شخصين هما الدولة والأمة فأيهما يكون صاحب السيادة.
- الأخذ بهذه النظرية يؤدي إلى الاستبداد لأن السيادة مطلقة.
- تشكل هذه النظرية خطراً على حقوق وحرريات الأفراد، بحيث تعتبر القوانين مجرد تعبير عن الإرادة العامة وما على الأفراد إلا الخضوع لها حتى لو كانت ضد مصالحهم⁽¹⁾.

بعد أن أدت هذه النظرية دورها في مواجهة النظريات السابقة التي كانت تعطي السيادة للحاكم، وأمام الانتقادات التي وجهت لها اتجه الفقه إلى البحث عن نظرية أخرى فكان أن ظهرت نظرية سيادة الشعب.

Second: Sovereignty for the Nation

The theory of sovereignty of the nation is attributed to the French philosopher Jean-Jacques Rousseau, who emphasized in his famous work "The Social Contract" the fundamental principle of the sovereignty of the general will, which arises from the social contract. This concept of the general will is not the sum of individual wills but the will of the collective entity. Therefore, it is said that sovereignty is an indivisible and non-transferable unity, owned solely by the nation. The French Revolution embraced this idea and transformed it into a constitutional principle. The Declaration of the Rights of Man and of the Citizen in 1789 declared that "the nation is the source of all sovereignty."

Among the most significant consequences of this theory are:

- It is not aligned with direct democracy or semi-direct democracy, which rely on the principle of popular referendums. Instead, it is more compatible with representative democracy, where individuals' roles are limited to electing their representatives in the legislative council. As a result, elections become a public function, and mandatory voting could be adopted.

¹ - رابحي أحسن، مرجع سابق، ص 73-76.

- A representative in the legislative council is considered a representative of the entire nation, not just a delegate from their electoral district or political party. They act as an agent of the nation.

Critiques directed at this theory include:

- Treating the nation as an independent entity separate from its individuals may lead to recognizing it as a legal personality. This raises the question of who holds sovereignty: the state or the nation.
- Embracing this theory could lead to authoritarianism, as sovereignty becomes absolute.
- This theory poses a danger to the rights and freedoms of individuals, as laws might be regarded as mere expressions of the general will, requiring individuals to obey them even if they contradict their interests.

After fulfilling its role in countering earlier theories that attributed sovereignty to the ruler, and in light of the criticisms it faced, jurisprudence turned to seek an alternative theory, leading to the emergence of the theory of popular sovereignty.

ثالثاً: السيادة الشعبية :

تعترف هذه النظرية بالسيادة للشعب باعتباره مكون من أفراد ولدوا أحرارا ومتساوين، بحيث تنقسم السيادة بينهم بشكل متساوي بحيث يكون لكل فرد جزء من هذه السيادة والمقصود بالأفراد هنا هم الشعب بمدلوله السياسي

و من أهم النتائج المترتبة عن هذه النظرية:

- الانتخاب حق لأن المواطن له جزء من السيادة.
 - الانتخاب حق عام لكل أفراد الشعب بالمفهوم السياسي.
 - تتناسب مع الديمقراطية المباشرة وشبه المباشرة.
 - لا تتماشى إلا مع النظام الجمهوري.
 - القانون يعد تعبيراً عن إرادة الأغلبية بما يجرده من صفة القداسة ويجعله قابلاً للمعارضة والإلغاء والتعديل.
 - النائب يعتبر ممثلاً لناخبيه وبالتالي لهم حق عزله إذا تجاوز حدود الوكالة الممنوحة له.
- وجهت لهذه النظرية عدة انتقادات كذلك وهي تتمثل في:
- إذا كانت نظرية سيادة الأمة تؤدي إلى بروز شخصين معنويين يتنازعان السيادة فإن نظرية السيادة الشعبية تجزؤها بين أفراد الشعب، فكيف يمكن ممارستها؟ ومن الذي يمارس السيادة الفعلية؟

• . يعتبر النواب تابعين لجمهور الناخبين سواء كانوا على خطأ أو على صواب، دون مراعاة لمصلحة الأجيال القادمة.

• . منطوق هذه النظرية قد يؤدي إلى الوقوع في عيب استبداد هيئة الناخبين بالنواب، لما لهم من حق المحاسبة وحتى العزل⁽¹⁾.

والخلاصة أنه ليس هناك مجال للمفاضلة بين النظريتين لأنهما في الواقع العملي تشتركان في دساتير العديد من دول العالم، حيث حاولت الأخذ بإيجابيات النظريتين عن طريق طرح عدة مبادئ في دساتيرها مثل الاقتراع العام وكذلك استقلالية النواب والاستفتاء الشعبي.

Third: Popular Sovereignty

This theory acknowledges sovereignty belonging to the people as individuals who are born free and equal. Sovereignty is thus divided equally among them, with each individual possessing a share of this sovereignty. In this context, "individuals" refer to the people in their political sense.

Among the most significant consequences of this theory are:

- Voting is a right because citizens have a portion of sovereignty.
- Voting is a universal right for all members of the people in the political context.
- It is compatible with direct and semi-direct democracy.
- It is consistent only with a republican form of government.
- Laws reflect the will of the majority and are not sacrosanct, making them subject to opposition, annulment, or modification.
- Representatives are considered agents of their constituents, giving the electorate the right to remove them if they exceed their delegated authority.

Critiques directed at this theory include:

- If the theory of national sovereignty leads to the emergence of two moral entities contending for sovereignty, the theory of popular sovereignty further fragments sovereignty among the people. This raises questions about how it can be exercised and who exercises actual sovereignty.
- Representatives may prioritize the interests of their constituents, regardless of the well-being of future generations.
- The logic of this theory might inadvertently lead to the problem of the voters being authoritarian over the representatives, as they retain the right to hold them accountable and even remove them from office.

In conclusion, there is no need to make a direct comparison between these two theories, as both are practically integrated into the constitutions of numerous countries worldwide. Many countries have attempted to combine the strengths of

¹ - صايش عبد المالك، محاضرات في القانون الدستوري لطلبة السنة أولى حقوق، قسم التعليم القاعدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، السنة الجامعية 2014/2015، ص 31.

both theories by incorporating principles such as general elections, the independence of representatives, and popular referendums into their constitutions.

رابعاً: وضع المسألة في الدساتير الجزائرية

في دستور 1963 نجده يشير صراحة إلى أن الشعب هو صاحب السيادة في البند 25 من مقدمة الدستور والمادة العاشرة منه تقضي بأن من أهداف الجمهورية ممارسة السلطة من طرف الشعب وتضيف المادة 27 أن السيادة الوطنية للشعب يمارسها بواسطة ممثليه في المجلس الوطني.

أما دستور 1976 في المادة الخامسة منه نصت على (السيادة الوطنية ملك للشعب يمارسها عن طريق الاستفتاء أو بواسطة ممثليه المنتخبين)

أما دستور 1989 فقد نصت المادة السادسة على أنه (السيادة الوطنية ملك للشعب)

أما تعديل 1996 فقد نصت المادة السادسة الفقرة الثانية (السيادة الوطنية ملك للشعب وحده) وأضافت المادة السابعة الفقرة الثانية والثالثة أنه: (...يمارس الشعب سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها، يمارس الشعب هذه السيادة عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين).

أما التعديل الدستوري لسنة 2016 فقد نصت المادة 07 في فقرتها الثانية: (السيادة الوطنية ملك للشعب وحده)، وتضيف المادة 08 في فقرتها الثانية والثالثة على التوالي: (يمارس الشعب سيادته بواسطة المؤسسات الدستورية التي يختارها) و (يمارس الشعب هذه السيادة أيضا عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين). علاوة على ما نصت عليه المادة 7 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 التي تعتبر أن الشعب مصدر كل سلطة، وأن السيادة الوطنية ملك للشعب وحده، فقد كرس المؤسس الدستوري الجزائري آليات وضمانات لممارسة السيادة الشعبية، حيث أكد من خلال نص المادة 3 من نفس الدستور، على أن الشعب صاحب السيادة يمارس هذه السيادة عن طريق الممثلين المنتخبين كوسيلة غير مباشرة لممارسة السيادة وهم رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان من جهة ومن جهة أخرى عن طريق الاستفتاء الشعبي كوسيلة مباشرة لممارسة السيادة الشعبية.

Fourth: Inclusion in the Algerian Constitutions

The issue of sovereignty has been explicitly addressed in the Algerian constitutions throughout different periods:

- 1. Constitution of 1963:** Article 25 of the preamble explicitly states that the people are the owners of sovereignty. Article 10 of this constitution further emphasizes that exercising authority is the responsibility of the people. Article 27 states that national sovereignty is exercised by the people through their representatives in the National Assembly.
- 2. Constitution of 1976:** Article 5 of this constitution states that "National sovereignty belongs to the people, exercised through referendums or by its elected representatives."
- 3. Constitution of 1989:** Article 6 of this constitution asserts that "National sovereignty belongs to the people."

4. **Amendment of 1996:** The second paragraph of Article 6 in this amendment asserts, "National sovereignty belongs solely to the people." Additionally, Article 7 introduces that the people exercise their sovereignty through the constitutional institutions they choose and through referendums and elected representatives.
5. **Constitutional Amendment of 2016:** Article 7 in its second paragraph reiterates that "National sovereignty belongs solely to the people." Article 8 further states that the people exercise their sovereignty through the constitutional institutions they choose, as well as through referendums and elected representatives.
6. **Constitutional Amendment of 2020:** Article 7 of this amendment affirms that the people are the source of all authority and that national sovereignty belongs solely to the people. Furthermore, the constitutional framers have established mechanisms and safeguards for the exercise of popular sovereignty. Article 3 of the same constitution highlights that the people, as the holders of sovereignty, exercise it indirectly through their elected representatives, such as the President of the Republic and members of parliament. Additionally, they exercise direct sovereignty through popular referendums.

The inclusion of these provisions in the Algerian constitutions underscores the foundational importance of popular sovereignty as a guiding principle in the governance and political structure of the country. It reflects a commitment to ensuring that the will of the people is at the core of decision-making processes and the exercise of authority.

المطلب الثالث: خضوع الدولة للقانون:

لقد أصبحت مسألة خضوع الدولة للقانون خاصية تتميز بها الدولة الحديثة ومبدأ من المبادئ الدستورية التي تجتهد كل الدول في تطبيقها واحترامها، ويعني هذا المبدأ بصفة عامة خضوع الحكام وكافة أجهزة ومؤسسات الدولة الممارسة للممارسة للسلطة (التشريعية والتنفيذية والقضائية) للقانون، أي أن تتقيد جميع قرارات وأعمال السلطات العامة بالقانون الموضوع سلفاً مثلها مثل الأفراد، إلى أن يعدل أو يلغى ذلك القانون طبقاً لإجراءات وطرق معروفة ومحددة مسبقاً، ويعرف هذا المبدأ بمبدأ الشرعية. ومنه فالدولة ليست لها حرية مطلقة في وضع القانون وتعديله بل هناك ضوابط وشروط محددة يجب التقيد بها.

The Third Principle: State Subjection to the Law

The concept of state subjection to the law has become a distinguishing feature of modern states and a fundamental principle of constitutional law that all countries strive to uphold and respect. This principle, in general terms, entails the subordination of the governing authorities, as well as all state institutions and bodies exercising power (legislative, executive, and judicial), to the law. In other words, all decisions and actions of public authorities must conform to the pre-established law, just as individuals are bound by it.

This principle emphasizes that the state and its authorities are not exempt from the law; rather, they are subject to the same legal framework as individuals. Any law

enacted is subject to potential modification or repeal through established and predefined procedures and methods. This principle is known as the principle of legality or the rule of law. As a consequence, the state does not possess absolute freedom in legislating and amending laws; instead, there exist specific criteria, controls, and conditions that must be adhered to.

الفرع الأول: النظريات المفسرة لخضوع الدولة للقانون :

أهم هذه النظريات تتمثل فيما يلي:

أولاً: نظرية القانون الطبيعي :

ترى هذه النظرية أن هناك قانون طبيعي يسمو على الجميع وهو يعني مجموعة المبادئ الخالدة التي يجب أن تحكم السلوك البشري، لأنها منبثقة عن طبيعة الإنسان باعتباره كائناً عاقلاً واجتماعياً، هذا القانون يعد سابقاً في وجوده للدولة ولذلك فهو قيد على الحكام الذين عليهم الالتزام به. تنتقد هذه النظرية بسبب غموضها، حيث يمكن للحكام أن يضعوا ما يشاءون من القوانين والادعاء بأنها مطابقة أو مستخلصة من القواعد الطبيعية. الأمر الثاني إن القانون متغير ومتطور حسب تطور المجتمع في حين تكون القوانين الطبيعية ثابتة⁽¹⁾.

ثانياً: نظرية الحقوق الفردية:

مفادها أن للفرد حقوقه الطبيعية التي تولد معه ولذا فهي سابقة في الوجود عن الدولة و الجماعة نفسها، وأن الفرد لا يتنازل عنها بانضمامه إلى أي تنظيم سياسي كالدولة بل إن الدولة تنشأ من أجل حماية ودعم تلك الحقوق التي تشكل علة وجودها⁽²⁾.

ثالثاً: نظرية التقييد الذاتي:

الدولة بحكم سيادتها لا يصح لها أن تخضع للقانون الذي تضعه بنفسها خضوعاً مطلقاً، أو أن يكون هناك من يجبرها على احترامه لأن ذلك يفقدها الحرية من أجل أداء مهامها، غير أن الدولة مضطرة لأن تحترم القانون وتطبقه من أجل القيام بوظيفتها وتحقيق العدالة والأمن ومن أجل ضمان طاعة المحكومين لها. أهم انتقاد وجه لهذه النظرية جاء من الفقيه الفرنسي ليون دوجي الذي خلص إلى أنه لا خضوع إذا كان الخضوع مصدره محض الإرادة الذاتية للخاضع، أن القيد الذي ينشأ ويعدل ويلغى بإرادة من يتقيد به ليس قيدياً على الإطلاق، فهذه النظرية تبقي الباب مفتوحاً على عدم الالتزام بالقانون من قبل الحكام، لأن من يضع القانون يستطيع التحلل منه بمجرد تعديله أو إلغائه⁽³⁾.

¹ - فوزي أوصديق، مرجع سابق، ص 160.

² - دجال صالح، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2010، ص 26.

³ - دجال صالح، مرجع سابق، ص 29.

رابعاً: نظرية التضامن الاجتماعي :

دعا إليها ليون دوجي، والذي يرى بأن الدولة مقيدة بقواعد القانون الوضعي الذي يفرضه التضامن الاجتماعي باعتباره حقيقة وضرورة اجتماعية وهو الذي أدى إلى نشأة الدولة ويفسر أساس مشروعيتها السلطة وعليه فالتضامن الاجتماعي هو الذي يحد من سلطة الحاكم ويعتبر قيوداً عليها. لقد انتقدت هذه النظرية، لأن الصفة الوضعية للقاعدة القانونية لا تكتسب إلا بواسطة الدولة وهي التي تحدد مضمون القاعدة وهي مصدرها وليس اعتناق الأفراد لها. هذه النظريات التي حاولت إيجاد أساس لتفسير التزام السلطة بالقواعد القانونية عندما تمارس مهامها، وتعد نظرية التقييد الذاتي للإرادة أقرب النظريات للواقع.

The First Category: Interpretative Theories of State Subjection to the Law

The most significant of these theories are as follows:

Firstly, the Theory of Natural Law:

This theory posits the existence of a natural law that applies universally, encompassing a set of eternal principles governing human behavior. These principles are derived from the inherent nature of human beings as rational and social beings. The natural law predates the existence of the state, thereby imposing constraints on rulers who are obligated to adhere to it.

Critics of this theory point out its ambiguity, as rulers could enact laws as they see fit and claim that these laws are in accordance with or derived from natural principles. Additionally, this theory fails to account for the evolving and dynamic nature of laws in response to societal changes, unlike natural laws which are considered fixed.

Secondly, the Theory of Individual Rights:

This theory asserts that individuals possess inherent rights that predate the existence of the state and the community itself. Individuals do not relinquish these rights upon joining a political organization such as a state. Rather, the state is established to protect and support these rights, which constitute the *raison d'être* of its existence.

Thirdly, the Theory of Self-Restraint:

Due to its sovereignty, the state cannot be unconditionally subject to laws that it itself creates, nor can it be compelled to respect such laws, as it would undermine its freedom to carry out its functions. However, the state is compelled to respect and enforce the law in order to fulfill its functions, achieve justice and security, and ensure obedience from those subject to its authority.

A notable criticism of this theory comes from the French jurist Léon Duguit, who argues that there is no true subjection if subordination stems solely from the autonomous will of the subordinate. The constraints that are established, amended, or revoked at the will of the entity imposing them do not constitute genuine constraints at all. This theory leaves open the possibility of non-compliance with the law by rulers, as those who create the law can easily alter or abolish it.

Fourthly, the Theory of Social Solidarity:

Proposed by Léon Duguit, this theory asserts that the state is bound by the rules of positive law imposed by social solidarity, which is considered a social truth and necessity that gave rise to the state. It explains the basis of the legitimacy of authority. Consequently, social solidarity limits the authority of the ruler and acts as a constraint upon it.

Critics of this theory argue that the legal norm's positivist nature is only acquired through the state, which defines the content and source of the norm, rather than being a result of individuals' adherence to it.

These are the theories that have attempted to establish a foundation for explaining the obligation of authority to abide by legal rules when exercising its functions. Among them, the theory of self-restraint is closest to reflecting the reality.

الفرع الثاني: الوسائل العملية الكفيلة بخضوع الدولة للقانون:

أهم ما يميز الدولة القانونية عن غيرها من الدول هو كونها خاضعة للقواعد القانونية في جميع نشاطاتها، ولكي تستطيع تجسيد دولة القانون حقيقة يجب أن تتوفر على ضمانات أساسية من أهمها ما يلي:

أولاً: وجود دستور للدولة:

أي أن يكون الدستور مكتوباً وغير قابل للتعديل إلا وفق شروط وإجراءات خاصة ومعقدة أحياناً، مما يلزم الحكام باحترامه وعدم تغيير القوانين بحسب أهوائهم فهو المحدد لسلطات الدولة وحقوق وحرريات الأفراد.

ثانياً: تدرج القواعد القانونية:

ويقصد به وجوب خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة الأعلى شكلاً ومضموناً فيكون الدستور على رأس هذه القوانين التي يجب أن تصدرها السلطة من خلال إتباع إجراءات محددة، فيكون هذا التسلسل على النحو التالي الدستور ثم المعاهدات الدولية بعد توقيع وتصديق الدولة عليها، ثم القوانين العضوية فالقوانين العادية وأخيراً اللوائح والقرارات التنظيمية التي تشكل قاعدة هذا الهرم.

ثالثاً: مبدأ الفصل بين السلطات:

بحيث يجب على كل سلطة من السلطات العامة في الدولة أن تحترم القواعد التي وضعها الدستور لممارسة اختصاصاتها بحيث لا تخرج عن حدود هذه الاختصاصات أو تتعدى على اختصاصات سلطة أخرى، وهذا يلزم تخصص السلطة التشريعية في سن القوانين والسلطة التنفيذية في تنفيذ تلك القوانين والسلطة القضائية في تطبيق القوانين على المنازعات التي تنشأ أثناء التنفيذ. وهكذا يمكن لكل سلطة أن توقف الأخرى إذا تعدت اختصاصاتها وهذا ما عبر عنه مونتسكيو في مؤلفه الشهير روح القوانين (L'esprit des lois) بأن (السلطة توقف السلطة) ومنه يصبح هذا المبدأ ضماناً أساسية لدولة القانون.

رابعاً: سيادة القانون:

أي أن على الجميع احترام القوانين بحيث تتحقق من خلال مبدأ المساواة بين أفراد الشعب أمام النصوص القانونية.

خامساً: الاعتراف بالحقوق والحريات العامة:

حيث يفترض نظام الدولة القانونية كفالة مبدأ المساواة وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة سلطة الدولة ولا يطلب من الدولة مجرد احترام تلك الحقوق بل يفرض عليها كفالتها وضمان ممارستها.

سادساً: تنظيم رقابة قضائية واستقلاليتها:

حيث تعتبر الرقابة القضائية وسيلة ناجعة لحماية الفرد من تعسف السلطة بمختلف أشكاله وهذا لا يسود إلا بالتأكيد على استقلال القضاء وعدم تبعيته لأي سلطة.

The Second Category: Practical Means Ensuring State Subjection to the Law

What distinguishes a constitutional state from others is its subordination to legal rules in all its activities. To embody the rule of law, certain fundamental guarantees must be in place, including the following:

Firstly, the Existence of a State Constitution:

The constitution must be written and amendable only under specific and sometimes complex conditions. This ensures that rulers respect it and refrain from changing laws according to their whims. The constitution defines the state's powers, as well as the rights and freedoms of individuals.

Secondly, Gradation of Legal Rules:

This principle necessitates that the lower rule conforms to the higher rule, both in form and content. At the top of this hierarchy is the constitution, followed by international treaties ratified by the state, organic laws, ordinary laws, and finally regulations and administrative decisions.

Thirdly, Separation of Powers:

Each branch of government must adhere to the rules established by the constitution for the exercise of its powers. This prevents a branch from exceeding its authority or encroaching upon the powers of another. The legislative branch enacts laws, the executive branch enforces those laws, and the judiciary applies them to disputes arising during implementation. This principle is encapsulated in Montesquieu's famous dictum "power should check power," as expressed in his work "The Spirit of the Laws" (L'Ésprit des lois).

Fourthly, Supremacy of the Law:

Everyone is required to respect the laws, ensuring the principle of equality among the people before legal provisions.

Fifthly, Recognition of Public Rights and Liberties:

A legal state system assumes the safeguarding of equality and the protection of individuals' rights and freedoms in the face of state authority. The state is not merely expected to respect these rights; it is obligated to guarantee and uphold them.

Sixthly, Establishment of Judicial Oversight and Independence:

Judicial oversight is an effective means of protecting individuals from arbitrary exercise of power in its various forms. This can only be achieved through the independence of the judiciary, ensuring that it is not subject to any other authority. These practical means collectively ensure that the state remains bound by legal principles in its operations, reinforcing the concept of the rule of law.

المبحث الرابع: أشكال الدول:

تنقسم الدول من حيث التركيب الداخلي للسلطة أي من حيث التكوين إلى دول بسيطة ودول مركبة.

