

د. محمد أنور كين

سلسلة الدراسات الدستورية (1)

# الدستور والدستورانية

من دستاير فصل السلط إلى دستاير صك الحقوق

تقديم  
د. عبد اللطيف أنور



الكتاب: الدستور والدستورانية - من دساتير فصل السلط إلى دساتير صك الحقوق -

المؤلف: الدكتور محمد أتركين [www.atarguine.c.la](http://www.atarguine.c.la) / [aterguine@yahoo.fr](mailto:aterguine@yahoo.fr)

الغلاف: إعداد وتصميم السيد مراد دهده [dah2mourad@gmail.com](mailto:dah2mourad@gmail.com)

الحقوق: جميع الحقوق محفوظة للمؤلف.

الطبعة: الأولى 2007.

المطبعة: مطبعة النجاح الجديدة-الدار البيضاء.

الإيداع القانوني: رقم 2007/2907

د. محمد أتركين

# الدستور والدستورانية

من دستاير فصل السُّلط إلى دستاير صك الحقوق

تقدير

الدكتور عبد اللطيف أبنوس

"...إن المؤسسات السياسية حية مثل البشر... ويصبح لزاما أن لا نحبسها في نصوص جامدة متحجرة، فمن الأكد أن الحركة السياسية الناشئة في أواخر القرن الثامن عشر كانت تحلم بأن تجعل من الدستور كتابا مقدسا يتحدى الزمن والتاريخ غير أن أمثلة عديدة ومن ضمنها نموذجكم ونموذجنا علمتنا أنه بدون أن تتغير باستمرار قواعد اللعبة السياسية فإن كل أمة تتوفر على قدرة ذاتية للتأقلم غنية بالتطبيقات الجيدة..."

الملك الراحل الحسن الثاني، خطاب ألقى أمام الجمعية الوطنية الفرنسية يوم 7 ماي 1996.

## تقديم

مرة أخرى يعود الدكتور محمد أتركين للقيام بزيارة متأنية لسرايب القانون العام بعد نشر كتابه منذ بضعة شهور فقط حول ما عنوانه ساعتها بالقانون العام الإسلامي. إلا أنه في هذه المرة، نلاحظ أنه قام بالقطع الإبستمولوجي مع أفكاره ومعارفه الأولى حول مدى تطابق أو تنافر مبادئ السياسة الشرعية ومبادئ القانون العام، ليقف وقفة المتفحص في إشكالية من الأهمية بمكان لارتباطها بما يعيشه المغرب منذ تسع سنوات. إنها إشكالية الانتقال الديمقراطي مع ارتباطها بالدستور. يتعلق الأمر بكتاب "الدستور والدستورانية - من دساتير فصل السلط إلى دساتير صك الحقوق -".

في هذا التقديم الذي شرفني الدكتور محمد أتركين بمهمة إنجازها، سأقوم بعرض مضامين الكتاب، قبل أن أتساءل عن الظاهر والمضمر فيه، وعمّا إن كان المؤلف قد احترم الأرثوذكسية الشائعة بين أساتذة القانون العام في أساليب التأليف البيداغوجي، وذلك للاعتبار التالي:

الكتاب في حد ذاته يرفض أن يكون من الكتابات السجالية ويتموقع على الأقل ظاهريا ضمن الكتابات الديداكتيكية من صنف المحاضرات الجامعية العالية المستوى. أقول ظاهريا فقط، لأن مضامين الكتاب تذهب أبعد من مجرد تعليم طلبة الجامعات المبادئ العامة للقانون الدستوري والمؤسسات السياسية. لسبب بسيط هو ارتباط الكتاب بإشكالية العلاقة بين هذا الصنف من القانون وإشكالية الانتقال الديمقراطي التي هي إشكالية سياسية اجتماعية قبل أي شيء آخر... ناهيك أنها هي الأخرى ترتبط بإجرائية الديمقراطية في مغرب اليوم والآن وما تستتبعه من مجازفات قد تُجانب الموضوعية الباردة على حد تعبير ماكس فيبر في مؤلفه "رجل العلم ورجل السياسة" مادام علم السياسة لم يصل بعد لجعل مادة "الانتقال الديمقراطي" مادة علمية متفق في شأنها من طرف أعضاء المجمع العلمي...

الكتاب يتمفصل حول ثلاثة أقسام هي: النظرية العامة للقانون الدستوري، والعلاقة بين الدستور والديمقراطية، ثم علاقة الدستور بالانتقال الديمقراطي. ففي القسم الأول يطغى العامل الديداكتيكي ربما لارتباط الأستاذ بالتدريس الجامعي، إذ ينطلق الكاتب من

تعريفات الدستور المتعارف عليها في الفقه الدستوري انطلاقاً من المعيارين الشكلي والجوهرى، ليقف على مساطر وضع الدستور لدراسة مفهوم السلطة التأسيسية بنوعيتها الأصلية والمشتقة، ليصل إلى دراسة مسألة صيانة القاعدة الدستورية وضمن احترامها من لدن المؤسسات الدستورية.

القسم الثاني يتعلق بإشكالية العلاقة بين الدستور والديمقراطية. وقد أكد الدكتور محمد أتركين في هذا الباب على أن الزوج دستور- ديمقراطية يتقعد على خيارات ثلاثة هي الإيمان بأن الديمقراطية حكم الأغلبية مع ضمان حقوق الأقلية، وأن طابع الديمقراطية التمثيلي يتطلب العمل بالأحزاب ومعها عبر قاعدة الاحتكام إلى الانتخابات وصناديق الاقتراع.

أما في القسم الثالث، فقد انكب الدكتور على دراسة العلاقة بين الدستور والانتقال الديمقراطي. ويمكن إجمال أطروحة المؤلف هنا بأن الدستور في زمن الانتقال لم يعد دستور المفاوضات والتوافقات وتقنيات فصل السلط، بل أصبح دستور صك الحقوق، وذلك على اعتبارين اثنين: الأول هو أن الزمن، زمن انتصار إيديولوجية حقوق الإنسان، وثانيهما أن وضع الدساتير خرج من دائرة الدولة الوطنية ليهم المجتمع الدولي بجمعياته المدنية ومراصده العلمية-السياسية ومؤسساته الرسمية. ففي هذا الصدد يقول المؤلف بأن مضمون الدساتير قد انتقل وعبر الموجات الدستورية المتتالية: "من سؤال المؤسسات حيث هاجس ضمان التعبير عن الإرادة العامة إلى فكرة تحقيق دولة القانون عبر عملية الإغناء المادي والقانوني للنصوص الدستورية بمرجعية حقوق الإنسان في قراءة جديدة للوثيقة الدستورية غيرت من طبيعة القانون الدستوري الذي لم يعد فضاء لتأطير إشكالات الدولة والسلطة بل أيضاً وثيقة أساسية لتحديد علاقات الدولة والمجتمع، فالدستور قد أصبح آلية لضمان الحرية بعدما أدى تقليدياً وظيفة الكابح لتسلطية السلطة".

هذا إجمالاً مضمون كتاب الدكتور محمد أتركين. فماذا عن مدى احترام الأرثوذكسية في هذا الصنف من المؤلفات؟، وماذا عن الأفكار التي تجاوزت مستوى التدريس لتعبر عن ذاتها مساهمة من الدكتور في إغناء الحقلين المعرفي والسياسي في بلادنا؟.

لنبداً من البداية، والتي كانت في منتصف القرن التاسع عشر في فرنسا بصدر أول كتاب في القانون الدستوري لصاحبه "لافيرير" تحت عنوان "الوجيز في القانون

الدستوري" الذي يعد من أمهات الكتب الأصلية والكلاسيكية في هذا النوع من التأليف. ومن خصائصه الهامة والدالة أنه لا يتطرق للأحزاب السياسية ولدور النقابات وجماعات الضغط الفاعلة في الحقل السياسي والدستوري. فانتظرت الجامعات وكلليات الحقوق القفزة النوعية التي حققها "أوغست كونت" في حقل علم الاجتماع، لينتبه الجميع أن المجال الدستوري والتأليف فيه لا يمكنه الاستغناء عن باقي مؤسسات المجتمع لفهم العمل الدستوري واشتغال آليات الدولة. فبعد نشر "نظرية الدولة" لصاحبه "كاري دي مالبرغ" خلال العقد الثاني من القرن العشرين، ظهرت أولى الكتابات تحت تأثير العميدين "موريس هوريو" و"جورج بيردو" حاملة عنوان "القانون الدستوري والمؤسسات السياسية" للدلالة على أنه من غير الممكن الكتابة في القانون الدستوري دون تعييدها منهجيا على مادة علم السياسة وعلم الاجتماع.

وقد دأب كل من كتب في هذا المجال على نهج طريقة وحيدة وموحدة تنطلق من دراسة المبادئ العامة للقانون الدستوري، ثم التوقف عند آليات الانتخاب وأساليب الاقتراع، فالأحزاب السياسية وجماعات الضغط، وانتهاء بدراسة المؤسسات والحياة السياسية وتاريخ النظام الدستوري الفرنسي.

من وجهة النظر هذه، يمكنني القول بأن الدكتور محمد أتركين أبان في الكتاب الذي بين أيدينا عن معرفة لصيقة بتاريخ التأليف في مادة القانون الدستوري، فهو بهذه الصفة لم يشذ عن قاعدة التأليف لدى جهايزة أساتذة القانون الدستوري واحترام الأرثوذكسية التي ميزت تعاملهم مع التأليف. فبحكم أنه يتحرك في إطار حقبة زمنية تمتاز بممارسة دستورية جديدة في المغرب منذ تولي الملك محمد السادس الحكم، وبحكم يقينه بأن المغرب يعيش الآن مرحلة انتقال ديمقراطي بما له وما عليه، فقد أبي إلا أن يقدم لنا كتابا في القانون الدستوري يأخذ بعين الاعتبار كل التغييرات التي لحقت بالنسق السياسي المغربي ولم يجد بدا من ربط سيرورة مفهوم الدستور بمفهوم الانتقال الديمقراطي والوصول إلى نتيجة مفادها أن الدستور نفسه قد تغير لينتقل من مرحلة مجرد التعاقد بين الفاعلين السياسيين على أشياء بعينها إلى مرحلة الدستور المسطر لصك حقوق.

فماذا بعد هذا وذاك؟.

ليسمح لي الدكتور أتركين أن أثير انتباهه لأمر أدرك أنه يعرفها حق المعرفة إلا أنني وددت لو أنها وردت في كتابه كمحددات منهجية للخطاب العام الذي توخاه. وهي كالتالي:

- إن القانون الدستوري قانون سياسي في المقام الأول ولا يمكننا والحالة هذه أن نعطي لخطابنا نكهة مستمدة من عقلية أساتذة القانون المدني أو التجاري أو الأحوال الشخصية، فهو قانون يتجاوز بكثير مجرد "النص المكتوب أو الوثيقة المكتوبة" التي يعهد لقاض بعينه أن يتفحص مدى تطبيقها الحرفي، فالقاضي الدستوري ليس قاضيا بمعنى قضاة المحاكم العادية، فهو قاضي سياسي في المقام الأول، بمعنى أنه مجبر في كثير من الأحيان على أن يأخذ بعين الاعتبار قراءة الفاعلين السياسيين للوثيقة ومدى اتفاقهم حول هذه القراءة. بل إن الفاعلين أنفسهم كثيرا ما يعزفون عن الالتزام بحرفية النص ويتشبثون بقراءة يرون أن من شأنها الذهاب أبعد نحو التعامل الديمقراطي والعدل السياسي، وفي هذا الإطار أسوق مثالين على ما أزعجهم، الأول من التجربة الفرنسية وهو كالتالي:

خلال السنة المنصرمة، طلعت الأغلبية الحكومية على الفرنسيين بمشروع خصوصية "غاز فرنسا"، وقاومت المعارضة المشروع بوضعها فوق مكتب رئيس الجمعية الوطنية ما يربو على 350 ألف تعديل، فتعالت الأصوات من جانب الأغلبية والمعارضة على حد سواء من أجل أن يمرر الوزير الأول "دوفيلبان" المشروع استنادا على حرفية النص الدستوري الذي يخول له ذلك، إلا أنه امتنع عن ذلك وفضل التفاوض حول المشروع والنقاش العام عبر وسائل الإعلام من أجل الإقناع والاقناع، وترك النص والوثيقة جانبا مفضلا المضي قدما نحو الديمقراطية والدمقرطة.

المثال الثاني من المغرب، لا أحد بإمكانه نكران الفصل 24 من الدستور والدور الذي يعطيه للملك المغربي في مسطرة تعيين الوزير الأول عقب الانتخابات التشريعية، ولعلنا نتذكر جميعا تعيين الوزير التقنوقراطي إدريس جطو في بداية الولاية التشريعية المنتهية والتي أسالت كثيرا من المداد على أساس أن المنهجية الديمقراطية لم يتم احترامها، كلام صحيح إذا نحن آمننا بأن حرفية الوثيقة الدستورية لا تعني كل شيء، وهاهو الملك محمد السادس يترك الفصل 24 جانبا ويعين رئيس الحزب الذي حصل على أكبر عدد من المقاعد احتراماً منه للمنهجية الديمقراطية، فما سيكون قول المتشبهين بأطروحة احترام حرفية النص؟.

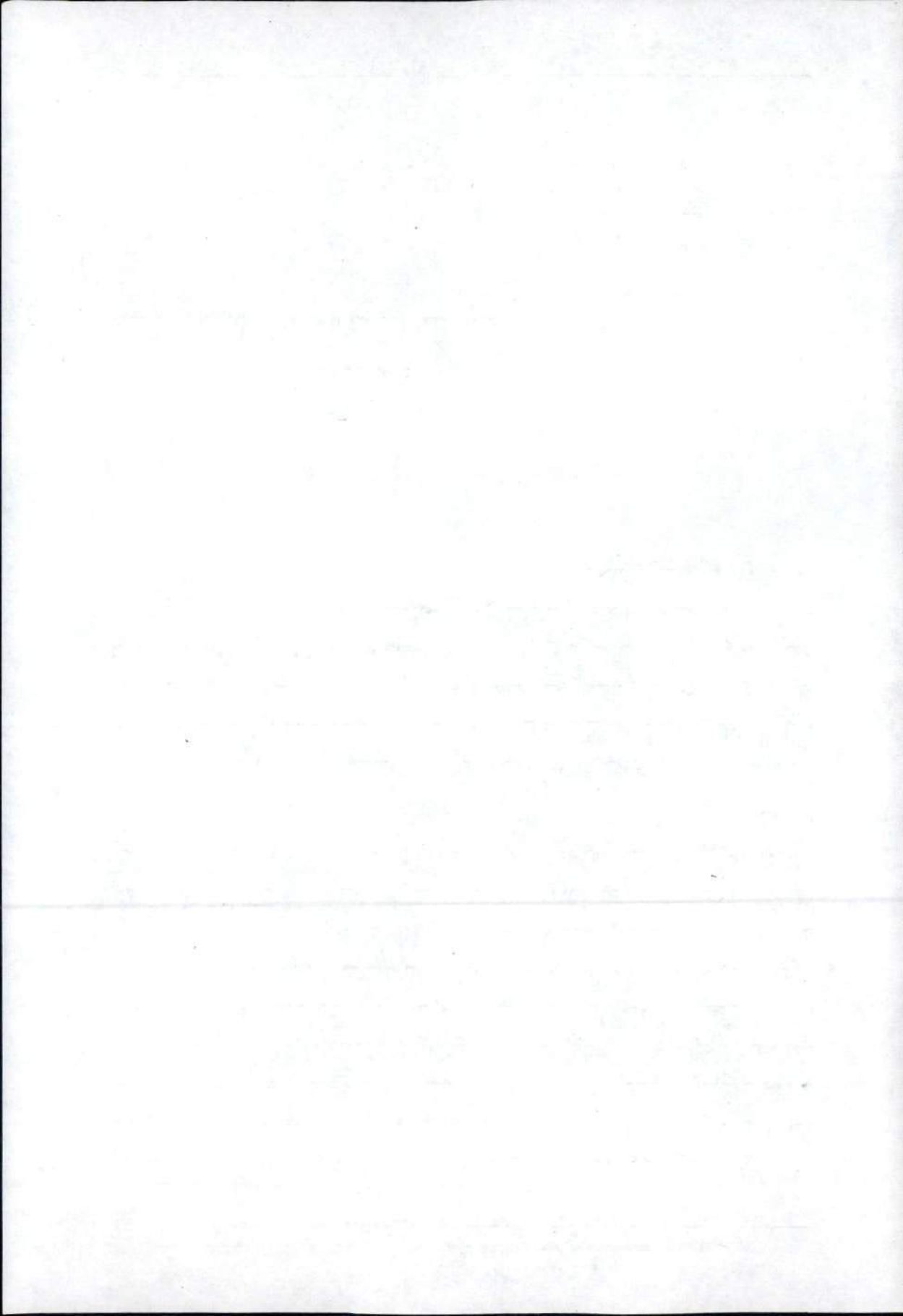


- الأمر الثاني الذي وددت لو أن الدكتور تحاشاه أو تناوله بالنقد هو تأكيده على وجود "دساتير تسلطية" من حيث أسلوب وضعها أو من حيث مضامينها، هنا أقول بأنه لا وجود لدستور تسلطي على اعتبار ارتباط مفهوم الدستور بنشوء الديمقراطيات الغربية. وعليه فلا يمكنني إلا الجزم بأن الدستور يكون أو لا يكون، بمعنى أن ما يسميه الأستاذ دستورا تسلطيا لا يعدو أن يكون سوى "خريطة طريق" للتسلط على البلاد والعباد لارتباطه بالأحكام العرفية وألوية حكم الجيش والمؤسسات القمعية والميلشيات المسلحة. فمفهوم الدستور التسلطي مفهوم موروث عن أديبات الحرب الباردة بين المعسكرين الليبرالي والاشتراكي، وقد تجاوزته الأحداث منذ أن أصبحت المسألة الدستورية غير خاضعة تماما لإرادة الدولة الوطنية، وهذا عينه ما أكد عليه الأستاذ في أماكن متعددة من الكتاب.

وأخيرا أقول أن كتاب الدكتور محمد أتركين "الدستور والدستورانية - من دساتير فصل السلط إلى دساتير صك الحقوق" - يعد بحق أول كتاب حديث يتناول مادة القانون الدستوري انطلاقا من التكنولوجيا القانونية وتكنولوجيا علم السياسة التي ندرسها حاليا للطلبة المغاربة والأجانب سواء في بلادنا أو في الجامعات الفرنسية، فمن المؤكد والحالة هذه أن يحظى بعناية الجامعيين والسياسيين على حد سواء ليعيد لبعض المتطفلين من محترفي العدمية والجهل بعض رشدهم.

د. عبد اللطيف أكنوش

أستاذ علم السياسة بالجامعات المغربية والفرنسية



## مقدمة

تعرف الدستورية بكونها "آليات تسمح بميلاد نسق فعال للكوابح يهتم العمل الحكومي من خلال توزيع السلط" أو "مجموعة من القواعد التي تضمن المنافسة السلمية وتقر بمسؤولية الحكومة"، في حين يحيل الدستور إلى وجود فكرة سياسية لدى أطراف اللعبة تترجم داخل نص قانوني يحدد قواعد اشتغال التنظيم السياسي، فالنص الدستوري هو عبارة عن مجموعة من المساطر والآليات المؤطرة للمنافسة السلمية من أجل ممارسة السلطة.

فالدستور كنتاج "للعقد" بين مكونات المجتمع السياسي وبين الدولة والمواطن، يحمل مشروعاً سياسياً وآليات لانتاج القانون وتطبيقه ويكون نتاجاً للحظات سياسية متباينة ويروم إلى تنظيم السلطة العامة وضمان احترام الحقوق والحريات، مما يجعل من الدستور نتاج عمل أطراف توافقت على صك لقواعد ممارسة السلطة على أساس ضمانات متبادلة للمصالح الحيوية، حيث "الكتابة" تهدف إلى تسهيل عملية الحجة وضماناً لعدم اليقينية وحماية من التحكيمية.

إن الدستور يقدم باعتباره:

- نتاج إرادات سياسية تجسد في عمل قانوني مؤسس يهدف إلى تحقيق مبدأي سمو واستقرار المؤسسة.
- يحدد شكل ومضمون قواعد اللعبة وفق هندسة دستورية تجيب على معادلة ثلاثية هم السلطة، الفرد والتنظيم.
- مسلسل قانوني بمقتضاه تخلق القواعد تحت دستورية في استحضار لمبادئه وبرنامجه.
- كايح لانحرافات السلطة وراسماً لحدود اشتغال المؤسسات الدستورية.

أما مضمون الدستور فقد انتقل وعبر الموجات الدستورية من سؤال المؤسسات حيث هاجس ضمان التعبير عن الإرادة العامة إلى فكرة تحقيق دولة القانون<sup>2</sup> عبر عملية الإغناء

<sup>1</sup> "Constitutionnalisme" in ;Revue de l'Actualité Juridique Française ; www .Rajf.org

<sup>2</sup> Dominique Rousseau : " Droit du contentieux constitutionnel " ; Préface de George Vedel éd : Montchrestien 1992, p 378.

المادي والقانوني للنصوص الدستورية. بمرجعية حقوق الإنسان<sup>3</sup> في قراءة جديدة للوثيقة الدستورية غيرت من طبيعة القانون الدستوري الذي لم يعد فضاء لتأطير إشكالات الدولة والسلطة بل أيضا وثيقة أساسية لتحديد علاقات الدولة والمجتمع، فالدستور قد أصبح آلية لضمان الحرية بعدما أدى تقليديا وظيفة الكابح لتسلطية السلطة.

إن توافق الفاعلين غير كافي في عملية الإنتاج الدستوري، حيث حضور سؤال الشرعية الذي يلامس ثلاث مستويات، تتمثل في: شرعية الميلاد أي سؤال من يضع الدستور وشرعية الإجراءات التي تحيل إلى صيغة اتخاذ القرار وطبيعة النقاشات الدائرة (مفتوحة - مغلقة) حول الاختيارات الدستورية وأخيرا شرعية المصادقة التي تستحضر مكون الأمة لإشراكه في شرعنة البناء الدستوري.

عملية التأسيس القانوني وبحث الأطراف السياسية على ضمان استقرار قواعد اشتغال النسق، لم تجعل الدساتير إنتاجات قانونية مغلقة بل حاملة لآليات دستورية لتفعيل عملية التقويم المتجدد لدمج المطالب الدستورية، وتأطير ديناميكية اللعبة السياسية والأشكال الجديدة للاشتغال التي لم يستشرفها المشرع الدستوري، الذي ينخرط في مسلسل مستمر لإعادة التعريف بالإشكال الدستوري أمام عدم قدرة النسق الدستوري على تحقيق عملية تحول ذاتي من داخل بنياته القائمة.

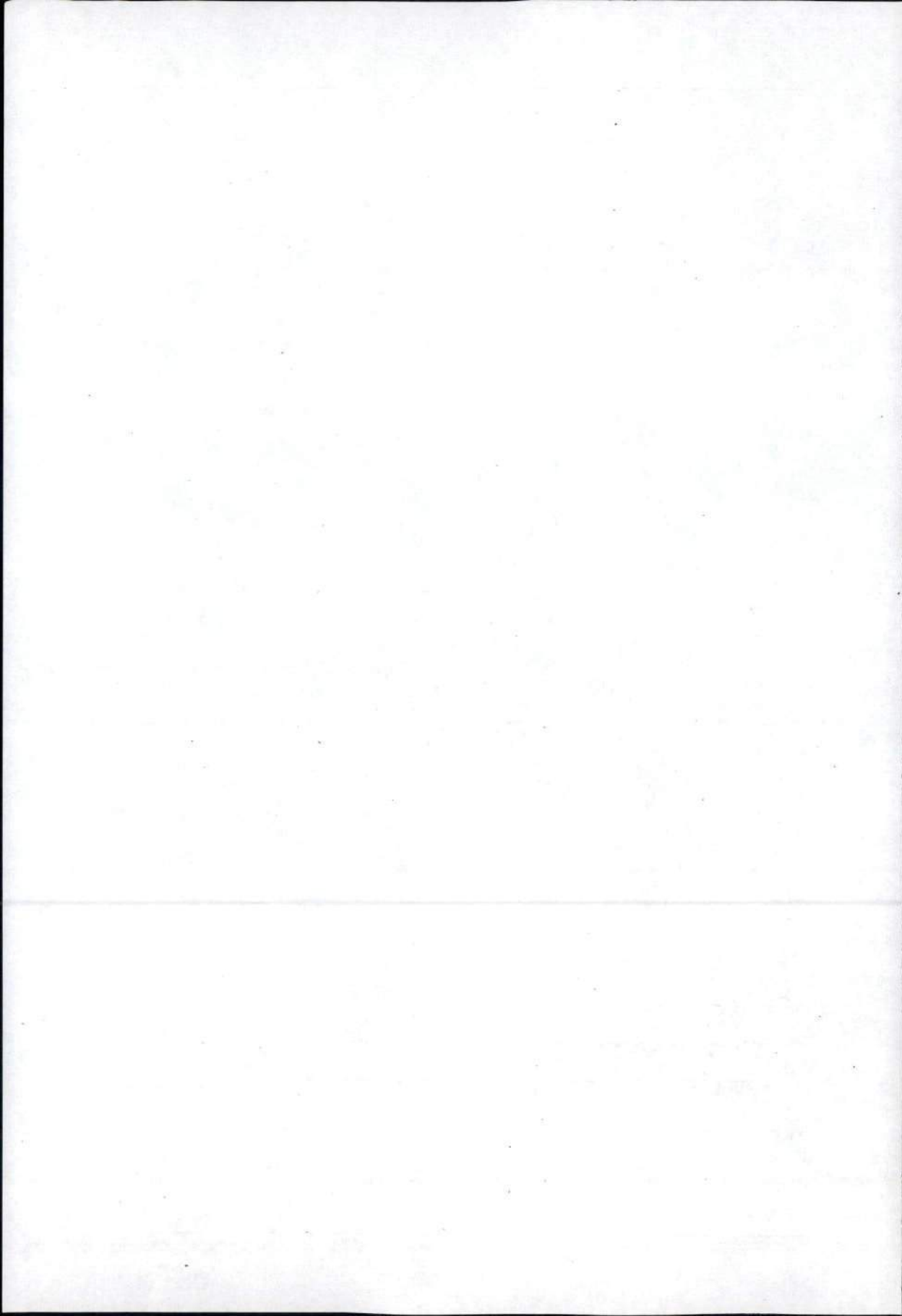
فالدستور كنص أيضا للممارسة يفرض على الحياة السياسية أن تتم في احترام لإجراءاته ومساطره القانونية ويطالب من الفاعلين أن تكون قراراتهم السياسية مطابقة مع المبادئ المعلنة، ويرسم أفقا فلسفيا وهدفا معينا لجل القواعد القانونية الضابطة للعلاقات القائمة في المجتمعين السياسي والمدني.

لنخلص في نهاية هذا التقديم إلى ثلاث نتائج توطر هذه الدراسة:

- أولا: أن الدستور نتاج عقلائي لإرادات الأطراف السياسية وذا طبيعة خاصة ومبادئ مؤسسة وأهداف معينة.

<sup>3</sup> Favoreu Louis: " Le Droit Constitutionnel ; droit de la Constitution et Constitution du Droit " ; Revue Française de droit constitutionnel n° 1 Année 1990 p 79.

- ثانيا: أن الوثيقة الدستورية تحمل رهان حل الأزمات السياسية والضبط القانوني لعلاقات الفاعلين والمؤسسات وتأطير الإنتاج القانوني في احترام لمبدأ سمو الدستور.
- ثالثا: أن صك الدستور المؤسس عبر نظرية العقد مطالب بتجاوز لحظة الميلاد وتوظيف خاصيته التوقعية لتأطير اشتغال الزمن السياسي الديناميكي في مقابل جمود القواعد الاتفاقية المكتوبة.



القسم التمهيدي  
القانون الدستوري: أسئلة التأويل، الأزمة والمنهج

## المبحث الأول: تطورات الفكرة الدستورية

قادت التطورات التي عرفتتها الفكرة الدستورية إلى تجاوز النظر إلى النص الدستوري باعتباره محتكراً لتحديد القواعد القانونية إلى الاهتمام أيضا بالعمل التأويلي الذي يقوم به الفاعلون، القضاء والفقهاء، والمعنى الذي يعطوه عبر سلوكهم، قراراتهم وأطروحاتهم للنصوص القانونية التي أصبح استيعابها وإدراك دلالاتها يمر عبر عملية التأويل التي جعلت الوثيقة الدستورية عقدا غير مكتمل، مفتوح على الخلق والتجديد.

مسلسل التطور لم يقف عند حدود تجاوز النص لإدماج القراءات التأويلية له، بل أيضا عبر تقديم الإطار الدستوري كفضاء قانوني لتحديد العلاقات السياسية لفضاء فوق وطني واستحضار محددات تنتمي إلى القانون الدولي أثناء صياغة الوثائق الدستورية الوطنية.

### أولاً: الدستور وتجاوز حدود الوثيقة

هل الدستور يعمل بمفرده وبمعزل عن سلوك الفاعلين؟، وكيف تواجه الوثيقة الدستورية بروز حالات تنفلت عن الهندسة العادية للتحليل والاستشراف؟، وهل الدستور يبقى أسير واضعيه أم حاملا لفكرة جديدة انطلقا من آلية التأويل؟.

تأسس الدستورية الكلاسيكية على محددات تعتبر معطى الكتابة<sup>1</sup> ضامنا لاحترام مقتضيات الوثيقة الدستورية المنظور إليها باعتبارها عملا سياسيا أصيلا، هذه المحددات ستناكل بفعل وجود فجوة بين النص القاعدة وحالات سياسية يصعب على الوثيقة الدستورية تأطيرها.

لذلك سبرز فكرة حول الدستور، تدشن لميلاد جديد يعتبر النص الدستوري عقدا مفتوحا للخلق والتشكيل المستمر<sup>2</sup> ونصا في طور البناء عبر آلية التأويل الدستوري التي ستجعل الوثيقة الدستورية تنفتح على التطورات التي يعرفها محيط اشتغالها، والتأويل الذي يحيل على تدخل عنصر خارج القانون لتحديد المفهوم الحقيقي للدستور سيتجاوز غموض

<sup>1</sup> يعتبر Dominique Rousseau بأن المطالب الأولى للحركة الدستورية في القرن الثامن عشر هي الداعية إلى كتابة قواعد تنظيم الدولة داخل نص موحد.

<sup>2</sup> Rousseau Dominique: " La constitution ou la politique autrement " Rev /Débat n° 64, Mars - Avril 1991 P 183.



وقصر النص الدستوري ويمنحه حياة طويلة بالاستجابة للمتطلبات الجديدة للحياة السياسية عبر تنافس التأويلات والقراءات المتجددة للأطراف الثلاث: الفاعلين السياسيين القضاء والفقهاء الدستوريين<sup>3</sup>.

فالدستور عبر قناة التأويل أصبحت مضامين نصوصه ليست ورائه، أي في ارتباط مع إرادة المشرع ولكن أمامه<sup>4</sup>، عبر القراءات الراهنة التي تجعل القاعدة القانونية تحت رحمة المفسر، إن عمل التأويل باعتباره عملا خلاقا يعيد النظر في فلسفة الدستورية الكلاسيكية المبنية على سمو الدستور وتراتبية القواعد وشرطية الكتابة بالنسبة للدستور الصلب.

ويمكن التمييز بين نوعين من التأويلات:

1- التأويل السياسي أو أولوية السياسي على القانوني، الذي يحيل على قدرة الفاعلين على تأويل مقتضيات الدستور خلال تطبيقها بحكم أن الحياة السياسية وسير المؤسسات تدار على هامش القواعد الدستورية التي لم تعد ترتبط بشرعية وجودها الأولية.

فالتأويل السياسي يعتبر الدستور نتاجا لتوازن معين للقوى السياسية وضامنا لتجانس الشركاء الاجتماعيين، وللحفاظ على هذه الإرادة التعاقدية فإن الفاعلين السياسيين يتدخلون عبر آلية التأويل لتجاوز صمت النصوص وإيجاد حلول للإشكالات غير المعرفة دستوريا والإجابة عن حاجيات لم يأخذها الدستور أثناء تحريره بعين الاعتبار، وبشكل عام فإن التأويل السياسي للدستور يروم إدماج التغيرات غير المتوقعة لحظة وضعه.

هذه التأويلات تؤسس لما يصطلح عليه بـ "الاتفاقيات الدستورية" التي يمكن تعريفها بكونها "اتفاق غير شكلي للفاعلين حول قراءة المقتضيات الدستورية"<sup>5</sup>، فالاتفاقية تحيل على وجود قواعد غير مكتوبة حازت رضا صريحا أو ضمنيا للأطراف المعنية وتصبح محددة لفهم العلاقات المؤسساتية.

<sup>3</sup> يميز Yann Aguila بين التأويلات الدستورية من منطلق أن الفاعلين السياسيين يطبقون القواعد القانونية في حين يوجد الفقهاء والقضاء خارج اللعبة السياسية ورغم ذلك فليست هناك ترابعية ذات طبيعة قانونية بين هذه التأويلات التي يشكل تعددها وتنافسيتها أمرا مرغوبا فيه.

Yann Aguila: " Cinq question sur l'interprétation constitutionnelle " R.F.D.C, N 21/ 1995 p 19.

<sup>4</sup> Avril Pierre: " Les Conventions de la constitution " R.F.D.C n°14 / 1990 p 331.

<sup>5</sup> Lemaire Felicie: " Les conventions de la constitution dans le système juridique français" R.F.D.C n° 35 / 1998 p 472.

إن التأويل السياسي للدستور ينطلق من سلوك الفاعلين واختياراتهم العقلانية التي تحول الدستور إلى مجرد تقنية لترجمة إرادات الأطراف التي تعطي معنى للنص وتؤسس للدستور حقيقي قادر على خلق قواعد لعبة اشتغاله. وستؤدي أولوية السياسي على القانوني داخل المعادلة الدستورية إلى تجاوز معضلة ابتعاد النص عن الممارسة ومعالجة الأزمات السياسية ليس بتغيير الدستور ولكن عبر قراءة جديدة له تسمح بميلاد اتفاقيات خلاقة تمنح معاني جديدة للنص تمكن من إدماج الوثيقة الدستورية داخل الشروط السياسية المحيطة بها.

فالاتفاقيات الدستورية تؤسس "للدستور الاتفاقي" الذي يستمد شرعيته ليس من النص الدستوري ولكن من اتفاق الأطراف حول تحديد معنى للنص، فالدستور الاتفاقي ينقل الدستور من النظام القانوني الشكلي إلى منظومة قانونية غير شكلية. ويصبح بالتالي استمرار الوثيقة الدستورية رهينا بقدرتها على منح الفاعلين السياسيين فضاءا للتحرك يسمح بتعدد التأويلات التي تجعل الدستور عقدا مفتوحا، متحركا وقادرا على التكيف مع تطورات الفضاء السياسي.

2- التأويل القضائي أو أولوية القانوني على السياسي، أدى إفلاس المؤسسات التقليدية للمراقبة وأزمة فصل السلط بفعل ظاهرة الحزب الأغليبي إلى ظهور القضاء الدستوري كسلطة مضادة وكجهاز للضبط موكول له وظيفة مراقبة اشتغال المؤسسات السياسية وتوجيه إرادة المشرع التي لم تعد تمارس وبشكل منظم إلا في احترامها للقواعد الدستورية بغض النظر عن الظروف السياسية المحيطة بها.<sup>7</sup>

فالتأويل القضائي عبر قرارات القضاء الدستوري يمنح وظيفة جديدة للقانون الدستوري بنقل دائرة اهتمامه من تحديد طريقة اختيار الحكام إلى معرفة مدى تطابق تصرفاتهم مع المقتضيات الدستورية<sup>8</sup>، أي أن الدستور لم يعد وثيقة سياسية تعبر عن توافق أطراف معينة بل وثيقة قانونية ملزمة يستوجب عدم احترامها عقوبة قانونية.

فالقاضي الدستوري وعن طريق آلية التأويل القضائي يرسم حدودا جديدة بين الإرادة العامة واحترام الوثيقة الدستورية وينقل صورة القضاة المعتبرين كناطقين بالقانون<sup>9</sup> إلى

<sup>6</sup> Avril Pierre: " Les conventions... " - op cit - p 332.

<sup>7</sup> Favoreu Louis: " La Politique saisie par le droit " p 37.

<sup>8</sup> Favoreu Louis: " De la démocratie a L' État de droit " Rev / Débat n° 64, Mars - Avril 1991, p 161.

<sup>9</sup> وهذا هو موقف مونتيسكيو حين اعتبر أن القضاة ليسوا سوى الأقواد التي تنطق بأقوال القانون.

Rousseau Dominique: " Une Resurrection ... " - op cit - p 5.

خالفين للقواعد الدستورية التي ستؤدي إلى ظهور فضاء جديد يسمح بتحويل النزاعات السياسية إلى نزاعات قانونية، ومن ثم فإن التأويل القضائي سيؤدي إلى إرساء تبعية السياسي للقانوني عبر احتكار القضاء الدستوري منح الشرعية القانونية للقرارات السياسية التي لم تعد تستند على أساطير الإرادة العامة واحتكار تمثيل الأمة، وتأسيس القانون الدستوري للاجتهاد القضائي الذي يجعل من القضاء الدستوري سلطة في مواجهة كتلة تضم السلطتين التشريعية والتنفيذية وككابح لاندفاع السياسي ومحددًا لضوابط وقواعد اشتغاله.

إن تجميع نتائج التأويلين السياسي والقضائي سيؤدي بنا إلى الخلاصات الثلاث التالية:

- الخلاصة الأولى: أن التنافس بين التأويلات المتباينة تمنع النص الدستوري من أن يصبح ميتا لحظة إنتاجه وتجعله يعيش عصرا ذهبيا مكررا بفعل ديناميكية التأويلين السياسي والقضائي.

- الخلاصة الثانية: أن الوثيقة الدستورية لا تتوفر على محتوى قانوني واحد ولا على أولويات سياسية قارة بفعل تقلبات ميزان القوى وتدخلات القضاء الدستوري.

- الخلاصة الثالثة: أن الوثيقة الدستورية لم تعد كما نعتها G.Burdeau بقايا معبد رمزي مسكون بالأشباح<sup>10</sup> ولكن فضاء مفتوحا يسمح بتأطير التطورات السياسية اللاحقة على لحظة وضعه بفعل العمل الخلاق للتأويل الذي يجعل الزمن السياسي مدججا في النص الدستوري دون المرور عبر قناة السلطة التأسيسية المشتقة.

### ثانيا: القانون الدولي الدستوري ونهاية الربط بين الدستور والدولة الوطنية

نقصد بالقانون الدولي الدستوري، الفضاءات الجديدة التي أصبحت تؤطرها الوثيقة الدستورية التي لم تعد تقدم باعتبارها سقفا لقواعد الدولة الأمة فقط، ولا نتاجا لمطالب وطنية محلية صرفة ولا هندسة قانونية للحظة التوافق الوطني بين القوى السياسية لترسيم قواعد وآليات اشتغال النسق السياسي، فالوثيقة الدستورية تطرح في سياقات تتجاوز إطار

<sup>10</sup> Rousseau Dominique: " Droit du contentieux constitutionnel " Préface de George Vedel éd: Montchrestien 1992, p 378.

الدولة وتوضع مقتضياتها في استحضار وتعايش مع مبادئ القانون الدولي وتستمد شرعيتها من خلال احترامها لمقتضيات ولوصفات معينة.

إن تطور الفكرة الدستورية في اتجاه تجاوز فضاء الدولة-الأمة وشرعية السلطة التأسيسية الأصلية ورضائية الشعب، يمكن أن تلامس من خلال النموذجين التاليين:

\* أولاً: الحكامة الدستورية، وهو المشروع الذي تبناه "اللجنة الأوروبية من أجل الديمقراطية بواسطة القانون" والتي تعمل على نشر الإرث الدستوري الأوروبي، حيث تشارك في فترة إعداد النصوص الدستورية وتتدخل لإبداء ملاحظاتها وفق مقاربة للحوار، وقد لعبت دوراً كبيراً في وضع دساتير مطابقة للإرث الدستوري الأوروبي القائم على مقولات فصل السلط، حقوق الإنسان والقضاء الدستوري في المنطقة الشرقية لأوروبا، وتركز عملها على مستويات ثلاث تتمثل في: المساعدة الدستورية، دراسة مواضيع فوق وطنية، التعاون في تيمة القضاء الدستوري<sup>11</sup>.

إن وظيفة افتتاح الدساتير الموضوعة رهن أنظار اللجنة ومقارنتها بمحددات الدستورية وحقوق الإنسان، توكل إلى أعضاء اللجنة المشكلين من خبراء مستقلين مشهود لهم دولياً بخبراتهم بالمؤسسات الديمقراطية أو بمساهماتهم في تطوير القانون والعلوم السياسية أو أساتذة جامعيين متخصصين في القانون الدستوري والقانون الدولي أو قضاة المجالس العليا الدستورية وأعضاء البرلمانات الوطنية. فعمل لجنة "البندقية" يروم ليس فقط إلى مطابقة الدساتير لمطالب وطنية محلية ولكن أيضاً لوصفة تجميعية لمبادئ اتفق على تشكيلها لروح الدستورية المنظور إليها باعتبارها مدخلاً للديمقراطية والانتقال الديمقراطي<sup>12</sup>.

\* ثانياً: الدستور الأوروبي، لقد أدى ضعف الشرعية الديمقراطية لمؤسسات النظام الجماعي الأوروبي وعجزها على خلق شعور لدى المواطن بالانتماء إلى الفضاء الجماعي، إلى التفكير في وضع وثيقة تنقل أوروبا من مستوى المعاهدة الاتفاقية إلى المعاهدة الدستورية<sup>13</sup> الكفيلة

<sup>11</sup> Maleverni: " La Commission de Venise et l'ingénierie constitutionnelle au bénéfice des nouveaux adhérents de conseil de l'Europe " p 2.

<sup>12</sup> اعتمدنا لتحرير هذه الفقرة على موقع لجنة البندقية التالي: [www.venice.coe](http://www.venice.coe)

<sup>13</sup> Goudin Hélène: " Entretien Réalisé par Xavier Robert " Revue de Droit Public n°6 2002 p 1595.

بإظهار النهاية السياسية وليس الاقتصادية لمشروع البناء الأوروبي وتجاوز المعاهدات المتتالية من خلال بنية مؤسساتية تؤسس للتنظيم السياسي الجديد<sup>14</sup>.

مشروع الدستور الأوروبي تطرح أمامه إشكالات فقهية وتقنية من قبيل، صيغة التعايش الممكنة بين سيادة الدولة - الأمة وسيادة المنظومة الجماعية في مجموع مؤسساتي؟، وكيف يمكن أن يخلق دستور يحترم السيادة ويعبر عنهما في ذات الآن؟، وما هي الآليات الكفيلة بالمرور من نظام المعاهدات الأوروبي إلى الدستور الأوروبي<sup>15</sup>، وعن المبادئ التي يجب أن تقود الهندسة الدستورية الأوروبية؟.

إن مشروع الدستور الأوروبي يحيل على ثورة قانونية تعلن نهاية اعتبار الدستور ذو أصول دولية أو سقفا قانونيا خاصا بإطار الدولة، ويعبر عن رفض المرور إلى أوروبا السياسية بدون رمزية الدستور الذي يحمل مشروع إعادة تأسيس أوروبا ليس من مرجعية اقتصادية ولكن من خلال تعريف المشهد السياسي والمؤسساتي ودمقرطة النسق الجماعي عبر المزاوجة بين خطاب القانون الدولي من جهة وتعبير القانون الدستوري من جهة أخرى.

### المبحث الثاني: أزمة القانون الدستوري

قادت التحولات التي عرفها القانون الدستوري إلى اقترانه في العديد من الكتابات الفقهية بنعت "الأزمة"، أو بالدعوة إلى إعادة التفكير في القانون الدستوري<sup>16</sup> والتساؤل عن ماهية وضعه وطبيعته الجديدة في اقتران بالمتغيرات التي مست أسسه ومقوماته الكلاسيكية، لكن مكونات الفقه الدستوري اختلفت -مع ذلك- في مستوى تشخيصها للأزمة بين حصرها في المنهج المتبع أو طبيعة القراءة الموظفة أو توسيعها (أي الأزمة) لتهم أفول درجة تأثيره في المجال العمومي.

<sup>14</sup> Quermon Jean - Louis: " Entretien Réalise Par Xavier Robert " Revue De Droit Public n° 6 2002 p 1601.

<sup>15</sup> Badinter Robert: " Entretien Réaliser Par Xavier Robert " Revue de Droit Public n°6 2002 p 1561.

<sup>16</sup> Denquion Jean - Marie: "Repenser le droit constitutionnel " in ; Droit ; Revue Française de théorie ; de philosophie et de culture juridique ; n° 32, Année 2000 p 3.

## أولاً: أزمة منهج

يحيل هذا المستوى من الأزمة على الإبقاء على جدوى ووظيفية الفكرة الدستورية لكن مع الاهتمام بطريقة مقاربتها، وبالتالي اعتبار أزمة الدستور تكمن في أزمة المنهج المتبع الذي ظل متمسكا بدراسة النصوص وبشكل قانوني، مما جعل الدستور يظهر وكأنه مجرد "قانون محدود وشكلي"<sup>17</sup>، هذه الوضعية يوطرها Dominique Turpin بتعبير "زمن محاصرة القانون الدستوري بالنصوص" والتي أدت إلى جعل دراسة الدستور "قاصرة على المؤسسات، نخوية على اعتبار أنها موجهة لدراسة الحاكمين... وباستثناء الاهتمام بالأحزاب السياسية وأنماط الاقتراع واكتراثها بالرأي العام، يبقى القانون الدستوري قانونا لهيكل السلطة وليس لحماية الحريات... إن القانون الدستوري يحتزل في دراسة المقتضيات الدستورية... ويقدم كقاعدة وحيدة للحياة السياسية وللمؤسسات العليا للدولة، منفصلا بشكل كلي عن الظواهر الاقتصادية والاجتماعية، كالسلوك العملي للفاعلين... إن كل ما هو خارج عن القانون-النص يبقى خارج الدراسة والاهتمام"<sup>18</sup>.

إن وظيفة الدستور التي تكمن في "مأسسة الحياة السياسية بما يعني ذلك من إرساء بنيات وآليات لتنظيم وتأطير ممارسة السلطة والصراع للوصول إليها"<sup>19</sup> أو "التأطير القانوني للظواهر السياسية الذي يحيل إلى استبعاد العنف عن العلاقات السياسية والتوجه إلى فاعلين قانونيين متوفرين على سلط واسعة"<sup>20</sup>، إلى جانب "التوسع المجالي للقانون الدستوري بالانتقال من دائرة الاهتمام بالقواعد القانونية إلى العلوم السياسية"<sup>21</sup>، وبروز إشكالات جديدة خارج ما تقدمه النصوص الدستورية من قبيل "معادلة القانون والممارسة" من خلال "إيلاء أهمية أكبر ليس للنص الدستوري ولكن لطريقة تطبيقه وقياس المسافة الفاصلة بين النظرية والممارسة"<sup>22</sup>، عوامل أدت إلى هجر احتكارية "المقاربة القانونية" لدراسة القانون الدستوري بالانفتاح على مناهج أخرى، ويمكن تقديم ثلاث أمثلة تعكس انفتاح القانون الدستوري على حقول معرفية جديدة:

<sup>17</sup> Leclercq Claude: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques" 8 éd Litec 1992 p 9.

<sup>18</sup> Turpin Dominique: "Droit Constitutionnel" 4 éd ; PUF 1999 p 2.

<sup>19</sup> Ardant Philippe: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel", 16 éd LGDJ . éd Delta 2004 p 1.

<sup>20</sup> Houriou Andre; Gicquel Jean et Gelard Patrice: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques" 6 éd Montchrestien 1974 p 15.

<sup>21</sup> Menouni Abdellatif: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel", les éditions Toubkal, 1991 p 10.

<sup>22</sup> Ardant Philippe: "Institutions Politiques..."- op cit - p 11.

\* المنهجين التاريخي والمقارن لدراسة الدستور: يعتبر Barise Mirkine-Guetzevitch أن "المنطق القانوني بمفرده غير كافي لفهم الأداء السياسي للمؤسسات... إن المنطق القانوني غير قادر ولوحده على شرح وتفسير القانون، فإلى جانب المنطق القانوني يوجد القانون الحي...<sup>23</sup> كما أن الدساتير "... ليست سوى اتفاقات رسمية حيث تختفي الحياة السياسية الحقيقية، فالقانون الدستوري هو ذريعة لتغطية النزاعات الحقيقية للقوى وللمصالح، لذا فإن الاقتصار على تحليل الدساتير يعطي فكرة خاطئة عن الواقع، فالقواعد تخطئها دائما الممارسة"<sup>24</sup>، إن الخروج من هذا الوضع يتم (في اعتقاده) عبر الاهتمام بالمنهجين التاريخي والمقارن "... دراسة المؤسسات عبر مقارنة بنيتها وطريقة اشتغالها... ومعرفة أصولها ومسارها القانوني. بمعنى تطورها التاريخي، فإذا كان القانوني يهتم أكثر بالتقنية، بالقواعد وطبيعتها المعيارية وترابطها المنطقي، فإن المؤرخ يبحث عن اكتشاف دور الأشخاص والجماعات والمجتمعات، كما أن العلوم السياسية وحدها التي يمكن أن تصالح المستويين القانوني والتاريخي وأن تقدم خلاصات واقعية... فالعلوم السياسية تدرس الدلالات السياسية للمؤسسات الاجتماعية وتبحث قبل كل شيء عن أداء القانون والمؤسسات والنظام... إن التاريخ بالنسبة للدستوراني ليس علما مساعدا، إنه جزء من الموضوع حتى بالنسبة للملاحظة القانونية، فبدون اللجوء إلى التاريخ لا يمكن فهم ميلاد، تطور واشتغال المؤسسات الدستورية"<sup>25</sup>.

\* من أجل "قانون دستوري أكثر تأثيرا": غاية تمر حسب Louis Favoreu عبر التوقف عن اعتبار "القانون الدستوري قانونا مغلقا"<sup>26</sup>، والإقرار بكونه "في حاجة إلى دعم خارجي"<sup>27</sup>، دعم يتجسد حسب Louis Favoreu من خلال "إدماج القانون الدستوري للتطورات العميقة للأفكار السياسية والاقتصادية، جماعات الضغط، الإيديولوجيات المهيمنة، الثقافات السياسية، الإشتغال الأوليغارشي وأشكال النخب، الوظائف الحقيقية للمجالس الدستورية والاعتراف بشرعية وجود أنماط متعددة للقانون الدستوري والقبول

<sup>23</sup> Boris Mirkine-Guetzevitch: " Les Méthodes d'étude du droit constitutionnel comparé " Revue internationale de droit comparé Volume 9. Année 1957; p 401.

<sup>24</sup> Ibid p 401.

<sup>25</sup> Boris Mirkine-Guetzevitch: " Les méthodes d'étude ... " - op cit - pp 398-399.

<sup>26</sup> Favoreu Louis: " Le Droit Constitutionnel; Droit de la Constitution et Constitution du Droit "; «Revue Française de droit constitutionnel » n° 1 Année 1990. p 24.

<sup>27</sup> Ibid - même page -

بقدرته على التحول إلى علم اجتماع...<sup>28</sup>، إن "القانون الدستوري المتنوع" (بتعبير Favoreu) يعني الاعتراف "بعدم قدرة الأساطير المؤسسة للنظرية الكلاسيكية على الاشتغال والقبول بتعددية مراكز اهتمام القانون الدستوري ومصادره عبر إدماج رؤيات التاريخ، السوسولوجيا والثقافة... ووضعه (أي القانون الدستوري) داخل إطارات التاريخ، السياسة والسوسولوجيا... والتوقف عن الفصل القانون الدستوري - علم السياسة على اعتبار أن التخصصين يتناولان موضوع ممارسة السلطة وإن بزوايا متباينة"<sup>29</sup>.

\* من أجل "نظرية سياسية للدساتير": يشدد Jean-Louis Seurin على ضرورة إدماج البعد السياسي في دراسة الدساتير على اعتبار عدم قدرة النص بمفرده على أداء وظائف وغايات الدستورية... "الدساتير هي كوابح فعالة في مواجهة ممارسة السلطة، لكن فعالية القاعدة ليس نتاجا للحضور السحري للنص... الدستور يصبح آلية فعالة للحد من السلطة إذا كان الأطراف يطالبون بتطبيقه وبشكل فعلي"<sup>30</sup>، لذا يجب الاهتمام بالدلالات غير القانونية للنص والنظر إلى الدستور باعتباره "...معبرا عن توازن معين للقوى السياسية في زمن معين... ضامن لتوازن عادل ومتجانس للشركاء الاجتماعيين"، وأيضا إلى وظائفه السياسية وليس فقط القانونية، حيث الدساتير "...تهدف إلى تعريف قواعد اللعب وتخصيص جزء منها للمبادئ المشكلة لأساس النظام أو بشكل واسع للنسق السياسي في عموميته... الدساتير يفترض فيها التبرير الدائم لسلطة الأوليغارشيا الحاكمة"<sup>31</sup>.

### ثانيا: أزمة قراءة

يقصد بأزمة قراءة الدستور، استبعاد الأزمة في مستوى النص الدستوري واعتبار قراءة النص أي طريقة مقارنة القواعد المكتوبة هي التي تعرف أزمة، لذلك تم تقديم القراءتين السياسية والقضائية للدستور، إنهما قراءتان تتجاوزان النص إما إلى عمل الفاعلين كما في نموذج القراءة السياسية أو عمل القاضي الدستوري في القراءة القضائية للدستور، لكنهما تختلفان إلى جانب منطلقات وأطراف القراءة في طبيعة الدستور، حيث إصرار القراءة

<sup>28</sup> Favoreu Louis: "Le Droit Constitutionnel; Droit de la Constitution..." - op cit - p 21.

<sup>29</sup> Ibid p 21.

<sup>30</sup> Seurin Jean Louis: " Des Fonctions Politiques des Constitutions pour une Théorie politiques des Constitutions " In " Le Constitutionnalisme Aujourd'hui " Textes Reunis par Jean Louis Seurin , Economica 1984 p 45.

<sup>31</sup> Ibid p 42.



السياسية على الإبقاء على الطابع السياسي للدستور، في حين ترجع القراءة القضائية السمط القانون للدستور، ولكنه سمط يمر أساسا عبر عمل واجتهاد مؤسسة القضاء الدستوري.

**\* القراءة القضائية للدستور:** تعتبر هذه القراءة، أن أزمة الدستور تكمن في طريقة قراءته والتي ظلت تنطلق من تأويلات الفاعلين السياسيين، ولم تأخذ بعين الاعتبار التطور الذي عرفته الفكرة الدستورية بإدماج القضاء الدستوري كمؤسسة منوط بها عبر اجتهادها القضائي ضبط اللعبة السياسية وتذكير الفاعلين بالحدود القانونية لعملهم، لذلك طرح سؤال ماذا بقي من الدستور كعمل تأسيسي؟، لتتم الإجابة بأن "القاضي الدستوري قد حول الدستور إلى عمل قضائي... ويتم الحد من السياسة بواسطة العدالة، وتتم مراقبة الأغلبية بواسطة العقوبة القضائية"<sup>32</sup>.

إن التحول الذي عرفه الدستور بفعل عمل القضاء الدستوري، قد جعل Dominique Rousseau يعتبر أن "الدستور قد أصبح أكثر فأكثر اجتهادا قضائيا" لي طرح بعد ذلك أسئلة "ماذا يعني هذا التغيير، أو الانقلاب؟، هل الوقت قد حان للقول بوفاة مفهوم الدستور؟، هل القانون الدستوري للإجتهد القضائي يوقع على وفاة مفهوم الدستور؟"، ليجيب بأن "الأمر لا يتعلق بأفول ولا بموت، ولكن بتأسيس القضاء الدستوري لفكرة جديدة للدستور تستند على ثلاثة أسس: ضمان حقوق المحكومين ترسيم فكرة القانون وخلق مجال مفتوح للإعتراف اللامتناهي بالحقوق والحريات"<sup>33</sup>.

**\* القراءة السياسية للدستور:** على عكس القراءة الأولى التي تقر ب"نهاية السياسة... وتراجع السياسي لفائدة القانوني"<sup>34</sup>، فإن القراءة السياسية للدستور تنطلق من القضاء السياسي ومن تأويلات الفاعلين وعمل المؤسسات لقراءة الدستور، إنها لاتسيج الدستور ضمن إطاره "القانوني"، بل تجعله نصا مفتوحا على الممارسة السياسية وتؤمن بإمكانية تحوله الدائم من خلال سلوك الفاعلين.

إنها قراءة تتأسس على وجود قواعد غير مكتوبة، ولكنها ليست ذات أصل قضائي بل نتاج قواعد للعب تراضى حولها الأطراف في لحظة سياسية معينة، قواعد حازت على

<sup>32</sup> Guenaire Michel: "La constitution ou la fin de la politique"; REV Débat n° 64; Mars -Avril 1991 p 152.

<sup>33</sup> Dominique Rousseau: " Une Resurrection ... "- op cit - pp 5-6.

<sup>34</sup> Guenaire Michel: " La constitution ou la fin de la politique ... "- op cit - p150.

الإلزامية التي لاتعود إلى وجود إكراه للنص أو للعقوبة القضائية، ولكن إلى إحساس الفاعلين الذاتي بالالتزام وإدراكهم للقاعدة ولمنطقها.

### ثالثا: أزمة تأثير

تنتطق فرضية أزمة تأثير القانون الدستوري من سؤال مفاده "ألا يعيش القانون الدستوري وضعا مفارقا بين التأكيد القانوني والنجاح الأكاديمي والإفراغ السياسي والاجتماعي؟"، لتتم الإجابة بكون "القانون الدستوري يعرف أزمة حقيقية...ففي الوقت الذي تثار فيه اليوم بشكل دائم الحقوق الأساسية وأشكال الحكم، بمعنى أسئلة ذات طبيعة دستورية، نجد أنها مستبعدة من النقاش داخل المجتمع، كما يتم الاستمرار في الاعتقاد بالأوهام التي شكلت تقليديا أساس المادة، في حين أن التأثير الاجتماعي للدستورانيين بدأ يتقلص، بل إنهم مقصيون حتى داخل اختصاصهم"<sup>35</sup>.

ليضيف Bernard Cubertafin "...في الفضاء الاجتماعي (نقاشات، ندوات، وسائل إعلام، مؤلفات للتفكير ذات الانتشار الواسع)، قليلا ما تتم المناذاة على الدستورانيين للتعبير بصدد أسئلة في العمق دستورية (المبادئ الأساسية، تطور الديمقراطية) على عكس الفلاسفة، علماء الاجتماع والتاريخ... إن الدستورانيين يقتصر حضورهم في نهاية النقاش وبتعليقات قانونية تقنية...وحيثما تطرح أسئلة حول المبادئ الأساسية أو حتى أسس التنظيم لانطلب من القانوني الدستوري إعطاء معنى للأحداث أو اقتراح شكل آخر لتدبير المشاكل السياسية والاجتماعية"<sup>36</sup>.

إن أزمة تأثير القانون الدستوري تتميز عن المستويين الأول والثاني (أزمة منهج، أزمة قراءة) في كونها تتجاوز النقاش السياسي والدستوري وتطرح مدى تأثير المعرفة الدستورية والدستورانيين (كفاعلين) في الوسط الاجتماعي، إن أزمة التأثير ترجع في اعتقاد Bernard Cubertafin إلى "كون مادة القانون الدستوري توجد في مفترق

<sup>35</sup> Bernard Cubertafin: "Crise positiviste et renouveau sociologique du droit constitutionnel" ; p 2.

<sup>36</sup> Ibid p 3.

التخصصات... واستمرار تأسيسها على أوهام قانونية لم تعد قادرة على لعب وبشكل جيد وظيفتها الأسطورية"<sup>37</sup>.

### المبحث الثالث: القانون الدستوري وسؤال المنهج

نوظف مفهوم الدستور ليس باعتباره نصا جامدا أو نتاجا قانونيا صرفا أو فضاءا خاصا بالسلطة، بل وثيقة ديناميكية منفتحة على البنيات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في عملية تأثير وتأثر لا تستحضر أسئلة التنظيم والضبط، بل أيضا سؤال الحقوق والحريات عبر مساهمتها في بناء المجال العمومي للمواطنة، فالقراءة الجديدة للدستور تعيد فهم النص الدستوري عبر عمل الأطراف والفاعلين وسلوكاتهم وتمثلاتهم للفعل الدستوري وطريقة اشتغال المؤسسات.

فالدستور يستمد قوته وشرعيته من كونه نتاج لحظة "تعاقد تداولي" بين الأطراف السياسية على الترسيم الدستوري لقواعد اللعبة وآليات اشتغال النسق السياسي، فالدستور يعمل على إعادة إنتاج "التسوية المؤسسة" من خلال مواد الحظر الموضوعي أو عبر القنوات الدستورية الموجهة لحل الأزمات السياسية اللاحقة على لحظة الإنشاء والتأسيس.

إن النصوص الدستورية يجب أن تتم قراءتها في صيغتها النهائية، ولكن باعتبارها نتاجا لسياسة مؤسساتية للتنظيم السياسي، حاملة لأجوبة المطالب القاعدية و ضمانات لمصالح الأطراف المتقاطعة والتصور المؤسساتي للدولة الذي يعاد صياغته والحفاظ عليه عبر آلية التعديل الدستوري.

### أولا: القراءة الجديدة للوثيقة الدستورية

تأسس القراءة الجديدة للوثيقة الدستورية<sup>38</sup> من إفلاس الأطروحات التي تنظر إلى الدستور باعتباره فقط بنية فوقية شكلية<sup>39</sup>، يقدم لتبرير سلطة الأوليغارشية

<sup>37</sup> Bernard Cubertafind: "Crise positiviste..." - op cit - p 5.

<sup>38</sup> Dominique Rousseau: " La Constitution ou la politique autrement " REV. Débat n° 64, Mars- Avril 1991.

<sup>39</sup> Seurin Jean Louis: " Des Fonctions politiques des constitutions pour une théorie politiques des constitutions " In " Le Constitutionnalisme Aujourd'hui " Textes réunis par Jean Louis Seurin , Economica 1984 . p 37.

الحاكمة<sup>40</sup> فالوثيقة الدستورية وفق القراءة الجديدة هي عقد مفتوح على الخلق والتشكيل المستمر<sup>41</sup> بإدماج التغيرات غير المتوقعة لحظة وضعه والانطلاق من المجتمع المدني وليس الدولة<sup>42</sup> بشكل يسمح بإدماج المبادئ غير المكتوبة وإعادة اكتشاف القانون الدستوري غير المكتوب<sup>43</sup>، مما يجعل الدستور الحي هو الذي يعرف ليس من خلال فصول الوثيقة ولكن انطلاقاً من أعماله وتطبيقه، بحكم أن الدستور لا يعمل بمفرده ولا في معزل عن سلوكيات الفاعلين<sup>44</sup>.

إن القراءة الجديدة للوثيقة الدستورية تجعل الصك الدستوري عقداً حياً وعملاً للمواطنين بدل الحاكمين وتعبيراً عن الشكل الحديث للنشاط السياسي<sup>45</sup>، مما يجعل البناء الدستوري<sup>46</sup> يعلن عن ميلاد "الديمقراطية المستمرة" التي تسمح للجميع بالمشاركة في تشكيل الإرادة العامة خارج الزمن الانتخابي عبر منح الحق للمواطن في التدخل في المسطرة التشريعية ومراقبة مؤسسات النسق<sup>47</sup>.

ففكرة الحرية السياسية للمواطن لم تعد تمر عبر قناة فصل السلط التي سيطرت على النقاشات الدستورية في الماضي ولكن عبر تشكيل صك للحريات يتمكن بواسطته المواطنين من فرض احترامهم على الحاكمين، فالدستور وحسب القراءة الجديدة لا يعرف العلاقة بين المؤسسات بل العلاقة بين المواطنين والدولة<sup>48</sup>.

إن الدساتير لم تعد فقط كوابح فعالة لمواجهة انحرافات ممارسي السلطة، بل أيضاً حاملة لمفهوم العقد الاجتماعي، بالانتقال من ديمقراطية الحاكمين إلى ديمقراطية المحكومين ديمقراطية لا تروم وضع أسس النسق السياسي، ولكن إدماج بعد الفرد/المواطن داخل معادلة اشتغلت وإلى حدود الآن وفق زوج سلطة/تنظيم.

<sup>40</sup> Seurin Jean Louis: " Des Fonctions politiques des constitutions ..." - op cit - p 8.

<sup>41</sup> Dominique Rousseau: " Une Resurrection : la notion de constitution " - op cit - p 17.

<sup>42</sup> Troper Michel: " La Constitution comme système juridique autonome " REV Droit n° 35, 2002 p 72.

<sup>43</sup> Beaud Olivier: "Le Droit Constitutionnel par delà le texte constitutionnel et la jurisprudence constitutionnelle - a propos d'un ouvrage récent" p 3.

<sup>44</sup> Avril Pierre: " Sur La Constitution " REV, Le Débat Janvier- Mars 1987 n° 43 p 5.

<sup>45</sup> Dominique Rousseau: " La Constitution..." - op cit - p 182.

<sup>46</sup> Rosenau James: " Les Constitutions dans un monde en crise aux trublences " In www. Conflits.revues.org

<sup>47</sup> Rousseau Dominique: "La Démocratie continue, Espace Public et Juge constitutionnel" REV Le Débat Septembre / Octobre n°96, 1997 p 77.

<sup>48</sup> Rousseau Dominique: " La Notion ..." - op cit - p 8.

فالقراءة الجديدة للوثيقة الدستورية تعلن عن ميلاد ديمقراطية المحكومين ليس من خلال الدستور السياسي الذي يرسي الوهم بكون الحرية محمية والتمثيلية الحقيقية مضمونة<sup>49</sup>، ولكن عبر الدستور الاجتماعي الذي يحول الوثيقة الدستورية إلى صك للحقوق والحرريات ويؤسس لمجال عمومي للمواطنة خارج وصاية الدولة، حيث القواعد الدستورية الحقيقية لاشتغال النسق تتم عبر إدماج الممارسة السياسية والاتفاقية الدستورية<sup>50</sup> مما يجعل النسق الدستوري نسقا ديناميكيا في مواجهة جمود النصوص أمام تطورات فضاء اشتغال الأطراف السياسية وصراع تأويلاتهم الدستورية، تحت مراقبة مؤسسة القضاء الدستوري الذي دخل لعبة الحضور والحوار مع باقي المؤسسات<sup>51</sup> والموكولة إليه وظيفة البناء المتزايد لصك الاجتهاد القضائي للحقوق والحرريات والفصل بين المجال العمومي والسلطة السياسية بفرضه على قرارات الأخيرة إكراه مطابقتها للدستور الاجتماعي<sup>52</sup>.

### ثانيا: الدستور كميثاق سياسي

يظهر النص الدستوري من داخل ثنائية الدستور/الميثاق باعتباره نتاجا عقليا لإرادات الأطراف السياسية<sup>53</sup> ووثيقة اتفق الفاعلون على قواعدها وفق هندسة دستورية تحمل ملامح التوافق السياسي سواء على مستوى مضمونه أو أطرافه.

فالنص الدستوري يتحول إلى رهان لأطراف الميثاق، لنقل الاتفاق السياسي إلى مستوى المنظومة القانونية الشكلية ويعبر عن المزاوجة بين الشرعية والمشروعية، السياسي والقانوني حيث الاتفاق الدستوري يصبح معبرا عن العلاقات المؤسساتية وملزما لأطراف اتفقت على الاحتكام إلى القواعد المكتوبة المتوافق حولها.

<sup>49</sup> Seurin Jean Louis: " Des Fonctions Politiques..." - op cit - 354.

<sup>50</sup> Avril Pierre: " Les Conventions de la constitution "; Revue Française de Droit Constitutionnel n° 14, 1990 p 333.

<sup>51</sup> Rousseau Dominique: " La Constitution ..." - op cit - p 183.

<sup>52</sup> حيث يميز الفقيه أندريه هوريو بين نوعين من الدساتير: الدستور السياسي والمهتم بإشكالية فصل السلط والدستور الاجتماعي الذي يحيل على الحقوق والحرريات.

<sup>53</sup> Rousseau Dominique: " Question de Constitution " In " Le nouveau Constitutionnalisme " Mélanges en l'honneur de Gérard Conac. Textes rassemblés par Jean Claude Calliard et Yves Jegouzo ; éd Economica 2001 p 7.

إن الاتفاق غير الشكلي أو الضمني للفاعلين يصبح آلية لتأطير مسلسل خلق القواعد الدستورية لكتابة نص دستوري يعيد تشكيل فلسفة التنظيم والعلاقات بين السلط وفق جغرافية دستورية تروم تأسيس الشكل السياسي للنظام الذي اتفقت أطراف الميثاق على إرسائه، فالميثاق الدستوري يفترض وجود أطراف سياسية تتوفر على وضع سياسي ويروم محتواه (أي الميثاق) إلى إنشاء وضع جديد<sup>54</sup>، حيث الآليات الدستورية موجهة لحل التفاعلات السياسية القائمة أو المستشرفة من قبل مكونات الميثاق.

إن الدستور لم يعد نصا نظريا أو نتاج شخص ترنسدنتالي منتج لسلوكات اكرهية فقط بل مرتبط بطبيعة الفضاء السياسي الذي أفرزه ورهان الأطراف السياسية وميزان القوى الذي يجعل الدستور يظهر كاتفاق على حد أدنى من القواعد السياسية والتي تتوقف عملية تأويلها على استحضر إرادات أطراف الميثاق والفكرة السياسية التي أطرت عملية الإنتاج الدستوري.

