جامعة الوادي

معهد العلوم الاسلامية

محاضرات في مادة القانون الدستوري

لطلبة السنة ثانية جذع مشترك قسم الشريعة الإسلامية

أ. د الياس جوادي

السداسي الثالث

2022/2021

المحور الأول : النظرية العامة للدساتير

يعتبر الدستور الوثيقة الأسمى في قوانين الجمهورية تتميز بالسمو والعلو عن باقي القوانين الأخرى (قوانين عضوية، معاهدات، قوانين عادية، تنظيمات..)، وبالتالي سنتناول في هذا المبحث تعريف الدستور وأنواعه.

المبحث الأول: تعريف القانون الدستوري وطبيعة قواعده

تعريف القانون الدستوري : يعتبر القانون الدستوري فرعا من فروع القانون العام الداخلي وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم طبيعة نظام الحكم والقواعد العامة التي تحكم المجتمع والحقوق الحريات وضماناتهما والسلطات والفصل بينهما والمؤسسات الرقابية والاستشارية الدستورية ومن خلال ذلك على جميع مؤسسات الدول الدستورية العمل على احترام مبادئ وأحكام الدستور، حيث يجب أن تكون كل قوانين وتنظيمات الجمهورية عدم مخالفة أحكام الدستور وإلا عدت باطلة.

تعريف الدستور: يعتبر الدستور الوثيقة القانونية الأسمى في قوانين الجمهورية، حيث لم يرد في قواميس اللغة العربية القديمة معنى واضح لكلمة الدستور، لذلك حاول بعض فقهاء القانون الدستوري إرجاعها الى الأصل الفارسي[1]، والمعنى المرادف لكلمة الدستور في اللغة العربية (الأساس)، ويقابل كلمة الدستور في اللغة العربية اصطلاحا (القانون الأساسي)، وفي اللغة الفرنسية (constitution).

فالدستور إذن لغة هو مجموعة القواعد التي تحدد الاسس العامة لطريقة تكوين مجموعة وتنظيمها، حيث يمكن تصور وجود دستور في كل جماعة بشرية منظمة ، كالاسرة والقبيلة والحزب السياسي وكذلك يوجد وبصورة مستقرة في كل دولة حاليا على أساس أن الدولة هي من اكبر التنظيمات استقرارا[2].

واصطلاحا، الدستور هو مجموعة القواعد القانونية المنظمة لممارسة السلطة، يحدد المبادئ العامة التي تحكم المجتمع وثوابته، وحقوق وحريات الأفراد ويحدد نظام الحكم في الدولة والسلطات والعلاقة بينهم والفصل بينهم، والتداول على السلطة، والهيئات الدستورية الاستشارية والرقابية... وتلتزم به كل القوانين والتنظيمات، وهو عبارة عن مجموعة نصوص بين ضفتي كتاب مرقم ومفهرس ومنشور في الجريدة الرسمية.

طبيعة قواعد القانون الدستوري:

تتميز القواعد القانونية بوجود جزاء يكفل احترامها وأن هذا الجزاء هو ما يميزها عن غيرها من قواعد الدين والأخلاق وغيرها، فهل يتوافر هذا الجزاء بالنسبة للقواعد الدستورية وبالتالي تتوافر لها الصفة القانونية؟

تعتبر القواعد الدستورية أسمى القواعد القانونية في الدولة ولما كانت القواعد القانونية هي الأدنى فمن الطبيعي أن تتمتع القواعد الأسمي ــ القواعد الدستورية ــ بصفة الإلزام وبالتالي تتمتع بالصفة القانونية، وإلا كان مبدأ سمو أو علو الدستور لا قيمة له.

إذ كيف يمكن مخالفة القواعد الدستورية التي لا تتمتع بجزاء يوقع على من يخالفها في حين يوقع الجزاء على من يخالف القواعد القانونية الأدنى؟

لاشك أن المخاطبين بأحكام القانونين مختلفين، غير أن هذا لا يمنع من توقيع الجزاء على كل منهما، وإن كان هذا الاختلاف قد يؤثر بالنسبة إلي طبيعة الجزاء، فإذا كانت طبيعة الجزاء في حالة مخالفة القواعد القانونية العادية تقوم على الإكراه والجبر، وهوما يعني أنها ذات طبيعة مادية .

---

(1) الأمين شريط: الوجيز في القانون الدستوري و المؤسسات السياسية المقارنة – الطبعة الثانية –ص 58 (2002).

(2) فوزي اوصديق: تطور المؤسسات الدستورية في الجزائر .الطبعة الثانية ، د. م .ج ص 69.

إلا أن الجزاء لمخالفة القواعد الدستورية يأخذ شكلاً مغايراً وقد يكون غير مباشر في كثير من الأحيان، لكنه موجود على أية حال.

ومن صور الجزاء على مخالفة القواعد الدستورية ــ وأهمها ــ الرقابة علي دستورية القوانين، والرقابة المتبادلة بين السلطات في الدولة، وأخيراً رد فعل وتأثير الرأي العام الواعي في حالة انتهاك القواعد الدستورية والذي يؤدي في كثير من الأحيان إلي احترام الدستور والتراجع عن مخالفته والالتزام بقواعده من جانب السلطة.

المبحث الثاني: مصادر القانون الدستوري وعلاقته بفروع القوانين الأخرى

يقصد بمصادر القانون الدستوري المنبع الذي تخرج منه القاعدة القانونية، وهي الأدوات التي تستقى منها قواعد القانون الدستوري، وتعرف كذلك بأنها الطريق الرسمي الذي تمر به قاعدة السلوك الاجتماعي لكي تدخل في عداد قواعد القانون الوضعي، وبالتالي فالمصادر تستمد منها القاعدة الدستورية مضمونها، ويمكن تقسيمها إلى مصادر رسمية (المطلب الأول)، وهي المصادر التي تستمد منها القاعدة القانونية قوة الزاميتها وتلجأ إليها في أغلب الأحوال وتتمثل في التشريع والعرف ومبادئ الشريعة الاسلامية، ومصادر تفسيرية (المطلب الثاني)، وينحصر دورها في تفسير القاعدة القانونية وشرحها، وتوضيح ما فيها من غموض وإبهام، وتتمثل في الفقه والقضاء.

المطلب الأول : مصادر القانون الدستوري

الفرع الأول: المصادر الرسمية للقانون الدستوري

تنقسم المصادر الرسمية بحكم لجوء المؤسس الدستوري اليها في أغلب الأحوال الى التشريع والعرف ومبادئ الشريعة الإسلامية.

أولا: التشريع

يقصد بالتشريع كمصدر رسمي للقانون سن القواعد القانونية الدستورية وإكسابها القوة الإلزامية عن طريق سلطة مختصة وفقا لإجراءات معينة، سنتناول هذه القواعد وفقا لترتيبها الهرمي حيث يأتي في قمتها الدستور، ثم المعاهدات الدولية، ثم القوانين العضوية والعادية، والأنظمة الداخلية للمجالس التشريعية وأخيرا المراسيم واللوائح التنظيمية.

1/ الدستور:

يعتبر الدستور المصدر الرئيسي للقانون الدستوري، وهو أسمى وأعلى القوانين باحتلاله أعلى سلم القوانين وبالتالي على كل المصادر أن تحترم سموه، وهو عبارة عن وثيقة تصدرها أعلى سلطة في الدولة وهي السلطة التأسيسية، تجمع فيها أهم القواعد القانونية وهي عبارة عن نصوص مقتضبة ومختصرة وعامة، وتؤسس وتنظم السلطات في الدولة وتنظم مبادئ ممارستها وعلاقاتها فيما بينها ومع المحكومين ونظام الحكم، كما تتضمن أهم الحريات والحقوق الأساسية، ونظرا لأهمية الدستور فإنه لا يمكن تعديله إلا باتباع إجراءات خاصة غير تلك التي تعدل بها القوانين العادية.

2/ المعاهدات الدولية:

تعتبر المعاهدات الدولية التزاما دوليا على الدول الأطراف فيها، وبالتالي تعد المعاهدات الدولية مصدرا هاما من مصادر القانون الدولي العام، ولها قوة قانونية خاصة، فهي أيضا تشكل مصدرا مهما للقانون الدستوري لما يمكن أن تحمله من قواعد ذات طابع دستوري تفرض على الدول الأطراف فيها ومثال ذلك الميثاق الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية الذي صادقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 وصادقت عليه الجزائر في 1989.

ورغم أن للدول الأعضاء في الأمم المتحدة السيادة والاستقلالية الكاملة مكفول بما يضمن لكل دولة الحق في الاختيار الحر لطبيعة نظامها، غير أنها ملزمة بتعهداتها والتزاماتها واتفاقاتها الدولية، وقد ضبطت المواد 9/91 و111 و149 و150 من الدستور الجزائري الشروط المتعلقة بالتزام الجزائر بالمعاهدات الدولية من حيث التوقيع أو التصديق، وكذا مركزها في الهرم القانوني للدولة.

3/ القوانين:

هي عبارة عن مجموعة القواعد القانونية التي يعدها البرلمان ويصادق عليها، والتي تدخل ضمن صلاحياته الدستورية ضمن المادة 139 من الدستور، كما للسلطة التنفيذية ممثلة بالرئيس وفي إطار محدود أن تشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية طبقا للمادة 142 من الدستور، وله أن يشرع أيضا بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور.

أ. القوانين العضوية:

تعتبر القوانين العضوية من المواضيع الهامة التي أقرها المؤسس الدستوري في المادة 140 نظرا لحيوية وأهمية الدور الذي تلعبه كأداة تضمن توازن العلاقة في اطار السلطات العامة فهي قوانين مكملة للدستور، ويطلق عليها أيضا القوانين الأساسية[3] تمييزا لها عن القوانين العادية، فمن ناحية المضمون، فالقوانين العضوية تعالج مواضيع محددة دستوريا وذات أهمية، تتعلق بـــــ: تنظيم السلطات العامة في الدولة، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، القانون المتعلق بالإعلام، القانون الأساسي للقضاء، والتنظيم القضائي، القانون المتعلق بقوانين المالية.

ومن ناحية الإجراءات، ففي حين تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني[4]، ويخضع للرقابة الإجبارية من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره بناء على إخطار من رئيس الجمهورية[5].

ب. القوانين العادية:

هي النصوص التي يسنها البرلمان أثناء ممارسته السلطة التشريعية بشكل عادي في حدود اختصاصاته المبينة على سبيل الحصر بموجب المادة 140 من الدستور[6]، إضافة الى ذلك وبشكل استثنائي يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، ويشرع بأوامر كذلك في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 107 من الدستور استنادا لنص المادة 142 من الدستور، غير ذلك لا يحق للسلطة التنفيذية التدخل في هذا المجال، كما لا يحق للبرمان التشريع خارج اختصاصه.

تتم المصادقة على القوانين العادية بأغلبية الأعضاء الحاضرين فقط، وتكون رقابة المجلس الدستوري عليها اختيارية.

