



جامعة الشيخ العربي التبسي - تبسة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان:

## الجنائيات والجناح ضد الدستور

إشراف الأستاذ:

قحاح وليد

من إعداد الطالب:

هادفي وائل

أعضاء لجنة المناقشة :

الصفة في البحث	الرتبة العلمية	الإسم و اللقب
رئيسا	أستاذ محاضر قسم ب	جديدي طلال
مشرفا و مقررا	أستاذ محاضر قسم ب	قحاح وليد
مناقشا	أستاذ محاضر قسم أ	جبييري ياسين

السنة الجامعية :

2021 - 2020



## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله تعالى : "يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ"

سورة المجادلة - آية 11

وقوله تعالى : " قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ "

سورة الزمر - آية 9

وقوله تعالى : " وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا "

سورة طه - آية 114

# إهداء

أهدي بحثي المتواضع ...

نسير في دروب الحياة، ويبقى من يسيطر على اذهاننا في كل مسلك نسلكه،  
صاحب الوجه الطيب والأفعال الحسنة، فلم يبخل على طيلة حياته (والدي العزيز) .  
إلى من افضلها على نفسي ولم لا فلقد ضحت من أجلي، ولم تدخر جهدا في سبيل  
إسعادي على الدوام ( أمي الحبيبة ).

إلى اخواتي، من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقاب والصعاب ، إلى جميع اساتذتي  
الكرام، ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي، و إلى عائلي وأصدقائي في تونس .  
إلى اصدقائي وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني بكل ما يملكون وفي اصعدة كثيرة .

اقدم لكم هذا البحث وأتمنى ان يجوز على رضاكم.

## شكر وعرفان

بداية أحمد الله عز وجل الذي وفقني في إعداد هذه المذكرة

ولله وحده الحمد والشكر.

ثم أتقدم بالشكر الخالص لأستاذي القدير الأستاذ: قحاح وليد .

لقبوله الإشراف على هذه المذكرة، ولما بذله من مجهودات وتوجيهات قيمة

فله مني جزيل الشكر والامتنان وجزاه الله عني كل خير في الدنيا والآخرة .

كما أتقدم بعبارات الشكر والتقدير لأساتذتي الأجلاء أعضاء لجنة المناقشة

الموقرة الذين تكرموا بقبول قراءة هذه المذكرة والحكم عليها.

والشكر والثناء موصول لجميع أعضاء أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة

الشيخ العربي التبسي - تبسة -

كما لا يفوتني أن أتوجه بالشكر الجزيل، والامتنان لكل من ساعدني من بعيد

أو من قريب في إنجاز هذه المذكرة .

## قائمة المختصرات :

ص : الصفحة

ط : الطبعة

ج : جزء

م : المادة

ق.ع : قانون العقوبات

ق.م : القانون المدني

ق.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والجزائية

ف : فقرة

# مقدمة

**أولاً: التعريف بالموضوع:**

يمثل الدستور تلك الوثيقة الأساسية، المتضمنة لمجموعة من القواعد القانونية التي تحدد شكل الدول ونظم الحكم فيها، وتنظم العلاقة بين السلطات العامة، كما تبين الحقوق والحريات الفردية والاجتماعية، وتضمن حمايتها، وبالنظر للأهمية البالغة التي تكتسبها هذه المواضيع من الناحية القانونية، السياسية، الاجتماعية والاقتصادية، بالإضافة إلى الإجراءات الطويلة والمعقدة التي تمر عليها مرحلة إعداد وإقرار الدستور، فإن هذا ما يمنح لهذا الأخير مكانة عليا يسمو بها على سائر نصوص الأخرى، وهو ما يطلق عليه مبدأ سمو الدستور، الذي اصبح مبدءا مسلما به عند مختلف الدول دون حاجة إلى خط صريح يؤكد ذلك وهذا طبعا بالنسبة للدول ذات الدساتير الجامدة على غرار الجزائر. أما فيما يتعلق بالدول ذات الدساتير المرنة كبريطانيا، فلا مجال للحديث عن سمو الدستور طالما ان البرلمان بإمكانه إدخال التعديلات التي يريتها على الدستور بنفس طريقة التي تعدل بها القوانين العادية.

إن مبدأ سمو الدستور أهمية بالغة في تحقيق دولة القانون وتجسيد الديمقراطية الفعلية غير أن هذا كله لا قيمة له، إذا لم تنشأ الدولة هيئة تسهر على إحترام الدستور، و تضمن حمايته من أي خرق من الخروقات التي يمكن ان تصيبه.

وإضافة إلى ذلك فإن وجود الدولة هو الشرط الأساسي لوجود الدستور، فالدولة هي أقدم من الدستور، والدولة تتكون حالما تتوفر فيها الشروط الجوهرية، وهي وجود جماعة من الناس، ذات غاية واحدة، تقيم فوق اقليم معين، وتتمتع بالسيادة والشخصية المعنوية. \_ وإذا كانت الدولة تهتم بالتوفيق بين الحرية والمصلحة العامة فإن مهمة الدستور هي تنظيم التعايش السلمي بين السلطة والحرية في إطار الدولة، إن هذا لن يتأنى إلا بالتوفيق بين فردية الإنسان وانانيته وحاجاته للجماعة عن طريق نصوص الدستور التي تبين حقوق الفرد وحرياته وواجبات الدولة إتجاه الجماعة .

يقول الاستاذ "بريلو" ان القانون الدستوري أداة السلطة فالقانون الدستوري حسب نظره هو ظاهرة السلطة العامة في مظاهرها القانونية.

ولا يهم إن كان الحكم ديمقراطي أو غير ذلك بإعتبار ان الأمر يدخل ضمن فصائل مختلفة في دستور نموذجي يشمل التنظيم الحكومي لمجموع الدول، فهو علم القواعد القانونية التي بموجبها تستقر السلطة السياسية وتعمل وتنتقل .  
فالقانون الدستوري يهدف إلى إعطاء المؤسسات السياسية بعض الشكل والمحتوى حيث يأخذ مفهوم الحرية فيها نصيبا وافرا للتوسع في هذا المضمون .

### ثانيا: أهمية الموضوع :

تبرز أهمية هذا الموضوع في تسليط الضوء على ماهية الدستور ومعرفة تلك الجرائم الماسة بالدستور، وذكر تلك الجرائم على سبيل الحصر، والمنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائي .

### ثالثا: أسباب إختيار الموضوع:

من أسباب التي تدفعنا لإختيار هذا الموضوع هو :

### الأسباب الموضوعية:

- معرفة تلك الجنايات والجنح المرتكبة ضد الدستور، ومعرفة العقوبات المقررة ضد هذه الجرائم .
- الإنتشار الكبير في الآونة الأخيرة للجرائم الواقعة ضد الدستور.

### رابعا: أهداف الدراسة:

تتمثل أهداف هذه الدراسة في معرفة ماهية الدستور بصفة عامة والكشف عن تلك الجرائم المرتكبة ضد الدستور والعقوبات المقررة ضدهم ( الجرائم ) يهدف إلى توعية المجتمع على عدم مخالفة تلك القوانين الماسة بالدستور.

### خامسا: صعوبات دراسة الموضوع:

في دراستي لهذا الموضوع تعرضت لبعض الصعوبات، وأهمها هو قلة المراجع العلمية المتعلقة بهذا الموضوع، لأن هذا الموضوع لم يطرح كثيرا في الساحة العلمية، ولم يتطرق إليه الباحث العلمي.

### سادسا: الدراسات السابقة:

فيما يتعلق بالدراسات السابقة حول موضوع الجنايات والجنح ضد الدستور، فإنه لا توجد مراجع جامعة ومانعة تطرقت لهذا الموضوع، بل كان علينا أن ندرس كل عنصر على حدى وذلك لجمع المادة العلمية ومن هذه الدراسات نجد:

1. أطروحة لنيل شهادة دكتوراه للباحث خنتاش عبد الحق، الحماية الجزائية للعملية الانتخابية وفقا لقانون الإنتخابات في الجزائر، موجودة بجامعة مولود معمري - تيزي وزو، وفيها نعالج جريمة من الجرائم الواقعة ضد الدستور.
2. رسالة لنيل شهادة الدكتوراه للباحثة عباس أمال، السلطة القضائية في ظل الدساتير الجزائرية، موجودة بجامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة، وفيها نعالج جريمة أخرى من الجرائم الواقعة ضد الدستور.

وهنا نطرح الأشكالية التالية: " كيف عالج المشرع الجزائري تلك الجرائم المرتكبة ضد الدستور؟"

وللإجابة على هذه الأشكالية إرتأينا تقسيم خطة بحثنا إلى فصلين رئيسيين مع الإعتماد على عدة مناهج بغرض الإحاطة بموضوع الرسالة بشكل كافي، والمناهج المتبعة هي: المنهج الوصفي والمنهج التحليلي.

## سابعا: التصريح بالخطأ:

### الفصل الأول:

بينما فيه مختلف الجوانب المتعلقة بالقانون الدستوري، وقسمنا هذا الفصل بعنوان ( ماهية القانون الدستوري ) إلى مبحثين أساسيين، تعريف القانون الدستوري ومصادره وظهوره ( المبحث الأول )، أنواع الدساتير ونشأته ونهايته ( المبحث الثاني ) .

### أما الفصل الثاني:

بينما فيه مختلف الجوانب المتعلقة بالجرائم المرتكبة ضد الدستور، وقسمنا هذا الفصل بعنوان (الجرائم المرتكبة ضد الدستور) إلى مبحثين أساسيين، ماهية الجريمة ( المبحث الأول )، الجنایات والجنح المرتكبة ضد الدستور ( المبحث الثاني ) .

# الفصل الأول:

ماهية القانون الدستوري

إن محاولة فهم القانون الدستوري تتطلب بالدرجة الأولى تحديد ماهيته، وهذه الأخيرة تستوجب تعريف القانون الدستوري من كل المعايير (اللغوي والشكلي والموضوعي) والتطرق إلى مصادره وهي: (التشريع والعرف والقضاء والفقهاء)، وكذلك أساليب نشأة الدساتير والمتمثلة في الأساليب الديمقراطية والغير الديمقراطية، ثم نتعرف على أنواع الدساتير وهي (الدساتير العرفية والمرنة والجامدة)، ثم نتعرف على الدساتير التي عرفتها الجزائر: دستور 1963، دستور 1976، دستور 1989، ودستور 1996، ونتطرق إلى أساليب نهاية الدستور، وسنعالج هذه المسائل في مبحثين على النحو التالي:

### المبحث الأول: تعريف القانون الدستوري ومصادره وظهوره.

نتطرق في بحثنا هذا إلى تعريف القانون الدستوري ومصادره وأساليب نشأته:

#### المطلب الأول: تعريف القانون الدستوري.

على الرغم من اصطلاح "القانون الدستوري" حديث النشأة، حيث يرجع استخدامه إلى التاريخ الحديث نسبياً.

ناهيك عن شيوع هذا الإصطلاح في الوقت الحاضر بين الدراسات القانونية إلا أن الفقهاء لم يتفقوا على تحديد الموضوعات التي تدخل في نطاق هذا الإصطلاح، نظراً لإختلافهم في تعريفه ويرجع الخلاف بين الفقهاء إلى من يعتمد على المدلول اللغوي للإصطلاح ومنهم من يعتمد على المدلول الشكلي خاصة بعد حركة تدوين الدساتير ومنهم من يتخذ من المدلول الموضوعي أساساً يستند إليه في تعريف القانون الدستوري.

وسنتحدث في ما يلي عن هذه المدلولات أو المعايير المختلفة للقانون الدستوري من خلال ثلاثة فروع وفق ما يلي<sup>1</sup>:

#### • الفرع لأول: المعيار اللغوي

<sup>1</sup> الدكتور حسن البحري، القانون الدستوري والنظم السياسية، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية 2018، ص 15.

- الفرع الثاني: المعيار الشكلي
- الفرع الثالث: المعيار الموضوعي

### الفرع الأول: المعيار اللغوي.

وهو يبحث في الأساس اللغوي لكلمة " دستور " والتي تعني الأساس والبناء والتكوين، وانطلاقاً من هذا المعيار يمكن تعريف القانون الدستوري بأنه: "مجموعة القواعد التي تنظم أسس الدولة وتحديد تكوينها".

ولكن الإعتماد على هذا المعيار يؤدي إلى تعريف القانون الدستوري تعريفاً واسعاً يتجاوز القواعد القانونية التي تبين قواعد الحكم، والذي يشمل عناصر الدولة ووظائفها، ويظهر هذا المعيار جلياً في الفقه الإنجليزي الذي يعرف القانون الدستوري على أساس ما يتصل بالدولة ونظام الحكم فيها مما يترتب عنه إعتبار موضوع الجنسية من المسائل الدستورية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المعيار الشكلي.

يعتمد هذا الإتجاه على الشكل في تعريفه للقانون الدستوري وبالتالي على الوثيقة الدستورية وما جاء فيها من نصوص هي أساس تعريف هذا القانون لذلك فالقانون الدستوري طبقاً لهذا الرأي ليس سوى الوثيقة الدستورية ذاتها، وعلى هذا فالقانون الدستوري طبقاً لهذا المعيار هو القواعد الواردة في الوثيقة الدستورية.

ورغم بساطة هذا المعيار في تعريف القانون الدستوري إلا انه تعرض لعدة إنتقادات أهمها:

إن الدساتير في حد ذاتها تختلف من بلد إلى آخر ليس هذا فحسب بل إن الدساتير لنفس البلد تتغير من فترة إلى أخرى، وطبقاً للمعيار الشكلي فإن تعريف القانون الدستوري سيظهر مختلفاً من دولة إلى أخرى بل يتغير من فترة إلى أخرى في نفس الدولة وذلك بتغيير دساتيرها مما يجعل هذا التعريف عاماً وثابتاً.

<sup>1</sup> حسن بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية 2003، ص 9.

أولاً: هناك موضوعات ذات صفة دستورية لا تقبل عليها الوثيقة الدستورية كالقواعد المتعلقة كإنتخاب أعضاء البرلمان والتي ينص الدستور الأعلى على الأسس العامة لها تاركا التفصيل إلى قانون الإنتخابات وهو تشريع عادي وبالمقابل قد تشمل الوثيقة الدستورية موضوعات لا تعتبر في جوهرها من الموضوعات الدستورية، كذلك النصوص الجزائية والمالية والإدارية.

ثانياً: إذا إعتدنا المعيار الشكلي في تعريفنا للقانون الدستوري بأنه قانون الدستور ذاته أو تلك القواعد الواردة في الوثيقة الدستورية فإننا نعجز عن تعريفه في البلاد ذات الدساتير الغير مكتوبة أو العرفية، وذلك لعدم وجود الوثيقة المكتوبة، وحتى في البلاد ذات الدساتير المكتوبة فإن للعرف دورا في إنشاء القاعدة الدستورية فكيف يشمل هذا التعريف ما أنشأه العرف.

هذه الإنتقادات في مجموعها تدلنا على أنه لا يعني دائما اتخاذ المعيار الشكلي أساسا لتعريف القانون الدستوري<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: المعيار الموضوعي.

إن هذا المعيار لا ينظر إلى وثيقة الدستور بل ينظر إلى ما هو دستوري من حيث الموضوع سواء كان منصوصا عليه في وثيقة الدستور أم لا، أي ينظر إلى القواعد القانونية التي تبين شكل الدولة بسيطة أو مركبة وكذلك نشاط السلطتين التشريعية و التنفيذية والعلاقة بينهما.

خلال القرن 19 كان الفقهاء يعتمدون في تعريف القانون الدستوري على ضوء دراسة الدساتير في الدول الحرة دون إعطاء أي إعتبار للأنظمة الأخرى لذلك فقد جاء تعريف القانون الدستوري كالتالي:

(( إنه مجموعة القواعد القانونية الخاصة بتنظيم السلطات العامة وحقوق الأفراد في نظام حر)).

<sup>1</sup> نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في التنظيم السياسي والقانون الدستوري، عمان، دار الثقافة، 2011، ص 448،446.

ولكن بعد الحرب العالمية الأولى برزت نظم سياسية جديدة تقوم على أسس مغايرة للديمقراطية التقليدية فبعضها كانت تستهدف تحقيق نزعات وطنية أو عنصرية مثل الفاشية والنازية، وأخرى تستهدف تحقيق المساواة الفعلية بين الأفراد مع التضحية بالمساواة القانونية مثل الأنظمة الإشتراكية.

ولتحقيق هذه الأهداف فقد إتمت الأنظمة بوجود جهاز تنفيذي قوي (سلطة تنفيذية) ونزعة إستبدادية (فردية حزبية).

وبنهاية الحرب العالمية الثانية إزداد عدد الدول الآخذة بالديمقراطية الإجتماعية بشكل لم يعد معه من الممكن تجاهلها مما نتج عنه مهاجمة التعريف التقليدي للقانون الدستوري القائم على لا حرية لأن العبرة من تحديد موضوعات القانون الدستوري الذي يهدف أساسا إلى دراسة الذي يهدف أساسا إلى دراسة نظام الحكم في الدولة (التنظيم السياسي) فحيث توجد الدولة يوجد القانون الدستوري بغض النظر عن كون نظام الحكم فيها قائما على أساس المبادئ الحرة أم لا.

ويخلص البعض إلى تعريف القانون الدستوري في ظل هذا المعيار بأنه: " مجموعة القواعد القانونية الخاصة بنظم الحكم في مجتمع سياسي معين وفي وقت معين<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: مصادر القانون الدستوري.

كغيرها من القواعد القانونية تستمد القاعدة الدستورية فحواها ومضمون خطابها من عدة مصادر تضي عليها صفتها الإلزامية نذكرها في ما يلي:

#### الفرع الأول: التشريع.

يعتبر التشريع مصدر أساسي للقواعد القانونية بما في ذلك القاعدة الدستورية، خاصة بعد أن إتسع نطاق تدخل الدولة وهذا إلى جانب تعقيد نشاطها وزيادة أعبائها، والمقصود بالتشريع هو مجموعة القواعد القانونية الموضوعية من طرف السلطة التشريعية بغرض

<sup>1</sup> حسن بوديار، المرجع السابق، ص 11 . 12.

تنظيم المجتمع وهو على عدة أنواع لكن ما يهمنا هنا أكثر هو التشريع الأساسي و التشريع العمومي باعتبارهما مصدرين للقاعدة الدستورية.

### أولاً: التشريع الأساسي.

يقصد بالتشريع الأساسي مجموعة النصوص القانونية المدونة والصادرة عن هيئة خاصة وفقاً لإجراءات معينة وعادة ما تسمى بالسلطة التأسيسية، ويتضمن مبادئ وقواعد تتعلق بتنظيم السلطات وبالحقوق والحريات الأساسية للأفراد وكذا الثوابت الأساسية للمجتمع.

### ثانياً: التشريع العضوي.

إن التشريع العضوي يأتي كمكمل للتشريع الأساسي أو كمفصل أو كمفسر له، وعليه فإن التشريع العضوي بدوره يحتوي على مواضيع متعلقة بالنظام الدستوري لكن منصوص عليها في قوانين صادرة من البرلمان، فمن طبيعة الدساتير المدونة أنها لا تحيط بكل التفاصيل المتعلقة بتنظيم السلطة بل تكفي فقط بمبادئها العامة وخطوطها العريضة لتضمن إستقرارها وجمودها، وكذا خاصية النمو التي لا تتقبل التعديلات المتكررة وعلى هذا الأساس تترك مجالات للسلطة التشريعية لسن بعض القوانين المتعلقة بنظام الحكم وبتشكيل السلطات العامة في الدولة وإختصاصها وهذا ما ذهب إليه المؤسس الدستوري الجزائري في المادة 123 التي تنص على أن:

يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات التالية<sup>1</sup>:

- تنظيم السلطات العمومية وعملها.
- نظام الإنتخابات.
- القانون المتعلق بالأحزاب السياسية.
- القانون الأساسي للقضاء والتنظيم القضائي.
- القانون المتعلق بالأمن الوطني.

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة ، ج1، ص 159 . 160.

**الفرع الثاني: العرف.**

يعتبر العرف الدستوري من أقدم المصادر للقواعد الدستورية وإن كان العرف الدستوري يلعب دوراً أساسياً في الدول ذات الدساتير غير المكتوبة فإنه دوره في الدول ذات الدساتير المدونة لا يعدو أن يكون مكملاً وحتى نكون أمام قواعد دستورية عرفية ملزمة يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط تتكون منها هذه القوانين كإتباع هيئة من الهيئات الحاكمة في دولة معينة لعادة أو تصرف بصدد موضوع من موضوعات القانون الدستوري دون معارضة غيرها من الهيئات حتى يستقر في أذهان أفراد الجماعة ضرورة إحترام هذه القواعد مما يضفي عليها الصفة الإلزامية وعليه فإن وجود القواعد الدستورية مقرون بتوافر ركنين أساسيين أحدهما مادي والآخر معنوي.

**أولاً: الركن المادي.**

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

1. صدور التصرفات ممن يعينهم الأمر بحيث أن تكون هذه الأفعال صادرة من الهيئات الحاكمة كالبرلمان ورئيس الوزراء مثلاً أو كان يتعلق بالسلطة التشريعية من حيث تشكيلها وإختصاصها وعلاقتها مع السلطات الأخرى...إلخ.
2. أن يكون التصرف مقبولاً لدى الهيئة الأخرى التي تمسها القاعدة، وعليه فإن التصرف الصادر عن هيئة حاكمة لا يكون قاعدة دستورية عرفية إذا صادف معارضة أو عدم قبول من الهيئات الأخرى.
3. ثبات وإستقرار هذا التصرف لمدة زمنية طويلة نسبياً<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> ببيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية، النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، القاهرة، 2008، ص 49.

**ثانياً: الركن المعنوي.**

الركن المعنوي هو الإعتقاد بالزامية القاعدة الدستورية وأنها واجبة الإتباع بإعتبارها قاعدة قانونية لها ما لسائر القواعد القانونية الأخرى من الإحترام، والعرف الدستوري الذي ينشأ بهذه الكيفية يكون مفسراً أو معدلاً أو مكملًا.

1. يكون عرفاً مفسراً: حينما يهدف إلى تفسير نص قاعدة دستورية ما بدافع الغموض والإبهام وهو لا يؤدي إلى إنشاء قاعدة دستورية جديدة بل يبين كيفية تطبيق قاعدة دستورية معينة غامضة، وذلك ما نصت عليه المادة الثالثة من دستور فرنسا 1875 "على أنه من بين إختصاصات رئيس الجمهورية هو تنفيذ القانون". إلا أن العمل استمر على أن مهمة تنفيذ القوانين لا تكون إلا بإمكانية إصدار اللوائح. لذلك فقد جرى العرف العسكري على تفسير نص المادة الثالثة على أنه يجوز لرئيس الجمهورية ممارسة هذه السلطة.

2. أما العرف المكمل: فينصرف إلى تنظيم موضوعات لم ينظمها المؤسس الدستوري بحيث إذا أغفلت الوثيقة الدستورية معالجة موضوع ما أنشأته القاعدة الدستورية العرفية لتكمل هذا النقص (سد الفراغ الدستوري)، ومثال ذلك ما نص عليه دستور فرنسا 1875 على الإنتخاب يقوم ويتم على أساس الإقتراع العام دون تمديد أوضاع هذا الإنتخاب فكملة العرف وجعله مباشراً أي على درجة واحدة.

3. وأخيراً هناك العرف المعدل: الذي يؤدي إلى إحداث تغيير في أحكام الدستور سواء بالإضافة أو الحذف، كمنح لهيئة حاكمة صلاحيات جديدة لم تقرها الوثيقة الدستورية.

ومن أمثلة العرف المعدل في صورة الحذف كإمتناع رئيس الجمهوري في فرنسا عن حل مجلس النواب رغم هذا الحق في ظل دستور 1875<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> بسيوني عبد الغني عبد الله ، المرجع السابق، ص 49.