فسلطة القانون التي أراد المؤسسون إرسائها توفق بين الأولويات السياسية والمحتوى القانوني للقواعد الدستورية وتقدم لتأطير نظام متراضى حوله حامل لبصمات علاقات القوة القائمة والإيديولوجيا التي حركت أطراف التعاقد الدستوري.

فالدستور كميثاق سياسي يستحضر:

\* أولا: التسوية السياسية لأطراف الميثاق التي تجعل النص الدستوري لا ينظر إليه فقط كآلية ترمي إلى وضع نسق سياسي محتمل ولكن أيضا كنتاج توازن قوى سياسية في زمن سياسي معين.

\* ثانيا: التعاقد الدستوري حيث القراءة الدستورية تنصرف إلى وضع النص الدستوري في فضاء المفاوضات السياسية بين أطراف اللعبة السياسية وطبيعة تنازلاتهم ومجالات توافقاتهم.

\* ثالثا: فكرة الضمانات القانونية التي تجعل الاتفاق السياسي يمر إلى مستوى المؤسسات ويتحول إلى قواعد مقبولة لاشتغال النسق.

<sup>54</sup> Schmitt Carl: " Théorie de la constitution " éd PUF, Avril 1993 ; p 201.

### ثالثا: الدستور كسياسة عمومية

يقصد بالسياسات المؤسساتية، رزمة الإجراءات التي تحمل إنتاج إجابة مؤسساتية لوضع يعتبر أنه إشكالي، فالسياسات المؤسساتية تعالج تباعا: تحديد الإشكاليات، تشكيل حل اتخاذ القرار، تطبيق الإجراءات وتقييم النتائج.

وإذا تم تزييل هذه الأسئلة على مستوى "السياسة الدستورية" نكون بصدد مايلي:

- سياسة منشأة: هم خلق مؤسسات سياسية جديدة.
- سياسات إصلاحية: ترمي إلى إعادة تشكيل المؤسسات القائمة.
- هاتين السياستين ستظهران بتعبير القانون الدستوري تحت مسميات:
- السياسات التأسيسية: الهادفة إلى تحديد قواعد اللعبة والخصائص البنوية للنسق القراري.

- سياسات التعديل الدستوري: التي تحيل ليس فقط على الجانب المسطري التقني، بل أيضا على الفكرة السياسية التي تحملها آلية التعديل من أجل تنمية، تحويل أو إصلاح المؤسسات القائمة<sup>55</sup>.

إن مقارنة السياسات المؤسساتية للوثيقة الدستورية تعني النظر إلى هذه الأخيرة من خلال الأبعاد التالية:

\* أولا: أن السياسات الدستورية هي نتاج تفاعلات/تقاطعات الفاعلين مترجم داخل فكرة سياسية تقدم كمرجع يؤسس عليه برنامج السلطة السياسية من أجل الوصول إلى أهداف معينة، إرساء قيم، إشباع مصالح ما.

\* ثانيا: السياسة الدستورية لا تتوقف فقط عند القراءة النصية للدستور، ولكن تحاول تأطيره بتحليل سلوك الفاعلين والشروط التي ينتج فيها هؤلاء تصوراتهم وممارساتهم لمعالجة قضايا معينة.

<sup>55</sup> Quernon Jean - Louis: " Les Politiques Institutionnelles - Essai d'interprétation et de typologie - " In , Traité de SC.PO Tome 4 p 65 .

\* ثالثاً: أن السياسة الدستورية تحيل على البعد الزمني للوثيقة الدستورية من خلال التركيز على لحظة وضع الدستور أو تعديله وإدراجه ضمن أجندة الفاعلين وقياس درجة التوافق والصراع التي تلي التسجيل في الأجندة<sup>56</sup>.

فالوثيقة الدستورية يتم النظر إليها من خلال هذه المقاربة، كنتاج لاشتغال الأطراف داخل فضاء تصارعي/توافقي من أجل حل إشكالات سياسية يحمل رهانات متباينة تترجم داخل وثيقة تقدم كبرنامج لعمل السلطات، هذا الإنتاج ليس مغلقاً بل يخضع لسياسات إعادة التوزيع وسياسات إعادة التنظيم التي تحاول احتواء المتغيرات السياسية والاستجابة لمطالب الأطراف وفق ميزان القوى القائم.

إن السياسة الدستورية، ورغم الطابع المتقطع (أو الاستثنائي) للفعل الدستوري تحاول رصد ثلاث لحظات في حياة الوثيقة الدستورية:

- لحظة النشأة: أي لحظة ميلاد التقنين، حيث يتم التساؤل من داخلها (أي اللحظة) عن من يقرر؟، الفضاء السياسي والإيديولوجي المقدم لتأطير هذا الفعل والصيغة التي تم بها تنفيذ قرار الدسترة<sup>57</sup>.

- محطة التطبيق: بمعنى تحليل عمل المؤسسات وتقييم مدى تجذرها وتكيفها مع متغيرات الفضاء السياسي ورصد مكامن الخلل الوظيفي عبر مقولة الأزمة.

- محطة الأئمة أو التقييم: أي تقييم عمل المؤسسات ومعالجة مكامن الخلل عبر آلية التعديل الدستوري.

فالسياسات المؤسساتية تفتح النقاش الدستوري على باراديجمات القرار السياسي ونظرية اللعب، وتنظر إلى الوثيقة الدستورية باعتبارها فضاء مفتوحاً لرهانات الأطراف

<sup>56</sup> يمكن تعريف الأجندة السياسية بكونها "مجموع المشاكل التي تكون موضوع معالجة، تحت أي شكل كان من طرف السلطات العمومية وبالتالي القابلة لأن تكون موضوع قرار سواء بوجود معارضة عامة، تعبئة أو طلب اجتماعي أو موضوعة في سوق سياسية".

Voir, Garrod Philippe: " Politiques Nationales: Elaboration de l'agenda " Année Sociologique n° 4, 1990 p 28.

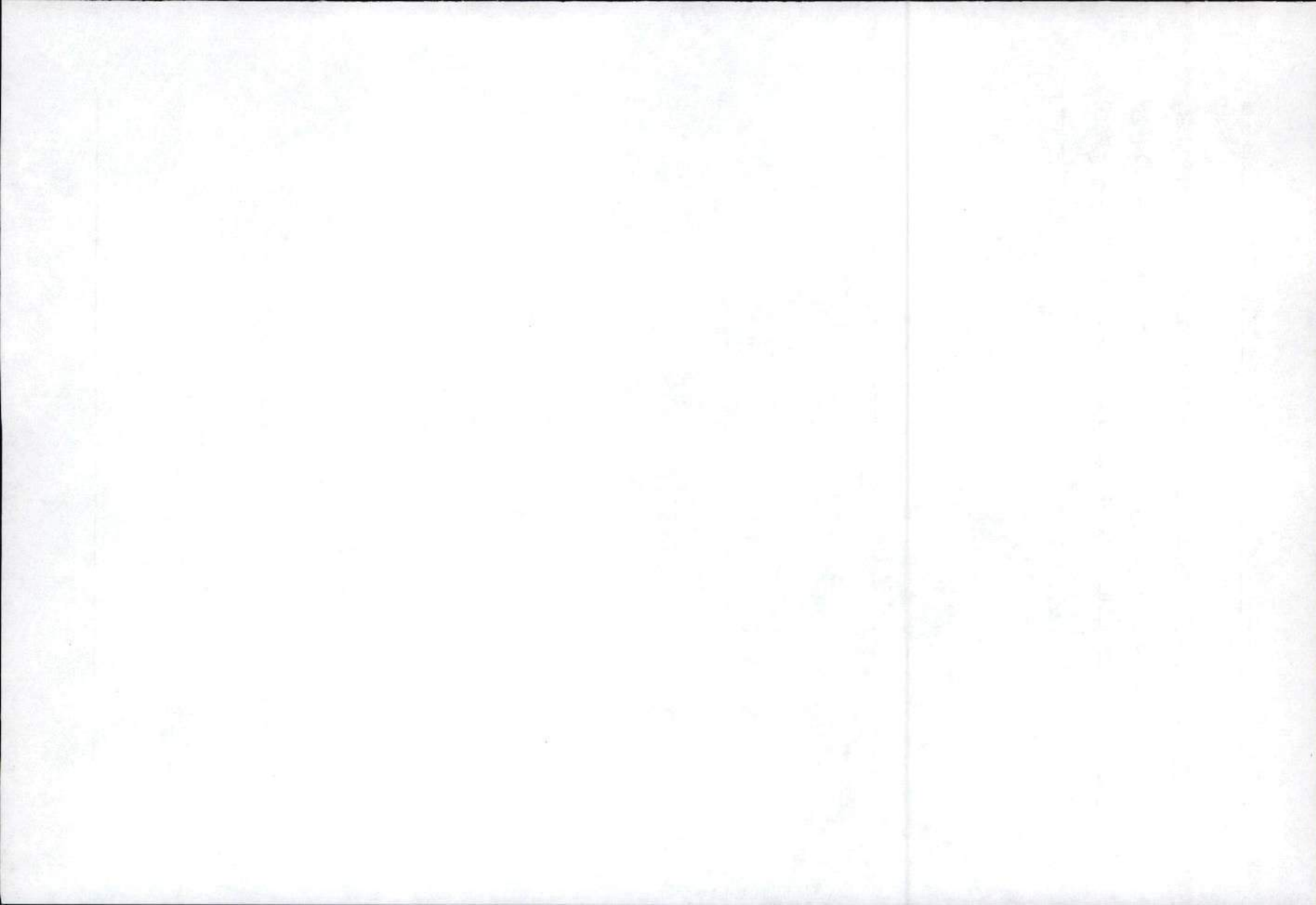
<sup>57</sup> حيث يقدم Thoening ثلاث تمثيلات لاتخاذ القرار:

- القرار نتاج حساب يرمي إلى الاختيار بالقياس مع الهدف المرسوم، الحل المناسب الأكثر تكيفاً وعقلانية.
- القرار يترجم معايير الاختيار، حيث المقرر يتوقف عند الحل الأول الذي يشبع حاجياته.
- القرار يعكس أساساً قدرة المقرر على تجاوز الوضعيات الصعبة ومعالجة المعلومات في الزمن الحقيقي.

Voir, Thoening Jean -Claude: " L'analyse des politiques publiques " In , Traité de SC.PO Tome 4 p 24.



وتصوراتهم السياسية وكوثيقة حاملة لأفق استراتيجي محدد يروم ترجمة برنامج الحاكمين من خلال آليات اشتغالهم، فالوثيقة الدستورية تتحول ومن خلال السياسات المؤسساتية إلى نتاج لمعادلة ثلاثية تتكون من: الفكرة السياسية، الغاية السياسية، المساطر والمؤسسات السياسية.



## القسم الأول النظرية العامة للقانون الدستوري

بتواز مع اتساع الموجات الدستورية (بتعبير أندرية هوريو)، اهتم الفقه الدستوري بوضع إطار نظري قادر على تقديم أجوبة لتطور فكرة التقنين وكتابة التعاقدات السياسية بغض النظر عن الظروف الخاصة التي أطرت كل لحظة على حدة وخارج دائرة الصراع بين "الخصوصية" و "العالمية".

لذا، انشغلت "النظرية العامة للقانون الدستوري" بتحديد دلالات الدستور وأنواعه ومضمونه التنظيمي والحقوق والحسم في سلطات وضعه وتعديله والآليات الكفيلة بضمان السمو لروحه وقواعده، اهتمامات لم تكن البواعث النظرية محركها الأساسي، بل كانت صياغتها تتم في استحضار لدروس من الممارسة ولأمثلة تجريبية إما مدعمة أو مفنذة، مما جعل الكثير من مقومات النظرية العامة للقانون الدستوري تدين في تشكيلها إلى مستويات غير نظرية مرتبطة بما قدمته التجربة الدستورية التي تعود ولادتها إلى القرن الثامن عشر.

ومع ذلك، فأربعة قرون على لحظة ميلاد العهد الدستوري لم تجعل النظرية العامة للقانون الدستوري في مستوى البناء النظري المتكامل لأسباب عديدة نذكر من بينها:

- التجديد الذي طال الفكرة الدستورية، التي بدأت تمجر احتكارية هاجس التنظيم للاهتمام أكثر بالفرد المواطن وبإشكالات الحقوق والحريات وضمانات حمايتها، وهو ما يمكن أن نقدم بصده نموذج "دساتير الانتقال الديمقراطي" التي تحكمت في إنتاجها محددات محكومة بعناوين التميز والخصوصية، بالنظر إلى وظيفتها المتمثلة في ضمان عملية المرور نحو الديمقراطية وتدعيم مؤسسات دولة الانتقال وتحقيق أسس المصالحة الوطنية.

- تجاوز اعتبار الدستور وثيقة مكتوبة تتضمن التحديد الكلي لقواعد اللعبة السياسية بالانفتاح على تأويلات الفاعلين السياسيين المصاغة وفق "اتفاقات دستورية"، وكذا عمل القاضي الدستوري الذي أنيطت به وعبر اجتهاداته ووظيفة تذكير السياسيين بأولوية القانوني.

- تنامي خطاب "الأزمة" عبر طرح سؤال، ماذا بقي من القانون الدستوري؟، أو الحديث عن "نهاية العصر الذهبي للدساتير"، وكلها مقولات تعيد النظر في الأسس الكلاسيكية التي قامت عليها النظرية العامة للقانون الدستوري.

إنها أمثلة تقدم اليوم إما للاستدلال على أزمة النظرية العامة للقانون الدستوري أو لديناميكيته وقدرتها على التفكير في أسئلة وتقدم أجوبة لمتطلبات غير تقليدية مرتبطة بالتطورات التي تعرفها الفضاءات السياسية الوطنية بتأثير من محيط دولي ضاغط مشدد على أولوية الاحتكام إلى الشكلائية القانونية وعلى احترام الحقوق والحريات.

## الفصل الأول: الدستور: التعريف، الأنواع والمضمون

تتباين المضامين التي تتخذها الوثيقة الدستورية بالنظر إلى مقارنة التعريف الموظفة والتي قد تكون إما شكلية أو مادية، ومن زاوية التصنيف يتم التمييز بين الدساتير بحسب أصلها ومصدرها حيث أنواع الدساتير المكتوبة والدساتير العرفية، أو انطلاقاً من مسطرة المراجعة والتعديل حيث الاختلاف بين الدساتير الصلبة والدساتير المرنة.

كما أن تطور الفكرة الدستورية، قد جعل مضمون القواعد الدستورية ينصرف إلى جانب التأكيد على شرعية السلطة وهيكله الفضاء السياسي إلى الاهتمام بالتكريس الدستوري للحقوق والحريات وضمانات حمايتهما.

## المبحث الأول: الدستور في دلاليته الشكلية و المادية

تختلف الدلالات والمعاني التي يحملها الدستور باختلاف مقارنة التعريف هل هي شكلية أم مادية موضوعية، فالمعنى الشكلي يجعل من الدستور مجموع القواعد المتمتعة بالشكل الدستوري والمضمنة في وثيقة أو وثائق خاصة تحظى بقيمة سامية على باقي المبادئ التشريعية أو التنظيمية، والتي لا يمكن تعديلها إلا وفق مسطرة خاصة يطلق عليها سلطة المراجعة والتعديل، في حين أن الدستور في دلالاته المادية يعني مجموع القواعد المرتبطة بممارسة السلطة السياسية.

إن التمييز بين التعريفين الشكلي والمادي للدستور يتم من خلال كون:

- الدستور الشكلي يمكن أن ينص على قواعد لا تربطها علاقة بالدستور المادي.
- أن قاعدة مهمة في الدستور المادي بإمكانها أن لا تظهر في الدستور الشكلي.

مما يجعل أهمية التعريف الشكلي للدستور تكمن في كونه ينطلق من وجهة نظر قانونية ويقدم تعريفا محايدا وشكلا لانيا للدستور، في مقابل أن التعريف المادي ينصرف إلى الاهتمام بالقواعد التي يجب أن تأخذ بعين الاعتبار في عمل واشتغال النظام الدستوري<sup>1</sup>.

### الفقرة الأولى: التعريف الشكلي للدستور

يعرف الدستور في دلالاته الشكلية بكونه "مجموع القواعد القانونية المضمنة في وثيقة دستورية مكتوبة بغض النظر عن موضوعها والمتمتع بالسمو قياسا بباقي القوانين العادية بحكم أن وضعها وتعديلها ومراجعتها يخضع لمسطرة خاصة متميزة مقارنة بطرق وضع وتعديل القوانين العادية"<sup>2</sup>، فالتعريف الشكلي يصنف الدستور باعتباره عملا قانونيا يتمتع بطابع الخصوصية الناتجة عن طريقة صياغته من طرف جهاز خاص ومراعاة لمسطرة متميزة<sup>3</sup>.

إن الأولوية بالنسبة للمعيار الشكلي في تعريف الدستور تعطى "للمسطرة القانونية" أو "الشكل التعبيري" للنص الدستوري، مما يجعل من القاعدة الدستورية ووفقا لهذا المعيار تميز بمخايتين: خاصية الامتياز بالنظر إلى خصوصية طريقة وضع القاعدة الدستورية وتعديلها وخاصية الحماية عبر انفلات النص الدستوري من إمكانية تعديله بواسطة القوانين الأقل درجة منه<sup>4</sup>، فالاهتمام بـ "الشكل" يقود حسب التعريف الشكلي إلى عدم الاكتراث بمضمون القواعد الدستورية التي تم تنظيم واشتغال السلطات الدستورية وحقوق وحرريات المواطن، في مقابل البحث عن مدى وجود محددات شكلية كفيلا لوحدها بتصنيف عمل قانوني ما ضمن خانة الدستور، متمثلة (أي المحددات) في ضرورة وجود وثيقة مكتوبة لا تعدل إلا من قبل جهاز معين مسبقا وانطلاقا من مسطرة خاصة بالمراجعة مخالفة لتلك المعمول بها في القوانين التشريعية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Duhamel Olivier: " Droit Constitutionnel et Politique " ; Ed Seuil 1993 p 753.

<sup>2</sup> Burdeau George: "Manuel Droit Constitutionnel " ; 21 édition par Francis Hamon; Michel Troper LGDJ 1988 p 57.

<sup>3</sup> Menouni Abdellatif: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel " , les éditions Toubkal 1991 p 80.

<sup>4</sup> Giquel Jean: " Droit Constitutionnel et Institutions Politiques " . 12 Ed Montchrestien ; 1993 p 170.

<sup>5</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci: "Droits Constitutionnel et Institutions Politiques " . 2 édition Economica 1986 p 79.

لكن، هل التعريف الشكلي المنصرف إلى الاهتمام بالمسطرة المتبعة وبالطابع الخارجي للدستور قادر على الإحاطة بالظاهرة الدستورية وتطور الدستور نفسه؟. تطرح بصدد الإجابة على هذا السؤال مجموعة من الملاحظات تحمل انتقادات للمنحى الشكلي في تعريف الدستور، منها:

- أن الإصرار على جعل الدستور من وجهة نظر شكلية عملا قانونيا مكتوبا يوضع وفقا لمسطرة خاصة وبواسطة جهاز متميز يؤدي إلى عدم الإقرار بوجود "الدساتير العرفية" من قبيل الدستور العرفي البريطاني، وأيضا إلى استبعاد الدساتير المنعوتة بكونها "دساتير مرنة" والتي ساوت من حيث القيمة القانونية بين القانون الدستوري والقانون العادي.

- أن الوثيقة المكتوبة والموضوعة عبر مسطرة خاصة والتميزة بالقصر والغموض، عادة ما لا تنص على مجموع القواعد المنظمة لممارسة السلطة وحماية الحقوق والحريات فهي تحيل إما على قوانين عادية أو قوانين تنظيمية وكذا على الأنظمة الداخلية للبرلمان، لذا، فالتعريف الشكلي في إصراره على قصر "القيمة الدستورية" على القواعد المضمنة داخل الوثيقة المكتوبة لا يستحضر قواعد غير منصوص عليها في صلب الوثيقة الدستورية ولكنها تتوفر على قيمة مساوية لقيمة النص الدستوري نفسه.

- إذا كان الدستور الشكلي يهدف إلى تحديد داخل وثيقة مكتوبة المبادئ التي يجب أن تحظى بصفتي الاستقرار والسمو<sup>6</sup>، فإن النتيجة لم تكن دائما في مستوى رغبة المشرعين الدستوريين، فصفة عدم الاستقرار بمعنى تعدد التغييرات الدستورية قد طبعت العديد من التجارب، فباستثناء حالات السويد وسويسرا اللتان عرفتا تاريخا دستوريا مطبوعا بالاستمرارية والسلمية، فإن حالات البرتغال (7 دساتير)، فرنسا (11 دستور منذ 1789) اليونان (11 دستورا منذ الاستقلال) وإسبانيا (11 دستورا)، ستظهر فشل غايات الاستقرار التي شكلت حسب التعريف الشكلي مبررات الإصرار على شرطي الكتابة والمسطرة المتميزة للوضع والمراجعة.

<sup>6</sup> Constance Grewe / Helene Ruiz Fabri: " Droits Constitutionnels Europeens " Ed PUF Janvier 1995 p 34.

### الفقرة الثانية: التعريف المادي أو الموضوعي للدستور

يتمتع للدستور وفقا للتعريف المادي أو الموضوعي المضمون التالي "بمجموع القواعد القانونية الرامية إلى تنظيم وتحديد طريقة اشتغال السلطة السياسية بغض النظر عن شكلها وقيمتها وقوتها القانونية"<sup>7</sup>.

فالتعريف المادي يركز على مضمون ومحتوى الدستور<sup>8</sup>، ويهتم بمجموع القواعد التي تحدد طريقة اشتغال أجهزة الدولة والعلاقات فيما بينها، وبينها وبين المواطن<sup>9</sup> دون أي اعتبار لشكلها هل هو مكتوب أو عرفي<sup>10</sup> أو مدرجة ضمن الدستور الشكلي أو ناتجة عن أعراف أو معبر عنها في قوانين تنظيمية أو قوانين عادية أو بالأنظمة الداخلية للبرلمان أو في أية وثيقة أخرى<sup>11</sup>.

فالتعريف المادي للدستور الذي يتأسس على جوهر العمل ومضمونه، المتمثل في مجموع القواعد القانونية المقترحة لتنظيم تركيبة واشتغال المؤسسات<sup>12</sup> لم يسلم بدوره من مجموعة ملاحظات من قبيل:

- أن التعريف المادي للدستور وإن تجاوز شكلاية التعريف الشكلي عبر أخذه بعين الاعتبار معطبي: أن دراسة القانون الدستوري تتجاوز إطار النص الدستوري وأن القواعد المرتبطة بتنظيم الدولة ومؤسساتها غير مدرجة كلها في الدستور. بمعناه الشكلي<sup>13</sup>، فإنه قد مطط فكرة الدستور وأصبحت الحدود بين القانون الدستوري وغيره من القوانين غير واضحة.

- إذا كانت خاصية تأطير الظاهرة الدستورية تميز التعريف المادي للدستور عبر دمجها للدساتير المكتوبة والعرفية، المرنة والجامدة واهتمامه بمضمون القاعدة الدستورية عوض شكلها، فإنها تزيح عنه عبر مساواته (أي الدستور). بمختلف القوانين الأقل درجة منه وإن تقاسمت معه هاجس تنظيم السلطة وتقنين الحقوق والحريات، خصائصه المتمثلة في كون

<sup>7</sup> Burdeau George - op cit - p 57.

<sup>8</sup> Ardant Philippe: " Institutions Politiques et Droit Constitutionnel " 16 Ed LGDJ. Ed Delta 2004 p 55.

<sup>9</sup> leclerq Claude: " Droit Constitutionnel et Institutions Politiques ". 8 éditions Litec 1992 p 92.

<sup>10</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 78 .

<sup>11</sup> Burdeau George - op cit - p 57.

<sup>12</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 80.

<sup>13</sup> Ibid - même page -.



الدستور ميثاقا سياسيا تأسيسيا ومسلسلا قانونيا متميزا بمقتضاه يخلق القانون العادي ويطبق<sup>14</sup>.

لذا تبنت العديد من التعاريف الفقهية صيغة توفيقية بين التعريفين الشكلي والمادي عبر انطلاقها من المستوى الأول وتشديدها على تميز العمل الدستوري قياسا بالعمل التشريعي<sup>15</sup>، لكن في انفتاح على المستوى الثاني وأخذ بعين الاعتبار تلك القواعد التي وإن لم تقنن في الدستور بمعناه الشكلي، فإنها تبقى محددة في معرفة تركيبة المؤسسات وطرق اشتغالها وضمنان حماية الحقوق والحريات.

### المبحث الثاني: أنواع الدساتير

يقدم معيارين بصدد تصنيف الدساتير:

\* معيار الأصل والمصدر: المتخذ من شرطية الكتابة أساسا للتمييز، إذ ذاك نكون إما أمام دساتير مكتوبة أو دساتير عرفية.

\* معيار مسطرة المراجعة والتعديل: حيث تصنيف الدساتير يستند إما على وجود أو غياب المسطرة الخاصة للمراجعة متميزة عن تلك الموظفة بالنسبة للقوانين العادية، إن التصنيف على المسطرة الخاصة يؤدي إلى نعت الدستور بالصلب، في حين أن غيابها يجعل الدستور في مرتبة القانون العادي ويدخله في نموذج الدساتير المرنة.

<sup>14</sup> Constance Grewe - op cit - p 33.

<sup>15</sup> ومع ذلك فإننا نجد استثناء لهذه الصيغة التوفيقية وتفضيلا للتعريف الشكلي للدستور، لكن الشكلية هنا لا تعني "شكلية الكتابة" ولكن عبر الاستناد في تعريف الدستور إلى "شكلية المراقبة"، وفي هذا الصدد يقول Luchaire François "...أمام استحالة إعطاء تعريف مادي للقانون الدستوري، توجه الفقه نحو تعريفه تعريفاً بيداغوجيا بدون أية فائدة قانونية، ومع ذلك فالتعريف الشكلي ممكن ويقدم بمفرده منافع قانونية... فقبل سنة 1958 السمو القانوني غير معاقب عليه بحكم أن مراقبة دستورية القوانين كانت تقريبا غير موجودة، ومن ثم لم يجعله الفقه معيارا لتعريف القانون الدستوري... دستور 1958 مكن المجلس الدستوري من مراقبة دستورية القوانين، وبالتالي فسمو القاعدة الدستورية أصبح معاقبا عليها، وأصبحت بالتالي المعيار الضروري للقانون الدستوري ودراسته تسمح بشكل دقيق من معرفة المبادئ التي يجب على المشرع أن يحترمها. فالقانون الدستوري يتكون بالتالي، من مبادئ سموها مفروض على الكل بما في ذلك المشرع".

Voir ; Luchaire François: " De la méthode en Droit Constitutionnel " ; R.D.P An 1981 p 280.

### الفقرة الأولى: الدساتير بحسب الأصل والمصدر

يتم التمييز بين الدساتير من حيث أصلها ومصدرها، بين الدساتير العرفية والدساتير المكتوبة، فإذا كانت الأولى نتاج مسار تاريخي أدى إلى اكتساب العادات والممارسات لصفات التواتر والإلزام، فإن الدساتير المكتوبة هي أيضا نتاج شروط تاريخية عرفتها أوروبا جعلت الطبقة البورجوازية ترى في شرط "كتابة" القوانين المنظمة للمجال السياسي ضمانا ودعامة للمرور من الملكيات المطلقة نحو الملكيات المقيدة.

إمتداد ظاهرة الدساتير المكتوبة وبقاء الدساتير العرفية في دائرة الاستثنائية، لم يمه الصراع بين المكتوب والعرفي بالنسبة للقواعد الدستورية، إذ عرفت التجارب الدستورية العرفية ميلاد قوانين (رغم قتلها العددية) مكتوبة ومحددة كما هو الشأن في التجربة البريطانية، في حين شهدت الأنساق التي تحتكم إلى دساتير مكتوبة بروز أعراف دستورية لم تتوقف عند حدود تميم قصر النص الدستوري وتوضيح غموض مضامينه، بل أيضا إلى تعديل بعض مقتضياته الحائزة على خصائص الجمود والسمو.

كما أن الدساتير المكتوبة لم تعد تحتكر تحديد القواعد الضابطة لاشتغال المؤسسات الدستورية، إذ إلى جانب الدستور المكتوب نجد "الاتفاقيات الدستورية" ونصوصا قانونية تشريعية ذات قيمة دستورية مساوية للنص الدستوري من قبيل "القوانين التنظيمية" و"الأنظمة الداخلية" للمجالس البرلمانية.

### أ- الدساتير العرفية

يقصد بالدستور العرفي "مجموع القواعد القانونية الناتجة عن التقاليد والممارسات المتواترة والسوابق التي اكتسبت بفعل العمل بها وفي سياقات زمنية قوة إلزامية"<sup>16</sup> أو "مجموع الاستعمالات والتقاليد والممارسات التي تنظم طريقة اشتغال المؤسسات الدستورية وغير مقننة في وثيقة رسمية والمكتسبة لقوة قانونية ملزمة"<sup>17</sup>، فإلى حدود القرن الثامن عشر كان التنظيم السياسي لمجموع الدول تقريبا محددًا من قبل أعراف، هذا المسار

<sup>16</sup> Ardant Philippe - op cit - p 56.

<sup>17</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 82.

تفلت منه وثائق مكتوبة قليلة ونادرة منها وثيقة الميثاق الأعظم لسنة 1215<sup>18</sup>. فالدستور العرفي يتشكل بشكل اطرادي تبعا للحاجات السياسية وبالنظر لعلاقات القوة القائمة<sup>19</sup>.

لقد اختلف الفقه الدستوري في تقديره لخصائص الدستور العرفي بين مشدد على مزاياه المجسدة في طابع المرونة، وتقدم الدساتير العرفية باعتبارها "دساتير حقيقية" بالنظر إلى كونها نتاجا تاريخيا<sup>20</sup>، وبين مثير لعيوب خصائص الدساتير العرفية والمتحلية في كونها:

أولا: دساتير غير مفكر فيها وليست اختيارية ولا نتاجا لمسلسل عقلائي، حيث المفاضلة بين الايجابيات والسلبيات، فهي على العكس من ذلك دساتير تتخلق بشكل متدرج تبعا للظروف والملازمات، فقواعدها تتوفر دائما على فلسفة تاريخية وواقعية هي التي تبرر ميلادها.

ثانيا: دساتير غير محدودة وتترك دون حلول مجموعة من المسائل غير مستشرفة لحظة صياغة قواعدها.

ثالثا: دساتير غير ديمقراطية من زاوية شروط وطريقة صياغتها التي ترجع إلى سلوكات واختيارات الطبقة الحاكمة بعيدا عن منطق إشراك المحكومين<sup>21</sup>.

## ب- الدساتير المكتوبة

نتحدث عن دستور مكتوب، حين تكون القواعد التي تنظم وضع السلطات في الدولة والضمانات المخولة للمواطنين محددة في وثيقة منقولة بكونها أساسية<sup>22</sup>، فالدساتير الأولى المكتوبة هي تلك المتعلقة بالمستعمرات البريطانية في أمريكا الشمالية ابتداء من سنة 1776 فدستور الكنفدرالية سنة 1781 ثم دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1787. إن ميلاد الدساتير المكتوبة قد حركته فكرة جعل الدستور "آلية للحرية" من جهة ومن جهة أخرى ضمان المحافظة على حقوق الدول الأعضاء في الدولة الفدرالية وحقها في

<sup>18</sup> Burdeau George - op cit - p 56.

<sup>19</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 82.

<sup>20</sup> Ibid - même page -.

<sup>21</sup> Ardant Philippe - op cit - p 60.

<sup>22</sup> Debbsch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 80.

الاستقلال<sup>23</sup>، أما في أوروبا فكانت الدساتير المكتوبة نتاجا للتحويلات السياسية والاجتماعية التي ميزت القرن الثامن عشر وأيضا ترجمة لنظرية "التعاقد"<sup>24</sup>.

ماهي الدلالات التي تحملها "الكتابة" في تفكير دستورانيي القرن الثامن عشر؟، يثير الفقيه George Burdeau ثلاث معاني لتفسير عملية المرور من "العرف" إلى "الكتابة" في السياق الدستوري الغربي:

أ- أن النظر إلى الدستور كتجديد "للعقد الاجتماعي"، قد أدى بالضرورة إلى إيجاد شكل خاص للتعبير عنه لتمكين كل فرد من معرفة حقوقه وتنازلاته لتأسيس الجسم الوطني.

ب- أن رجالات القرن الثامن عشر قد رأوا في الدساتير المحررة أو المكتوبة عبر صيغ واضحة آلية "للتثقيف" المعنوي والسياسي، والتي بمقتضاها يتم الرفع من قيمة الفرد إلى درجة "المواطن" من خلال معرفة حقوقه وتعلقه بالشأن العام.

ت- أن التدقيق الذي تتميز به الدساتير المكتوبة يمنحها يقينية ووضوحا قياسا بالأعراف<sup>25</sup>.

فالدستور المكتوب يمنح إمكانية وجود وثيقة مكتوبة، تسهل من عملية الاستدلال والبرهنة وضمانة للايقينية وحماية ضد التحكيمية، كما أن الطابع المكتوب للدستور يمنح من خلال تحديده القبلي للسلطة المختصة لتعديله وللمسطرة الواجب اتباعها ضمانات إضافية واستقرارا للقواعد الدستورية<sup>26</sup>.

### \* الأعراف الدستورية

هل تواجد دستور مكتوب يقضي أية إمكانية لبروز الأعراف الدستورية؟، يقتضي المنطق استبعاد القاعدة العرفية في ظل وجود دستور مكتوب، ولكن مع ذلك يقبل الفقه الدستوري بوجود أعراف دستورية في ظل سيادية الدستور المكتوب. بمررات، أن الدستور

<sup>23</sup> Burdeau George - op cit - p 59.

<sup>24</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 83.

<sup>25</sup> Burdeau George - op cit - p 60.

<sup>26</sup> Ardant Philippe - op cit - p 56.

بالرغم من كونه عملا مكتوبا فإنه يمنح إمكانية ميلاد مجموعة من الاستعمالات والممارسات التي لم يتم استشرفها بشكل صريح من قبل النص الدستوري<sup>27</sup> أو أن الدستور المكتوب بفعل عوامل قصر نصوصه وطريقة صياغتها لا يتمكن من استشرف جل الحالات، وبالتالي تظهر الأعراف الدستورية لرأب الفجوة بين "النموذج النظري" المضمن في الدستور وبين النظام السياسي كما هو متواجد عمليا<sup>28</sup>، أو فقط اعتبارا لأن الدستور على شاكلة باقي فروع القانون يسمح بميلاد وتشكيل أعراف إلى جانب النص المكتوب<sup>29</sup>.

نكون أمام عرف دستوري حين تجتمع الشروط الثلاث التالية:

أولا: أن الأعراف الدستورية تولد في فضاء سياسي مدار وفق قواعد مكتوبة. فالأعراف الدستورية هي وليدة الحياة السياسية وتقدم لتتميم النص المكتوب أو لتغطية الفراغ الناتج عن عدم تقديم الدستور المكتوب حولا لمشاكل غير مستشرفة لحظة صياغة بنوده.

ثانيا: أن الأعراف الدستورية هي نتاج تكرار ممارسة معينة ولمدة زمنية طويلة.

ثالثا: أن الأعراف الدستورية تستكمل شكلها القانوني حين يتولد تجاهها إحساس بالإلزامية.

لكن الشرطين الأخيرين لتعريف "الأعراف الدستورية" بسبب عموميتها، قد قادا العديد من مكونات الفقه الدستوري للتساؤل مثلا، عن عدد المرات التي يجب أن تتكرر فيها الممارسة لكي تصبح عرفا؟، وماهي المدة الزمنية التي يجب أن تستغرقها؟، وأيضا طبيعة الأشخاص الذين يجب أن يتولد لديهم إحساس بالإلزامية هل هم رجال السياسة أم أساتذة القانون؟<sup>30</sup>.

إن القيمة القانونية للأعراف الدستورية لا تثار حين يتعلق الأمر بوظائف إغناء قصر النص الدستوري المكتوب أو توضيحا لغموض مضامينه، ولكن فقط حين تتعارض (أي

<sup>27</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 80.

<sup>28</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 83.

<sup>29</sup> Burdeau George - op cit - p 61.

<sup>30</sup> Ibid - même page -.

الأعراف الدستورية) مع قاعدة دستورية مكتوبة، فهل يمكن أن نذهب بعيدا وندعم فكرة معارضة العرف للنص الدستوري، وبالتالي إلغاء قاعدة مكتوبة ومقتضى دستوري عبر استعمال متكرر معارض<sup>31</sup>؟. بصدد الإجابة عن هذا السؤال نجد أطروحتين متباينتين:

الأطروحة الأولى: هي التي تنتصر لفكرة جعل العرف الدستوري مصدرا من مصادر القانون الوضعي، وبالتالي تمكينه من تعديل أو حتى إلغاء المقتضيات المتواجدة في الدستور المكتوب بحجج المرونة التي تسمح بتعديل النصوص المكتوبة وجعلها متكيفة مع الظروف الجديدة<sup>32</sup>، إن هذه الأطروحة تدعم بوجود نماذج تاريخية عدة لانتهاك الدساتير المكتوبة والانتهاج إلى اعتبار الأعراف المخالفة لنص الدستور قواعد عادية، من ذلك تجربة مراسيم القوانين في عهد الجمهوريتين الثالثة والرابعة الفرنسيتين والتي بمقتضاها فوض البرلمان للحكومة ممارسة السلطة التشريعية بالرغم من معارضة النص الدستوري المكتوب<sup>33</sup>.

الأطروحة الثانية: المشددة على فكريتي جمود الدستور وشرعية مقتضياته، حيث استبعاد إمكانية توفر العرف الدستوري على قوة قانونية حين يتعلق الأمر بمخالفته لنص مكتوب في إطار الدستور الجامد، كما أن العرف هو نتاج لعمل الحاكمين ولا يتدخل المحكومون إلا من أجل القبول الضمني لنتائجه، وبالتالي فمنح العرف إمكانية تعديل نص دستوري مكتوب يعني السماح للحاكمين بتبني أعراف خارج القواعد المحددة من قبل الدستور<sup>34</sup>.

### \* الاتفاقات الدستورية

يعتبر Pierre Avril أن الدستور "لا يختزل في القانون المكتوب"<sup>35</sup>، وأن "الوثيقة المسماة دستورا هي نصوص غير منفصلة عن القراءة التي يقوم بها المؤول أو الذي يطبق مضمونها"<sup>36</sup>، فالاهتمام بالقواعد غير المكتوبة يعود إلى المبررات التالية:

<sup>31</sup> Ardant Philippe - op cit - p 56.

<sup>32</sup> Burdeau George - op cit - p 61.

<sup>33</sup> Ardant Philippe - op cit - p 56.

<sup>34</sup> Burdeau George - op cit - p 61.

<sup>35</sup> Avril Pierre: " Les conventions de la constitution - normes non écrits du droit politique " Ed Press Universitaires de France ; octo 1997 p 2.

- أن الدستور لا يتواجد خارج حقل تطبيقه، فوجود النص لا يعني التحديد الدقيق لحمولته ومعناه.

- تطبيق الدستور يفترض دائما عملا تأويليا قبليا يحسم في معنى ودلالات النص.

- التأويل هو نتاج قرار اختيار من بين معاني مختلفة، تقوم به إحدى الأجهزة التي يخول لها الدستور وظيفة تطبيق مقتضياته<sup>37</sup>.

هذه القواعد غير المكتوبة، قد قدمت باعتبارها "اتفاقيات دستورية" وتعني "نماذج تطبيق الدستور التي يتفق عليها أطراف اللعبة السياسية ويلتزمون باحترامها"<sup>38</sup> أو "مجموع الممارسات التي تنظم طريقة اشتغال السلطات الدستورية وغير المعرفة بواسطة نص مكتوب والناجئة عن سوابق واتفاقات غير شكلية ولكنها ملزمة"<sup>39</sup>، فتشكل "الاتفاقيات الدستورية" مرتبط إما بوجود نص مكتوب واتفاق الأطراف السياسية على مضمون معين له أو التوافق على قواعد تتجاوز صمت النص الدستوري أو إيجاد حلول لإشكال وتقديم إجابات عن مطالب لم يأخذها الدستور بعين الاعتبار لحظة صياغته<sup>40</sup>.

فالاتفاقية الدستورية قاعدة ذات طبيعة سياسية وغير قانونية بحكم أنها مبنية على رضى الفاعلين السياسيين، وتروم تأسيس قواعد معينة لتطبيق الدستور، وهي وليدة سوابق ولكن خرقها لا يؤدي إلى عقوبة قانونية ولا يمكن أن تثار أمام القاضي الدستوري وهو ما يميزها عن الأعراف بحكم أنها لا تتوفر على قوة قانونية ملزمة<sup>41</sup>.

الغاية من الاتفاقية الدستورية، هي جعل الدستور عملا منفتحا على الممارسة وقادر على التحول الدائم والأخذ بعين الاعتبار للشروط السياسية والظروف المحيطة به<sup>42</sup> وتجنب المرور من المسطرة الجامدة لتعديل مقتضياته، بحكم أن الانفتاح على تأويل الفاعلين يمنحه المرونة اللازمة للتكيف، وإعادة اكتشاف القانون الدستوري غير المكتوب ذو الأصول

<sup>36</sup> Avril Pierre: "Les conventions de la constitution"; Revue Française de droit constitutionnel n° 14 1990 p 327.

<sup>37</sup> Avril Pierre: " Les conventions de la constitution - normes non écrits ... "; - op cit - p 7.

<sup>38</sup> Ardant Philippe - op cit - p 64.

<sup>39</sup> Yves Meny: " Les conventions de la constitution "; Rev Pouvoirs n° 50 An 1989 p54.

<sup>40</sup> Ibid p 57.

<sup>41</sup> Ardant Philippe - op cit - p 64.

<sup>42</sup> Felicien Iernaire: " Les Conventions de la constitution dans le système juridique français "; Revue Française de droit constitutionnel n° 35 / 1998 p 472.

السياسية قد جعل من الدستور ليس فقط وثيقة قانونية بل قانونا سياسيا بالنظر لمصدره ومجال تطبيقه<sup>43</sup>.

### \* القوانين التنظيمية

إلى جانب الوثيقة الدستورية، نجد قوانين تتم النص الدستوري وتدقق مضامينه وهي القوانين المنعوتة بكونها "تنظيمية أو عضوية" (Les Lois Organique)، وهي تلك القوانين التي يحيل عليها النص الدستوري وتقوم بوظيفة تكملة وتطوير قواعد تنظيم واشتغال المؤسسات الدستورية.

إن تدخل المشرع العادي لتنظيم النص الدستوري، لا يخلو من مخاطر، فبحجة تميم القصور أو توضيح غموض الدستور يمكن للبرلمان أن يعدل القواعد الدستورية المكتوبة دون المرور بمسطرة المراجعة كما هي منصوص عليها دستوريا. لذا فإن الدستور عادة ما يحدد وبشكل حصري مجالات القوانين التنظيمية، وينص على مسطرة خاصة لهم الآجال وعرضه وجوبا على المجلس الدستوري قصد مراقبة مدى دستورية مضامينه.

وهي ذات القواعد التي سار عليها الدستور المغربي (دستور 13 شتنبر 1996) لتنظيم القوانين التنظيمية والتي تم مجالات، ممارسة حق الإضراب (الفصل الرابع عشر)، تحديد قواعد سير مجلس الوصاية (الفصل الواحد والعشرون)<sup>44</sup>، عدد أعضاء مجلس النواب ونظام انتخابهم وشروط القابلية للانتخاب وأحوال التنافي ونظام المنازعات الانتخابية (الفصل السابع والثلاثون)<sup>45</sup>، وكذا عدد أعضاء مجلس المستشارين ونظام انتخابهم وعدد الأعضاء الذين تنتخبهم كل هيئة ناحية وتوزيع المقاعد على مختلف جهات المملكة وشروط القابلية للانتخاب وحالات التنافي وطريقة إجراء القرعة وتنظيم المنازعات الانتخابية (الفصل الثامن والثلاثون)<sup>46</sup>، تسيير لجان تقصي الحقائق (الفصل الثاني والأربعون)<sup>47</sup>، طريقة

<sup>43</sup> Beaud Olivier: " Le Droit Constitutionnel par dela le texte constitutionnel et la jurisprudence constitutionnelle - a propos d' un ouvrage récent - " ; p 6.

<sup>44</sup> ظهر شريف رقم 290-77-1 بتاريخ 24 شوال 1397 (8 أكتوبر 1977). بمثابة القانون التنظيمي لمجلس الوصاية والصادر في الجريدة الرسمية عدد 3388 مكرر بتاريخ 10 أكتوبر 1977.

<sup>45</sup> قانون تنظيمي رقم 02-06 يتعلق بتغيير وتتميم القانون التنظيمي رقم 31.97 المتعلق بمجلس النواب.

<sup>46</sup> ظهر شريف رقم 186-97-1 صادر في فاتح جمادى الأولى 1418 (4 سبتمبر 1997) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 32-97 المتعلق بمجلس المستشارين.



تصويت البرلمان على قانون المالية (الفصل الخمسون)<sup>48</sup>، قواعد تنظيم وسير المجلس الدستوري والإجراءات المتبعة أمامه خصوصا ما يتعلق بالآجال المقررة لعرض مختلف التراجعات عليه (الفصل الثمانون)<sup>49</sup>، عدد أعضاء المحكمة العليا وكيفية انتخابهم وكذا المسطرة التي يتعين اتباعها (الفصل الثاني والتسعون)<sup>50</sup>، تركيبة المجلس الاقتصادي والاجتماعي وتنظيمه وصلاحياته وطريقة تسييره (الفصل الخامس والتسعون).

ولم يفرد الدستور المغربي مادة خاصة للقوانين التنظيمية، ولكنه خصص لتنظيمها ثلاث فقرات ضمن الفصل الثامن والخمسون "...يتم إقرار القوانين التنظيمية والتعديلات المدخلة عليها وفق الشروط المشار إليها أعلاه، بيد أن المجلس الذي يعرض عليه أولا مشروع أو اقتراح قانون تنظيمي لا يمكن أن يتداول فيه أو يصوت عليه إلا بعد مرور عشرة أيام على تاريخ إيداعه لديه.

يجب أن يتم إقرار القوانين التنظيمية المتعلقة بمجلس المستشارين باتفاق بين مجلسي البرلمان على نص واحد.

لا يمكن إصدار الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية المتعلقة بمجلس المستشارين إلا بعد أن يصرح المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور".

المقتضى المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل الثامن والخمسون سيتم تأكيده في الفصل الحادي والثمانون "...تحال القوانين التنظيمية قبل إصدار الأمر بتنفيذها... إلى المجلس الدستوري ليثبت في مطابقتها للدستور".

<sup>47</sup> ظهير شريف رقم 1-95-224 صادر في 6 رجب 1416 (29 نوفمبر 1995) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 95-5 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق.

<sup>48</sup> ظهير شريف رقم 1-98-138 صادر في 7 شعبان 1419 (26 نوفمبر 1998) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 98-7 لقانون المالية.

<sup>49</sup> ظهير شريف رقم 1-94-124 صادر في 14 رمضان 1414 (25 فبراير 1994) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 93-29 المتعلق بالمجلس الدستوري.

<sup>50</sup> ظهير شريف رقم 1-77-278 بتاريخ 24 شوال 1397 (8 أكتوبر 1977) بمثابة القانون التنظيمي للمحكمة العليا والصادر في الجريدة الرسمية عدد 3388 بتاريخ 26 شوال 1379 / 10 أكتوبر 1977.

### \* الأنظمة الداخلية للبرلمان

تقوم البرلمانات عادة بإعمال العديد من القواعد الدستورية، فهي تقترح، تناقش وتصوت على القانون وتشارك في تشكيل الحكومة ومراقبة عملها... وهي اختصاصات تباين تحديدها القانونية من نسق دستوري إلى آخر، هذه الاختصاصات المخولة للبرلمانات عادة ما يتعذر التدقيق فيها على مستوى النص الدستوري الذي يكفي بالتنصيص على مبادئ وقواعد عامة، ولضمان الاشتغال الجيد للبرلمان كان لزاماً أن يتم تميم النص الدستوري وتدقيق مقتضياته في قوانين داخلية تحكم السير العادي لاشتغال البرلمان.

ومخافة (على شاكلة القوانين التنظيمية) تغيير عمل البرلمان من تدقيق النص الدستوري نحو تقوية المجالس البرلمانية لصلاحياتها ضداً على ما هو منصوص عليه في الدستور، وهذا ما أكدته التجربة الدستورية الفرنسية في عهد الجمهوريتين الثالثة والرابعة حيث استغلال البرلمان لمعطى استقلاليتها في وضع قانونه الداخلي لخرق قواعد الدستور، لذا فرض دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية وانطلاقاً من فكرة "العقلنة البرلمانية" على غرفتي البرلمان عرض وبشكل وجوبي قوانينها الداخلية على المجلس الدستوري قصد مراقبة مدى دستورتها<sup>51</sup>.

وهو المنحى ذاته الذي سار عليه الدستور المغربي لسنة 1996 في المادة الرابعة والأربعين "يضع كل من المجلسين (يقصد مجلس النواب ومجلس المستشارين) نظامه الداخلي ويقره بالتصويت، ولكن لا يجوز العمل به إلا بعد أن يصرح المجلس الدستوري بمطابقته لأفكار هذا الدستور"، إن وجوب العرض القبلي للقوانين الداخلية للمجلسين على أنظار المجلس الدستوري قبل دخولهما حيز النفاذ سيتأكد بمقتضى الفقرة الثانية من المادة الواحدة والثمانون "...تحال... والنظام الداخلي لكل من مجلسي البرلمان قبل الشروع في تطبيقه إلى المجلس الدستوري ليثبت في مطابقتها للدستور".

<sup>51</sup> Ardant Philippe - op cit - p 59.

## الفقرة الثانية: الدساتير من حيث مسطرة المراجعة والتعديل

إلى جانب معيار التمييز بين الدساتير من حيث أصلها ومصدرها، نصادف معياراً آخر يهتم بمدى خضوع الدستور في مستوى مراجعته وتعديله لمقتضيات خاصة منصوص عليها في صلبه، إذ ذلك نكون أمام نموذج "الدساتير الصلبة"، في مقابل "دساتير مرنة" تستبعد المسطرة الخاصة للمراجعة والتعديل وتجعل النص الدستوري مساوياً للقانون العادي وتمنح للمشرع إمكانية تعديل مقتضياته دون المرور بمسطرة أكثر صلابة من حيث شروط وشكليات إعمالها.

### أ- الدستور الصلب

الدستور الصلب هو ذلك الدستور الذي ينص على مسطرة خاصة لمراجعته أكثر صعوبة وتعقيداً قياساً بتلك المتبعة بشأن تعديل القوانين العادية، إن إقرار قاعدة جمود الدستور قد أول باعتباره نتيجة طبيعية لسموه على باقي القوانين ولضمان استقرار وثبات قواعده.

إن جمود الدستور، يحمل الرغبة في جعل القواعد الدستورية في منأى عن يد المشرع العادي وصراع الأغليات البرلمانية، لذلك تم الحسم دستورياً في من يمتلك مبادرة المراجعة وحجم الأغلبية المطلوبة وطريقة إجراء المراجعة... وهي مستويات اختلفت الدساتير في تحديدها مؤسسائياً<sup>52</sup> من ذلك اشتراط أغلبية خاصة في تحريك مسطرة المراجعة والمصادقة عليها أو ضرورة اجتماع مجلسي البرلمان في غرفة واحدة أو إشراك المحكومين في مراجعة الدستور عبر مسطرة الاستفتاء.

<sup>52</sup> يصنف الدستور المغربي ضمن الدساتير الجامدة بحكم أن الدستور ينص على مسطرة خاصة لتعديله، تحسم في من يمتلك تحريك مبادرة المراجعة "للملك ومجلس النواب ومجلس المستشارين حق اتخاذ المبادرة قصد مراجعة الدستور للملك أن يستفتي شعبه مباشرة في شأن المشروع الذي يستهدف به مراجعة الدستور" (الفصل الثالث بعد المائة)، وكذا الأغلبية والمسطرة المطلوبتين بصدد المراجعة البرلمانية "إن اقتراح مراجعة الدستور الذي يتقدم به عضو أو أكثر من أعضاء مجلس النواب أو مجلس المستشارين لا تصح الموافقة عليه إلا بتصويت ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس المعروض عليه الاقتراح، ويحال الاقتراح بعد ذلك إلى المجلس الآخر ولا تصح موافقته عليه إلا بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم" (الفصل الرابع بعد المائة)، إضافة إلى إشراك الشعب في مسلسل المراجعة عبر حيار الاستفتاء "تعرض مشاريع واقتراحات مراجعة الدستور بمقتضى ظهر على الشعب قصد الاستفتاء، تصير المراجعة نهائية بعد إقرارها بالاستفتاء" (الفصل الخامس بعد المائة).

وبالتالي، فجمود الدستور مرتبط بنتيجتين، هما وجود قوانين دستورية مشكلة لطبقة سامية قياسا للقوانين العادية، وثانيا في كون مسطرة تعديل القوانين الدستورية مسطرة متميزة عن تلك المتبعة بشأن القوانين العادية.

## ب- الدستور المرن

الدستور المرن، هو الدستور الذي يمكن تعديله بالطريقة التي تعدل بها القوانين العادية فالدساتير العرفية هي بالضرورة دساتير مرنة على اعتبار أن البرلمان بإمكانه تغيير العرف عبر تصويته على قانون عادي، ومع ذلك فبعض الدساتير المكتوبة لا تقرر بمبدأ "سمو الدستور" وتضع الدستور في نفس مرتبة التشريع العادي، وفي حالات معينة لا يتم استشراف مسطرة للمراجعة من خلال أمثلة الدستور الصيني لسنة 1978 والذي ترك تعديل الدستور للإرادة الحرة للمجلس الوطني الشعبي، أو في نماذج دساتير 1814 و1830 الفرنسيين من خلال السماح للملك بالعدول عن ما أقره في دساتيره الممنوحة<sup>53</sup>.

وبالتالي، فإن الأنظمة التي تأخذ بنموذج "الدساتير المرنة" يغيب فيها التمييز من حيث القوة القانونية بين الدستور والقانون، وتصبح قيمة الدستور مطابقة للقانون العادي ولا يحاط الدستور بأية هالة أو خصوصية بحكم أن تعديله يخضع لذات المقتضيات والشكليات التي تحكم مراجعة وتعديل القانون العادي.

## المبحث الثالث: مضمون الوثيقة الدستورية

تم تعريف مضمون الدستور بشكل مثالي في الفصل السادس عشر من بيان الحقوق والمواطن للثورة الفرنسية في موضوعي فصل السلط و ضمانات الحقوق، لكن الأولوية بالنسبة للمشرع الدستوري كانت في البداية محصورة في مبدأ فصل السلط الذي يقود إعماله حسب الدستورية الكلاسيكية إلى ضمان الحرية، لكن لعبة الانتخابات والفعل الأغلب وتزايد تقوية صلاحيات السلطة التنفيذية وتجاوز محددات البرلمانية، جعل ضمان الحرية غير مؤكد بواسطة مبدأ فصل السلط، مما أدى إلى الاهتمام أكثر ومنذ بداية القرن

<sup>53</sup> Ardant Philippe - op cit - p 76 .

العشرين بفكرة الحقوق والحريات مما أشر على أزمة "الدساتير السياسية" وبداية عهد "الدساتير الإجتماعية".

إن مضمون الدستور يكون نتيجة عمل السلطة التأسيسية واختيارها بين أن يكون الدستور إطارا عاما فقط أو وثيقة قانونية مكتوبة تحسم في العديد من الإشكالات، وهذا ما يؤدي إما إلى قصر أو طول مواد الدستور، هذا الأخير يتبدأ عادة بديباجة تحلل على أنها إعلان للنوايا، برنامج أو موجهات لعمل المديرين الحكوميين مع تسجيل اختلاف فقهي حول قيمتها القانونية، وفي هذا الإطار فإن المجلس الدستوري الفرنسي اعتبر في إحدى قراراته الديقاجة جزءا من "الكتلة الدستورية".

إلى جانب الديقاجة هناك نصوص تتعلق إما بهيكله المجال السياسي وشرعية السلطة وكذا الحقوق والحريات، إضافة إلى أن الدساتير تشير إلى جانب الفصول العادية إلى فصول استثنائية تؤطر لحظات الأزمة من قبيل حالة الاستثناء، حالة الطوارئ وحالة الحصار... ويمكن أن نجد أيضا في بعض الوثائق الدستورية نصوصا وأحكاما انتقالية.

### الفقرة الأولى: هيكله المجال السياسي

الدستور يقدم كإطار يحدد قواعد اللعبة السياسية والهيكل المؤسساتي الذي تمارس فيه، إن وظيفة هيكله المجال السياسي، تعني تحديد أنظمة الحاكمين والغاية من نشاطهم السياسي وتوزيع السلط والمساطر المتبعة لاشتغال المؤسسات الدستورية، إن الدستور في هذا المستوى يهتم فقط بإشكالية السلطة في مستويات اختيار من يمارسها ونماذج ممارستها التي ترجع للمفاضلة بين التأويل المرن أو الجامد لمبدأ "فصل السلط" وطبيعة العلاقة التي تربط المؤسسات الممارسة للسلطة.

هيكله المجال السياسي، لايعني قصر الاهتمام على "التقنية الدستورية" عبر معرفة طريقة انتخاب رئيس الدولة أو البرلمان ومجال اختصاص السلط التشريعية والتنفيذية والقضائية وتحديد العلاقة التي تربط بعضهم البعض، بل أيضا الاهتمام بالتوجه الاجتماعي والسياسي ووضع التقنية الدستورية في إطار الغاية والأفق الذي ترسمه، لذا يتم التمييز من داخل

الدساتير بين مشاريع تقوية البرلمان أو إضعاف صلاحياته أو تقوية السلطة التنفيذية في مستوى الرئيس أو الوزير الأول...

فهيكلة المجال السياسي التي تحيل على التقنية الدستورية لممارسة السلطة ودسترة القواعد التي تحكمها في مراحل الإنشاء والاشتغال والمراقبة، تندرج لخدمة غاية معينة مستحضرة من قبل المشرع الدستوري أثناء تقنيه للآليات المفترضة لاشتغال النظام السياسي.

### الفقرة الثانية: دسترة شرعية السلطة السياسية

ويتعلق الأمر بالنصوص الدستورية التي تم أساسا شرعية السلطة والحسم في سؤال السيادة وفي أين تكمن، إن الاهتمام الدستوري بشرعية السلطة يظهر لغايات تبريرها وتوفير دعامة لها ومأسستها بإبعادها عن "الشخصنة" وإظهار الحاكمين كمثلين للدولة أو الأمة بناء على تعاقد انتخابي وليس نتيجة لمحددات واقعية أو لصفات أو خصال شخصية.

لذلك، عادة ما تحسم الدساتير في أساس السلطة وطريقة انتقالها وتحديد طبيعة النظام السياسي وصفة الدولة، وفي التجارب الديمقراطية يظهر محدد الانتخاب كقناة وحيدة لتشكيل السلطة وانتقالها، في حين تشكل نعوت التعددية والديمقراطية صفات للنظام السياسي.

### الفقرة الثالثة: الإقرار الدستوري للحقوق والحريات

في ظل الدستورية الكلاسيكية كان الاهتمام منصبا أساسا على إشكالية السلطة لذلك فإن الحقوق والحريات لم تكن تحظى بالأولوية لدى المشرع الدستوري، ويظهر ذلك في حجم الحقوق والحريات التي حظيت بالقيمة الدستورية وأيضا في ترتيبها على مستوى الهندسة الدستورية حيث كانت موضوعا يهتم به فصول الوثيقة الدستورية، لكن ستسجل في بداية القرن العشرين عودة قوية للحقوق وبوتيرة متسارعة خصوصا بعد نهاية

الحرب العالمية الثانية، حيث تم إغناء المضمون المادي للنصوص الدستورية بالحقوق والحريات، مما جعل الدساتير تظهر وكأنها "موثيق اجتماعية".

وبالتالي، سيتم الاعتراف بالفرد وبحقوقه وحرياته كجزء من المعادلة الدستورية وأصبحت إرادة الضبط بواسطة الدستور تتجاوز لعبة المؤسسات الدستورية وتطال السياسات الحقوقية التي ستتطور بشكل طردي مع التطور الذي عرفته الشريعة الدولية لحقوق الإنسان، لذا ستدمج الدساتير تباعا الحقوق المدنية والسياسية فالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

### الفصل الثاني: في سلطة وضع الدستور ومراجعته

انشغل الفقه الدستوري بتحديد الجهة المخول لها وضع الدستور والسلطة المنوط بها مراجعة وتعديل بنوده، فالسلطة الأولى هي التي تتخذ وتشرف على قرار "الدسترة" بمعنى وضع الإطار القانوني لشرعية وممارسة وانتقال السلطة، في حين تروم سلطة التعديل إلى تكييف القواعد القانونية مع تطورات الفضاء السياسي التي لم تؤخذ بعين الاعتبار أثناء كتابة النص الأصلي للدستور.

إن الاهتمام بسلطتي وضع الدستور ومراجعته، قد تم في استحضار معطيات الواقع السياسي بالنسبة للأولى والنصوص الدستورية بالنسبة للثانية، إلى جانب إكراهات الشرعية، التمثيل ومحدد المشاركة السياسية الذي يقى شرطا ضروريا لإسباغ الطابع الديمقراطي على مسطرتي وضع وتعديل الدستور.

### المبحث الأول: السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة

يتم الاهتمام عادة في حياة الدستور بلحظتين<sup>54</sup>، لحظة التأسيس<sup>55</sup> أي وضع الدستور لأول مرة وإخراجه إلى حيز الوجود ولحظة تعديل مقتضياته وجعلها تستجيب لمتغيرات لم

<sup>54</sup> إلى جانب لحظات وضع الدستور وتعديله، نجد سياقات أخرى تعرفها الوثيقة الدستورية من قبيل: إنهاء العمل بالدستور عبر تغيير جل نصوصه أو بسبب انهيار النظام السياسي المرتبط به، وكذا توقيف العمل بالمقتضيات الدستورية وتعطيل الاحتكام إلى نصوصه وتركيز السلط في هيئة واحدة إيدانا بميلاد فترة "الديكتاتورية المؤقتة" أو ما تسميه النصوص الدستورية بـ "حالة الاستثناء".

تأخذ بعين الاعتبار لحظة كتابته، إن أهمية هاتين اللحظتين قد قادتا الفقه الدستوري إلى التساؤل عن مالكي السلطة التأسيسية وسلطة المراجعة والبحث عن خصائص كل منهما وتبيان الفروقات التي تطاهما في جوانب السيادة والصلاحيات المخولة لكل منهما.

لذلك، تنعت السلطة التي تؤسس الدستور وتعلن ميلاده بـ "التأسيسية الأصلية" في حين يطلق مفهوم "السلطة التأسيسية المشتقة" على السلطة القانونية المخول لها صلاحيات مراجعة وتعديل بنود دستور قائم.

- حالة الاستثناء والتعطيل المؤقت للمقتضيات الدستورية:

أجازت بعض الدساتير للسلطة التنفيذية تعليق العمل بالنصوص الدستورية في حالات الأزمات الداخلية أو الخارجية المهددة لكيان الدولة، وهي حالة ربطتها العديد من الدساتير بشروط موضوعية وشكلية مخافة اتخاذها ذريعة لتعطيل العمل بالنصوص الدستورية، ارتبطت هذه الحالة بالدستور الفرنسي الذي نص في فصله 16 على "حالة الاستثناء" وامتدت إلى تجارب وسياقات دستورية لم تعش ذات الظروف التي قادت واضعي دستور الجمهورية الخامسة في إطار منظورهم "للعقولة البرلمانية" إلى التنصيص على حالة قانونية تشرعن لتجميع السلط في يد السلطة التنفيذية ومنها (أي التجارب) الدستور المغربي الذي ينص في فصله 35 على ما يلي: "إذا كانت حوزة التراب الوطني مهددة أو وقع من الأحداث ما من شأنه أن يمس بسير المؤسسات الدستورية، يمكن للملك أن يعلن حالة الاستثناء بظهير شريف بعد استشارة رئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين ورئيس المجلس الدستوري وتوجيه خطاب إلى الأمة، ويخول بذلك على الرغم من جميع النصوص المخالفة صلاحية اتخاذ جميع الإجراءات التي يفرضها الدفاع عن حوزة الوطن ويقتضيها رجوع المؤسسات الدستورية إلى سيرها العادي أو يتطلبها تسيير شؤون الدولة، لا يترتب على حالة الاستثناء حل البرلمان، ترفع حالة الاستثناء باتخاذ جميع الإجراءات الشكلية المقررة لإعلانها".

- زوال العمل بالدستور عبر تعديل كل نصوصه:

يقصد بزوال العمل بالدستور توقف نصوصه عن إنتاج الأثر القانوني، فهو عمل إذن موجه إلى المستقبل وغالبا ما يعكس رغبة النظام السياسي في إجراء تحول في قواعد اللعب لتجاوز أزمة مؤسسية أو يحكمه هم توسيع فضاء الحقوق والحريات والاستجابة لمطالب المعارضة في إطار انفتاح سياسي، ويمكن أن نقدم كأمثلة على ذلك المراجعين الدستوريين لـ 1970 و 1972 لدستور 1962 المغربي، وبالرغم من كونهما مراجعتين فإن تقدمهما رسميا كدساتير جديدة قد أدى إلى إلغاء النظام الدستوري لسنة 1962 واستبداله على التوالي بدساتير 1970 و 1972.

- موت الدستور بنهاية النظام المرتبط به:

إننا هنا أمام حالة انهيار نظام سياسي وغالبا ما تتم بطريقة غير شرعية من قبيل الثورة أو الانقلاب، فانحيار النظام يدفع الانقلابيين أو الثوار إلى إلغاء الدستور المرتبط من حيث هو قواعد للشرعة ومؤسسات بالنظام السياسي الذي أقره ووضع، وهذا النموذج من نهاية العمل بالدستور قد بصم التجارب السياسية للدول الثالثة على الخصوص وارتبط بالأنظمة السياسية الأفريقية والأمريكية اللاتينية، وهو ما أدى إلى حالات من اللااستقرار بفعل الهزات الدستورية واللاغير غير المنتظم واللاشرعي للنتخب الحاكمة.

<sup>55</sup> بصدده لحظة التأسيس يميز أندريه هوريو في إطار الحركة الدستورية بين أربع موجات "...إن الحركة الدستورية الحديثة التي تعود بدايتها للقرن الثامن عشر قد تطورت عبر موجات متتالية مؤسسة إما في أعقاب حركات ثورية أو حروب عالمية، ويمكن التمييز بين أربع موجات كبرى: - تلك التي أعقبت استقلال الولايات المتحدة الأمريكية والثورة الفرنسية لسنة 1789، - دساتير مابعد الثورات الفرنسية لسنوات 1830 و 1848، - الدساتير التي وضعت في أعقاب الحرب العالمية الأولى، - وأخيرا الدساتير التي وضعت بعد نهاية الحرب العالمية الثانية والمرتبطة أساسا بموجة حركات التحرر التي عرفها العالم الثالث".

Voir: Houriou Andre ; Gicquel Jean et Gérard Patrice: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques" . Sixieme éditions Montchrestien 1974 page 79.



### الفقرة الأولى: في مفهوم السلطة التأسيسية الأصلية

السلطة التأسيسية الأصلية هي السلطة التي تتدخل لإرساء أسس النظام السياسي وخلق سلط أخرى وتحديد وضعها وتقنين اختصاصاتها<sup>56</sup>، إنها السلطة التي تضع الدستور لأول مرة وتخرجه إلى حيز الوجود، فهي بالتالي:

- سلطة مبادرة: منطقيا وكرونولوجيا، حيث تظهر بالضرورة حين يتعلق الأمر بوضع دستور لدولة جديدة أو وضع مؤسسات دولة دستورها قد تم تغييره كلية.
- سلطة مستقلة: حيث لا تدين في وجودها لا إلى قواعد أو قوانين سابقة، فهي تمارس صلاحياتها لحظة غياب الدستور ووضع "الفراغ القانوني".
- سلطة مطلقة: بالنظر إلى حريتها الواسعة في رسم طبيعة النظام السياسي<sup>57</sup>.

إن تحديد من يمتلك السلطة التأسيسية الأصلية المتمتعة بخاصية السيادة والحرية في ممارسة اختياراتها لا يمكن التعرف عليها قبلا، حيث يمكن أن تتجسد (أي السلطة التأسيسية الأصلية) في مجموعة من الثوار المنتصرين أو الشعب بشكل مباشر أو عبر ممثليه المنتخبين<sup>58</sup>، بحكم أن السلطة التأسيسية لا تتواجد داخل حقل القانون بل في مجال الصراع والقوة حيث تسقط بأيدي الأطراف المنتصرة أو الأكثر قوة<sup>59</sup>.

أما عمل السلطة التأسيسية الأصلية فيحكمه منطقيين متباينين، إما منطق "رد الفعل" (la réaction) حيث يتم النظر إلى العملية التأسيسية ومن ثم إلى الدستور الجديد كراسم للقطيعة وتغيب للتطور الخطي مع سابقه، من ذلك نماذج دستور 1946 في علاقته بدستور 1875 أو في علاقته بدستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 في التجربة الدستورية الفرنسية، أو منطق "المحافظة" (la conservation)، فبالرغم من التغيير البعدي للدستور فإنه يدرج مكاسب من الماضي استطاعت أن تتمتع بوضع "اللاجئة" من ذلك محافظة

<sup>56</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 94.

<sup>57</sup> Ibid - même page -.