4/ النظامين الداخليين للمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة:

---

(3) سماها المؤسس الدستوري التونسي في الفصل 28 من دستور تونس الحالي بالقوانين الأساسية التي تنظم مهمة كشؤون الحكم أو حقوق الانسان وحددها في 12 فقرة. وسماها كذلك المؤسس الدستوري الفرنسي في المادة 46 من دستور 1958 المعدل.

(4) وهو ما نصت المادة 138 من الدستور "... يصادق مجلس الأمة على النص الذي صوّت عليه المجلس الشعبي الوطني بأغلبية أعضائه الحاضرين بالنسبة لمشاريع القوانين العادية أو بالأغلبية المطلقة بالنسبة لمشاريع القوانين العضوية...".

(5) تنص المادة 186 من الدستور".. يبدي المجلس الدستوري، بعد أن يُخطِره رئيس الجمهورية، رأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد أن يصادق عليها البرلمان...".

(6) تنص المادة 140 من الدستور:"يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات، وهي 29 مجال. راجع المادة ...".

هي عبارة عن وثائق أساسية تهتم بتنظيم وسير العمل البرلماني، بحيث يمكن لها أن توضح أو تكمل القواعد التي نص عليها الدستور أو القانون العضوي، ونظرا لخطورة ما يمكن أن تتضمنه الأنظمة الداخلية من انحراف أو تعارض مع القواعد الدستورية، فقد أوجب الدستور إخضاعها إجباريا قبل تنفيذها لرقابة المجلس الدستوري لفحص مطابقتها[7].

5/ المراسيم واللوائح التنظيمية:

هي التصرفات القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية (رئيس الجمهورية والوزير الأول) المتمثلة في المراسيم الرئاسية والتنفيذية، وهي تهدف إلى تنظيم بعض المجالات وفق قواعد عامة ومجردة، ويعتبر مجال السلطة التنظيمية واسعا لأنه يشمل كل المجالات التي تخرج عن مجال القوانين، ونظرا لأنها تساهم في تنفيذ وتفسير القوانين فهي قد تكون مصدرا من مصادر القانون الدستوري وهو احتمال ضئيل نظرا لتباعد مرتبة النص الدستوري مع النص التنظيمي، ومن أمثلة ذلك المرسوم الرئاسي الصادر في 5 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار[8].

ثانيا : العرف الدستوري

لا يزال العرف يلعب دورا بارزا في تكوين البناء الدستوري للدولة العصرية، فالدساتير الجامدة تحتاج لبعض قواعدها الدستورية للعرف كمصدر لها، في غياب نصوص مكتوبة.

فالعرف هو مجموعة من قواعد السلوك التي درج الناس على اتباعها في أمورهم ومعاملاتهم والتي يعتبرون أنها ملزمة لهم[9]. أما العرف الدستوري هو عادة درجت عليها هيئة حكومية في الشؤون المتصلة بنظام الحكم مترسخة وملزمة الاتباع، وهي تواتر العمل في أحد الموضوعات الدستورية بحيث يكتسب هذا المسلك صفة الالزام[10].

من خلال التعريفات السابقة يتبين لنا أن العرف الدستوري هو عبارة عن قواعد غير مكتوبة تنتج عن تكرار واطراد ممارسة من قبل السلطة السياسية بحيث تكتسب هذه الممارسة شيئا فشيئا قوتها الإلزامية.

وينبغي التمييز بين مصطلحين الدستور العرفي والعرف الدستوري، فالأول: غير مدون وهو عبارة عن سلوكات وأعراف وتقاليد ومبادئ عامة أو قيم أخلاقية تتعلق بالسلطة وممارستها تتبلور تدريجيا عبر الزمن واجبة الاحترام وملزمة للجميع، خاص بالدول التي ليس لها دساتير مكتوبة مثل المملكة المتحدة، أما العرف الدستوري هو مصدر موجود بجوار دستور مكتوب ينشأ بإتباع هيئة من الهيئات في الدولة تصرف يتضمن موضوع من الموضوعات الدستورية دون معارضة غيرها من الهيئات حتى يؤدي بالشعور باحترام هذه التصرفات أو القواعد باعتبارها ملزمة، وله ركنين، ركن مادي (الالزام) وركن معنوي (التكرار). مثل تقسيم السلطة في لبنان.

ورغم أن العرف يعتبر أقدم المصادر، إلا أنه ونتيجة لانتشار الدساتير المكتوبة فقدْ فَقَدَ أهميته وتحول إلى مصدر ثانوي يكمل أحيانا الدستور المكتوب، ويقوم العرف على ركنين:

1/ الركن المادي:

يتمثل في تكرار الأعمال والتصرفات الصادرة عن الهيئات الحاكمة –السلطة التنفيذية وممثليها- في علاقاتها مع بعضها أو مع الأفراد دون اعتراض من بقية الهيئات الأخرى، على أن يكون التكرار ثابتا وواضحا.

---

(7) حيث تنص المادة 186 من الدستور:"...يَفصِل المجلس الدستوري في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور..." وذلك بشكل وجوبي بعد مصادقة البرلمان عليها وقبل صدوره.

(8) أنظر :المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.ج عدد 29، الصادرة في 12 جوان 1991.

(9) هشام القاسم: المدخل الى علم القانون. كلية الحقوق جامعة دمشق ط6 سوريا 2005، ص218.

(10) عبد الفتاح حسن: مبادئ النظام الدستوري في الكويت. الكويت 1968، ص45.

2/ الركن المعنوي

يقوم على الاعتقاد الذي يتولد لدى الهيئات العامة ومترسخا في ضمائر الشعب بشرعية هذه الأعمال والتصرفات وبإلزاميتها ووجوب إتباعها على أساس أنها قاعدة قانونية جديرة بالاحترام.

والقاعدة العرفية التي تنشأ إلى جانب الوثيقة الدستورية قد تساهم في تفسيرها أو تكملتها أو تعديلها، لهذا يمكننا التمييز بين ثلاثة أنواع من العرف :

أ/ العرف المفسر: وهو يرمي إلى توضيح نص غامض أو مبهم في الدستور، ويستمد إلزاميته من الدستور نفسه.

ب/ العرف المكمل: يأتي لإضافة قاعدة جديدة لم يرد بشأنها نص في الدستور بشرط أن لا تناقض محتوى الدستور، وهو ملزم بذاته.

ج/ العرف المعدل : وهو عرف خطير لأنه يؤدي إلى تغيير أحكام في الدستور سواء بالإضافة أو التعديل أو الإلغاء عن طريق الممارسة المخالفة المتكررة.

وكأمثلة على ذلك ما جرى عليه العرف الدستوري في لبنان على أن يكون أي مرشح لمنصب رئيس الجمهورية مسيحي ماروني، ورئيس الوزراء مسلم سني، ورئيس مجلس النواب مسلم شيعي، رغم عدم وجود نص دستوري على يلزم ذلك، ومع ذلك تتبع هذه القاعدة بإطراد منذ اتفاق الطائف سنة 1989.

ومثال آخر ما حصل في الولايات المتحدة الأمريكية من نشأة عادة تقضي بعدم جواز إعادة انتخاب رئيس الدولة أكثر من مرة، إلا أن الرئيس روزفلت خرق هذه القاعدة مرتين فانتخب رئيسا للجمهورية للمرة الثالثة عام 1940 وللمرة الرابعة عام 1944، فما كان من البرلمان الأمريكي حتى يتمكن من العودة إلى العادة السابقة إلا أن أدخل تعديلا دستوريا بعدم جواز انتخاب شخص ما رئيسا للجمهورية مرة قابلة لتتمديد مرة أخرى.

ثالثا: الشريعة الإسلامية

هل تعتبر الشريعة الإسلامية مصدرا من مصادر القانون الدستوري في التشريع الجزائري؟

في الأصل إذا ما تمعنا في ديباجة الدستور وفي عبارات: "... والمكوّنات الأساسيّة لهوّيّتها، وهي الإسلام والعروبة..."، كذلك: "إنّ الجزائر، أرض الإسلام"، وإذا نظرنا إلى نصوص الدستور في المادة الثانية منه: "الإسلام دين الدولة"، والمادة العاشرة منه والتي تنص على: "لا يجوز للمؤسسات أن تقوم.. بأي سلوك مخالف للخلق الإسلامي"، وكذلك نص المادة 212: "لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمس الإسلام باعتباره دين الدولة"، كل ذلك يؤكد لنا إلتزام المؤسس الدستوري الجزائري بمبادئ الشريعة الإسلامية على الرغم من أنه لم يؤكد صراحة بذلك بأنها مصدرا من مصادر التشريع كما وردت في بعض الدساتير العربية[11]، بل كان التزاما ضمنيا كما سجلنا ذلك في بعض الدساتير العربية الأخرى[12].

---

(11) الدستور السوري تعديل سنة 1973، بنص على: "الفقه الإسلامي مصدرا للتشريع".

- المادة الثانية من الدستور المصري 2014 والمعدل في 2019 الإسلام دين الدولة، واللغة العربية لغتها الرسمية، ومبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع.

- الدستور السوداني لسنة 2005 المادة 1/5 تكون الشريعة الإسلامية والإجماع مصدراً للتشريعات.

(12) الفصل الأول من الدستور التونسي لسنة 2014 تونس دولة حرّة، مستقلّة، ذات سيادة، الإسلام دينها...

- وفي ديباجة دستور المملكة المغربي لسنة 2011 والتي أكدت على: المملكة المغربية دولة إسلامية ذات سيادة كاملة، والفصل الثالث: "الإسلام دين الدولة".

- والمادة الثانية من الدستور الأردني: "الاسلام دين الدولة".

وبالتالي نعتقد بأن المؤسس الدستوري ومن خلال القواعد الدستورية الخاصة بالسلطات وحقوق الانسان وحرياته والقواعد الجزائية والتنظيم الإداري نجد بأنه اعتمد بشكل كبير على مصادر القانون الوضعي ولم يعتد على مبادئ الشريعة الإسلامية سوى في قانون الأسرى وبعض نصوص القانون المدني والتي نلمس أثرها في كل من العقد والإرادة المنفردة، ومن خلال ذلك نفهم بأن المؤسس يعتبر مبادئ الشريعة الاسلامية مصدرا احتياطيا من مصادر القانون الدستوري.

الفرع الثاني : المصادر التفسيرية للقانون الدستوري

وتتمثل في القضاء والفقه

أولا : الاجتهاد القضائي :

هو مجموعة الأحكام التي تصدرها الجهات القضائية المختصة والتي تنتج عن اجتهاد القضاة في القانون على ما يعرض عليها من نزاعات تتعلق بالقانون الدستوري، والقضاء وإن كان يشكل مصدرا تفسيريا لدى أغلب الدول إلا أنه يعتبر مصدرا رسميا في الدول ذات الدساتير العرفية كإنجلترا حيث أن القضاء لا يزال يلعب دورا كبيرا من الناحية التطبيقية في الأنظمة الأنجلوسكسونية، وكثيرا ما ساهم القضاء في وضع قواعد دستورية جديدة، حيث تحضى السوابق القضائية بإحترام كبير وقد نادى البعض لاعتبار القضاء من المصادر الرسمية للشريعة العامة في هذه الدول[13].