المطلب الأول: الدول البسيطة الموحدة:

وهي الدولة التي تكون السيادة فيها موحدة، حيث تظهر الدولة وحدة واحدة متجانسة ومندمجة بشكل كلي، وتظهر هذه الدولة في تكامل عناصرها الرئيسية، وهي: السلطة، والإقليم، والشعب، وتجتمع السلطة السياسية في هذه الدولة في يد حكومة واحدة، وبالتالي فإنّ وحدة الدولة السياسية لا تتأثر بالتقسيم الإداري اللامركزي؛ لأنّ المسؤولين عن هذه الإدارات ليسوا إلا أدوات لتنفيذ التعليمات الصادرة عن الحكومة المركزية، ولا بدّ من الإشارة إلى أنّ انعدام الوحدة الإدارية لا يشكل أي تأثيراً على وحدة الدولة السياسية، بل يتجه الاتجاه العام إلى تقسيم السلطات بين الوحدات المحلية والحكومة المركزية، واستخدمت العديد من الدول بعض الأنظمة الأخرى إلى جانب نظام اللامركزية الإدارية، مثل نظام المقاطعات السياسية الذي يقدّم مقاطعات الدولة الموحدة سلطة التنظيم الذاتي لهيئاتها التشريعية والحكومية المأخوذة من الدستور، ويتميّز هذا النوع ببعض الخصائص، ومنها: وحدة السيادة. وحدة الدستور. وحدة السلطة السياسية. وحدة الإقليم. وحدة الجنسية، والشخصية الدولية⁽¹⁾.

Chapter Four: Forms of States

States can be categorized based on their internal power structure, specifically in terms of their composition, into simple and composite states.

Section One: Unified Simple States

Unified simple states are characterized by the concentration of sovereignty, where the state appears as a single, homogeneous, and integrated entity. Its key elements—authority, territory, and people—display complete coherence. Political authority in these states is vested in a single government. Consequently, the political unity of the state remains unaffected by decentralized administrative divisions. The officials

¹ - سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 121

responsible for these administrations are mere instruments for executing directives issued by the central government.

It is worth noting that the lack of administrative unity does not have any impact on the political unity of the state. In fact, the prevailing trend is to share powers between local units and the central government. Some states have employed alternative systems alongside decentralization, such as the system of political subdivisions. In this system, these subdivisions possess the authority to self-regulate their legislative and executive bodies as prescribed by the constitution. This form exhibits certain characteristics, including:

1. Unity of sovereignty
2. Unity of the constitution
3. Unity of political authority
4. Unity of territory
5. Unity of nationality and international personality

This form underscores the unified nature of political and legal aspects within the state.

المطلب الثاني: الدول المركبة:

تتألف الدولة المركبة من دولتين أو أكثر ، اتحدت لتحقيق أهداف مشتركة ، و تتوزع سلطات الحكم فيها على الدول المكونة لها تبعا لطبيعته ونوع الاتحاد الذي يربط بينها ، ويميز الفقه بين أربعة أنواع رئيسية من الاتحادات التي تتكون بها الدولة وهي : الاتحاد الشخصي ، و الاتحاد الكونفدرالي أو ألتعاهدي أو الاستقلالي ، و الاتحاد الحقيقي أو الفعلي ، و الاتحاد المركزي أو الفيدرالي .

Section Two: Composite States

Composite states are composed of two or more states that have united to achieve common goals. The distribution of governing powers within these states is contingent upon the nature of the union and the type of relationship binding them. Jurisprudence distinguishes between four main types of unions that give rise to composite states:

الفرع الأول: الاتحاد الشخصي:

ينشأ الاتحاد الشخصي بين دولتين أو أكثر بحيث تخضع الدولة الداخلة في الاتحاد لحكم شخص واحد على أن تحتفظ كل دولة باستقلالها الخارجي وبشخصيتها الدولية الكاملة ، وباستقلالها الداخلي وبنظام حكمها أي بدستورها وسلطاتها العامة من تشريعية وتنفيذية وقضائية، وعلى ذلك فإن الاتحاد الشخصي لا يعمل على خلق دولة جديدة ما دام إنه سيستبقي لكل دولة من دول الاتحاد ذاتيتها الكاملة المستقلة إزاء الأخرى .

أما مظهر الاتحاد بين هذه الدول المستقلة بعضها على بعض فيظهر في وحدة رئيس الدولة، حيث يكون هنالك رئيس واحد بالنسبة لدول هذا الاتحاد، فرئيس الدولة هو المظهر الوحيد والمميز للاتحاد الشخصي، الأمر الذي يجعل منه اتحادا عرضيا موقوتا يزول وينتهي بمجرد انتهاء أو اختلاف شخص رئيس الدولة⁽¹⁾.

Section One: Personal Union

A personal union arises when two or more states come together under a single ruler, while each state retains its external independence, full international personality, internal sovereignty, and governing system, including its constitution and general legislative, executive, and judicial powers. In a personal union, the objective is not to create a new state, as long as each member state maintains its complete autonomy in relation to the others. The aspect of union between these independent states is most evident in the unity of the heads of state. In this type of union, there is a single head of state who governs all the member states. The head of state is the sole and distinguishing manifestation of the personal union. Consequently, a personal union is temporary and ceases to exist as soon as the tenure of the head of state ends or if there is a change in the person occupying that position.

ويترتب على هذا النوع من الاتحادات مجموعة من النتائج أهمها:

- لا ينشأ عن الاتحاد الشخصي شخصية دولية جديدة ، بل تظل لكل دولة شخصيتها الدولية الخاصة بها . وينتج عن ذلك ، أن تستقل كل دولة بسياستها الخارجية ، وبممثلها الدبلوماسيين ، وبمعاهداتها الخاصة مع الدول الأخرى ، كما تستقل كل دولة بمسؤوليتها الدولية عن تصرفاتها القانونية
 - وفيما يتعلق بعلاقات بين الدول التي يضمها، الاتحاد الشخصي ، فإن رعايا كل دول يعتبرون أجنبيا بالنسبة للدولة الأخرى ، وإذا كانت الحرب بين إحدى الدول الداخلة في الاتحاد ودولة أجنبية ، فإن الدول الأخرى الأعضاء في الاتحاد تبقى على الحياد .
 - وإذا نشبت الحرب بين دولتين داخلتين في الاتحاد، فإنها تعتبر حربا دولية لا حربا أهلية .
 - تحتفظ كل دولة بنظامها السياسي في الداخل، ولا يتأثر نظام الحكم فيها بقيام الاتحاد الشخصي. ولهذا لا يشترط وجود تماثل بين الأنظمة السياسية في الدول الداخلة في الاتحاد ، بل كثيرا ما يختلف نظام كل دولة اختلافا بينا عن نظام الدول الأخرى الأعضاء ، فقد يقوم الاتحاد بين دولة تأخذ بالنظام الملكي البرلماني وأخرى تخضع للملكية المطلقة .
- ومن أمثلة الاتحاد الشخصي : الاتحاد بين إنكلترا وهانوفر الذي تم عام 1714 ، عندما تولى أمير هانوفر عرش إنكلترا وانتهى هذا الاتحاد عام 1837 ، عندما تولت الملكة (فيكتوريا) عرش إنكلترا ، لأن قانون توارث العرش في هانوفر لم يكن يسمح بتولي الإناث العرش إلا إذا انعدم الذكور تماما في جميع فروع الأسرة المالكة .

¹ - بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، القاهرة ، سنة 2008، ص 93 وما بعدها.

Consequently, several outcomes arise from this type of union, including:

1. No New International Personality: A personal union does not give rise to a new international personality. Each state retains its distinct international identity. As a result, each state maintains its own foreign policy, diplomats, treaties with other countries, and international responsibility for its legal actions.
2. Distinct Nationality: Nationals of each member state are considered foreigners by the other state. In case of war between one of the states in the personal union and a foreign state, the other member states remain neutral.
3. International War: If war erupts between two states within the union, it is considered an international war rather than a civil war.
4. Preserved Internal Governance: Each state retains its own internal political system, and the form of governance is unaffected by the establishment of the personal union.

This implies that there is no requirement for uniformity in the political systems of the member states within the union. Often, the systems differ significantly. For example, a personal union could exist between a state with a parliamentary monarchy and another with an absolute monarchy.

Examples of personal unions include the union between England and Hanover, established in 1714 when the ruler of Hanover ascended the throne of England. This union ended in 1837 when Queen Victoria took the throne in England due to the Hanoverian law of succession not allowing females to inherit the throne unless there were no male heirs in any branch of the royal family.

الفرع الثاني: الاتحاد الكونفيدرالي أو ألتعاهدي أو الاستقلالي:

يتكون الاتحاد الكونفيدرالي أو ألتعاهدي نتيجة الاتفاق بين دولتين أو أكثر في معاهدة دولية على الدخول في الاتحاد ، مع احتفاظ كل دولة بسيادتها ، أي باستقلالها عن دول الاتحاد الأخرى سواء من الناحية الخارجية أو من الناحية الداخلية ، وذلك فضلا عن التمايز في رئاسة الدولة بحيث تختص كل دولة من هذه الدول برئيس خاص لها .

ومظهر الاتحاد بين هذه الدول المستقلة بعضها عن البعض ، إن هنالك تحالفا بينها يهدف إلى تحقيق مصالح وأغراض مشتركة ، كضمان أمنها وحماية سلامتها ، أو تحقيق مصالح اقتصادية فيما بينها . ويتولى التنسيق بين دول الاتحاد هيئة سياسية مشتركة ، قد تكون مؤتمر أو جمعية أو مجلس . وتتكون هذه الهيئة على أساس المساواة التامة والتوازن الدقيق بين الدول الأعضاء ، حيث يمثل كل دولة عدد متساو من الممثلين ، إذ تقف جميع الدول الأعضاء على قدم المساواة في هذا التمثيل بصرف النظر عن الاختلاف فيما بينها من حيث القوة أو المساحة أو عدد السكان .

وتقوم هذه الهيئة بمهمة استشارية، وذلك بتحديد السياسة المشتركة للدول الأعضاء عن طريق التوصيات التي تصدرها، والتي لا بد من موافقة الدول الأعضاء عليها قبل تنفيذها.

ويترتب على ما تقدم عدة نتائج:

- تحتفظ كل دولة من دول الاتحاد بشخصيتها الدولية و بسيادتها الخارجية ، بحيث يكون لها الاستقلال عن غيرها في تصرفاتها الدولية ، فتعقد المعاهدات التي تلتزم بها وحدها ، وتنفرد بالدخول في الحرب ، وإن كان ذلك مشروطاً بالألا يتعارض مع ما تبرمه من معاهدات من المسائل المشتركة المنصوص عليها في اتفاق التعاهد ، كما إن الاتفاق يتضمن عادة تحالفا دفاعيا ويستلزم تبادل المساعدات في حالة الحرب .
 - تعد الحرب التي تقوم بين دول الاتحاد حرباً دولية.
 - تستقل كل دولة من دول الاتحاد بسيادتها الداخلية، بحيث يكون لها نظامها السياسي الذي قد يختلف كلية عن النظام السياسي لغيرها ولكل منها جنسيتها المستقلة بحيث يعتبر رعاياها أجانبا في نظر الدول الأعضاء الأخرى .
 - إن الاتحاد الكونفدرالي لا ينشئ دولة أو شخصا دوليا جديدا . فالهيئة المشتركة ، رغم أهميتها السياسية لا تتمتع بالشخصية الدولية ولا تمثل شخصا دوليا. والواقع إن هذه الهيئة تعتبر مجرد مؤتمر مشترك يتكون من أعضاء تختارهم حكومات دول الاتحاد ويعتبرون ممثلين لدولهم في مؤتمر يقتصر على تقرير السياسة العامة في مجالات معينة لدولهم، دون أن يكون له سلطان مباشر داخل الدول الأعضاء في الاتحاد. فقرارات المؤتمر أو الهيئة المشتركة، حتى لو صدرت بالإجماع لا تنفذ إلا بواسطة الدول الأعضاء ، ولذا تحتاج إلى موافقة هذه الدول التي تملك اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذها⁽¹⁾.
 - ولما كانت اختصاصات المؤتمر أو الهيئة المشتركة محددة في المعاهدة ، فإنه لا يتم تعديلها بالزيادة أو النقصان ، إلا بالموافقة الجماعية من الدول الأعضاء ، والدول التي لا توافق على التعديل يكون لها حق الانفصال ، و حق الانفصال من خصائص الاتحاد الكونفدرالي ، تمارسه كل دولة كما تشاء ، فهو حق أصيل لها تمارسه حتى ولو بنص عليه صراحة في الاتفاق .
- ومن أمثلة الاتحاد الكونفدرالي: الاتحاد الأمريكي (1776-1787)، والاتحاد السويسري (1815 – 1848) .
ومن أمثلته كذلك جامعة الدول العربية التي أقامتها سبع دول عربية عام 1945 للدفاع عن استقلال ومصالح الدول العربية، وأصبحت تضم الآن واحد وعشرين دولة .

Branch Two: Confederation or Confederationist or Independent Union:

The confederation or confederationist union arises as a result of an agreement between two or more states in an international treaty to enter into the union, with each state retaining its sovereignty, meaning its independence from the other union states, both externally and internally, as well as maintaining differentiation in the state leadership, whereby each of these states has its own distinct head of state. The manifestation of the union among these independent states, though separate from each other, involves an alliance aimed at achieving common interests and

¹ - حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية. القاهرة ، سنة 1998، ص 87.

purposes, such as ensuring security and protecting integrity or pursuing economic interests among them.

The coordination among the union states is entrusted to a joint political body, which could take the form of a conference, assembly, or council. This body is based on complete equality and delicate balance among the member states, with each state being represented by an equal number of representatives. All member states stand on an equal footing in this representation, irrespective of differences in terms of power, area, or population.

This body carries out an advisory role by determining the common policies for the member states through recommendations that require the consent of the member states before their implementation.

Several consequences follow from the above:

- Each state of the union retains its international personality and external sovereignty, allowing it to maintain its independence in its international dealings. It can enter into treaties on its own and engage in wars independently, although this is often conditioned by not conflicting with matters of common concern stipulated in the confederation agreement. The agreement usually includes a defensive alliance and requires mutual assistance in case of war.
- Wars between the union states are considered international wars.
- Each state of the union maintains its internal sovereignty, allowing it to have its own political system, which could differ significantly from the political system of other states. Each state also retains its separate nationality, such that its citizens are considered foreigners in the eyes of other member states.
- The confederal union does not establish a new state or international personality. The joint body, despite its political significance, lacks international personality and does not represent an international person. In reality, this body is considered a mere joint conference composed of representatives chosen by the governments of the union states, who represent their respective states in a conference limited to determining general policies in specific areas, without exercising direct authority within the member states of the union. Decisions of the conference or joint body, even if unanimous, are only enforced by the member states, requiring the agreement of these states, which possess the authority to take the necessary measures for their implementation.
- Given that the authority of the conference or joint body is specified in the treaty, it cannot be modified by addition or reduction except through the collective agreement of the member states. States that do not agree to the amendment have the right to secede, and the right of secession is one of the characteristics of the confederal union that each state exercises as it sees fit. This is a genuine right that states can exercise even if explicitly provided for in the agreement.

Examples of confederal unions include the United States (1776-1787) and the Swiss Confederation (1815-1848). Another example is the League of Arab States established by seven Arab countries in 1945 to defend the independence and interests of Arab countries, which now includes twenty-one member states.

الفرع الثالث: الاتحاد الحقيقي أو الفعلي:

يتكون الاتحاد الحقيقي أو الفعلي من انضمام دولتين أو أكثر، تخضع جميعها لرئيس دولة واحد وتندمج في شخصية دولية جديدة، مع استقلال كل دولة من الدول الأعضاء بنظامها السياسي الداخلي الخاص ، ويرجع ذلك إلى إن الاتحاد الحقيقي أو الفعلي لا يكتفي بوحدة شخص رئيس الدولة كما هو الحال في الاتحاد الشخصي ، وإنما يقيم رباطا قويا بين الأعضاء عن طريق شخصية الاتحاد التي تعتبر الدولة الوحيدة على الصعيد الدولي، وتتولى الشؤون الخارجية وإدارة شؤونها الدولية والدبلوماسية، والدفاع وقيادة العمليات العسكرية .

ويترتب على اندماج الدول الأعضاء في الاتحاد، أن تتوحد السياسة الخارجية، وكذلك التمثيل الدبلوماسي، وأن يتقيد الأعضاء بما يعقده الاتحاد من معاهدات واتفاقات دولية.

ويترتب على ما تقدم عدة نتائج:

- تتركز مظاهر الاتحاد الحقيقي بالنسبة لرئيس الدولة الذي له حق رئاسة جميع الدول الأعضاء. وكذلك بالنسبة للناحية الخارجية، إذ تفقد كل دولة من الدول الداخلة في الاتحاد شخصيتها الخارجية وتندمج جميعها في شخصية دولية واحدة هي الشخصية الدولية للاتحاد نفسه التي يكون وحدها مظاهر السيادة الخارجية.
 - ينتج عن الوحدة الخارجية سالفة الذكر التي تعمل على زوال الشخصية الدولية المستقلة للدول الأعضاء واندماجها جميعا في شخصية خارجية واحدة تثبت للاتحاد: وحدة التمثيل الخارجي لجميع أعضاء الاتحاد ، وتقيد الأعضاء جميعا بكافة التصرفات الخارجية التي يمارسها الاتحاد وتحمل مسؤولية نتائجها بأن تتقيد الأعضاء جميعهم مثلا بالمعاهدات التي يعقدها الاتحاد .
 - كما وإن الحرب التي يعلنها الاتحاد أو تعلن عليه تشمل جميع دول الاتحاد، وإذا ما نشبت الحرب بين هذه الدول فإنها تعد حربا أهلية.
 - تستقل كل دولة من دول الاتحاد بسيادتها الداخلية، فتحتفظ بنظام حكمها الداخلي، أي بدستورها الخاص وبسلطاتها العامة من تشريعية وتنفيذية وقضائية⁽¹⁾.
- ومن أمثلة الاتحاد الحقيقي أو الفعلي: الاتحاد بين السويد والنرويج ابتداء من عام 1815 تحت حكم ملك السويد ، الذي استمر حتى عام 1905 عندما انفصلت الدولتان بمعاهدة استكهولم وكذلك الاتحاد الذي تم بين النمسا والمجر في الفترة بين عام 1867 وعام 1918 .

Branch Three: Real or Effective Union:

The real or effective union is formed by the joining of two or more states, all of which are subject to a single head of state and merge into a new international personality. Each state of the member states maintains its internal political system,

¹ - سعاد الشوقاوي، النظم السياسية والعالم المعاصر (الدولة - المؤسسات - الحريات)، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007، ص 93.

and this is due to the fact that the real or effective union goes beyond the unity of the head of state as in the personal union. Instead, it establishes a strong bond among the members through the personality of the union, which is the sole international entity. This entity assumes responsibility for foreign affairs, international administration, diplomacy, defense, and military operations.

The integration of member states into the union results in a unified foreign policy, as well as diplomatic representation, and members are bound by the treaties and international agreements concluded by the union.

Several consequences follow from the above:

- As mentioned earlier, the aspects of the real union focus on the head of state who has the right to lead all member states. Similarly, in terms of foreign relations, each state entering the union loses its individual foreign personality and merges into a single international personality, which is the international personality of the union itself. This results in the external sovereignty being vested solely in the union.
- The aforementioned unified external representation leads to the disappearance of the independent international personality of member states, merging them into a single external personality established for the union. This results in the unity of external representation for all union members, and all members are bound by the union's external actions and are responsible for their outcomes. For example, all members are bound by the treaties concluded by the union.
- Wars declared by the union or wars declared against it encompass all union states. If a war breaks out between these states, it is considered a civil war.
- Each state of the union retains its internal sovereignty, maintaining its own internal governance system, including its specific constitution and the exercise of its general legislative, executive, and judicial powers.

Examples of real or effective unions include the union between Sweden and Norway starting from 1815 under the rule of the King of Sweden, which continued until 1905 when the two states separated through the Treaty of Stockholm. Another example is the union between Austria and Hungary from 1867 to 1918.

الفرع الرابع: الاتحاد الفيدرالي:

وهو اتحاد يضم عدة دول تندمج جميعها في دول اتحادية واحدة تتولى جميع الاختصاصات الخارجية باسم جميع الأعضاء , وتتولى كذلك إدارة جانب من الشؤون الداخلية لدويلات الاتحاد أو ولاياته، وبذلك لا يعتبر الاتحاد الفيدرالي بعد قيامه اتحادا بين دول مستقلة وإنما هو دولة واحدة مركبة تضم دويلات أو ولايات ، أي انه دولة عليا فوق الدول الداخلة في الاتحاد الذي ذابت شخصيتها في الشخصية الدولية للدولة الاتحادية وعلى هذا الأساس فان الدويلات الأعضاء في الدولة الاتحادية لا تملك الحق في الانفصال كما هو شأن الدول الأعضاء في الاتحاد الكونفدرالي⁽¹⁾.

¹ - سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 131.

ويقوم الاتحاد الفيدرالي على أساس ازدواج النظام الدستوري في الدولة. فألى جانب الدستور الاتحادي الذي ينظم سلطات الدولة الاتحادية. توجد دساتير الدويلات أو الولايات التي ترتب لكل ولاية سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية وبذلك يوجد تعدد في السلطات الدستورية الثلاث في داخل الدولة , يشكل نوعا من اللامركزية يطلق عليه اللامركزية السياسية , تفرق عن اللامركزية الإدارية التي يقتصر التعدد فيها على أحد جوانب السلطة التنفيذية فحسب وهو الجانب الإداري .

وتنحصر طرق نشأة الاتحاد المركزي وانتهائه فيما يلي :

ينشأ الاتحاد المركزي بإحدى طريقتين : تتمثل الطريقة الأولى في اندماج عدد من الدول المستقلة في دولة واحدة. وهذه هي الطريقة الأكثر شيوعا والتي نشأت بها ، الولايات المتحدة الأمريكية , وسويسرا , وأستراليا , وكندا . أما الطريقة الثانية ، فتحدث عند تفكك دولة موحدة إلى عدة دويلات صغيرة يجمعها الاتحاد المركزي وهذه الطريقة نشأ الاتحاد المركزي في البرازيل , والأرجنتين , والمكسيك⁽¹⁾ .

فيما ينتهي الاتحاد المركزي بأحد أسلوبين : ويتمثل الأسلوب الأول في تحول الاتحاد المركزي إلى اتحاد كونفدرالي أو اتحاد حقيقي .

ويتجسد الأسلوب الثاني في ان يتحول الاتحاد المركزي إلى دولة موحدة بسيطة ، حيث تغدو الدويلات إلى مجرد أقسام إدارية أو محافظات.

Branch Four: Federal Union:

The federal union is an alliance of several states that merge into a single federal state, which assumes all external competencies on behalf of all members. Additionally, the federal state manages certain aspects of the internal affairs of its constituent states or provinces. The federal union does not merely establish a union between independent states; rather, it constitutes a complex single state comprising states or provinces. In essence, it is a higher state entity above the states within the union, where their individual identities are subsumed under the international personality of the federal state. As a result, the member states of the federal state do not possess the right to secede, unlike the member states in a confederal union.