**الفرع الثالث: القضاء.**

يقصد بالقضاء مجموعة الأحكام والقرارات الصادرة من الجهات القضائية المختلفة بشأن تطبيق القواعد القانونية على ما يعرض عليها من منازعات، وإذا اعتبرنا القضاء كمصدر من مصادر القاعدة الدستورية يجب أن نميز بين الدول ذات الدساتير المكتوبة والدول ذات الدساتير العرفية أين يعتبر القضاء كمصدر رسمي نظرا لما ينشئه من سوابق قضائية بشأن النزاعات المعروضة أمامه، أما في الدول ذات الدساتير المكتوبة فإنه يعتبر مصدر ضعيف في المجال الدستوري<sup>1</sup>.

**الفرع الرابع: الفقه.**

إن الفقه مصدر تفسيريا للقانون الدستوري وهو نوعان:

**أولاً: فقه إنشائي.**

وهو الفقه الذي يعالج مسائل دستورية خاصة بنظام الحكم على نحو معين وبعد ذلك تعتمد الدول في دساتيرها مثل مبدأ العقد الإجتماعي ومبدأ سيادة الأمة (روسو) ومبدأ الفصل بين السلطات (مونتسكيو) ومبدأ المساواة الفعلية (ماركس).

**ثانياً: فقه تفسيري.**

ويقصر دوره على مجرد تفسير النصوص الموجودة سواء أخذ بالإعتبارات والظروف السياسية في البلاد أثناء محاولة تفسير هذه النصوص أم لا<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق ص 160.

<sup>2</sup> حسن بوديار، المرجع السابق ص 31.

**المطلب الثالث : أساليب نشأة الدساتير.**

مرت عملية نشأة الدساتير بعدة مراحل، ففي مرحلة أولى كان الملوك ينفردون بسلطة وضع وتأسيس الدستور، وهو ما يطلق عليه أسلوب المنحة، المرحلة الثانية وهي المرحلة التي تبرز فيها جهود الشعب عن طريق هيئات تعمل باسمه لحمل الملوك على الإعراف بحق الشعب في المشاركة في هذه السلطة وهو ما يعرف بأسلوب العقد. أما المرحلة الثالثة فهي مرحلة إنفراد الشعب بسلطة وضع الدستور وهو أسلوب الجمعية التأسيسية، والذي قد أدى إلى ظهور أسلوب الإستفتاء الدستوري، ففي الحالات التي لا يباشر فيها الشعب بنفسه السلطة التأسيسية بل يوكلها إلى هيئة أو لجنة مختصة تضع مشروع الدستور، فإنه لا يتحول إلى دستور إلا بعد موافقة الشعب عليه في الإستفتاء العام. وتتباين أساليب نشأة الدساتير في الدول حسب ظروف النظام السياسي القائم، ونوع الحكم السائد في الدولة ودرجة النضج السياسي لدى الرأي العام فيها، ويلعب الأسلوب الذي يتبع في وضع الدستور دورا هاما في كشف المذهب السياسي الذي ينطوي عليه، ويجمع فقهاء القانون الدستوري على أن أساليب نشأة الدساتير تصنف إلى نوعين رئيسيين هما الأساليب غير الديمقراطية والأساليب الديمقراطية، وتعتبر الأساليب غير الديمقراطية عن غلبة إرادة الحاكم على إرادة الشعب أو على الأقل اشتراك الإرادتين في وضع الدستور.

**الفرع الأول : الأساليب الديمقراطية.**

لما كانت السلطة التأسيسية الأصلية هي التي تختص أساسا في وضع الوثيقة الدستورية تمثل على أعلى السلطات في الدولة، فإن ذلك يفرض، توكل هذه المهمة إلى الشعب بإعتباره صاحب السيادة الذي يملك كل شيء في الدولة وتتبع منه سائر السلطات، ولقد كانت النتيجة أن يسعى الشعب إلى الإنفراد بالسلطة التأسيسية الأصلية، وأصبحت الوثيقة الدستورية توضع بواسطة أفراد الشعب صاحب الحق في السيادة ويلتزم بقواعدها الحكام والمحكومين، وتتلخص الأساليب الديمقراطية في وضع الوثيقة الدستورية في طريقتين هما: أسلوب الجمعية التأسيسية والإستفتاء الشعبي<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1998 ص 137.

**أولاً: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الجمعية التأسيسية .**

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

**ثانياً: وضع الوثيقة الدستورية عن طريق الإستفتاء الشعبي.**

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

1. إنتخاب جمعية تأسيسية تتكفل بوضع الدستور ثم يعرض هذا المشروع على الإستفتاء الشعبي ويصبح نافذاً عند المصادقة عليه من طرف الشعب، وما يمكن ملاحظته هو أن كل من طريقة الإعداد أو المصادقة هي طرق ديمقراطية مبدئياً ونظرياً<sup>1</sup>.

2. قد يوضع مشروع الوثيقة الدستورية من طرف نخبة حكومية أو برلمانية ثم تعرض على الإستفتاء الشعبي للمصادقة عليه، وهذه الطريقة أقل ديمقراطية من حيث الإعداد وديمقراطية من حيث الإقرار، بحيث يتطلب أن يكون الشعب على

<sup>1</sup> جعفر محمد سعيد، المرجع السابق، ص 137.

درجة عالية من الوعي والدراية بالشؤون الدستورية حتى يتسنى له رفض أو قبول مشروع الدستور<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : الأساليب غير الديمقراطية.

تتميز الأساليب القديمة لنشأة الدساتير بكونها ناجمة عن العنف الذي قد يكون في شكل غليان داخل المجتمع ويسمى الدستور في هذه الحالة منحة أو في شكل ثورة ينجر عنها أسلوب العقد.

#### أ : أسلوب المنحة.

يقصد بالمنحة كطريقة لوضع الدستور استغلال الحاكم في وضع هذه الوثيقة دون مشاركة شعبية ويتم عن طريق تنازله عن بعض سلطاته للشعب في صورة عهود أو موثائق، ويظهر أسلوب المنحة في الأنظمة التسلطية حيث يكون الدستور ناتج عن الإرادة المنفردة للأمير أو السلطان أو الملك ولكن عادة تحت ظروف واحداث داخلية تتمثل في ضغط الشعب على إرادته مما يضطره إلى منح هذه الوثيقة خشية من تهديد سلطاته كلية ومن الأمثلة عن هذه الدساتير، الدستور الفرنسي الصادر في عام 1814، الدستور الياباني 1889، الدستور التونسي 1861<sup>2</sup>.

#### ب : أسلوب العقد.

ينتج مثل هذا النوع من الدساتير نتيجة جهود الشعوب حمل الملوك على الاعتراف بحقها في مشاركتهم في السلطة التأسيسية الأصلية، وتقوم في هذه الحالة إرادة الشعب إلى جانب إرادة الحكام، وينشأ هذا النوع من الدساتير عادة بعد ثورة أو إنقلاب أو تأثير الشعوب على ملوكهم فيخضعون لإرادة الشعب إذعانا بدلا من فقدان سلطتهم بالكامل،

<sup>1</sup> جعفر محمد سعيد، المرجع السابق، ص 137.

<sup>2</sup> الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 125.

ولقد بدأت هذه الدساتير في الظهور في التوازن بين قوة الملك التي ضعفت ولكنها لم تضمحل وقوة الشعب التل تفاقت لكنها لم تثبت تماما، وعليه فإن الدستور الصادر في الصورة عقد يتم وضعه نتيجة تقابل إرادة كل من الحاكم والمحكوم على أساس الحرية والإختيار ويعطي لكل الأطراف الحق في ان يناقش شروط الإتفاق، والذي يوافق ويوقع عليه، وعلى أثر ذلك تعد هذه الطريق حلقة هامة في ظهور الوسائل الديمقراطية لوضع الدساتير ون الأمثلة على هذا النوع نذكر الدستور العراقي 1925، الدستور البحريني 1973 والكويتي 1962<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2014، ص 79.

**المبحث الثاني: أنواع الدساتير ونشأته ونهايته.**

نتطرق في بحثنا هذا إلى أنواع الدساتير وتتمثل في الدساتير المدونة والعرفية والمرنة والجامدة ثم نتحدث عن الدساتير التي عرفتها الجزائر ثم نتحدث عن نهاية الدستور وتتمثل في الأسلوب العادي والأسلوب الغير عادي.

**المطلب الأول: أنواع الدساتير.**

تنقسم الدساتير من حيث التدوين إلى دساتير مكتوبة أو مدونة ودساتير غير مكتوبة (عرفية)، ومن حيث قابليتها للتعديل إلى دساتير جامدة وأخرى مرنة.

**الفرع الأول: الدساتير المكتوبة (المدونة).**

تعتبر الدساتير المدونة خاصة بارزة تتميز بها الدولة المعاصرة بحيث إنقلت في البداية من الولايات المتحدة الأمريكية ثم إلى فرنسا لتشمل بعد ذلك كافة دول العالم تقريبا، ويقصد بالدستور المكتوب ذلك الذي تدون غالبية أحكامه في وثيقة تبين من خلالها طرق تسيير شؤون الحكم وحقوق مواطني الدولة وثبوت مجتمعه، أما السبب في لجوء الدول إلى كتابة دساتيرها يتمثل في كون الكتابة تعتبر الأداة الرئيسية لإنجاز الوثيقة الدستورية وتجمع القواعد الدستورية في وثيقة واحدة<sup>1</sup>.

كما أنها تساهم في إبراز الإرادة العليا في المجتمع وتسهيل الإطلاع عليها والعمل بمقتضياتها وتمكن من تمديد العمل بها إلى مئات السنين، كما ساهمت فكرة كتابة الدساتير في نصوص واضحة في تمكين كل مواطن من معرفة الواجبات التي يلتزم بها تجاه الدولة التي ينتمي إليها، والحقوق التي إحتفظ بها لكونها لصيقة بشخصية وطبيعة البشرية، إضافة إلى حاجة الدولة الحديثة للإستقلال لتنظيم شؤونها وبناء حكم يسوده الإستقرار وتجنب الفوضى.

<sup>1</sup> مولود ديدان، المرجع السابق، ص 80.

كما أن هناك من الدول التي لا يمكن أن تضمن بقائها ووحدتها دون دستور مكتوب كما هو شأن الدولة المركزية أو الفيدرالية لأن ضرورة بقائها يقتضي بيان إختصاصات الهيئات المحلية وإختصاصات السلطة المركزية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الدساتير العرفية.

إن الدستور العرفي هو الدستور الذي لم تدون أغلب أحكامه الأساسية في وثيقة أو وثائق معينة، بل هو عبارة عن مجموعة من الأعراف والسوابق والتفسيرات القضائية الناتجة عن التطور التدريجي للدولة، ومن أمثلة الدساتير العرفية - وهي قليلة جدا - دستور بريطانيا، دستور نيوزلندا، ودستور إسرائيل.

### أولاً: من مميزات الدساتير العرفية.

أنها مرنة وهذا يجعلها ملائمة للظروف المتغيرة لأنها سهلة التعديل في الأزمات وفترات الانتقال.

### ثانياً: أما عيوبها فهي:

- أنها غير ملائمة للأنظمة الديمقراطية على حد قول البعض لأن النظم الديمقراطية يجب أن تقوم على أسس مكتوبة وواضحة.
- أنها تعطي صلاحيات واسعة للقضاء لإكتشاف الأسس الديمقراطية من العادات والقوانين.
- الخلاف حول متى تكونت القاعدة العرفية.

لهذه الأسباب فقد إرتفعت في بريطانيا الكثير من الأصوات المطالبة بدستور مكتوب ولكن دون جدوى، والواقع أن التفرقة بين الدساتير المكتوبة والدساتير الغير مكتوبة هي مسألة تسمية وليست مطلقة لأن جميع الدساتير المكتوبة والمعتمدة لمدة طويلة قد تكون متوقعة أثناء وضع الدساتير وبالتالي لا تضمنها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> مولود ديدان، المرجع السابق، ص 80.

<sup>2</sup> حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 86. 87.

### الفرع الثالث: الدساتير المرنة.

الدساتير المرنة هي تلك الدساتير التي تعدل أحكامها بالطرق التشريعية أي بواسطة السلطة التي تسن القوانين العادية ذاتها ( وهي السلطة التشريعية ) وبإتباع نفس الإجراءات والشروط والأشكال المقررة لتعديل هذه القوانين وبمعنى آخر فإن تنقيح أو تعديل نصوص وأحكام هذه الدساتير لا يتطلب إتباع إجراءات خاصة مشددة تختلف عن الإجراءات البرلمانية العادية Normal Parlimantary Procédures التي تتبع في تعديل أو إلغاء القوانين العادية.

وبذلك تختفي التفرقة من الناحية الشكلية في النصوص الدستورية والقوانين أو التشريعات العادية وإن ظلت هذه التفرقة قائمة من الناحية الموضوعية لإختلاف الموضوعات والمسائل التي يعالجها.

وينتج عن ذلك أن تتمتع السلطة التشريعية بسلطات وصلاحيات واسعة في ظل هذا النوع من الدساتير إذ أنها تملك إجراء ما تراه ملائماً من تعديل أو إلغاء في القواعد الدستورية التي تتضمنها هذه الدساتير طبقاً لنفس الإجراءات والشروط التي تعدل بها القوانين العادية، وأبرز مثال على الدساتير المرنة هو الدستور الإنجليزي فمن الأقوال الشائعة في بريطانيا: " إن البرلمان يستطيع أن يفعل كل شيء ما عدا أن يجعل المرأة رجلاً والرجل امرأة "، وهذا القول القديم المنسوب إلى السويسري "دي لولم delolme هو في حقيقة الأمر تأكيد لأحد المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام الدستوري البريطاني ألا وهو مبدأ سيادة البرلمان The sovereignty of Parlimant في مجال التشريع<sup>1</sup>.

### الفرع الرابع: الدساتير الجامدة.

على خلاف الدستور المرن، يقصد بالدستور الجامد أو الصلب كما يسميه البعض، الدستور الذي لا يمكن تعديله إلا وفقاً لإجراءات خاصة تختلف عن تلك التي تتبع في تعديل القوانين العادية يرد النص عليها في طلب الدستور.

<sup>1</sup> حسن البحري، القانون الدستوري والنظام السياسي، المرجع السابق، ص 160.

ويترتب على جمود الدستور أن يتحقق لقواعده طابع السمو على بقية القواعد القانونية التي لا يمكنها مخالفة قواعده تحت طائلة عدم الدستورية، كذلك تجنبنا مساوئ الدساتير المرنة، ومن أمثلة الدساتير الجامدة: الدستور الفرنسي الحالي لعام 1958 والدستور الألماني الحالي لعام 1949 "القانون الأساسي العام"، وأغلب الدساتير العربية الحالية كالـدستور اللبناني والدستور المصري والمغربي والأردني ... الخ، كذلك وإلى حد ما الدستور الجامد للجمهورية العربية السورية لعام 1973. حيث نص الباب الثالث منه في المادة 149 بفقراتها الأربعة على إجراءات خاصة في تعديله تختلف عن القوانين العادية، وجمود الدستور يكون من حيث المبدأ جموداً نسبياً بالصورة التي تحدثنا عنها أعلاه، ولكن يمكن أن يكون الجمود مطلقاً وللجمود المطلق ثلاثة أنواع:

1- فهناك الجمود المطلق الكلي المؤقت، بحيث يجوز تعديل أي نص من نصوص الدستور خلال فترة زمنية محددة، ومثال ذلك ما ورد في المادة 151 من الدستور السوري الدائم (الحالي) التي جاء فيها "لا يجوز هذا التعديل قبل مرور ثمانية عشر شهراً على تاريخ نفاذه".

2- وهناك الجمود المطلق الجزئي الدائم، بحيث ينص الدستور على عدم جواز تعديل بعض مواد مطلقاً، ومثال ذلك ما نص عليه الفصل 101 من دستور المملكة المغربية الحالي والذي جاء فيه: "النظام الملكي للدولة وكذلك النصوص المتعلقة بالدين الإسلامي لا يمكن أن تتناولها المراجعة"، كذلك فإن دستور الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1787 يمنع تعديل مبدأ التمثيل المتمثل للولايات في مجلس الشيوخ، والدستور الفرنسي لعام 1958 يمنع تعديل النظام الجمهوري، والقانون الأساسي الألماني لعام 1949 يمنع تعديل الشكل الفدرالي للدولة.

3- وهناك نوع ثالث لجمود الدستور وهو الجمود المطلق الكلي الدائم، وهناك إجماع فقهي على بطلانه والنص على ذلك لا قيمة له<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> عصام علي الدبس، القانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 114.

**المطلب الثاني: الدساتير التي عرفت الجزائر (النشأة).**

بصفة عامة تختلف أساليب نشأة الدساتير باختلاف الظروف والأوضاع المحيطة بهذه النشأة وذلك لأن كل دستور يعتبر وليد الظروف الموضوعية التي أحاطت به سواء بالنسبة لنشأته أو مضمونه.

**الفرع الأول : نشأة دستور 10 سبتمبر 1963.**

لقد حدد مؤتمر الصومام في 20 أوت 1956 الجوانب التنظيمية لجبهة التحرير الوطني، حيث تم خلق هيئات سياسية محددة وأعطى للجبهة بنائها التنظيمي التسلسلي، وطبقا لهذا المؤتمر فقد تم أحداث الهيئات التنظيمية للجبهة وهي المجلس الوطني للثورة الجزائرية:

(CNRA) Conseil National de la Révolution Algérienne

والذي بدوره انتخب لجنة التنسيق والتنفيذ:

(C.C.E) Comité de Coordination et d'Exécution

في إجتماعه يوم 27 أوت 1957، وفي دورة المجلس بين 27 ماي و 07 جوان 1962 قام المجلس الوطني الذي يمثل مؤسسة برلمانية بإنشاء مجلس تأسيسي عن طرق الإلتخاب يتولى:

- إعداد دستور البلاد.

- تعيين الحكومة.

ولكن الأمور لم تسر بهذه الطريقة إذ عندما بدأ المجلس التأسيسي بإعداد الدستور إستحوذ المكتب السياسي للحزب على هذه المهمة، بحجة أن المجلس غير قادر على إستيعاب الموضوع الحقيقي للثورة والإستجابة لطموحات الشعب في العدالة الإجتماعية، مستنديين في ذلك إلى لوائح مؤتمر طرابلس التي تتكلم عن دور جبهة التحرير الوطني كمنظمة طلائعية للشعب<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> راجي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014، ص

وكلف المكتب السياسي للحزب لجنة لإعادة المشروع، ثم عرضه على ندوة وطنية الأطلس (ATLAS) الحزب، فصادقت عليه بتاريخ 31 جويلية 1963 في إجتماع في سينما الماجستيك وتم إقراره، وقد أدى هذا الأمر إلى خلاف مع رئيس المجلس التأسيسي السيد فرحات عباس الذي قدم إستقالته، ورغم كل ذلك فقد عرض المشروع على المجلس التأسيسي وحصل على موافقة الأغلبية المطلوبة لأعضائه بتاريخ 28 أوت 1963، وبعدها تم الإستفتاء على المشروع من قبل الشعب بتاريخ 08 سبتمبر 1963، ونال الأغلبية قبل أن يتم إصداره بتاريخ 10 سبتمبر 1963.

وفي خضم هذه الدراسة يطيب لنا التنويه بالإستخلاص الذي وصل إليه بعض الفقهاء بإعتبار وجود إرتباط متين بين الدولة والدستور بمعنى أن ميلاد الدولة مرهون بحصولها على دستور خاص بها.

بالنسبة لقضية الحال هل يمكننا القول بأن دستور 1963 أو دستور الجزائر المستقلة هو الذي أوجد الدولة الجزائرية، أم أن هذه الأخيرة كانت موجودة حتى إبان المرحلة الإستعمارية ( من الناحية الواقعية )، وما دور هذا الدستور إلا أن منحها وجود حقيقي من الناحية القانونية؟.

يرى الفقيه " أندري هوريو André Hauriou " بأن الدول الإفريقية حاولت إخفاء الصفة التأسيسية لدساتيرها بمعنى أن الدول الإفريقية التي نالت إستقلالها لم تكن موجودة قبل ظهور دساتيرها.

بعبارة أخرى فإن دور دساتير الدول الإفريقية يتمثل في تأسيس وإيجاد هذه الدول، هذا الطرح أكده أيضا الفقيه " أيبار جوردن Hubert Gourdon " بقله " إن ميلاد الدولة في الوقت بالذات الذي تشهد فيه ميلاد أو دستور لها، هذا الدستور يتعين أن يكون جوهريا مثله مثل التي عملت على إنشائه هذه الأخيرة، في النهاية ما هي إلا مجموعة من الوقائع تم إعطائها تكييف قانوني معين " .

أما الفقيه جلينين Jelline فقد إعتبر بأن الدولة لا ترقى إلى الحياة القانونية إلا من اللحظة التي يصبح لها دستور<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، 357.358.

نحن من جهتنا نعتبر بأن هذا الطرح غير صائب على الإطلاق، والنتائج التي يقودنا إليها نتائج نسبية إلى حد بعيد، ولهذا فإنه من غير اللائق إعطاء تفسيرات قانونية محضة لأصل نشأة الدول أو حتى لأصل نشأة دساتيرها لأنه - كما هو معروف - قيام الدولة يستدعي إجتماع أركانها الأساسية وهي الشعب والأقليم والسلطة السياسية، ولهذا فإن الدولة إبان العهدة الإستعمارية ( الدولة المحتلة ) رغم عدم وجودها من الناحية السياسية بسبب إفقارها للسلطة السياسية إلا أنها، مع ذلك، موجودة من الناحية الواقعية بتوفر ركني الشعب والأقليم.

والدليل على ذلك أن هذه الأخيرة لما تحصل على إستقلالها نقول أنها: " إستعادت سيادتها ". وهذا يدل على أن السيادة التي هي أحد الخصائص الرئيسية للدولة كانت موجودة طيلة هذه الفترات المتباينة، أي قبل وإبان ويعد الإحتلال.

بمعنى آخر أن مفهوم الدولة كان حاضرا طيلة هذه الفترات، ولهذا فإن إعتبار أن أول دستور تحصل عليه هذه الأخيرة هو الذي يمنح لها الوجود من الناحية الفعلية، هو إستخلاص خاطئ على إطلاقه، وكان علينا أن نقول أن هذا الدستور هو الذي يمنحها الوجود أو " الميلاد " من الناحية القانونية لأن وجودها من الناحية الواقعية يكون مرهونا بإقتران عنصرَي الأقليم والشعب، على أن تجمع بين أفراد هذا الشعب روابط مشتركة كرابط الدين، اللغة، الجنس، علاوة على الوحدة الروحية أو وحدة التاريخ ووحدة المشاعر ووحدة الآلام و الأمل... إلخ<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: نشأة دستور 22 نوفمبر 1976.

مبدئيا يتعين علينا القول بأن إحترام الشريعة الدستورية وضمن إستمراريتها يقتضيان إحترام إجراءات التعديل خلال المراجعة الدستورية، فإن كان الراجح أن إعداد مشروع التعديل ومناقشته وصياغته قبل عرضه على إستفتاء شعبي، هو من إختصاص البرلمان طبقا للمادة 72 من دستور 1963، إلا أن الأمور لم تجري على هذا النحو حيث تم إعداد مشروع دستور 1976 من طرف لجنة حكومية غير منتخبة والسبب في ذلك يرجع

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص 359.

إلى حركة الانقلاب الحاصلة بتاريخ 19 جوان 1965 والتي لم تكن تهدف للإطاحة بالرئيس " بن بلة " فحسب، بل كانت موجهة أيضا للإطاحة بجميع المؤسسات التي كانت تعمل بجانبه والتي كانت تشاركه في تكريس وترسيخ حكمه الشخصي. وكنتيجة لذلك فقد تم حل المجلس الوطني وتعويضه بمجلس الثورة الذي يمثل السلطة التشريعية، ولكن أعضائها لم يكونوا منتخبيين، بل من القادة الذين شاركوا " بومدين " في حركة الانقلاب.