ومثال ذلك ما تقوم به المحكمة العليا الأمريكية في حق القضاء بتفسير أحكام الدستور وحماية الحقوق والحريات المدنية، بالرغم أن الدستور الأمريكي لم ينص على ذلك.

ثانيا : الفقه

يقصد به مجموعة الدراسات والبحوث والآراء والنظريات والتعاليق والشروحات التي يصدرها فقهاء القانون وعلمائه، حيث أن مهمتهم تفسير ما غمض من نصوص القانون وشرحها واستنباط آراء علمية تبين ما ينبغي أن يكون عليه القانون[14]، كذلك ما يقوم به الفقهاء من تعليق على أحكام المحاكم وما يقدمونه من فتاوى واستشارات.

وهذه وان كانت مجرد اجتهادات فردية لا تنطوي على قوة إلزامية إلا أنه كثيرا ما يتأثر بها القضاء في إصدار أحكامه أو المشرع أثناء سن القوانين والقواعد الدستورية ومن ذلك روح القوانين التي تضمنت فكرة فصل السلطات لمونتسكيو، والفقه نوعان :

فقه إنشائي: وهو الفقه الذي يعالج مسائل دستورية خاصة من خلالها ينشئ قواعد جديدة غير منصوص عنها سابقا، وبعد ذلك تعتمدها الدول في دساتيرها، مثل نظرية العقد الاجتماعي (جان جاك روسو) ومبدأ الفصل بين السلطات (مونتسكيو...).

فقه تفسيري: يقوم بتفسير وتحليل النصوص الموجودة، بحيث يحاول إزالة الغموض عن القاعدة القانونية[15].

المطلب الثاني: علاقة القانون الدستوري بفروع القوانين الأخرى

بين القانون الدستوري ومصطلحات أخرى تشبهه، تميزا واضحا في المفاهيم وهي قريبة منه لكنها ليس لها ذات المعنى، يتوجب علينا التميز بين مفاهيم هذه التسميات:

---

(13) D. L. Keir and F. H. Lawson - Cases in Constitutional Law. [compte-rendu] Revue internationale de droit comparé Année 1950 p 97.

(14) الموسوعة القانونية: الفقه كمصدر من مصادر القانون:

elawpedia.com/view/201

(15) للتفصيل أكثر انظر: جميل الشرقاوي: مرجع سابق، ص 127.

أولا: القانون الدستوري والقانون الاداري:

ينتمي القانون الدستوري والقانون الإدارية كلاهما لفروع القانون العام الداخلي، لما لهما من علاقة وطيدة، ويتناولان مواضيع كثيرة مشتركة، والفرق بينهما هو بين الحكومة والإدارة، فالقانون الدستوري أسمى من القانون الإداري، حيث (أن القانون الدستوري) يقرر القواعد والمبادئ الأساسية لكل فروع القانون العام بما فيها القانون الإداري الذي يقتصر دوره على وضع هذه المبادئ والقواعد موضع التنفيذ، فالادارة مجموعة مصالح عامة إدارية تهتم بنشاط الإدارة وعلاقاتها بالآخرين، في حين أن القانون الدستوري يتناول نشاط الدولة السياسي، وإذا كان القانون الدستوري ينظم السلطات العامة في الدولة ويحدد الحقوق والحريات العامة للأفراد وضمانات حمايتها، فان القانون الإداري لا يهتم إلا بالوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية، معتمدا في ذلك على مبادئ وقواعد الدستور، وكما يقول الفقيه بارتملي: "إن القانون الدستوري يبين لنا كيف شيدت الآلة الحكومية، أما القانون الإداري فيبين كيف تسير هذه الآلة أو الأداة وكيف يقوم كل جزء منها بوظيفته"[16].

ثانيا: القانون الدستوري والقانون المالي:

يقصد بالقانون المالي ذلك القانون الذي يختص بتنظيم نشاطات الدولة المالية من نفقاتها وايراداتها والموازنة بينهما وهو ما يعرف بميزانية الدولة[17]، ولذلك فإن علم المالية يهتم بالتشريع المالي بقصد تنظيم وإدارة أملاك الدولة، ويعتبر من الأعمال الادارية ورغم الفصل بين القانون المالي والقانون الدستوري إلا أنهما متصلان:

من الناحية التنظيمية نجد أن الدستور يشمل في في الفصل الثاني من الباب الثاني إقرار الميزانية العامة للدولة بموجب قانون يتضمن الضرائب والرسوم والجبايات والمصروفات السنوية وتحديد الهيئات الرقابية عليه، وقد أكدت المادة 138 من الدستور على مصادقة البرلمان على قانون المالية خلال أجل أقصاه 75 يوما من تاريخ ايداعه، وبالتالي فإن الدستور وضع قاعدة سنوية الميزانية وحدد إجراءات صدور القانون المالية[18]. فمن خلال ذلك عناك صلة قوية بين القانون الدستوري والقانون المالي خاصة من الناحية التنظيمية والناحية العملية.

ثالثا: القانون الدستوري والقانون الجنائي:

وللقانون الدستوري علاقة بالقانون الجنائي، الذي هو الآخر يستمد ويستلهم أحكامه من القواعد والمبادئ الدستورية، وغايته هي حماية نظام الحكم ككل من الاعتداء عليه من قبل الأفراد أو الحكام، فيحدد الجرائم والعقوبات المقابلة لها، إذ يقوم القانون الدستوري على توجيه قانون العقوبات والأمثلة على ذلك كثيرة من القواعد العامة التي أقرها الدستور وشرعها القانون الجنائي بالتفصيل مثل قاعدة عدم جواز القبض على الأشخاص إلا طبقا لأحكام القوانين واحترام حقوق الدفاع وضمانات المتهم وقرينة البراءة حتى ثبوت الإدانة بنص تجريمي.

رابعا: القانون الدستوري والقانون الدولي العام

كلاهما يشتركان في دراسة نظرية الدولة وبيان أشكالها وعناصرها وتكوينها، فينظم القانون الدستوري القواعد الخاصة بنظام الحكم داخل الدولة ويحدد كذلك الاطار العام لممارسة الدولة تصرفاتها في الخارج، كذلك كيفية إبرام المعاهدات وإجراءات التمثيل في الخارج، كما يبين مدى أخذه بمبادئ أحكام القانون الدولي العام وهو بدوره –

(16) إبراهيم درويش: القانون الدستوري النظرية العامة، دار النهضة العربية ط2، القاهرة 2000. ص48.

(17) نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق. ص455و456.

(18) تنص المادة 138 من الدستور الجزائري على:"...يصادق البرلمان على قانون المالية في مدة أقصاها خمسة وسبعون يوما (75) من تاريخ إيداعه، طبقا للفقرات السابقة. وفي حالة عدم المصادقة عليه في الأجل المحدد سابقا، يصدر رئيس الجمهورية مشروع الحكومة بأمر..".

أي القانون الدولي العام- يهتم بنشـاط الدولة في المجال الخارجي، وينظم العلاقة بين الدول والهيئات الدولية الأخرى مثل هيئة الأمم المتحدة وجامعة الدول العربية...الخ وذلك عن طريق المعاهدات والاتفاقيات الدولية.

ورغم الاختلاف بين القانون الدسـتوري والقانون الدولي العام إلا أنهما يشـتركان في دراسـة بعض المواضـيع المتعلقة بمدى القوة القانونية للمعاهدات الدولية التي تبرمها الدول فيما بينها، واحترام الدول وسـيادتها وعدم التدخل في شؤونها واحترام حقوق الإنسان وحقوق الأجانب ويتكاملان في أن كلاهما قد يكون مصدرا للآخر.

المبحث الثالث: أنواع الدساتير:

تقسم الدساتير من حيث تدوينها أو عدم تدوينها إلى دساتير مدونة ودساتير غير مدونة، ومن حيث طريقة تعديلها إلى دساتير مرنة و دساتير جامدة، ومن حيث مدة نفاذها إلى دساتير دائمة ومؤقتة.

المطلب الأول: الدساتير المكتوبة والدساتير غير المكتوبة

تقسم الدساتير من حيث الشكل إلى دساتير عرفية وأخرى مكتوبة أو مدونة.

الدسـاتير المدونة أو المكتوبة: يعتبر الدسـتور مدونا أو مكتوبا إذا كانت قواعده النصـية مكتوبة في وثيقة أو عدة وثائق رسمية صدرت من المؤسس الدستوري، وأنه صدر بطريقة تختلف عن القوانين العادية[19].

الدسـاتير غير المكتوبة: وهي عبارة عن قواعد عرفية نتيجة العادات اسـتمر العمل بها لسـنوات طويلة حتى أصبحت بمثابة القانون الملزم، وهي تتعلق بالحقوق والحريات ونظام الحكم و العلاقة بين السلطات... وتسمى أحيانا الدسـاتير العرفية، نظرا لأن العرف يعتبر المصـدر الرئيسـي لقواعدها، ويعتبر الدسـتور الإنجليزي المثال الأبرز على الدساتير غير المدونة لأنه يأخذ غالبية أحكامه من العرف، وبعضها من القضاء، والعرف هو تصرف مادي وسلوك معين تقوم به مؤسسات الدولة أو بعض هذه المؤسسات ولا يحصل اعتراض على هذا السلوك بوصفها تتميز بوصف قانوني[20].

وتعتبر الدساتير غير المكتوبة سابقة عن الدساتير المكتوبة، إلا أنه وبعد انتشار فكرة الكتابة تقلصت الدساتير غير المكتوبة وسادت الدساتير المكتوبة في معظم الدول[21]، و لم يبقى من الدساتير العرفية في الوقت الحاضر سوى الدستور الإنجليزي. لقد ظهرت أول الدساتير المكتوبة في القرن الثامن عشر ، حيث أخذت بها الولايات الأمريكية التي بدأت تضع دساتيرها ابتداء من سنة 1771 بعد استقلالها عن إنجلترا.

المطلب الثاني: الدساتير المرنة والدساتير الجامدة:

تقسم الدساتير من حيث إجراءات التعديل إلى دساتير مرنة ودساتير جامدة.

أ/ الدسـاتير المرنة: هي الدسـاتير التي يمكن تعديلها بنفس الإجراءات التي يتم بها تعديل القوانين العادية وهي بطبيعة الحال السـلطة التشـريعية وأبرز مثال لها هو الدسـتور الإنجليزي. وتعتبر الدسـاتير العرفية دسـاتير مرنة لا تشترط إجراءات معقدة لتعديلها[22].

ب/ الدسـاتير الجامدة: هي الدسـاتير التي يسـتلزم تعديلها إجراءات معقدة أشـد من تلك التي تم بها تعديل القوانين العادية، ويهدف واضعو الدستور الجامد إلى كفالة نوع من الثبات لأحكامه وذلك باشتراط إجراءات خاصة

(19) عبد الله بوقفة: أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر، طبعة 2002، ص409.

(20) فوزي اوصديق: مرجع سابق ص 98.

(21) محمود عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية مدينة نصر، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، طبعة 1994، ص 393.

(22) عبد الله بوقفة، القانون الدستوري وآليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة للنشر، طبعة 2003، ص 38.

