

أ.د الياس جوادي

جامعة الوادي الجزائر

الوجيز في مبادئ القانون الدستوري

النظرية العامة للدولة / النظرية العامة للدساتير

السنة أولى حقوق دفعة أ-

السداسي الأول

دار البلوغ للنشر والتوزيع

الجزائر

2023/2022

الحمد لله رب العالمين حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه، وصل اللهم وسلم على نبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم، وبعد؛ فهذا الكتاب الذي يبحث في مبادئ القانون الدستوري، حيث نتحدث من خلال ذلك عن نظرية الدولة والدساتير.

وقد يسر الله تعالى لي أن أكتب مع هذا الكتاب وقبله بعض المقالات المتخصصة والبحوث والمداخلات في تظاهرات علمية ذات الصلة بالموضوع الحال، وشاءت الظروف كذلك أن أدرس مادة القانون الدستوري بقسم الحقوق في جامعة تمراست لعشر (10) سنوات، وجامعة الوادي لأربع (4) سنوات وكنت أعتد عليه في كثير من الأحيان.

وإذ نقدم هذا المؤلف بعد تحيينه وتوسيعه لوضعه بين يدي القارئ خصوصا طلبة السنة أولى حقوق للمساعدة في تعميق المعارف، وهذا بفضل الله وتوفيقه، ونرجو منكم أن تلتمسوا لنا العذر إن أخطأنا في اللغة أو في الاصطلاح وما التوفيق إلا من الله العلي القدير.

نسأل الله تعالى أن يعلمنا ما ينفعنا وأن ينفعنا بما علمنا وأن يزيدنا علما، وأن يرزقنا حسن الفهم والتطبيق والعمل، وأن يجعل هذا العمل خالصا لوجهه الكريم.
والحمد لله رب العالمين.

أ. د الياس جوادي

الوادي في 2022/11/06

المبحث الأول: نشأة الدولة :

اهتم فقهاء القانون العام بالبحث في مفهوم الدولة في الإسلام وفي القوانين الوضعية وشكلها ومقارنتها بمختلف النظم السياسية، حيث دافع الكثير منهم عن تمييز مفهوم الدولة في الإسلام عن غيرها من النظم القديمة والحديثة، خاصة الديمقراطية منها، سنتطرق في نشأة الدولة إلى النظريات غير القانونية (المطلب الأول) ثم النظريات القانونية (المطلب الثاني) ثم مفهوم الدولة والنظريات المفسرة لنشأتها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: النظريات غير القانونية :

تتضمن ثلاث نظريات:

أولاً: النظريات التيقراطية⁽¹⁾ (الإلهية) :

ترجع أصل نشأة الدولة في هذه النظريات إلى إرادة الإله وهي نظرية واحدة وتطورت عبر العصور وقد أخذت ثلاث أشكال:

1- الطبيعة الإلهية للحكام: مضمون هذه النظرية 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 خضوعاً كاملاً وينفذون أوامرهم دون إبداء أدنى اعتراض أو مناقشة لأنهم كانوا ينظرون إليهم بقدسية وإجلال باعتبارهم آلهة⁽²⁾.

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

2- الحق الإلهي المباشر: مضمون هذه النظرية أن الحاكم – وإن كان من البشر وليس له طبيعة إلهية – إلا أنه يستمد سلطته في الحكم من (الله مباشرة)، فهو الذي اختاره دون غيره، ومنحه السلطة، وعهد إليه بمهمة الحكم في بلده. وبالتالي هي أقل حدة من سابقتها حيث أن الدولة هي حق من حقوق الإله الذي أوجدها وهو هو الذي يختار حسبما يريد من يحكمها بطريقة مباشرة، وينتج عن ذلك سلطة الحاكم على شعبه مطلقة لا قيود عليها وهو لا يسأل على كل تصرف صدر عنه أمام المحكومين، إذ إن هذه المسؤولية تكون أمام الله وحده، الذي وهبه الحكم والسلطان⁽³⁾.

3- الاختيار الإلهي غير المباشر: يعتبر 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 تابعاً أو أداة لتنفيذ الإرادة الإلهية⁽⁴⁾.

(1) إن كلمة (تيقراطية) مكونة من كلمتين إغريقيتين وهما: (Theos) وتعني الله، و (Kratos) وتعني السلطة، فكلمة (تيقراطية) تعني أن الله هو مصدر السلطة.

(2) علي هادي الشكراوي: محاضرات في مادة القانون الدستوري والنظريات التيقراطية، دروس على الخط موقع جامعة بابل. العراق 2011.

http://www.uobabylon.edu.iq/uobColeges/lecture.aspx?fid=7&lcid=7839#_ftn18

(3) عبد الحميد متولي: أصل نشأة الدولة، بحث متخصص مجلة القانون والاقتصاد، العددان الثالث والرابع، بغداد سنة 1948، ص 659.

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

نقد النظريات التيقراطية:

لقد تعرضت هذه النظريات لانتقادات كبيرة نظراً لبعدها عن مجال التقبل العقلي للإنسان، حيث أنها نظريات مصطنعة فقط لخدمة مصالح معينة ولتبرير استبداد السلطة الحاكمة خاصة أثناء الصراع بين السلطة الزمنية والسلطة الدينية في القرون الوسطى وبداية عصر النهضة، حتى إن بعض الفقه نادى بعدم جواز تسمية هذه النظريات بالدينية على أساس أنها لا تستند في جوهرها ومضمونها إلى الدين⁽¹⁾.

موقف الإسلام من هذه النظريات: الإسلام يرفض هذه النظريات رفضاً قاطعاً، 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.

ثانياً: 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 سياسياً.

1- نظرية الأبوة: هذه النظرية تتسم بالبساطة والسهولة، وهي أول محاولة حقيقية لتفسير نشأة الدولة ونشأة السلطة فيها. إن أساس الدولة طبقاً لهذه النظرية يرجع إلى الأسرة، لأنها الخلية الأولى لبناء المجتمع أبرز المنظرين لهذه النظرية أرسطو الذي يرى بأن الدولة كانت في البداية أسرة تطورت إلى عشيرة ثم إلى قبيلة ثم إلى مدينة. أما الحاكم في الدولة فهو بمثابة الأب في الأسرة يمارس السلطة على الشعب كالأب على أفراد أسرته الشيء الذي يستوجب طاعته والرضوخ إليه من طرف الرعية والقبول بسلطته المطلقة عليهم.

إن هذه النظرية تنظر للدولة كخلية اجتماعية أو كحاجة أساسية من حاجات الإنسان الطبيعية. انتقدت هذه النظرية كونها بررت الاستبداد المطلق للحكام كما أن البعض يقرباً الدولة سبقت الأسرة ولا يمكن التوفيق بين السلطتين الأبوية والأسرية التي تعتمد على أسس مختلفة.

2- نظرية الوراثة: نشأت هذه النظرية في ظل الفترة التاريخية التي مرت بها البشرية وهي فترة الإقطاع التي كان فيها الأفراد منقسمين إلى مالكيين وغير مالكيين للأرض، وإلى أصحاب حقوق ومجردين منه، وهي ترى أن حق ملكية الأرض وهو حق طبيعي، يعطي لمالك الأرض حق الملكية عليها وحتى الناس اللذين يعيشون عليها، وبالتالي فالدولة أداة للسيادة الطبقية في هذا العهد ومن هنا ظهرت فكرة الدولة أي بخضوع السكان للإقطاعيين وطاعتهم والرضوخ لسلطتهم.

3- النظرية العضوية: سميت هذه النظرية بالعضوية نظراً لتشابه الدولة بجسم الإنسان، حيث ظهرت في القرن التاسع عشر وتنادي بضرورة تطبيق القوانين الطبيعية على الظواهر الاجتماعية، وبالتالي فإن الدولة عبارة عن جسم إنسان مكون من عدة أعضاء لكل عضو وظيفة يقوم بها خدمة للأفراد، هذه النظرية ترى بأن الدولة هي ظاهرة مثلها مثل الظواهر الطبيعية وهي لضرورية لبقاء المجتمع.

(1) علي هادي الشكراوي: مرجع سابق.

4- النظرية النفسية: تقوم هذه النظرية على فكرة أن العوامل النفسية الطبيعية هي التي تتحكم في تصنيف الأفراد بين ما هو مؤهل لحكم الناس وغير ذلك، وترى أن الأفراد لا يخلقون متساويين، هناك فئة تتوافر فيها شروط الزعامة والسيطرة والنفوذ والفئات الأخرى خاضعة ومنصاعة بطبيعتها، تخضع لها ومن هنا ظهرت فكرة خضوع الضعيف للقوي، وقد وصفت هذه النظرية بالعنصرية نظرا لاستخدامها عند النازية للتمييز بين الأجناس، خاصة بين الآريين المؤهلين لحكم الأجناس الأخرى.

ثالثا: 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.

1- نظرية القوة والغلبة: تركز هذه النظرية على البقاء للأقوى، فالدولة إنما تنشأ عندما يفرض القوي سلطته على باقي الأفراد الذين يمثلون لقوته⁽¹⁾. وقد نادى بها العديد من الفلاسفة حيث يقول الفيلسوف اليوناني "بولتاك" أن الدولة خلقت من العدوان ويقول أيضا ميكيا فيلي في كتابه: "الأمير" أن الصراع الجمعي ينجم عنه فئة مسيطرة وفئة حاكمة.

ومن هنا يمكن القول أن السلطة في الدولة تعتمد على القوة والغلبة، غير أن ميكيا فيلي أضاف فكرة الحنكة والدهاء عند الحكام ونجد أن القوة والغلبة وجدت طريقها في نشوء بعض الدول مثل ظاهرة الاستعمار الأوربي للقارات حيث نتج عنها دول مثل ليبيريا والكونغو والولايات المتحدة الأمريكية.

2- نظرية ابن خلدون: لقد اعتمد ابن خلدون في نظريته هذه على العنف الذي يعتبر أحد ميزات الإنسان التي يمكنه من خلالها البقاء والعيش وترتكز نظرية ابن خلدون على أن الإنسان دوما بحاجة إلى غيره ليتكفل معه لتوفير الغذاء والدفاع... وفي بعض الأحيان ونظرا للطباع الحيوانية يحدث الصراع بين الطبقات، من هنا لا بد أن يكون هناك حاكم يتولى شؤون وتنظيم هذه الجماعة، وأهم النقاط التي يركز عليها لابن خلدون لقيام الدولة العناصر التالية:

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

ب- الزعامة: وهنا لا بد أن يتولى إدارة هذه الجماعة شخص يمتاز بالصرامة والبطش حتى يحملهم على طاعة ولا بد أن يكون له شعور بالانتماء ولا بد 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 .

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

3- نظرية التضامن الاجتماعي: نادى بها "ليون دوجي" وحسبه الدولة تقوم على أربع عناصر أساسية:

أ- 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.

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

(1) 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.

ج- 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.

د- التضامن الاجتماعي: إذ لا بد من التلاحم والتكامل بين أفراد المجتمع الواحد ولا بد أن يكون هناك تعاون بين الحكام والمحكومين.

رابعاً: نظرية التطور التاريخي: من روادها الفيلسوف سبنسر، حيث ترى هذه النظرية أن الدولة نشأت وفق تطور تاريخي وتلاحم مجموعة من العوامل التاريخية والسياسية والاقتصادية وأن الدول ما هي إلا نتائج لتطور طويل ومتنوع يهدف الإنسان من خلاله إلى الاجتماع حيث أن هذه النظرية غير سليمة لأن هناك دول نشأت دون تطور تاريخي مثل: بنغلادش التي انشقت على باكستان، وسنغافورة التي انشقت عن ماليزيا.

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

المطلب الثاني: النظريات القانونية:

أولاً: النظرية الإتفاقية (العقدية): وترى هذه النظرية أن الدولة ما هي إلا نتاج اتفاق بين أعضاء المجتمع سواء في عقد أو في شكل اتحاد، وقد وصفت بشبه الديمقراطية من ضمنها:

1- نظرية "توماس هوبز" 1679-1588: جاءت هذه النظرية لتبرير سلطة الملك وضد الثورات الشكلية إذ أن هوبز كان من مؤيدي العرش الحاكم، حيث يرى بأن الأفراد قد تعاقدوا على أن يعيشوا معا تحت سلطة شخص واحد، يوكلون إليه شؤونهم والسهر على مصالحهم وهذا النزول تم من جانب واحد، بمعنى أن الحاكم لم يكن طرفاً في العقد ولم يلتزم من ناحيته بشيء.

2- نظرية "جون لوك" 1704-1632: وهو من أنصار الملكية المقيدة لا المطلقة، وبالتالي تقييد سلطة الحكام، بحيث يرى بأن الأفراد بحكم كونهم أحراراً متساويين لجأوا إلى التعاقد مع الحاكم حيث يلتزم الأخير بإقامة السلطة التي تحميهم وتوفر لهم الحماية مقابل القدر الذي تنازلوا عنه من حقوقهم.

3- نظرية "جون جاك روسو" 1778-1712: يتفق روسو مع كل من هوبز ولوك بأن انتقال الأفراد من حياة الفطرة إلى حياة الجماعة قد تم بمقتضى عقد اجتماعي. وهو يرفض إنشاء الدولة على القوة وأن الإنسان خير بطبعه يعيش في حالة سلام وحرية طبيعية ومساواة وفقاً للقانون الطبيعي. إلا أنه يحتاج دوماً إلى سلطة تضمن له الحرية واحترام حقوقه والمحافظة على القيم، وبالتالي يرمون العقد مع أنفسهم على أساس كونهم أعضاء متحدين يظهر من مجموعهم من يمثل مجموع الأفراد، ولهذا فإن الحاكم ليس طرفاً في العقد، وإنما هو وكيل عن الإرادة العامة، يحكم وفقاً لإرادتها، وليس وفقاً لإرادته هو.

ثانياً: نظرية المؤسسة لـ "هوريو": يرى هوريو أن الدولة تنشأ عبر مرحلتين:

في المرحلة الأولى يتفق الأفراد على مشروع إنشاء دولة ويتحمسون لها وترتكز هذه المهمة على فئة العقلاء والمتقنين.

أما في المرحلة الثانية فيدعون كل من يهمهم الأمر على الفكرة لمساعدتهم على تحقيق هذا المشروع. وذلك بالانخراط والانضمام.

المطلب الثالث: مفهوم الدولة والنظريات المفسرة لنشأتها

مصطلح الدولة من المصطلحات التي يمكن القول أنه يستحيل وضع تعريف له جامع ومانع بخصوصها أو تعريف يتفق حوله الفقهاء والمفكرين وهذا راجع إلى تعدد المذاهب الفكرية والإيديولوجيات والمواقف السياسية والمصالح المختلفة ولكون الدولة ظاهرة معقدة ومتعددة كما وجدت عبر التاريخ نظريات مختلفة حول أصل نشأة الدولة والنظريات التي فسرت أسس السلطة السياسية والحكم في الدولة.

أولاً: تعريف الدولة في الفكر الليبرالي:

يعرفها المفكرين من زاوية عناصرها المادية ومن بين هؤلاء أندري هوريو بقوله "الدولة هي مجموعة البشرية مستقرة على إقليم خاص وتتبع نظاما اجتماعيا وسياسيا وقانونيا معا بهدف خدمة المصلحة العامة ويستند إلى سلطة مزودة بصلاحيات الإكراه"⁽¹⁾. ونجد المفكر ليون ديغي يقول: "تكون هناك دولة بالمعنى الواسع عندما يوجد في مجتمع ما اختلاف أو تميز سياسي مهما كان بسيطاً أو معقداً بين الناس فيكون هناك حكام من جهة ومحكومين".

ثانياً: تعريف الدولة في الفكر الاشتراكي:

هذا الاتجاه يصور الدولة كأداة للقمع الطبقي بوصفها دولة "برجوازية"، فجوهر الدولة هنا مجرد تعبير عن الهيمنة الاقتصادية لطبقة المالكين لوسائل الإنتاج على الطبقات غير المالكة، فالدولة في نظرهم هي مؤسسة سياسية خاصة ومنفردة تستخدم كأداة بين الطبقة المالكة لوسائل الإنتاج الرئيسية والسائدة اقتصادياً لقمع الأغلبية الساحقة وغير المالكة من أعضاء المجتمع وهذا لضمان مصالحها والدفاع عنها حتى تتمكن من إبقاء تلك الهيمنة، فالدولة في الفكر الماركسي هي نتاج الصراع بين الطبقات بسبب الملكية التي تعبر عن هيمنة طبقة على طبقة أخرى، فهي وسيلة وأداة بيد الطبقة المهيمنة وهي ضامنة لاستمرار هذه الهيمنة والاستغلال الدولة هي حالة انتقالية ومرحلية حيث تزول بزوال أسباب نشأتها واستمرارها.

