

# مدى قبول الدليل غير المشروع في المحاكمة الجزائية

## دراسة مقارنة

أ/ ناشف فريد  
أستاذ مساعد بكلية الحقوق  
جامعة سعد دحلب البلدية

### مقدمة:

إن القاعدة المستقرة في الفقه والتشريع والقضاء المقارن، أنه لقبول الدليل أمام القضاء الجنائي لا بد أن يكون مشروعاً، بمعنى تم الوصول إليه وتقديمه إلى القضاء بطريق مشروع في إطار احترام حقوق الدفاع وقيم العدالة وأخلاقياتها.

غير أن هذه القاعدة لا تؤخذ على إطلاقها، إذ إن قاعدة شرعية الدليل تعرف في المحيط الإجرائي المقارن ثلاثة مواقف متباينة:

الاتجاه الأول يطبق قاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة بصورة جامدة ومطلقة، بحيث يجب استبعاد كل الأدلة المتحصل عليها بطرق غير مشروعة من ملف الدعوى، بينما الاتجاه الثاني يرى بأن المهم هو الوصول إلى الحقيقة وتعلق الدليل بالدعوى والواقعة المراد إثباتها بغض النظر عن كيفية الوصول والحصول على الدليل، سواء كان بطريق مشروع أو غير مشروع، بينما الاتجاه الثالث يقف في حل وسط فلا يتبين قاعدة عامة لكل الاتجاهات بحالتين ينظر إلى كل واقعة على حدة، فيمكن الأخذ بدليل غير مشروع إذا كان الاعتداء على مصلحة عامة للمجتمع، بينما لا يجوز الأخذ بالدليل غير المشروع إذا وقع الاعتداء على حقوق فردية عن طريق المواريث في مصلحة المجتمع ومصلحة الفرد<sup>(1)</sup>.

وقد كانت لهذه الاتجاهات الثلاثة المتباينة انعكاساتها على الفقه والتشريع، لذا سنحاول في فقرات ثلاثة التطرق إلى هذه الاتجاهات الثلاثة المختلفة.

### المبحث الأول: الاتجاه الأول: قاعدة قبول الدليل غير المشروع:

لقد كان للاتجاه الفقهي المؤيد لقاعدة قبول الدليل غير المشروع أمام القضاء الجنائي عدة مبررات أثرت إلى أبعد حد على التشريع، وهذا ما سنبينه على النحو التالي:

(1) د/ أحمد عوض بلال - قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق يفر مشروعاً في الإجراءات الجنائية المقارنة - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - 2003 - ص 39.

## المطلب الأول: مبررات مبدأ قبول الدليل غير المشروع:

ثمة عدة اعتبارات ومبررات يستند إليها أنصار مبدأ قبول الدليل أيًا كان مصدره لتدعيم هذا المبدأ والتأكيد على ملائمته في السياسة الشرقية المعاصرة وفائدته من الناحية العملية. ويمكن جمع أبرز الحجج والمبررات التي قدّمها الفقه المقارن في النقاط التالية:

**أولاً:** إذا كان احترام حقوق الإنسان من العناصر الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية في الوقت الحالي، فإن احترام هذه الحقوق لا يجب أن تكون مطلقة، ولا يمكن أن تقبل بانهيار النظام الاجتماعي بسبب احترام مبالغ فيه لهذه الحقوق والحريات، واحتراماً لهذه الحريات يجب أن يُتراجع أحياناً أمام ضرورات ملحة لحماية النظام الاجتماعي.

**ثانياً:** إن الدور الهام الذي تقوم به الدولة في حماية النظام الاجتماعي والمواطنين في ذات الوقت يقضي بالضرورة - بالسماح للسلطة أن تتمتع ببعض الاستثناءات في سبيل حماية المجتمع وذلك للمساس بحريات المواطن<sup>(1)</sup>.

**ثالثاً:** لا خوف على استخدام الأدلة غير المشروعة أمام سيطرة نظرية الاقتران الحر للقاضي الجزائي في الوقت الراهن، فله أن يأخذ بأي دليل اطمأن إليه، وله أن يستبعد الدليل المشروع "شهادة شاهد"، وأن يأخذ بدليل تصريح متهم، ثم عن طريق تسجيل ميكروفون غير مشروع.

**رابعاً:** يرى البعض من مؤيدي مبدأ القبول أنه من غير المنطقي ومن غير الجائز إطلاق سراح جانٍ خطير لا لسبب إلا لأن دليل إدانته الوحيد قد تم الحصول عليه من خلال خطأ الضابط، هذا ما يؤدي إلى وجود المحكمة وتواجد خطأين، خطأ المتهم من ارتكاب الجريمة وخطأ الضابط الذي يباشر الإجراء المعيب والذي جعل المتهم يفلت من العقاب كفساد الدليل. الأمر الذي أدى بالبعض إلى القول بأنه في قاعدة الاستبقاء عند تطبيقها بحجة حماية الحريات الفردية يستفيد منها المجرمون وحدهم، وهذا ما يؤدي إلى إعاقة مكافحة الجريمة وملاحقة المجرمين<sup>(2)</sup>.

**خامساً:** إن استبعاد الدليل لمجرد مخالفته القانون الإجرائي عند البحث عنه أو الحصول عليه يؤدي إلى احتقار القانون من طرف الكافة ويهدم نزاهة القضاء ويؤدي إلى فقدان الجمهور الثقة في نظام العدالة الجنائية وفي السلطة العامة القائمة عليها.

(1) د/ أحمد عوض بلال - المرجع السابق - ص 168.

(2) د/ حسن علي حسن السموني - شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 1983 - ص 702/703

## المطلب الثاني: موقف التشريعات التي اعتنقت مبدأ القبول:

لقد كان للحجج التي قدمها أنصار قاعدة قبول الدليل غير المشروع عظيم الأثر على التشريعات التي أخذت بقواعد "الكومون لو" ونخص بالذكر في عرض هذه الدراسة التشريعين الإنجليزي والكندي، هذا ما يمكن إبرازه على النحو التالي:

### الفرع الأول: موقف التشريع الإنجليزي:

اعتنق التشريع الإنجليزي منذ أمد بعيد سواء في إطار قواعد "الكومون لو" التقليدية غير المكتوبة أو وفقا لقانون الشرطة والإثبات الجنائي الصادر سنة 1984م مبدأ قبول الدليل غير المشروع أمام المحاكم الجنائية، وذلك اعتمادا على مبدأ الأخذ بالدليل المؤثر والذي له حجة قوية في موضوع الدعوى بغض النظر عن طريق الحصول عليه.

واستند القضاء الإنجليزي في هذا الشأن إلى ضرورة التوصل إلى الحقيقة أيًا كان الثمن، فالدليل غير المشروع يكون مقبولا أمام القضاء طالما كان مؤثرا ومتعلقا بموضوع الدعوى لاعتبارات الوصول إلى الحقيقة الأولى بالرعاية من اعتبارات أخرى.

ومن أهم التطبيقات القضائية لقاعدة قبول الدليل غير المشروع أمام المحاكم الإنجليزية ظهرت في طرح قضيتين: الأولى في إطار "الكومون لو" العرفية غير المكتوبة والثانية حدثت في إطار قانون الشرطة والإثبات الجنائي الصادر سنة 1984م، أين يظهر بوضوح أن المبدأ العام لقبول الدليل غير المشروع ظل راسخا في الاتجاه القضائي الإنجليزي.

ففي قضية علي وحسين Ali et Hussein التي حدثت سنة 1966م، وهما من رعايا باكستان حيث اتهمتا بالقتل وأدليا بأقوال تدينهما أثناء الحديث بلغة البنجاب، وذلك بعد أن أخذ البوليس ميكروفونا في غرفة مسكنهما بقصد مراقبة أحاديثهما دون إذن من السلطة القضائية المختصة، وعند عرض الموضوع أمام المحكمة وفي ردها على الدليل المتحصل عليه بطريقة غير مشروعة قبلت هذا الدليل، وقررت في حكمها "إن الدليل الذي يثبت التجريم مقبول أيًا كان مصدره ولا يهم في هذا ما إذا كان البوليس القائم بالتسجيل قد حصل على إذن من الجهات المختصة أم لم يفعل مادام لم يقم بأي عمل من أعمال القمع والقسوة\*.

وفي قضية حديثة نسبيًا مؤرخة سنة 1966م وهي قضية R.V KHAN SULTAN كان شخص قد اتهم مع شخص آخر بجلبهما لكمية من مادة الهيروين وأطلق سراحه دون اتهام لعدم كفاية الأدلة، لكن الشرطة لحقته بعد ذلك في زيارة له لمنزل صديقه، ووضعت جهاز

\* قضية Ali et Hussein 1966مذكورة في رسالة د/ حسن علي حسن السمني - المرجع السابق - ص 709

تصّت في منزل الجار دون علم هذا الأخير، ومن خلال تسجيل المحادثة اعترف الشخص المذكور بأنه كان مساهماً في جلب كمية الهيروين، وقد أخلى سبيله لعدم كفاية الأدلة وقدم للمحاكمة واعترف أنّ صوته كان ضمن الأصوات المسجلة على الشريط. وقد اعتبر قاضي الموضوع أنّ الدليل المتحصل عليه يُعد دليلاً مقبولاً، وقد أيدت محكمة الاستئناف هذا الحكم وهذا الرأي، غير أنّها سمحت للمتهم بالحق في الطعن أمام مجلس اللوردات تأسيساً على أن القضية تثير مسألة قانونية هامة، وهي مدى قبول الدليل المتحصل عليه من خلال محادثة هاتفية مسجلة بجهاز تنصت وضعته الشرطة في منزل جار دون علم المالك أو الحائز للمنزل. وقدم دفاع المتهم أمام مجلس اللوردات بوجوب استبعاد الدليل المتحصل عليه - المذكور أعلاه - تطبيقاً لأحكام المادة 78 من قانون الشرطة<sup>(1)</sup> والإثبات الجنائي على أساس أن الدليل قد تم الحصول عليه بطريق غير مشروع فيه انتهاك لحرمة الحياة الخاصة، وقبوله في الظروف المشار إليها يعد إخلالاً بحق المتهم في المحاكمة النزيهة، وهو الحق الذي تكسبه الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. غير أنّ مجلس اللوردات أيد التحليل الذي جاءت به المحكمة مؤسساً ذلك على أن المحكمة قدرت أن الظروف التي تم فيها تحصيل الدليل، حتى ولو كانت تشكل خرقاً للحق في حرمة الحياة الخاصة، إلا أنها تنطوي على خطر الإخلال بنزاهة الإجراءات على نحو يتعين معه استبعاد الدليل وفقاً للمادة 78 المشار إليها. وبهذا الرأي الذي جاء به مجلس اللوردات كرس مبدأ قبول الدليل غير المشروع في النظام القضائي<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: موقف التشريع الكندي:

إن القاعدة في القانون الكندي كما كرسّت المحكمة العليا الكندية هي قبول كافة أدلة الإثبات أمام القضاء الجنائي أياً كانت طريقة تحصيلها طالما كانت تلك الأدلة مرتبطة بالنزاع القائم، واستقر القضاء على إعطاء القضاة سلطة تقديرية في استبعاد الأدلة التي تنطوي على إضرار جسيم بالمتهم أو ذات القوة الإقناعية التافهة أو ذات قبول واه.

وقد أكد اتجاه القضاء الكندي بالأخذ بالدليل غير المشروع طالما كان منتجاً في الإثبات، وهذا في قضيتين: قضية *Sweitzere La Reine* سنة 1982م، وقضية *Sea boys* سنة 1991، إذ قررت المحكمة العليا فيهما قاعدة أصلية مفادها قبول كافة الأدلة طالما كانت منتجة في الإثبات ولو تم تحصيلها بطرق غير مشروعة، مع الاعتراف لمحكمة الموضوع بحقها في استبعاد الدليل الذي يؤدي قبوله إلى المساس بالعدالة.

(1) تقرر المادة 78 من قانون الشرطة والإثبات الجنائي للمحكمة سلطة تقديرية محدودة في استبعاد أدلة الإثبات التي يقدمها ممثل الإدعاء إذا كانت تلك الأدلة قد تم تحصيلها بطريق غير مشروع.

(2) أحمد عوض بلال - المرجع السابق - ص 78.

## المبحث الثاني: الاتجاه الثاني: قاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة:

لقد كان للمبررات الفقهية لقاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة عظيم الأثر في إقناع أغلب التشريعات اللاتينية والعربية وكذا الأمريكية، يتبنى قاعدة استبعاد الأدلة المتحصل عليها بطريقة غير مشروعة في المحاكمة الجزائية، كما جاء في أحكام القضاء المتواترة في تأكيد هذا المبدأ، بل الأكثر من ذلك، حمل المشرعان الفرنسي والجزائري المسؤولية التأديبية والجزائية لعدم الدليل غير المشروع الذي تم استبعاده. هذا ما سنحاول التطرق إليه في مطلبين وذلك على النحو التالي:

### المطلب الأول: مبررات قاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة:

يتجه أغلب الفقه الجنائي المقارن إلى قاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة، بحيث لا يعتد في الحكم الجنائي لإدانة المتهم إلا على الأدلة التي تم الحصول عليها بطريق مشروعة باعتبار أن ذلك أنجع حماية لتحقيق سياسة جنائية فعالة تحقق التوازن بين حقوق الفرد في عدم انتهاك حقوقه الدستورية وحقوق المجتمع في الوصول إلى الحقيقة ومتابعة الجاني، ويقدمون في ذلك عدة مبررات يمكن جمعها في الآتي:

**أولاً:** إن حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوقه الأساسية بما فيها - بحق خاص - حقه في الحياة الخاصة وحقه في الدفاع، وهي حقوق لصيقة بالشخصية والتي لا يجوز التنازل عنها مما يقتضي بالضرورة استبعاد الأدلة غير المشروعة في مرحلة البحث عن الدليل والأخذ به.

**ثانياً:** إنّ السلطة القضائية القائمة على مباشرة التحقيق والبحث عن الأدلة للوصول إلى الحقيقة، فيها من الإمكانيات المادية والبشرية التي تمكّنها من تحقيق ذلك مقارنة بالمتهم، وهو أضعف بكثير منها بالرغم من أنه خصم في الدعوى المنظورة أمام المحكمة في مواجهة السلطة القضائية لإثبات الجريمة وإدانة المتهم بطرق غير مشروعة، إنما هو صورة واضحة للأنظمة البوليسية.

**ثالثاً:** إن الدولة ممثلة في محاكمها، فلا بدّ أن تعطي المثل الأعلى في احترام حقوق الإنسان، ولا يتأتى ذلك إلا إذا اعتمدت المحاكم في أحكامها على أدلة مشروعة. وبامتاع المحاكم عن الاستناد على الأدلة المتحصل عليها بطريق غير مشروع تحقق الوظيفة التربوية والأخلاقية للقانون.

**رابعاً:** إن إعمال قاعدة الاستبعاد للأدلة غير المشروعة يؤدي إلى ردع رجال الشرطة والقائمين على التحقيق وصرفهم عن مخالفة القانون وهم يمارسون مهامهم في جمع الأدلة، لأنهم يدركون أن الأدلة المتحصل عليها بطريقة غير مشروعة سيتم استبعادها.



### المطلب الثاني: موقف التشريعات التي اعتمدت مبدأ استبعاد الدليل غير المشروع:

لقد كان للمبررات التي ساقها الفقه المقارن للأخذ بمبدأ استبعاد الأدلة غير المشروعة عظيم الأثر على التشريعات المقارنة وعمل القضاء، ويتجلى ذلك في بعض التشريعات التي يتم التطرق إليها في هذه الدراسة.

### الفرع الأول: موقف التشريع الأمريكي:

بالرغم من أن التشريع الأمريكي ذا الأصل الأنجلوساكسوني المستمد من قواعد استبعاد الأدلة غير المشروعة، والذي تشكل عبر مراحل زمنية ساهمت فيه عدة ظروف، خاصة ازدواجية النظام القضائي ما بين الولايات على المستوى الفيدرالي<sup>(1)</sup>، غير أنه كان في بدايته وفيها لقواعد "الكومون لو" الإنجليزي، والتي تأخذ بالدليل المنتج في الدعوى بغض النظر عن مدى مشروعية مصدره وكيفية الحصول عليه.

وقد كان لقضية Boyed V. United States لعام 1886م نقطة التحول في اتجاه التشريع الأمريكي، إذ أقرت حينها المحكمة الاتحادية العليا أن إجبار الشخص على اتهام نفسه يُعد مخالفة للتعديل الدستوري الخامس الذي يقرر الحصانة ضد تجريم الشخص، إلا أن هذا الحكم لا يجبر المحاكم الاتحادية الأخذ به، إذ في حكم شهير للمحاكم الاتحادية في عام 1904م، ذهبت إلى أنه يسوغ لأي محكمة اتحادية أن تقرر قبول أي دليل منتج في الدعوى دون البحث عن الوسيلة التي تم الحصول على الدليل من خلالها، وظل النظام الأمريكي يتسم بالازدواجية في مدى الأخذ بالدليل غير المشروع، وبالرغم من استقرار المحكمة الاتحادية العليا القائم على استبعاد الأدلة غير المشروعة باعتبارها مخالفة للتعديل الدستوري الرابع، وفي المحاكم الاتحادية التي ظلت وفيه لقواعد "الكومون لو"، وهو الأخذ بالدليل المحصل عليه بطريق غير مشروع إلى أن جاء حكما شهيرا سنة 1961 في قضية Tapp.V. Ohio، والذي ذهب فيه المحكمة الاتحادية العليا إلى أن التعديل الدستوري الرابع ينطبق كذلك على مستوى الولايات<sup>(2)</sup> (المحاكم الاتحادية) وبالتالي يتحتم على هذه الأخيرة استبعاد الأدلة المتحصلة بطريقة غير مشروعة.

### الفرع الثاني: موقف التشريع الفرنسي:

تميز التشريع الفرنسي بين نوعين من البطلان الذي يلحق بأعمال قاضي التحقيق عند البحث عن الأدلة، وهما البطلان القانوني والبطلان الجوهري<sup>(3)</sup>.

(1) أحمد عوض بلال - مرجع سابق - ص 84

(2) رمزي رياض عوض - سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة - دار النهضة العربية - مصر 2004 - ص 59.

(3) أ/ أحمد الشافعي - البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - الطبعة الثالثة - دار هومة - الجزائر - 2006 ص 37

فأما البطلان القانوني وهو ذلك النوع من البطلان الذي يتولى القانون وحده دون غيره تحديد حالاته مسبقاً جزاء عدم مراعاة الإجراءات الأساسية التي نص عليها القانون، وبالتالي لا يملك القاضي استبعاد دليل معين إلا إذا كان الذي قد تم تقديمه بمخالفة إجراءات جوهرية نص عليها القانون، وهذا تطبيقاً لقاعدة لا بطلان بغير نص.

أما البطلان الجوهري فهو ذلك البطلان الذي يلحق عمل قاضي التحقيق عند مخالفته لإجراءات الجوهريّة، وهي تلك الشكليات التي تمس سلامة المتابعة الجزائية، لا سيما عندما تنتهك حقوق الدفاع حسبما هو مقرر في المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي والتي تنص على أنه: "يتحقق البطلان إذا خولفت النصوص الجوهرية في هذا الفصل.....".

غير أن المشرع الفرنسي بموجب تعديله للمادة 171 من قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون الصادر في 24 أوت 1993م إذ نصت على أنه: "يتحقق البطلان عندما يترتب على إغفال إجراء جوهري منصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية، أو نصّ إجرائي آخر فيه مساس بحقوق الطرف المعني". وبعدما كان المشرع الفرنسي يقصر طلب إلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان أو اعتماده على دليل ثم الحصول عليه بإجراءات غير مشروعة على قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية الذين لهما وحدهما طبقاً للمادة 171 من قانون الإجراءات الجزائية الملغاة طلب ذلك أمام غرفة الاتهام، إلا أنه بتعديل المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 2.93 المؤرخ في 04.01.1993م، والتي أجازت لأطراف الدعوى خلال مرحلة التحقيق القضائي وحتى أثناء مرحلة البحث التمهيدي من إخطار غرفة الاتهام من أجل إلغاء إجراء من الإجراءات أو وثيقة معينة استبعاداً للدليل غير المشروع<sup>(1)</sup>. وبالتالي فإن المشرع الفرنسي وكذا التطبيقات القضائية هناك تتشدد في كيفية الحصول على الدليل ومنه استبعاد كل الأدلة غير المشروعة من دائرة التعامل الإجرائي، بل الأكثر من ذلك يعتبر الاعتماد على دليل غير مشروع في إصدار الحكم مساساً بمبدأ النزاهة.

### الفرع الثالث: موقف المشرع المصري.

يرتبط موقف التشريعات العربية ومنها المشرع المصري في دعوتها إقرار استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة حسبما هو مستقر عليه في التشريعات ذات الأصول اللاتينية والفرنسية على وجه الخصوص، وقد رتب المشرع المصري البطلان في المادة 331 من قانون

(1) art 170 du code de procédures pénales Français lois n:°93-2 du 04-01-1993 « En toute manière la chambre d'accusation peut en cours de l'information ; être saisie aux fins d'annulation d'un Acte ou d'une pièce de la procédure par le juge d'instruction ou par le procureur de république ou par les parties »

الإجراءات الجنائية على عدم مراعاة أحكام القانون بأي إجراء جوهري دون تحديد ماهية الإجراء الجوهري<sup>(1)</sup> ، وبالتالي فإنه غني عن البيان ، إنَّ المشرّع المصري تبنى بصورة صريحة أن أي إجراء جوهري لم تتم احترامه في الخصومة الجزائية، سواء أثناء البحث عن الدليل أو الحصول عليه أو تقديمه إلى القضاء يؤدي إلى استبعاد هذا الدليل لعدم مشروعيتها، وبالتالي فشرط مشروعية الدليل أساس لإصدار الحكم القضائي الجنائي.

غير أن القضاء المصري لم يسر على وتيرة واحدة، إذ ظل متردداً بين قبول الأدلة المحصلة بطرق غير مشروعة من عدمه، إلى غاية صدور القانون رقم 1972/37 الخاص بالحريات العامة. ذلك أنه في قضية تهريب العملة المعروفة بقضية "حمص" طبقت المحكمة قاعدة الاستبعاد، وكانت التحريات قد دلّت على أن كل من المتهمين "رزق الله حمص" و"صبيحي مغربية" يقومان بتهريب العملة إلى الخارج، وقد أرسل المحققون مرشداً إلى المتهم "رزق الله حمص" وأقام معه صداقة، وفي يوم من الأيام التقى المرشد مع المتهم الأول "رزق الله حمص" في إحدى أروقة بنك، ودار بينهما حديث حول القيام بعملية تهريب العملة وقد تمكن المرشد من تسجيل الحديث في ميكروفون يخفيه تحت سترته، وكان هذا الاعتراف المدلى به والمسجل خفية هو الدليل الوحيد، إلا أن المحكمة عند نظرها لهذه القضية أهدرت الدليل واعتبرته لأخلاقياً، ويتعارض مع مبدأ الحرية المكفولة دستورياً<sup>(2)</sup>.

غير أنه في قضية أخرى طبقت المحكمة قاعدة قبول الدليل غير المشروع وتتلخص وقائع هذه القضية<sup>(3)</sup> في أن دعوى رفعت أمام محكمة الجناح بتهمة إصدار شيك بدون رصيد، إلا أن المتهم أنكر توقيعه على الشيك وطعن بالتزوير في الإمضاء، لكن المجني عليه أكد توقيع المتهم على الشيك في تسجيل مقدم، سبق وأنه اعترف فيه بأنه أمسك القلم بأصبعيه السبابة والوسطى ووقع على الشيك، إلا أن التوقيع كان غير حقيقي.