تجعل تعديل الدســـتور صـــعباً، و يتلاءم الجمود مع طبيعة الدســـاتير باعتبارها أعلى مرتبة من القوانين العادية، و مثال ذلك دساتير الجزائر ومصر وفرنسا، وغالبية دساتير العالم النافذة في الوقت الحاضر هي دساتير جامدة[23].

المطلب الثالث: الدساتير المؤقتة والدائمة

تنقسم الدساتير من حيث مدة نفاذها إلى دساتير دائمة ومؤقتة.

أ/ الدساتير المؤقتة

تعتبر الدساتير المؤقتة، دساتير يجري وضعها من أجل تنظيم الأوضاع الدستورية في الدولة خلال الفترة الانتقالية لأن طبيعة المرحلة تحتم ذلك أو أثناء وضع الدستور الدائم[24].

ويتم اللجوء في هذه الدساتير في أعقاب وقوع ثورة أو انقلاب أو إعلان استقلال الدولة ، حيث تكون الأوضاع الداخلية للدولة غير مستقرة وتتصارع فيها القوى والأحزاب والتيارات السياسية المختلفة من هنا يلجأ الممسكون على السلطة إلى إعلان دستور مؤقت لا تحدد فترة نفاذه عادة، ولكن يشار في صلبه إلى أنه دستور مؤقت[25]، على سبيل المثال الدستور الليبي المؤقت لسنة 1969 صدرا بتوقيع أعضاء مجلس قيادة الثورة في كلا الدولتين[26].

ب/ الدساتير الدائمة

هذا النوع من الدساتير يتم سنها، من أجل تنظيم المبادئ والمواضيع الدستورية في الدولة لأجل غير محدد أو دائم، فينظم حقوق الأفراد وحرياتهم، وتنظيم السلطات العامة وصلاحياتها والعلاقة بينها[27].

ويعتبر أطول الدساتير الدائمة الدستور الأمريكي لسنة 1787 النافذ، واستطاع هذا الدستور أن يجمع بين ثناياه عدة مستجدات لم يسبقه فيها دستور مدون، فهو أول الدساتير المكتوبة وإليه يعود السبق في ابتكار النظام الرئاسي والنظام الفدرالي أيضا[28].

المطلب الرابع: الدساتير الموجزة والمطولة

أ/ الدساتير الموجزة

الدساتير الموجزة أو المختصرة هي الدساتير التي تحدد معالم النظام السياسي في الدولة بنصوص مقتضبة أو بعدد محدد من النصوص، دون الخوض في التفاصيل، وترك تنظيم المسائل الفرعية أو الدقيقة للقوانين والأنظمة والأعراف[29].

وقد تكون الدساتير الموجزة، دساتير مؤقتة أو دائمة، على ذلك ليس هناك تلازم بين صفة الإيجاز وصفة التأقيت أو الديمومة، وعلى سبيل المثال أن الدستور العراقي المؤقت لسنة 1958 ضم أربعة عشر مادة فقط[30].

ب/ الدساتير الطويلة

---

(23) سعيد بوشعير: مرجع سابق ص188.

(24) الأمين شريط: مرجع سابق ص 122.

(25) عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري. مرجع سابق ص 103.

(26) ماجد راغب الحلو: مرجع سابق ص 47.

(27) سعيد بوشعير: مرجع سابق ص 69.

(28) نعمان احمد الخطيب: مرجع سابق ص 155.

(29) عبد الله بوقفة، القانون الدستوري وآليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري. مرجع سابق ص 136.

(30) المرجع السابق ص 136 و137.

هذا النوع من الدساتير المطولة يضم عدد كبير من النصوص، وتخوض في تفاصيل و فرعيات لا يجري النص عليها عادة في صلب الوثيقة الدستورية، أو تعالج مواضيع هي من اختصاص البرلمان، ويعد الدستور اليوغسلافي الملغي لسنة 1974 أطول الدساتير الدائم، حيث أحتوى هذا الدستور على (502) مادة[31].

المطلب الخامس: دساتير برنامج ودساتير قانون:

تنقسم الدساتير من حيث الأيديولوجيا الى دساتير برنامج ودساتير قانون.

1/ دستور قانون: وهو الدستور الذي لا يحمل محتواه الفكر الأيديولوجي يهتم بتنظيم السلطة السياسية وغيرها من المواضيع التي ينظمها الدستور عن طريق قواعد وضعية، يتواجد هذا النوع من الدساتير في غالبية الدول الليبرالية إذ يكتفي فقط بتحديد المبادئ القانونية العامة في الدولة دون تطرقه إلى طبيعة النظام الاقتصادي[32].

2/ دستور برنامج: وهو الدستور الذي يحمل توجها في السلطة السياسية نحو تحقيق برنامج أيديولوجي معين، وبالتالي فالدساتير الاشتراكية هي دساتير برنامج لا تعتمد التعددية والتداول على السلطة بل يقود السلطة الحزب الواحد وينفذ البرنامج. الذي يتم من خلاله تحديد النهج الاقتصادي الذي تسير عليه الدولة، وأبرز مثال عن ذلك دستور الجزائر سنة 1976.

(31) سعيد بوشعير مرجع سابق ص 70.

(32) الأمين شريط: ص 119.

المحور الثاني: نظرية الدولة

المبحث الأول: تعريف الدولة وأركانها وخصائصها

أولا: تعريف الدولة في القانون الوضعي:

الدولة هي عبارة عن مجموعة من الأفراد يمارسون نشاطهم على إقليم جغرافي محدد ويخضعون سلطة محددة.

مفهوم الدولة في الشريعة الإسلامية :

الإسلام بصفة عامة يعطي الأولوية والمكانة الأساسية للدين في تكوين وبقاء الأمة، وبالتالي فالنظام القائم في الدولة الإسلامية يجب أن يكون مستمداً من مبادئ الدين الإسلامي، حيث أن كل المعاملات تتم وفقا لدستور الدولة وهو القرآن الكريم وسنة نبيه (ص)، وقبل أن نتطرق إلى هذا الموضوع ينبغي لنا تحديد موقف الإسلام من العنصر البشري، حيث ينقسم الناس إلى طائفتين المسلمون تربطهم جميعا رابطة الأخوة في الإسلام يتمتعون بنفس الحقوق والواجبات. وغير المسلمين : يعتبرون من سكان الدولة الإسلامية وهم طائفتان ذميون وهم المقيمون بصفة دائمة ولهم نفس حقوق وواجبات المسلمين إلا في بعض الأمور الخاصة بهم. مستأمنون أجانب غير مقيمين بصفة دائمة عن طريق الأمان أو منح الإقامة.

عموما المعنى الرئيسي الذي تضمنه القرآن الكريم هو جماعة من الناس التي تكون على دين واحد أو طريقة واحدة فإن قلنا الأمة الإسلامية فنقصد بذلك الجماعة التي تدين بالعقيدة الإسلامية ومن المفكرين من بحث في مفهوم الأمة في الجانب الإجتماعي والتاريخي ومن بينهم الفرابي وابن خلدون :

الفرابي: يعد الفارابي مِن أوائل الذين اهتموا من فلاسفة المسلمين بإصلاح نظام الحكم، في كتاب"أراء أهل المدينة الفاضلة". وقد جاءت آراؤه متوافقة مع فكر أفلاطون. والدارس لفكر الفارابي السياسي سيَلْحَظ أن الدولة التي يدعو لها، هي دولة مثالية/خيالية تكشف عن عدم قابليته للأوضاع القائمة في بداية القرن الرابع الهجري، حيث أخذت الدولة العباسية في الاضمحلال وخاصة في عهد المقتدر. وقد صاحب هذا الاضمحلال تمزق على مستوى الوحدة السياسية للدولة الاسلامية، لا سيما بعد أن ظهر للشيعة العلوية دولة بمصر والشام وبلاد المغرب واستقر الأمر في الدولة العباسية لأهل السنة، فصارت كل دولة تضطهد في بلادها كل الفرق المخالفة لها عقديا.

كل ذلك جعل الفارابي يتأسى بأفلاطون وأغسطين، ساعيا لقيام مدينة فاضلة يعيش في ظلها وتحت كَنَفِها مجتمع مختلف الأطياف ومتباين العقائد متلاحم ومتعاون. وتقوم أساس نظرية الفارابي السياسية، أن المجتمع يقوم على ركيزتين أساسيتين :المدينة الفاضلة والهدف المنشود، وحسن اختيار الرئيس الذي يسوس ويسر شأن الوطن والمواطن.

ابن خلدون: مثله مثل الفرابي تعتبر نظرته موضوعية حيث وضع عوامل مكونة للأمة مثل الأصل الواحد، وحدة البيئة والمناخ والعادات، وغير ذلك من المميزات والطبائع.

ثانيا: أركان الدولة

1/ الشعب

يشكل الشعب الركن الأساسي في وجود الدولة، فلا يمكن أن تقوم دولة بدون جماعة بشرية تتوافق على العيش المشترك بشكل مستقل في حدود إقليم هذه الدولة، حيث لا يشترط عدد معين من الأفراد لكي يكونوا الشعب، رغم ما يشكله الحجم الديموغرافي للشعب من أهمية خاصة، لكن هناك من يشترط عددا معقولا للشعب لنشأة الدولة[33]،

(33) Georges Burdeau: Manuel de droit constitutionnel et institutions politiques 20 edition. L.G.D.J. PARIS 1984. P189.

ذلك أن عدد الأفراد في الدولة يعطي لها قوة وتأثيرا في الخارج مثل الصين والهند الذي يتعد عدد سكان كل دولة المليار نسمة.

2/ الإقليم

يعتبر الاقليم ركنا أساسيا في الدولة إذ يستقر عليه الشعب للعيش فيه بصفة دائمة وهو عبارة عن رقعة جغرافية محددة أو مساحة من الماء أو الفضاء يعلو الأرض تمارس عليه الدولة سلطتها وسيادتها بمفردها، ولا يشترط في قيام الدولة مساحة محددة الا بالقدر الكافي لاقامة تجمع بشري، فقد تكون المساحة قليلة مثل مساحة دولة سان مارينو، وقد تكون المساحة شاسعة مثل استراليا والبرازيل، ويشتمل الإقليم على عناصر: الإقليم البري والاقليم الجوي والاقليم البحري.

3/ السلطة السياسية

لا يكفي لقيام الدولة توفر عنصر الشعب المقيم على الإقليم فقط بصفة دائمة ومستقرة فقط، بل لابد من هيئة حاكمة تقوم ببسط سلطتها على الإقليم وتفرض النظام فيه وتحميه من الأخطار وتتعامل مع الكيانات الدولية الأخرى وفقًا لقواعد القانون الدولي.

والسلطة أو الهيئة الحاكمة الممارسة لوظائف الدولة، تبسط سلطتها على الإقليم ومن يعيش عليه، تعرف اليوم بالحكومة، ويشترط أن تحصل على اعتراف الشعب بها، وبالتالي قيام السلطة يرتبط برضاء الأفراد حتى تكون شرعية[34].

ثالثا: خصائص الدولة:

1/ السيادة:

السيادة تعني: سلطة عليا ومطلقة لهيئة حاكمة، وإفرادها بالإلزام وشمولها بالحكم لكل الأمور والعلاقات سواء التي تجري داخل إقليم الدولة أو خارجها.