وهكذا وفي غياب البرلمان وتجميد العمل بالدستور، كان من الضروري الرجوع إلى الخيار الوحيد وهو إعداد المشروع الدستوري الجديد من قبل لجنة تأسيسية بدلا من أن تكون " لجنة نيابية تأسيسية "، الأمر الذي عطل فعلا في شهر أكتوبر من عام 1976. وبعدها فقد تم عرض المشروع على إدارات حزب جبهة التحرير الوطني وكذا الإدارات السامية في الدولة لمناقشته وإثراءه، وذلك خلال الندوة الوطنية التي عقدت لهذا الغرض بتاريخ 06 نوفمبر 1976، والتي صادقت - في الأخير - على المشروع في التاريخ المذكور قبل أن يتم عرضه على إستفتاء شعبي بتاريخ 19 نوفمبر 1976، وهكذا وافق الشعب على المشروع بأغلبية مطلقة وتم إصدار دستور 1976 في الجريدة الرسمية بتاريخ 26 نوفمبر 1976.

وفي خضم هذا التحليل يمكننا أن نثير مسألتين في غاية من الأهمية:

أولا: من جهة: نلاحظ بأن مشروع دستور 1976 قد تم إعداده وصياغته من طرف المنظرين السياسيين للرئيس " بومدين "، ولكن مناقشة المشروع جرت في ندوة وطنية لإدارات الحزب والدولة، والغرض من وضع هذا العمل بين أيدي جبهة التحرير الوطني من أجل مناقشته وإثراءه، لا يعني أن مصير إرادة الرئيس بومدين المجسمة في هذا المشروع سوف تتوقف على إرادة الحزب<sup>1</sup>.

وخير دليل على ذلك أن الراحل " بومدين " بعد قيامه بحركة الانقلاب فقد توجه نحو السيطرة على الحزب عن طريق توسيع مشاركة القادة العسكريين الذين ساندوه في عملية الإطاحة بـ " بن بلة " ضمن تشكيلة وأعمال الحزب، وخير من عبر عن ذلك

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص ص. 360، 362.

العقيد الطاهر الزييري بقوله: ( إتفقنا على أن يعقد المؤتمر بعد سنة وعلى الأكثر بعد سنتين، لمن بعد ذلك رفض " بومدين " فكرة عقد المؤتمر والقيادة الجماعية، وقال في مناسبة: أنا لا أعول على الحزب أو الشعب وإنما على الجيش ).

ثانيا: ومن جهة ثانية: نلاحظ بأن الرئيس " هواري بومدين " قد أراد أن يعطي تفوقا واضحا للميثاق الوطني على حساب الدستور، وهذا التفوق والسمو يظهر من الناحيتين الإجرائية والموضوعية.

### 1. من الناحية الإجرائية.

يقترّب دستور 1976 كثيرا من أسلوب المنحة في نشأة الدساتير، لأن الوثيقة الدستورية تعبر فعلا عن نوايا ورغبات السلطة الحاكمة دون إشراك الشعب، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، في تحديد مضمون الوثيقة حتى إذا كان الفرق بينهما يكمن في أسلوب الإقرار النهائي الذي تم عن طريق الإستفتاء الشعبي بالنسبة لدستور 1976 الأمر الذي لا نجده في أسلوب المنحة، وحتى هذه النتيجة لا تغير شيئا في مشكلة البحث نظرا للنقائص التي يعاني منها أسلوب الإستفتاء في دول العالم الثالث، أو بالأحرى مدى تطابق ذلك مع الإرادة الحقيقية للشعب.

وعلى ذلك على خلاف الميثاق الوطني الذي يستغرق تحضيره وصياغته وإثراءه وقتا طويلا مقارنة مع دستور 1976، علاوة على توسيع مشاركة المواطنين في العملية التأسيسية عن طريق استحداث عدد ضخم من المكاتب على كل المستويات الوطنية والولائية، البلدية، الخلايا الجوارية، على مستوى الأحياء.

على مستوى المصانع والمؤسسات والمرافق العامة... الخ، من أجل إتاحة الفرصة للمواطن لأبداء رأيه في المشروع من أجل تحقيق أكبر قدر من الإجماع، ومن ثم من أجل إنجاز المشروع بوصفه تجسيد للديمقراطية المباشرة. الشيء الذي يفتقر إليه دستور 1976<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> راجعي أحسن ، المرجع السابق ، ص 362.363.

## 2. أما من الناحية الموضوعية.

نلاحظ بأن السلطة السياسية أرادت أن تجعل من الميثاق الوطني أسمى معيار قانوني حتى في مواجهة الدستور، والسبب في ذلك يرجع إلى أن دور هذا الأخير يتعلق بتحديد الخطوط العريضة للنظام، أما المسائل التفصيلية فهي متروكة للميثاق.

بمعنى آخر أن البرامج السياسية والأيدولوجية هي محددة بشكل أدق في الميثاق الوطني أكثر من الدستور ولهذا السبب تم إعتبار هذا الأخير المصدر التفسيري للدستور، وهذا ما يبرر أن إعداد وإقرار الميثاق الوطني كان أسبق من الدستور من أجل إعتباره الإطار المرجعي بالنسبة له.

ولعل سبب تركيزنا على هذه النقطة بهذه الدقة، إنما يرجع إلى أن بناء الدولة مرتبط ببنائها المؤسساتي المحدد مسبقا في الدستور، ولهذا يفترض أن صدور هذا الخير يكون سابقا على الميثاق الوطني من أجل إضفاء الشرعية الدستورية عليه، الأمر الذي لم يحصل أبدا بالنسبة لدستور 1976.

ولعل سبب ذلك يرجع إلى أن خطاب القائد " هواري بومدين " المؤرخ في 16 جوان 1965 وكذا أمر 10 جويلية 1965، هما اللذان أصبحتا يمثلان المصادر المادية للنظام الدستوري الجزائري وليس الدستور، والدليل على ذلك التنصيص عليهما معا ضمن التأشير الخاصة بكل من الميثاق الوطني ودستور 1976، وهذا يفسر - في الأخير - عدم إحترام ترتيب المواعيد الخاصة بالمواثيق مقارنة مع تلك المتعلقة بنشأة دستور 1976<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: نشأة دستور 23 فيفري 1989.

يقول الفقيه الفرنسي : " فيليب أردن Philippe Ardant " ( نعدل الدستور من أجل تحسينه دون الوصول إلى تغييره أو إستبداله )، لكن بالنسبة لدستور 1989 لا شيء يدعو إلى تشبيهه بدستور 1976 لا من حيث الأسس ولا من حيث المناهج والبرامج.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص ص 363 ، 365.

ولهذا فإن التكييف القانوني الذي أعطي للوثيقة الأساسية الأخيرة كونها تمثل مجرد " تعديل دستوري " هو تكييف مبالغ فيه وخاطئ من الأساس. بالنسبة للطريقة التي تم بمقتضاها إعداد وإقرار الوثيقة الدستورية سنة 1989، فإنها لم تمثل الإستفتاء بالنسبة للقاعدة التقليدية المعتمدة في وضع الدساتير في بلادنا منذ الإستقلال، والمتمثلة في إعداد وصياغة الوثيقة من طرف هيئة تأسيسية غير منتخبة من إختيار السلطة التنفيذية والتي تضم حكما وخبراء وفنيين ومختصين في علم القانون الدستوري، عادة يتولى الشعب ممارسة حقه التقليدي في الإقرار النهائي للوثيقة عن طرق إستفتاء.

لكن المشكلة المطروحة في هذا الصدد يتعلق بمقارنة الظروف المحيطة بدستور 1989 مع ذلك المتعلقة بدستوري 1963 و 1976.

فإذا كان اللجوء إلى أسلوب الجمعية التأسيسية من أجل إعداد وإثراء وصياغة الوثيقة الدستورية في ظل الدساتير السابقة أمر لا يدعوا للغرابة في غياب المجلس النيابي والبرلمان.

فإن دستور 1989 قد تم إعداده من طرف لجنة حكومية معينة غير منتخبة وكان الأفضل أن تترك هذه المهمة إلى المجلس الشعبي الوطني الذي تم إنتخابه مستحدثا. والسبب في ذلك يرجع إلى عاملين أساسيين<sup>1</sup>:

### العامل الأول:

أن المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 18.89 المؤرخ في 26 فبراير 1989 والمتعلق بنشر نص تعديل الدستور، توجي بأن الوثيقة الدستورية المستحدثة تشكل تعديلا لدستور 1976 مع أن مضمونها يكشف لنا حقائق أخرى، ذلك أنها لم تشمل بنود إضافية أو ثانوية بالنسبة للنص الأساسي، بل بالعكس توجهت للقضاء على الحكام السابقة بشكل نهائي وإرساء قواعد أساسية جوهرية من حيث شكلها ومضمونها والأهداف الموجهة إليها.

<sup>1</sup>رابحي أحسن، المرجع السابق، ص ص 365 ، 368.

هذه النتيجة الأخيرة تظهر ملامحها بجلاء من خلال التكييف العام للدستور وكذلك من حيث تنظيم السلطات العامة في الدولة.

وعليه وأمام هذا الكم الهائل من التعديلات التي مست كل جوانب الدستور حتى ما كان منها محظورا تعديله، لا يسعنا إلا أن نقول بأننا أمام دستور جديد وليس أمام مجرد تعديل دستوري.

ذلك أنه حينما تعدل النصوص والمبادئ غير القابلة للتعديل وفقا لأحكام الدستور ساري المفعول نكون على حد تعبير الدكتور " سعيد بوشعير " قد إتخذنا موقفا معارضا لما هو قائم رافضين القيود، معبرين عن حريتنا في إختيار النظام الذي يعبر عن مطامعنا ولا يكون ذلك بتعديل أحكام الدستور وإنما بوضع دستور جديد.

لهذه الأسباب كلها لجأت السلطة السياسية إلى الطريقة الإستثنائية في إعداد وصياغة الدستور الجديد أي طريقة اللجنة التأسيسية الحكومية الغير منتخبة، بدلا من أن تكون هيئة تأسيسية نيابية أو بالأحرى مجلس نيابي، بالرغم من أن هذه الأخيرة كانت لا تزال سارية المفعول، ومع ذلك فضلت السلطة السياسية الطريقة الأولى لأنه لو كنا فعلا أمام مجرد تعديل دستوري فقط لكان الأجدر إحترام الأحكام الدستورية السابقة.

لا سيما تلك المتعلقة بإجراءات المراجعة الدستورية، ومن ثم كان يتعين أن يتم مناقشة وإعداد وصياغة دستور 1989 من طرف المجلس الشعبي الوطني طبقا للمادتين 192، 193 من دستور 1976 وليس من قبل هيئة حكومية.

من أجل كل ذلك فإن الطريقة التي تم بمقتضاها صياغة دستور 1989 تبقى مقبولة وشرعية في حالة واحدة ووحيدة فقط، هي إذا سلمنا بأن الوثيقة تمثل دستورا جديدا وليس مجرد تعديل، أما في الحالة العكسية فإن هذا الحل التأسيسي غير مقبول، ويفتقر لكل أسس دستورية لمخالفته لمحتوى الوثيقة الدستورية محل التعديل، وعليه كان المؤسس الدستوري التركيز على تسمية الأمور بمسمياتها ضمن المادة الأولى من المرسوم رقم 89 - 18 لتجنب كل مظاهر الفوضى والتأويلات<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص 368، 369.

## العامل الثاني:

الذي جعل السلطة السياسية تعتمد أسلوب الجمعية التأسيسية بدلا من الهيئة التأسيسية المنتخبة أو النيابية.

يرجع إلى التكييف العام الجديد للمؤسسات السياسية طبقا للوثيقة الدستورية المستحدثة، في هذا السياق يعتبر البروفسور " أليكس دوتوك فيل " Alexis De Tocqueville بأنه من الراجح قبول تضمين الدستور بعض الخروقات والتجاوزات للنظام الدستوري، لكن بصفة جزئية أو ثانوية، لكن الأمر غير مقبول على الإطلاق إذا اعتبرنا بأن ذات الدستور يمكنه أن يكون مطورا لنظام دستوري جديد خارق.

إن هذا التميز قد أخذ كل أبعاده النظرية والقانونية بالنسبة لدستور 1989 فهذا الأخير جاء أصلا من أجل القضاء على نظام الحزب الواحد وبالمقابل تكريس التعددية الحزبية لكنه كان محاطا بمؤسسات دستورية تم إنتخابها في ظل النظام السابق، أو بالأحرى النظام الذي جاء دستور 1989 من أجل القضاء عليه ومحاربتة.

لاسيما و أن رئيس الجمهورية الذي هو الأمين العام لحزب جبهة التحرير الوطني، والذي كان وراء مبادرة تعديل الدستور، وكذا المجلس الشعبي الوطني وكذا المجلس الشعبي الوطني الذي يتشكل من نواب الحزب ذاته.

علاوة على المجالس الشعبية البلدية والولائية التي لم تفلت هي الأخرى من هذه القاعدة، هذه المؤسسات الدستورية سوف تبقى سارية المفعول حتى بعد صدور الدستور الجديد أي إلى غاية إنتهاء عهدتها العادية، بالرغم من أن إنتخابها كان بناءا على أسس دستورية ملغاة أو منتهية وما دام أن طريقة أحداثها ليست هي تلك المنصوص عليها في دستور 1989 فهي تمثل مؤسسات غير دستورية على الأقل من الناحية الشكلية<sup>1</sup>.

في النهاية يمكننا أن نستنتج بأننا أمام نظام دستوري متناقض:

Un Régime Constitutionnel Contradictoire فمن جهة لدينا قانون دستوري جديد الذي هو دستور 1989، ومن جهة أخرى لدينا مؤسسات سياسية لم يتم إنشائها طبقا للدستور الجديد، كما أنها تتناقض في جوهرها مع صلب الأسس الدستورية الجديدة.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص ص 369 ، 371.

ومع ذلك فإن النظام الجزائري " محكوم عليه " أن يعيش في هذا الجو المشحون بالمتناقضات لمدة لا تقل عن أربعة سنوات، من الناحية الموضوعية يمثل نظاما دستوريا جديدا، لكن من الناحية المؤسساتية فإنه يمثل " رواسب وبقايا " النظام السابق أي دستور 1976، ونعتقد أن هذا التحليل هو التفسير الوحيد للمادة الأولى من المرسوم 89، 18. ولذلك فلا يمكننا أن نتسرع في الحكم على هذه المادة بتجاهلها المقارنة الموضوعية والإيديولوجية لدستوري 1976 و 1989، فالمؤسس الدستوري عندما إعتبر الوثيقة الجديدة مجرد تعديل للدستور السابق.

فهذا لا يعني بأنه على غير دراية بالإصلاحات الجديدة التي هو مقدم عليها، ولكنه تعمد هذا التكيف لأن النظام الجديد لا يمثل فعلا القطيعة مع النظام السابق مادام أن المؤسسات الدستورية التي تم إنتخابها في ظلها سوف تبقى سارية المفعول لحقبة معينة من الزمن، أي حتى في ظل النظام الجديد.

وهكذا فإن المادة الأولى من المرسوم رقم 89،18 ستظل سارية وصحيحة إلى غاية إنتهاء المواعيد الإنتخابية للمؤسسات الدستورية، أو بالأحرى إلى غاية سنة 1993. لكن بعد هذا التاريخ فإن مصطلح " تعديل " سوف يكون غير ملائم ، لأن كل المؤسسات تكون قد أعيد إنتخابها طبقا للدستور الجديد أي دستور 1989 ومن هذه الزاوية فقط يمكننا الإقرار بسلامة المادة الأولى من المرسوم 89.18<sup>1</sup>.

#### الفرع الرابع: نشأة دستور 28 نوفمبر 1996.

مبدئيا يتعين علينا القول بأن دستور 1996 لا يمثل دستورا جديدا بل مجرد تعديل لدستور 1989 وهذا الأخير الذي تم تجميده إبتداء من مطلع 1992 لكن هذا التجميد تعلق فقط بالأحكام المرتبطة بالأزمة السياسية والدستورية التي شهدتها بلادنا آنذاك، أما ما عدا ذلك فقد إحتفظ بنفس أحكام الدستور السابق أو بالأحرى المسائل التي تتأثر بالأزمة السياسية.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص ص 371 ، 373.

والدليل على ذلك التنصيص على دستور 1989 في جميع الوثائق السياسية الصادرة خلال هذه المرحلة الإنتقالية مما يعني أنه مازال ساري المفعول من الناحية الموضوعية، حتى بالنسبة لدستور 1996 لم يتضمن أي يفيد إلغاء دستور 1989، كما أنه لم يهدم الأساس الذي بني عليه ذلك الدستور، وكل ما جاء به هو تدعيم السلطات القائمة التنفيذية والتشريعية والقضائية بصلاحيات وهيئات جديدة.

أما مضمون مسألة التعديل فقد حدد دستور 1989 بدقة مراحل وإجراءات هذه العملية، حيث جعل المبادرة بالتعديل من إختصاص رئيس الجمهورية والإقرار للمجلس الشعبي الوطني، أما الإقرار النهائي فهو من إختصاص الشعب يمارسه عن طريق الإستفتاء، وهذه الطريقة الإجرائية تمثل القاعدة العامة.

لكن الظروف المحيطة بنشأة دستور 1996 هي فعلا إستثنائية وغير عادية لأننا أمام سلطات فعلية أو واقعية لكنها ليست قانونية أو دستورية لكونها غير منتخبة.

ويتعلق الأمر برئيس الدولة بدلا من رئيس الجمهورية وكذا المجلس الوطني الانتقالي بدلا من المجلس الشعبي الوطني.

وما دام البرلمان - كقاعدة عامة - لا يكون له أي معنى إذا إنتفى الشرط الجوهرى في وجوده و هو الإنتخاب الأمر الذي كان كذلك بالنسبة للمجلس الوطني الإنتقالي، علاوة على أن تشكيل المجلس النيابي بالطريقة الديمقراطية لا يتسنى إلا بوجود دستور ساري المفعول يحدد بدقة شروط وإجراءات التشكيل والإختصاصات والوظائف.

وما دام أن ذات البرلمان لا يمكن تنظيمه طبقا لدستور 1989 الذي يبقى جزء منه ساري المفعول حتى خلال هذه المرحلة، نظرا للمشاكل الدستورية التي أثرت بشأنه في بداية التسعينات، والتي منحت له حولا جديدة يرجى إستحداثها في الوثيقة الدستورية الجديدة الأمر الذي كان كذلك بالنسبة للمؤسسة التشريعية<sup>1</sup>.

كل هذه الأمور جعلت رئيس المجلس الأعلى للدولة السيد: ليامين زروال، يفضل أسلوب الجمعية العامة التأسيسية في إعداد دستور 1996 بدلا من إناطة هذه المهمة إلى هيئة نيابية، ثم عرض الوثيقة على الإستفتاء الشعبي.

<sup>1</sup> راجحي أحسن، المرجع السابق، ص ص 373 ، 375.

الأمر الذي أثار جدلا فقهيًا حادا حول مدى شرعية هذا الأسلوب، خاصة وأنه أهمل مرحلة مهمة في مجال إعداد الوثيقة الدستورية.

الأمر الذي يشكل خرقا واضحا لدستور 1989 الذي بقي إلى غاية المرحلة الراهنة محتفظ بسريان جزء من أحكامه.

هذا التساؤل سليم من الناحية الشكلية، لكنه مع ذلك أهمل نقطة مهمة تتعلق بدراسة التفاصيل الموضوعية للمشكلة، فإذا كانت المؤسسة التشريعية قد تأثرت بالأزمة السياسية التي ظهرت بوادرها في بداية التسعينات والتي تستدعي من المؤسس استحداث حلول جديدة متعلق بتنظيمها مستقبلا خاصة مع ثبوت عدم نجاعة أحكام دستور 1989 فيما يخص هذه المسألة.

فمن باب المنطق أن تتأثر إجراءات التعديل الدستوري بذلك أيضا، نظرا للوظائف التي يتعين أن تمارسها المؤسسة التشريعية في هذا الشأن خاصة فيما يتعلق بإقرار التعديل وكذا إعداد وصياغة مشروع التعديل.

ونظرا إلى أن المجلس الوطني الانتقالي تغلب عليه أكثر التشكيلة السياسية، كما أنه يمثل جهاز مؤقت إستثنائي مرحلي وعابر لهذا السبب لا يمكن الإعتماد عليه في عملية خطيرة جدا ومهمة كتلك المتعلقة بالمراجعة الدستورية.

يحدث ذلك في غضون ثبوت فشل دستور 1989 بسبب نقص التحضير والكفاءة الأمر الذي يدعو إلى تجنب كل ذلك مستقبلا ولهذا فضل السيد: ليامين زروال، الإستعانة بهيئة حكومية تأسيسية من إختياره، يتم إنتقاءها من طرف الخبرة والحكماء والفقهاء المختصين في مجال القانون الدستوري بشكل أساسي.

علاوة على ذلك فإن ما يبرر إنفراد وإستحواد السلطة التنفيذية بالعملية التأسيسية قد تتعلق بالمادة 07 / الفقرة الرابعة، وكذا المادة 74 / الفقرة التاسعة من دستور 1989<sup>1</sup>.

وعليه فإن لجوء رئيس الدولة إلى الإستفتاء مباشرة لا يمكن انتقاده، لأنه يفعل أكثر من أنه إستعمل حقا دستوريا، لاسيما أن هذا الحق ورد مطلقا غير مقيد بمواضيع معينة، و

<sup>1</sup> راجعي أحسن، المرجع السابق، ص 375.376

من ثم يمكن إستعماله لأخذ رأي الشعب حو أي قضية، سواء تعلق بالديستور أو بتعديله أو بأي موضوع آخر، وذلك على عكس ما هو الحال في فرنسا مثلا<sup>1</sup>.

### المطلب الثالث: نهاية الديستور.

إن الفرق بين الإنهاء والتعديل يتمثل في أن الأول يقصد به التعديل الجزئي لبعض أحكام الديستور أما الإنهاء فهو التعديل الكلي للديستور، أي هو إجراء قانوني يترتب عليه وضع حد لمجمل أفكار الديستور في المستقبل خاصة إذا ثبت بأنه أصبح عاجزا عن مسايرة الظروف المتطورة للمجتمع، وهناك أسلوبان لإنهاء الديساتير:

### الفرع الأول : الأسلوب العادي.

ويكون هذا متى ظهر بأن ديستور دولة ما قد أصبح عاجزا في مجموعته عن مسايرة التطور، فيمكن لها أن تتخلص منه بمجرد وضع ديستور جديد بدلا منه بإحدى الطرق السابق ذكرها.

وعادة ما يلجأ إلى هذه الطريقة عندما تكون بعض القيم لا تزال مقبولة في المجتمع وباختصار يكون الإنهاء عاديا إذا تم وفقا لديستور.

ويلاحظ بأنه في الدول غير الماركسية فلم ينص الديستور على طريقة إنهائه كليا مثل ديستور "سويسرا" الذي يجيز إمكانية تعديله كليا أو جزئيا في كل وقت (المادة: 118) من ديستور 1874، كذلك الديستور الفرنسي الصادر في 25.02.1875 الذي ينص في مادته الثامنة (08) على أنه يمكن لمجلس البرلمان المداولة من أجل الإنهاء الكلي أو الجزئي للقوانين الدستورية.

أما في الدول الماركسية فيعتبر إنهاء الديستور أو إستبداله أمرا عاديا فهو ليس مقدسا ولكنه مجرد ترجمة لمرحلة معينة في التطور الذي وصل إليه المجتمع.

لذلك لا غرابة أن تكون "الصين" قد عرفت حتى الآن العديد من الديساتير، كذلك الإتحاد السوفياتي الذي عرف الكثير من الديساتير أولها كان سنة 1924<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> راجي أحسن، المرجع السابق، ص 376.

<sup>2</sup> حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 96.