ثالثاً: مفهوم الدولة في الشريعة الإسلامية :

الإسلام بصفة عامة يعطي الأولوية والمكانة الأساسية للدين في تكوين وبقاء الأمة وقبل أن نتطرق إلى هذا الموضوع ينبغي لنا تحديد موقف الإسلام من العنصر البشري، حيث ينقسم الناس إلى طائفتين المسلمون تربطهم جميعاً 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.

عموماً 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 الاجتماعي والتاريخي ومن بينهم الفارابي وابن خلدون :

الفارابي: يعد الفارابي من 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 سيلاحظ 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 (320.295هـ/932.908م). وقد صاحب هذا

(1) الأمين شريط: الوجيز في القانون الدستوري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999 ، ص 47.

الاضمحلال تمزق على مستوى الوحدة السياسية للدولة الاسلامية، لا سيما بعد أن ظهر للشيعفة العلوية دولة بمصر والشام وبلاد المغرب واستقر الأمر في الدولة العباسية لأهل السنة، فصارت كل دولة تضطهد في بلادها كل الفرق المخالفة لها عقدياً.

كل ذلك جعل الفارابي يتأسى بأفلاطون وأغسطين، ساعياً لقيام مدينة فاضلة يعيش في ظلها وتحت كنفها 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 الفارابي تعتبر نظريته موضوعية حيث وضع عوامل مكونة للأمة مثل الأصل الواحد، وحدة البيئة والمناخ والعادات، وغير ذلك من المميزات والطبائع.

المبحث الثاني: أركان الدولة

من تعريف الدولة الذي تطرقنا اليه سابقا والذي تضمن جماعة من الأفراد تقيم على أرض معينة تحكمهم سلطة سياسية ذات سيادة وبالتالي سنتناول هذه العناصر الأساسية كما يلي:

المطلب الأول : 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، وللشرح أكثر لا بد من تمييز بعض المصطلحات الشبيهة بالشعب، منها السكان والأمة.

تعريف السكان: هم كل الأشخاص الموجودين على إقليم الدولة سواء كانوا من رعاياها أو من الأجانب الذين لا ينتسبون إلى جنسية الدولة، والذين لا تربطهم بالدولة سوى رابطة الإقامة على إقليمها وعادة ما يكون هؤلاء (الأجانب) أقلية داخل الدولة.

تعريف الشعب: وهو مجموع الأفراد الذين ينتمون للدولة عن طريق الرابطة القانونية. وهي رابطة الجنسية سواء كانت أصلية عن طريق الدم أو الإقليم أو تكون مكتسبة، ويشمل شعب الدولة المقيمين على إقليمها أو المقيمين في دولة أجنبية شرط احتفاظهم بجنسيتها.

الشعب السياسي: وهو مجموع الأشخاص الذين يشاركون في الحياة السياسية للدولة سواء عن طريق الترشح أو الانتخاب أو تقلد المناصب في الدولة.

الشعب الاجتماعي: وهم جميع رعايا الدولة باختلاف سنهم أو جنسهم أو مناصبهم في الدولة.

*الأمة: يرى العديد من الباحثين أن الشعب لا يكفي لوجود الدولة بل لا بد من وجود الأمة وبالتالي هي جزء من الشعب أو العكس التي تكون نتاج تطور تاريخي، ومنها ظهور مبدأ القوميات الذي ظهرت به دول أوربية حديثة مثل إيطاليا وفرنسا.

ومن أهم التعاريف التي أعطيت للأمة:

1-التعريف الموضوعي: ويتزعمه الفقه الألماني حيث يتصورون أن قيام الأمة يعتمد أساسا على العرق واللغة ثم الدين والأرض وبذلك يتوحدون في دولة واحدة، وهو ما اعتمده النازية للتوسع على حساب الدول المجاورة من خلال أن الجنس الآري هو أرقى الأجناس وأنه بوحدة اللغة نستطيع إنشاء دولة.

وقد وجهت انتقادات لهذا الاتجاه لتداخل الأعراق فيما بعضها واستحالة وجود عرق منعزل لوحده واللغة ليست معيارا فهناك العديد من الدول التي تستعمل لغة واحدة وعلى الرغم من هذه الانتقادات إلا أنه لا يمكن من التقليل من أهمية الدين في تكوين الأمة وبقائها.

2- التعريف الشخصي: تبناه الفقه الفرنسي من بينهم الكاتب "أرنست ريناي" حيث يعرف الأمة بأنها مبدأ

روحاني تقوم على عنصرين:

أ- الانتساب الى ماضي بمشترك مثل: الحروب، والأفراح، الإحساس المشترك.

ب- إرادة بناء مستقبل مشترك مثل القرابة ووحدة المصالح الاقتصادية.

وكل هذه العوامل جعلت أندريه هورويو يقول عن الأمة بأنها تجمع بشري في إطاره يستقر الأفراد بارتباطهم ببعضهم البعض بروابط مادية في آن واحد ويعتبرون أنفسهم مختلفين عن الأفراد الذين يكونون المجموعات الوطنية الأخرى.

الأمة عند ستالين: (النظرية الماركسية): "الأمة هي جماعة إنسانية ثابتة تكونت تاريخيا ونشأت على أساس من واحدة اللغة ووحدة الإقليم ووحدة الحياة الإقتصادية والتكوين النفسي والعقلي الذي يترجم ويتجسد في الثقافة المشتركة".

مفهوم الأمة في الفكر السياسي الجزائري:

يمكن اعتماد موقف جمعية العلماء الجزائريين في مفهوم الأمة الذي عبر عنه العلامة الإمام عبد الحميد بن باديس "الأمة الجزائرية تكونت وهي موجودة مثلما تكونت مختلف أمم الأرض، هذه الأمة لها تاريخها، لها وحدتها الدينية واللغوية ولها ثقافتها وتاريخها"، وهي "كيان يرتبط بظروف تهيء وجوده وتبسط تحقيقه؛ وأولها الحرية، ذلك أن الحرية تحيل إلى القدرة على اتخاذ القرار، ف الأمم المغلوبة على أمرها لا تستطيع أن تضع أمرا لنفسها، فكيف تستطيع أن تضعه لغيرها، ولا تستطيع أن تدافع عن نفسها، فكيف تستطيع أن تدافع عما تقرر مع غيرها، وهي لم تستطع أن تعتمد على نفسها في داخلها، فكيف يعتمد عليها في خارجها؟ فالوحدة السياسية بين هذه الأمم أمر غير ممكن ولا معقول ولا مقبول"⁽¹⁾.

المطلب الثاني : الإقليم

يعتبر الإقليم ركنا أساسيا في الدولة إذ يستقر عليه الشعب بصفة دائمة وهو عبارة عن رقعة جغرافية محددة تمارس عليه الدولة سلطتها وسيادتها بمفردها، وهو أنواع:

أولا: الإقليم البري: هو اليابسة التي يعيش عليها سكان الدولة ويحتوي على ما فوق الأرض وما تحتها ويحتوي كذلك على الأنهار الداخلية. وللإقليم البري حدود قد تكون طبيعية مثل الجبال والأودية، وقد تكون اصطناعية مثل الأسلاك الشائكة.

ثانيا: الإقليم البحري: هو المياه الإقليمية للدولة ويتوزع على مناطق مياه البحار والمحيطات التي تمتلك دولة ما حق السيادة عليها. ومن ذلك التحكم في الصيد، والملاحة، والشحن البحري، علاوة على استثمار المصادر البحرية، واستغلال الثروات المائية الطبيعية الموجودة فيها.

1/ المياه الداخلية: هي المساحات المائية الأكثر قربا بالساحل، وهي تلك المياه التي تقع في الجانب المواجه لليابسة من خط الأساس الذي يقاس منه عرض البحر الإقليمي، وتعتبر جزءا من المياه الداخلية للدولة، ويتضمن مصطلح المياه الداخلية عدة مجالات بحرية هي:

- الموانئ البحرية: الميناء: هو مد طبيعي تقيمه الدولة على شاطئها.

- المرفأ: هو خليج بحري تحتمي فيه لسفن.

- المرسى: منطقة بعيدة عن الساحل تحتمي فيها السفن.

(1) محمد درق وعبد القادر لصهب: المرجعية الثقافية لمفهوم الأمة عند الشيخ عبد الحميد بن باديس، بحوث ودراسات منشورة على موقع الشيخ عبد الحميد ابن باديس بتاريخ: 2013/02/02 <https://binbadis.net/archives/682>

2/ الخلجان: عبارة عن مسافة من البحر تتغلغل في إقليم الدولة، وهو انحراف حاد يكون عمقه وفتحة فمه في نسبة تجعله يحتوي مياهاً محبوسة بالأرض بحيث يعتبر أكثر من انحناء عادي للشاطئ، ولا يعد الانحراف خليجاً ما لم تكن مساحته تساوي أو تزيد على شبه دائرة يكون قطرها الخط المرسوم بين فتحتي هذا الانحراف.

الخليج الواقع في إقليم الدولة الواحدة: يجب أن لا يزيد اتساعه عن 24 ميلاً يعتبر من المياه الداخلية.

ثالثاً: الإقليم الجوي: يشمل إقليم الدولة كامل المجال الجوي الذي يقع فوق إقليمها البري والبحري إلى غاية نهاية الغلاف الجوي للككرة الأرضية حوالي (60 إلى 80 كلم)، في إطار أحكام الاتفاقيات الدولية الثنائية، وكذلك الاتفاقيات متعددة الأطراف كاتفاقية شيكاغو لعام 1944⁽¹⁾.

رابعاً: طبيعة علاقة الدولة بالإقليم: ظهرت عدة نظريات:

1/ نظرية الملكية: يرى أصحاب هذه المدرسة أن حق الدولة على إقليمها هو حق ملكية، وقد تأثرت هذه المدرسة بما ساد في العصر الأول من اختلاط بين شخصية الإقطاعي وشخصية الدولة، حيث اعتبر الحاكم صاحب السلطات المطلقة وأن الإقليم جزءاً من أملاكه له حرية التصرف فيه، ورغم انفصال الشخصيتين وانتقال السيادة إلى الشعب إلا أن مبدأ الملكية ظل سائداً لفترة معينة.

2/ نظرية السيادة: ليس للدولة حق ملكية على إقليمها وإنما هو إطار تمارس فيه الدولة سيادتها، غير أن هذه النظرية لا تفسر ممارسة الدولة لسيادتها خارج إقليمها كما هو الحال في البحر العالي أو على رعاياها المقيمين في الخارج.

3/ نظرية الاندماج: الدولة والإقليم في نظرهم مندمجان، فالدولة هي الإقليم والإقليم هو الدولة فإقليم جزء لا يتجزأ من الدولة وأي مساس به يهدد وجود الدولة.

خامساً: طبيعة سلطة الدولة على الإقليم:

أنها سلطة شاملة: السيطرة على موجودات الإقليم بشريا وماديا. وأنها سلطة استثنائية أي استثناء الدولة بكافة السلطات.

سادساً: طرق اكتساب الإقليم:

أولاً: الأسباب الأصلية

1/ الاستيلاء: وضع اليد على إقليم لا مالك له.

شروط الاستيلاء: ألا يكون مملوكاً للغير. أن تظهر نية الدولة في الاستيلاء.

وضع اليد الفعلي: وهو أن تضع الدولة على الإقليم الذي تريد ضمه إليها، ظهر في الفترة الاستعمارية.

طرق وضع اليد: إعلان الحماية الدبلوماسية وتحديد مناطق نفوذها.

ولم يعد الاستيلاء ممكناً اليوم لعدم وجود إقليم بدون مالك (حتى المناطق القطبية أصبحت تخضع

للاتفاقيات الدولية) ولم تبقى إلا وسيلة الإضافة أو التنازل ومع ذلك كثيراً ما تثار نزاعات بسببهما.

2/ الإضافة: الإضافة التي تطرأ على الأرض أو السواحل بفعل نتيجة عوامل طبيعية، وتميل الدساتير المعاصرة

إلى منع هذه التصرفات واعتبارها باطلة.

ثانياً: الاكتساب نقلاً عن الغير:

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله: النظم السياسية، مصدر سابق، ص 23.

1/ التنازل: ويعتبر التنازل من الوسائل التي تحصلت بمقتضاه الدولة على أجزاء مهمة وعادة ما كان ذلك مقابل مبلغ مالي أو مساعدة عينية.

التنازل بطريق المبادلة: تبادل اقليم باقليم آخر ويتم بالتراضي بين الدواتين.

التنازل عن طريق البيع: غير موجود حالياً التنازل بمقابل مادي.

التنازل بدون مقابل: عادة ما يكون اجبارياً تنازل المغلوب في الحرب.

شروط التنازل: ان يكون عن صادر عنه دولة لها أهلية قانونية دولياً، أخذ رأي سكان الإقليم.

2/ التقادم: اكتساب الاقليم عن طريق مباشرة السيادة عليه دون منازع.

شروط التقادم: وضع اليد على الإقليم، وأن يكون وضع اليد هادئاً علناً أمام الملأ.

سابعاً: الأنهار: وهي مجموعة الموارد المائية داخل اقليم الدولة.

الأنهار الوطنية: وهي التي تقع من منابعها الى مصابها في إقليم دولة واحدة كنهـر التايمز في بريطانيا والسين في فرنسا، والنهر الوطني يخضع لسيادة الدولة التي يجري في إقليمها ولها وحدها الحق في تنظيم استغلاله سواء كان لأغراض الزراعة أو الصناعة أو الملاحة فيه.

الأنهار الدولية: هي الأنهار التي تتعد اقليم دولتين أو أكثر، ولكل دولة من الدول التي يجري النهر في إقليمها أن تباشر سيادتها على هذا الجزء من النهر، وخاصة فيما يتعلق بمسائل الانتفاع المشترك بمياه النهر من حيث الزراعة والصناعة والملاحة الدولية في النهر، ومن الأمثلة على الأنهار الدولية نهر الفرات والنيل والراين والدانوب.

الوضع القانوني للأنهار الدولية: يخضع لأحكام الملاحة البحرية مبدأ حرية الملاحة نتيجة اتفاقية باريس المؤرخة عام 1808/08/15 وأكدها ميثاق فيينا في جوان 1815. اتفاقية برشلونة 1921/04/20: بطلب من عصبة الأمم حول النقل والمواصلات.

استغلال مياه الأنهار الدولية: يتم الاستغلال مع مراعاة الدول المجاورة في الإقليم.

المطلب الثالث: السلطة السياسية

لا يكفي لقيام الدولة توفر عنصر الشعب والإقليم فقط، بل لابد من سلطة تقوم ببسط سلطتها على الإقليم وتفرض النظام فيه وتحميه من الأخطار وتتعامل مع الكيانات الدولية الأخرى وفقاً لقواعد القانون الدولي. ويقصد بها السلطة الحاكمة بالإدارة الحكومية الممارسة لوظائف الدولة، تتمتع بسلطتها على الإقليم وهي تعرف اليوم بالحكومة أو السلطة، وهي أنواع:

- سلطة قاهرة حائزة للقوة المادية والكافية لتنفيذ قراراتها (الجيش والأسلاك الأمنية).

- سلطة قائمة وفق نظام قانوني يمنحها الشرعية ويصوغ نتائجها كالنظام الشرطي والقضائي وذلك على مستوى أعلى مما لدى الجماعات السياسية الأخرى كالأحزاب.

- سلطة قادرة على إصدار قرارات نهائية ونافذة في نطاقها الإقليمي دون خضوع أو توقف أو تصديق من قوة خارجية فهي اختصاص إقليمي.