السيادة في الإسلام

يقول الله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلا}[35]، من خلال قوله تعالى السيادة في الدولة الإسلامية لله، فالتشريع له وحده سبحانه، من خلال كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، والدولة إنما تستمد سيادتها من خلال التزامها بالأحكام الشرعية وتنفيذها لها وللأمة بعد ذلك حق تولية الإمام ومحاسبته وعزله ومراقبة السلطة الحاكمة في التزامها حدود الله[36].

2/ **خضوع الدولة للقانون:**

تهدف فكرة خضوع الدولة للقانون إلى تقنين العلاقة بين الحكام والمحكومين، ويطلق عليه الفقهاء بـ(مبدأ المشروعية)، أي مبدأ سيادة القانون، بناء على ذلك تكون الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطات العامة صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية طالما أنها ملتزمة بقواعد القانون وأحكامه، وفي حال مخالفتها لهذه الأحكام فإنها تكون غير مشروعة وهذا ما يميزها عن الدولة البوليسية والتي يكون لها سلطات واسعة غير مقيدة بأحكام القانون وقواعده.

---

(34) ثروت بدوي: النظم السياسية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة 1994 ، ص 30.

(35) سوة النساء الآية 59.

(36) محمد أحمد علي مفتي: السيادة وثبات الأحكام في النظرية السياسية الإسلامية. سلسلة بحوث الدراسات الإسلامية (13). مركز بحوث الدراسات الإسلامية مكة المكرمة 1991، ص28.

ولكي تسمى الدولة بالدولة القانونية يجب أن تخضع جميع الهيئات الحاكمة فيها للقواعد القانونية السارية وتتقيد بها، شأنها في ذلك شأن المحكومين، ويعني ذلك خضوع جميع أوجه نشاط الدولة للقانون سواء في التشريع أو التنفيذ أو القضاء.

3/ **الشخصية المعنوية:**

يميل غالبية الفقهاء الى الاعتراف للدولة بالشخصية المعنوية التي تؤهلها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، شأنها في ذلك شأن الأفراد الطبيعيين وهي الاعتراف لمجموعة من الأموال أو من الأفراد بأهلية أداء أو وجوب وبأن تدخل ميدان النشاط القانوني بإسمها الخاص مستقلة عن الأفراد الذين أنشأوها.

فالشخصية المعنوية هي الهيئات والجماعات التي اعترف المشرع بها، وأعطاها الحق في ممارسة كافة أنواع التصرفات القانونية، وفي اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وأن لها ذمة مالية مستقلة شأنها في ذلك شأن الأشخاص الطبيعيين، فالاعتراف للدولة بالشخصية القانونية يعني وحدة الدولة واستقلاليتها عن الأفراد والحكام.

المبحث الثاني: طرق نشأة الدول

نشأة الدولة :

اهتم العلماء وفقهاء القانون بالبحث في مفهوم الدولة في الإسلام وفي القوانين الوضعية وشكلها ومقارنتها بمختلف النظم السياسية، حيث دافع الكثير منهم عن تميز مفهوم الدولة في الإسلام عن غيرها من النظم القديمة والحديثة، خاصة الديمقراطية منها، سنتطرق في نشأة الدولة الى النظريات غير القانونية ثم النظريات القانونية.

1/ النظريات غير القانونية :

تتضمن ثلاث نظريات:

أ) النظريات التيوقراطية[37]:

ترجع أصل نشأة الدولة في هذه النظريات إلى إرادة الإله وهي نظرية واحدة وتطورت عبر العصور ومضمونها أن الدولة من صنع الإله الذي هو نفسه الحاكم على الأرض وعلى الناس طاعته، ويترتب على ذلك إن هؤلاء الحكام ذوي الطبيعة الإلهية يملكون السيادة المطلقة على رعاياهم وهم يطيعونهم ويخضعون لهم خضوعا كاملا وينفذون أوامرهم دون إبداء أدنى اعتراض أو مناقشة لأنهم كانوا ينظرون إليهم بقدسية وإجلال باعتبارهم آلهة[38].

وقد سادت هذه النظرية عن الفراعنة والرومان في بعض المراحل التاريخية واليابان إلى غاية 1948 حيث تنازل الإمبراطور عن صفة الإلهية.

ونظرية أخرى تعتبر الإله مصدر السلطة، وأن البشر هم الذين يختارون الحكام بتفويض وعناية من الإله الذي يوجه تصرفات واختيارات الشعب نحو الحكام وبالتالي يتم اختيار الحاكم بطريقة غير مباشرة، وتؤمن هذه النظرية بأن هناك قوانين طبيعية تحكم الكون والبشر ويهتدي بها الحكام ويقتدي بها ولهذا فإن هذه القوانين هي التي تحد من سلطة الحكام، وبالتالي فإن الشعب ليس إلا سبباً تابعا أو أداة لتنفيذ الإرادة الإلهية[39].

---

(37) إن كلمة (ثيوقراطية) مكونه من كلمتين إغريقيتين وهما : (Theos) وتعني الله، و(Kratos) وتعني السلطة، فكلمة (ثيوقراطية) تعني أن الله هو مصدر السلطة.

(38) علي هادي الشكراوي: محاضرات في مادة القانون الدستوري النظريات التيوقراطية، دروس على الخط موقع جامعة بابل. العراق 2011. http://www.uobabylon.edu.iq/uobColeges/lecture.aspx?fid=7&lcid=7839#_ftn18

(39) عبد الحميد متولي: القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الإسلامية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993 ، ص 39.

موقف الإسلام من النظريات التيوقراطية: الإسلام يرفض هذه النظريات رفضا قاطعا، بل حاربها بقوة إذ نجد القرآن الكريم يبين لنا في الكثير من الآيات أن الله سبحانه وتعالى أرسل الرسل لمحاربة الملوك والحكام الذين ادعوا الألوهية مثل الفراعنة.

وبالتالي يعتبر الإسلام أحدث وأرقى ما أنتجه الفكر البشري في مجال النظم السياسية بتفوقه عليها وخصوصيته الحضارية، وتجربته في أسس بناء دولة العدالة والمساواة.

وبالنسبة للخلفاء نجد أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه يقول في خطبة توليه الخلافة "إني وليت عليكم ولست بخيركم"، وهذا يعني أن الأفراد هم الذين بايعوه للخلافة.

ب) النظريات الطبيعية :

ترى هذه النظريات أن الدولة هي ظاهرة طبيعية مثلها مثل جميع الظواهر الطبيعية الأخرى أي أنها نتاج ميل الناس الطبيعي إلى التجمع والعيش في ظل مجتمع منظم سياسيا مبني على الأسرة أو القبيلة ومالكين وغير مالكين للأرض. ومنها نظرية الأبوة، نظرية الوراثة، النظرية النفسية...

ج) النظريات الاجتماعية:

وهي التي تعتمد على الواقع الاجتماعي وحسبها أن الدولة تنشأ نتيجة الصراع البشري في مرحلة من مراحل التاريخ وتنتهي بسيطرة فئة على فئة أخرى.

ومنها نظرية القوة والغلبة: التي ترتكز هذه النظرية على البقاء للأقوى، فالدولة إنما تنشأ عندما يفرض القوي سلطته على باقي الأفراد الذين يمتثلون لقوته[40].

نظرية ابن خلدون لقيام الدولة: حيث تقوم على

- العصبية: وهي عبارة عن الشعور بالانتماء المشترك بين أفراد المجتمع بالوحدة العرقية والدينية وهو شعور يولد في الجماعة روح البروز نحو الغير.

- الزعامة: وهنا لابد أن يتولى إدارة هذه الجماعة شخص يمتاز بالصرامة والبطش حتى يحملهم على طاعة ولابد أن يكون له شعور بالإنتماء ولابد أن يتجنب جميع الصفات التي تجعل منه مستبدا أو طاغيا بل ينبغي عليه أن يتحلى بروح التسامح والسماحة والكرم وأن يحترم الدين وعلمائه وأن يهتم بجميع حقوق الرعية .

- العقيدة الدينية: وهو العامل الذي يوحد المجموعة ويرى ابن خلدون أن الإسلام هو الدين الوحيد القادر على إنشاء دول متماسكة تمتاز بالقوة والتنظيم.

د) نظرية التضامن الاجتماعي:

نادى بها "ليون دوجي" وحسبه الدولة تقوم على أربع عناصر أساسية:

- الاختيار الاجتماعي: وتنشأ الدولة هنا بسبب فرض بالمجموعة القومية المهيمنة لإرادتها على الفئة الضعيفة وبالتالي تكون الأولى هي الهيئة الحاكمة أما الثانية فتكون هي المحكومة.

- التمايز أو الإختلاف السياسي: أي أن الدولة تنشأ عندما تكون هناك فئتان مختلفتان: فئة حاكمة قوية مؤهلة سياسيا تفرض سلطانها على الفئة الثانية المحكومة.

- قوة الجبر والإكراه: إن السلطة تعد الدعامة الأساسية لقيام الدولة أي هي التي تعطي الأوامر وتهيمن على الفئة المحكومة دون أن تكون هناك سلطة تنافسها أو تمنعها من تنفيذ أوامرها.

---

(40) علي هادي الشكراوي: مرجع سابق. كذلك انظر: إبراهيم عبد العزيز شيحا: النظم السياسية والقانون الدستوري ، تحليل النظام الدستوري المصري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ب س ، ص 206.

- التضامن الاجتماعي: إذ لابد من التلاحم والتكامل بين أفراد المجتمع الواحد ولابد أن يكون هناك تعاون بين الحكام والمحكومين.

ه) النظرية الماركسية:

ترى هذه النظرية أن الدولة تتشكل بسبب الصراع الطبقي، فالدولة تقوم على أساس اقتصادي التي تهيمن على الإقتصاد وهي نتاج صراع بين طبقات المجتمع وهي تترجم الهيمنة الطبقية داخل المجتمع وتضمن استغلال طبقة ضد أخرى. والقانون فيها عبارة عن تعبير لإرادة هذه الطبقة.

2/ النظريات القانونية:

ونتناول من خلالها نظريتين النظرية الاتفاقية ونظرية المؤسسة

أ) النظرية الإتفاقية (العقدية):

اتفقت هذه النظريات الى ارجاع نشأة الدولة الى فكرة العقد، وترى هذه النظرية أن الدولة ما هي إلا نتاج اتفاق بين أعضاء المجتمع سواء في عقد أو في شكل اتحاد، وقد ساهم في ابراز مضمونها كل من الفلاسفة: هوبز ولوك وروسوا، وقد وصفت بشبه الديمقراطية من ضمنها:

المبحث الثالث: أشكال الدول

أولا: الدولة البسيطة

سنتناول تعريف الدولة البسيطة وخصائصها

تعريف الدولة البسيطة: الدولة البسيطة أو الموحدة هي التي تمثل الشكل البسيط في تركيبتها الدستورية وبالتالي التي تنفرد بإدارة شؤونها الداخلية والخارجية سلطة واحدة، ولها دستور وسلطة قضائية وسلطة تنفيذية واحدة وعلم واحد، فالسيادة في الدولة البسيطة غير مجزأة. مثال : الجزائر وتونس ومصر وبلجيكا، ايطاليا.

