المحور الثالث: الدستور

أولا: تعريف الدستور

إن الدستور كمفهوم أساسي في القانون الدستوري، وكمحور أساسي لدراسة المؤسسات السياسية، يرجع أصله إلى ظهور السياسة في حد ذاتها؛ بحيث إن أرسطو، الفيلسوف وعالم السياسة اليوناني، قد استعمل الدستور بمعنى التقنية التي تنتظم بها الدولة. وقد استعمل مصطلح الدستور بعد ذلك في القرون الوسطى للدلالة على حقيقة تنظيم حياة دينية، بمعنى مجموعة القواعد المرتبطة بكيفية تنظيم وعمل المؤسسات الدينية. غير أن هذا المصطلح أخذ مفهومه الحقيقي والحديث باعتباره مجموعة من القواعد المتعلقة بتنظيم العلاقة بين الحاكمين والمحكومين وبتنظيم حقوق وحريات المواطنين، منذ القرنين الثامن عشر والتاسع عشر في إطار حركة سياسية وثقافية للبورجوازية الأوربية سميت بالحركة الدستورانية، التي كان مضمونها المطالبة بالدستور المكتوب كوسيلة للحد من السلطة ولممارستها بشكل عقلاني عن طريق تقييدها.

ونظرا لاختلاف الظروف التاريخية والجغرافية التي أنتجت الدستور، فإن مضامينه تنوعت ومفاهيمه تعددت، يمكن حصرها في:

المفهوم الشكلي: وينظر إلى الدستور باعتباره مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة في وثيقة معينة والصادرة عن جهاز خاص بوضعها، وتتطلب حين مراجعتها وتعديلها مسطرة خاصة. وهي بذلك تعتبر قوانين سامية تخضع لها جميع القواعد القانونية الأخرى.

المفهوم المادي: وينطلق لتعريف الدستور من موضوع القواعد الدستورية ومضمونها بغض النظر عن الشكل أو الإجراءات المتخذة لإصداره ووضعه.

وعليه فإن الدستور وهو مجموعة القواعد القانونية التي لها طابع دستوري أيا كان مصدرها، سواء كانت مدونة في وثيقة أو غير مدونة.

المفهوم القانوني للدستور: ويرتبط بالميزة القانونية للميثاق الأساسي باعتباره مجموعة من القواعد المكتوبة والعرفية والأعراف الدستورية والقوانين التنظيمية والقوانين الداخلية للبرلمان التي تتعلق بتنظيم الحكم في الدولة وبكيفية انتقاله بين الحكام.

المفهوم السياسي للدستور: وهو مفهوم إيديولوجي، مرتبط من حيث تعريفه بالإيديولوجية السياسية المهيمنة اجتماعيا. من هنا يعرف بأنه شكل محدد للأنظمة السياسية. فالمادة 16 من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 – 1791 تتضمن "أن كل مجتمع لا تكون فيه ضمانات للحقوق ولا يكون فيه الفصل بين السلطات، فإنه مجتمع بدون دستور" وعلى هذا الأساس يتم التفريق بين الملكية الدستورية والملكية المطلقة وبين الدولة الدستورية والدولة غير الدستورية، أنه تعريف غير محايد للدستور.

ثانيا: أنواع الدساتير

يتم التمييز عادة فيما بين الدساتير من حيث شكلها ومن حيث طريقة تعديلها: فمن حيث طريقة تعديلها، فمن حيث شكلها تنقسم إلى دساتير عرفية وأخرى جامدة أو صلبة، ومن حيث طريقة تعديلها فتنقسم إلى دساتير مرنة وأخرى جامدة.

1– الدساتير العرفية

وتسمى أيضا بالدساتير غير المكتوبة، والتي تجد مصدرها الأساسي في كثير من الأعراف والتقاليد والأحكام القضائية والتصريحات الرسمية المرتبطة بتنظيم السلطات السياسية العامة في الدولة. وهي تقاليد وأعراف غير مكتوبة وغير مدونة في وثيقة دستورية. وأغلب دول العالم إلى غاية أواخر القرن الثامن عشر لم تكن تتوفر على دساتير مكتوبة، بل إن الدساتير العرفية هي الشكل الأكثر قدما للدساتير في العالم وخاصة في بريطانيا وفرنسا.

غير أن الدساتير العرفية ليست وحدها التي تتحكم في تنظيم السلطة السياسية في الدول التي أخذت بها. ذلك أنه إلى جانب القواعد الدستورية العرفية توجد قواعد دستورية مكتوبة في شكل وثيقة رسمية تتعلق بهذا الجانب أو ذلك من حياة المؤسسات الدستورية. ومن أمثلة ذلك الشرعة الكبرى لسنة 1215 في بريطانيا، وعريضة الحقوق لسنة 1628، ولائحة الحقوق لسنة 1688، وقانون 13 فبراير 1958 الذي سمح للنساء بدخول مجلس اللوردات... فإلى جانب الدستور العرفي الإنجليزي نشأت قواعد دستورية مكتوبة، مما يصعب معه القول بأن التمييز بين الدساتير المكتوبة والدساتير العرفية تمييز مطلق.