حيث إن المحكمة اعتمدت على تسجيل صوت المتهم والذي تم خفية، واعتبرت أن اعترافه المسجل صحيح وأدائه بذلك، وعند استئناف الحكم تم تأييده أمام المحكمة الاستئنافية، وعند الطعن بالنقض أعاد دفاع المتهم بأنه تم تسجيل أقوال المتهم خلصة، ورغم ذلك رفض الطعن موضوعاً.

(1) د/سليمان عبد المنعم - أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1999 - ص138.

(2) القضية رقم 794/سنة 1959 جناح عسكرية - قسم الموسيقي - القاهرة - أشار إليها حسن علي حسن السمني - المرجع السابق - ص748.

(3) قضية رقم 1962/2733 جناح قسم الموسيقي - القاهرة.

ظل القضاء المصري يتردد في مبدأي القبول والاستبعاد للأدلة غير المشروعة إلى غاية صدور القانون رقم 1972/37 الخاص بالحريات العامة، والذي أضاف المادتين 309 مكرر\* و309 مكرر، إلى قانون العقوبات، إذ تعاقب هاتان المادتان بالحبس كل من يعتدي على حرمة الحياة الخاصة عن طريق أجهزة استراق السمع أو التسجيل، مع مصادرة الأجهزة المستعملة، وبالتالي فإن المشرع المصري قد أقر استبعاد الأدلة غير المشروعة واستحالة الأخذ بها أمام القضاء. الأمر الذي يجعل شرط قبول الدليل أمام المحاكم المصرية لا بد أن يتم بالمشروعية في الحصول عليه وتقديمه للقضاء.

### الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري:

لقد اتجه المشرع الجزائري نفس وجهة المشرع الفرنسي والمصري، وذلك في استبعاد جميع الأدلة المتحصل عليها بطريق غير مشروع في إقامة الدليل أمام القضاء الجزائري، وقد ظهر ذلك جليا في تقريره لنوعي البطلان القانوني والجوهرية، وجسده في العبارات الواردة في العديد من النصوص القانونية: "تحت طائلة البطلان، يكون باطلا، ويعتبر ملغى، يترتب عنه البطلان، بكل إجراء تنص على وجوب احترامه".

ويكون البطلان قانونيا إذا كان الإجراء الذي اتخذته القاضي أو أطراف الدعوى مخالفا لشروط وشكليات ضرورية نص عليها القانون، مثل النص على عدم جواز اشتراك قاضي التحقيق للحكم في قضية سبق له وأن نظرها باعتباره قاضي التحقيق<sup>(1)</sup>، وكذلك بطلان إجراءات التفتيش عند عدم مراعاة الشكليات والمواقيت الواردة في أحكام المادتين 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>(2)</sup>، وكذلك من ضرورة تمكين المتهم عند استجوابه في

\* المادة 309 مكرر قانون العقوبات المصري: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضا المجني عليه:

أ- استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثة جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.

ب- التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص.

فيذا صدرت هذه الأفعال المشار إليها في الفقرتين السابقتين أثناء اجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين في ذلك الاجتماع فإن رضا هؤلاء يكون مفترضا.

و يعاقب بالحبس الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتمادا على سلطة وظيفته. ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصل عنها أو إعدامها".

(1) المادة 1/38 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: "تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحرير ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا".

(2) المادة 48 ق.ج.ج: "يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبها المادتان 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان"

الحضور الأول من الحقوق الواردة في المادة 100 وتذكيره بها، والخاصة بإعلامه بالتهمة المنسوبة إليه، وحقه في الصمت واختيار محام مع منحه أجلا كافيا لذلك طبقا لأحكام المادة 105 في قانون الإجراءات الجزائية<sup>(1)</sup>.

ويكون البطلان جوهريا إذا كان الإجراء المتخذ من طرف القاضي فيه مساس خطير بحقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى، وهذا ما نصّ عنه المشرّع في أحكام المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلافا للأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى".

وسواء كان الإجراء المعيب قد اتخذ صورة لمخالفة القانونية أو الجوهرية فإنه يؤدي إلى بطلان الإجراء المتخذ وجميع الإجراءات اللاحقة له، وفي سبيل ذلك تمارس المحكمة العليا رقابة شديدة سواء في تقريرها للبطلان المخالفة للإجراءات القانونية أو الجوهرية، أو في تفسيره لمفهوم الإجراء الجوهري.

ذلك أنه في قرار صدر عن المحكمة العليا الغرفة الجزائية الأولى بتاريخ 1983/11/29م ملف رقم 34094 بينت ما هية الإجراء الجوهري عندما قررت أنه: "يكون الإجراء جوهريا إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة<sup>(2)</sup>، كما اعتبرت المحكمة العليا في قرار لها مؤرخ في 1989/11/28 ملف رقم 58430 أن الشكلية تُعد جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها"<sup>(3)</sup>.

كما قررت المحكمة العليا بصورة قطعية ترتيب البطلان على الدليل المستند إلى إجراء باطل وسحب هذا البطلان على كل الإجراءات اللاحقة له. وهذا ما أكدته في قرارها الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات - القسم الأول - بتاريخ 1990/01/23 ملف رقم 59484، والذي قررت فيه على أنه: "فيعتبر إجراء جوهريا يترتب على مخالفته أو إغفاله البطلان لمساسه بحقوق الدفاع، استجواب المتهم قبل إصدار أمر إيداع ضده، وحق المتهم في اختيار محام للدفاع عنه، واستجواب المتهم والطرف المدني من طرف قاضي التحقيق بحضور كاتب ضبط، فالمعيار في تحديد الإجراء

(1) المادة 157 ق.إ.ج.ج: "تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من الإجراءات".

(2) المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 4 - سنة 1984 ص 62

(3) المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 2 لسنة 1989 ص 8

الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها، سواء كانت هذه المصلحة عامة أو خاصة، و يترتب عن عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان<sup>(1)</sup>.

وقد عبّر المشرّع الجزائري بصورة صريحة على استبعاده للأدلة غير المشروعة لبناء حكم الإدانة<sup>(2)</sup>، وهذا في المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية حين قرر على أنه: "تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت، وتودع لدى قلم كاتب المجلس القضائي ويحظر الرجوع إليها لاستتباب عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات، وإلا تعرّضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسهم التأديبي".

ويقصّر المشرّع الجزائري - خلافاً للمشرع الفرنسي - حق طلب إبطال الإجراء المعيب أو أوراق التحقيق التي اعتمدت على إجراء أو دليل باطل على قاضي التحقيق بمناسبة تشويه الملف أو وكيل الجمهورية بمناسبة إبلاغه عن التحقيق، إذ لهما وحدهما (قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية) رفع طلب الإبطال أمام غرفة الاتهام، وهذا بصريح المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنصّ على أنه: "إذا تراءى لقاضي التحقيق أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان فعليه أن يرفع الأمر لغرفة الاتهام بالمجلس القضائي بطلب إبطال هذا الإجراء بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية وإخطار المتهم والمدعي المدني.

فإذا تبين لوكيل الجمهورية أن بطلانا قد وقع، فإنه يطلب إلى قاضي التحقيق أن يوافيه بملف الدعوى ليرسله إلى غرفة الاتهام ويرفع لها طلب البطلان، وفي كلتا الحالتين تتخذ غرفة الاتهام إجراءاتها وتعدّد بما ورد في المادة 191".

وقد جسّدت المحكمة العليا هذا التوجه التشريعي في قصر طلب إبطال الإجراء المعيب على قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية في عدة قرارات لها، منها قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 02 - 02 - 2005 ملف رقم 362769<sup>(3)</sup> الذي جاء فيه: "إن القانون لا يجيز للمتهم أو الطرف المدني طلب بطلان الإجراءات إلا أمام غرفة الاتهام بمناسبة عرض القضية برمتها على تلك الغرفة بعد أمر التسوية لقاضي التحقيق فإن طلب البطلان لا يكون إلا من طرف القاضي المحقق نفسه أو وكيل الجمهورية".

(1) المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الأول - لسنة 1992 ص 200

(2) د/محمد محدة - السلطة التقديرية للقاضي الجزائري - مجلة البحوث والدراسات - العدد الأول - السنة

الأولى أبريل 2004 - دورية أكاديمية تعدها المركز الجامعي بالوادي.

(3) المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد 01 لسنة 2005 - ص 387

ويعتبر عدم تمكين المتهم والطرف المدني من تقديم طلب إبطال الإجراء المشوب بالبطلان أو المعتمد على أدلة غير مشروعة فيها مساس خطير بحقوق الدفاع، أمام غرفة الاتهام مثل وكيل الجمهورية يعتبر إجحافاً في حق جزء هام من أطراف الخصومة الجزائية وإهداراً لحق الرقابة التي يمارسها المتهم أو دفاعه أو الطرف المدني أو دفاعه على نزاهة البحث، والحصول على الدليل عماد المحاكمة العادلة والنزيهة.

ويظهر التناقض واضحاً في التشريع الجزائري عن جهة حرمان المتهم والطرف المدني من تقديم طلب إبطال الإجراء المشوب لعدم المشروعية، ومن جهة أخرى أجاز لهما حق التنازل عن التمسك بالبطلان، وهذا خروج على القواعد العامة التي مفادها "من يملك الحق يملك التنازل عنه" إذ نصّ في الفقرة 2 من المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "ويجوز للخصم الذي لم ترع في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصح بذلك الإجراء، ويتعين أن يكون التنازل صريحاً ولا يجوز أن يبدي إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانوناً". وكذا في الفقرة 3 من المادة 159 التي تنصّ على أنه: "ويجوز دائماً للخصم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده ويتعين أن يكون هذا التنازل صريحاً".

من خلال تحليل مواد قانون الإجراءات الجزائية، وقرارات المحكمة العليا يتجلى بوضوح موقف المشرع الجزائري الذي سائر الاتجاه الفرنسي الذي يقضي بتبني قاعدة استبعاد الأدلة غير المشروعة، بل يجعل استعمالها بعد تقرير بطلانها مسؤولية شخصية تقع على القاضي أو المحامي.

غير أنه أغفل تمكين المتهم أو دفاعه أو الطرف المدني أو دفاع هذا الأخير تقديم طلب إبطال الإجراء المشوب بعدم المشروعية الأمر الذي يجعل المشرع الجزائري قد حرم المتهم من أكبر حق من حقوق دفاع المتهم حماية لحقوقه الفردية.

### المبحث الثالث: الاتجاه الثالث: الجمع بين مبدئي الاستبعاد والقبول:

خلافاً للاتجاهين السابقين، ظهر اتجاه في الفقه يناهز بضرورة عدم الاعتماد كلية وبصفة مسبقة على أي من الاتجاهين قاعدة الاستبعاد أو القبول، ويسوقون لذلك عدة مبررات، كما أثر هذا الاتجاه على بعض التشريعات.

### المطلب الأول: مبررات اتجاه الجمع بين مبدئي الاستبعاد والقبول:

**أولاً-** يرى هذا الاتجاه أنّ الأخذ بأيّ من قاعدة الاستبعاد أو القبول أمر غير جائز، لأن ذلك يجعل من القاضي أداة للتنفيذ فقط يحرمه من سلطته التقديرية للاختيار والترجيح طبقاً لقاعدة حرية الاقتناع التي تقوم عليها التشريعات الحديثة.

**ثانيا-** إن عدم تقييد القاضي بأي من المبدئين يعطي للقاضي حق الموازنة في المصالح المتعارضة وترجيح المصلحة ذات الأهمية الكبرى بغض النظر عن الكيفية التي تم الحصول بها على الدليل سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة.

**ثالثا-** إن النزاع المتعلق بالمصالح الفردية تطبق بشأنه قاعدة الاستبعاد.

لذا يرى هذا الاتجاه الفقهي أن تحديد قاعدة ثابتة في هذا الشأن لا يجب الخروج عنها قد تؤدي إلى نتائج غير مقبولة وتهدر الحق العام في سبيل حماية شرعية مصلحة خاصة، لذلك فلا بد أن تكون مسألة القبول أو الاستبعاد متروكة كلياً لتقدير القاضي المناط لسلطته التقديرية.

**المطلب الثاني: موقف التشريعات التي اعتمدت مبدأ الجمع بين قاعدتي الاستبعاد والقبول.**

لم نعر خلال هذه الدراسة على التشريعات التي تبنت مبدأ الجمع بين مبدئي الاستبعاد والقبول إلا ما ذكره الأستاذ الدكتور "حسن علي حسن السمني" في رسالته للدكتوراه<sup>(1)</sup>، من أن القانون الأسكتلندي اتجه هذا المسلك، إذ قرر أن القاضي غير مقيد باتجاه معين، بل يجوز له قبول دليل غير مشروع لإصدار الحكم بالإدانة على المتهم بالنظر إلى خطورة التعدي ومدى تأثيره على المجتمع، ذلك أنه يجوز للمحاكم أن تقبل الدليل الذي تم الحصول عليه بطرق غير مشروعة عندما يكون الاعتداء قد مسّ النظام الاجتماعي وتبرره حالة الضرورة.

أما إذا كان الدليل قد تم الحصول عليه بتصرفات غير مشروعة تمت بعد تفكير وتدابير ودون ضرورة وانعدام صفة الاستعجال، ففي هذه الحالة على المحاكم تطبيق قاعدة الاستبعاد.

وبالتالي فإن التشريع الأسكتلندي يوازن بين المصالح المتنازعة ويترك سلطة تقديرية للقاضي لتقييم الدليل مع تغليب المصلحة العامة، وحالة الضرورة مبدأ الحفاظ على النظام الاجتماعي. كما يعطي للقاضي الجزائي في النظام القضائي الأسكتلندي سلطة تقديرية واضحة في مدى قبول الدليل غير المشروع.

### الخاتمة:

من خلال هذه الدراسة المختصرة لمدى قبول الدليل غير المشروع في المحاكمة الجزائية نلاحظ أن التشريعات المقارنة وتحت ضغط القضاء ترسم الاتجاه الذي يؤخذ به المشرع.

كما أن المشرع الجزائري في أحكام المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية أن حق طلب إبطال الإجراء المشوب بعدم المشروعية لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق لتقديم طلب الإلغاء

(1) رسالة دكتوراه للأستاذ حسن علي حسن السمني - سابق الإشارة إليها في الهامش ص 02 من هذا البحث.



أمام غرفة الاتهام حتى وإن كان الإجراء غير المشروع مسّ حقوق المتهم، وهو أدرى بحمايتها، مما يقتضي بالضرورة ضرورة تعديل المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية على غرار ما تم في التشريع الفرنسي وهذا تحقيقاً للغاية التي يستهدفها المشرع وهي استبعاد الدليل غير المشروع.

غير أنه من خلال استقراء النصوص القانونية لمختلف التشريعات المقارنة والتي أخذنا منها أهم التشريعات المؤثرة في النصوص القانونية والقضائية لمختلف دول العالم فإن مدى قبول الدليل غير المشروع يتراوح بين القبول والرفض وذلك حسب المصلحة الجديرة بالحماية، فإذا كانت المصلحة المعتدى عليها ذات أهمية قصوى لدى المجتمع سواء كانت عامة أو فردية فإن القضاء يتغاضى عن مدى شرعية الدليل ولو بمخالفة المشرع في ذلك.

### قائمة المراجع:

#### أولاً: قائمة الكتب.

- 1- أ/ أحمد الشافعي - البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - الطبعة الثالثة - دار هومة - الجزائر - 2006
- 2- / أحمد عوض بلال - قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق يفر مشروعاً في الإجراءات الجنائية المقارنة - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - 2003.
- 3- د/ حسن علي حسن السمني - شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 1983.
- 4- رمزي رياض عوض - سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة - دار النهضة العربية - مصر 2004.
- 5- د/ سليمان عبد المنعم - أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1999.
- 6- د/ محمد محدة - السلطة التقديرية للقاضي الجزائي - مجلة البحوث والدراسات - العدد الأول - السنة الأولى أبريل 2004 - دورية أكاديمية تعدها المركز الجامعي بالوادي.

#### ثانياً: قائمة المجلات القضائية.

- 1- المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الرابع - سنة 1984.
- 2- المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الثاني - لسنة 1989.
- 3- المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الأول - لسنة 1992.
- 4- المجلة القضائية للمحكمة العليا - العدد الأول - لسنة 2005.

#### ثالثاً: القوانين.

- 1- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
- 2- قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.
- 3- قانون العقوبات المصري.

# التعديل الدستوري

## بين سلطات الرئيس وصلاحيات البرلمان والسيادة الشعبية

### دراسة تحليلية مقارنة عن الجزائر وبعض الدول العربية وغير العربية

د/ بركات محمد

أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة المسيلة

#### ملخص:

يتناول هذا البحث موضوع التعديل الدستوري في الجزائر وبعض الأنظمة المقارنة، حيث يتطرق إلى جميع مراحل الأساسية وهي: **اقتراح المشروع** من طرف السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الدولة أو الملك، والبرلمان أو مجلس النواب، وتقديمه في شكل قواعد قانونية مضبوطة فنيا ولغويا، ثم عرضه على البرلمان سواء كان مشكلا من غرفة واحدة أو من غرفتين، ولقبوله منه ينبغي حصوله على نصاب معين، كما يمكن إحالة المشروع إلى الاستفتاء، وإقراره نهائيا يمكن إتباع أسلوب واحد من بين أساليب محددة حصرا في الدستور نفسه، حيث تقبل بشكل عام قواعد الدستور المراجعة، مع وجود بعض المبادئ المحصنة من التعديل، بالإضافة إلى ملاحظات قدمناها حول التعديل الدستوري في الجزائر لسنة 2008 خاصة المتعلقة منها بإعادة انتخاب رئيس الجمهورية، وكذا تصورنا للتعديلات في المستقبل.

#### مقدمة:

يعتبر الدستور **الوثيقة الأساس** أو **(القانون الوضعي الأسمى)** في الدولة الحديثة، الذي منه تستمد وجودها جميع القوانين والتنظيمات والقرارات على اختلافها وتووعها، إذ يجب أن تكون متوافقة معه ولا تخالفه في روحها وفحواها **والأعتبرت خارج دائرة المشروعية**، وتعرضت للطعن فيها بعدم الدستورية.

فلا شك إذن بأن الدستور هو المنظم لسلطات الدولة وحيرورة الأمة، فهذه الصفة **عليه أن يجسد طموحات وآمال الشعب، وأن يواكب العصر ويستشرف المستقبل** بما يكفل له الاستقرار والاستمرار والتطور والتقدم في آن معا.

**ولضمان ذلك:** فمن المنطق أن يمسه التكيف ويطل قواعده التعديل بصفة جزئية من حين إلى آخر، أو بصفة جذرية أحيانا أخرى **كما هو مطلوب في الثورات** السابقة أو تلكم التي تجتاح العالم العربي خلال العام 2011، وهو أمر متعلق بالدولة المعاصرة أيا كان شكلها ومهما كان النظام السياسي المتبع فيها.

لكن في حالات الاستقرار خصوصا يجب ألا يتم التعديل بصفة **(ذاتية وشخصانية)** ودون وعي ومن غير دراسة أو دراسات يقوم بها الخبراء والمختصون والمثقفون والسياسيون ومؤسسات المجتمع المدني وكل من له

صلة حتى وان تطلب الأمر إنشاء (جمعية تأسيسية) لذات الغرض، ولهذا ينبغي أن تتوفر الحصانة للدستور حتى لا يكون عرضة للتبديل والتغيير حسب الأمزجة والأهواء.

### أهمية البحث والصعوبات:

تكمن أهمية البحث في كونه يتعرض لموضوع حساس وأساسي يتعلق بمراجعة قواعد الدستور التي تتصف عادة بالثبات دعما لاستقرار الأوضاع، وهو ما تشهده الأنظمة السياسية الحاكمة، لكن مقتضيات التطور المستمر وضبط علاقات الدولة بالدول والمؤسسات الأجنبية، ومواجهة الظواهر المستجدة، وتحقيق عناصر المواكبة، تقتضي حتما اللجوء إلى التعديل الدستوري، وهو مسألة تتفق بشأنها جميع الدول ويؤيدها جل الباحثين، غير أن خروجها عن الأهداف العامة أو محاولة التظليل من غير معايير وضوابط يشكّل تحديا حقيقيا للأجيال، ولهذا كانت صعوبات البحث في لممة الحقائق والخلفيات مسألة قائمة ولا شك خاصة شُحّ المواضيع المعالجة ذات الصلة على الأقل من وجهة النظر التي نريد، إذ تطلبت منا تحريا وحيطة ذكية، استعنت في التغلب عليها قدر الإمكان على الأقل بالاستئناس بالمنهج المقارن.

**والإشكالية المطروحة التي نودّ معالجتها في هذه الدراسة تتمثل خاصة في الإجابة على الأسئلة التالية:** حول مدى اختلاف الدساتير في الاستجابة للتعديل؟، وهل يتبع في ذلك أسلوب واحد أو أكثر ومن ثم هل توجد طريقة مثلى (ديمقراطية)؟، وما مدى حرية السلطة السياسية في اختيار أو تفضيل واحدة منها؟ وما مدى تأثير وقوة الرقابة الدستورية في هذا الشأن من حيث احترام الإجراءات المطلوبة ومن حيث الموضوعات المطروحة للتعديل؟، وهل توجد قواعد دستورية محصنة ضد أيّ تعديل مهما كان؟ وما موقع الشعب من كل ذلك باعتباره في أغلب الأنظمة السياسية المعاصرة صاحب (السيادة) الحقيقي؟ وهل يدخل التعديل الدستوري في الجزائر ضمن الإطار المذكور؟.