The foundation of the federal union is based on a dual constitutional system within the state. Alongside the federal constitution that regulates the authorities of the federal state, there exist state constitutions for the constituent states or provinces, which delineate their legislative, executive, and judicial powers. This leads to a form of decentralization known as political decentralization, which differs from administrative decentralization where the multiplicity of authorities is limited to the executive aspect.

The emergence and dissolution of the central union occur through the following means:

- The central union is established through either of two methods: The first method involves the integration of several independent states into a single

¹ - عبد المنعم أحمد أبو صبيح، توزيع الاختصاصات في الدولة الفيدرالية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية القانون والعلوم السياسية، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، دس، ص 16.

state. This is the most common method and has been seen in the United States of America, Switzerland, Australia, and Canada. The second method occurs when a unified state disintegrates into several smaller entities, which then form the central union. This method was observed in Brazil, Argentina, and Mexico.

- The termination of the central union takes two forms: In the first form, the central union transforms into a confederal union or a real union. The second form entails the transformation of the central union into a unified single state, with the constituent states becoming mere administrative divisions or provinces.

أولاً: أسس الوحدة في الإتحاد المركزي الفيدرالي

تستند الدول الفيدرالية في توزيع الاختصاصات بين السلطات الفيدرالية وسلطات الدويلات الداخلة في الإتحاد باستخدام ثلاث طرق أساسية، فقد يتم النص في الدستور الاتحادي على اختصاصات السلطات الفيدرالية وحكومات الولايات على سبل الحصر، وقد عيب على هذه الطريقة أنها تضع قيود عديدة على حركة التطور داخل الإتحاد كما أنها تثير من الناحية العملية الكثير من المنازعات بسبب عدم تحديد صاحب الاختصاص.

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

وأخيراً قد يتم تحديد اختصاصات الدويلات على سبيل الحصر ويتم اللجوء إلى هذه الطريقة تكون الروابط والمصالح المشتركة قوية جداً بحيث يمنح الدستور الاتحادي اختصاصات واسعة لهيئات الاتحادية وينص على اختصاصات محددة لهيئات الدول الأعضاء في الإتحاد على سبيل الحصر ويترك ما عدا ذلك لاختصاص الهيئة الاتحادية.

Firstly: Foundations of Unity in the Federal Central Union

Federal states rely on three main approaches to distributing competencies between federal authorities and the authorities of the constituent states within the union. These approaches are as follows:

1. **Enumerated Powers Approach:** In this approach, the federal constitution explicitly lists the competencies of both federal authorities and state governments. However, this method has been criticized for placing numerous restrictions on the evolution within the union and for generating practical disputes due to the lack of clear demarcation of authority.
2. **Enumerated Federal Powers Approach:** This approach, followed by countries such as the United States of America, Switzerland, and the Soviet

Union, involves the federal constitution specifying the competencies of federal bodies in detail. This is typically employed when the common links and interests among the union's peoples are not significantly strong. As a result, the federal authority is not strongly reinforced, and its competencies are confined to clear limits. Other competencies are left to the authorities of the constituent states, which places them in a stronger position when dealing with federal authority. This approach tends to emphasize the aspects of independence more than unity among the member states within the union.

3. **Enumerated State Powers Approach:** In situations where the common links and interests among the constituent states are very strong, the competencies of the states are enumerated in detail. This approach provides wide-ranging competencies to federal bodies through the federal constitution, while delineating specific competencies for the authorities of the member states within the union. Matters beyond these competencies are left to the jurisdiction of the federal authority.

أ: أسس الوحدة في النطاق الدولي

- يقوم الاتحاد المركزي على أساس وحدة الشخصية الدولية، أي أن الدولة الاتحادية هي المتعاملة مع دول العالم في جميع المجالات كإبرام المعاهدات الأولية، وإقامة التمثيل الدبلوماسي، وإنشاء العلاقات التجارية والثقافية وغيرها من العلاقات الدولية وانتهاءً بالدخول في حالة حرب مع دوله أجنبية ومن هنا:
- فالدولة الاتحادية هي المخاطبة بقواعد القانون الدولي، وهي وحدها التي تتحمل المسؤولية الدولية، أما الولايات الداخلية في الاتحاد المركزي فلا تتمتع بالشخصية الدولية وليس لها حق التعامل مع الدول الأجنبية.
 - يظهر رعايا الدولة الاتحادية كشعب واحد يتمتع بجنسية واحدة.
 - يقوم الاتحاد المركزي على إقليم موحد يمثل الكيان الجغرافي للدولة في مواجهة العالم الخارجي ويتكون من مجموع أقاليم الدويلات المكونة للاتحاد المركزي.

A: Foundations of Unity on the International Stage

The federal central union is based on the principle of international personality unity, meaning that the federal state interacts with the countries of the world in all fields, including concluding primary treaties, establishing diplomatic representation, engaging in trade and cultural relations, and other international relations, including entering into a state of war with foreign countries. From this perspective:

- The federal state is the entity addressed under the rules of international law, and it alone bears international responsibility. The internal states within the federal central union do not possess international personality and do not have the right to engage with foreign countries.
- Citizens of the federal state appear as a single people with a single nationality.

• The federal central union is based on a unified territory that represents the geographical entity of the state in its interaction with the outside world. This territory is composed of the combined territories of the constituent states forming the federal central union.

ب: أسس الوحدة في النطاق الداخلي.

تتمثل في وجود دستور اتحادي، وفي السلطة التشريعية الاتحادية، وفي السلطة المركزية، وفي السلطة القضائية الاتحادية أي في القضاء الفيدرالي. وسنطرق لذلك كما يلي:

1- الدستور الاتحادي:

هذا الدستور يشكل الأساس القانوني الذي يقوم عليه الدول الاتحادية، ويجب الموافقة على مشروع الدستور الاتحادي من السلطة التأسيسية الأصلية في كل دولة من الدول الداخلة في الاتحاد لكي يدخل الدستور حيز التنفيذ، وهذا يتم في حالة قيام الاتحاد المركزي بين عدة دول موحدة. أن هذا الدستور الاتحادي يتم وضعه بالطرق العادية والغير معقدة، هذا إذا كانت الدولة قبل الاتحاد دولة بسيطة، وبعد أن يتم إصدار الدستور الاتحادي تصبح جميع السلطات الاتحادية وكذلك سلطات الولايات ملتزمة به⁽¹⁾.

ومن مميزات هذا الدستور الاتحادي:

أنه دستور مدون وجامد وغير مرن لأنه لا يجوز تعديله بقانون عادي، ويرجع ذلك إلى الأهمية الكبيرة لهذا الدستور، لأنه يتولى تحديد اختصاصات الحكومة المركزية والبرلمان والاتحاد وحكومات الولايات. ولهذا وجب على جميع هذه الهيئات الالتزام باحترام نصوصه ولا يجوز ارتكاب أقل مخالفة له، ومن هنا يترتب على ذلك وجوب تنظيم رقابة فعالة على دستورية القوانين من جانب هيئته قضائية عليا، وفي أغلب الأحيان يفرض الدستور الاتحادي قيوداً معينة على الولايات الداخلة في الاتحاد تلتزم بها ولا تستطيع مخالفتها.

B: Foundations of Unity on the Domestic Level

These foundations encompass a federal constitution, federal legislative authority, central authority, and federal judicial authority (federal judiciary). We will discuss these as follows:

1. **Federal Constitution:** This constitution serves as the legal foundation upon which federal states operate. Approval of the federal constitution project must be obtained from the original constituent authority within each state of the participating states in the union for the constitution to come into effect. This process occurs when a central union is formed among several unified states.

¹ - بوكراع ادريس، مرجع سابق، ص 105.

The federal constitution is typically formulated through ordinary and uncomplicated procedures, especially if the pre-union state is simple. Once the federal constitution is enacted, all federal authorities, as well as state authorities, become bound by its provisions.

Characteristics of this federal constitution include:

- It is a codified, rigid constitution that cannot be easily amended through ordinary legislation. This is due to its significant importance in defining the jurisdiction of the central government, parliament, union, and state governments.
- All these bodies must adhere to its provisions, and any violation, no matter how minor, is prohibited. Consequently, effective oversight over the constitutionality of laws is essential, typically enforced by a supreme judicial body.
- In most cases, the federal constitution imposes specific limitations on the states within the union, which they must adhere to and cannot contravene.

2- السلطة التشريعية الاتحادية:

هذه السلطة تتكون من مجلسين كقاعدة عامة، المجلس الأول: هو مجلس نواب يمثل شعب الدولة الاتحادية بمجموعه حيث يتم اختيار أعضائه عن طريق انتخابات يشارك فيها جميع رعايا الدولة المتمتعين بحق الانتخابات، أما المجلس الثاني: وهو مجلس لكل ولاية وهذا المجلس يمثل بنسبة متماثلة تحقق المساواة بينها. بمعنى أن مجلس الولايات يتشكل من عدد متساو من الممثلين لكل ولاية، وبصرف النظر عن مساحة كل ولاية أو عدد سكانها، ويختص البرلمان الاتحادي في الاتحاد المركزي بسلطة التشريع في الشؤون الخارجية والدفاع الوطني والمسائل المالية مثل الجمارك والعملة والمواصلات بمختلف أنواعها، وأيضاً المسائل المتعلقة بالجنسية والهجرة وغير ذلك مما يتعلق بأمور الدول الاتحادية. إضافة إلى ذلك فإن البرلمان الاتحادي يشارك المجالس النيابية للولايات سلطة التشريع، فهو الذي يضع القواعد العامة لعمل هذه المجالس التي تقيد من اختصاصاتها. ويجب على برلمانات الولايات التزام واحترام هذه القواعد المقيدة لها عند وضع تشريعاتها الداخلية. ويقتصر اختصاص برلمان كل ولاية على وضع التشريعات الداخلية في حدود ما يختص به، مع مراعاة وضمان عدم تناقض هذه التشريعات مع الاختصاصات الداخلية في ولاية البرلمان الاتحادي.

2. Federal Legislative Authority: This authority consists of two chambers as a general rule. The first chamber is a House of Representatives that represents the people of the federal state as a whole. Its members are elected through elections in which all citizens of the state with the right to vote participate. The second chamber represents each state, and this chamber is proportionally structured to ensure equality among the states.

In other words, the State Council is composed of an equal number of representatives for each state, regardless of its size or population. The federal parliament is entrusted with legislative authority in central union matters, including foreign affairs, national

defense, and financial issues such as customs, currency, and various forms of transportation. It also deals with matters related to citizenship, immigration, and other issues concerning federal states.

Furthermore, the federal parliament shares legislative authority with state legislative councils, setting the general rules for their operation and limitations on their jurisdiction. State parliaments must adhere to and respect these restricted rules when formulating their internal legislation. The jurisdiction of each state parliament is limited to issues within its competence, with the stipulation that these laws must not contradict the internal jurisdictions of the federal parliament.

3- السلطة التنفيذية الاتحادية:

هذه السلطة تتكون من رئيس الدولة ومن الحكومة الاتحادية، ونظراً لأن معظم الدول الاتحادية تأخذ بالنظام الجمهوري، فإن رئيس الدولة ينتخب عن طريق مجموع شعب الدولة الاتحادية، وقد ينتخب مباشرة كما هو الحال في المكسيك والبرازيل، وقد ينتخب على درجتين إي بطريق غير مباشر وذلك من خلال أن يقوم الشعب بانتخاب ممثلين عنهم ويتولى ممثلين الشعب اختيار رئيس الاتحاد المركزي هذا كما هو الحال في الأرجنتين والولايات المتحدة الأمريكية.

وأما الحكومة الاتحادية فتتولى تنفيذ القوانين والتشريعات الصادرة من البرلمان الاتحاد، وتقوم كذلك بإصدار القرارات الاتحادية وتنفيذها في جميع أنحاء الدولة الاتحادية بصرف النظر عن الحدود الإقليمية للولايات، ويختلف مسلك الحكومة الاتحادية في أدائها للواجبات المكلفة بها، فقد تلجأ إلى الطريقة المباشرة من خلال إدارتها الخاصة التابعة لها والموجودة في كل الولايات والتي تآتمر بأوامرها وذلك كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية.

أو أن تلجأ الحكومة الاتحادية إلى طريقة غير مباشرة، حيث تعهد دولة الاتحاد إلى الولايات نفسها مهمة تنفيذ القوانين والقرارات الاتحادية، وهذا الأسلوب اتبعه الدستور الألماني عام 1919، وقد تلجأ الحكومة الاتحادية إلى طريقة مختلطة، حيث يتم تنفيذ بعض القرارات والقوانين الاتحادية بواسطة بعض الإدارات الاتحادية المتواجدة في الولايات أو عن طريق موظفين يعينهم الاتحاد ويكونوا كممثلين له في مختلف الولايات، وذلك على أن تتولى الولايات الأعضاء في الاتحاد مهمة تنفيذ القوانين الأخرى، ونجد هذا الأسلوب هو المطبق في النمسا (دستور 1922) وفي سويسرا.

3. Federal Executive Authority:

This authority consists of the Head of State and the Federal Government. Given that most federal countries adopt a republican system, the Head of State is elected by the collective population of the federal state. This election can be direct, as is the case in Mexico and Brazil, or it can be indirect, where representatives elected by the people choose the Head of the Central Union. This indirect method is used in countries like Argentina and the United States.

The Federal Government is responsible for implementing laws and legislation issued by the federal parliament. It also issues federal decisions and ensures their implementation throughout the entire federal state, regardless of the regional boundaries of the states. The manner in which the federal government carries out its duties may vary. It can opt for a direct approach, managing its own administration present in all states and issuing orders through its established channels. This method is employed in the United States.

Alternatively, the federal government may adopt an indirect approach, whereby the federal state assigns the task of implementing federal laws and decisions to the individual states. This approach was followed by the German Constitution of 1919. There can also be a mixed approach, where some federal decisions and laws are executed by federal agencies present within the states, or by officials appointed by the federal government to represent it in various states. In this case, the member states are responsible for implementing other laws. This mixed approach is seen in the Austrian Constitution of 1922 and in Switzerland.

4- السلطة القضائية الاتحادية:

هذه السلطة تتولاها محكمه عليا اتحاديه، وقد يعاونها بعض المحاكم الاتحادية التي تتوزع في أنحاء الدولة الاتحادية، ومن المفروض أن تتشكل هذه المحكمة من قضاة يتصفون بالحياد ويعينون بطريقة تضمن لهم استقلالهم وعدم خضوعهم لأي سلطة سياسية.

وتتلخص مهمة هذه المحكمة العليا الاتحادية في الفصل في المنازعات التي تهم الدولة بصفة عامة وفيما يثور بين الدولة الاتحادية والولايات من خصومات، وتختص بالفصل في الدعاوى التي تحدث بين ولايتين أو أكثر وتكون حكومة الولاية خصماً في الدعوى، وتختص كذلك بالاشتراك مع المحاكم الأخرى الاتحادية بالدعاوى التي يقيمها السفراء ووزراء الدول الأجنبية وقناصلها والمنازعات التي تنشأ بين مواطني إحدى الولايات ومواطني ولاية أخرى أو ضد أجانب، وكذلك الفصل في دستورية القوانين الاتحادية المطعون فيها أمامها أو قانون صادر من إحدى الولايات لمخالفته للدستور الاتحادي، ولهذه المحكمة نصاب قانوني من القضاة لا بد من توفره عندما تصدر أحكامها⁽¹⁾.

4. Federal Judicial Authority:

The federal judicial authority is vested in a federal supreme court, which may be assisted by other federal courts distributed throughout the federal state. It is essential that the judges composing this supreme court are impartial and appointed in a manner that ensures their independence from any political authority.

The primary role of the federal supreme court is to adjudicate disputes of a general nature involving the federal state. It also resolves conflicts between the federal state and the member states. The court is responsible for deciding cases arising between

¹ - بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 107.

two or more member states, where a state government is a party to the lawsuit. Additionally, the court collaborates with other federal courts to handle cases brought by ambassadors, foreign ministers, consuls of foreign countries, disputes between citizens of different states or against foreigners. It also determines the constitutionality of federal laws challenged before it or laws enacted by member states that may contravene the federal constitution. This federal supreme court requires a specific number of judges to be present to issue judgments.

ثانياً: مظاهر استقلال الولايات أو الدويلات في الاتحاد المركزي الفيدرالي:

تتمتع كل دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد المركزي بقدر كبير من الاستقلال الذاتي، حيث تختص كل منها بدستور وبحكومة خاصة وبمجلس نيابي وبقضاء يتولى تطبيق القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية لكل دولة في النطاق الإقليمي لها، وسنوضح ذلك في الآتي:

أ- الدستور:

يحق لكل دويلة أن يكون لها دستورها الخاص بها تتولى وضعه السلطة التأسيسية فيها بكل الحرية، وتمتلك حرية تعديله كذلك دون قيد إلا القيود التي يفرضها الدستور الاتحاد على جميع الولايات.

ب- السلطة التشريعية:

يحق لسكان كل ولاية انتخاب برلمان خاص بولايتهم من أجل أن يتولى السلطة التشريعية فيها عن طريق سن القوانين الخاصة بالولاية والتي تنظم الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية فيها وكل ذلك في الحدود الدستورية التي رسمها دستور الولاية ومن فوقه الدستور الاتحادي⁽¹⁾.

ج- السلطة التنفيذية:

هي السلطة التي تتولى المهام السياسية والإدارية حيث في كل ولاية الحكومة الخاصة بها، هذه الحكومة تعمل بصفة مستقلة عن الحكومة الاتحادية ودون أن تخضع لأي نوع من الرقابة أو التوجيه من جانب السلطة المركزية في العاصمة الاتحادية.

د- السلطة القضائية:

تقوم كل ولاية بإنشاء محاكمها الخاصة بها، والتي تتولى تطبيق قوانينها والفصل في المنازعات التي تثار بين مواطنيها في النطاق الجغرافي لحدودها الإقليمية، وذلك بجوار القضاء الاتحاد.

¹ - للتفصيل أكثر حول توزيع الاختصاصات في الاتحاد الفيدرالي الأمريكي راجع جبروم أبارون، توماس دنيس، الوجيز في القانون الدستوري، المبادئ الأساسية للدستور الأمريكي، ترجمة محمد مصطفى غنيم، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية، القاهرة، سنة 1998.

Secondly: Aspects of States' Autonomy in the Federal Central Union:

Each state among the member states in the federal central union enjoys a significant degree of self-autonomy. Each state exercises its own jurisdiction through a specific constitution, government, legislative assembly, and judiciary responsible for applying the laws promulgated by the respective legislative authority within the state's regional scope. This will be elucidated as follows:

A. Constitution: Every state is entitled to have its own constitution, which is drafted by its constituent authority with complete freedom. The state possesses the autonomy to amend its constitution, subject only to the limitations imposed by the federal constitution on all states.

B. Legislative Authority: The inhabitants of each state have the right to elect a separate parliament for their state, which assumes legislative authority by enacting laws specific to the state. These laws govern the political, social, and economic aspects of the state, all within the constitutional boundaries defined by the state constitution and the federal constitution above it.

C. Executive Authority: The executive authority encompasses the political and administrative functions within each state. Each state has its own government, which operates independently from the federal government, free from any form of oversight or direction from the central authority in the federal capital.

D. Judicial Authority: Each state establishes its own dedicated courts, responsible for applying its laws and adjudicating disputes arising among its residents within its regional jurisdiction. This jurisdiction is exercised alongside the federal judiciary.

In essence, each member state within the federal central union maintains a considerable level of self-autonomy, characterized by its own constitution, government, legislative body, and judiciary. These entities operate within the framework of laws enacted by the state's legislative authority, all within the constitutional limits set by the state constitution and the federal constitution above it.

ثالثاً: المقصود باستقلالية الولايات:

إن الدول الداخلة في الاتحاد المركزي وعلى الرغم من فقدانها لشخصيتها الدولية وسلطاتها الخارجية في النطاق الدولي وتولها إلى ولايات، إلا أن هذه الولايات تبقى متمتعة بجزء من مظاهر سيادتها الداخلية، فلها سلطاتها العامة التشريعية والتنفيذية والقضائية.

وهذا يعني أن لها سلطاتها الداخلية حيث تتمتع باختصاصات يتولى تحديدها الدستور المحلي لكل ولاية وكذلك الدستور الاتحادي الذي يتولى توزيع الاختصاصات بين هذه السلطات والسلطات المركزية الاتحادية، وكما أن تمتع الولايات بالاستقلال الداخلي لا يصل إلى الحد الذي توصف به هذه الولايات بالدول، وذلك يبقى للدولة الاتحادية وحدها هي من تتمتع بوصف الدولة، ولها الحق في ممارسة الكثير من مظاهر هذه السيادة على جميع الولايات.

ولهذا يجب على جميع الهيئات وكذلك سكان جميع الولايات الالتزام بما يقرره الدستور الاتحادي وأيضاً بما تقرره السلطة التشريعية لدولة الاتحاد من قوانين وبما تقرره السلطة التنفيذية ألاتحادية، وكل ذلك يتم تلقائياً دون الحاجة إلى إقرار أو موافقة الولايات، ومع هذا وبالرغم من ازدواجية السلطات في الاتحاد المركزي فإنها تبقى دولة واحدة وبرئيس واحد وبجنسية واحدة هي جنسية الدولة الاتحادية دون أن يكون لسكان الولايات جنسيتهم الخاصة بهم، كذلك يكون للولايات الحق في المشاركة على قدم المساواة في تكوين الهيئات والمؤسسات الاتحادية في مجموعها.

Thirdly: The Concept of States' Autonomy:

Despite entering the central union and relinquishing their international personality and external authorities on the international level in favor of becoming states, these states still retain certain aspects of their internal sovereignty. They possess general legislative, executive, and judicial powers.

This signifies that they have internal authorities, with competences determined by both the local state constitution and the federal constitution, which allocates responsibilities between these state authorities and the federal central authorities. While the autonomy of the states does not reach the level of full-fledged nation-states, it remains reserved for the federal state alone to be recognized as the sovereign entity. The federal state has the right to exercise many facets of this sovereignty over all states.

As a result, all bodies and residents of the states must adhere to the decisions made by the federal constitution, as well as the laws enacted by the federal legislative authority and the directives of the federal executive authority. These mandates are automatically enforced without requiring states' approval or consent. Despite the dual authority structure within the central union, it remains a single state with a single president and a single nationality, which is the nationality of the federal state. However, residents of the states do not possess distinct nationalities. Moreover, the states have an equal right to participate in the formation of federal bodies and institutions as a collective whole.