**الفرع الثاني: الأسلوب غير العادي.**

لعل السبب في الإلتجاء لهذا الأسلوب لإلغاء الدستور يتمثل أما في جموده جموداً مطلقاً مما يجعله لا يتماشى والتطور نتيجة عدم إمكانية إدراج بعض المبادئ والأفكار العامة التي تخفف من جموده المطلق بما يتماشى مع العصر وأما لكونه جامد نسبياً، غير أن الأحوال الاجتماعية والإقتصادية والسياسية أصبحت مهلهلة لا يصلح فيها إجراء أي إصلاح إلا بتغيير جذري بإقامة مؤسسات جديدة على إنقاض السابقة.

وهذه المهمة تقوم بها القوى المعارضة للنظام القائم وسيلتها في ذلك الثورة الشاملة إلا أنها قد تكتفي بإجراء تعديلات على القوانين بما يتماشى والعصر، وقد يصل إلى حد الاكتفاء بتغيير الحاكمين فقط دون تغيير آخر يذكر.

وسوف نتعرض فيما يلي للأسلوب الثوري بإعتباره أكثر الأساليب المتبعة في إلغاء الدستور ثم نتعرض لأسلوب الانقلاب.

**أولاً: مفهوم الثورة.**

يقصد بالثورة لغة الهيجان ومواجهة الوضع السائد، أما المقصود بالثورة من جهة نظر السياسة فهي التغيير الجذري في بنية المجتمع.

وملاحظة أن هذا المفهوم يختلف عن ذلك الذي كان سائداً أثناء القرنين الثامن عشر والتاسع عشر في أوروبا فقد كان يقصد به تغيير النظام السياسي للدولة دون المساس بمبادئ المذهب الفردي القائم على الحرية والمساواة القانونية، التي قامت من أجلها الثورات الإنجليزية والأمريكية والفرنسية ضد الحكم الملكي المطلق.

لكن هذا المفهوم تأثر خلال القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين بالأفكار الاشتراكية التي تنادي بضرورة توفير الضمانات الإقتصادية والاجتماعية للأفراد<sup>1</sup>.

حتى يتمكنوا من ممارسة حقوقهم السياسية، وبمعنى آخر الإهتمام بالحقوق الإقتصادية والاجتماعية بإعتبارها الأساس الذي يمكن الفرد من الممارسة الفعلية للحقوق السياسية، فالثورة وفقاً للفكر إشتراكي هي التفسير الكامل للنظام الإقتصادي والاجتماعي والسياسي،

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص 181.

ومن هنا فإن التغيير السياسي ما هو إلا نتيجة لما تحدثه الثورة من تعديلات في المجالين الإقتصادي والإجتماعي، ذلك أن تعديل النظام السياسي ليس هدفا وإنما وسيلة لإجراء التعديلات الإقتصادية والإجتماعية الضرورية، والثورة التي تقوم بها البروليتاريا تختلف عن غيرها من الثورات لكونها تهدف إلى القضاء على تركيز السلطة في يد فئة قليلة وسيادة الأقلية حسب وجهة نظر الماركسيين وإن كان الواقع لم يثبت نهائيا بعدما تتبأ به ماركس وأتباعه، فضلا عن إنتقال السلطة من البرلمان عمليا إلى قيادة الحزب بمساعدة البيروقراطية<sup>1</sup>.

### ثانيا: مفهوم الإنقلاب.

وهو إستعمال القوة من قبل فئة مدنية أو عسكرية ضد السلطة الشرعية، والإنقلاب يهدف إلى مجرد الوصول إلى السلطة دون تغيير النظام القانوني القائم ولكنه في كثير من الأحيان ينتج عنه إلغاء أو تعليق الدستور القديم وإستبداله بأخر<sup>2</sup>.

### ثالثا: الفرق بين الثورة والإنقلاب.

لكن الرأي الراجح من الفقه يرى ان أساس التفرقة بين الثورة والإنقلاب لا يكمن في مصدر الحركة التغييرية، أي الجهة التي قامت بتلك الحركة، إنما يكمن في الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها تلك الحركة، وعلى ذلك ذهب البعض إلى تعريف الثورة بأنها عمل جذري يهدف إلى تغيير الأوضاع السياسية والإقتصادية والإجتماعية في وطن من الأوطان، من الحال الذي عليه فعلا إلى الحال الذي يجب ان يكون عليه أصلا، فإذا كان الهدف من الحركة تغيير النظام السياسي ( أي تغيير نظام الحكم مثلا من نظام ملكي إلى نظام جمهوري أو نظام رئاسي أو نظام برلماني ) أو الإجتماعي والإقتصادي ( تغيير النظام من رأسمالي إلى إشتراكي أو شيوعي ) عدت الحركة ثورة<sup>3</sup>. والثورة قد

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 181.

<sup>2</sup> حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 97.

<sup>3</sup> نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 598 . 599.

تكون ثورة شاملة revolution integrate إذا كانت تهدف بالإضافة إلى تغيير السياسي، النظام الاجتماعي والإقتصادي كذلك، وقد تكون ثورة صغرى أو كما يسميها الفقهاء الفرنسيون، revolution mineure إذا كانت لا تهدف إلا لتغيير النظام السياسي فقط .

أما إذا كان الهدف من الحركة هو تغيير الحكومة القائمة وإحلال حكومة جديدة محلها لتستأثر بالسلطة دون تغيير في النظام السياسي أو الإقتصادي أو القانوني بشكل عام عدت الحركة إنقلابا.

وبناء عليه إذا كانت الثورة تهدف إلى صالح الجماعة بأسرها فإن الإنقلاب يهدف إلى صالح الفرد أو المجموعة قليلة الأفراد.

والحقيقة انه إذا كان يترتب على الثورة الإستيلاء على السلطة، فإن هذا الاستلاء لا يمثل أكثر من وسيلة لتحقيق الهدف العام وهو التغيير في النظام السياسي أو الاجتماعي أو الإقتصادي أو فيها كليا، في حين يعتبر الإستيلاء على السلطة الهدف الرئيس للقائمين على الإنقلاب.

والإنقلاب مثلما يعرفه الكثيرون بأنه يتم بالعنف وإستعمال القوة العسكرية فإنه أيضا يتم بإجراءات سلمية بقصد الاستئثار بالسلطة، كان يعمد رئيس الدولة إلى الغاء أو إيقاف الدستور أو إلى تعديل في حدود إختصاصاته من أجل صالحه الخاص، مثلما قام به نابليون عام 1799 ونابليون الثالث عام 1851 عندما ألغى كل منهما الدستور وإنشاء دستورا جديدا هيا له الإستئثار بالسلطة وإقامة حكم دكتاتوري، ومثلما يحاول عمله الان الرئيس الروسي يلتسن بعد إنهيار الاتحاد السوفاتي وترأسه لجمهوريات روسيا الإتحادية و بدء الصراع بينه وبين مجلس نواب الشعب في روسيا<sup>1</sup>.

والتعمد في إيقاف الدستور أو مخالفته الذي يمثل إنقلابا وفق المفهوم السابق لا يقتصر على مخالفة الدستور في نصه، بل أيضا ينطبق على مخالفته الدستور في روحه ومثلما يمكن أن يقع هذا الإنقلاب من رئيس الدولة، فإنه يمكن أن يقع من أي من رجال

<sup>1</sup> نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 599.

السلطة أو القائمين عليها إذا لم يحترم كل منهم الدستور ويعمل ما تمليه عليه نصوصه وروحه.

ومما يذكر أن غالبية الانقلابات التي عرفها التاريخ السياسي الحديث والتي كانت تهدف إلى إقامة حكم دكتاتوري، كانت تؤيدها الشعوب في البداية قيامها تحت تأثير الدعايات التي تبناها القائمون على الانقلاب في إستمالة وتحريك عواطف الشارع العام تحت شعارات الثورة والإصلاح والتقديم، ومع ذلك قد عرف التاريخ بعض الانقلابات التي قاومها الشعب ولم يخذع بدعايتها<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> نعمان أحمد الخطيب، المرجع السابق، ص 599.

**ملخص الفصل الأول:**

نستخلص في آخر فصلنا الأول أن القانون الدستوري هو قانون الأسمى في بلاد، ويتواجد على رأس الهرم القوانين الجزائرية، حيث عرف الدستور بأنه مجموعة القواعد التي تنظم أسس الدولة وتحديد تكوينها، وتطرقنا أيضا إلى مصادر القانون الدستوري وهي التشريع كأساس والعرف والقضاء والفقهاء، وتطرقنا أيضا إلى أساليب نشأة الدستور المتمثلة في الأساليب الديمقراطية وهو الأسلوب المقرر في الجزائر وهناك الأسلوب الغير الديمقراطي، وتطرقنا أيضا إلى أنواع الدساتير والمتمثلة في الدساتير المكتوبة، وهو نوع المقرر في الجزائر، والدستور العرفي، والدستور المرن، والدستور الجامد، وفي الأخير تطرقنا في فصلنا هذا إلى الدساتير التي عرفت الجزائر وهي أربعة دساتير، دستور 1963، دستور 1976، دستور 1989، والدستور الحالي للجزائر 1996.

## الفصل الثاني :

الجرائم المرتكبة ضد الدستور

بعدها تطرقنا إلى ماهية القانون الدستوري في الفصل الأول، وجب علينا الإنطلاق في الفصل الثاني بعنوان الجرائم المرتكبة ضد الدستور، ويعتبر هذا الفصل محور موضوعنا، وسوف نقسم الفصل إلى مبحثين أساسيين، المبحث الأول بعنوان : ماهية الجريمة، أما المبحث الثاني بعنوان : الجنایات والجنح المرتكبة ضد الدستور، المبحث الأول مقسم إلى ثلاثة مطالب وهي : تعريف الجريمة، تقسيم الجرائم، مراحل ارتكاب الجريمة، أما المبحث الثاني مقسم إلى أربعة مطالب وهي: المخالفات الخاصة بممارسة الإنتخاب، الإعتداء على الحريات، تواطؤ الموظفين، تجاوز السلطة الإدارية والقضائية لحدودها.

### المبحث الأول : ماهية الجريمة.

ونتطرق في هذا المبحث إلى ماهية الجريمة بصفة عامة، وقد قسمنا المبحث إلى ثلاثة مطالب أساسية وهي: تعريف الجريمة (المطلب الأول)، تقسيم الجرائم (المطلب الثاني)، مراحل ارتكاب الجريمة (المطلب الثالث) .

### المطلب الأول : تعريف الجريمة.

لم يرد تعريف الجريمة في قانون العقوبات الأردني، وهذا أسلوب حسن يبعدنا عن المشاكل والخلافات والإعتراضات، وهذا ما نهجت عليه معظم التشريعات الجزائية المعاصرة تاركة مجال التعريف للفقهاء في شتى تخصصاتهم، فمنهم من إعتد في تعريف الجريمة على الأساس أو الباعث لتجريم تصرفات الأفراد دون الإهتمام بالركن القانوني للجريمة، ومنهم من ركز في تعريف الجريمة على إبراز الركن القانوني فيها بإعتباره العنصر الأساسي لماهيتها على النحو التالي<sup>1</sup> :

<sup>1</sup> محمد صبجي نجم، قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص

**الفرع الأول : تعريف الجريمة على أساس الباعث للتجريم.**

عرف الفيلسوف والمفكر الإجتماعي "روسو" الجريمة بما يلي: ( كل فعل من شأنه أن يفصم عرى العقد الإجتماعي الذي ينظم حياة الجماعة والذي قبل به كل فرد فيها من حاكم ومحكوم ).

أما الفيلسوف "كانت" فعرف الجريمة : (هو كل فعل مخالف للأخلاق والعدالة). نلاحظ أن تعريف الفقيه "روسو" يقوم على المبادئ الفلسفية التي تعزي قيام الدولة على أساس العقد الإجتماعي، ودون الإشارة إلى الركن القانوني للجريمة، بل المهم المفهوم الإجتماعي والسلوك المناهض للمجتمع.

أما تعريف "كانت" فهو قائم على أن العدالة والأخلاق هما أساس التجريم والعقاب وأن مخالفة الأخلاق وإنتهاك قواعد العدالة هي الجرائم المعاقب عليها، لأن بناء المجتمع المثالي يرتكز على الأخلاق والعدالة، وعرف الجريمة بأنها إنتهاك مشاعر الرحمة والأمان، وأنها أفعال تحركها بواعث فردية أنانية تخل بشروط الحياة وقيم المجتمع.

**الفرع الثاني : التعريف الفقهي والقانوني للجريمة.**

لم يتعرض قانون العقوبات الأردني لتعريف الجريمة أسوة بمعظم القوانين الجزائية العربية والأجنبية، وخيرا فعل، لأن وضع تعريف عام للجريمة يثير بعض الإنتقادات والإعتراضات والخلافات حوله.

وبعض القوانين الجزائية عرفت الجريمة بأنها: (الفعل الإرادي الذي يعاقب عليه القانون)، وفي رأينا أن هذا التعريف منتقد لأنه لم يوضح لنا أن الجريمة واقعة قانونية محددة المعالم بأركانها الثلاثة<sup>1</sup>.

وقد عرف القانون الجنائي المغربي الجريمة في المادة 110 بأنها : ( عمل أو إمتناع مخالف للقانون الجنائي ومعاقب عليه بمقتضاه)، وهو تعريف جيد لا غبار عليه لأن المادة 132 و 134 من نفس القانون إشارتا إلى أن الشخص قادر على التمييز.

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص، 106.105.

وقد عرف الفقه الإسلامي الجريمة أيضا، وورد بأن الجرائم (محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير) وهذا تعريف سليم وضح لنا الركن الشرعي والركن المعنوي من أركان الجريمة.

وفي رأينا أن التعريف السليم هو الذي يوضح لنا مفهوم الجريمة بأركانها الثلاثة: الشرعي والمادي والمعنوي، ويوضح لنا أيضا الأساس المنطقي والمبرر الخلفي الذي يجعل من سلوك ما جريمة ووصف مرتكب هذا السلوك بالمجرم.

وهذا هو السبب الذي جعل معظم التشريعات الجزائية الحديثة لا تتعرض في نصوصها لتعريف الجريمة تاركة ذلك للفقه المختص.

ولقد ركز الفقهاء على تعريف الجريمة بإتجاه موضوعي وشخصي معا، المتمثل في السلوك الإجرامي ونتيجته المادية والإرادة الآثمة للمجرم، ومدى إتجاه نيته نحو مخالفة القانون.

#### المطلب الثاني : تقسيم الجرائم.

تقسم الجرائم من حيث الركن المادي إلى أربعة أقسام هي:

- 1- الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية.
- 2- الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة.
- 3- الجرائم المتتابعة الأفعال.
- 4- الجرائم البسيطة وجرائم الإعتياد.

وسوف نشرح كل قسم من هذه الأقسام ونوضح الآثار القانونية المترتبة عليه.

#### الفرع الأول : الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية.

معيار التفرقة بين الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية يتمثل في السلوك المستمد من نص التجريم فالجريمة الإيجابية هي كل فعل يقوم به الجاني بنشاط إيجابي يعاقب عليه قانون العقوبات ومثال ذلك جرائم السرقة والإحتيال وإساءة الأمانة والقتل والضرب والتزوير والرشوة والإغتصاب وهتك العرض وحمل السلاح بدون ترخيص<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 121

وبما أن نصوص قانون العقوبات تنهي عن إرتكاب الأفعال أكثر مما تأمر فإن أكثر الجرائم وقوعا في الحياة هي الجرائم الإيجابية. أما الجريمة السلبية التي يمتنع فيها الجاني عن القيام بفعل أوجب القانون القيام به وإلا تحمل العقاب.

وتسمى الجرائم السلبية بجرائم الإمتناع "d'ommission Infraction" ومن أمثلتها إمتناع المكلف بدفع الضريبة، وإمتناع الشاهد المكلف بالحضور لأداء الشهادة من أداءها، وإمتناع الشخص الذي علم بوجود إلتماس جنائي لإرتكاب جريمة عن التبليغ عنها، والإمتناع عن التبليغ عن الأمراض المعدية وإمتناع القاضي عن الحكم في القضية المختص بالحكم فيها... الخ.

وهناك جرائم إيجابية تقع بالإمتناع أو بالترك رغم أن هناك رأيا فقهيًا قديما يذهب إلى عدم إمكان وقوع الجريمة الإيجابية بطريق الإمتناع بحجة أن الإمتناع عدم، فلا يمكن أن يكون سببا في تحقق نتيجة إجرامية والعدم لا يمكن أن ينتج عنه سوى العدم. أما الإتجاه الحديث في الفقه فيذهب إلى التسليم والإعتراف بسببية الإمتناع وصلاحيته لتكوين السلوك الإجرامي في الجرائم الإيجابية، فالإمتناع ليس عدما أو فراغا بل هو واقع وحقيقة مادية تتخذ بالزمان والمكان ويصلح لأحداث أثر أو نتيجة للواقعة، وهذا ما نميل إليه ونرجحه<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: جرائم وقتية وجرائم مستمرة.

يستند التمييز بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة إلى الزمن الذي يستغرقه تحقق عناصر الجريمة، وخاصة ما يتعلق بعنصر النتيجة الإجرامية، فإذا ما كان تحقق الجريمة لا يستغرق إلا برهة يسيرة بحيث تبدأ وتنتهي في لحظة فإنها تعد جريمة وقتية، بحيث يلاحظ تحقق النتيجة الإجرامية في هذه اللحظة الزمنية وأنها بطبيعتها لا تقبل الإستمرار، كما في الفعل الذي ينتهي بإزهاق روح حياة المجني عليه، والضرب الذي ينتهي بالمساس بسلامة جسد المجني عليه، والسرقه التي تنتهي بإنتقال حيازة المسروق إلى الفاعل.

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 122.

أما إذا كان تحقق عناصر الجريمة يقتضي فترة زمنية أطول، بحيث تقبل النتيجة الإجرامية بطبيعتها الإستمرار بقدر إستمرار الزمن، بحيث يتصور إستمرار الإعتداء وتحقق نتيجة بإستمرار الزمن، وذلك كما في جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو المتحصلة من جناية أو جنحة حيث تعد جريمة مستمرة قوامها حيازة الشيء وما يقتضي ذلك من إستمرارها فترة زمنية، والحال ذاته بالنسبة لجريمة إحراز السلاح بدون ترخيص، حيث يستمر الإعتداء في كل من الجريمتين إلى أن يتم القبض على الفاعل أو عند تخلصه من الأشياء المسروقة أو السلاح.

وقد تكون الجريمة المستمرة جريمة إيجابية كجريمة إحراز المواد المخدرة أو جريمة سلبية كالإمتناع عن الإلتزام بالإشترطات الصحية أو البيئية<sup>1</sup>.

### أهمية التفرقة بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة:

تبدو هذه الأهمية فيما يلي:

#### أولاً: من حيث تطبيق قانون العقوبات من حيث الزمان.

إذ إن الأصل أن قانون العقوبات لا يسري بأثر رجعي إلا إذا كان أصلح للمتهم، وبالتالي فإنه لا يسري القانون الجديد بأثر رجعي على الجريمة الوقتية التي اكتملت عناصرها في ظل القانون القديم، بينما يطبق القانون الجديد على الجريمة المستمرة إذا ثبت بقاء حالة الإستمرار في أثناء القانون القديم والقانون الجديد وطالما أنه لم تنته قبل نفاذ القانون الجديد.

#### ثانياً: من حيث الإختصاص القضائي.

تختص المحكمة التي تقع بدائرتها الجريمة الوقتية بنظر الدعوى طالما ثبت، عناصرها قد تحققت في هذه الدائرة، أما الإختصاص بالجريمة المستمرة فيمتد إلى كافة المحاكم التي تقع في دائرتها أماكن تحقق النتيجة الإجرامية وإستمرارها، فالجاني الذي يحمل سلاحاً

<sup>1</sup> أمين مصطفى محمد ، قانون العقوبات، القسم العام ، نظرية الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية ، طبعة 1 ،

2010 ، ص 251.252.

بدون ترخيص وينتقل به في أماكن مختلفة تختص بنظر الدعوى في هذه الجريمة المستمرة كافة للمحاكم التي تقع بدأثرتها هذه الأماكن المختلفة، أما إذا تجاوزت حالة الإستمرار إقليم الدولة إلى دولة أخرى فإن الإختصاص ينعقد للقضاء في كل الدولتين.

### ثالثا: من حيث بداية حساب مدة التقادم.

تبدأ مدة التقادم في الجريمة الوقتية من اليوم التالي لوقوعها، أما بالنسبة للجريمة المستمرة فلا تبدأ حالة التقادم إلا من تاريخ إنقطاع حالة الإستمرار وبالتالي إنتهاء الإعتداء على المصلحة القانونية المحمية<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الجرائم البسيطة وجرائم الإعتياد.

تكون الجريمة بسيطة: إذا كان النشاط أو السلوك الإجرامي المرتكب من طرف الجاني لا يتطلب فيه القانون تكرار هذا النشاط أكثر من مرة سواء في الجرائم الوقتية أو الجرائم المستمرة وسواء كان السلوك إيجابيا أو سلبيا، ومعظم الجرائم من نوع الجرائم البسيطة كالقتل والسرقه والتزوير والذم والقدح والضرب والجرح، فلو قام الجاني بتكرارها بأن قتل أكثر من مرة وسرق أكثر من مرة قبل صدور الحكم عليه في المرة الأولى، فإنه يكون عائدا وتطبق عليه أحكام التعدد المادي للجرائم.

أما إذا عاد إلى إرتكاب جريمة سرقة بعد أن أدين بجريمة سرقة سابقة ففي هذه الحالة تطبق عليه أحكام العود والتكرار وتظل من الجرائم البسيطة.

أما جرائم الإعتياد : فهي التي يتطلب القانون لتجريمها ومعاقبة مرتكبيها تكرار الفعل المادي بحيث لا يكفي وقوعه مرة واحدة فقط بل أكثر من مرة حتى يكشف عن الخطورة الإجرامية التي تستوجب تجريم الفعل ولا عقاب عليه<sup>2</sup>.

وفيما يتعلق بعدد مرات إرتكاب الفعل حتى تقوم جرائم الإعتياد فقد استقر القضاء المصري على قيام جريمة الإعتياد بإرتكاب الفعل مرتين متتالين كحد أدنى، ولم

<sup>1</sup> أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 252.253.

<sup>2</sup> محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 129.

يشترط القانون مرور فترة زمنية معينة بين كل فعل من الأفعال المتكررة التي تقوم بها جريمة الإعتياد، لكن الفقه والقضاء في مصر إستقرا على ضرورة أن تكون المدة الزمنية متقاربة نسبيا، ويترك تحديد المدة للقاضي وفق ظروف كل جريمة، ويترتب على التفرقة بين الجرائم البسيطة وجرائم الإعتياد النتائج الأربعة التالية:

#### أولاً: من حيث سريان النص الجنائي.

لا يسري القانون الجديد على الجريمة البسيطة السابقة عليه ولكنه يسري على الجرائم البسيطة التي تقع بعد نفاذه وسريانه وقبل صدور حكم نهائي فيها، بعكس الجرائم الإعتيادية فإن القانون الجديد يسري من تاريخ نفاذه على جميع الأفعال الملاحظة حتى لو كان هذا القانون أشد على المتهم شريطة أن نتأكد من تكرار هذه الأفعال.

#### ثانياً: من حيث تطبيق الإختصاص المكاني.

في الغالب يتحقق الركن المادي في الجرائم البسيطة في دائرة إختصاص محكمة واحدة فقط بحيث تختص هذه المحكمة بنظرها والفصل فيها، أما جرائم الإعتياد فيكون الإختصاص لأكثر من محكمة يقع في دائرتها أحد الأفعال الداخلة في تكوين الجريمة وفق نص المادة 2/5 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني<sup>1</sup>.