<sup>58</sup> Ardant Philippe - op cit - p 71.

<sup>59</sup> Gozler Kemal - op cit - p 16.

الدساتير الفرنسية اللاحقة على دستور 1791 على خصائص النظام البرلماني والاقتراع العام كأساس للسلطة<sup>60</sup>.

### مادة فريدة: حدود سيادية "السلطة التأسيسية الأصلية": نموذج "تدويل الدستور"

هل يمكن للقانون الدولي أن يصبح إكراها لوضع الدساتير الجديدة؟، وهل يمكن للقانون الدولي العام أن يحد من سيادة الدولة؟<sup>61</sup>، بالرغم من تأكيد العديد من الآراء الفقهية على "سيادية" لحظة وضع الدستور وإرساء قواعد النظام السياسي، فإن العديد من التجارب الدستورية تقدم نموذجا مخالفا لمبادئ التنظيم السياسي الموضوعة في نهاية القرن الثامن عشر والمعتبرة نهائية، حيث بروز ظاهرة "التدويل" التي تعني امتداد قواعد القانون الدولي إلى المستويات الوطنية وتنظيمها لمجالات ظلت حكرا على القانون الداخلي مما يعني الإحالة على فضاء "فوق وطني" وانهاء ظاهرة احتكار الإنتاج القانوني من قبل الدولة<sup>62</sup>.

إن "تدويل الدستور" يحيل على وجود علاقة بين الوثيقة الدستورية الوطنية والقانون الدولي، ويكون نتيجة (أي التدويل) معاهدة أو عمل قانوني دولي يقود إلى تأطير بشكل نسبي أو كلي عمل السلطة التأسيسية الأصلية، إن توضيح ذلك يمر من خلال النموذجين التاليين:

- التدويل النسبي أو الجزئي للدستور: نكون أمام هذا النموذج حين يطالب المشرع الدستوري لدولة ما بترجمة مقتضيات معينة للقانون الدولي في الوثيقة الدستورية المزمع وضعها، فصيافة الدستور النامي ل 9 فبراير 1990 مثلا يعكس "تدويلا جزئيا" للسلطة التأسيسية الأصلية حيث أن المجلس التأسيسي كان يجب عليه أن يأخذ بعين الاعتبار مجموعة من المقتضيات المفروضة عليه من قبل قوى أجنبية مدعومة من قبل هيئة الأمم المتحدة<sup>63</sup> تمثلت في فرض أسس دولة القانون، احترام المبدأ الانتخابي، المسؤولية الوزارية

<sup>60</sup> Giquel Jean - op cit - pp 175-176.

<sup>61</sup> Maus Didier: "L' influence du Droit International Contemporain sur l' exercice du Pouvoir Constituant "; In : "le Nouveau Constitutionnalisme" - mélange en l' honneur de Gerard Conac ; Textes rassemblés par : Jean - Claude Colliard et Yves Jégarzo . Ed Economica .

<sup>62</sup> Sylvie Trocol: " L' internationalization des Constitutions Nationales " p 4.

<sup>63</sup> Ibid p 9.

الاعتراف بالحقوق الأساسية وعلى الخصوص الحق في الإنشاء الحر للأحزاب السياسية احترام حق التجمع والحقوق النقابية والشكل الموحد للدولة<sup>64</sup>، إن نموذج "التدويل الجزئي" قد جرب أيضا في دولة الكامبودج، حيث لعبت المجموعة الدولية دورا مهما أدى إلى قبول المكونات الأساسية الكامبودية الجلوس على مائدة المفاوضات واقتسام السلطة إن اتفاقية باريس المنهية لوضع الصراع والموقعة في 23 أكتوبر 1991 قد فرضت لائحة للمبادئ وخطوطا موجهة نهل منها المجلس التأسيسي لحظة كتابته الدستور الجديد للكامبودج<sup>65</sup>.

- التدويل الكلي للدستور: يحيل هذا النموذج على سياق تكون فيه عملية وضع الدستور تتم تحت إشراف دولي أو أن يكون الدستور مدمج في معاهدة دولية، إنهما حالة تجعل السلطة التأسيسية الأصلية بيد قوى غير وطنية وينتهي الدستور من أخذ نغوت العقد السياسي وأساس شرعية السلطة السياسية<sup>66</sup>، مثال ذلك دستور البوسنة والهيرسك المؤشر على تحول كلي للسلطة التأسيسية الأصلية إلى المشرع الدولي، إن اتفاقية Dayton الموقعة بتاريخ 14 دجنبر 1995 والمشكلة لاتفاق الإطار العام للسلام قد ضمت في ملحقاتها الرابع (الاتفاقية تضم 11 ملحقا) دستورا للبوسنة والهيرسك، فالجموعة الدولية (في هذا المثال) قد عوضت الأمة ذات السيادة في كتابة دستور جديد يلغي ويعوض الدستور القديم الساري المفعول، لذا أتت الفقرة الأولى من الفصل 12 من الدستور موضحة لهذا الوضع "إن الدستور الحالي سيدخل حيز النفاذ في أعقاب التوقيع على اتفاق الإطار العام" وللحفاظ ولو شكليا على سيادة الدولة ستشير الفقرة الأخيرة من الديباجة إلى ما يلي "... إن البوسنيين، الكروات والصرب بصفتهم شعبا ذا سيادة، قد قرروا أن يكون دستور جمهورية البوسنة والهيرسك على الشكل التالي..."<sup>67</sup>.

"تدويل الدستور" إذن، يجعل المشرع الدستوري الوطني ممارسا شكليا للسيادة بحكم خضوعه للمراقبة الدولية، فحرية الاختيار المشكلة حسب الفقه الدستوري الكلاسيكي جوهر عمل السلطة التأسيسية الأصلية بصطدم بالحدود التي يرسمها القانون الدولي

<sup>64</sup> Maziau Nicol : " Les constitutions internationalisées – aspects théoriques et essai de typologie " ; Revue général de droit international public ; Tome 106 n° 3 An 2002 .

<sup>65</sup> Sylvie Trocol - op cit - p 9 .

<sup>66</sup> Ibid p 10 .

<sup>67</sup> Idem p 11 .

فتدويل العلاقات القانونية، تجعل عمل السلطة التأسيسية الأصلية يتوارى عن مجاله الأصيل المتمثل في وضع الدستور عبر إدماج قواعد القانون الدولي في النظام الوطني الداخلي والاعتراف لها بالقيمة الدستورية. إن السيادة (من خلال) النماذج السابقة لم تعد تتجسد في السلطة التأسيسية، والدساتير بدأت تتعد عن إطارها الوطنية بتعويض المشرع الوطني بالمشرع الدولي، مما يجعل الوثيقة الدستورية لم تعد نتاج قرار سياسي صادر عن هيئة سياسية وطنية بل أيضا نتاجا لاتفاق دولي أو استجابة لمطالب فوق وطنية.

### الفقرة الثانية: في مفهوم السلطة التأسيسية المشتقة

يقصد بالسلطة التأسيسية المشتقة، السلطة المخول لها دستوريا مراجعة الدستور وفقا للمسطرة المنصوص عليها في صلبه والتي تتميز بكونها أكثر تعقيدا وصلابة من تلك المتبعة بالنسبة للقوانين العادية، فالسلطة التأسيسية المشتقة تمتلكها إحدى أجهزة الدولة ومستشرفة من قبل الدستور نفسه<sup>68</sup>، ويكون عملها محددًا ووظيفتها تقتصر على تعديل بعض مقتضيات الدستورية<sup>69</sup>.

فالسلطة التأسيسية المشتقة هي سلطة ذات طبيعة قانونية حيث أن تنظيمها وطريقة اشتغالها محددة سلفا من قبل الدستور، فهي تضع قاعدة دستورية جديدة بالاستناد إلى مقتضى دستوري ينظم عملية المراجعة<sup>70</sup>، وبالتالي فهي سلطة محدودة على عكس السلطة التأسيسية الأصلية، محدودية فعلها يرجع إلى كونها:

- مؤسسة من قبل الدستور.

- تجد أساسها، شكلها وطريقة ممارسة سلطتها في الدستور، وبالتالي يقع عليها ضرورة احترام مقتضيات الدستورية التي تنظمها.

<sup>68</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 94.

<sup>69</sup> Burdeau George - op cit - p 71.

<sup>70</sup> Gozler Kemal: "le pouvoir constituant est-il limité ?"; In "Pouvoir Constituant" www.anayassa.gen.tr

- مستشرفة من قبل السلطة التأسيسية الأصلية، وبالتالي فسلطة المراجعة عليها أن تتقيد بالحدود المرسومة لها سلفاً<sup>71</sup>.

هذه الأفكار تترجمها الآراء الفقهية التالية، حيث يذهب Carré de Malberg إلى اعتبار السلطة التأسيسية المشتقة "...سلطة ذات طبيعة قانونية ويجب أن تدرس كجهاز للدولة... لأنها تقدم الطابع القانوني للأجهزة الدولية... كما أن المراجعة يجب أن تتم وفقاً للقواعد المحددة من قبل الدستور"، أما George Burdeau فيعتبر أن السلطة التأسيسية المشتقة "...تجسيد متميز لسلطة الدولة وليست ذات طبيعة مختلفة عن باقي سلطات الدولة... هي سلطة تابعة ومرتبطة بالشروط الموضوعية لممارستها من قبل الدستور"<sup>72</sup>.

### الفقرة الثالثة: مقارنة بين السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة

أربع مستويات للتمييز بين السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة<sup>73</sup>:

أولاً: ظروف الممارسة، السلطة التأسيسية الأصلية تمارس أثناء لحظات الفراغ القانوني المتواجد بشكل أصلي أو الناتج حديثاً (أو بتعبير آخر: الفراغ القانوني المتواجد قبلاً (Déjà existant) أو الفراغ القانوني الذي تم خلقه (le Vide Créé) فهي سلطة فعلية تستند إلى معطيات ميزان القوى خارج أي تصنيف قانوني.

<sup>71</sup> ومع ذلك، نجد جزء من الفقه الدستوري ينفي القيمة القانونية على الحدود المفروضة على سلطة المراجعة الدستورية وتقييد صلاحيات السلطة التأسيسية المشتقة بمبررات:  
- أن جيلاً معيناً لا يمكن أن يرهن الأجيال المقبلة.  
- لا يمكن للسلطة التأسيسية الأصلية الحالية أن تربط السلطة التأسيسية المقبلة.  
- حدود المراجعة غير مواتية مع فكرة "سيادة الأمة".  
- الدستور كقانون يجب أن يراجع كباقي القوانين.  
- واضعي الدستور لا يتفرون على الصفة لتنظيم المراجعات البعدية.

Voir ; Gözler Kemal - op cit - P 23.

<sup>72</sup> Gözler Kemal - op cit - P 24.

<sup>73</sup> على عكس مقتضيات المقاربة التمازيرية بين السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة، فإن النظرية الوضعية la théorie positiviste تذهب إلى وجود وحدة بين السلطتين، على اعتبار أن السلطتين تمارسان ذات الوظيفة فالدستور الذي يوضع من قبل السلطة التأسيسية الأصلية يمكن أن يراجع من قبل السلطة التأسيسية المشتقة، وبالتالي فعمل المراجعة يتوفر على ذات القيمة القانونية للمبادئ المنصوص عليها من قبل السلطة التأسيسية الأصلية، وهو ما يؤكد أيضاً George Vedel الذي اعتبر أن التمييز بين السلطتين لا يمس الوظيفة ولكن فقط أصل السلطتين وطريقة تنظيمهما "السلطة التأسيسية المشتقة ليست سلطة من طبيعة أخرى... إن سلطة المراجعة ليست مشتقة إلا في طابعها الشكلي والتنظيمي وهي مساوية للسلطة التأسيسية الأصلية من وجهة نظر مادية".

ثانيا: من حيث الطبيعة، السلطة التأسيسية الأصلية سلطة سياسية في حين أن السلطة التأسيسية المشتقة هي سلطة ذات طبيعة قانونية حيث أن تنظيمها وطريقة اشتغالها محددة سلفا من قبل الدستور، حيث تعمل على مراجعة الدستور طبقا لقواعد محددة دستوريا.

ثالثا: مستوى مالكي السلطة، السلطة التأسيسية الأصلية تتواجد خارج أية مبادئ قانونية أو قواعد دستورية ومن ثم صعوبة التحديد القبلي للملكي السلطة، في حين أن السلطة التأسيسية المشتقة تظهر من خلال المقتضيات الدستورية التي تمنح مكنة مراجعتها لإحدى السلط الدستورية.

رابعا: الطابع المحدود أو اللامحدود للسلطة<sup>74</sup>، السلطة التأسيسية الأصلية هي سلطة غير محدودة، على اعتبار أنها حين تضع الدستور لا تعترضها أية قاعدة أسمى على إرادة السلطة التأسيسية، فهي بالتالي غير ملزمة بمطابقة عملها مع أية قاعدة قانونية أخرى بالنظر إلى كونها نتاج واقع، في حين أن السلطة التأسيسية المشتقة باعتبارها سلطة منصوص عليها دستوريا فيجب أن يكون عملها مقيدا بنصوص الوثيقة الدستورية.

### المبحث الثاني: الطرق الديمقراطية وغير الديمقراطية لوضع الدساتير

يقدم الدستور باعتباره عنوانا للديمقراطية وتعبيرا عن إرادة تقييد السلطة وضمانة لحماية الحقوق والحريات، لكن التجربة أكدت على عدم الربط الأوتوماتيكي بين الدستور والديمقراطية، هذه المعادلة (دستور/ديمقراطية) تطرح بدءا بصدد وضع الدستور لأول مرة حيث التمييز بين الطرق الديمقراطية وغير الديمقراطية لوضع الدساتير من خلال استحضار مدى مشاركة الشعب في عملية صياغة الدستور والمصادقة على مضامينه أو في تجسيد السيادة في الأمة بدل الحاكمين.

<sup>74</sup> تصادف بشأن فكرة لا محدودة عمل السلطة التأسيسية الأصلية استثناءات فقهية مناصرة لأطروحة محدودة عمل السلطة التأسيسية الأصلية، حيث يقدم أنصار هذه الأطروحة حدودا مختلفة لممارسة عمل السلطة التأسيسية من ذلك: مبادئ القانون الطبيعي، حقوق الإنسان، المبادئ العامة للقانون وبالإجمال كل المبادئ المدرجة في خانة المبادئ فوق دستورية *Supra Constitutionnel*.

إن التقنيات التسلطية لوضع الدساتير تستبعد المهم الديمقراطي وتنظر إلى الدساتير باعتبارها نتاجا خالصا للحاكمين، في حين تشدد التقنيات الديمقراطية على آليات المشاركة والتعاقد وعلى ضرورة الحصول على رضى المحكومين أثناء وضع الدستور.

### الفقرة الأولى: التقنيات التسلطية لوضع الدساتير

تحيل التقنيات التسلطية لوضع الدساتير على سيناريو تغيب فيه سيادية الأمة ويتم من خلاله وضع الدستور في استبعاد كلي أو حضور نسبي لمشاركة المحكومين، لذلك نعتت بالتسلطية لأن الدساتير عادة ما تقدم في هذا الإطار باعتبارها نتاجا خالصا للحاكمين أو ميثاقا بينهم وبين الشعب دون النظر إلى هذا الأخير بمنظور الفاعل أو الشريك.

وإذا كانت هذه التقنيات قد أصبحت اليوم خصوصا في الفضاء الغربي جزءا من متحف التاريخ الدستوري، فإنما لازالت الطريقة المتبعة للإنتاج الدستوري في الأنساق التي تعثرت فيها فكرة الديمقراطية وخيار الانتقال الديمقراطي.

### أ- الوثيقة الممنوحة

الوثيقة الممنوحة أو دستور المنحة، هو ذلك الدستور الذي يمنحه الحاكم لرعاياه بشكل فردي ودون اتباع أي مسطرة لإشراك الشعب في عملية وضع الدستور، حيث يسهر (أي الحاكم) على كتابة نص يعترف فيه بتنظيم والحد من سلطته وعلى احترام بنوده ومقتضياته، هذه الطريقة كانت سائدة في ملكيات القرن التاسع عشر من خلال أمثلة الدستور الفرنسي لسنة 1814، الدستور البرتغالي لسنة 1826 والدستور الإسباني لسنة 1834<sup>75</sup>.

تأكيدا على الطابع الممنوح للدستور، فإن الحكام يحرصون على تضمين تعابير المنحة والإرادة الحرة في وضع الدستور ضمن الوثيقة الدستورية، من ذلك نموذج لويس الثامن عشر الذي ضمن في دستور 4 يونيو 1814 المقتضى التالي "بإرادتنا، ومن منطلق حرية

<sup>75</sup> Ardant Philippe - op cit - p 11 .

ممارستنا لسلطتنا الملكية، نمنح لرعايانا الميثاق الدستوري التالي...<sup>76</sup>، إن الانتقال من الملكيات المطلقة نحو الملكيات المقيدة (وكما تؤكد ذلك السياقات التاريخية) لم يكن كما تقدم ذلك نصوص وديباجات الدساتير الممنوحة ولید إرادات الحكام، بل نتاج ضغوطات اجتماعية وسياسية مطالبة بالحد من سلطات الحكام الشخصية والمطلقة<sup>77</sup>، مما يجعل عمل "المنحة" معبرا عن وعي الحكام بضرورة الأخذ بعين الاعتبار للظروف السياسية المحيطة بهم وضرورة تنظيم ممارسة السلطة<sup>78</sup>، بحيث أن التنازلات تعبر عن نضج المطالب المقدمة لتقييد السلطة المطلقة ورغبة الحكام في امتصاص هذه المطالب عبر تقييد جزئي لسلطاتهم لضمان استمرارية حكمهم.

هذه المسطرة لوضع الدستور، هل تترك نظريا وعمليا إمكانية عدول الحاكم عن المقتضيات الدستورية المقدمة باعتبارها عملا إراديا؟، إذا كان عدول الحاكم عن مضامين دستور المنحة إمكانية نظرية يدعمها في ذلك كون الدستور نتاج إرادته المنفردة، فإن العديد من التجارب التاريخية تستبعد هذه الإمكانية النظرية، من ذلك نموذج شارل العاشر الذي واجه بإلغائه لدستور 1814 الممنوح ضغوطات جعلته يقدم على تقديم استقالته والتنحي عن الحكم، وكذا مثال الملك فؤاد في التجربة المصرية الذي ألغى العمل بدستور 1923 وعوضه بآخر سنة 1930 يسمح له بالتمتع بصلاحيات واسعة، مما أدى إلى سحق شعبي كان من نتائجه اضطرار الملك إلى التراجع وإعادة العمل بمقتضيات دستور 1923<sup>79</sup>.

لكن، ما الذي يجعل الشعب يتمسك بدستور مندرج في صميم المنحة ولا يعكس في كليته طموحه في ديمقراطية السلطة؟، إن الجواب يكمن في وضع دستور المنحة في سياق انتاجه والذي يشكل بداية تنازل الحكام الإضطراري عن سلطاتهم المطلقة، ويعكس الوعي التدريجي بالتغيير الذي سيتوج بالمرور من نظام الملكيات المقيدة نحو الملكيات البرلمانية.

<sup>76</sup> leclerq Cloude - op cit - p 98.

<sup>77</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 92 .

<sup>78</sup> leclerq Cloude - op cit - p 98 .

<sup>79</sup> احمد مالكي "الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية"، مطبعة الوراقة الوطنية - مراكش، الطبعة الأولى 2001 ص 45.



## ب- الدستور التعاقدي أو التعااهدي

هو ذلك الدستور الذي يكون نتيجة تعاقد إرادتي الحاكم والمحكوم، فتأتي نصوصه معبرة عن حالة الاتفاق والتراضي، لذلك عد الدستور التعاقدي دستورا متطورا قياسا بدستور المنحة، ذلك لأنه يسمح بإمكانية مشاركة المحكومين في تحديد مضمون الوثيقة الدستورية وينهي وضع انفراد الحاكم كما في نموذج المنحة بالسلطة التأسيسية الأصلية ويرى الفقيه الفرنسي Andre Houriou<sup>80</sup> أن هذا النوع من الدساتير لا يعبر عن "الإرادة الوطنية" ولكنه تجسيد لـ "تعاقد سياسي" كما هو الشأن في دستور 1830 الفرنسي بين العرش والبرلمانيين.

قدمت قراءتين متباينتين بصدد الدساتير التعاقدية:

القراءة الأولى: تنفي طابع اللاديمقراطية والتسلطية عن الدساتير التعاقدية وتعتبر أن ولادتها التعاقدية وضرورة الحصول على "الرضى المزدوج" (رضى الحاكمين والمحكومين)<sup>81</sup> يجعلها تحتل مكانة وسطى بين الطرق الديمقراطية وغير الديمقراطية، مكانة تنعت بكونها "نصف تسلطية"<sup>82</sup> أو تعبر عن "وضع مختلط"<sup>83</sup>، هذه القراءة تضع الدساتير التعاقدية في سياقها السياسي حيث ملامح الخروج من نماذج "الملكيات المقيدة" نحو "الملكيات البرلمانية".

القراءة الثانية: تصنف الدساتير التعاقدية ضمن الطرق غير الديمقراطية لوضع الدساتير ذلك أن التمييز بين النمطين الديمقراطي وغير الديمقراطي في وضع الدساتير لا يكمن فقط في محدد "المشاركة" ولكن في كون الدساتير الديمقراطية تجعل السيادة في مستوى الأمة وتسمح بمشاركة غير محدودة وتجعل من الدساتير تعبيرا عن إرادة المحكومين وليس الحاكمين.

<sup>80</sup> والملاحظ أن أندريه هوريو يدرج الدساتير التعاقدية ضمن الوثائق الممنوحة ولا يميزها عن دساتير المنحة، يراجع في هذا الصدد .

Houriou Andre ; Gicquel Jean et Gelard Patrice: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques"- op cit - p 332.

<sup>81</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 92.

<sup>82</sup> Ibid p 92.

<sup>83</sup> Ardant Philippe - op cit - p 71.

إن القراءتين على وجاهة المبررات التي تقدمهما، فإنهما لاتنفيان كون الدساتير التعاقدية تعد ترجمة لوضع سياسي عرفته أوروبا في أواسط القرن التاسع عشر حيث ازدياد المطالب الرامية إلى توسيع مجال المشاركة وتقييد صلاحيات الحاكمين، في مقابل ذلك كانت الرغبة لدى الحكام في السماح بهامش ضيق للمشاركة لا يؤدي إلى فقدانهم لسلطتهم ولمكانتهم السياسية، لذلك فالدساتير التعاقدية تؤرخ لوضع الخروج من مرحلة دساتير المنحة وتعكس الإرهاصات الأولى لتحول السيادة إلى الأمة.

### الفقرة الثانية: التقنيات الديمقراطية لوضع الدساتير

تسمح التقنيات الديمقراطية لوضع الدساتير بمشاركة للمواطنين سواء من خلال انتخاب الجهاز المكلف بصياغة الدستور أو عبر المصادقة على نص مشروع الدستور بغض النظر عن الجهة التي وضعته، إن النموذج الأول للمشاركة يجعلنا في سياق "الجمعية التأسيسية" في حين يحيل النموذج الثاني على تقنية "الاستفتاء الدستوري".

لكن الممارسة قد بينت أن آليتي الجمعية التأسيسية والاستفتاء الدستوري تبقى مندرجة ضمن التقنيات الديمقراطية إذا توفرت لها شروط وضمانات من قبيل حياد الإدارة واحترام إرادة الناخبين وتوفير المواطنين على ثقافة قانونية وحقوقية تجعلهم أثناء ممارستهم لحق التصويت مدركين للنموذج السياسي وطبيعة قواعد اللعب التي ترسمها الوثيقة الدستورية.

### أ- الجمعية التأسيسية

وفق هذه الطريقة تقوم الأمة بانتخاب هيئة تسمى جمعية تأسيسية تكون وظيفتها كتابة النص الدستوري، هذه الطريقة تلي مطلب السيادة عبر جعل عملية التأسيس الدستوري ترجع إلى الأمة، وكذا معيار التمثيل حيث انتخاب ممثلين عن الأمة بالنظر إلى محددات معينة لتولي الإشراف على وضع الدستور، وبالتالي فالجمعية التأسيسية هي هيئة منتخبة وعملها وظيفي ينتهي بوضع الدستور الذي يسري بشكل فوري ودون الحاجة إلى

المرور بأي شكل من أشكال المصادقة، على اعتبار أن الأمة مارست سيادتها قبلا وأناطت لممثلين عنها مهمة وضع الدستور.

وبالتالي، فإن نموذج الهيئة التأسيسية يقوم على ثلاث محددات:

- شرط الانتخاب، الذي يعني ممارسة الأمة وبشكل حر اختيار ممثلين عنها لوضع الدستور.

- أن الهيئة المنتخبة تكون مهمتها وضع الدستور، الذي يدخل حيز النفاذ بمجرد الانتهاء من كتابته.

- محدد السيادة، حيث أن عمل الهيئة لا يحتاج إلى تدخل أي جهة أخرى قصد المصادقة عليه.

هذه الطريقة اتبعت لوضع دستور الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1776 وكذا الدساتير الفرنسية لما بعد الثورة (دساتير 1791، 1848 و 1875). إن شرعيتها الانتخابية جعلت الفقيه George Burdeau ينعته ب"النمط الاتفاقي" لوضع الدستور<sup>84</sup> اعتبارا منه لكون هذه الآلية تحيل على اتفاق كل مكونات الأمة وانتخابهم لهيئة سيادية لوضع الدستور<sup>85</sup>.

من داخل نموذج الجمعية التأسيسية يتم التمييز بين:

- الجمعية التأسيسية السيادية: وهي الحالة التي يتم فيها انتخاب جمعية من قبل الشعب وتضع بشكل حر مشروعا للدستور وتبناه في مرحلة ثانية.

- الجمعية التأسيسية غير السيادية: حيث يتم وضع الدستور من قبل جمعية تأسيسية منتخبة من قبل الشعب ويخضع بعد ذلك لمصادقته، وفي هذه الحالة الجمعية التأسيسية ليست سيادية وإرادتها غير حرة في وضع الدستور، وهي الطريقة التي تم إعمالها لوضع دستور فرنسا ل 27 أكتوبر 1946 وكذا الدستور الإسباني لسنة 1978<sup>86</sup>.

<sup>84</sup> Burdeau George - op cit - p 79.

<sup>85</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 94.

<sup>86</sup> Chagnolland Dominique; " Droit Constitutionnel Contemporain "; Tome I Théorie Général ; les Régimes Etrangères ; Armond Colin ; 2003 PP 34 -35.

وفي التجربة المغربية، شكل الصراع حول طريقة وضع الدستور إحدى تمثيلات أزمة تدبير مرحلة الاستقلال بين المؤسسة الملكية ومكونات الحركة الوطنية، حيث استبعدت المؤسسة الملكية سيناريو انتخاب جمعية تأسيسية لأن من شأن ذلك فرز شرعية جديدة منتخبة منافسة للشرعية التقليدية للمؤسسة الملكية، وقد دافع الراحل أحمد رضى أكديرة عن هذا الاختيار مبررا إياه بكون "الجمعية التأسيسية غير ممكنة ولا ضرورية بالمغرب لإجماع الأمة حول الملك ولسمو السلطة الملكية"، في حين تمسكت أحزاب الحركة الوطنية بمطلب الجمعية التأسيسية إيمانا منها بأن من يضع الدستور يمتلك السيادة وتأثرا بحركات التحرر الوطنية في الدول المغاربية، حيث وضعت كلاً من تونس (سنة 1955) والجزائر (سنة 1962) دستوريهما عبر آلية الجمعية التأسيسية المنتخبة<sup>87</sup>.

### ب- الاستفتاء الدستوري

يقصد بالاستفتاء الدستوري، وضع مشروع الدستور على أنظار الأمة قصد المصادقة عليه، ففي نموذج الاستفتاء لا تهم الجهة التي وضعت الدستور والتي قد تكون جمعية تأسيسية غير سيادية موكول لها وظيفة إعداد مشروع الدستور، أو لجنة تقنية أو برلمانية أو أن ينفرد الحاكم بهذه المهمة، ولكن تبقى مصادقة الشعب محددًا مركزيًا لاكتساب مشروع الدستور الشرعية والقوة الإلزاميتين.

وإذا كان الاستفتاء يسمح بشكل بعدي بمشاركة المحكومين والمصادقة على مشروع الدستور، فإن العديد من مكونات الفقه الدستوري قد شككت في مدى ديمقراطية هذه الآلية<sup>88</sup> وشددت على الطابع المحدود لتدخل الشعب في مسطرة المصادقة من خلال:

- أن الشعب مطالب بالمصادقة على مشروع دستور لم يشارك فيه ممثلوه ولم يساهموا في إعداده.

- أن الناخبين يوجدون في وضعية المصادقة على مجمل النص الدستوري المعروض على أنظارهم أو رفضه كلية في غياب أية إمكانية لتعديله.

<sup>87</sup> محمد أتركين "الانتقال الديمقراطي والدستور - قراءة في فرضية تأسيس القانون الدستوري للانتقال الديمقراطي بالمغرب -"، أطروحة لنيل الدكتوراه، جامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء 2004.  
<sup>88</sup> د. عبد اللطيف المنوني مثلاً يصنف آلية الاستفتاء الدستوري ضمن المساطر نصف التسلطية لوضع الدساتير.

- أن الاستفتاء يمكن أن يتحول إلى التصويت على واضع الدستور وليس على مضمونه، مما يجعله استفتاء سياسيا (Plébiscite)<sup>89</sup> وليس استفتاء دستوريا.

إلى جانب هذه الانتقادات، فإن الاستفتاء الدستوري يلغي الوسائط الحزبية ويجعل العلاقة مباشرة بين النص الدستوري والمحكومين، كما أن السياق الزمني الذي يفصل بين تقديم مشروع الدستور والتصويت عليه عادة ما لا يسمح باستيعاب فحوى ومضمون الدستور خصوصا وأن ذلك يمر عبر شرط التوفر على ثقافة قانونية وحقوقية، ومع ذلك فإن هذه الطريقة قد وظفت وبشكل واسع، وهي التي اتبعت في وضع دستور فرنسا لسنة 1958 وكذا الدساتير المغربية منذ سنة 1962.

### المبحث الثالث: التحديد الدستوري لسلطة مراجعة الدستور

يقدم الدستور باعتباره عملا موجها لتحدي الزمن ولضمان الاستقرار المؤسساتي لكن الممارسة أثبتت عدم قدرته (أي الدستور) على مقاومة تطور المجتمع وبالتالي كان من الضروري أن تطل النص الدستوري تعديلات، تميمات، تكييفات<sup>90</sup>... لذلك استشرفت الدساتير هذا المعطى وأدججت في نصوصها مساطر لمراجعة وتعديل مقتضياتها<sup>91</sup>.

لذلك، كانت المفارقة أن مسطرة التعديل والمراجعة هي التي تمنح للنص الدستوري حياة طويلة، فمع اعتزاز المشرعين الدستوريين بعملهم إلا أنهم مقتنعين بأنه غير تام وأن توظيف النص واستعماله قد يؤدي إلى ظهور إشكالات غير مكتوبة وغير مستحضرة لحظة ميلاده<sup>92</sup>، فعمل المراجعة يحمل إجابة ذات بعدين:

<sup>89</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 98.

<sup>90</sup> وهو ما انتهت إليه اللجنة الاستشارية الفرنسية لتعديل الدستور في تقريرها ل 15 فبراير 1993 "... إذا كان الدستور ميثاقا تأسيسيا، فيجب أن يكون تعديله أقل سهولة من التشريع العادي، لكن صلاية مسطرة التعديل يجب ألا تذهب إلى مستوى التقييد اللامحدود للمؤسسات".

Duhamel Olivier - op cit - p 785.

<sup>91</sup> Ardant Philippe - op cit - p 75.

<sup>92</sup> Rousseau Dominique: " la révision de la constitution sous la cinquième république "; In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr) p 1.

بعد سياسي: على اعتبار أن الدستور مرتبط بلحظة ميلاده وتوضع نصوصه في علاقة بأوضاع سياسية واجتماعية معينة، هذه الأوضاع ليست جامدة بل خاضعة لعامل التطور ومن تم ضرورة تغيير النص الدستوري بتغير الفضاءات السياسية والاجتماعية... التي يؤطرها.

بعد قانوني: لأن استبعاد إمكانية المراجعة سيكون مناقضا لمبدأ "السيادة"، وهو ما انتبه إليه إعلان الحقوق والمواطن الفرنسي "للأمة الحق الدائم في مراجعة وتغيير دستورها"<sup>93</sup>.

إن الدستور كآلية غير موضوعة لفترة زمنية محددة والتواقة إلى السمو، تجد ذاتها في قلب هاجسين متباينين، فمن جهة على الدستور أن يكون مستقرا بحكم أنه يهيكل شروط ممارسة السلطة ويحدد حقوق وحرريات المواطن، ومن جهة ثانية فهو يعبر عن الإرادة الشعبية في اللحظة الذي تمت فيها عملية المصادقة، إن مطلب الاستقرار القانوني يقابله إذن الحق في المراجعة كآلية لإدماج "الزمن" في صلب النص الدستوري<sup>94</sup>.

### الفقرة الأولى: امتلاك مبادرة المراجعة

الغاية من إثارة سؤال من يمتلك مبادرة المراجعة، معرفة السلطة المتوفرة على الصفة القانونية لإعلان المراجعة، حيث تقدم الدساتير المقارنة حلولاً متعددة ولكنها تتفق في كون إمكانية اقتراح المراجعة مخرولة أساساً للجهاز الأكثر تأثيراً في الحياة السياسية للدولة لذا قد تكون المبادرة:

\* محتكرة من قبل السلطة التنفيذية، وهو الحل الذي تتبناه الأنظمة الباحثة عن سبل تقوية السلطة التنفيذية، من ذلك الدستور المغربي لسنة 1970 الذي نص في مادته السابعة والتسعين على أن "للملك حق اتخاذ المبادرة قصد مراجعة الدستور"<sup>95</sup>.

<sup>93</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 94.

<sup>94</sup> Demetri George Lavroff: " la constitution et le temps " ; In Philippe Ardant " Droit et Politique a la croisee des cultures" coordination de Michel Bargetto , préface de George Vedel ed LGDJ 1999 pp 209-210.

<sup>95</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 96.

\* أو محفظة (أي مبادرة المراجعة) لمجلسي البرلمان، وهذا النموذج يقدم كدليل على التخوف اتجاه السلطة التنفيذية أو نتاجا للتأويل القاطع لفصل السلطات، وهو الأمر مثلا بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية حيث مبادرة المراجعة تتم بأغلبية ثلثي غرفتي الكونغرس أو ثلث أعضاء المجالس التشريعية للدول الفدرالية.

\* أما الصيغة الأكثر تداولا، فهي اقتسام مبادرة المراجعة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وكنموذج لذلك دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية الذي جعل مبادرة المراجعة تتم من قبل رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الأول الذي يوجب عليه الدستور انتظار رد رئيس الجمهورية، فموافقة قطبي السلطة التنفيذية (الرئيس / الوزير الأول) ضرورية، هذا القيد يظهر كإكراه شكلي حين يكون رأسى السلطة التنفيذية متميمان إلى ذات العائلة السياسية ويصبح قيذا صعب التجاوز حين يكون الفضاء السياسي الفرنسي تحت تأثير نتائج حالة "التعايش السياسي"، كما يمتلك البرلمان أيضا سلطة تحريك مسطرة المراجعة، ويجب إذ ذاك أن يتم التصويت على النص من قبل المجلسين اللذان يتوفران على سلطة متساوية في كتابة أو رفض مقتضيات المراجعة المقترحة من قبل أحد المجلسين، فالوضع المتساوي في امتلاك السلطة التأسيسية المشتقة يجعل النقاشات والمداولات غير محدودة بحكم أن مسطرة إحداث اللجنة المتساوية الأعضاء التي يحركها الوزير الأول للوصول إلى نص متوافق حوله بين المجلسين لا تسري عليها<sup>96</sup>.

وهو الاختيار ذاته الذي استقر عليه المشرع الدستوري المغربي من خلال المادة الثالثة بعد المائة والتي تنص على أن "للملك ومجلس النواب ومجلس المستشارين حق اتخاذ المبادرة قصد مراجعة الدستور...".

\* استثناء، يمكن أن تمنح الدساتير للهيئة الناحية إمكانية إثارة مبادرة المراجعة، كما هو الشأن بالنسبة للدول الفدرالية لأمريكا الشمالية<sup>97</sup> وكذا الدستور السويسري الذي سمح من خلال المادة الواحدة والعشرين لخمسين ألف مواطن متمتعين بالأهلية الانتخابية باقتراح مشروع المراجعة.

<sup>96</sup> Rousseau Dominique: " la révision de la constitution sous la cinquième république " - op cit - pp 1-2.

<sup>97</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 96 .

### الفقرة الثانية: سلطة الإشراف على المراجعة

إن نعت السلطة التأسيسية المشتقة بكونها سلطة قانونية، قد أدى إلى التحديد الدستوري الدقيق لمن يمتلك مبادرة إثارتها وأيضا السلطة المشرفة على عملية المراجعة والمساطر المتبعة وحجم الأغلبية الواجب توفره لكي يصير عمل المراجعة عملا قانونيا وفي صلب احترام الشرعية الدستورية، وإذا كانت التجارب الدستورية قد قدمت وصفات عدة بشأن من يمتلك تحريك مبادرة المراجعة، فإن الشأن ذاته ينطبق بصدد البحث عن السلطة المخول لها دستوريا وظيفة الإشراف على مسلسل مراجعة وتعديل الدستور، لذلك فإن الدساتير عادة ما تخول مهمة الإشراف على التعديل إما:

\* للسلطة التشريعية، وكنموذج لذلك الدستور الفرنسي، حيث أن مبادرة المراجعة ذات الأصل التنفيذي تمنح الخيار لرئيس الجمهورية بين مسطرة الاستفتاء أو مصادقة البرلمان، وحين يرجح الاختيار الثاني يجتمع البرلمان المشكل من غرفتين في هيئة واحدة ويصادق على مشروع المراجعة بأغلبية ثلاثة أخماس، وهذا ما تشير إليه المادة التاسعة والثمانون من دستور 1958 "...يجب أن يتم التصويت على مشروع أو إقتراح التعديل في المجلسين بنصوص موحدة ويصبح التعديل نهائيا إذا أقر في استفتاء عام، ولكن قد لا يطرح التعديل في استفتاء عام إذا قرر رئيس الجمهورية عرضه على البرلمان مجتمعاً في هيئة مؤتمر وتم الموافقة على مشروع التعديل بأغلبية ثلاثة أخماس الأعضاء المشاركين في التصويت..."<sup>98</sup>.

\* أو إشراك المحكومين عبر آلية الاستفتاء في مسلسل المراجعة، وهذا ما أخذ به دستور فرنسا لسنة 1958 وميز بصدده بين حالتين: الحالة الوجوبية وتعني تلك الحالة التي يجب أن يعرض فيها وجوبا مشروع المراجعة على الاستفتاء وتعلق بالحالة التي يكون فيها البرلمان هو أصل ومصدر المراجعة، فالمصادقة في هذه الحالة تمر بالضرورة عبر مسطرة الاستفتاء، أما الحالة الثانية وهي اختيارية فترجع إلى مبادرة السلطة التنفيذية حيث منح الاختيار بصدد المصادقة لرئيس الجمهورية بين الطريق البرلماني أو الاستفتائي، إن هذا التمييز في مسطرة المصادقة يحمل دلالات سياسية ترجع إلى التفكير الدستوري للجنرال

<sup>98</sup> Rousseau Dominique: " la révision de la constitution..." - op cit - p 4.



شارل ديغول المستحضر لتجارب الجمهوريتين الثالثة والرابعة والمتخوف من مبادرات برلمانية قد تؤدي إلى تهدم بنائه الدستوري<sup>99</sup>.

أما في النموذج المغربي، فإن المراجعة تصبح نهائية بعد إقرارها بالاستفتاء بغض النظر عن الجهة التي حركت مسطرة المراجعة سواء أكانت المؤسسة الملكية أو مجلس النواب أو مجلس المستشارين، وهو ما يتأكد بنص الفصل الخامس بعد المائة "تعرض مشاريع واقتراحات مراجعة الدستور ومقتضى ظهوره على الشعب قصد الاستفتاء، تصير المراجعة نهائية بعد إقرارها بالاستفتاء".

### الفقرة الثالثة: حدود المراجعة الدستورية

إن نعت سلطة المراجعة بالسلطة المحدودة، يظهر كنتيجة لطابعها القانوني ولتقييد عملها بواسطة نصوص الدستور التي ترسم حدودا لعمل المراجعة والتي قد تكون زمنية أي استبعاد التعديل عن الوثيقة الدستورية لمدة زمنية، أو الاستبعاد الكلي لتغيير النص الدستوري وعدم ربطه بسياق زمني محدد، وهو ما يتم التعبير عنه تباعا بالحظر الزمني والحظر الموضوعي.

القبول بقاعدة محدودة عمل سلطة المراجعة والتعديل، لم يقدر إلى اتفاق مكونات الفقه الدستوري حول الإجابة على سؤال شرعية الحظر ببعديه الزمني والموضوعي، وعن علاقة هذا التقييد في ارتباط بمحددات سيادة الأمة وحقها في المراجعة الدورية والمنتظمة لدساتيرها.

### أ- الحدود المرتبطة بزمن المراجعة

نقصد بالحدود المرتبطة بزمن المراجعة، تمتيع الوثيقة الدستورية بـ "حظر زمني" يبعد عنها يد المراجعة والتعديل، فالرغبة في ضمان قدر من الاستقرار للمؤسسات الجديدة<sup>100</sup>

<sup>99</sup> Rousseau Dominique: " la révision de la constitution..." - op cit - p 5.

<sup>100</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 95.

يجعل المشرع الدستوري يشترط انصرام زمن معين قبل تعديل النص الدستوري أو حظر تعديله في سياق زمني معين مخافة تأثير سلطة الأحداث والظروف على عملية المراجعة<sup>101</sup>.

ومن بين الدساتير التي نصت على "الحظر الزمني" للمراجعة، نجد دستور فرنسا ل 3 شتنبر 1791 الذي اشترط مرور عشر سنوات لإعمال آلية المراجعة، وكذا الشأن بالنسبة لدستور اليونان ل 9 يونيو 1975 الذي نص في مادته العاشرة بعد المائة على ضرورة مرور خمس سنوات على آخر مراجعة<sup>102</sup>، في حين أن دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية لسنة 1958 قد حظر زنيا المراجعة حين تكون سلامة التراب الوطني مهددة<sup>103</sup>.

إن فلسفة "الحظر الزمني" ترمي إلى تأخير زمن المراجعة ومنح الأنظمة الجديدة إمكانية تدعيم مؤسساتها أو توسيع دائرة التوافق حول القواعد التي يحملها الدستور، وكذا منح الاستقرار الضروري للآليات الدستورية وإبعاد تهديد المراجعة عنها.

### ب- الحدود المرتبطة بمضمون المراجعة

هل جل المقتضيات الدستورية يمكن أن تكون موضوعا للمراجعة؟، وهل عمل المراجعة يمتد إلى جل فصول الدستور أم لا؟، شكليا ليس هناك تمييز من حيث القيمة الدستورية بين مجموع نصوص الوثيقة الدستورية<sup>104</sup>، ومع ذلك فإن الدساتير غالبا ما تستثني مقتضيات معينة من عمل المراجعة وتجعلها غير خاضعة لسيناريو التعديل والتغيير مقتضيات تنعت بكونها تتمتع ب "الحظر الموضوعي" والذي قد يكون مطلقا بمعنى الاستبعاد الكلي لإمكانية تعديل بنوده أو مؤقتا بحيث أن الحظر وإن كان يهتم نصا دستوريا، فإن استبعاد المراجعة عنه تبقى محدودة في سياق زمني معين.

إن "الحظر الموضوعي" يعد أكثر أهمية من "الحظر الزمني"، ويقضي بإبعاد شكل النظام السياسي ومقومات شرعيته أو شكل الدولة عن أي تعديل دستوري، وقد برر هذا المنع بكون الهيئة المخول لها المراجعة تبقى متضامنة مع النظام الذي أرساه الدستور<sup>105</sup>، ومن

<sup>101</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 94.

<sup>102</sup> leclercq Claude - op cit - p 99.

<sup>103</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 95.

<sup>104</sup> Ibid - même page -.

<sup>105</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 96.

نماذج الحظر الموضوعي ما نصت عليه المادة 89 من دستور 1958 الفرنسي "الشكل الجمهوري للحكومة لا يمكن أن يكون موضوع أي مراجعة"، وكذا المادة 290 من دستور 2 أبريل 1976 البرتغالي "قوانين المراجعة الدستورية مطالبة باحترام الشكل الجمهوري للحكومة"<sup>106</sup>، في حين أن الفصل 79 من الدستور الألماني يحظر أي تعديل سيؤدي إلى تقسيم الفدرالية الألمانية إلى لاندرايت<sup>107</sup>، وفي الدستور المغربي ل 13 شتنبر 1996 فإن الحظر الموضوعي يهتم النظام الملكي والدين الإسلامي، وهو ما تشير إليه المادة السادسة بعد المائة "النظام الملكي للدولة وكذلك النصوص المتعلقة بالدين الإسلامي لا يمكن أن تتناولها المراجعة".

### ت- في مدى شرعية الحظر بشقيه الزمني والموضوعي

أخذت الدساتير بفكرة الحظر بنوعيه الزمني والموضوعي لغايات ضمان الاستقرار المؤقت لنصوص الدستور كما هو الشأن بالنسبة للحظر الزمني أو لتأييد الأسس الفلسفية ومقومات شرعية النظام السياسي في نموذج الحظر الموضوعي، لكن عملية التقنين لا تحجب الاختلافات الفقهية بصدد شرعية مواد الحظر ومدى مطابقتها مع الحق في تعديل النص الدستوري... وفي هذا الإطار يمكن أن نقدم وجهتي نظر مختلفتين، الأولى تعتبر الحظر مجالا يقع خارج دائرة الشرعية في حين يبدي الرأي الثاني مرونة تتأسس على التمييز بين المؤقت والمؤبد في مواد الحظر:

- الرأي الأول: يزيح الشرعية عن الحظر بنوعيه الزمني والموضوعي على اعتبار أن الحظر يؤدي إلى تقييد سلطة المراجعة وهو ما يتناقض مع مبدأ السيادة، وهو ما انتبه إليه رواد الثورة الفرنسية وضمنوه في إعلان الحقوق والمواطن "للأمة الحق الدائم لمراجعة لإصلاح ولتغيير دستورها"<sup>108</sup>، فإضافة الحظر الزمني على الدستور يجعله نصا جامدا وغير خاضع لمنطق التطور، كما أن الحظر الموضوعي يخلق تمييزا بين المقتضيات الدستورية

<sup>106</sup> Claude leclercq - op cit - p 99.

<sup>107</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 95.

<sup>108</sup> Ibid - même page -.

ويجعل ذات الوثيقة تتوفر على طابقين متميزين أحدهما خاضع للمراجعة والآخر منفلت من عملها.

- الرأي الثاني: ويتبناه الفقيه الفرنسي George Burdeau حيث التمييز على مستوى الشرعية بين الحظرين الزمني والموضوعي، والإقرار بقانونية الأول (أي الحظر الزمني) بحكم أن منع المراجعة يكون مؤقتا ومحصورا في الزمن ولغايات تدعيم الدستور الجديد، في حين أن الحظر الموضوعي يحمل دلالات سياسية وغير قانونية ويؤدي إلى تقييد السلطة التأسيسية المستقبلية<sup>109</sup>.

إن رجاحة هذا الرأي، من زاوية التمييز بين المؤقت والمؤبد في الحظر، لاتسقيم بالنظر إلى الأسس الفقهية المقدمة لإزاحة الطابع القانوني عن "الحظر الموضوعي" وذلك باستحضار المعطين التاليين:

\* أولا: أن السلطة التأسيسية الأصلية في دسترها مواد الحظر الموضوعي لا تقوم بتقييد سلطة تأسيسية مستقبلية، وإنما فقط بتقييد ورسم حدود لعمل السلطة التأسيسية المشتقة وهذا من صميم تمتعها بخاصية السيادة وعدم محدودية سلطتها.

\* ثانيا: أن قواعد الحظر (بما في ذلك مواد الحظر الموضوعي) هي قواعد دستورية تم الإتفاق على كتابتها والاحتكام إلى مضمونها، وفي أنواع الدساتير الديمقراطية تم إشراك الأمة سواء بشكل قبلي (خيار الجمعية التأسيسية) أو بشكل بعدي (نموذج الاستفتاء الدستوري) في إسباغ المشروعية عليها، كما أن مواد الحظر تم جوهر وثابت نظام سياسي ما، لذلك تبدو عملية تمتيعها بخاصية الحظر متحاوية مع دورها كأساس للشرعية ولوجود النظام نفسه.

### الفصل الثالث: القضاء الدستوري وضمانات سمو القاعدة الدستورية

طرحت ثلاث إشكالات بصدد دسترة آلية القضاء الدستوري المنوط بها وظيفة فرض احترام سمو الدستور:

<sup>109</sup> Burdeau George - op cit - p 81.

\* أولاً: في طبيعة الترجمة التقنية والدستورية لآلية القضاء الدستوري، أي تقدم أجوبة قانونية لتركيبها وصلاحتها ووظيفتها داخل النسق السياسي، في استحضار لأبعاد الشرعية، التمثيل والديمقراطية.

\* ثانياً: تحديد الضمانات القادرة على تكريس خصائص استقلالية وفعالية عمل القضاء الدستوري في مواجهة باقي المؤسسات الدستورية.

\* ثالثاً: في مدى القدرة على تسييج القضاء الدستوري داخل الحدود المرسومة له في النص الدستوري وتقييد عمله في دائرة مراقبة "المشروعية" مخافة السقوط في نموذج "حكومة القضاة".

### المبحث الأول: القضاء الدستوري: محددات التأسيس وأنماط التقنين

تأسست الرقابة الدستورية بفعل الاجتهاد القضائي للمحكمة الدستورية الأمريكية وكذا العمل القانوني للنمساوي هانس كلسن، لكن الدساتير بالرغم من إدماجها لمؤسسة القضاء الدستوري لغايات احترام مبدأ سمو الدستور، فإنها اختلفت في تحديد معايير تشكيلها، والفترة المسموح فيها ممارسة سلوك المراقبة وفي تركيز أو انفتاح فعل المراقبة وكذا في نتيجة عمل الرقابة، وهل يؤدي إلى إلغاء القانون المشوب بعدم الدستورية أو فقط إلى عدم تطبيقه على النازلة المعروضة على أنظار القاضي الدستوري.

### الفقرة الأولى: التأسيس النظري والقضائي لآلية مراقبة دستورية القوانين

استندت عملية التأسيس لمراقبة دستورية القوانين على منطقتين متباينتين، عكسا لتجربتين تاريخيتين مختلفتين، فالأساس القضائي للرقابة ارتبط بالعمل الاجتهادي للمحكمة الدستورية الأمريكية التي تجاوزت من خلال سابقة "ماربوري ضد ماديسون" صمت الدستور الأمريكي وعدم تصريحه بوظيفة الرقابة التي اكتشفتها المحكمة الدستورية أثناء بثها في نزاع تعود ملبساته إلى القرن التاسع عشر ويهم إجبار الحكومة الفدرالية على تنفيذ قرار التعيين الذي استفادت منه، وفي المقابل شكلت الأبحاث النظرية للقانوني هانس

كلسن الأساس الذي بمقتضاه تأسست الرقابة الدستورية في السياق الأوربي بدءاً بدستور النمسا لسنة 1920.

### أ- الاجتهاد القضائي والتأسيس لمراقبة دستورية القوانين

مراقبة دستورية القوانين غير مدرجة بشكل واضح في دستور الولايات المتحدة الأمريكية، ليس لأن دستوراني 1787 لم يكونوا راغبين في ذلك، ولكن اعتباراً للملابسات السياسية التي لم تكن تسمح لهم بوضعها بشكل واضح، فالهاجس السياسي الأكبر بالنسبة للآباء المؤسسين كان هو الحصول على المصادقة على دستور بإمكانه التوفيق بين الفدراليين وغير الفدراليين، المناصرين والرافضين للعبودية.

وبالتالي، فالوصول إلى حالة "الاتفاق" كان يقتضي بالضرورة حصول تسويات وأن تصمت النصوص عن التصريح بآليات قد تكون محط نزاع بين أطراف اللعبة السياسية فأنت صياغة السلطة القضائية بشكل عام، حيث تم التنصيص على خلق محكمة عليا لكن الدستور لا يتحدث عن تركيبها، مدة ولايتها، السلطة المخول لها حق تعيين أعضائها، وطبيعة سلطاتها. فباستثناء وضع المبدأ العام للسمو الفدرالي (دستور / قوانين / معاهدات فدرالية) على البنية القانونية للدول المشكلة للاتحاد، فإن دستور الولايات المتحدة الأمريكية لم يتجرأ على التحديد الواضح لمن يمتلك وظيفة مراقبة دستورية القوانين<sup>110</sup>.

مالم يستطيع واضعوا دستور 1787 توضيحه بشكل صريح، سيقوم به القاضي John Marshall سنة 1803 وهو المعين على رأس المحكمة العليا من قبل رئيس الولايات المتحدة الأمريكية آنذاك John Adams، وتعود ملابسات هذه القضية إلى فوز Jefferson المعادي للفدرالية برئاسة البيت الأبيض، فحاول الرئيس الذي ستنتهي ولايته (John Adams) استغلال الوقت المتبقي له في الرئاسة لتعيين في مناصب القضاة أشخاص معروفين بمناصرتهم لفكرة الفدرالية، لكن قرار تعيينه القاضي William Marbury لم يتم بسبب عدم توفر الوقت الكافي، حيث تدخل Madison (الذي سيشغل منصب وزير

<sup>110</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle en Europe " Collection clefs Politique, Montchrestien .  
Novembre 1992 p 15.

الداخلية في رئاسة جيفرسون) لمنع اتمام قرار التعيين، فكان أن توجه Marbury إلى المحكمة العليا لاتمام قرار تعيينه<sup>111</sup>.

سيستغل القاضي John Marshal هذه القضية لكي يطور نظرية المراقبة الدستورية وسيؤكد على حق المحاكم الأمريكية في حماية الحقوق الفردية ضد أعمال الحكومة وسوف يطالب من المحكمة العليا تطبيق مقتضيات الدستور الذي منح لها إمكانية إجبار الحكومة الفدرالية على تنفيذ قرار التعيين الذي استفادت منه<sup>112</sup>، ومن تم تأسست عبر الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الأمريكية سلطة القضاة الأمريكيين في ممارسة الرقابة الدستورية<sup>113</sup>.

### ب- البناء النظري والتأسيس لمراقبة دستورية القوانين

إذا كان النموذج الأمريكي لمراقبة دستورية القوانين قد ولد انطلاقاً من الممارسة (الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الأمريكية)، فإن النموذج الأوربي هو ثمرة عمل نظري قام به القانوني النمساوي هانس كلسن الذي يعتبر أن "النظام القانوني ليس نسقاً متساوياً، لكنه بناء يحتوي على طوابق وهرم بتراتبية معينة"<sup>114</sup>، فمراقبة دستورية القوانين تظهر إذن كنتيجة منطقية لتراتبية القوانين في النظام القانوني وأيضاً لسمو الدستور على باقي القواعد القانونية<sup>115</sup>، وبتأثير من العمل النظري لكلسن سيتم التنصيص على المحكمة العليا في دستور النمسا لفتح أكتوبر 1920.

إن الأساس النظري للمراقبة يعني خلق آليات قانونية موجهة لضمان مطابقة القواعد القانونية الأدنى للقاعدة الدستورية، والمطابقة تكون إما مادية أو شكلية، مادية تم مضمون القانون وشكلية تتعلق بمدى احترام المساطر أثناء وضع القاعدة القانونية<sup>116</sup>

<sup>111</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 15.

<sup>112</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 87.

<sup>113</sup> Leclercq Claude - op cit - p 115.

<sup>114</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 20.

<sup>115</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 83.

<sup>116</sup> Giquel Jean - op cit - p 187.

فمراقبة دستورية القوانين تقود إلى ضمان حماية المؤسسات الدستورية ومجالات اختصاصاتها.

### الفقرة الثانية: تبيولوجية المراقبة الدستورية

اختلفت الدساتير في طريقة تقنينها وترجمتها لمبدأ المراقبة الدستورية، وقدمت الوثائق الدستورية المقارنة أمثلة عديدة عكست منظورها لفعل الرقابة المستحضر لعوامل تاريخية خاصة بكل نسق، والخلفيات المتحكمة في عمل السلطة التأسيسية الأصلية، إلى جانب الغايات والمرامي وكذا المخاذير التي تم وضعها بصدد البحث عن هندسة للمراقبة قادرة على ضمان استقلالية القضاء الدستوري من جهة ومنحه الفعالية القانونية من جهة أخرى، لضمان السمو الدستوري واحترام المؤسسات لدوائر ومجالات اختصاصها.

### أ- في التمييز بين الجهازين السياسي والقضائي للمراقبة

التمييز الأول في شكل مراقبة دستورية القوانين والموظف بشكل واسع بالرغم من أنه أقل وضوحاً، يكمن في التمييز بين الطابع السياسي أو القضائي للمؤسسة المخول لها مراقبة دستورية القوانين، لكن الإشكال يكمن في وضع معيار قادر على الفصل بين السياسي والقضائي في عمل المراقبة.

يتجه الفقه الدستوري إلى نعت جهاز للمراقبة بكونه ذو طبيعة قضائية إذا كان تنظيمه وطريقة اشتغاله تتم عبر مسطرة تشبه بشكل عام تلك المتبعة أمام المحاكم وتكون القرارات المتخذة مبنية على مسببات قضائية وليس على "تفضيلات سياسية"<sup>117</sup>، بمعنى أن الحديث عن المراقبة القضائية ينصرف إلى المسطرة المتبعة التي يجب أن تكون قضائية ووضع جهاز المراقبة الذي يجب أن يتمتع بوضع المحكمة<sup>118</sup>، في حين يقصد بمراقبة دستورية القوانين عن طريق جهاز سياسي، تخويل مراقبة المشرع وإرغامه على البقاء ضمن حدود اختصاصه لجهاز غير قضائي موضوع نظرياً فوق البرلمان والحكومة، وتكمن

<sup>117</sup> Burdeau George - op cit - p 90.

<sup>118</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 86.



وظيفته في معارضة القوانين المشبوبة بعدم الدستورية قبل نشرها<sup>119</sup>، وبالتالي فهو جهاز منفصل عن البرلمان ويقدم كحارس لاحترام القوانين للدستور، إضافة إلى أن تعيين أعضائه ينطلق أساسا من محددات سياسية<sup>120</sup>.

إن التمييز بين هذين النمطين من المراقبة لا يتوقف عند حدود التعريف، بل يمتد إلى مستوي الاستقلالية والفعالية، فأنصار المراقبة القضائية لدستورية القوانين يقدمونها باعتبارها أكثر مطابقة مع مفهوم المراقبة نفسه، فالمسطرة القضائية تقدم ضمانات قانونية كعلنية الجلسات وشفوية المرافعات وحرية الدفاع... إضافة إلى التكوين المهني للقضاة واعتقادهم على جعل إشكالات وهواجس المشروعية تحظى بالأولوية في عملهم<sup>121</sup>.

هذه المزايا تقود في نظر أنصار المراقبة السياسية إلى جعل مسألة مراقبة دستورية القوانين "مسألة تقنية"<sup>122</sup> وأن وضعها في يد قضاة مهنيين قد يؤدي بفعل سيادة طابع المحافظة لدى القضاة إلى تفضيل نص الدستور على روحه<sup>123</sup>، ويقود في نهاية المطاف إلى السقوط في "حكومة القضاة"<sup>124</sup>، لذلك فمراقبة دستورية القوانين (في اعتقادهم) يجب أن تناط لجهاز سياسي لأن طريقة تشكيله تلي رغبة المؤسسات الدستورية، كما أن فعل المراقبة ليس تقنيا بل سياسيا، فالحكم على مدى دستورية قانون ما يعني تقدير مدى ملائمة قرار متخذ من قبل أغلبية برلمانية<sup>125</sup>.

بصدد المفاضلة بين المراقبة السياسية والقضائية من زاوية الفعالية والاستقلالية، يمكن أن نبدي الملاحظات التالية:

<sup>119</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 98.

<sup>120</sup> Giquel Jean - op cit - p 188.

<sup>121</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 99.

<sup>122</sup> Ardant Philippe - op cit - p 102.

<sup>123</sup> Giquel Jean - op cit - p 188.

<sup>124</sup> يوضح Michel Troper معنى ودلالات "حكومة القضاة" بقوله "...هناك من يوظف تعبير حكومة القضاة حين يطرح فكرة أن القضاة يمارسون وظيفة سياسية هامة تتجاوز الوظيفة القضائية... ويمكن القول بوجود معينين لحكومة القضاة، المعنى العام لحكومة القضاة، والمقصود به أي وضع أو حالة يكون فيها القضاة متوفرين على سلطة سياسية متزايدة وقادرة على معارضة سواء قرارات أو رجال السياسية... في حين يقصد بالمعنى الخاص لحكومة القضاة، تلك الحالة التي يمارس فيها القضاة الدستوريين سلطة تشريعية من خلال تأويلهم للدستور، فالذي يؤول يمكن أن يعطي للنص معنى يسمح له بالحصول على القرار المرغوب فيه".

Voir; Troper Michel: " le Bon usage des specters du Gouvernement des Juges au Gouvernement par les Juges ", p 53, in : le Nouveau Constitutionnalisme - mélange en l'honneur de Gérard Conac ; Textes rassemblés par : Jean - Claude Colliard et Yves Jegarzo . Ed Economica.

<sup>125</sup> Ardant Philippe - op cit - p 101.

- أن التمييزات الفقهية المنطلقة من محددات نظرية لا تمكن عمليا من اكتشاف فعالية أو استقلالية الجهازين القضائي أو السياسي للمراقبة، فالتوقف مثلا عند الطابع القضائي للمسطرة ولشخص القاضي ليس محمدا كافيا للقول بالاستقلالية، من ذلك تجربة المحكمة الدستورية الأمريكية التي ظهرت في العديد من أحكامها منحازة لاختيارات سياسية ومجتمعية أكثر من تأسيس أحكامها على حيثيات ومسببات قانونية، كما أن الحكم على جهاز سياسي بالنظر إلى تحكم المؤسسات الدستورية في تركيبته لا يأخذ بعين الاعتبار مثلا الاجتهاد الذي راكمه المجلس الدستوري الفرنسي واتخاذه لمسافة موضوعية قادت إلى معارضة العديد من القوانين الحائزة على الأغلبية البرلمانية منذ لحظة التناوب السياسي لسنة 1981.

- أن مسطرة تعيين القضاة لا يحكمها العامل "المهني" أساسا، فتجربة رؤساء الولايات المتحدة الأمريكية تبين أولوية محددات الميولات الحزبية والتوافق مع توجهات الرئاسة الأمريكية في عملية تعيين قضاة المحكمة العليا.

لكل ذلك، هل يمكن أن نقول بأن إشكالية فعالية واستقلالية جهاز المراقبة لا تعود إلى طابعه القضائي أو السياسي (بمعنى إلى عوامل موضوعية) ولكن إلى شخص القاضي الدستوري (أولوية العامل الذاتي)، تكوينه واستشعاره بمسؤولية وظيفته التي تجعل منه حارسا للمؤسسات وللشرعية الدستورية؟.

### ب- نسق مركزي أو لامركزي للمراقبة

تقدم الولايات المتحدة الأمريكية نموذجا غير مركزي لمراقبة دستورية القوانين للمراقبة وفق هذا النموذج تعتبر امتدادا طبيعيا لوظيفة القاضي، وبإمكان أي محكمة ممارسة وظيفة المراقبة، بل إنها تمتلك إمكانية رفض تطبيق القانون غير الدستوري<sup>126</sup>، وعلى العكس من ذلك فنموذج المراقبة المركزية لدستورية القوانين تعني جعل وظيفة المراقبة

<sup>126</sup> Burdeau George - op cit - p 91.

محفوظة لمحكمة خاصة أنشأت لهذا الغرض<sup>127</sup>، فعمل المراقبة تقوم به محكمة متميزة ووحيدة والقاضي يراقب دستورية القوانين بشكل مستقل وخارج أي نزاع<sup>128</sup>.

ويفسر الفقيه George Burdeau اقتصار نموذج لامركزية المراقبة على المثال الأمريكي واختيار نموذج المركزية في السياق الأوربي بمرري:

أولاً: أن الدول الأوربية تعرف تعددية قضائية على عكس التجارب الأنجلوساكسونية التي تعيش في ظل نظام وحدة القضاء.

ثانياً: أن القضاة في الدول ذات التقاليد Romano-Germanique لا يتفرون على ذات المكانة كما هو الشأن بالنسبة للقضاة الأنجلوساكسونيين، حيث يرفضون أداء وظيفة مراقبة عمل المشرع المقدم باعتباره معبراً عن سيادة الأمة<sup>129</sup>.

### ت- مراقبة قبلية أم بعدية

بصدد مراقبة دستورية القوانين، يطرح سؤال السياق الزمني الذي يمكن أن نتحقق داخله من مدى مطابقة القانون للمقتضيات الدستورية؟، تقدم في هذا المقتضى إمكانييتين: قبلية وبعدية.

المراقبة قبلية، تعني ممارسة فعل المراقبة قبل دخول القانون مرحلة التطبيق<sup>130</sup>، أي في المسافة الزمنية التي تمتد بعد التصويت على القانون ولكن قبل نشره في الجريدة الرسمية فحين تدخل القوانين حيز التنفيذ لا يمكن الاحتجاج على دستورتها<sup>131</sup>، إن هذا النوع من المراقبة الذي تأخذ به العديد من التجارب الدستورية من قبيل فرنسا والمغرب<sup>132</sup> يقدم

<sup>127</sup> Burdeau George - op cit - p 91.

<sup>128</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 13.

<sup>129</sup> Bardeau George - op cit - p 91.

<sup>130</sup> Ibid p 92.

<sup>131</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 13.

<sup>132</sup> حيث تنص المادة 81 من الدستور المغربي لسنة 1996 في فقرتها الثانية "...تحال القوانين التنظيمية قبل إصدار الأمر بتنفيذها، والنظام الداخلي لكل من مجلسي البرلمان قبل الشروع في تطبيقه إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقتها للدستور، وللملك أو الوزير الأول أو رئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس المستشارين أو ربيع أعضاء مجلس النواب أو ربيع أعضاء مجلس المستشارين أن يحيلوا القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها إلى المجلس الدستوري ليبت في مطابقتها للدستور".

من جانب فعالية المراقبة وشروط ممارستها (في ذات الآن) مزايا وعيوب، فمن مزايا المراقبة القبلية أنها سريعة وبسيطة وتضمن حماية واستقرارا للعلاقات القانونية على اعتبار أن الاحتجاج على القانون قد تمت تسويته قبل دخوله حيز النفاذ<sup>133</sup>، ففحص مدى دستورية القانون خلال المسطرة التشريعية يزيل اللايقينيات ويجنب النظام القانوني وجود وإعمال قوانين غير دستورية<sup>134</sup>، في حين أن عيوب هذا النمط تكمن في ما يلي:

\* أن القاضي الدستوري مطالب بالنظر في ملف في وقت لم تهاد فيه التوثرات السياسية، بحيث أن القاضي الدستوري عادة ما يتهم في حالة إقدامه على إلغاء القانون بالعداء لسياسة الأغلبية المصوتة عليه (أي القانون)<sup>135</sup>.

\* مراقبة غير مقنعة من الناحية التقنية، حيث أن القاضي لا يتوفر على الوقت الكافي لفحص الشرعية ومطالب بالنظر في مدى دستورية قانون غير مطبق بعد ولا تعرف عيوبه ومخالفاته للدستور<sup>136</sup>، فهي مراقبة مجردة بحكم أنها تتم خارج أي نزاع محدد أو تطبيق عملي للقانون<sup>137</sup>.

\* مراقبة غير شرعية لأنها تضايق ممارسة السيادة البرلمانية عبر التدخل بين مسطرتي التصويت ونشر القانون<sup>138</sup> وتظهر بالنتيجة القضاء الدستوري "كغرفة متميزة"<sup>139</sup> أو "غرفة تشريعية ثالثة" بدون قاعدة انتخابية<sup>140</sup>.

أما المراقبة البعدية فيقصد بها، تدخل جهاز مراقبة دستورية القوانين بعد تطبيق القانون فهي بالتالي مراقبة تمارس على قوانين دخلت حيز النفاذ، وفي حالة عدم دستورتيتها، فإن الدساتير اختلفت في معالجتها لهذا الوضع بين من يقضي بعدم تطبيق النص غير الدستوري على حالة محددة وغالبا ما تكون تلك المعروضة على أنظار جهاز المراقبة، أو على العكس

<sup>133</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle..." - op cit - p 13.

<sup>134</sup> Ardant Philippe - op cit - p 104.

<sup>135</sup> Burdeau George - op cit - p 92.

<sup>136</sup> Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel " ; Revue International de droit compare , Volume 46 n°2 An 1994, p 562.

<sup>137</sup> Ardant Philippe - op cit - p 104.

<sup>138</sup> Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 562.

<sup>139</sup> Ardant Philippe - op cit - p 104.

<sup>140</sup> Cappelletti Mauro Capelletti: " Nécessite et légitimité de la justice constitutionnelle " ; p 641.