تلكم هي العناصر التي من خلالها نحاول التوصل إلى استجلاء الحقيقة معتمدين المناهج العلمية المناسبة (الوصف والمقارنة والتحليل) متبعين خطة سلسلة هي من مقتضيات الموضوع رغم الصعوبات الجمة في هذا المجال: إذ قسمنا الدراسة إلى مباحث ستة، وكل مبحث يتفرع عنه فرعان أو أكثر، وهو ما نجده في الخطة التالية:

#### مقدمة

#### المبحث الأول: من يملك حق المبادرة بالتعديل الدستوري

الفرع الأول: حق المبادرة بتعديل الدستور في الجزائر بيد رئيس الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني

الفرع الثاني: حق المبادرة بالتعديل في بعض الأنظمة المقارنة

النموذج الأول: حق المبادرة بالتعديل تحتكره جهة واحدة

النموذج الثاني: المبادرة بالتعديل حق لأكثر من جهة

النموذج الثالث: حالة السكوت

الفرع الثالث: تقدير حق المبادرة بالتعديل

**المبحث الثاني: أساليب التعديل الدستوري في الجزائر**

الفرع الأول: إقرار التعديل بالاستفتاء

الفرع الثاني: إقرار التعديل من طرف البرلمان

**المبحث الثالث: أساليب التعديل الدستوري في بعض الأنظمة المقارنة**

الفرع الأول: إقرار التعديل من طرف البرلمان مع الاستفتاء

الفرع الثاني: إقرار التعديل من طرف البرلمان دون الاستفتاء

الفرع الثالث: مرحلة الإصدار

**المبحث الرابع: الحصانة ضد التعديل الدستوري**

الفرع الأول: الحصانة ضد التعديل الدستوري في الجزائر

الفرع الثاني: الحصانة ضد التعديل الدستوري في بعض الدساتير المقارنة

فقرة - 1 - لا حصانة لأحكام الدستور ضد التعديل

فقرة - 2 - الحصانة للمبادئ

**المبحث الخامس: تسبيب مشروع التعديل الدستوري**

الفرع الأول: أهمية ذكر أسباب التعديل

الفرع الثاني: تسبيب مشروع التعديل في بعض الدساتير المقارنة

**المبحث السادس: التعديل الدستوري لعام 2008 في الجزائر**

الفرع الأول: تسبيب مقترح التعديل

الفرع الثاني: ملاحظات حول التعديل الدستوري لعام 2008

الفرع الثالث: ملاحظات حول تعديل المادة 74 من الدستور

الفرع الرابع: هل التعديل متصل بشخص معين

الفرع الخامس: ضرورة تعديل مدة العهدة الرئاسية

**خلاصة وتوصيات**

**الهوامش والمراجع**

**المبحث الأول: من يملك حق المبادرة بالتعديل الدستوري؟**

هل المبادرة الهادفة إلى تعديل بعض قواعد الدستور مسالة متاحة للجميع، أم هي متعلقة بسلطات الدولة الثلاث، أم تحتكرها جهة واحدة؟ الواقع أن حق المبادرة بتعديل الدستور ينظمه الدستور نفسه

دون بقية القوانين، وهو أمر ضيق ومحدود جدا، يتوزع في الغالب بين السلطتين التنفيذية والتشريعية دون سواهما، وللتوضيح أكثر نفصل الموضوع في الفرع التالية:

### الفرع الأول: حق المبادرة بتعديل الدستور في الجزائر بيد رئيس الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني:

يعود حق تعديل الدستور الجزائري إلى السلطة التشريعية أو التنفيذية أو رئيس الجمهورية كما يعود لجمعهم، والسبب فيما يبدو هو الدستور نفسه المعبر عن النظام السياسي القائم والذي ينص على الجهة أو الجهات أو الشخص الذي يملك هذا الحق، وفي كل الأحوال لا بد أن تكون هذه الجهة سلطة سامية من سلطات الدولة المذكورة على سبيل الحصر، وهذا يعني انتفاء حق التعديل عن جهات أخرى داخلية أو خارجية، ذلك أن العمل الدستوري مسألة وثيقة الصلة بالسيادة، وهذه الأخيرة تعود بالأساس إلى (الشعب) في ظل المدنية الحديثة وقوانينها الوضعية، وهي أيضا متعلقة بالدولة وإلا اعتبرت محتلة أو ناقصة السيادة.

ينص أول دستور للدولة الجزائرية الحديثة على إمكانية مراجعة الدستور<sup>(1)</sup>، فهو من الناحية القانونية مسألة مشروعة، ذلك أن المادة الثامنة والستين 68 من نفس الدستور تنص على: (ترجع المبادرة بالمراجعة الدستورية إلى رئيس الجمهورية والأغلبية المطلقة للمجلس الوطني معا).

فرئيس الجمهورية هو رأس الهرم وهو المسير والممثل للسلطة التنفيذية<sup>(2)</sup> وبهذا المعنى فإن حق المبادرة بتعديل الدستور هنا ترجع إلى السلطة التنفيذية، وسيتم ذلك من خلال الحكومة - أو مجلس الوزراء - بمعونة ومساعدة أهل الخبرة والاختصاص، وهذا يدل على أن المبادرة بالتعديل يمكن أن تصدر عن الحكومة في جلساتها التي يرأسها رئيس الجمهورية ويتبناها هذا الأخير بنص الدستور.

والمجلس الوطني (باعتباره سلطة تشريعية في ذلك الوقت) يمكنه أيضا المبادرة بالمراجعة الدستورية بتحقيق الأغلبية البسيطة لأعضائه، وهذا توجه نحو الديمقراطية منذ البداية لم يكن هو المقصود في ذاته باعتقادنا، بدليل سرعة التراجع عنه في دستور 1976.

وأما هذا الأخير أي دستور الجزائر لسنة 1976، فقد نظم الأحكام المتعلقة بتعديل الدستور تحت عنوان (الفصل السادس / الوظيفة التأسيسية) معتبرا إياها من وظائف الدولة الأخرى: (الوظيفة التشريعية، الوظيفة التنفيذية، الوظيفة القضائية والوظيفة السياسية، ووظيفة المراقبة)، هذه الوظائف هي في الواقع ترجمة للنظام السياسي ذي التوجه الاشتراكي انطلاقا من كونه حسب نفس التوجه الإيديولوجي (اختيار الشعب الذي لا رجعة فيه)<sup>(3)</sup>.

(1) دستور الجزائر لسنة 1963

(2) المادة 34 من دستور 1963

(3) المادة 10 من دستور 1976

وقد مكّن الدستور المذكور لرئيس الجمهورية (حق المبادرة بتعديل الدستور)<sup>(4)</sup>، وهو حق مطلق لا يشاركه فيه أحد بما فيها السلطة التشريعية ممثلة آنذاك في (المجلس الشعبي الوطني)<sup>(5)</sup>، وهذا يشكل برأينا تراجعاً صارخاً عما نص عليه دستور الجزائر لسنة 1963 السابق الإشارة إليه، الذي جعل حق تعديل الدستور مشتركاً بين - رئيس الجمهورية والأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس الوطني -.

إذن فهو الاختيار الاشتراكي لنظام الحكم الذي فيه تختزل الدولة والحزب في كيان واحد، وهو نظام سياسي شمولي<sup>(6)</sup>، تحتكر فيه الدولة كل شيء وتعتبر ملكيتها أعلى درجات الملكية، والقيادة السياسية منوطه بحزب وحيد، ورئيس الدولة أو رئيس الجمهورية هو الزعيم الأول للحزب الأول والأخير، وهو القائد الأعلى للقوات المسلحة، ورئيس الحزب ورئيس السلطة التنفيذية، إنها برأينا اختصاصات تجسّد وظائف نافذة وحقيقية تجمل من حقه في المبادرة بالتعديل الدستوري مبرراً من جهة، ومن جهة أخرى تجعل من الإجراءات والخطوات المتبعة في التعديل إلى نفاذه مجرد إجراءات شكلية لا روح فيها.

ولقد كرّس أول دستور جزائري تعددي لسنة 1989 مبدأ - حق المبادرة بالتعديل - جاعلاً إياه حكرًا على رئيس الجمهورية، رغم الانتقال الحاصل في الدستور المذكور من الأحادية إلى التعددية الحزبية<sup>(7)</sup>، وهذا يدل دلالة واضحة على أن الرغبة في التحول السياسي إبّان ذلك الوقت وحتى في الفترة التالية لم تكن أكيدة ولا مرغوبة، بل أن الرجوع فيها كان قاب قوسين أو أدنى، لولا تأثير أحداث عالمية كبرى في مسيرة الكثير من الدول من النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية بالإضافة إلى الثورة التكنولوجية وعلى وجه الخصوص ما تعلق منها بالشبكة العنكبوتية، وظاهرة العولمة، وكذا انهيار الكتلة الشرقية بزوال الاتحاد السوفييتي أو - الإمبراطورية الشيوعية حسب تعبير الفكر الغربي - وتحطيم جدار برلين وتوحيد الألمانيّتين، ثم الثورات الشعبية العربية فضلاً عن عوامل داخلية أخرى.

أما دستور 1996 المعدل الساري المفعول فقد سار على هديّ الدساتير السابقة مجسداً حق المبادرة بالتعديل في يد رئيس الجمهورية، كما تملك السلطة التشريعية نفس الحق في نطاق شروط خاصة. غير أننا نعتقد بأن السلطة التنفيذية هي التي تعتبر في كل الأحوال صاحبة الصلاحية في المبادرة بالتعديل من خلال رأسها<sup>(8)</sup>.

وهكذا يجسّد المشرع الدستوري الجزائري بقوة سلطة المبادرة بالتعديل بيد رئيس الجمهورية منذ دستور 1963، فدستور 1976، إلى دستور 1989، ثم دستور 1996 المعدل سنتي 2002 و 2008، وذلك في ظل النظام الاشتراكي تماماً كما هو الحال في النظام الليبرالي التعددي القائم الآن مع فارق بسيط.

(4) المادة 191 من دستور 1976

(5) المادة 126 من دستور 1976

(6) موريس ديفرجي - المؤسسات السياسية والقانون الدستوري - المدينة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع

- فرنسا - طبعة أولى - 1992 - ترجمة جورج سعد.

(7) المادة 191 من دستور 1976 والمادة 163 من دستور 1989

(8) المادة 174 من دستور 1996

ونعتقد بأن احتكار المبادرة بالتعديل من الناحية الواقعية أمر غير مرغوب فيه، بل لم يعد من مقتضيات الدولة الحديثة المتطلعة إلى تحقيق تطور مستمر في شتى المجالات عبر الألفية الثالثة، وهذا يقتضي إحداث تبدل في الأذهان لدى الناظرين في النظام السياسي الجزائري بصفة خاصة ولدى النخبة من المثقفين وبقية أفراد الشعب، فهو مسألة هامة وأساسية من أجل إحداث تغييرات ايجابية بفكر تعددي منفتح يقبل الرأي المخالف من غير استخدام وسائل العنف، وهذا يعني بما نرى أن التوجه نحو الليبرالية كنظام سياسي واقتصادي بعقلية أحادية يعتبر ضربا من الخيال.

### الفرع الثاني: حق المبادرة بالتعديل في بعض الأنظمة المقارنة:

لعلنا نستطيع من خلال هذه الدراسة تمييز نماذج من بين الجهات التي تملك حق المبادرة بتعديل الدستور بصفة احتكارية ومطلقة أو على التساوي فيما بين أكثر من جهة رسمية، أو السكوت عن ذلك.

**النموذج الأول: حق المبادرة بالتعديل تحتكره جهة واحدة:** هناك دساتير تمنح حق المبادرة بالتعديل لرئيس الدولة وحده دون منازع، وتشكل الجزائر هذا النموذج من خلال آخر دستور في الدولة الاشتراكية حسب النص الصريح للمادة 191 من دستور 1976، وأيضا من خلال أول دستور في النظام السياسي التعددي بحسب نص المادة 163 من دستور 1989، رغم أنه يمكن القول بأن الحكومة والسلطات العمومية الرسمية هي مصدر الوحي بفكرة التعديل على بعض أحكام الدستور، كما أن للفقهاء والباحثين دورا في هذا المجال بالدراسة والنقد والتوصيات، وجميعها تبقى في إطارها غير الملزم لرئيس الجمهورية، هذا الأخير هو صاحب الصلاحية والاختصاص الأصيل من دون منازع.

ونعتقد كما ذكرنا فيما سبق أن المشرع الدستوري لم يوفق في هذا المجال عندما تراجع في دستور 1976 عما كان معمولا به في دستور الجزائر الأول لسنة 1963، بحيث كرس سلطات واسعة لرئيس الجمهورية ومنها احتكار حق المبادرة بمراجعة الدستور، فما كان ينبغي أن تبقى الأوضاع على نفس الحال خاصة بعد خروج الجزائر من الأحادية نحو التعددية السياسية التي كرسها دستور سنة 1989، وقد تمت العودة إلى مبادئ الدستور الأول فيما نصت عليه المادة 177 من دستور 1996 الساري المفعول الذي منح حق الاقتراح بالتعديل - بعد رئيس الجمهورية كما كان سابقا طبقا للمادة 174 - إلى البرلمان بغرفتيه وفقا لتحقيق نصاب  $\frac{3}{4}$  أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا، بحيث لا يختص بذلك المجلس الشعبي الوطني وحده كما كان سابقا، وتبرير ذلك أن (السيادة) ملك للشعب يمارسها بواسطة ممثليه المنتخبين<sup>(9)</sup>، ولا شك أن ممثليه المنتخبين هم نواب الأمة في الغرفة الأولى، وهم باعتقادنا أيضا شيوخ الغرفة الثانية هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإن مقتضيات التعددية والتوجه الديمقراطي في الدولة الليبرالية هو تفكيك احتكار سلطة واحدة لاختصاصات حاسمة ومنها حق المبادرة بالتعديل الدستوري.

غير أنه ينبغي التنبه باعتقادنا إلى أن شرط تحقيق نصاب  $\frac{4}{3}$  أعضاء غرفتي البرلمان كما نصت على ذلك أحكام المادة 177 السالفة الذكر، هو شرط تعجيزي لا مبرر له لأن: اجتماع غرفتي البرلمان

(9) المادة 6 من دستور 1996

في شكل (مؤتمر) سيتم باستدعائهما من طرف رئيس الجمهورية، وهذا الأخير إذا لم يكن راغبا في التعديل فلن يفعل، كما أن اتفاق البرلمان بل اتفاق أعضاء كل غرفة على مشروع اقتراح التعديل أمر بالغ الصعوبة، فضلا على أن الوصول إلى نصاب 4/3 الأعضاء من الغرفتين معا مشكوك في القدرة على تحقيقه، إلا إذا كان من يتبناه هو رئيس الجمهورية، وهكذا تصبح المادة 177 المذكورة أعلاه ليست بذات جدوى، ولذلك يمكن تعديلها بحيث تكون المبادرة في مرحلتها الأولى من طرف عدد معين من الأعضاء في المجلس الشعبي الوطني فقط كما الحال في اقتراح مشاريع القوانين، أو تكون من عدد معين من أعضاء مجلس الأمة فقط، وعند ذلك وفي الحالتين يتم استدعاء البرلمان من طرف رئيس الجمهورية بناء على طلب مكثبي الغرفتين من خلال رئيسيهما، وفي الاجتماع المشترك بينهما تتم مناقشة المقترح ويعلن كتعديل وفقا للنصاب المطلوب .

ولعل الدستور الاتحادي للإمارات العربية المتحدة يشبه الدستور الجزائري المنقضي بمنحه جهة واحدة حق المبادرة بالتعديل وهي (المجلس الأعلى للاتحاد)، وهذا قياس مع الفارق من كون المجلس المذكور (كهيئة تداول) في تشكيل الدولة الاتحادية<sup>(10)</sup> يعتبر في تقديرنا أكثر مصداقية من (رئيس الجمهورية كفرد).

كما أن المبادرة بالتعديل الدستوري للإمبراطورية اليابانية تعود للسلطة التشريعية من خلال البرلمان المشكل من مجلسين في إطار تحقيق نصاب الثلثين<sup>(11)</sup>.

**النموذج الثاني: المبادرة بالتعديل حق لأكثر من جهة:** وفقا لهذا النموذج فإن الدستور يعطي حق المبادرة بالتعديل إلى رئيس الجمهورية أو الحكومة وكلاهما يجسد السلطة التنفيذية، وإلى جانب هذه الأخيرة يمنح الدستور نفس الحق إلى السلطة التشريعية، وقد أخذ بهذا النموذج الدستور الفرنسي<sup>(12)</sup> الذي مكن لرئيس الجمهورية والبرلمان معا من حق المبادرة باقتراح التعديل على أن يتم ذلك بالنسبة للطرف الأول من الوزير الأول وبشرط موافقة غرفتي البرلمان على اقتراح التعديل، إنه نفس الأسلوب المتبع بشأن اقتراح القوانين ومشاريع القوانين التي تقدم من طرف الحكومة ومن قبل أعضاء البرلمان بغرفتيه على السواء. وينتمي إلى نفس النموذج الدستور الكويتي الذي يمنح حق المبادرة بالتعديل إلى الأمير وإلى مجلس الأمة عند تحقيق نصاب ثلث أعضائه<sup>(13)</sup>.

ويمتلك كل من رئيس الجمهورية العربية السورية وثلث 3/1 أعضاء مجلس الشعب حق المبادرة بالتعديل وهذا في ظل النظام السياسي لحزب البعث العربي الاشتراكي<sup>(14)</sup>، مع الأخذ في الاعتبار التغييرات التي قد تحصل بمناسبة الثورة الشعبية في سوريا مستقبلا، والدستور التونسي هو الآخر

(10) المادة 144 من دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971

(11) دستور اليابان لسنة 1946

(12) المادة 89 من الدستور الفرنسي لسنة 1958

(13) المادة 174 من دستور الكويت لسنة 1968

(14) المادة 149 من دستور سوريا لسنة 1973 المعدل



يمنح رئيس الجمهورية وثلاث 3/1 أعضاء مجلس الشعب حق المبادرة بتقحيح الدستور<sup>(15)</sup>، كان هذا هو المعمول به قبل الإطاحة بالنظام السياسي القائم منذ استقلال تونس إلى تاريخ رحيل الرئيس زين العابدين بن علي سنة 2011 من طرف ثورة الشعب السلمية التي كان شعلتها الفتى (محمد البوعزيزي)، كما أن الدستور القطري يمنح حق المبادرة بتعديل الدستور للأمير ولثلاث 3/1 أعضاء مجلس الشورى<sup>(16)</sup>، وقد جاء الدستور العراقي مختلفا قليلا بنصه على إمكانية اقتراح التعديل الدستوري من طرف رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء كجهة واحدة ممثلة للسلطة التنفيذية، كما أعطى نفس الحق وبدرجة متساوية إلى خمس 5/1 أعضاء مجلس النواب<sup>(17)</sup>، وبالنسبة لجمهورية مصر العربية فإن طلب تعديل الدستور عائد لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب دون مجلس الشورى<sup>(18)</sup>، وذلك قبل تعديل الدستور من طرف المجلس الأعلى للأمن (المجلس العسكري) نتيجة لثورة الشعب المصري في 2011 التي أدت إلى (تغيير...النظام السياسي القائم وتخلي الرئيس حسني مبارك عن مهام الرئاسة، ويمنح الدستور الموريتاني رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان حق المبادرة بمراجعة الدستور<sup>(19)</sup>، وضمن نفس السياق يتم تعديل مادة أو أكثر من دستور اليمن بناء على طلب رئيس الجمهورية ومجلس النواب<sup>(20)</sup>، وأما دستور روسيا الاتحادية فإنه يوسع من دائرة حق المبادرة بتعديل الدستور الاتحادي ليشمل رئيس الاتحاد الروسي ومجلس الاتحاد ومجلس الدوما وحكومة الاتحاد<sup>(21)</sup>، وبالنسبة للمملكة الإسبانية فإن حق المبادرة بالتعديل الدستوري تعود إلى الحكومة والبرلمان معا<sup>(22)</sup>.

**النموذج الثالث: حالة السكوت:** في حالة السكوت كنموذج: لا ينص الدستور على جهة محددة يعود إليها حق المبادرة بالتعديل الدستوري، مثل الدستور الأردني الذي سكت عن الجهة صاحبة الاختصاص في هذا المجال ضمن الأحكام المتعلقة بالتعديل<sup>(23)</sup>، غير أننا نعتقد افتراضا بالاستناد إلى المبادئ الأساسية للنظام السياسي في المملكة الأردنية، أن الجهة المبادرة بالتعديل هي الحكومة تحت سلطة الملك وليس البرلمان الأردني، حتى وان سكت المشرع الدستوري كما ذكرنا في الفقرة أعلاه، وإذن يبقى حق المبادرة بالتعديل من صلاحيات الحكومة باعتبارها ممثلة السلطة التنفيذية تحت سلطة الملك التي تآتمر بأوامره، كما أن الدستور السوداني الانتقالي قد أجاز التعديل لكنه لم ينص على الجهة المبادرة به<sup>(24)</sup>، والحالة في السودان تبين أن الدستور الانتقالي جاء تطبيقا لاتفاقية السلام

(15) المادة 72 من دستور تونس لسنة 1959 المعدل

(16) المادة 144 من دستور قطر لسنة 1972 المعدل

(17) المادة 122 من دستور العراق الأول لما بعد الاحتلال

(18) المادة 189 من دستور مصر لسنة 1971 المعدل

(19) المادة 99 من دستور موريتانيا لسنة 1991 المعدل

(20) المادة 156 من دستور اليمن

(21) المادة 134 من دستور روسيا الاتحادية لسنة 1993

(22) المادة 166 من دستور اسبانيا

(23) المادة 126 من دستور الأردن لسنة 1958 المعدل

(24) المادة 224 من دستور السودان لسنة 2005

الشامل المبرمة بين الشمال والجنوب، ورئيس الجمهورية الحالي (الفريق عمر البشير) ينتمي إلى جهة الشمال ومن مقتضيات المنطق ألا يمتلك لا هو ولا السلطة التشريعية الحالية حق المبادرة بالتعديل إلى حين صدور دستور دائم، علما بأن الجنوب انفصل في استفتاء 2011 منتها إلى تكوين دولتين من جغرافية السودان (الموحد) وهما: دولة الشمال التي يحكمها المسلمون كأغلبية، ودولة الجنوب التي يسيطر عليها المسيحيون باعتبارهم الأغلبية أيضا.

### الفرع الثالث: تقدير حق المبادرة بالتعديل:

من خلال النماذج السابقة فإننا نخلص إلى أن حق المبادرة بالتعديل قد يتعلق بالدستور المرن أو الجامد، كما يتعلق بشكل الدولة فيما إذا كانت ملكية أم جمهورية، أو كانت شمولية أو ديمقراطية، و يتعلق أيضا بأوضاع وظروف أخرى، أي أن الأمر لا يتميز به جهة بعينها أو دولة بذاتها دون البقية.

فبالنسبة للنموذج الأول نجد فيه أن الإمارات العربية المتحدة بشأن تعديل دستور الاتحاد إنما تحتكره جهة واحدة كما أسلفنا هي المجلس الأعلى للاتحاد، وهذا يتماشى مع شكل الدولة (مجموعة من الإمارات اتحدت فيما بينها) مجسدة كيانا سياسيا شبيها بأي إمارة من هذا الاتحاد، والمجلس الأعلى هو السلطة العليا في الاتحاد المذكور الذي يتكون من مجموع حكام الإمارات المشكلة للاتحاد<sup>(25)</sup>، فهو عبارة عن (مجلس رؤساء)، وما دام هو السلطة العليا بنص الدستور فلا غرابة إذن أن ينفرد باقتراح التعديل بسلطاته التقديرية.

وقد كان الحال مجسدا في دستور الجزائر لسنة 1976 أن رئيس الجمهورية وحده المحتكر لحق المبادرة بالتعديل، وهذا ينسجم مع توجه الدولة الاشتراكية ذات النظام السياسي الشمولي الذي لا يقبل التعددية الحزبية السياسية. كما أن الجزائر في ظل دستور 1989 الذي أباح التعددية الحزبية السياسية، بقي وفيما لدستور 1976 بشأن احتكار رئيس الجمهورية لحق المبادرة بالتعديل دون مشاركة له من طرف البرلمان. وهكذا يتجلى لنا الأمر بأن النظام السياسي التعددي كما كان النظام السياسي الشمولي الأحادي في الجزائر بقي فيه رئيس الجمهورية أو رئيس الدولة محتكرا لحق المبادرة بالتعديل الدستوري دون منازع.