#### ثالثاً: من حيث التقادم.

تبدأ مدة تقادم سقوط دعوى الحق العام في الجرائم البسيطة من اليوم التالي لتاريخ وقوعها إذا كانت وقتية، أما بالنسبة لجرائم الإعتياد فتبدأ المدة من اليوم التالي لأخر فعل من الأفعال الداخلة في تكوين الجريمة وفق نص المادة 1/349 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص ص 129، 131.

**رابعاً: من حيث حجية الشيء المحكوم فيه.**

بالنسبة للجرائم البسيطة فإن الحكم النهائي الصادر بها لا يمنع من محاكمة مرتكبها ثانية إن عاد وإرتكاب جريمة أخرى من نفس النوع وقعت قبل الحكم وسبب ذلك أن كل جريمة مستقلة عن الأخرى، أما في جرائم الإعتياد فإن الحكم البات الصادر بها ينصرف ويشمل جميع الأفعال الداخلة في تكوينها طالما أنها سابقة على صدور الحكم فيمنع من إعادة محاكمة مرتكبها عنها لأنها جريمة واحدة.

ولكن بعد صدور الحكم فيمنع من إعادة محاكمة مرتكبها عنها لأنها جريمة واحدة، ولكن بعد صدور الحكم وقيام الجاني بإرتكاب جرائم جديدة فإنه يلاحق ويسأل عن هذه الجرائم.

**الفرع الرابع: الجريمة المتتابعة الأفعال.**

يثار بشأن التمييز بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة الحديث عن نوع آخر من الجرائم يطلق عليها الجرائم المتتابعة الأفعال (أو المتعاقبة الأفعال). ويقصد بالجريمة المتتابعة الأفعال تلك الجريمة التي تقع بأفعال متعددة على حق واحد ويقصد تحقيق غرض إجرامي واحد، وبالتالي فإن هذه الجريمة تقع بأفعال متماثلة لا يمكن إعتبار أي منها جريمة على حدة طالما أنه ثبت أن هذه الأفعال المتعددة لم تقع إلا بقصد النيل من حق واحد وليس المساس بحقوق متعددة<sup>1</sup>.

كما أن الغرض من إرتكابها واحد ومتماثل، فاللص الذي إرتكاب جريمة السرقة على دفعات، بحيث يدخل المنزل المراد سرقة ويبدأ في جمع المسروقات وينتظر خروج صاحب لمنزل ويعاود دخول المنزل ويستولي من جديد على بعض المسروقات فيشعر بوجود زوجة صاحب المنزل فيخرج حاملاً بعض ما سرقه، وهكذا يسرق المنزل على دفعات، وبالتالي فإنه لا يعتبر كل فعل في حد ذاته سرقة، ولكن تعتبر الأفعال المتعددة جريمة سرقة واحدة. حيث أن الحق المعتدى عليه واحد والغرض من إرتكاب هذه الأفعال المتعددة واحد ويتمثل في سرقة المنزل.

وبالتالي تتشابه الجريمة المتتابعة مع الجريمة المستمرة في أن تحقق هاتين الجريمتين قد

<sup>1</sup> أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 253.254.

يستغرق وقتاً من الزمن، ولكن الفارق بينها يتمثل في أن الجريمة المتتابعة تفترض تعدداً في الأفعال الإجرامية، أما الجريمة المستمرة لا تفترض ذلك أصلاً، إذ إن ما يميزها قد يتمثل أساساً في استمرار النتيجة الإجرامية وقتاً من الزمن، كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة والتي تتم بفعل واحد يتمثل في إدخال الجاني الشيء في حيازته في حين أن النتيجة المتمثلة في بقاء هذه الحيازة قد تستغرق وقتاً من الزمن.

### المطلب الثالث: مراحل ارتكاب الجريمة.

تمر الجريمة في الشكل النموذجي لها بعدة مراحل، حيث تكون بدايتها فكرة في ذهن، يقلبها الجاني على أكثر من وجه، وعندما يقتنع نسياً بها ينتقل إلى مرحلة ثانية وهي تحضير الوسائل اللازمة لتنفيذها، وبعدها تأتي المرحلة الثالثة وهي المرحلة البدء في التنفيذ التي يمكن أن يتراجع فيها عن اتمام الجريمة أو المضي فيها، فإذا لم يتراجع وقام بالركن المادي لها كما ينبغي ولكنه أخطأ الهدف فتكون الجريمة قد انتهت بالخيبة، كما يمكن أن تنتهي الجريمة دون تحقيق النتيجة التي ارادها الجاني لسبب يحول دون ذلك لا علم للجاني به، ويطلق على الجريمة حينئذ على الجريمة بأنها تامة أو ناجزة. وفيها يلي تستعرض هذه المراحل بعد أجازها وحصرها في ثلاث مراحل هي التفكير في الجريمة والتحضير لها، والشروع في تنفيذ الجريمة وأخيراً الجريمة التامة<sup>1</sup>.

### الفرع الأول: التفكير في الجريمة والتحضير لها.

يختلف التفكير في الجريمة عن التحضير لها من الناحية العلمية، ولكنهما يتفقان في كون كل منهما تمهيداً لها، وكل منهما خارج عن ماهيتها، وغير خاضع للعقاب عليها، وبسبب الخلاف في المعنى بينهما وما قد يترتب عنه من الناحية التشريعية، على الأقل في بعض التشريعات يستحسن علاج كل منهما مستقلاً عن الآخر في مرحلتين:

<sup>1</sup> أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 254.

## أولا : التفكير في الجريمة.

ويطلق عليه البعض الجريمة الذهنية ،وهذه المرحلة قد تفتقد في كثير من الجرائم، و إنما الشائع في الجريمة النموذجية التي تبنى على تخطيط وتحضير وتنفيذ، وتحقيق النتيجة، ان تبدأ أول ما تبد ابه بالتفكير في الجريمة ورسم خطوطها وتفصيلها في الذهن أولاً، ولذلك قال الفلاسفة بان أو الفكر آخر العمل، وأثناء التفكير الذي تختل مدته من شخص إلى آخر ومن جريمة إلى أخرى فإن الجاني يقلب السلوك الإجرامي الذي يعزم عليه على أكثر وجه، حيث يقارن بين المنافع النفسية أو المادية التي يجنيها، وبين ما يمكن ان يتعرض له من عقاب إذا اكتشف أمره، وكذا ما يمكن ان يعترض له من تأنيب الضمير، وقد جرى العرف في الشرائع المختلفة على عدم العقاب على التفكير في الجريمة لعدة اعتبارات منها ان التفكير لا ينتج ضررا فهو سلوك سلبي لا تترتب عليه نتيجة، كما أن الجاني يمكن أن يعدل عن سلوك طريق الجريمة، ووفق ذلك كله فإن الإثبات غير متيسر لمعرفة وإقامة الحجة على الجاني.

وفي العصر الحديث نجد أغلب التشريعات لا تعاقب أيضا على التفكير في الجريمة للإعتبارات السالفة، وقليل فقط من التشريعات الجزئية التي تعاقب بصورة إستثنائية على التصميم في حالات خاصة جدا إذا تجاوز شخص الفاعل إلى سواه كالتشريعين الإنجليزي والمصري.

وقد نحا القانون الجزائري منحى أغلب التشريعات حيث تجاهل نهائيا مرحلتي التفكير والتحضير للجريمة ، حيث ورد في المادة 30 ما نصه ( كل المحاولات لإرتكاب جناية تتبدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى إرتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها ) فالنص واضح في عدم العقاب على التفكير والتحضير، مع ضرورة الإشارة هنا إلى وجود جرائم خالية من التفكير، مثل الشريك الذي يكلف بالتحضير للجريمة دون أن يكون له تفكير مسبق فيها <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية، 2006، ص ص 154، 155.

## ثانيا : التحضير للجريمة.

ويكون التحضير بإعداد العدة وتحضير كل ما يلزم لإرتكاب الجريمة، ويختلف التحضير باختلاف الجرائم فلكل جريمة تحضيراتها وترتيبها، فجريمة القتل تتطلب شراء السلاح أو التدريب على استعماله، أو إستدراج الضحية إلى مكان مناسب لإرتكاب الجريمة، بينما تحتاج جريمة السرقة إلى احضار سلم للتسلق، أو صناعة مفتاح، أو احضار قضيب حديدي وما في حكمه للكسر، فكل هذه الأفعال تدخل ضمن الأفعال التحضيرية للجريمة، مع أن هناك جرائم لا تحتاج إلى هذه التحضيرات، فيرتكبها صاحبها دون تفكير ودون تحضير.

وقد إستقرت التشريعات الجزائية على القاعدة العامة بأن الأفعال التحضيرية الإعدادية التمهيدية في حدودها العادية دون تجاوز تبقى خارجة مبدئيا عن نطاق المعاقبة الجزئية بسبب التباسها وغموضها، وعدم الإستدلال صراحة منها على قصد الفاعل في إرتكاب جريمة معينة و محددة.

وعدم العقاب على الأعمال التحضيرية مبني أيضا على عدة إعتبارات منها احتما عدول الجاني عن تنفيذ جريمته لسبب أو لأخر، كما أن التحضير خارج عن ماهية الجريمة، ولا أثر له فيها و أن كان أقرب إليها من مجرد التفكير، وأخيرا فإن التحضير يمكن أن يكون لغرض آخر غير غرض إرتكاب الجريمة، فالذي يشتري سلاحا ويتدرب عليه، قد يكون لغرض الدفاع عن نفسه، والذي يصنع مفتاحا يحتمل أن يكون ذلك لإستعماله الشخصي، والدليل إذا تطرق اليه الاحتمال سقط به الإستدلال، بل تأويل التحضير لمصلحة المنهم هو الذي يتماشى مع روح التشريع الجنائي.

إذن فالتحضير لإرتكاب الجريمة لا يعاقب عليه القانون إلا إذا كان التحضير نفسه

يشكل جريمة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> منصور رحمانى، المرجع السابق، ص ص 158، 156.

**الفرع الثاني : الشرع في الجريمة.**

يتطلب القانون في الجرائم العادية ( ذات النتيجة ) - كما اسلفنا، أن ينشا عن السلوك المحظور نتيجة إجرامية حتى يكتمل الركن المادي لها، ولكن قد يحدث أن يقوم الجاني بسلوكه المحظور كاملا ولكن النتيجة لا تتحقق، كما وقد يبدأ الجاني يفعله ولكنه لا يكمله في مثل هاتين الحالتين إرتكاب الجاني السلوك المحظور كله أو بعضه دون أن يكتمل الركن المادي للجريمة، وتسمى هذه الحالة - أي عندما لا يكتمل الركن المادي للجريمة، الشرع.

ونظرا لأهمية موضوع الشرع فقد مهدنا له بمقدمة تبين فيها : الشرع في القانون ، وعلّة العقاب عليه، وأنواعه، وصوره، لننتقل بعد ذلك إلى دراسة أهم المسائل التي يثيرها<sup>1</sup>.

**أولا : الشرع في القانون.**

تحت عنوان المحاولة نص قانون العقوبات على الشرع في المادة 30 على النحو التالي :

كل محاولات لإرتكاب جنائية تبتدئ بالشرع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى إرتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يمكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجمله مرتكبها.

يتضح من النص أن جريمة قد وقعت ولكنها لم تكتمل، فهي جريمة ناقصة أوقف تنفيذها قبل إتمامها أو خاب أثرها، لسبب خارج عن إرادة الجاني، وهذه الجرائم لا تكون إلا في الجنائيات ( م 30 عقوبات )، وبعض الجناح بشرط أن بنص القانون على ذلك ( م 31 عقوبات )، ولكنها غير منصورّة أبدا في المخالفات ( م 31 عقوبات ).

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الاول، الجريمة، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2016، ص 163.

**ثانيا : علة العقاب في الشروع.**

إن علة العقاب في الجريمة تكمن في أنها إعتداء فعلي على مصلحة محمية قانونا، فهل يتحقق ذلك الشروع ؟

يحمل الشروع طياته كل معاني الإعتداء على المصلحة المحمية، ولكنه اذ أوقف أو خاب أثره، فقد تحول من صورة الإعتداء الفعلي إلى صورة إعتداء يهدد بخطر، فهو بمثابة إعتداء محتمل، و حيث أن القانون يحمي المصالح من كل إعتداء فعلي أو إعتداء محتمل عليها، لذا فقد وجب تجريم الشروع بوصفه إعتداء محتملا يهدد المصالح المحمية بخطر، ومصدر الخطر في جرائم الشروع يكمن في الجاني من جهة، ونيته الإجرامية في ارتكاب الجريمة من جهة أخرى<sup>1</sup>.

**ثالثا : أنواع الشروع.**

يتضح من النص أن الشروع على نوعين: شروع موقوف وشروع خائب. والشروع الموقوف هو الشروع الناقص، حيث لم يقم الجاني بكل الأفعال التنفيذية اللازمة لإتمام الركن المادي للجريمة، ومثاله أن يهجم الجاني بالضرب، فيرفع عصاه وفي اللحظة التي يريد أن يهويها على رأس خصمه ينتهزه شخص ثالث بعنف فيحول بينه وبين إكمال فعله.

أما الشروع الخائب فهو شروع تام، ويفترض أن الجاني قد قام بفعله كاملا ولكن النتيجة لم تتحقق، ولذا فهي جريمة خائبة، ومثالها أن يهوي الجاني على خصمه بعصاه فلا يصيبه، أو كمن يطلق الرصاص على عدوه فيخطئه، أو كمن يفتح خزنة الدراهم للسرقة فلا يجد فيها ما يسرقه.

وللشروع التام ( الخائب ) نفس عقاب الشروع الناقص ( الموقوف )، وتكمن أهمية التفرقة بينهما من حيث العدول الإختياري الذي يحول دون العقاب في الشروع الناقص، ولكنه يخرج عن نطاق الشروع التام في معظم حالاته.

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص، 164.165.

**رابعاً : مجال تطبيق نظرية الشروع.**

أشرنا إلى أن جريمة الشروع هي جريمة ناقصة لم تكتمل بسبب عدم تحقق النتيجة التي يتطلبها القانون لتمام الجريمة، وعليه فإن مجال تطبيق هذه النظرية ينحصر من جرائم التي تتحدد بناء على الشروط التالية :

1\_ يكون الشروع في الجرائم العادية ( ذات النتيجة )، كجرائم القتل والسرقة والإغتصاب، أما في الجرائم الشكلية التي يقع ركنها العادي بمجرد السلوك فلا يتصور قيام الشروع فيها فهي إما أن تقع كاملة و أما أن لا تقع، كجريمة إحراز المخدرات أو إحراز سلاح بدون ترخيص أو حمل النياشين.

2\_ وفي الجرائم العمدية، فالمشروع لا يقع إلا في جرائم العمدية إذا لا يصور الشروع في الجرائم غير العمدية.

3\_ ولا يكفي أن تكون الجريمة مادية وعمدية بل يتطلب الأمر أن تكون من الجرائم الإيجابية عند بعض الفقهاء، أي من جرائم التي ترتكب بفعل إيجابي ، ومعنى ذلك أن تستبعد الجرائم التي تقع بطريق سلبي، إذا يصعب تصور قيام الشروع في جرائم الإمتناع<sup>1</sup>.

**خامساً : الأوضاع الثلاثة للشروع.**

إن الأوضاع المتصورة للشروع بحالة إذا ما تعمد الجاني ارتكاب الجريمة تدخل في نطاق ما اشرنا اليه من شروط هي :

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 165.166.

**1\_ الجريمة الموقوفة.**

وهو الشرع الناقص بحيث يبدأ الفاعل بنشاطه المادي لتحقيق النتيجة، ولكن النتيجة لا تحصل لأن الفعل قد أوقف بعد البدء فيه وقبل نهايته فلم تحصل النتيجة، ومثال ذلك أن يدخل لص أحد المتاجر يريد السرقة فيلقى عليه القبض قبل وصوله إلى المال الذي كان يرغب في سرقة، فالجاني في مثل هذه الحالة يكون قد بدأ نشاطه ولكنه لم يستطع إكماله.

**2\_ الجريمة الخائبة.**

وهو الشرع التام، وفيه يسلك الجاني السلوك المؤذي إلى النتيجة ويقوم بكل خطواته ولكن النتيجة لا يقع مع كونها ممكنة الوقوع، فسعى الجاني إلى تحقيق النتيجة لم يوفق في أي خطوة من خطواته كما هو الشأن في الجريمة الموقوفة، وإنما النتيجة وحدها هي التي أفلتت، فإذا أفلح اللص الذي يريد المال من الوصول إلى خزانة الدراهم ففتحها فتبين له أن المال ليس موجودا فيها، في مثل هذه الحالة خابت آمال اللص والجريمة خائبة .

**3\_ الجريمة المستحيلة.**

قد يكون وقوع النتيجة أمرا مستحيلا، فيسلك الجاني كل السلوك المؤذي إلى النتيجة ولكنها لا تقع، وهي صورة من صور الشرع المأم أي الخائب، والفرق بينهما يعود إلى كون الجريمة الخائبة لم تتحقق ولكنها ممكنة الوقوع، في حين أن النتيجة في الجريمة المستحيلة لا يمكن أن تتحقق لكونها مستحيلة الوقوع لا ممكنة الوقوع<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 166.167.

**الفرع الثالث : الجريمة التامة.**

وهي الجريمة التي تحققت فيها النتيجة التي كان يريدّها الجاني، ففي جريمة القتل يتحقق إرهاب روح المجني عليه وفي جريمة السرقة، يتحقق إخراج المال من ملكية المجني عليه، ووضعه في المكان المعد له لدى الجاني على خلاف بين شراح القانون الجنائي الخاص. وتتمام الجريمة يتحقق بالقصد العام لدى الجاني دون قصد خاص، فالجاني الذي أخطأ فبدل أن يسرق شيئاً نفساً من محل المجني عليه أخذ شيئاً وضيعاً، فإن الجريمة تكون تامة، كما عدول المجرم أو ندمه، أو إرجاعه للمال بعد أخذه<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 174.

**المبحث الثاني : الجنايات والجنح المرتكبة ضد الدستور.**

يتناول هذا المبحث الجنايات والجنح ضد الدستور وهو أساس دراستنا لهذه المذكرة، وقد نص قانون العقوبات الجزائري من نص المادة 102 إلى 118 على مجموعة من الجرائم وسوف نحلل وندرس هذه الجرائم ونقسم المبحث إلى اربع مطالب أساسية .

**المطلب الأول : المخالفات الخاصة بممارسة الإنتخاب.**

بالنسبة لهذه الجريمة فقد نص عليها قانون العقوبات الجزائري في القسم الثالث من فصل الثالث في الجزء الثاني المتناول التجريم يعد جزء الأول الذي تناول مبادئ عامة وأركان تمهيدية، والنصوص القانونية هي المواد 102 و 103 و 104 و 105 و 106، وجب تحليل هذا المطلب وتقسيمه إلى ثلاثة فروع وهي:

**الفرع الأول: تعريف الإنتخاب.**

يتناول هذا الفرع تحديد المدلول اللغوي للإنتخاب (أولاً)، ثم المدلول الإصطلاحي له (ثانياً).

**أولاً: المدلول اللغوي للإنتخاب.**

الإنتخاب في اللغة العربية يرجع أصل اشتقاقه إلى الفعل، أنتخب ونخب وأنتخب بمعنى أختار، فنقول أنتخب الشيء أي أختاره، والإنتخاب يعني الإلتزاع والإختيار فيقال أخذ نخبته والنخبة: ما اختاره منه، ونخبة القوم ونخبتهم: خيارهم، قال الأصمعي: يقال هم نخبة القوم ويقال جاء في نخب أصحابه، أي في خيارهم<sup>1</sup>. وفي المعاجم الحديثة كالمعجم الوسيط فقد ذكر في باب نخب، نجبا: أخذ نخبة وأنتخبه: اختاره وأنتقاه أي اختاره بإعطائه صوته في الإنتخاب. والإنتخاب: الإختيار. إجراء قانوني يحدد نظامه ووقته ومكانه الدستور أو لائحة ليختار بمقتضاه شخص أو أكثر لرئاسة

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، الحماية الجزائرية للعملية الإنتخابية وفقا لقانون الانتخابات في الجزائر، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص : قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 21.

مجلس أو نقابة أو ندوة أو لعضويتها أو نحو ذلك والمنتخب: من له حق التصويت في الإنتخاب والمنتخب: من فاز في الإنتخاب وحاز على أكثر الأصوات فكان هو المختار، أما في اللغة الفرنسية فمصطلح: "élection" يعني إنتخاب، اصطفاء، ومصطلح: "électoral" يعني إنتخابي أو متعلق بالإنتخاب، والمنتخب أو الشخص المختار عن طرق الإنتخاب يصطلح عليه بالفرنسية: "électif" والناخب يقابله بالفرنسية مصطلح: "électeur".

### ثانيا: المدلول الإصطلاحي للإنتخاب.

أن تعريف الإنتخاب اصطلاحا له علاقة مباشرة بتعريف العملية الإنتخابية التي ترتبط بالمعطيات أو الجوانب السياسية والإجتماعية والديموغرافية، ولهذا السبب اختلفت إتجاهات الفقهاء في تحديد المعنى الإصطلاحي للإنتخاب<sup>1</sup>.

فهناك جانب الفقه، إعتد في تعريف الإنتخاب على الجانب الإجرائي في الإنتخاب فعرفوه على أنه: "مجموعة من الإجراءات والتصرفات القانونية متعددة الأطراف، والمراحل يخضع بمقتضاها تحديد الهيئات الحاكمة العليا في الدولة لموافقة ورضاء المحكومين أصحاب السلطة الحقيقية في المجتمع".

بينما عرفه بعض الفقهاء بالإعتماد على عنصر الإختيار في العملية الإنتخابية واعتبروا أن الإنتخاب هو: "إختيار الناخبين لشخص أو أكثر من بين عدد من المترشحين لتمثيلهم في حكم البلاد".

ويعتبر الإنتخاب إراضية الأساسية لأنظمة الحكم الديمقراطي، كونها وسيلة سلمية للمشاركة في تكوين حكومة تستمد وجودها في السلطة أو إستمراريتها من أنبثاقها عن الإدارة الشعبية، ومنه يكون الإنتخاب أداة سياسية تمكن المحكومين من إختيار حكامهم في السلطة، لذلك فهناك من الفقهاء من إعتدوا في تحديد المقصود بالإنتخاب، بأنه وسيلة لتداول السلطة في الأنظمة الديمقراطية، بحيث من خلاله يختار أفراد الشعب ممثليهم أو نوابهم الذين يمثلونهم ويعبرون عن إرادتهم.

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 21 ، 22.

وعادة عند تحديد مدلول الإنتخاب يضاف له الوصف أو الطابع السياسي لتبيان الإنتخاب، الذي يعبر فيه الناخبون عن السيادة الوطنية، كإنتخاب رئيس الجمهورية وإنتخاب أعضاء البرلمان وإنتخاب أعضاء المجالس أو السلطات المحلية، وتميزه عن الإنتخابات الأخرى غير السياسية كالإنتخابات المهنية والحرفية أو الرياضية والطلابية والعلمية وغيرها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أساليب أو نظم الإنتخاب.

توجد عدة أساليب أو نظم للإنتخاب يمكن إجمالها فيما يلي:

#### أولاً: الإقتراع المقيد والإقتراع العام.

أ- الإقتراع المقيد: لم يظهر الإقتراع العام في الدول الديمقراطية إلا بعد تطور أصاب الإقتراع المقيد الذي أخذ شكلين أساسيين:

. القيد المالي وقيد الكفاءة: وهما القيدان الواردان في الدستور أو قانون الإنتخاب اللذان يتطلبان توافر شروط معينة في الشخص حتى يتمكن من ممارسة هذا الحق، وأهم هذه الشروط هي توافر نصاب مالي معين أو كفاءة أو هما معاً<sup>2</sup>.