ومما سبق ذكره يمكن القول بأن الدولة لا تستطيع أن تقوم بدون حكومة تتولى وظيفتها السياسية وتأخذ هذه الحكومة في الحياة العملية بشكل مجلس تنفيذي أو مجلس حكومة وتقوم بتنظيم العلاقات بين السكان وتدير شؤون الإقليم وموارده وتستخدم ما تحت يدها من مصادر للثروة والقوة وتدعم وحدة الدولة ومكانتها الدولية وتتخذ كلمة الحكومة في التداول معنيين:

الأول: عضوي ويعني الهيئة التي تتولى حكم الشعب وتمثيله وفق ما يقضي به القانون، كما تدل على أعضاء السلطة التنفيذية في الدولة ممثلة في رئيس الدولة ورئيس الحكومة والوزراء وكتاب الدولة.
الثاني: وظيفي ومن خلاله يدل مصطلح الحكومة على ممارسة السيادة للسلطة العامة أو هي أعمال السيادة أو السيادة في حالة العمل والحركة قياما بواجب الدولة.

* أنواع الحكومات: إذا كانت الحكومة في منظور القانون الدولي هي الهيئة التي تتولى حكم الشعب وتمثيله في الداخل والتاريخ فإنها تتخذ في الحياة العملية عدة نماذج وهي على النحو التالي :

الحكومة البرلمانية :

تنتمي هذه الحكومة إلى الديمقراطيات التقليدية وتستمد تقسيمها من خصائصها التالية :

- يعين رئيس الحكومة من طرف رئيس الدولة لأنه من طبيعة النظام البرلماني أن يكون مشتملا على مركزين متميزين هما رئيس الدولة وله صلاحيات وسلطة واسعة فعليه في تعيين رئيس الحزب على الأغلبية في البرلمان كرئيس للحكومة والمركز الثاني هو رئيس الحكومة لوزرائه وعادة يكونون أعضاء في البرلمان الحكومة هيئة جماعية يتحمل رئيس الحكومة تبعية تصرفات وزرائه والحكومة مسؤولة جماعيا عن السياسة العامة أمام البرلمان الذي يمكنه إسقاطها إذا لم تحز على ثقته وهنا نستشف ثقل البرلمان في إبقاء الحكومة من عدمه .

الحكومة الرئاسية : وهذه الحكومة لها خصائص هي :

- يتولى رئاسة الحكومة شخص ينتخبه الشعب لمدة محدودة ويجري انتخابه وفق انتخابات البرلمان. رئيس الحكومة هو في نفس الوقت رئيس الدولة حيث يعين رؤساء المصالح الأخرى مع حرية التعيين لمن يشاء شريطة موافقة البرلمان في النهاية، رئيس الحكومة مسئول أمام الدستور وليس أمام البرلمان ويمكن للبرلمان حق اتهام رئيس الحكومة بالخيانة العظمى إذا خالف الدستور.

- رئيس الحكومة يمثل بمفرده السلطة وعند الاجتماع بالوزراء فهو غير مقيد بأرائهم ويتضح لنا من ذلك أن الحكومة الرئاسية تتميز بطابع الانفصال التام بين الحكومة والبرلمان.

حكومة الجمعية الوطنية: الميزة الواضحة في هذه الحكومة هي أنها تكون من لجنة يعينها البرلمان من بين أعضائه، وليس لهذه الحكومة رئيس بذاته تعهد له الزعامة كما هو الحال في (الحكومة البرلمانية و الحكومة الرئاسية). كما أنها لا توجد حكومة قائمة بذاتها. وليس عدم وجود حكومة على الإطلاق فهي محصورة بين السلطة التشريعية والتنفيذية كما هو الشأن في الإتحاد السوفياتي حيث نجد أن البرلمان المسؤول أصلا عن تكوين الحكومة.

حكومة الفرد أو الأقلية : إذا كانت الحكومة الشعبية هي التي تختار أعضاؤها من الشعب وتعمل على تحقيق مصالح الشعب فإن السلطة في حكومة الفرد أو الأقلية محصورة في يد شخص واحد وهو الملك أو حاكم مستبد، كما هو الحال في الدول الآسيوية والإفريقية وأمريكا اللاتينية أو بيد أقلية من الأفراد من ينتمون للحكومة بحكم المولد أو السن أو القوة أو امتلاك الأراضي أو المستوى الثقافي أو الدين أو اللغة، في هذا النموذج للحكومات لا يصبح للشعب أي حق في الاشتراك في الحكم أو إدارة شؤون البلاد، وعنه يمكن استخلاص مما سبق أن الحكومات تنصنف إلى ثلاثة أنواع:

أ- حكم الفرد: وهو حكم مطلق يكون تركيز السلطة فيه بيد شخص واحد ومن الأمثلة عليه الملكية في العصور

القديمة والدكتاتورية (هتلر، ستالين)

ب - حكم النخبة: وتوضع السلطة بيد مجموعة من الأفراد وهم أقلية متميزة لهم القوة المالية أو الصناعية أو العسكرية مثل الاقطاعيين والنبلاء.

ج - حكم الأكثرية: ويعني حكم الشعب أو نواب الشعب الذين فوض لهم السلطة لكي يصنعوا القرارات المهمة والسياسات العامة نيابة عن المواطنين مثل (فرنسا، إنجلترا، الو.م . أ).

المطلب الرابع: الاعتراف بالدولة... هل يعتبر ركنا ؟

إذا توافرت الأركان الثلاثة السابقة (الشعب - والإقليم - والسلطة السياسية الحاكمة) تنشأ الدولة ويتحقق لها الوجود القانوني، فإذا ما تم هذا الوجود يتعين أن تأخذ الدولة مكانها بين الدول الأخرى.

ويتحقق ذلك بالاعتراف بالدولة الجديدة، أي التسليم من جانب الدول القائمة بوجود هذه الدولة وقبولها كعضو في الجماعة الدولية.

وهنا يحق التساؤل عما إذا كان الاعتراف يعد من أركان تكوين الدولة، بحيث لا يمكن أن تنشأ هذه الأخيرة إلا إذا قامت باقي الدول بالاعتراف بها ؟

إن الاعتراف لفظاً يحمل في مدلوله سبق وجود الشيء المعترف به، ولا يمكن أن ينصرف الاعتراف إلى شيء غير موجود من قبل. وإذا طرحنا جانبا منطلق الألفاظ ومدلولها، ونظرنا إلى المسألة من الناحية الموضوعية، لما تغير الموقف، ولوجدنا أن الاعتراف لا يجدي شيئاً. إذا لم تكن الدولة قد اكتملت أركانها ووجدت من قبل، فإن لم تستكمل هذه الدولة هذه الأركان، فلا يمكن أن يجعل منها الاعتراف شخصاً دولياً، لأنه لا يخرج عن كونه إجراء قانوني لإقرار مركز فعلي سابق وجوده عليه.

لذا أصبح من المستقر عليه في الوقت الحاضر أن الاعتراف إجراء مستقل عن نشأة الدولة، وذلك أن الدولة تقوم وتنشأ ويتحقق لها الوجود القانوني بتوافر الأركان الثلاثة السابق بيانها.

أما الاعتراف فهو إقرار رسمي أو إعلان من جانب حكومة دولة قائمة بأنها تعترف أن تلحق نتائج قانونية بمجموعة قائمة من الحقائق ترى الدولة أنها تبرر قيامها بذلك.

ولما كان الاعتراف عبارة عن إقرار لحالة واقعية سابقة عليه، فهو لا يعتبر والحالة هذه من أركان الدولة، ومن ثم يكون للاعتراف صفة إقرارية لا صفة إنشائية، ويكون من أثره ظهور الدولة في المحيط الخارجي حيث تأخذ مكانها مع باقي الدول الأخرى.

أشكال الاعتراف: الاعتراف نوعان،

اعتراف صريح: ويعني إعلان الدولة عن اعترافها بقيام دولة معينة وعادة ما يتم في شكل إصدار مذكرة رسمية من الدولة المعترف بها تبلغ إلى الدولة المعترف بها،

أما النوع الثاني فهو الاعتراف الضمني: وهو عبارة عن تصرف يصدر من دولة معينة ولا يرفقه الإعلان الرسمي كتبادل العلاقات التجارية بين الدولتين أو الزيارات الرسمية التي يقوم بها رؤساء الدول.

والاعتراف قد يكون فردي صادر عن دولة كما يمكن أن يكون جماعي صادر عن مجموعة من الدول في إطار مؤتمر أو اجتماع.

وبناءً على ذلك، فإن الامتناع عن الاعتراف بدولة جديدة من جانب الدول القائمة، لا يمنع من أن تتمتع هذه الدولة بشخصيتها القانونية الدولية وما ترتبه من حقوق، وكل ما ينتج عن هذا الامتناع هو إعاقة مباشرتها لحقوقها، نظراً لعدم قيام علاقات سياسية بينها وبين الدول الممتنعة عن الاعتراف.

المبحث الثالث: خصائص الدولة :

اتفق الفقه على أن للدولة ثلاث خصائص أساسية:

أولاً : السيادة : تعتبر من أهم خصائص الدولة ولها معان:

السيادة من منظور سياسي: هي الحق أو السند الذي يستمد منه الحكام شرعية توليهم السلطة وحكمهم

للآخرين، أي مصدر السلطة السياسية في الدولة وأساسها

السيادة من منظور قانوني: أي أنها خاصية من خصائص الدولة والمتمثلة في حقها في ممارسة مجموعة من

المهام والصلاحيات الداخلية والخارجية دون خضوع إلى سلطة أخرى تعلوها:

مضمون السيادة وصفاتها:

مضمون السيادة: هي خاصية وصفة لصيقة وملازمة للدولة والتي تزول بزوال هذه الخاصية.

المضمون السلبي: أي أن الدولة تمارس صلاحياتها دون الخضوع إلى جهة أو سلطة بشرية ما تعلوها من الناحية

الخارجية وتؤثر فيها ولا تتعرض في الداخل إلى سلطة منافسة لها تعرقلها وتقيد إرادتها.

المضمون الإيجابي: هي مجموع الاختصاصات والصلاحيات التي تمارسها الدولة خارجياً وداخلياً.

أ-السيادة الخارجية: هي مجموعة الحقوق والصلاحيات التي تمارسها الدولة في المجتمع الدولي، مثل حقها في

الانضمام إلى المنظمات الدولية، وتعني عدم سيطرة حكومة أو سلطة خارجية على السلطة المحلية أي عدم خضوع

إرادتها إلى أي إرادة خارجية وتمتعها باستقلالية قرارها السياسي والقانوني الوطني، إضافة إلى انطباق قواعد القانون

الدولي عليها.

ب-السيادة الداخلية: هي كل الصلاحيات والمهام التي تمارسها الدولة على إقليمها وكامل السكان الموجودين

فيه دون منازعة أو منافسة أو تدخل خارجي، وبالتالي تتمتع السلطة بالشرعية من خلال دور الشعب وما يمثله من

تفويض عام من خلال رأي الأغلبية الشعبية أو البرلمانية.

مظاهر السيادة:

1- احتكار الاختصاص: أي أن سلطة الدولة هي وحدها التي تمارس على إقليمها وعلى شعبها دون منافسة

ويتضح ذلك من خلال:

❖ احتكار ممارسة الاكراه المادي وحدها دون منافسة.

❖ احتكار ممارسة القضاء في إقليمها بمنع أي قضاء آخر سواء للخوارج أو لدولة أخرى.

❖ تنظيم المرافق العامة من تعليم وصحة وبريد و دفاع وأمن

2- استقلال الاختصاص : أي أن الدولة مستقلة تماماً في ممارسة سلطتها وبطريقة تقديرية، أي لها حرية اتخاذ

القرار والتحرك والعمل حسبما تراه ملائماً ودون الخضوع إلى توجيهات أجنبية.

3-شمول الاختصاص : أي أن الدولة تنشط في جميع الميادين دون استثناء واعتراض بعكس المجموعات الأخرى

التابعة لها .

صفات السيادة :

- أنها سلطة عليا : أي أنها لا تخضع لسلطة تعلوها .
- أنها سلطة أصيلة : أي أنها غير مستمدة من غيرها بل تجد نفسها من ذاتها ولا تتفرع عن سلطة تعلوها .
- أنها سلطة قانونية : أي أنها مبنية على القانون والدولة مقيدة بالقوانين والمبادئ التي تضعها وتهمل على احترامها وتمارس سيادتها في إطار سياسي منظم .

ثانيا : خضوع الدولة للقانون :

مضمون خضوع الدولة للقانون : أصبح خضوع الدولة للقانون خاصية تميز الدولة الحديثة ومبدأ من المبادئ الدستورية التي تجتهد كل دولة في تطبيقها واحترامها ويعني هذا المبدأ بصفة عامة خضوع الحكام وكافة الأجهزة ومؤسسات الدولة الممارسة للسلطة للقانون ومثلها مثل الأفراد إلى أن يعدل أو يلغى ذلك القانون طبقا لإجراءات وطرق معروفة ومحددة مسبقا، هذا يعني أن الدولة ليست مطلقة الحرية في وضع القانون وتعديله حسب أهوائها حتى وإن كانت الدولة التي تضعه وتصدره، بل هناك قيود وحدود نظرية وعملية تصطدم وتلزم بها وإلا كانت الدولة استبدادية، حيث قسم الدولة من زاوية مدى احترامها للقانون إلى دولة استبدادية لا تخضع للقانون ودولة قانونية تخضع له وتلتزم بمبدأ المشروعية التي يعني ضرورة مطابقة أعمال وتصرفات الحكام ومؤسسات الدولة للنصوص القانونية السارية المفعول واسنادها إليها، وقد وجدت عدة ميكانيزمات ومبادئ تضعه موضع التطبيق في الدولة الحديثة.

النظريات المقررة لمبدأ خضوع الدولة للقانون :

نجد منها نظرية ق . ط. ونظرية الحقوق الفردية، نظرية التقيد الذاتي وأخيرا نظرية التضامن الإجتماعي، لكننا أخذ النظريتين (القانون الطبيعي ونظرية التقيد الذاتي) وذلك لتأثير البارز أكثر من النظريات الباقية.

نظرية القانون الطبيعي: أولا القانون الطبيعي يمكن تعريفه بأنه مجموعة القواعد الثابتة وغير المكتوبة والواجبة الانطباق على كافة الأفراد في كل المجتمعات نظراً لأنها تجد مصدرها في الطبيعة ذاتها. فهو نوع من الأخلاقية الواجبة الانطباق في كل مكان وزمان مثل أفكار العدالة والمساواة، هذا النوع من القانون ليس من صنع المشرع، وإنما هو متأصل في الطبيعة البشرية.

مضمون هذه النظرية ترى أن سلطة الدولة مقيدة بقواعد القانون الطبيعي وهي قواعد سابقة عن وجود الدولة وأن العدالة وقواعد القانون الطبيعي قيد على الحكام يجب الالتزام بها، ومن أصحاب هذه النظرية أرسطو، تشرنوبل، وبول، وأخلص مدافع عن هذه النظرية ليفور، والذين يقولون بأن إرادة الدولة ليست مطلقة في القيام بأي تصرف تريده بل هي خاضعة لقوة خارجية عنها وتسمو عليها وهي قواعد القانون الطبيعي وبرزت أكثر هذه النظرية في القرنين 17 و18 على يد الفقيه " جروسيوس".

لم تسلم هذه النظرية من النقد حيث وجهت لها إنتقاد خاصة من طرف الفقيه الفرنسي " كاري دي مالبرغ" الذي يعتبر قواعد القانون الطبيعي لا تشكل قيودا قانونيا على إرادة الدولة فهي مجرد قيد أدبي أو سياسي لأن القواعد لا تصبح قانونية إلا إذا تقرر لها جزء مادي معين والدولة هي من تضع الجزاء وتلزم الأفراد به فكيف توضع الجزاء على نفسها.

نظرية التقييد الذاتي: والتي تعد من أهم النظريات وهي تقوم على أساس فكرة جوهرية تتمثل في أن الدولة لا يمكن أن تخضع لأي قيد من القيود إلا إذا كان نابعا من إرادتها الخاصة وهذا الأمر يتماشى مع خاصية السيادة التي تتمتع بها، فقواعد القانون التي تقيدها هي من يصنعها وبالتالي يتحقق التقييد الذاتي ونشأة هذه النظرية في ألمانيا من روادها "حنيليك" وتبناها في فرنسا الفقيه "كاردي مالبرغ". رغم اقتراب هذه النظرية من الواقع إلا أنها لم تسلم من الانتقاد، ويعبر الفقيه الفرنسي ليون دييجي من أعنف المنتقدين لها حيث انتهى به القول إلى أنه لا خضوع إذا كان الخضوع من إرادة الخاضع وأنه ليس من المنطقي أن يقيد شخص نفسه بإرادته، فهذا القيد كاذب وأن هذه النظرية تحمل في طياتها الاستبداد.