وتتجسد وحدة الدولة في أركانه التالية :

- من حيث السلطة :

الوظائف العامة في الدولة تتولها سلطات واحدة وهي ثلاث وينظمها دستور ساري على كافة أقاليم الدولة.

- الوظيفة التشريعية ووضع القوانين وتتولاها سلطة تشريعية واحدة.
- الوظيفة التنفيذية واصدار القوانين ويخضع لها جميع الأفراد في الدولة.
- الوظيفة القضائية ويلجأ إليها الأفراد للفصل في المنازعات في إطار الدولة الواحدة.

من حيث الجماعة :

يعتبر أفراد الدولة البسيطة وحدة واحدة يخضعون في معاملاتهم لقوانين موحدة الا فيما يخص التنظيمات والقرارات الإدارية ولايؤثر في اتساع رقعتها الجغرافية أو تكون من عدة أقاليم، أو فوارق من حيث مكونات أفرادهامن حيث اللغة أو الدين أو الثقافة[41].

خصائص الدولة الموحدة :

أ/ يخاطب فيها الجماعة بشكل متجانس بالرغم من اختلاف العادات والتقاليد بين أفرادها.

(41) تنص المادة 32 من دستور الجزائر المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس سنة 2016 المتضمن التعديل الدستوري: "كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يُتذرّع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي".

ب/ وحدة السلطة الثلاث في الدولة: وذلك عن طريق سلطة تشريعية واحدة وتوحيد الاجتهاد القضائي و جهاز تنفيذي واحد يمثل السلطة الحاكمة.

ج/ يمكن العمل بمبدأ الاستثناء من القاعدة العامة، وذلك عند وجود التنوع السكاني والبيئي داخل الإقليم الواحد يحتاج الى اندماج تدريجي في إقليم الدولة الموحدة.

ثانيا: الدولة المركبة:

1/ الاتحاد الشخصي:

هو من صور الاتحاد بين دولتين أو أكثر تحت عرش واحد، مع الاحتفاظ كل دولة بسيادتها الكاملة، ومظاهر الاتحاد فيه تتمثل في شخص الرجل الأول في الدولة، وهذا النوع من الاتحاد يراه أغلبية الفقهاء أنه وليد الصدفة لأنه ناتج لأسباب ودوافع طرفية مرحلية للدولة بزوالها يزول هذا الاتحاد.

وعلى سبيل المثال: اتحاد لشخص الحاكم ملك أو إمبراطور أو رئيس جمهورية نتيجة اجتماع حق وراثة عرش دولتين في يد الأسرة الملكية.

2/ الاتحاد الحقيقي:

يسمى كذلك بالاتحاد الفعلي حيث يقوم هذا الاتحاد بين دولتين أو أكثر، وبروز كيان جديد وشخصية دولية جديدة وتخضع جميع الدول التابعة للاتحاد لرئيس واحد وتندمج في شخصيتين لدولة واحدة تمارس الشؤون الخارجية والتمثيل الدبلوماسي باسم الاتحاد وتبقى كل دولة محتفظة بدستورها وقوانينها وأنظمتها الداخلية[42].

فالاتحاد الحقيقي لا يقف عند وحدة رئيس الدولة كما هو الحال في الاتحاد الشخصي، وإنما ينشئ رابطة قوية بين الدول الأعضاء عن طريق توحيدها في دولة الاتحاد الواحدة حيث توحيد السياسة الخارجية والتمثيل الدبلوماسي والقنصلي، هذا على الصعيد الدولي، وتبق كل دولة محتفظة بدستورها ونظام حكمها وتسيير شؤونها الداخلية على الصعيد الداخلي[43].

ومن أمثلة دول الاتحاد الحقيقي أو الفعلي الاتحاد بين دولتي السويد والنرويج بين سنتي 1815 الى 1905. كذلك بين دولتي النمسا والمجر بين سنتي 1867الى 1918. كذلك الاتحاد بين دولتي الدنمارك –اسلندا 1918الى 1914.

3/ الاتحاد الاستقلالي الكونفدرالي:

ينشأ هذا الاتحاد بموجب اتفاق بين دولتين أو أكثر في معاهدة دولية وذلك بإنشاء هيئة ممثلة لدول الاتحاد، من أجل تحقيق أهداف مشتركة تتعلق بالاقتصاد والدفاع والأمن، وتحتفظ كل دولة باستقلالها الخارجي وسيادتها الداخلية، الأمر الذي يخولها حق التمثيل السياسي مع الغير سواء الداخل في الاتحاد أم خارجه، وعقد المعاهدات بشرط ألا تتعارض مع المصالح والأهداف المشتركة للإتحاد[44].

إذن المعاهدة أو الاتفاقية هي أساس نشأة الاتحاد الاستقلالي، وتبين الأهداف المشتركة للدول مثل ضمان استقلال كل دولة والدفاع عن أمنها الخارجي والعمل على تحقيق مصالح اقتصادية متبادلة، وتشرف على هذا الاتحاد هيئة في شكل مجلس مشكل بالتساوي بين الدول الأعضاء بغض النظر عن قوتها أو مساهمتها أو عدد سكانها، وتصدر الهيئة قراراتها بإجماع الدول.

---

(42) إدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام ، دار العلم للملايين، بيروت 1983 ص108.

(43) محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1968 ص227.

(44) نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق، ص83.

ومثال ذلك الجمهورية العربية المتحدة بين مصر وسوريا 1958-1961، والاتحاد الافريقي، وأقوى مثال حي على ذلك الاتحاد الأوروبي.

4/ الاتحاد المركزي الفدرالي :

إذا كانت اغلب الاتحادات السابقة قد نشأت بمقتضى معاهدة دولية ووصفت بأنها اتحادات قانون دولي فإن الاتحاد المركزي ينشأ ويخضع للقانون الدستوري وينص على صلاحيات لنوعين من السلطات هي: السلطات المركزية الاتحادية، وسلطات الدول والأقاليم الداخلية في الداخل وبذلك تتخلى الدولة العضو عن شخصيتها الدولية لصالح الدولة المركزية، ويصبح المواطنون خاضعين لسلطة الدولة الاتحادية وقوانينها[45]، وذلك من أجل مصالح اقتصادية وسياسية ودفاعية مشتركة.

وبالتالي فإن الاتحاد المركزي ليس اتفاقا بين الدول ولكن هو في الواقع دولة مركبة تتكون من عدة دول أو عدة دويلات اتخذت معا، وتتولى المهام ذات المصالح الحيوية كالأمن والدفاع والسياسة الخارجية والاقتصاد وتكون مسؤولة عن تمثيل الدولة في العلاقات الخارجية، وسلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية اتحادية تراقب بعضها البعض، وسلطات محلية في الأقاليم مهمتها القضايا المحلية الخدماتية من صحة وتعليم ومشاريع اقتصادية ..الخ، وينشأ الاتحاد المركزي بطريقين:

أ/ ينشأ تجمع رضائي أو جبري لدول كانت مستقلة، فاتحدت فيما بينها وانبثقت عن اتحادها دولة اتحادية ومثال ذلك في الولايات المتحدة الأمريكية وسويسرا.

ب/ أو ينشأ نتيجة تقسيم مقصود لأجزاء متعددة من دولة سابقة كانت بسيطة وموحدة كما في الاتحاد السوفيتي سابقا وروسيا حاليا.

وبذلك تفقد دول الاتحاد سيادتها في المجال الخارجي وتنصهر في شخصية دولية واحدة غير أنها تحتفظ بجزء كبير من المجال الداخلي فيكون لكل ولاية دستورها وقوانينها الخاصة وسلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية الخاصة بها، ويبقى لدولة الاتحاد المركزي دستورها الاتحادي، ويتحد شعوب الدول الأعضاء الى شعب واحد في اتحاد مركزي واحد.

ويعتبر الاتحاد الفدرالي من أقوى الاتحادات في العالم، وقد أخذت بهذا النموذج دولا عديدة كالولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا منذ عام 1949 والمكسيك عام 1917 والهند وكندا وأستراليا لأنه يقلل من المركزية المفرطة في السلطة ويمنح المواطنون حريات أوسع في تسيير شؤونهم[46].

(45) ثروت بدوي: مرجع سابق، ص68.

(46) إبراهيم أحمد شلبي: مبادئ القانون الدولي العام، الدار الجامعية، بيروت 1986 ص 213.

المحور الثالث: أنواع الأنظمة السياسية

تقسم أنظمة الحكم من حيث الشكل أو رئاسة الدولة إلى نظام حكم ملكي و نظام حكم جمهوري، ومن حيث صورة الديمقراطية أو من حيث مشاركة الشعب إلى أنظمة دكتاتورية وأنظمة ديمقراطية (ديمقراطية مباشرة، وديمقراطية شبه مباشرة، وديمقراطية نيابية) ، ومن حيث تنظيم العلاقة بين السلطات الثلاث إلى نظام رئاسي ونظام برلماني ونظام الشبه رئاسي

المبحث الأول: تقسيم أنظمة الحكم من حيث رئاسة الدولة (نظام ملكي ونظام جمهوري)

يعتمد هذا التقسيم على كيفية تولي رئيس الدولة لمقاليد السلطة فيها، فإن كان طريق الوصول الى السلطة هو الانتخاب اعتبر نظام الحكم في الدولة نظاما جمهوريا، وإن كان الطريق هو الوراثة اعتبر نظاما ملكيا، ويحدد الدستور الشروط الأساسية التي يجب أن تتوافر فيمن يتولى مهمة الحكم والأسلوب الذي يجب إتباعه لتولي هذا المنصب السياسي.

المطلب الأول: النظام الملكي

تتعدّد أشكال وأوجه أنظمة الحكم في العالم، فمنها ما هو ملكيّ، وأميريّ، أو سلطانيّ، وإمبراطوريّ، ومنها ما هو جمهوريّ يقوم على إرادة الشعب واختيارهم ومشاركتهم في صنع القرار وتحديد المصير، وعليه سنتحدث عن الملكية المطلقة والملكية الدستورية[47].

أولا: الملكية المطلقة:

في هذه الحالة يستحوذ الملك على جميع السلطات في الدولة فيصدر القوانين ويفسرها ويقوم بتنفيذها، وللملكية المطلقة أمثلة ضاربة في التاريخ مثل الملكية الفرنسية في عهد لويس الرابع عشر الذي أعلن (أن الدولة هي أنا) ويرى الفيلسوف هوبز أن النظام الملكي المطلق هو أفضل أنظمة الحكم -في وقته على كل حال- ويعلل: مصالح الملك الشخصية مرتبطة بمصالح الرعايا.. حرية الملك واسعة في الاستشارة فهو يستشير من يشاء من أصحاب الرأي.. الملك لا يمكن أن يتعارض مع نفسه، ومن أمثلة هذا النوع المملكة العربية السعودية[48].