. القيد المالي: فبالنسبة لتوافر نصاب مالي معين نجد أن القانون يشترط لكي يمارس المواطن تلك السلطة أن يكون مالكا لثروة مالية معينة قد تكون نقدية أو عقارية، والسبب في ذلك أن الثروة تربطه أكثر من غيره بالوطن، وأنه يسأهم خلافاً لغير المالك في تحمل نفقات الدولة وله المصلحة في الدفاع عن الوطن، كما أن امتلاكه لتلك الثروة تدل على كفاءته في إدارة شؤون الدولة لأنه أثبت قدرته في إدارة وحفظ أمواله، وهذا ما عبر عنه أحد الكتاب الفرنسيين في القرن 19 René Remond بقوله:

« On n'accédera à la plénitude des droits politiques qu'au dessus d'un niveau déterminé de plénitude attesté par le montant de revenu annuel ، soit par la somme des impôts à acquitter ».

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 23.

<sup>2</sup> سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، ص 103.

إلا أن هذا القيد كان يخالف مبدأ المساواة ويسمح لطبقة البورجوازية بتولي السلطة وإبعاد غيرها، مما كان سببا في إلغاء هذا القيد بإستثناء بعض الولايات الجنوبية في الولايات المتحدة الأمريكية الغرض منه إبعاد السود من ممارسة حق الإنتخاب.

. قيد الكفاءة: أما تقييد الإنتخاب بالكفاءات فيهدف إلى منح سلطات أوسع للمواطن الكفاء على المواطن البسيط، ومثل ذلك إشتراط قانون الإنتخاب مستوى من التعليم أو شهادة معينة، وقد أتبع هذه الطريقة في الولايات المتحدة الأمريكية بالجنوب، كذلك كانت تشترط للتمتع بحق الإنتخاب أن يكون المواطن ملما بالقراءة والكتابة أو يكون قادرا على تفسير الدستور<sup>1</sup>.

ب- الإقتراع العام: إذا كان الإقتراع العام قد ساد معظم دول العالم، إلا أن هذا لا يعني أنتفاء قيود معينة تفرض على الشخص لممارسة حق الإنتخاب .  
الشروط الواجب توافرها في الشخص لممارسة حق الإنتخاب:  
تتطلب كل قوانين الإنتخابات شروطا معينة حول الإنتخاب يمكن إجمالها فيما يلي:

### 1- شروط الجنسية.

أن شرط الجنسية يعتبر من الشروط الأساسية للتمييز بين المواطن وغيره، فلا يعقل مساواة الإثنين في ممارسة الحقوق السياسية، بل أن معظم الدول تميز حتى بين المواطنين الأصليين والمتجنس حيث تشترط ضرورة إنقضاء مدة معينة تسمح للمتجنس بالإرتباط أكثر بوطنه الجديد وإختبار مدى إخلاصه له.

### 2- شرط الجنس.

لقد كان إبعاد النساء عن ممارسة حق الإنتخاب أو الإقتراع العام أمرا مقبولا لدى معظم الدول حتى المتقدمة منها، حيث لم تكن تسمح إلا للرجال بممارسة ذلك الحق، ولقد كانت أول دولة إعترفت بحق النساء في الإنتخاب هي نيوزلندا سنة 1892، النرويج سنة 1907، استراليا 1914، الدانمارك 1915، والسويد 1920 ثم الولايات المتحدة الأمريكية

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص، 104.103.

سنة 1920 وقد اعترفت به بعض ولايات الولايات المتحدة إبتداء من سنة 1890، ثم إمتد هذا الحق إلى بريطانيا سنة 1928 وفرنسا سنة 1944. ولعل السبب الذي دفع بالمشرع إلى عدم الإعتراف إلا مؤخرا للنساء بهذا الحق هو اعتقاده بأن هناك إختلافا في الأدوار التي يلعبها الجنسان، وهو ما أقرته الإستفتاءات التي وقعت في سويسرا التي تعترف للنساء بحق الإبتخاب على المستوى الفيدرالي إلا منذ 1971<sup>1</sup>.

### 3- شرط السن.

تشرط كل القوانين الإبتخابية في العالم ضرورة توافر سن معينة لكي يصبح المواطن ناخبا، وأن كانت هذه القوانين تختلف فيما بينها حول السن المحددة وهي تتراوح غالبا بين 18 و 25 سنة.

### 4- شرط التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.

أن أنتقاء ذلك الشرط يسمح للدولة بحرمان فئات معينة من المواطنين من ممارسة حق الإبتخاب والتي يمكن حصرها فيما يلي:

قلة وإنعدام التمييز: تحرم القوانين على الأطفال والمصابين بأمراض عقلية ممارسة حق الإبتخاب لإنعدام التمييز، إلا أنه تجب التفرقة هنا بين الأطفال الصغار الذين لم يبلغوا سن الرشد والمواطنين الذين بلغوا هذا السن لكنهم لا يتمتعون بقواهم العقلية، فهؤلاء لا يحق لهم ممارسة هذا الحق طالما بقي العارض متوفرا، ولتجنب تعسف الإدارة تتطلب القوانين أن يقرر هذا العارض ويرفع من جهة قضائية.

الأشخاص المحكوم عليهم: أن القوانين تنص على حرمان مرتكبي الجرائم المخلة بالشرف من الإبتخاب، ونظرا لخطورة هذا القيد فإنه يتطلب ضرورة تحديد الجرائم المانعة تجنبا لتعسف الإدارة التي يمكن أن تعتبر كل تصرف مخالف للقانون كقانون المرور مثلا، أو أن المخالف لسياسة الحكومة بمثابة جريمة مانعة لممارسة حق الإبتخاب، مما يؤدي

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 105.104.

إلى حرمان كل من يرفع صوته ويدلي برأيه ضد النظام فيبعد عن الديمقراطية ويصبح الإلتخاب مجرد عملية شكلية لاقيمة لها.

أعضاء الجيش: أن بعض الدول تحرم الجيش من الإلتخاب مثل الجمهورية الفرنسية الثالثة بدعوى أن الغرض من ذلك هو إبعاد الجيش عن تأثير الضباط من جهة، وإبعاده من التدخل في الأمور السياسية واقتصار دوره على الدفاع عن التراب الوطني من جهة أخرى. وقد عيب على هذا القيد أن حرمان الجندي من الإلتخاب يعني أنتقاص صفة المواطنة عليه رغم أنه يقوم بدور أكثر من المدني، فضلا عن أن تطبيق الخدمة العسكرية ومشاركة الجيش في التنمية الوطنية يقضي على هذا القيد، لأن الجندي لم يعد مرتبطا بواجب الدفاع وحماية الوطن فحسب، بل أصبح ملزما بالمشاركة في التنمية الوطنية في جميع المجالات<sup>1</sup>.

### ثانيا: الإلتخابات والطابع الديمقراطي للأنظمة السياسية.

يعتبر الإلتخاب أداة من أدوات ممارسة السلطة والمراقبة التي يمارسها الشعب على مؤسسات الدولة لاسيما التدأولية منها.

وما من شك في أن الإنشغال الأساسي بشأن العلاقة بين الأنظمة الإلتخابية والأنظمة السياسية يتمثل في مدى ضمان الأولى للطابع الديمقراطي للثانية، ذلك أن النظام الإلتخابي عنصر من عناصر النظام السياسي ككل، ولا يمكن إعتبار الإلتخاب بالتالي مجرد إختيار شخص وإنما هو إختيار برنامج وإتجاه معين، وبما أن النظام الإلتخابي له علاقة تكاملية مع النظام السياسي، فإنه بالضرورة يؤثر على الأحزاب السياسية سواء بتوزيعها أو زيادة عددها أو تضييقه.

وبما أن النظام الإلتخابي يتحقق بموجب نصوص قانونية تسمى بقانون الإلتخابات ، فإنه ينبغي علينا محاولة تقديم تعريف لذلك القانون، أنه مجموعة القواعد القانونية المبنية لصفة المواطن، بالمفهوم السياسي، والمميزة لمختلف النماذج الإلتخابية داخل الدولة وتنظيم سير العملية الإلتخابية، وهذه القواعد تختلف من حيث المكان والزمان، لأنها مرآة للطبيعة

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 106.105.

العميقة للنظام السياسي السائد، ومن ثمة يصعب الخروج بإستنتاجات مشتركة، لأن القانون الإنتخابي يوضع وفق رؤيا حزب أو أحزاب حاكمة وبغرض تدعيم مركزها وإعادة فوز مرشحها، وهذا لا يتجافى مع السياسية وأن كان يؤثر على الديمقراطية.

### ثالثا - الإنتخاب المباشر والإنتخاب غير المباشر.

وأن الإنتخاب المباشر هو ذلك الذي يقوم به الناخبون مباشرة لإختيار ممثليهم، أما الإنتخاب غير المباشر فهو الذي يقوم به الجمهور الناخبين بإختيار مندوبين عنهم يتولون إنتخاب ممثليهم من المترشحين، فالطريقة الأولى تكون على درجة واحدة، في حين أن الثانية تكون على درجتين<sup>1</sup>.

والمتمق عليه أنه نظرا لتعذر ممارسة الديمقراطية المباشرة، فإن الطريقة الأقرب هي الإنتخاب المباشر، إذ أنها تمكن الناخبين من إختيار ممثليهم دون واسطة، اللهم إلا ما تعلق بدور الأحزاب ووسائل الإعلام فيكون بذلك البرلمان ممثلا للأمة، فضلا عن تجنب الضغوط التي يمكن أن تمارس على الناخبين كثرة عددهم. ومع ذلك فإن الإنتخاب غير مباشر رغم أن ممارسيه يخضعون لتأثيرات الأحزاب وذوى المصالح إلا أنه يمكن المندوبين من صلاحيته في الدول النامية نتيجة ضعف الوعي السياسي لدى أغلبية أفراد الشعب بخلاف الدول المتقدمة.

### رابعا - الإنتخاب العلني والإنتخاب السري.

لقد كان الإنتخاب العلني قديما مفضلا، فهو على حد قول روبسبير *robespierre* أسلوب يطور شجاعة المواطن وحسه المدني، ويمكن المواطنين الصالحين من مراقبة الإنتهازيين. لكن التطور أثبت عجزه بحيث يسمح للسلطة وذوي النفوذ بكل أنواعه الإنتقام من المعارضين، وهو ما أدى إلى تفضيل التصويت السري الذي يبعد المواطن عن كل أنواع تلك الضغوط.

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص ص 109، 106.

كما أن القوانين الانتخابية، ضمانا لإحترام العملية الانتخابية، كفلت للمواطنين حتى الطعن في الانتخابات وهو على نوعين :

- الطعن القضائي ويتمشى مع صلاحيات القاضي حيث ينظر القاضي الإداري في فرنسا في تلك الطعون بينما يختص بذلك القاضي العادي في إنجلترا.

- الطعن السياسي، فتقوم به الجهة المنتخبة ذاتها، لأن الانتخاب يدخل ضمن ممارسة السيادة لا يجوز للقاضي التدخل فيها<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : تقسيم الجرائم الانتخابية.

تقتضي دراسة التقسيمات المختلفة للجرائم الانتخابية الإشارة إلى تقسيمات المختلفة للجرائم العامة، ولتحديد أنواع الجرائم الانتخابية يقتضي الأمر الوقوف على الأحكام الموضوعية والإجرائية المميزة لكل منها، وأغلب التقسيمات الفقهية للجرائم العامة يمكن أن تقسم الجرائم الانتخابية إلى جنایات وجنح ومخالفات. ويمكن أن تقسيمها بالنظر إلى أركانها الشرعي والمادي والمعنوي إلى جرائم واردة بقانون العقوبات، وإلى جرائم واردة بالتشريعات الانتخابية .

ومن حيث الركن المادي، إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية وجرائم بسيطة وجرائم إعتياد ثم إلى جرائم وقتية وجرائم عمدية وجرائم غير عمدية<sup>2</sup>.

### أولا : تقسيم الجرائم الانتخابية بحسب جسامتها.

إتخذ قانون العقوبات الجزائري بموجب المادة 27 منه خطورة الجريمة معيارا لتقسيم الجرائم، شأنه شأن قانون العقوبات الفرنسي الذي بموجب المادة 111 إعتداد هو الآخر معيار الجسامة لتقسيم الجرائم، وحسب هذا المعيار تقسيم الجرائم إلى جنایات (أولا) وجنح (ثانيا). ومخالفات (ثالثا). وذلك تماشيا مع التقسيم الكلاسيكي الذي أوجد الفقه الجنائي للجرائم، فالجنایات أكبر جسامة من الجنح أكبر جسامة من المخلفات، وبذلك

<sup>1</sup> سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص ص 109، 111.

<sup>2</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 31.

تكون جنائية كل الأفعال المعاقب عليها بالعقوبات الجنائية، وتعد بعقوبات المخالفة حسب ما جاء في نص المادة 05 من قانون العقوبات.

ويكون نوع العقوبة الأصلية المقررة قانونا للجريمة أو المقدرة بحددها الأقصى هو المعيار المعتمد، أو الذي يلجأ إليه لمعرفة نوع تلك الجريمة من حيث جسامتها فبالإعتماد على معيار الخطورة فالجرائم ثلاثة أقسام هي:

### 1: الجنائيات.

وهي كل الأفعال المعاقب عليها بعقوبات جنائية أصلية تتمثل في :

- (1) الإعدام.
  - (2) السجن المؤبد.
  - (3) السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 20 سنة.
- وفيما يخص الجرائم الانتخابية، يمكن الإشارة إلى أن القانون العضوي رقم 10، 16، معدل ومتمم، سالف الذكر، اشار إلى جنائية واحدة فقط، تتمثل في جنائية إختطاف صندوق الإقتراع المحتوى على أصوات الناخبين المعبر عنها، التي لم تفرز بعد من قبل مجموعة من الأشخاص وبالعرف بحيث عاقب المشرع عليه بعقوبة السجن من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 500.000 د.ج إلى 2.500.000 د.ج، أما باقي الجرائم الانتخابية فهي جنح ومخالفات<sup>1</sup>.

وبالنسبة للتجريم الانتخابي الوارد في الأمر 156.66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الذي يبدو أنه أكثر حزما وصرامة منه بالنسبة للنصوص الجزائية الواردة بالتشريع الانتخابي فبالرجوع إلى قسم الأول من الفصل الثالث من الكتاب الثالث الجزء الثاني بعنوان: المخالفات الخاصة بممارسة الانتخاب يتضح بأن المشرع في هذه المواد من 102 إلى 106 من ق.ع، قد نص على تجريم عدة سلوكيات أو افعال ( مخالفات ) من شأنها على السير الحسن للعملية الانتخابية .منها جنائيتين ومخالفة.

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 33.32.

فالجناية الأولى جاءت بها المادة 103، أما الجناية الثانية نصت عليها المادة 104 من القانون العقوبات، أما باقي الأفعال المجرمة أو المخالفات الانتخابية فأغلبها جنح ومخالفات بسيطة.

## 2: الجنح .

وهي الجرائم المعاقب عليها بعقوبات جنحية تتمثل في :

أ: عقوبة الحبس لمدة تتجاوز 02 شهرين 05 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر لها القانون حدودا أخرى.

ب: عقوبة الغرامة التي تتجاوز 20.000 د.ج.

وإستقاطا لهذا المعيار فإن التشريع الانتخابي الجزائري تضمن العديد من جنح الانتخابية وهي صور عن مجموعة معتبرة من الأفعال أو الإمتناعات التي تمثل مساسا بالعملية الانتخابية.

فبالرجوع إلى نصوص الجزائية المتعلقة بحماية الإنتخابات، يتبين أن المشرع قد جنح معظم هذه المخالفات الانتخابية، وعاقب عليها بعقوبات جنحية، والتي يمكن إجمالها في جرائم جنحية تمس نظام الانتخابية ونزاهتها بشكل مباشر أو جنحة تعكير صفو أعمال مكتب التصويت أو إختلال بحق التصويت... وغيرها فضلا عن الجرائم القذف والسب، بالإضافة إلى جرائم الأموال كجنحة قبول هبات ومساهمات من شخص، دولة أجنبية أو من أي شخص طبيعي أو معنوي من جنسية أجنبية<sup>1</sup>.

## 3: المخالفات.

وهي الجرائم المعاقب عليها بعقوبات أصلية للمخالف و المتمثلة في :

أ: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى 02 شهرين على الأكثر.

ب: الغرامة من 2000 د.ج إلى 20.000 د.ج.

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص ص 34،36.

تضمن التشريع الإنتخابي مخالفة واحدة تتمثل في عدم تقديم الناخب الذي غير مقر إقامته بطلب شطب إسمه من قائمة الإنتخابية، وتسجيله في بلدية إقامته الجديدة خلال أجل ثلاثة أشهر الموالية لهذا التغيير.

وبالرجوع إلى الأحكام الجزائية الواردة بالأمر 66، 156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، يتبين أن المشرع جاء بمجموعة من الجرائم أو المخالفات الإنتخابية في المواد من 102 إلى 106 تضمنت مخالفة واحدة فقط.

تضمنتها المادة 106 في الفقرة الثانية في حالة ما، إذا عوقب الجاني بغرامة توازي ضعف قيمة الأشياء المقبوضة أو الموعدة بها، وكان هذا التقدير للغرامة يعادل غرامة عقوبة الغرامة المقررة للمخلفات بحسب نص المادة 05 من قانون العقوبات السالفة الذكر.

### ثانيا : تقسيم الجرائم الإنتخابية بحسب أركانها.

يمكن تقسيم الجرائم الإنتخابية إلى عدة أنواع بالنظر إلى الأركان الثلاثة المكونة لها لذلك نتطرق إلى تقسيم الجرائم الإنتخابية بحسب ركنها الشرعي ( أولا ) ثم إلى تقسيمها بحسب الركن المادي ( ثانيا ) وأخيرا نتناول تقسيمها وفقا للركن المعنوي ( ثالثا )<sup>1</sup>.

#### 1 : تقسيم الجرائم بحسب ركنها الشرعي ( القانوني).

إذا كان الركن الشرعي للجريمة العامة ( العادية ) والجريمة الإنتخابية خصوصا هو الصفة غير المشروعة التي يضيفها المشرع على نشاط الجاني ( الفاعل ) والمرجع في تحديد هذا الوصف أو بيانه هو نص التجريم، ولهذا حسب المشرع الجزائري ومعظم التشريعات الجنائية فإنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير امن إلا بنص قانون. وهذا ما يعبر عنه بمبدأ الشرعية الذي سنتناوله بالتفصيل ضمن هذه الرسالة في جزء المخصص له ومؤدى هذا المبدأ أن المشرع هو الذي يحتكر سلطأني التجريم والعقاب في المجتمع .

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص.36.37.

وبالرجوع إلى نصوص الجزائية التي تعتبر مصادر للتجريم الانتخابي يمكن أن تقسيم الجرائم الانتخابية إلى نوعين .

#### أ: جرائم إنتخابية واردة بالقانون العقوبات.

ونعني بها كل الجرائم التي تضمنتها أحكام الأمر رقم 156.66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم السالف الذكر، بحيث خصص المشرع العقابي القسم الأول من الفصل الثالث من الكتاب الثالث وسماه بالمخالفات الخاصة بممارسة الإنتخاب، كما سبقت الإشارة إليه وضمنه 5 مواد تضمنت التصييص على تجريم.

مجموعة معتبرة من السلوكات والأفعال التي من شأنها الإضرار بمصادقية العملية لإنتخابية وتخدش نزاهتها وحيادها.

ونذكر من هذه الجرائم ما جاء بنص ما جاء بنص المادة 102 من قانون العقوبات، كجنحة منع مواطن أو أكثر من ممارسة حق الإنتخاب بوسائل التجمهر أو التعدي أو التهديد التي يعاقب كل جاني فيها بعقوبة الحبس من ستة (6) أشهر على الأقل إلى (2) سنتين على الأكثر، بالإضافة إلى حرمانه من حق الإنتخاب والترشيح لمدة (1) سنة على الأقل وخمس (5) سنوات على الأكثر<sup>1</sup>.

#### ب: الجرائم الإنتخابية أواردة بالتشريع الإنتخابي.

يعتبر هذا النوع من الجرائم الأكثر ولهذا غالبا ما تتضمن التشريعات الإنتخابية نصوصا جزائية، تجرم كل الأفعال أو السلوكات التي تمس العملية الإنتخابية وتضر بها أو بمصادقيتها ونزاهتها، وتقرر لها جزاءات وعقوبات تسلط على مرتكبيها.

والمشرع الإنتخابي الجزائري هم الأخر ضمن القانون العضوي رقم 10.16 السالف الذكر، فصل خاص لأحكام الجزائية التي من خلالها حاول المشرع الجزائري الإنتخابي التصديري لكل أشكال الإعتداء على العملية الإنتخابية، ومحاربة الإجرام الإنتخابي بمعاقبة كل من تسول له نفس إتيان تلك الأفعال والسلوكات المجرمة مهما كان مصدرها أو

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص ص39،37.

مرتكبها بهدف اصفاء حماية جزائية للقواعد المنظمة للعملية الانتخابية، والمبادئ التي تحكمها على الوجه الذي يضمن سلامتها .

## 2: تقسيم الجرائم الانتخابية بحسب ركنها المادي .

يقسم الفقه الجنائي بوجه عام الجرائم بالنظر إلى الركن المادي، إلى جرائم إيجابية سلبية ثم إلى جرائم بسيطة وجرائم إعتياد، وجرائم وقتية وجرائم مستمرة وأخيرا إلى جرائم بسيطة وجرائم مركبة، وعلى ضوء هذا التقسيم سنحاول إسقاط هذه التقسيمات على جرائم البسيطة وجرائم الانتخابية لإبراز أهم التقسيمات أو أنواع الجرائم الانتخابية بحسب الركن المادي المشكل لها، وذلك على النحو التالي:

### أ: جرائم إيجابية وجرائم سلبية.

وأن السلوك المجرم الذي يشكل الركن المادي لأي جريمة أما يكون إيجابيا أو سلبيا، وعليه تقسيم الجريمة عموما والجريمة الانتخابية خصوصا حسب المظهر الخارجي الذي يأخذه هذا السلوك إلى جرائم إيجابية وأخرى سلبية<sup>1</sup>.

ونعني بالجريمة الانتخابية، تلك التي تتكون من فعل إيجابي محذور، والمراد بالفعل هو ذلك النشاط الذي يقوم به الجاني أو الفاعل في مثل هذا النوع من الجرائم والمتمثل في حركة عضوية ارادية لتحقيق النتيجة التي يعاقب عليها القانون، كجريمة إختطاف صندوق الإقتراع المحتوى على الأصوات المعبرة عنها قبل فرزها التي تقع عندما يقوم الفاعل (الجاني) بمبادرة أو حركة بإرتكاب الفعل المحذور الذي يؤدي إلى تحقيق النتيجة الإجرامية المتمثلة في الإعتداء على سلامة العملية الانتخابية بختف الصندوق الإقتراع والمساس بحق الناخبين والترشحين في الإقتراع والترشح على حد سواء.

بينما المقصود بالجريمة السلبية الإمتناع عن أيتأن فعل مأمور به قانونا، كإمتناع الجاني أو أي شخص عن تسليم أو وضع تخت تصرف الممثل المؤهل قانونا لكل مرشح أو قائمة مترشحين القائمة إنتخابية أو نسخة من محضر الفرز أو محض الإحصاء البلدي

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص ص 39،41.

للأصوات أو محضر ولائي لتركيز نتائج، أو إمتناع المترشحين للرئاسة أو قائمة المترشحين للإنتخابات التشريعية أن يقوم بإعداد حساب للحملة الإنتخابية يتضمن كشف بموارد الحملة المتحصل عليها ونفقاتها الحقيقية حسب مصدرها وطبيعتها.

### ب: جرائم بسيطة وجرائم إعتياد.

تنقسم الجرائم بحسب تكرار أو عدم تكرار سلوك الجاني إلى جرائم بسيطة وجرائم إعتياد، فالجرائم البسطة المراد بها التي تتكون من السلوك اجرامي واحد سواء كان إيجابيا ام سلبيا مستمرا كان أو وقتيا، إعتبره المشرع وقدر كفايته للعقاب عليه كجريمة التزوير القذف..... وغيرها من الجرائم<sup>1</sup>.