أما النموذج الثاني الذي تناولناه فيما سبق فتنتهي إليه الجزائر حاليا، ومؤداه تقاسم حق المبادرة بالتعديل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، ذلك أنه وفقا لمبادئ دستور 1996 المعدل فإن الجزائر - جمهورية ديمقراطية شعبية - والشعب فيها هو مصدر كل السلطات، والسلطة التأسيسية ملك للشعب، والسيادة الوطنية ملكه أيضا يمارسها عن طريق ممثليه المنتخبين، والتعددية السياسية وحق إنشاء الأحزاب السياسية مضمون بالدستور<sup>(26)</sup>. فهذا باعتقادنا سوف يؤدي حتما إلى توزيع حق المبادرة

(25) المادة 46 وما بعدها من الدستور الاتحادي

(26) المادة الأولى وما بعدها، والمادة 42 من دستور 1996 المعدل

بالتعديل الدستوري بين السلطتين التنفيذية والتشريعية الأمر الذي أخذه المشرع الدستوري في الاعتبار بالرغم من الملاحظات التي أبديناها في الفقرات أعلاه<sup>(27)</sup>.

والتوزيع مطبق في فرنسا باعتبارها جمهورية ديمقراطية لأثكية تزدهر فيها حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وهو مطبق في الكويت وهي دولة أميرية تتبنى التعددية الحزبية، وهو مجسد في سوريا وهي دولة نظامها جمهوري اشتراكي يتبنى الأحادية الحزبية، وهو مطبق في روسيا الاتحادية، وفي موريتانيا، وفي المملكة المغربية، وفي قطر، وهي دول ذات أنظمة سياسية مختلفة: فبعضها تتبنى النظام الجمهوري أو البرلماني الديمقراطي التعددي، وبعضها الآخر تتبنى الملكية الديمقراطية، وبعضها جمهوري غير ديمقراطي، وبعضها أميري ديمقراطي أو شبه ديمقراطي، ومنها الأنظمة الرئاسية وشبه الرئاسية والبرلمانية.

فبالرغم من هذا الاختلاف إلا أنها تتفق في تبنيها وأخذها بهذا النموذج، وهذا يؤدي بنا إلى القول بأن حالة أو نموذج تقاسم البرلمان مع السلطة التنفيذية لحق المبادرة بالتعديل الدستوري لا يتعلق بشكل النظام السياسي للدولة، إنما يتعلق باعتبارات أخرى قد يكون من بينها احترام السيادة الشعبية بالاستشارة المباشرة أو من خلال النواب حتى ولو كان ذلك في نظام سياسي غير تعددي.

وأما النموذج الثالث الذي عبرنا عنه (بحالة السكوت)، فهو في تقديرنا إما أنه يشكل حالة غريبة التي تمثل عدم الاكتراث بالجهة التي ستتولى اقتراح التعديل، سواء كانت السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية أو أي سلطة غيرهما، الأمر الذي قد يدفع بمسألة غاية في الجدية والخطورة إلى أيدي غير معروفة أو غير مأمونة أو غير مؤهلة دستوريا، أو أنه لا يشكل حالة منفصلة قائمة بذاتها وإنما هو مجرد مرحلة مدمجة ضمن الإجراءات القانونية المختلفة المتعلقة باقتراح ودراسة ومناقشة القوانين العادية والتصويت عليها، وهذا يعني أن المشرع الدستوري في الحالين لا يقيم وزنا لمرحلة الاقتراح التي برأينا لا تقل أهمية عن التشدد في الإجراءات المطلوبة التي تنتهي بالموافقة أو عدم الموافقة على مشروع التعديل.

### المبحث الثاني: أساليب التعديل الدستوري في الجزائر:

يأخذ المشرع الدستوري الجزائري بطريقتين إجرائيتين مختلفتين كلاهما يوحي بأن الدستور الجزائري ينتمي إلى صنف الدساتير الجامدة<sup>(28)</sup>، فهو يفصل بين عرض مشروع التعديل المقترح من طرف رئيس الجمهورية على البرلمان والتصويت عليه في نطاق نصاب معين، وبين عرض مشروع التعديل على الاستفتاء الذي هو أسلوب لممارسة السيادة من طرف الشعب، تلكم الإجراءات المعمول بها في دستور 1996 المعدل الساري المفعول، هي نفسها التي نص عليها دستور 1989 في المادة 163 والتي كان معمولا بها قبل ذلك في أول دستور للجزائر.

(27) المادتان 174 و 177 من دستور 1996 المعدل

(28) د شمس مرغني علي - القانون الدستوري - مطبعة دار التأليف 1978

## الفرع الأول: إقرار التعديل بالاستفتاء:

وفي هذا الأسلوب يحيل رئيس الجمهورية نص مشروع التعديل إلى البرلمان وبداية إلى المجلس الشعبي الوطني باعتباره غرفة النواب، لكن ما هي صلاحية المجلس النيابي حيال مشروع التعديل؟ الواضح من النص الدستوري<sup>(29)</sup> أن التصويت يتم بنفس الصيغ والإجراءات والشروط المتبعة عند التعامل مع أي نص تشريعي، وهذا يعني أن الدستور اعتبر مشروع تعديله المقترح من طرف رئيس الجمهورية وليس من النواب مجرد نص تشريعي ولم يميزه بأي إجراءات استثنائية، وبالنتيجة يحق لنواب المجلس الشعبي الوطني، وشيوخ مجلس الأمة التصويت عليه حسب الإجراءات العادية المتبعة مع القوانين، ورغم ذلك نميز بين الحالتين التاليتين:

• إذا كان مشروع القانون مقترحا من النواب أو من الحكومة، فللجنة المختصة حق دراسته وتحليله وإعداد تقرير بشأنه وتقديمه ضمن جدول أعمال المجلس الشعبي الوطني ليناقشه ويصوت عليه، فالنص في هذه الحالة ليس محصنا من حيث إمكان تعديل فقرات مواده من النواحي الفنية والموضوعية بشرط ألا يخل ذلك بروح مشروع النص برمته.

• أما إذا كان لمشروع القانون صفة (درجة) قانون عضوي فإنه هو الآخر غير محصن من إمكانية تنظيمية و ضبطه فنيا وموضوعيا من طرف اللجنة المختصة ومن طرف المجلس رغم انه يتطلب نصابا معيناً لقبوله<sup>(30)</sup>.

وقياسا على ذلك باعتقادنا فان مشروع تعديل الدستور وفقا لنص المادة 174 منه لا يملك هو الآخر أي حصانة مميزة له، فالإجراءات هي نفسها وسلطات اللجنة والنواب وهيئة المجلس واسعة من حيث التعديل والتصويب بالحدف والزيادة أو بالإلغاء، إنه أمر متاح للمجلس النيابي في غياب النص الدستوري الصريح خلافا لما نقول.

وتبقى حالة التشريع بأوامر من قبل رئيس الجمهورية بين دورتي البرلمان، التي تعرض على الغرفتين في أول دورة موالية، وتكون السلطة المخولة لكل منهما إما الموافقة عليه من غير تعديل أو رفضه كما هو. وباعتقادنا فإن مشروع تعديل الدستور لا يندرج ضمن سلطات البرلمان عند نظره حالة التشريع بأوامر وذلك لسببين على الأقل:

- لأن مشروع التعديل الدستوري لم يتم العمل به بين دورتي البرلمان، فلم يكن محلا للتطبيق، ولم يرتب أي أثر من الآثار القانونية قبل عرضه على البرلمان.
- ولأن نص المادة 174 مكنت البرلمان من التعامل مع مشروع النص باعتباره كأى نص تشريعي، فلم يميزه بأي إجراء استثنائي بنص صريح.

(29) المادة 174 من دستور 1996 المعدل

(30) المادتان 119 و 123 من دستور 1996 المعدل

**والاستفتاء** هو المرحلة الثانية التي تلي مرحلة التصويت من طرف البرلمان، إذ يحيل رئيس الجمهورية النص المذكور على الشعب بغرض استفتاءه فيه، ويكون ذلك في أجل الخمسين 50 يوما الموالية لإقراره، مستدعيًا الهيئة الناخبة ليوم محدد وهنا نكون أمام حالتين:

فإما أن يصوت الشعب لصالح التعديل بموافقة على النص المعروض على الاستفتاء، حيث تكفي الأغلبية المطلقة للأصوات المعبر عنها، ونتيجة لذلك يصدر رئيس الجمهورية مشروع التعديل في الجريدة الرسمية، ومن التطبيقات في هذا المجال كان الدستور الحالي لسنة 1996 قد صادق عليه الشعب في استفتاء 28 نوفمبر 1996، وصدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 في الجريدة الرسمية عدد 76 لعام 1996. وأما إذا لم يحرز نص التعديل على الأغلبية المطلقة فذاك يعتبر رفضا له من طرف الشعب، ويصبح المشروع لاغيا، ولا يجوز عرضه مرة ثانية على الاستفتاء طيلة الفترة التشريعية للمجلس الشعبي الوطني<sup>(31)</sup>.

### الفرع الثاني: إقرار التعديل من طرف البرلمان:

لقد أخذ بهذا الأسلوب الإجرائي دستور 1976 في ظل الدولة الاشتراكية، ناصا على إقرار (المجلس الشعبي الوطني) لمشروع التعديل بأغلبية ثلثي 3/2 أعضائه<sup>(32)</sup>، أما إذا اتصل الأمر بتعديل الأحكام المتعلقة (بالتعديل نفسه) فالأغلبية المشترطة في هذه الحالة هي ثلاثة أرباع 4/3 أعضاء المجلس الشعبي الوطني.

ولقد سار على نفس المنوال دستور 1989، فالي جانب أسلوب الاستفتاء أخذ أيضا بإقرار التعديل الدستوري من طرف المجلس الشعبي الوطني من غير اللجوء إلى الاستفتاء، مع اختلاف بسيط وهو أخذ رأي المجلس الدستوري الذي يبيد نوعا من الرقابة القبلية التي يعلن فيها أن التعديل يمسّ أو لا يمسّ بالمبادئ الكبرى التي تحكم المجتمع وحقوق الإنسان والمواطن الجزائري وبالتوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات، وهي مسألة غامضة يصعب قبولها لصعوبة التحكم في عناصرها، إلا أنها من ناحية أخرى برأينا تعطي سلطة تقديرية (ظاهريّة) للمجلس الدستوري الذي يختص من حيث الأصل (بالرقابة على دستورية القوانين)، لكن في الواقع يعود الاختصاص لرئيس الجمهورية وللسلطة التنفيذية، فتمت ارتأت هذه الأخيرة أن مشروع التعديل المقترح (من طرف النواب مثلا أو من غيرهم ممن يملك هذا الحق) يمسّ بالتوازنات الكبرى فان المجلس الدستوري يعلن رفضه إياه بقرار معلل، وان ارتأت خلاف ذلك أي أنه لا يمسّ بها (البتة) فإنه عندئذ يمكن تمرير التعديل. أما النصاب المطلوب فهو إحراز التعديل المقترح على ثلاثة أرباع 4/3 المجلس الشعبي الوطني آنذاك.

ويستمر العمل بهذا الأسلوب في ظل دستور 1996 المعدل حيث يعرض مشروع التعديل على البرلمان المنعقد في (هيئة مؤتمر) بغرفتيه المشكلتين من المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة، ويعود لرئيس هذا الأخير صلاحية ترأس المؤتمر المذكور، وفي هذه الجلسة يشترط لإقرار المشروع إحرازه على ثلاثة 4/3 أرباع الأعضاء المصوتين من الغرفتين معا.

(31) المادة 175 من دستور 1996 المعدل

(32) المادة 192 من دستور 1976

ودور المجلس الدستوري في ظل الدستور الساري المفعول أيضا هو الرقابة القبلية على نص مشروع التعديل وذلك للتأكد من مدى مساسه بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، أو من عدم المساس بالتوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية المنصوص عليهما في البابين الأول والثاني على التوالي من نفس الدستور، فإذا تبين للمجلس الدستوري أن نص التعديل يتطابق مع مضمون المادة 176 من الدستور، أمكن رئيس الجمهورية إصداره من غير عرضه على الاستفتاء.

### إن عدم عرض مشروع التعديل الدستوري على الاستفتاء برأينا منتقد:

- من كون ذلك لا يضيف على القواعد الدستورية محل التعديل أي سمو لها على المعاهدات والقوانين العضوية والقوانين العادية فكلها صناعة المشرع، بالرغم من أن تلك القوانين مدعوة لعدم مخالفة قواعد الدستور، وهذا لا يستقيم ما دامت جميعها من صنع المشرع من غير استفتاء كما أسلفنا.
- ومن كون عدم عرض مشروع التعديل على الاستفتاء يعتبر بمعنى من المعاني تجاوزا على سيادة الشعب، لأن الشعب إذا خول أعضاء البرلمان ممارسة سيادة نيابة عنه - كما تحتم مبادئ الديمقراطية من الناحية العملية البحتة -، فإن ذلك لا يعني سلبه هذه السيادة في أخطر بناء قانوني ألا وهو الدستور؟ الأمر الذي يجب أن يبقى دوما من اختصاص الشعب ومن بناء الأمة، و فقط على رئيس الجمهورية حمايته، كما يتوجب على البرلمان وكل السلطات والمؤسسات احترامه.

### المبحث الثالث: أساليب التعديل الدستوري في بعض الأنظمة المقارنة:

تختلف الدول من حيث أساليب وإجراءات تعديل الدستور والمراحل التي يمر بها، فبعضها يأخذ بتصويت البرلمان مع الاستفتاء، والبعض الآخر يكتفي بتصويت البرلمان فقط، بينما تأخذ بعض الدساتير بالأسلوبين معا. فطورا يتم تعديل الدستور من طرف البرلمان باقتراح من السلطة التنفيذية ممثلة في رأسها (الأول) وذلك وفقا لإجراءات معينة منها ما يتعلق خاصة بوجود تحقيق نصاب معين، وطورا آخر يصوت البرلمان على مشروع التعديل كمرحلة أولى ثم وفي المرحلة الثانية تكون الكلمة الأخيرة للشعب عن طريق الاستفتاء.

ومن هذه الدول الجزائر التي يأخذ دستورها بالأسلوبين معا يجمع فيهما بين موافقة البرلمان على مشروع التعديل، وعند الموافقة عليه يحال المشروع على الاستفتاء الذي يحدد مصيره إما بالموافقة عليه أو اعتباره كأن لم يكن، واختيار أسلوب واحد فقط من بين الأسلوبين المذكورين عائد إلى السلطة التنفيذية ولو من خلال رئيس الجمهورية بسلطات تقديرية نافذة حتى وإن مُنح المجلس الدستوري ممارسة ما يسمى بالرقابة القبلية في الشأن المذكور.

**الفرع الأول: إقرار التعديل من طرف البرلمان مع الاستفتاء:**

لقد أخذ بهذا الأسلوب المشرع الدستوري **المصري**، حيث أن طلب التعديل سواء أكان مقدما من قبل رئيس الجمهورية أو كان مقدما من طرف ثلث 3/1 أعضاء البرلمان يحال على مجلس الشعب الذي يقوم بمناقشته<sup>(33)</sup>، وهنا سيكون المجلس أمام أحد أمرين:

**الأول:** الموافقة على المادة أو المواد المعدلة ويكفي نصاب الأغلبية المطلقة لذلك، فإذا وافق المجلس المذكور على التعديل من حيث المبدأ يعود بعد شهرين من تاريخ الموافقة لمناقشة المواد المقترحة تعديلها، ويكفي عندئذ تحقيق نصاب الثلث 3/1 لعرض التعديل الدستوري على الاستفتاء.

**الثاني:** رفض طلب التعديل إذا لم يحرز على الأغلبية المطلوبة، وفي هذه الحالة لا يجوز إعادة طلب التعديل لنفس المواد قبل مضي سنة من تاريخ الرفض. كما يشترط أيضا موافقة مجلس الشورى على التعديل وذلك بإحالة مشروع التعديل عليه لمناقشته وإبداء ملاحظاته بشأنه<sup>(34)</sup>.

وفي المملكة المغربية يسمح الدستور بتعديل بعض أحكامه، إذ يتم ذلك من طرف الملك الذي يملك صلاحية الذهاب إلى الاستفتاء مباشرة حول مشروعه من غير المرور بالبرلمان، أو رئيس الحكومة الذي عليه مناقشة مشروعه في مجلس الحكومة، أو مجلس النواب من خلال عضو أو أكثر، أو مجلس المستشارين من خلال عضو أو أكثر، ويشترط في الحالتين الأخيرتين موافقة 3/2 الأعضاء من كل مجلس على حدة.

ثم بعد ذلك يأخذ مشروع التعديل المقدم من الحكومة أو من النواب في كلي المجلسين المذكورين طريقه إلى استفتاء الشعب بموجب ظهير ملكي يستدعي فيه الناخبون للإدلاء بأصواتهم، وعندها يصبح ذلك المشروع نهائيا بإقرارهم إياه أو منتهيا بعدم الموافقة عليه.

ونعتقد في هذا المقام ولما لم ينص الدستور على الأغلبية المشروطة للأصوات المعبر عنها في الاستفتاء فذلك يعني أن الأغلبية المطلقة المحققة من طرف هيئة الناخبين المصوتين فعلا تكون كافية لإقرار التعديل<sup>(35)</sup>.

وبالنسبة للجمهورية اليمنية فإن طلب التعديل يصدر عن رئيس الجمهورية كما يصدر عن مجلس النواب، وفي الحالة الأخيرة يشترط أن تتم الموافقة عليه من قبل ثلث 3/1 أعضاء المجلس. وسواء كان طلب التعديل صادرا عن رئيس الجمهورية أو مجلس النواب فإنه يجب عرضه على المجلس لمناقشته وإقراره بالأغلبية المطلقة أو رفضه، وعند ذلك لا يجوز تقديمه مرة ثانية قبل مضي سنة من هذا الرفض. فإذا وافق المجلس على تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور، فإنه يقوم بمناقشتها بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ويشترط لإقرار مشروع التعديل تحقيق نصاب 4/3 أعضاء المجلس. ثم

(33) المادة 189 من دستور 1971 المعدل

(34) المادة 194 من دستور 1971 المعدل

(35) الفصول: 172، 173، 174 من دستور المملكة المغربية لسنة 2011

بعد ذلك يأخذ طريقه إلى الاستفتاء العام، وهنا تكفي الأغلبية المطلقة لعدد أصوات المصوتين كي يكون التعديل نافذاً بداية من تاريخ إعلان الاستفتاء<sup>(36)</sup>.

أما الدستور **الموريتاني** فإنه يشترط تحقيق نصاب ثلثي 3/2 أعضاء الجمعية الوطنية، وثلثي 3/2 أعضاء مجلس الشيوخ من أجل الموافقة على مشروع التعديل، سواء أكان مقدماً من قبل رئيس الجمهورية أو كان مقدماً من طرف البرلمان، وعندها يستدعى الشعب للمصادقة عليه حيث تكفي الأغلبية المطلقة للأصوات المعبر عنها لاعتبار المراجعة الدستورية نهائية<sup>(37)</sup>.

وفي نفس السياق فإن الدستور **العراقي** في ظل الاحتلال الأمريكي يسمح بتعديل أحكامه إذا ما تقدم بمشروع التعديل كل من رئيس الجمهورية ومجلس النواب مجتمعين، كما لخمس 5/1 أعضاء المجلس التقدم باقتراح التعديل ثم وكمرحلة أخيرة يقدم لاستفتاء الشعب، أما إذا كان التعديل قد يمسّ بانقصاص السلطات التشريعية في الأقاليم فيجب عندئذ موافقة أغلبية سكان الإقليم المعني على الاستفتاء<sup>(38)</sup>.

وبالنسبة للمملكة **الاسبانية** فإنه لتعديل الدستور يجب الموافقة عليه من غرفتي البرلمان بتحقيق 5/3 كل مجلس، فإذا حصل خلاف بينهما يتم إنشاء لجنة برلمانية مشتركة متساوية الأعضاء لفضّ النزاع، وإذا لم يحصل الاتفاق عندئذ يجوز تمرير التعديل بأغلبية ثلثي 3/2 أعضاء مجلس النواب، وهكذا وعند إقراره من قبل البرلمان حسب النصاب المطلوب يقدم المشروع إلى الاستفتاء<sup>(39)</sup>.

أما إجراءات المراجعة في الدستور **الفرنسي** فتتمثل في التصويت على مشروع التعديل من طرف الغرفتين الأولى والثانية، ولا تصبح تلك المراجعة نهائية إلا إذا تمت الموافقة عليها بالاستفتاء العام<sup>(40)</sup>.

وتعتبر **إيران** من ضمن الدول التي يسمح دستورها بتعديل أحكامه، حيث تنص المادة السابعة والسبعون بعد المائة 177 من دستور جمهورية إيران الإسلامية على وجوب توفر (حالة الضرورة)، وأن يقوم (القائد) بالتشاور مع مجمع تشخيص مصلحة النظام بتوجيه خطاب (حكم) إلى رئيس الجمهورية باقتراح المواد التي تستوجب إعادة النظر فيها، وعلى الرئيس الدعوة إلى تشكيل (مجلس إعادة النظر في الدستور)، هذا الأخير يتكون من: أعضاء مجلس صيانة الدستور، ورؤساء السلطات الثلاث، والأعضاء الدائمين من مجمع تشخيص مصلحة النظام، وخمسة أشخاص من أعضاء مجلس خبراء القيادة، وعشرة 10 أشخاص يعينهم القائد، وثلاثة من أعضاء مجلس الوزراء، وثلاثة أشخاص من السلطة القضائية، وعشرة 10 نواب من مجلس الشورى الإسلامي، وثلاثة أشخاص من الجامعيين. ثم

(36) المادة 156 من دستور الجمهورية اليمنية

(37) المادتان 99 ، 100 من دستور موريتانيا لسنة 1991

(38) المادة 122 من دستور العراق لما بعد الاحتلال

(39) المواد 166 وما بعدها من الدستور الاسباني

(40) المادة 89 من الدستور الفرنسي المعدل لعام 1958

بعد مناقشة المشروع من قبل هذا المجلس وبعد موافقة القائد عليه يطرح للاستفتاء، وتكفي الأكثرية لإعلان التعديل بصفة رسمية<sup>(41)</sup>.

**وما تجدر ملاحظته برأينا فيما سبق من أحكام التعديل حسب الدستور الإيراني هو:**

**أولاً:** طول الإجراءات وتعقيدها، ذلك أن المبادرة بالتعديل يقوم بها القائد بمعية مجلس تشخيص مصلحة النظام، وهذا المجلس من خلال اختصاصاته الدستورية التي هي في الأساس اختصاصات القائد باعتبار هذا الأخير هو الوجه والمشرق العام لسياسة الدولة في جميع المجالات من خلال السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية. وعندما يقرر القائد **(ضرورة)** التعديل ويتبين له المواضيع والمواد التي تستحق التعديل، يوجه حكماً **(أمراً)** إلى رئيس الجمهورية يأمره فيه بالقيام بإجراءات التعديل، وهذا الأخير بحكم وظيفته التنفيذية ومن كونه يأمر بأوامر وتوجيهات القائد يقوم باستدعاء مجلس إعادة النظر في الدستور إلى الانعقاد لمباشرة إجراءات التعديل من النواحي اللغوية والفنية والبيانية وفقاً لما أمر به القائد فهو من هذه الزاوية مجلس تنفيذي تقني، وعندما ينتهي هذا المجلس إلى نص التعديل المطلوب يعرضه على القائد ليباركه ويوافق عليه، ثم يصير الأمر إلى الاستفتاء، فإذا وافق عليه الشعب بإحرازه للأغلبية المطلقة أصبح نافذاً وفي الحالة العكسية يعتبر كأن لم يكن.