من ذلك إزالة أثره بالنسبة للمستقبل<sup>141</sup>، هذا النوع من المراقبة يمنح ضماناً أكبر للحقوق والحريات بحكم أنه يمنح للمواطن إمكانية اللجوء إلى القضاء الدستوري لفحص دستورية القوانين ويحل إشكالات توزيع الاختصاص في الدول الفدرالية ويكون عمل القاضي مبنياً ليس فقط على معطيات نظرية وأسس قانونية بل أيضاً على محددات من الممارسة الناتجة عن أعمال القانون، لكن في المقابل تظهر خاصية "عدم الاستقرار" كعيب لهذا النمط حيث أن عمل المشرع يبقى مهدداً دائماً بالمراقبة وعدم الدستورية.

### ج- الرقابة عن طريق الدفع والرقابة عن طريق الدعوى

يقصد بالرقابة عن طريق الدفع المطالبة فقط بعدم تطبيق القانون على حالة محددة بسبب عدم الدستورية، فالقانون يبقى ساري النفاذ ولكل ذي مصلحة إثارة عدم دستوريته من جديد، إن الطعن في عدم دستورية القانون وفق هذه الطريقة لا يطرح بشكل مستقل، بل بمناسبة نزاع يحمل تطبيق القانون المشكوك في دستوريته<sup>142</sup>. وبالتالي فإن نموذج المراقبة عن طريق الدفع مشروط ب:

\* وجود نزاع حقيقي بين أطراف يثير أحدها دستورية القانون الذي سيطبق على النازلة، فمراقبة دستورية القوانين ليست دعوى مستقلة بل هي تابعة لدعوى أصلية، إن إثارة عدم دستورية القانون يؤدي بالمحكمة إلى التوقف عن البث في الخصومة الأصلية والتحقق قبلاً في مدى دستورية القانون.

\* أن إثارة عدم دستورية القانون ليست عملية تلقائية، ولا يمكن أن تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها، بل إن ذلك يعود لكل ذي مصلحة وبسبب نزاع قائم ومستقل عن دعوى فحص الدستورية.

\* أن عمل المحكمة في حالة ثبوت وجود تعارض بين القانون المطبق على النازلة والدستور، تمتنع عن تطبيقه (أي القانون) وتدفع بعدم دستوريته، لكن عملها لا يمتد إلى إلغائه، فالقانون يتوقف فقط إنتاج أثره بالنسبة للحالة المعروضة على المحكمة دون إلغائه.

<sup>141</sup> Ardant Philippe - op cit - p 104.

<sup>142</sup> Ibid - p 106.

في حين، أن الرقابة عن طريق الدعوى، تسمح بميلاد دعوى مراقبة دستورية القوانين بشكل منفصل عن أي نزاع آخر، ويؤدي نظر المحكمة المختصة في حالة ثبوت عدم دستورية القانون إلى إلغائه في وجه الكافة، ويعتبر القانون بالنتيجة بدون أي أثر، إن هذا النوع من الرقابة يتميز عن الرقابة عن طريق الدفع في أنه يحسم وبشكل نهائي في مدى دستورية القانون ويعطي لأحكامه حجية مطلقة، حيث لا يتصور إثارة دستورية القانون من جديد على أنظارها بعد إصدارها لحكمها.

### المبحث الثاني: القضاء الدستوري: أسئلة الشرعية والاستقلالية

لم تقدر وظيفة فرض احترام سمو الدستور إلى القبول بشرعية القضاء الدستوري، عبر إيراد ملاحظات تدخله في العملية التشريعية وانصراف عمله إلى مراقبة مؤسسات الديمقراطية التمثيلية، لذلك اجتهدت الدساتير لمنح مؤسسة القضاء الدستوري الشرعية ولعمله ضمانات الاستقلالية الكفيلة بتجاوز الانتقادات المتخذة من تأويل معين للديمقراطية مرجعا لها.

لذلك، تم تقديم القضاء الدستوري كآلية في صميم عملية تدعيم الديمقراطية، ووظفت التقنية الدستورية لمنح القضاة الدستوريين شرعية تمثيلية عبر قناتي التعيين أو الانتخاب والاكتراث بالجوانب الذاتية للقاضي الدستوري رغبة في توفير دعومات لعمله لغايات الاستقلالية والفعالية.

### الفقرة الأولى: سؤال شرعية المراقبة الدستورية

أكملت لعمل مراقبة دستورية القوانين انتقادات عديدة هلت أساسا من النظريات الكلاسيكية لمبادئ سيادة الأمة، حكم الأغلبية كمعبر عن الديمقراطية واحتكار البرلمان لوظيفة إنتاج القانون، لذا أعيب على عمل القضاء الدستوري مراقبته لممثلي الأمة والمشاركة في صياغة القواعد القانونية ومنافسته للتمثيل البرلماني.

## أ- القضاء الدستوري كخالق للقانون

لقد تم النظر إلى عمل القضاة الدستوريين في كونه محددًا في مقارنة النص القانوني المعروف على المراقبة بالدستور للتحقق ما إذا كانت مقتضيات الأول لا تتعارض مع نصوص الثاني، فقراءة النص الدستوري تمكن القاضي من اكتشاف معناه، وفي حالة غموضه (أي المعنى) فإنه يتم تجاوز هذا الوضع عبر الرجوع إلى الأعمال التحضيرية أو لإرادة المشرع الدستوري وإصدار قراره بذلك، إنها إذن عملية ميكانيكية يتم بمقتضاها التحقق من احترام عمل المشرع للدستور الذي يفترض أنه يتوفر على معنى واحد موضوعي.

لكن الإشكال، يثار حينما يكون النص الدستوري يقبل تأويلات متعددة ويحمل معاني مختلفة، فهنا يتحول دور القاضي من "العمل الميكانيكي" المقتصر على مطابقة مضمون نصين بترابعية مختلفة (الدستور/القانون العادي) إلى "وظيفة التأويل" التي تعني أولاً تحديد معنى النص الدستوري والاختيار بين المعاني الممكنة قبل مطابقته بالقانون المعروف أمامه، مما يجعل عمل القضاة غير محصور في صورة "أفواه الدستور" وإنما يكمن في خلق القاعدة القانونية المطبقة، وهنا يصطدم عمله بأول سؤال يمس شرعية مؤسسة القضاء الدستوري ويتعلق بالمبررات التي يستند عليها القضاة لإنشاء قواعد قانونية في وقت لا يتوفرون فيه على شرعية انتخابية تمكنهم من خلق القانون على شاكلة المؤسسة التشريعية؟.

لذلك، تم إيكال العديد من الانتقادات لعمل القضاء الدستوري، عبر تذكيره بأن نطاق عمله محدد في تطبيق القانون وليس خلقه<sup>143</sup> وأن عمله التأويلي يؤشر على نهاية عهد "الدساتير الوثائق" ويجعل النص الدستوري الصلب يتعرض لتعديلات دائمة بواسطة

<sup>143</sup> Avril Pierre: " Une survivance : le droit constitutionnel non écrit " ; In Philippe Ardat "Droit et Politique a la croisee des cultures" coordination de Michel Bargetto, préface de George Vedel ed LGDJ 1999 p 5.

قراراته<sup>144</sup>، على اعتبار أن عملية التأويل ليست عملية محايدة ولكنها عملية خلاقة تؤدي في العمق إلى تعديل محتوى الدستور دون المرور بالطرق المستشرفة لمراجعته وتعديله<sup>145</sup>.

إن هذه الانتقادات التي تجعل التثبيت أو الإبتعاد عن حرفية النص المعيار الأساسي للطابع الديمقراطي أو غير الديمقراطي للقضاء الدستوري، لاتستحضر كون الدستور ليس نصا كباقي النصوص الأخرى، فهو يتميز بقصر مواده وبغموضها، مما يجعلها مادة للتأويل وأن المبادئ الدستورية هي بالضرورة متعارضة، لذلك يظهر الدستور كمجال لصراع المبادئ، إضافة إلى أن وظيفة التأويل غير قاصرة على القضاء الدستوري بل تتوفر عليها أيضا الفاعلون السياسيون الذين يؤولون وبشكل يومي الدستور حين يطبقونه إلى جانب الفقه الدستوري<sup>146</sup>، كما أن عمل التأويل يخضع لقواعد معينة تقيده، حيث من غير المسموح تأويل نص دستوري واضح وهذا ما أكده مثلا المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم 85-197 في 23 غشت 1985 حين اعتبر بأن "منح رئيس الجمهورية إمكانية مطالبة البرلمان بقراءة ثانية هي قاعدة دستورية واضحة ومحددة ولا تتطلب أي تأويل"، إلى جانب البحث عن قصد المشرع الدستوري والرجوع إلى الأعمال التحضيرية والأخذ بعين الاعتبار الإنسجام الداخلي لنصوص الدستور أو الإحالة على الغاية أو القصد من القاعدة الدستورية<sup>147</sup>.

## ب- القضاء الدستوري كمنافس للبرلمان

المستوى الثاني للتساؤل حول شرعية القضاء الدستوري يكمن في كون مراقبة دستورية القوانين تجعل المجالس الدستورية في وضع المشارك في العملية التشريعية، فإعلان مطابقة القانون للدستور أو إلغاء القانون أو فقط بعض مقتضياته لتعارضها مع النص

<sup>144</sup> Roussillon Henry: " Régidite des constitutions et justice constitutionnelle; réflexions sur un paradoxe ". In Philippe Ardant " Droit et Politique a la croisee des cultures" coordination de Michel Bargetto, préface de George Vedel ed LGDJ 1999 p 258.

<sup>145</sup> Dmitri Ggeorge Lavroff: " la constitution et le temps " In Philippe Ardant " Droit et Politique a la croisee des cultures" coordination de Michel Bargetto, préface de George Vedel ed LGDJ 1999 p 221.

<sup>146</sup> Aguila Yann: " Cinq questions sur l' interpretation constitutionnelle "; Revue Française de droit constitutionnel n° 21 An 1995 pp 16-18.

<sup>147</sup> Ibid pp 24 -25.



الدستوري، تجعل القانون وفي الحالات الثلاث غير معبر عن الإرادة العامة إلا بعد مراقبته من قبل القاضي الدستوري.

إن وظيفة المراقبة الدستورية، تجعل من المجالس الدستورية مشاركا في مسلسل خلق القانون سواء تعلق الأمر بنموذج المراقبة القبليّة أو البعدية، مما يطرح معه سؤال الجهة التي اتخذت فعليا القرار بشأن النص القانوني هل البرلمانين (السياسيين) أم القضاة الدستوريين؟.

إلى جانب منافسة البرلمان في العملية التشريعية، فإن بعض الفقه الفرنسي يعتبر بأن القضاء الدستوري يمارس أيضا وظيفة للتمثيل مساوية لتلك التي تتوفر عليها البرلمانات وهي الأطروحة التي يدافع عنها القانوني الفرنسي Michel Troper متخذًا كأساس لها الفصل السادس من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي يعتبر بأن "القانون هو المعبر عن الإرادة العامة"، ليستنتج مايلي "...إذا كان القانون تعبيرًا عن الإرادة العامة، فإن المساهمين في صياغته ساهموا أيضا في التعبير عن الإرادة العامة"، ويضيف بأن "جميع الأجهزة المساهمة في التشريع تعبر عن الإرادة العامة بغض النظر عن الطريقة التي تم بها اختيار تركيبها، حيث عدم الحاجة إلى قاعدة الانتخاب للتعبير عن الإرادة العامة... إن مشاركة المجلس الدستوري في المسطرة التشريعية يجب أن تدرج ضمن خانة تمثيل سيادة الشعب، على اعتبار أن المجلس الدستوري يساهم في تشكيل القانون ومن تم في التعبير عن الإرادة العامة"<sup>148</sup>.

### ت- القضاء الدستوري كمراقب "لسيادة الأمة"

مراقبة عمل البرلمان، تقود المجالس الدستورية إلى مراقبة عمل نواب منتخبين وتصبح سلطة "التعيين" مراقبة لسلطة "الانتخاب" المعبرة عن الإرادة العامة، مما يشكل خرقا ووفق المنظور الكلاسيكي للديمقراطية وللشرعية الانتخابية التي يتمتع بها ممثلي الأمة<sup>149</sup>.

<sup>148</sup> Blacher Philippe: " Contrôle de constitutionnalité et volonté générale: la loi votée n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution " ; préf. de Dominique Rousseau - Paris; Presses universitaires de France, 2001. PP 176-199.

<sup>149</sup> ومع ذلك فهناك اتجاه فقهي يدعم ديمقراطية وشرعية المجلس الدستوري، من ذلك Mauro Capelletti الذي يذهب إلى تأكيد شرعية المجلس الدستوري من خلال "أن السلطات التنفيذية والتشريعية رغم أنها شكلت تقليديا السلط

إن هذه المعادلة القاضية بسمو سلطة الانتخاب، لا تأخذ بعين الاعتبار المكانة المؤسساتية للقضاة الدستوريين الحائزين على وظيفة حماية الدستور، وكون هذه الوظيفة هم نصا ساميا على القانون والمفروض على المشرع احترامه، مما يجعل وظيفة مراقبة ممثلي الأمة مندرجة أيضا في قلب النظام الديمقراطي ما دامت تنصرف إلى إلزام السلطة التشريعية باحترام المشروعية وتأسيس عملها وفق المطابقة مع النصوص الدستورية.

### الفقرة الثانية: ضمان شرعية واستقلالية القاضي الدستوري

في بحثها على الرد على الانتقادات الموجهة لعمل القضاء الدستوري من زاوية الشرعية، اجتهدت الوثائق الدستورية في منح الشرعية للقاضي الدستوري سواء من خلال مسطرة انتخابه أو تعيينه من قبل مؤسسات تمثيلية أو اشتراط شروط قادرة على منحه صفة التمثيل... وكان الهدف من ذلك إظهاره (أي القاضي الدستوري) في مستوى من الديمقراطية لا يقل عما تتمتع به البرلمانات، كما أن اللجوء إلى تقنيات مدة الولاية وتحديد عمر مؤسسة القضاء الدستوري والاكتراث بالخصال الذاتية للقاضي الدستوري، كان لغايات تجاوز الصورة النمطية المصاغة على القضاء الدستوري والمؤطرة بعنوان "حكومة القضاة".

### أ- جدل الانتخاب والتعيين

ترتبط شرعية القضاء الدستوري بطريقة تشكيله وتركيبته<sup>150</sup>، لذا تباينت التجارب الدستورية في اعتماد الآلية الكفيلة بتحقيق ذلك، حيث المفاضلة بين نظام التعيين أو

---

المسؤولة أمام الشعب فإنها في الحقيقة لم تقدم النموذج التام للديمقراطية التمثيلية... إن مهنة القاضي ومساره المهني وإن كان يعزله عن المجتمع، فإن وظيفته يجعله يتجه نحو الحقائق بحكم أنه مطالب بالحكم في قضايا عملية ومشاكل حقيقية وبالتالي فإن "التشريع القضائي" يتوفر على أسس ديمقراطية على اعتبار أنه يبدي وفاء وحساسية لحاجيات ومطالب المجتمع... يمكن أن نضيف أن الديمقراطية لا يمكن أن توجد في أي نسق لا يوفر حماية فعالة للحقوق والحريات المدنية وبالتالي فإن مفهوم الديمقراطية لا يمكن إذن أن يختزل في الفكرة البسيطة حول الأغلبية، فالديمقراطية تعني أيضا المشاركة وتحمل دلالات التسامح والحرية والعدالة المستقلة والديناميكية الخلاقة لكي تتمكن من ضمان المحافظة على نسق التوازن بين السلطات".

Voir ; Mauro Capelletti: " Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle "; pp 640 - 647.

<sup>150</sup> Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel ... " - op cit - p 570.

الانتخاب أو اللجوء إلى نظام مختلط تتعايش داخله مسطرتي الانتخاب والتعيين، وفي السياق الأوربي يظهر الدستور الفرنسي كنموذج وحيد للأخذ بمسطرة تعيين جل أعضاء المجلس الدستوري: ثلاثة من قبل رئيس الجمهورية، ثلاثة من طرف رئيس الجمعية الوطنية وثلاثة من قبل رئيس مجلس الشيوخ (إلى جانب الرؤساء الفرنسيين السابقين والمعتبرين بصفاتهم تلك أعضاء مدى الحياة). إن نظام التعيين على بساطته قد وجهت له انتقادات تهم أساسا عدم قدرته كآلية على ضمان تمثيل مختلف التيارات القانونية والسياسية على اعتبار أن "لعبة الانتخابات" تجعل سيناريو انحدار السلط الثلاث للتعين من ذات "العائلة السياسية والحزبية" إمكانية واردة<sup>151</sup>.

لذا، سيتم اللجوء إلى مسطرة انتخاب القضاة الدستوريين من خلال نماذج الدستور الألماني حيث انتخاب غرفتي البرلمان (البوندستاغ والبوندستار) كل واحدة على حدة لثمانية أعضاء وبأغلبية الثلثين لكل مجلس، وفي التجربة البرتغالية يتم انتخاب عشرة قضاة من قبل مجلس الجمهورية (البرلمان البرتغالي) وبأغلبية الثلثين. إن نظام الانتخاب لا يقدم حلا لمعضلة "تسييس القضاة" ولكنه يسمح بظهور ثلاث محددات إيجابية تقوي من شرعية مؤسسة القضاء الدستوري وهي، أن نظام الانتخاب على عكس مسطرة التعيين يسمح بوجود مفاوضات واتفاقات بين الأحزاب السياسية بغض النظر عن دورها البرلماني كأغلبية أو كمعارضة، وجود إكراه حيازة الموافقة لأغلبية معينة (الثلثين) تقود إلى عدم احتكار حزب أو قطب حزبي لمسطرة الانتخاب وتفرض عليه الدخول في اتفاق سياسي مع باقي مكونات البرلمان للحصول على الأغلبية المطلوبة، إضافة إلى أن مشاركة ممثلي الأمة في انتخاب القضاة الدستوريين يقوي من شرعيتهم الديمقراطية<sup>152</sup>.

إلى جانب مسطرة التعيين والانتخاب، قد تلجأ الدساتير إلى التنصيب على "نظام مختلط" يمزج بين التعيين والانتخاب، من ذلك الدستور الإيطالي حيث المحكمة الدستورية مشكلة من خمسة عشر عضوا، خمسة منهم معينين من قبل رئيس الجمهورية، خمسة منتخبين من قبل غرفتي البرلمان المجتمعة في جلسة واحدة وبأغلبية الثلثين وخمسة مختارون من قبل المحاكم العليا (قاضيان بالنسبة لمجلس الدولة، قاضيان بالنسبة لمحكمة المنازعات وقاضي بالنسبة للمجلس الأعلى للحسابات)، وكذا في التجربة الإسبانية حيث الأعضاء

<sup>151</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 54.

<sup>152</sup> Ibid - même page - .

الإثنا عشر المشكلين لتركيب المحكمة الدستورية الإسبانية والمعينين شكليا من قبل الملك هم مختارون من قبل السلطة التنفيذية والمجلس الأعلى للسلطة القضائية ومنتخبون من قبل غرفتي الكورتيس (البرلمان الإسباني) بأغلبية ثلاثة أخماس<sup>153</sup>.

لكن اختلاف النمط المتبع في تحديد تركيبة مؤسسة القضاء الدستوري، لا يخفي كون مسطرة التعيين أو الانتخاب أو النظام المختلط محتكرة من قبل سلطات سياسية وبالتالي فإن التعيين أو الانتخاب (أو هما معا) يظهران كنتيجة لمسلسل سياسي، وضع أصبح اليوم مقبولا بحكم أنه يمنح للقضاة الدستوريين الشرعية ويسمح لباقي الأطراف الدستورية بعدم الاعتراض على عملهم<sup>154</sup>. إن هذا الشرط بالرغم من ضروريته إلا أنه غير كافٍ لضمان استقلالية وشرعية القضاء الدستوري، لذلك سيتم التفكير في محددات أخرى تنضاف إلى طبيعة مسطرة الاختيار.

### ب- مدة الولاية وهاجس ضمان استقلالية آليات الرقابة الدستورية

إلى جانب النقاش الفقهي حول مسطرة تشكيل أجهزة مراقبة دستورية القوانين يطرح من الوجهة المؤسساتية والقانونية لضمان استقلالية القضاء الدستوري، إشكال تحديد زمن ولاية القضاة الدستوريين، فولاية قصيرة يمكن أن تضع بشكل مباشر القضاة في تبعية لتطور اللعبة الانتخابية وقد تنتهي بجعل المجالس الدستورية مطابقة من حيث موافقتها وتركيبها لسلطات التعيين، كما أن التغيير الدوري للقضاة قد يكبح بناء وتدبير الاجتهاد القضائي، في حين أن ولاية طويلة أو مدى الحياة تطرح إمكانية جعل أجهزة الرقابة تقطع مع تطورات المجتمع وديناميكيته.

<sup>153</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 54.

<sup>154</sup> بورد Louis favoreu نموذجاً لبعض التجارب الدستورية التي حاولت إبعاد مسطرة تشكيل القضاء الدستوري عن أيدي السلطات السياسية من منطلق ضمان استقلاليتها، فكانت النتيجة عكسية وأدى عدم التوفر على امتداد دستوري مؤسسي إلى عدم تطوير عمله من ذلك، نموذج المحكمة العليا اليونانية المؤسسة وفق دستور اليونان لسنة 1975 "... إن واضعي دستور 1975 قد افترضوا لضمان اشتغال جيد للنسق المؤسساتي، اللجوء إلى القرعة بين القضاة وأساتذة الجامعات لتعيينهم كأعضاء بالمحكمة العليا وكانت النتيجة أن هذه المؤسسة لم تعرف أي تطور لأنها لم تكن تتوفر على قاعدة ديمقراطية".

Voir; Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 573.

لذا، ستلجأ العديد من الدساتير إلى اختيار سقف زمني "معقول" ومحدد إما في تسع سنوات (فرنسا/ إيطاليا/ أسبانيا/ بلغاريا/ رومانيا)، أو ثماني سنوات (بولونيا)، أو ست سنوات (البرتغال)، أو إثنا عشر سنة (إيطاليا)، وسيكون الإستثناء في السياق الأوربي محصورا في دساتير النمسا وبلجيكا التي جعلت ولاية القاضي الدستوري مدى الحياة. تحديد ولاية القاضي الدستوري سيقوى ولغايات الاستقلالية بطابع "عدم التجديد" الذي يسمح إلى جانب امتلاك سلطة التعيين لإمكانية التغيير، بتقوية استقلالية القاضي الذي يصبح عمله غير مرتبط بالبحث عن فضائل السلطة وجعل اجتهاداته تخدم أغراضها، هذه القاعدة نجد لها استثناءات قليلة جدا، كما هو الشأن بالنسبة لإسبانيا حيث فقط التجديد المباشر ممنوع (Le renouvellement immédiat)، وكذا دساتير البرتغال وهنغاريا حيث التجديد مسموح به لمرة واحدة، مما سيؤدي إلى طرح معضلة التبعية في العلاقة مع سلطة التعيين خصوصا وأن مدة الولاية لا تتجاوز ست سنوات<sup>155</sup>.

إن الوعي بكون القواعد الدستورية وحدها غير كافية لضمان شرعية واستقلالية شخص وعمل القاضي الدستوري، ستؤدي بالفقه الدستوري إلى نقل اهتمامه من القانون/ الموضوعي إلى الذاتي والاهتمام بالخصال الذاتية للقاضي والبحث في مدى قدرتها على تجاوز أدواء الشرعية، التعددية والتمثيل.

### ت- شرط "الخصال الذاتية" للقاضي الدستوري

يعتبر Louis Favoreu أن هناك ست خصال أو معايير يمكن الأخذ بها، ولكن ليس من الضروري اجتماعها بصدد نفس الحالة وهي: السن، الجنس، المؤهل المهني أو الجامعي الحساسية السياسية، الانتماء إلى جماعة لسنية أو دينية أو إثنية وكذا ماضي وسوابق القاضي<sup>156</sup>، وفي هذا المستوى يظهر دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية كاستثناء، حيث لم يحدد أية شروط للسن، للتكوين الجامعي أو للتجربة المهنية... فالسلطات الحائزة على اختصاص التعيين تتوفر على حرية اختيار مطلقة<sup>157</sup>.

<sup>155</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p p 60-61.

<sup>156</sup> Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 574.

<sup>157</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 57.

إلا أن العديد من التجارب الأوروبية، لم تجعل مسطرة التعيين متروكة لتأويل السلطات الدستورية بل قيدتها بشروط معينة، حيث يمكن أن نقرأ في الدساتير المقارنة محددات من قبيل:

\* التكوين القانوني أو تمهين القضاء: كما هو الشأن بالنسبة للدستور الألماني الذي يقيد سلطة البرلمان في انتخاب قضاة المحكمة العليا، فمن أصل ثمانية قضاة منتخبين من قبل كل غرفة على حدة، يجب أن يكون ثلاثة منهم قضاة مهنيين وقضوا على الأقل ثلاث سنوات بمحكمة فدرالية عليا في حين أن الخمسة الباقون يجب أن يتوفروا على تكوين وشهادات قانونية، وفي إيطاليا لا يتم تعيين كعضو بالمحكمة الدستورية سوى القضاة، المحامون وأساتذة القانون، أيضا الدستور الإسباني يضيف إلى ما سبق الموظفون العموميون وشرط التوفر بالنسبة لكل الأعضاء على كفاءات قانونية مشهود بها وتجربة مهنية محددة في خمسة عشر سنة على الأقل، في حين أن الدستور البرتغالي قد نص على ضرورة أن يكون ثلاثة أعضاء من أصل عشرة المنتخبين من قبل مجلس الجمهورية قضاة عاديون<sup>158</sup>.

\* شرط السن: بشكل عام، القضاة الدستوريون لا يعينون قبل سن الخمسين، لذلك ينعنون ب "الحكماء"، لكن لا يمكن القول (بإطلاقية) أن السن المتقدمة تقوي مصداقية القضاة الدستوريين، بحيث يمكن أن تكون في بعض الأحيان مبررا للإحتجاج على القضاء الدستوري (نماذج المحكمة العليا في قضية نيوديل، المجلس الدستوري الفرنسي بمناسبة قضية التأميمات)<sup>159</sup>، ومن التجارب الدستورية التي نصت على شرطية السن نجد الدستور الألماني الذي حدد السن الأدنى للتعين في المحكمة الدستورية في أربعين سنة وحد أقصى في الثامنة والستين، في حين أن الدستور البلجيكي والنمساوي لم يحددا سنا معينة للتعين ولكنهما حسما سن التقاعد في سبعين سنة<sup>160</sup>.

\* شروط أخرى تراعي خصوصية الدولة: وكنموذج لذلك، الدستور السويسري الذي ينص على وجوب تمثيل اللغات الثلاث للكنفدرالية: الألمانية، الفرنسية والإيطالية في المحكمة الفدرالية<sup>161</sup>.

<sup>158</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 57.

<sup>159</sup> Favoreu Louis: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 574.

<sup>160</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 57.

<sup>161</sup> Ibid -même page -

اشتراط شروط ذاتية إلى جانب أخرى مؤسساتية بالنسبة للقاضي الدستوري، كان لغاية تقوية شرعيته والتعبير على احترام مؤسسة القضاء الدستوري للتعددية السياسية عبر تعيين قضاة قانونيين ولكن غير "تقنيين"، ينطلقون من المشروعية القانونية لكن باستحضار لمعطيات القضاء السياسي، وكذا ترجمتهم لمحددات التمثيل السياسي والاجتماعي والثقافي عبر النظر إلى القضاء الدستوري كمرآة تعكس التركيبة السياسية واللغوية... للدولة، كما أن الوصول إلى التكاملية كان المحرك وراء عدم الاقتصار على محدد بعينه لتحريك مسطرة التعيين.

### المبحث الثالث: قراءة في نماذج للمراقبة الدستورية

تقدم الممارسة في سياق دراسة القضاء الدستوري مستوى لاكتشاف الوظائف التي تؤديها آليات الرقابة، والتي تتم القواعد القانونية المنصوص عليها في صلب الوثيقة الدستورية، إن الاهتمام بقراءة تجارب القضاء الدستوري تجعل دائرة الاهتمام تتسع لتشمل ليس فقط دراسة جوانب التشكيل والصلاحيات... ولكن أيضا تفاعل عمل المراقبة مع معطيات القضاء السياسي والأفكار والمرجعيات التي تحرك عمل القاضي الدستوري وطريقة تأويله لعمل السياسي وسمات الاجتهادات القضائية الدستورية ومدى تراوحها بين المحافظة والتغيير وعن تبعية أو استقلالية القضاء الدستوري في مواجهة باقي المؤسسات الدستورية.

### الفقرة الأولى: النموذج الأمريكي كمثال على المراقبة القضائية

لم يشر الدستور الأمريكي لسنة 1787 والمؤسس للمحكمة العليا إلى أي مسطرة لمراقبة دستورية القوانين، فظهر اختصاص الرقابة كان نتيجة الطريقة التي أول بها القاضي الأمريكي دوره الدستوري (خصوصا في قضية ماربوري ضد ماديسون)<sup>162</sup>، وتشكل

<sup>162</sup> حيث أكد القاضي مارشال في حثيثات حكم "ماربوري" ضد "ماديسون" على ما يلي: "ما دام الدستور هو القانون الأسمى للبلاد، فإنه لا يكون للفرقة بين القانون الأسمى والقوانين العادية أية قيمة إلا إذا تقيدت السلطة التشريعية في نشاطها بمحدود ذلك الدستور فيما يصدر عنها من قوانين، فإذا خالفت القوانين الصادرة عنها نصوص الدستور، غدت باطلة وغير دستورية... فالدستور إما إن يكون قانونا أعلى لا يقبل التعديل بالوسائل العادية التي تعدل بها التشريعات العادية، وإما أن يوضع على ذات المستوى مع التشريعات العادية بحيث يعدل بالوسائل التي تعدل بها هذه

المحكمة العليا من تسعة أعضاء معينين مدى الحياة من قبل رئيس الدولة بعد موافقة مجلس الشيوخ، وتتخذ قراراتها بواسطة الأغلبية والقضاة غير المتفقيين على مضمون القرار بإمكانهم تحرير رأيهم وإحاقه بصلب القرار، أما طبيعة قراراتها فهي تتوفر فقط على سلطة نسبية بالنسبة "لحجية الشيء المقضي به" على اعتبار أن قراراتها لا تؤدي إلى إلغاء القانون المشوب بعدم الدستورية ولكن فقط إلى إزاحته عن التطبيق على الحالة المعروضة على أنظار المحكمة<sup>163</sup>.

تعتبر بعض مكونات الفقه الدستوري بأن المحكمة العليا الأمريكية، المحكمة الأكثر قوة وتأثيراً، فخمسة أصوات من أصل تسعة كافية لاستبعاد القانون عن التطبيق وهو الصادر عن ممثلين للأمة وفي حالات أربع تم تعديل الدستور لتجاوز الاجتهاد القضائي للمحكمة مما يجسد تأثير الاجتهاد القضائي الدستوري في النقاشات الكبرى التي يعرفها المجتمع الأمريكي وفرض الأحكام القضائية على الاختيارات الكبرى للأمة.

إن تنامي سلطة المحكمة العليا الأمريكية، ودورها الرقابي المتزايد قد أدى إلى ميلاد فقه دستوري حذر من القضاء ووظيفته، وينطلق من تعريف للديمقراطية باعتبارها "قاعدة للأغلبية"، وبالتالي اعتبار المراقبة الدستورية غير مطابقة للديمقراطية الأمريكية، فوحدها السلطات التشريعية والتنفيذية هي ذات طبيعة أغلبية في حين تم تصنيف القضاء كمضاد للأغلبية، هذا التوجه الفقهي وجد في ثلاثينات القرن الماضي من خلال معارضة المحكمة العليا للخطة الجديدة للرئيس روزفلت (New Deal) حجة لانتقاد الطابع غير الأغلي للقضاء وعت المحكمة بكونها تقوم بوظيفة "مشروع سامي"<sup>164</sup>.

سينضاف إلى الطابع غير الديمقراطي للمحكمة وقراراتها، نعت عملها بكونه يسقط النموذج الأمريكي في تجربة "حكومة القضاة" أو وضع "التشريع بواسطة القضاة" وهو

---

التشريعات... فإذا كان التشريع المخالف للدستور لا يعتبر قانوناً، فإنه يكون من غير المتصور إلزام المحاكم بتطبيقه والتقيده به... وحيث يجب على القاضي أن يحدد القانون الواجب التطبيق على ما يطرح أمامه من قضايا وهذه مسألة أولية يجب تسويتها قبل التعرض للموضوع، فيكون من باب أولى أن يرجح الدستور وهو القانون الأعلى عند تعارضه مع قانون أدنى منه مرتبة، وأن يمتنع عن تطبيق أي قانون أدنى يكون مخالفاً للقانون الأعلى وهو الدستور".  
نقلاً عن، د. محمد مالكي "الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية"، - مرجع سبق الإشارة إليه - ص 92-93.

<sup>163</sup> Ardant Philippe - op cit - pp 107-110.

<sup>164</sup> Guy Scoffoni: " La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé: les enseignements de l' experience Americaine " ; Revue International de droit comparé, Année 1999 Volume 51 n° 2 . pp 246-247.



مالم يخفيه القاضي Holmes في قوله "إني أعترف وبدون تردد بأن القضاة يشرعون وعليهم أن يفعلوا ذلك"<sup>165</sup>، كما تم انتقاد الأسس التي تبني عليها المحكمة قراراتها والمنطلقة ليس من خلفية قانونية ولكن من تفضيلات قيمة أو شخصية وهو ما يؤكد القضاة أنفسهم (القاضيان Black / Rehnquist) "إن الأغلبية داخل المحكمة العليا موجهة بالتفضيلات الشخصية للقضاة، وهو محدد غير شرعي لتشكيل بديل لمسلسل القرار الديمقراطي"<sup>166</sup>.

إن هذه الملاحظات، ليست سمات عامة لعمل المحكمة العليا الأمريكية، فهي توطر فقط مرحلة ما قبل سنة 1953<sup>167</sup>، على اعتبار أن هذه السنة ستعرف تحولا في اجتهاد المحكمة والمروء من طابع "المحافظة" إلى منحى "الليبرالية" عبر بلورة اجتهاد قضائي ليبرالي يهم أساسا الاعتراف بالقيمة الدستورية للعديد من الحريات العامة وإلغاء التقطيع الانتخابي غير المتساوي (قضية Brown ل 17 ماي 1954 حول إدماج السود، السماح بالإجهاض سنة 1969، منع التمييز ضد الشواذ جنسيا سنة 1973، المساهمة في اسقاط نظام نيكسون في أعقاب فضيحة Watergate)<sup>168</sup>، تغيير صورة الاجتهاد القضائي للمحكمة قد واكبته أيضا تطورات أدت إلى إضفاء طابع التعددية والاستقلالية على مكوناتها من خلال:

أولا: ظهور "اتفاقات" شكلية تتجاوز مرحلة غياب معايير خاصة لتعيين قضاة المحكمة العليا، حيث أصبح اشتراط التكوين الجيد والخبرة المهنية والانحدار من مدارس عليا وممارسة مهام "قضاة الدولة" أو "قضاة فدراليين" محددًا في عملية التعيين، إلى جانب أن تترجم مسطرة التعيين التوازن الجغرافي، الإثني، والديني وأن تضم في عضويتها قضاة منحدرين من الأقليات (السود، اليهود والكاثوليك)، كما عرفت بداية ثمانينات

<sup>165</sup> Ardant Philippe - op cit - p 111.

<sup>166</sup> Guy scoffoni: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 248.

<sup>167</sup> يميز Dominique Rousseau بين خمس مراحل للاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الأمريكية: "من سنة 1789 إلى حدود الحرب الأهلية: المحكمة أرست ميكانيزم مراقبة دستورية القوانين وقوت من صلاحيات الحكومة الفدرالية. - من الحرب الأهلية إلى سنة 1937: ظهرت المحكمة بشكل محافظ في معارضتها لكل محاولات التشريع الاجتماعي الموجه للحد من سلطة أرباب العمل. - من سنة 1953 إلى سنة 1969: تحت رئاسة Earl warreu طورت المحكمة اجتهادا قضائيا ليبراليا من قبيل الحد من التمييز، التقطيع الانتخابي غير المتساوي والاعتراف بالقيمة الدستورية للعديد من الحريات العامة. - من سنة 1969 إلى سنة 1986: حيث العودة إلى المحافظة في عمل المحكمة العليا".

Voir. Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 19.

<sup>168</sup> Ardant Philippe - op cit - p 112.

القرن الماضي تواجد نساء بداخل المحكمة (عين الرئيس Regan سنة 1981 السيدة O' lonnor)، في حين عين الرئيس Clinton في سنة 1993 السيدة Ginsbourg)<sup>169</sup> وبذلك فالطابع التمثيلي التعددي قد غطى على أزمة الشرعية الانتخابية للمحكمة.

ثانيا: إذا كان التقليد يكمن في اقتراح تعيين قضاة معروفين بقربهم الإيديولوجي من الرئيس، فإن العديد من قضاة المحكمة العليا (Holms/Brandies/Black/Wareau/Harlaw)، حرصوا على تجسيد فكرة الاستقلالية وعدم الارتباط بإحدى المؤسسات الدستورية، مما أدى إلى تقوية سلطة المحكمة العليا، ويمكن أن نقدم أمثلة على ذلك، منها تأكيد المحكمة بالإجماع على مبدأ الخضوع للقانون في قضية التسجيلات في فضيحة Watergate بالرغم من أنها تضم في تركيبها ثلاث قضاة عينهم الرئيس Nixon، أو الرفض بالإجماع لمبرر الرئيس كلينتون بتوفره (بصفته رئيسا) لامتياز دستوري يسمح له بعد انتهاء وظيفته من عدم المتابعة المدنية المرتبطة بأحداث قبلية، إن تقليد الاستقلالية سيعبر عنه الرئيس الأمريكي السابق Truman وبشكل دقيق "لا يمكن أن نضمن لصالحنا المحكمة وبشكل قبلي، لقد حاولت في هذا الصدد ولكني لم أنجح، في كل مرة نعين شخصا بالمحكمة يتوقف عن اعتباره صديقا لك"<sup>170</sup>.

ثالثا: أن موافقة مجلس الشيوخ على اقتراحات الرئيس بشأن تعيين قضاة المحكمة العليا ليس بالإجراء الشكلي، إذ أن مقترحات الرئاسة الأمريكية قد تم رفضها بمعدل مرة كل أربع حالات، مما جعل مسطرة التعيين تستغرق أسابيع طويلة، كما هو الشأن في حالات الرئيسين نيكسون وريغان اللذان وجدا صعوبات في فرض اختيارهما<sup>171</sup>، كما أن مجلس الشيوخ رفض مثلا مقترح تعيين القاضي Robert Bork بعد جمع تصريحاته السياسية والتي تظهره كمعادٍ للمساواة بين البيض والسود<sup>172</sup>.

<sup>169</sup> Guy scoffoni: " La légitimité du juge constitutionnel ..." - op cit - p 252.

<sup>170</sup> Ibid pp 255-256.

<sup>171</sup> Ardant Philippe - op cit - p 109.

<sup>172</sup> Rousseau Dominique: " la Justice Constitutionnelle ..." - op cit - p 2.

### الفقرة الثانية: النموذج الفرنسي كمثال على المراقبة السياسية

شكلت دسترة المجلس الدستوري في التجربة الفرنسية من خلال دستور 1958 قطيعة مع التقليد الدستوري الفرنسي الذي يزيح الشرعية والديمقراطية عن عمل مراقبة القاضي للسياسي ولمثلي الأمة، المنعوتة (أي المراقبة) بكونها تسقط النظام السياسي في نموذج "حكومة القضاة".

دسترة المجلس الدستوري لم تخرج عن الفكرة التي أطرت الوثيقة الدستورية الفرنسية سنة 1958، إذ قدم في سياق التأكيد على الرغبة في تقييد السلطة البرلمانية وفي تعزيز أعمال "العقلنة" لتجاوز أدواء الجمهوريتين الثالثة والرابعة، لذلك تمت دسترة هذه الآلية الجديدة في إطار نوع من الخصوصية قياسا بالدساتير الأوربية المقارنة، إذ غاب التحديد الدستوري الدقيق لمعايير التعيين واستبعاد المسطرة الانتخابية في التشكيل وعدم توظيف التعابير التي قد تؤول في اتجاه "قضائية السياسة" وتوجيه الرقابة أساسا إلى عمل وصلاحيات السلطة التشريعية.

لكن توسيع دائرة حق اللجوء إلى المجلس الدستوري ليشمل البرلمانيين وبلورة اجتهادات قضائية في اتجاه تحويل الوثيقة الدستورية إلى "صك الحقوق" واتخاذ مسافة واستقلالية عن السلطة التنفيذية، قد جعلت المجلس الدستوري يكتشف وظائف جديدة في الحقل السياسي الفرنسي غير مكتوبة دستوريا، منها تذكير الفاعلين بأولوية القانوني وتسهيل عملية تداول الأغليات من خلال مسطرة التناوب السياسي والإغناء المنتظم للوثيقة الدستورية باجتهادات أصبحت تشكل جزءا من "الكتلة الدستورية".

### أ- المجلس الدستوري الفرنسي: وظيفة "حراسة الدستور" وسياسة تعيين "القضاة الدستوريين"

تجيب دسترة مؤسسة المجلس الدستوري في دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية على رؤية واضحة رامت إضعاف دور البرلمان ووضع حد لهيمنة المجالس البرلمانية وانحراف النظام البرلماني، هذه الرؤية يعكسها تصريح ميشيل دوبريه في عرضه حول الدستور في 27 غشت 1958 أمام مجلس الدولة الفرنسي "...إن خلق المجلس الدستوري يعكس إرادة

جعل القانون، بمعنى قرار البرلمان مطابقاً للقاعدة الأسمى المحددة من قبل الدستور"، لذا فإن المجلس الدستوري في تفكير واضعي دستور الجمهورية الخامسة كان موجهاً لـ "حراسة البرلمان" وفرض احترام مقتضيات الدستورية، وبالتالي فالمجلس الدستوري في هذا المستوى لا يعدو أن يكون سوى جزءاً من الآليات (إلى جانب المجلس الدستوري نجد التصويت الشخصي / تنافي المهام الوزارية مع الوظيفة النيابية / تقييد صلاحيات البرلمان في لجوئه إلى أعمال ملتزم الرقابة) الموظفة لإرساء "العقلنة البرلمانية" وتجاوز ذكريات الجمهوريتين الثالثة والرابعة.

إن دفاع واضعي دستور الجمهورية الخامسة عن مؤسسة المجلس الدستوري، سيصطدم حين تحولت مناقشة مشروع الدستور من الفكرة والغاية من الآلية (أي المجلس الدستوري) إلى مناقشة الوظائف المخولة لها، حيث ستظهر عدائية تتقاسمها الأغلبية حول منح المجلس الدستوري صلاحية النظر في مضمون القانون وليس فقط في قواعد الاختصاص والمسطرة المحددة من قبل الدستور، هذا المعطى هو الذي يفسر عدم خلق قضاء دستوري على شاكلة باقي النماذج الدستورية الأوروبية، وكنتيجة فإن المجلس الدستوري الفرنسي هو وليد تقاطع إرادتين، إرادة الحد من تحكيمية وهيمنة البرلمان وإرادة عدم السقوط في التنصيص على آلية للرقابة القضائية بحكم مخالفتها للتقليد السياسي الفرنسي<sup>173</sup>.

وظيفة التعبير عن "العقلنة البرلمانية" سيعكسها المجلس الدستوري في أولى قراراته، ففي مراقبته الوجوبية للقانون الداخلي للجمعية الوطنية والمصادق عليه بتاريخ 03 يونيو 1959، سيعتبر في قراره المؤرخ في 24 يونيو 1959 بأن "...العديد من مقتضيات القانون الداخلي

<sup>173</sup> يوضح Louis Favoreu هذا الوضع بقوله "...تاريخياً، عرفت فرنسا نسفاً دستورياً يقضي أية مراقبة لدستورية القوانين ليس فقط لأن القانون العام الكلاسيكي يقدر القانون، لكن أيضاً لأن أية مراقبة ستظهر كتلبية لمطالب الأحزاب الأكثر محافظة، بتأثير من العديد من المؤلفات والنظر إلى التجربة الأمريكية خصوصاً النزاع بين روزفلت والمحكمة العليا زمن الخطة الجديدة..."

Voir; Favoreu Louis: " La Politique saisie par le droit "; Ed Economica 1988 p 21.

ويضيف في سياق آخر "دسترة المجلس الدستوري، يعين إدماج مؤسسة غريبة على التقليد الدستوري الفرنسي وهو القضاء الدستوري، فمنذ ثورة 1789 وإلى حدود سنة 1958 القانون الفرنسي لم يخص مؤسسة من ذات القبيل واعتبر لأكثر من قرن ونصف بأن إخضاع القانون المصوت عليه من قبل البرلمان لرقابة جهاز قضائي هو مسألة مقصاة على اعتبار أن القانون هو التعبير عن الإرادة العامة حسب تعبير جون جاك روسو... ميلاد المجلس الدستوري في فرنسا يظهر وكأنه يخدم غايات مختلفة أو ذات ملامح خاصة بحكم أنه موجه لضمان الإشتغال الجيد للبرلمانية المعلقة وإبقاء التشريع داخل المجال المحدد له دستورياً".

Voir; Favoreu Louis: " La Place du conseil constitutionnel dans la constitution de 1958" In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr).

للجمعية الوطنية مخالفة للدستور بحكم أنها توجه وتراقب العمل الحكومي، في حين أن الفصل 20 من الدستور يخول للحكومة وبمفردها سلطة تحديد وقيادة سياسة الأمة، وبذلك سيذكر المجلس الدستوري (من خلال مضمون هذا القرار) البرلمان بالقواعد الجديدة للعب وسيمنعه من محاولة إيجاد وعبر مسطرة القوانين الداخلية سلطات جديدة له غير منصوص عليها في صلب الدستور.

وتتشكل تركيبة المجلس الدستوري الفرنسي من تسعة قضاة يعينون من قبل رئيس الجمهورية (ثلاث أعضاء)، رئيس الجمعية الوطنية (ثلاث أعضاء)، ورئيس مجلس الشيوخ (ثلاث أعضاء)، ويتم تجديد ثلث الأعضاء كل ثلاث سنوات مما يجعل سلطة التعيين تقدم على تعيين على رأس كل ثلاث سنوات عضوا جديدا، كما أن الفصل 56 يشير إلى عضوية رؤساء الجمهورية السابقين المعينين بصفاتهم تلك في المجلس ولمدى الحياة<sup>174</sup>، أما رئيس المجلس فيعين من قبل رئيس الجمهورية من بين مجموع الأعضاء لكن العادة جرت أن يكون (أي الرئيس) من بين الأعضاء الثلاث المعينين من طرفه.

والملاحظ، أن الدستور الفرنسي لا يحدد أية شروط للسن، للمهنة ولا أية استشارة قبلية على سلوك التعيين، بحيث تظهر السلطات المخول لها صلاحيات التعيين متوفرة على حرية اختيار مطلقة، ومن هذه الزاوية فإن العديد من الانتقادات قد أكيلت للنموذج الفرنسي منها "تسييس" أعضاء المجلس الدستوري وغياب أية شروط تهم الكفاءة والمؤهل العلمي، هذه الانتقادات واكبها تقدم العديد من المقترحات للخروج من وضع "الغموض" الذي يحيط بمسطرة تعيين أعضاء المجلس الدستوري من قبيل: أن يكون التعيين

<sup>174</sup> يقدم Dominique Rousseau الاحتفاظ برؤساء الجمهورية السابقين كأعضاء مدى الحياة داخل المجلس الدستوري بمبررات تاريخية "اعترافا بالدور الذي قام به كلا من روي كوي وفانسون أوربال لتسهيل الوصول الشرعي للجنرال ديغول إلى السلطة"، لكن "هذا التنصيب قد بينت الممارسة عن محدوديته، فلاحتجاج على الانتخابات التشريعية التي لم تحترم إرادة الناخبين بالجزائر وفي مقابل رفض رئيس الجمهورية التوقيع على مرسوم لافتتاح دورة استثنائية للبرلمان استحابة لرغبة أغلبية البرلمانيين سيضطر فانسون أوربال إلى عدم الجلوس في المجلس الدستوري لكي يتمكن من استرجاع حريته في التعبير... فالبري جيسكار ديستان بعد انهزامه سنة 1981 سيعلم أنه سيحتفظ بمقعده في المجلس الدستوري لكنه لن يحضر اجتماعاته إلا بغرض معارضة النصوص التي تعرض لمؤسسات الجمهورية وخاصة تلك المتعلقة بوحدته".

ليضيف Dominique Rousseau "لقد كان القصد من منح مقعد للرؤساء السابقين للجمهورية في المجلس الدستوري بهدف إلى ضمان صمتهم لتمكين الرؤساء اللاحقين من ممارسة صلاحياتهم، لكن هذه الغاية لم تنجح على اعتبار أن منتخب سابق من قبل الشعب والذي مارس مسؤوليات سياسية سامية في الدولة يجب أن يستمر في التعبير الحر والعمومي حول مختلف القضايا التي تهم الدولة".

Rousseau Dominique: " Droit du Contentieux Constitutionnel ..." - op cit - P 38.

الممارس من قبل رئيس الجمهورية يتم بناء على قائمة موضوعة من طرف رؤساء المؤسسات القضائية والإدارية، انتخاب البرلمان لجزء من أعضاء المجلس وأغلبية معينة أو فرض تعيين أغلبية مشكولة من ممتهيي القانون...

أما طبيعة المجلس الدستوري الفرنسي، فإن "صمت النصوص" الدستورية قد أدت بالفقه الدستوري إلى الانقسام حول "سياسية" أو "قضائية" المجلس الدستوري، فأنصار أطروحة "قضائية المجلس" يستندون على ثلاث محددات:

\* وظيفة المجلس هي ضمان سيادة القانون، بمعنى تقديم إجابات قانونية عن أسئلة قانونية، وفي إطار مراقبة دستورية القوانين فإن المجلس عليه أن يحل نزاعا بين نصين قانونيين (القانون/الدستور، النظام الداخلي للمجلسين/الدستور، المعاهدة الدولية/الدستور).

\* تدخل المجلس لا يكون تلقائيا، بل هو ناتج عن وجود نزاع قد يكون انتخابيا أو متعلقا بفحص الدستورية أو لضمان احترام الحدود المرسومة دستوريا بين المجالين التشريعي والتنظيمي.

\* المحدد الثالث الذي يؤسس عليه أنصار قضائية المجلس الدستوري الفرنسي هو حيادية قرارات المجلس الدستوري "لحجية الشيء المقضي به" بما يعني ذلك من فرض قرارات المجلس على الجميع وعدم قبولها أية إمكانية للطعن.

في حين، يؤسس أنصار الأطروحة السياسية للمجلس، لوجهة نظرهم من خلال مبررين:

\* أن الطبيعة السياسية للمجلس هي نتيجة منطقية لتركيبته المعينة من طرف السلطات العليا للدولة وبشكل سري وبدون شرطية المؤهلات والألقاب القانونية، فأعضاء المجلس الدستوري هم "رجال للسياسة" وهم معينون بصفاتهم تلك من قبل سلطات التعيين.

\* أن الطبيعة السياسية تتبدى أيضا في الوظيفة التي يقوم بها، فهو لا يراقب فقط القوانين ولكن يتدخل في زمن (عن طريق المراقبة القبلية وقبل إصدار الأمر بتنفيذ القانون) يجعل منه مشاركا بشكل أو بآخر في ممارسة مهام السلطة التشريعية.

## ب- الولادة العسيرة والصعود البطيء لسلطة المجلس الدستوري

إذا كانت المؤسسات الدستورية الفرنسية التقليدية (برلمان / حكومة) تتوفر على شرعية ديمقراطية أو تاريخية، فإن المجلس الدستوري، هذا الوافد الجديد على الحقل الدستوري وغير المتوفر على امتداد تاريخي بحكم عدائية التقليد السياسي الفرنسي لفكرة تأسيس جهاز خاص مكلف بمراقبة دستورية القوانين، قد حصر دوره في مجرد منظم (régulateur) وبناء على إحالات محدودة، هذه المكانة المتواضعة الممنوحة للمجلس الدستوري من قبل دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 هي التي جعلت دائرة الاهتمام (الفقهي والسياسي) قاصرة على السلطتين التنفيذية والتشريعية، حيث التساؤل عن من سيفرض سلطته على المجال التنظيمي، الرئيس أم الوزير الأول؟، وهل يمكن للبرلمان ذو الصلاحيات المقلصة أن يستند إلى تاريخه الطويل وممارساته السابقة لمقاومة وضعه الحالي المتسم بالدونية جراء إعمال آليات "العقلنة البرلمانية"؟.

ضعف المكانة على مستوى الهندسة القانونية وعدم القدرة على منافسة باقي المؤسسات الدستورية، جعل الاجتهاد القضائي للمجلس الدستوري يتسم بخاصية الحذر والظهور بمظهر "حليف السلطة التنفيذية"، ففي قراره ل 14 شتنبر 1961 سيقر المجلس بكونه "لايتوفر على اختصاص عام للسهر على احترام الدستور"، وكان ذلك بناء على طلب إبداء الرأي وجهه رئيس الجمعية الوطنية إلى المجلس الدستوري حول مدى دستورية تقديم ملتزم الرقابة أثناء إعمال الفصل السادس عشر من الدستور، ليجيب المجلس الدستوري بما يلي "إن الدستور قد حدد وبدقة اختصاص المجلس الدستوري، وأن ليس هناك أي مقتضى دستوري يمنح للمجلس سلطة الجواب على هذا النوع من الاستشارات"، مرور عدم الاختصاص سيظهر أيضا في قرار المجلس الدستوري ل 6 نونبر 1962، فبناء على المادة 61 من الدستور سيحيل رئيس مجلس الشيوخ آنذاك Gaston Monnerveille القانون المتعلق بانتخاب رئيس الجمهورية بواسطة الاقتراع العام المباشر إلى المجلس الدستوري للنظر في مدى دستورية قانون تمت المصادقة عليه بواسطة الاستفتاء، ليأتي قرار المجلس مذكرا بمايلي "إن الفصل 61 يشير فقط إلى القوانين التي يصوت عليها البرلمان وليس القوانين المتبناة من قبل الشعب، وفي أعقاب الاستفتاء الذي يشكل تعبيرا مباشرا عن السيادة الوطنية"، إن الإحتماء بفكرة "عدم الاختصاص" لا تعود فقط إلى ضعف المكانة والآليات القانونية المتاحة لفعل المجلس الدستوري ولكن أيضا إلى

عدم رغبة المجلس سنوات قليلة بعد إنشائه وفي ظل ميزان قوى غير مناسب الاصطدام مع المؤسسة المهيمنة آنذاك والمشخصة في الجينرال شارل ديغول. وبغض النظر عن الأسباب التي جعلت المجلس الدستوري لا يكتشف مكانته الدستورية وطبيعتها (أي الأسباب) هل هي قانونية، أم ذاتية، أم مرتبطة بالفضاء السياسي العام، فإن بداية عمله واشتغاله قدمت صورة أزمّت من سلطته ومصداقيته.

وكان يجب انتظار سبعينات القرن الماضي لكي يرسم المجلس قطيعة مع المرحلة الماضية المتسمة بالاحتياط وعدم القدرة على خلق مسافة عن السلطة التنفيذية، هذا التحول يقرأ عادة في قرار المجلس ل 16 يوليوز 1971 والتعديل الدستوري لسنة 1974 الموسع لحق الإحالة<sup>175</sup>.

\* يعد قرار 16 يوليوز 1971<sup>176</sup>، نقلة نوعية في مسار المجلس الدستوري، بحكم أنه يقطع مع المبدأ التقليدي القاضي ب "سيادة القانون" وتحوّلا في "موضوع المراقبة"، فإلى حدود هذا التاريخ كان المجلس يراقب فقط المشروعات الخارجية للقانون، بمعنى مدى احترام المسطرة التشريعية، توزيع الاختصاص بين البرلمان والحكومة، ولكن ابتداء من سنة 1971 بدأ المجلس يهتم ب "المراقبة الداخلية" أي تلك المراقبة الموجهة لجوهر ولضمون القانون نفسه، فقرار 16 يوليوز 1971 قد جعل عدم الدستورية تطال اختيارات المشرع الذي كان يعتبر بأن حرية تأسيس الجمعيات مضمونة من خلال عمل السلطة القضائية. ونتيجة لهذا القرار، فإن المجلس الدستوري قد ظهر بمظهر السلطة المستقلة، الحرة وغير التابعة لا للحكومة ولا للسلطة التشريعية، والمستحضرة فقط لها جس حقوق وحرّيات

<sup>175</sup> سينعكس هذا التعديل على عمل المجلس الدستوري، وعلى حجم القرارات التي سيبت فيها ففي الفترة الممتدة من سنة 1959 إلى سنة 1974 لم تتجاوز قرارات المجلس الدستوري سبعة قرارات، في حين أنه بعد تعديل 1974 وإلى حدود سنة 1998 تجاوزت حصيلته 328 قرارا.

Voir ; Favoreu Louis: " La Place du conseil constitutionnel ... " - op cit - p 4.

<sup>176</sup> وتعود ملاسبات هذا القرار إلى تاريخ 25 يناير 1971 حيث ستلغي المحكمة الإدارية بباريس رفض والي أمن المدينة منح مؤسسي جمعية "les amis de la cause de peuple" الوصل القانوني طبقا لقانون 01 يوليوز 1901 الخاص بالجمعيات والذي يمنع على السلطات الإدارية التقدير القبلي لوضع الجمعيات وشرعية أنظمتها، الحكومة بعد ذلك ستجعل البرلمان يتبنى في 27 يونيو 1971 قانونا معدلا لقانون 1901 والذي بمقتضاه سيتم إرساء مراقبة قبلية للجمعيات من طرف السلطة القضائية وقد تم تبني هذا القانون بالرغم من معارضة مجلس الشيوخ، مما جعل رئيس المجلس Alain Pohn يلجأ إلى المجلس الدستوري، هذا الأخير اعتبر في قراره ل 16 يوليوز 1971 "أن المقتضيات التي تنص على مراقبة قبلية لتأسيس الجمعيات هي مخالفة للدستور الذي ينص على حرية تأسيس الجمعيات وعدم إخضاعها لأي تدخل قبلي سواء من طرف السلطة الإدارية أو السلطة القضائية".



المحكومين مما أشّر على ميلاد سلطة وشرعية المجلس الدستوري وابتعاده عن دور المشرع لعمل السلطة التنفيذية.

\* في 21 أكتوبر 1974 سيصوت مجلسي البرلمان بأغلبية ثلاثة أخماس لفائدة تعديل الدستور لتوسيع حق اللجوء إلى المجلس الدستوري لفائدة 60 برلمانيا أو 60 شيخاً<sup>177</sup>، إن هذا التعديل الذي يرجع إلى مبادرة الرئيس الفرنسي آنذاك Giscard d'Estaing وبمبررات التأكيد على الطابع اللبرالي للنظام السياسي الفرنسي وتقوية حماية الحقوق والحريات وتعديل العلاقة بين الأغلبية والمعارضة، عبر منح هذه الأخيرة حقوقاً وآليات جديدة للمراقبة. هذا التعديل، سيضمن حق المعارضة وسيمكنها من اللجوء إلى المجلس الدستوري في حالات عدم اقتناعها بالقانون الحائز على رضى الأغلبية البرلمانية.

توسيع حق اللجوء إلى المجلس وإن قدم ضمانات للأقلية داخل البرلمان، فإنه سيسمح أيضاً بتوسيع دور المجلس الدستوري وتجاوز الرؤيا التي حكمت ميلاده والقاضية بتقليص حق الإحالة مخافة أن تتحول السلطة الفعلية إلى أيدي المجلس.

### ت- وضعية المجلس الدستوري في النظام السياسي الفرنسي

ثلاث وظائف يؤديها المجلس الدستوري داخل النسق المؤسساتي الفرنسي، متمثلة في المساهمة في وبنفالية في العمل التشريعي، التنظيم السياسي للأغليات وفرضه لأسس جديدة للديمقراطية ولقومات دولة القانون:

\* المجلس الدستوري فاعل في المسطرة التشريعية: يعتبر المجلس الدستوري فاعلاً رئيسياً في خلق القانون، حيث إرادة المشرع لم تعد حرة وغير مشروطة بل تابعة وخاضعة لاحترام المبادئ الدستورية، فالبرلمان قد فقد بمقتضى عمل المجلس الدستوري السيادة على مجال القانون، وهذا ما أكدّه المجلس في قراره في قضية "التأميمات"، "...إذا كان الفصل

<sup>177</sup> في البداية، كان مشروع المراجعة يضم مقترحين:

- إمكانية المراقبة التلقائية للمجلس الدستوري، حين يتعلق الأمر بقوانين يظهر أنها تخرق الحقوق والحريات كما هي مضمونة دستورياً، هذا المقترح سيتم الاعتراض عليه بمرور أن منح المجلس إمكانية الإثارة التلقائية للمراقبة سيجعل منه في ذات الآن قاضياً وطرفاً وسيحول المجلس إلى سلطة وصاية عامة وسياسية على البرلمان.

- منح إمكانية اللجوء إلى المجلس لعدد معين من البرلمانيين، وهو المقترح الذي سوف يتم تبنيه بمقتضى التعديل الدستوري لسنة 1974.

34 يضع تأمين المنشآت أو نقلها من القطاع العام إلى القطاع الخاص ضمن مجال القانون فإن هذه المقتضيات لا تجعل المشرع يتخلى أثناء ممارسته لاختصاصه عن احترام المبادئ والقواعد ذات القيمة الدستورية والمفروضة على كل أجهزة الدولة".

إن وضعية المجلس الدستوري كمراقب لسمو الدستور على القانون تجعله يفرض إرادته على البرلمان، ففي قراره بتاريخ 18 شتنبر 1986 والذي يلغي فيه جزءا من قانون "المقاولات الصحفية"، سيحجر الوزير آنذاك François Leotord على تقديم مشروع جديد للبرلمان وبمضمون - وكما صرح بذلك - لا يعبر عن إرادته بل عن إرادة المجلس مما يؤشر على التحول من دولة سيادة القانون والبرلمان نحو دولة سيادة الدستور وأولوية عمل المجلس الدستوري<sup>178</sup>.

\* المجلس الدستوري كجهاز للتنظيم السياسي: تم الاعتراف أيضا للمجلس بدور تنظيم اللعبة الديمقراطية عبر إلزام الأغليات المتعاقبة على التخلي على سياساتها الإطلاعية والحد من طموحاتها الحزبية وإدراج إصلاحاتها التشريعية داخل إطار النظام الدستوري القائم، فالجلس الدستوري يسهل إذن من عملية التناوب عبر المحافظة على رابط بين الأغلبية الجديدة والمعارضة، هذه الأخيرة لم تعد مقصية وبشكل نهائي من اللعبة، فإذا ابتعدت عن تدبير الشأن العام فإنها تتوفر على إمكانية المنع عبر مطالبة المجلس بفرض رقابته على القوانين التي تم التصويت عليها من طرف الأغلبية مما سيجعل المعارضة تقبل بسلطة الأغلبية لأنها تستطيع وبفعالية مراقبتها والحد منها.

يحافظ المجلس الدستوري أيضا على الاستمرارية بين الأغلبية الجديدة والقديمة، بمنع الأولى من إلغاء المقتضيات التشريعية التي يمكن أن تحرق الحقوق والحريات الدستورية وإرغام الأغلبية على إدراج سياستها التشريعية في إطار من الاستمرارية مع سابقتها دون القدرة على إلغائها أو العودة إلى الوراء، إن الملمح الأول يجب ألا يغيب كون المجلس الدستوري قد منع "التناوب" من "التشغيل الكامل" من خلال مضايقة الأغلبية في إرساء إصلاحاتها التي انتخب من أجلها، حقيقة أن المجلس الدستوري لم يمنع اليسار من تحقيق سياسات التأمين، اللامركزية أو إصلاح التعليم العالي، ولا اليمين من إرساء سياسة الخصوصية أو وضع نظام الاقتراع الأغلي أو إصلاح الإعلام السمعي البصري، ولكن

<sup>178</sup> Rousseau Dominique: "Droit du Contentieux Constitutionnel..." - op cit - P 69.

المبادئ الدستورية التي فرضها بشكل مباشر أو غير مباشر وإكراه الأغلبية الحكومية على القبول بما جعلتها (أي الأغلبية) لا تحقق وبشكل كلي التغييرات الأساسية المتمناة، إن هذه الملامح تظهر المجلس الدستوري كآلية "لجمهورية الوسط" عبر الحد من الطابع الحزبي للمشاريع الحكومية، وإلزام مشاريع القوانين باحترام "فكرة القانون" التي يضمن بعمله الدفاع عنها<sup>179</sup>.

\* المجلس الدستوري كفضاء جديد للصراع والتنافس السياسيين: شرعية مؤسسة المجلس الدستوري تستمد جزءا كبيرا من مقوماتها في لاتوازن السلطات، فانتخاب رئيس الجمهورية بشكل مباشر وبالاقتراع العام، الممارسات الديغولية، الفعل الأغلي وسلوك الفرق البرلمانية... أدى إلى إضعاف دور البرلمان الذي لم يعد فضاء للنقاش ولاتخاذ القرار بل تحول إلى فضاء يعاد فيه إنتاج طقوس ومناقشات لا تغير من جوهر الأشياء بحكم تحول البرلمان إلى "غرفة للتسجيل". إن الفصل بين السلطين التشريعية والتنفيذية الذي اعتبر في الماضي أساس ضمان الحرية السياسية، لم يعد اليوم قائما، فالمنطق الأغلي الذي يمنح للفائز ولحزبه احتكارية السلطة قد جعل المجلس الدستوري يظهر كمؤسسة وحيدة تناقش وبفعالية الإرادة التشريعية للحكومة، إن انهيار الزوج برلمان/حكومة أدى إلى تنامي ثنائية حكومة/مجلس دستوري.

وعلى المستوى السياسي، فإن المجلس الدستوري يستفيد من الصورة السيئة لرجال السياسة المقدمين إعلاميا كمهتمين بطموحاتهم الشخصية، ويظهر رفض الطبقة السياسية في نسب الغياب لحظة الانتخابات، مما جعل الرأي العام يمنح ثقته للمجلس الدستوري الذي يراقب نشاطات وعمل الطبقة السياسية، كما أن الفقه الدستوري قد عمل على إرساء أسس لشرعية المجلس الدستوري عبر التوقف عند دوره الإبداعي في خلق القانون وعدم تعارض وظيفته مع المبدأ الديمقراطي<sup>180</sup>.

الأكد أن المجلس الدستوري لن يرسي مقومات الديمقراطية بمعناها الكلاسيكي

<sup>179</sup> Rousseau Dominique: " Droit du Contentieux Constitutionnel ..." - op cit - P 71.

<sup>180</sup> Ibid P 73.

ولكن عمله ليس مناقضا للديمقراطية، بل إنه آلية لتشكيل ديمقراطية جديدة هي "الديمقراطية الدستورية" التي يفقد فيها الممثلون المنتخبون احتكار إنتاج القانون ويمتلك فيها المواطن إمكانية للتدخل خارج الزمن الانتخابي<sup>181</sup>.

<sup>181</sup> إذا كان الدستور الفرنسي يقضي إمكانية لجوء المواطن إلى المجلس الدستوري، فإن العديد من المقترحات الدستورية قد تم تقديمها من أجل تجاوز هذا الوضع "فمنذ سنة 1959 طرح موريس دوفرجيه إمكانية توسيع حق اللجوء إلى المجلس الدستوري ليشمل المواطنين، هذه الفكرة أعيد طرحها في مقترح قانون ل M.Cask-Flord سنة 1962 وأكد على أهمية هذا التعديل لتحقيق ديمقراطية حديثة ولضمان حرية الانسان وحقوق المواطنين، في سنة 1972 البرلمان الجمهوريون المستقلون طرحوا إمكانية تشكيل مجلس أعلى يمكن أن يلجأ إليه أي شخص مادي أو معنوي وبواسطة دعوى مبررة، في نفس السنة البرلمان الاشتراكيون والشيوعيون سيقدّمون مقترح قانون بمقتضاه يمكن اللجوء إلى المجلس الأعلى من قبل مواطنون يثيرون تعارض بين المقتضيات التشريعية مع الحقوق والحريات المضمونة من قبل المادتين السابعة والحادية عشر من إعلان حقوق الإنسان والمواطن وكذا من قبل ديباجة الدستور...سبعة عشر سنة بعد ذلك سيعاد طرح الفكرة من قِبل Robert Badinter رئيس المجلس الدستوري (آنذاك) في حوار له مع جريدة Le Monde حيث دعى إلى منح إمكانية للمواطن للطعن في دستورية قانون لم يعرض قبلا على المجلس الدستوري وفقا لمسطرة خاصة".

Voir ; Bernard du Granburt : " faut - il accorder aux citoyens le droit de saisir le conseil constitutionnel ? " P 228.

## القسم الثاني الدستور والديمقراطية

يستحيل في عالم اليوم، أن نجد دولة لاتستند إلى الديمقراطية في نصوصها الدستورية وفي الخطابات السياسية لقادتها، ولكن هل يعني ذلك أنها فعلا ديمقراطية؟، وأن النظام غير الديمقراطي المبصوم بمخائص الاستبداد والتسلط قد أصبح في متحف تاريخ الدراسات السياسية والدستورية؟، سيكون الجواب بالنفي تدعمه في ذلك موجات المطالبة التي لازال يعرفها العالم بدمقرطة الأنظمة السياسية والقواعد الدستورية ووجود فضاء دولي ضاغط أصبحت فيه شرطية وجود دستور ديمقراطي وآليات تسمح بالمشاركة مقومات ضرورية للانتماء إلى المجتمع الدولي الذي أصبح يتحدث لغة الحقوق والديمقراطية وإن "بمكاييل" متعددة على مستوى الممارسة.