ضمانات خضوع الدولة للقانون :

ضمانات قيام دولة قانونية هي الممارسة العملية للسلطة والدساتير أسفرت عن تكريس ضمانات قانونية تسمح بتطبيق مبدأ خضوع الدولة للقانون.

1- وجود الدستور: الدولة بدون دستور لا تعتبر دولة قانونية لما يتميز به من خصائص تميزه عن غيره من القوانين فهو المنشأ للسلطات والمحدد لاختصاصاتها والتزاماتها واحتوائها ويقيد السلطة التشريعية في سنها اللوائح التي يجب أن تكون مجسدة للدستور، كذلك نجد يحدد للسلطة التنفيذية فيما تحده من قرارات ولوائح وكذلك يفيد السلطة القضائية في حكمها في النزاعات والدستور الذي يحدد للأفراد حقوقهم وحررياتهم ويعتبر قمة النظام القانوني في الدولة لسموه على كل القانون وتعديله لا بد من إجراءات معقدة.

2- الفصل بين السلطات : صاحب هذه النظرية هو الفقيه "مونتسكيو" في كتابه "روح القوانين" يرى أن السلطة بطبيعتها مستبدة ولهذا يجب على كل سلطة احترام القواعد التي وضعها لها الدستور لكي تمارس بموجبها اختصاصاتها لا تعتمد على كل صلاحيات سلطة أخرى هذا من ناحية الموضوعية ومن الناحية الشكلية فإن السلطة لها جهاز معين وهذا ما سماه "مونتسكيو" أن السلطة توقف السلطة، ويقتضي على أنه تجمع السلطة في يد واحدة فكل واحدة مستقلة عن الأخرى.

3/ سيادة القانون: بمعناه السلطة التنفيذية ملتزمة في إصدار اللوائح بالقانون للسلطة التشريعية الخضوع للقانون فهي ملتزمة بالقانون

4/ تدرج القواعد القانونية : القواعد القانونية متدرجة من حيث القوة من الأعلى إلى الأسفل أي أن قانون في الدولة موضوع في شكل هرمي قمته الدستور قانون العادية ثم اللوائح التنظيمية.

5/ الرقابة القضائية : رقابة تشريعية وإدارية وقضائية فكلهم وسيلة لحماية الفرد من اسناد السلطة وتعسفها فالرقابة التشريعية الأغلبية البرلمانية "سياسة" والإدارية تجعل الفرد تحت رحمة الإدارة فهي حلم وطرف أحيانا غير حيادية وتبقى الرقابة القضائية مواجهة لمن يخالف القانون فيجب ان يكون مستقل وحيادي عن كل السلطات في الدولة فقد تتعسف السلطة التشريعية أو التنفيذية بإصدار قوانين لا يقبلها الشعب فتبقى الرقابة القضائية لنرى وتحكم بالعدل حتى وأن كان القضاء مزدوج .

6/ الاعتراف بالحقوق والحرريات العامة : يجب أن يكون هناك اعتراف صريح بحريات وحقوق الأفراد وتقديسها لكن الدولة الحديثة أضافة تدخلها بشكل إيجابي، متمثل في حمايتها لهذه الحقوق والعمل على تحقيق تنمية للأفراد حقوق اقتصادية اجتماعية وثقافية .

7/ الرقابة الشعبية : وليس بمعناها الضيق أي عن طريق المنتخبين على مستوى البرلمان ولكن يقصد بها المعنى الواسع فالشعب له دور حاسم وأساسي في اجبار الدولة للخضوع للقانون واحترامه في طريق الجمعيات أو الأحزاب إلخ....

8/ المعارضة السياسية : على أساس التعددية الحزبية تسمح بوجود معارضة منظمة للسلطة الحاكمة وتعمل على انتقاد السلطة الحاكمة وكشف عيوبها وبالتالي محاولة اخذ السلطة بموجب القانون وعن طريق الانتخابات. ثالثا: الشخصية المعنوية: هي الاعتراف لمجموعة من الأموال أو من الأفراد بأهلية أداء أو وجوب وبأن تدخل ميدان النشاط القانوني بإسمها الخاص مستقلة عن الأفراد الذين أنشأوها أو يستفيدون منها أو يكونونها خصائص الشخصية المعنوية :

1- أنها شخصية أنية وحالة : توجد بمجرد وجود الدولة دون حاجة الى نص قانوني سابق أو الاعتراف بها من الغير .

2- أنها غير مقيدة بهدف أو غرض معين : مثل الأشخاص الاعتبارية الأخرى المقيدة بالهدف الغرض الذي أنشأت من أجله .

3- أنها شخصية قانونية تمتع بامتيازات السلطة العامة :عكس الشخصية القانونية للأفراد أو الأشخاص المعنوية الأخرى .

النتائج المترتبة عن الشخصية المعنوية :

1- التمتع بالشخصية القانونية : أي تحمل الالتزامات مثل الأفراد العاديين وتتصرف بإسم كل الأفراد ولها ذمة مالية خاصة بها ويتم التصرف فيها بإسم الدولة ولحسابها وأن سلطانها منفصل عن الحكام .

2- استمرارية وديمومة الدولة : أي أن الدولة تدوم دون أن يكون لتغير الحكام أو طبيعة الحكم أي دخل في ذلك .

3- وحدة الدولة : أي أن الدولة تبقى واحدة على مر العصور وأن جميع قراراتها تصدر بصفة عامة وموجهة لجميع أفراد الدولة.

المبحث الرابع: أشكال الدولة

المطلب الأول: الدول كاملة السيادة:

أولاً: الدولة البسيطة (état unitaire)

تعريف الدولة البسيطة: الدولة البسيطة هي التي تمثل الشكل البسيط في تركيبها الدستوري على غرار عكس الدولة المركبة، والبسيطة هي التي تنفرد بإدارة شؤونها الداخلية والخارجية ولها دستور وسلطة قضائية وسلطة تنفيذية واحدة وعلم واحد. مثال: فرنسا، إيطاليا وكل الدول العربية ما عدا الإمارات العربية المتحدة فدستورها يبين ذلك ويطبق على كافة أنحاء الإقليم.

وتتجسد وحدة الدولة في أركانها التالية :

- من حيث السلطة :

الوظائف العامة في الدولة تتولها سلطات واحدة وهي ثلاث وينظمها دستور :

- الوظيفة التشريعية وهي وضع القوانين وتولاها سلطة تشريعية واحدة.

- الوظيفة التنفيذية وهي وضع القوانين حيز التنفيذ ويخضع لها جميع الأفراد في الدولة.

- الوظيفة القضائية ويلجأ إليها الأفراد من أجل الفصل في مختلف المنازعات في إطار الدولة الواحدة.

من حيث الجماعة :

*يعتبر أفرادها وحدة واحدة يخضعون لنفس القوانين الواحدة ولا يؤثر في اتساع رقعتها الجغرافية أو مكونة من عدة أقاليم.

خصائص الدولة الموحدة :

1/ مخاطب فيها الجماعة وهي متجانسة بالرغم من اختلاف العادات والتقاليد بين أفراد الجماعة.

2/ وحدة السلطات الثلاث في الدولة: كتوحيد الاجتهاد القضائي، كذلك السلطة الحاكمة لا تقبل التجزئة وتتبع لها كل السلطات المحلية.

3/ يمكن العمل بمبدأ الاستثناء من القاعدة العامة، عند اختلاف الظروف السكانية والمكانية داخل الإقليم الواحد كاندماج الحديث للإقليم الدولة يحتاج إلى فترة معينة للتأقلم هذا فيما يخص مواصفات الدواة البسيطة وهذه الخيرة تكون ملكية كالمغرب والأردن والسعودية أو جمهورية مثل الجزائر وتونس وليبيا.

- المركزية الإدارية : ايجابيات تلخص في تحقيق الوحدة الوطنية وتوفيره للنفقات.

- السلبيات : عجم التعرف على حقيقة المشاكل في إقليم الدولة، التركيز الشديد للسلطة.

كيفية ممارسة الوظيفة الإدارية داخل النظام الإداري المركزي أما يكون على أسلوب التركيز الإداري أو على أسلوب عدم التركيز الإداري.

- التركيز الإداري : هو جمع جميع السلطات في هيئة واحدة مركزية بحيث أن القرار يبقى في يد الرئيس الإداري.

أما عن عدم التركيز الإداري :

هو تفويض بعض السلطات الرئيسية للمرؤوسين أو الموظفين الكبار، ويصبح الرئيس صاحب الإشراف والتوجيه والتخطيط داخل إدارته ونظم هذا الأسلوب لتحقيق النظام الإداري المركزي (المرفقي) و(المصلحي).

المطلب الثالث: المركزية و اللامركزية الإدارية.

اللامركزية الإدارية في الدولة البسيطة (الموحدة): يمكن للدولة البسيطة أن تعمل بالمركية الإدارية و اللامركزية الإدارية.

فالمركية الإدارية: يقصد بها أن تكون السلطة مركزة في العاصمة (قصر الوظيفة الإدارية في الدولة على ممثلي الحكومة و هم الوزراء و يعرفها البعض «بأنها التنظيم الإداري الذي تقوم به السلطة العامة الإدارية التنفيذية بتسيير جميع الشؤون الإدارية المتعلقة بالمرافق إما مباشرة أو بالواسطة».

اللامركزية الإدارية: تعني توزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة المركزية و بين الحكومة هيئات أخرى لها قدر من الاستقلال ولكن تحت رقابة الحكومة المركزية.

صور اللامركزية الإدارية:

1- اللامركزية الإقليمية: هي عندما يمنح المشروع جزء من إقليم الدولة الشخصية المعنوية مثل المجالس البلدية – المجالس القروية ولكن يبقى تحت رقابة ووصاية السلطة المركزية.

2- اللامركزية المرفقية المصلحية: يمنح مرفق عام أو قومي أو محلي الشخصي المعنوي يمارس نشاط معين بقدر من الاستقلال تحت إشراف السلطة المركزية مثل المؤسسات العامة المختلفة ، الجامعات والمؤسسات.

*من خلال ما سبق يتبين لنا المركزية و اللامركزية الإدارية لا تتعلقان بنظام الحكم في الدولة ولا في شكلها و لكن تتعلقان بكيفية ممارسة الوظيفة الإدارية.

ثانيا: الدولة المركبة :

هي عبارة عن تكتل كيانات أو دول في تجمع واحد من أجل تحقيق هدف مشترك لا تستطيع كل منها تحقيقها، لأن عالم اليوم هو عالم التكتلات والمعاهدات لا مجال فيه للضعفاء، وبالتالي فتجمع الدول أو الدولة المركبة هي الدولة التي تتكون من دولتين أو أكثر وهي مجموعة من الدول المترابطة أو المتحدة فيما بينها ضمن أشكال متعددة تمثل الاتحاد الشخصي أو الفعلي كاتحادات قديمة، أو الاتحاد الفدرالي أو الكونفدرالي كاتحادات حديثة، والأخيرة أهم أشكال الدولة المركبة اليوم نظرا لانتشارها في كل قارات العالم تقريبا.

الفرع الأول: الاتحادات القديمة:

هذا النوع من الاتحاد لم يعد له وجود في عصرنا الحالي نظرا لشكله التقليدي من جهة وعدم فعاليته من جهة أخرى وينقسم الى قسمين:

أولا: 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 وراثته عرش دولتين في يد الأسرة الملكية.

أو نتيجة زواج بين عرشين ملكين: انجلترا مع هانوفر (1714-1816)، لكسمبورغ مع هولندا⁽¹⁾.

(1) عبد العزيز بن محمد الصغير: الشرعية الدولية للدولة بين القانون الدولي والفقهاء الاسلامي، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة 2015م ص214.

وتم اتحاد بين إيطاليا وألبانيا عام 1939 إلى 1943 إثر احتلال إيطاليا لألبانيا عام 1936، وما إن انتهت الحرب العالمية الثانية حتى استعادت ألبانيا استقلالها عام 1943⁽¹⁾.

وتبقى كل دولة مستقلة متميزة عن الدول الأخرى في الاتحاد من حيث الشخصية القانونية أو السيادة الداخلية والخارجية وحتى المنظومة القانونية، ويبقى مواطنين كل دولة أجنب بالنسبة للدولة الأخرى، فالاتحاد الشخصي هو اتحاد رؤساء وقادة وليس اتحاد دول لذلك سمي بالاتحاد الشخصي.

ثانياً: 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⁽²⁾. 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 توحيدها السياسة الخارجية والتمثيل الدبلوماسي والقنصلي، هذا على الصعيد الدولي، وتبقى كل دولة محتفظة بدستورها ونظام حكمها وتسيير شؤونها الداخلية على الصعيد الداخلي⁽³⁾.

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

الفرع الثاني: الاتحادات الحديثة

هذا النوع من الاتحادات حديث ومطبق في أنظمة كثيرة، حيث إن دولاً كثيرة أخذت بالاتحاد الفدرالي والبعض الآخر أخذ بالاتحاد الكونفدرالي.

أولاً: 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 للاتحاد⁽⁴⁾.

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.

هذا الاتحاد في الأصل هو اتحاد ضعيف، ولكنه أقوى من الاتحاد الشخصي والفعلي ومآله إما إلى اتحاد فدرالي أو الانفصال، قوته فقط في اتفاق الدول الأعضاء وإجماعهم في مسائل محددة وهذا الأمر نادر الوقوع، وضعفهم

(1) ثروت بدوي: مرجع سابق، ص 57.

(2) إدمون رباط: الوسيط في القانون الدستوري العام، دار العلم للملايين، بيروت 1983 ص 108.

(3) محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1968 ص 227.

(4) نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق، ص 83.

عند اختلافهم في مسائل أخرى وهذا الأمر واقع نظرا لأن الدول الأعضاء عادة تقدم مصالحها الخاصة قبل مصلحة الاتحاد، ومثال ذلك اتحاد دول الولايات الأمريكية عام 1776 والذي تطور اتحاد فدرالي عام 1787، والاتحاد السويسري الكونفدرالي عام 1815 الذي تحول الى اتحاد فدرالي عام 1848⁽¹⁾.

إن الحروب التي تقيمها إحدى دول الاتحاد ضد دولة أجنبية لا تلزم الاتحاد إلا في نطاق ما تم الاتفاق عليه، والحرب التي تكون بين الدول الاتحادية تكون حرب دولية لا أهلية⁽²⁾.

أما فيما يخص رعاية كل دولة من دول الاتحاد، يظلون محتفظين بجنسيتهم لأن العلاقة مجرد ارتباط تعاهدي وحسب رأي الفقه أن حق انفصال للدول تقرره حسب ما تراه مناسبا ومتماشيا مع مصالحها الوطنية⁽³⁾.

وقد دأب فقه القانون الدولي العام الى القول الى اعتبار الاتحاد الكونفدرالي شخصا من أشخاص القانون الدولي العام بعد اعتراف دولي باختصاصه واعطائه تمثيلا دبلوماسيا⁽⁴⁾.

ومثال ذلك الاتحاد الإفريقي، وأقوى مثال حي على ذلك الاتحاد الأوروبي.

ثانيا: 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⁽⁵⁾، 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 الخدمائية من صحة وتعليم ومشاريع اقتصادية.. الخ، وينشأ الاتحاد المركزي بطريقتين:

أ/ ينشأ تجمع رضائي أو جبيري 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

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله: مرجع سابق، ص 98.

(2) إدمون رباط: مرجع سابق، ص 111.

(3) نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق، ص 84.

(4) محمد حافظ غانم: مرجع سابق، ص 229.

(5) ثروت بدوي: مرجع سابق، ص 68.

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⁽¹⁾.