رابعاً: توزيع الاختصاصات بين الدولة الاتحادية والولايات:

توجد اختصاصات لا يثور جدل حولها هي: الاختصاصات التي تختص بها الدولة الاتحادية دون غيرها كالأمور التي تتعلق بالجيش والعملة والتمثيل الدبلوماسي وعقد المعاهدات وإعلان الحرب أي كل ما يتعلق بالسياسة الخارجية فإنها تمارس من خلال السلطة الاتحادية وبواسطتها، أما الاختصاصات التي يمكن أن يثار حولها نوع الجدل هي الاختصاصات التي يمكن أن تمارس إما من قبل الاتحاد أو من قبل الولايات، وغالباً ما يتم حسم هذا النوع من الجدل بالنص على طريقة توزيع الاختصاصات في دستور الدولة الاتحادية.

تتجه الدساتير المعاصرة بشأن توزيع الاختصاصات بين الدولة الاتحادية والولايات إلى سلوك إحدى الطرق الآتية:

أ- الطريقة الأولى:

تحديد الاختصاصات المخولة لكل من الدولة الاتحادية والولايات على سبيل الحصر. ويؤخذ على هذه الطريقة أن تحديد الاختصاصات على سبيل الحصر لكل من الدولة الاتحادية والولايات سيؤدي إلى دخول الدستور الاتحاد في تفصيل هذه الاختصاصات مما يتنافى مع طبيعة الدساتير التي تتولى بيان المبادئ والأسس العامة للدولة، كما أن الدستور الاتحاد مهما كان مفصلاً فإنه لن يتناول بالتحديد جميع المسائل ولن يقدر على التنبؤ بما قد يستجد منها في المستقبل، الأمر الذي سيثير بدون شك جدلاً بين السلطة الاتحادية وسلطات الولايات.

ب- الطريقة الثانية:

حصر الاختصاصات التي تكون للدولة المركزية وترك ما عداها من اختصاصات للولايات. إن هذه الطريقة تجعل الولايات هو الأصل واختصاصات الدولة الاتحادية هو الاستثناء، ولقد اتبعت هذه الطريقة معظم دساتير الاتحادات المركزية. وترجع العلة أو السبب في إتباع هذه الطريقة إلى نشأة الدول الاتحادية عن طريق الاتحاد التعاهدي حيث كانت الدويلات الأعضاء في الاتحاد المركزي دولاً مستقلة تتمتع بكامل سلطاتها، ولهذا فهي ترغب في الحفاظ على أكبر قدر ممكن من هذه السلطات، عن طريق إتباعها هذه الطريقة، ولكن الواقع العملي قد غير كثيراً من هذه الطريقة.

ج- الطريقة الثالثة:

تحديد اختصاصات الولايات على أن تكون بقية الاختصاصات من نصيب الدولة الاتحادية. وفي هذه الطريقة أصبح اختصاص الدولة الاتحادية هو الأصل واختصاص الولايات هو الاستثناء، ولاشك في أن توزيع الاختصاصات بهذا الشكل سيساعد على تقوية مركز دولة الاتحاد، الأمر الذي قد يؤدي مع مرور الوقت إلى تحويلها من دولة مركبة إلى دولة بسيطة. هذا النوع من الاتحاديات يتميز بتنوع واختلاف أنماطه من دولة لأخرى، ونفهم هذا من التنوع والاختلاف في الأنماط من خلال استعراض بعض من هذه الدول كما يلي:

فالنظام الفيدرالي في الولايات المتحدة الأمريكية يقوم نظام السلطة المركزية في الولايات المتحدة الأمريكية على ثلاثية الهيئات، التشريعية والتنفيذية والقضائية، **فالهيئة التشريعية** تتمثل في مجلسين حفاظاً على تمثيل الشعب والولايات بطريقة عادلة، مجلس النواب وينتخب من الشعب، ومجلس الشيوخ الذي يمثل الولايات بالتساوي، اثنان عن كل ولاية بصرف النظر عن عدد سكانها.

وأما الهيئة التنفيذية فيوجد على رأسها شخص واحد هو رئيس الدولة المنتخب من قبل الشعب ويساعده في ذلك كتاب دولة (وليسوا وزراء) يعينهم ويقيلهم متى شاء ولا يتقيد بأرائهم إلا عن رضي منه، والرئيس هو المكلف بتنفيذ القوانين.

وأما الهيئة القضائية فهي التي تتمثل في السلطة القضائية المركزية والتي أسندت إلى المحكمة العليا الفيدرالية والتي تقوم بدور أساسي في تفسير أحكام الدستور والفصل بين المنازعات التي تثور بين الولايات والحكومة المركزية أو المنازعات التي تثور بين الولايات فيما بينها وكما تقوم بمراقبة مدى احترام الدستور والقوانين والأحكام الصادرة عن المحاكم الموجودة على مستوى الولايات.

Fourthly: Distribution of Competences between the Federal State and the States:

Certain competences exist that are non-controversial, which are reserved exclusively for the federal state, such as matters related to the military, currency, diplomatic representation, treaty-making, and declaration of war – essentially encompassing foreign policy matters. These competences are exercised by and through the federal authority.

Conversely, competences that can be exercised either by the union or by the states often give rise to debate. This type of dispute is commonly resolved through the distribution of competences as delineated in the federal state constitution.

Contemporary constitutions regarding the distribution of competences between the federal state and the states generally follow one of the following approaches:

A. The First Approach: Defining competences exclusively granted to both the federal state and the states.

This approach contends that detailing competences in an exclusive manner for both the federal state and the states would lead to overly detailed provisions in the federal constitution, undermining the nature of constitutions that lay down general principles and foundations of the state. Furthermore, no matter how detailed the federal constitution may be, it cannot predict all potential future matters, inevitably sparking disputes between the federal authority and state authorities.

B. The Second Approach: Enumerating competences specifically held by the central state while leaving all others to the states.

This approach treats states as the default, and federal competences as the exception. Most centralized federations adopt this method. The rationale behind this approach often stems from the origins of federal states that were formed through a compact of sovereign states, each having complete autonomy. Thus, the states seek to preserve a

significant portion of their powers through this approach, although practical realities have often shifted this approach.

C. The Third Approach: Specifying state competences while reserving the remaining competences for the federal state.

In this approach, federal competences become the norm, while state competences become exceptions. Such a distribution of competences can potentially bolster the central authority of the federal state, possibly leading over time to a transition from a complex federation to a simpler state.

This type of federation exhibits diversity in its patterns across states, as demonstrated through an examination of certain federations, such as the United States of America. In the U.S., the federal system's central authority is based on a tripartite structure of legislative, executive, and judicial branches. The legislative branch is bicameral, ensuring representation of both the people and the states – the House of Representatives elected by the people and the Senate representing states equally, with two senators from each state regardless of its population.

The executive branch is headed by an elected individual, the President of the country, who is assisted by state secretaries (not ministers). The President appoints and dismisses them at will, without being bound by their opinions, except by his consent. The President is responsible for executing the laws.

The judicial branch is embodied by the centralized judiciary, specifically the Federal Supreme Court, which plays a pivotal role in interpreting the constitution, settling disputes between states and the central government, as well as disputes among states. Additionally, the court monitors compliance with the constitution, laws, and judgments issued by lower state-level courts.

خامساً: التمييز بين الاتحاد المركزي الفدرالي والاتحاد الاستقلالي الكونفدرالي

فالاتحاد المركزي كما ذكرنا سابقاً يتكون من عدد من الولايات يتقرر لكل منها بعض مظاهر السيادة الداخلية التي تشاركها فيها الدولة الاتحادية على خلاف السيادة الخارجية التي تقرّر للدولة الاتحادية وحدها دون الولايات.

أما الاتحاد الاستقلالي الكونفدرالي أو كما يطلق عليه (التعاهدي) فهو ليس أكثر من معاهدة تبرم بين عدة دول، ويبني بمقتضى هذه المعاهدة الاتحاد، وتبقى كل دولة محتفظة بكامل شخصيتها الدولية وسيادتها الداخلية على حد سواء.

وتوجد فروق بين هذين الاتحادين أهمها كالاتي:

- إن الاتحاد الاستقلالي يستمد وجوده من معاهدة تتم بين الدول الأعضاء فيه، في حين ينشأ الاتحاد المركزي من خلال عمل قانوني داخلي هو الدستور الاتحاد. ويترتب على هذا الأساس أنه يشترط لتعديل مضمون الاتحاد الكونفدرالية إلى موافقة كل الأطراف الموقعة على المعاهدة المنشئة له، بينما لا يشترط لتعديل الدستور الاتحاد هذا الإجماع من الولايات إذ يكفي توفر الأغلبية.
- تتولى اختصاصات الاتحاد الاستقلالي وتحقيق أهدافه هيئته مشتركة تسمى جمعية أو مؤتمر أو مجلس، وتتألف هذه الجمعية من ممثلين للدول المتعاقدة وغالباً ما يشترط الإجماع لاتخاذ قرار معين من طرف الدول الأعضاء، أما في الاتحاد المركزي فتمارس السلطات الاتحادية اختصاصاتها على الأفراد مباشرة دون تعليقها على موافقة سلطات الولايات المكونة للاتحاد المركزي.
- في الاتحاد المركزي يتمتع جميع أفراد الشعب بجنسية واحدة هي جنسية الدولة الاتحادية، أما في الاتحاد الاستقلالي فتبقى لرعايا كل دولة جنسيتهم الخاصة بدولتهم وبالتالي فهم أجنب في الدول الأعضاء الأخرى.
- في حالة قيام حرب بين دولتين من دول الاتحاد الاستقلالي فهي حرب دوليه، أما الحرب التي تقوم بين الولايات الأعضاء في الاتحاد المركزي فهي حرب داخلية أهلية.

Fifthly: Distinguishing Between Central Federal Union and Independent Confederation Union

The central federal union, as previously mentioned, consists of several states, each of which is granted certain aspects of internal sovereignty that it shares with the federal state, unlike external sovereignty which is exclusively vested in the federal state without involvement from the states.

On the other hand, the independent confederation union, or as it is often referred to, the "compact" union, is nothing more than a treaty concluded among several states, forming a union based on this treaty. Each state retains its full international personality and internal sovereignty equally.

There are distinctions between these two types of unions, the most significant of which are as follows:

•The independent confederation union derives its existence from a treaty concluded among the member states, whereas the central federal union is established through internal legal proceedings, typically a federal constitution. Consequently, amending the content of a confederation union requires unanimous agreement among all parties to the establishing treaty, while amending the federal constitution does not necessitate such unanimous consent from the states; a majority suffices.

•In the independent confederation, the competences and goals of the union are managed by a collective body, often called an assembly, conference, or council. This assembly comprises representatives from the contracting states, and usually requires unanimous agreement of the member states to make specific decisions. In the central federal union, federal authorities exercise their competences directly over individuals, without the need for approval from the constituent state authorities.

•In the central federal union, all members of the populace share a single nationality, the nationality of the federal state. In contrast, in the independent confederation, citizens of each state retain their own nationality tied to their respective states, making them foreigners in other member states.

• In the event of a war between two states within an independent confederation, it is considered an international war. However, wars between member states within the central federal union are categorized as internal civil wars.

الجزء الثاني

النظرية العامة للدساتير

Part Two

General Theory
of Constitutions

الجزء الثاني: النظرية العامة للدساتير.

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

Part II: General Theory of Constitutions.

Studying some elements related to the concept of the state (general theory of the state) is not sufficient on its own to encompass the general principles of constitutional law. Therefore, it is necessary to address some other topics that are related to the general theory of constitutions, particularly concerning the concept of constitutional norms, their sources, and types. Also, examining their evolution, including their origin, amendment, and termination. Lastly, a study of the oversight of the constitutionality of laws, with a mention that each time these elements are applied to the Algerian constitutional system.

المبحث الأول: مفهوم الدستور وأنواعه

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

المطلب الأول: المعاني المختلفة للدستور.

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

الفرع الأول: المعنى اللغوي.

إن كلمة الدستور ليست عربية فهي فارسية الأصل، وتعني القانون الأساسي ويقابلها في اللغة الفرنسية كلمة **constitution**، ويقصد بها الأساس أو التنظيم أو التكوين أو القانون الأساسي⁽¹⁾، وطبقا لهذا الرأي فإن الدستور لغة يعني مجموعة القواعد الأساسية التي تبني كيفية تكوين وتنظيم الجماعة. على هذا الأساس فإن الدستور بهذا المعنى له مفهوم واسع وغير محدد لكونه يتضمن معاني يمكن أن تنصرف إلى كل تنظيم، في حين أن المعنى الحقيقي للدستور هو الوثيقة المنظمة للدولة وشؤون الحكم.

¹ - شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 05.

المطلب الثاني: المعنى القانوني.

يشمل المعنى القانوني للدستور مفهومين، مفهوم شكلي وآخر موضوعي هما كالآتي.

أولاً: المفهوم الشكلي للدستور.

يقصد بالتعريف الشكلي للدستور: مجموعة من القواعد القانونية التي تتضمنها الوثيقة الدستورية، وعلى هذا النحو فإن هذا التعريف ينحصر فيما هو وارد من أحكام في الوثيقة الدستورية التي تضعها هيئة خاصة وتتبع في وضعها وتعديلها إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات المتبعة في القانون العادي⁽¹⁾.
على هذا الأساس يمكن القول أن هذا التعريف لا يتماشى مع الواقع، لأنه يؤدي إلى إنكار الدساتير العرفية.

ثانياً: المفهوم الموضوعي للدستور.

يقصد بالمفهوم الموضوعي للدستور؛ مجموعة القواعد القانونية التي تنظم شكل الدولة ونظام الحكم، وتبين السلطة السياسية في الدولة من حيث طبيعة العلاقة بين السلطات واختصاصاتها وإنشائها و تنظيمها، كما يقصد به القواعد القانونية التي تبين حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، بغض النظر إذا ما كانت مدرجة في الوثيقة الدستورية أو في وثيقة قانونية أخرى (قواعد قانونية مكتوبة أو غير مكتوبة).
من خلال هذا التعريف نستنتج أنه لكل دولة دستور سواء كان مدوناً أو عرفياً، بحيث لا يشترط أن يكون للدولة دستورا مكتوباً في وثيقة واحدة، بل يمكن أن توجد قواعد دستورية خارج هذه الوثيقة سواء كانت عرفية أو في القوانين العادية أو الأحكام القضائية.

First Topic: The Concept of Constitution and its Types

Constitutional law is a branch of public law that studies the content of the constitutional document, that is, the constitution. Based on this, we will examine some elements related to the constitution, including its definition, sources, and types.

First Point: Different Meanings of the Constitution

The term "constitution" carries various meanings: linguistic, political, and legal.

First Subsection: Linguistic Meaning

The term "constitution" is not of Arabic origin; it is derived from Persian. It means the fundamental law and is equivalent to the French word "constitution." It refers to the foundation, organization, structure, or fundamental law. According to this view, the constitution in a broad sense implies a set of fundamental rules that determine the manner of forming and organizing a community.

However, in its true sense, the constitution is the document that organizes the state and its governance.

¹ - بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 11.

Second Point: Legal Meaning

The legal meaning of the constitution encompasses two concepts: the formal concept and the substantive concept.

First Concept: Formal Concept of the Constitution

The formal definition of the constitution refers to a collection of legal rules contained in the constitutional document. This definition is confined to the provisions within the constitutional document established by a special body, subject to specific procedures different from those used in ordinary law. However, this definition does not align with reality as it denies customary constitutions.

Second Concept: Substantive Concept of the Constitution

The substantive concept of the constitution refers to the collection of legal rules that regulate the form of the state, the system of government, and the distribution of political authority. It also addresses the relationship between authorities, their jurisdictions, establishments, and regulations. Moreover, it includes legal rules that outline individual rights and fundamental freedoms, whether enshrined in the constitutional document or other legal instruments (written or unwritten).

From this definition, we deduce that every state has a constitution, whether codified or customary. A written constitution in a single document is not a prerequisite. Constitutional rules can exist outside this document, whether in customary practices, ordinary laws, or judicial decisions.

المطلب الثاني : مصادر القاعدة الدستورية.

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

الفرع الأول : التشريع.

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

أولا: التشريع الأساسي.

يقصد به مجموع النصوص القانونية المدونة و الصادرة عن هيئة خاصة وفقا لإجراءات معينة، وعادة ما تسمى بالسلطة التأسيسية، ويحدد نظام الحكم ويتضمن قواعد تتعلق بتنظيم السلطات واختصاصات كل منها وعلاقتها فيما بينها وبين الأفراد⁽¹⁾.

¹ - جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية - الوجيز في نظرية القانون- ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1998 ص 136.

ثانياً: التشريع العضوي.

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

و في هذا المجال، نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري بموجب قانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، ينص في مادته 141 على أن البرلمان يشرع بقوانين عضوية في المجالات التالية:

تنظيم السلطات العمومية وعملها، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، القانون المتعلق بالإعلام، القانون الأساسي للقضاء والتنظيم القضائي، القوانين المتعلقة بالمالية، وتتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة، كما يخضع القانون العضوي لرقابة مطابقة النص مع الدستور من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره⁽¹⁾، وعليه يعتبر اجراء خضوع القانون العضوي للرقابة الوجودية من طرف المجلس الدستوري واشتراط الأغلبية للمصادقة عليه، أمر يميزه عن القانون العادي .

Second Point: Sources of Constitutional Rules

Constitutional rules derive their content and substance from several sources that confer upon them their obligatory nature. The following is an overview of the most important sources of constitutional rules.

First Subpoint: Legislation

Legislation is a fundamental source of legal rules, especially constitutional ones. This is due to the increased involvement of the state, the complexity of its activities, and its growing connections with states, communities, and individuals. Legislation refers to a collection of written legal rules established by an authorized body. It applies to all individuals, regardless of their status. Legislation comes in various forms: fundamental legislation and organic legislation.

First Concept: Fundamental Legislation

Fundamental legislation refers to the collection of written legal texts issued by a special authority, often known as the constituent power. It defines the system of governance, includes rules related to the organization of authorities, their jurisdictions, and their relationships with each other and with individuals.

Second Concept: Organic Legislation

Despite the constitutional document's role as a primary source of constitutional rules, there are topics related to the constitutional system specified in laws enacted by the legislature (legislative authority). These laws are known as organic laws. Written

¹ - القانون رقم 01/16، المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.

constitutional documents often cannot cover all the details of governance. Therefore, the constitutional founder sometimes allows the legislative authority to pass laws related to the system of government, the formation of public authorities, their jurisdictions, etc. Consequently, legal texts become sources of the constitutional system.

In this context, the Algerian constitutional founder, under Law No. 16/01 of the 2016 constitutional amendment, stipulates in Article 141 that the parliament enacts organic laws in the following areas:

- Organization and functions of public authorities
- Electoral system
- Laws related to political parties
- Laws related to media
- Basic law of the judiciary and judicial organization
- Laws related to finances

The approval of an organic law requires an absolute majority of the members of the National People's Assembly and the Council of the Nation (the two houses of the Algerian parliament). Additionally, the organic law is subject to conformity review by the Constitutional Council before its issuance. This mandatory review by the Constitutional Council and the requirement for an absolute majority for approval distinguish organic laws from ordinary laws.

الفرع الثاني: العرف الدستوري.

يعتبر العرف الدستوري أقدم المصادر للقواعد الدستورية، وإذا كان العرف الدستوري يلعب دورا أساسيا في الدول ذات الدساتير الغير مكتوبة، فإن دوره في الدول ذات الدساتير المدونة لا يعد و أن يكون مكتملا، وحتى نكون أمام قواعد دستورية عرفية ملزمة يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط تتكون معها هذه القوانين، كإتباع هيئة من الهيئات الحاكمة في دولة معينة لعادة أو تصرف بصدد موضوع من موضوعات القانون الدستوري دون معارضة غيرها من الهيئات حتى يستقر في أذهان أفراد الجماعة ضرورة احترام هذه القواعد مما يضيف عليها الصفة الالزامية، وعليه فإن وجود القاعدة الدستورية العرفية مقرون بتوافر ركنين أساسيين؛ أحدهما مادي و الآخر معنوي.

أولا: الركن المادي.

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

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

- أن يكون التصرف مقبولاً لدى الهيئة الأخرى التي تمسها القاعدة، وعليه فإن التصرف الصادر عن هيئة حاكمة لا يكون قاعدة دستورية عرفية إذا صادف معارضة أو عدم قبول من الهيئات الأخرى.
- ثبات واستقرار هذا التصرف لمدة زمنية طويلة نسبياً.

ثانياً: الركن المعنوي.

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

- فيكون **عرفاً مفسراً**: حينما يهدف إلى تفسير نص قاعدة دستورية ما بدافع الغموض والإبهام وهو لا يؤدي إلى إنشاء قاعدة دستورية جديدة بل يبين كيفية تطبيق قاعدة دستورية معينة غامضة.

- أما **العرف المكمل**: فينصرف إلى تنظيم موضوعات لم ينظمها المؤسس الدستوري، بحيث إذا أغفلت الوثيقة الدستورية معالجة موضوع ما، أنشأت القاعدة الدستورية العرفية لتكمل هذا النقص (سد الفراغ الدستوري).

- وأخيراً هناك **العرف المعدل**: الذي يؤدي إلى إحداث تغيير في أحكام الدستور سواء بالإضافة أو الحذف، كمنح لهيئة حاكمة صلاحيات جديدة لم تقررها الوثيقة الدستورية، ومن أمثلة العرف المعدل في صورة حذف كامتناع رئيس الجمهورية في فرنسا عن حل مجلس النواب رغم منحه لهذا الحق في ظل دستور 1875⁽¹⁾.

Second Subpoint: Constitutional Custom

Constitutional custom is considered one of the oldest sources of constitutional rules. While constitutional custom plays a fundamental role in states with unwritten constitutions, its role in states with written constitutions is not necessarily supplementary. For customary constitutional rules to be binding, certain conditions must be met. These conditions consist of two main aspects: a material aspect and a moral (psychological) aspect.

First: Material Aspect

The material aspect is represented by repeated acts and practices issued by a governing authority within the state. For these acts to form a constitutional custom, several conditions must be met:

1. The acts must be carried out by individuals with authority in the matter. These actions are often issued by governing bodies such as the parliament, the prime minister, or pertain to the legislative authority in terms of its formation, jurisdiction, relationships with other authorities, etc.
2. The act must be accepted by the other bodies affected by the rule. Therefore, an act issued by a governing body does not become a constitutional rule if it faces opposition or lack of acceptance from other bodies.
3. The act's existence and stability over a relatively long period of time.