فالنقاش حول الديمقراطية غير قاصر على المجتمعات السياسية التي تعثرت فيها هذه الفكرة لحظة بنائها الوطني، بل أيضا تعرفه الأنساق العريقة في الديمقراطية في اقتران بإشكالات أزمة التمثيل، سلطة الجماعات الضاغطة والصراع بين السياسة والتكنقراط... فالديمقراطية هي بناء متجدد وسرورة نعرف لحظة ميلادها المؤطرة بعنوان "الانتقال الديمقراطي".

إن الديمقراطية لامضمون ذاتي لها إلا في اقترانها بمقولات عديدة تشكل أساسها ويؤدي تشغيلها إلى تدعيمها وتأكيدهما، مقولات كانت نتيجة المزاجية بين البناء النظري والممارسة السياسية، أفضت إلى أن الوصول إلى مستويات الديمقراطية يبقى رهين فكرة "التعددية" ووجود "آليات مؤسسية" لتدبيرها، لذلك اعتبرت مقولات: التناوب السياسي، التعددية السياسية، الانتخابات الحرة التزيهة والمنتظمة مضمونا للديمقراطية، تمر عملية بنائها عبر آليات للمشاركة مجسدة في الانتخابات وبإطارات الأحزاب السياسية.

## الفصل الأول: في مفهوم الديمقراطية

لم تعد الدلالات المؤسسية والقانونية قادرة على تأطير السؤال النظري للديمقراطية بحكم بروز إشكالات جديدة تم دور الثقافة السياسية وعمل النخب وجدلية الأكثرية والأقلية... وهي إشكالات جعلت تعاريف الديمقراطية مطالبة باستحضار الجوانب السلوكية والاجتماعية والثقافية... خصوصا مع أزمة نموذج "الديمقراطية التمثيلية" من

خلال تمثلات الغياب واللامبالاة السياسيين وبروز أشكال جديدة "للتمثيل" لتمر بالضرورة عبر قناتي الأحزاب السياسية والانتخابات.

### المبحث الأول: الدلالات المؤسساتية والقانونية للديمقراطية

يرتبط إعمال الديمقراطية بالعديد من القواعد السياسية والمؤسساتية، قواعد اعتبرت شروطا ضرورية لدمقرطة الدولة ومؤشرا لمدى استحقاق الأنظمة السياسية لنعث الديمقراطية، إنها شروط وإن تنتمي من حيث الأفكار والمرجعية إلى الوثيقة الدستورية فإنها اكتسبت صفة التلازم بينها وبين الديمقراطية من خلال الممارسة السياسية التي جعلت النص الدستوري لوحدته (ومع ضروريته) غير كافي لتقييد السلطة وضمان الحقوق والحريات.

إن الديمقراطية كوصفة لتدبير التعددية السياسية وضمانة لحقوق الأقلية في مواجهة الأغلبية والسماح للمواطن كمعبر عن الإرادة العامة في تحديد شكل الدولة ونظامها ينبي على رزمانة من المحددات من قبيل: خضوع الدولة للقانون وإمكانية التداول والتناوب على الحكم وفق معطبي الأغلبية والمعارضة ووجود تعددية سياسية متنافسة في حقل انتخابي موفرة فيه ضمانات الانتظامية والزاهة وحياد الإدارة.

\* **التناوب السياسي:** تحيل آلية التناوب على التغيير المنتظم للحاكمين في أعقاب عملية الانتخابات، وهو تغيير غير مرتقب بحكم أن الوثيقة الدستورية لم تستشرفه كحدث حامل للأزمة، على اعتبار أن البناء الدستوري لا يستطيع تطيره، فالتناوب يعبر عن دينامية سياسية من الصعب تطيرها دستوريا وإن كان يعكس قبول الأطراف الرسمية بالمحتوى العام للصك المحدد لقواعد اللعبة السياسية.

فالدور التنظيمي المتروك للقانون الدستوري يصطدم مع هذه الحالة التي تنتمي إلى الفضاء السياسي وتشكل ملامح البناء التام أو المشرف على الاكتمال، حيث أن التوافق على فكرة التناوب على السلطة يعني نهاية التهديد بتغيير شكل المؤسسات الدستورية القائمة.

فالتناوب كقاعدة ديمقراطية والذي تخلو الوثائق الدستورية من نصوص قادرة على تطيره مرتبط أساسا بحق المواطن في التحديد الحر والسيادي للتوجه السياسي الوطني

المنقسم عادة إلى قطبين متصارعين يحتكمان إلى صناديق الاقتراع وإلى المساطر الدستورية التي ستوصل المدبرين الجدد إلى الفضاءات الدستورية للتناوب (سلطة تشريعية-سلطة تنفيذية).

إن الدستور يتحول من داخل فهم التناوب إلى نسق مفتوح على جل أطراف اللعبة السياسية، غير محتكر من قبل تنظيم أو إيديولوجية واحدة وغير مستعمل من طرف قطب واحد، فهو يظهر كمشروع غير مكتمل وكفضاء للاكتشاف مع وصول نخبة جديدة.

فالتناوب كلحظة أزمة تجرب النص الدستوري ومدى قدرته على التكيف مع لحظة لم يستشرفها المشرع أثناء تحريره لصك الدستور<sup>1</sup>، فغياب الوصفة القانونية الخاصة يجعل من المؤسسات الدستورية القائمة تنافس من أجل تأطير هذا التغيير غير المدرج في حالات القانون الدستوري للأزمات.

إن فهم الديمقراطية الدستورية يتأسس على عدم الإشارة إلى التناوب الذي يعد إفرزا لتطورات الفضاء السياسي وإمكانية قابلة للتحقق بفعل تغيرات توجهات القاعدة الانتخابية أمام جمود النص الدستوري المكتوب الذي بقي رهين فكر واضعيه وغير قادر على التعبير عن ديناميكية وتطورات الفضاء السياسي.

\* **دولة القانون:** تحيل دولة القانون على نموذج للتنظيم السياسي، تقنن وتؤطر فيه قواعد اللعبة السياسية ويتم الحد من سلطة الدولة بواسطة القانون، فدولة القانون تعني الدولة التي تتصرف عبر المساطر القانونية وفي احترام للشكليات القانونية<sup>2</sup>.

لذا، فالدولة من خلال نموذج "دولة القانون" لا توظف إلا الوسائل المسموح بها من قبل النظام القانوني المعمول به وتمنح للمواطنين إمكانية اللجوء إلى القضاء في مواجهة حالات انتهاك القواعد القانونية، فدولة القانون تعني إذن:

- خضوع الإدارة للمبادئ القانونية المشكلة لأساس وإطار وحدود عملها.

- أن خضوع الإدارة للقانون يحاط بضمانات المراقبة القضائية سواء من قبل القضاء العادي أو الإداري<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Lamghari Abdelaziz: "Droit constitutionnel et situations de crise"; éd REMALD (collection manuels et travaux universitaires); 1<sup>er</sup> éd 2000 p 64.

<sup>2</sup> Chevalier Jacques: "L'État de droit"; clefs politiques; Montchrestien 1999; p 11.



لكن بماذا يبرر خضوع الدولة للقانون، وهي المشرفة على وضعه والمالكة لوسائل الإكراه؟، بصدد الإجابة عن هذا السؤال تميز بين النظريتين الألمانية والفرنسية.

- النظرية الألمانية: وتهمين عليها فكرة "التحديد الذاتي" والإقرار بكون الدولة تحترم القانون بشكل ذاتي بالرغم من أنها هي مصدره، وتقبل تلقائيا بالحد من سلطتها، مما يقود إلى استبعاد كون القانون سابق أو سامي على جهاز الدولة.

حيث يعتبر Jellinek بأن "الحكم يعني القيادة بدون شروط والتوفر على إمكانية تنفيذ الأوامر عبر التهديد بالإكراه، والنتيجة المنطقية لهذا الوضع هو اعتبار الدولة المصدر الوحيد للقانون، وأن الدولة هي الوحيدة القادرة على منح القانون قوته الإلزامية، وبالتالي استحالة وجود قانون سابق أو سامي على سلطة الدولة".

إن احترام الدولة للقانون يجد مبرراته حسب Jellinek في "مصلحة الدولة في الاندماج في مسلسل قانوني متميز بخصائص الاستقرار، الانسجام والتراتبية"<sup>3</sup>.

- النظرية الفرنسية: لم تبق النظرية الألمانية "للتحديد الذاتي" دون تأثير على الفقه القانوني الفرنسي، ويظهر ذلك من خلال نموذج Carre de Malberg الذي يعتبرها "مبررة ومطابقة لحقيقة الأشياء"، من خلال اعتبار "الدولة هي الوحيدة القادرة على خلق القانون... وهي المتوفرة على سلطة جعل القواعد الموجهة لتنظيم العلاقات الإنسانية... فالدولة هي مصدر القانون الذي يحد من سلطتها... إن النظام القانوني لا يهتم فقط الأفراد بل أيضا الدولة، هذه الأخيرة إذا كانت تملك إمكانية إلغاء القانون فإنها ملزمة بوضع آخر يستمر في الحد من سلطتها".

لكن، مبرر "التحديد الذاتي" سيتم انتقاده من قبل الفقيه الفرنسي Duguit "...إذا كانت الدولة... لا تخضع للقانون إلا لكونها راغبة في ذلك وفي الوقت الذي تريد وبالمقاييس التي تحددها، فإنها عمليا غير خاضعة للقانون والحد من سلطتها يبقى شكليا فقط"، مبرزا في المقابل وجود حدود ذات طبيعة خارجية ومرتبطة بمفهوم التضامن الاجتماعي "... إن سلطة الحاكمين تصادف حدودا ذات طبيعة خارجية، على اعتبار أن القانون يستمد أصوله من الحقائق الاجتماعية، فالمجموعة الاجتماعية هي المصدر الخلاق للقانون... فالقانون ليس منتوجا للدولة ولا تعبيرا عن سموها ولكنه واقع

<sup>3</sup> Chevalier Jacques - op cit - p 13.

<sup>4</sup> Ibid p 21.

اجتماعي... فالقواعد توضع قصد المحافظة على التضامن الاجتماعي وتتحول إلى قواعد قانونية حين تتضمن خاصية العقاب، وهي توجد خارج حضور الدولة ومطروحة عليها بشكل موضوعي شأنها في ذلك شأن الأفراد<sup>5</sup>.

حول التمييز بين النظريتين، يمكن أن نقدم الأفكار التالية:

- النظرية الألمانية تجعل من القانون نتاجا لعمل الدولة، ويصبح حقيقة خارجية سابقة وسامية على الدولة بمنظور النظرية الفرنسية.

- أن خضوع الدولة للقانون يكون ذاتيا بمنظور النظرية الألمانية، ويكون استجابة لإكراهات خارجية حسب النظرية الفرنسية.

وعلى عكس النظريتين السابقتين، فإن القانوني النمساوي هانس كلسن يعتبر دولة القانون "ذات وظيفة إيديولوجية لأنها تشرعن عمل الدولة وتعضد من سلطتها"، وأن دولة القانون تحيل على نظام قانوني تراثي "إن القانون الدولي يقدم كبناء مشكل من مستويات تراتبية يتبع فيها الأدنى الأسمى، ففي القمة يوجد القانون الأسمى الذي يحدد شروط الإنتاج القانوني للأدنى منه، وفي القاعدة تتواجد المبادئ القانونية المؤطرة بتلك الموضوعة فوقها" أما عن علاقة القانون بالدولة، فيقر كلسن بتماهي الدولة والقانون على اعتبار "ألهما يشكلان نظاما واحدا للإكراه، فالقانون نظام للإكراه مثله في ذلك مثل الدولة، كما أن الدولة كتنظيم سياسي لا يمكن التفكير فيها إلا باعتبارها نظاما قانونيا"<sup>6</sup>.

**\* الانتخابات التريهة والمنظمة:** الديمقراطية تتأسس عبر قاعدة الاختيار الحر للمواطن بين النخب والبرامج التي تقدمها الأحزاب السياسية في لحظة الانتخابات التنافسية، ولكي تكون المؤسسات معبرة عن التغيرات التي تطال البنيات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية للمجتمع، كان من الضروري أن تقترن الانتخابات بلازمي "الدورية" و "الانتظامية" التي تحيل إلى وجود زمن محدد لاشتغال المؤسسات بمجرد انتهائه يعود الجميع إلى صناديق الاقتراع المعيرة عن إرادة الأمة.

إن أداء الانتخابات لوظائفها المتمثلة في منح الشرعية للحاكمين وأداء وظيفة تمثيل المحكومين بالمؤسسات الدستورية يبقى رهين شروط مرتبطة بالمواطن وأخرى بأجهزة

<sup>5</sup> Chevalier Jacques - op cit - pp 35-36.

<sup>6</sup> Ibid pp 45 - 47.

الدولة، ففي المستوى الأول يبقى شرط وجود ثقافة سياسية للمشاركة ضروريا لإنجاح عملية الانتخابات التي تفرغ من محتواها حين تسود سلوكات "الغياب" و "اللامبالاة" السياسيين، وهو ما انتبه إليه القائد الأثيني بيركلس حين أكد على مقوم المشاركة في مؤسسات دولة مدينة أثينا بقوله "نحن ننظر إلى الشخص الذي لايهتم بشؤون الدولة لا كمواطن كسول غير آبه، بل فقط كإنسان تافه"<sup>7</sup>.

إضافة الى شروط الوعي السياسي والثقافي بأهمية لحظة الانتخابات في بناء وتدعيم الديمقراطية، تظهر شروط حياد الإدارة وعدم تدخلها كضمانة أكيدة لتراها الانتخابات ومصداقيتها التي تبقى أسس لأمحيدة عنها لمناعة المؤسسات وقدرتها على أداء الوظائف المخولة لها سياسيا ودستوريا .

### المبحث الثاني: المحددات الثقافية والنخبوية للديمقراطية

إلى جانب بعد القواعد والمؤسسات، تطرح الديمقراطية إشكالات عديدة من قبيل النموذج السياسي الذي تروم الوصول إليه وطبيعة العلاقات التي تحكم المجتمعين المدني والسياسي في ظل أعمال محدداتها، وهل الديمقراطية تقدم نسقا تسود فيه الأكثرية وفق المعادلة الانتخابية أم على العكس تمنح ضمانات لحماية الأقلية ضد تحكيم الأغلبية.

عدم اختزال الديمقراطية في الجانب المسطري والمؤسسي، قاد إلى الاهتمام بالجانب السلوكي من خلال استحضار مكون "الثقافة السياسية" ومدى تأثيره في بناء وتدعيم الديمقراطية وأيضا دراسة النخب السياسية، تركيبتها، هويتها والآليات التي تسمح بإمكانية دوراتها.

### الفقرة الأولى: آلان تورين: الديمقراطية حكم الأكثرية أم ضمانات للأقلية؟

ينتقد آلان تورين تعاريف الديمقراطية المقتصرة على استحضار البعد المؤسساتي فالديمقراطية في اعتقاده ليست فقط "اختيارا حرا للحاكمين من قبل المحكومين يتم خلال

<sup>7</sup> احمد المالكي - مرجع سبقت الإشارة إليه - ص 198.

فترات منتظمة"<sup>8</sup>، أو جعل "...الفصل بين السلطات عنصرا أساسيا من عناصر الديمقراطية إذ أن ذلك يعني خلط الصيغة التنظيمية للسلطات مع مسألة الحد من السلطة بواسطة الحقوق الأساسية التي ينبغي أن يصار إلى الدفاع عنها عمليا بقوانين دستورية يطبقها ويدافع عنها قضاة وقانونيين مستقلون"<sup>9</sup>.

ويقترح آلان تورين كبديل للتعريف المشددة على أولوية المنطق المؤسساتي، تعريفا تحضر فيه الديمقراطية كنتاج لعلاقة الدولة بالمجتمع ومدى التأثير الذي يمارسه هذا الأخير على أجهزة الدولة، فالديمقراطية "...لا تقتصر على تدابير إجرائية، إذ أنها تمثل مجموعة من الوساطات بين وحدة الدولة وكثرة القوى المجتمعية الفاعلة، وينبغي أن يصار إلى ضمان حقوق الأفراد الأساسية كما ينبغي أيضا أن يشعر هؤلاء الأفراد بأنهم مواطنون، وأن يشاركوا في بناء الحياة الجماعية، وينبغي إذن لكلا العالمين (عالم الدولة وعالم المجتمع المدني) اللذين يفترض بهما أن يظلا منفصلين، أن يكونا في الوقت نفسه مرتبطين أحدهما بالآخر"<sup>10</sup>، ويضيف "...إن الديمقراطية لا تتحدد بفصل السلطات بل بطبيعة الصلات القائمة بين المجتمع المدني والمجتمع السياسي والدولة، فإذا كان التأثير يمارس من فوق إلى تحت تكون الديمقراطية متقدمة، في حين أننا نطلق صفة الديمقراطية على المجتمع الذي تكون قواه المجتمعية الفاعلة قادرة على إملاء قراراتها على ممثليها السياسيين الذين يقومون بدورهم بمراقبة الدولة"<sup>11</sup>.

لذلك تحمل الديمقراطية في منظور آلان تورين ثلاث صفات أساسية "الصفة الأولى: أن يكون الحكم ذوي صفة تمثيلية، أي أن هناك قوى مجتمعية فاعلة تتوفر على ممثلين لها، ولما كان المجتمع المدني مؤلفا من عدد معين من القوى المجتمعية الفاعلة، فإن الديمقراطية لا يسعها أن تكون تمثيلية إلا إذا كانت تعددية، الصفة الثانية: وهي تتعلق بالمجتمع الديمقراطي، فهي أن يكون الناخبون مواطنون وأن يعتبروا أنفسهم كذلك، إذ ماذا تعني حرية اختيار الحاكمين إذا كان المحكومون لا يأهون بالحرية أو كانوا لا يشعرون بالانتماء إلى مجتمع سياسي بل مجرد الانتماء إلى عائلة أو قرية أو ففة مهنية أو مذهبية، الصفة الثالثة: وهي أن الاختيار يجب أن يرتبط بمحدودية سلطات الحاكمين، بحكم وجود الانتخابات

<sup>8</sup> آلان تورين "ماهي الديمقراطية؟ حكم الأكثرية أم ضمانات الأقلية"، ترجمة حسن قبسي دار الساقى الطبعة الثانية 2001 ص 39.

<sup>9</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 40.

<sup>10</sup> آلان تورين - المرجع السابق - نفس الصفحة.

<sup>11</sup> آلان تورين - المرجع السابق - نفس الصفحة.

وعلى الأخص بحكم احترام القوانين التي ترسم حدود ممارسة السلطة، كما أن الاعتراف بعدد من الحقوق الأساسية التي تحد من سلطة الدولة (ولكن أيضا من سلط الكنائس والعائلات) أمر لا غنى عنه لوجود الديمقراطية<sup>12</sup>.

لكن، هل يمكن تعريف الديمقراطية بالاستناد على إحدى الصفات الثلاث؟، وألم تعكس التجربة التاريخية انتصارا لإحدى الصفات على باقي المكونات المقدمة لتعريف الديمقراطية؟، يقر آلان تورين بكون مقومات التمثيل، المواطنة والحقوق والحريات هي ثلاث أوجه لمبدأ الديمقراطية، ولكن مع ذلك تتمتع باستقلالية نظرية على اعتبار "أن المواطنة تستدعي الوحدة المجتمعية المتكاملة، كما تستدعي الوعي بالانتماء لا إلى مجرد مدينة أو دولة قوية أو دولة فدرالية، بل أيضا إلى طائفة تشد أبنائها بعضهم إلى بعض لحمة ثقافية وتاريخ يجري ضمن حدود معينة... الصفة التمثيلية تدخل في الموضوع إحالة إلى مصالح مخصوصة مرتبطة بفهم وسائل للسلطة السياسية يعتبرها بمثابة الأداة التي يفترض به أن يتوسلها لخدمة مصالح خاصة معينة، كما أن الاعتراف بعدد من الحقوق الأساسية قد يكون منفصلا عن الديمقراطية"<sup>13</sup>، إن الاستقلالية النظرية تستدعم على مستوى التجربة التاريخية التي عرفت "ثلاث أنماط رئيسية للديمقراطية تبعا لغلبة أحد هذه الأبعاد الثلاثة على البعدين الآخرين واحتلاله موقعا أرجحيا بالقياس عليها"<sup>14</sup>.

هذه الأنماط الثلاث للديمقراطية المؤسسة على إحدى صفات الديمقراطية حسب آلان تورين هي كالتالي "النمط الأول يولي أهمية مركزية للحد من سلطة الدولة عن طريق القانون أو عن طريق الاعتراف بالحقوق الأساسية ويتجلى ذلك في النموذج البريطاني النمط الثاني يمنح أهمية أكبر للمواطنين، للدستور أو للأفكار الأخلاقية أو الدينية التي تؤمن وحدة المجتمع وتكامله وأفضل ما يتفق مع هذا النمط تجربة الولايات المتحدة الأمريكية وأما النمط الثالث فهو يشدد على الصفة التمثيلية المجتمعية التي يتمتع بها الحكام ويعارض بين الديمقراطية التي تدافع عن مصالح الفئات الشعبية وبين الأوليغارشية سواء كانت مرتبطة بحكم ملكي تحدده حيازته على امتيازات معينة أو ملكية لرأس المال، في تاريخ فرنسا السياسي للقرن العشرين (لا إبان الثورة الفرنسية الكبرى) كانت الحريات العامة

<sup>12</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 40.

<sup>13</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص ص 40-41.

<sup>14</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 42.

والنضالات المجتمعية على ارتباط أشد مما كانت عليه في الولايات المتحدة وحتى في ابريطانيا<sup>15</sup>.

إلى جانب سؤال استقلالية مكونات تعريف الديمقراطية، تطرح استفهامات بصدد طبيعة العلاقة التي تربط بين الصفات الثلاث للديمقراطية "ماهي إذن طبيعة العلاقات بين الحد من سلطة الدولة والصفة التمثيلية التي يفترض أن يتمتع بها الحكام السياسيون والمواطنون؟... إن كلا من هذه العناصر يتحدد سلبا بمقاومته لخطر من الأخطار، فالأول يقاوم دولة كثيرا ما تكون سلطوية أو توتاليتارية والثاني يقاوم اختزال المجتمع إلى مجموعة من الأسواق والثالث يقاوم الهوس بالهوية الطائفية"<sup>16</sup>، إذن كيف يكون قبول قيام ديمقراطية مستندة على إحدى الصفات الثلاث في وقت لا يمكن فيه الحديث عن الديمقراطية إلا في اجتماعها وتكاملها؟، في هذا الإطار يجيب آلان تورين بما يلي "...إذا كنا ميزنا بين ثلاث أنماط بسيطة من الديمقراطية، فالسبب في ذلك لا يعود إلى الافتراض بأن هناك نسق ديمقراطي بوسعه أن يقوم على مبدأ واحد من المبادئ المذكورة بل هو من باب التذكير فقط بأن هناك تجارب تاريخية متنوعة قد أولت كل منها أهمية متفاوتة لإحدى الصفات..."<sup>17</sup>، لكن الديمقراطية تقتضي وجود "ثلاث إولات مؤسساتية رئيسية تقرن الأولى بين الاستناد إلى الحقوق الأساسية وتعريف المواطنة وهذا هو دور الديمقراطية من حيث وسائلها الدستورية، وتقرن الثانية بين احترام الحقوق الأساسية وتمثيل الصالح، وهذا هو الموضوع الرئيسي للأحكام القانونية، وتقرن الثالثة بين التمثيل والمواطنة وهذه هي الوظيفة الرئيسية التي تضطلع بها الانتخابات البرلمانية الحرة، هكذا يستطيع المرء أن يتكلم عن نسق ديمقراطي تعمل عناصره الدستورية من شرعية وبرلمانية على تشغيل المبادئ الثلاث: الحد من سلطة الدولة باسم الحقوق الأساسية والصفة التمثيلية المجتمعية للقوى السياسية والمواطنة"<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 43.

<sup>16</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 43.

<sup>17</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 99.

<sup>18</sup> آلان تورين - المرجع السابق - ص 100-101.

### الفقرة الثانية: لاري دايمون: مصادر الديمقراطية، ثقافة المجموع أم دور النخبة؟

إلى جانب المدخل المؤسساتي والقانوني لتعريف الديمقراطية، انصب الاهتمام على مستوى النظرية الديمقراطية بالجانب السلوكي من خلال مفهوم "الثقافة السياسية"، والذي يمكن تعريفه بكونه "مجموع المعارف التي تسمح للأفراد بإعطاء معنى للتجربة الروتينية لعلاقتهم بالسلطة التي تحكمهم، كما تسمح للمجموعات باستخدامها كمراجع للتعريف بهوياتها، إنها تسمح إذن لكل منهم بتحديد موقعه في المجال المعقد للسياسة"<sup>19</sup>، وسيتم تطوير هذا المفهوم أساسا من خلال أعمال ألمان ألوند وفيربا اللذان صنفا المواقف السياسية إلى ثلاث فئات:

\*مواقف إدراكية وهي المعرفة التي راكمها الفرد حول السياسة ورجالات السياسة والمؤسسات.

\*مواقف عاطفية بالتعاطف مع هذا الرجل السياسي أو ذاك أو بقبول أو رفض هذا النظام السياسي أو ذاك أو هذه الإيديولوجية أو تلك...

\*مواقف تقويمية أي القدرة على إصدار أحكام قيمية وإعطاء الوقائع السياسية علامات إيجابية أو سلبية<sup>20</sup>.

وانطلاقا من تحليل هذه المواقف سيتم التمييز بين ثلاث نماذج كبرى للثقافة السياسية:

- الثقافة الهامشية وتعرف بعدم الاهتمام تقريبا بالنظام السياسي وغياب موقف تجاهه وعلى العكس من ذلك هناك اهتمام بالسياسة المحلية ومعرفة جيدة برهاناتها ونخبها.

- ثقافة الخضوع حيث الحضور القوي للسلطة المركزية والمعرفة الجيدة للأفراد بعملها، إلا أنهم يلبورون تجاهها موقفا سلبيا، مما يجعل من وجود عمل فردي أو جماعي من شأنه التأثير على عمل السلطة فكرة غريبة في ظل سيادة هذا النوع من الثقافة.

- ثقافة المشاركة تعرف بالعكس، من خلال واقع كون المواطنين ذوي فعالية ويشعرون بأنهم قادرين على التأثير على السلطة، ويعدون مثل هذا السلوك طبيعيا ويتجلى

<sup>19</sup> فيليب برو "علم الاجتماع السياسي"، ترجمة د.محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع الطبعة الأولى 1998 ص 355.

<sup>20</sup> جان ماري دانكان "علم السياسة"، ترجمة د.محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع الطبعة الأولى 1992 ص 156.

تدخل المواطنين في الحياة العامة من خلال عمل مؤسسات كالأحزاب أو جماعات الضغط... أو في لحظات سياسية كالانتخابات<sup>21</sup>.

تأسس على ذلك سيعتبر لاري دايموند الديمقراطية "...تتطلب من المواطنين مجموعة خاصة من القيم والتوجهات السياسية كالاتدال والتسامح والفعالية والمعرفة والمشاركة"<sup>22</sup>، مستندا في ذلك على أعمال ألمان وفيربا اللذان أكدا على كون "...فعالية الفرد لا تتجلى فقط من خلال عملية الاقتراع بل من خلال مستويات أعلى من الاهتمام السياسي والإعلامي والمعرفة وتكون الرأي والعضوية التنظيمية... إن التوجه نحو المشاركة مرده الإحساس بالثقة بالنفس والجدارة لدى المواطنين فيرون أن نشاطهم السياسي قد يحدث تغييرا في سياسة الحكم"<sup>23</sup>.

لذا يرى لاري دايمون "...بأن الديمقراطية المستقرة تتطلب أيضا إيمانا بشرعية الديمقراطية على نحو مثالي، وهذا الإيمان يجب أن يبرز كمبدأ عام في كون الديمقراطية هي أفضل شكل ممكن من أشكال الحكم"<sup>24</sup>، هذا الإيمان يجب أن تتقاسمه النخبة والجماهير الأولى "حين يتوصل القادة السياسيون المتنافسون إلى الاستنتاج بأن التحول إلى الديمقراطية تدبير جيد في حد ذاته أو أنه ضروري للوصول إلى أهداف أخرى يقدرونها"<sup>25</sup>، وفي المستوى الثاني من خلال "إحداث تغييرات أوسع في الثقافة السياسية الجماهيرية وإحياء مبادئ وأولويات ديمقراطية قائمة إلا أنها كاملة"<sup>26</sup>.

وينتهي لاري دايمون إلى طرح سؤال، كيف تؤثر الثقافة السياسية على الديمقراطية؟ ليجيب بأن "...الثقافة الديمقراطية ليست بالتأكيد شرطا مسبقا لنشوء الديمقراطية لكنها تبقى عامل متغير متداخل، وأن التغيير الثقافي قد يؤدي بدوره إلى تغيير مؤسساتي واجتماعي واقتصادي"<sup>27</sup>.

<sup>21</sup> جان ماري دانكان - المرجع السابق - ص 157-158.

<sup>22</sup> لاري دايموند "مصادر الديمقراطية - ثقافة المجموع أم دور النخبة -" ترجمة سميه فلوعبود، دار الساقى الطبعة الأولى 1994 ص 9.

<sup>23</sup> لاري دايموند - المرجع السابق - ص 23.

<sup>24</sup> لاري دايموند - المرجع السابق - نفس الصفحة.

<sup>25</sup> لاري دايموند - المرجع السابق - ص 211.

<sup>26</sup> لاري دايموند - المرجع السابق - نفس الصفحة.

<sup>27</sup> لاري دايموند - المرجع السابق - نفس الصفحة.



إن إدماج المعطى الثقافي لتفسير عملية التحول الديمقراطي وتدعيم الديمقراطية، لم يسلم من الانتقاد<sup>28</sup> حيث نعت الاهتمام بما هو ثقافي بكونه يقود إلى ميلاد "نزعة ثقافية" تجعل من الفرد مجرد ناقل سلبى للتصورات الثقافية وأشكال السلوك الخاصة بالمجتمع، كما أن الاهتمام بما هو مشترك يؤدي إلى عدم الاهتمام بالخصوصيات الشخصية والتميزات التي تعرفها المجتمعات التعددية، بل وتم التشكيك في إمكانية استخلاص المواقف من خلال السلوك والتأسيس للثقافة السياسية. بمجرد ملاحظة السلوك والمواقف والانتهاه إلى كون تنمية الثقافة السياسية يصطدم بتعايش داخل نفس الثقافة الوطنية لعناصر من ثقافة الخضوع وأخرى من ثقافة المشاركة.

### المبحث الثالث: من "الديمقراطية التمثيلية" إلى "الديمقراطية المستمرة"

تتأسس الديمقراطية التمثيلية على مبدأ "السيادة الوطنية" وتؤمن بقدرة الممثلين على التعبير عن مصالح الأمة من خلال شرعية الانتخاب ولعب دور الوساطة ونقل المطالب لكن هذا النموذج للديمقراطية قد أكيلت له العديد من الانتقادات خصوصا أمام تدني نسبة المشاركة في العملية الانتخابية والعزوف عن الانتماء السياسي وبروز فجوة بين الممثلين والقاعدة الانتخابية.

<sup>28</sup> من الكتابات المؤسسة لمعادلة الثقافة السياسية لقراءة النظام السياسي المغربي، نذكر مؤلف عبد الله حمودي "الشيخ والمريد: النسق الثقافي للسلطة في المجتمعات العربية الحديثة" والذي يذهب من خلاله إلى وجود ثقافة معينة وراء السلطوية المغربية تتجلى في نوع الرابطة بين الشيخ والمريد وهي علاقة تنصف بالعنف الرمزي الذي يتفشى بالكلمة من مصدر المعرفة، فالعنف هنا ليس جسديا بل يكمن في الإخضاع النفسي للمريد إلى حد إنكار الذات لصالح الشيخ مصدر المعرفة والقوة، ويعتبر حمودي أن العنف الرمزي وراء جميع مظاهر السلطوية في المغرب.

وقد انتقد هذا المنحى الذي ذهب إليه عبد الله حمودي في إرجاع التسلط إلى ما هو ثقافي، من خلال نموذج إيليا حريق الذي اعتبر "..." أن وضع اللوم على الذهنية والمسالك، أي على العامل الحضاري لتفسير السلطوية في المغرب، يكاد يكون هروبا في مواجهة الواقع المر، فهو تكتيك انحرافي يخدم صاحبه ويعفيه من مغية مواجهة الطغيان السياسي المتمثل فعلا ببنية نظام يحتكر مواقع النفوذ ويستحوذ عليها، الخطر في ذلك المسلك الانحرافي أنه قد يوجه الأنظار بعيدا عن مجاهدة النظام السياسي الاستبدادي البنية وتوجيهها نحو معالجة أفكار الناس وسلوكياتهم رغم أنها ليست السبب ورغم أنها عملية طويلة الأمد ففي مثل ذلك الفهم خطر قيام طغيان من نوع جديد يشبه في حالته القسوى غسيل الدماغ".

للاطلاع على مؤلف عبد الله حمودي، يراجع عبد الله حمودي "الشيخ والمريد: النسق الثقافي للسلطة في المجتمعات العربية الحديثة؛ ترجمة عبد المجيد حجة. الدار البيضاء، دار توبقال 2000.

وللاطلاع أكثر على انتقاد أطروحة عبد الله حمودي، يراجع إيليا حريق "التراث العربي والديمقراطية: الذهنيات والمسالك"، ضمن أعمال "الديمقراطية والتنمية الديمقراطية في الوطن العربي"، سلسلة كتب المستقبل العربي 30، مركز دراسات الوحدة العربية. فبراير 2004.

في مقابل ذلك، برزت ظواهر استطلاعات الرأي كمعبر جديد عن آراء المستجوبين والتعبئة التي ينخرط فيها المجتمع المدني خارج إشراف المجتمع السياسي وبروز القضاء الدستوري كفاعل ينصرف اجتهاده إلى حماية الحقوق والحريات، مما جعل بعض الفقه الدستوري ينعته بنموذج "الديمقراطية المستمرة" مادامت تسمح بمشاركة فعالة للمواطن وغير مرتبطة بالزمن الانتخابي.

### الفقرة الأولى: مفهوم "الديمقراطية التمثيلية"

في مقابل استحالة إرساء نموذج "الديمقراطية المباشرة"، تتأسس "الديمقراطية التمثيلية" التي تؤمن بفكرة "الوساطة" حيث العلاقة بين الفرد-المواطن تمر عبر وساطة الممثلين، بحكم أن الشعب لا يتوفر على الصفات التي تؤهله لحكم نفسه<sup>29</sup>، وبالتالي فإن حل معضلة الحديث والتصرف باسم الأمة يقتضي أن يختار الجسم الانتخابي وفق مسطرة "الانتخاب" ممثلين يقررون باسمه، فالأمة من خلال نموذج "الديمقراطية التمثيلية" لآتمارس السيادة بشكل مباشر، بل تفوض ممارستها إلى ممثلين منتخبين، مما يجعلها (أي الديمقراطية التمثيلية) تقوم على المحددات التالية:

- الانتخاب كآلية لانتقاء الحائزين على السلطة.

- القبول بوجود جسم خاص مشكل من "الممثلين"<sup>30</sup>.

إن ديمقراطية النظام التمثيلي تستند إلى مقومات تعميم حق التصويت الذي يظهر كآلية لمشاركة المواطنين إلى جانب الاقتراع الأغلي كنسق يسمح للناخبين باتخاذ القرار من خلال اختيارهم برنامجا سياسيا معينا<sup>31</sup>، إلى جانب زاوية الشرعية في تأسيس الديمقراطية التمثيلية، اهتمت التعاريف أيضا بتبيان غاياتها (أي الديمقراطية التمثيلية) والمحددة في ضمان حماية الحريات وتعددية الرأي وإشراك المواطنين في الحكم عبر وساطة

<sup>29</sup> Ardant Philippe - op cit - p 56.

<sup>30</sup> Bernard la Croix: "Existe-t-il une crise de la démocratie représentative en France aujourd'hui, éléments pour une discussion sociologique du problème"; in actes du colloque de Montpellier ; organise par le CERCOP avec le parrainage de l' Association Française de science politique 2-4 avril 1992, sous la direction de préface du doyen George Vedel; collection la pensée juridique moderne ; p42.

<sup>31</sup> Rousseau Dominique: "la Démocratie Continue" ; Actes du colloque de Montpellier ; organiser par le CERCOP avec le parrainage de l'association Française de science politique 2-4 avril 1992, sous la direction du doyen George Vedel; collection " la pensée juridique moderne " ; p 5.

ممثلهم<sup>32</sup>، كما أن الديمقراطية التمثيلية تجعل الصراع من أجل الوصول إلى السلطة يأخذ شكلا سلميا عبر التنافس للفوز في معركة الرأي العام.

خاصية "المنافسة السلمية" التي تتيحها الديمقراطية التمثيلية، تأخذ حسب Daniel Gaxie ثلاث أبعاد :

أولا: أن المنافسة الديمقراطية تأخذ العديد من خصائصها في وجود نشاط سياسي خاص متميز عن باقي الأنشطة الاجتماعية.

ثانيا: تسمح ب بروز "رجل السياسة" الذي يشارك في المنافسة السياسية وفي حالة فوزه يمكن أن يحتل مناصب مؤسساتية رسمية تمنحه حقا شرعيا في توجيه برامج العمل الملتزم بها باسم الدولة، وحين يقدم على اتخاذ القرار فهو يأخذ بعين الاعتبار المعطيات التقنية في حله للإشكال، لكنه يبحث أيضا على استشراف ردود الأفعال الممكنة لخصومه، لوسائل الإعلام أو لأعضاء من حزبه...

ثالثا: أن المنافسة الديمقراطية تجري في مجالات للتنافس متميزة ومستقلة نسبيا، وفي إطارها تتصارع نخب متميزة حول أهداف خاصة ويمكن أن نطلق على هذه الفضاءات تعبير "الحقل السياسي"<sup>33</sup>.

### الفقرة الثانية: مضامين "الديمقراطية المستمرة"

تم انتقاد الأساسات النظرية التي تقوم عليها "الديمقراطية التمثيلية" بحكم ابتعاد آلياتها عن تحقيق وبشكل فعال إشراك المواطنين في عملية اتخاذ القرار، وجعل البرلمان المجال المحسد للإرادة العامة وفضاء لممارسة السلطة "...إن الاقتراع العام يشرعن التمثيل أكثر ما يعطي للشعب إمكانية السيطرة على القرارات، كما أن الأحزاب السياسية تنظم وتعيد إنتاج التمثيل أكثر من منحها لأعضائها وللمواطنين إمكانية التدخل في الشأن السياسي... إن البنيات الكلاسيكية للديمقراطية التمثيلية تنهار، فالأحزاب السياسية مفرغة من المنخرطين ومن الناخبين، البرلمان لم يعد المجال الرئيسي للنقاش السياسي، إضافة إلى أن روابط التمثيل لم تعد قائمة بحكم عدم إقبال الناخبين على الصناديق أو بالنظر إلى تأثير

<sup>32</sup> Gaxie Daniel: " La démocratie représentative", clefs politique, Montchrestien 2 éd 1996 p 7.

<sup>33</sup> Ibid pp 14 -15.

نمط الاقتراع الذي يجعل نسبة غير ممثلة... عدم الاكتراث بالشأن السياسي وانتقاد رجال السياسة<sup>34</sup>.

أزمة التمثيل البرلماني من خلال نموذج "الديمقراطية التمثيلية" أدت حسب Dominique Rousseau إلى ميلاد أشكال جديدة للتمثيل حددها في "التمثيل عن طريق استطلاعات الرأي: حيث الاعتقاد بوجود رأي عام يتم التعبير عنه من خلال استطلاعات الرأي، هذا الاعتقاد ينتج آثار في العلاقة التقليدية للتمثيل حيث تحول استطلاعات الرأي الاقتراع إلى مجرد آلية بسيطة لتأكيد نتائجها،... كما أن المنتخب يصبح في وضعية مهمشة على اعتبار أن الجميع لم يعد في حاجة له للتمثيل، فاستطلاعات الرأي تمنحه ممارسة التمثيل وبشكل دائم، إن تمثيلية الرأي العام بواسطة استطلاعات الرأي تشكل شكلا جديدا للتمثيل منافس للشكل البرلماني... أما الشكل الدستوري للتمثيل فيتم عن طريق المجلس الدستوري... فمنطق اشتغاله يقود بالضرورة إلى منح الأفراد وثيقة للحقوق والحريات ويفرض احترامها على منتخبي الأمة<sup>35</sup>.

هذه الأشكال الجديدة للتمثيل أدت ب Dominique Rousseau إلى اعتبارها تقدم نوعا آخر من الديمقراطية، أطلق عليه تعبير "الديمقراطية المستمرة" والتي تحيل إلى "...مشاركة الجميع في تشكيل الإرادة العامة والتي لم تعد مختزلة في الحق في الانتخاب ولكنها تستمر بين اللحظات الانتخابية، عبر التدخل التشريعي للمواطن وانطلاقا أيضا من حقه في الملاحظة ومن تم في مراقبة مؤسسات النسق السياسي<sup>36</sup>... تأخذ دلالاتها ومعناها في قدرة المجال العمومي على إنتاج وعبر النقاش مطالب للمواطنين وفرضها عن طريق تعبئة الفاعلين، مما يجعل السلطة السياسية لا تشغل وفق منطقتها الخاص والمتعلق بالمبدأ التمثيلي<sup>37</sup>... تقبل بأشكال جديدة لتمثيل الرأي العام في اللعبة السياسية، وفي تنافسيتها تولد إمكانيات للتمثيل تسمح للمواطنين بالتدخل لصياغة أطروحة مدنية نقدية تقلص من هامش إستقلالية المنتخبين<sup>38</sup>.

<sup>34</sup> Rousseau Dominique: " la Démocratie Continue" ; Actes du colloque de Montpellier ; - op cité - p 6.

<sup>35</sup> Ibid p 10.

<sup>36</sup> Rousseau Dominique : "La Démocratie Continue Espace Public et Juge Constitutionnel" Rev «Le Débat » Septembre / Octobre n° 96, 1997 - p 77.

<sup>37</sup> Rousseau Dominique: "La Démocratie Continue Espace Public et Juge Constitutionnel" - op cit - p 82.

<sup>38</sup> Rousseau Dominique: "la Démocratie Continue" ; Actes du colloque de Montpellier ; - op cit - p 9.

إن "الديمقراطية المستمرة" تعيد النظر في وظيفة "المجال العمومي" ودور "القاضي الدستوري" عبر "... جعل المجال العمومي للمواطنين حاملا لإرادة معبر عنها خصوصا في الدستور الإجتماعي وتجعل نسق السلطة يعاد تنظيمه لفتح إمكانيات مسطرية للمناقشة المستمرة واحترام هذه الإرادة، كما تؤدي إلى بروز القاضي كوجه مركزي للنسق السياسي على اعتبار أنه ومن خلال وظيفته في المراقبة يتمكن من فرض قراراته على السلطة السياسية، وبالتالي ينقل إلى الحقل المؤسساتي أسئلة المجال العمومي"<sup>39</sup>.

لقد قدم Dominique Rousseau تعبير "الديمقراطية المستمرة" لتأطير أزمة مقومات الديمقراطية التمثيلية خصوصا في النموذج الفرنسي، وأخذا بعين الاعتبار تنامي سلطة القاضي الدستوري منذ تعديل دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية سنة 1974، وكذا التوظيف المكثف لتقنية استطلاعات الرأي المعبرة عن آراء المجال العمومي وغير المتقاسمة عادة مع مثلي الديمقراطية التمثيلية.

## الفصل الثاني: الأحزاب السياسية: التعريف، النماذج والوظائف

تثير دراسة الأحزاب السياسية إشكالات نظرية من قبيل المحددات التي تدخل في تعريفها وتمييزها عن باقي الأشكال التنظيمية الأخرى، وكذا أنواعها والمعايير المتخذة كأساس للتصنيف والنمذجة وطبيعة الوظائف التي تؤديها، باستحضار خصوصية النسق القائم وهوية الأحزاب الإيديولوجية وحجمها العددي والتنظيمي ودورها السياسي.

### المبحث الأول: في مفهوم الحزب السياسي

يعرف الحزب السياسي بكونه "تنظيم دائم بتركيبة تتقاسم ذات التوجهات بصدد قضايا المجتمع، ويضع كغاية له الوصول إلى السلطة عن طريق البحث عن دعم شعبي لكي يتمكن من ترجمة السياسات المطابقة لبرنامجهم"<sup>40</sup>، إن الشكل المهيكل للحزب لم يظهر إلا في أواسط القرن التاسع عشر حيث أصبحت الأحزاب تنظيمات فوق برلمانية سرعت من وثيرة إنشائها عوامل تتباين بالنظر إلى السياق المدروس، فالظاهرة الحزبية ارتبطت في المثال

<sup>39</sup> Rousseau Dominique: "La Démocratie Continue Espace Public et Juge Constitutionnel" - op cit - p 82.

<sup>40</sup> Leclercq Claude - op cit - p 134.

البريطاني بالتطورات التي عرفتها الحياة النيابية، في حين شكل إقرار الاقتراع العام عاملاً مؤثراً في نشوء وتطور مؤسسة الحزب السياسي في التجربة الفرنسية.

وبالرغم من اعتبار سؤال التعريف إشكالياً فقهاً، فإن العديد من التجارب الدستورية قد اهتمت بإعطاء تعريف للمؤسسة الحزبية وتحديد وظائفها وشروط الولوج إليها والغايات المرجوة من عملها والحدود المرسومة لفعالها، ومن أمثلة ذلك نذكر:

- الفصل الرابع من دستور 04 أكتوبر 1958 الفرنسي "الأحزاب والتجمعات السياسية... تتأسس وتمارس نشاطها بحرية ويجب عليها احترام مبادئ السيادة الوطنية والديمقراطية".

- الفصل الواحد والعشرون من القانون الأساسي الألماني لسنة 1949 "الأحزاب السياسية تتنافس في تشكيل الإرادة السياسية للشعب، إنشاؤها حر وتنظيماتها الداخلية يجب أن تكون مطابقة للديمقراطية...".

- الفصل التاسع والأربعون من الدستور الإيطالي ل 27 دجنبر 1947 "لكل مواطن الحق في الإنشاء الحر للأحزاب للتنافس وفقاً للمنهجية الديمقراطية على تحديد السياسة الوطنية".

- الفصل التاسع والعشرون من الدستور اليوناني ل 09 يونيو 1975 "المواطني اليونان المتوفرين على حق التصويت إمكانية التأسيس الحر للأحزاب السياسية والانضمام إليها ويجب أن يكون تنظيمها وأنشطتها موضوعة في خدمة الاشتغال الحر للمؤسسات الديمقراطية".

- الفصل الخامس من الدستور الإسباني ل 29 دجنبر 1978 "تعتبر الأحزاب السياسية عن التعددية السياسية وتنافس في تشكيل والتعبير عن الإرادة الشعبية، وهي آلية أساسية للمشاركة السياسية، إنشاؤها وممارسة أنشطتها يتم بحرية في احترام للدستور والقانون بنيتها الداخلية واشتغالها يجب أن يكون ديمقراطياً"<sup>41</sup>.

<sup>41</sup> Leclercq Claude - op cit - p 137.

إن صعوبات الإحاطة بتعريف الحزب السياسي<sup>42</sup>، يكمن في كون هذه المؤسسة ترتبط بجميع الأنساق السياسية، وإن بخصوصيات معينة حيث نصادف الحزب السياسي في جميع الأنظمة سواء الليبرالية أو التسلطية أو تلك التي في طريق النمو، كما أن ظروف اشتغالها والسقف الدستوري المرسوم لعملها وشكل بنيتها، كلها عوامل محددة في سؤال تعريف الحزب السياسي<sup>43</sup>، لذلك حاولت العديد من التعاريف تحديد المكونات اللازمة لقيام الحزب السياسي وحددها في "وجود تنظيم دائم، أي تنظيم يعد أمله في الحياة السياسية أعلى من أمل قادته، تنظيم محلي وطيد بشكل جيد ودائم ظاهريا وقيم صلوات تنظيمية مع المستوى المركزي، إرادة واعية للقادة القوميين والمحليين للتنظيم لأخذ السلطة وممارستها لوحدهم أو مع الغير وليس فقط التأثير على السلطة والاهتمام بالبحث عن دعم شعبي من خلال الانتخابات أو بأية طريقة أخرى"<sup>44</sup>.

غياب إمكانية تعريف الحزب السياسي بالاستناد على معيار أو محدد واحد، هي التي جعلت مؤسسة الحزب السياسي على مستوى التعريف تراوح بين أفكار التوجه الفقهي والمشروع السياسي، والتي انضاف إليها عامل التنظيم ابتداء من القرن العشرين<sup>45</sup>، لذا أصبحت مكونات الحزب السياسي محددة في "مفهوم المشروع السياسي: عبر قيام الأفراد بوضع موارد بصفة مشتركة في خدمة مبادرات وأعمال على المستوى السياسي، عمل التعبئة: حيث تطمح الأحزاب للتعبئة وتسعى لفرض نفسها كممثلة للسكان أو لمشروع مجتمعي أو لقضية كبرى، وتعمل لجعل الأفراد يشاطرونها صحة نظرتها وإقناعهم بقيمة أهدافها أو برنامجها، عمل الحزب موجه للدخول إلى المؤسسات: فغاية الحزب ممارسة السلطة بمفرده أو بالتحالف مع أحزاب أخرى"<sup>46</sup>.

<sup>42</sup> يمكن أن نقدم الأمثلة التالية لتعريف الحزب السياسي:

- بنحامين كونستان يعرف الحزب السياسي بكونه "تجمع لأشخاص يتقاسمون ذات الفقه السياسي".
- في حين يعتبر هانس كلسن "الأحزاب السياسية تشكيلات تضم أشخاصا يتقاسمون ذات الآراء لضمان تأثير حقيقي على طريقة تدبير الشأن العام".
- أما فرانسوا كونيل فيقدم التعريف التالي للحزب باعتباره "تجمع منظم يهدف إلى المشاركة في الحياة السياسية بغرض الوصول الجزئي أو الكلي للسلطة والانتصار لأفكار ومصالح أعضائه".

<sup>43</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 138.

<sup>44</sup> جان ماري دانكان - المرجع السابق - ص 211.

<sup>45</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 141.

<sup>46</sup> فيليب برو - المرجع السابق - ص 355.

## المبحث الثاني: تصنيف الأحزاب السياسية

قادت التطورات التي عرفتها المؤسسة الحزبية، والتي تعود إلى تباين سياقات ولادتها والإيديولوجيا التي تحملها وطبيعة العلاقات التنظيمية التي تحكم هياكلها إلى الاهتمام بضرورة تصنيفها وتمذجتها، لكن يطرح سؤال وفق أي معيار يمكن أن نميز بين الأحزاب السياسية؟. منطلقا من فرضية كون الأحزاب السياسية "إطارات تنظيمية" سيضع موريس دوفرليه تصنيفا للأحزاب السياسية قائم على معيار "التنظيم" ليخلص إلى وجود نموذجين كبيرين: أحزاب الأطر وأحزاب الجماهير، الأولى يتسم عملها بالمرونة التنظيمية في حين تشدد الثانية على قيم الانضباط والاحتكام إلى قاعدة "المركزية الديمقراطية".

لكن، إغفال الخصائص الأخرى للحزب السياسي وغير المختزلة في معادلة التنظيم سيؤدي إلى انتقاد التصنيف الثنائي للفقهاء موريس دوفرليه وتقديم نماذج جديدة للتصنيف تستحضر التطورات التي عرفتها الظاهرة الحزبية، منها تلك المرتبطة بنسق سياسي معين كما هو الحال بالنسبة لجون شارلو في دراسته للحزب الديغولي، أو تستحضر محدد الإيديولوجيا من خلال (نموذج جورج بيردو) أو أزمة وضعف المنحى الإيديولوجي داخل البرامج الحزبية.

### الفقرة الأولى: تصنيف موريس دوفرليه وأولوية "معيار التنظيم"

قدم موريس دوفرليه تنميطة للأحزاب السياسية قائم على أساس معيار "التنظيم" لذلك ميز بين أحزاب الأطر وأحزاب الجماهير، هذا التصنيف يحتفظ اليوم بقيمة تاريخية بالنظر إلى التطورات التي شهدتها الظاهرة الحزبية، وتجاوز معيار التنظيم نحو معايير أخرى كالمشروع السياسي أو محدد مشاركة أعضاء الحزب في الحياة الداخلية للتنظيم.

\*أحزاب الأطر: تؤطر زمنيا الولادات الأولى للأحزاب السياسية في أوروبا وتعكس قواعد الديمقراطية البرالية للقرن التاسع عشر، وتتميز بثلاث خصائص أساسية وهي: بدل جهد ضعيف من أجل تنسيب الأعضاء، بني داخلية مرنة وهيمنة القمة على القاعدة.

فأحزاب الأطر لاتسعى بشكل منظم لزيادة عدد المنتسبين لها وتعمل فقط على تجميع الأفراد القادرين على التأثير في اختيارات الآخرين، منطلقة في ذلك من فرضية كون الأفراد في كل المجتمعات لا يتمتعون بدرجة متساوية من النفوذ والتأثير، مما يجعل التنظيم



الحزبي ضعيفا بفعل طبيعة التركيبة الاجتماعية لأعضائه، فالأعيان المنحدرين عموما من طبقة البورجوازية فرديو الزرعة وغير مستعدين لتحمل وقبول قاعدة الانضباط الحزبي، مما يجعل السيطرة في الحزب لاتنطلق من القاعدة ولكن من قمة هرم التنظيم.

و كنتيجة لهذه الخصائص، فإن أحزاب الأطر توجد في الدوائر الانتخابية التي تمتلك فيها منتخين وتهتم أساسا بلحظة الانتخابات، لذلك لاتولي أهمية لتوسيع قاعدتها إلا وفق منطق نوعي وليس كمي، مما يجعلها على عكس مثلا الأحزاب الجماهيرية لاتتوفر على تنظيمات موازية للنساء والشباب... ومع ذلك فإن ظهور الأحزاب الجماهيرية لم يقدر إلى استبعاد أحزاب الأعيان المنعوت عملها بالنخبوية والانتخابية.

\* أحزاب الجماهير: ظهرت في أوربا في أعقاب تطور الأفكار الاشتراكية، وهي على عكس أحزاب الأعيان تعطي الأولوية للتنظيم ولقيمة "الانضباط" ولقاعدة "المركزية الديمقراطية"، ويرر ذلك في كون هذه الأحزاب حاملة لمشروع مغاير لما هو قائم، وبالتالي فإن ضرورة المحافظة على الانسجام الداخلي يمر وفق الاحتكام إلى قاعدة "المركزية الديمقراطية" حيث المزوجة بين الحرية (حرية النقاش وانتخاب الهياكل) والسلطة (خضوع الأقلية للأغلبية).

فالأحزاب الجماهيرية تتأسس على محدد التنسيب الكثيف، حيث الانتماء إليها والحصول على عضويتها ليس رهين شروط المكانة الاقتصادية والاجتماعية، بل الاقتناع بأفكار الحزب وإرادة التعريف بها والدفاع عنها، إضافة إلى خاصية البنية القوية للتنظيم حيث الصرامة التنظيمية وتراتبية الهياكل الداخلية والانضباط لمقررات وتوجهات الحزب.

ويذهب Daniel Louis Seiler إلى أن المقارنة بين النموذجين في تصنيف دوفرجهي تمس المستويين التاليين:

- أحزاب الأطر هي الأحزاب ذات الولادة الداخلية، في حين أن أحزاب الجماهير هي نتاج مبادرات اتخذت خارج نسق السلطة، فالأولى أسست انطلاقا من الفرق البرلمانية المشكلة داخل المجالس النيابية، في مقابل النموذج الثاني الذي يجد أصوله في الجمعيات والنقابات... وكل التنظيمات غير المتوفرة على تمثيل سياسي في مستوى البرلمان.

- أحزاب الجماهير هي نتاج اتساع إعمال قواعد الديمقراطية والاقتراع العام، في حين أن نشأة أحزاب الأطر قد تمت داخل أنظمة منوعة ب"الأوليغارشية المركزية" ولكنها تمكنت مع ذلك من الاستمرار والتواجد بعد انهيارها<sup>47</sup>.

### الفقرة الثانية: في نقد معيار "التنظيم" لتصنيف الظاهرة الحزبية

في مقابل معيار التنظيم لتصنيف الظاهرة الحزبية، ستظهر نماذج جديدة للتصنيف تستحضر محددات أخرى للتمييز غير مختزلة في طبيعة التنظيم، منها:

Partis d'électeurs

\* أحزاب الناخبين

انتقد J.Charlot تصنيف موريس دوفرليه ومعيار التنظيم الذي استند عليه كأساسا للتمييز "... كما في أي تصنيف، السؤال يكمن في مدى قدرة النماذج النظرية على فهم وإدراك الظاهرة، فموريس دوفرليه قد اختزل الظاهرة الحزبية في الاختيار بين بنيتين تنظيميتين مختلفتين، فالاختزال ضروري إذا كنا نريد السيطرة على معطى تعقد الظاهرة ولكن المتغير المختار (أي متغير التنظيم) ليس خاصا فقط بالنسبة للأحزاب السياسية ولكن يثار بالنسبة لكل التنظيمات، إضافة إلى أن المتغير التنظيمي يتوفر على استقلالية قوية بحيث أن أي تنظيم يتجه إلى المحافظة عليه بغض النظر عن التحولات الخارجية، فالحزب يمكن أن يغير من طبيعته دون أن يعدل من بنيته التنظيمية"<sup>48</sup>.

لذا سيقترح J.Charlot تجديد التقسيم الثنائي التقليدي لموريس دوفرليه، من أجل أن يأخذ بعين الاعتبار خصوصية الظاهرة الديغولية، وحسب هذا النموذج فإن حزب الناخبين يحتل مكانة إلى جانب حزب الأطر والحزب الجماهيري كحزب ثالث، متميز عنهما على اعتبار أنه لا يكثرث بالأعيان كالأول ولا بالجماهير كالثاني وإنما يتوجه نحو استقطاب الحياة الناخبة، وهذا مايفسر نجاحات الحزب الديغولي في الحملات الانتخابية على المستوى الوطني بالرغم من أنه في بدايات تأسيسه لم يكن لديه إلا نفوذ ضعيف لدى الأعيان ولم يكن يمتلك وسائل عمل الحزب الجماهيري.

<sup>47</sup> Seiler Daniel -Louis: " les parties politiques" ; Paris, Armond Colin 1993; page 95.

<sup>48</sup> Ibid p 96.

## \*أحزاب الرأي والأحزاب الإيديولوجية

Partis d'opinion et Partis

idiologiques

حسب هذا التصنيف الذي قام به G.Burdeau فأحزاب الرأي هي تلك الأحزاب التي لا تتوفر على توجه فقهي خاص يتم تشكيله من قبل الحزب ويفرضه في مستوى ثان على منخرطيه، فعلى العكس من ذلك فحزب الرأي يتجه إلى تجميع الآراء المتواجدة قبلا والتنسيق فيما بينها وتوجيهها، ويتم تجميع أشخاص ينتمون إلى طبقات اجتماعية مختلفة مما يؤدي إلى تجميع أفكار متعددة. و على مستوى التنظيم فالحزب يتميز بضعف الهيكلة بحكم تعبيره على احترام استقلالية الفرد وأفكاره، هذه الوضعية تفسر أهمية دور الأشخاص داخل التنظيم خصوصا المنتخبين حيث سيطرة البرلمانين على قيادة الحزب وأولوية حرية البرلمان على الانضباط للفريق البرلماني.

في مقابل أحزاب الرأي، توجد الأحزاب الإيديولوجية الموجهة برؤية معينة وموحدة للعالم تحركها توجهات فلسفية وفقهية.

## \*الأحزاب التي تلتقط كل شيء

Catch all Parties

في المجتمعات الحديثة التي فقدت فيها الصراعات الإيديولوجية حدتها، تسعى الأحزاب السياسية لإقناع الناخبين أكثر مما تسعى لتأطير الأفراد، مما جعل هذا النمط من الأحزاب تتخلى عن التعبير عن مصالح طبقية أو فئة اجتماعية محددة، كما كانت تفعل الأحزاب الإيديولوجية وبدأت في استقطاب أنصارها من مجموع الجسم الانتخابي دون تكييف دعايتها لتوافق فئات معينة قصد إرضائها، كما تخلت عن تقديم برامج دقيقة تتضمن اختيارات واضحة من شأنها إفراز جزء من الناخبين، بل تحاول إقناع الناخبين من كل الفئات.

ضمن هذه الفئة الجديدة من الأحزاب، يندرج الحزب الديمقراطي المسيحي الإيطالي الحزب المسيحي الديمقراطي الألماني الذي تخلى عن توجهاته الماركسية منذ مؤتمر بادغورسبورغ المنعقد سنة 1959.

### المبحث الثالث: وظائف الأحزاب السياسية

تؤدي الأحزاب السياسية وظائف متعددة داخل النسق السياسي، لكن عوامل خارجية تعتبر محددة في أداء الحزب لهذه الوظائف من قبيل: حجم التنظيم ومكانته، الإيديولوجية التي يحملها ومشروعه السياسي...<sup>49</sup>، لذا يمكن القول بأن الأحزاب السياسية تؤدي وظائف ذات طابع واحد أو وظائف نموذجية لكن بفعالية متفاوتة تستحضر المعطيات السابقة وموقع الحزب بين الأغلبية والمعارضة والقواعد الدستورية التي تؤثر على عمل الفاعل الحزبي ومدى انفتاح ودمقرطة النظام السياسي الذي يشغل ضمنه.

إلى جانب ذلك، يطرح سؤال مدى وجود تراتبية داخل الوظائف التي يؤديها الحزب السياسي؟، تمثل بعض الكتابات الفقهية إلى القول بأن جميع وظائف الأحزاب السياسية تعتبر وظائف ثانوية قياسا بوظيفتها الأساسية وهي الاستيلاء على السلطة<sup>51</sup>، إن هذا الموقف على رجاحته بحكم تأسيسه على تعريف الحزب ذاته كمؤسسة تضع لنفسها غاية الوصول إلى السلطة وممارستها، فإن هذا لا يعني كون مجموعة من الوظائف الحزبية بالرغم من عدم اندراجها المباشر في غاية الحزب الأساسية إلا أن أدائها وبفعالية يبقى محددًا وشرطًا أساسيًا للوصول إلى السلطة.

ومن بين الوظائف التي تؤديها المؤسسة الحزبية نذكر<sup>51</sup>:

- الوظيفة الانتخابية: وتعد من الوظائف التقليدية والتاريخية للأحزاب السياسية، وهي وظيفة تبتدئ قبل الانتخابات وتتمارس أيضا من خلالها عبر تأطير الناخبين والمنتخبين وصياغة برنامج تعرض فيه الأهداف المسطرة والوسائل التي تعتمد استخدامها، ويتم

<sup>49</sup> فيليب برو - المرجع السابق - ص 375.

<sup>50</sup> بطرس بطرس غالي، محمود خيرى عيسى "المدخل في علم السياسة" مكتبة الأنجلو المصرية، الطبعة السابعة 1989 ص 269.

<sup>51</sup> يطلق بطرس بطرس غالي ومحمود خيرى عيسى تعبير "الخدمات" على الوظائف التي تؤديها الأحزاب ويحدداتها في مايلي: "يُعمل الحزب كمنظمة تعليمية، فيقدم للشعب مختلف المعلومات الاقتصادية والاجتماعية بالطرق المسطرة الواضحة التي توفق فيه الوعي السياسي.

- يشجع الحزب على تحقيق الوحدة القومية، إذ هو يعمل على التوفيق بين وجهات النظر المتعارضة بين الأفراد أو الجماعات كما يعمل على التهيؤ من شأن الاختلافات الشخصية أو المصلحية أو الطبقة مع إعلاء شأن كل ما يرمي إلى تقوية المصالح المشتركة.

- يعمل الحزب على تمكين الجماعات المختلفة من التعبير عن رغباتها ومعتقداتها بطريقة منظمة وفعالة، مما يقوي روابط الهيئة الناحية بالهيئة الحاكمة.

- يقدم الحزب وهو خارج الحكم، مهمة الرقابة على أعمال الهيئة الحاكمة".

أنظر، بطرس بطرس غالي، محمود خيرى عيسى "المدخل في علم السياسة" - مرجع سبق الإشارة إليه - ص 289.

التعريف به خلال مرحلة "الحملة الانتخابية"، إلى جانب انتقاء مرشحين قادرين على ترجمة مضامين البرنامج في حالة الوصول إلى السلطة.

- الوظيفة الإعلامية: وتمثل في اطلاع الرأي العام على مواقف الحزب من القضايا المطروحة في الساحة العمومية ومن الأحداث الآنية، ويختلف مضمون هذه الوظيفة باختلاف الموقع الذي يحتله الحزب، ففي الوقت الذي يتواجد فيه الحزب في صف المعارضة عادة ما يعمد إلى متابعة مكثفة للأحداث لغاية تبيان فشل السياسات المتبعة وعدم قدرة الفريق المدبر للشأن العام على الاستجابة لانتظارات المواطنين في أفق تقديم نفسه كبديل له، في المقابل حين يكون الحزب في موقع الأغلبية فهو يحاول أن يقنع الرأي العام بجدوى اختياراته وبالنتائج الجيدة المحصل عليها.

ولأداء هذه الوظيفة غالبا ما تتوفر الأحزاب على منابر خاصة بها وعلى حيز زمني معين داخل الإعلام السمعي البصري، كما تعتمد في أحيان أخرى إلى إصدار مطبوعات أو نشرات تحمل مواقف الحزب أو وثائق تعرض لبرنامجهم.

- الوظيفة التأطيرية: فالحزب السياسي إطار لتأطير المواطنين وفضاء لتشكيل النخب السياسية ومستنبتا للمرشحين سواء للمناصب الانتخابية أو الحكومية.

- وظيفة الوساطة: يقوم الحزب السياسي بالتعبير عن آراء منخرطيه وصياغتها ورفعها إلى مراكز اتخاذ القرار، فوظيفة الوساطة تجعل الحزب السياسي قناة بين الحاكمين والمحكومين عبر احتواء الصراعات الاجتماعية والتعبير والتعريف بالمطالب المرفوعة.

### الفصل الثالث: الأنظمة الانتخابية: الأسس التقنية والنتائج السياسية والحزبية

كيف يمارس حق الانتخاب والاقتراع؟ وماهي الشروط المرتبطة بنمط الاقتراع المقيد وتلك التي تم الإبقاء عليها في ظل سيادة الاقتراع العام؟، وماهي الملامح التقنية والسياسية الناتجة عن إعمال الأنظمة الانتخابية المتباينة؟.

## المبحث الأول: نماذج الاقتراع

اختيار نظام انتخابي معين ليس عملية تقنية ولكنه مرتبط أساساً بتفضيلات معينة يحكمها هاجس التوفيق بين مطلبي الفعالية والعدالة، فالاختيار بين نظام انتخابي وآخر يضع كغاية له صورة المشهد الحزبي، الخريطة الانتخابية، انسجام الأغلبية البرلمانية واستقرار السلطة التنفيذية، غايات تجيب عنها الأنساق الانتخابية بشكل نسبي على اعتبار استحالة التعايش الكلي بين هذه المستويات.

فالنظام الانتخابي الأغلي غير عادل من زاوية منحه الفوز لبعض الأحزاب وإقصاء أخرى من دائرة التمثيل لكنه من جانب الفعالية يسمح بتشكيل أغلبية حكومية منسجمة في مقابل نمط التمثيل النسبي الذي يؤدي إلى حكومات ائتلافية ذات أغليات هشة وغير منسجمة، لكنه يحمل خصائص العدالة في منحه مكانة تمثيلية مطابقة لما حصلت عليه التشكيلات السياسية من الأصوات المعبر عنها، إن تأثير اختيار نمط الاقتراع يمتد ليشمل إلى جانب فضاءات التمثيل وهوية السلطة التنفيذية، الفاعل الحزبي حيث يساهم إلى جانب عوامل أخرى في تحديد المنظومة الحزبية السائدة، ما بين تعددية حزبية بملمح الثنائية أو القطبية (كما في نموذج الاقتراع الأغلي) أو تعددية حزبية بخاصية الحزب المسيطر (كما في نموذج التمثيل النسبي).

أهمية تحديد نمط الاقتراع قد جعل بعض التجارب الدستورية تضمنه داخل وثائقها الدستورية، من ذلك الدستور البرتغالي ل 2 أبريل 1976 الذي يشير في مادته المقتين إلى أن طريقة انتخاب مجلس الجمهورية (البرلمان) تتم وفق قاعدة التمثيل النسبي، في حين أوكلت تجارب أخرى مهمة تحديد نمط الاقتراع للقانون العادي أو القوانين التنظيمية.

Suffrage direct et indirect

### الفقرة الأولى: الاقتراع المباشر و الاقتراع غير المباشر

- الاقتراع المباشر: حين يتمكن المواطن من ممارسة حقه الانتخابي دون وساطة ممثليه.
- الاقتراع غير المباشر: حين يتم الانتخاب عبر مرحلتين أو أكثر، فالمواطنون ينتخبون في مرحلة أولى ممثلين عنهم، هؤلاء الأخيرين يمارسون حق الانتخاب في مرحلة ثانية نيابة عن ناخبهم.