مظاهر الاتحاد من الناحية الخارجية والداخلية:
من الناحية الخارجية:

تقرر الشخصية للدولة الاتحادية فقط بخلاف الولايات الأعضاء فيها التي لا يكون لها شخصية دولية وينتج عن ذلك⁽²⁾:

1/ تتولى الدولة الاتحادية إعلان الحرب وعقد الصلح وإبرام المعاهدات والإشراف على القوات المسلحة للاتحاد.
2/ للدولة الاتحادية وحدها الحق التمثيل السياسي والدبلوماسي والانضمام للمنظمات الدولية، أما التعاهدات التي سبقت وارتبطت بها بعض الدول التي انضمت للاتحاد المركزي فإنها تنقضي ذلك كنتيجة لانقضاء الشخصين الدولية للدول الأعضاء في هذا الاتحاد.
من الناحية الداخلية:

يتكون الاتحاد المركزي من عدد من الولايات أو الكيانات حيث تتنازل عن جزء سيادتها للدولة الاتحادية، ولها حكومة اتحادية تتولاها سلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية وتحفظ الولايات الأعضاء في الاتحاد بحكوماتها المحلية، أما مسألة توزيع الاختصاص بين الحكومة الاتحادية والحكومات المحلية فينظمها الدستور الاتحادي⁽³⁾.
وبالتالي فإن الحكومة المحلية تتمتع ببعض مظاهر السيادة الداخلية فيكون لكل واحدة سلطة تشريعية، تنفيذية وقضائية، وعلى جميع الأفراد في كل الولايات أو الأقاليم الالتزام بمواد الدستور وأحكامه، واحترام قوانين الحكومة الاتحادية وسلطاتها⁽⁴⁾، كل ذلك تحت سلطة رئيس دولة واحدة مع شعب يحمل جنسية واحدة.
السلطات المركزية والمحلية في الاتحاد الفدرالي:

للنظام الاتحادي سلطتان السلطة المركزية تمارس السيادة الداخلية (تمارس العمل التشريعي والتنفيذي والقضائي) والخارجية، وهما والسلطة المحلية مهامها إدارة الشأن المحلي (تمارس العمل التشريعي والتنفيذي والقضائي) :

الوظيفة التنفيذية:

تتولى الوظيفة التنفيذية في دول الاتحاد المركزي سلطة تنفيذية مركزية وأخرى تنفيذية محلية، حيث تتكون السلطة التنفيذية المركزية من رئيس الدولة والحكومة المركزية ومهمتها تنفيذ القوانين الصادرة من البرلمان الاتحادي والواجبة التطبيق على جميع الولايات المشكلة للاتحاد وتقديم الخدمات اللازمة لكل الولايات بشكل عادل.

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

(2) محمد حافظ غانم: مرجع سابق، ص 232.

(3) علي السيد الباز: الرقابة على دستورية القوانين في مصر، دار الجامعات المصرية، القاهرة ب س. ص 78.

(4) إبراهيم شيحا: مرجع سابق. ص 63.

أما السلطة المحلية فيكون على رأسها حاكم الولاية منتخب من طرف مواطني الولاية وتساعدته حكومة محلية، مهمتهم لا تتعدى حدود الإقليم في إطار قوانين الدولة الاتحادية ودستورها.
الوظيفة التشريعي:

تمارس الوظيفة التشريعية هيئة نيابية اتحادية متكونة من مجلسين:
مجلس يمثل الدولة الاتحادية وينتخب من طرف كل الولايات ويأخذ يعين الاعتبار عدد سكان ومساحة كل ولاية.

ومجلس عن كل ولاية متساوي العدد بغض النظر عن عدد سكان كل ولاية، فعلى سبيل المثال الولايات المتحدة الأمريكية يتكون البرلمان الاتحادي وهو الكونغرس من مجلسين هما:
مجلس النواب يمثل الشعب الاتحادي

ومجلس الشيوخ يتكون من ممثلي الولايات بنسبة عضوين عن كل ولاية بغض النظر عن مساحتها أو عدد سكانها.

وبالتالي فإن مجلس النواب يعد تعبيراً عن مظهر الوحدة في الاتحاد المركزي، ومجلس الولايات أو الشيوخ يعبر عن المظهر الاستقلالي في هذا الاتحاد⁽¹⁾، حيث يتولى مجلس النواب أو البرلمان المركزي التشريع في المسائل المتعلقة بمراقف الدولة المصيرية كالخارجية والدفاع والأمن والمسائل المتعلقة بالقواعد والأحكام المشتركة التي تخضع لها برلمانات الولايات وتفيد عمله التشريعي إضافة إلى عمله الرقابي تجاه الحكومة المركزية.

أما برلمان كل ولاية فمهمته التشريع في المسائل الداخلية تلتزم حدود الولاية ومنسجمة مع قواعد عمل البرلمان الاتحادي⁽²⁾.

الوظيفة القضائية:

المهام القضائية في النظام الاتحادي هي كذلك تتولاها جهتان: الأولى يمثلها القضاء الاتحادي المركزي كالمحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية والمحكمة الاتحادية العليا في ألمانيا، هذه الهيئات القضائية المركزية تنظر في المسائل التي تخص الدولة بأكملها، وتفصل في النزاعات التي تثار بين الاتحاد والولايات أو بين الولايات، وتعتبر كهيئة نقض مقومة لقرارات وأحكام محاكم الولايات.

الثانية يمثلها القضاء المحلي أو المحاكم الابتدائية لكل ولاية والتي تهتم بالفصل في المنازعات التي تدخل في الاختصاص الإقليمي للولاية.

اللامركزية الإدارية واللامركزية السياسية:

إذا كانت اللامركزية الإدارية تعني عموماً توزيع الوظائف الإدارية بين السلطة المركزية والهيئات المحلية أو المرفقية وفقاً للدستور، فإن هذا التوزيع يقتصر على المهام الإدارية البحتة ولا يتعلق بالشأن السياسي على الإطلاق، أما اللامركزية السياسية، فهي عبارة عن نظام سياسي يتعلق بكيفية ممارسة السلطة في الدولة، يهدف إلى توزيع الوظيفة السياسية بين الدولة الاتحادية من ناحية، والولايات من ناحية أخرى⁽³⁾.

(1) سعاد الشراوي: النظم السياسية في العالم المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة 1976 ص 539.

(2) محسن خليل: مرجع سابق، ص 96.

(3) آدمون رباط: مرجع سابق ص 219. انظر كذلك: مصطفى أبو زيد فهد: مرجع سابق ص 55.

وبناء على ذلك فإن توزيع الوظائف في اللامركزية السياسية يفترض ازدواجية السلطات في الدولة الاتحادية: سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية اتحادية وأخرى محلية، ولا يتحقق هذا الازدواج إلا في الاتحاد المركزي الفدرالي، في حين نجد اللامركزية الإدارية في الدولة البسيطة وبأسلوب إداري ينظمه القانون الإداري⁽¹⁾.

التمييز بين الاتحاد الفدرالي والاتحاد الكونفدرالي:

من خلال ما تناولناه في النظامين الاتحادي الفدرالي والاتحادي الكونفدرالي تبين أن هناك فوارق جوهرية بينهما يقتضي التفصيل أكثر:

الاتحاد الكونفدرالي يتم عن طريق معاهدة بين دول الاتحاد وتبقى كل دولة محتفظة بكامل شخصيتها الدولية وسيادتها الداخلية، في حين يبني الاتحاد الفدرالي عن دستور موحد وتنصهر فيه الولايات في شخصية قانونية واحدة.

الانفصال حق مقرر لكل دولة في الاتحاد الكونفدرالي، بينما ذلك مرفوض في الاتحاد الفدرالي، وقد أقرت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية عندما أرادت ولاية تكساس الانفصال عن الاتحاد الفدرالي "أن ولاية تكساس دخلت في علاقات مع الاتحاد لا تفسخ، لقد كان انضمامها نهائياً ولا مجال لإعادة النظر في ذلك"⁽²⁾.

تتولى اختصاصات الاتحاد الكونفدرالي الاستقلال وتحقيق أهدافه هيئة مشتركة تسمى جمعية أو مؤتمر أو مجلس الاتحاد، تبقى قراراتها معلقة على موافقة حكومات هذه الدول، في حين تمارس السلطات الفدرالية اختصاصاتها دون الرجوع للسلطات المحلية.

يتمتع أفراد الشعب في الاتحاد الفدرالي بجنسية واحدة، بينما يبقى لشعوب الاتحاد الكونفدرالي جنسيتهم الخاصة بدولهم وبالتالي فهم رعايا في الدول الأعضاء الأخرى.

تقدير نظام الاتحاد المركزي الفدرالي:

يعتبر هذا النوع من الاتحاد نموذجي لدول ديمقراطية نظراً لما يتميز به من مزايا عدة، غير أنه لم يسلم من النقد، سنتناول مزاياه وعيوبه:

أهم مزاياه:

- أنه قادر على توحيد دول ذات تركيبة سكانية مختلفة في دولة واحدة، بل يمكن تطبيقه على قارة بأسرها مثل الولايات المتحدة الأمريكية⁽³⁾.

- يعمل على التوفيق بين مزايا الدولة الموحدة ومزايا الدولة المركبة، في نفس الوقت يمنح جزءاً من الاستقلالية للولايات⁽⁴⁾.

- يعتبر هذا النظام حقلاً واسعاً للتجارب في الأنظمة السياسية المختلفة، نظراً للتنوع بين الولايات، وبالتالي استفادة البعض من تجارب الآخرين في المنظومة القانونية الناجحة.

أهم عيوبه:

(1) للتفصيل أكثر راجع: نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق. ص 98.

(2) نعمان أحمد الخطيب: مرجع سابق. ص 99.

(3) إبراهيم شيحا: مرجع سابق. ص 75.

(4) محسن خليل: مرجع سابق. ص 104.

- تعدد السلطات العامة وازدواجها مركزيا ومحليا يؤدي إلى نفقات مالية كبيرة سيتحملها المواطنون على شكل ضرائب.

- يؤدي إلى اضعاف الوحدة الوطنية عندما تكون سلطة الولايات قوية على حساب السلطة الفدرالية المركزية. - اختلاف التشريعات قد يؤدي إلى منازعات ومشاكل تفوق تنظيم مرافق الولايات⁽¹⁾.

رغم الانتقادات فقد أصبح الاتحاد المركزي من النظم السياسية الناجحة على الصعيدين السياسي والاقتصادي.

تطرقنا في المطلب الأول الدول البسيطة والدول المركبة والمكتملة العناصر والمتمتعة بالشخصية القانونية وهي دول تتمتع بسيادة كاملة في الداخل والخارج، فهل تعتبر الأقاليم الأعضاء في اتحاد فعلي أو مركزي دولا ناقصة السيادة؟

المطلب الثاني: الدول ناقصة السيادة:

قلنا فيما سبق بأن الدول تامة السيادة لا تخضع لهيمنة دولة أخرى، فهي دولة مستقلة في تصريف شؤونها الداخلية والخارجية، فعلى العكس من ذلك فإن الدول ناقصة السيادة يقصد هي تلك الدول التي لا تتمتع بكافة اختصاصات الدولة الأساسية، وذلك لتبعيةها لدولة أجنبية، حيث تباشر الأخيرة بعض اختصاصاتها الخارجية والداخلية، فتكون بذلك خاضعة لهيمنة الدولة الحامية في ميدان العلاقات الدولية.

وعادة ما تكون تلك الدول ناقصة السيادة خاضعة لسلطة دولة أو منظمة دولية تقوم بمشاركتها في مباشرة بعض شؤونها الداخلية أو الخارجية، لذا توجد فيما بين الدولة ناقصة السيادة وبين دولة أخرى أو منظمة دولية، علاقة قانونية تحد من سيادتها داخليا أم خارجيا سواء أكانت تلك العلاقة القانونية برضاها أو بدون رضاها. وتنقسم الى أنواع، هي: الدول التابعة، والمحمية، والموضوعة تحت الانتداب، والدول المشمولة بالوصاية، والدول الموضوعة في حالة حياض دائم، والدول المرتبطة بمعاهدات غير متكافئة.

أولا: الدول التابعة

تعد التبعية عبارة عن رابطة خضوع وولاء، بين دولتين إحداهما متبوعة والأخرى تابعة، بحيث تباشر الدولة المتبوعة عن الدولة التابعة بعض أو كل اختصاصاتها الدولية والداخلية، وبالتالي يترتب عن ذلك أن الدولة التابعة لا تشغل مركزها في الجماعة الدولية إلا عن طريق الدولة المتبوعة.

ومن أهم الأمثلة التاريخية على ذلك هي تبعية كل من صربيا، ورومانيا، وبلغاريا، ومصر للدولة العثمانية وانفصلوا عنها بعد ذلك، وقد تؤدي التبعية الى اندماج بينهما مثل كوريا مع اليابان سنة 1910..⁽²⁾

ثانيا: الدول المحمية

تعد الحماية بمثابة علاقة قانونية ناتجة عن اتفاقية دولية، تضع بموجبها الدولة المحمية في حماية الدولة الحامية بأن تلتزم بالدفاع عنها ضد أي عدوان خارجي، مقابل حرمانها من ممارسة السيادة الخارجية ومنحها قدرا من حرية التصرف في شؤونها الداخلية، ولها صورتين:

أولا: الحماية الدولية الاختيارية (الاتفاقية): وهي الحماية التي تنشأ بموجب اتفاق ينظم العلاقة بين دولتين متجاورتين تجمع بينهما روابط مشتركة تقوم الدولو الحامية بالدفاع عن الدولة المحمية ضد الأخطار الخارجية،

(1) إبراهيم شيحا: مرجع سابق. ص75.

(2) حسني بوديار: الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2003، ص 68.

وتحتفظ الدولة المحمية بشخصيتها الدولية المستقلة، وتقوم الدولة الحامية عن طريق الاتفاق برعاية مصالحها الخارجية، ومن أهم الأمثلة على هذا النوع من الحماية، هي حماية فرنسا لإمارة موناكو بموجب معاهدة عام 1918، وحماية إيطاليا لجمهورية سان مارينو بموجب معاهدة عام 1898، وحماية سويسرا لإمارة ليختنشتاين⁽¹⁾. ثانياً: الحماية الاستعمارية (القهرية): وهي الحماية التي تفرض قهراً لتحقيق أغراض استعمارية وتهدف إلى ضم الإقليم الذي يوضع تحت الحماية إلى الدولة الحامية والتي تعطي نوعاً من الشرعية لتصرفها وذلك بإبرام اتفاق بينهما، وتفرض هذه الحماية من جانب واحد، ومن أهم الأمثلة على هذا النوع من الحماية، هي حماية بريطانيا في أواخر القرن التاسع عشر لإمارات ومشايخ الخليج العربي، وإمارات عمان بموجب معاهدة عام 1891، وقطر بموجب اتفاقية عام 1916، والبحرين بموجب معاهدة عام 1820. وحماية بريطانيا لمصر في 1914-1922.

ثالثاً: الدول الموضوعة تحت الانتداب

لقد ظهر نظام الانتداب بعد الحرب العالمية الأولى، ليطبق بإشراف عصبة الأمم ليطبق تطبيقه من قبل الدول المنتصرة على الولايات التي انفصلت عن الامبراطورية العثمانية، وعلى المستعمرات الألمانية، بعد خسارتهم في تلك الحرب.

ووفقاً لنصوص فقرات المادة (22) من عهد العصبة، يكون طابع الانتداب متفاوتاً حسب وعي الشعب وطبيعة الإقليم ووضعه الاقتصادي، لذا فقد قسم الانتداب إلى ثلاثة فئات:

فئة (أ) يشمل الأقاليم التي انفصلت عن الخلافة العثمانية، بحيث يمكن الاعتراف بها مؤقتاً كأمم مستقلة، وتبدأ في إدارة شؤونها بمساعدة الدول المنتدبة، حتى تتمكن من الحصول على استقلالها، وقد طبق هذا النوع من الانتداب على العراق وشرق الأردن وفلسطين فقد وضعت تحت الانتداب البريطاني، ولبنان وضعت تحت الانتداب الفرنسي.

فئة (ب) يشمل شعوب أقاليم وسط قارة أفريقيا، حيث أخضعت مباشرة لإدارة الدولة المنتدبة. وقد طبق هذا النوع من الانتداب على الكاميرون وتوغو ورواندا.

فئة (ج) يشمل شعوب أقاليم جنوب غرب قارة أفريقيا وبعض جزر المحيط الهادي، حيث تقرر إخضاعها إلى قوانين الدولة المنتدبة باعتبارها جزءاً من أراضيها⁽²⁾.

لقد انتهى نظام الانتداب بنهاية الحرب العالمية الثانية، وذلك بعدما أعلنت الدول المستعمرة استقلالها من جانب واحد أو باتفاق مع الدول المستعمرة، أو بتخلي الدولة المنتدبة عن نظام الانتداب، أو باستبداله بنظام الوصاية الدولي الذي استحدثته الأمم المتحدة⁽³⁾.