¹ - بسيوني عبد الغني عبد الله، مرجع سابق، ص 49

Second: Moral Aspect

The moral aspect is the belief in the obligatoriness of the constitutional rule. It is the recognition that the rule is legally binding and must be followed. This belief gives the rule its obligatory nature and commands the same respect as other legal rules. The constitutional custom that arises from this belief can take on various forms:

1. **Interpretive Custom:** When it aims to interpret a vague or ambiguous textual provision of the constitution. It does not create a new constitutional rule but clarifies how a certain obscure constitutional rule is to be applied.
2. **Suppletive Custom:** It addresses issues not regulated by the constitutional founder. If the constitutional document fails to address a certain matter, the customary constitutional rule fills the gap.
3. **Amending Custom:** This form of custom leads to changes in constitutional provisions, either through addition or deletion. For instance, granting new powers to a governing body that were not initially provided for by the constitution.

In conclusion, constitutional custom is a crucial source of constitutional rules. It is essential to meet the material conditions of repeated actions, acceptance, and stability over time. Additionally, the moral aspect, involving belief in the binding nature of the rule, further solidifies its status within the constitutional framework.

الفرع الثالث : القضاء.

القضاء هو مجموعة من الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية المختلفة بشأن تطبيق القواعد القانونية على ما يعرض عليها من منازعات، وإذا اعتبرنا القضاء كمصدر من مصادر القاعدة الدستورية، يجب أن نميز بين الدول ذات الدساتير العرفية والدول ذات الدساتير المكتوبة، أين يعتبر القضاء كمصدر رسمي في الدول ذات الدساتير العرفية كبريطانيا مثلا⁽¹⁾، نظرا لما ينشئه من سوابق قضائية بشأن النزاعات المعروضة أمامه، أما في الدول ذات الدساتير المكتوبة فإن القضاء يعتبر كمصدر تفسيري في المجال الدستوري، نظرا لكون المحاكم غير مقيدة بالأحكام الصادرة منها⁽²⁾.

Third Subpoint: Judiciary

The judiciary comprises a collection of judgments and decisions issued by various judicial bodies regarding the application of legal rules to disputes brought before them. When considering the judiciary as a source of constitutional rules, it's important to distinguish between states with unwritten constitutions and those with written ones. For instance, in states with unwritten constitutions like the United Kingdom, the judiciary is recognized as an official source of constitutional rules due to the precedents it establishes in handling presented disputes. In contrast, in states with written constitutions, the judiciary is seen as an interpretive source in the constitutional domain.

1- نعمان أحمد الخطيب، مرجع سابق، ص 479.

2- بوديار حسني، مرجع سابق، ص 31.

الفرع الرابع: الفقه.

يقصد بالفقه البحوث والدراسات التي قام بها فقهاء القانون من خلال دراستهم لمضمون الوثيقة الدستورية وتبيان محاسنها وعيوبها، والفقه لا يعتبر مصدرا رسميا للدستور وإنما يمكن اعتباره كمصدر تفسيري يستأنس به في تفسير الوثيقة الدستورية⁽¹⁾.

Fourth Aspect: Jurisprudence

jurisprudence in the field of constitutional law serves as an interpretive source that legal scholars can draw upon to provide insights and interpretations of the constitutional document's content. It's not an official source of the constitution but contributes to the broader discourse surrounding its interpretation and application.

المطلب الثالث: أنواع الدساتير.

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

الفرع الأول: الدساتير المدونة.

تعتبر الدساتير المكتوبة من خصائص الدولة المعاصرة بحيث أنها انتقلت من الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1787 إلى فرنسا لتشمل كافة دول العالم تقريبا، ويقصد بها الدستور المدون في وثيقة أو عدة وثائق كدستور فرنسا 1875 الذي صدر في ثلاث وثائق⁽²⁾، والسبب في لجوء الدول إلى أسلوب الدساتير المكتوبة كون أن الكتابة تعتبر الأداة الرئيسية لإنجاز الوثيقة الدستورية وتجميع القواعد الدستورية في وثيقة واحدة، كما أنها تساهم في إبراز الإرادة العليا في المجتمع ويسهل الاطلاع عليها والعمل بمقتضياتها ومحتوياتها التي قد يمتد العمل بها إلى مئات السنين، كما ساهمت فكرة كتابة الدساتير في نصوص واضحة في تمكين كل مواطن من معرفة الواجبات التي يلتزم بها تجاه الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، والحقوق التي احتفظ بها لكونها لصيقة بشخصيته وبطبيعته البشرية إضافة إلى حاجة الدولة الحديثة الاستقلال لتنظيم شؤونها وبناء حكم يسوده الاستقرار وتجنب الفوضى.

كما أن هناك من الدول التي لا يمكن أن تضمن بقاءها ووحدتها إلا بوضع دستور مكتوب، كما هو الشأن للدولة المركزية أو الفيدرالية، لأن ضرورة بقاءها يقتضي بيان اختصاصات الهيئات المحلية واختصاصات السلطة المركزية⁽³⁾.

¹ - سعيد بوشعير، مرجع سابق، ص 164.

² - جعفر محمد، مرجع سابق، ص 641.

³ - بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 85 وما يليها.

الفرع الثاني: الدساتير العرفية.

إن الدساتير العرفية هي مجموعة من القواعد غير المكتوبة التي تنشأ تلقائياً من خلال ممارسة سلطات الدولة لمهامها⁽¹⁾، والتي تكونت عن طريق العادة والسوابق التاريخية، التي اكتسبت مع مرور الوقت القوة الدستورية الملزمة، ذلك نتيجة لاستمرار سير السلطات العمومية عليها وفقاً لما تتضمنه من قواعد أثناء مباشرتها لوظائفها.

وعليه فإن تكوين القواعد الدستورية العرفية على هذا النحو لا يعني عدم إمكانية تدوينها، إلا أن هذا التدوين لا يغير من صفتها العرفية ولا يؤدي إلى اعتبارها قواعد دستورية مكتوبة بل تبقى لها صفة العرفية. من الأمثلة عن الدساتير العرفية نجد النظام الدستوري الانجليزي، حيث أنه يتجسد أساساً في شكل أنظمة نشأ أغلبها عن أعراف دائمة التغيير كلما طرأت ضرورات جديدة، ومن بين القواعد العرفية في إنجلترا تلك الخاصة بتشكيل الوزارة وممارسة وظائفها، حيث يتعين على الملك تعيين رئيس الحزب الفائز في الانتخابات على رأس الوزارة، والذي يلتزم بدوره بتعيين مساعديه، وضرورة أن يكون الوزراء أعضاء في البرلمان، كما أن هناك بعض القواعد الدستورية العرفية التي يتقيد بها الملك أثناء ممارسته لاختصاصاته الدستورية حيث لا يستطيع ممارستها إلا بعد استشارة وزرائه.

للإشارة فقط، فإنه بالرغم من قولنا أن الدستور الانجليزي عرفي، إلا أن ذلك لا يعني انعدام القواعد الدستورية المكتوبة، ومن أمثلتها؛ قانون البرلمان لسنة 1911، الذي يحدد اختصاصات السلطة التشريعية، والذي تم بموجبه إبعاد مجلس اللوردات من النظر في المسائل المالية واقتصارها فقط على مجلس العموم، قانون توارث العرش لسنة 1781، قانون 1949 الذي وضع قيوداً على حق مجلس اللوردات في الاعتراض على القوانين التي يوافق عليها مجلس العموم، القانون الصادر في: 1959/02/13، الذي يسمح للنساء بأن يصبحن أعضاء في مجلس اللوردات.

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

Branch Four: Types of Constitutions

Constitutions can be classified based on their form into written and unwritten constitutions, as well as based on their amendment process into flexible and rigid constitutions.

First Subsection: Written Constitutions

Written constitutions are a hallmark of modern states, originating from the United States in 1787 and spreading to encompass almost all countries, including examples like the French Constitution of 1875, which was issued in three documents. The adoption of written constitutions is driven by the fact that writing is the primary

¹ - جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 139.

tool for creating the constitutional document and compiling constitutional rules into a single document. It also highlights the supreme will of society, making it easier to access, comprehend, and adhere to its provisions, which can remain relevant for hundreds of years. Additionally, written constitutions enable citizens to understand their obligations towards the state and the rights inherent to their citizenship. Modern states also need an organized framework to govern and establish a stable rule that prevents chaos.

Furthermore, some countries require a written constitution for their survival and unity, particularly central or federal states. This is due to the necessity of clearly defining the competencies of local bodies and the central authority.

Second Subsection: Unwritten Constitutions

Unwritten constitutions consist of unwritten rules that arise spontaneously through the exercise of state authority in fulfilling its duties. These rules emerge through customs and historical precedents, gaining constitutional force over time due to their consistent application by public authorities during their functions.

It's worth noting that the formation of unwritten constitutional rules doesn't necessarily mean they cannot be documented. However, this documentation does not change their unwritten nature; they retain their customary character.

An example of an unwritten constitution is the British constitutional system, which relies mostly on ever-changing customs and practices. Among these customs is the formation of the Cabinet and its functions, where the monarch appoints the leader of the winning party in elections as the head of the government. The leader, in turn, appoints their ministers, and the ministers must be members of the parliament. The British monarchy also follows certain unwritten constitutional rules, such as the necessity for the monarch to consult with ministers before exercising their constitutional authority.

While the British constitution is unwritten, it doesn't mean there are no written constitutional rules. Examples of these written rules include the Parliament Act of 1911, which defined the legislative authority, and the Act of Settlement of 1701, which regulated the succession to the throne. However, despite the presence of written rules, the British constitution remains predominantly unwritten.

المبحث الثاني: تطور الدساتير (نشأتها - تعديلها - نهايتها).

إن الحديث فيما يتعلق بموضوع تطور الدساتير ينصب عند عمل سلطة من السلطات المختصة في وضع الوثيقة الدستورية والتي يعني بها السلطة التأسيسية، وهي على نوعين: السلطة التأسيسية الأصلية: هي تلك السلطة السامية التي تختص بوضع الوثيقة الدستورية دون الاستناد إلى نص سابق منشأ لها، على اعتبار سموها لا يسمح بوجود نص وضعته سلطة أسى منها ينظم مجالات تدخلها، فهدفها هو وضع وخلق الدستور، بصفة عامة هي السلطة التي لا تخضع لأي قيد أو نص دستوري سابق، أكثر من ذلك فهي غير مقيدة باعتبارها صاحبة السيادة في الدولة وتنبع منها كافة السلطات، وهناك من يفضل تسميتها بالسلطة المؤسسة أو المؤسسة الأصلية.

أما النوع الثاني فيتمثل في السلطة التأسيسية الفرعية: وهي الجهة التي تتدخل فقط لتعديل الدستور وتسمى أيضا بالسلطة المؤسّسة، على أساس أنها منصوص عليها في الدستور الذي وضعته السلطة المؤسّسة، ولكونها تختص في إعادة النظر في بعض أحكام الدستور فقط في حدود ما أسندته لها السلطة التأسيسية الأصلية أثناء وضعها للدستور⁽¹⁾.

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

Topic Two: Evolution of Constitutions (Creation, Amendment, Termination)

The discussion about the evolution of constitutions primarily revolves around the actions of a specific authority responsible for formulating the constitutional document. This authority is referred to as the constituent power and can be categorized into two types:

Original Constituent Power: This refers to the supreme authority responsible for creating a constitutional document without being constrained by any prior legal text. Its sovereignty allows it to establish the constitution, and it is not bound by any pre-existing constitutional provisions. It holds the highest authority in the state and encompasses all powers. Some prefer to call it the founding authority or the original institution.

Derived Constituent Power: This is a secondary authority that intervenes to amend the constitution. It's also known as the constituted power, as it is defined within the constitution created by the original constituent power. Its role is to reconsider certain provisions of the constitution within the limits prescribed by the original constituent power during the constitution's drafting.

In light of this, the role of the original constituent power becomes evident in creating constitutional rules, essentially giving birth to the constitution. On the other hand, the derived constituent power's role emerges later, during potential amendments to the constitution, as authorized by the original constituent power. The termination of the constitution can be initiated by the established authority itself or through various other means, whether ordinary or extraordinary.

Terminating a constitution is an intricate process, and the manner in which it concludes can vary based on the context and circumstances.

المطلب الأول: نشأة الدساتير.

تنشأ الدساتير بتدخل السلطة التأسيسية الأصلية وذلك بأساليب مختلفة، والفقهاء صنف أساليب نشأة الوثائق الدستورية إلى قسمين: قسم يشمل الطرق غير الديمقراطية في وضع الدساتير؛ حيث تظهر فيها إرادة الحاكم في صورة منحة للشعب أو تتلاقى إرادته مع إرادة الشعب في صورة عقد، أما القسم الآخر فإنه يشمل

¹ - JACQUE Jean Paul, Droit constitutionnel et institutions politiques, 03ème edition, Dalloz, Paris, 1998, p. 10.

الطرق الديمقراطية التي تستقل فيها إرادة الشعب عن إرادة الحاكم في وضع الوثيقة الدستورية، سواء يمثل هذا الاستقلال في وضع الوثيقة الدستورية عن طريق جمعية تأسيسية منتخبة من الشعب أو عن طريق الاستفتاء.

الفرع الأول : الأساليب غير الديمقراطية.

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

أولاً : وضع الدستور عن طريق المنحة.

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

يوصف هذا الأسلوب بالغير ديمقراطي كون أن أفراد الشعب لا يشاركون في إعداده ولا في إقراره، بل هم مجرد رعايا ليس لهم أي حق للمشاركة في السلطة السياسية وفي تنظيم شؤون الدولة، ومن الأمثلة عن هذه الدساتير؛ الدستور الفرنسي الصادر في 14 جوان 1814 الذي منحه الملك لويس الثامن عشر للأمة عند سقوط نابليون الأول، الدستور الياباني 1889 ، الدستور المصري 1923... إلخ⁽¹⁾.

ثانياً : وضع الوثيقة الدستورية عن طريق العقد (الاتفاق).

تظهر هذه الطريقة من طرق وضع الدساتير من خلال جهود الشعوب على جعل الملوك على الاعتراف بحقها في مشاركتهم في السلطة التأسيسية الأصلية، وتقوم في هذه الحالة إرادة الشعب إلى جانب إرادة الحكام، وينشأ هذا النوع من الدساتير عادة بعد ثورة أو انقلاب أو تأثير الشعوب على ملوكهم، فيخضعون لإرادة الشعب إذعانا بدلا من فقدان سلطاتهم بالكامل، ولقد بدأت هذه الدساتير في الظهور في التوازن بين قوة الملك التي ضعفت ولكنها لم تضحل وقوة الشعب التي تفاقمت لكنها لم تثبت تماما، وعليه فإن الدستور الصادر في صورة عقد يتم وضعه نتيجة تقابل إرادة كل من الحاكم والمحكوم على أساس الحرية والاختيار ويعطي لكل الأطراف الحق في أن يناقش شروط الاتفاق، والذي يحدث في هذه الطريقة أن ممثلوا الشعب يضعون مشروع الدستور ثم يعرضونه على الحاكم الذي يوافق ويوقع عليه، وعلى إثر ذلك تعد هذه الطريقة حلقة هامة في ظهور الوسائل الديمقراطية لوضع

¹ - جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 137.

الدساتير، ومن الأمثلة التي صدرت بطريقة العقد نذكر الدستور العراقي 1925 ، البحريني 1973 الكويتي 1962 إلخ....

Topic One: Origins of Constitutions

Constitutions come into existence through the intervention of the original constituent power, utilizing various methods. Jurists have classified the methods of constitution-making into two categories: those that are non-democratic and those that are democratic. The former category involves methods where the ruler's will prevails over the people's will, or where a compromise is struck between them within certain limits. These methods can be summarized as follows:

First Category: Non-Democratic Methods

These constitutions are characterized by the dominance of the ruler's will over the will of the people, or by striking a balance between the two within certain limits. These methods can be summarized as follows:

1. Imposition of Constitution (Constitution by Grant): In this approach, the ruler unilaterally creates the constitution without popular participation. This can occur when the ruler cedes some of their powers to the people through agreements, covenants, or charters. This type of constitution is more prevalent in autocratic systems, where rulers like kings, sultans, dictators, or monarchs issue the constitution based on their sole authority. It can arise spontaneously based on the ruler's discretion, or it may be influenced by internal pressures, where the ruler grants the constitution to avoid a threat to their authority. Examples include the French Constitution of 1814, the Japanese Constitution of 1889, and the Egyptian Constitution of 1923.

2. Constitutional Agreement (Contractual Method): This method emerges when the people assert their right to participate in the original constituent power alongside the rulers. It typically arises after revolutions, coups, or popular pressures on monarchs. In this scenario, rulers submit to the people's will to retain some authority rather than relinquishing it entirely. This type of constitution appears during a delicate balance between weakened but not extinguished royal authority and increasing but not absolute people's influence. A constitutional agreement is formed through the convergence of the ruler's and the ruled's will, based on freedom and choice. Representatives of the people draft the constitution and present it to the ruler for approval and signature. This method marks an important stage in the emergence of democratic means for constitution-making. Examples of constitutions created through the contractual method include the Iraqi Constitution of 1925, the Bahraini Constitution of 1973, and the Kuwaiti Constitution of 1962.

الفرع الثاني : الأساليب الديمقراطية.

لما كانت السلطة التأسيسية الأصلية، هي التي تختص أساسا في وضع الوثيقة الدستورية، تمثل أعلى السلطات في الدولة، فإن ذلك يفرض أن توكل هذه المهمة إلى الشعب باعتباره صاحب السيادة الذي يملك كل

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

أولاً: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الجمعية التأسيسية.

إذا تعذر وضع الدستور بطريقة مباشرة بسبب الصعوبات العملية التي تحول دون ذلك، فإن الشعب يلجأ إلى انتخاب هيئة تكون مهمتها وضع الدستور وتتجسد هذه الهيئة في شكل جمعية خاصة ذات وكالة محدودة في وضع الدساتير باسم الشعب ونيابة عنه، بحيث يعد الدستور الذي يصدر عنها كأنه صادر عن الشعب، وعلى هذا الأساس فإن الدستور يكتمل وجوده ويصبح نافذا بمجرد وضعه بواسطة هذه الجمعية، مادام الشعب قد فوضه ذلك، إذ لا يشترط بعد ذلك عرض هذه الوثيقة عليه، وقد ظهرت هذه الطريقة لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم انتقلت إلى فرنسا سنة 1848، ألمانيا 1919، النمسا 1920، إسبانيا 1931⁽¹⁾.

ثانياً: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الاستفتاء الشعبي.

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

- انتخاب جمعية تأسيسية تتكفل بوضع الدستور ثم يعرض هذا المشروع على الاستفتاء الشعبي ويصبح نافذاً عند المصادقة عليه من طرف الشعب، وما يمكن ملاحظته هو أن كل من طريقة الإعداد أو لمصادقة هي طرق ديمقراطية مبدئياً ونظرياً.
- قد يوضع مشروع الوثيقة الدستورية من طرف نخبة حكومية أو برلمانية ثم يعرض على الاستفتاء الشعبي للمصادقة عليه، وهذه الطريقة أقل ديمقراطية من حيث الإعداد وديمقراطية من حيث الإقرار بحيث يتطلب أن يكون الشعب على درجة عالية من الوعي والدراية بالشؤون الدستورية حتى يتسنى له رفض أو قبول مشروع الدستور⁽²⁾.

¹ - بسيوني عبد الغني عبد الله، القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 60

² - جعفر محمد سعيد، مرجع سابق، ص 137 وما يلها.

The second branch: Democratic Methods.

Since the original constituent power, responsible for drafting the constitution, represents the highest authority in the state, it is natural that this task should be entrusted to the people, who are the ultimate sovereigns with authority over all aspects of the state. Therefore, the constitution is created by the people through democratic methods. These democratic methods for drafting the constitution include two main approaches: the Constituent Assembly method and the Popular Referendum method.

First: Drafting the Constitution through the Constituent Assembly.

When direct drafting of the constitution becomes impractical due to various reasons, the people may opt to elect a body known as a Constituent Assembly. This assembly's task is to draft the constitution on behalf of and as representatives of the people. The constitution issued by the Constituent Assembly is considered as if it were directly issued by the people themselves. Once this constitution is established, it is legally binding as long as the people have delegated this authority to the assembly. This method first emerged in the United States and then spread to countries like France in 1848, Germany in 1919, Austria in 1920, and Spain in 1931.

Second: Drafting the Constitution through a Popular Referendum.

This method differs from the Constituent Assembly approach because the constitution is issued directly by the people themselves. The constitution only becomes effective after the people have voted on and approved it through a referendum. This referendum can be constitutional when its purpose is to gather the people's opinion on constitutional legislation, including the establishment or amendment of constitutional provisions. It can also be political when its purpose is to gather public opinion on governance-related matters. The constitution can be drafted using one of the following methods:

Electing a Constituent Assembly: A Constituent Assembly is elected to draft the constitution, and the draft is then presented to the people for approval through a referendum. This method involves both preparatory and approval stages, making it fundamentally democratic in theory and practice.

Governmental or Parliamentary Drafting: The constitution may be drafted by a governmental or parliamentary elite and then subjected to a popular referendum for approval. This method is less democratic in the drafting stage but democratic in terms of approval, as it requires a well-informed and engaged populace capable of accepting or rejecting the proposed constitution.

In either case, the democratic methods ensure that the constitution is shaped by the collective will of the people and that its content reflects their values, aspirations, and governance preferences

المطلب الثاني: تعديل الدساتير.

نظرا لكون أن القانون معرض للتطور بصفة عامة، فإن الدستور مهما كان واضحا ودقيقا في نظري واضعيه أثناء تحريره يجب أن يساير التطورات التي تحدث في المجتمع وإلا فقد حيويته وقيمته، ولا يمكن له أن يستجيب للمتطلبات الجديدة للمجتمع إلا عن طريق تعديله كلما اقتضت المصلحة العامة لذلك، وتنصب عملية التعديل على إعادة تنظيم بعض أحكام الدستور، ولما كانت سلطات الدولة مطالبة بالخضوع لنصوص الوثيقة الدستورية فإن تعديلها يعتبر كحق من الحقوق المقررة للشعب كصاحب السيادة، وعلى هذا الأساس فإن عملية التعديل يجب أن تتم وفق كليات وإجراءات مقررة لها في الوثيقة الدستورية مع مراعاة الجهة التي يوكل لها المؤسس الدستوري اختصاص التعديل (السلطة التأسيسية الفرعية)، ويتم التعديل الدستوري عادة بإتباع أحد الأسلوبين؛ تعديل قانوني من جهة وتعديل سياسي.

The second demand: Amending Constitutions.