Suffrage universel et restreint

## الفقرة الثانية: الاقتراع المقيد و الاقتراع العام

## أ- الاقتراع المقيد

في أوروبا القرن التاسع عشر، كان الاقتراع محدودا حيث أن حق التصويت يمنح فقط للمستجيبين لشروط معينة ويعكس المنظور السائد آنذاك بكون "الانتخاب وظيفة" ومرتبطة بفكرة القدرة التي تعني الاعتراف لجزء من المواطنين وبشروط. بممارسته، وقد تم الأخذ بهذا النمط من الاقتراع من قبل الدستور الفرنسي ل 3 شتنبر 1791 بتأثير من أفكار جوزيف إيمانويل سيبس المدافع عن أطروحة "الانتخاب الوظيفة"<sup>52</sup>، وتم وضع شروط عديدة للإبقاء على الاقتراع في شكله المحدود مما أدى إلى تضيق القاعدة الانتخابية وجعل حق التصويت مرتبطا بفئات اجتماعية معينة، من هذه الشروط نجد:

\* شرط الثروة: حيث ربط ممارسة حق التصويت بأداء الضريبة، وقد أخذ دستور فرنسا لسنة 1791 بهذا الشرط وحدد مبلغ الضريبة في أجرة ثلاثة أيام من العمل، مما أدى إلى تقليص الجسم الانتخابي إلى حدود ثلث المواطنين، أما إمكانية الترشيح فمرتبطة بأداء رقم ضريبي أكثر ارتفاعا مما جعل دائرة المرشحين لا تتجاوز بعض المئات، وفي أعقاب انهيار نظام نابليون كانت صفة الترشيح مرتبطة بأداء مبلغ ألف فرنك فرنسي كقيمة ضرائب مباشرة، في حين حددت قيمة المبلغ بالنسبة للناخب في ثلاثمائة فرنك، وفي ظل دستور 1830 الفرنسي لم يكن تتجاوز مكونات الجسم الانتخابي 248 ألف ناخب، في وقت وصل فيه عدد الناخبين البريطانيين وفي نفس الفترة إلى 800 ألف ناخب بالرغم من أن عدد سكان بريطانيا لا يتجاوز نصف ساكنة فرنسا<sup>53</sup>.

وكان من نتائج اعتماد شرط الثروة، إقصاء العديد من الفئات الاجتماعية وخلق تماهي بين الطبقة البورجوازية والجسم الانتخابي، وبسبب عدم عدالة هذا الشرط وتنامي مطالب توسيع حق المشاركة، سيتم التخلي عنه في فرنسا ابتداء من سنة 1848 وفي بداية القرن العشرين بالنسبة لبريطانيا، وبقي هذا النموذج ساريا في الولايات المتحدة الأمريكية خصوصا في ولاياتها الجنوبية إلى حدود سنة 1964، حيث ممارسة حق التصويت مرتبطة

<sup>52</sup> Houriou Andree - op cit - p 289.

<sup>53</sup> Ibid p 291.

بأداء واجب مالي تحت مسمى poll-tax وكانت الغاية من إقراره استبعاد أصوات جزء من الساكنة السوداء<sup>54</sup>.

\* شرط التثقيف: أقل استعمالا من الشرط الأول، ويحفظ إمكانية التصويت والانتخاب للمتوفرين على قدر معين من المعرفة والتكوين.

\* شرط الجنس: أقصيت النساء لسنوات طويلة من ممارسة حق الاقتراع. بمرر التخوف من منح أصواتها للأحزاب اليمينية والمحافظه، ولم يتم الاقرار بفكرة المساواة بين الرجل والمرأة في المجال الانتخابي إلا بشكل متأخر، بريطانيا وروسيا سنة 1918، كندا وألمانيا سنة 1919، مجموع الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1920، فرنسا سنة 1954 في حين لم تمنح سويسرا حق التصويت للمرأة في إطار الدولة الفدرالية إلا في 7 فبراير 1971<sup>55</sup>.

إن منح حق التصويت للنساء لم يكن دون دلالات سياسية، حيث أن التوجه المهيمن لدى النساء هو التصويت للأحزاب اليمينية<sup>56</sup>، وهو ما يظهر بشكل جلي في النموذج الفرنسي، فقد ضمنت الأصوات النسائية انتخاب البرلمانين الديقوليين، وفي انتخابات 19 ماي 1974 صوتت 54% من النساء للرئيس جيسكار ديستان في مقابل 53% من الرجال لمنافسه آنذاك فرانسوا ميتران، وأما في الانتخابات التشريعية لمارس 1978 فقد صوتت 51% من النساء للأحزاب اليمينة و 55% من الرجال لأحزاب اليسار أيضا في انتخابات 1981 التي أوصلت الحزب الاشتراكي الفرنسي لأول مرة إلى قصر الإليزي فيان فرانسوا ميتران حصل فقط على 24% من أصوات النساء.

أما في الولايات المتحدة الأمريكية، فإن السلوك الانتخابي النسائي متميز عن مثيله في أوروبا الغربية، فالأصوات النسائية ذات توجه ديمقراطي (وسط يسار) وليس جمهوري فالانتخابات الرئاسية لسنة 1980 لم يحصل ريغان خلالها سوى على 47% من أصوات النساء في مقابل 55% من أصوات الذكور، وفي الانتخابات الرئاسية لسنة 1988 لم يحصل المرشح الجمهوري جورج بوش سوى على 50% من أصوات النساء في مقابل 57% من أصوات الرجال<sup>57</sup>.

<sup>54</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 118.

<sup>55</sup> Leclercq Claude - op cit - p 168.

<sup>56</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 119.

<sup>57</sup> Leclercq Claude - op cit - p 171.



## ب- الاقتراع العام

ويعني الاعتراف لمجموع المواطنين بالحق في الاقتراع، في ترجمة لأطروحة "الانتخاب الحق" التي تجعل حق الاقتراع يمتلكه أي مواطن وبصفته تلك<sup>58</sup>، مما يزيح ربط الاقتراع بشروط الثروة والمعرفة ويضمن بالتالي المساواة في المشاركة في الحياة السياسية، إن الاعتراف بالاقتراع العام قد ارتبط أيضا بوجود حدود تم ممارسته، وتتجلى في الاستجابة لشروطي الجنسية والأهلية الانتخابية:

\* شرط الجنسية: عبر حصر الانتخاب والترشيح في دائرة المتوفرين على الجنسية، إلا أن الملاحظ أن هناك اتجاه لتوسيع حق الاقتراع بالنسبة لغير المتوفرين على جنسية الدولة المقيمين بها، فالسويد مثلا ومنذ سنة 1975 قد تمتعت المهاجرين بحق التصويت بالنسبة للانتخابات الجماعية أو الاقليمية، وتلتها بعد ذلك كالا من الدانمارك سنة 1981 هولندا سنة 1983 ودائما كان التصويت محصورا في الانتخابات المحلية.

أما في ابريطانيا، فقد أدى وضع قانون جديد حول الجنسية سنة 1981، إلى السماح للمقيمين الأجانب والمهاجرين بالمشاركة في مجموع الانتخابات المحلية والوطنية بصفتهم ناخبين أو مرشحين، ويبقى التحول الجوهرى الذي عرفته أوروبا متمثلا في المصادقة على معاهدة ماستريخت في ديسمبر 1991 والتي سمحت لمواطني الاتحاد الأوربي المقيمين في دولة عضو وغير متوفرين على جنسيتها بحق الترشيح والتصويت بالنسبة للانتخابات البلدية وكذا بالنسبة لانتخاب البرلمان الأوربي<sup>59</sup>.

\* شرط السن: ويهم تحديد سن للأهلية الانتخابية التي ارتبطت في الماضي وبالنسبة للعديد من التجارب بسن الواحد والعشرين، ولكن الاتجاه العام يذهب إلى ضرورة تشييب الجسم الانتخابي<sup>60</sup>، لذا تم تقليص الأهلية الانتخابية إلى مستوى 18 سنة، وقد تم ذلك مثلا في فرنسا بمقتضى قانون 5 يوليوز 1974 الذي تشير المادة الثانية منه إلى أن "الناخبين الفرنسيين والفرنسيات، هم الذين أكملوا سن الثامنة عشر والمتمتعين بحقوقهم"

<sup>58</sup> Hauriou Andree - op cit - p 289.

<sup>59</sup> Leclercq Claude - op cit - p 171.

<sup>60</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 119.

المدنية والسياسية وغير المتواجدين في أي حالة من حالات عدم الأهلية المحددة من قبل القانون<sup>61</sup>.

### المبحث الثاني: الملامح التقنية للأنظمة الانتخابية

يحمل كل نظام انتخابي ملامح تقنية تنصرف إلى طريقة اشتغاله والنتائج النظرية المرتبطة بإعماله ويتم ذلك في ارتباط مع التقطيع الانتخابي وحجم الدوائر والرغبة في تسييس أو لاتسييس العملية الانتخابية والآليات الكفيلة بضمان مرورها وفق قواعد الاستقلالية والتراهة.

#### الفقرة الأولى: الاقتراع الأحادي الإسمي والاقتراع اللائحي

Le scrutin

uninominal et scrutin de liste

\* الاقتراع الأحادي الإسمي: هو ذلك الاقتراع الذي يكون فيه الناخب مدعوا للتصويت على مرشح واحد، فتكون بالتالي ورقة التصويت تحمل إسم شخص واحد والدائرة الانتخابية لا تسمح إلا بانتخاب مرشح واحد، وفي ظل هذا النمط تكون عادة الدوائر الانتخابية صغيرة حتى يتمكن شخص واحد من أداء وظيفة التمثيل<sup>62</sup>، ويسمح للناخب بتكوين معرفة جيدة عن مرشحه بالرغم من أن هذه الميزة تؤدي (حسب أنصار الاقتراع اللائحي) بالمرشح إلى الاهتمام بدائرتة فقط ونسيان المصالح الكبرى للوطن<sup>63</sup>.

\* الاقتراع باللائحة أو الاقتراع اللائحي: ويعني تجميع عدد من مرشحي الحزب في لائحة معينة ويكون على الناخب أن يصوت على عدة مرشحين وليس على مرشح واحد، هذا النمط من الاقتراع تكون فيه الدوائر الانتخابية أكثر اتساعا قياسا بدوائر الاقتراع الأحادي الإسمي، ويسمح بتنافسية الأحزاب والأفكار والبرامج ويزيح الطابع الشخصي عن الاختيار، ويمكن حسب بعض الفقه الدستوري من ضمان استقلالية ونزاهة

<sup>61</sup> Leclercq Claude - op cit - p 168.

<sup>62</sup> Hauriou Andree - op cit - p 301.

<sup>63</sup> Burdeau George - op cit - p 119.

الانتخابات بحكم تعذر استعمال وسائل الإغراء بسبب كبر واتساع حجم الدوائر الانتخابية<sup>64</sup>.

وبصدد نمط الاقتراع اللائحي تطرح أسئلة من قبيل، هل يمكن للناخب أن يصوت على مجموع اللائحة أم على جزء منها؟، وهل يمتلك الحق في التشطيب على الأسماء غير المرغوب فيها؟، وإذا كان الجواب بالإيجاب، فهل له الحق في وضع أسماء بديلة لها؟<sup>65</sup>.

في هذا الإطار، يمكن التمييز من داخل نموذج الاقتراع باللائحة بين تطبيقين:

- نموذج اللوائح المغلقة: حيث الناخب يصوت على لائحة دون أن يمتلك الحق في التصرف فيها.

- نموذج اللوائح المفتوحة: وتمنح للناخب إمكانية التصرف في اللائحة عبر اختيار مجموعة من المرشحين ومزجهم بمجموعة أخرى تنتمي إلى لائحة مغايرة مما جعل بعض الفقه الدستوري ينعت هذا النموذج أيضا بـ "اللوائح المختلطة".

#### الفقرة الثانية: الاقتراع الأغليي والاقتراع بالتمثيل النسبي

Le scrutin majoritaire et scrutin  
a la représentation proportionnelle

\* الاقتراع الأغليي: يسمح بانتخاب مرشح أو قائمة للمرشحين الحاصلة على أكبر عدد من الأصوات المعبر عنها، ويتم التمييز من داخل نمط الاقتراع الأغليي بين نموذجين:

- الاقتراع الأغليي في دورة واحدة: حيث ينتخب بشكل مباشر المرشح أو لائحة المرشحين الحائزين على أغلبية الأصوات بغض النظر عن ما إذا كانت الأغلبية نسبية أو بسيطة، وتعتمد بريطانيا على نموذج الاقتراع الأحادي الإسمي في دورة واحدة لانتخاب أعضاء مجلس العموم<sup>66</sup>، هذا النموذج يدفع الناخب إلى التوظيف الجيد لصوته بحكم أنه سيستعمله مرة واحدة فقط، ويؤدي إلى تجميع القوى السياسية وبقصر المنافسة الانتخابية

<sup>64</sup> Burdeau George - op cit - p 119.

<sup>65</sup> Hauriou Andree - op cit - p 301.

<sup>66</sup> Leclercq Claude - op cit - p 195.

على حزبين فقط، لذا يقدم الاقتراع الأغلي في دورة واحدة كنمط اقتراع مشجع على ميلاد الثنائية الحزبية<sup>67</sup>.

- الاقتراع الأغلي في دورتين: ويتأسس على فكرة أن سلطة الناخب لن تكون فعلية إلا إذا اشترط الفوز في الانتخابات بالحصول على أغلبية معينة<sup>68</sup>، لذا يتم في الدور الأول اشتراط الفوز بالنسبة للمرشح أو لائحة المرشحين بالحصول على الأغلبية المطلقة (بمعنى النصف زائد واحد)، وفي حالة تعذر ذلك يجرى الدور الثاني للانتخابات ويعلن فائزاً من حصل على الأغلبية النسبية أو البسيطة، ويجد هذا النموذج تطبيقاً له في الانتخابات البرلمانية الفرنسية (على أساس قاعدة الاقتراع الأحادي الإسمي) وكذا الانتخابات الجماعية بالنسبة للمدن التي لا يتجاوز عدد سكانها 2500 نسمة<sup>69</sup>.

\* الاقتراع وفق قاعدة التمثيل النسبي: ويرمي إلى ضمان تمثيلية موازية للحجم العددي للأصوات المحصل عليها، مما يمكن ليس فقط من تمثيل المرشحين الحاصلين على أغلبية الأصوات ولكن أيضاً جل التيارات المتواجدة وبشكل مطابق للأصوات التي حصلت عليها، إن هذا النمط يمارس بالضرورة في إطار نموذج الاقتراع اللانحي ويتأسس على مفهوم العدالة حيث الرغبة وعلى عكس الاقتراع الأغلي في تمثيل فعال للأقليات وللأحزاب الصغيرة وإلى تجسيد مفهوم حقيقي "للمثيل السياسي" عبر جعل البرلمان يعكس بشكل كبير مختلف توجهات القاعدة الانتخابية<sup>70</sup>.

إن الاقتراع وفق قاعدة التمثيل النسبي، وإن يحقق غايات العدالة ويسمح بتمثيل مختلف الأحزاب السياسية بما في ذلك الأحزاب الصغرى، فإن ذلك تترتب عنه نتائج سلبية من زاوية الفعالية حيث أن هذا النمط لايسمح بتشكيل أغليات قارة ويسمح بديمومة التعددية بشكل لا يؤدي إلى الثنائية أو القطبية الحزبيتين.

<sup>67</sup> Burdeau George - op cit - p 118.

<sup>68</sup> Ibid p 118.

<sup>69</sup> Leclercq Claude - op cit - p 195.

<sup>70</sup> Burdeau George - op cit - p 120.

### المبحث الثالث: الملامح السياسية والحزبية للأنظمة الانتخابية

لاتحكم عملية اختيار نظام انتخابي ما اكرهات تقنية، بل يتم ذلك وفق خطاطة للتفضيلات تنصرف إلى طبيعة المشهد الحزبي وصورة التمثيل ووضع السلطة التنفيذية المرغوب فيها، لكن المفارقة تكمن في كون الأنظمة الانتخابية لا تلي هذه المطالب وبذات الفعالية، فكل نظام انتخابي له في ذات الآن مزايا وعيوب، وتبقى عملية المفاضلة بين المستويين هي المحددة في الاختيار.

#### الفقرة الأولى: تأثير أنماط الاقتراع على شكل التمثيل السياسي

\* تأثيرات الاقتراع الأغليبي: يظهر الاقتراع الأغليبي من زاوية التمثيل كنظام غير عادل في تفضيله لأغلبية معينة ومنحه الحزب الحائز على أغلبية الأصوات مجموع المقاعد البرلمانية<sup>71</sup>، مما يؤدي إلى إقصاء الأقلية وجعل القوة الانتخابية غير مطابقة للتمثيل البرلماني<sup>72</sup>.

إلا أن الاقتراع الأغليبي غير العادل وفق معادلة التمثيل، يعرف نجاحا كبيرا في استحبابه لمعايير الفعالية بسماحه لبروز أغلبية قارة، منسجمة، منضبطة وقادرة على ممارسة السلطة عبر إقصائه لتيارات الأقلية وتسيطه للعبة الانتخابية وحصصها في نموذج الاقتراع الأغليبي في دورة واحدة في الثنائية الحزبية وفي الاقتراع الأغليبي في دورتين في الثنائية القطبية، بحكم أن الفترة الفاصلة بين الدورتين تقود إلى نسج تحالفات وإلى تجميع للقوى داخل نفس العائلة السياسية، لذا عدت خاصة عدم العدالة المشكلة لتيمة انتقاد هذا النمط بالنسبة لأنصاره الوجه المقابل والضروري لفعاليته ولنجاحته في منح الأنظمة السياسية برلمانات بأغلبية منسجمة وحكومات مستقرة وفعالة.

\* تأثيرات الاقتراع على أساس التمثيل النسبي: يسمح لجميع التيارات بالحصول على تمثيل برلماني، مما يجعله أكثر تعبيرا عن توجهات الرأي العام لحظة الانتخابات واحتراما لمبدأ المساواة حيث تمثيل الأغليات كما للأقليات، كما أن غياب الدور الثاني بالنسبة لهذا النمط يحمل ملمحا لمصادقته بسبب غياب المساومات بين الدورتين<sup>73</sup>، ويشجع الأحزاب

<sup>71</sup> Leclercq claude - op cit - p 200.

<sup>72</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 133.

<sup>73</sup> Leclercq claude - op cit - p 200.

على التقدم إلى الانتخابات وفق قاعدة برامجها الخاصة دون حاجة إلى اللجوء إلى تنازلات أو إلى ممارسات قد تضع محط مساءلة العملية الانتخابية برمتها<sup>74</sup>.

لكن، عدالة التمثيل تصطدم بعدم قدرة هذا النمط على تشكيل حكومات منسجمة وبرلمانات أغلبية، فخاصية عدم الاستقرار الناتجة عن الطابع الائتلافي للحكومة يجعلها رهينة استمرار التوافق بين مكونات الأغلبية والدعم البرلماني متوقفا على إرضاء الكتل البرلمانية الداعمة للائتلاف الحكومي.

#### الفقرة الثانية: تأثير نمط الاقتراع على المشهد الحزبي

في خمسينات القرن الماضي، وضع موريس دوفرجيه "قوانين سوسبيولوجية" تجيب على سؤال مدى تأثير الأحزاب السياسية بنظام الاقتراع؟، وحددها في:

\* أن التمثيل النسبي يؤدي إلى نسق حزبي تعددي ومستقل: فموزج التمثيل النسبي خصوصا في حالة القوائم المغلقة وتوزيع البقايا على المستوى الوطني، يؤدي إلى منح المقاعد البرلمانية بشكل نسبي ووفقا للقوة العددية، مما يسمح بتمثيل كل التشكيلات السياسية وهذا ما يشجعها على التوجه إلى الانتخابات بمفردها بحكم أن التحالف الحزبي لا يقدم منافع انتخابية<sup>75</sup>.

وهذا الوضع، نجده في المثال الإيطالي حيث نظام التعددية بخاصية غياب أي ائتلاف أغليبي دائم، ويظهر حزب الديمقراطية المسيحية كـ "حزب مسيطر" والذي يحمل دلالات تقدمه على باقي الأحزاب ومشاركته في التحالفات الحكومية لما بعد الحرب العالمية الثانية وإشرافه على رئاسة الحكومة باستثناءات قليلة (سنوات 1981، 1982 و 1983) ولكن على المستوى الانتخابي فهو يحصل فقط على نسبة 35% من الأصوات المعبر عنها<sup>76</sup>.

\* أن الاقتراع الأغليبي في دورتين يؤدي إلى نسق حزبي تعددي وغير مستقل: على اعتبار أنه في الدور الأول كل الأحزاب تتجه إلى الانتخابات لقياس درجة تأثيرها، لكن في الدور الثاني من الانتخابات تتم عملية تحالف الأحزاب المنتصبة إلى ذات العائلة السياسية

<sup>74</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 132.

<sup>75</sup> Ibid p 135.

<sup>76</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - pp 256-257.

بفعل إكراه الحصول على الأغلبية النسبية، وهذا ما يجعل الأحزاب من خلال هذا النمط الانتخابي تتميز بخاصية التبعية وعدم الاستقلالية، بحكم أنها مجبرة على التقارب فيما بينها وتشكيل أحلاف انتخابية<sup>77</sup>، وهذا ما يظهر جليا في النموذج الفرنسي حيث ساهم الاقتراع الأغلي في دورتين على نقل المشهد الحزبي الفرنسي من نظام التعددية السياسية إلى نظام تعددي ولكن بملمح "الثنائية القطبية" (يمين - يسار).

\* أن التمثيل النسبي يؤدي إلى نسق حزبي تعددي ومستقل: من خلال النموذج البريطاني، حيث سيطرة حزبين على حجم الأصوات وإضعاف تأثير باقي الأحزاب السياسية.

تركيز موريس دوفرجه على محدد نمط الاقتراع في تشكيل خصائص الظاهرة الحزبية قد وجهت إليه العديد من الانتقادات منها:

- أن تأثير المنظومات الانتخابية ليس أوتوماتيكيا ولا عاملا معزولا، كما أن منح الأولوية للأمثلة المطابقة للأطروحات المقدمة قد حجب توضيح استثناءات ذات تأثيرات عكسية بفعل عوامل اجتماعية وتاريخية<sup>78</sup>.

- أن نجاح نظام الثنائية الحزبية في النموذج البريطاني وإن كان يدين في جزء منه إلى النظام الانتخابي، فإن عوامل سياسية وتاريخية هي التي جعلت نظام الثنائية يرتبط بالمثل البريطاني، منها وجود "نظام للمعارضة" المتوفرة على لقب "معارضة صاحب الجلالة" وتعاونها المؤسساتي مع الأغلبية، حيث الاتفاق على اختيار "المتحدث" Speaker والمكانة الرسمية لرعيهما (أي المعارضة) الذي يستشار بصفته تلك وحضوره البروتوكولي والاحتفالي إلى جانب الوزير الأول<sup>79</sup>.

- أن القول بأن نظام التمثيل النسبي لوحده قد أدى إلى الإبقاء على تعددية حزبية في المثال الإيطالي مع وجود حزب الديمقراطية المسيحية كحزب مسيطر، يعني عدم استحضار معطيات أخرى غير مرتبطة بنمط الاقتراع، منها الانقسامات الكبيرة التي يعرفها الجسم الانتخابي الإيطالي وعدم مطابقة أي تنظيم حزبي للتقطيع الانتخابي، إلى جانب تواجد اتجاهات متصارعة داخل نفس العائلة السياسية.

<sup>77</sup> Menouni Abdellatif - op cit - p 136.

<sup>78</sup> Ibid p 137.

<sup>79</sup> Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci - op cit - p 216.

أهمية العامل الانتخابي في تحديد صورة وشكل المنظومة الحزبية، يجب ألا يخفي وجود عوامل أخرى مؤثرة ومرتبطة بمعطيات تاريخية، أو بالسلوك الانتخابي للقاعدة الانتخابية وكذا بوظيفة ودور الحزب داخل النظام السياسي نفسه، إنها عوامل يجب أن تأخذ في عموميتها لفهم الأنظمة الحزبية عوض الاقتصار على العامل الانتخابي الذي يظهر كعامل ضروري لكن غير كافي<sup>80</sup>.

<sup>80</sup> خلاصات لم تكن مستبعدة في تفكير موريس دوفرجه والمستحضرة في المقطع التالي بقوله "...ولكن هذه المزاعم (يقصد علاقة نمط الاقتراع بالظاهرة الحزبية) العامة جدا تصح فقط على الاتجاهات الأساسية وهي أبعد ما تكون عن احتواء كل تأثيرات النظام الانتخابي على أنماط الأحزاب، وإذا فهي تذكر فقط على أساس أنها توجيه أولي عام... اخترنا أن نحلل النظم الانتخابية بتفصيل أكثر لأنه لم يدرس إلا قليلا حتى ظهور هذا الكتاب وإذا كان يتوجب سد الفراغ، إلا أن ذلك لا يعني مطلقا أننا اعتبرناه أكثر أهمية من العناصر الأخرى... إن أساليب الاقتراع لا تلعب دورا محركا تماما فالحيثيات الحياتية القومية والإيديولوجيا وبالأخص الكيانات الاجتماعية السياسية هي التي لها الأثر الفعال في هذا المجال بوجه عام".

موريس دوفرجه "الأحزاب السياسية"، دار النهار للنشر، الطبعة الثالثة بيروت 1986 ص 215.



## القسم الثالث الدستور والانتقال الديمقراطي

نطرح من داخل السؤال النظري للزوج الانتقال الديمقراطي / الدستور ثلاث ملاحظات:

أولاً: أن مسلسل الانتقال الديمقراطي تغيير يهيم إلى جانب واجهاته السياسية والاقتصادية توقف القواعد الأوتوقراطية عن الاشتغال واستبدالها بأخرى متفاوض بشأنها بين مجموعة من الفاعلين ترسم ملامح قواعد وإجراءات التنظيم السياسي الجديد.

ثانياً: أن سيناريو الديمقراطية يفترض تسوية ذات طبيعة مؤسساتية تروم إرساء منطق اللعبة الديمقراطية، القاضي بكل صراع المصالح عبر الإترار بمنافسة سلمية للنخب بواسطة مؤسسات جديدة للعلاقات.

ثالثاً: أن الدستور عبر معادلة الانتقال الديمقراطي يوظف من خلال مدى قدرة القاعدة القانونية على تحقيق تحول دستوري ووضع الإطار القانوني لمسلسل التغيير السياسي.

فالنص الدستوري وعبر عملية بناء وتشكيل قواعده، يستحضر طبيعة الفضاء السياسي للانتقال الديمقراطي المتسم بالتغيير المستمر لقواعد اللعبة السياسية وفق مرجعيات الاختيارات العقلانية للنخب، تراتبية الأولويات والاستراتيجيات والابتعاد عن أطرحة المنتصرين المحتملين والمنهزمين في المستقبل، مما يجعل عملية فهم الانتقال الديمقراطي تنتقل من مستوى الميثاق السياسي المفضي لإنتاج لحظة الانتقال إلى مستوى بناء الإطار المؤسسي وتدعيم قواعد اللعبة الدستورية.

إن طبيعة مسلسل الإنتاج القانوني والسياسي للدساتير المؤطرة لمسلسلات الانتقال الديمقراطي تقود إلى افتراض خصوصية هذه الأنساق القانونية قياساً للموجات الدستورية التي أطرت لحظات سياسية أخرى من قبيل الثورة، الاستقلال...، خصوصية تجعل القواعد القانونية غير قابلة للفهم والتحليل خارج حقيقتها السوسيوسياسية.

## الفصل الأول: محددات العلاقة بين الدستور والانتقال الديمقراطي

تحيل معادلة الدستور / الانتقال الديمقراطي إلى طبيعة العلاقة بين الإطار الدستوري وفضاء سياسي يقوم على فكرة المرور من نظام سياسي إلى آخر، علاقة تنطلق من معرفة

مدى قدرة السقف الدستوري على تأطير لحظة سياسية غير عادية حاملة لأزمة التنظيم السياسي القديم المنعوت بالانغلاق ومدى استشراف المكثبات الدستورية لتدعيم البناء السياسي الجديد المتسم بالانفتاح.

إن جوهر العلاقة بين المسلسلين السياسي والقانوني يكمن في مدى رغبة الأطراف السياسية في الانتقال من إطار الميثاق السياسي إلى ميثاق دستوري يعمل على هندسة تسوية المرور إلى النظام الديمقراطي عبر تحديده لقواعد اللعبة السياسية وترسيمه لحدود واختصاصات مؤسسات التوافق الدستوري للانتقال الديمقراطي.

فالدستور لا يخرج الانتقال الديمقراطي من خصائصه كمسلسل للتغيير السياسي بل يعكس عبر كتابته وصياغته طبيعة المسلسل ذاته المتسم بصراع الاستراتيجيات وتضارب الاختيارات العقلانية وتراتبية الأولويات داخل أجندة الانتقال، فالوثيقة الدستورية تسمح بقراءة الانتقال ليس من داخل فكرة الميثاق السياسي بل بمنظار القواعد القانونية الاتفاقية وقدرتها على تجسيد عملية المرور إلى فضاء الديمقراطية والمؤسسات.

### المبحث الثاني: الانتقال الديمقراطي والمرور من مرحلة رصد التجارب إلى تأسيس علم الانتقال

تجاوزت الواجهات التي يقدمها علم الانتقال أزمة المقتربات التنموية التي كانت تنظر إلى الديمقراطية باعتبارها نتاجا لشروط سياسية ومستويات اقتصادية ولبنات ثقافية، إن قلب المعادلة للنظر إلى الديمقراطية باعتبارها منتجة لم تكن مرتبطة باشتغال نظري بل أيضا بعملية نجاح مسلسلات الديمقراطية في أنساق لم تتمثل الخطاطات التنموية وأفرزت بالمقابل أطروحات ومؤشرات أصبحت تقدم لرصد عملية انفتاح الأنساق المغلقة وتتبع مسلسل الانتقال إلى نماذج الأنظمة المفتوحة.

فعلم الانتقال وإن لم يصل بعد إلى مستوى باراديم نظري، فإنه استطاع أن يفرز نماذج نظرية لتأطير حالات التغيير السياسي وتتبع عملية تشكيل مسلسلات الديمقراطية المتميزة بالاختيارات العقلانية للنخب المحسدة في المواثيق المبرمة للانتقال، ولايقينية هذا الأخير حيث استحضار سيناريو الانتكاسة إلى لحظة ما قبل الانتقال، وفق نماذج متباينة لم

تعد مرتبطة بالتجارب التي أفرزتها بل تحولت إلى وصفات قادرة على تقديم أجوبة سياسية ومؤسسية لأطراف ما وفي أنساق معينة.

إن المؤشرات النظرية لعلم الانتقال لاتواجه فقط سؤال البناء النظري المتكامل بل أيضا تنابع التجارب الناجحة لتدعيم الديمقراطية و بروز إشكالات جديدة أصبحت الفضاءات النظرية لعلم الانتقال مطالبة بالإجابة عنها، مما ولد خطايا نقديا يشكك في قدرة المؤشرات التجميعية التجريبية المشكلة لفرضيات الانتقال على تأطير مسلسلات الديمقراطية القائمة.

ككيف يتم تعريف الانتقال الديمقراطي؟، وماهي المسوغات والفضاءات النظرية المشكلة لأطروحاته؟، وماذا يقدم الخطاب النقدي للانتقال لدحض مؤشرات علم الانتقال؟.

### الفقرة الأولى: الانتقال الديمقراطي - قراءة في التعاريف -

يعرف الانتقال الديمقراطي بكونه مسلسلا يروم توقيف القواعد الأوتقراطية عن الاشتغال وتعويضها بأخرى ديمقراطية، فالانتقال مرحلة بين نظامين متباينين يبنيان على منطقتين مختلفتين، يتأسسان على تفكيك البنيات القائمة وإعادة تركيبها<sup>1</sup> فالانتقال الديمقراطي يتخذ إذن على مستوى تعريفه ثلاث مظاهر:

\* أولا: الانتقال الديمقراطي كمسلسل تغيير اقتصادي وسياسي متفاوض بشأنه بين مجموعة من الفاعلين.

\* ثانيا: الانتقال الديمقراطي كلحظة تأسيس قواعد سياسية جديدة.

\* ثالثا: الانتقال الديمقراطي كمرحلة وسطى للمرور من نظام سياسي مغلق إلى آخر مفتوح.

<sup>1</sup> Bilodeau Valérie: "Théories et Modèles d'analyse de la Transition et de la Consolidation", www.mapgewed.umontreal.ca

وكتجميع لهذه الأبعاد الثلاث (مسلسل/لحظة/مرحلة وسطى) يمكن أن نعرف الانتقال الديمقراطي بأنه نتاج تسوية سياسية يحكمها ميزان قوى معين ترمي إلى وضع نظام سياسي جديد داخل بعد زمني متعاقب له بداية وله نهاية.

ويتأسس مفهوم الانتقال على فرضيتين:

\* الفرضية الأولى: أن الانتقال الديمقراطي نتاج لآلية الميثاق السياسي<sup>2</sup>.

\* الفرضية الثانية: أن مسلسل الانتقال الديمقراطي مطبوع بعدم اليقينية<sup>3</sup>.

يعرف الميثاق السياسي بكونه "اتفاقية علنية ولكنها ليست دائما موضحة أو مبررة علنا بين مجموعة مختارة من الأطراف تبغني تحديد القواعد التي تحكم ممارسة السلطة على أساس ضمانات متبادلة للمصالح الحيوية للأطراف المشاركة في الاتفاقية... هناك في صميم الاتفاقية حل وسط متفاوض عليه يوافق بموجبه على التخلي عن قدرتهم في الإضرار باستقلالية الأطراف الأخرى في الميثاق أو بمصالحها الحيوية أو على الأقل التقليل من استخدام هذه القدرة"<sup>4</sup>. فالانتقال الديمقراطي يظهر وفق آلية الميثاق كنتاج لصراع ممتد بين أطراف وظفت جل مواردها في صراع متعدد القطاعات دون أن تتمكن من فرض تعريفها للوضع<sup>5</sup>، مما يدفعها إلى القبول بتسوية تم قواعد اللعبة السياسية، ففكرة توازن القوى تبقى المنطق الرئيسي الذي يفسر وضع موضع التنفيذ المسلسل الديمقراطي<sup>6</sup>، فصيغة الميثاق تقدم داخل معادلة الانتقال كحل وسط يسمح بضمان انتقال متفاوض بشأنه وفي حدود الممكن.

إن الانتقالات تظهر كأوضاع تاريخية يتنافس فيها مختلف الفاعلين حول طبيعة القواعد السياسية مما يجعل منها مسلسلات مفتوحة على احتمالات ثلاث: إما الانتكاسة

<sup>2</sup> ومع ذلك فإن Berthame يشكك في يقينية آلية الميثاق حين تدمج قوى معادية للديمقراطية ومن جهة أخرى حين تقصي مطالب للقوى الشعبية التي ستتخذ بالتالي موقفا غير مشجع من عملية التمديم.

<sup>3</sup> Bégas Richard: " La Transition Démocratique: Mobilisation Collectives et Fluidité Politique " In [www.Conflits.revues.org](http://www.Conflits.revues.org) p 1.

<sup>4</sup> جون لوكا: "التحرك نحو الديمقراطية في الوطن العربي - ما يعتره من عدم اليقينية والتعرض للأخطار وما يعتره من شرعية. ضمن أعمال الندوة الفكرية التي نظمها المعهد الإيطالي فوندا سيوني إيني أفريكوماتي تحت عنوان: "ديمقراطية من دون ديمقراطيين / سياسات الانفتاح في العالم العربي الإسلامي"، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى 1995 ص 36.

<sup>5</sup> Bégas Richard - op cit - p 4

<sup>6</sup> Céline Barhone / Eva Diforturato / Simona Minotti: "Transition Démocratique en Afrique du Sud ". [www.unige.ch/ses/socio-tiers-monde/cours/seminaire](http://www.unige.ch/ses/socio-tiers-monde/cours/seminaire)

والرجوع إلى الحالة التسلطية ونكون بالتالي أمام انتقال مجهظ أو الاستمرار في الإبقاء الصوري والهش للمؤسسات الديمقراطية أو فرضية ترسيخ الديمقراطية التي تؤشر على الانتقال المنجز.

وتذهب بعض التعاريف للانتقال الديمقراطي إلى الربط بينه وبين مفهومي الأزمة والتغيير، ف Binder يعتبر أن الانتقال الديمقراطي عبارة عن خمس لحظات تتناسب مع خمس أزمات وهي:

- أزمة الهوية: أي بناء الوحدة الوطنية.

- أزمة الشرعية: حيث توقف السلطة عن الاعتماد على مرجعيات مقدسة.

- أزمة المشاركة: عبر إدماج عدد متزايد من المواطنين بصورة مستمرة في المسلسل السياسي.

- أزمة إعادة التوزيع: بإقرار دولة الرفاه.

- أزمة الولوج: عن طريق مد السلطة سيطرتها على التراب وعلى المجتمع بكامله.<sup>7</sup>

في حين تحيل معادلة الانتقال الديمقراطي / التغيير إلى التفكير في مسلسلات الانتقال الديمقراطي كحالات للتغيير السياسي بحيث يتم النظر إليها في علاقة مع المستويات المختلفة للتغيير الذي يمس النخب / السياسات / الإستراتيجيات.

وتستحضر تيولوجية الانتقال، المسلسلات الناجحة للدمقرطة دون الوصول الى درجة بناء باراديغم، وتؤسس لمحدداتها من خلال التركيز إما على الشكل الذي اتخذته عملية الانتقال أو الكيفية التي طرح بها مسلسل الانتقال، حيث يتم التمييز مثلاً بين:

- تغيير النظام في أعقاب ندوة وطنية.

- الانتقال المتفاوض حوله والذي يعني قدرة النظام المتواجد على الحفاظ على اليد العليا على مجموع الانتقال.

- الانتقال من أعلى وعلى عكس الانتقال المتفاوض، النظام مجبر على تقديم تنازلات في مواجهة الحركات الاحتجاجية<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Jaffrelot Christophe: " Comment Expliquer La Démocratie Hors L'occident?" In: Démocratie d'ailleurs. Khartala / paris 2000, p 47.

إن الوصول الى بناء باراديكيم<sup>9</sup> للانتقال<sup>9</sup> يصطدم بالإجابة على أسئلة ثلاث، هل يتعلق الأمر بنفس الأطراف السياسية؟، هل نحن بصدد ذات النماذج من الأسئلة السياسية؟ وهل تقدم نفس مناهج الحلول لحل الاشكالات المطروحة؟.

هذه الصعوبة جعلت البعض يتخلى عن فكرة بناء نظري متكامل لأطروحة الانتقال الديمقراطي والاستعاضة عنها بمنطق الخصوصية حيث النظر إلى كل مسلسل على حدة ووضعه في إطار تاريخانياته<sup>10</sup>.

لنخلص في نهاية هذه الفقرة إلى كون الانتقال الديمقراطي:

- هو انتقال نحو الحكم والمجتمع الديمقراطيين.
- مسلسل ديناميكي حيث قراءة المستقبل تبدو غير واضحة وغير أكيدة وغير متوقعة.
- نتاج تسوية سياسية بين الفاعلين تعكس علاقات القوة داخل نظام ما.

<sup>8</sup> إضافة إلى هذا النموذج، نجد نماذج أخرى من قبيل: نموذج Huntington الذي يميز بين:

- نموذج التحول (TRANSFORMATION) حيث الانتقال مقتصر على النخبة الحاكمة، فهو يعبر عن قوة النخبة الحاكمة قياسا للمعارضة، فهو انتقال ينعى بكونه ليبرالية فوقية أو ليبرالية بمبادرة النظام.
- نموذج التعويض (REPLACEMENT) حيث مكونات المعارضة تقود مسلسل الانتقال الديمقراطي وكنيجة لذلك يتعرض النظام التسلسلي للاختيار أو الانقلاب، فحالة التعويض تعبر على أن المعارضة قد حصلت على ما يكفي من القوة في حين أن الحكومة قد فقدت ما يكفي لاختيارها وتعويضها.
- نموذج (TRANSPACEMENT) حيث الديمقراطية تدب في جزء كبير منها للعمل المشترك بين الحكومة ومكونات المعارضة.

In : Huntington Samue : " Troisième Vague - les démocratisations de la fin du 20ème Siècle " Traduit de L'américain Par François Burgers, Nouveaux Horizons, 1996. de la page 124 à la page 158.

<sup>9</sup> يعتبر Hirschman أنه من الوهم الحديث عن قوانين انتقالية، بحكم أن مسلسلات الديمقراطية غير منتهية.

In : Hermet Guy: " A la recherche des temporalités de la démocratisation " R.F.S.P Volume 44 n° 6, Déc. 1994 p 1080.

<sup>10</sup> وهذه هي وجهة نظر "Clous Off"، "إن نهاية الاشتراكية قد أضافت إلى الانتقالات بعدا جديدا يتمثل في الإصلاح الاقتصادي وهو على عكس الانتقالات السابقة حيث مسلسل التحديث ذو طبيعة سياسية ودستورية يهيم شكل الحكومة والعلاقات القانونية بين الدولة والمجتمع".

Voir: Offe Clou : " Vers Le Capitalisme Par Construction Démocratique ? - La Théorie de la Démocratie et La Triple Transition en Europe de L'Est " R.F.S.P Volume 42 n° 6 Déc 1992 p 925.

### الفقرة الثانية: الانتقال الديمقراطي وعلم الانتقال

يتأسس علم الانتقال على نقد الأطروحات النموية التي تفترض وجود شروط قبلية اقتصادية، اجتماعية وسياسية للمرور إلى مرحلة الديمقراطية، متجاوزا بذلك أزمة هذه المقتربات المنعوتة بكونها تحديدية وغائية واقتصارها على الإجابة على سؤال لماذا واستبعادها لسؤال كيف؟<sup>11</sup>.

فعلم الانتقال قد تحول من مستوى رصد مسلسلات الديمقراطية إلى إنتاج مسلمات نسبيا متوافق حولها<sup>12</sup> من المفاهيم والفرضيات التي تسمح بوصف وتحليل الديناميكية المؤدية إلى تحول الأنظمة السياسية والتي يمكن اختزالها في ثلاث منطلقات نظرية:

أولا: أن الانتقال الديمقراطي هو نتاج عمل فاعلين، فمسلسلات الديمقراطية هي نتاج عمل فاعلين يختارون استراتيجيات تقودهم إلى إحداث تغييرات في نموذج النظام<sup>13</sup>، فتقاطع الاستراتيجيات هو الذي يحدد الفضاء النوعي الذي يسمح بإنتاج الديمقراطية، فعقلانية الفاعلين واستراتيجياتهم هي التي تقود الأطراف المتدخلة في المسلسل إلى استحضر الحسابات ومصالح الشركاء / الأعداء حيث يبرر الاختيار الديمقراطي بكونه يقدم ميزة تتمثل في عدم إدانة المنهزمين.

فأولوية عمل واختيار النخب على العوامل الثقافية والاقتصادية يستحضر متغيرات سياسية من قبيل: طبيعة الزعيم / النظام التسلطي / تركيبة وانقسامية الكتلة المشكلة للسلطة / فعالية - شرعية الحكومة / استقلالية - مراقبة القوات المسلحة / دعم - معارضة المجتمع المدني<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Hermet Guy: " Le Charme Trompeur des Théories, Un Etat des Travaux, In Démocraties d'ailleurs " Paris. Ed Karthala 2000, p 115.

<sup>12</sup> Guilhot Nicolas, C. Shmitter Philippe: " De la Transition a La Consolidation - Une lecture Rétrospective des *Democratisation Studies* - " R.F.S.P Volume 50 N 4/5 Août - Oct. 2000, p 615.

<sup>13</sup> Santiso Javier : "La Démocratie Incertaine - La Théorie des Choix Rationnels et la Démocratisation en Amérique Latine" R.F.S.P, Volume 43 n° 6 Décembre 1993 p 974.

<sup>14</sup> Bengas Richard: " la Transition Démocratique : Mobilisation Collectives Et Fluidité Politique " In [www.Conflits.revues.org](http://www.Conflits.revues.org) p 2.



إن هذه الفرضية تجعل من الانتقال عمل فاعلين مجردين بدون خصوصية ثقافية ولا موقع اجتماعي<sup>15</sup>، مما يجعل من نظريات الانتقال تمر من مرحلة التفكير في كون الديمقراطية نتاجا غربيا إلى مرحلة التفكير في توطينها ونموها في تربات أخرى.

ثانيا: أن الانتقال الديمقراطي يتم ترجمته داخل أجندة للانتقال، حيث تطرح بالنسبة لأطراف الانتقال مسألة تراتبية الأهداف وتسجيلها داخل أجندة سياسية وتطبيقها، حيث يتعلق الأمر بالتحكيم بين الأولويات الاقتصادية (لبرلة الاقتصاد) والأولويات السياسية (الإصلاحات الديمقراطية)<sup>16</sup>، فترابية الأولويات داخل أجندة الانتقال تسمح للمدبرين على تأكيد قدراتهم في الحكم وتأكيد شرعية النظام الجديد في قلب البرنامج الاستعجالي للشرعنة الديمقراطية مما يجعل من الديمقراطية الفتية<sup>17</sup>، رهينة قدرات الأطراف على الالتزام بالإجراءات المعلن عنها، فتدبير أجندة الانتقال تأخذ بعين الاعتبار إكراهات الحصول على الموارد ذات الأهمية لإنجاح مسلسلات الديمقراطية والقدرة على تدبير الانتظارات وتأجيل المشاكل التي يظهر أن حلولها غير أكيدة<sup>18</sup> فالزمن يصبح محددا وشرطا أساسيا لتمكين علاقة السلطة من التطور.

ثالثا: مسلسل الانتقال الديمقراطي يتأسس عبر الزوج الانتقال - التدعيم، من خلال التمييز داخل مسلسل الانتقال بين نظرية الانتقال ونظرية التدعيم، الأولى تنبني على قرار واعي للنخب للتعايش وفق قواعد تشكل حدا أدنى في حين تحيل النظرية الثانية التي تلي تحقيق هذه التسوية إلى مرحلة قبول وتعلم قواعد اللعبة<sup>19</sup>، حيث تصبح المرجع الوحيد للسلوك السياسي عبر مؤسسة شكل جديد للتنظيم السياسي، فالتدعيم الذي يحيل في العمق إلى إشكال المؤسسات ينقل النقاش من تغيير طبيعة النظام السياسي إلى التساؤل

<sup>15</sup> Jaffrelot Christophe: " Comment Expliquer La Démocratie Hors L'occident ?, In: Démocratie d'ailleurs - op cit - p 45.

<sup>16</sup> Offe Clous: " Vers le Capitalisme par Construction Démocratique ? - La Théorie De La Démocratie et la Triple Transition En Europe de l'Est " R.F.S.P Volume 42 n°6 Déc 1992 p 925.

<sup>17</sup> الفرضية العامة هي أن: "الديمقراطيات الجديدة هي أنظمة سياسية حيث الانتقال قد فرض خليطا من المؤسسات الديمقراطية ومكونات هامة موروثية من ماضي سلطوي حديث، ومن بين هذه المكونات نجد بالأساس الاستمرارية النسبية لبنيات الدولة إضافة إلى المحافظة على المدبرين المنحدرين من النظام القديم".

In: C. Weffort François: " les Démocraties Nouvelles - Analyse d'un Phénomène - " Revue International des Sciences Sociales n° 136, Mai 1993, p 292.

<sup>18</sup> Hermet Guy: " A La Recherche Des Temporalites De La Democratization " (Lectures Critique ), R.F.S.P, Volume 44 n° 6 , Déc 1994 . p 1082.

<sup>19</sup> Guilhot Nicolas , C. Shmitter Philippe - op cit - p 620.

حول درجة مأسسة القواعد المحددة له، ومن ثم فإن القول بكون ديمقراطية ما مدعمة تعني أن الفاعلين يتصرفون بالمطابقة مع القواعد وداخل فضاء زمني لا يطرح إمكانية تغيير النظام.

فإذا كان الانتقال يفترض درجة كبيرة من عدم اليقين و بروز قواعد لعبة سياسية جديدة انطلاقاً من الاختيارات الاستراتيجية للفاعلين، فإن مرحلة التدعيم تحيل على الاهتمام بالعوامل البنوية والمؤسسية واعتبار سلوك الفاعلين خاضع لهذه البنيات ومقتن بواسطة قواعد دستورية.

إن مسلسل الانتقال الديمقراطي يتضمن إذن انتقالاً مزدوجاً الأول نحو الديمقراطية والثاني نحو الديمقراطية المدعمة.

هذه الفرضيات تقود إلى النتائج الثلاث التالية:

- أن مسلسل الانتقال الديمقراطي يدار بواسطة نخبة وفق باراديجم الاختيارات العقلانية.

- أن الانتقال الديمقراطي يحيل على سياسة زمنية تجيب على أسئلة كيف يمكن تدبير المجتمع وكيف يعاد إنتاجه.

- أن مسلسل الانتقال ليس فقط عمل أشخاص / نخب (نظرية الانتقال) ولكن أيضاً عمل مؤسسات (نظرية التدعيم).

### الفقرة الثالثة: الخطاب النقدي للانتقال الديمقراطي

يحاول الخطاب النقدي للانتقال إزاحة صفة البناء النظري المتكامل على علم الانتقال عبر زعزعة الأساس النظري لفرضياته وانتقاد المضمون المعطى لمفهوم الانتقال الديمقراطي الذي ليس في نهاية المطاف إلا لائحة للخصائص التجريبية للنماذج الناجحة لمسلسلات الديمقراطية<sup>20</sup>، والتي انطلاقاً منها استنتجت خصائص عامة افترض فيها قدرتها على التطبيق لفهم تغييرات النظام، كما أن علم الانتقال يفتقر إلى آليات للتحليل خاصة به حيث

<sup>20</sup> Bazzana Beatrice: " Le Modèle Espagnol De Transition et ses Usages Actuels " In, "Démocratie D'ailleurs " Sous La Direction de Christophe Jaffrelot , Ed Karthala P 344.

استعارته لنظرية اللعب السياسية والاختيارات العقلانية مما يجعل من الوهم الحديث عن وجود قوانين انتقالية، فالتاريخ ليس سوى انتقال بمعنى حركة دائمة للمرور المستمر من حالة إلى أخرى، ففهم الانتقال باعتباره مرحلة وسطى مؤقتة وغامضة بين وضعين يحيل على الايديولوجيا أكثر منه على المقاربة العلمية، فهو يجزء وبشكل اصطناعي التاريخ إلى فترات تعطي لها غايات محددة.

ويعتبر الخطاب النقدي للانتقال أن مسلسل الديمقراطية ليس مهمة النخب وحدها ولا يقتصر فقط على حساباتها المترجمة في مضامين المواثيق المبرمة، بل يجب استحضار أثناء دراسة لحظات الانتقال أشكال التعبئة الشعبية والمشهد المتحرك للعلاقة بين النخب والجماهير، فالديناميكية الاجتماعية تحرك أيضا منطق الانتقال.

كما أن تغييب الشروط القبلية أو منطق العتبات في تحريك مسلسلات الديمقراطية لا يأخذ بعين الاعتبار استحضار البنيات الاقتصادية والاجتماعية الكفيلة بإنجاح مسلسل الديمقراطية حيث لم تفهم تحليلات علماء الانتقال إلا بقلب المعادلة التي اشتغلت عليها المدرسة التنموية، فبدل الحديث عن ذات الشروط كمقدمات يتم النظر إليها كمحددة في تدعيم الانتقال الديمقراطي وفق منطق جديد للديمقراطية لا يعتبرها مجرد نتاج ولكن أيضا منتج.

إن التعميمات<sup>21</sup> التي قدمت بها فرضيات الانتقال الديمقراطي لا تستحضر أيضا الاختلافات الظاهرة بين مسلسلات الانتقال حيث اختلاف الأولويات السياسية والاقتصادية، فالأولى تتجه نحو إرساء مسلسل تحديث سياسي ودستوري يهتم تشكيل الحكومة ورسم العلاقات القانونية بين الدولة والمجتمع في حين تروم الثانية إلى منح أولوية أكبر لمسلسلات الإصلاح الاقتصادي عبر استقالة الدولة وترسيخ ثقافة القطاع الخاص<sup>22</sup>.

إن فرضيات الانتقال القائمة على:

\* أولا: أن أي نظام يتعد عن القواعد الديكتاتورية يعتبر كدولة داخل الانتقال الديمقراطي.

<sup>21</sup> ويعبر عنها Camau ب "تجاوز الحدود الجيوسياسية والأكاديمية دون الحاجة إلى تأشيرة".

Voir, Camau Michel: " La Transitologie A L'épreuve du Moyen Orient et de L'Afrique du Nord " A.A.N 1999 p 3.

<sup>22</sup> Offe Clous: " Vers le Capitalisme par Construction Démocratique ? - la théorie de la démocratie et la triple transition en Europe de l'Est ", R.F.S.P volume 42 n° 6 Déc 1992 p 925.

\* ثانيا: أن الانتقال يفترض كون الديمقراطية ذات منحى يتم التعبير عنها بالمراحل.

\* ثالثا: وجود نظام أساسي للدمقرطة حيث اعتبار إرساء انتخابات حقيقية ومنتظمة شرطا للديمقراطية<sup>23</sup>.

\* رابعا: أن الشروط البنوية ليست عوامل ضرورية في الانتقال.

تجعل مسلسل الانتقال الديمقراطي غير محدد ومفتوح على الكثير من الأخطاء مما يجعل من الضرورة إنتاج بنيات جديدة، باراديم جديد للتغيير السياسي قادر على الإجابة على الجيل الجديد من التحديات.

ويقدم الخطاب النقدي كنتيجة لذلك مجموعة من التعديلات على الأسس النظرية لعلم الانتقال وهي:

1- ضرورة انتقال البحث من تأسيس نظرية حول الانتقال إلى هدف آخر أكثر واقعية يتمثل في البحث داخل المسلسلات عن مواضيع تجريبية وبعض الإشكالات التي يمكن لعلم الاجتماع أن يقدم حلولاً حولها<sup>24</sup>.

2- عدم الاهتمام فقط بالمساطر المؤسسية، ولكن يجب استحضار أيضا الديناميكية التي تحرك الانتقال، فمسلسلات الديمقراطية قد أفرزت فاعلين جدد بتيما جديدة للتعبة.

3- الإقرار بوجود شروط مساعدة للانتقال الديمقراطي عوض اعتباره فقط نتاجا للقدرة السياسية لأطراف الانتقال.

### المبحث الثالث: في العلاقة بين الدستور والانتقال الديمقراطي

تمنح الوثيقة الدستورية الشرعية لمجموع المسلسل السياسي للانتقال الديمقراطي وتعد مدخلا للمرور من الديكتاتوريات إلى الديمقراطية ورمزا للقطيعة مع الماضي، إلا أن تجارب

<sup>23</sup> يقول Camau "إشكالية انتقال الميثاق أو المتفاوض حوله حيث المفهوم مسطري للديمقراطية يقلص السياسة إلى مسلسل عقلاي للمفاوضات بين الأفراد والجماعات دون وضع مفهوم جوهرى للديمقراطية".

Camau Michel - op cit - p 7.

<sup>24</sup> Offe Clous: " Vers le Capitalisme par Construction Démocratique ? - la théorie de la démocratie et la triple transition en europe de l est ", R.F.S.P volume 42 n° 6 Déc 1992 p 925.

الانتقال الديمقراطي وتفكير نخبية الانتقال قد تباينت فيما يخص الوظيفة الموكولة للسقف القانوني الجديد وزمن كتابة قواعد اللعبة المتوافق حولها.

إن اختلاف الفضاء الذي يحتله وضع الدستور في أجندة أطراف الانتقال يعود الى تباين المكانة المخصصة للنص الدستوري بين اعتباره مدخلا أو مدعما لمسلسل الانتقال وإن كانت عملية البحث عن توافقات موسعة مطلبا مشتركا في كلا التأويلين، حيث منح فضاءات للنقاش العمومي تارة وللجوء إلى الموثائق الضمنية تارة أخرى.

فالتطور السياسي الهادئ نحو الديمقراطية يفترض وجود دستور يجيب على أسئلة التنظيم، ومبني على توافق مجتمعي كبير وقادر على تمرير القيم الجديدة التي حملتها لحظة الانتقال المحيلة على القطيعة مع التنظيم السياسي القديم، كما أن الوثيقة الدستورية تجعل توافقات الأطراف تتجاوز مستوى الإرادة السياسية وتقنية التسويات التي تتأسس عليها موثيق الانتقال إلى مستوى التفكير في الهندسة الدستورية للمشروع السياسي المتوافق حوله بين أطراف الانتقال الديمقراطي.

فمعادلة انتقال ديمقراطي / دستور تكشف عن طبيعة النقاشات القانونية التي تلي انهيار مؤسسات التنظيم القديم وتفكير الفاعلين المحسد عبر تنافسية المشاريع السياسية المقدمة التي قد تحتل أجندة الانتقال، ويصبح الانتقال الدستوري ذا أولوية في واجهة الانتقالات المشكلة لبنية مسلسل الديمقراطية، حيث يشكل المدخل القانوني عنوانا للمرور إلى مرحلة الديمقراطية التي قد تنظر إلى الوثيقة الدستورية وفي سياقات أخرى كدعامة للميثاق السياسي للانتقال، بإبطاء عملية الدسترة وانصراف تفكير المتدخلين في عملية الانتقال إلى مجالات أخرى لا يحظى فيها سؤال الدسترة بالأولوية.

### الفقرة الأولى: لماذا ثنائية الدستور والانتقال الديمقراطي؟

هل الانتقال الديمقراطي والدستور زمينين متميزين لمسلسلين متباينين؟، أم أن الوثيقة الدستورية حاملة للشرط القانوني للانتقال؟، وهل الخطاطة الدستورية كافية لرسم ملامح التغيير؟.

يقدم التغيير في النظام السياسي على أنه تغيير في القواعد وإجراءات اللعب، وبالتالي فإن المرور من نظام أوتقراطي إلى آخر ديمقراطي يفرض بالضرورة وضع دساتير جديدة

تعيد النظر في القواعد المحددة لشكل المؤسسات وطريقة اتخاذ القرارات والقنوات المخولة للمشاركة السياسية.

فالوثيقة الدستورية داخل مسلسلات الانتقال الديمقراطي تحيل على أهمية الاعتبارات القانونية في مسلسلات الديمقراطية وعن البحث عن مسوغ الشرعية من خلال قناة المشروعية، حيث النظر إلى الدستور كآلية فعالة للخروج من البنيات السياسية لنظام ما قبل الانتقال.

فالدستور يسمح بمتابعة دينامية وإكراهات الديمقراطية وصراع المصالح، المبادئ، القيم والمنطق المتباين للفاعلين وطريقة دمجها في قواعد اللعبة السياسية الدستورية من خلال بناء فضاء مؤسسي جديد يستشرف تدعيم الانتقال الديمقراطي<sup>25</sup>.

إن معادلة الانتقال الديمقراطي / دستور تسمح بالحديث عن وجود انتقال دستوري أو تحول دستوري يقدم باعتباره الشرط القانوني لمسلسل الانتقال الرامي إلى منح هيكلة جديدة للمجال السياسي تجيب على أسئلة: الشرعية / الفعالية / المؤسسة، فالوثيقة الدستورية تحركها توجهات خاصة تجعلها ذات طبيعة متميزة وأهداف معينة بحكم أنها نتاج صراع فاعلين حول تحديد طبيعة المؤسسات التي يجب وضعها، فالدستور يحيل على مطلب التنمية المؤسساتية بواسطة القانون، مما سيجعل النص الدستوري سيتأثر بالمقولات التي تطبع مسلسل الانتقال الديمقراطي حيث سيقدم كأرضية لتوافق أطراف الانتقال يرسم قطيعة مع مؤسسات الماضي وحامل لميلاد مؤسسات جديدة تروم المصالحة مع فكرة القانون والحقوق مما يجعل من القانون الدستوري للانتقال الديمقراطي خالفاً للآليات الخاصة بحاجياته<sup>26</sup>.

ويساهم الانتقال الدستوري إلى جانب الانتقال الاقتصادي والاجتماعي في تشكيل أبعاد الانتقال الديمقراطي، وإن كان يسمو عنها بحكم مكانته المتميزة والتي تمكن من رؤية عدد أكبر من الظواهر، فوضع وتطبيق النص الدستوري يكشف في ذات الآن عن الطبيعة

<sup>25</sup> Massias Jean - Pierre: " La Justice Constitutionnelle Dans La Transition Démocratique du Post Communisme", In " La Démocratie Constitutionnelle En Europe Central et Oriental - Bilan et Perspective - Sous La Direction de Slobodan Milacic 1998 p 118.

<sup>26</sup> Chevalier Jacques: " Vers un Droit Post - Moderne? La Transformations de La Régulation Juridique " R.D.P.S.P. n°3 1998 p 678.

الحقيقية وتفكير الفاعلين في الانتقال، الآليات الموظفة ودرجة استقبال هذا التفكير داخل الدولة والمجتمع.

إن ثنائية الانتقال الديمقراطي / الدستور تحيل على:

- أن الوثيقة الدستورية داخل مسلسل الانتقال الديمقراطي حاملة لفكرتي تغيير النظام القائم وإرساء نظام جديد.

- أن صك الدستور يعد فاعلا وشاهدا في ممارسة عملية الانتقال.

- تدبير عملية الانتقال تستند على وضع مؤسسات جديدة وتغيير جذري للمبادئ المؤسسة للنظام السياسي.

### الفقرة الثانية: الدستور كمدخل للانتقال الديمقراطي

يقدم النص الدستوري باعتباره ليس فقط لحظة للتوافق قادرة على وضع قواعد اللعبة السياسية للمشروع السياسي المستقبلي لأطراف الانتقال، ولكن أيضا رهانا بالنسبة للفرقاء الذين ينقلون النقاش من مستوى الفكرة السياسية للتنظيم الجديد إلى مجال ترسيمه في قواعد قانونية واضحة ومحددة<sup>27</sup>.

ففرضية الدستور كمدخل للانتقال الديمقراطي، تعتبر الوثيقة الدستورية بمثابة ضمانة للميثاق السياسي وإعلانا رسميا لمضامينه، فالنص الدستوري يخرج بالتالي (ومن خلال هذه الأطروحة) تيمات التوافق الوطني من دائرة الضمنية إلى الساحة العمومية.

فالأطراف السياسية للانتقال الديمقراطي تضع الشرط القانوني للدمقرطة باعتباره أولوية الأجندة السياسية ومن تم فهي تجعل عمل الانتقال ليس مجرد عمل أشخاص حاملين لفكرة الانتقال ولكن أيضا عمل مؤسسات<sup>28</sup>، فشرط الإرادة السياسية ينظر إليه باعتباره

<sup>27</sup> De Goudusson Jean Du Bois: " Les Solutions Constitutionnelles dees Conflits Politiques" Afrique Contemporain, n° special 4 Trimestre 1996 p 252.

<sup>28</sup> Camau Michel: " Trois Questions Apropos de La Démocratisation dans Le Monde Arabe" IN, Démocratie et Démocratisations dans le Monde Arabe , Dossier de CEDEJ , Le Caire 1992 p 44.

شرطا ضروريا وغير كافي مادام الاتفاق لم يمتد إلى مستوى تحديد آليات وقواعد اللعبة وكيفية اشتغال المؤسسات<sup>29</sup>.

إن "الانتقال الدستوري"<sup>30</sup> في هذه الحالة لا يتضمن مقارنة فقط بين ما قبل (التوتاليتاري) وما بعد (الديمقراطي) ولكن أيضا دراسة معمقة لـ "أثناء الانتقال"، عبر النظر إلى سريان الانتقال نفسه في علاقة مع المشاريع الدستورية المقدمة من قبل مختلف الأطراف.

فوضع دستور جديد يتم النظر إليه باعتباره ممرا لحصول النخبة التي تقود مسلسل الانتقال على منافع الشرعية أمام انتظارات قاعدة محكومة لسقوط نظام شخصت في مؤسساته الأزمة ووضع مؤسسات بديلة على خلفية إعادة النظر في أساس السلطة نفسه.

فالقانون الدستوري للانتقال الديمقراطي، يصبح إذن ذو خصوصية متميزة تجعله غير قابل للفهم والتحليل خارج حقيقته السوسيوسياسية<sup>31</sup> حيث تجذ النقاشات السياسية والاقتصادية والحقوقية لدولة ما قبل الانتقال صدى لها أثناء التحضير لوضع دستور جديد يقدم كعنوان لمرحلة تروم القطع مع الماضي.

فالمدخل الدستوري للانتقال الديمقراطي يتحقق حين تضع أطراف الانتقال كغاية لها بناء تنظيم دولتي حامل لموت الماضي ومعلنا عن ميلاد تنظيم تغيب فيه فكرة هيمنة المنتصرين بل يقدم فضائه الدستورية لتوسيع دائرة التوافق والمشاركة، إن صك الدستور يوضع في قلب حل المشاكل السياسية ويقدم كآلية فعالة للخروج من البنيات السياسية المغلقة غير القادرة على تأطير انفتاح النسق السياسي على مفاهيم الحقوق والحريات وعلى آليات التمثيل والمشاركة.

ففرضية الوثيقة الدستورية كمدخل للانتقال الديمقراطي تحيل على:

- كون الوثيقة الدستورية تقدم كاتفاق بين الأطراف على أولوية المدخل القانوني لمسلسل الديمقراطية.

<sup>29</sup> Akindes Francis: " Les Transitions Démocratiques a L'épreuve des faits - Reflexions a partir des Experiences des pays d' Afrique Noire Francophone"

<sup>30</sup> Kaminis George: " Transition Constitutionnelle En Grèce et Espagne " Préface De Jean - Giquel ED L.G.D.J 1993 P 268.

<sup>31</sup> Massias Jean - Pierre: " Droit Constitutionnel des Etats d'Europe de l'Est " Ed PUF 1999 p 11.



- أن رهانات أطراف الانتقال تتحول إلى الحقل الدستوري حيث النظر إلى قواعده ومؤسساته كحاملة لمشاريع سياسية واقتصادية واجتماعية جديدة تتأسس على أنقاض بنيات نظام ما قبل الانتقال.

- أن الوثيقة الدستورية تنقل الأطراف من مستوى إعلان النوايا في التغيير إلى مستوى ترسيمها في قواعد تسمح بميلاد دستور التوافق الراض لفكرة الانتصار والانهزام النهائيين.

### الفقرة الثالثة: الدستور ومأسسة ميثاق الانتقال الديمقراطي

تنطلق هذه الأطروحة من فرضية تجعل الآلية الدستورية مدعمة للانتقال، وأن التوافق السياسي الناتج عن مفاوضات الأطراف بإمكانه أن يضمن إحداث قطيعة مع التنظيم السياسي السابق، في وقت يروم فيه النقاش القانوني إلى إحداث مؤسسات قادرة على تدعيم الانتقال الديمقراطي، إن هذه الأطروحة تحيل على أولوية السياسي على الدستوري وتستحضر القانون لدراسة ظاهرة التدعيم، مما يجعل الوثيقة الدستورية تنتقل من فضاء "الانتقال الدستوري" إلى فضاء "التدعيم الدستوري" حيث البناء الدستوري يظهر كمأسس لميثاق الانتقال وضامن لاشتغال النسق بعيدا عن خطر الانتكاسة.

فالدستور كآلية لمأسسة ميثاق الانتقال يعني النظر إلى الوثيقة الدستورية ليس كعامل للتغيير فقط ولكن كحامل لنظرية للنظام (théorie de l'ordre) تهدف رصد ليس سلوك الفاعلين ولكن اشتغال المؤسسات الجديدة وقدرة النظام الجديد على مقاومة الأزمات اللاحقة.

إن المسلسل الدستوري يظهر من خلال هذه المعادلة، كتبويب للحظة الانتقال التي شكلت التسوية السياسية قناة للمرور إلى الاهتمام بالقواعد الدستورية التي تصبح المرجع الوحيد للسلوك السياسي لأطراف الانتقال، فقبول هذه القواعد من قبل المجتمع السياسي واحترامها وقدرتها على كبح الصراع تبقى مؤشرات لرصد مستوى التدعيم الدستوري وقياس درجة الانتقال إلى مرحلة الديمقراطية المدعمة التي تشتغل فيها المؤسسات الجديدة وتطبق فيها القواعد الديمقراطية.

فبناء المؤسسات الجديدة لا يشكل إذن هاجسا أوليا لأطراف الانتقال الديمقراطي التي تفضل تأجيل وضع الدستور وهندسة أطراف ومضامين التوافق، انطلاقا من فهم ضيق

لمسلسل الانتقال حيث يتوقف عمل أطراف الانتقال بمجرد انهيار النظام السابق وإيكال أمر وضع قواعد جديدة للمؤسسات التي سترى النور في أعقاب انتخابات حرة وديمقراطية.

إن البحث عن توافق ومشاركة واسعة، قد يكون من الأسباب التي تجعل أطراف الانتقال تنظر إلى الوثيقة الدستورية ليس كمدخل ولكن كمدعم لعملها عبر الرهان على تسريب الوثيقة الدستورية إلى المحكومين وقياس درجة قبولها التي تتأسس عليها شرعية ميلاد المؤسسات الديمقراطية سواء عبر آلية الانتخابات أو تهيئة الاستفتاءات.

فإيقاع وديناميكية الانتقال الديمقراطي ترتبط في المستوى الأول بثقة الأطراف واحترامها للحد الأدنى الذي يعكسه ميثاق الانتقال، في حين ينظر إلى مسلسل الدسترة كتبويج لتوافق الأطراف حول القواعد النهائية المؤسسة للتنظيم الجديد وكدعامة مؤسساتية للانتقال من زمن اللايقين إلى زمن الاحتكام إلى الشرعية الدستورية.

ثلاث نتائج تطرح في معادلة الدستور ومأسسة ميثاق الانتقال الديمقراطي:

أولاً: أن التدعيم الدستوري ينقل الوثيقة الدستورية إلى مستوى مأسسة مضمون ميثاق أطراف الانتقال الديمقراطي.

ثانياً: أن الشرطية القانونية تفهم ليس من خلال التغيير السياسي ولكن من داخل مسلسل للمأسسة يطرح كغاية له بناء فضاء مؤسساتي جديد.