رابعاً: الدول المشمولة بالوصاية

(1) محمود سامي عبد الحميد، العلاقات الدولية (مقدمة لدراسة القانون الدولي العام)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 80-79. وانظر كذلك: الشافعي محمد بشير: القانون الدولي العام في السلم والحرب، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص

(2) حسني بوديار: مرجع سابق، ص 70.

(3) حسني بوديار: مرجع سابق، ص 70.

أنشأت منظمة الأمم المتحدة نظام الوصاية الدولي ليطبق تحت إشرافها بموجب ميثاق الأمم المتحدة وفقاً للمادة 75، ليحل محل نظام الانتداب من إدارة المستعمرات والأقاليم حيث حدد الأقاليم التي يجوز وضعها تحت هذا النظام أو تطبيقه عليها⁽¹⁾، وهي:

الأقاليم التي كانت خاضعة تحت نظام الانتداب أو المشمولة به وانتقلت لنظام الوصايا.

الأقاليم التي اقتطعت من دول الحامية نتيجة للحرب العالمية الثانية.

الأقاليم التي تضعها بمحض اختيارها دولاً مسؤولة عن إدارتها، تحت نظام الوصاية الدولي.

خامساً: النظام القانوني لحركات التحرر

ظهرت هذه الحركات التحررية بقوة في منتصف القرن العشرين نظراً لأنها وجدت تعاطفاً كبيراً من دول واتحادات عدة منها منظمة حركة عدم الانحياز ومنظمة الوحدة الإفريقية، والمعسكر الاشتراكي وذلك من أجل إنشاء حكومات ماركسية وتحرير أراضيها من الاستعمار، غير أن هذا الأمر قوبل بمعارضة الدول الغربية التي رأت بأن منح حركات التحرر الشخصية القانونية وصفة الدولة سابقاً لأوانه، بل يبقى الاعتراف جزئياً إلى أن تفرض سيطرتها كلياً وتحريرها لكامل أراضيها، دون البحث في مدى شرعية مطالبها المشروعة ونيل استقلالها.

ومثال ذلك منظمة التحرير الفلسطينية التي كانت تحارب من أجل تحرير فلسطين من سلطة احتلال واقعية حيث منحتها الجمعية العامة للأمم المتحدة صفة عضو ملاحظ، وهذا يعد اعترافاً لها بقدر من الشخصية الدولية، وقد عارضت هذا الصفة بعض الدول كالولايات المتحدة الأمريكية من أجل تعطيل الاعتراف الدولي بفلسطين كدولة مستقلة، نظراً لاعتراف غالبية دول العالم بها بلغ عدد الدول التي اعترفت بدولة فلسطين حتى مطلع عام 2015 كدولة مستقلة 135 دولة، أي حوالي 70% من 193 دولة عضو في الأمم المتحدة على حدود 67⁽²⁾.

(1) تنص المادة 75 من ميثاق الأمم المتحدة: "تنشئ الأمم المتحدة" تحت إشرافها نظاماً دولياً للوصاية، وذلك لإدارة الأقاليم التي قد تخضع لهذا النظام بمقتضى اتفاقات فردية لاحقة وللإشراف عليها، ويطلق على هذه الأقاليم فيما يلي من الأحكام اسم الأقاليم المشمولة بالوصاية". وقّع ميثاق الأمم المتحدة في 26 حزيران 1945 في سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية وأصبح نافذاً في 24 تشرين الأول/أكتوبر 1945. ويعتبر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية جزءاً متمماً للميثاق. انظر الموقع الرسمي للأمم المتحدة:

<https://www.un.org/ar/sections/un-charter/chapter-xii/index.html>

(2) انظر مركز المعلومات الفلسطيني "وفا" على الموقع: تاريخ الزيارة 2019/12/29

http://info.wafa.ps/ar_page.

المبحث الخامس : مفهوم الدستور وأنواعه

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.

المطلب الأول: 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 إلى الأصل الفارسي⁽¹⁾، والمعنى المرادف لكلمة الدستور في اللغة العربية (الأساس)، ويقابل كلمة الدستور في اللغة العربية اصطلاحاً (القانون الأساسى)، وفي اللغة الفرنسية (constitution).

فالدستور إذن لغة هو مجموعة القواعد التي تحدد الأساس العامة لطريقة تكوين مجموعة وتنظيمها، حيث يمكن تصور وجود دستور في كل جماعة بشرية منظمة، كالأسرة والقبيلة والحزب السياسي وكذلك يوجد وبصورة مستقرة في كل دولة حالياً على أساس أن الدولة هي من أكبر التنظيمات استقراراً⁽²⁾.

واصطلاحاً، الدستور هو مجموعة القواعد القانونية المنظمة لممارسة السلطة، يحدد المبادئ العامة التي تحكم المجتمع وثوابته، وحقوق وحرّيات الأفراد ويحدد نظام الحكم في الدولة والسلطات والعلاقة بينهم والفصل بينهم، والتداول على السلطة، والهيئات الدستورية الاستشارية والرقابية... وتلتزم به كل القوانين والتنظيمات، ويعتبر وثيقة مفهومة ومرقمة ومنشورة في الجريدة الرسمية أو مطبوعة على شكل كتاب يجمع في محتواه النصوص القانونية الدستورية.

إن الدستور كمفهوم سياسي قانوني تطور عبر مراحل عدة، في بداية الأمر الفكرة كانت تقليدية ونتيجة للصراعات الطبقيّة والحروب داخل الدولة وخارجها، إلى أن وصلت الفكرة إلى دستور ديمقراطي يتساوى فيه المواطنون في الحقوق والواجبات، فقد أدى هذا إلى تبلور مجموعة من التقاليد الدستورية الأصلية التي صارت تحكم العمل السياسي في الدول الغربية، خاصة وأن هذه التقاليد نابعة من واقع خبرة هذه المجتمعات، الأمر الذي أدى إلى توفير الإطار الملائم للتطور الدستوري المستمر في هذه البلدان في العصر الحالي⁽³⁾.

المطلب الثاني: علاقة القانون الدستوري بالقوانين الأخرى :

يمكن القول باختصار شديد أن العلاقة بين القانون الدستوري وفروع القانون العام الأخرى تتمثل في الآتي :
لعل أهم القوانين اتصالاً بالقانون الدستوري هو القانون الإداري لما لهما من علاقة وطيدة، ومع ذلك فالقانون الدستوري أسمى من القانون الإداري من جهة، حيث يقرر القواعد والمبادئ الأساسية لكل فروع القانون العام بما فيها القانون الإداري الذي يقتصر دوره على وضع هذه المبادئ والقواعد موضوع التنفيذ، ومن جهة ثانية فالقانون الدستوري يتناول نشاط الدولة السياسي، في حين أن القانون الإداري يهتم بتحديد النشاط الإداري في الدولة، وإذا كان القانون الدستوري ينظم السلطات العامة في الدولة ويحدد الحقوق والحرّيات العامة للأفراد وضمانات

(1) الأمين شريط: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية المقارنة - الطبعة الثانية - ص 58 (2002).

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

(3) سعيد بوشعير: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، طبعة 1992، ص 194.

حمايتها، فان القانون الإداري لا يهتم إلا بالوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية، معتمدا في ذلك على مبادئ وقواعد الدستور .

وفيما يخص علاقة الدستور بعلم المالية، فإنها أيضا متينة بين الاثنين، ولذلك فإن علم المالية يهتم بالتشريع المالي بقصد تنظيم وإدارة أملاك الدولة، وأن كان البعض لا يسلم باستقلالية هذا العلم والقانون لاحتوائه على مجالين الأول خاص بوضع التشريع المالي أي الميزانية وهو مجال يدخل في ميدان التشريع، أما المجال الثاني فهو صرف هذه الأموال أو تحصيل الضرائب والرسوم وهو عمل إداري، وبالتالي فلا وجود لقانون مالي منفصل عن التشريع أو القانون الإداري، وعلم المالية المجسد بقانون يحدد مبادئه واقراره بموجب نص دستوري.

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، ولا أدل على ذلك من نص الدساتير على العديد من القواعد العامة التي يتناولها القانون الجنائي بالتفاصيل مثل قاعدة عدم جواز القبض على الأشخاص إلا طبقا لأحكام القوانين وحق الدفاع وهناك أيضا علاقة بين القانون الدستوري والقانون الدولي العام، نظرا لأن الأول هو الذي ينظم كيفية إبرام المعاهدات وإجراءات التمثيل في الخارج، كما يبين مدى أخذه بمبادئ أحكام القانون الدولي كميثاق الأمم المتحدة، ولا أدل على تلك العلاقة من ضمير الدساتير الحديثة أحكاما تتعلق بمدى القوة القانونية للمعاهدات الدولية التي تبرمها الدول فيما بينها، واحترام الدول وسيادتها وعدم التدخل في شؤونها واحترام حقوق الإنسان.

أما علاقة القانون الدستوري بالقانون الدولي العام فتتمثل في أن القانون الدولي العام يهتم أساسا بنشاط الدولة في المجال الخارجي، أي انه ينظم العلاقة بين الدول والهيئات الدولية الأخرى مثل هيئة الأمم المتحدة وجامعة الدول العربية... الخ عن طريق المعاهدات الدولية والاتفاقيات، أما القانون الدستوري فيبحث أساسا في القواعد الخاصة بنظام الحكم داخل الدولة.

ورغم اختلاف مجال كلي القانونين إلا أنهما يشتركان في دراسة بعض المواضيع مثل: موضوع الدولة نفسها والمعاهدات الدولية، ومبدأ سيادة الدولة، وحقوق الأجانب وموضوع جنسية الأشخاص. ويتكاملان في أن كلاهما قد يكون مصدرا للآخر.

أما مظاهر الاختلاف فهي كثيرة، نذكر منها أن القانون الدولي يحكم علاقات المجتمع الدولي برمته في حين ينحصر دور القانون الدستوري داخل دولة فقط.

المطلب الثالث: أنواع الدساتير:

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

الفرع الأول: الدساتير المكتوبة والدساتير غير المكتوبة

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

الدساتير المدونة أو المكتوبة: يعتبر الدستور مدونا أو مكتوبا إذا كانت قواعده النصية مكتوبة في وثيقة أو عدة وثائق رسمية صدرت من المؤسس الدستوري، وأنه صدر بطريقة تختلف عن القوانين العادية⁽¹⁾.

الدساتير غير المكتوبة: وهي عبارة عن قواعد عرفية نتيجة العادات استمر العمل بها لسنوات طويلة حتى أصبحت بمثابة القانون الملزم، وهي تتعلق بالحقوق والحريات ونظام الحكم و العلاقة بين السلطات... وتسمى أحيانا الدساتير العرفية، نظرا لأن العرف يعتبر المصدر الرئيسي لقواعدها، ويعتبر الدستور 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⁽²⁾.

وتعتبر الدساتير غير المكتوبة سابقة عن الدساتير المكتوبة، إلا أنه وبعد انتشار فكرة الكتابة تقلصت الدساتير غير المكتوبة وسادت الدساتير المكتوبة في معظم الدول⁽³⁾، ولم 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.

الفرع الثاني: الدساتير المرنة والدساتير الجامدة:

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

أ/ الدساتير المرنة: هي الدساتير التي يمكن تعديلها بنفس الإجراءات التي يتم بها تعديل القوانين العادية وهي بطبيعة الحال السلطة التشريعية وأبرز مثال لها هو الدستور الإنجليزي. وتعتبر الدساتير العرفية دساتير مرنة لا تشترط إجراءات معقدة لتعديلها⁽⁴⁾.

ب/ الدساتير الجامدة: هي الدساتير التي يستلزم تعديلها إجراءات معقدة أشد من تلك التي تم بها تعديل القوانين العادية، ويهدف واضعو الدستور الجامد إلى كفالة نوع من الثبات لأحكامه وذلك باشتراط إجراءات خاصة تجعل تعديل الدستور صعباً، ويتلاءم الجمود مع طبيعة الدساتير باعتبارها أعلى مرتبة من القوانين العادية، ومثال ذلك دساتير الجزائر ومصر وفرنسا، وغالبية دساتير العالم النافذة في الوقت الحاضر هي دساتير جامدة⁽⁵⁾.

الفرع 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⁽⁶⁾.

(1) عبد الله بوقفة: أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر، طبعة 2002، ص 409.

(2) فوزي اوصديق: مرجع سابق ص 98.

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

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

(5) سعيد بوشعير: مرجع سابق ص 188.

(6) الأمين شريط: مرجع سابق ص 122.

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⁽¹⁾، على سبيل المثال الدستور الليبي المؤقت لسنة 1969 صدرًا بتوقيع أعضاء مجلس قيادة الثورة في كلا الدولتين⁽²⁾.

ب/ الدساتير الدائمة

هذا النوع من الدساتير يتم سنّها، من أجل تنظيم المبادئ والمواضيع الدستورية في الدولة لأجل غير محدد أو دائم، فينظم حقوق الأفراد وحرّياتهم، وتنظيم السلطات العامة وصلاحياتها والعلاقة بينها⁽³⁾. ويعتبر أطول الدساتير الدائمة الدستور الأمريكي لسنة 1787 النافذ، واستطاع هذا الدستور أن يجمع بين ثنياه عدة مستجدات لم يسبقه فيها دستور مدون، فهو أول الدساتير المكتوبة وإليه يعود السبق في ابتكار النظام الرئاسي والنظام الفدرالي أيضا⁽⁴⁾.

الفرع 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⁽⁵⁾.

وقد تكون الدساتير الموجزة، دساتير مؤقتة أو دائمة، على ذلك ليس هناك تلازم بين صفة الإيجاز وصفة التأمّنت أو الديمومة، وعلى سبيل المثال أن الدستور العراقي المؤقت لسنة 1958 ضم أربعة عشر مادة فقط⁽⁶⁾.

ب/ الدساتير الطويلة

هذا النوع من الدساتير المطولة يضم عدد كبير من النصوص، وتخوض في تفاصيل و فرعيّات 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⁽⁷⁾.

الفرع 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 بهم بتنظيم السلطة السياسية وغيرها من المواضيع التي ينظمها الدستور عن طريق قواعد وضعيّة، يتواجد هذا النوع من الدساتير في غالبية الدول الليبرالية إذ يكفي فقط بتحديد المبادئ القانونية العامة في الدولة دون تطرقه إلى طبيعة النظام الاقتصادي⁽⁸⁾.

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

(2) ماجد راغب الحلو: مرجع سابق ص 47.

(3) سعيد بوشعير: مرجع سابق ص 69.

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

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

(6) المرجع السابق ص 136 و 137.

(7) سعيد بوشعير مرجع سابق ص 70.

(8) الأمين شريط: ص 119.

2/ دستور برنامج: وهو الدستور الذي يحمل توجهها 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.

المبحث السادس: مصادر القانون الدستوري

يتميز القانون الدستوري بتعدد وتنوع مصادره، والتي يمكن تقسيمها إلى مصادر رسمية (المطلب الأول)، وهي المصادر التي تستمد منها القاعدة القانونية قوة الزاميتها وتتمثل في التشريع والعرف، ومصادر تفسيرية (المطلب الثاني)، وينحصر دورها في تفسير القاعدة القانونية وشرحها، وتوضيح ما فيها من غموض وإبهام، وتتمثل في الفقه والقضاء.

المطلب الأول : المصادر الرسمية للقانون الدستوري

تنقسم المصادر الرسمية إلى مصادر أصلية وأخرى احتياطية، ورغم أن جميع الدول تشترك في الاعتماد على هذه المصادر (الأصلية والاحتياطية)، إلا أن ترتيبها من حيث الأولوية يختلف باختلاف الدول من حيث أخذها بالدساتير المدونة أو بالدساتير العرفية.

أولا : التشريع

يقصد بالتشريع سن القواعد القانونية وإكسابها القوة الإلزامية عن طريق سلطة مختصة وفقا لإجراءات معينة.

سنتناول هذه القواعد وفقا لترتيبها الهرمي حيث يأتي في قمته الدستور، ثم المعاهدات الدولية، ثم القوانين بشقيها العضوية و العادية، وأخير المراسيم واللوائح التنظيمية، كما سنتطرق إلى الأنظمة الداخلية للمجالس التشريعية .

1- الدستور:

يعتبر الدستور المصدر الرئيسي للقانون الدستوري، وهو عبارة عن وثيقة تصدرها أعلى سلطة في الدولة وهي السلطة التأسيسية، تجمع فيها أهم القواعد القانونية، وتؤسس وتنظم السلطات في الدولة وتنظم مبادئ ممارستها وعلاقتها فيما بينها ومع المحكومين، كما تتضمن أهم الحريات والحقوق الأساسية للإنسان.