**ثانياً:** أن الجهة المكلفة بالتعديل من الناحية التقنية الفنية محددة حصراً في الدستور وهي (مجلس إعادة النظر في الدستور) إنها جهة واحدة ولا توجد جهة غيرها، وهذا يعني أن مشروع التعديل ليس من صلاحيات السلطة التشريعية (مجلس الشورى). فالأمر هنا مختلف بالنسبة لبقية الدول التي تعرضنا إليها حيث تتولى السلطة التشريعية التصويت على التعديل وفقاً لنصاب معين يكون بسيطاً في حال اقتراح المشروع، ويكون أكثر من ذلك في حال التعديل من غير استفتاء.

**ثالثاً:** أن الدستور الإيراني ينص على مشاركة السلطات الثلاث بحيث لا تتأثر بالتعديل السلطة التنفيذية كما هو تقليدي في الأنظمة المقارنة ولا السلطة التشريعية، وتشترك أيضاً مؤسسات أخرى، بالإضافة إلى الأجهزة المدنية والعسكرية، وهذا الذي تتميز به إيران وحدها التي تسمح للجيش كمؤسسة بالمساهمة في مناقشة التعديل بالنص الدستوري الصريح، كما يتميز باعتماده على الخبراء من كل الأجهزة ومن المتخصصين الجامعيين فهو مجلس تقني لا مجال فيه لغير المثقفين ومن في حكمهم.

**رابعاً:** إلا أنه من جهة أخرى يمكن اعتبار تعدد السلطات والأجهزة المختلفة، والشخصيات المدنية العسكرية المشاركة كما مر معنا في الفقرات أعلاه، محققاً لهدف واحد ووحيد هو الاحتكام في النهاية إلى رأي **(القائد)** الذي يعتبر أمراً واجب النفاذ، وذلك له تجسيداً لمبادئ نظرية **(ولاية الفقيه)** بالرغم من أن الأمر يحتاج هاهنا للتوسع أكثر وبشكل معمق في هذه الناحية، الحال الذي يبتعد عن منهج هذه الدراسة.

(41) المادة 177 من دستور إيران

## الفرع الثاني: إقرار التعديل من طرف البرلمان دون الاستفتاء:

وهو الأسلوب الثاني الذي يقتضي مصادقة البرلمان وحده من دون الحاجة إلى استفتاء الشعب حول مشروع التعديل، فإذا كان البرلمان يتكون من غرفة واحدة فهي المختصة وحدها بالتصويت على المراجعة الدستورية حسب نصاب معين، أما إذا كان البرلمان مشكلاً من غرفتين فإنهما تتعقدان بجلسة مشتركة في شكل (مؤتمر)، وهذا يعني عدم إمكان حصول الموافقة على المراجعة أو التعديل من غرفة ثم تتم الإحالة إلى الغرفة الثانية التي قد توافق على المشروع كما قد ترفضه تماماً مثل الغرفة الأولى في الأحوال الشبيهة المتعلقة بالقوانين العادية.

ففي **الجزائر** فإن المادة 176 من دستور 1996 المعدل توجي بأن رأي المجلس الدستوري محوري في هذا الشأن، فإذا ارتأى هذا الأخير حسب نص المادة المذكورة في الفقرة أعلاه بأن موضوع التعديل لا يمسّ بالمبادئ العامة وبالتوازنات أمكن لرئيس الجمهورية إصدار قانون التعديل من غير عرضه على الاستفتاء، بعد موافقة البرلمان عليه حسب النصاب المطلوب المقدر بثلاثة 3/4 أرباع أعضاء المجلسين معاً.

وفي دولة **قطر** يناقش مجلس الشورى مشروع التعديل الدستوري مادة مادة، ويشترط لإقراره موافقة ثلثي 3/2 أعضاء المجلس، ويصبح **ساري المفعول بعد تصديق الأمير عليه ونشره في الجريدة الرسمية**، غير أنه يمكن تصور رفضه من طرف المجلس، سواء أكان الرفض من حيث المبدأ على التعديل نفسه، أو كان الرفض من حيث الموضوع أي على مضمون التعديل، وفي الحالة الأخيرة لا يجوز تقديم ذات المشروع قبل مضي سنة كاملة من تاريخ الرفض<sup>(42)</sup>.

ونلاحظ منذ البداية أن صلاحية مجلس الشورى - بمناقشة مشروع التعديل مادة مادة بسلطات تقديرية - الجوهرية، وهي مسألة قلماً تتوفر بنفس الوضوح في دول أخرى بما فيها تلك التي تعتقد التعددية الحزبية وتعتبر من الديمقراطيات التقليدية.

أما مجلس الشورى ومجلس النواب في مملكة **البحرين** فهما يملكان اختصاص الموافقة على مشروع التعديل الدستوري بتحقيق نصاب أغلبية ثلثي 3/2 أعضائهما، بالإضافة إلى وجوب تصديق الملك، وفي حالة الرفض فإنه لا يجوز التقدم بمشروع تعديل جديد قبل مضي سنة من تاريخ الرفض<sup>(43)</sup>.

وبالنسبة لدستور دولة **الكويت** فإن مجلس الأمة يناقش التعديل المقترح مادة مادة ويقرها بتحقيق نصاب ثلثي 3/2 أعضاء المجلس، ويصبح **نافذاً بعد تصديق الأمير عليه**، ويستطيع البرلمان الكويتي رفض التعديل سواء كان ذلك من حيث المبدأ أو من حيث الموضوع، وفي الحالة الأخيرة لا يجوز نظر تعديل جديد قبل مضي سنة من تاريخ الرفض<sup>(44)</sup>، فالكويت إذن واعتباراً لما سبق تشكل برآنا حالة ديمقراطية متقدمة

(42) المادة 144 من دستور قطر

(43) المادة 120 من دستور مملكة البحرين

(44) المادة 174 من دستور دولة الكويت



تضفي نوعاً من المصادقية على مشروع التعديل الدستوري، ومن ثم فهي لبنة تتضافر إلى البناء الديمقراطي الذي يعطي البرلمان دوره المشروع، ويسهم في تحقيق الاستقرار للشعب الكويتي.

والدستور المغربي يسمح للملك أيضاً بعد عرض مشروعه بشأن تعديل الدستور على رئيس المحكمة الدستورية دعوة البرلمان للمصادقة عليه، ويكون مقبولاً بتحقيق نصاب 3/2 أعضاء الجلسة المشتركة للبرلمان.

كما يسمح الدستور السوري لمجلس الشعب بمناقشة التعديل وإقراره بأغلبية 4/3 أعضاء المجلس، ويجب لنفاذه موافقة رئيس الجمهورية<sup>(45)</sup>، مع الإشارة إلى أحداث الثورة الشعبية الداخلية الجارية في سوريا الشام، لتي قد تسفر عن تعديل دستوري منتظر أو ربما أكر من ذلك.

وبالنسبة لدستور الولايات المتحدة الأمريكية فإن الدستور الاتحادي يجيز للكنقرس اقتراح تعديل الدستور إذا أقره ثلثا 3/2 الأعضاء من المجلسين، كما يتم اقتراح التعديل من طرف الهيئات التشريعية في ثلث 3/1 عدد الولايات (دول الاتحاد)، ولا يصبح اقتراح التعديل في الحالتين المذكورتين في الفقرة أعلاه نافذاً وجزءاً من الدستور إلا إذا تمت الموافقة عليه من قبل الهيئات التشريعية في 4/3 الولايات، أو بواسطة المؤتمرات في 4/3 الولايات<sup>(46)</sup>.

ونلاحظ أن النظام السياسي الأمريكي والدستور الأمريكي مميّز، فلا يمكن مقارنته بأي نظام سياسي في العالم، سواء من حيث طريقة الانتخاب خاصة انتخاب رئيس الجمهورية الفدرالية، أو من حيث أسلوب اقتراح مشروع التعديل الدستوري وإقراره وهنا ما يجعلنا نعتقد بأنه أمر غير متاح لغير الولايات المتحدة الأمريكية.

أما دستور الجمهورية التونسية فإنه ينص هو الآخر في أحكامه على التعديل، ويشترط لكي تتم الموافقة على التنقيح الدستوري أن تتم قراءته قراءتين متتاليتين وبأغلبية ثلثي 3/2 الأعضاء بينهما فارق ثلاثة أشهر، ويختم رئيس الجمهورية نص الدستور المعدل<sup>(47)</sup>.

وأما دولة الإمارات العربية المتحدة فإن إجراءات التعديل الدستوري فيها تتم تماماً كما إجراءات القوانين العادية، ويجب إقراره بموافقة ثلثي 3/2 أصوات الحاضرين من المجلس الاتحادي<sup>(48)</sup>.

وفي المملكة الأردنية الهاشمية تتم الموافقة على مشروع التعديل الدستوري بأغلبية ثلثي 3/2 كل من مجلس الأعيان ومجلس النواب، ولا يعتبر نافذاً ما لم يصدّق عليه الملك<sup>(49)</sup>.

كما أن دستور لبنان يسمح هو الآخر بتعديل أحكامه باقتراح من عشر نواب على الأقل، وتتم الموافقة على اقتراح التعديل من طرف المجلس بأغلبية ثلثي 3/2 أعضائه، ففي حال الموافقة يحيل قراره

(45) المادة 149 من دستور الجمهورية العربية السورية

(46) المادة 05 من دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787 المعدل

(47) المادة 73 من دستور تونس

(48) المادة 144 من دستور الإمارات العربية المتحدة

(49) المادة 126 من دستور المملكة الأردنية

إلى الحكومة لتنظّمه في شكل مشروع كبقية مشاريع القوانين في شكل مواد منظمة بشرط الموافقة عليه من طرف ثلثي 3/2 أعضاء مجلس الحكومة، فإذا لم توافق عليه هذه الأخيرة وأصر عليه المجلس بأغلبية ثلاثة 4/3 الأعضاء يحال الأمر إلى رئيس الجمهورية الذي يستجيب له ويحلّ الحكومة، وفي كل الأحوال يصدر التعديل بتحقيق نصاب الثلثين من أعضاء المجلس<sup>(50)</sup>.

والدستور الموريتاني أيضا يمنح رئيس الجمهورية حق عرض مشروع تعديل الدستور على البرلمان المجتمع في شكل مؤتمر دون اللجوء إلى الاستفتاء، ويصبح المشروع نافذا إذا ما أحرز على 5/3 الأصوات المعبر عنها<sup>(51)</sup>.

ونلاحظ بشكل جلي أن الدستور الموريتاني يأخذ بنفس الأحكام الدستورية المنصوص عليها في المادة 89 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل. بما فيها مقدار النصاب المطلوب للمصادقة على مشروع التعديل، ولعله تقليد محمود من دولة متخلفة لدولة من العالم المتطور.

والشيء نفسه في فرنسا التي يسمح دستورها لرئيس الجمهورية باستدعاء البرلمان للنظر في المراجعة الدستورية، وحتى يتم إقرار مشروع التعديل يجب أن يحظى بنصاب 5/3 أصوات أعضاء البرلمان المعبر عنها.

### الفرع الثالث: مرحلة الإصدار:

وهي المرحلة الأخيرة التي يتوج بها التعديل الدستوري بجميع مراحلها الإجرائية والموضوعية، فالدستور المعدل حتى يصير نافذا في مواجهة الكافة يحتاج إلى إصدار بقرار أو مرسوم أو ختم في الجريدة الرسمية، من رأس الدولة سواء كان ملكا أو أميرا أو رئيسا للجمهورية.

### المبحث الرابع: الحصانة ضد التعديل الدستوري:

إذا كانت الدساتير تختلف من حيث حق المبادرة بالتعديل ومن حيث الإجراءات والأساليب المتبعة في ذلك، فإنها تختلف أيضا من حيث عدم تحصين بعض المبادئ الدستورية من أن يطالها أي تعديل، وهذا ما سنبيّنه في الفقرات أدنا:

### الفرع الأول: الحصانة ضد التعديل الدستوري في الجزائر:

لقد نص الدستور الجزائري الأول لسنة 1963 على المراجعة الدستورية في المادة الثامنة والستين 68 منه وما بعدها، لكنه لم ينص على المبادئ الأساسية التي لا يجوز اقتراح تعديلها بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة، وباعتقادنا أن الدولة الجزائرية الناشئة حديثا بعد الاحتلال الجغرافي والبشري والسياسي والاقتصادي والإدماجي من طرف الاستعمار الفرنسي كانت فاقدة للسيادة مدة تصل أو تزيد عن مائة واثنين وثلاثين سنة، والمتحصلة على استقلالها بتاريخ 03 جويلية سنة 1962 المنشأة بالدستور الأول

(50) المواد 76 إلى 79 من دستور لبنان

(51) المادة 101 من دستور موريتانيا

بتاريخ 08 أوت 1963 لم يمر على استقلالها أكثر من سنة<sup>(52)</sup>، وهذه المدة ليست كافية لكي يتمكن النظام السياسي الثوري الحاكم من إنجاز دستور بمواصفات متوازنة كما الحال في الدول الكبرى العريقة مثل بريطانيا وألمانيا وروسيا واليابان وغيرهم.

وأما مواضيع التعديل وأهدافه وكذا الأحكام التي لا يجوز أن تطالها يد التعديل فإنها في ذلك الوقت من مهام النظام السياسي الحاكم المستند على مبدأ (الشرعية الثورية)، وهذا في اعتقادنا لا يشكل عيبا في الدستور الأول رغم أن النص على (التعديل) في حد ذاته أمر في غاية الأهمية.

وبالنسبة للدستور الثاني الصادر سنة 1976 فهو المؤسس من الناحية الدستورية والقانونية والسياسية للنظام الاشتراكي في الجزائر، وقد حظر الدستور المذكور الذي تبنى مبدأ التعديل أن لا يشمل هذا الأخير المساس بسلامة التراب الوطني، وبالصفة الجمهورية للحكم، وبدين الدولة، وبالاختيار الاشتراكي، وبالحرية الأساسية للإنسان والمواطن، وبمبدأ التصويت عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري<sup>(53)</sup>.

وهذا الحظر فيما يبدو يتصف بالديمومة والثبات، فمن غير المنطقي أن يبيح الدستور التنازل عن جزء من جغرافية الدولة، وهو مبدأ مكرّس في دساتير الدول الحديثة بحيث تضحي من أجله بالأنفس والأموال، وكذلك الحال بالنسبة للشكل الجمهوري دفعا لإمكانية إنشاء نظام سياسي ملكي أو أي نظام شبيه به، ونفس الشيء بالنسبة للإسلام دين الدولة (الذي هو دين الشعب) المستقر في ضمائر ونفوس الأغلبية الساحقة من الشعب الجزائري منذ قرون خلت، وكذلك الحريات والحقوق الأساسية للفرد حسبما عبر عنها إعلان ومواثيق الأمم المتحدة (مع الأخذ في الاعتبار التي تبديها الدولة)، كما قد يندرج النظام الاشتراكي ضمن هذا المنظور، لكن إلى أي مدى يمكن أن يصمد الاختيار الأخير وربما غيره ضد أي تعديل يطالها؟ الأمر الذي يطرح التساؤل حول الأحكام الدستورية المتضمنة مبادئ محصنة من أي تعديل تحصيلنا أبديا وليس مؤقتا؟.

كما قد نص الدستور التعدي الأول لسنة 1989 على (الحصانة) ضد التعديل الدستوري في المادة الرابعة والستين بعد المائة 164 منه، واضعا إياها ضمن سياق الرقابة الدستورية التي يقرها - المجلس الدستوري -، هذا الأخير له صلاحية رفض أي مشروع تعديل إذا كان يمس بالمبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحرّياتهما، والتوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية.

**فالمبادئ العامة المشمولة بالحظر ضد أي تعديل تم النص عليها في (الباب الأول) بهذا العنوان:**  
(المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري)، وهذا الباب مقسم إلى فصول: (الفصل الأول) بعنوان: (الجزائر)، وأحكامه تتناولها المواد من 01 إلى 05، وتتعلق - بشعار الدولة، والدين الإسلامي، واللغة العربية الرسمية، وعاصمة الدولة، والعلم، والخاتم، والنشيد الوطني - (والفصل الثاني) بعنوان:

(52) د . بوكرا إدريس - تطور المؤسسات الدستورية - الجزء الأول د - م - ج سنة 2005 .

(53) المادة 195 من دستور الجزائر لسنة 1976

(الشعب) وأحكامه تناولتها المواد: 06 إلى 10 وتتضمن على وجه الخصوص مبدأ: (الشعب مصدر كل السلطات)، (والفصل الثالث) عنوانه: (الدولة) وهو منظم ضمن المواد: 11 إلى 27، (والفصل الرابع) عنوانه (الحقوق والحريات) المنصوص عليها في المواد: 28 إلى 56، (والفصل الخامس) عنوانه: (الواجبات) المنصوص عليه في المواد: 57 إلى 66. تلکم هي الفصول الخمسة المتضمنة المبادئ الدستورية التي لا يجوز المساس بها، ولا يمكن أن يطالها أي تعديل دستوري مهما كان.

**وأما التوازنات الأساسية** فيتم البحث عنها في (الباب الثاني) المعنون: (بتتظيم السلطات) المكون من (الفصل الأول) وعنوانه: (السلطة التنفيذية) المنصوص عليها في المواد: 67 إلى 91، (والفصل الثاني) عنوانه: (السلطة التشريعية) المنظمة بالمواد: 92 إلى 128 (والفصل الثالث) عنوانه: (السلطة القضائية) منصوص عليها في المواد: 129 إلى 148.

إن استخدام المشرع الدستوري فيما نرى مصطلح (التوازنات الأساسية للسلطات) يمنح المجلس الدستوري سلطة تقديرية للكشف عن هذه التوازنات وتحديدها موضوعيا والبرهنة عليها علميا من خلال رأيه حول التعديل، ومنها حسبنا نعتقد: (مبدأ تجسيد رئيس الجمهورية لوحدة الدولة)، (ومبدأ استقلال القضاء)،

لكن رغم ذلك فإن عبارة **(التوازنات الكبرى)** على إطلاقتها مسألة فضفاضة من كونها في الواقع تعطي سلطة حقيقية للسلطة التنفيذية في مواجهة المجلس الدستوري، وبهذا المعنى فهي صاحبة الفصل في تقدير واعتبار أن هذه الأحكام أو تلك تمسّ بتوازن السلطات أو لا تمسّ بها، أي أن السلطة التنفيذية في هذه الحالة تشكل أحد وجهي العملة في حين يشكل المجلس الدستوري الوجه الثاني لها.

وبالنسبة للدستور الثاني التعديدي لسنة 1996 المعدل سنة 2002 وسنة 2008 فقد أخذ بنفس الأحكام السابقة المتعلقة بالحظر ضد التعديل الدستوري، التي نصت عليها المادة 164 من دستور 1989 مغيراً رقمها دون فحواها لتصبح المادة 178 مضيفاً إليها فقرة تتعلق بالديمقراطية والتعددية السياسية ونصها: (لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمسّ: الطابع الجمهوري للدولة، النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية، الإسلام دين الدولة، العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية، الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، سلامة التراب الوطني ووحدته).

كما قد أخذ بنفس الأحكام المتعلقة بسلطات رئيس الجمهورية بشأن اقتراح التعديل وإقراره دون الاستفتاء، وهذا برأينا استمرار وتكريس لسلطات رئيس الجمهورية القوية في إصدار تعديل دستوري دون الذهاب إلى استشارة الشعب بطريق الاستفتاء بشرط موافقة المجلس الدستوري عليه، وهو كما نرى مسألة متاحة لرئيس الجمهورية ولا تكلفه أي جهد، ولا تثير له أدنى تخوف، بل النتائج محسومة كما يريد.

**لكن هل أن الأحكام والمبادئ الدستورية المشمولة بالحظر ضد التعديل محصنة منه بصفة دائمة**

أم مؤقتة؟

لمحاولة الجواب على هذا السؤال ينبغي في تقديرنا البحث في التجربة الجزائرية حول التعديلات الدستورية الحاصلة في هذا المجال، ومنذ البداية فإن الدستور الأول للدولة الجزائرية<sup>(54)</sup> يتكون من ثمان وسبعين مادة حسب العناوين التالية: مبادئ ومهام رئيسية منصوص عليها في المواد: 01 إلى 26، ثم السلطة التشريعية نص عليها في المواد: 27 إلى 38، فالسلطة التنفيذية التي نص عليها في المواد: 39 إلى 59، ثم العدالة في المواد: 60 إلى 70، وتعديل الدستور في المواد: 71 إلى 74، وأخيرا أحكام انتقالية في المواد: 75 إلى 78. وما نستخلصه من هذا الدستور أنه لم ينص على أي حصانة ضد التعديل، الأمر الذي يبيح حصوله حتى بالنسبة إلى الأحكام التي يمكن اعتبارها مبادئ أساسية.

ثم بعد مرور أزيد من 13 سنة صدر دستور الجزائر لسنة 1976 الذي يتضمن 198 مادة، موزعة على: (الباب الأول) عنوانه: **(المبادئ الأساسية لتنظيم المجتمع الجزائري)**، ومنه (الفصل الأول) الذي عنوانه: (الجمهورية) منصوص عليها في المواد 01 إلى 09، (والفصل الثاني) عنوانه (الاشتراكية) ويتكون من المواد: 10 إلى 24، (والفصل الثالث) عنوانه: (الدولة) نص عليها في المواد: 25 إلى 38، (والفصل الرابع) عنوانه (الحريات العامة وحقوق الإنسان والمواطن) في المواد: 39 إلى 73، (والفصل الخامس) عنوانه: (واجبات المواطن) منصوص عليها في المواد: 74 إلى 81، (والفصل السادس) عنوانه: (الجيش الوطني الشعبي) نص عليه في المواد: 82 إلى 85، (والفصل السابع) عنوانه: (مبادئ السياسة الخارجية) في المواد: 86 إلى 93، (والباب الثاني) معنون **(بالسلطة وتنظيمها)** وفيه: (الفصل الأول) عنوانه: (الوظيفة السياسية) نص عليها في المواد: 94 إلى 103، (والفصل الثاني) عنوانه: (الوظيفة التنفيذية) منصوص عليها في المواد: 104 إلى 125، (والفصل الثالث) عنوانه: (الوظيفة التشريعية) نص عليها في المواد: 126 إلى 163، (والفصل الرابع) عنوانه: (الوظيفة القضائية) في المواد: 164 إلى 182، (والفصل الخامس) عنوانه: (وظيفة المراقبة) نص عليها في المواد: 183 إلى 190، (والفصل السادس) عنوانه: (الوظيفة التأسيسية) منصوص عليها في المواد: 191 إلى 196، (والباب الثالث) عنوانه **(أحكام مختلفة)** ويتضمن مادتين: 197 و 198. ومما سبق نسجل الملاحظات التالية:

**الملاحظة الأولى** حول الدستور السالف الذكر بعناوينه المختلفة نجده يعبر عن تأسيس جديد للدولة الجزائرية، التي بموجبه أصبحت دولة اشتراكية بحزب سياسي وحيد هو حزب جبهة التحرير الوطني المانع لأي تعددية سياسية.

**والملاحظة الثانية** أن الدستور الأول لسنة 1963 لم ينص على أي حصانة ضد تعديل أحكامه كلها أو بعضها، سواء بالحذف أو بالتعديل أو بالإضافة، ومن هذه الزاوية لا يمكن توجيه النقد لدستور 1976 من كونه تجاوز بنصوصه أحكام الدستور الأول الذي جاء (أي الدستور الثاني) منسجما مع فلسفة الميثاق الوطني المصادق عليه في استفتاء 27 يونيو سنة 1976 وذلك بتجديد الثورة منهجيا وترسيم

(54) د. بوكرا إدريس تطور المؤسسات الجزائرية - مرجع سابق - حول - دستور الجزائر لسنة 1963 الموقع من

طرف أحمد بن بلة أول رئيس جزائري منتخب بتاريخ 1963/09/10

إستراتيجيتها على ضوء الاختيار الاشتراكي الذي لا رجعة فيه؟، ويمثل الدستور أحد الأهداف الكبرى المسطرة في هذا الميثاق، من أجل أن تقييم الأمة دولة منظمة على أساس ديمقراطي<sup>(55)</sup>.