Given that laws are subject to evolution in general, a constitution, regardless of its clarity and precision when initially drafted, must adapt to societal changes to maintain its vitality and relevance. It should respond to new societal needs through amendments whenever the public interest necessitates. The process of amendment involves reorganizing certain provisions of the constitution. As the state's authorities are bound by the constitution's provisions, amending it is considered a right of the people as the ultimate sovereigns. Therefore, the amendment process should follow established methods and procedures outlined in the constitution, taking into consideration the authority entrusted with the power of amendment (the subsidiary constituent authority). Constitutional amendment typically occurs using one of two approaches: legal amendment and political amendment.

الفرع الأول: التعديل القانوني.

إذا كان وضع الوثيقة الدستورية عادة من اختصاص السلطة التأسيسية الأصلية، فإن الاختصاص بتعديلها ينعقد للسلطة التأسيسية الفرعية، ذلك على أساس أن الدستور ينظمها بنصوص خاصة ويحدد اختصاصاتها بشكل صريح، وعليه فإن السلطة التأسيسية الفرعية تفرض وجود دستور نافذ في الدولة ينظمها ويحدد جميع سلطاتها فلا تتدخل هذه السلطة إلا في ظل دستور يمنحها حق الحياة، وهي في تدخلها ملزمة بالشكل الذي حدده الدستور القائم بالإجراءات التي جاء بها، وترتبط على ذلك تقتضي طبيعة الإجراءات التي يتم إتباعها في تعديل الدستور إلى التمييز بين الدساتير الجامدة والدساتير المرنة.

أولاً: تعديل الدساتير الجامدة.

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

أ- التعديل وفق إجراءات خاصة.

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

ب- التعديل الزمني والمطلق.

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

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

ثانياً: الدساتير المرنة وتعديلها.

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

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

العرفية انتفاء هذه الصفة في الدساتير المكتوبة، لأن المؤسس الدستوري قد ينص في صلب الوثيقة الدستورية على أن قواعدها تعدل بنفس الكيفيات التي يتم إتباعها عند تعديل القوانين العادية⁽¹⁾.

The first branch: Legal Amendment.

If the initial drafting of a constitution is typically within the purview of the original constituent authority, the authority to amend it is delegated to the subsidiary constituent authority. This is based on the premise that the constitution regulates the latter through specific provisions that explicitly define its scope. Consequently, the subsidiary constituent authority requires the existence of a valid constitution that governs the state and delineates its powers. This authority can only intervene within the framework provided by the constitution, following the procedures stipulated by it. As a result, the nature of the amendment procedures distinguishes between rigid and flexible constitutions.

First: Amendment of Rigid Constitutions.

Rigid constitutions are those in which amendments to their provisions can only occur through specific procedures distinct from those used to amend regular laws. This is to ensure the stability and durability of the constitution. Rigid constitutions generally provide two methods for amendment: amendment through special procedures and absolute or time-limited prohibition of amendment.

A. Amendment through Special Procedures: The constitutional founder defines several stages for the amendment process, including proposing, preliminary approval, preparation, and final approval. Typically, amendments are proposed by the parliament, the government, both together, or the parliament in conjunction with the people. The parliament then approves the amendment's principle, which is subsequently prepared and finally approved. In certain cases, the approval is presented to the people for a referendum.

B. Time-Limited and Absolute Amendment: In time-limited amendment scenarios, the constitution states that no amendments can be made for a specific period or during specific circumstances or exceptional situations, such as when a region of the country is under foreign occupation or when the state's security and safety are threatened.

Second: Flexible Constitutions and Their Amendment. Flexible constitutions are amended using the same methods and procedures employed for ordinary laws. Consequently, the distinction between the constituent authority and the legislative authority is less pronounced. This results in the legislative authority having broader powers within a flexible constitution. It can amend constitutional provisions using the same conditions and procedures applied to ordinary laws, as well as enact, amend, or repeal ordinary legislation.

¹ - محسن العبودي ، المبادئ الدستورية العامة وتطور الأنظمة الدستورية المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة ، سنة 2002، ص 75 وما بعدها.

In this context, most customary constitutional rules are considered flexible, meaning they can be amended without special procedures different from those used to amend ordinary laws. A prominent example of this is the English constitution, where Parliament has the authority to amend it, following the same procedures for amending regular laws. Additionally, Parliament has the power to repeal any constitutional rules, to the extent that it has been said that the English Parliament can do anything except make a man a woman and a woman a man. However, it should not be inferred that the idea of flexibility applies solely to customary constitutions, as written constitutions might also allow amendments using the same procedures as regular laws.

الفرع الثاني: التعديل السياسي.

يقصد بالتعديل السياسي الإجراء الذي يؤدي مع مرور الزمن إلى تجاهل حكم أو عدة أحكام من الدستور وهو ما اصطلح على تسميته بالاعتیاد على عدم تطبيق النص الدستوري، فإذا عملت إحدى الهيئات على عدم استعمال حق مقرر لها في الوثيقة الدستورية فإن هذا الامتناع مع مرور الوقت يؤدي إلى سقوطه بسبب عدم الاستعمال، مما يؤدي إلى إحداث تعديل في الوثيقة الدستورية عن طريق إفراغها من بعض أحكامها، ومع ذلك فإن غالبية الفقهاء ذهبوا للقول على أن عدم استعمال حق من الحقوق المقررة في الوثيقة الدستورية لصالح هيئة من الهيئات العامة لا يمكن أن يترتب عليه سقوط هذا الحق، وبالتالي إحداث التعديل لأن هذا الأخير لا بد أن يتم النص عليه في الدستور بشكل صريح.

The second branch: Political Customary Amendment.

Political customary amendment refers to the process where, over time, certain provisions of the constitution are disregarded or not enforced. This practice is commonly referred to as "customary non-application" of constitutional provisions. If a particular body refrains from exercising its prescribed rights according to the constitutional text, this abstention, over time, may lead to the nullification of that provision due to non-use. Consequently, this can result in an amendment of the constitution by effectively emptying it of certain provisions.

However, the majority of legal scholars contend that the non-use of a prescribed right in favor of a public entity does not necessarily lead to the nullification of that right. Thus, it is not automatic that such non-use would trigger an amendment process, as any such amendment should explicitly be stated within the constitution.

المطلب الثالث: نهاية الدساتير.

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

الفرع الأول: الأسلوب العادي.

يلاحظ عادة أن الوثائق الدستورية لا تتضمن النص على كيفية إلغائها كلياً، فهي لا تنص على أسباب إلغائها أو على كيفية إجراء هذا الإلغاء، وإذا كانت الدساتير تتضمن عادة النص على كيفية التي يمكن

أن تعدل بها بعض نصوصها، فإن ذلك ليس معناه أن السلطة التي تملك التعديل الجزئي هي التي تملك في نفس الوقت الإلغاء الكلي للدستور، ومن ثم فإن حق الإلغاء يصبح متروكا للشعب باعتباره صاحب السلطة التأسيسية الأصلية، ويمكن أن توكل مهمة إنهائه إلى سلطة أخرى غير السلطة التأسيسية شريطة أن يكون ذلك منصوص عليه صراحة في الدستور، ويكون ذلك عادة عند عدم مساندة الدستور القائم للتطورات السائدة في المجتمع، وبالتالي يقتض ي الأمر إلغاء الدستور القائم وضع دستور جديد يحقق أهدافه ويسير الأحداث المستجدة.

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

الفرع الثاني: الأسلوب غير العادي (الفعلي).

يعتبر الأسلوب غير العادي وسيلة غير طبيعية لإنهاء القواعد الدستورية، وعليه فإن الدساتير لا تنص عادة على هذه الطريقة كوسيلة مشروعة لنهاية الدستور ، وعادة ما يكون هذا الإلغاء عن طريق استعمال القوة والعنف (الثورة و الانقلاب).⁽¹⁾

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

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

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

The third demand: Termination of Constitutions.

Constitutions are typically terminated through two main methods: the regular method and the extraordinary method.

The first branch: The Regular Method.

It is commonly observed that constitutional documents usually do not contain provisions on how they can be entirely revoked. They do not outline reasons for their revocation or the process for doing so. While constitutions often include provisions

¹ - مولود ديدان ، مرجع سابق، ص 73.

for how certain portions can be amended, this does not imply that the authority vested with partial amendment also possesses the authority to completely revoke the constitution. As such, the power to revoke the constitution is usually reserved for the people as the original sovereign authority. In some cases, this power may be delegated to another authority apart from the original constituent authority, provided this is explicitly stated in the constitution. This is often the case when the existing constitution no longer aligns with prevailing societal developments, necessitating its cancellation and the formulation of a new constitution. Generally, the initiative to revoke the constitution comes from the ruling authority, and the approval of the people is obtained through a constituent assembly or a popular referendum.

The second branch: The Extraordinary (Actual) Method.

The extraordinary method is an unconventional means of terminating constitutional provisions. Constitutions typically do not specify this method as a legitimate means of ending a constitution. This method often involves the use of force and violence, such as revolution or coup d'état. When the population is dissatisfied with the existing regime due to its tyranny or its failure to meet their aspirations and express their will, a revolution might occur. A revolution, in this context, is an ongoing popular movement led by the people or a segment of the population, often with the support of the masses, aimed at bringing about a radical change in the political, economic, social, and cultural structure of the state. If a revolution serves as a means of terminating constitutional norms, it is understood as differing from reform, which involves efforts by the governing authority to quell public anger or opposition resulting from corruption within the existing order. Reforms might involve granting certain rights and freedoms as a guarantee of stability and preventing public discontent from turning into a massive revolution.

Additionally, the termination of constitutional norms and the subsequent change of the constitutional system can occur through a coup d'état. In this case, the public is not directly involved, and the change is brought about through a struggle within the political elite. A coup d'état involves a group within the ruling class attempting to remove another group from power through force and violence. The military often plays a significant role in orchestrating such a coup, leading to what is referred to as a military coup. This phenomenon is prevalent in many underdeveloped countries around the world.

المبحث الثالث: تطور الدساتير الجزائرية - دراسة نموذجية-

لقد عرفت الدولة الجزائرية خمس عمليات مراجعة للدساتير، فقد تم وقف العمل بدستور 1963 الأول للجزائر المستقلة⁽¹⁾ بموجب الأمر الصادر في 10 جويلية 1965 إثر انقلاب 19 جوان 1965⁽²⁾، كما تم إصدار

¹ - دستور 1963، الإعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 10 سبتمبر 1963، ج.ر عدد 64 الصادرة في 10 سبتمبر 1963.

² - الأمر رقم 182/65، المؤرخ في 10 جويلية 1965، يتضمن تأسيس الحكومة، صدر عن مجلس الثورة، ج.ر عدد 58، الصادر في 13 جويلية 1965.

دستور سنة 1976 وتم تعديله ثلاث مرات، قبل أن يوضع دستور جديد للبلاد عام 1989 الذي تمت مراجعته في 28 نوفمبر 1996 الذي شهد بدوره عدة تعديلات لعل أبرزها تعديل سنة 2002 و 2008 وآخرها كان في سنة 2020.

Chapter Three: Evolution of Algerian Constitutions - A Case Study

The Algerian state has undergone five instances of constitutional revision. The first Algerian Constitution, established in 1963 after the country gained independence, was suspended by order on July 10, 1965, following the coup on June 19, 1965. Subsequently, a new constitution was enacted in 1976, undergoing three subsequent amendments.

A new constitution was introduced in 1989, which marked a pivotal moment in Algeria's political landscape. This constitution was further revised on November 28, 1996, with several subsequent amendments, including those in 2002, 2008, and most recently in 2020

المطلب الأول : نشأة الدساتير الجزائرية.

تعتبر الوثيقة الدستورية الصادرة في 10 سبتمبر 1963 والتي صادق عليها المجلس الوطني يوم 28 أوت 1963 ووافق عليها الشعب بموجب استفتاء 08 سبتمبر 1963 أول وثيقة دستورية شكلية عرفتها الدولة الجزائرية بعد استقلالها، بحيث تم وضعها بطريقة ديمقراطية (أسلوب الجمعية التأسيسية والاستفتاء الشعبي)، بحيث تم إعداد مشروع الدستور في 31 جويلية 1963 بندوة الإطارات بقاعة سينما الماجيستك (الأطلس) وتم إقراره.

غير أنه دام العمل بهذه الوثيقة الدستورية لمدة 23 يوما فقط فقد كان عمرها قصير جدا والسبب في ذلك يعود أساسا إلى الظروف الاستثنائية الخارجية منها والداخلية التي شهدتها ومرت بها الدولة الجزائرية في تلك الفترة، لاسيما الخلاف الحدودي مع المملكة المغربية، إضافة إلى تلك الصراعات الدموية على السلطة بين جماعات المصالح والتي كانت موجودة منذ انعقاد مؤتمر الصومام ومؤتمر طرابلس، وكذا النزاع القائم في منطقة القبائل برئاسة أيت احمد (أزمة القبائل) والتمرد العسكري الذي قام به العقيد شعباني، كل هذه الأسباب أدت برئيس الجمهورية الأسبق أحمد بن بلة إلى تجميد العمل بالدستور في 12 أكتوبر 1962 ذلك من خلال التجاهل إلى أحكام نص المادة 19 منه والتي تنص على أنه "في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوبا".

دام هذا الوضع إلى غاية حدوث الانقلاب العسكري في 19 جوان 1965 أين تم إصدار الأمر 182/65 الصادر بتاريخ 10 جويلية 1965، الذي اعتبر بمثابة دستور للدولة الجزائرية الذي يفضل البعض تسميته بالدستور المادي الصغير والذي ألغى ضمنا الأحكام التي يتضمنها دستور 1963 ويظهر ذلك من عدة قرائن، إذ جاء في مضمون وحديثات هذا الأمر التي جاء إحداها كالآتي: "...ريثما تتم المصادقة على دستور للبلاد فإن مجلس الثورة هو صاحب السيادة"، كما أنه هناك قرينة ثانية تتمثل في نص المادة السابعة منه والتي تنص على أنه "ينشر هذا الأمر ... وينفذ كقانون للبلاد"، ليتم العمل به لمدة تتجاوز العشر سنوات ذلك إلى غاية صدور الوثيقة الدستورية لسنة 1976.

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

وما تجدر الإشارة إليه، أن دستور سنة 1976 قد شهد ثلاثة تعديلات متتالية، بالنسبة للتعديل الأول فقد تم بموجب القانون رقم 06/79 الصادر في 07/07/1979 وشمل التعديل عدة مواد تتعلق بمركز رئيس الجمهورية من حيث إجراءات انتخابه وسلطاته كما تم إنشاء مهام نائب أو نواب الرئيس ومهام رئيس الحكومة أما التعديل الثاني فقد تم عن طريق القانون رقم 01/80 المؤرخ في 12/01/1980 والذي استحدث بموجبه مجلس المحاسبة، والتعديل الأخير فقد تم بواسطة استفتاء 03/11/1988 والذي تم بموجبه إحداث تعديلات في السلطة التنفيذية وتم تكريس نظام الثنائية في الجهاز التنفيذي واستحداث مركز رئيس الحكومة وتقرير مسؤولية الحكومة أمام السلطة التشريعية (البرلمان)⁽¹⁾.

ثم يلي بعد ذلك صدور دستور سنة 1989 كنظام جديد، وصدوره يعود إلى مجموعة من الأسباب والعوامل من بينها فشل النظام القائم عن الاستجابة لحاجيات ومتطلبات الشعب المتزايدة نتيجة الأزمة الاقتصادية العالمية من خلال تدهور أسعار النفط وعجز الحكومة أيضا على التحكم في تسيير الاقتصاد الوطني مما أدى إلى انتشار ظاهرة البطالة والمعاملة السيئة التي كان يتعرض لها المواطن لدى تعامله مع الأجهزة البيروقراطية والسلطوية الأخرى وما نتج عنه هو فقدان الثقة بينه وبين الأشخاص الحاكمين، وأما هذه الأسباب كلها شرعت رئاسة الجمهورية في أكتوبر 1989 بنشر مشروع التعديل الدستوري لتبين فيه أهم الإصلاحات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي يتضمنها التعديل وفي 23/10/1989 تم الاستفتاء على الدستور والموافقة عليه من طرف الشعب بالأغلبية الساحقة.

على هذا الأساس، فقد شكل هذا التعديل عهدًا ومسارًا جديدًا في الحياة السياسية والاقتصادية للدولة الجزائرية، بحيث تم تكريس نهاية الحزب الواحد وإقرار مبدأ التعددية الحزبية واعتناق النظام الليبرالي وبالتالي التخلي عن الفلسفة الاشتراكية، كما اقتصر على ذكر الجوانب القانونية المتعلقة بتنظيم السلطة وتحديد

¹ - إن دستور سنة 1976 ، لم يكتب له النجاح فقد انتقد على أساس أنه تضمن مبادئ دستورية متناقضة قام عليها النظام السياسي الجزائري في تلك المرحلة، للاطلاع أكثر حول هذه المسألة راجع:

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

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

صلاحياتها وتكريس نظام الحريات والحقوق الخاصة بالأفراد مثل النص على الملكية الخاصة، الفصل بين السلطات، التعددية الحزبية...الح، وجاء خاليا من الشحنات الإيديولوجية.

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

بقي الأمر على هذه الوضعية إلى غاية صدور ووضع الدستور الجديد سنة 1996 ، وهذا يعني توقيف العمل بأحكام دستور 1989 في جانب هام منه لاسيما ما يتعلق بتنظيم السلطة، وتم النص على تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في: 07 ديسمبر 1996 الذي استحدث بدوره مؤسسات جديدة كالازدواجية البرلمانية والقضائية، وتم تعديله في كل من سنة 2002 بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أفريل 2002 بحيث تم إضافة نص المادة 03 مكرر أين تم من خلالها إدراج ودسترة اللغة الأمازيغية كلغة وطنية ثانية، إلى جانب التعديل سنة 2008 بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 2008/11/15 وآخر تعديل كان سنة 2020.

First Subject: Emergence of Algerian Constitutions

The first formal constitutional document in post-independence Algeria was issued on September 10, 1963. It was ratified by the National Council on August 28, 1963, and approved by the people through a referendum on September 8, 1963. This constitution was established democratically, employing the approach of a Constituent Assembly and a popular referendum. The constitution was drafted during a conference held on July 31, 1963, at the Majestic Cinema hall in Algiers.

However, the implementation of this constitutional document lasted only for 23 days due to various exceptional external and internal circumstances faced by Algeria during that period. These included border disputes with the Kingdom of Morocco, internal power struggles among interest groups that had persisted since the Soummam Congress and the Tripoli Congress, conflicts in the Kabylie region under Ait Ahmed's leadership (Kabylie Crisis), and the military rebellion led by Colonel Chaabani.

In response to these challenges, former President Ahmed Ben Bella suspended the constitution on October 12, 1962, invoking Article 19, which granted the President the authority to take exceptional measures to protect the nation's independence and institutions.

This situation persisted until the military coup on June 19, 1965, when Order 65/182 was issued on July 10, 1965. This order was considered a constitution for Algeria by some and is sometimes referred to as the "Small Material Constitution." It implicitly annulled the provisions of the 1963 constitution. The language used in the order, such as "once a constitution for the country is adopted, the Council of the Revolution shall have sovereignty," indicated a shift in power.

Order 65/182 remained in effect for over a decade, until the formal adoption of the 1976 constitution. The drafting process for the 1976 constitution involved a special committee composed of experts in law and politics from the National Liberation Front party. The project was discussed in a national seminar held in October 1976 under the party's supervision. The constitution was officially promulgated on November 14, 1976, following a popular referendum on November 19, 1976.

Notably, the 1976 constitution underwent three successive amendments. The first amendment, enacted by Law 79/06 on July 7, 1979, addressed presidential powers and the establishment of the office of vice president. The second amendment, implemented through Law 80/01 on January 12, 1980, introduced the Court of Accounts. The last amendment took place through a referendum on November 3, 1988, reshaping the executive branch and establishing a dual executive system, among other changes.

Subsequently, the 1989 constitution marked a new era for Algeria, as it introduced reforms in response to economic challenges, political demands, and social needs. It allowed for pluralism, embraced liberal principles, and emphasized individual rights and freedoms. This shift was accompanied by the end of the single-party system and the adoption of a multi-party system. The constitution was ratified in an overwhelming majority by the people through a referendum on October 23, 1989.

The political crisis and constitutional vacuum resulting from the resignation of former President Chadli Bendjedid on December 11, 1992, led to a significant breach of the 1989 constitution. Algeria experienced two transitional phases before the adoption of the 1996 constitution. During these periods, temporary institutions were established, and the constitutional framework of 1989 was partially set aside. The 1996 constitution introduced new institutions, including the dual parliamentary and judicial systems. It was amended in 2002, acknowledging the Amazigh language, and again in 2008 and 2020.

المطلب الثاني: تعديل الدساتير الجزائرية.

في ظل الدساتير الجزائرية تختلف الجهات المخولة لها حق المبادرة بالتعديل الدستوري، فهناك من الدساتير التي حصرت حق المبادرة بالتعديل الدستوري في جهة واحدة مثل دستور سنة 1976 ودستور سنة 1989 بحيث منحت لرئيس الجمهورية وحده فقط الحق في المبادرة باقتراح التعديل بحيث تنص المادة 191 من دستور 1976 على أنه "لرئيس الجمهورية حق المبادرة باقتراح تعديل الدستور"، أما في دستور سنة 1989 فنستخلص ذلك من مضمون نص المادتين 07 و 163 منه⁽¹⁾.

كما مكنت بعض الدساتير الأخرى لرئيس الجمهورية والبرلمان معا حق المبادرة بالتعديل الدستوري مثل دستور عام 1963 ذلك من خلال نص المواد من 71 إلى نص المادة 74 منه وهي المواد التي نظم بموجبها التعديل الدستوري، فالمبادرة تتم بمشاركة رئيس الجمهورية والأغلبية المطلقة، لنواب المجلس الوطني، وهو الشيء نفسه الذي تضمنه دستور 1996 إثر التعديل الأخير في سنة 2016، ويتجلى ذلك من خلال نص المادة 208 منه التي

¹ - أنظر المواد 07 و 163 من المرسوم الرئاسي رقم 18/89، المؤرخ في 28 فيفري 1989.

خولت لرئيس الجمهورية الحق باقتراح التعديل، كما يمكن لثلاثة أرباع (3/4) من أعضاء الغرفتين مجتمعين معا (أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة) أن يبادروا باقتراح التعديل وعلى رئيس الجمهورية الذي يمكن له عرضه على الشعب للاستفتاء والمصادقة عليه (المادة 211).

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

وكذلك دستور سنة 1989 في المادة 164 منه التي تنص على أنه إذا كان مشروع التعديل الذي يبادر به رئيس الجمهورية لا يمس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والحريات وبالتوازنات الأساسية للمؤسسات الدستورية بعد عرضه على المجلس الدستوري فإن التعديل يعرض على المجلس الشعبي الوطني للمصادقة عليه بنسبة ثلاثة أرباع 3/4 من أعضائه.