ثانيا: الملكية الدستورية:

هي نظام سياسي يتمتع فيه الملك على سلطات يحددها دستور، وهو عكس نظام الملكية المطلقة، فالنظام الملكي الدستوري هو شكل من أشكال الحكم المنشأ بموجب النظام الدستوري الذي يقر انتخاب أو وراثية الملك بوصفه رئيسًا للدولة، بدلًا من الملكية المطلقة، حيث العاهل ليس ملزمًا بموجب الدستور وهو المصدر الوحيد للسلطة السياسية، مثالها المملكة المتحدة وهي ملكية دستورية، على الرغم من أن ليس لديها دستور مكتوب فعلي .(عمل الحكومة وسريان القانون في إطار نظام ملكي دستوري هو عادة مختلف تمامًا عن ذلك في ملكيه مطلقة.

معظم الملكيات الدستورية تتخذ شكلًا برلمانيًا، مثل المملكة المتحدة وكندا، حيث العاهل يمكن اعتباره رئيس الدولة ولكن رئيس الوزراء يستمد القوة بشكل مباشر أو غير مباشر من الانتخابات.

أما في الدول العربية فمثال ذلك، الأردن والمغرب، وعلى الرغم من أن هذه الدول تعتبر ملكيات دستورية إلا إنها تختلف في نظمها الملكية وكيفية تداول السلطة.

فإن كان الذي يحكم هو الملك، فالدستور يحدد الشروط التي يجب أن تتوافر في شخص ما حتى يكون ملكاً وهو يتضمن في هذه الحالة نظاماً لولاية العهد، وإذا كان الذي يحكم هو الرئيس، يحدد الدستور الشروط المتوفرة فيه

---

(47) عبد الله عبد الوهاب: النظم السياسية والقانون الدستوري، عمان ،الاردن، 2006، ص155..

(48) محمد رفعت: الانظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان،2005 ص261،257..

شخصه لكي يتولى هذا المنصب وأسلوب ترشيحه وانتخابه، ولا يقتصر الأمر على ذلك بل يمتد إلى تحديد كيفية ممارسته للسلطة ...[49].

المطلب الثاني: النظام الجمهوري

الجمهورية كلمة لاتينية الأصل تتكون من مقطعين "Re"وتعني «شيء» و"public" تعني «عام» فيصبح معناها «الشيء العام»، أي إنها أسلوب الحكم الذي يقوم على مشاركة المواطنين، والجمهورية نظام من أنظمة الحكم الأنموذج للديمقراطية، إذ يقوم على مبدأ سيادة الشعب وحريته في اختيار حكامه، ومشاركته الواسعة في الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

يعرف النظام الجمهوري بأن رئيس الجمهورية ينتخب في أوقات دورية محددة في الدستور، ويعني نظام الحكم الذي يقوم على مبدأ سيادة أبناء الدولة الواحدة ومشاركتهم في اختيار من يحكمهم الذي يحدّد الدستور مهام عمله، ويحقّ للمواطنين المشاركة في كافّة مجالات الحياة السياسيّة، والاقتصاديّة، والاجتماعيّة، والدولية، حيث لا يستطيع الحكام أخذ قرارات بمعزل عن الرجوع إلى رأي الشعب عن طريق الانتخاب والتصويت وإبداء الآراء، ويتمّ استفتاء الشعب كذلك في القضايا والشؤون الهامة بحيث تكون نتيجة التصويت ملزمة للرئيس على تنفيذها اعتباراً من تاريخ إعلان نتائج الاستفتاء، ويشترط رضى الشعب عن أداء الحاكم لضمان استمراره في السلطة، كما يحدّد فترة حكمه، ويشترط أن يحمل جنسيّة الجمهوريّة التي يحكمها ولا يحمل جنسيّة سواها[50]، ويتم انتخاب رئيس الجمهورية بطرق دستورية مختلفة[51]:

1/ يمكن أن يتم انتخابه بالاقتراع الشعبي المباشر أو غير المباشر عن طريق هيئة من المندوبين.

2/ يتم انتخاب رئيس الجمهورية من الهيئة التشريعية «البرلمان أو مجلس الأمة، الجمعية الوطنية».

3/ يتم انتخاب رئيس الجمهورية على أساس يجمع بين النظامين السابقين، (مجلس الأمة، البرلمان) يُرشح رئيس الجمهورية بناءً على اقتراح ثلث أعضائه على الأقل.

4/ يتم انتخاب رئيس الجمهورية بالاقتراع الشعبي المباشر وبطريق غير مباشر عن طريق هيئة من المندوبين في آن معاً، ومثاله الولايات المتحدة الأمريكية، إذ لابد للمرشح أن يحصل على أصوات الناخبين أولاً ثم أصوات ما يعرف بالمجمع الانتخابي فيما بعد في نظام يجمع بين الأسلوبين التصويتي المباشر وغير المباشر معاً.

5/ رئاسة الجمهورية إما أن تكون فردية، أي أن يكون على رأس الدولة شخص واحد، وهو أكثر الأنواع شيوعاً اليوم، أو جماعية أي يكون على رأس الدولة مجلس مؤلف من عدة أشخاص مثل المجلس الفيدرالي السويسري.

وللنظام الجمهوري أشكال مختلفة: جمهورية دستورية وجمهورية برلمانية وجمهورية اشتراكية وجمهورية رأسمالية.

المبحث الثاني: تقسيم أنظمة الحكم من حيث مشاركة الشعب

من حيث مشاركة الشعب تقسم أنظمة الحكم الى أنظمة دكتاتورية وأنظمة ديمقراطية، (ديمقراطية مباشرة، ديمقراطية برلمانية، ديمقراطية شبه مباشرة).

المطلب الأول: النظام الدكتاتوري :

---

(49) الأمين شريط: مرجع سابق ص 56.

(50) سعيد بوشعير: مرجع سابق، ص 46.

(51) عبد الله عبد الوهاب: مرجع سابق ص 154.

الديكتاتورية باللاتينية Dictatura : هي شكل من أشكال الحكم المطلق حيث تكون سلطات الحكم محصورة في شخص واحد كالملكية أو مجموعة معينة كحزب سياسي أو ديكتاتورية عسكرية.

كلمة ديكتاتورية مشتقة من الفعل لاتينية dictātus "ديكتاتوس" بمعنى يُملي أو يفرض أو يأمر[52] وللديكتاتورية أنواع حسب درجة القسوة فالأنظمة ذات المجتمعات المغلقة التي لا تسمح لأي أحزاب سياسية ولا أي نوع من المعارضة وتعمل جاهدة لتنظيم كل مظاهر الحياة الاجتماعية والثقافية وتضع معاييرا للأخلاق وفق توجهات الحزب أو الفرد الحاكم تسمى أنظمة شمولية مثل ألمانيا النازية والاتحاد السوفيتي والفاشية ويمكن اعتبارها نسخة متطرفة من السلطوية حيث أن الأنظمة السلطوية لا تتحكم في المنظومة الاقتصادية والاجتماعية للبلد من الناحية النظرية على الأقل[53] الأنظمة السلطوية بشكل أدق هي الأنظمة التي لا تحكم وفق أيدولوجية سياسية محددة ودرجة الفساد فيها أعلى من تلك الشمولية.

أما عن النظم الديمقراطية فتوجد ثلاث صور لممارستها:

المطلب الثاني: الديمقراطية المباشرة:

وهي حكم الشعب نفسه بنفسه أو ممارسة سلطاته مباشرة دون ممثلين عنه، حيث يجتمع المواطنون في ما بينهم في شكل مؤتمر للتصويت على مشروعات القوانين و تعيين القضاة والموظفين و تصريف الشؤون العامة، وكان هذا النوع من الديمقراطية مطبقاً في المدن الإغريقية القديمة مثل دولة مدينة أثينا، ورغم أن هذا النوع من الديمقراطية يحقق السيادة الكاملة للشعب إلا أنه من الصعب تطبيقها في الوقت الحاضر خاصة بعد توسع الدول من حيث الكثافة السكانية والمساحة. و يقتصر تطبيقها في الوقت الحاضر في ثلاث مقاطعات (كانتونات) سويسرية لقلة سكانها وبساطة مشاكلها،

إن هذا النظام لا يمكن تطبيقه إلا في جماعات صغيرة محدودة العدد، ولعل هذا ما يفسر لنا أن جون جاك روسو، السويسري الأصل، هو الذي دافع بحرارة عن الديموقراطية في كتاب العقد الاجتماعي[54].

المطلب الثالث: الديمقراطية شبه المباشرة:

هذا النوع من الديمقراطية يعني مشاركة الشعب في ممارسة السلطة وبناءها بجانب الهيئة النيابية المنتخبة وتضع بين الشعب وسائل يستطيع بها ممارسة بعض سلطات الحكم ومراقبة من يمثلونه، وهكذا يلعب الشعب من جديد دوراً إيجابياً في ظل الديموقراطية شبه المباشرة، ويلعب الشعب هذا الدور عن طريق أربع وسائل هي[55]:

1/ الاعتراض الشعبي:

يسمح الاعتراض للشعب بالتدخل بصورة مختلفة في عملية التشريع إذ تظل عملية التشريع من اختصاص البرلمان، ولكن القانون لا يطبق إلا بعد انقضاء فترة معينة وعدم اعتراض غالبية أفراد الشعب على القانون، وفي حالة تصويت الشعب في الاستفتاء ضد أي قانون فإنه يعتبر كأن لم يكن.

2/ الاستفتاء:

---

(52) Dictionary.com, Last Retried mai 2016 .

(53) Pipes, Richard (1995), Russia Under the Bolshevik Regime, New York: Vintage Books, Random House Inc., ISBN 0-394-50242-6 p.240–281

(54) محمد رفعت عبد الوهاب: مرجع سابق ص 263.

(55) عبد الله عبد الوهاب: النظم السياسية والقانون الدستوري، عمان ،الاردن، 2006، ص155..

يعتبر مفهوم الاستفتاء في العصر الحديث أوسع من قبل بحيث أصبح يشمل أنواع عدة أهمها الاستفتاء التشريعي على قانون معين، والاستفتاء الدستوري أي الاستفتاء على نصوص دستور كله أو جزء منه، وقد يكون تشريعياً لأخذ رأي الشعب في أحد القوانين العادية، وقد يكون سياسيا وهو الاستفتاء على مسألة من المسائل السياسية.

وقد يوجب الدستور إجراء الاستفتاء وفي هذه الحالة يعتبر الاستفتاء إجبارياً، بينما يكون الاستفتاء اختيارياً إذا ترك الدستور حق إجراء الاستفتاء للسلطة التقديرية للبرلمان أو لرئيس الدولة.

3/ الاقتراح الشعبي :

يعتبر الاقتراح الشعبي وسيلة للشعب للمبادرة إلى اقتراح مشروعات قوانين قد يراها ضرورية أو ملائمة، فإذا طلب عدد محدد نسبيا من المواطنين عرض مشروع قانون على البرلمان فإن عليه أن يدرس الاقتراح ويصوت عليه.

4/ العزل أو الحل الشعبي :

يضع العزل الشعبي حداً لمسؤولية شخص أو هيئة قبل انتهاء مدة ولايته.