**والملاحظة الثالثة** هي أن دستور 1976 كان قد احتفظ بالمبادئ الأساسية التي نص عليها الدستور الأول وهي مبدأ النظام الجمهوري، والإسلام دين الدولة، واللغة العربية لغة رسمية، ومدينة الجزائر عاصمة للدولة، وممارسة السلطة من طرف الشعب، ثم أسس وفصل أحكاما دستورية متنوعة متعلقة بالاشتراكية كنهج ايديولوجي مختار، وتنظيم السلطات، وحقوق الإنسان والمواطن.

**والملاحظة الرابعة** هي أن دستور 1976 نص على مبدأ الحصانة ضد التعديل في المادتين 194 و 195 ويتعلق الأمر: بالصفة الجمهورية للحكم، وبدين الدولة، وبالاختيار الاشتراكي، وبالحرية العامة للإنسان والمواطن، و التصويت عن طريق الاقتراع العام المباشر السري، ووحدة وسلامة التراب الوطني. هذه المبادئ محصنة فلا يجوز تعديلها البتة، وهذا يعني أن مجرد تقديم مشروع بتعديلها غير وارد؟.

**والملاحظة الخامسة** هي أن دستور 1989 لم تصمد أمامه قواعد الحظر المطلق المتعلقة بمبدأ: الاشتراكية لا رجعة فيها، ومبدأ الأحادية الحزبية، ومبدأ حزب جبهة التحرير الوطني كحزب وحيد)، بل تم الرجوع فيها وعنهما جميعا، ولم تصبح فلسفة الميثاق الوطني قائمة وملزمة لرئيس الجمهورية والسلطات الدستورية، وهذا يؤكد بأن الحظر الدائم مسألة لا يمكن الجزم بها.

**والملاحظة السادسة** أن دستور 1989 ودستور 1996 أضافا مبدأين جديدين تعويضا للمبدأ المذكور في الفقرة أعلاه، ويتعلق الأمر بالاختيار الديمقراطي، ومبدأ التعددية الحزبية وأكد على تحصيلهما.

### الفرع الثاني: الحصانة ضد التعديل الدستوري في بعض الدساتير المقارنة:

**فقرة 1 - : لا حصانة لأحكام الدستور ضد التعديل:** تعتبر الدساتير التي لا تحصن قواعدها ومبادئها ضد أي تعديل دستوري متماشية مع مبدأ سيادة الشعب، الذي بمقتضاه يمكنه ممارسة حق التعديل بما يتماشى وظروفه وواقعه وأهدافه الأنية والمستقبلية، وهذا الذي يعني بحكم المنطق أن رجال الثورة الفرنسية مثلا لم يحرموا الأجيال التي جاءت بعدهم من حق التعديل، إعمالا لمبدأ السيادة نفسه الذي تمارسه الأجيال الحية وليس المنتهية ولا التي لم توجد بعد، ولهذا يعتبر الفقهاء أن القواعد الدستورية التي تتضمن حظرا موضوعيا ضد أي تعديل هي في الحال نصوص ولدت ميتة لا ينبغي الالتفات إليها أو العمل بها<sup>(56)</sup>، إنما يبقى التقدير في يد مؤسسات الشعب القائمة حسب القواعد الإجرائية الدستورية الواجبة الاحترام، وذلك من أجل تحقيق الأهداف وبلوغ مستويات من التطور المنشود.

وفي هذا الصدد لم تنص دساتير بعض الدول على مبدأ الحصانة المطلقة ضد أي تعديل دستوري يمس ببعض موادها وأحكامها الأساسية، مثل: نظام الحكم، واللغة الرسمية للدولة، وجغرافية الإقليم، ودين الدولة، ومنها: دستور الجمهورية العربية السورية فهو لا ينص في أحكامه المتعلقة بالتعديل على أية حصانة

(55) دستور 1976 (من التمهيد ..).

(56) د عبد العزيز شيحا القانون الدستوري طبعة 1983 الدار الجامعية للطباعة بيروت صفحة 162 وما بعدها.



ضد المراجعة الدستورية، ولا نعلم لذلك مبرراً في ظل دولة اشتراكية يفترض فيها أن تكون الأيدلوجية المتبعة ومقدمة الدستور والمبادئ الأساسية محصنة ضد أي تعديل؟، لكن من جهة أخرى بالنظر إلى فلسفة حزب البعث الملتف حول المبادئ الداعية للانتماء إلى **(الأمة العربية)** فإن ذلك بتقديرنا يعني بالضرورة أن لا حصانة للتعديل في جغرافية القطر العربي السوري، ولا حصانة ضد النظام السياسي القائم إذا كان ذلك يصب في مصلحة الوحدة العربية، وهكذا وفي هذا السياق وفقاً لما نعتقد تكمن هناك المبررات في عدم النص على القواعد الدستورية المحصنة من أن يطالها أي تعديل.

كما أن الدستور **اليميني** الذي يسمح بتعديل مواده تبعاً لإجراءات خاصة، إلا أنه هو الآخر لم ينص على أي حصانة مطلقة ضد التعديل الدستوري لبعض أحكامه، وكذلك الشأن بالنسبة لدستور جمهورية **مصر** العربية لسنة 1971 المعدل (قبل ثورة الشعب سنة 2011) فهو أيضاً لم ينص على أي حصانة ضد التعديل، والدستور العراقي الحالي لم ينص على أي حصانة ضد تعديل أحكامه، وهنا نقف متسائلين بالنسبة للدول الثلاث: **اليمن، مصر، العراق**، لماذا لم تتضمن دساتيرها مبدأ الحصانة ضد التعديل لبعض أحكام الدستور الأساسية ومنها على الخصوص الرقعة الجغرافية للدولة، ولغتها الرسمية، ودينها، ونظام حكمها؟.

**فمصر** مثلاً تناول دستورها إمكانية التعديل في ترايبها ويتم ذلك وفقاً لإجراءات خاصة، ولعل المسألة ممكنة أيضاً بالنسبة للغة الرسمية للدولة؟، لكن هل يمكن التراجع عن النظام الجمهوري والعودة إلى النظام الملكي ما دام الدستور يتيح اقتراح التعديل في هذا الشأن بصرف النظر عن استبعاد اقتراحه أو الموافقة عليه؟ **المسألة في اعتقادنا برمتها** (قبل ثورة الشعب سنة 2011) **تدخل في دائرة الإمكان لغياب المحذور.**

أما الجمهورية **اليمنية** فلا نجد لها مبرراً من كون نظامها السياسي ليس بعثياً لا يؤمن بالقطرية الضيقة، ولا هو ملكي، أو شيوعي، أو ما شابه من الأنظمة السياسية التي تتشبث بمبادئ الدستور الذي صنعه لما فيه من حصانة لها، لكن في كل الأحوال فإن عدم تحصين بعض مبادئ الدستور مسألة عائدة إلى المشرع الدستوري نفسه. بخلاف **العراق** الذي يسعى إلى إقامة دولة فدرالية ستكون مختلفة تماماً عن الدول العربية الأخرى وبنظام سياسي يتأسس بالتدرج برعاية الولايات المتحدة الأمريكية، قد يغري بعض دول المنطقة بالحدو مثله.

**فقرة 2 - : الحصانة للمبادئ؛** فالحصانة ضد التعديل الدستوري برأي بعض الفقهاء، تتعلق بقيمة النصوص الدستورية ذاتها التي تعتمد **الحظر المؤقت أو الدائم** لبعض مبادئ الدستور، رغم أنهم يقرّون بتعارض الحظر مع مبدأ **سيادة الشعب**، فإذا وضعت أي أمة دستوراً لها فعلياً احترامه ومن تلك قواعد الحظر باعتبارها جزءاً من الدستور.

**فالمملكة العربية السعودية** ينص نظامها الأساسي في مادته الثالثة والثمانين 83 على: (لا يجري تعديل هذا النظام إلا بنفس الطريقة التي تم بها إصداره)، والسبب مبين في المادة الأولى من نفس النظام التي جاء فيها: (المملكة العربية السعودية دولة عربية إسلامية ذات سيادة تامة، دينها الإسلام ودستورها كتاب الله تعالى وسنة رسوله ولغتها هي اللغة العربية وعاصمتها مدينة الرياض.)، فلا يعقل إذن أن يتم النص والحديث عن التعديل الدستوري بهذا المصطلح، إلا أن النظام المذكور أعلاه الذي

يمكن اعتباره وثيقة دستورية بالمعاني المدنية والسياسية والدستورية في باقي الدول العربية وفي غيرها من دول العالم هو الذي يمكن تعديله، ووفقا للمادة الثالثة والثمانين 83 المذكورة أعلاه فإنها تسمح بالتعديل بنفس الأشكال التي أُصدر بها النظام، أما الأشكال المقصودة فيتم استخلاصها من مقدمة ذات النظام، ويتعلق الأمر باختصاص وصلاحيات وسلطة إصداره المنتهية إلى الملك، فهو وحده من يملك حق إصدار أي تعديل لهذا النظام، ومن حيث المبدأ لا توجد أية حصانة مانعة من تعديل بعض أحكامه ما دام لم ينص عليها صراحة في نفس النظام.

لكننا بالرغم من كل ذلك نستطيع استخلاص المبادئ التي لا يستطيع الملك التصدي لها بالتعديل، ويتعلق الأمر بالمبادئ العامة وبنظام الحكم المنصوص عليها في المادة الأولى إلى المادة السابعة من نفس النظام، فلا نتصور مثلا الانتقال إلى النظام الجمهوري، أو تبني الاشتراكية، أو العلمانية.

في هذا الشأن نجد المشرع الدستوري الفرنسي<sup>(57)</sup> ينص في الفقرتين الأخيرتين من المادة 89 على: (لا يجوز الشروع أو الاستمرار في أي إجراء يرمي إلى مراجعة الدستور عندما تمس سلامة التراب الوطني...، لا يمكن أن يكون موضوع مراجعة الطابع الجمهوري للحكم)، حيث من جهة ينص الدستور على وقف ومنع إجراء أي تعديل في حالة المساس بإقليم الدولة، ومن جهة أخرى يقطع الطريق عن أي تفكير في الرجوع إلى النظام الملكي الذي تم القضاء عليه من طرف الثورة الفرنسية نهائيا بإعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي نهاية القرن الثامن عشر، أما المبادئ الأساسية الأخرى مثل اللغة الرسمية للدولة (الفرنسية وحدها بدون منازع)، وكذلك مبدأ العلمانية، فمن حيث المبدأ ليست محصنة في مواجهة اقتراح تعديل دستوري بشأنها، حتى ولو كانت المسألة من حيث الممارسة والواقع ورسوخ تلك المبادئ المرتبطة بالحرية والمساواة والتشبيث بالقيم الفرنسية تجعل من اقتراح تعديلها أمرا مستبعدا، لكنه بتقديرنا ليس مستحيلا لغياب الحظر الدستوري.

وينص دستور المملكة المغربية لسنة 1992 في الفصل مائة 100 على: (النظام الملكي وكذلك النصوص المتعلقة بالدين الإسلامي لا يمكن أن تتناولها المراجعة)، وقد استمر الحظر المذكور في دستور 2011 الذي أضافت في الفصل 175 من ذات الدستور إلى ما سبق: (...وبالاختيار الديمقراطي للأمة وبالمكتسبات في مجال الحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في هذا الدستور)، وهكذا بالنص الصريح يحصن دستور المملكة المغربية الدين الإسلامي والنظام الملكي والديمقراطية والحريات من أي اقتراح بالتعديل، ذلك أن المغرب دولة إسلامية سنية - شأنها شأن الدول المغاربية ذات السيادة: الجزائر وتونس وموريتانيا وليبيا، وكذلك الصحراء الغربية مستقبلا - لا توجد فيها ديانات أخرى كالمسيحية بمذاهبها وكاليهودية، وإن وجدت فلا تأثير لها في المجتمع، أما النظام الملكي فلم يكن محلّ منازعة من نظام سياسي للحكم كان قائما في السابق أو تم التحول عنه إلى النظام الملكي الحالي منذ الملك محمد الخامس إلى الآن، ولذلك يبقى تحصين النظام الملكي مبررا على الأقل من هذه الزاوية.

(57) المادة 89 من دستور 1958 المعدل

وبالنسبة للدستور التونسي فإن الحظر ضد التعديل حسب نص الفصل الثاني والسبعين 72 يتعلق فقط (بالنظام الجمهوري)، الذي تأسس غداة استقلال البلاد عن المستعمر الفرنسي، رغم أن المسألة تبدو مجرد تقليد للدستور الفرنسي الحالي لسنة 1958 المعدل. وأما دستور موريتانيا فقد نص على الحصانة ضد التعديل الدستوري في المادة التاسعة والتسعين 99 بقوله: (لا يجوز الشروع في أي إجراء يرمي إلى مراجعة الدستور إذا كان يطعن في كيان الدولة أو ينال من حوزة أراضيها أو من الصبغة الجمهورية للمؤسسات أو من الطابع التعددي للديمقراطية الموريتانية أو من مبدأ التناوب الديمقراطي على السلطة والمبدأ الملازم له الذي يحدد مدة ولاية رئيس الجمهورية بخمس سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، ...).

فهو برأينا يحاول التشبث بالنظام الديمقراطي التعددي الناشئ محاولاً تحصينه في مواجهة الانقلابات العسكرية المتكررة (مثل الانقلاب العسكري ضد الحكم المدني الذي وقع سنة 2008)، وبالنتيجة الدخول في ظل نظام استبدادي شمولي مهما كانت مبادئه المعلنة وإيديولوجيته الظاهرة.

كما أن دستور مملكة البحرين يأخذ بمبدأ الحصانة ضد أي تعديل دستوري في المادة العشرين بعد المائة 120 بقوله: (...، لا يجوز تعديل المادة الثانية من هذا الدستور، كما لا يجوز اقتراح تعديل النظام الملكي ومبدأ الحكم الوراثي في البحرين بأي حال من الأحوال، وكذلك نظام المجلسين، ومبادئ الحرية والمساواة المقررة في هذا الدستور)، ونص المادة الثانية المذكورة أيضاً المشمولة بالحظر هو: (دين الدولة الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع، ولغتها الرسمية هي اللغة العربية)، حيث يبدو لنا أنه شبيه في جزء منه بما نص عليه النظام الدستوري للمملكة العربية السعودية، ويختلف عنه في الجزء المتعلق بتشكيل السلطة التشريعية من مجلسين، وكذا مبادئ الحرية والمساواة.

والدستور القطري ينص في مادته الخامسة والأربعين بعد المائة 145 على: (الأحكام الخاصة بحكم الدولة ووراثته لا يجوز طلب تعديلها)، كما ينص دستور دولة الكويت في مادته الخامسة والسبعين بعد المائة 175 على: (الأحكام الخاصة بالنظام الأميري للكويت وبمبادئ الحرية والمساواة المنصوص عليها في هذا الدستور لا يجوز اقتراح تعديلها، ...)

فبالرغم أن الكويت وقطر تنزعان بوضوح نحو بناء مؤسسات دستورية ديمقراطية قائمة على التعددية السياسية ومبادئ الحرية، إلا أنهما تحتفظان بتحصين نظام الحكم الوراثي المنسجم مع طبيعة دول الخليج كلها، التي لم تكن منذ نشأتها الأولى أنظمة سياسية جمهورية، وهذا كما نرى هو مبرر التحصين ضد التعديل الدستوري في الدول المذكورة، فضلاً عن كون النظام الملكي وشبه الملكي لا يتعارض مع الديمقراطية ودولة العدل والحق والقانون، بل أن بريطانيا رائدة الدول الديمقراطية في العالم هي دولة ذات نظام ملكي.

## المبحث الخامس: تسبب مشروع التعديل:

### الفرع الأول: أهمية ذكر أسباب التعديل:

لابد من الإشارة برأينا إلى أن مشروع التعديل الدستوري هو مثل أي مشروع تتقدم به الحكومة أو النواب وهذا يعني من هذه الناحية ضرورة تقديمه للمناقشة أو الاستفتاء أو هما معا، ومن المعروف أن

تلك المشاريع أيا كان مقترحها أو موضوعها ترفق بعرض تحليلي لأسبابها ليس مادة مادة فقط كما في شأن القوانين الأخرى، ولكن يتحتم الأمر ذكر الأسباب الموضوعية الداعية إلى التعديل: السياسية منها، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، والأمنية، والبيئية، والعلمية، ومن ثم بلوغ الهدف أو الأهداف الإستراتيجية للأمة. وهذا يعني بالمفهوم المخالف أن تلك الأهداف وجملة الأسباب الداعية إلى التعديل، لا يمكن أن تكون ذاتية وشخصية، أو فئوية، أو طبقية، أو جهوية، مما من شأنه بالنهاية الإضرار بالمصالح القومية العليا للبلاد بدلا من الحفاظ عليها والعمل على تحقيقها دوما.

وهذا يعني أننا لا نتوقع - طرح مشروع تعديل دستوري - من غير عرض أسبابه، التي يسعى المبادر، أو المبادرون بتقديمها إلى السلطة التشريعية، سواء في البلدان التي تسمح دستورها بمناقشة مشروع التعديل بكل سيادة من طرف البرلمان، ومن هنا يستطيع هذا الأخير مناقشته من حيث التعديل بالزيادة أو بالحذف أو بالتقيح، أو بقبوله كما هو، أو برفضه على الحال الذي هو عليه، أو سواء في البلدان التي لا تسمح دستورها بمناقشة المشروع من طرف البرلمان الذي يملك فقط حق قبول أو رفض كامل النص وذلك لاقتناعها بضرورته، ولا يكون التعديل ضروريا إلا إذا كان داعما لوجود الدولة، وتطور ورفاهية المجتمع، ويستجيب لطموحات وآمال الأمة، وبهذا لا يشكل انتقاصا من وضعها العام القائم فعلا على علته.

### الفرع الثاني: تسبب مشروع التعديل في بعض الدساتير المقارنة:

تنص بعض الدساتير على ضرورة تليل وتسبب مشروع التعديل، ويكون ذلك بذكر الأسباب الداعية إليه، سواء أكان بزيادة أحكام جديدة تضاف إلى قواعد الدستور، أو بإلغاء بعض الأحكام التي لم تعد تتماشى مع الأوضاع المختلفة للحياة في مختلف مؤسسات الدولة، أو أنها باتت تعيق تحقيق المسائل المرتبطة بالتوازنات الكبرى (كما عبر عنها المشرع الدستوري الجزائري) التي يرمي إليها الدستور وتقف حائلا دون بلوغ الأهداف المسطرة، أو بتعديل أحكام سارية بحيث تتلاءم مع الغايات المستجدة .

إن مهمة عرض الأسباب تقع على عاتق الجهة صاحبة المشروع المقترح للتعديل، بغض النظر عمّن هي، سواء كانت رئيس الدولة، أو البرلمان، أو أي جهة أخرى. فمن حيث الصياغة اللغوية والفنية يجب اختيار العبارات والجمال والكلمات والأدوات والألفاظ التي تحمل المعنى بقوة، ومن حيث الموضوع المقصود بالمعالجة يتحمل أصحاب اقتراح التعديل تقديمه بالصورة التي تبين غاياته وتجلي حقيقته، من خلال النظر إليها وتأملها من زواياها المختلفة، ومن استقرارها بتمعن وتبصر من أنها تحقق الهدف أو الأهداف المقصودة، وأنها لا تخلّ بنسق منظومة المبادئ الكبرى، والقواعد الدستورية الأساسية، وأنها لا تثير أية مشاكل أو فوضى من أي نوع كانت، وأن التعديل الدستوري إنما ينسجم مع الطموحات المشروعة للشعب دون سواء.

وفي هذا الإطار فإن الجهة المبادرة بالتعديل في الحقيقة والواقع هي التي تفخر بالتداعيات والآثار الايجابية له، وبالقدر نفسه أو أكثر تتحمل أوزار تبعاته السلبية في الآن والمستقبل.

ويبدو بأن المشرع الدستوري في بعض الدول يسير في هذا الاتجاه، فالمادة 156 من دستور اليمن تنص على: (...ويجب أن يذكر في طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها، والأسباب والمبررات الداعية لهذا التعديل)، كما أن المادة 149 من دستور الجمهورية العربية السورية تنص في فقرتها الثانية على: (يتضمن اقتراح التعديل النصوص المراد تعديلها، والأسباب الموجبة لذلك)، وبالنسبة لجمهورية مصر العربية فإن المادة 189 من دستور 1971 المعدل تنص على: (...ويجب أن يذكر في طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها، والأسباب الداعية إلى هذا التعديل)، وقد تم تعديل الفقرة الأخيرة من نفس المادة التي باتت تنص على إمكانية إصدار دستور جديد، كل ذلك يأتي ترجمة لثورة الشعب المصري السلمية وتحية الرئيس حسني مبارك، وأمور أخرى...، وكذلك الدستور الإيراني الذي يشترط لإجراء التعديل في المادة 177 منه توافر حالة الضرورة.

وهناك دول أخرى لا تشير دساتيرها بالنص الصريح إلى ضرورة ذكر أسباب التعديل، ومنها دستور فرنسا، والجزائر، وموريتانيا، وتونس، والعراق، والمغرب، والأردن، وغيرهم.

إلا أننا بالرغم من حالة عدم النص على تسبب التعديل نعتقد بأن عرض الأسباب والمبررات الداعية إلى التعديل مسألة مفترضة، إذ لا يعقل تقديم مشروع اقتراح تعديل دستوري أو حتى أي نص قانوني دونه من غير عرض الأسباب التي تكوّن المفتاح والسييل إلى إقناع البرلمان به، أو نيل رضا المستفتين من الهيئة الناخبة، أو غيرهم. وأما المشروع من غير عرض أسبابه فهو برأينا شبيه بالأوامر الرئاسية التي يسري مفعولها بمجرد توقيعها من طرف رئيس الجمهورية، رغم أن ديمومتها مرتبطة في نهاية المطاف بموافقة البرلمان عليها، وإلا فطريقها إلى الزوال، كما نعتقد بأن عدم ذكر أسباب مشروع التعديل الدستوري يعتبر استخفافاً وسلباً لسلطة البرلمان وسيادة الشعب.