المعنى نفسه تضمنته نص المادة 210 من التعديل الأخير الذي طرأ على دستور 1996 بحيث يمكن لرئيس الجمهورية أن يختار الأسلوب القصير بحيث يكتفي فقط بعرض مشروعه المتضمن التعديل الدستوري مباشرة على غرفتي البرلمان دون عرضه على الاستفتاء الشعبي بعد أخذ رأي المجلس الدستوري شريطة أن يحرز على ثلاثة أرباع 3/4 من أصوات غرفتي البرلمان مجتمعين معا وبهذه الكيفية تم إجراء تعديل دستور سنة 1996 في عامي 2002 و 2008.

كما يمكن إقرار التعديل الدستوري عن طريق الاستفتاء الشعبي (الأسلوب المطول)، بمعنى أن مشروع التعديل لا بد أن يعرض على الشعب للمصادقة عليه حتى يصبح نافذا كما هو منصوص عليه في دستور سنة 1989 ذلك بموجب نص المادة 163 منه ودستور سنة 1996 في نص المادة 208 التي تنص على أنه يمكن لرئيس الجمهورية عرض مشروع التعديل على البرلمان للمصادقة عليه بنفس الشروط المتبعة في القوانين العادية ويقوم بعد ذلك بعرض مشروع التعديل الدستوري على الشعب للاستفتاء عليه خلال الخمسين (50) يوما الموالية لإقراره من طرف البرلمان، وكذلك دستور سنة 1963 مع مصادقة البرلمان مسبقا في نص المادة 73 منه.

ما يمكن ملاحظته، هو أن عملية المبادرة بالتعديل الدستوري بعيدة عن الشعب باعتباره هو صاحب السيادة والسلطة التأسيسية فيتم تعديل الدستور خارج الإرادة الشعبية، وعلى هذا الأساس يمكن لنا القول بأن تنظيم عملية المبادرة باقتراح التعديل الدستوري هي عملية تتحكم فيها السلطة التنفيذية وتم حصرها فقط ضمن اختصاصات رئيس الجمهورية وهذا ما يبين بشكل واضح التناقضات الموجودة في بعض الأحكام الواردة في دستور سنة 1996 لاسيما نص المادة 08 منه التي تنص على أنه: "إن السلطة التأسيسية ملك للشعب" والأحكام التي تتضمن المراجعة الدستورية أو التعديل الدستوري (المواد من 208 إلى 212).

أكثر من ذلك، فإن قبول المبادرة من البرلمان يخضع دائما لتقدير رئيس الجمهورية وهذا ما يجعل المبادرة بالتعديل الدستوري الذي يقترحه البرلمان غير كاف لإنتاج أثره فالدستور لم يتضمن إمكانية إصدار النص الذي وافق عليه ممثلوا الشعب بعد مبادرة منهم إلا بعد تدخل رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرض النص للاستفتاء الشعبي، وبالتالي نلاحظ بأن رئيس الجمهورية يملك احتكارا تاما لسلطة المبادرة باقتراح التعديل الدستوري ولا يمكن لأي مشروع أو مبادرة بالتعديل أن يتحقق إذا لم يتم من جانبه، في حين ما هو متعارف عليه أن معظم دساتير دول العالم تمنح للبرلمان الحق في تقرير مدى ضرورة التعديل، لأن البرلمان هو ممثل الشعب، وبالتالي فهو مؤهل لاتخاذ القرار المبدئي في هذا الشأن .

Second Subject: Amendment of Algerian Constitutions

In Algerian constitutional history, the entities empowered to initiate constitutional amendments have varied. Some constitutions have vested the exclusive right to propose amendments in a single entity, such as the 1976 and 1989 constitutions. In the 1976 constitution, Article 191 granted only the President of the Republic the authority to propose constitutional amendments, stating: "The President of the Republic has the right to propose amendments to the Constitution." Similarly, the 1989 constitution evidenced this through the content of Articles 7 and 163.

Certain constitutions, like the 1963 constitution, allowed both the President of the Republic and the Parliament to initiate amendments. Articles 71 to 74 of the 1963 constitution provided for this process, where the President and an absolute majority of the National Assembly deputies were involved. This shared authority was also reflected in the 1996 constitution after the last amendment in 2016. Article 208 grants the President the right to propose amendments, and three-quarters ($\frac{3}{4}$) of the combined members of both chambers of Parliament can initiate amendments, which the President can then submit to a popular vote, as stipulated in Article 211.

Regarding the methods of enacting constitutional amendments in Algeria, there are various approaches. Amendments can be passed solely by Parliament through a distinct procedure different from regular legislative processes. For instance, the 1976 constitution, in Article 173, required an amendment bill concerning constitutional matters to be approved by a three-quarters majority of the National People's Assembly, while ordinary laws under the same constitution required a two-thirds majority (Article 115).

Similarly, the 1989 constitution (Article 164) states that if a proposed amendment by the President does not affect the general principles governing Algerian society, human rights, freedoms, and the fundamental balance of constitutional institutions, it can be presented to the National People's Assembly for approval by a three-quarters majority.

The same principle was retained in the latest amendment to the 1996 constitution. In this amendment, introduced in 2016, Article 210 allows the President to choose a shorter procedure, whereby the proposed amendment is presented directly to Parliament without requiring a subsequent popular vote, provided it receives approval

from three-quarters of the combined members of both chambers of Parliament. This method was used for amending the 1996 constitution in 2002 and 2008.

However, it is noteworthy that the initiation of constitutional amendments largely excludes direct participation of the people, who are considered sovereign and the ultimate source of authority. This can lead to a perceived disconnect between popular sovereignty and the process of initiating amendments, where the power to propose amendments is concentrated in the executive branch, especially the President, rather than shared more widely among the representatives of the people.

Moreover, constitutional amendments can also be approved through a lengthy process involving a popular referendum. This means that a proposed amendment must be presented to the people for their approval before it becomes effective. This approach is stipulated in the 1989 constitution (Article 163) and the 1996 constitution (Article 208). According to these provisions, the President can submit the proposed amendment to Parliament for approval under the same conditions as ordinary laws. Afterward, the proposed constitutional amendment is presented to the people for a referendum within the fifty (50) days following Parliament's approval. This method was also used in the 1963 constitution, where prior parliamentary approval was required, as specified in Article 73.

However, it's worth noting that the process of initiating constitutional amendments appears to be distant from the people, despite them being the ultimate source of sovereignty and constitutional authority. The process of initiating proposed amendments seems to be controlled by the executive authority and limited to the jurisdiction of the President of the Republic. This highlights the contradictions present in certain provisions of the 1996 constitution, particularly Article 8, which states that "the constituent power belongs to the people," and the provisions concerning constitutional revision or amendment (Articles 208 to 212).

Furthermore, the acceptance of the amendment initiative by Parliament is always subject to the assessment of the President of the Republic. This situation renders the parliamentary proposal for a constitutional amendment insufficient to produce its effect. The constitution does not provide for the issuance of a text that has been approved by the representatives of the people through their initiative, unless it is subsequently presented to a popular referendum by the President. Therefore, it becomes evident that the President of the Republic holds an almost complete monopoly over the authority to initiate proposed constitutional amendments. Without his endorsement, no project or initiative for an amendment can be realized. This contrasts with the common understanding that most constitutions around the world grant the parliament the right to determine the necessity of amendments, given that the parliament represents the people and is thus qualified to make the initial decision in this matter.

المبحث الرابع : الرقابة على دستورية القوانين.

حفاظا على سمو الوثيقة الدستورية لابد على السلطات العامة التي أنشأها الدستور وحدد اختصاصاتها أن تحترم الأحكام والمبادئ التي يتضمنها لما له من علو مطلق، وسمو هذا المبدأ لن تكون له قيمة قانونية إذا لم يوجد نوع من الرقابة على القوانين للتحقق من عدم مخالفتها للأحكام الواردة في الدستور ، فالهدف الأساسي من الرقابة على دستورية القوانين يكمن في حماية الدستور من أي اعتداء من جهة، وتجسيد مبدأ سمو الدستور على غيره من القوانين من جهة أخرى⁽¹⁾.

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

Section Four: Oversight of the Constitutionality of Laws.

In order to preserve the dignity of the constitutional document, the public authorities established by the constitution and endowed with their defined competencies must respect the provisions and principles it contains, due to its absolute significance. The noble value of this principle would lack legal validity if there were no form of scrutiny over laws to ensure their compliance with the provisions outlined in the constitution. The fundamental objective of overseeing the constitutionality of laws lies in safeguarding the constitution from any encroachment, while also embodying the principle of the constitution's supremacy over other laws.

Various approaches have been taken to establish and shape the bodies entrusted with the task of overseeing the constitutionality of laws. The majority of countries around the world that have embraced this concept have differed in terms of the nature of the body assigned the function of oversight. Some have designated a political body for this purpose, referred to as political oversight of the constitutionality of laws. Others have delegated this responsibility to a judicial body, known as judicial oversight of the constitutionality of laws.

المطلب الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين.

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

¹ - شريط الأمين ، مرجع سابق، ص 112.

الفرع الأول : الرقابة السياسية على دستورية القوانين عن طريق مجلس دستوري.

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

أسباب تاريخية: ذلك بالنظر إلى الدور الذي كانت تقوم به البرلمانات إذ توصلت إلى إلغاء القوانين لذا عمل رجال الثورة على تقييد عمل السلطات والمحاكم ومنعها من التدخل في اختصاصات السلطة التشريعية، وهناك أسباب قانونية: فنجد أصلها في مبدأ الفصل بين السلطات وأن تصدي السلطة القضائية للرقابة الدستورية يعد تدخلا في اختصاصات السلطتين التشريعية والتنفيذية.

وأخرى سياسية: بحيث اعتمد في تبريره بعدم الأخذ بالرقابة القضائية كون أن القانون هو تعبير عن إرادة الأمة وأن هذه الإرادة أسمى من القضاء وعليه فإنه لا يجوز له (القضاء) التعرض لمدى دستورية أو عدم دستورية قانون يعبر عن إرادة الأمة⁽¹⁾.

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

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

¹ - حسني بوديار ، مرجع سابق، ص 105.

First Demand: Political Oversight of the Constitutionality of Laws.

In this system, a political body is tasked with overseeing the constitutionality of laws. Members of this body are selected either through appointment or election by the government, parliament, or both together. The powers of this body vary from one country to another. Notable examples of countries that have adopted this system include France and socialist states.

First Branch: Political Oversight of the Constitutionality of Laws through a Constitutional Council.

The initial signs of political oversight of the constitutionality of laws through a constitutional council emerged in France. This involved the establishment of a specialized political body responsible for assessing the compatibility of laws with the constitution. The idea of this oversight can be attributed to the French jurist Sieyès, who advocated for the creation of a political body with the primary function of invalidating laws that contravene the constitution. His aim was to protect the constitution from encroachments by public authorities.

The preference for political oversight over judicial oversight can be attributed to various reasons:

Historical Context: Given the role that parliaments had played in invalidating laws, the revolutionaries aimed to limit the authority of authorities and courts to intervene in legislative matters. The need to restrict the role of the judiciary in constitutional oversight stems from the principle of the separation of powers, preventing the judiciary from interfering in the domains of the legislative and executive branches.

Legal Considerations: The law is considered an expression of the will of the people, and according to this perspective, the will of the people holds greater importance than that of the judiciary. Hence, the judiciary is not authorized to assess the constitutionality of a law that reflects the will of the people.

These ideas gained widespread support, leading to the enactment of the French Constitution of the Eighth Year on December 15, 1799. This constitution entrusted the role of oversight to the Senate, acting as the guardian of the constitution. However, this body proved ineffective as it became a tool in the hands of Napoleon.

This form of oversight was also introduced in the 1946 French Constitution under the name "Constitutional Committee." However, this committee was also constrained in its ability to review the constitutionality of laws, requiring specific and complex conditions such as a request from the President of the Republic with the unanimous consent of the committee. Despite criticism, the drafters of the 1958 French Constitution assigned the function of oversight to a political body called the "Constitutional Council," responsible for reviewing the constitutionality of laws before their enactment. Consequently, the following discussion will briefly present this experience, including the composition of the Constitutional Council, the notification mechanisms, and its key competencies.

أولاً: تشكيل المجلس.

يتألف المجلس الدستور في فرنسا من أعضاء بحكم القانون وهم رؤساء الجمهورية السابقين الذين هم على قيد الحياة (المنتهية عهدتهم)، ومن تسعة أعضاء آخرين معينين لمدة تسعة سنوات، يتجدد ثلث أعضائه كل ثلاث سنوات، يتولى رئيس الجمهورية بتعيين ثلاثة أعضاء ويعين رئيس الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ كل منها ثلاثة أعضاء، أما رئيس المجلس فيختاره الرئيس من بين الأعضاء⁽¹⁾، ولا يجوز لهؤلاء الأعضاء الجمع بين العضوية في المجلس وفي البرلمان أو الوزارة أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي.

ثانياً: اختصاصات المجلس.

تتمثل اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي في التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة القوانين للدستور كالقوانين العادية، المعاهدات الدولية، القوانين العضوية والأنظمة الداخلية لغرفتي البرلمان،... ذلك بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو 60 نائبا من أحد المجلسين، وإذا اتضح للمجلس الدستوري بأن ذلك القانون مخالف للأحكام الدستور يترتب عنه عدم صدور ذلك القانون ويصبح بذلك قرار المجلس ملزماً لكافة السلطات العامة ولا يقبل الطعن فيه.

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

و عليه يمكن القول بأن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق المجلس الدستوري هي رقابة قبلية قبل صدور القانون ودخوله حيز التنفيذ وهي رقابة ذات ميزة سياسية باعتبارها تتم عن طريق جهاز ذو طابع سياسي والمتمثل في المجلس الدستوري، لكن ما هو الموقف الذي تبناه المؤسس الدستوري الجزائري تجاه نظام الرقابة على دستورية القوانين ؟

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

¹ - مولود ديدان ، مرجع سابق، ص 93 و 94.

Firstly: Composition of the Council.

In France, the Constitutional Council is composed of members by virtue of the law. These members include former Presidents of the Republic who are still alive (whose terms have ended) and nine other members appointed for a nine-year term. One-third of the members are renewed every three years. The President of the Republic appoints three members, the President of the National Assembly appoints three, and the President of the Senate appoints three. The President of the Council is chosen by the President of the Republic from among the members. These members are not allowed to hold concurrent positions in the Council, Parliament, the Ministry, or the Economic and Social Council.

Secondly: Competencies of the Council.

The French Constitutional Council's competencies involve verifying the compliance or non-compliance of laws with the constitution, including ordinary laws, international treaties, organic laws, and the internal regulations of both houses of Parliament. This verification occurs upon a request from the President of the Republic, the Prime Minister, the President of the National Assembly, the President of the Senate, or 60 deputies from either house. If the Constitutional Council finds that a law violates the provisions of the constitution, the law is considered null and void, and its decision is binding on all public authorities, with no possibility for appeal.

Additionally, the Council has other responsibilities. It oversees the election of the President of the Republic and reviews any challenges related to their election. It supervises referendums and announces their results. The Council also automatically reviews the constitutionality of laws and is responsible for settling disputes related to the validity of the elections of deputies and senators. Furthermore, it determines cases of incapacity of the President of the Republic to carry out their duties and provides its opinion in exceptional cases when the President resorts to them.

Thus, it can be said that political oversight of the constitutionality of laws through the Constitutional Council is a form of prior control before laws are enacted and come into effect. This oversight has a distinct political aspect as it is carried out by a political body, namely the Constitutional Council. However, how did the Algerian constitutional framers adopt the system of oversight of the constitutionality of laws?

The Algerian state, like many others, adopted the system of oversight of the constitutionality of laws since its first constitution in 1963. It subsequently solidified this concept in its later constitutions. Algeria was significantly influenced by the French experience and adopted the political oversight approach through the Constitutional Council. The following discussion will outline the emergence of the idea of oversight of the constitutionality of laws under various Algerian constitutions and focus on the study of this oversight under the 1996 constitution

أ- ظهور فكرة الرقابة على دستورية القوانين في الجزائر.

كما أشرنا آنفا، فإن فكرة الرقابة على دستورية القوانين ظهرت في أول دستور للجمهورية الجزائرية لعام 1963 فقد تناولها بالتنظيم من دون أن تجد تطبيقا في ظلها حيث تقرر إنشاء مجلس دستوري بموجب نص المادة الثالثة منه ويتكون حسب نص المادة 63 منه من سبعة أعضاء هم:

الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيسا الغرفتين المدنية والإدارية في المحكمة العليا، ثلاثة نواب من المجلس الوطني يختارهم المجلس ذاته كـممثلين للسلطة التشريعية وعضو يعينه رئيس الجمهورية أما رئيس المجلس الدستوري فيتولى الأعضاء انتخابه.

أما اختصاصات المجلس تتمثل أساسا في الفصل على مدى دستورية القوانين الصادرة من المجلس الوطني والأوامر التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية، ذلك بعد إخطاره من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الوطني، والملاحظة التي يمكن إبدائها في هذا الصدد هي قلة المهام المسندة لهذا المجلس وعدم توسيعها لتشمل الرقابة على مدى مطابقة المعاهدات للدستور والنزاع الانتخابي،... إلخ، إلا أنه لم يتم تنصيب هذا المجلس وذلك راجع إلى تجميد العمل بدستور 1963 بعد مرور 23 يوما فقط من إصداره⁽¹⁾.

أما في ظل دستور سنة 1976، فإنه لم يتناول موضوع الرقابة على دستورية القوانين وهذا تأثرا بالفكر الاشتراكي بحيث تجسد نظام الحكم عن طريق الحزب الواحد بصورة قوية في هذا الدستور الذي ابتعد عن تكريس مبدأ الفصل بين السلطات وأخذ بمبدأ وحدة السلطة، ورغم أن المؤتمر الخامس لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد في ديسمبر 1983 دعى في إحدى توصياته إلى ضرورة إنشاء هيئة عليا للفصل في دستورية القوانين وذلك من أجل ضمان احترام الدستور وسموه⁽²⁾.

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

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

¹ - بن علي بن سهلة ثاني، "المجلس الدستوري بين الرقابتين السياسية والقضائية: دراسة مقارنة على ضوء التطور الدستوري الجزائري"، مجلة الإدارة، العدد 22، سنة 2005، ص 65.

² - لشهب حورية، "الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 153-154.

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

A - Emergence of the Idea of Oversight of the Constitutionality of Laws in Algeria.

As mentioned earlier, the idea of oversight of the constitutionality of laws emerged in the first constitution of the Algerian Republic in 1963. It addressed this concept by establishing a Constitutional Council, although it did not put it into practice under that constitution. The creation of the council was stipulated in Article 3 of the constitution, and it was composed of seven members as outlined in Article 63:

1. The Chief Justice of the Supreme Court.
2. The Presidents of the Civil and Administrative Chambers of the Supreme Court.
3. Three deputies from the National Assembly chosen by the assembly as representatives of the legislative authority.
4. A member appointed by the President of the Republic.

The President of the Constitutional Council is elected by its members. The main competencies of the council were to judge the constitutionality of laws issued by the National Assembly and legislative decrees issued by the President of the Republic. This judgment would occur after being notified by either the President of the Republic or the President of the National Assembly. It's worth noting that the duties of this council were limited, and it did not extend to oversee the constitutionality of treaties, electoral disputes, etc. However, this council was never inaugurated due to the suspension of the 1963 constitution only 23 days after its issuance.

Under the 1976 constitution, the topic of oversight of the constitutionality of laws was not addressed. This was influenced by socialist ideology, which was strongly reflected in this constitution, advocating for a single-party governance system. This constitution moved away from the principle of separation of powers and emphasized the unity of power. Despite a recommendation from the fifth congress of the National Liberation Front party in December 1983 to establish a high body for the review of the constitutionality of laws, no such institution was created.

The 1989 constitution, however, did introduce the creation of the Constitutional Council in Article 153. The council consists of seven members, two of whom are appointed by the President of the Republic, two are elected by the National People's Assembly, and two are chosen by the Supreme Court from among its members. The President of the Constitutional Council is appointed by the President of the Republic. The members serve for a non-renewable term of six years.

In terms of its competencies, the Constitutional Council primarily serves as an authority responsible for overseeing the constitutionality of laws. It does so either upon notification by the President of the Republic or the President of the National People's Assembly (Article 156). It also fulfills a role similar to an electoral court and has additional consultative functions.

The 1996 constitution followed a similar direction as the 1989 constitution but expanded the council's composition and responsibilities.

ب- الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور 1996.

يتشكل المجلس الدستوري في دستور 1996 حسب نص المادة 183 منه فإنه يتكون من اثنا عشر (12) عضو وهم: أربعة أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائب رئيس المجلس يعينهم رئيس الجمهورية، واثنان ينتخبهما المجلس الشعبي الوطني، عضوان آخران ينتخبهما مجلس الأمة، اثنان تنتخبهما المحكمة العليا، عضوان آخران ينتخبهما مجلس الدولة، ومدة العضوية فيه ثمانية سنوات غير قابلة للتجديد ويجدد نصف عدد أعضائه كل أربع سنوات، والمجلس الدستوري لا ينظر في مدى مطابقة القوانين لأحكام الدستور إلا بناء على إخطار من الجهات المحددة في المادة 187 من دستور 1996 وهي: رئيس الجمهورية، رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، الوزير الأول، كما يمكن إخطاره من قبل 50 نائبا أو 30 عضوا من مجلس الأمة⁽¹⁾.

ما يمكن ملاحظته وإثارته في هذا المقام، هو أن غالبية تشكيلة أعضاء المجلس يتم حسب الاعتبار السياسي، فمن بين 12 عضو أربعة منهم فقط يمثلون القضاء (تكريس التشكيلة السياسية وتغليبها على التشكيلة القضائية)، ولرئيس الجمهورية أن يختار أعضاء من بينهم رئيس المجلس ونائبه فهو اختيار شخصي وسياسي، فكان من المفروض ترك انتخاب رئيس المجلس أن يتم من بين أعضائه وليس من اقتراح وتعيين رئيس الجمهورية⁽²⁾، وبالتمعن كذلك في تشكيلة المجلس نجد أن السلطات الثلاث كلها ممثلة لكن وبصفة متوازنة فكل سلطة ممثلة ب 04 أعضاء، وعلى ما يبدو أيضا أنه تم توسيع عملية الإخطار إثر التعديل الدستوري لسنة 2016، بعد ما كانت محصورة في ثلاث هيئات أو جهات فقط في السابق، مثل ما هو معمول به في فرنسا مثلا لذا فقد كان من الأجدر توسيع مجال الإخطار ليشمل هيئات أخرى مثل الوزير الأول وعدد محدد من البرلمانين⁽³⁾.