2- المعاهدات الدولية:

رغم أن المعاهدات الدولية تعتبر مصدرا أساسيا للقانون الدولي العام، 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 الاستقلالية الدستورية للدول الأعضاء في الأمم المتحدة مكفول بما يضمن لكل دولة الحق في الاختيار الحر لنظامها السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي، إلا انه ومنذ مؤتمر الأمم المتحدة في فيينا سنة 1993 ظهر اتجاه يرى بأن حقوق الإنسان ألغت الحدود بين النظام الدولي والأنظمة الداخلية للدول.

وقد ضبطت المواد [3]97، [4]131، [5]132 من الدستور الجزائري الشروط المتعلقة بالتزام الجزائر بالمعاهدات الدولية من حيث التوقيع أو التصديق، وكذا مركزها في الهرم القانوني للدولة.

3- القوانين:

يتمثل في مجموعة القواعد القانونية التي تسنها السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان في حدود المجالات التي يحددها الدستور على سبيل الحصر، فلا يحق للبرلمان أن يشرع خارج هذه المجالات، كما لا يحق للسلطة التنفيذية أن تشرع إلا في حدود الاستثناء الذي أشارت إليه المادة 124 من الدستور، فبموجب هذه الأخيرة لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، وأيضا في الحالات الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور .

أ. القوانين العضوية:

وهي قوانين مكملة للدستور، ويطلق عليها أيضا القوانين الأساسية تمييزا لها عن القوانين العادية . والقوانين العضوية وان كانت تشترك مع العادية في الجهة التي تسنها وهي البرلمان إلا أنها تتميز عنها من ناحيتين:

-ناحية المضمون أو المجال، فالقوانين العضوية تعالج مواضيع محددة دستوريا، وتهدف إلى تنظيم مسائل تتعلق بالسلطات العامة في الدولة، أو بمجال حقوق الإنسان. ونجد أن الدستور الجزائري قد حدد على سبيل الحصر المواضيع التي يشرع فيها البرلمان بقوانين عضوية بموجب المواد 115، 123، 153.

-ناحية الإجراءات، ففي حين تتم المصادقة على القانون العضوي بالأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني (المادة 123 من الدستور)، ويخضع للرقابة الإجبارية من طرف المجلس الدستوري قبل صدوره بناء على إخطار من رئيس الجمهورية، تتم المصادقة على القوانين العادية بأغلبية الأعضاء الحاضرين فقط، وتكون رقابة المجلس الدستوري عليها اختيارية، ويمكن لرئيس الجمهورية أو أحد رئيسي الغرفتين القيام بذلك قبل أو بعد إصدارها.

ب. القوانين العادية:

هي النصوص التي يسنها البرلمان بشكل عادي في حدود اختصاصاته الميينة على سبيل الحصر بموجب المادة 122 من الدستور، ويمكن للقوانين العادية أن تحتوي على قواعد ذات طابع دستوري.

4- المراسيم واللوائح التنظيمية:

هي التصرفات القانونية الصادرة عن السلطة التنفيذية المتمثلة في مراسيم رئيس الدولة أو الوزير الأول والقرارات الوزارية، وهي تهدف إلى تنظيم بعض الميادين وفق قواعد عامة ومجردة. ويعتبر مجال السلطة التنظيمية واسعا لأنه يشمل كل المجالات التي تخرج عن مجال القوانين (المادة 125). ونظرا لأنها تساهم في تنفيذ وتفسير القوانين وتكتملها في بعض الأحيان فهي تشكل مصدرا من مصادر القانون الدستوري، ومن أمثلة ذلك المرسوم

الصادر في 5 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار، والمرسوم الرئاسي رقم 89-143 المتضمن القواعد الخاصة بتنظيم المجلس الدستوري.

5- الأنظمة الداخلية للمجالس التشريعية:

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 الداخلي من انحراف أو تعارض مع القواعد الدستورية، فقد اوجب الدستور إخضاعها قبل تنفيذها لرقابة المجلس الدستوري لفحص مطابقتها (المادة 165-).

ثانيا : العرف

العرف مجموعة من قواعد السلوك غير المكتوبة التي تعارف الناس عليها في مجتمع معين في زمان معين وتواتر العمل بها بينهم إلى الحد الذي تولد لديهم الاعتقاد بإلزامها.

أما العرف الدستوري فيتمثل في قواعد غير مكتوبة تنتج عن تكرار واطراد ممارسة من قبل السلطة السياسية بحيث تكتسب هذه الممارسة شيئا فشيئا قوتها الإلزامية.

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

أ: الركن المادي

يتمثل في تكرار الأعمال والتصرفات الصادرة عن الهيئات الحاكمة في علاقاتها مع بعضها أو مع الأفراد دون اعتراض من بقية الهيئات الأخرى، على أن يكون التكرار [7] ثابتا (غير متناقض) وواضحا ، وان يتصف الإجراء المتكرر بالعمومية بحيث تلجأ إلى استخدامه كل سلطة عامة معنية به [8]. ومثال ذلك 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 ادخل تعديلا دستوريا بعدم جواز انتخاب شخص ما رئيسا للجمهورية أكثر من مرتين.

ب: الركن المعنوي

يقوم على الاعتقاد الذي يتولد لدى الهيئات العامة أو في ضمير الشعب بشرعية هذه الأعمال والتصرفات وبالإلزاميتها 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 :

1. العرف المفسر: وهو يرمي إلى توضيح نص غامض أو مهم في الدستور، ويستمد إلزاميته من الدستور نفسه.

2. العرف المكمل: يأتي لإضافة قاعدة جديدة لم يرد بشأنها نص في الدستور بشرط أن لا تناقض محتوى

الدستور، وهو ملزم بذاته ومثال ذلك العرف الذي جعل الانتخابات مباشرة في ظل دستور 1875 الفرنسي الذي

نص على انتخاب مجلس النواب بالانتخاب دون أن يحدد طريقة هذا الانتخاب، وما جرى عليه العرف في لبنان على أن يكون رئيس الجمهورية مسيحي ماروني ورئيس الوزراء مسلم سني ورئيس مجلس النواب مسلم شيعي، رغم عدم وجود نص دستوري على ذلك.

3. العرف المعدل: وهو عرف خطير لأنه يؤدي إلى تغيير أحكام في الدستور سواء بالإضافة أو التعديل أو الإلغاء عن طريق الممارسة المخالفة المتكررة، ومثال ذلك عدم استعمال رؤساء فرنسا لحقهم في حل البرلمان منذ 1877، رغم إقراره في الدستور.

والعرف الدستوري يختلف تماما عن الدستور العرفي فهذا الأخير هو مجموعة من العادات المتعلقة بالسلطة والتي نشأت دون وجود نصوص قانونية سابقة لها في نفس المجال مثلما هو الحال في إنجلترا، والمملكة العربية السعودية وعمان، وهذا لا يمنع وجود قوانين تشكل إضافة إلى القواعد العرفية جزءا من الدستور.

المطلب الثاني: المصادر التفسيرية للقانون الدستوري

وتتمثل في القضاء (الفرع الأول) والفقه (الفرع الثاني).

أولا: الاجتهاد القضائي La jurisprudence

هو مجموعة الأحكام التي تصدرها الجهات القضائية المختصة والتي تنتج عن اجتهاد القضاة في القانون على ما يعرض عليهما من نزاعات تتعلق بالقانون الدستوري، والقضاء وان كان يشكل مصدرا تفسيرا لدى أغلب الدول إلا أنه يعتبر مصدرا رسميا في الدول ذات الدساتير العرفية كإنجلترا. وكثيرا ما ساهم القضاء في وضع قواعد دستورية جديدة وأبرز مثال عن ذلك ما قامت به المحكمة العليا الأمريكية في 1803 حين قررت حق القضاء في مراقبة دستورية القوانين بالرغم أن الدستور الأمريكي لم ينص على ذلك. في الجزائر يؤدي المجلس الدستوري هذا الدور بمناسبة فصله في دستورية القوانين المعروضة عليه.

ثانيا: الفقه La doctrine

يقصد به مجموعة الدراسات والبحوث والآراء والنظريات والتعليق التي يصدرها فقهاء القانون، حيث أن مهمتهم تفسير ما غمض من نصوص القانون وشرحها واستنباط آراء علمية تبين ما ينبغي أن يكون عليه القانون⁽¹⁾، 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 تعتمد الدول في دساتيرها، مثل نظرية العقد الاجتماعي (جان جاك روسو) ومبدأ الفصل بين السلطات (مونتسكيو...).

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

elawpedia.com/view/201

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

المبحث السابع: أساليب نشأة الدساتير ونهايتها :

لا توجد طريقة تقليدية متفق عليها لوضع الدساتير، وإنما تختلف الطرائق المتبعة باختلاف ظروف الدول السياسية والاقتصادية والاجتماعية وطبيعة ومستوى الرأي العام المؤثر داخل المجتمع الذي يكون له دور أساسي في إنتاج الدستور.

ولأنظمة الحكم تأثير كبير في أساليب نشأت الدساتير نظرا لتأثيرها بتلك الأوضاع المحيطة به، وهي تتطور بتطور أنظمة الحكم في كل دولة، ففي ظل الأنظمة السياسية القديمة القائمة على الحكم الملكي المطلق حيث إن جميع السلطات كانت بيد الملك فلم تنشأ الدساتير المكتوبة، لأن نشأتها جاءت لتقييد سلطات الحكام والحد منها، ولكن مع انتشار الأفكار الديمقراطية، والرغبة في الحد من الحكم المطلق، ظهرت الحاجة إلى تدوين الدساتير، من أجل تحديد الواجبات والحقوق لكل من الحكام والمحكومين، وظهرت معها إرادة الأفراد في مكان إرادة الحكام، عندها تطورت أساليب نشأت الدساتير وتجسدت الإرادة الشعبية تدريجيا مع إرادة سلطة الحكام.

سنتناول في هذا الفصل نشأت الدساتير وأساليبها ثم طرق نهايتها

المطلب الأول: نشأة الدساتير

يتوجب علينا بحث تأصيل ظهور الدساتير، فإذا عدنا للتاريخ الإسلامي نجد أن أول وثيقة صدرت في الإسلام تسمى بـ"الصحيفة" وقد صدرت عندما هاجر الرسول -صلى الله عليه وسلم- إلى المدينة من أجل تطبيق بعض الإجراءات الأمنية والاجتماعية والسياسية، كان من بينها إبرام معاهدة مع يهود المدينة، ويعتبرها المسلمون دليلا على سماحة الإسلام في التعامل مع المخالفين له في العقيدة واعتبرها آخرون عبارة عن وثيقة حقوقية⁽¹⁾.

أما الدساتير المتأثرة بالقانون الوضعي وقواعد العدالة فقد بدأت بأول ظهور لها في القرن الثالث عشر وبالتحديد سنة 1215 عندما منح الملك جان ستير الميثاق الأعظم المعروف بـ(MAGNA CARTA) للنبلاء الانجليز الثائرين عليه، والبعض الآخر يؤكدون بأن تاريخ ظهور فكرة الدستور الأولى في الولايات المتحدة الأمريكية في القرن السابع عشر عندما وضع الجناح المؤيد للقائد العسكري البريطاني أوليفر كرومويل في المجلس العسكري دستورا لتنظيم السلطة في أميركا.

أما أول الدساتير المكتوبة ظهرت في المستعمرات البريطانية بأمريكا الشمالية كرد فعل للانفصال عن عنها، فأول دستور صدر في ولاية فرجينيا جوان 1776، وعدد من الدساتير المحلية الأخرى وفي سنة 1787 صدر الدستور الاتحادي للولايات المتحدة الأمريكية، وقد تأثرت فرنسا بالتجربة الأمريكية وعرفت أول دستور مكتوب عام 1791، وقد سبقها قبل ذلك إعلان حقوق الإنسان والمواطن الذي صادقت عليه الجمعية الوطنية في أوت 1789، وبدأت فكرة الدساتير المكتوبة انتشارها في العالم نتيجة لرواج الأفكار الديمقراطية والعقد الاجتماعي، ومبدأ الفصل بين السلطات، وانتقلت حتى الدساتير المكتوبة إلى العديد من الدول، فصدر دستور السويد سنة 1809، والنرويج وبلجيكا سنة 1831، وبعد الحرب العالمية الأولى، زاد انتشارها أكثر كنتيجة منطقية للحد من القهر والظلم فصدر دستور روسيا يوم 10 يوليو 1918، ودستور تركيا 1924.

(1) صحيفة المدينة وهي أول دستور في تاريخ الدولة الإسلامية: السيرة النبوية لابن هشام ج2 ص 150-151.

ولنشأة الدساتير أسلوبان ديمقراطي وغير ديمقراطي.

الفرع الأول: الأساليب غير الديمقراطية لنشأة الدساتير

وهي الأساليب التي لا يستأثر الشعب وحده في وضعها والتي سادت فيها إرادة الحكام في انشاء الدستور سواء بالإرادة المنفردة في صورة منحة، صادرة منه للشعب، أم اشتركت إرادته مع إرادة الشعب في صورة عقد.
أولاً: أسلوب المنحة:

هذا النوع من الأساليب في اصدار الدساتير يأتي في شكل منحة من طرف الحاكم بإرادته المنفردة يتنازل عن بعض سلطاته للشعب، أو أن يحددها ببعض القيود، بواسطة قواعد قانونية يمن بها على شعبه في صورة دستور، وينظم طريقة مزاولة تلك السلطات والامتيازات التي يتنازل عنها للشعب⁽¹⁾، باعتبار أن الأصل في هذه الدساتير أن الحاكم هو مصدر السلطات، ومنبع الحقوق والحريات، يجمع بين يديه الوظائف والاختصاصات. ولا يمكن للحاكم في كل الأحوال منح الدستور بمحض إرادته، فقد يتأثر الحاكم بضغط الشعوب وتهديدها له بالثورة والتمرد، وبالتالي ينزلون عند إرادة الشعب مكرهين⁽²⁾.

ومن خلال ذلك يعد الرأي العام الضمانة الأساسية التي تحمي الدستور من الاعتداء عليه سواء صدر بطريقة المنحة أو بأي طريقة أخرى، لذا فإن يقظة الشعب ونضجه هو الضمانة الأساسية التي تحمي الدستور من أي اعتداء⁽³⁾.

والأمثلة كثيرة لدساتير صدرت بطريق المنحة، وتغيرت بعد ذلك ومنها الدستور الفرنسي لعام 1814 الذي أصدره لويس الثامن عشر للأمة الفرنسية، الدستور الإيطالي لعام 1848 والدستور الياباني لعام 1889، وكذلك الدستور المصري لعام 1923، ودستور إثيوبيا لعام 1931، والقانون الأساسي لشرقي الأردن لعام 1926. ومن أمثلة الدساتير النافذة حالياً والصادرة بطريق المنحة منها دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971 وكذلك دستور إمارة موناكو لعام 1962، والقانون الأساسي للدولة في سلطنة عمان 1996.

ثانياً: أسلوب العقد أو الاتفاق

في هذا الأسلوب لا ينفرد الملك أو الحاكم بممارسة السلطة التأسيسية الأصلية لوحده بل يشاركه فيها الشعب على شكل اتفاق بينهما، أي لا تنفرد إرادة الحاكم بوضع الدستور كما هو الحال في صدور الدستور على شكل منحة، وإنما يصدر الدستور تبعاً لهذه الطريقة بتوافق إرادتهما، ويترب على ذلك ألا يكون بمقدور أي من طرفي العقد الانفراد بإلغاء الدستور أو سحبه أو تعديله، وعلى هذا النحو تمثل طريقة العقد أسلوباً متقدماً على طريقة المنحة، وهي خطوة الى الأمام في الطريق نحو الديمقراطية، خاصة وأن ظهور هذا الأسلوب لأول مرة كان نتيجة لنشوب ثورات، في كل من إنجلترا وفرنسا. ففي إنجلترا ثار الأشراف ضد الملك جون، فأجبروه على توقيع العهد الأعظم في عام 1215، الذي يتعبر مصدراً أساسياً للحقوق والحريات.

(1) عبد الغني بيسوني: مرجع سابق، ص 336.

(2) كمال الغالي: مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مطبعة الروضة، دمشق 1991، ص 141.