### المبحث السادس: التعديل الدستوري لعام 2008 في الجزائر:

نعتقد كما سلف الحديث أن التعديل في قواعد الدستور يتسق مع مبدأ سيادة الشعب، الذي له الحق في مباشرة التعديل في الوقت الذي يريد، ومن هذا المنظور قد جري النقاش والحديث حول التعديل لبعض قواعد دستور الجزائر لعام 1996 المعدل سنة 2008 وهي:

5 و62 و74 و77 و79 و80 و81 و83 و84 و85 و86 و87 و90 و91 و116 و118 و119 و120 و125 و129 و137 و158 و176 و178 وإضافة المادة 31 مكرر، لكن رغم ذلك جرى التركيز على وجه اليقين والتحديد حول المادة 74 التي نصها: (مدة المهمة الرئاسية خمس سنوات. يمكن تجديد انتخاب رئيس الجمهورية مرة واحدة)، فإذا كان مقتضى الحال بتقدير مقترح التعديل (المفترض) هو تمكين رئيس الجمهورية الحالي من عهدة ثالثة فإننا نبدي حول ذلك بالملاحظات التالية:

#### الفرع الأول: تسبب مشروع التعديل:

لا شك برأينا في أن تسبب مقترح تعديل الدستور لذو أثر عظيم في نفوس أبناء الشعب بمكوناته المختلفة، ذلك أنه من الضروري بل من الواجب تقديم المبررات الكافية والكفيلة والمنطقية الداعية إلى التعديل من أجل إقناع الشعب به، فالمسألة هنا لا تتعلق بالسلطات الدستورية ومنها على الخصوص

المجلس الدستوري وعلى الأخص السلطة التشريعية فحسب، كما لا تتعلق بالأحزاب السياسية الحاكمة أيضا، أو التي في المعارضة، أو مؤسسات المجتمع المدني، أو أصحاب السلطة والنفوذ من المدنيين والعسكريين ومن المثقفين والباحثين وغيرهم، بل **المسألة مرتبطة بالسيادة**، وهذه الأخيرة متعلقة بالشعب بغض النظر عن مدى استيعاب وتقدير وفهم النظام السياسي الحاكم لمصطلح (سيادة الشعب)، وبصرف الانتباه عن مدى الاحترام المكفول لإرادة الشعب في الماضي والحاضر وربما في المستقبل.

إذن تقع المسؤولية بالجملة وبالتفصيل على من يتبنى مقترح التعديل الدستوري، حتى ولو اتصلت بمواد أخرى من الدستور غير تلك المشار إليها أعلاه.

أما المجلس الدستوري في الرأي 08/01 المؤرخ في 07 نوفمبر 2008 بناء على إخطار رئيس الجمهورية فقد قدم رأيه **في الإجراء الخاص بالتعديل** وخلص إلى: (اعتبارا أن المشرع الدستوري خول رئيس الجمهورية حق المبادرة بمشروع التعديل الدستوري دون عرضه على الاستفتاء... واعتبارا أن إخطار المجلس الدستوري...، جاء تطبيقا لأحكام المادتين 174 (فقرة أولى) و 176 ...، اعتبارا أنه يمكن رئيس الجمهورية بمقتضى المادة 176 من الدستور...، واعتبارا أن هذا الإجراء لا يستثني لجوء رئيس الجمهورية إلى الاستفتاء الشعبي إذا لم يحرز هذا القانون 4/3 أصوات أعضاء غرفتي البرلمان).

**ومن حيث الموضوع:** فإن المجلس الدستوري أعطى رأيه في نص كل مادة محل التعديل: فالمادة الخامسة 5 متعلقة **بالعلم الوطني** وبتحديد ألوانه باعتباره رمزا من رموز الثورة والجمهورية وهو ملك لجميع الجزائريين، وقد بات ضمن الفقرة 7 من المادة 178 الناصة على الحظر ضد التعديل.

والمادة 31 مكرر متعلقة **بترقية الحقوق السياسية للمرأة** التي يبررها من كونها مستمدة من الفقرة الثامنة 8 من ديباجة الدستور وهي تهدف في غاياتها إلى توسيع تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة وسيتم تحديد ذلك **بقانون عضوي**.

**والمادة 62 أضيفت لها فقرة تتصل بكتابة التاريخ وتعليمه للأجيال وإسناد ذلك إلى مهام الدولة** باعتباره رمزا مشتركا يتقاسمه جميع الجزائريين، وهدفه حفظ الذاكرة الجماعية للشعب الجزائري وتعزيز المبادئ التي تقوم عليها الأمة الجزائرية، والمستمدة في جوهرها من ديباجة الدستور والفصل الأول من الباب الأول - المعنون ب: الجزائر والمتضمن 5 مواد - .

**والمادة 74 المتعلقة بتحديد مدة الرئاسة بخمس 5 سنوات ومن غير تحديد انتخاب الرئيس لأكثر من عهدين وجعلها مطلقة**، وقد بررها المجلس الدستوري في رأيه بقوله: (اعتبارا أن تعديل المادة 74 الفقرة 2) من الدستور، يهدف إلى **تأسيس مبدأ قابلية انتخاب رئيس الجمهورية** بغرض منح السيادة الشعبية مدلولها الكامل، وتمكين التعبير عنها بكل حرية. واعتبارا أن الشعب بمقتضى المادة 6 هو مصدر كل السلطات، وأن السيادة الوطنية هي ملك للشعب دون سواه، يمارسها عن طريق الاستفتاء وبواسطة ممثليه المنتخبين من الشعب تطبيقا للمادة 7 الفقرة 3) من الدستور. واعتبارا أنه بمقتضى أحكام المادة 71 من الدستور ينتخب رئيس الجمهورية عن طريق الاقتراع العام المباشر السري، وأن تجديد انتخابه يخضع لنفس المبادئ الدستورية. واعتبارا أن تعديل المادة 74 يدعم قاعدة حرية الشعب

في اختيار ممثليه المنصوص عليها في المادة 10 من الدستور - نص المادة 10 : الشعب حر في اختيار ممثليه. لا حدود لتمثيل الشعب، إلا ما نص عليه الدستور وقانون الانتخابات - )، ويمرر السير العادي للنظام الديمقراطي الذي يقتضي بأن حائز عهدة رئاسية ملزم بأن يعيدها عند انقضائها إلى الشعب الذي يملك دون سواه سلطة التقدير بكل سيادة، كيفية تأدية هذه العهدة، ويقرر بكل حرية تمديد الثقة في رئيس الجمهورية أو سحبها منه. واعتبارا بالنتيجة أن تعديل هذه المادة لا يمسّ المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري.

كما أن تعديل المواد 77 و79 و85 و87 و90 مأخوذة مجتمعة لتناولها موضوع إعادة التنظيم الداخلي للسلطة التنفيذية، اعتبارا أن تنظيم السلطة التنفيذية من الداخل يهدف إلى استبدال وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأول، وإخضاع توقيع المراسيم التنفيذية والتعيين في وظائف الدولة من قبل الوزير الأول إلى الموافقة المسبقة لرئيس الجمهورية، وإسناد رئاسة اجتماع الحكومة للوزير الأول بتقويض من رئيس الجمهورية، مع مراعاة أحكام المادة 87 من الدستور. كما يؤدي إلى حذف البند 2 من المادة 85 من الدستور وتعيين رئيس الجمهورية لأعضاء الحكومة بعد استشارة الوزير الأول وإحداث وظيفة نائب الوزير الأول بغرض مساعدة الوزير الأول في ممارسة مهامه، وكذا تخويل رئيس الجمهورية سلطة تعيين نائب أو عدة نواب للوزير الأول وإنهاء مهامهم. واعتبارا أن الأحكام المذكورة أعلاه، موضوع تعديل أو إضافة يهدف إلى إدخال تغييرات داخل السلطة التنفيذية بهدف ضمان انسجام أكبر وفعالية أفضل لمهامها. واعتبارا أن التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات تستمد من الآليات الدستورية المنصوص عليها في الدستور، لاسيما المواد 80 و81 و82 و84 و98 و99 و129 و135 و136 و137 منه. واعتبارا أن المواد المذكورة أعلاه موضوع تعديل أو إضافة، وطالما أنها تقتصر على اعتماد هيكلية جديدة داخل السلطات التنفيذية، فإنها لا تؤثر البتة على صلاحيات السلطات والمؤسسات الأخرى والآليات الدستورية التي يقوم على أساسها توازن السلطتين التنفيذية والتشريعية، مثلما يستتج من الباب الثاني (الباب الثاني عنوانه: تنظيم السلطات) من الدستور.

وفيما يخص المواد: 83 و84 و86 و91 و116 و118 و119 و120 و137 و158 من الدستور، مأخوذة مجتمعة لتناولها لاسيما استبدال وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأول. اعتبارا أنه للأسباب المذكورة في البند الخامس من هذا الرأي - المنوه عنها في الفقرة أعلاه - وبغرض إضفاء الانسجام على صياغة جميع أحكام مشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري، تستبدل لاسيما وظيفة رئيس الحكومة المذكورة في المواد المنوه عنها سابقا بوظيفة الوزير الأول.

لهذه الأسباب: أولا/ فيما يخص إجراء التعديل الدستوري: القول أن الإجراء الخاص بمشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري جاء وفقا للمادتين 174 و176 من الدستور. ثانيا/ فيما يخص المواد موضوع إضافة أو تعديل: القول أن مشروع القانون المتضمن التعديل الدستوري الذي يبادر به رئيس الجمهورية في إطار المادة 176 من الدستور والمتمثل في: (لقد أتينا على ذكرها في الفقرات أعلاه) لا يمسّ البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري وحقوق الإنسان والمواطن وحريةهما، ولا يمسّ بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية.

فمن الواضح أن المجلس الدستوري بالاستناد إلى المادتين 174 و176 من الدستور يرى بأنه من حق رئيس الجمهورية المبادرة بمشروع تعديل الدستور وعرضه على البرلمان دون اللجوء إلى الاستشارة الشعبية إذا ما أحرز 4/3 أصوات البرلمان، وهذا واضح من النص الدستوري فهو مجرد ذكر للمواد التي تخول رئيس الجمهورية هذا الحق، وبذلك يمكن القول أن المجلس الدستوري لم يأت بأي اجتهاد أو رأي هنا فالسألة متعلقة بالشكل والأحكام الدستورية صريحة لا تأويل لها.

### الفرع الثاني: ملاحظات حول التعديل الحاصل:

فالمادة الخامسة كانت تنص على ذكر العلم الوطني وخاتم الدولة والنشيد الوطني، وبعد تعديله أصبح النص: (العلم الوطني والنشيد الوطني من مكاسب ثورة نوفمبر 1954 وهما غير قابلين للتغيير، ...). واعتبرتهما رمزاً للجمهورية، وحددت الألوان الوطنية وشكل العلم، كما حددت النشيد الوطني - قسماً - بجميع مقاطعه.

ونلاحظ بأن تحديد العلم الوطني بألوانه الثلاثة الأخضر والأبيض والأحمر وهلاله الذي تتوسطه نجمة، وكذا تأكيد وترسيم (قسماً) باعتبارها نشيداً وطنياً، هو أمر محمود لا يجب أن يترك تقديره للقانون كما كان النص السابق قبل التعديل، وهو تقليد إيجابي للمشرع الدستوري الفرنسي الذي حدد بالنص الصريح في المادة الثانية من دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 المعدل النشيد الوطني (la Marseillaise) والعلم الوطني الفرنسي بألوانه الثلاثة معتبراً إياه رمزاً للجمهورية.

ونص المادة 31 مكرر يتعلق بترقية المرأة الجزائرية، وتمكينها بتوسيع حظوظها بالدخول في المجالس النيابية، وقد ترك هذه المسألة للقانون. وبذلك يذهب المشرع الدستوري بهذا التعديل مذهب المشرع الدستوري الفرنسي بل أقل منه الذي نص في المادة الثالثة الفقرة الأخيرة من دستور 1958 المعدل على: (القانون يشجع المساواة بين الرجال والنساء في ممارسة العهدة النيابية والوظائف الانتخابية)، كما تجدر الملاحظة أيضاً أن ممارسة الحقوق والحريات الأساسية للمواطن بما فيها حق الترشح والانتخاب هي أصلاً مكفولة قبل التعديل لحامل الجنسية الجزائرية سواء كان ذكراً أم أنثى فلا فرق بينهما، ويتأكد ذلك من خلال الممارسة والتطبيق من طرف الأحزاب السياسية، وهو مكرس في الوظائف العامة، وبذلك فإن النص المذكور لم يأت بجديد، بل يمكن اعتباره ذو أبعاد سياسية ظرفية ليس إلا، لأنه بإمكان الحكومة أن تعين نساء من بين أعضائها وقناصلها وسفرائها وولاتها ومديريها المركزيين وعلى رأس المؤسسات والهيئات العامة المختلفة والإدارية التابعة للدولة التي مازالت المرأة فيها قليلة الحظ، فكان أولى بالسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية تجسيد ذلك من الناحية الفعلية وهي مسألة متاحة ومشروعة قانوناً.

ونص المادة 62 قبل التعديل يتعلق بواجبات المواطن تجاه المجموعة الوطنية، وواجب الدولة بحماية رموز الثورة وأرواح الشهداء وكرامة ذويهم والمجاهدين، وقد أضيف إلي مهام الدولة في هذا الشأن (ترقية كتابة التاريخ وتعليمه للأجيال الناشئة)، ومن المعروف أن تعليم التاريخ وبقية المواد والأنشطة والمعارف يدخل ضمن مهام الحكومة كأى حكومة في بقية دول العالم التي تشرف على مختلف مؤسسات التعليم، وتزويجها

وتحديد برامجها ومحاورها، وتجنيد الوسائل المادية والبشرية الكفيلة بتطبيقها، ومنح الإجازات التكوينية والشهادات العلمية لمنتسبيها وفقا لمعايير بيداغوجية وعلمية، فما الجديد إذا؟.

**الجديد** فيما يبدو هو التأكيد على تدريس تاريخ الشعب الجزائري بكل مكوناته عبر الحقب والأزمان المستمرة من غير انقطاع ولا توقف، وهو بشكل مجمل ما يميز الشخصية الجزائرية من جهة ويحدد انتماءها من جهة أخرى حسب الإطار الذي حدده العلامة ابن باديس رحمه الله، وتضمنه نداء أول نوفمبر بقوله: **(إقامة الدولة الجزائرية الديمقراطية الاجتماعية ذات السيادة ضمن إطار المبادئ الإسلامية، ... تحقيق وحدة شمال إفريقيا في داخل إطارها الطبيعي العربي والإسلامي)**، وجسده الدستور في ديباجته: **(المكونات الأساسية للهوية الوطنية هي: الإسلام العربية الأمازيغية ... إن الجزائر أرض الإسلام وجزء لا يتجزأ من المغرب العربي الكبير وأرض عربية وبلاد متوسطة وإفريقية تعزز بإشعاع ثورتها، ...)**، لكن الذي ينبغي تدريسه برأينا هو ترسيخ مبادئ روح التضامن والحرية والإخاء والمساواة والمشاركة في الحكم وفي إدارة البلاد ومحاربة بل وتجريم الطبقية والتمييز المنصري، ومن ثم التطلع إلى المستقبل والعمل على التطور في شتى المجالات كل ذلك في إطار المبادئ الأساسية للمجتمع الجزائري.

وفي المقابل فإن تكفل الدولة بتدريس التاريخ للأجيال الناشئة ينبغي أن يساهم فيه الشعب الجزائري بمؤسساته ونخبه ومنهم الذين ساهموا في الثورة التحريرية بشكل مباشر من المجاهدين الذين ما زالوا على قيد الحياة، مع استثمار الوثائق التي في حوزتهم وكذلك الوثائق التاريخية التي لا زالت حبيسة لدى فرنسا الدولة المستعمرة بالأمس، كما أن ذلك وفي كل الأحوال يقتضي من الدارسين والباحثين الجزائريين والأكاديميين ومؤسسات البحث المتخصصة أن تساهم بفعالية بتحليل التاريخ وتقنيته وتنظيفه وإعطاء رأيهم في الأحداث والوقائع بأمانة وتجرد حسب مقتضيات المناهج العلمية.

**وأما المادة 77** فإن التعديل الذي طالها يتعلق باستبدال تسمية **(رئيس الحكومة بالوزير الأول)**، الذي يستطيع رئيس الجمهورية أن يفوضه جزءا من مهامه، وكذا تعيينه لنائب أو نواب يعينونه في مهامه الحكومية.

وواضح أن مصطلح **- الوزير الأول -** يتسق والمادة الثامنة 8 من الدستور الفرنسي، إلا أننا نعتقد أيضا بأن تعيين نائب أو نواب للوزير الأول بالنسبة للجزائر مسألة غير مجدية، لأن الحكومة تقوم بالتنفيذ معتمدة التقسيم القطاعي والوظيفي لمهامها وبالتالي تقوم بوظائفها السياسية والإدارية والأمنية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها من المهام التي تدرج ضمن **وظائف الدولة الحديثة**، وستوزع تلك المهام على الوزراء تحت إشراف الوزير الأول وهو الأفضل، ومن هنا فإن نوابه سوف يكون لهم تأثير سلبي على الانفراد بسلطة التسيير الحكومي في يد واحدة، أو ستكون وظائفهم تشريفية أو استشارية وليست تنفيذية، ولا جدوى في الحالين.

غير أن الذي كان مأمولا برأينا هو النص على **نائب أو نواب لرئيس الجمهورية** بغرض مساعدته في مهامه الدستورية، وكذا تحديد طريقة تعيينهم إما بواسطة الانتخاب أو عن طريق التعيين من طرف رئيس الجمهورية حسب آليات يحددها الدستور.

وهناك أمثلة في هذا المجال من بعض دول العالم مثل: دستور **الجمهورية اليمنية** الذي تنص مادته الخامسة بعد المائة 105 على انتخاب رئيس الجمهورية، ولهذا الأخير أن يعين نائباً للرئيس، كما تنص المادة الثامنة والعشرون بعد المائة 128 على تشكيل مجلس الوزراء من رئيس ونواب له والوزراء، وبالنسبة للدستور الاتحادي للإمارات العربية المتحدة فهو ينص في مادته الخامسة والأربعين 45 على رئيس الاتحاد ونائبه، وينص دستور **الجمهورية العربية السورية** في مادته الخامسة والثمانين 85 على انتخاب رئيس الجمهورية، كما تنص مادته الخامسة والتسعون 95 على: (يتولى رئيس الجمهورية تسمية نائب له أو أكثر وتفويضهم ببعض صلاحياته ورئيس مجلس الوزراء ونوابه وتسمية الوزراء ونوابهم وقبول استقالتهم وإعفاءهم من مناصبهم)، أما رئيس الجمهورية **التونسية** فينتخب بموجب المادة التاسعة والثلاثين 39 من الدستور لمدة خمس 5 سنوات، وهو الذي يعين الوزير الأول وبقية أعضاء الحكومة طبقاً لنص المادة الخمسين 50 من نفس الدستور (قبل ثورة الشعب السلمية لسنة 2011)، وبالنسبة **اليابان** فإن رئيس مجلس الوزراء ينتخب من بين أعضاء مجلس النواب طبقاً لنص المادة السابعة والستين 67 من الدستور الياباني، وبالتالي فإن السلطة التنفيذية توكل إلى مجلس الوزراء، كما أن السلطة التنفيذية في المملكة **الإسبانية** تتولاها الحكومة التي يرأسها رئيس يساعده نواب ووزراء طبقاً لنص المادة الثامنة والتسعين 98 من الدستور، أما الملك فينص المادة السادسة والخمسين 56 من الدستور هو رئيس الدولة ورمز وحدتها، وتنص المادتان التاسعة والثمانون 89 والتسعون 90 على انتخاب رئيس الجمهورية الاتحادية في الأرجنتين ونائبه لمدة أربع 4 سنوات. كما أن دستور **الولايات المتحدة الأمريكية** لسنة 1787 المعدل ينص في مادته الثانية على انتخاب الرئيس لمدة أربع 4 سنوات وانتخاب نائبه للمدة نفسها، أما الدستور **الفرنسي** فهو ينص في مادته السادسة 6 على انتخاب رئيس الجمهورية لمدة خمس 5 سنوات، وتنص مادته الثامنة 8 من ذات الدستور على تعيين الوزير الأول من طرف رئيس الجمهورية، ولا ينص على نائب رئيس الجمهور كما لا ينص على نائب أو نواب الوزير الأول.

ومن استقراءنا للأمثلة السابقة وغيرها مما نصت عليه بعض الدساتير المقارنة يمكن تقسيمها بشأن نواب رئيس الدولة إلى:

**القسم الأول/ لا نواب للرئيس:** ففرنسا مثلاً من الدول التي لا تأخذ بنواب رئيس الجمهورية، أو نواب الوزير الأول أو رئيس الحكومة، ومثلها تونس، وإسبانيا، واليابان، أما الجزائر فلا نواب لرئيس الجمهورية ...

**القسم الثاني/ لرئيس الدولة نواب:** مثل الإمارات العربية المتحدة، والولايات المتحدة الأمريكية، وسورية، واليمن، ...

**القسم الثالث/ للوزير الأول نواب:** مثل الجزائر، وسورية، واليمن، وإسبانيا، ...

**القسم الرابع/ للرئيس كما للوزير الأول نواب:** مثل اليمن، وسورية، ...

**المادة 79** تتعلق باختصاص رئيس الجمهورية في تعيين أعضاء الحكومة بعد استشارة الوزير الأول، هذا الأخير ينسق عمل الحكومة ويقوم بضبط مخطط عمله من أجل تنفيذ برنامج رئيس الجمهورية.

**المادة 80** تنص على أن المخطط يخضع لمناقشة عامة من قبل المجلس الشعبي الوطني، ويمكن تكييفه بالتشاور مع رئيس الجمهورية. هذه الأحكام فيما يبدو من ظاهر النص تضيف نوعاً من الحماية للوزير الأول الذي يعتبر منفذاً لبرنامج الرئيس وذلك في مواجهة النواب.

**المادة 81** تعتبر أثرا مباشرا للمادتين السالفتي الذكر، بحيث إذا لم يحظ مخطط الوزير الأول بموافقة المجلس الشعبي الوطني قدم إلى الرئيس استقالة حكومته، الذي يعين حكومة بديلة عنها بنفس الشروط والأشكال.

**المادة 85** تنص على الصلاحيات التي يمارسها الوزير الأول تحت رقابة الرئيس، وكلها ذات طابع تنفيذي وتنظيمي.

**المادة 87** تنص على الصلاحيات والاختصاصات الدستورية لرئيس الجمهورية التي لا يجوز له تفويضها إلى الوزير الأول.

**المادة 90** تنص على التدابير الدستورية عند خلو منصب الرئيس.

**المادة 178** تنص على مبدأ الحظر الدستوري للمبادئ غير القابلة للتعديل ومنها العلم الوطني والنشيد الوطني.

**أما المواد 83** وما بعدها فتستبدل فيها وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأول.

تلكم المواد المعدلة مرتبطة باستبدال وظيفة رئيس الحكومة كما كان في السابق بوظيفة الوزير الأول حاليا، وبعض الصلاحيات ومنها علاقة البرلمان بالحكومة، ومن ثم فلن نتوقف عندها في هذه الدراسة.

### الفرع الثالث: ملاحظات حول تعديل المادة 74 من الدستور:

نظرا لكون المادة 74 محل التعديل الدستوري تتصل بإطلاق تجديد عهدة رئيس الجمهورية، بدلا من تقييدها بعدم جواز انتخاب رئيس الجمهورية لأكثر من مرتين حسب النص السابق قبل التعديل، فهي فيما نرى على صلة موضوعية وثيقة ببعض المبادئ الدستورية مثل ما نصت عليه المادة الأولى من الدستور: (الجزائر جمهورية ديمقراطية شعبية...)، والمادة السادسة: (الشعب مصدر كل السلطات. السيادة ملك للشعب وحده)، والمادة السابعة: (السلطة التأسيسية ملك للشعب، ... يمارس الشعب هذه السيادة عن طريق الاستفتاء، ... لرئيس الجمهورية أن يلتجئ إلى إرادة الشعب مباشرة)، والمادة الثامنة: (...حماية الحريات الأساسية للمواطن، ...)، والمادة 14: (تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي، ...).