ثالثاً: أن الوثيقة الدستورية تتجاوز إطار لحظة الانتقال لتمتد إلى متابعة اشتغال قواعد اللعبة الدستورية الجديدة.

## الفصل الثاني: في فرضية وجود قانون دستوري للانتقال الديمقراطي (محاولة للتأصيل)

عبر توالي مسلسلات الانتقال الديمقراطي، بدأ يتشكل ما يمكن أن نطلق عليه بـ "القانون الدستوري للانتقال الديمقراطي" سواء في التجارب التي نظرت إلى الوثيقة الدستورية إما كمدخل أو كمدعم لمسلسل الديمقراطية.

إن الانتقال الدستوري عبر تجارب الانتقال الديمقراطي يستمد خصوصيته من كونه حمل إجابات لأسئلة جديدة لم تحرك الموجات الدستورية التقليدية، أسئلة تروم القطع مع مرحلة ما قبل تأسيس قواعد اشتغال نظام ديمقراطي قادر على تخنيب المسلسل خطر الانتكاسة والوصول بقواعده ومؤسساته إلى مستوى القواعد العادية لسير النظام السياسي لمرحلة التدعيم.

خصوصية الوثائق الدستورية المؤطرة للحظة الانتقال الديمقراطي تكمن في:

أولاً: كونها نتاج لتوافق موسع بين أطراف التسوية الدستورية، مؤطر بآليات بديلة عن الاستفتاء والجمعية التأسيسية، توافق لم يبق رهين لحظة التأسيس بل يعاد إنتاجه عبر معادلة التمثيل الذاتي داخل النص الدستوري ومن خلال البرنامج الدستوري الذي يظهر كإكراه للسياسات العمومية لحكومات ما بعد الانتقال.

ثانياً: تحولها من حيث المرجعية من فكرة "فصل السلط" إلى مستوى "حقوق الإنسان"، حيث تظهر دساتير الانتقال الديمقراطي كإعلانات للحقوق والحريات وكونها لمصلحة الدولة مع المجتمع وقطيعة مع الممارسات اللاديمقراطية لأنظمة ما قبل الانتقال.

ثالثاً: إيمانها بـ "قضاية السياسة" من خلال دسترة آلية القضاء الدستوري الموكول له وظيفة السهر على احترام القواعد الدستورية وحماية مؤسسات التوافق التأسيسي.

### المبحث الأول: دستور التوافق

أدى بحث الأطراف السياسية للإنتقال الديمقراطي لإيجاد توافق موسع حول القواعد القانونية المؤطرة للنظام الديمقراطي إلى إبداع آليات جديدة لوضع الدساتير قادرة على تمثيل جل مكونات الميثاق السياسي، وإن احتفظت بصيغ الاستفتاء كإخراج نهائي للوثائق الدستورية فإن هذه الأنماط الجديدة لوضع الدساتير قد تجاوزت آليات وضع الدستور التي يقدمها الفقه الدستوري الكلاسيكي، وقد عكست هذه الدساتير طبيعة أطراف التوافق انطلاقاً من مبدأ التمثيل الذاتي، فتحولت الدساتير إلى شاهد على اتفاق الأطراف للإنتقال إلى تنظيم جديد، ومدسرة إلى جانب القواعد الدستورية العامة برنامج عمل الدولة وتيمات اشتغال أجندة حكومات ما بعد لحظة الانتقال.

### الفقرة الأولى: الفضاءات المؤطرة لدساتير التوافق

تجاوزت تجارب الانتقال الديمقراطي ما يقدمه الفقه الدستوري الكلاسيكي من آليات لوضع الدستور الديمقراطي والمتمثلة في طريقتي الجمعية التأسيسية وتقنية الاستفتاء، ومرد ذلك إلى طبيعة الوثيقة الدستورية داخل مسلسل يروم تأسيس فكرة جديدة للتنظيم بأطراف متعددة وبمؤسسات توافقية قادرة على تجاوز عدم يقينية المسلسل الديمقراطي بإدخاله مرحلة التدعيم المرتبطة باعتياد اشتغال اللعبة السياسية وفق ثقافة المؤسسات.

فالتصور الذي حكم دساتير الانتقال، هو مأسسة سلوك التسامح وفعل الحوار، عبر الإيمان بالمحددات الثلاث للحدثة القانونية المرتبطة بعقلانية المبادئ والمساطر الدستورية وحضور تصور صريح أو ضمني لفكرة التعاقد والإيمان بمفهوم السيادة الشعبية، لنكون أمام رؤية تساهمية للوثيقة الدستورية كنتيجة لتداول الأطراف حول آلياتها.

فالنص الدستوري داخل مسلسلات الديمقراطية لم يعد نتاجا لسلوك التصويت أو الاستفتاء ولا بتجسيدا لثقافة الانتصار، بل مؤسسا لقيمة التوافق التي لازمت مسلسل إنتاجه بدءا بطريقة وضعه التي تستحضر ضرورة حضور وتمثيل الأطراف السياسية وتحويل القانون إلى آلية لرسم القطيعة مع النظام القانوني والسياسي لما قبل الانتقال.

وقد أفرزت تجارب الديمقراطية نماذج متعددة لتأطير التوافق، "فالحمى الدستورية" قد واكبتها تغييرات عميقة في شروط وممارسة السلطة التأسيسية من قبيل:

\* نظام المؤتمرات الوطنية أو الديمقراطية عن طريق المؤتمر الوطني، وقد ارتبطت فكرة المؤتمر الوطني بتجارب الانتقال الديمقراطي بإفريقيا وقدم على أنه نتاج فقدان النظام للشرعية أمام أنظار المحكومين، ليتحول إلى هيئة للتوافق والاقتراح بامتلاكه لسلطة تأسيسية تخول له ليس فقط وظيفة الإصلاح ولكن تغيير النظام وتأسيس منظومة قانونية قادرة على تحقيق تصالح المجتمع مع ذاته ومنح شرعية جديدة للعلاقات القائمة بين الحاكمين والمحكومين<sup>32</sup>.

فالمؤتمر الوطني يعد منتدى واسع للبحث وبشكل جماعي عن حل سياسي وتوافقي للأزمات التي يجتازها نظام ما قبل الانتقال، فهو يؤرخ للحظة مرور الأنظمة السياسية

<sup>32</sup> Guye Babacar: " Crise de La Légitimité du Pouvoir Politique en Afrique Subsaharienne Francophone, Quel Remède ? " p 10.

الأفريقية من النظام الأحادي إلى النظام التعددي وفق آليات التوافق والتعايش على اعتبار أن المؤتمر الوطني ينظم من قبل السلطات التي عليها أن تغادر الحكم ومطالب منها أن تتفاوض مع الأطراف الديمقراطية (المعارضة تحديدا) لوضع قواعد شرعية جديدة وتأسيس لمرحلة الديمقراطية ودولة القانون.

وفي غياب لنص قانوني ينظم طريقة اشتغال المؤتمر الوطني، فقد استقرت التجارب المقارنة على ضرورة وجود جلسة عمومية تقدم فيها الأطراف السياسية وجهات نظرها حول الأزمة ومقترحات للإصلاح قبل أن تتشكل لجان توكل إليها مهمة إصلاح المؤسسات وتدير عملية الانتقال عن طريق وضع دستور جديد وتنظيم انتخابات تعددية<sup>33</sup>.

\* الميثاق الدستوري والتوافق على الدستور المؤقت، يتأسس هذا النموذج انطلاقا من مفاوضات الأطراف السياسية داخل إطار معين يتم بمقتضاه الاتفاق على الحد الأدنى من المبادئ الدستورية تلهم واضعي الدستور النهائي وتشكل مقتضياتها (أي المبادئ) مضمون الحظر الموضوعي في الدستور، بمعنى أن الأطراف السياسية تقيد اشتغال السلطة التأسيسية الأصلية بحدود مرجعية شكلت مضمون الميثاق الدستوري.

فالمسلسل الدستوري بجنوب إفريقيا مثلا، قد انطلقت أشغاله من خلال إطار CODESA الذي جمع المكونات السياسية الراغبة في أن تكون ممثلة فيه<sup>34</sup>، واتفقت على وضع دستور مؤقت يكون محل نقاش عمومي مفتوح قبل وضع دستور نهائي يراعي احترام المبادئ 34 التي نظرت إليها الأطراف السياسية كنتاج للتسوية الدستورية المتوافق حولها<sup>35</sup>، فالسلطة التأسيسية المشكلة من اجتماع الجمعية العمومية ومجلس الشيوخ والمتوفرة على شرعية انتخابية لم توكل إليها سوى وظيفة كتابة الوثيقة الدستورية ومنح الشرعية لاتفاق

<sup>33</sup> Laloupe Francis: " La Conférence Nationale du Bénin : un Concept Nouveau de Changement de Régime Politique " Année Africaine 1992-1993 p 103.

<sup>34</sup> Labban Michel: " Un Accord Négocié : le processus constitutionnel en Afrique du sud depuis 1991 Rev de droit public, 1997 p 79.

<sup>35</sup> Lenoir Noëlle: " Le nouvel Ordre Constitutionnel d'Afrique du Sud ", Cahiers du Conseil constitutionnel n° 1, In www.conseil.constitutionnel.fr/cahiers p 2.

التسوية بين الأطراف السياسية، فقد غابت فكرة سيادة السلطة التأسيسية وخضعت أشغالها لرقابة بعدية من طرف المحكمة العليا الدستورية<sup>36</sup>.

فهذا النموذج يؤسس للخلاصات التالية:

- أن الوثيقة الدستورية تعد نتاج الحوار الدستوري القائم بين الأطراف السياسية وتتكلف السلطة التأسيسية بأدوار الترسيم النهائي لشكل التنظيم الجديد<sup>37</sup>.

- إشراك القاعدة المحكومة في نقاش مقتضيات التسوية الدستورية لأطراف الانتقال بفتح المجال العمومي الدستوري.

- التركيز على دور القضاء الدستوري في منح شهادة ميلاد الدستور الجديد.

\* المفاوضات الدستورية والإخراج المؤسسي، لقد سمحت الفترة الانتقالية في التجربة الإسبانية والمؤطرة بتعبير إصلاح عن طريق ميثاق، قطيعة عن طريق ميثاق للناطقين باسم مختلف القطاعات السياسية، الاجتماعية، الاقتصادية والثقافية الوصول إلى اتفاق حول قواعد اللعبة السياسية، وإن كانت الكتابة الدستورية لمسار الانتقال والنظام الذي توافقت أطراف الانتقال على بنيتها، فلسفته ومؤسساته لم يحظ بالأولوية في تفكير نخبة الانتقال الإسباني.

فالمفاوضات الدستورية الطويلة والتي قادتها في شقها العلي أو الصريح الحكومة والبرلمان واللجنة المكلفة بكتابة الدستور والتي تحتوي على العائلات الأربع السياسية الكبرى وجهوية كاطالانيا قد دارت حول أسئلة: الاتفاق السياسي العام، مكانة المقدس دور الجيش والبنية الإقليمية للدولة<sup>38</sup>.

إن بطء عملية الدسترة في التجربة الإسبانية ستدعم التوافق الواسع حول وثيقة 1978 التي زوج في طريقة وضعها بين عمل لجنة الخبراء وآلية الاستفتاء الشعبي، الأولى أسست

<sup>36</sup> Xavier Philippe: " Les Développements Constitutionnels En Afrique du Sud " Revue Belge de Droit Constitutionnel n°4, 1995 p 438.

<sup>37</sup> يعتبر Gonidec بأن: "...الروح المركزية لهذه الديمقراطية الجديدة هو التوافق الإرادي المعبر عنه بالتاريخي عبر مفاهيم تظهر وبكثرة داخل الدستور: وحدة وطنية وليس أمة، الاستمرارية وليس القطيعة".

<sup>38</sup> " Démocratie Occidentale et Bouleversement de L'histoire 1918-1989 " (Ouvrage Collectif) Sedes 1999 p 249.

إطار تحرير النص النهائي والثانية أكسبته الشرعية المجتمعية المدعمة بتوافق أطراف الحقل السياسي حول التنظيم السياسي الجديد<sup>39</sup>.

### الفقرة الثانية: الوثيقة الدستورية وهندسة التوافق

ستجعل سياسات التوافقات في المجال المؤسساتي الإنتاج القانوني لدساتير الانتقال تحمل طبيعة خاصة، حيث فكرة التوافق ستنقل من مستوى إبداع الآليات الدستورية الموجهة لحل التزاغات القانونية إلى مستوى الفكرة التي تحرك الوثيقة الدستورية في بنيتها التنظيمية والعقدية.

فدساتير الانتقال، وفي عملية إعادة إنتاج التوافق التأسيسي القبلي على حدث الدسترة ستمنح فضاءات لأطراف الانتقال وفق مبدأ التمثيل الذاتي باختصاصات واضحة، في إطار ميزان القوى الموجود لحظة وضع الدستور، مما جعل دساتير الانتقال تخرج عن دائرة الهندسة الكلاسيكية القاصرة على تحديد فضاء المؤسسات الدستورية والعلاقات بين السلطات إلى هندسة جديدة<sup>40</sup> تدمج جميع الأطراف المشاركة في عملية البناء الديمقراطي.

إن البحث عن توافقات متجددة من داخل البنية الدستورية للانتقال الديمقراطي هي التي ستجعل وظائف التحكيم توكل إلى الأطراف التي شكلت نواة الميثاق السياسي للإنتقال، وإبداع آليات دستورية جديدة تعمل على ديمومة روح التوافق الوطني الذي يحيل على ميلاد زمن سياسي ومؤسساتي راسم للقطيعة مع لحظة ما قبل الانتقال<sup>41</sup>، بل إن البنية الدستورية ستوظف لخدمة مشروع التوافق اللامنتهي المبني على فكرة المصالحة. فإدماج القانون الدولي في البنية القانونية الوطنية يقدم باعتباره توافقا لإرادتي المشرع الوطني والمشرع الدولي، وآلية الجهوية كنهاية لزم من اللاتوافق بين مطالب المركز والخصوصيات

<sup>39</sup> Bazzana Beatrice: " Le Modèle Espagnol de Transition et ses Usages Actuels " In, "Démocratie d'ailleurs " Sous La Direction de Christophe Jaffrelet, éd Karthala p 378.

<sup>40</sup> Marlino Leonardo: " Architectures Constitutionnelles et Politique Démocratique En Europe de l'Est " RFSP Volume 50 n° 4-5 Août - Octobre 2000 p 679.

<sup>41</sup> Massias Jean - Pierre: " La Justice Constitutionnelle dans La Transition Démocratique du Post Communisme " In " La Démocratie Constitutionnelle en Europe Central et Oriental - Bilan et Perspective - " sous La Direction de Slobodan Milacic 1998 p 139.

الثقافية والحضارية للبنىات تحت دوتية، وبيانات الحقوق والحريات كمدخل لإعادة إدماج الفرد في الحقل السياسي الرسمي.

فهندسة التوافق تروم في تفكير أطراف الانتقال إلى:

\*خلق فضاء دستوري متعدد المراكز (polyarchie) يسمح بتعايش الفاعلين السياسيين والاقتصاديين ومكونات المجتمع المدني في إطار هندسة واضحة لدوائر الاختصاص، وفي احترام لمبدأ "التمثيل الذاتي" الذي يعلن عن نهاية آلية "الوصاية" الموظفة في الوثائق الدستورية الكلاسيكية.

\*جعل المكينات الدستورية تؤدي وظيفة تحديد "التعاقد الدستوري" بإبعادها عن المضمون الضبطي / التنظيمي وخدمة مشروع المصالحة المؤسس على أنقاض القطاعات مع آليات وطريقة اشتغال التنظيم السياسي لمرحلة ما قبل الانتقال الديمقراطي.

\*نقل التوافق من مستوى الآلية القبلية لوضع الدستور إلى آلية لاشتغال الدستور نفسه عبر استحضار المؤسسات الدستورية والسياسات العمومية لروح التوافق التأسيسي.

إن آلية التوافق من داخل المعادلة الدستورية لم تعد مرتبطة بزمن سياسي معين يعود إلى لحظة توافق أطراف الانتقال على البناء التنظيمي لقواعد اللعبة الجديدة، بل أيضا آلية لفهم الفضاءات الدستورية لمكانة الفاعلين والمؤسسات وآليات اشتغالهم، ففكرة التوافق غير مؤقتة ولا تحيل على لحظة عارضة في زمن للصراع، بل آلية للتدبير السياسي ليس فقط للحظة الانتقال ولكن لتدعيم البناء الديمقراطي ومسلسل المؤسسة من خلال مدخل المفاوضات بين الأطراف عبر القنوات الدستورية الخالقة لمرات الحوار والتواصل الدستوري.

### الفقرة الثالثة: التوافق الدستوري ورسم معالم الدستور البرنامجي

ستتعدد النماذج الدستورية المؤطرة لمسلسل الانتقال الديمقراطي، والتي كانت نتاجا لتوافق سياسي موسع بين أطراف الانتقال، عن الموجات الدستورية الكلاسيكية التي تنظر إلى الصك الدستوري باعتباره وثيقة للمساطر والمؤسسات وبيانا لإعلان المبادئ والنوايا



وإطاراً لتحديد الأهداف وفق منطق للإيجاز والاقتضاب وترك البنية القانونية تحت دستورية تشرح المقتضيات التي تحملها وثيقة السقف القانوني.

فدساتير الانتقال ستتجاوز معطبي الغموض الدستوري والإيجاز بوضع دساتير طويلة من حيث تركيبة وحجم فصولها وتحويل الدستور إلى وثيقة حاملة لبرنامج عمل مدبري الشأن العام لما بعد لحظة الانتقال وأرضية لاستلهاام فلسفة التدبير السياسي/الاقتصادي والاجتماعي للنظام الجديد<sup>42</sup> ومنحها صفة القواعد القارة.

لكن، لماذا توافقت إرادات أطراف الانتقال على الحسم في أمور عديدة داخل الوثيقة الدستورية عوض وضع إطار عام مرن قادر على التكيف مع المتغيرات التي يعرفها التوافق السياسي؟<sup>43</sup>، ولماذا النظر إلى الوثيقة الدستورية باعتبارها قادرة على إيجاد "الوصفات" السياسية والاقتصادية والاجتماعية لنظام ما بعد الانتقال؟.

إن الإجابة على سؤال وفق أي قياس يمكن أن يفصل الدستور؟، قد وضعت بالنسبة لأطراف الانتقال في إطار فهم جديد للوثيقة الدستورية يتأسس على أن الوثيقة الدستورية ليست وثيقة جامدة تهتم "بالبنية الفوقية" بل وثيقة ديناميكية تقترب من المجال الخاص للمواطن، لا تروم فقط تسريب فكرة الانتقال من خلال القواعد السياسية للعبة الديمقراطية ولكن أيضاً عبر بناء فضاء خاص للحقوق والحريات.

كما أن البحث عن الشرعية من قبل أطراف الانتقال خارج تسويات الموثائق، قد جعل الوثيقة الدستورية تلامس الفضاءات الاقتصادية والاجتماعية، وتعكس طبيعة مسلسل الانتقال ذاته المتميز بتعددية واجهاته ومجالاته وتحمل (أي الوثيقة) في المخيال السياسي لأطراف الانتقال لبدایات دولة ونظام جديدين، حيث وظيفتها تتجاوز عملية

<sup>42</sup> حيث ينص الدستور البرتغالي في المادة 80 منه على الوظائف الأساسية للدولة متمثلة في " ضمان الاستقلال الوطني وخلق شروط سياسية، اقتصادية، اجتماعية وثقافية مشجعة، ضمان الحقوق والحريات الأساسية واحترام مبادئ دولة القانون الاقتصادي والدفاع عن الديمقراطية السياسية"، في حين تنص المادة 81 على الوظائف ذات الأولوية للدولة وكلها ذات منحنى اقتصادي واجتماعي من قبيل "تنمية المستوى الاقتصادي والاجتماعي للمواطن في إطار استراتيجية للتنمية المستدامة، ضمان العدالة الاجتماعية والمساواة في الحظوظ لمعالجة اللامساواة في توزيع الخيرات والدخل عبر سياسة ضريبية، التنمية الاقتصادية والاجتماعية للوصول إلى تقدم متوازن في جميع القطاعات والجهات".

أنظر النص الكامل للدستور البرتغالي بموقع: [www.Accpuf.org](http://www.Accpuf.org)

<sup>43</sup> Herrero De Minon: " Transition Démocratique et Choix Constitutionnels " In " Le Processus Constitutionnel Instrument pour La Transition Démocratique " Collection Science Et Technique De La Démocratie n° 3, Istanbul 8 Au 10 Oct. 1992 p 32.

تأمين المرور من النظام الأوتوقراطي إلى النظام الديمقراطي، لتقدمها باعتبارها وثيقة عمل دولة الانتقال وبرنامجا للاشتغال.

فالوثيقة الدستورية للانتقال الديمقراطي تحمل برنامجا يروم تحقيق دولة القانون ودولة الرفاه الاقتصادي والاجتماعي ودولة المواطنة<sup>44</sup> برنامج/تعاقد يسمو على طبيعة الحكومات اللاحقة على لحظة الانتقال، ويتجاوز اختيارات الأحزاب السياسية المغلقة على مرجعياتها الإيديولوجية بحكم تمتعه بشرعية سياسية تأسيسية ودستورية متوافق حولها، إن الدستور البرنامجي يسمح للفرد/المواطن بملامسة التغيير وقياس درجة التدعيم الديمقراطي من خلال نتائج السياسات العمومية ومدى ترجمتها لالتزامات أطراف الانتقال المضمنة في الصك الدستوري والمشكلة لأرضية التعاقد للانتقال إلى نظام في بحث متجدد عن شرعية فعالية والإنجاز.

### المبحث الثاني: دستور صك الحقوق

كيف تدمج دساتير الانتقال بعد الفرد / الحق إلى جانب فكرة التنظيم والسلطة؟، وهل تعلن دساتير الانتقال نهاية دساتير فصل السلط وميلاد دساتير بيانات الحقوق والحريات؟، وكيف تمتد فكرة المصالحة الوطنية إلى الوثيقة الدستورية؟.

تظهر دساتير الانتقال الديمقراطي كصكوك للحقوق والحريات ليس فقط من خلال عملية دسترة الحقوق المنتمية للأجيال الثلاث لحقوق الإنسان ولكن عبر تشكيل الوثيقة الدستورية من خلال المدخل الحقوقي آلية للانتقال إلى نظام قانوني جديد يقر بأولوية الحقوق عبر دمج المواطن في المجال العمومي واعتبار بيان الحقوق والحريات بمثابة محرك وموجه للسياسات العمومية لدولة ما بعد الانتقال.

فصيغة الحقوق كما تتبدى في دساتير الانتقال، تحيل إلى أن مسألة اقتسام السلطة لم تكن تهيمن على تفكير أطراف الانتقال، إذ انضاف إليها هاجس بناء نظام قانوني يقطع

<sup>44</sup> وهذا ما تعبر عنه ديباجة دستور إسبانيا "إن الأمة الإسبانية تمنى...تدعيم دولة الحق وسيادة القانون كتعبير عن الإرادة الشعبية...المساهمة في التنمية الاقتصادية من أجل ضمان وللجميع الكرامة الإنسانية...حماية الأسيان وكل شعوب إسبانيا في ممارسة حقوق الإنسان، ثقافتها، عاداتها، لغاتها ومؤسستها".

مع فترة انتهاك الحقوق والحريات، ويقدم أسس مصالحة وطنية خارج التدبير القضائي لفترة ما قبل الانتقال.

إن مسلسل تأسيس دولة، أمة ونظام جديدين، يمر في تفكير نخبة الانتقال الديمقراطي عبر تحويل الدستور إلى وثيقة تعلن نهاية التنظيم القانوني السابق وميلاد تنظيم قانوني بضمانات وآليات مؤسساتية، كفيلة بتجنيب تجربة الانتقال مخاطر اللابينية والانتكاسة فدساتير الانتقال من خلال اعترافها بالحقوق والحريات تعيد إدماج المواطن في المعادلة الدستورية وتسمح بإمكانية قيام نسق دستوري مفتوح على القاعدة المحكومة خارج الزمن السياسي الرسمي.

لذلك، ستعيد دساتير الانتقال قراءة الفصل السادس عشر من بيان الثورة الفرنسية وتحمل تمثلات الانتقال إلى فضاء الحقوق والحريات وتدستر فكرة المصالحة من خلال آلية الميثاق السياسي.

### الفقرة الأولى: أزمة دستور فصل السلط وميلاد دستور صك الحقوق

تأسس الدستورية الكلاسيكية على مبدأ فصل السلط وتجعل مضمون الدستور حاملا لتأويل هذا المبدأ في اتجاه إرساء نظام رئاسي، برلماني، شبه رئاسي. فالكتابة الدستورية الجيدة ارتبطت في أنظار المشرعين الدستوريين الكلاسيكيين بفكرة تشكيل وإعادة تشكيل التنظيم والعلاقات بين السلط<sup>45</sup>، عبر قراءة لا ترى في الفصل السادس عشر من بيان الثورة والمواطن الفرنسي إلا الشق المتعلق بمبدأ فصل السلط وتغفل الربط القائم أيضا بين حقوق الإنسان والمعادلة الدستورية.

فمبدأ فصل السلط كان يمثل بالنسبة للفكر السياسي للقرن الثامن عشر الضمانة الأكثر قوة لتأسيس الدستورية، الرامية إلى إرساء نظام الكوابح للعمل الحكومي، وبالتالي فإن ضمان الحقوق والحريات وحسب فهم دستوري تلك الفترة، سيكون نتيجة ضرورية للحد من السلطة انطلاقا من تقسيمها، لذا انصرفوا إلى التفكير حول نماذج فصل السلط الأكثر قدرة على تأطير ضمان الحرية السياسية للأفراد.

<sup>45</sup> Rousseau Dominique: " Droit Du Contentieux Constitutionnel " ; Préface de George Vedel / éd Montchrestien, 1992.

إلا أن نهاية الحرب العالمية الثانية وسقوط الأنظمة الفاشية ستعرف عودة قوية للحقوق عبر الإعلانات الدولية، التي ستغني المضامين المادية للنصوص الدستورية التي أصبحت تظهر وكأنها موثيق اجتماعية، فهذه النقطة تشهد على وجود إرادة ضبط بواسطة القانون تتجاوز لعبة المؤسسات لتمتد إلى السياسات العمومية والجسم الاجتماعي، مما سيجعل حقوق الإنسان تتحول إلى قواعد دستورية وستنقل الدساتير من فرضية "التعاقد السياسي" إلى فرضية "التعاقد الاجتماعي".

فدساتير صك الحقوق تجعل الوثيقة الدستورية لا تتحدث فقط عن سلطة القانون ولكن عن حقوق الإنسان والشعوب وترسي قراءة تدمج بعد المواطنة إلى جانب السلطة مما يشكل تغييرا في المحتوى القانوني والأولويات السياسية بالمرور من دساتير "فصل السلط" إلى دساتير "صك الحقوق" التي تعبر عن تحول الحقوق والحريات إلى سؤال مركزي بالنسبة للمشرع الدستوري.

إن عملية التحول هذه، التي أزمّت تكنولوجيا فصل السلط لفائدة هندسة المطالبة بالحقوق والحريات، قد أدت إلى استقلالية مبدأ الحرية السياسية عن قاعدة فصل السلط وإدماج الفرد في التعريف الدستوري وجعل قواعد الحقوق والحريات تظهر في فصول مستقلة عن إكراهات التنظيم السياسي بتحول أغلب الدساتير إلى بيانات وإعلانات وطنية للحقوق، بضمانات مؤسساتية جديدة نقلت الدساتير الحديثة من دائرة الصراع السياسي إلى الصراع الحقوقي.

فدستور صك الحقوق، كعمل مكتوب للحقوق والحريات يقوم بوظيفة تعريف العلاقات بين المواطن والدولة، ويؤسس إلى جانب الإرادة العامة إرادة الأفراد، ويفرض احترام حقوق المحكومين على أجهزة الدولة عبر فهم جديد للديمقراطية غير مبني على تأويلات مبدأ فصل السلط ولكن عبر الاعتراف بمكون المجتمع المدني وتأمين الحرية السياسية للمواطن من مدخل دسترة وضمان اشتغال مقتضيات الحقوق والحريات.

إن ميلاد دساتير صك الحقوق يعبر عن تغيير في الأفكار السياسية والفلسفية التي تحرك الوثيقة الدستورية، عبر أزمة مبدأ فصل السلط الذي لم تعد الحقوق تظهر كنتاج لإعمال آلياته، فالوثائق الدستورية الجديدة قد أعادت قراءة الفصل السادس عشر من بيان الثورة والمواطن بتراتبية تقر بأولوية الحقوق على السلطة والتنظيم، وتحولت مجالات الصراع الدستوري بالانتقال من الخطاظة السياسية إلى الخطاظة الحقوقية والمرور من آلية التعاقد

السياسي إلى التعاقد الإجتماعي، مما جعل من ضمان الحقوق والحريات رهانا للأطراف السياسية وقواعد دستورية للعبة السياسية، فعملية هندسة الحقوق والحريات قد أدت إلى إدماج بعد الفرد داخل الفضاء الدستوري ونسج علاقات لا تهم فقط مستوى المؤسسات بل أيضا الزوج مؤسسة/مواطن بانفتاح الأولى على مطالب الثاني وخلق هوامش دستورية لتأثيره خارج الزمن السياسي الرسمي وخارج لحظة الانتخابات.

### الفقرة الثانية: دستور صك الحقوق وتمثل لحظة الانتقال

تحمل دساتير صك الحقوق تمثلات للانتقال إلى نظام قانوني جديد يقطع مع نظام ما قبل الانتقال، فديباجة الدساتير غالبا ما تعلن عن ميلاد أمة جديدة<sup>46</sup> أو تشير إلى عملية اللبلة والتحرر، أو إنشاء دولة تتخذ من الحقوق والحريات أساسا لقيامها ومحددات لاشتغالها<sup>47</sup>.

فدساتير صك الحقوق ستجعل دولة ما بعد الانتقال تروم تحقيق نموذج دولة القانون الضامنة لسيادة القانون المعبر عن الإرادة الشعبية والقائمة على مبدأ تعددية التعبير والتنظيمات السياسية الديمقراطية، وسمو الدستور وسلطة القانون وآلية الانتخابات المنتظمة والدورية.

إن دسترة مشروع دولة القانون يقوم ليس فقط على أساس احترام الشكلائية القانونية في علاقة السلط بعضها البعض، ولكن أيضا من خلال طموح الانتقال إلى المجتمع الديمقراطي عبر تعاقد اجتماعي على مبدأ المواطنة للوصول إلى وضع مجتمع ديمقراطي متقدم<sup>48</sup>، إن هذا المنحى هو الذي سيجعل أطراف التعاقد السياسي للانتقال الديمقراطي تحول الدساتير إلى بيانات للحقوق، وستنقل النص المقدم إلى عهد قريب باعتباره آلية للسلطة إلى حامل لفكرة الحقوق والحريات عبر دسترتها وضمن احترامها ومنحها الأولوية على مستوى الهندسة الدستورية بعد الديباجة وقبل مكونات السلطة والتنظيم<sup>49</sup>.

<sup>46</sup> من قبيل الدستور الإسباني الذي تنص ديباحته على أن "الأمة الإسبانية تمنح إرساء العدالة، الحرية، الأمن...".

<sup>47</sup> كدستور جنوب إفريقيا "جمهورية جنوب إفريقيا دولة سيادية ديمقراطية مؤسسة على القيم التالية: الكرامة الإنسانية، إتمام المساواة وتدعيم الحقوق والحريات".

<sup>48</sup> وهذا ما رامت إليه أطراف الانتقال الديمقراطي بإسبانيا والمأسس عبر الديباجة التي تضع من بين أهدافها "تأسيس مجتمع ديمقراطي".

<sup>49</sup> فدساتير إسبانيا وجنوب إفريقيا يحتويان على أكثر من 40 نصا لحقوق الإنسان والحريات العامة.

فالمجتمع الديمقراطي يقطع مع نماذج المجتمعات التي أقامتها أنظمة ما قبل الانتقال القائمة على منطق التمييز والعنصرية<sup>50</sup>، وانتهاكات حقوق الإنسان، ويؤسس على أنقاضها مجتمعا مفتوحا على حقوق المواطنة والشعوب<sup>51</sup>، بإقرار فكرة التعددية التي لا تمس المنحى السياسي فحسب بل أيضا الجوانب الثقافية والاجتماعية<sup>52</sup>، لتشكيل وحدة ليس عبر محور الحزب الوحيد أو الزعيم الوحيد ولكن عبر مبدأ التعددية.

إن عملية اندماج فكرة الحقوق والحريات في البنية القانونية الوطنية ستجعل الدساتير تنبذ منطق "الخصوصية" المستغل كذريعة من قبل أنظمة ما قبل الانتقال لانتهاك الحقوق والحريات، ولمواجهة المطالب الرامية إلى توسيع مجال المواطنة، فمعانقة "العالمية" سترتب عنها إضافة إلى منح الدساتير الوطنية الشرعية الدولية، تقلص للمواطنة المحلية مرجعية دولية للحقوق والحريات و إلزام الهيآت الساهرة على احترام الوثيقة الدستورية باستحضارها وتفعيلها<sup>53</sup>.

فمسلسل الانتقال إلى تنظيم سياسي جديد عبر مدخل الحقوق والحريات، سيمكن دساتير الانتقال الديمقراطي من تأسيس "القانون الدستوري المحلي" ولمواطنة محلية عبر صيغ الجهوية والفدرالية وإعادة تشكيل العلاقة القائمة بين المركز والمحيط، علاقة تتعد عن فكرة "السيطرة" و "الإدماج" وتستبدلها بفكرة الديمقراطية المحلية وبهندسة مؤسساتية تأخذ بعين الاعتبار تمثيلية المجال الترابي الوطني.

إن دساتير صك الحقوق ستجعل عملية الانتقال الديمقراطي تتجاوز جانبها السياسي المرتبط بعمل النخب لتتضمن:

<sup>50</sup> فالمادة 14 من الدستور الإسباني تنص على أن: "الإسبان متساوون أمام القانون بدون أي تمييز مؤسس على الميلاد أو العرق أو الجنس أو الدين أو الرأي أو بمناسبة أي وضع أو ظرف شخصي أو اجتماعي".

<sup>51</sup> والمثير في دستور جنوب إفريقيا سيادة الحقوق الفردية وليس الجماعية ويرير Gonidec ذلك بكون "انتصار الحقوق الفردية داخل الدستور المؤقت والتي تم تزكيتها بحسن اختيار معجم فردي كل فرد، كل مواطن، كل طفل... يعود إلى سيادة هاجس الوحدة بإقصاء حقوق الأقليات والشعوب التي اعتبر دستورها آلية لاستمرار وديمومة نظام الأبارتايد".  
Voir, Gonidec François - op cit - p 121.

<sup>52</sup> من خلال المادة الثالثة من الدستور الإسباني "...اللغات الأساسية الأخرى هي رسمية في جماعاتها المستقلة... فالغنى والتنوع اللغوي بإسبانيا هو إرث ثقافي يجب أن يكون موضوع احترام وحماية خاصين"، وكذا الدستور الجنوب الإفريقي الذي عدد في فصله السادس عدد اللغات الرسمية البالغ 11 لغة وطالب من الدولة "اتخاذ إجراءات ملموسة للرقى بأوضاعها والتسريع باستعمالها".

<sup>53</sup> Gonidec François - op cit - p 65.

\* جانب الحقوق والحريات، الرامي إلى تأسيس دولة القانون الحاملة لتمثلات القطيعة مع دولة ما قبل الانتقال ومشروع "المجتمع الديمقراطي" القائم على مبدأ المواطنة، عبر الاعتراف بالتعددية الثقافية والاجتماعية و دسترة الآليات الكفيلة بترجمة مؤسساتية فعلية تبعد التجربة الديمقراطية الفتية عن خطر الانتكاسة.

\* جانب القانون الدستوري المحلي، يخلق روابط إدارية تبعد فكرة تبعية البنيات تحت دولتية للمركز ومنحها فضاءات للاشتغال خارج إشرافه، وجعل الشكلائية القانونية المحدد للعلاقات القائمة بينهما للحفاظ على الخصوصيات المحلية ولتأسيس المفهوم الجديد للوحدة عبر آلية التعددية.

\* الاندماج في فضاء البنيات القانونية الدولية وتحويل المرجعية الدولية إلى إكراه لعمل المشرع والقاضي الدستوري ومنهلا للمواطنة الوطنية للاحتجاج على البنيات الوطنية في مجال الحقوق والحريات.

### الفقرة الثالثة: الوثيقة الدستورية وسؤال المصالحة الوطنية

تحيل عدالة الانتقال إلى مجموع التدابير المتبناة من طرف الحكام الديمقراطيين في محاولة لحل إشكالية عنف دولة الأنظمة الاستبدادية، ومن الخصائص العامة لعدالة الانتقال منح إمكانية ضيقة للمتابعات القضائية في مقابل تبني قوانين للعفو وإصلاح الأضرار التي لحقت بالضحايا<sup>54</sup>، وتروم عدالة الانتقال التي تخضع لعلاقات القوة القائمة بين المسؤولين القدماء والمديرين الجدد ولاعتباراتهم الاستراتيجية إلى تحقيق الأهداف التالية: إعادة تعريف المجموعة الوطنية، بناء تاريخ مشترك، المساهمة في استقرار النظام الجديد والخروج من مأزق العنف السياسي<sup>55</sup>.

وتحضر إشكالية الماضي خلال المفاوضات التي تسبق وضع الدستور الجديد لنظام ما بعد الانتقال، حيث تتم دسترة مفاهيم الحقيقة والمصالحة وتشكيل وحدة وطنية وإرساء قواعد الحوار، يخلق مجال عمومي للنقاش حول الماضي، كما أن الدستور يظهر من خلال

<sup>54</sup> Le Franc Sandrine: " La Justice de Transition - dans Le Cane Sud Latino Americaine et en Afrique du Sud " In webdev.u-paris10.fr p 2.

<sup>55</sup> Darbon Dominique: " La Truth And Reconciliation Commission - Le Miracle Sud Africain en Question " R.F.S.P Vol 48 n° 6 Déc 1998 p 708.

معادلة الانتقال كضمانة قانونية وسياسية لعدم تكرار ذات السيناريو، وتستلهم المصالحة الوطنية من دساتير الانتقال فكرة غياب منتصرين ومنهزمين حقيقيين، وترسم قطيعة مع جدلية الفعل ورد الفعل المؤطرة بعنوان الانتقام، وترسي حوارا مؤسساتيا بين الفرقاء وفق قواعد اللعبة المتوافق حولها<sup>56</sup>.

فالوثيقة الدستورية تظهر كمطوق لاستراتيجيات الأطراف المتباعدة وكقناة تمنح الشرعية لاتفاق المصالحة الذي يخرج من حساباته ضريبة الانتقال إلى استشراف وضع مؤسسات قادرة على تعبئة كل الفاعلين للمرور إلى مرحلة تدعيم الانتقال<sup>57</sup>.

فلجنة الحقيقة والمصالحة مثلا بجنوب إفريقيا، قد انطلقت من الاتفاق المؤسساتي المحسد في دستور 1993 واستحضرت من خلاله ثلاث أهداف عامة وهي:

- تكريس اتفاق المصالحة وأسس هذه المصالحة.

- التعريف بالمقتضيات الدستورية.

- تطويق استراتيجيات الفاعلين بفرض الدستور المؤقت كنص مرجع من خلال مبادئه الأربعة والثلاثون.

إن الوثيقة الدستورية تتحول داخل إطار المصالحة الوطنية إلى إطار لاستلهم فكرة المصالحة<sup>58</sup>، إذ أن توافق أطراف الانتقال وفق تسوية سياسية محكمة بميزان قوى معين على بناء مؤسسات ودولة ما بعد الانتقال يمر عبر امتداد ثقافة التوافق إلى الماضي، بتحقيق مصالحة وطنية وفق قراءة سياسية للتاريخ تستبعد منطق الانحياز والانتصار النهائيين.

وأیضا كشاهد على لحظة المصالحة وكوثيقة تقنن بداخلها مجموعة من الرموز القانونية المهندسة لتحويل جذري للنسق المؤسساتي المؤمن من الآن فصاعدا بقيم حقوق الإنسان

<sup>56</sup> يقول Desmond Turth رئيس لجنة الحقيقة والمصالحة بجنوب إفريقيا "تطلبون مني إذا ما كانت المصالحة ممنا باهظا وثقيلا أدائه، إنه كذلك، لكن هل هناك بديلا له تقبل به قوات الأمن، بدون وعد بالعمو لايمكن أن يتحقق الانتقال نحو الديمقراطية، فالعمو هو الثمن الذي يجب تأديته لكي تلتحق قوات الأمن بالانتقال".

Darbon Dominique: " La Truth... " - op cit - p 716.

<sup>57</sup> Lollini Andrea: " La Construite d'une Mémoire Collectif en Afrique du Sud - La Commission de Vérité et Réconciliation - " Hypertrophie de La Sentence " Ou "Hypertrophie de L'histoire " ? In www.ifrance.com p 1.

<sup>58</sup> عرف Lollini المصالحة بكونها "قطيعة مع جدلية الفعل ورد الفعل، تغيير في خطاب الأطراف المبني على الصراع والانتقام وإرساء حوار حقيقي يقضي إلى الاعتراف بالحقيقة".

Lollini Andrea: " La Commission Sud - Africaine : Vérité Et Réconciliation " In sos-net.eu.org



ومبادئ الشريعة الدولية، مما يجعلها (أي الوثيقة) تقدم كضمان لعدم الانتكاسة وتجنيب مسلسل المصالحة لايقينية عملية الانتقال، ضمانات تحول مبادئ الذاكرة الوطنية إلى قواعد دستورية محاطة بآليات الحظر الموضوعي وبدسترة مؤسسات حماية حقوق الإنسان لتجنيب تكرار سيناريو ما قبل الانتقال.

### المبحث الثالث: دستور القضاء الدستوري

منحت دساتير الانتقال الديمقراطي فضاءات قانونية لاشتغال مؤسسة القضاء الدستوري، حيث استحضرت أطراف الانتقال وعبر الموائيق الدستورية سيناريوهات محتملة لوظائف هذه المؤسسة خارج الأطروحات الدستورية الكلاسيكية التي تفرق آلية القضاء الدستوري بحكومة القضاة، فالبحث عن ضمانات قانونية للالتزامات الأطراف السياسية وترتيب جزاءات عن حالة الخروج عن الفكرة الدستورية للتوافق الوطني، قد جعلت القضاء الدستوري يفعل صلاحياته قبليا على لحظة وضع الدستور بمراقبة الترجمة القانونية للأرضية السياسية لتسوية الانتقال، أو لعب دور الداعم لمسلسل اللايقين الديمقراطي من خلال قراراته التي مرتت فكرة وآليات اشتغال التنظيم الجديد وجعلت مسلسل الانتقال يصل إلى مرحلة التدعيم الديمقراطي المقرونة بالاعتقاد على القواعد الدستورية لنظام ما بعد الانتقال.

#### الفقرة الأولى: القضاء الدستوري وإفلاس أطروحة "حكومة القضاة"

أدت انحرافات الحكومات وعدم استعمال إرادة المشرع بشكل منظم وقانوني إلى التفكير في خلق مؤسسة القضاء الدستوري كفاعل في مسلسل صناعة القانون، ولتنظيم السلطة السياسية بإخضاع أجهزة وأنشطة الدولة للقواعد القانونية، مما أدى إلى رسم تراتبية جديدة داخل الفكرة الدستورية تقضي بأولوية دولة القانون على مبدأ الإرادة العامة.

إن ميلاد هذه المؤسسة، قد اعتبر من قبل الفقه الدستوري الكلاسيكي سقوطاً في "حكومة القضاة" واستقالة للسياسي ومراقبة أطراف معينين لممثلين منتخبين<sup>59</sup>، في غياب استحضار التطورات التي عرفتها المؤسسات الدستورية وتأثيرات نمط الاقتراع والفعل الأغليبي التي جعلت البرلمان لم يعد مجالاً للنقاش السياسي ولا فاعلاً في مستويات التشريع والمراقبة بسبب هيمنة السلطة التنفيذية التي جعلت مبدأ فصل السلط يعيش أزمة تنظيم المجال الدستوري.

فشرعية القضاء الدستوري (وإن كان يغيب فيها الولد الانتخابي أحياناً) تستمد من كون وظيفة القاضي الدستوري تكمن في تأويل وفرض تطبيق القانون ومطالبة الفاعلين السياسيين بالدستور باعتباره أساس سلوكهم واستحضار إكراهاته داخل النقاش السياسي، فالقضاء الدستوري يجعل إرادة المشرع غير حرة بل تابعة وخاضعة لاحترام المبادئ الدستورية<sup>60</sup>.

مما يجعل من القضاء الدستوري، ليس مضاداً للديمقراطية وإرادة الأغلبية ولكن آلية أساسية لحمايتها في احترام للحدود المرسومة من طرف القواعد الدستورية، فالتغيرات القانونية للديمقراطية قد جعلت القاضي الدستوري وجهاً جديداً للديمقراطية وحارساً للمؤسسات دولة تقدم على أنها خاضعة للقانون وضامناً للتوازن بين الأغلبية والمعارضة خارج فضاء السلطتين التشريعية والتنفيذية<sup>61</sup>، ومراقباً للحاكمين بعد اختياريهم ووفق المساطر الأكثر ديمقراطية.

وبالتالي، استطاع القضاء الدستوري أن يتجاوز الفكرة الدستورية التقليدية، وأنصار السيادة المطلقة للبرلمان ببلورته لاجتهاد قضائي متجدد يدمج ديناميكية المحيط أمام جمود النصوص، ويوجه عمل المؤسسة التشريعية<sup>62</sup> ويضبط اللعبة الديمقراطية بإجبار الأغليات

<sup>59</sup> Troper Michel: " Le Juge Constitutionnel et La Volonté Générale ", In www.eur.nl p 2.

<sup>60</sup> ميشيل ميبي "دولة القانون تكنولوجية أو مثل أعلى؟"، مجلة نقد للدراسات والنقد الاجتماعي عدد 3 السنة 1992 ص 4.

<sup>61</sup> وهذا ما يسميه Dominique Rousseau بـ "جمهورية الوسط".

Voir , Rousseau Dominique: " Droit du Contentieux Constitutionnel " - Préface de George Vedel éd: Montchrestien , 1992 p 75.

<sup>62</sup> حيث وضع مثلاً المجلس الدستوري الفرنسي مجموعة من الأهداف اعتبرها ذات قيمة دستورية خارج أي تنصيب دستوري منها: حماية الصحة العمومية، النظام العام، حرية الآخرين، علاقات الشغل... مما يعكس إرادة القاضي على تأكيد مجموعة قواعد مستقلة عن أي مبدأ مكتوب وفرضه على المشرع.

Voir, Faure Bertrand: " Les Objectifs de Valeur Constitutionnelle - une Nouvelle Catégorie Juridique ? " R.F.D.C n° 21, 1995 p 51.

على إدراج إصلاحاتها داخل النظام الدستوري المتواجد<sup>63</sup>، وتسييح السياسة بواسطة الدستور<sup>64</sup>.

لقد أدى إدماج هذه المؤسسة في البناء الدستوري إلى تغيير مفهوم الدستور ذاته بتحويله إلى وثيقة قانونية يستوجب عدم احترامها عقوبة قانونية، وخلخلة لتماهي الحاكمين والمحكومين عبر مقولة "الإرادة العامة" وهندسة لفصل جديد للسلط قائم على الزوج حكومة / برلمان في مواجهة القضاء الدستوري.

### الفقرة الثانية: القضاء الدستوري والإشراف على وضع دستور الانتقال

توافقت أطراف الانتقال الديمقراطي بجنوب إفريقيا على ضرورة إخضاع النص الدستوري الجديد لرقابة المحكمة الدستورية للتأكد من مدى مطابقة الدستور للمبادئ 34 المشكلة لأرضية التوافق الوطني بين مكونات الانتقال والتي تم في غالبيتها الحقوق والحريات الأساسية المعترف بها عالميا<sup>65</sup>.

فالتعاقد الوطني قد فرض حدودا على السلطة التأسيسية الموكول لها وظيفة وضع الدستور بدعوة المحكمة الدستورية للمساهمة في وضعه وإيكال لها وظيفة غير قانونية تتمثل في ضمان الترسيم الدستوري للتوافق السياسي، مما جعل الوثيقة الدستورية بجنوب إفريقيا ليست مجالاً للصراع السياسي فقط بل القانوني أيضاً، حين انضافت الشرعية القانونية عبر قرار المحكمة الدستورية للشرعية السياسية (أطراف الانتقال) والشرعية الشعبية (الاستفتاء)، وتعكس السهولة التي تم بها قبول القواعد الدستورية الجديدة<sup>66</sup>.

فالوثيقة الدستورية بجنوب إفريقيا وعبر شهادة الميلاد التي منحها قرار المحكمة الدستورية، قد جعل منها:

<sup>63</sup> Favoreu Louis : " La Politique Saisie par le Droit " p 26.

<sup>64</sup> Favoreu Louis: " De la Démocratie à l'Etat de Droit " Rev Debat n° 64 , Mars - Avril 1991 p 116.

<sup>65</sup> Lenoir Noëlle: " Le Nouvel Ordre Constitutionnel d'Afrique du Sud " Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 1, In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr) p2.

<sup>66</sup> Xavier Philippe: " Les Développements Constitutionnels en Afrique du Sud " Revue Belge de Droit Constitutionnel n° 4, 1995 p 443.

\* أولاً: نموذجاً يزاوج بين الأبعاد الثلاث، السياسية / التقنية / القانونية، حيث انضاف القاضي الدستوري إلى هيئة المشرعين التي لم تعد قاصرة على الفاعلين السياسيين أو التقنيين الدستوريين<sup>67</sup>.

\* ثانياً: وثيقة غير منتهية لحظة وضعها وغير متحللة من واضعها وعن الأفكار التي أطرت عملية الإخراج القانوني لمضامين التوافق السياسي، إذ وضع القاضي الدستوري النص الموضوع للمراقبة في فضاء نتائج التوافق الوطني والمبادئ المشكلة للنظام الدستوري الجديد.

\* ثالثاً: أن لحظة المصادقة على الدستور كانت أيضاً لحظة ميلاد المحكمة الدستورية التي اكتسبت شرعية تأسيسية ستمكنها من معالجة الأسئلة المرتبطة بالنظام القانوني للفترة الماضية والتشريع للمرحلة المقبلة<sup>68</sup>.

هذا الوضع الذي ربط ميلاد العهد الدستوري الجديد بجنوب إفريقيا بالمحكمة الدستورية، قد جعل من هذه الأخيرة حارساً لمقتضيات الوثيقة الدستورية ومحتكرة لعملية التأويل مما جعلها تتمسك بمبدأ أولوية الدستوري وإن في مواجهة رئيس الدولة<sup>69</sup> حيث اعتبرت في قرارها *hugo. V.the president of the republic of south africa* بضرورة خضوع الرئيس كغيره من المواطنين لمقتضيات الدستور والاعتراف بكون قراراته يجب أن تكون موضوع مراقبة من طرف المحكمة الدستورية<sup>70</sup>.

إن نموذج جنوب إفريقيا يقدم ثلاث خلاصات من داخل ثنائية الدستور / القضاء الدستوري:

1- أن التوافق السياسي في حاجة إلى آليات مؤسساتية قادرة على لعب دور الضامن أمام لايقينية وهشاشة التوافق الدستوري.

<sup>67</sup> Ribes Didier: " Le juge Constitutionnel Peut il se Faire Législateur ? - a propos de La Décision de La Cour Constitutionnelle d'Afrique du Sud " Cahiers du Conseil Constitutionnel n 9, In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr) P 1.

<sup>68</sup> " Entretien avec La Cour Constitutionnelle Sud Africaine" Réalisé et Traduit par.Xavier Philippe, Cahiers du Conseil Constitutionnelle n° 9, In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr)

<sup>69</sup> يتعلق الأمر بالرئيس نيلسون مانديلا الذي لم تشفع له كاريزماتيه ولادوره في عملية الانتقال الديمقراطي، إذ اعترضت المحكمة الدستورية على قراره بالعمفو الرئاسي على بعض السجناء واعتبرت بأن هذا الإجراء يدخل أيضاً في مجال المراقبة الدستورية الموكولة لها.

<sup>70</sup> Entretien - op cit - p 7.

2- أن القاضي الدستوري يمكن أن يتحول إلى فاعل قبلي على تبني الدستور قادر على منحه الشرعية القانونية.

3- القاضي الدستوري يمكن أن يمتد عمله ليشمل التشريع الدستوري مما يجعل قراراته اللاحقة تستحضر الأعمال التحضيرية لوضع الدستور، الظروف السياسية للانتقال وإرادة المشرع، مما سيجعل تأويلاته تحظى إلى جانب حجية الشيء المقضي به بقبول أطراف اللعبة السياسية.

### الفقرة الثالثة: القاضي الدستوري وحماية مؤسسات دستور الانتقال

ماهي مكانة القضاء الدستوري في مسلسل تدعيم عملية الانتقال الديمقراطي؟، وكيف يظهر القاضي الدستوري كفاعل داخل هذه المرحلة المعقدة؟، وهل دسترة مؤسسة القضاء الدستوري تعبر عن ميلاد هندسة جديدة لمفهوم فصل السلط؟.

تحليل العلاقة بين المفهومين الانتقال الديمقراطي/القضاء الدستوري، إلى علاقة غير أحادية ولا متوازنة حيث الإقرار بكون المرور من نظام سياسي إلى آخر يبقى غير كافي لضمان التنمية الديمقراطية، في غياب القضاء الدستوري كآلية قادرة على ضمان إتمام مسلسل الديمقراطية، فالقضاء الدستوري يرصد حركة/ تطور/ دينامية مسلسل الانتقال عبر قراراته التي من خلالها يضبط عملية التحول عبر تحديد العلاقة بين الحاكمين والمحكومين حدود السلطة وحقوق الأقليات البرلمانية.

فالقاضي الدستوري يتحول إلى فاعل داخل مسلسلات الانتقال ليس فقط في دوره القضائي، حيث التحكيم في التفاعلات القائمة بين مختلف المؤسسات، ولكن عبر دعم مسلسل الانتقال وتمرير الوعي القانوني والثقافة الدستورية إلى المواطنين والمنتخبين، فالقضاء الدستوري يحدث قطيعة من خلال قراراته مع الماضي ويرسم ملامح التدبير الدستوري الجديد.

فمؤسسة القضاء الدستوري ومن خلال دورها كفاعل في الانتقال حاکمت الماضي التسلطي عبر قوانين اقتصادية<sup>71</sup> وتطهيرية<sup>72</sup> ورسمت القطيعة مع ممارسات لحظة ما قبل

<sup>71</sup> ويطلق عليها قوانين رد الفعل الاقتصادي وهي قوانين تعويض الممتلكات التي تم تأميمها في ظل الحكم الشيوعي حيث عمل القضاء الدستوري على تحديد الشروط القانونية التي عمقتها هذه الاستردادات .

الانتقال، وشيدت على أنقاضها دولة جديدة عبر تحديد قواعد اشتغال هذه الأنظمة من خلال مضامين المقتضيات الدستورية وبلورة اجتهاد مغلق يذكر أطراف اللعبة السياسية بالضوابط الجديدة للاشتغال وفق مبدأ أولوية القانون المكتوب على القرار السياسي.

إن الجغرافية الدستورية الجديدة التي أدجت مؤسسة القضاء الدستوري داخل دساتير الانتقال الديمقراطي، رامت الانتقال من مقولة الديمقراطية بواسطة القانون الى الديمقراطية بواسطة الدستور بتحويل القضاء الدستوري إلى وجه رمزي للديمقراطيات الدستورية موكول له وظيفة ليس تعريف العلاقات بين المؤسسات ولكن تحديد العلاقات بين المواطن والدولة.

فدساتير الانتقال الديمقراطي التي خلقت مجالا مستقلا للحقوق وفضاء حقيقيا للمحكومين خارج إشراف الحاكمين، قد أوكلت لمؤسسة القضاء الدستوري إرساء علاقة بين المجتمع السياسي (حكومة / برلمان) والمجتمع المدني (الحقوق والحريات) تقضي بفرض حقوق المحكومين على أجهزة الدولة في استمرار لمنطق المصلحة الوطنية الذي أشر على نهاية مرحلة انتهاك الحقوق والحريات.

لقد تحولت مؤسسة القضاء الدستوري إلى فضاء لرهان أطراف الانتقال الديمقراطي حيث بروز الصراع بين ممارسات الماضي وقيم الانتقال جعلت القاضي الدستوري يظهر كوجه جديد للديمقراطية التي قطعت مع مقولات تماهي الحاكمين والمحكومين، الخلط بين الشعب والممثلين وبين الإرادة العامة والإرادة البرلمانية<sup>73</sup>.

إن الهيكلة المؤسساتية التي حملتها دساتير الانتقال، تعبر عن ميلاد نمط جديد للديمقراطية الدستورية يمنح الشرعية لمؤسسة القضاء الدستوري ليس فقط في عملية البناء

لمزيد من الاطلاع على هذه النماذج يراجع:

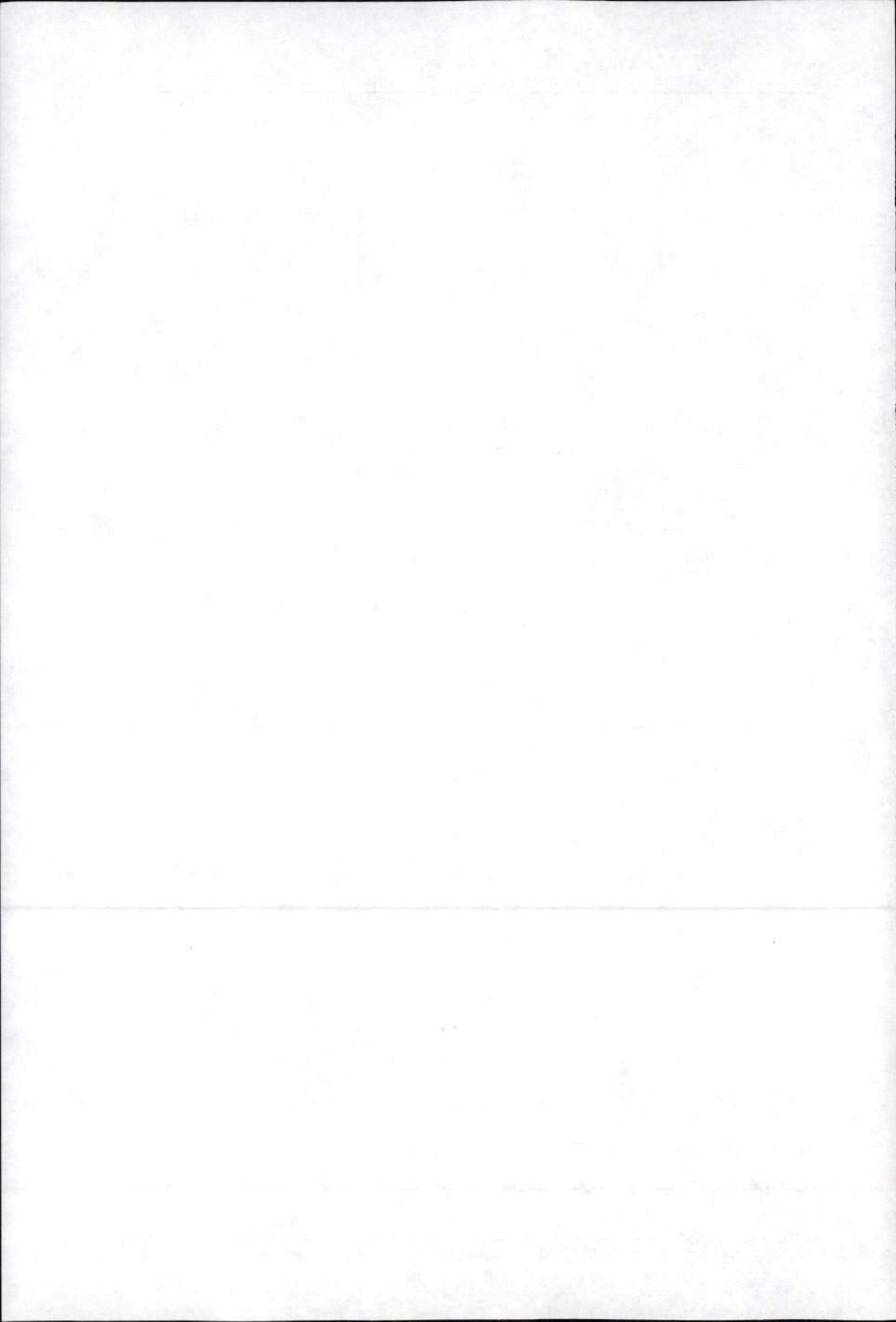
Massias Jean Pierre: " Justice Constitutionnelle et Transition Démocratique En Europe de l'Est " Préface George Vedel / avant propos Dominique Turpin éd: L.G.D.J 1998.

<sup>72</sup> ويتعلق الأمر بإجراءات تطهيرية تقصي الشيوعيين السابقين من بعض المهن والوظائف العمومية، فقانون 4 أكتوبر 1991 بتشيكوسلوفاكيا قد حدد عشرة ميادين يحرم على الشيوعيين السابقين احتلال وظائفها، حيث يطالب الراغبون في الانتماء إلى مجالات الدفاع، الجيش، الاعلام، الهيئات العلمية، والقضاء تقدم وثيقة تثبت عدم الانتماء إلى الوظائف التي تم اعتبارها متنافية داخل أجل ثلاثين يوما، أما في النموذج البلغاري فقد تم تحريم انتخاب الأطر السابقة للحزب الشيوعي لمجالس الإدارة وأبنك الدولة لمدة خمس سنوات .

Voir, Massias Jean Pierre - op cit - pp 377-378.

<sup>73</sup> Dominique Rousseau: " Droit du Contentieux Constitutionnel " - Préface de George Vedel éd montchrestien , 1992 p 374.

الديمقراطي ولكن أيضا في مرحلة التدعيم، بتذكير الفاعلين بأولوية القانوني على السياسي وإعطاء المعاني الحقيقية للنصوص الدستورية خارج تأويلات الأطراف السياسية.





# الم ل ح ق

الدستور المغربي ل 13 شتنبر 1996

## تصديـر

المملكة المغربية دولة إسلامية ذات سيادة كاملة، لغتها الرسمية هي اللغة العربية، وهي جزء من المغرب العربي الكبير.

وبصفتها دولة إفريقية، فإنها تجعل من بين أهدافها تحقيق الوحدة الإفريقية.

وإدراكا منها لضرورة إدراج عملها في إطار المنظمات الدولية، فإن المملكة المغربية، العضو العامل النشط في هذه المنظمات، تتعهد بالتزام ما تقتضيه ميثاقها من مبادئ وحقوق وواجبات وتؤكد تشبهاً بحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالمياً.

كما تؤكد عزمها على مواصلة العمل للمحافظة على السلام والأمن في العالم.

## الباب الأول

### أحكام عامة

#### المبادئ الأساسية

الفصل الأول: نظام الحكم بالمغرب نظام ملكية دستورية ديمقراطية واجتماعية.

الفصل الثاني: السيادة للأمة تمارسها مباشرة بالاستفتاء وبصفة غير مباشرة بواسطة المؤسسات الدستورية.

الفصل الثالث: الأحزاب السياسية والمنظمات النقابية والجماعات المحلية والغرف المهنية تساهم في تنظيم المواطنين وتمثيلهم. ونظام الحزب الوحيد نظام غير مشروع.

الفصل الرابع: القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة، ويجب على الجميع الامتثال له، وليس للقانون أثر رجعي.

الفصل الخامس: جميع المغاربة سواء أمام القانون.

الفصل السادس: الإسلام دين الدولة، والدولة تضمن لكل واحد حرية ممارسة شؤونه الدينية.

الفصل السابع: علم المملكة هو اللواء الأحمر الذي يتوسطه نجم أخضر خماسي الفروع. شعار المملكة: الله، الوطن، الملك.

الفصل الثامن: الرجل والمرأة متساويان في التمتع بالحقوق السياسية.

لكل مواطن ذكرًا كان أو أنثى الحق في أن يكون ناخبًا إذا كان بالغًا سن الرشد ومتمتعًا بحقوقه المدنية والسياسية.

الفصل التاسع: الدستور لجميع المواطنين:

- حرية التجول وحرية الاستقرار بجميع أرجاء المملكة؛
- حرية الرأي وحرية التعبير بجميع أشكاله وحرية الاجتماع؛
- حرية تأسيس الجمعيات وحرية الانخراط في أية منظمة نقابية وسياسية حسب اختيارهم.

ولا يمكن أن يوضع حد لممارسة هذه الحريات إلا بمقتضى القانون.

الفصل العاشر: لا يلقى القبض على أحد ولا يعتقل ولا يعاقب إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون.

المتزل لا تنتهك حرمة ولا تفتيش ولا تحقيق إلا طبق الشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون.

الفصل الحادي عشر: لا تنتهك سرية المراسلات.

الفصل الثاني عشر: يمكن جميع المواطنين أن يتقلدوا الوظائف والمناصب العمومية وهم سواء فيما يرجع للشروط المطلوبة لنيلها

الفصل الثالث عشر: التربية والشغل حق للمواطنين على السواء.

الفصل الرابع عشر: حق الإضراب مضمون.

وسيبين قانون تنظيمي الشروط والإجراءات التي يمكن معها ممارسة هذا الحق.

الفصل الخامس عشر: حق الملكية وحرية المبادرة الخاصة مضمونان.

للقانون أن يحد من مداهما وممارستهما إذا دعت إلى ذلك ضرورة النمو الاقتصادي والاجتماعي للبلاد.

ولا يمكن نزع الملكية إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون.

الفصل السادس عشر: على المواطنين جميعهم أن يساهموا في الدفاع عن الوطن.

الفصل السابع عشر: على الجميع أن يتحمل، كل على قدر استطاعته، التكاليف العمومية التي للقانون وحده الصلاحية لإحداثها وتوزيعها حسب الإجراءات المنصوص عليها في هذا الدستور.

الفصل الثامن عشر: على الجميع أن يتحملوا متضامين التكاليف الناتجة عن الكوارث التي تصيب البلاد.

## الباب الثاني

### الملكية

الفصل التاسع عشر: الملك أمير المؤمنين والممثل الأسمى للأمة ورمز وحدتها وضامن دوام الدولة واستمرارها، وهو حامي حمى الدين والساهر على احترام الدستور، وله صيانة حقوق وحريات المواطنين والجماعات والهيئات. وهو الضامن لاستقلال البلاد وحوزة المملكة في دائرة حدودها الحقة.

الفصل العشرون: إن عرش المغرب وحقوقه الدستورية تنتقل بالوراثة إلى الولد الذكر الأكبر سنا من ذرية جلالة الملك الحسن الثاني، ثم إلى ابنه الأكبر سنا وهكذا ما تعاقبوا، ما عدا إذا عين الملك قيد حياته خلفا له ولدا آخر من أبنائه غير الولد الأكبر سنا، فإن لم يكن ولد ذكر من ذرية الملك، فالملك ينتقل إلى أقرب أقربائه من جهة الذكور ثم إلى ابنه طبق الترتيب والشروط السابقة الذكر.

الفصل الحادي والعشرون: يعتبر الملك غير بالغ سن الرشد قبل نهاية السنة السادسة عشرة من عمره، وإلى أن يبلغ سن الرشد يمارس مجلس الوصاية اختصاصات العرش وحقوقه الدستورية باستثناء ما يتعلق منها بمراجعة الدستور، ويعمل مجلس الوصاية كهيئة استشارية بجانب الملك حتى يدرك تمام السنة العشرين من عمره.

يرأس مجلس الوصاية الرئيس الأول للمجلس الأعلى ويتركب، بالإضافة إلى رئيسه، من رئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين ورئيس المجلس العلمي الإقليمي لمدينتي الرباط وسلا وعشر شخصيات يعينهم الملك بمحض اختياره.

قواعد سير مجلس الوصاية تحدد بقانون تنظيمي.

الفصل الثاني والعشرون: للملك قائمة مدنية.

الفصل الثالث والعشرون: شخص الملك مقدس لا تنتهك حرمة.

الفصل الرابع والعشرون: يعين الملك الوزير الأول.

ويعين باقي أعضاء الحكومة باقتراح من الوزير الأول.  
وله أن يعفيهم من مهامهم.

ويعفي الحكومة بمبادرة منه أو بناء على استقالتها.

الفصل الخامس والعشرون: يرأس الملك المجلس الوزاري.

الفصل السادس والعشرون: يصدر الملك الأمر بتنفيذ القانون خلال الثلاثين يوماً التالية لإحالته إلى الحكومة بعد تمام الموافقة عليه.

الفصل السابع والعشرون: للملك حق حل مجلسي البرلمان أو أحدهما بظهير شريف طبق الشروط المبينة في الفصلين 71 و 73 من الباب الخامس.

الفصل الثامن والعشرون: للملك أن يخاطب الأمة والبرلمان ويتلى خطابه أمام كلا المجلسين، ولا يمكن أن يكون مضمونه موضوع أي نقاش.

الفصل التاسع والعشرون: يمارس الملك بمقتضى ظهائر السلطات المخولة له صراحة بنص الدستور.

الظهائر الشريفة توقع بالعطف من لدن الوزير الأول ما عدا الظهائر المنصوص عليها في الفصول 21 (الفقرة الثانية) و 24 (الفقرات الأولى والثالثة والرابعة) و 35 و 69 و 71 و 79 و 84 و 91 و 105.

الفصل الثلاثون: الملك هو القائد الأعلى للقوات المسلحة الملكية.