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

إضافة إلى الصلاحيات الرقابية فإن المجلس الدستوري يتولى ممارسة اختصاصات أخرى، فهو الذي يتولى الإشراف على انتخاب رئيس الجمهورية وينظر في الطعون المقدمة بشأن انتخابه، يعلن نتائج الاستفتاءات

¹ - أنظر المواد 187، 183، 188 من القانون رقم 06/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المشار إليه سلفا.

² - يحتل رئيس المجلس الدستوري مكانة بارزة ليس فقط داخل المجلس وإنما بالنظر إلى اختصاصاته، حيث يمكن له أن يتولى رئاسة الدولة حسب ما جاء في نص المادة 612 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2161، وهو الأمر الذي جعل المؤسس الدستوري يمنح سلطة تعيينه لرئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور.

³ - لشهب حورية، مرجع سابق، ص 156.

الشعبية كما يسهر على مراقبة حسابات الحملة الانتخابية، ويتولى أيضا الإشراف على انتخاب أعضاء البرلمان وإعلان النتائج والطعون المقدمة بشأن هذه الانتخابات (1).

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

B - Oversight of Constitutionality of Laws under the 1996 Constitution.

Under the 1996 constitution, the Constitutional Council is formed according to Article 183, consisting of twelve members as follows: four members, including the President and Vice-President of the Council, are appointed by the President of the Republic; two members are elected by the National People's Assembly; two members are elected by the Council of the Nation; two members are elected by the Supreme Court; and two members are elected by the Council of State. The term of membership is eight years and is not renewable. Half of the members' composition is renewed every four years.

The Constitutional Council only reviews the constitutionality of laws based on notifications from specified authorities as outlined in Article 187 of the 1996 constitution. These authorities include the President of the Republic, the President of the National People's Assembly, the President of the Council of the Nation, and the Prime Minister. Additionally, the Constitutional Council can be notified by 50 deputies or 30 members of the Council of the Nation.

One noticeable aspect of this setup is that a majority of the council's members are appointed based on political considerations. Among the twelve members, only four represent the judiciary, indicating the prevalence of political representation over judicial representation. The fact that the President of the Republic appoints the President and Vice-President of the Council, who play significant roles, raises concerns about the personal and political nature of these appointments. It would have been more appropriate for the President of the Council to be elected from among its members rather than appointed by the President.

Upon closer examination of the council's composition, it's evident that all three branches of government are represented, with each having an equal representation of four members. It also seems that the scope of notifications was expanded after a constitutional amendment in 2016, broadening the notification process from three specified bodies or authorities to additional entities, similar to the practice in France. Thus, it would have been advisable to further expand the scope of notifications to

¹ - يعيش تمام شوقي، "اختصاص المجلس الدستوري الجزائري بالفصل في الطعون الانتخابية"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2010، ص 208 وما بعدها.

include other entities, such as the Prime Minister and a specific number of parliamentarians.

In terms of its competencies, Article 182 of the 1996 constitution sets the primary task of the Constitutional Council as overseeing the respect for the constitution. Pursuant to Articles 190 and 191, the council is responsible for reviewing the constitutionality of treaties, agreements, laws, and regulations.

Beyond its oversight powers, the Constitutional Council has other functions. It supervises the election of the President of the Republic, examines challenges to presidential elections, announces the results of popular referendums, monitors campaign finances, oversees the election of parliament members and announces election results, and handles challenges related to these elections. The council can also be considered an advisory body, as in cases of presidential incapacity, it convenes obligatorily to determine the reality of the impediment and unanimously proposes to the parliament to declare the impediment. In cases of presidential resignation or death, the final vacancy of the presidency is established, and in cases where the vacancy of the presidency of the Council of the Nation coincides with the resignation or death of the President of the Republic, the vacancy of the presidency is unanimously established and the impediment of the President of the Council of the Nation is established. The President of the Republic consults the President of the Constitutional Council in cases of declaring a state of emergency or siege.

ج - الرقابة على دستورية القوانين في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020.

كرس المؤسس الدستوري في التعديل الدستوري لسنة 2020 رقابة على دستورية القوانين على نحو مخالف لما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2016، وذلك من عدة نواحي، إذ استبدل الهيئة التي كانت مكلفة بالرقابة وهي المجلس الدستوري بمؤسسة دستورية مستقلة وهي المحكمة الدستورية، تفصل هذه الأخيرة بقرار في رقابة المطابقة ورقابة الدستورية وآلية الدفع بعدم الدستورية، إذ لا وجود للرأي في الرقابة على دستورية القوانين كما كان في السابق. كما أن الرقابة أصبحت نوعان، رقابة سابقة وجوبية وجوازية ورقابة لاحقة جوازية، بالإضافة إلى إخضاع الأوامر لأول مرة لرقابة الدستورية، كما أصبحت المحكمة الدستورية تفصل في رقابة مطابقة القوانين العضوية بأغلبية مطلقة للأعضاء خلافاً لباقي النصوص أين تطبق بخصوصها الأغلبية البسيطة، غير أن هذا لا يعني عدم احتفاظ المؤسس الدستوري ببعض القواعد والضوابط المتعلقة بالرقابة على دستورية القوانين على النحو الذي أقره التعديل الدستوري لسنة 2016.

تتنوع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية على النصوص القانونية سواء كانت النصوص في شكل معاهدات أو قوانين عضوية أو قوانين عادية أو أوامر أو تنظيمات إلى رقابة سابقة وجوبية بخصوص بعض النصوص القانونية وجوازية بخصوص نصوص أخرى، وهي رقابة وقائية تسبق صدور النص القانوني وتحول دون صدوره إذا كان مخالفاً للدستور، ورقابة لاحقة تخص بعض النصوص القانونية السارية المفعول وهي دائماً جوازية، وعليه يمكن تصنيف أنواع الرقابة التي تمارسها المحكمة الدستورية إلى أربعة أنواع رقابية، وهي :

- رقابة المطابقة، وهي رقابة وجوبية سابقة - ..

- رقابة الدستورية، وهي رقابة جوازية تمارس كرقابة سابقة بخصوص المعاهدات والقوانين وكرقابة لاحقة بخصوص التنظيمات والأوامر.

- رقابة توافق القوانين والتنظيمات للمعاهدات، وهي رقابة سابقة جوازية بخصوص القوانين ولاحقة جوازية بخصوص التنظيمات.

- الدفع بعدم الدستورية، وهي رقابة جوازية لاحقة.

C- Judicial Review of Legislative Constitutionality under the 2020 Constitutional Amendment

In the context of the 2020 constitutional amendment, the constitutional architect introduced changes to the oversight of the constitutionality of laws, which deviate from the provisions established by the 2016 constitutional amendment. These changes encompass multiple aspects:

1. **Replacement of Oversight Body:** The constitutional reform in 2020 replaced the oversight entity, which was formerly the Constitutional Council, with an independent constitutional institution known as the Constitutional Court. This new institution is responsible for conducting conformity review, constitutionality review, and the mechanism for declaring laws unconstitutional. Unlike the previous system, the Constitutional Court now renders decisions regarding these matters, without seeking advisory opinions.
2. **Types of Oversight:** The oversight of constitutionality now consists of two categories: mandatory prior oversight and optional prior oversight. Additionally, there exists optional subsequent oversight. This is a departure from the earlier singular form of oversight.
3. **Inclusion of Orders in Oversight:** For the first time, orders are subjected to constitutionality review. This expansion of oversight to include orders enhances the comprehensiveness of the oversight mechanism.
4. **Majority Requirements:** The Constitutional Court now determines the conformity of organic laws with an absolute majority of its members, unlike other legal texts where a simple majority suffices. This higher threshold underscores the constitutionality review of organic laws.

However, despite these changes, the foundational rules and guidelines established by the 2016 constitutional amendment for overseeing the constitutionality of laws remain intact.

The Constitutional Court exercises diverse forms of oversight over legal texts, whether in the form of treaties, organic laws, ordinary laws, orders, or regulations. These oversight forms are categorized as follows:

1. **Conformity Review:** This form of oversight is mandatory prior. The Constitutional Court evaluates whether certain legal texts align with the constitution and prevents their enactment if found to be unconstitutional.
2. **Constitutionality Review:** This oversight can be both mandatory prior and optional subsequent. The Constitutional Court assesses the constitutionality of treaties, laws, and regulations. It acts as prior oversight for treaties and laws and subsequent oversight for regulations.
3. **Compatibility Review of Laws and Regulations with Treaties:** This oversight is optional prior for laws and optional subsequent for regulations. The Constitutional Court examines whether laws and regulations are compatible with treaties.
4. **Referral of Unconstitutionality:** This oversight is optional subsequent. In case the constitutionality of a text is challenged, the Constitutional Court reviews it and determines whether it is unconstitutional.

In conclusion, the 2020 constitutional amendment replaced the oversight body, introduced new oversight types, extended oversight to orders, altered majority requirements for organic law conformity review, and eliminated the advisory role in constitutionality review. Nonetheless, the foundational principles for overseeing the constitutionality of laws, established by the 2016 amendment, are preserved, and the Constitutional Court plays a crucial role in overseeing the constitutionality of various legal texts.

الفرع الثاني : الرقابة على دستورية القوانين عن طريق هيئة نيابية.

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

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

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

و كخلاصة لما سبق، يتبين أن نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين هو نظام وقائي يتمثل في إلغاء القوانين المخالفة للدستور قبل صدورها ذلك أفضل من الطعن فيها، كما أنه نظام لا يتصادم مع مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه يتأثر بالزعة السياسية على حساب سيادة القانون بل أن هذا النوع من الرقابة يتطلب مؤهلات وكفاءات عالية ذلك بالنظر إلى طبيعتها، كما أن الهيئة السياسية المكلفة بالرقابة قد تنحاز دائماً إلى الجهة التي حددت تشكيلتها فتكون غير مستقلة، بالنظر إلى كل هذه الأسباب ظهرت الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

Second Branch: Oversight of the Constitutionality of Laws through a Legislative Body.

This form of oversight is prevalent in socialist countries and aims to solidify the popular will. It is believed that only the parliament itself, as the representative of the people, can evaluate its own actions. Some countries that have established this type of oversight include:

- Former Soviet Union: The task of oversight was assigned to the Presidium of the Supreme Soviet, which represented the legislative authority. It exercised control over adhering to the constitution and interpreted the laws of the Soviet Union. It also had the power to annul orders and decisions of the Council of Ministers of the United Republics if they were not in line with the law.
- East Germany: Under the 1968 constitution, oversight was delegated to the Council of State. This body was responsible for examining draft laws and ensuring their constitutionality. Criticisms of this approach stem from the fact that it doesn't assign the task of oversight of the constitutionality of laws to an independent body separate from the legislative authority. Instead, it entrusts it to the issuing body itself, which is referred to as self-regulation.

In conclusion, the political oversight system of the constitutionality of laws is a preventative system that involves nullifying laws that violate the constitution before their enactment, which is considered preferable to challenging them afterwards. This system is not contradictory to the principle of the separation of powers. However, it can be influenced by political inclinations at the expense of the rule of law. This type of oversight requires high qualifications and competencies due to its nature. Additionally, the political body responsible for oversight may often align with the appointing authority, making it less independent. Considering all these reasons, judicial oversight of the constitutionality of laws emerged as an alternative.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

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

مما لا شك فيه أن إسناد مهمة التحقق من مدى مطابقة القوانين المخالفة للدستور إلى القضاء تترتب عنه مزايا عديدة لا تتوافر في حالة تولي هيئة سياسية لهذه المهمة، فهذا الأسلوب يضمن فحص دستورية القوانين بعيدا عن كل الاعتبارات السياسية لما يتوافر في رجال القضاء من ضمانات الحياد والموضوعية والاستقلالية في مباشرة وظائفهم من جهة، كما أنهم مؤهلين بحكم تكوينهم للاضطلاع بمهمة فحص القوانين للتعرف على مدى موافقتها للأحكام الدستورية من جهة أخرى، كما تضمن رقابة القضاء للأفراد حرية التقاضي حق الدفاع، علانية الجلسات، تعليل الأحكام وعلانيتها وهي كلها إجراءات معروفة وعادية مما يجعل الرقابة على دستورية القوانين فعالة وحقيقية.

كما أن هذا الأسلوب وجهت إليه عدة انتقادات من بينها أنه يشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات فالرقابة التي يمارسها القاضي على تصرف أو عمل تقوم به السلطة التشريعية يعد تدخلا في صلاحياتها، وأن قيام القاضي بفحص مدى مطابقة القانون مع الدستور يجعله يخرج عن إطار وظيفته والمتمثلة في تطبيق القانون وليس تقييمه أو الحكم عليه، كما تشكل الرقابة القضائية اعتداء على البرلمان المعبر عن إرادة الأمة وبالتالي هو اعتداء على سيادة الأمة، ورغم هذه الانتقادات إلا أنه هناك العديد من الدول التي كرس هذا النظام، وعليه يمكن حصر صور هذا النوع من الرقابة في نوعين: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية (الفرع الأول)، الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع (الفرع الثاني).

Second Demand: Judicial Oversight of the Constitutionality of Laws.

Judicial oversight of the constitutionality of laws refers to assigning the task of reviewing laws enacted by the parliament to a judicial entity. This entity could be various courts or a specific supreme court as specified in the constitution. In this manner, the judicial body's role extends beyond merely examining the compliance of administrative decisions with the law and its application; it also involves monitoring the alignment of laws with the constitution.

Undoubtedly, entrusting the task of verifying the compatibility of laws with the constitution to the judiciary comes with numerous advantages that may not be present if a political body were responsible for this task. This approach ensures the examination of the constitutionality of laws independently of political considerations. Judges possess guarantees of impartiality, objectivity, and independence in performing their duties. Moreover, their legal expertise allows them to assess laws' compliance with constitutional provisions. Judicial oversight guarantees individuals the right to litigation, defense, open sessions, the justification and publicity of

judgments – all standard procedures that make oversight of the constitutionality of laws effective and genuine.

However, this approach has faced criticism, including the assertion that it violates the principle of the separation of powers. Judicial oversight over the actions of the legislative authority is seen as encroachment into its jurisdiction. Some argue that judges assessing the constitutionality of laws strays from their primary role of applying the law, turning them into evaluators and judges of laws rather than enforcers. It's also argued that judicial oversight is an infringement on the parliament's role as the expression of the nation's will and therefore an infringement on the nation's sovereignty.

Despite these criticisms, many countries have adopted this system. Thus, this type of oversight can be classified into two forms: oversight of the constitutionality of laws through original cases (the first branch) and oversight of the constitutionality of laws through referral or abstention (the second branch).

الفرع الأول: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية.

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

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

بناء على دعوى صاحب الشأن ينظر القاضي في الدعوى قصد التحقق من مدى مطابقة أو مخالفة ذلك القانون للدستور، فإذا اتضح له أنه مخالف يحكم بإلغائه وهذا الإلغاء يعتبر نهائيا لا يجوز الطعن فيه أي أنه ذو حجية مطلقة في مواجهة الكافة مما يحقق توحيد الرأي القضائي في مجال دستورية القوانين⁽¹⁾.

First Branch: Judicial Oversight of Constitutionality through Original Lawsuits.

Judicial oversight of constitutionality through original lawsuits is explicitly stated in the constitution's texts and provisions. This involves assigning the task to a judicial entity specialized in examining the validity of laws if an individual challenges a specific law's constitutionality through an original lawsuit. The entity then issues a

¹ - مولود ديدان ، مرجع سابق، ص 97.

verdict confirming the law's compliance with the constitution or nullifying it if it is found to be in violation.

This method of oversight stands out as a legal means by which individuals can challenge a law before its application. They rely on their constitutional right to file such a lawsuit. However, this right, though derived from the constitution, is subject to a condition: the application of the law should adversely affect their interests and rights or potentially do so. Thus, they need not wait for the law to be applied before filing a lawsuit. They can initiate the lawsuit as soon as the law is enacted, provided they foresee that it may impact their interests.

Based on the lawsuit filed by the concerned individual, the judge examines the case to determine whether the law in question conforms to or violates the constitution. If it is found to be in violation, the judge rules for its nullification. This nullification is considered final and not subject to appeal. It possesses absolute authority against all, ensuring a unified judicial opinion in the realm of the constitutionality of laws.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع.

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

إن الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع أو الامتناع تقتصر فقط على عدم تطبيق القانون المطعون فيه إذا كان مخالفا للدستور، فهذا النوع من الرقابة لا يمارس إلا بناء على طلب أو دعوى مرفوعة أمام المحكمة المختصة وأن حكمها لا يلغي القانون ولو كان مخالفا للدستور، فرغم صدور القانون وكونه يمس بمصلحة وحقوق الأفراد لو يطبق عليهم إلا أنهم لا يستطيعون مهاجمته طالبتين إلغائه بل على كل شخص أن ينتظر إلى أن يراد تطبيق ذلك القانون عليه فيمتنع الخضوع والامتناع له ثم يقدم إلى المحكمة متهما بعدم الامتثال للقانون، حينها يدفع أمام القضاء بعدم دستورية ذلك القانون باعتباره مخالفا للدستور، وبعدها تلتزم المحكمة بفحص دعوى الشخص المقدم للمحاكمة وتبحث على مدى دستورية ذلك القانون، فإذا ظهر لها أن ذلك القانون غير دستوري فإنها تمتنع عن تطبيقه عليه في تلك الدعوى دون الحكم بإلغائه.

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

Second Branch: Judicial Oversight of Constitutionality through Referral or Abstention.

Judicial oversight of constitutionality through referral or abstention is not explicitly mentioned in the constitution but can be inferred based on the nature of the constitution itself. If the constitution is rigid and does not expressly prohibit the judiciary from engaging in such oversight, then it is within its rights to exercise this

oversight through referral. To suggest otherwise would undermine the concept of the constitutionality of laws and place the constitution in a position inferior to other laws. The constitution, being the primary source of laws, differs in that it is more foundational.

The oversight of constitutionality through referral or abstention is limited solely to not applying the challenged law if it is found to be unconstitutional. This type of oversight is only exercised based on a request or lawsuit filed before the competent court. Its verdict does not nullify the law, even if it is found to be in violation of the constitution. Despite the law's enactment and its potential impact on individuals' interests and rights, they cannot challenge it seeking its annulment. Instead, each individual must wait until the law is applied to them, refuse to comply with it, and then bring themselves before the court as accused of non-compliance. At that point, they can argue for the law's unconstitutionality. The court then examines the individual's claim and evaluates the constitutionality of the law. If the court determines that the law is unconstitutional, it abstains from applying it in that specific case without formally nullifying it.

However, this does not mean that the court is bound by its own decisions. It has the freedom to rule again on the constitutionality of the same law that it previously found unconstitutional. The same principle applies to other courts; they are not bound by the decisions of higher or other courts unless the ruling comes from the Supreme Federal Court.

قائمة المصادر والمراجع.

أولاً: باللغة العربية

المصادر.

1- القرآن الكريم.

المراسيم والقوانين.

- 2- دستور 1963، الإعلان المتضمن نشر نص دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 10 سبتمبر 1963، ج.ر عدد 64 الصادرة في 10 سبتمبر 1963.
- 3- القانون رقم 01/16، المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر عدد 14، الصادر في 07 مارس 2016.
- 4- الأمر رقم 182/65، المؤرخ في 10 جويلية 1965، يتضمن تأسيس الحكومة، صدر عن مجلس الثورة، ج.ر عدد 58، الصادر في 13 جويلية 1965.

المراجع:

- 1- محمد أرزقي نسيب، أصول القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، شركة دار الأمة، الجزائر، سنة 1998.
- 2- أرسطون السياسة، ترجمة و تحقيق أوغسطينس بربارة البولسي، ط2، اللجنة الدولية لترجمة الروائع الانسانية، بيروت، سنة 1980.
- 3- رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومه، الجزائر، سنة 2012.
- 4- سليمان الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1988، ص 22
- 5- محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1972.
- 6- إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة 2000.
- 7- دويب حسين صابر، الوجيز في الأنظمة السياسية وفقا لأحدث التعديلات الدستورية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 2010.
- 8- محمد عبد العال السناري، الأحزاب السياسية والأنظمة السياسية والقضاء الدستوري، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة حلوان، جمهورية مصر العربية، د.س.
- 9- بوكراع ادريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، جمهورية مصر العربية،
- 10- نعمان أحمد الخطيب، الوجيز في النظم السياسية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، سنة 2011.

- 11- محسن أفكيرين، القانون الدولي العام، ط1، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية، سنة 2005.
- 12- فوزي أو صديق، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، القسم الأول، النظرية العامة للدولة، ج1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، جمهورية مصر العربية، سنة 2009.
- 13- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1، ط10، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2009.
- 14- مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، سنة 2014.
- 15- دحامنية علي، محاضرات في مقياس القانون الدستوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2008/2009.
- 16- صايش عبد المالك، محاضرات في القانون الدستوري لطلبة السنة أولى حقوق، قسم التعليم القاعدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، السنة الجامعية 2014/2015.
- 17- دجال صالح، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، سنة 2010.
- 18- بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية: النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، القاهرة، سنة 2008.
- 19- سعاد الشرقاوي، النظم السياسية والعالم المعاصر (الدولة - المؤسسات - الحريات)، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007.
- 20- عبد المنعم أحمد أبو صبيح، توزيع الاختصاصات في الدولة الفيدرالية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية القانون والعلوم السياسية، الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، دس.
- 21- شريط الأمين، الوجيز في القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2002.
- 22- جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية - الوجيز في نظرية القانون-، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 1998.
- 23-- محسن العبودي، المبادئ الدستورية العامة وتطور الأنظمة الدستورية المصرية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2002.

المجلات:

- 1- بن علي بن سهلة ثاني، " المجلس الدستوري بين الرقابتين السياسية والقضائية : دراسة مقارنة على ضوء التطور الدستوري الجزائري "، مجلة الإدارة، العدد22، سنة 2005.
- 2- لشهب حورية، " الرقابة السياسية على دستورية القوانين"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

3- يعيش تمام شوقي، " اختصاص المجلس الدستوري الجزائري بالفصل في الطعون الانتخابية"،
مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2010.

المراجع باللغة الأجنبية:

- 1- JACQUE Jean Paul, Droit constitutionnel et institutions politiques, 03ème Édition, Dalloz, Paris, 1998.
- 2- DUBOIS Jean Michel et ROBERT Etien, « L'influence de la constitution Française de 1958 sur la constitution Algérienne de Novembre 1976 », In RASJEP, Numéro 03 Septembre 1978.
- 3- BRAHIMI Mohamed, « Les filiations de la constitution Algérienne de 1976 », In RASJEP, Numéro 03 et 04, Décembre 1988