وهي مبادئ تتصل بالنظام الجمهوري وبالديمقراطية التي تعني في مفهومها سلطة الشعب، والحريات والحقوق الأساسية للفرد، وحرية الرأي والإبداع، والمشاركة في الحكم، والتداول على ممارسة السلطة بالوسائل السلمية، كما تتصل بالشكل الجمهوري للحكم الذي يمارس فيه الشعب سيادته بواسطة نوابه المنتخبين، وينتخب فيه رئيس الجمهورية إما مباشرة من طرف الشعب أو من خلال ممثليه.

وهذا يعني في مجمله أن انتخاب رئيس بعينه لمدة غير محدودة، أو لمرات متتالية، تشكل مخالفة للمبادئ الديمقراطية وللنظام الجمهوري، بل ستفرغ تلكم المبادئ من محتواها وتجعل من تأويل أحكام الدستور أمرا ميسورا في متناول أي شخص يصل إلى السلطة ويعمل على البقاء فيها بالوسائل السلمية.

وتبرير ذلك أن الجزائر اختارت التعددية الحزبية السياسية من خلال أول دستور تعددي لسنة 1989، وأطلقت الحريات العامة، ومكنت الفرد الجزائري من حقوقه الأساسية، وأصبحت بذلك منتمية إلى الأنظمة السياسية الليبرالية مثل الدول الغربية ومن سار على نهجها، مع التحفظات الممكن إبدائها المتعلقة بانتمائنا وثقافتنا والمتصلة كذلك بالدين الإسلامي باعتباره (دين الدولة)، وبذلك فهي لا تستطيع العودة إلى النظام السياسي الأحادي الذي كان سائدا في دستور الجزائر لسنة 1963، 1976، ومن هنا فالتعديل الدستوري للمادة 74 يشكل بتقديرنا عودة إلى ما قبل دستور 1996.

وفي هذا المضمار وللمقارنة إذا كان دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لسنة 1958 المعدل ينص في مادته السادسة على انتخاب رئيس الجمهورية لمدة خمس سنوات عن طريق الاقتراع العام المباشر، فإنه في ظله وتطبيقا له كان قد انتخب - شارل دوغول - رئيسا للجمهورية الفرنسية في الانتخابات الرئاسية التي جرت بتاريخ 5 و 19 ديسمبر 1965، مع الإشارة إلى عهده الأولى بداية 1959، كما انتخب - جورج بومبيدو - رئيسا لفرنسا بتاريخ الفاتح و 15 جوان 1969، وانتخب - جيسكار ديستان - رئيسا بتاريخ 5 و 19 ماي 1974، وانتخب - فرانسوا ميتران - رئيسا بتاريخ 26 أفريل و 10 ماي 1981، وأعيد انتخاب - فرانسوا ميتران - رئيسا للجمهورية بتاريخ 24 أفريل و 8 ماي 1988، وانتخب - جاك شيراك - بتاريخ 23 أفريل و 7 ماي 1995، وأعيد انتخاب - جاك شيراك - رئيسا بتاريخ 21 أفريل و 5 ماي 2002، وقد انتخب - ساركوزي - في الانتخابات الرئاسية التي جرت سنة 2007<sup>(58)</sup>.

وهكذا فإن الانتخابات الرئاسية الفرنسية التي جرت في مسيرة الجمهورية الخامسة تطبقا لدستور 1958 المعدل، لم تتم خلالها إلا إعادة انتخاب - ميتران، وشيراك - لمرتين، بما يسمى تجديد الانتخاب لمرّة واحدة، وأما الحديث عن إعادة انتخاب الرئيس لمرّة ثالثة فغير وارد البتّة، وهي ميزة الدول الغربية المتطورة الراقية التي تحترم حقوق الإنسان والمواطن ومبادئ الجمهورية والديمقراطية وسيادة الشعب، وتؤمن بل وتجسد مبدأ التداول على السلطة، وتؤدي فيها الأحزاب السياسية دورها الفاعل خدمة للأمة الفرنسية، وهذا الحال لا يتطابق (البتّة) مع الواقع العربي ومنه الجزائر في ظل الأوضاع المذكورة التي قد لا تتغير بسياسات عادية مأمولة كما في أوروبا وإلى أمد غير منظور.

فهلاً فكرنا يوما بأن التحول نحو الديمقراطية والتعددية السياسية الحزبية بموجب دستور 1989 على الأقل يكون تأسياً بما عليه الحال في فرنسا وأمريكا وألمانيا وبلجيكا وكندا وفي دول أخرى نصاً وواقعا وسلوكا؟، أم أن الخصوصيات والتقاليد والأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والأمنية وغيرها كثير... ستكون ذريعة لتكريس التمايز بيننا وبينهم بما يحقّ ما يريد بعضنا أو ما يحقّ رغبة البعض منا؟.

(58) Jean Paul jaque Droit constitutionnel et institutions politiques 4<sup>e</sup> édition Dalloz 2000 p 184

Jean Gicquel Droit constitutionnel et institutions politiques 16<sup>e</sup> édition Montchrestien 1999 Paris p 533 , 590



### الفرع الرابع: هل التعديل متصل بشخص معين؟

بالرغم من التحليل السابق فمن الناحية الموضوعية يبدو بأن التعديل الدستوري متعلق بشخص رئيس الجمهورية الحالي (السيد عبد العزيز بوتفليقة)، الذي أشرف على نهاية العهدة الرئاسية الثانية في ذلك الوقت، وبذلك لا يجوز له حسب نص المادة 74 من الدستور (قبل التعديل الحاصل) الترشح لعهدة رئاسية ثالثة أو رابعة، فإن حصل ذلك وبمجرد تقديم ملف الترشح إلى المجلس الدستوري فإنه يستوجب الرفض من هذا الأخير بالاستناد إلى نص المادة 74 السالفة الذكر من غير أي عناء في البحث عن أسباب أخرى مانعة للترشح.

أما وقد تم التعديل فعلا فإنه كان يجب بتقديرنا أن يكون شخصيا و ظرفيا. **فشخصي:** بحيث يتم النص صراحة على أحقية فخامة رئيس الجمهورية الحالي في الترشح لرئاسة الجمهورية للمرة الثالثة أو الرابعة؟ لاعتبارات جدية خلافا لأحكام المادة 74 المذكورة أعلاه. **وظرفي:** بحيث لا يطال التعديل حذف الفقرة المتعلقة بجواز ترشح رئيس الجمهورية لمرّة ثانية دون سواها، التي يجب أن تبقى هي الأصل هذا من جهة. ومن جهة ثانية يجب أن تنتهي أحكام الفقرة المتعلقة بالعهدة الثالثة أو الرابعة؟ بانتهاء العهدة نفسها، فلا يجوز أن يستمر أثرها في المستقبل بعد ذلك، وهذا سيجعلها شبيهة بالأحكام الانتقالية المنتهية كما هو معروف في القوانين وفي الدستور فلا يحتج بها ولا يستند إليها في المستقبل من أي جهة كانت ومن أي مرشح مهما كان. علما بأن تمديد حق الترشح للرئاسة أو تولي العرش تحكمه اعتبارات جدية وخاصة لا يمكن تميمها.

والسبب فيما نرى أنه لا يجب الاحتجاج بهذا التعديل على الأجيال القادمة، فكل رئيس منتخب بعد ذلك تطبق بشأنه أحكام المادة 74 من الدستور وكأنها لم يمسه أي تعديل، وفي الواقع من هذه الزاوية وبالمفهوم الذي أوردناه في الفقرة أعلاه (شخصانية و ظرفية التعديل) يعتبر ما أسميناه تعديلا على الحال المذكور تأجيلا وتعطيلا لإعمال المادة 74 المذكورة، وهذا التفسير أفضل لمصلحة الدستور ولسد الباب أمام من قد يريد التمسك بالتعديل أو تسوّل له نفسه الوصول إلى السلطة والبقاء فيها تحت أي ظرف كان.

أما وقد حصل التعديل - على غير ما نعتقد كحل استثنائي مؤقت - بحيث بات نص المادة 74 المعدلة: (مدة المهمة الرئاسية خمس سنوات. يمكن تجديد انتخاب رئيس الجمهورية)، فإنه برأينا يجب أن تعدّل مرة أخرى بحيث يصار إلى نص المادة المذكورة قبل التعديل، (كونها قيد دستوري إيجابي)، كما يجب عندئذ أن تحصّن من أي تعديل يمكن أن يطالها في المستقبل، وهكذا ستكون الجزائر بنص الدستور بمنأى عن أي (بقاء في السلطة) من أي حزب سياسي أو قوة ضاغطة أو رئيس للدولة مهما كان، وفي أي زمن كان.

إذا لم يتحمل (السيد عبد العزيز بوتفليقة) الرئيس المنتخب في الانتخابات الرئاسية التي جرت في سنة 2009 مسؤولية التعديل بإعادة الأوضاع إلى طبيعتها، فإن الأجيال القادمة ستتولى ذلك بنفسها حتما مقضيا، وستستلم المسؤوليات من منظور التطلع نحو المستقبل ضمن الألفية الثالثة من غير استشارة الأجيال المنتهية إلى غير رجعة وتلكم هي سنة الله.

## الفرع الخامس: تعديل مدة العهدة الرئاسية:

مدة الرئاسة حسب نص المادة 74 من الدستور المشار إليها أعلاه سواء قبل التعديل أو بعده هي خمس 5 سنوات، التي ينبغي تعديلها إلى أربع 4 سنوات أو أقل من ذلك، وهذه مدة طويلة تكفي رئيس الجمهورية لإنجاز برنامجه الانتخابي في دولة مستقرة، تضاعفها مدة التجديد المعمول بها حالياً في الجزائر إلى ثمان 8 سنوات، وهي أكثر من كافية إذا كان الضعف عشر 10 سنوات، وقد يصل إلى 15 سنة، بل إنها أكثر من كافية فعلاً اعتماداً على تجارب الدول الديمقراطية المتطورة، لكن بالنسبة للدول النامية والمتخلفة وأشباهاها فإن معيار الزمن لا قيمة له سواء طال أم قصر.

فالمادة 74 من الدستور الجزائري متطابقة مع المادة السادسة من دستور فرنسا لسنة 1958 المعدل من حيث مدة العهدة الرئاسية المقدرة بخمس سنوات، فإذا كان ذلك تقليداً للفرنسي فهو في هذه الحالة تقليد غير محمود، من كون فرنسا دولة لبرالية متطورة تنتمي إلى العالم المصنّع الأول وهي واحدة من الدول الأكثر غنى وتصنيعاً وتطوراً في العالم حسب المعايير المطبقة في هذا المجال، دولة مستقرة أمنياً واقتصادياً واجتماعياً (بالرغم من الأزمات الكبرى التي تحدث دورياً لأسباب تتجاوز إمكانيات الدولة الواحدة)، والحريات فيها مكفولة للراعي الفرنسيين، ومبادئ العدالة والحرية والمساواة بينهم محترمة، ومبدأ الفصل بين السلطات حسب قواعد الدستور الفرنسي قائم، وهي نموذج لمبدأ الاقتراع العام السري المطبق في انتخابات رئاسة الجمهورية والبرلمان والجماعات الإقليمية، فلا مجال للتأسي بها ومقارنتها مع الجزائر المنتمية أصلاً إلى العالم النامي، وفي أحسن الأحوال تجد مكانها في هذا العالم النامي حسب التصنيف الاصطلاحي المستخدم سابقاً، شأنها شأن مختلف دول العالم الثالث ومنه الدول العربية مع تفاوت نسبي في بعض المجالات (بصرف النظر عن الثروات الخام الباطنية وفي مقدمتها مواد الطاقة غير المتجددة)، ولذلك فإذا كانت مدة خمس سنوات تكفي رئيس الجمهورية الفرنسي لتنفيذ برنامجه الانتخابي كما الحال مع رئيس الجمهورية (ساركوزي) المنتخب سنة 2007 حسب برنامجه المبني على تحليل معين وافق عليه الناخب الفرنسي الذي لا يخلو من نقد موضوعي، فإنها في حال الجزائر أيضاً وفي كل الأحوال تبدو كافية بالنظر إلى الأهداف المسطرة، التي يجب لأجل نجاحها ليس طول المدة ولكن يفترض أن تكون أكثر واقعية وانسجاماً مع وسائل وأدوات وإمكانيات تحقيقها، وأن تكون مؤسسة تأسيساً علمياً منطلقاً من أهل الخبرة والاختصاص يراعي مختلف الظروف الداخلية والخارجية، كما يأخذ في الاعتبار الواقع الاجتماعي والسياسي والاقتصادي.

بالإضافة إلى ضعف وبطء فعالية آليات الإصلاح الإداري والاقتصادي والمصرفي وأمور موضوعية كثيرة، هي بحاجة إلى تضام جهود الجزائريين جميعاً بصدق وأمانة وعزم وتصميم لمواجهة الواقع الحالي والمستقبلي، وذلك بالاتفاق على مشروع متكامل برؤيا واضحة لإقلاع المركبة أو السفينة الجزائرية ليس بالبحث عن شاطئ نجا، ولكن من أجل خوض غمار التطور، فلا يعقل أبداً أن تبقى الجزائر على حالها رغم إمكانياتها البشرية وثرواتها المتنوعة ومساحتها البرية والبحرية الشاسعة ومجالها الجوي الرحب ومجاورتها لأوروبا وأفريقيا وآسيا عن طريق العالم العربي وعلاقتها بمختلف دول العالم وغيرها من الاعتبارات الإيجابية الكثيرة، وألاً تتبوأ - منذ الاستقلال التام عن الاستعمار الفرنسي سنة 1962 والى



الآن - مكاتنها المأمولة كدولة عصرية متطورة تمسك بأسباب الريادة بالعلم والتكنولوجيا ، بل أصبحنا نبحث في سياسة أسباب الحفاظ على الحال خشية من حصول التقهقر لأسباب كثيرة مع الأسف؟.

**فإذا كانت** المراجعة الدستورية تصب في اتجاه أهداف إستراتيجية طموحة تجعل من الجزائر كاسيانيا مثلا \_ مع احتفاظنا بالتحليل المختلف حول الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية التي اجتاحت وتجتاح أمريكا واليونان وإيطاليا وإيرلندا وفرنسا ، ... المهدهدة جديا لمنطقة الأورو والدول المحيطة به ذات العلاقات المميزة كالجزائر \_ أقول جيدا إسبانيا التي كانت من أضعف دول أوروبا في الستينيات ها هي الآن تلحق بالركب الأوروبي ، أو كبلجيكا وهولندا واستراليا وغيرها من الدول مثل النمرور الأسيوية التي لم تك شيئا مذكورا وقد حققت الآن درجات من التطور التكنولوجي المذهل **فذلك التعديل وتلك المراجعة الدستورية المنتظرة دوما تصبح أمرا مطلوبيا ولا ريب.**

وأن التعديل الذي يصبو إلى تحقيق الأهداف الواقعية المدروسة المحترمة المنسجمة مع إمكانيات البلاد من أجل التطور الاقتصادي والعلمي والسياسي والاجتماعي ومحاربة الفساد بشتى صورته<sup>(59)</sup> **هو تعديل مبرر سيصمد أمام الانتقادات** ، أما إذا كان التعديل مجرد تدعيم أو إعادة نظر فيما تم تحقيقه منذ فترة وجيزة ولو بموافقة الشعب المستفتى ، فإنه يصبح تكرارا لما سبق بل قد يطرح التساؤل حول مدى جدية ونجاعة وفاعلية الإمكانيات والأساليب والوسائل المادية والبشرية والقانونية المكترسة لتحقيقه ؟.

**نحن نعتقد بالرغم من كل ذلك أن الوضع يقتضي إسناد الأمر إلى أهله إلى أشخاص يتمتعون بالكفاءة العلمية والخبرة العملية والنزاهة والمصدقية وتغليب المصالح العمومية على المصالح الشخصية الذاتية والجهوية والقئوية وما شابه ،** وينسحب الأمر على أعضاء البرلمان بغرفتيه وعلى الحكومة وموظفيها السامين من المدنيين والعسكريين ، ومسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية المصرفية والاجتماعية ، والاحتكام إلى القانون واحترامه وتطبيقه على كل المستويات للدخول إلى **ساحة دولة القانون** المحققة لمبادئ الحرية والعدل والمساواة التي عبرت الشعوب الثائرة عن تمسكها بها في العالم وخاصة في الدول العربية مثل تونس ومصر وليبيا واليمن وسوريا ، ... مضطرة إلى افتكاك زمام المبادرة من كل المعنيين ، وهو أمر لا يستهان به ولا يمكن التقليل منه سواء تحت عنوان نظرية المؤامرة أو غيرها ، وكذا مواصلة الإصلاح الإداري والسياسي والاقتصادي الجاد بإشراك الجميع بروح من المسؤولية والثقة ومحاربة ظواهر الفساد المستشري في الدوائر العمومية والخاصة بحسب المعايير

(59) جريدة الخبر ليوم الأربعاء الموافق 24 سبتمبر 2008 السنة الثامنة عشرة عدد 5434 . تعنون (الجزائر أكلها الفساد ولا توجد إرادة سياسية لمحاربهه) مستندة إلى تقرير (منظمة شفافية دولية) ووفقا لذلك احتلت الجزائر المرتبة 92 من بين 180 دولة من حيث انتشار الفساد.

- جريدة الخبر ليوم السبت 11 أكتوبر 2008 عدد 5446 عنونت صفحتها الأولى بـ(الفساد يلتهم الجزائر) ، المفتشية العامة لا تنشر تقاريرها ومجلس المحاسبة تتحول إلى هيكل بدون روح ، برلمان الجزائر يشرع ولا يراقب ، وتذكر الصحيفة أن هذا الأخير لم يشكل سوى 3 لجان رقابية منذ نشأة أول برلمان تعددي سنة 2007 إلى الآن واحدة تخص تزوير الانتخابات والثانية حول التعدي على النواب والثالثة حول أحداث منطقة القبائل .

التي تعتمدها المؤسسات العالمية المتخصصة<sup>(60)</sup>، حتى نبليغ المرامي ونحقق الأهداف المستمرة، فالجزائر والشعب الجزائري يستحقون أكثر من ذلك يستحقون التضحية والاحترام والتقدير، ...

### خلاصة وتوصيات:

نخلص من هذه الدراسة إلى أن ما تتضمنه الدساتير من مبادئ وقواعد متعلقة بالدولة وتنظيم السلطات وحقوق المواطن وواجباته، ... يمكن أن تكون محل تعديل من حين إلى حين آخر، وهذا يستجيب إلى مبدأ سيادة الشعب بالمفهوم المدني وأشدّد على المفهوم المدني، الذي تمارسه الأجيال الحية وليس الماضية ولا المستقبلية، وبحكم المنطق فإن هذه الأخيرة يمكن أن تجري التعديلات والتقيحات اللازمة على قواعد ومبادئ الدستور حسب الحاجة إلى ذلك.

وفي هذا المجال فإن الدول بشكل عام لا تختلف من حيث ممارسة حق التعديل الذي يحتكره رئيس الدولة، والبرلمان، ويصدره الأول من غير استشارة الشعب حيناً، وطوراً يستفتى في مسألة التعديل بإتباع قواعد إجرائية محددة.

وأما التعديل الدستوري في الجزائر لسنة 2008 فأبرز المواد التي مسها تتصل بإطلاق تجديد انتخاب الرئيس، وتنظيم مركز الوزير الأول، وبعض الأمور الأخرى، حيث قد يعتبر ذلك من وجهة نظر مختلفة تراجعاً عما تحقق في ظل التحولات الديمقراطية التي جاء بها أول دستور تعددي لسنة 1989، لكن من المنتظر أن يجري تعديل دستوري هام تعزيزاً لمسار الإصلاحات التي أطلقها رئيس الجمهورية<sup>(61)</sup> وقد تتبعه تعديلات أخرى في المستقبل، وما نوصي به في هذا الشأن هو أن تتصدى مراجعة الدستور للثغرات بشكل جدي ومدروس وذلك بتدعيم مبدأ الفصل بين السلطات فصلاً موضوعياً، والحد من هيمنة السلطة التنفيذية، وتجسيد فعالية الرقابة البرلمانية، والرقابة على الدستورية، ...، والتمسك بعهدة رئاسية واحدة كأصل وعهدتين متتاليتين كاستثناء، وتطبيق مبدأ العهدة الواحدة على نواب الشعب في الغرفة الأولى وحتى في الغرفة الثانية من البرلمان، وربما التحول كما نأمل نحو نظام برلماني بالرغم من تخوف البعض من ذلك بما عبروا عنه صراحة، وضرورة استشارة الشعب عن طريق الاستفتاء في مسائل مراجعة الدستور كأصل دون استثناء، هذه كلها وغيرها تحتاج إلى دراسة تفصيلية مستقلة وقد أنجزنا بعضاً منها بعون الله.

(60) جريدة الخبر اليومي لتاريخ الأحد 11 جانفي 2009 التي نشرة بعض ما تضمنه - تقرير المنتدى الاقتصادي العالمي - الذي صنف 134 دولة في مجالات فعالية البنوك ومدى استقلال القضاء وعدم استقرار السياسات والتضخم والتمويل والرشوة وكل ما يتعلق بمحيط المال والأعمال، حيث احتلت الجزائر المرتبة 100 في مجال فعالية البنوك.

(61) جريدة النصر اليومي لتاريخ الخميس 08/12/2011 عدد 13642 الصفحة الأولى والثالثة التي تضمنت تصريحاً لوزير الخارجية الجزائري السيد مراد مدلسي من باريس أعلن فيه حسب ذات الجريدة أن مراجعة منظرية في السداسي الأول من السنة 2012.



### المراجع:

- موريس ديفرجي - المؤسسات السياسية والقانون الدستوري - المدينة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - فرنسا - طبعة أولى - 1992 - ترجمة جورج سعد
- د. شمس مرغني علي - القانون الدستوري - مطبعة دار التأليف 1978
- د. بوكرا إدريس - تطور المؤسسات الدستورية - الجزء الأول د- م- ج سنة 2005
- د عبد العزيز شيحا القانون الدستوري طبعة 1983 الدار الجامعية للطباعة ببيروت
- Jean Paul jaque Droit constitutionnel et institutions politiques 4<sup>e</sup> édition Dalloz 2000
- Jean Gicquel Droit constitutionnel et institutions politiques 16e édition Montchrestien 1999 Paris
- جريدة الخبر ليوم الأربعاء الموافق 24 سبتمبر 2008 السنة الثامنة عشرة عدد 5434
- جريدة الخبر ليوم السبت 11 أكتوبر 2008 عدد 5446
- جريدة الخبر اليومي لتاريخ الأحد 11 جانفي 2009
- جريدة النصر اليومي لتاريخ الخميس 08/12/2011 عدد 13642
- دستور الجزائر لسنة 1963
- دستور الجزائر لسنة 1976
- دستور الجزائر لسنة 1989
- دستور الجزائر لسنة 1996 المعدل
- دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971
- دستور اليابان لسنة 1946
- الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل
- دستور الكويت لسنة 1968
- دستور سوريا لسنة 1973 المعدل
- دستور تونس لسنة 1959 المعدل
- دستور قطر لسنة 1972 المعدل
- دستور العراق الأول لما بعد الاحتلال
- دستور مصر لسنة 1971 المعدل
- دستور موريتانيا لسنة 1991 المعدل
- دستور اليمن
- دستور اسبانيا
- دستور السودان لسنة 2005
- دستور إيران
- دستور مملكة البحرين
- دستور لبنان
- دستور روسيا الاتحادية لسنة 1993
- دستور الأردن لسنة 1958 المعدل
- دستور المملكة المغربية لسنة 2011