أما الجرائم الإعتياد فهي التي تتكون من سلوك متكرر في أوقات مختلفة والحضر أو المنع فيها لا يخص إرتكاب الفعل مرة واحدة بل يشترط تكرار الفعل أو السلوك حتى تتحقق الجريمة بمعنى أن التجريم أو الحضر للفعل أو السلوك لا يكون إلا بتكراره، كجريمة الإعتياد على التسول المادة 195 من قانون العقوبات، أو جريمة السماح الأشخاص يحترفون الدعارة الإعتياد على الممارسة الفسق سرا في محلات أو أماكن غير مستعملة من الجمهور المادة 348 من قانون العقوبات الجزائري ... الخ .

### ج: جرائم إنتخابية وقتية وجرائم إنتخابية مستمرة.

الجريمة الوقتية هي التي ينتهي بنائها القانوني بلحظة أو برهة يسيرة بخلاف الجريمة المستمرة التي يستغرق التحقق البنين فيها فترة من الزمن تطول أو تقصر تبعا للظروف الواقعة، وغالبية الجرائم تعتبر من قبيل الجرائم الوقتية ومنها جرائم القتل وجرائم الضرب والجرح. أو السب والشتم ..... الخ، ومن أمثلة الجرائم المستمرة جنحة عدم دفع النفقة وجنحة إلهمال العائلي، جنحة اخفاء اشياء مختلسة أو مبددة، أو متحصله من جناية أو جنحة، أو جنحة عدم تسليم طفل قضي في شأن حضانته، أو جنحة حمل سلاح ابيض محضور ... الخ.

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 42.41.

**د: جرائم إنتخابية بسيطة وجرائم إنتخابية مركبة.**

الجرائم البسيطة سواء كانت وقتية أو مستمرة عندما تتشكل من عمل مادي واحد وتكون مركبة عندما يتطلب القانون لتشكيل ركنها المادي قيام الجاني بعدة افعال وسلوكات، ومن أمثلة الجرائم البسيطة، جريمة السرقة التي تقوم بفعل الإختلاس للمال المملوك للغير بنية التملك، وجرم السب والشتم الذي يتحقق بالمساس بشرف وإعتبار شخص الضحية ( المجني عليه)<sup>1</sup>.

**3: تقسيم الجرائم الإنتخابية بحسب ركنها المعنوي.**

يعمد الفقه الجنائي إلى تقسيم الجرائم بالنظر إلى ركنها المعنوي ال نوعين من جرائم النوع الأول الجرائم العمدية ( القصدية )، والنوع الثاني الجرائم غير العمدية ( غير قصدية ) الواردة بالتشريع الجزائري.

**أ: الجرائم العمدية.**

وهي الجرائم التي تتجه فيها إرادة الجاني إلى القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل أمر به القانون وهو يعمل أن القانون يمنعه أو يأمر بإتيانه، أو بمعنى آخر هي الجرائم التي يتوفر فيها القصد الجنائي لدى الجاني ومؤدي ذلك أن يقوم بالسلوك الإجرامي ( إيجابيا كان ام سلبيا ) وتتجه إرادته إلى إقترافه مع علمه بأن القانون يجرمه وينهي عنه، كمن يقوم بقتل شخص أو يمتنع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر.

**ب: الجرائم غير العمدية.**

وهي الجرائم التي يستهدف فيها الجاني السلوك الجرم دون أن يستهدف تحقيق النتيجة الإجرامية، ويكون اتيانه لهذا السلوك نتيجة خطأ، أو إهمال أو رعونة أو عدم احتياط، ولكنه في كل الحالات لم تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية .

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص.42.43.

وبالرجوع إلى الأحكام الجزئية المجرمة للأفعال والسلوكات المضرة بالعملية الانتخابية، فإنه ينضح أن معظم الجرائم الانتخابية هي جرائم عمدية أو قصدية<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني : الإعتداء على الحريات.

بالنسبة لهذه الجريمة فقد نص عليها قانون العقوبات الجزائري في القسم الثالث من فصل الثالث في الجزء الثاني المتناول التجريم يعد جزء الأول الذي تناول مبادئ عامة وأركان تمهيدية، والنصوص القانونية هي المواد 107 و 108 و 109 و 110 و 111<sup>2</sup>، وجب تحليل هذا المطلب وتقسيمه إلى ثلاثة فروع و هي :

### الفرع الأول : مفهوم الحريات العامة بوجه عام.

لقد أثار مفهوم الحريات العامة جدلا كبيرا حول تحديد مضمونها ووضع الإطار العامة لها فهي بمثابة أوضاع قانونية وتنظيمية يعترف بها والجماعة داخل المجتمع المنظم في التصريف دون ضغط أو أكره في إطارا يحدده القانون. وتجب الإشارة إلى أن الحرية ليست امنية، امنية و إنما هي إرادة، ويترتب على ذلك تأثرها بالإمكانات المتاحة للإنسان، فكلما تدعمت إمكاناته المادية والمعنوية كلما زادت حريته. فهي تعني القدرة المكسورة بموجب القوانين في مواجهة السلطة العامة، والقول بخلاف ذلك يدخلها في نطاق الحق الطبيعي.

ولئن أقر القانون والفقهاء الحريات العامة لضرورتها في حياة الفرد والجماعة، إلا أن مضمونها يبقى غير محدد أو ثابت، فهو يختلف من دولة إلى أخرى وفقا لنظام الحكم فيها وما يحدده من مجالات للحرية، كما قد يختلف في ذات الدولة من حين لآخر وفق ما تحتمه الدستوري على الحريات العامة والتعريف الفقهي لها في النقاط الجزئية التالية :

<sup>1</sup> خنتاش عبد الحق، المرجع السابق، ص 44-45.

<sup>2</sup> انظر المادة 107 و 108 و 109 و 110 و 111 من قانون العقوبات الجزائري.

**أولاً : التنصيص الدستوري على الحريات العامة.**

لقد اختلفت الدساتير الجزائرية في التسميات المستخدمة في متنها حين التنصيص على الحريات العامة، فهذا دستور 1996 يعطي الرابع منه تسمية " الحقوق والحريات "، كما أورد بنص المادة 1/122 مصطلح "الحريات العمومية"، في حين ورد بنص المادة 32 منه مصطلح 3 الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن."

وتجدر الإشارة، إلى أن المؤسس الدستوري غير بين الحريات الأساسية، والحريات العامة، فمنح الحريات الأساسية حماية دستورية، حيث نصت المادة 32 من دستور 1996 على أن: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة"، وأقر في مواجهة المساس بها جزاء، ذلك حينما نصت المادة 35 من ذات الدستور على أنه: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق الحريات..."، كما استثنى المؤسس الدستوري الحريات الأساسية من أي تعديل بنص المادة 5/178 بقولها: "لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس:... الحريات الأساسية وحقوق الإنسان و المواطن."

من جانب آخر، نجد الحريات العامة عادة ما يوكل المؤسس الدستوري أمرها إلى تدخل المشرع بإصدار قانون ينظمها، فالمؤسس الدستوري يكفلها حين التنصيص عليها بمتن الدستور تاركاً أمر تنظيمها للمشرع، الأمر الذي يحصنها من تعسف الإدارة<sup>1</sup>.

**ثانياً : التعريف الفقهي للحريات العامة.**

رغم الإختلاف الفقهي حول تعريف مدلول الحريات العامة إلا أنه يظل موضوعها واحداً ، فهو ينطلق من صيغته الفردية وفق المصالح المادية والمعنوية للأفراد ليتخذ بعد ذلك شكلاً جماعياً وإجتماعياً، حيث لا يوجد للحريات العامة فيظل غياب الحرية الفردية، بإعتبار هذه الأخيرة أساساً لوجود الحريات العامة، وعلى الرغم من ذلك، فإن موضوع الحرية والحق الفردي كان ولا يزال يطرح أشكالية تحديد المصطلح و المفهوم، وهذا

<sup>1</sup> رحموني محمد ، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري (الجمعيات والاحزاب السياسية انموذجين) ،

اطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،

2014.2015، ص ص 15،13.

بالنظر لخضوعه لتأثير قيم إجتماعية وسياسية واقتصادية ... وأدى تطور المجتمعات ووعيها بحقوقها وحرّياتها وحجم المطالبة بممارستها.

ولما كان من الصعوبة تحديد تعريف جامع مانع للحرية نظرا لإتساع نطاق المفهوم وعدم وجود حدود له، فإننا نورد جملة من التعاريف الفقهية لمفهوم الحرية والحرّيات العامة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : مصادر الحرّيات العامة.

بما أن الحرّيات لا يكسب صفة العمومية إلا من خلال النص المعترف بها، والحماية التي يسبغها عليها القانون، وبالتالي فالحرية تأخذ مكانتها وقيمتها تبعاً لمكانة النص المعترف بها.

تعتبر الأحكام التي ترد في دستور الدولة أهم المصادر التي تستند عليها الحرّيات العامة والحقوق، غير الدساتير عادة ما تضع المبادئ ولأسس وتترك التفاصيل للقوانين والتشريعات، الأمر الذي يجعل هذه القوانين مصدراً مهماً للحقوق والحرّيات. وإنطلاق من ذلك سوف نتناول الأحكام الدستورية (أولاً)، والقوانين التشريعية (ثانياً).

### أولاً: الأحكام الدستورية.

بما أن الدستور هو القوانين الأسمى في الدولة، فهو المصدر الأساسي للحقوق و الحرّيات، فهو الذي يبين القواعد والأحكام التي تضمن الحرّيات والحقوق في مواجهة السلطة، وباعتبار الدستور في الأساس جاء لتحقيق هدفين، هما: تنظيم هيكل الدولة من خلال توزيع إختصاص بين مؤسساتها، ضمان حقوق و الحرّيات الأفراد من خلال التقيد بهذا التنظيم والتوزيع، فإن أي دستور مهما كان لونه السياسي لا يخلو من الإعتراف بالحقوق و الحرّيات و حمايتها<sup>2</sup>.

وقد نص الدستور الجزائري، حيث استهل ديباجته بأن " الشعب الجزائري حر ومصمم على البقاء حر "، كما تضمنت الديباجة فقرات أخرى منها، " أن الشعب الجزائري ناضل

<sup>1</sup> رحموني محمد ، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> كسال عبد الوهاب، مطبوعة الحرّيات العامة، كلية الحقوق، سطيف 2، 2015، ص35.

ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية، وهو متمسك بسيادته وإستقلاله الوطنيين، ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية في تسيير الشؤون العمومية والقادرة على تحقيق العدالة الإجتماعية والمساواة وضمن الحرية لكل فرد في إطار دولة ديمقراطية وجمهورية ". أن الدستور فوق الجميع، وهو الذي القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ."

### ثانيا : القوانين التشريعية.

تشريع هو مجموعة القواعد الصادرة عن السلطة التشريعية، وهو الإطار القانوني لنظام الحريات العامة ومتطلبات النظام العام، وتحديد الأعمال التي تشكل إعتداء على الحريات العامة، وتحديد ضمانات ممارسة المواطنين لهذه الحريات، حيث ورد في الفقرة الأولى من المادة 140 من الدستور الجزائري الحلي أن البرلمان يشرع في مجال " حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين.

ويتكون الإطار التشريعي الجزائري الذي ينظم الحريات العامة من قوانين عضوية وقوانين عضوية وقوانين عادية، حيث يخضع تنظيم بعض الحريات لاسيما في نطاقها السياسي للإنتخابات والأحزاب السياسية والإعلام إلى قوانين عضوية حسب المادة 141 من دستور، وهو ما يعد في حد ذاته ضمانا مهمة لحماية هذه الحريات بإعتبار أن القوانين العضوية تخضع للرقابة القبلية الوجوبية على مدى دستوريته، أما الحريات الأخرى فهي منظمة بالقوانين العادية كقانون الجمعيات وقانون الإضراب وقانون المظاهرات، فضلا عما تتضمنه القوانين المختلفة الأخرى من مبادئ و أحكام متصلة بالحريات العامة، سواء كانت في القانون المدني، أو التجاري، أو الجنائي، الأسرة أو النظام القضائي<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> كسال عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 44.43.

### الفرع الثالث : الحريات العامة في الجزائر.

إن المؤسس الدستوري الجزائري لم يغفل عن تخصيص بعض مواد الدستور للحريات العامة وهذا أمر طبيعي في دولة تتبنى الديمقراطية كالجزائر. فلو أنطلقا من دستور 1963 سنجد أنه في الفقرة الخامسة من المادة 10 قد اعتبر الدفاع عن الحرية والإحترام لكرامة الكائن البشري من الأهداف الأساسية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ثم اتت المادة من 11 إلى 12 من نفس القانون الدستور مقرة للحقوق والحريات العامة، وإستهل المؤسس الدستوري سرده بإعتباره حجر الأساس لكل الحريات وفي ذلك في المادة 12، ثم نص على مجموعة الحريات، غير أنه يلاحظ على دستور 1963 أنه جاء مفرغا من أية حرية سياسية وهذا أمر طبيعي بإعتبار أن الجزائر إختارت الأحادية الحزبية فكانت الترشيحات والإنتخابات تتم داخل الحزب<sup>1</sup>.

أما دستور 1976 فقد واصلت الجزائر من خلاله إلاحادية الحزبية والتوجيه الإشتراكي، وخصص المؤسس الدستوري الفصل الرابع من هذا الدستور لحريات الأفراد فعنونه ب : الحريات الأساسية والحقوق الإنسان والمواطن، وتضمن هذا الفصل حريات جديدة بالإضافة إلى الحريات التي جاء بها دستور 1963 نذكر منها: الحق في الراحة (المادة 63) حق الرعاية الصحية (المادة 67)، حرية الإبتكار الفكري والفني والعلمي ( المادة 54)<sup>2</sup>.

أما دستور 1989 الذي جاء إستجابة لتطورات جذرية عميقة عاشتها الجزائر فرضت عليها تغيير التوجه السياسي من إلاحادية الحزبية إلى التعددية الحزبية، ظهر ما اسماه المؤسس الدستوري: "الجمعيات ذات الطابع السياسي"، كما نص المؤسس الدستوري على مجموعة الحريات والحقوق السالفة والحقوق السالفة الذكر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> انظر المادة 12.11.10 من الدستور الجزائري لسنة 1963.

<sup>2</sup> وردت الحريات في الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان (الحقوق والحريات) من خلال 35 مادة (دستور 1976).

<sup>3</sup> وردت الحريات في الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان (الحقوق والحريات) من خلال 29 مادة (دستور 1989).

ولعل دستور 1996 المعدل والمتمم بالقانون 1.16 لسنة 2016 لم يختلف كثيرا عن سابقه من حيث الحريات العامة، إلا أنه كان أكثر وضوحا وتفصيلا وهناك مواد تعكس مدى اهتمام الدولة بالجانب المعنوي للفرد ( كالمادة 40) التي تلتزم الدولة من خلالها بضمان عدم أنتهاك حرمة الإنسان ( المادة 42) عدم المساس بحرمة حرية المعتقده وحرمة حرية الرأي، ومواد أخرى تعكس إختيار الجزائر للإقتصاد الحر (المادة 43)<sup>1</sup>.

وما يلاحظ أن المؤسس الدستوري ظل معترف بالحريات السياسية إلا أنه غير إسمها فبعد، إن أسماها حرية إنشاء الجمعيات ذات طابع سياسي أطلق عليها حرية إنشاء الأحزاب السياسية ( المادة 52).

### المطلب الثالث : تواطؤ الموظفين.

لقد تناول المشرع الجزائري جريمة التواطؤ الموظفين في قانون العقوبات الجزائري، في القسم الثالث من فصل الثالث في الجزء الثاني المتناول التجريم يعد جزء الأول الذي تناول مبادئ عامة وأركان تمهيدية وقد حصرها المشرع في فصل الذي يصف الأفعال الماسة أو ضد الدستور كالشك المتعلقة إلى تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها بصفتها تقع ضد أداء وممارسة السلطة القضائية الدستورية أو تقع حجرة عثرة ضد الأنماط المحددة لهذه السلوكات ومقيدة دستوريا كما أنها اتخذت وإجراءات مخالفة للقوانين عن طريق مخالفة كل النصوص والتشريعات القانونية التي وصفها المشرع الجزائري وتبناها في قانون العقوبات وأقر لها جريمة يعاقب عليها من خلال إرتكاب أحد الأفراد و إجتماعاتهم عن طريق إتفاق قد يربطهم أو هيئات تتولى بقدر ما منحها السلطة العمومية من حكم وخولت لها صفة الأمر .

<sup>1</sup> وردت الحريات في الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان (الحقوق والحريات) من خلال 42 مادة (دستور 1996 المعدل والمتمم بالقانون 16 . 01 لسنة 2016).

**الفرع الأول : النص القانوني لجريمة تواطؤ الموظفين.**

إذا إتخذت إجراءات مخالفة القانون وكان تدبيرها عن طريق إجتماع أفراد وهيئات تتولى أي قدر من السلطة العمومية أو عن طريق مراسلات، فيعاقب الجناة بالحبس من شهر إلى ستة أشهر (1 . 6) شهر.

إذا اتخذت إجراءات ضد قوانين أو أوامر للحكومة وكان تدبيرها بإحدى الطرق المذكورة في المادة 112 ق ع<sup>1</sup>.

إذا كان تدبير هذه الإجراءات تم بين سلطات مدنية وهيئات عسكرية أو رؤساء تباشروا سلطاتها في ظروف عادية وهذا بذكر كلمة ( قوانين ) أو في ظروف إستثنائية وهذا بذكر كلمتي ( أوامر الحكومة).

لم يميز المشرع بين السلطات الإدارية أو القضائية أو حتى العسكرية.

حيث أقر في المادة (115)<sup>2</sup> بالخصوص تلك الإجراءات الصادرة عن القضاة والموظفون الموصوفة بالتشاور والإتفاق لغرض الإستقالة، وهذا ما يقف حيز عكرة أمام أداء القضاء ومهمته المنوطة به والمقررة دستوريا.

وبهذا يكون المشرع قد تناول التواطؤ واصفا كل السلوك التي تعدد قيام المؤسسات الدستورية التشريعية منها، وكذا السلطات القضائية والعسكرية بمهامها الأولى والتي تمنع هذه الأخيرة من مزاوله قدرها من السلطة.

وقد تناول المشرع كلمة تواطؤ ملمحا إلى وجود أكثر من فاعل ولهذا هناك اتحاد وتشاور بينهم بماذا تعني كلمة تواطؤ لغويا حتى نتمكن من تحديد وحصر كل السلوكات التي يتم وصفها بهذه الجريمة.

<sup>1</sup> انظر المادة 112 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>2</sup> انظر المادة 115 من قانون العقوبات الجزائري.

## الفرع الثاني : مفهوم التواطؤ.

أولاً : لغة.

تواطؤ

(مفرد) :

- مصدر تواطأ / تواطأ على .
- (سف) كون اللفظ موضوعاً لأمر عام مشترك بين الأفراد على السواء ومتقفاً عليه.
- (قن) اشتراك في إثم أو ذنب، اتفاق على عمل خداع مخالف للقانون أو الضمير "يعاقب القانون على التواطؤ مع الإعداد، حكم عليهما بالعقوبة لتواطئهما مع المجرم"<sup>1</sup>.

## ثانياً : اصطلاحاً.

تعني كلمة تواطؤ من النص العربي الإتفاق والإتحاد على رأي معين مع المساهمة في الإشتراك بتطبيقه، ويكون هذا الرأي هو جملة المخططات والرسومات الموضوعة على سبيل الإعداد والتدبير للأخذ والمشروع في شأن معين.

أي اتفاق لأكثر من الشخص على إجراء معين و تحضير التدبير الملائم له مع المساهمة كل طرف في تجسيده وتنفيذ تلك الإجراءات أو المخططات.

## الفرع الثالث : أشكال تواطؤ الموظفين.

- أ- إتخاذ الإجراءات مخالفة للقوانين بعد تدبيرها: وهي جنحة منصوص عليها في المادة 112 وعقوبتها الحبس من شهر ال 6 أشهر .
- ب- إتخاذ إجراءات بعد تدبيرها ضد تنفيذ قوانين أو أوامر الحكومة، وهي جناية منصوص عليها في المادة 113 وعقوبتها السجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات، وإذا كان تدبير هذه الإجراءات بين السلطات مدنية وهيئات عسكرية أو رؤساء يعاقب

<sup>1</sup> معجم اللغة العربية المعاصر.

المحضرون عليها بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة، أما باقي الجناح فيعاقب بالسجن من 5 إلى 19 سنوات.

(ج) تقديم الإستقالة بعد تدبيرها: وهي جنحة منصوص عليها في المادة 115 تعني القضاء والموظفين الذين يقررون منع أو وقف قيام القضاء بمهمة أو سير مصلحة عمومية وعقوبتها الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات.

وإذا كان إشتراط التشاور فيما بين الموظفين (أو التداول) يضيف، لا محال من مجال تطبيق التصرفات جانبا من الفقه يرى اخذ عبارة "التشاور" بمفهوم الإتفاق مقدما على الإستقالة .

وفي هذا الإطار وفي فرنسا تطبق هذا الحكم على رؤساء البلدية الذين قدموا إستقالتهم من مناصبهم للإحتجاج على قرار السلطات العمومية أو على إمتناعها<sup>1</sup>.

#### المطلب الرابع : تجاوز السلطة الإدارية و القضائية لحدودها.

بالنسبة لهذه الجريمة فقد نص عليها قانون العقوبات الجزائري في القسم الثالث من فصل الثالث في الجزء الثاني المتناول التجريم يعد جزء الأول الذي تناول مبادئ عامة وأركان تمهيدية، والنصوص القانونية هي المواد 116 و 117 و 118<sup>2</sup>، وجب تحليل هذا المطلب وتقسيمه إلى ثلاثة فروع وهي:

#### فرع الأول : مفهوم عيب تجاوز سلطة الإدارية.

كما قلنا فإن عيب تجاوز سلطة هو تعبير قانوني لإنحراف الإدارة صاحبة السلطة عن أهداف وضعها القانون لأجل تحقيق دافع لا يمت للمصلحة العامة بصلة أو للمصلحة المخصصة قانونا سواء حسنت نية الإدارة في هذا أم ساءت<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> انظر المواد 112 و 113 و 115 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>2</sup> انظر المواد 116 و 117 و 118 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>3</sup> حسن خالد محمد الفليت، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، مذكرة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، سنة 2014، ص 6.

وتحديد المقصود بالمفهوم القانوني لتجاوز السلطة نال اهتمام العديد من الفقهاء وفي هذا المطلب سنتطرق إلى هذه التعريفات كما يلي:

### أولاً : تعريف عيب تجاوز السلطة الإدارية.

عرفه الأستاذان "أوبي ودراجو" بأنه: "عيب من عيوب القرار الإداري والذي نصادفه عندما تستعمل سلطة إدارية ما بإرادتها سلطتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجله تلك السلطات"

ويستنبط من هذا التعريف بأن الإدارة تتصرف عمدا وليس بحسن نية وأنها تتصرف في استعمال سلطاتها لكونها لا تتبع الهدف الذي من أجله منحت لها تلك السلطة بل أنها ترمى إلى تحقيق هدف آخر، ويتطلب ذلك من القاضي القيام برقابة أكثر إمتدادا للمشروعية الإدارية بغية الكشف عن إختلالات ضمن القرار الإداري.