- العزل الفردي: يمكن العزل الفردي الناخبين من عزل النائب أو المسؤول المنتخب قبل انتهاء مدة ولايته. ويمنح حق اقتراح العزل لعدد معين من هيئة الناخبين، ويشترط النص عليه في الدستور. فإذا صوتت أغلبية الشعب ضد النائب أو المسؤول، يتعين على هذا الأخير الانسحاب وتجرى انتخابات جديدة لاختيار خلف له. أما إذا صوتت أغلبية الناخبين لصالحه فإنه يعتبر منتخباً لمدة جديدة.

- العزل الجماعي: هنا أيضاً يكون حق المبادرة بطلب عزل مجلس منتخب لعدد محدد من الناخبين المختصين. ويجري بعد ذلك تصويت على الاقتراح بعزل المجلس أي حله، فإذا توافرت الأغلبية المنصوص عليها في الدستور أو القانون لحل المجلس تنتهي مدة ولايته، مثل حل البرلمان وحل المجلس الشعبي البلدي.

المطلب الرابع الديمقراطية البرلمانية :

في هذا النظام يقوم الشعب باختيار ممثليه الذين ينوبون عنه، ويقتصر دور الشعب على عملية انتخاب نوابه، ولكن هذه العملية لا تجعل النائب خاضعاً للشعب، وإنما يتمتع باستقلال يكفله القانون، وبمجرد أن يقوم الشعب بانتخاب النواب ينتهي دوره، وهكذا نجد هذه الصورة من صور الديموقراطية على عكس الديموقراطية المباشرة، فبينما تستغني الديموقراطية المباشرة عن المجالس البرلمانية، تقصر الديموقراطية البرلمانية دور الشعب على مجرد اختيار النواب.

وقد نشأ النظام الديمقراطي النيابي في انجلترا أولا وهي بلد التقاليد النيابية البرلمانية وقد مرت عدة قرون من التطور قبل أن يتكامل وتستقر أركانه وخصائصه وجاءت نشأة النظام النيابي تحت تأثير وضغط الظروف السياسية والاجتماعية والمالية.

ومن ضمن مبررات وجود هذا النظام لا يستطيع الشعب ممارسة السيادة بطريقة مباشرة لأنه لا يتصور في دولة يجري تعداد سكانها بالملايين أن يجتمع الشعب ليصدر قرارات في المسائل الحكومية وبالتالي جاءت هذه الفكرة، علاوة عن ذلك مستوى ثقافة الشعب من الناحية السياسية لا يؤهله لمناقشة المسائل العامة والتصدي للمشاكل السياسية.

أركان النظام البرلماني :

يقوم النظام الديمقراطي البرلماني على أربعة أركان أساسية هي:

- وجود برلمان منتخب من الشعب يمارس سلطات فعلية في الحكم.
- تحديد عهدة البرلمان وأن لا يكون دائما.
- عضو البرلمان يمثل الشعب. -استقلال البرلمان عن الناخبين طوال مدة نيابته.

المبحث الثالث: من حيث الفصل بين السلطات (نظام برلماني، نظام رئاسي نظام شبه رئاسي)

الوظيفة الأساسية للدولة هي العمل على توزيع السلطة وفقا لما تنص عليه معظم الشرائع حتى يتحقق العدل والمساواة بين المواطنين، فهل الأفضل تركيز هذه السلطات في يد شخص واحد أو من الأحسن توزيعها على أكثر من هيئة.

ومن خلال التجارب السياسية أن تركيز السلطة في يد شخص واحد قد أدّى في أغلب الأحيان إلى قيام أنظمة إستبدادية، لذلك ناد معظم الفقهاء وعلى رأسهم الفقيه مونتسكيو بتطبيق مبدأ الفصل بين السلطات وإدارة العلاقة بينهما.

إنطلاقا من ذلك يمكن تصنيف الأنظمة السياسية كالآتي:

- النظام البرلماني: وهو يأخذ بمبدأ الفصل ما بين السلطات مع تعاونها.
- النظام الرئاسي: وهو يأخذ بمبدأ الفصل التام ما بين السلطات.
- النظام شبه الرئاسي: هو نظام يمزج بين النظام البرلماني والنظام الرئاسي.

المطلب الأول: النظام البرلماني

يقوم النظام البرلماني على مبدأ الفصل النسبي بين السلطات مع التوازن والتعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية و قد كان هذا النظام وليد ظروف تاريخية وسوابق عرفية نشأت وتطوّرت في المملكة المتحدة.

تعريف النظام البرلماني: إن النظام البرلماني نشأ في انجلترا بعد تطور طويل وهو من صور النظام النيابي ثم انتقل إلى العديد من الدول وخاصة منها المستعمرات القديمة الانجليزية، وإذا قلنا النظام البرلماني فهذا لا يعني أن كل نظام يوجد فيه برلماني هو كذلك فالنظام الرئاسي والشبه الرئاسي فيها برلمان ويكون أحيانا أقوى من السلطة التنفيذية لهذا فالمعيار المميز لهذا النظام عن غيره هو سلطة تنفيذية مقسمة إلى قسمين إحداهما الوزارة أو الحكومة التي يحق لها حل البرلمان الذي يستطيع بدوره سحب الثقة منها وثانيها رئيس دولة ليس مسؤولا سياسيا[56].

أوّلا : أركان النظام البرلماني:

يرتكز النظام البرلماني على :

أ- ثنائية السلطة التنفيذية:

ب- الرقابة المتبادلة بين السلطتين:

- النظام البرلماني نظام نموذجي للمملكة المتحدة، مميزاته: دستور غير مدوّن / ملكية تملك و لا تحكم/

الثنائية الحزبية (هناك حزبان كبيران يتداولان السلطة في بريطانيا هو حزب المحافظين و حزب العمال، بالإضافة إلى أحزاب صغيرة ليس لها تأثير ووزن على الحياة السياسية)

المطلب الثاني: النظام الرئاسي

يقصد بالنظام الرئاسي من الناحية النظرية أنه النظام الذي يقوم على أساس الإستقلال والفصل الكبير بين السلطات مع التوازن والمساواة فيما بينها، وعدم إمكانية تأثير إحداهما على الآخر الشيء الذي يؤدي إلى وجود توازن بينهما بحكم الاستقلالية وتعود النشأة التاريخية إلى هذه الهيئة إلى دستور الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1789[57].

أوّلا : أركان النظام الرئاسي

(56) سعيد بوشعير: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، طبعة 1992، ص 62.

(57) سعيد بوشعير: مرجع سابق، ص 63

يقوم النظام الرئاسي على ركنين أساسيين[58]:

1- أحادية السلطة التنفيذية :

يعتبر رئيس الدولة منتخب من قبل الشعب و هو الذي يمارس السلطة التنفيذية بصفة فعلية و تتمثل مظاهر هذه السلطة في الآتي :

أ/ إن الرئيس يجمع ما بين منصب رئيس الدولة و رئيس الحكومة في آن، و معنى ذلك أن الحكومة كلها تتداول في قضايا السلطة التنفيذية و يتخذ القرارات بالأغلبية، ففي النظام الرئاسي إجماع رئيس الدولة مع الوزراء هو من قبل التشاور و المداولة فقط، فالقرار النهائي يتخذه الرئيس بمفرده.

ب/ إنفراد الرئيس لوحده بتعيين الوزراء وعزلهم، و كذلك تحقق المسؤولية الوزارية الفردية لكل وزير على حدا.

ت/ خضوع الوزراء للبرنامج السياسي للرئيس فهذا الأخير هو الذي يتولى تحديد السياسة العامة للدولة و الحكومة و مهمة الوزراء هي تطبيق هذا البرنامج.

2- الفصل التام بين السلطات:

من الناحية النظرية يقوم النظام الرئاسي على مبدأ توازن و إستقلال الهيئات عن بعضها البعض دون وجود علاقة تعاون بين السلطتين [59]:

أ- مظاهر استقلال السلطة التنفيذية :

تستقل السلطة التنفيذية في أداء مهامها إستقلال شبه مطلق، فالرئيس يمارس الوظيفة التنفيذية و يقرر على قدم المساواة مع البرلمان فهو يستمد سلطته المباشرة من الشعب و كذلك ينفرد بتعين الوزراء، و إقالتهم و تقرير مسؤوليتهم أمامه فلا يكون لهؤلاء الوزراء أية علاقة مباشرة مع البرلمان، فلا يحق لهم الجمع بين منصب الوزير ونائب في البرلمان و لا يحق لهذا الأخير مساءلة أو إستجواب أو محاسبة الوزراء أو سحب الثقة منهم.

ب- مظاهر إستقلال السلطة التشريعية :

تستقل السلطة التشريعية في أداء وظيفتها دون إشراك السلطة التنفيذية معها، فلا يحق لرئيس الدولة دعوة البرلمان إلى الإنعقاد أو تأجيل إجتماعه أو إنهاءه، كما لا يحق له حل البرلمان و لا التقدم بإقتراح مشاريع القوانين و لا يحق للوزراء حضور إجتماع البرلمان بصفتهم الوزارية، الا بوجود نص صريح في الدستور.

لكن من الناحية العملية فإن الكفة تميل لرئيس الدولة لإنتخابه من قبل الشعب و بتركيز السلطة التنفيذية بيديه.

و كذلك من ناحية الفصل بين السلطتين هناك بعض الإستثناءات فلرئيس الدولة حق الإعتراض التوفيقي على مشاريع القوانين التي وافق عليها البرلمان تعيين بعض كبار موظفي الدولة.

المطلب الثالث: النظام شبه الرئاسي:

و يقصد بهذا النظام، الجمع بين خصائص النظام البرلماني و الرئاسي في نفس الوقت فهو يقوي مركز رئيس الدولة الذي ينتخب من قبل الشعب و يوسع صلاحياته و رغم ذلك لا يحمّله المسؤولية السياسية، و كذلك فإن هذا النظام يمنع الجمع بين عضوية البرلمان و الوزارة، هذا النظام السياسي يكون فيه رئيس الجمهورية و رئيس الوزراء شريكان في تسيير السلطة السياسية، وتوزيع هذه السلطات بين رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء يختلف عنه من بلد إلى آخر، و يختلف هذا النظام عن النظام البرلماني كون رئيس الجمهورية يتم اختياره من قبل الشعب، و يختلف عن النظام

(58) الأمين شريط: مرجع سابق ص 78 وما بعدها.

(59) عبد الله بوقفة، القانون الدستوري وآليات تنظيم السلطة في النظام السياسي الجزائري، دار هومة للنشر، طبعة 2003، ص 33.

الرئاسي في كون رئيس الوزراء مسؤول أمام البرلمان و محاسبته و عزله إذا أراد، و الأنظمة شبه الرئاسية تقوم على دستور يشمل قواعد يتميز بها عن النظام البرلماني و قواعده سائدة في المجتمع[60].

ومثال ذلك هو النظام السياسي الفرنسي في ظل دستور 1958 أو ما يسمّى بالجمهورية الخامسة.

- النظام السياسي الفرنسي (1958)

عرف هذا النظام تحت اسم الجمهورية الخامسة و نقتصر فيه على دراسة السلطتين التشريعية و التنفيذية و العلاقة بينهما.

(60) سعيد بوشعير: مرجع سابق، ص 64