وله حق التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية كما له أن يفوض لغيره ممارسة هذا الحق.

الفصل الحادي والثلاثون: يعتمد الملك السفراء لدى الدول الأجنبية والمنظمات الدولية، ولديه يعتمد السفراء وممثلو المنظمات الدولية.

يوقع الملك المعاهدات ويصادق عليها غير أنه لا يصادق على المعاهدات التي تترتب عليها تكاليف تلزم مالية الدولة إلا بعد الموافقة عليها بقانون.

تقع المصادقة على المعاهدات التي يمكن أن تكون غير متفقة مع نصوص الدستور باتباع المسطرة المنصوص عليها فيما يرجع لتعديله.

الفصل الثاني والثلاثون: يرأس الملك المجلس الأعلى للقضاء والمجلس الأعلى للتعليم والمجلس الأعلى للإنعاش الوطني والتخطيط.

الفصل الثالث والثلاثون: يعين الملك القضاة طبق الشروط المنصوص عليها في الفصل

.84

الفصل الرابع والثلاثون: يمارس الملك حق العفو.

الفصل الخامس والثلاثون: إذا كانت حوزة التراب الوطني مهددة أو وقع من الأحداث ما من شأنه أن يمس بسير المؤسسات الدستورية، يمكن للملك أن يعلن حالة الاستثناء بظهير شريف بعد استشارة رئيس مجلس النواب ورئيس مجلس المستشارين ورئيس المجلس الدستوري وتوجيه خطاب إلى الأمة؛ ويخول بذلك، على الرغم من جميع النصوص المخالفة، صلاحية اتخاذ جميع الإجراءات التي يفرضها الدفاع عن حوزة الوطن ويقتضيها رجوع المؤسسات الدستورية إلى سيرها العادي أو يتطلبها تسيير شؤون الدولة.

لا يترتب على حالة الاستثناء حل البرلمان.

ترفع حالة الاستثناء باتخاذ الإجراءات الشكلية المقررة لإعلانها.

## الباب الثالث

### البرلمان

#### تنظيم البرلمان

الفصل السادس والثلاثون: يتكون البرلمان من مجلسين، مجلس النواب ومجلس المستشارين، ويستمد أعضاؤه نيابتهم من الأمة وحقهم في التصويت حق شخصي لا يمكن تفويضه.

الفصل السابع والثلاثون: ينتخب أعضاء مجلس النواب بالاقتراع العام المباشر لمدة خمس سنوات؛ وتنتهي عضويتهم عند افتتاح دورة أكتوبر من السنة الخامسة التي تلي انتخاب المجلس.

ويبين قانون تنظيمي عدد أعضاء مجلس النواب ونظام انتخابهم وشروط القابلية للانتخاب وأحوال التنافي ونظام المنازعات الانتخابية.

وينتخب رئيس مجلس النواب أولا في مستهل الفترة النيابية ثم في دورة أبريل للسنة الثالثة من هذه الفترة، وذلك لما تبقى منها.

وينتخب أعضاء مكتب المجلس لمدة سنة على أساس التمثيل النسبي لكل فريق.

الفصل الثامن والثلاثون: يتكون ثلاثة أحماس مجلس المستشارين من أعضاء تنتخبهم في كل جهة من جهات المملكة هيئة ناخبة تتألف من ممثلي الجماعات المحلية، ويتكون خمسه

الباقيان من أعضاء تنتخبهم أيضا في كل جهة هيئات ناخبة تتألف من المنتخبين في الغرف المهنية وأعضاء تنتخبهم على الصعيد الوطني هيئة ناخبة تتألف من ممثلي المأجورين.

ينتخب أعضاء مجلس المستشارين لمدة تسع سنوات، ويتجدد ثلث المجلس كل ثلاث سنوات، وتعين بالقرعة المقاعد التي تكون محل التجديدين الأول والثاني، ويحدد بقانون تنظيمي عدد أعضاء مجلس المستشارين ونظام انتخابهم وعدد الأعضاء الذين تنتخبهم كل هيئة ناخبة وتوزيع المقاعد على مختلف جهات المملكة وشروط القابلية للانتخاب وحالات التنافي وطريقة إجراء القرعة المشار إليها أعلاه وتنظيم المنازعات الانتخابية.

ينتخب رئيس مجلس المستشارين وأعضاء مكتبه في مستهل دورة أكتوبر عند كل تجديد لثلث المجلس، ويكون انتخاب أعضاء المكتب على أساس التمثيل النسبي لكل فريق.

عند تنصيب مجلس المستشارين لأول مرة أو بعد حل المجلس الذي سبقه ينتخب رئيسه وأعضاء مكتبه في أول دورة تلي انتخاب المجلس ثم يجدد انتخاب الرئيس وأعضاء المكتب في مستهل دورة أكتوبر عند تجديد ثلث المجلس.

**الفصل التاسع والثلاثون:** لا يمكن متابعة أي عضو من أعضاء البرلمان ولا البحث عنه ولا إلقاء القبض عليه ولا اعتقاله ولا محاكمته بمناسبة إبدائه لرأي أو قيامه بتصويت خلال مزاولته لمهامه ما عدا إذا كان الرأي المعبر عنه يجادل في النظام الملكي أو الدين الإسلامي أو يتضمن ما يخل بالاحترام الواجب للملك.

ولا يمكن في أثناء دورات البرلمان متابعة أي عضو من أعضائه ولا إلقاء القبض عليه من أجل جنائية أو جنحة غير ما سبقت الإشارة إليه في الفقرة الأولى من هذا الفصل إلا بإذن من المجلس الذي ينتمي إليه ما لم يكن العضو في حالة تلبس بالجريمة.

ولا يمكن خارج مدة دورات البرلمان إلقاء القبض على أي عضو من أعضائه إلا بإذن من مكتب المجلس الذي هو عضو فيه ما عدا في حالة التلبس بالجريمة أو متابعة مأذون فيها أو صدور حكم نهائي بالعقاب.

يوقف اعتقال عضو من أعضاء البرلمان أو متابعتة إذا صدر طلب بذلك من المجلس الذي هو عضو فيه ما عدا في حالة التلبس بالجريمة أو متابعة مأذون فيها أو صدور حكم نهائي بالعقاب.

**الفصل الأربعون:** يعقد البرلمان جلساته في أثناء دورتين في السنة، ويرأس الملك افتتاح الدورة الأولى التي تبدئ يوم الجمعة الثانية من شهر أكتوبر وتفتتح الدورة الثانية يوم الجمعة الثانية من شهر أبريل.

إذا استمرت جلسات البرلمان ثلاثة أشهر على الأقل في كل دورة جاز ختم الدورة بمقتضى مرسوم.

**الفصل الحادي والأربعون:** يمكن جمع البرلمان في دورة استثنائية إما بطلب من الأغلبية المطلقة لأعضاء أحد المجلسين وإما بمرسوم.

تعقد دورة البرلمان الاستثنائية على أساس جدول أعمال محدد، وعندما تتم المناقشة في المسائل التي يتضمنها جدول الأعمال تختم الدورة بمرسوم.

**الفصل الثاني والأربعون:** للوزراء أن يحضروا جلسات كلا المجلسين واجتماعات لجانها؛ ويمكنهم أن يستعينوا بمندوبين يعينونهم لهذا الغرض.

علاوة على اللجان الدائمة المشار إليها في الفقرة السابقة يجوز أن تشكل بمبادرة من الملك أو بطلب من أغلبية أعضاء أي من المجلسين لجان نيابية لتقصي الحقائق يناط بها جمع المعلومات المتعلقة بوقائع معينة وإطلاع المجلس الذي شكلها على النتائج التي تنتهي إليها أعمالها، ولا يجوز تكوين لجان لتقصي الحقائق في وقائع تكون موضوع متابعات قضائية ما دامت هذه المتابعات جارية؛ وتنتهي مهمة كل لجنة لتقصي الحقائق سبق تكوينها فور فتح تحقيق قضائي في الوقائع التي اقتضت تشكيلها.

لجان تقصي الحقائق مؤقتة بطبيعتها وتنتهي مهمتها بإيداع تقريرها.  
يحدد قانون تنظيمي طريقة تسيير لجان تقصي الحقائق.

**الفصل الثالث والأربعون:** جلسات مجلسي البرلمان عمومية، وينشر محضر المناقشات برمته بالجريدة الرسمية.

ولكل من المجلسين أن يعقد اجتماعات سرية بطلب من الوزير الأول أو بطلب من ثلث أعضائه.

**الفصل الرابع والأربعون:** يضع كل من المجلسين نظامه الداخلي ويقره بالتصويت ولكن لا يجوز العمل به إلا بعد أن يصرح المجلس الدستوري بمطابقتها لأحكام هذا الدستور.

### سلط البرلمان

**الفصل الخامس والأربعون:** يصدر القانون عن البرلمان بالتصويت.

وللقانون أن يأذن للحكومة أن تتخذ في ظرف من الزمن محدود ولغاية معينة بمقتضى مراسيم تدابير يختص القانون عادة باتخاذها ويجري العمل بهذه المراسيم بمجرد نشرها، غير



أنه يجب عرضها على البرلمان بقصد المصادقة عند انتهاء الأجل الذي يحدده قانون الإذن بإصدارها، ويبطل قانون الإذن إذا ما وقع حل مجلسي البرلمان أو أحدهما.

**الفصل السادس والأربعون:** يختص القانون بالإضافة إلى المواد المسندة إليه صراحة بفصول أخرى من الدستور بالتشريع في الميادين الآتية:

- الحقوق الفردية والجماعية المنصوص عليها في الباب الأول من هذا الدستور؛
- تحديد الجرائم والعقوبات الجارية عليها والمسطرة الجنائية والمسطرة المدنية وإحداث أصناف جديدة من المحاكم؛
- النظام الأساسي للقضاة؛
- النظام الأساسي للوظيفة العمومية؛
- الضمانات الأساسية الممنوحة للموظفين المدنيين والعسكريين؛
- النظام الانتخابي لمجالس الجماعات المحلية؛
- نظام الالتزامات المدنية والتجارية؛
- إحداث المؤسسات العمومية؛
- تأميم المنشآت ونقلها من القطاع العام إلى القطاع الخاص.

للبرلمان صلاحية التصويت على قوانين تضع إطارا للأهداف الأساسية لنشاط الدولة في الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

**الفصل السابع والأربعون:** إن المواد الأخرى التي لا يشملها اختصاص القانون يختص بها المجال التنظيمي.

**الفصل الثامن والأربعون:** النصوص التشريعية من حيث الشكل يمكن تغييرها بمرسوم بعد موافقة المجلس الدستوري إذا كان مضمونها يدخل في مجال من المجالات التي تمارس فيها السلطة التنظيمية اختصاصها.

**الفصل التاسع والأربعون:** يمكن الإعلان عن حالة الحصار لمدة ثلاثين يوما بمقتضى ظهير شريف، ولا يمكن تمديد أجل الثلاثين يوما إلا بالقانون.

**الفصل الخمسون:** يصدر قانون المالية عن البرلمان بالتصويت طبق شروط ينص عليها قانون تنظيمي.

يصوت البرلمان مرة واحدة على نفقات التجهيز التي يتطلبها إنجاز مخطط التنمية، وذلك عندما يوافق على المخطط، ويستمر مفعول الموافقة تلقائيا على النفقات طوال مدة المخطط، وللحكومة وحدها الصلاحية لتقديم مشاريع قوانين ترمي إلى تغيير البرنامج الموافق عليه كما ذكر.

إذا لم يتم في نهاية السنة المالية التصويت على قانون المالية أو صدور الأمر بتنفيذه بسبب إحالته إلى المجلس الدستوري تطبيقا للفصل 81، فإن الحكومة تفتح بمرسوم الاعتمادات اللازمة لسير المرافق العمومية والقيام بالمهام المنوطة بها على أساس ما هو مقترح بالميزانية المعروضة بقصد الموافقة.

ويسترسل العمل في هذه الحالة باستخلاص المداخيل طبقا للمقتضيات التشريعية والتنظيمية الجارية عليها باستثناء المداخيل المقترح إلغاؤها في مشروع قانون المالية، أما المداخيل التي ينص المشروع المذكور على تخفيض مقدارها فتستخلص على أساس المقدار الجديد المقترح.

**الفصل الحادي والخمسون:** إن المقترحات والتعديلات التي يتقدم بها أعضاء البرلمان ترفض إذا كان قبولها يؤدي بالنسبة للقانون المالي إما إلى تخفيض الموارد العمومية وإما إلى إحداث تكليف عمومي أو الزيادة في تكليف موجود.

### ممارسة السلطة التشريعية

**الفصل الثاني والخمسون:** للوزير الأول ولأعضاء البرلمان على السواء حق التقدم باقتراح القوانين.

توضع مشاريع القوانين بمكتب أحد مجلسي البرلمان.

**الفصل الثالث والخمسون:** للحكومة أن تدفع بعدم القبول كل اقتراح أو تعديل لا يدخل في اختصاص السلطة التشريعية.

وكل خلاف في هذا الشأن يفصل فيه المجلس الدستوري في ظرف ثمانية أيام بطلب من أحد مجلسي البرلمان أو من الحكومة.

**الفصل الرابع والخمسون:** تحال المشاريع والاقتراحات لأجل النظر فيها على لجان يستمر عملها خلال الفترات الفاصلة بين الدورات.

**الفصل الخامس والخمسون:** يمكن الحكومة أن تصدر خلال الفترة الفاصلة بين الدورات وباتفاق مع اللجان التي يعينها الأمر في كلا المجلسين مراسيم قوانين يجب عرضها بقصد المصادقة في أثناء الدورة العادية التالية للبرلمان.

يودع مشروع المرسوم بقانون بمكتب أحد المجلسين، وتناقشه اللجان المعنية في كليهما بالتتابع بغية التوصل إلى قرار مشترك في شأنه، وإذا لم يتأت الاتفاق على ذلك داخل أجل ستة أيام من إيداع المشروع يباشر بطلب من الحكومة تشكيل لجنة ثنائية مختلطة من أعضاء المجلسين تتولى في ظرف ثلاثة أيام من عرض الأمر عليها اقتراح قرار مشترك على اللجان المختصة.

ويعتبر الاتفاق المنصوص عليه في الفقرة الأولى من هذا الفصل مرفوضا إذا لم تتمكن اللجنة الثنائية المختلطة من اقتراح قرار مشترك داخل الأجل المضروب لها أو إذا لم توافق اللجان البرلمانية المعنية على القرار المقترح عليها داخل أجل أربعة أيام.

**الفصل السادس والخمسون:** يضع مكتب كل من مجلسي البرلمان جدول أعماله، ويتضمن هذا الجدول بالأسبقية ووفق الترتيب الذي تحدده الحكومة مناقشة مشاريع القوانين التي تقدمها الحكومة واقتراحات القوانين التي تقبلها.

تخصص بالأسبقية جلسة في كل أسبوع لأسئلة أعضاء مجلسي البرلمان وأجوبة الحكومة.

يجب أن تدلي الحكومة بجوابها خلال العشرين يوما التالية لإحالة السؤال إليها.

**الفصل السابع والخمسون:** لأعضاء مجلسي البرلمان وللحكومة حق التعديل، وللحكومة بعد افتتاح المناقشة أن تعارض في بحث كل تعديل لم يعرض من قبل على اللجنة التي يعينها الأمر.

ويبت المجلس المعروض عليه النص بتصويت واحد في النص المتناقش فيه كله أو بعضه إذا ما طلبت الحكومة ذلك مع الاقتصار على التعديلات المقترحة أو المقبولة من طرف الحكومة.

**الفصل الثامن والخمسون:** يتداول مجلسا البرلمان بالتتابع في كل مشروع أو اقتراح قانون بغية التوصل إلى اتفاقهما على نص واحد، ويتداول المجلس المعروض عليه الأمر أولا في نص مشروع القانون المقدم من الحكومة أو نص اقتراح القانون المسجل في جدول أعماله، ويتداول المجلس المحال إليه نص سبق أن صوت عليه المجلس الآخر في النص المحال إليه.

إذا لم يتأت إقرار مشروع أو اقتراح قانون بعد مناقشته مرتين في كلا المجلسين، أو مرة واحدة في كل منهما إذا أعلنت الحكومة الاستعجال، يجوز للحكومة أن تعمل على اجتماع لجنة ثنائية مختلطة من أعضاء المجلسين يناط بها اقتراح نص بشأن الأحكام التي ما

زالت محل خلاف، ويمكن الحكومة أن تعرض النص الذي تقترحه اللجنة الثنائية المختلطة على المجلسين لإقراره، ولا يجوز في هذه الحالة قبول أي تعديل إلا بموافقة الحكومة.

إذا لم تتمكن اللجنة الثنائية المختلطة من اقتراح نص مشترك أو إذا لم يقر المجلسان النص الذي اقترحته يجوز للحكومة أن تعرض على مجلس النواب مشروع أو اقتراح القانون بعد أن تدخل عليهما عند الاقتضاء ما تبناه من التعديلات المقترحة خلال المناقشة البرلمانية، وفي هذه الحالة لا يمكن مجلس النواب أن يقر نهائياً النص المعروض عليه إلا بالأغلبية المطلقة للأعضاء الذين يتألف منهم.

يعتبر أن مجلس النواب قد وافق على النص المعروض عليه بالأغلبية المطلقة لأعضائه في حالة إقراره عملاً بأحكام الفقرة الثانية من الفصل 75.

يتم إقرار القوانين التنظيمية والتعديلات المدخلة عليها وفق الشروط المشار إليها أعلاه، بيد أن المجلس الذي يعرض عليه أولاً مشروع أو اقتراح قانون تنظيمي لا يمكنه أن يتداول فيه أو يصوت عليه إلا بعد مرور عشرة أيام على تاريخ إيداعه لديه.

يجب أن يتم إقرار القوانين التنظيمية المتعلقة بمجلس المستشارين باتفاق بين مجلسي البرلمان على نص موحد.

لا يمكن إصدار الأمر بتنفيذ القوانين التنظيمية إلا بعد أن يصرح المجلس الدستوري بمطابقتها للدستور.

## الباب الرابع

### الحكومة

الفصل التاسع والخمسون: تتألف الحكومة من الوزير الأول والوزراء.

الفصل الستون: الحكومة مسؤولة أمام الملك وأمام البرلمان.

يتقدم الوزير الأول أمام كل من مجلسي البرلمان بعد تعيين الملك لأعضاء الحكومة ويعرض البرنامج الذي يعتزم تطبيقه، ويجب أن يتضمن هذا البرنامج الخطوط الرئيسية للعمل الذي تنوي الحكومة القيام به في مختلف مجالات النشاط الوطني وبالأخص في ميادين السياسة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والخارجية.

يكون البرنامج المشار إليه أعلاه موضوع مناقشة أمام كلا المجلسين ويتلو مناقشته في مجلس النواب تصويت يجب أن يقع وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل 75 ويترتب عليه الأثر المشار إليه في الفقرة الأخيرة منه.

الفصل الحادي والستون: تعمل الحكومة على تنفيذ القوانين تحت مسؤولية الوزير الأول، والإدارة موضوعة رهن تصرفها.

الفصل الثاني والستون: للوزير الأول حق التقدم بمشاريع القوانين ولا يمكنه أن يودع أي مشروع قانون بمكتب أي من مجلسي البرلمان قبل المداولة في شأنه بالمجلس الوزاري.

الفصل الثالث والستون: يمارس الوزير الأول السلطة التنظيمية.

تحمل المقررات التنظيمية الصادرة عن الوزير الأول التوقيع بالعطف من لدن الوزراء المكلفين بتنفيذها.

الفصل الرابع والستون: للوزير الأول الحق في تفويض بعض سلطه للوزراء.

الفصل الخامس والستون: يتحمل الوزير الأول مسؤولية تنسيق النشاطات الوزارية.

الفصل السادس والستون: تحال على المجلس الوزاري المسائل الآتية قبل البت فيها:

- القضايا التي تم السياسة العامة للدولة؛
- الإعلان عن حالة الحصار؛
- إشهار الحرب؛
- طلب الثقة من مجلس النواب قصد مواصلة الحكومة تحمل مسؤوليتها؛
- مشاريع القوانين قبل إيداعها بمكتب أي من مجلسي البرلمان؛
- المراسيم التنظيمية؛
- المراسيم المشار إليها في الفصول 40 و41 و45 و55 من هذا الدستور؛
- مشروع المخطط؛
- مشروع مراجعة الدستور.

## الباب الخامس

### علاقات السلط بعضها ببعض

#### العلاقة بين الملك والبرلمان

الفصل السابع والستون: للملك أن يطلب من كلا مجلسي البرلمان أن يقرأ قراءة جديدة كل مشروع أو اقتراح قانون.

الفصل الثامن والستون: تطلب القراءة الجديدة بخطاب، ولا يمكن أن ترفض هذه القراءة الجديدة.

الفصل التاسع والستون: للملك أن يستفتي شعبه بمقتضى ظهير شريف في شأن كل مشروع أو اقتراح قانون بعد أن يكون المشروع أو الاقتراح قد قرئ قراءة جديدة، اللهم إلا إذا كان نص المشروع أو الاقتراح قد أقر أو رفض في كل من المجلسين بعد قراءته قراءة جديدة بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم.

الفصل السبعون: نتائج الاستفتاء تلزم الجميع.

الفصل الحادي والسبعون: للملك بعد استشارة رئيسي مجلسي البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وتوجيه خطاب للأمة أن يحل مجلسي البرلمان أو أحدهما بظهير شريف.

الفصل الثاني والسبعون: يقع انتخاب البرلمان الجديد أو المجلس الجديد في ظرف ثلاثة أشهر على الأكثر بعد تاريخ الحل.

وفي أثناء ذلك يمارس الملك، بالإضافة إلى السلط المخولة له بمقتضى هذا الدستور، السلط التي يختص بها البرلمان في مجال التشريع.

الفصل الثالث والسبعون: إذا وقع حل مجلس فلا يمكن حل المجلس الذي يليه إلا بعد مضي سنة على انتخاب المجلس الجديد.

الفصل الرابع والسبعون: يقع إشهار الحرب بعد إحاطة مجلس النواب ومجلس المستشارين علما بذلك.

### علاقات البرلمان بالحكومة

الفصل الخامس والسبعون: بإمكان الوزير الأول أن يربط لدى مجلس النواب مواصلة الحكومة مسؤوليتها بتصويت يمنح الثقة بشأن تصريح يفضي به الوزير الأول في موضوع السياسة العامة أو بشأن نص يطلب الموافقة عليه.

ولا يمكن سحب الثقة من الحكومة أو رفض النص إلا بالأغلبية المطلقة للأعضاء الذين يتألف منهم مجلس النواب.

لا يقع التصويت إلا بعد مضي ثلاثة أيام كاملة على اليوم الذي طرحت فيه مسألة الثقة.

يؤدي سحب الثقة إلى استقالة الحكومة استقالة جماعية.

**الفصل السادس والسبعون:** يمكن مجلس النواب أن يعارض في مواصلة الحكومة تحمل مسؤوليتها وذلك بالموافقة على ملتصم الرقابة، ولا يقبل هذا الملتصم إلا إذا وقعه على الأقل ربع الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس.

لا تصح الموافقة على ملتصم الرقابة من لدن مجلس النواب إلا بتصويت الأغلبية المطلقة للأعضاء الذين يتألف منهم، ولا يقع التصويت إلا بعد مضي ثلاثة أيام كاملة على إيداع الملتصم.

تؤدي الموافقة على ملتصم الرقابة إلى استقالة الحكومة استقالة جماعية.

إذا وقعت موافقة مجلس النواب على ملتصم الرقابة فلا يقبل بعد ذلك تقديم أي ملتصم رقابة أمامه طيلة سنة.

**الفصل السابع والسبعون:** لمجلس المستشارين أن يصوت على ملتصم توجيه تنبيه للحكومة أو على ملتصم رقابة ضدها.

لا يكون ملتصم توجيه التنبيه للحكومة مقبولا إلا إذا وقعه على الأقل ثلث أعضاء مجلس المستشارين، ولا تتم الموافقة عليه إلا بالأغلبية المطلقة للأعضاء الذين يتألف منهم هذا المجلس، ولا يقع التصويت إلا بعد مضي ثلاثة أيام كاملة على إيداع الملتصم.

يبعث رئيس مجلس المستشارين على الفور بنص التنبيه إلى الوزير الأول، وتتاح لهذا الأخير مهلة ستة أيام ليعرض أمام مجلس المستشارين موقف الحكومة من الأسباب التي أدت إلى توجيه التنبيه إليها.

يتلو إلقاء التصريح الحكومي نقاش لا يعقبه تصويت.

لا يكون ملتصم الرقابة مقبولا أمام مجلس المستشارين إلا إذا وقعه على الأقل ثلث أعضائه، ولا تتم الموافقة عليه إلا بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم، ولا يقع التصويت إلا بعد مضي ثلاثة أيام كاملة على إيداع الملتصم.

تؤدي الموافقة على ملتصم الرقابة إلى استقالة الحكومة استقالة جماعية.

إذا وافق مجلس المستشارين على ملتصم رقابة فلا يقبل بعد ذلك تقديم أي ملتصم رقابة أمامه طيلة سنة.

## الباب السادس المجلس الدستوري

الفصل الثامن والسبعون: يحدث مجلس دستوري.

الفصل التاسع والسبعون: يتألف المجلس الدستوري من ستة أعضاء يعينهم الملك لمدة تسع سنوات، وستة أعضاء يعين ثلاثة منهم رئيس مجلس النواب وثلاثة رئيس مجلس المستشارين لنفس المدة بعد استشارة الفرق، ويتم كل ثلاث سنوات تجديد ثلث كل فئة من أعضاء المجلس الدستوري.

يختار الملك رئيس المجلس الدستوري من بين الأعضاء الذين يعينهم.

مهمة رئيس وأعضاء المجلس الدستوري غير قابلة للتجديد.

الفصل الثمانون: يحدد قانون تنظيمي قواعد تنظيم وسير المجلس الدستوري والإجراءات المتبعة أمامه خصوصا ما يتعلق بالأجال المقررة لعرض مختلف النزاعات عليه.

ويحدد أيضا الوظائف التي لا يجوز الجمع بينها وبين عضوية المجلس الدستوري، وطريقة إجراء التجديدين الأولين لثلث أعضائه، وإجراءات تعيين من يحل محل أعضائه الذين استحال عليهم القيام بمهامهم أو استقالوا أو توفوا أثناء مدة عضويتهم.

الفصل الحادي والثمانون: يمارس المجلس الدستوري الاختصاصات المسندة إليه بفصول الدستور أو بأحكام القوانين التنظيمية؛ ويفصل -بالإضافة إلى ذلك- في صحة انتخاب أعضاء البرلمان وعمليات الاستفتاء.

تحال القوانين التنظيمية قبل إصدار الأمر بتنفيذها، والنظام الداخلي لكل من مجلسي البرلمان قبل الشروع في تطبيقه إلى المجلس الدستوري لبيت في مطابقتها للدستور.

وللملك أو الوزير الأول أو رئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس المستشارين أو ربع أعضاء مجلس النواب أو أعضاء مجلس المستشارين أن يحيلوا القوانين قبل إصدار الأمر بتنفيذها إلى المجلس الدستوري لبيت في مطابقتها للدستور.

بيت المجلس الدستوري في الحالات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين خلال شهر، وتخفف هذه المدة إلى ثمانية أيام بطلب من الحكومة إذا كان الأمر يدعو إلى التعجيل.

يترتب على إحالة القوانين إلى المجلس الدستوري في الحالات المشار إليها أعلاه وقف سريان الأجل المحدد لإصدار الأمر بتنفيذها.

لا يجوز إصدار أو تطبيق أي نص يخالف الدستور.



لا تقبل قرارات المجلس الدستوري أي طريق من طرق الطعن؛ وتلزم كل السلطات العامة وجميع الجهات الإدارية والقضائية.

## الباب السابع

### القضاء

الفصل الثاني والثمانون: القضاء مستقل عن السلطة التشريعية وعن السلطة التنفيذية.

الفصل الثالث والثمانون: تصدر الأحكام وتنفذ باسم الملك.

الفصل الرابع والثمانون: يعين الملك القضاة بظهير شريف باقتراح من المجلس الأعلى للقضاء.

الفصل الخامس والثمانون: لا يعزل قضاة الأحكام ولا ينقلون إلا بمقتضى القانون.

الفصل السادس والثمانون: يرأس الملك المجلس الأعلى للقضاء ويتألف هذا المجلس بالإضافة إلى رئيسه من:

- وزير العدل نائبا للرئيس؛
  - الرئيس الأول للمجلس الأعلى؛
  - الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى؛
  - رئيس الغرفة الأولى في المجلس الأعلى؛
  - ممثلين اثنين لقضاة محاكم الاستئناف ينتخبهم هؤلاء القضاة من بينهم؛
  - أربعة ممثلين لقضاة محاكم أول درجة ينتخبهم هؤلاء القضاة من بينهم.
- الفصل السابع والثمانون: يسهر المجلس الأعلى للقضاء على تطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة فيما يرجع لترقيتهم وتأديتهم.

## الباب الثامن

### المحكمة العليا

الفصل الثامن والثمانون: أعضاء الحكومة مسؤولون جنائيا عما يرتكبون من جنایات وجنح أثناء ممارستهم لمهامهم.

الفصل التاسع والثمانون: يمكن أن يوجه مجلسا البرلمان التهمة إليهم وأن يحالوا على المحكمة العليا.

الفصل التسعون: يجب أن يكون اقتراح توجيه الاتهام موقعا على الأقل من ربع أعضاء المجلس الذي يقدم إليه أولا، ويناقشه المجلس بالتابع، ولا تتم الموافقة عليه إلا بقرار يتفقان عليه عن طريق التصويت السري بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم كل مجلس باستثناء الأعضاء الذين يعهد إليهم بالمشاركة في المتابعة أو التحقيق أو الحكم.

الفصل الحادي والتسعون: تتألف المحكمة العليا من أعضاء ينتخب نصفهم من بين أعضاء مجلس النواب ونصفهم الآخر من بين أعضاء مجلس المستشارين ويعين رئيسها بظهير شريف.

الفصل الثاني والتسعون: يحدد قانون تنظيمي عدد أعضاء المحكمة العليا وكيفية انتخابهم وكذا المسطرة التي يتعين اتباعها.

## الباب التاسع

### المجلس الاقتصادي والاجتماعي

الفصل الثالث والتسعون: يحدث مجلس اقتصادي واجتماعي.

الفصل الرابع والتسعون: للحكومة ومجلس النواب ومجلس المستشارين أن يستشيروا المجلس الاقتصادي والاجتماعي في جميع القضايا التي لها طابع اقتصادي واجتماعي.

يدلي المجلس برأيه في الاتجاهات العامة للاقتصاد الوطني والتكوين.

الفصل الخامس والتسعون: يحدد قانون تنظيمي تركيب المجلس الاقتصادي والاجتماعي وتنظيمه وصلاحياته وطريقة تسييره.

## الباب العاشر

### المجلس الأعلى للحسابات

الفصل السادس والتسعون: يتولى المجلس الأعلى للحسابات ممارسة الرقابة العليا على تنفيذ القوانين المالية.

ويتحقق من سلامة العمليات المتعلقة بمداخيل ومصروفات الأجهزة الخاضعة لرقابته بمقتضى القانون، ويقيم كيفية قيامها بتدبير شؤونها، ويعاقب عند الاقتضاء على كل إخلال بالقواعد السارية على العمليات المذكورة.

الفصل السابع والتسعون: يبذل المجلس الأعلى للحسابات مساعدته للبرلمان وللحكومة في الميادين التي تدخل في نطاق اختصاصاته بمقتضى القانون.

ويرفع إلى الملك بيانا عن جميع الأعمال التي يقوم بها.

**الفصل الثامن والتسعون:** تتولى مجالس جهوية للحسابات مراقبة حسابات الجماعات المحلية وهيئاتها وكيفية قيامها بتدبير شؤونها.

**الفصل التاسع والتسعون:** اختصاصات المجلس الأعلى والمجالس الجهوية للحسابات وقواعد تنظيمها وطريقة سيرها تحدد بالقانون.

## الباب الحادي عشر

### الجماعات المحلية

**الفصل المائة:** الجماعات المحلية بالمملكة هي الجهات والعمالات والأقاليم والجماعات الحضرية والقروية؛ ولا يمكن إحداث أي جماعة محلية أخرى إلا بقانون.

**الفصل الحادي بعد المائة:** تنتخب الجماعات المحلية مجالس تتكلف بتدبير شؤونها تدبيرا ديمقراطيا طبق شروط يحددها القانون.

يتولى العمال تنفيذ قرارات مجالس العمالات والأقاليم والجهات طبق شروط يحددها القانون.

**الفصل الثاني بعد المائة:** يمثل العمال الدولة في العمالات والأقاليم والجهات، ويسهرون على تنفيذ القوانين، وهم مسؤولون عن تطبيق قرارات الحكومة كما أنهم مسؤولون، لهذه الغاية، عن تدبير المصالح المحلية التابعة للإدارات المركزية.

## الباب الثاني عشر

### مراجعة الدستور

**الفصل الثالث بعد المائة:** للملك وللمجلس النواب وللمجلس المستشارين حق اتخاذ المبادرة قصد مراجعة الدستور.

للملك أن يستفتي شعبه مباشرة في شأن المشروع الذي يستهدف به مراجعة الدستور.

**الفصل الرابع بعد المائة:** إن اقتراح مراجعة الدستور الذي يتقدم به عضو أو أكثر من أعضاء مجلس النواب أو مجلس المستشارين لا تصح الموافقة عليه إلا بتصويت ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم المجلس المعروض عليه الاقتراح، ويحال الاقتراح بعد ذلك إلى المجلس الآخر ولا تصح موافقته عليه إلا بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم.

الفصل الخامس بعد المائة: تعرض مشاريع واقتراحات مراجعة الدستور بمقتضى ظهير على الشعب قصد الاستفتاء.

تصير المراجعة نهائية بعد إقرارها بالاستفتاء.

الفصل السادس بعد المائة: النظام الملكي للدولة وكذلك النصوص المتعلقة بالدين الإسلامي لا يمكن أن تناوّلها المراجعة.

## الباب الثالث عشر

### أحكام خاصة

الفصل السابع بعد المائة: إلى حين انتخاب مجلسي البرلمان المنصوص عليهما في هذا الدستور يحتفظ مجلس النواب القائم حاليا بصلاحياته ليقوم، على وجه الخصوص، بإقرار القوانين اللازمة لتنصيب مجلسي البرلمان الجديدين، وذلك دون إخلال بالأحكام المنصوص عليها في الفصل 27 من هذا الدستور.

الفصل الثامن بعد المائة: إلى أن يتم تنصيب المجلس الدستوري، حسب تركيبته المنصوص عليها في هذا الدستور، يمارس المجلس الدستوري القائم حاليا الاختصاصات المسندة إليه بأحكام الدستور والقوانين التنظيمية.

## قائمة المراجع المعتمدة

## الكتب والمؤلفات

- عبد الله حمودي "الشيخ و المريد: النسق الثقافي للسلطة في المجتمعات العربية الحديثة؛ ترجمة عبد المجيد جحفة - الدار البيضاء، دار توبقال، 2000.
- آلان تورين "ماهي الديمقراطية؟ حكم الأكثرية أم ضمانات الأقلية"، ترجمة حسن قبيسي، دار الساقبي، الطبعة الثانية 2001.
- إيليا حريق "التراث العربي والديمقراطية: الذهنيات والمسالك" ضمن أعمال "الديمقراطية والتنمية الديمقراطية في الوطن العربي، سلسلة كتب المستقبل العربي 30، مركز دراسات الوحدة العربية. فبراير 2004.
- محمد مالكي "الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية"، مطبعة الوراقة الوطنية- مراكش الطبعة الأولى 2001.
- لاري دايموند "مصادر الديمقراطية -ثقافة المجموع أم دور النخبة-" ترجمة سميح فلوعبود دار الساقبي الطبعة الأولى 1994.
- جون لوكا "التحرك نحو الديمقراطية في الوطن العربي - ما يعترضه من عدم اليقينية والتعرض للأخطار وما يعترضه من شرعية". ضمن أعمال الندوة الفكرية التي نظمها المعهد الإيطالي فوندا سيوني ابني افريكوماتي تحت عنوان: "ديمقراطية من دون ديمقراطيين/ سياسات الانفتاح في العالم العربي الإسلامي"؛ مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الأولى 1995.
- جان ماري دانكان "علم السياسة"، ترجمة د.محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1992.
- ميشيل مياي "دولة القانون تكنولوجية أو مثل أعلى؟"، مجلة نقد للدراسات والنقد الاجتماعي العدد الثالث السنة 1992.
- بطرس بطرس غالي، محمود خيرى عيسى "المدخل في علم السياسة" مكتبة الأنجلو المصرية، الطبعة السابعة 1989.
- موريس دوفرجه "الأحزاب السياسية"، دار النهار للنشر، الطبعة الثالثة بيروت 1986.

- فيليب برو "علم الاجتماع السياسي"، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1998.

### Ouvrages :

- Ardant Philippe: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel" 16ème édition LGDJ / édition Delta 2004.
- Avril Pierre: "Les Conventions de la Constitution – normes non écrites du droit politique" ; presses universitaires de France ; octobre 1997.
- Avril Pierre: "Une survivance : le droit constitutionnel non écrit ? " In : "Droit et politique à la croisée des cultures" ; coordination Michel Bargetto ; préface de George Vedel édition LGDJ 1999.
- Burdeau George: "Manuel Droit Constitutionnel" .21ème édition par Francis Hamon; Michel Troper LGDJ 1988.
- Bazzana Béatrice: " Le Modèle Espagnol de Transition et ses Usages Actuels " In " Démocratie d'ailleurs " Sous La Direction de Christophe Jaffrelot, édition Karthala.
- Blacher Philippe: " Contrôle de constitutionnalité et volonté générale: la loi votée n'exprime la volonté générale que dans le respect de la Constitution " ; préf. de Dominique Rousseau - Paris; Presses universitaires de France, 2001.
- Camau Michel: " Trois Questions à propos de La Démocratisation dans Le Monde Arabe " In, Démocratie et Démocratisations dans Le Monde Arabe, Dossier de CEDEJ , Le Caire 1992.
- Duhamel Olivier: "Droit Constitutionnel et Politique" ; édition Seuil 1993.
- Dominique Chagnolland: "Droit Constitutionnel Contemporain"; Tome 1 Théorie Général ; les Régimes Etrangères ; Armond Colin ; 2003.
- Debbasch Charles / Jean - Marie Pontier / Jacques Bourdon / Jean - Claude Recci: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques". 2ème édition Economica 1986.

- "Démocratie Occidentale et Bouleversement de L'histoire 1918-1989" (Ouvrage Collectif) Sedes 1999.
- Favoreu Louis: " La Politique saisie par le Droit " édition Economica 1988.
- Grewe Constance, Fabri Hélène Ruiz: "Droits Constitutionnels Européens" édition PUF janvier 1995.
- Giquel Jean: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques". 12ème édition Montchrestien; 1993.
- Gaxie Daniel: "la démocratie représentative", clefs politique, Montchrestien 2 ème édition 1996.
- Houriou Andre; Gicquel Jean et Gelard Patrice: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques" . 6ème édition Montchrestien 1974.
- Huntington Samuel: " Troisième Vague - les Démocratisations de La Fin du 20 ème Siècle ", Traduit de L' américain par François Burgers, Nouveaux Horizons, 1996.
- Hermet Guy: " Le Charme Trompeur des Théories , Un état des Travaux In Démocraties d' ailleurs ", Paris / édition Karthala 2000.
- Herrero De Minon: " Transition Démocratique et Choix Constitutionnels" In "Le Processus Constitutionnel Instrument pour la Transition Démocratique", Collection " Science et Technique de la Démocratie " n°3 , Istanbul 8 Au 10 Oct. 1992.
- Jaffrelot Christophe: "Comment Expliquer La Démocratie Hors L'occident ? ", In : Démocratie d' ailleurs . Khartala / paris 2000.
- Kaminis George: " Transition Constitutionnelle en Grèce et Espagne " Préface de Jean - Giquel édition L.G.D.J 1993.
- Lamghari Abdelaziz : "Droit constitutionnel et situations de crise" ; édition REMALD (collection manuels et travaux universitaires) ; 1<sup>er</sup> édition 2000.
- Leclercq Claude: "Droit Constitutionnel et Institutions Politiques" . 8ème édition Litec 1992.
- Lavroff Dmitri George: "La Constitution et le temps" in : Philippe Ardant Droit et Politique a la croisée des cultures ; Coordination Michel Bargetto ; préface de George Vedel édition LGDJ 1999.

- Menouni Abdellatif: "Institutions Politiques et Droit Constitutionnel" , les éditions Toubkal , 1991.
- Maus Didier: "L'influence du Droit International Contemporain sur l'exercice du Pouvoir Constituant" ; in : "le Nouveau Constitutionnalisme" – Mélange en l'honneur de Gérard Conac; Textes rassemblés par : Jean – Claude Colliard et Yves Jegarzo - édition Economica.
- Massias Jean – Pierre: " La Justice Constitutionnelle Dans La Transition Démocratique du Post Communisme " In " La Démocratie Constitutionnelle en Europe Central et Oriental - Bilan et Perspective - Sous La Direction de Slobodan Milacic 1998.
- Massias Jean – Pierre: " Droit Constitutionnel des états d'Europe de l'Est " édition PUF 1999.
- Rousseau Dominique: "la Justice Constitutionnelle en Europe" . Collection Clefs Politique, Montchrestien. Novembre 1992.
- Rousseau Dominique: "Droit du Contentieux Constitutionnel". Édition Montchrestien 1990.
- Rousseau Dominique: " Question de Constitution " In " Le Nouveau Constitutionnalisme " Mélange en L'honneur de Gérard Conac. Textes Rassemblés Par Jean Claude Calliard et Yves Jegouzo édition Economica 2001.
- Rousseau Dominique: "la Démocratie Continue" ; actes du colloque de Montpellier; organiser par le CERCOP avec le parrainage de l'association Française de science politique 2-4 avril 1992, sous la direction du doyen George Gedel; collection la pensée juridique moderne.
- Roussillon Henry: "Rigidité des constitutions et justice constitutionnelle : réflexions sur un paradoxe" . In : Philippe Ardant droit et politique à la croisée des cultures ; coordination Michel Bargetto ; préface de George Vedel édition LGDJ 1999.
- Seurin Jean Louis: " Des Fonctions Politiques des Constitutions Pour une Théorie Politiques des Constitutions " In " Le Constitutionnalisme aujourd'hui " Textes Réunis Par Jean Louis Seurin, Economica 1984.
- Schmitt Carl: " Théorie de La Constitution " édition PUF , Avril 1993.



- Seiler Daniel – Louis: "les partis politiques" ; Paris; Armond Colin 1993.
- Turpin Dominique: "Droit constitutionnel" 4ème édition ; PUF 1999.

### **Etudes:**

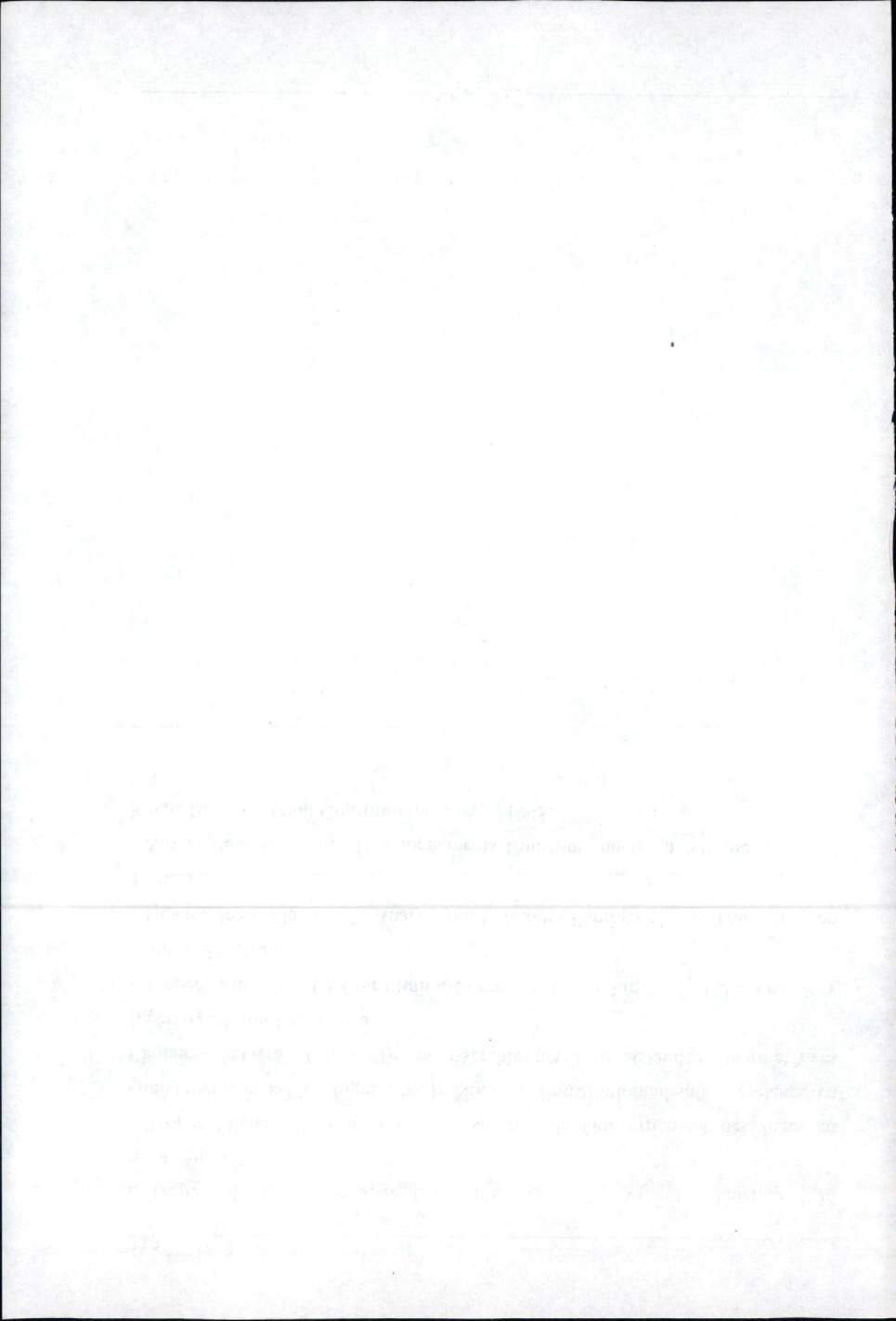
- Akindes Francis: " Les Transitions Démocratiques à l'épreuve des faits- Réflexions à partir des Expériences des pays d'Afrique Noire Francophone".
- Avril Pierre: "Les Conventions de la constitution"; Revue Française de droit constitutionnel n° 14 Année 1990.
- Avril Pierre: " Sur La Constitution " Rev, Le Débat / Janvier- Mars n° 43 / 1987.
- Aguila Yanna: "Cinq Questions sur l'interprétation Constitutionnelle" . Revue Française de droit constitutionnelle n° 21 Année 1995.
- Beaud Olivier: "Le Droit Constitutionnel par delà le texte constitutionnel et la jurisprudence constitutionnelle – a propos d'un ouvrage récent".
- Bernard du Granburt: "faut – il accorder aux citoyens le droit de saisir le conseil constitutionnel ?".
- Boris Mirkine-Guetzévitch: " Les méthodes d'étude du droit constitutionnel compare " Revue internationale de droit comparé Volume 9 Année 1957.
- Bilodeau Valérie: " Théories Et Modèles d'analyse de La Transition et de La Consolidation " . [www.mapgewed.umontreal.ca](http://www.mapgewed.umontreal.ca) .
- Bengas Richard: " La Transition Démocratique : Mobilisation Collectives et Fluidité Politique " , .In [www. Conflits.revues.org](http://www.Conflits.revues.org).
- Badinter Robert: " Entretien Realisé par Xavier Robert " Revue de Droit Public n°6 / 2002.
- Bernard la Croix: "Existe-t-il une crise de la démocratie représentative en France aujourd'hui, éléments pour une discussion sociologique du problème"; in actes du colloque de Montpellier; organiser par le CERCOP avec le parrainage de l'association Française de science politique 2-4 avril 1992, sous la direction du doyen George Gedel; collection la pensée juridique moderne.

- Camau Michel: " La Transitologie a l'épreuve du Moyen Orient et de L' Afrique du Nord " A.A.N. 1999.
- Celine Barthone / Eva Diforturato /Simona Minotti: "Transition Démocratique en Afrique du sud " [www.unigc.ch/ses/socio-tiers-monde/cours/seminaire](http://www.unigc.ch/ses/socio-tiers-monde/cours/seminaire)
- Chevallier Jacques: " Vers un Droit Post - Moderne? La Transformation de La Régulation Juridique " R.D.P.S.P. n°3 1998.
- C. Weffort François: " les Démocraties Nouvelles - Analyse d'un Phénomène-" Revue International Des Sciences Sociales n° 136, Mai 1999.
- Denquion Jean – Marie: "Repenser le droit constitutionnel» in; Droit; revue français de théorie; de philosophie et du culture juridique; n 32, année 2000.
- De Goudusson Jean Du Bois : " Les Solutions Constitutionnelles des Conflits Politiques " Afrique Contemporain , n° spécial 4 Trimestre 1996.
- Darbon Dominique: " La Truth And Reconciliation Commission - Le Miracle Sud Africain en Question " R.F.S.P Vol 48 n° 6 Déc 1998.
- Favoreu Louis: "La légitimité du juge constitutionnel"; Revue International de droit comparé n°2 Volume 46 Année 1994.
- Favoreu Louis: "Le Droit Constitutionnel; droit de la Constitution et Constitution du Droit " ; Revue Français de droit constitutionnel n° 1 Année 1990.
- Favoreu Louis: " De La Démocratie a l'Etat de Droit " Rev Débat n° 64 Mars - Avril 1991.
- Favoreu Louis: " La Place du conseil constitutionnel dans la constitution de 1958" In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr).
- Faure Bertand: " Les Objectifs de Valeur Constitutionnelle - Une Nouvelle Catégorie Juridique ? " R.F.D.C n° 21, 1995.
- Guilhot Nicolas, C.Shmitter Philippe: " De La Transition a La Consolidation - Une lecture Rétrospective Des Democratizations Studies - " R.F.S.P Volume 50 n° 4/5 Août - Oct 2000.
- Guye Babacar: " Crise de La Légitimité du Pouvoir Politique en Afrique Subsaharienne Francophone , Quel Remède?.
- Goudin Hélène: " Entretien Réalisé par Xavier Robert " Revue de Droit Public n°6 2002.

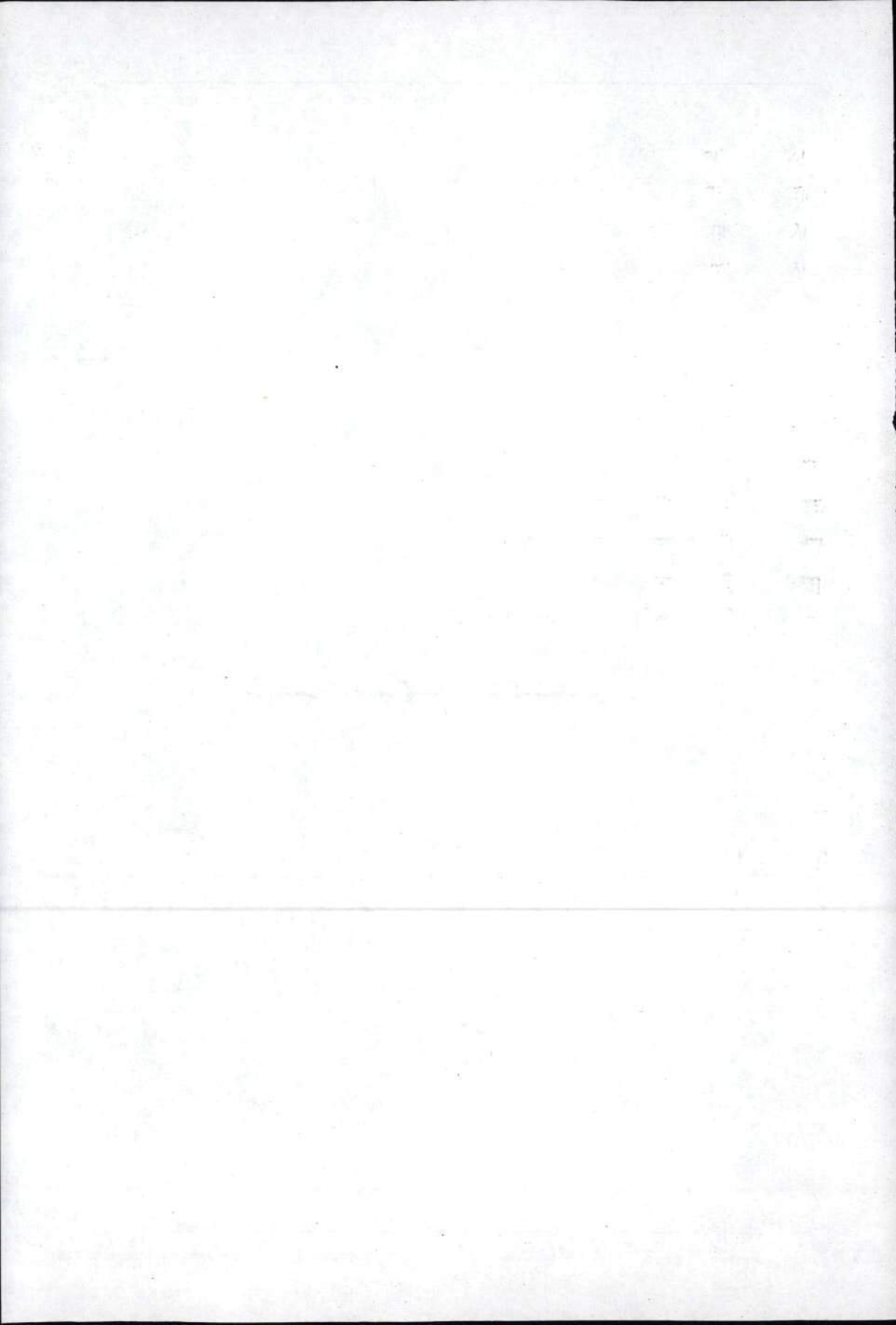
- Garrod Philippe: " Politiques Nationales: Elaboration de l'agenda ", Année Sociologique n° 4, 1990.
- Guy Scoffoni: "La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé: les enseignements de l'expérience Américaine" ; revue international de droit comparé, n°2 volume 51 année 1999.
- Guenaire Michel: "La constitution ou la fin de la politique" ; Rev Débat n° 64; Mars-Avril 1991.
- Hermet Guy: " A La Recherche des Temporalités De La Démocratisation ", R.F.S.P Volume 44 n° 6, Déc 1994.
- Lermaire Félicien: "Les Conventions de la constitution dans le système juridique français"; Revue française de droit constitutionnel n° 35 Année 1998.
- Luchaire François: "De la méthode en Droit Constitutionnel"; R.D.P Année 1981.
- Laloupo francis: " La Conférence Nationale Du Bénin: Un Concept Nouveau de Changement de Régime Politique " , Année Africaine 1992-1993.
- Labban Michel: " un accord négocié : le processus constitutionnel en Afrique du sud depuis 1991 Rev de droit public, 1997.
- Lollini Andrea: " La Construite d'une Mémoire Collectif en Afrique du Sud - La Commission de Vérité et Réconciliation - " Hypertrophie de La Sentence " Ou " Hypertrophie de L'histoire " ? In [www.ifrance.com](http://www.ifrance.com) .
- Lollini Andrea: " La Commission Sud - Africaine: Vérité Et Réconciliation " In [sos-net.eu.org](http://sos-net.eu.org).
- Lenoir Noëlle: " Le Nouvel Ordre Constitutionnel d'Afrique du Sud " Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 1 , In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr).
- Le Franc Sandrine: " La Justice de Transition - Dans Le Cane Sud Latino Américaine et en Afrique du Sud " In [webdev.u-paris10.fr](http://webdev.u-paris10.fr).
- Meny Yeves: "Les Conventions de la Constitution"; Revue Pouvoirs n°50; Année 1989.
- Maziau Nicolas: " les constitutions internationalisées – Aspects théoriques et essai de typologie " ; Revue générale de droit international public; Tome 106 n° 3 Année 2002.
- Mauro Capelletti: "Nécessite et légitimité de la justice constitutionnelle".

- Marlino Leonardo: " Architectures Constitutionnelles et Politique Démocratique en Europe de l'Est " RFSP Volume 50 n° 4-5 Août - Octobre 2000.
- Maleverni: " La Commission de Venise et L ingénie Constitutionnelle Au Bénéfice des Nouveaux Adhérents de Conseil de l'Europe ".
- Offe Clous: " Vers Le Capitalisme Par Construction Démocratique? - La Tthéorie de La Démocratie et La Triple Transition en Europe de l'Est ", R.F.S.P Volume 42 n° 6 Déc 1992.
- Quermon Jean – Louis: " Entretien Réalisé par Xavier Robert " Revue de Droit Public n°6 2002.
- Quermon Jean-Louis: " Les Politiques Institutionnelles - Essai d'interpretation et de Typologie - " In , Traité de sc.po Tome 4.
- Rousseau Dominique: "La révision de la constitution sous la cinquième république".
- Rousseau Dominique: " La Constitution ou la Politique Autrement " Rev /Débat n° 64 , Mars - Avril 1991.
- Rousseau Dominique: " Une Résurrection : La Notion de Constitution".
- Rousseau Dominique: " La Démocratie Continue, Espace Public et Juge Constitutionnel Rev « Le Débat » Septembre / Octobre n° 96 , 1997.
- Ribes Didier: " Le juge Constitutionnel Peut - il se Faire Législateur ? - A Propos de La Décision de La Cour Constitutionnelle d'Afrique du Sud - Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 9, In [www.conseil.constitutionnel.fr](http://www.conseil.constitutionnel.fr).
- Rosenau James: " Les Constitutions dans un Monde en Crise Aux Trublences ", In [www. Conflits.revues.org](http://www.Conflits.revues.org).
- Sylvie Trocol: "L'internationalisation des Constitutions Nationales".
- Scoffoni Guy: "La légitimité du juge constitutionnel en droit comparé: les enseignements de l'expérience Américaine"; Revue International de droit comparé ; n° 2 Volume 51 Année 1999.
- Santiso Javier: " La Démocratie Incertaine - La Théorie des Choix Rationnels et La Démocratisation en Amérique Latine ", R.F.S.P, Volume 43 n° 6 Décembre 1999.

- Troper Michel: " Le Juge Constitutionnel et La Volonté Générale " In [www.eur.nl](http://www.eur.nl).
- Troper Michel: "le Bon usage des specters du Gouvernement des Juges au Gouvernement par les Juges", in: le Nouveau Constitutionnalisme – mélange en l'honneur de Gérard Conac ; Textes rassemblés par: Jean – Claude Colliard et Yves Jegarzo / édition Economica .
- Troper Michel: " La Constitution Comme Système Juridique Autonome" Rev Droit n° 35, 2002.
- Thoenig Jean -Claude: " L'Analyse des Politiques Publiques " , In , Traité de sc.po Tome 4.
- Xavier Philippe: " Les Développements Constitutionnels en Afrique du Sud " Revue Belge de Droit Constitutionnel n° 4 , 1995.



## فهرس الموضوعات





5	تقديم
11	مقدمة
15	القسم التمهيدي: القانون الدستوري: أسئلة التأويل، الأزمة والمنهج
16	المبحث الأول: تطورات الفكرة الدستورية
16	أولاً: الدستور وتجاوز حدود الوثيقة
19	الفقرة الثانية: القانون الدولي الدستوري ونهاية الربط بين الدستور والدولة الوطنية
21	المبحث الثاني: أزمة القانون الدستوري
22	أولاً: أزمة منهج
24	ثانياً: أزمة قراءة
26	ثالثاً: أزمة تأثير
27	المبحث الثالث: القانون الدستوري وسؤال المنهج
27	أولاً: القراءة الجديدة للوثيقة الدستورية
29	ثانياً: الدستور كميثاق سياسي
31	ثالثاً: الدستور كسياسة عمومية
35	القسم الأول: النظرية العامة للقانون الدستوري
37	الفصل الأول: الدستور: التعريف، الأنواع والمضمون
37	المبحث الأول: الدستور في دلالاته الشكلية و المادية
38	الفقرة الأولى: التعريف الشكلي للدستور
40	الفقرة الثانية: التعريف المادي أو الموضوعي للدستور
41	المبحث الثاني: أنواع الدساتير
42	الفقرة الأولى: الدساتير حسب المصدر
42	أ- الدساتير العرفية
43	ب- الدساتير المكتوبة
44	* الأعراف الدستورية
46	* الاتفاقات الدستورية
48	* القوانين التنظيمية
50	* الأنظمة الداخلية للبرلمان

- 51 الفقرة الثانية: الدساتير حسب مسطرة المراجعة والتعديل
- 51 أ- الدستور الصلب
- 52 ب- الدستور المرن
- 52 المبحث الثالث: مضمون الوثيقة الدستورية
- 53 الفقرة الأولى: هيكلية المجال السياسي
- 54 الفقرة الثانية: دسترة شرعية السلطة السياسية
- 54 الفقرة الثالثة: الإقرار الدستوري بالحقوق والحريات
- 55 الفصل الثاني: في سلطة وضع الدستور ومراجعته
- 55 المبحث الأول: السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة
- 57 الفقرة الأولى: في مفهوم السلطة التأسيسية الأصلية
- مادة فريدة: حدود سيادية "السلطة التأسيسية الأصلية"
- 58 - نموذج "تدويل الدستور" -
- 60 الفقرة الثانية: في مفهوم السلطة التأسيسية المشتقة
- 61 الفقرة الثالثة: مقارنة بين السلطتين التأسيسيتين الأصلية والمشتقة
- 62 المبحث الثاني: الطرق الديمقراطية وغير الديمقراطية لوضع الدساتير
- 63 الفقرة الأولى: التقنيات التسلطية لوضع الدساتير
- 63 أ- الوثيقة الممنوحة
- 65 ب- الدستور التعاقدي أو التعاهدي
- 66 الفقرة الثانية: التقنيات الديمقراطية لوضع الدساتير
- 66 أ- الجمعية التأسيسية
- 68 ب- الاستفتاء الدستوري
- 69 المبحث الثالث: التحديد الدستوري للسلطة المكلفة بمراجعة الدستور
- 70 الفقرة الأولى: امتلاك مبادرة المراجعة
- 72 الفقرة الثانية: سلطة الإشراف على المراجعة
- 73 الفقرة الثالثة: حدود المراجعة الدستورية
- 74 أ- الحدود المرتبطة بزمن المراجعة
- 75 ب- الحدود المرتبطة بمضمون المراجعة
- 76 ت- في مدى شرعية الحظر بشقيه الزمني والموضوعي

- 77 الفصل الثالث: القضاء الدستوري و ضمانات سمو القاعدة الدستورية
- 78 المبحث الأول: القضاء الدستوري: محددات التأسيس وأنماط التقنين
- 77 الفقرة الأولى: التأسيس النظري والقضائي لآلية مراقبة دستورية القوانين
- 78 أ- الاجتهاد القضائي والتأسيس لمراقبة دستورية القوانين
- 79 ب- البناء النظري والتأسيس لمراقبة دستورية القوانين
- 80 الفقرة الثانية: تيولوجية المراقبة الدستورية
- 81 أ- في التمييز بين الجهازين السياسي والقضائي للمراقبة
- 82 ت- نسق مركزي أو لامركزي للمراقبة
- 84 ج- مراقبة قبلية أم بعدية
- 85 د- الرقابة عن طريق الدفع والرقابة عن طريق الدعوى
- 87 المبحث الثاني: القضاء الدستوري: أسئلة الشرعية والاستقلالية
- 86 الفقرة الأولى: سؤال شرعية المراقبة الدستورية
- 87 أ- القضاء الدستوري كخالق للقانون
- 88 ب- القضاء الدستوري كمنافس للبرلمان
- 90 ت- القضاء الدستوري كمراقب "سيادة الأمة"
- 91 الفقرة الثانية: ضمان شرعية واستقلالية القاضي الدستوري
- 90 أ- جدل الانتخاب والتعيين
- 92 ب- مدة الولاية وهاجس ضمان استقلالية آليات الرقابة الدستورية
- 94 ت- شرط "الحصاال الذاتية" للقاضي الدستوري
- 95 المبحث الثالث: قراءة في نماذج للمراقبة الدستورية
- 95 الفقرة الأولى: النموذج الأمريكي كمثال على المراقبة القضائية
- 99 الفقرة الثانية: النموذج الفرنسي كمثال على المراقبة السياسية
- أ- المجلس الدستوري الفرنسي: وظيفة "حراسة الدستور" وسياسة تعيين
- 99 "القضاة الدستوريين"
- 103 ب- الولادة العسيرة والصعود البطيء لسلطة المجلس الدستوري
- 105 ت- وضعية المجلس الدستوري في النظام السياسي الفرنسي

- 109 القسم الثاني: الدستور والديمقراطية
- 110 الفصل الأول: في مفهوم الديمقراطية
- 111 المبحث الأول: الدلالات المؤسساتية والقانونية للديمقراطية
- 115 المبحث الثاني: المحددات الثقافية والنخبوية للديمقراطية
- 115 الفقرة الأولى: آلان تورين: الديمقراطية حكم الأكثرية أم ضمانات للأقلية؟
- 119 الفقرة الثانية: لاري دايمون: مصادر الديمقراطية، ثقافة المجموع أم دور النخبة؟
- 121 المبحث الثالث: من "الديمقراطية التمثيلية" إلى "الديمقراطية المستمرة"
- 122 الفقرة الأولى: مفهوم "الديمقراطية التمثيلية"
- 123 الفقرة الثانية: مضامين "الديمقراطية المستمرة"
- 125 الفصل الثاني: الأحزاب السياسية: التعريف، النماذج والوظائف
- 126 المبحث الأول: في مفهوم الحزب السياسي
- 128 المبحث الثاني: تصنيف الأحزاب السياسية
- 128 الفقرة الأولى: تصنيف موريس دوفرجيه وأولوية "معيار التنظيم"
- 130 الفقرة الثانية: في نقد معيار "التنظيم" لتصنيف الظاهرة الحزبية
- 132 المبحث الثالث: وظائف الأحزاب السياسية
- 133 الفصل الثالث: الأنظمة الانتخابية: الأسس التقنية والنتائج السياسية والحزبية
- 134 المبحث الأول: نماذج الاقتراع
- 134 الفقرة الأولى: الاقتراع المباشر والاقتراع الغير المباشر
- 135 الفقرة الثانية: الاقتراع المقيد والاقتراع العام
- 135 أ- الاقتراع المقيد
- 137 ب- الاقتراع العام
- 138 المبحث الثاني: الملامح التقنية للأنظمة الانتخابية
- 138 الفقرة الأولى: الاقتراع الأحادي الإسمي والاقتراع اللائحي
- 139 الفقرة الثانية: الاقتراع الأغلي والاقتراع بالتمثيل النسبي
- 141 المبحث الثالث: الملامح السياسية والحزبية للأنظمة الانتخابية
- 141 الفقرة الأولى: تأثير أنماط الاقتراع على شكل التمثيل السياسي
- 142 الفقرة الثانية: تأثير نمط الاقتراع على المشهد الحزبي

- 145 القسم الثالث: الدستور والانتقال الديمقراطي
- 146 الفصل الأول: محددات العلاقة بين الدستور والانتقال الديمقراطي
- المبحث الأول: الانتقال الديمقراطي والمرور من مرحلة رصد التجارب  
إلى تأسيس علم الانتقال
- 147 إلى تأسيس علم الانتقال
- 148 الفقرة الأولى: الانتقال الديمقراطي - قراءة في التعاريف -
- 152 الفقرة الثانية: الانتقال الديمقراطي وعلم الانتقال
- 154 الفقرة الثالثة: الخطاب النقدي للانتقال الديمقراطي
- 157 المبحث الثاني: في العلاقة بين الدستور والانتقال الديمقراطي
- 158 الفقرة الأولى: لماذا ثنائية الدستور والانتقال الديمقراطي؟
- 159 الفقرة الثانية: الدستور كمدخل للانتقال الديمقراطي
- 161 الفقرة الثالثة: الدستور ومأسسة ميثاق الانتقال الديمقراطي
- الفصل الثاني: في فرضية وجود قانون دستوري للانتقال الديمقراطي  
- محاولة للتأصيل -
- 163 المبحث الأول: دستور التوافق
- 163 الفقرة الأولى: الفضاءات المؤطرة لدساتير التوافق
- 164 الفقرة الثانية: الوثيقة الدستورية وهندسة التوافق
- 167 الفقرة الثالثة: التوافق الدستوري ورسم معالم الدستور البرنامجي
- 169 المبحث الثاني: دستور صك الحقوق
- 170 الفقرة الأولى: أزمة دستور فصل السلط وميلاد دستور صك الحقوق
- 171 الفقرة الثانية: دستور صك الحقوق وتمثل لحظة الانتقال
- 173 الفقرة الثالثة: الوثيقة الدستور وسؤال المصالحة الوطنية
- 175 المبحث الثالث: دستور القضاء الدستوري
- 177 الفقرة الأولى: القضاء الدستوري وإفلاس أطروحة "حكومة القضاة"
- 177 الفقرة الثانية: القضاء الدستوري والإشراف على وضع دستور الانتقال
- 179 الفقرة الثالثة: القاضي الدستوري وحماية مؤسسات دستور الانتقال
- 181 ملحق: دستور المغرب ل 13 شتنبر 1996
- 185 قائمة المراجع المعتمدة
- 205 الفهرس
- 214