أما الأستاذ "دي لوبادير" فقد عرفه كما يلي: " نكون بصدد إنحراف بالسلطة، عندما تمارس سلطة إدارية ما تصرفا يدخل في إختصاصاتها لكن بفرض تحقيق هدف غير الذي يمكن القيام بذلك التصرف من أجله بصورة مشروعة"

في حين نجد الأستاذان "ديباش وريكي" قد تبنا التعريف المعطى من طرف القضاء الإداري وهو " تكون بصدد إنحراف بالسلطة عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطاتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجله تلك السلطات " وهو تعريف مجلس الدولة تحت لسان الأستاذ شابي<sup>1</sup> "

أما الأستاذ سليمان محمد الطماوي فقد أورد تعريفا بمفهوم المخالفة على عيب تجاوز السلطة وهو كما يلي: "...والقاعدة أن الإدارة ليست حرة في إختبار الغاية من تصرفاتها، بل عليها أن تلتزم بالغرض الذي رسمه المشرع لكل إختصاص يضعه بين يدي الإدارة،

<sup>1</sup> لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الادارية (وسائل المشروعية)، الطبعة الخامسة، دار هومة، لجزائر، سنة 2013، ص ص 299،301.

فإذا ما تجاوزت الإدارة هذا الهدف إلى سواه ولو كانت حسنة النية أصبح قرارها مشوب بعيب الإنحراف بالسلطة<sup>1</sup>.

### ثانيا :خصائص عيب تجاوز السلطة الإدارية.

يتميز عيب تجاوز السلطة بعدة خصائص تميزه عن سواه من أوجه عدم المشروعية في القرار الإداري وهي :

**1 : ذو طبيعة احتياطية:** لا يلجأ إليها القاضي الإداري إلا إذا كانت أوجه الطعن الأخرى غير مجدية ولم تمتد قدرة على إلغاء القرار الإداري ذلك لصعوبة البحث عليه.

**2 : أنه يقع قصديا :** أي إذا اتجهت نية مصدر القرار الإداري وهذا يعني بأن مصدر القرار الإداري وهو يصدر قراره كان يعلم بأنه ينحرف على هذا الهدف الذي يحدده القانون، وبالتالي فإنه لقيام عيب تجاوز السلطة تشترط قصد رجل الإدارة لإرتكاب تلك المخالفة بغض النظر عن النتائج، وفي هذا المقام نشير إلى ضرورة عدم الخلط بين القصد الإنحراف سواء بحسن نية أو سوء نية.

**3 : اقتران عيب تجاوز السلطة التقديرية :** وهذا ما ذهب إليه غالبية الفقهاء على إعتبار أن السلطة التقديرية هي السلطة الأكثر تصورا لهذا العيب نظرا لحرية رجل الإدارة إلا أن هذه الحرية مفيدة بالصالح العام .

**4 : إرتباط عيب تجاوز السلطة بركن الغاية :** يرتبط عيب تجاوز السلطة بركن الغاية إرتباطا مباشرا وهو إرتباط شكلي وموضوعي فعلى رجل الإدارة تحقيق غاية الصالح العام دون أستهدافه لمصالح أخرى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية، (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 85.

<sup>2</sup> حسن خالد محمد الفليت، المرجع السابق، ص ص 19،28.

**5 : عدم تغطيه الظروف الإستثنائية لعيب تجاوز السلطة :** وتتمثل الظروف الإستثنائية في وجود فعل أو مجموعة افعال تشكل خطرا يهدد مصلحة جوهرية معتبرة قانونا وبحيث لا يكون للإدارة صاحبة المصلحة المهتدة دخل في وقوع هذا الفعل أو تلك الأفعال ويقصد بتلك الظروف أن بعض الأعمال والتصرفات الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الظروف العادية تعتبر مشروعة في ظل الظروف الإستثنائية إذا الفعل ما تبين لزومها لمواجهة هذه الظروف للمحافظة على النظام العام أو لدوام سير المرافق العمومية غي أن توافر تلك الحالة لا تؤدي إلى خروج تصرفات الإدارة و أعمالها من الرقابة القضائية بل تبقى خاضعة لها حيث يبحث هذا الأخير فيما إذا كانت الإدارة قد اقتصرت على القدر اللازم والضروري لمواجهة الظروف الإستثنائية ومن ذلك يصل إلى تقرير مشروعية القرار لإداري.

**6 : عدم تعلق عيب تجاوز السلطة بالنظام العام :** يرى غالبية الفقهاء بأن عيب تجاوز السلطة شأنه شأن بقية العيوب الأخرى المتعلقة بالقرار الإداري بإستثناء عيب الإختصاص وبذلك فإن القاضي الإداري لا يملك إثارة هذا العيب أو التعرض له من تلقاء نفسه بل لابد أن يكون ذلك بناء على طلب ممن له مصلحة هذا الشأن<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : تمييز السلطة التقديرية للإدارة على السلطة القضائية.

تعمل السلطة القضائية على تطبيق القانون للفصل في التراعات بين الأفراد فيما بينهم أو بين أشخاص القانون العام، ويتشابه دور القاضي ورجل الإدارة في الإلتزام بتنفيذ القانون لأن عمل السلطة القضائية يشبه إلى حد كبير عمل السلطة التنفيذية، بل أن عملهما يصبح واحدا في طبيعته من حيث ممارسة الإختصاصات المقيدة. أن السلطة التقديرية للقاضي يحددها النص القانون مثلا في حالة توضيح العقوبة نجد حدين لها، حد ادنى وحد اقصى فيما ينطبق بعقوبة الغرامة والحبس أو السجن، وأحيانا بنص القانون على منح القاضي الإختبار بين عقوبتين إلزامه الحبس.

<sup>1</sup> حسن خالد محمد الفليت، المرجع السابق، ص 29.

كما أن السلطة التقديرية للإدارة حين توقيع العقوبة الملائمة حسب طبيعة لو درجة الخطأ المهني الذي يرتكبه الموظف وفقا لنص القانون، تختلف حرية القاضي عن حرية الإدارة، فالقاضي لا يعبر عن إرادة المشرع، ولكن إذا اختار القاضي تفسيرا لنص غامض، أو اختار حلا من بين الحلول الكثيرة، فهذا يغني أن التفسير أو هذا الحل هو الأنسب والمشروع<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث : محدودية سلطة القاضي الإداري لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام السلطة القضائية.

مظهر ضعف الرقابة القضائية دائما في عدم إحترام الأشخاص العامة للسلطة القضائية، وأن كثيرا من العيوب الرقابة القضائية و نقائصها تظهر دائما على مستوى تنفيذ القرارات القضائية، وتهدم كل الضمانات التي تحملها هذه الأخيرة للمتقاضين.

ففي المواد المدنية تعتبر الأحكام والقرارات الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه قرينة قانونية وهي ليست من النظام العام إذ يجب على الخصوم التمسك بها ويمتنع على القاضي إثارتها من نفسه.

أما في المنازعات الإدارية فإنها قرينة قضائية وتختلف عن حجية الشيء المقضي فيه في المواد المدنية لكونها من النظام العام خاصة في دعوى تجاوز السلطة فعندما تقتضي المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة بإبطال قرار إداري فإن القرار النهائي يصبح قرينة قضائية من النظام العام كما يجوز للقاضي إثارة حجية الشيء المقضي فيه من تلقاء نفسه فحسب العميد " محبو احمد " عندما ترفض الإدارة تنفيذ قرار قضائي منطوق به في غير صالحها يشبه ذلك الرفض بمخالفة القانون ... .

وواقع الأمر أن اقلاع القاضي الإداري عن التدخل لإجبار الإدارة على تنفيذ ما أصدره ضدها من أحكام، حال إمتناعها عن ذلك طواعية وأن كانت ظاهرة لإحترام مبدأ الفصل بين السلطات بمحدداته المعروف من عدم جواز التدخل في عمل الإدارة أو توجيهه

<sup>1</sup> خلفي محمد ، الطوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة) ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015.2016، ص ص 52،50.

أمر أو نهى لها، إلا أن حقيقته أن القاضي لا يملك وفق التشريع السائد وسيلة يجمع بها إرادة الإدارة<sup>1</sup>.

**أولا :صعوبة تجريم فعل الموظف الممتنع عن تنفيذ أحكام السلطة القضائية .**  
إن المسؤولية الجنائية هي تلك المسؤولية التي تقع على عاتق كل مواطن نتيجة قيامه بأفعال أو الإمتناع عن القيام بها، ويرتب عليها القانون عقوبة جنائية، فالموظف يخضع شأنه شأن أي موظف لهذه المسؤولية.

ومن أهم واجبات الموظف في إطار مزاولته لوظيفته إحترام الأحكام القضائية، ولذلك فإن إمتناعه عن تنفيذ الحكم أو عرقلته يترتب عنه اخلال بواجباته الوظيفية، التي كان ملزما بإحترامها، ومساسا بحجة الحكم، مما يعتبر جريمة يجب العقاب عليها.

فالقاعدة العامة هي وجوب تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الحائرة على قوة الشيء المقضي فيه، لأن هذا الأمر أقره ( المادة 163 ) من الدستور الساري المفعول على أن على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي المكان، وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي، وعلى ذلك تدعمت الآلية القانونية لفرض إمتثال الإدارة لحكم القانون وذلك من خلال تجريم فعل الموظف الممتنع عن تنفيذ أحكام السلطة القضائية.

فالمسؤولية الجنائية يحكمها مبدأ هام إلا وهو مبدأ شرعية العقوبة وعليه لا يمكن مساءلة أي شخص جزائيا عن فعل قام به إلا إذا كان هذا الفعل يندرج ضمن الجرائم المنصوص عليها في قانون وذلك تطبيقا لنص ( المادة الأولى ) من قانون العقوبات التي تنص على أن: لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات قبل تعديله، فقد نصت (المادة 138) على ما يلي " كل قاض أو موظف يطلب تدخل القوة العمومية أو يستعملها ضد تنفيذ قانون أو تحصيل ضرائب مقررة قانونا أو ضد تنفيذ أمر أو قرار قضائي أو أمر آخر صادر من السلطة

<sup>1</sup> عباس امال، السلطة القضائية في ظل الدساتير الجزائرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم قسم القانون العام ،كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، . بن يوسف بن خدة ، الجزائر، 2015.2016، ص 313 . 314.

الشرعية أو يأمر بتدخلها أو بإستعمالها أو يعمل على حصول هذا الطلب أو ذلك الأمر يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات<sup>1</sup>.

### ثانيا : صعوبة تنفيذ القرار القضائي المتمن مالية ضد الإدارة.

أن ضرورة تنفيذ أحكام القضاء الحائرة على قوة الشيء المقضي به، أدت بالمشرع إلى إقرار وسائل قهرية لضمان اقتضاء الحقوق عند رفض الفرد التنفيذ طوعا للأحكام القضائية الصادرة ضده، كالحجز التحفظي وحجز التحفظي وحجز ما لدين لدى الغير أو الحجز على العقار والمنقول، غير أن هذه الآليات لا تطبق على الدولة أو إحدى هيئاتها. فمن المبادئ المتفق عليها هو إستبعاد إستعمال طرق التنفيذ الجبري ضد الإدارة نظرا للتفاوت الموجودة بين مركز الإدارة ومركز الأفراد، فلا يمكن إستعمال وسائل التنفيذ الجبري ضد الإدارة لتحصيل الديون بإعتبار أن الأموال العامة ليست ضمانا للدائنين، وبالتالي لا وجود للحجز في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة، وبالتالي يستبعد كل ما يرتب من حقوق عينية تبعية عليها كالرهن الرسمي أو الحيازي وذلك تماشيا مع قاعدة منع التصرف واكتساب المال العام بالتقادم، فقاعدة عدم التصرف في المال العام من النظام العام.

فرغم تمتع القرارات الإدارية بحجية الشيء المقضي فيه إلا أنه هذه الحجية غير كافية في مواجهة الإدارة خاصة وأن التنفيذ يكون في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة من وزراء ولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية ... ، ويتعلق لأمر بالمال العام الذي يحضى بحماية خاصة

لقد أقر المشرع بمقتضي ( المادة 689 ) من ق. م، على أن لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم ... . " كما نص القانون الخاص بالأموال الوطنية، على هذه القاعدة في (المادة 4 ف 1 ) التي تنص على أن " الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز " ونصت ( المادة 66 ) من نفس

<sup>1</sup> عباس امال، المرجع السابق، ص 314،316.

القانون : ... وتستمد القواعد العامة لحماية الأملاك الوطنية العمومية مما يأتي : مبادئ عدم قابلية للتصرف، وعدم قابلية التقادم للحجز .  
كما تأكدت قاعدة حظر الحجز على المال في ( المادة 636 ق.إ.م.إ ) التي تنص على أن " فضلا عن الأموال العامة المملوكة للدولة أو للجماعات الإقليمية أو للمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"<sup>1</sup> .

---

<sup>1</sup> عباس امال، المرجع السابق، ص 320 .321.

**ملخص الفصل الثاني :**

نستخلص في آخر فصلنا الثاني (الجزائر المرتكبة ضد الدستور )، أننا قسمنا الفصل إلى مبحثين أساسيين، لأول يهدف معرفة الجريمة (ماهيئتنا ) وعرفنا الجريمة على أساس الباعث للتجريم، وعرفنا الجريمة فقها وقانونا، ثم تطرقنا إلى تقسيم الجرائم وهي عدة تقسيمات: الجرائم الإيجابية والسلبية، الجرائم الوقتية والمستمرة، الجرائم البسيطة وجرائم العتياذ، الجرائم المتتابعة للأفعال، ثم تطرقنا إلى مراحل ارتكاب الجريمة وهي مرحلة التفكير في الجريمة، مرحلة الشروع ، مرحلة الجريمة التامة، أما بالنسبة للمبحث الثاني بعنوان الجنايات والجناح المرتكبة ضد الدستور، فقمنا بذكر وتحليل تلك الجرائم الأربعة، المذكورة في قانون العقوبات من المادة 102 إلى 118، وذكرنا أيضا العقوبات المقررة على ارتكاب هذه الجرائم .

الخاتمة

في الأخير من خلال دراستنا للقانون الدستوري الذي تناولنا فيه عدة عناصر، نرى بأنها رئيسية، والتي تتعلق أساسا بتحديد الإطار المفاهيمي العام للدستور. ذلك من خلال تبيان تعريف الدستور، وتبيان مصادر وأساليب نشأته، وتبيان أنواعه أيضا، وذكر الدساتير التي عرفتها الجزائر، بدءا من دستور 1963، ثم دستور 1976، وبعد ذلك الدستور 1989، وفي الأخير الوثيقة دستورية لسنة 1996 التي أنصبت درستنا عليها باعتبارها هي الوثيقة الدستورية السارية المفعول .

وبالرغم من قوة الدستور كوثيقة متواجدة على رأس هرم القوانين الجزائرية إلا أن هناك العديد من الجرائم التي ترتكب ضد الدستور وهذه الجرائم تناولناها في فصلنا الثاني من مذكرتنا، وهذه الجرائم المتمثلة في جنایات وجنح مذكورة على سبيل الحصر في قانون العقوبات الجزائري، والمذكورة في الفصل الثالث بعنوان الجنایات والجنح ضد الدستور، إبتداء من مادة 102 إلى المادة 118، حيث ذكر المشرع الجزائري نوع الجريمة المرتكبة، وهي: المخلفات الخاصة بممارسة الإنتخاب ( من المادة 102 إلى المادة 106 )، الإعتداء على الحريات ( من المادة 107 إلى المادة 111 )، تواطؤ الموظفين ( من المادة 112 إلى المادة 115 )، تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها ( من المادة 116 إلى المادة 118 )، وذكر أيضا العقوبات المقررة ضد إرتكاب هذه الجرائم.

وبالنسبة للعقوبات هي عبارة عن سجن والحبس فنتراوح العقوبات من ستة أشهر كحد أدنى، إلى عشرة سنوات كحد أقصى، وهذا بالنسبة إلى الجرائم الأربعة المذكورة حصرا في قانون العقوبات، أما العقوبات المالية فنتراوح ما بين 20.000 دج كحد أدنى إلى 2.000.000 دج كحد أقصى.

### ✓ النتائج

- إعلاء القاعدة الدستورية في هرم تدرج القواعد القانونية.
- جاء قانون العقوبات الجزائري لحماية الدستور من الجرائم الواقعة عليه.
- نستنتج أن المشرع الجزائري لم يشر صراحة إلى إمكانية مساءلة الأشخاص المعنوية على الجرائم الإنتخابية.

- كما نستخلص أن دور القضاء الإداري الذي يعد كثير من أحكامه القضائية إلزامية للإدارة العامة، حتى لا تتعسف وتعتدي بسلطاتها وإمтиازاتها على الحريات العامة.
- نستنتج أن المشرع الجزائري قد شدد في عقوبات الجرائم المرتكبة المتعلقة بتواطؤ الموظفين.
- وضع المشرع الجزائري حد لتجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها، ووضع أيضا عقوبات قاسية ومشددة لتجاوزهم حدودهم.

#### ✓ التوصيات

- على المشرع الجزائري وضع جزاءات قانونية ومادية بالنسبة للمخالفات الدستورية الناتجة عن إرادة السلطات العامة والمؤسسات الدستورية، بهدف وضع فكرة الردع الدستوري بالنسبة لمن ينتهك حرمة الدستور.
- على المشرع الجزائري إدراج جرائم أخرى في الجنايات و الجنح ضد الدستور، لأن الإعتداء على الدستور هو بمثابة الإعتداء على الدولة وسيادتها.
- على المشرع الجزائري النص صراحة على إمكانية مساءلة ومتابعة الشخص المعنوي في حالة إرتكابه أو مساهمته لجريمة من الجرائم الإنتخابية، شأنه شأن الشخص الطبيعي.
- ندعو الأفراد المتضررين من عيب تجاوز السلطة إلى اللجوء للقضاء، وذلك لتجسيد دولة القانون ومنع الإدارة من تعسفاتها المتكررة.

## قائمة المصادر والمراجع

**قائمة المصادر :**

أولاً : القرآن الكريم : برواية ورش عن نافع

- سورة المجادلة - آية 11.

- سورة الزمر - آية 9.

- سورة طه - آية 114.

ثانياً : المعجم العربي :

- معجم اللغة العربية المعاصر

ثالثاً : النصوص القانونية:

الدساتير:

- الدستور الجزائري لسنة 1963.

- الدستور الجزائري لسنة 1976.

- الدستور الجزائري لسنة 1989.

- الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم بالقانون 16 - 01 المؤرخ في 26

جمادى الأولى 1437 الموافق ل 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري.

القوانين:

- أمر رقم 66 - 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات،

معدل ومتمم لاسيما بالقانون رقم 16 - 02 مؤرخ في 19 يونيو سنة 2016 .

**قائمة المراجع :**

أولاً : الكتب

- أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة، منشورات

الحلبي الحقوقية، طبعة 1، 2010.

- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
- بسيوني عبد الغني عبد الله، النظم السياسية، النظرية العامة للدولة، الحكومات، الحقوق والحريات العامة، الطبعة السادسة، مطابع السعدني، القاهرة . 2008.
- جعفر محمد سعيد، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 1998.
- حسن البحري، القانون الدستوري والنظم السياسية، من منشورات الجامعة الإفتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية 2018.
- حسن بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة 2003.
- مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس، الجزائر، 2014.
- رابحي احسن، الوسيط في القانون الدستوري، دار هومة للنشر و التوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2014 .
- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ج1.
- سعيد بوشعير، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر.
- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1966.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول - الجريمة ، الطبعة الثامنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2016.
- عصام علي الدبس، القانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
- كسال عبد الوهاب، مطبوعة الحريات العامة، كلية الحقوق، سطيف 2، 2015.
- لحسن بن شيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية (وسائل المشروعية) ، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، سنة 2013.

- منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.
- نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في التنظيم السياسي والقانون الدستوري، عمان، دار الثقافة 2011 .

ثانيا : الأطروحات والرسائل الجامعية :

- خنتاش عبد الحق، الحماية الجزائية للعملية الإنتخابية وفقا لقانون الإنتخابات في الجزائر، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص : قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو - 2019.
- رحموني محمد ، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري (الجمعيات والأحزاب السياسية النموذجين) ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.2015.
- خلفي محمد، الطوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015.2016.
- عباس أمال، السلطة القضائية في ظل الدساتير الجزائرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015.2016.
- حسن خالد محمد الفليت، الإنحراف في إستعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، مذكرة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، سنة 2014.

# الفهرس

	الآيات
	الإهداء
	قائمة المختصرات
1	مقدمة
5	الفصل الأول: ماهية القانون الدستوري
6	المبحث الأول: تعريف القانون الدستوري ومصادره وظهوره
6	المطلب الأول: تعريف القانون الدستوري
6	الفرع الأول: المعيار اللغوي
7	الفرع الثاني: المعيار الشكلي
8	الفرع الثالث: المعيار الموضوعي
9	المطلب الثاني: مصادر القانون الدستوري
9	الفرع الأول: التشريع
10	الفرع الثاني: العرف
12	الفرع الثالث: القضاء
12	الفرع الرابع: الفقه
13	المطلب الثالث: أساليب نشأة الدساتير
14	الفرع الأول: الإساليب الديمقراطية
15	الفرع الثاني: الإساليب غير الديمقراطية
17	المبحث الثاني: أنواع الدساتير ونشأته ونهايته
17	المطلب الأول: أنواع الدساتير
17	الفرع الأول: الدساتير المكتوبة (المدونة)
18	الفرع الثاني: الدساتير العرفية
19	الفرع الثالث: الدساتير المرنة
19	الفرع الرابع: الدساتير الجامدة
21	المطلب الثاني: الدساتير التي عرفت الجزائر (النشأة)

21	الفرع الأول: نشأة دستور 10 سبتمبر 1963
23	الفرع الثاني: نشأة دستور 22 نوفمبر 1976
26	الفرع الثالث: نشأة دستور 23 فيفري 1989
30	الفرع الرابع: نشأة دستور 28 نوفمبر 1996
33	المطلب الثالث: نهاية الدستور
33	الفرع الأول: الأسلوب العادي
34	الفرع الثاني: الأسلوب غير العادي
40	الفصل الثاني: الجرائم المرتكبة ضد الدستور
41	المبحث الأول: ماهية الجريمة
41	المطلب الأول: تعريف الجريمة
41	الفرع الأول: تعريف الجريمة على أساس الباعث للتجريم
42	الفرع الثاني: التعريف الفقهي والقانوني للجريمة
43	المطلب الثاني: تقسيم الجرائم
43	الفرع الأول: الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية
44	الفرع الثاني: جرائم وقتية وجرائم مستمرة
46	الفرع الثالث: الجرائم البسيطة وجرائم الإعتياد
48	الفرع الرابع: الجريمة المتتابعة الأفعال
48	المطلب الثالث: مراحل ارتكاب الجريمة
49	الفرع الأول: التفكير في الجريمة والتحضير لها
51	الفرع الثاني: الشروع في الجريمة
55	الفرع الثالث: الجريمة التامة
56	المبحث الثاني: الجنايات والجنح المرتكبة ضد الدستور
56	المطلب الأول: المخالفات الخاصة بممارسة الإنتخاب
56	الفرع الأول: تعريف الإنتخاب

58	الفرع الثاني: أساليب أو نظم الإنتخاب
63	الفرع الثالث: تقسيم الجرائم الإنتخابية
71	المطلب الثاني: الإعتداء على الحريات
71	الفرع الأول: مفهوم الحريات العامة بوجه عام
73	الفرع الثاني: مصادر الحريات العامة
75	الفرع الثالث: الحريات العامة في الجزائر
76	المطلب الثالث: تواطؤ الموظفين
77	الفرع الأول: النص القانوني لجريمة تواطؤ الموظفين
77	الفرع الثاني: مفهوم التواطؤ
78	الفرع الثالث: أشكال تواطؤ الموظفين
79	المطلب الرابع: تجاوز السلطة الإدارية و القضائية لحدودها
79	فرع الأول: مفهوم عيب تجاوز سلطة الإدارية
82	الفرع الثاني: تمييز السلطة التقديرية للإدارة على السلطة القضائية
83	الفرع الثالث: محدودية سلطة القاضي الإداري لإجبار الإدارة على تنفيذ أحكام السلطة القضائي
88	الخاتمة
91	قائمة المصادر و المراجع
95	الفهرس