2– الدساتير المكتوبة

وتسمى أيضا بالدساتير المدونة، وهي التي تجد مصدرها في النصوص القانونية الدستورية المكتوبة في وثيقة محددة وواضحة، قادرة على ضمان الحقوق الأساسية والحريات العامة للمواطنين وكفيلة بأن توضح الأسس التي تقوم عليها السلطة الحاكمة. بل إن بعض الفقهاء من أنصار المذهب الشكلي اعتبروا أن

الدولة لا يكون لها دستور إلا إذا توفرت فيها مثل هذه الوثيقة المحددة لكيفية تنظيم السلطات العامة وليسير عملها ولعلاقاتها مع المواطنين.

وقد انتشرت الدساتير المكتوبة منذ الربع الأخير من القرن الثامن عشر، وأصبحت اليوم معتمدة في أغلب دول العالم. إلا أن انتشارها لا يعني أنها وحدها التي تنظم بها السلطات السياسية في الدول التي تأخذ بها، وذلك بسبب ضآلة حجمها. فإلى جانب الدساتير المكتوبة توجد قواعد أخرى ذات طبيعة دستورية ولكنها غير واردة في نص الدستور.

3- الدساتير المرنة

هي تلك الدساتير التي تكون قواعدها من نفس مستوى وأهمية القواعد القانونية العادية الصادرة عن البرلمان، ولا تختلف مسطرة إعدادها عن مسطرة إعداد القوانين العادية، ولذلك فإن مسطرة تعديلها ومراجعتها وتغييرها هي نفس مسطرة تعديل وتغيير القوانين العادية. فالدساتير العرفية والقواعد الدستورية التي تنشأ في الدول التي تأخذ بالدساتير العرفية هي من حيث المبدأ دساتير مرنة يمكن تعديلها ومراجعتها بنفس طريقة تعديل ومراجعة القوانين العادية. ولأن الدساتير المرنة لا ينطبق عليها مبدأ سمو القوانين الدستورية لكونها في نفس مستوى القوانين العادية وضعا وتعديلا.

4- الدساتير الجامدة

وتسمى أيضا بالدساتير الصلبة، نظرا لأن الدول التي تأخذ بها، تقيم هرمية فيما بين القواعد القانونية وتجعل الدستور على رأسها باعتباره أسمى القوانين، مما يستلزم ضرورة مطابقة القوانين العادية واللوائح والقرارات للقواعد الدستورية، والتي بدورها لا يمكن مراجعتها وتعديلها إلا وفق مسطرة خاصة وشروط خاصة. إن الدساتير الجامدة تستند إلى نبدأ سمو القواعد الدستورية وتقتضي بناءً على ذلك إعمال قاعدة مراقبة دستورية القوانين لضمان احترام من طرف المشرع العادي.

وتجدر الإشارة أخيرا إلى أن أغلب دساتير دول العالم دساتير جامدة، وتتطلب مراجعتها، فضلا عما سبق، تدخلا لجهاز خاص منصوص عليه في الدستور.

ثالثا: أساليب نشأة الدساتير وتعديلها وإنهاؤها

أ- نشأة الدساتير

لقد مرت عملية نشأة الدساتير بعدة مراحل:

في المرحلة الأولى، كان الملوك ينفردون بسلطة وضع وتأسيس الدستور وهو ما يطلق عليه أسلوب المنحة، وفي المرحلة الثانية بدأ دور الشعوب يبرز عن طريق هيئات تعمل باسمه لحمل الملوك على الاعتراف بحق الشعب في المشاركة في هذه السلطة وهو ما يعرف بأسلوب العقد. أما في المرحلة الثالثة فهي المرحلة التي انفرد فيها الشعب بسلطة وضع الدستور وهو أسلوب الجمعية التأسيسية، والذي قد أدى إلى ظهور أسلوب الاستفتاء الدستوري (الاستفتاء الشعبي) في الحالات التي لا يباشر فيها الشعب بنفسه السلطة التأسيسية بل يوكلها إلى هيئة أو لجنة مختصة تضع مشروع الدستور، لكنه لا يتحول إلى دستور إلا بعد موافقة الشعب عليه في الاستفتاء العام.

وتتباين أساليب نشأة الدساتير في الدول حسب ظروف النظام السياسي القائم، ونوع الحكم السائد في الدولة، ودرجة النضج السياسي لدى الرأي العام فيها.

ويجمع فقهاء القانون الدستوري على أن أساليب نشأة الدساتير تصنف إلى نوعين رئيسيين هما: الأساليب غير الديمقراطية والأساليب الديمقراطية.