(3) عمر حلبي فهمي: القانون الدستوري المقارن، ب.ن. القاهرة 2004، ص 117.

أما في فرنسا فقد صدر أول دستور فيها بطريقة العقد إثر ثورة سنة 1830 ضد الملك شارل العاشر، ووضع مشروع دستور جديد ومن ثم دعوة الأمير لويس فيليب لتولي العرش، إذا قبل بالشروط الواردة بالدستور الجديد. وبعد قبول الأمير بهذه الشروط اعتلى عرش فرنسا⁽¹⁾.

ومن أمثلة عن دساتير صدرت بطريقة العقد دساتير كل من اليونان لسنة 1844، ورومانيا لسنة 1864، وبلغاريا لسنة 1979، والقانون الأساسي العراقي لعام 1925، والدستورين الكويتي لسنة 1962 نتيجة تعاقد أمير البلاد والشعب الكويتي ممثلاً في مجلسه التأسيسي.

وعلى الرغم من أن أسلوب العقد يعد أسلوباً قريباً أكثر للديمقراطية من أسلوب المنحة، فإنه لا يعد أسلوباً ديمقراطياً خالصاً، لأنه يضع إرادة الحاكم على قدم المساواة مع إرادة الشعب، بينما تفترض الديمقراطية أن يكون الشعب هو صاحب السيادة لوحده لهذا سميت هذه المرحلة بالأساليب غير الديمقراطية، لكنه أرسى الطريق لظهور مرحلة جديدة يكون فيها الشعب صاحب السيادة⁽²⁾.

الفرع الثاني: الأساليب الديمقراطية لنشأة الدساتير

تعتبر الأساليب الديمقراطية⁽³⁾ عن إرادة الشعوب صاحبة السيادة فيمكن تعريفها بأنها الأساليب التي يستأثر الشعب وحده في وضعه دون مشاركة الحاكم ملكاً كان أو أميراً أو رئيساً للجمهورية، وقد جرى العمل على اتباع أحد الأسلوبين لوضع الدساتير في ضوء احتكار الشعب للسلطة التأسيسية فإما أن يوضع الدستور من قبل هيئة منتخبة من الشعب يطلق عليها اسم "الجمعية التأسيسية" وإما أن يطرح مشروع الدستور على الشعب عن طريق "الاستفتاء".

أولاً: أسلوب الجمعية التأسيسية

ومقتضى هذا الأسلوب الديمقراطي في وضع الدساتير أن تقوم الأمة صاحبة السيادة بتفويض ممارسة سيادتها لممثلين نيابة عنها في تعديل الدستور أو تغييره، فتسمى المجلس التأسيسي أو الجمعية التأسيسية أو المؤتمر الدستوري، وبعد إقرار هذه الهيئة للوثيقة الدستورية بصفة نهائية وبعد التصويت عليها من طرف أعضاء هذه الهيئة تصبح نافذة.

وهذا الأسلوب في وضع الدساتير هو الذي تم إتباعه في وضع معظم الدساتير التي ظهرت عقب الحرب العالمية الأولى والحرب العالمية الثانية، وكأمثلة تاريخية على أسلوب الجمعية التأسيسية نذكر دساتير الولايات المتحدة الأمريكية عقب استقلالها من إنجلترا عام 1776م كما اتخذته أميركا أسلوباً في وضع وإقرار دستورها الاتحادي لعام 1787م، بواسطة جمعية نيابية منتخبة من الشعب الأمريكي اجتمعت في فيلادلفيا وسميت بـ"مؤتمر فيلادلفيا الدستوري"، وقد انتشرت هذه الطريقة فيما بعد قيام الثورة الفرنسية في أول دستور عام 1791م، وعام 1848م،

(1) Andre, Hauriou: Droit constitutionnel et institutions politiques. Edition Montchrestien. Paris 1975. P 613.

وانظر كذلك مصطفى حسن البحري: مرجع سابق ص 145 وما بعدها.

(2) رمزي الشاعر: القانون الدستوري النظرية العامة والنظام الدستوري المصري، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة 1997، ص 105.

(3) الديمقراطية: كلمة ديمقراطية مأخوذة من الكلمات اليونانية "demos"، والتي تعني الشعب، و"kratos" والتي تعني حكم؛ لذلك يمكن اعتبار الديمقراطية "حكم الشعب": وهي طريقة حكم تعتمد على إرادة الشعب.

وعام 1875م، وكانت تمارس وضع الدستور وتعديله هيئة نيابية فرنسية نيابة عن الشعب الفرنسي تسمى بـ"الجمعية التأسيسية"⁽¹⁾.

وقد انتشر هذا الأسلوب في كل من اليابان عام 1947م، والدستور الإيطالي عام 1947م، والدستور التشيكوسلوفاكي عام 1948م، والدستور الروماني عام 1948م، والدستور الهندي 1949م، والدستور السوري عام 1950.

كما يؤخذ على هذا الأسلوب مجموعة من الملاحظات نوجزها كالآتي:

1: قد تنحرف الجمعية التأسيسية عن غرضها المنشود، إذا تم انتخاب أعضائها بناء على توجهاتهم الحزبية بعيدا عن تطلعات الشعب، مما يؤدي الى تحويل الجمعية من هيئة يفترض فيها الحياد وغلبة الطابع الفني الى جماعة تسيطر عليها النزعات السياسية⁽²⁾.

2: على الرغم من أن عمل الجمعية التأسيسية يُعد تطبيقا سليما للديمقراطية إلا أنه يؤخذ عليه أنه يؤدي الى تحجيم دور الشعب لأنه أي الشعب لا يستطيع التأثير بالإيجاب في مضمون الدستور.

3: قد يرفض الشعب مقترحات الجمعية التأسيسية في حال إحالة مشروعها للاستفتاء، وبالتالي تصبح الهيئة لا تمثل الشعب تمثيلا حقيقيا، مما يؤكد على ضرورة مراجعة طريقة اختيار أعضاء الهيئة، وهذا فعلا ما حدث في دستور الجمهورية الفرنسية الرابعة سنة 1946م، مما بدد الطاقات والمجهودات.

ومن خلال تسجيل هذه الملاحظات على وضعية وعمل الجمعية التأسيسية، يرى بعض الفقهاء ضرورة الأخذ بهذه النقاط في عمل الجمعية التأسيسية والتي تتمثل في:

أ/ ضرورة انتخاب أعضاء الجمعية بطريقة ديمقراطية من بين خيارات متعددة وذلك تحت مراقبة هيئة قضائية مستقلة، وأن يكون تمثيل الجمعية لكل شرائح الشعب تمثيلا حقيقيا بعيدا عن تعيينات السلطة أو مقترحاتها.

ب/ ضرورة احترام الحريات العامة وصونها وكفالتها في انتخابات الجمعية بعيدا عن صراعات الأحزاب والتكتلات، وأن تكون هذه الانتخابات حرة ونزيهة بعيدة عن القمع.

ج/ ينبغي على السلطات المختصة أن توفر الشروط الملائمة والضمانات المكفولة قانونا لحياد أعضاء الجمعية حتى تمارس عملها بحرية تامة بعيدا عن الضغوطات السياسية.

ثانيا: أسلوب الاستفتاء الشعبي

يعتبر هذا الأسلوب في نشأة الدساتير تطبيقا حقيقيا للديمقراطية المباشرة عن طريق ممارسة الشعب للانتخاب بنفسه، وبالتالي تكريس الإرادة الشعبية الحرة لمباشرة السلطة التأسيسية، فله الحق أن يوافق على مشروع الدستور أو عدم الموافقة، فإن وافق عليه يصبح نافذا ويصدر في الجريدة الرسمية، بغض النظر عن طبيعة الجهة أو هيئة التي قامت بتحضير مشروع الدستور منتخبة أو غير منتخبة، وإن لم يوافق الشعب عن ذلك يصبح هذا المشروع معدوما.

(1) ثروت بدوي: مرجع سابق، ص 115.

(2) عمر حلي فهبي: مرجع سابق، ص 123.

ويعرف الفقه هذا الأسلوب بأنه: ذلك النوع من الاستفتاء الذي ينصب على إقرار دستور الدولة أو تعديله ويتمثل في عرض مشروع الدستور أو التعديل بعد اعداده على التصويت الشعبي للموافقة أو الرفض⁽¹⁾. والاستفتاء المقصود منه استفتاء تأسيسي: ويتعلق بوضع دستور جديد للدولة، واستفتاء تعديلي يتعلق بتعديل بعض نصوص الدستور ذات الأهمية التي يتطلب موقف الشعب منها⁽²⁾.

وهكذا نعتبر بأن أسلوب الاستفتاء الشعبي في نشأة الدساتير أسلوباً حقيقياً للممارسة الديمقراطية المباشرة من قبل الشعب ليقول كلمته بنعم لهذا الدستور أم لا وبذلك يتلاءم هذا الأسلوب تماماً مع مبدأ سيادة الشعب.

المطلب الثاني: نهاية الدساتير

إذا كانت أغلب الدساتير المكتوبة تنص على كيفية وإجراءات تعديل الدستور فإنه من النادر نجد أن من هذه الدساتير ما يتعرض الى طريقة إلغائه كلياً. يقصد بنهاية الدستور وإلغائه كلياً، إلغاء أحكامه وجميع نصوصه بصورة كلية، دون الوقوف عند حد تعديله بصورة جزئية.

وبصفة عامة تنتهي الدساتير بأسلوبين أحدهما عادي والآخر استثنائي، وتنتهي بالأسلوب الأول (الإلغاء العادي) إذا تطلب الأمر وضع حد للدستور القديم ووضع دستور جديد يتلاءم مع الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تحقق تطلعات المجتمع.

أما الأسلوب الثاني وهو الأسلوب الاستثنائي فلا يلجأ إليه الشعب إلا إذا كان راغباً في إحداث تغيير جذري ولم تعد الأساليب العادية تحقق الغاية فلا بد إلى الثورة أو يحدث انقلاب.

الفرع الأول: الأسلوب العادي لانتهاء الدساتير

يقصد بالأسلوب العادي لنهاية الدستور، إلغاء الدستور وإنهاء العمل بإحكامه بصفة نهائية بهدوء ودون عنف، واستبداله بدستور آخر جديد تنسجم أحكامه مع الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية للشعب. ولا تثير موضوع نهاية الدساتير المرنة أي صعوبة، كونها تجري بالطريقة التي يعدل فيها القانون العادي، حيث يستطيع البرلمان تعديل الأحكام الدستورية وإلغائها بنفس الإجراءات المتبعة لتعديل القوانين العادية⁽³⁾.

أما الدساتير الجامدة فهي تلك الدساتير التي تتطلب إجراءات خاصة أشد تعقيداً لتعديلها من إجراءات تعديل القوانين العادية، وتثير بذلك صعوبات في تعديلها وإلغائها حيث أن السلطة التأسيسية فقط لها الحق في إلغاء الدستور كلياً واستبداله بآخر يتلاءم مع طبيعة المرحلة، لأن تعديل الدستور جزئياً يمكن أن تقوم به أي سلطة أخرى (هيئة نيابية أو حكومية أو مشاورات مع اختصاصيين..).

(1) ماجد راغب الحلو: الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، دار المطبوعات الجامعية، ط2، الإسكندرية 1983، ص9.
(2) هذا الأمر يتطلب اجتهاد من المجلس الدستوري ليؤكد برأيه إحالة مشروع التعديل الى استفتاء شعبي أم فقط موافقة ثلاثة أرباع أعضاء غرفتي البرلمان. استناداً لنص المادة 210 من الدستور الجزائري التي تنص على: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري، وحقوق الإنسان والمواطن وحريةهما، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية، وعلل رأيه، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون أن يعرضه على الاستفتاء الشعبي، متى أحرز ثلاثة أرباع (4/3) أصوات أعضاء غرفتي البرلمان".

(3) نوري لطيف: القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، مطبعة علاء، بغداد 1979، ص202.

ولا يشترط أن تكون السلطة التأسيسية الأصلية التي وضعت الدستور الملغي هي ذاتها التي تضع الدستور الجديد، فقد يجري وضع الدستور الملغي عن طريق المنحة أو العقد أو الجمعية التأسيسية، في حين يتم وضع الدستور الجديد عن طريق الاستفتاء الدستوري.

ويتم إلغاء الدستور بصورتين إما صراحة من خلال النص في الدستور الجديد على وقف العمل بأحكام الدستور السابق، كما في الدستور الأردني النافذ لسنة 1952 حيث نصت المادة 1/129 منه على: "يلغى الدستور الأردني الصادر في 7/12/1946 مع ما طرأ عليه من تعديلات.

أو أن يستفاد هذا الإلغاء بطريق ضمني، حينما تتعارض الأحكام والمبادئ الواردة في الدستور الجديد مع تلك المنصوص عليها في الدستور الملغي، أو حينما يصدر دستور جديد يتناول كافة الموضوعات والمبادئ الواردة في الدستور القديم ولكن بطريقة ومعالجة جديدة، ويوجب المشرع العمل بأحكام من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو بعد مرور مدة معينة من تاريخ النشر.

وقد تلغى الدساتير عندما تتغير الشخصية القانونية للدولة بفعل انضمام دول لاتحاد فدرالي وفي هذه الحالة تلغى كافة دساتير الدول المنظمة للاتحاد بصورة تلقائية بفعل انتهاء شخصيتها القانونية، ويتم استبدالها بدستور جديد يحكم الشخصية القانونية الجديدة، ومثالها ما حدث في اتحاد الولايات الأمريكية وصدور الدستور الفدرالي سنة 1787، والاتحاد بين مصر وسوريا بما سمي بالجمهورية العربية المتحدة سنة 1958.

الفرع الثاني: الأسلوب الثوري لنهاية الدستور

من خلال التاريخ كثيرا من الدساتير العالمية انتهت بأسلوب غير عادي عن طريق ثورة أو انقلاب، وهي طرق واقعية لنهاية الدساتير وليست قانونية⁽¹⁾، إذ سقطت جميع الدساتير الفرنسية منذ عصر الثورة والتي بلغت خمسة عشر دستورا سقطت عن طريق الثورة والانقلاب، ومن بينها دستور سنة 1791 ودستور السنة الثالثة والثامنة للثورة، ودستور سنة 1814 ودستور سنة 1848، فقد لعبت الحركات الثورية دورا هاما في اسقاط العديد من الدساتير في العالم⁽²⁾.

إذن الثورة أو الانقلاب كطرق أو كأساليب لنهاية الدساتير، ويرى بعض الفقه أن التفرقة بينهما من حيث الجهة التي تقوم بهما، إذ تقوم الثورة من قبل الشعب من أجل تغيير شامل، أما الانقلاب فيقع عادة من قبل جهاز من أجهزة الدولة ذات السلطة كرئيس الوزراء أو وزير الدفاع أو قائد الجيش وذلك خلافا لأحكام الدستور⁽³⁾.

ويرى آخرون أن أساس التفرقة بين الانقلاب والثورة يكمن في الأهداف التي تسعى تلك الحركة إلى تحقيقها، فالثورة ترمي إلى إحداث تغيير في النظام السياسي للدولة كتغيير النظام الملكي إلى نظام جمهوري، أما الانقلاب فإنه يرمي تغيير الجهة المسيطرة على السلطة لتستأثر جهة أخرى بالسلطة وتتولى مقاليد السلطة، ودون تغيير في النظام السياسي، وبالتالي فإن الثورة تكون شاملة تهدف إلى تحقيق الصالح العام، أما الانقلاب فيهدف إلى تحقيق مصالح خاصة يخدم فريق محدد.

(1) أغلب الدساتير الفرنسية التي صدرت منذ الثورة الفرنسية انتهت عن طريق الثورة أو الانقلاب، والانقلاب على الجمهورية العربية المتحدة وسقوط دستورها عام 1961 والأمثلة كثير على ذلك. انظر: عبد الحميد متولي: القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص 77.

(2) حسن مصطفى البحري: مرجع سابق، ص 232.

(3) رمزي الشاعر: مرجع سابق، ص 723.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
2	تقديم.....
3	المبحث الأول: نشأة الدولة.....
9	المبحث الثاني: أركان الدولة
15	المبحث الثالث: خصائص الدولة.....
19	المبحث الرابع: أشكال الدولة
29	المبحث الخامس : مفهوم الدستور وأنواعه
33	المبحث السادس: مصادر القانون الدستوري
37	المبحث السابع: أساليب نشأة الدساتير ونهايتها