و الأساليب غير الديمقراطية هي:

1 – أسلوب المنحة:

في بداية نشأة الدول كان الحكام ينفردون وحدهم بتملك وممارسة السلطة، وكانوا يقومون من جانبهم بإصدار الدساتير، لذلك أطلق على هذا الأسلوب لوضع الدستور (أسلوب المنحة)، حيث يصدر الدستور بإرادة الحاكم صاحب السلطان والسيادة، دون أن يشاركه أحد في هذا الإصدار، و يأتي الدستور في هذه الحالة من الأعلى، فالحاكم يوافق على التنازل عن جزء من سيادته أو يوافق على تنظيم طريقة مزاولته لها. مثال ذلك الدستور الذي أصدره الملك لويس الثامن عشر ملك فرنسا في يونيو 1814، ودستور اليابان 1889 الذي منحه الإمبراطور للشعب.

إن هذا الأسلوب هو أسلوب قديم لوضع الدساتير و قد عفى عليه الزمن واندثر تماماً، لما فيه من عيوب وما توجه إليه من انتقادات، أهمها، إنه يعطي للحاكم حق إلغاء ما أصدره ومنحه لشعبه من دستور، لاعتقاده القوي بأن من يملك المنح يملك المنع، كما أنه دليل على عدم تقدم الديمقراطية. وقد تراجع الأخذ بهذا الأسلوب في إصدار الدساتير، حيث اندثرت في الوقت الحاضر جميع الدساتير الصادرة بها الأسلوب باستثناء دستور إمارة موناكو 1911.

و يمكن القول بأن الدستور المؤقت الذي تصدره حكومة معينة يعتبر من قبيل المنحة، فقد يحدث أن يصدر إعلان دستوري مؤقت يسري تطبيقه إلى أن يتم وضع دستور دائم من قبل الهيئة المخولة بذلك، ثم إقراره من قبل الشعب في استفتاء عام، وهدف ذلك هو تحقيق نوع من الضبط لأداء وممارسة السلطة القائمة، ويعتبر هذا الترتيب جزء من ترتيبات مرحلة انتقالية.

2 – أسلوب العقد:

وهي الطريقة الثانية من الطرق التي اندثرت، حيث ينشأ الدستور في هذه الحالة بناء على اتفاق بين الحاكم والشعب واشتراك إرادتهما على قبول الدستور، فالشعب يدخل في الأمر كطرف أصيل في هذا العقد، ويترتب على هذه الطريقة عدم استطاعة أي منهما إلغاء الدستور أو سحبه أو تعديله إلا بناء على اتفاق الطرفين، وبذلك يضمن الشعب عدم إقدام الحاكم على إلغائه أو تعديله. فالدستور هو نتيجة لاتفاق إرادتين في صورة عقد، ووفقاً للقاعدة القانونية – العقد شريعة المتعاقدين – فلا يجوز نقضه أو إلغاؤه أو تعديله إلا بإرادة طرفيه.

وهذه الطريقة تفترض حدوث نوع من أنواع التطور على طريق التقدم الديمقراطي حيث يمثل هذا الأسلوب خطوة إلى الأمام في الطريق نحو الحرية والديمقراطية، إلا أنه لا يعتبر أسلوبا ديمقراطيا. وهذا الأسلوب فرضته الظروف الجديدة التي ظهرت بعد فترة من نضال الشعوب من أجل الحقوق والحريات العامة، وكسر شوكة الحكم المطلق و محاربة استبداد السلطة المطلقة المتمثلة في استبداد الملوك والأمراء وقادة الانقلابات العسكرية. ومن الدساتير التي وضعت حسب هذه الطريقة، دستور دولة الكويت سنة 1962 وكذلك دستور دولة البحرين سنة 1973.

وتوجه إلى طريقة العقد عدة انتقادات، أهمها هو أن الملك يعد في هذه الحالة مساويا للشعب مع أنه لا يقتسم معه حق السيادة، وطالما أن السيادة للشعب، فلا يكون له أن يشترك معه في إبرام عقد يحدد اختصاصاته واختصاصات ممثلي الشعب.

الأساليب الديمقراطية لنشأة الدساتير

1 – أسلوب الجمعية التأسيسية:

تعد هذه الطريقة من الأساليب الديمقراطية لوضع الدساتير، حيث تعد أكثر ديموقراطية من الطريقتين السابقتين، كما تمثل مرحلة أكثر تقدماً في نضال الشعوب ضد الحاكم المطلق. ويصدر الدستور وفقاً لهذه الطريقة من الجمعية التأسيسية، أو كما يطلق عليها اسم الجمعية النيابية التأسيسية، والتي تنتخب بصفة خاصة من الشعب ويعُهد إليها مهمة وضع وإصدار دستور جديد يصبح واجب النفاذ، حيث يتاح

للشعب فرصة انتخاب ممثليه ليقوموا بمهمة وضع الدستور. وأول من أخذ بهذه الطريقة هي الولايات المتحدة الأمريكية بعد استقلالها عن بريطانيا سنة 1776 كما اتخذته أمريكا أسلوباً في وضع وإقرار دساتير الولايات ودستورها الاتحادي. و قد اعتمد رجال الثورة الفرنسية كذلك على هذا الأسلوب، ثم اتبع هذا الأسلوب في وضع معظم الدساتير التي ظهرت عقب الحرب العالمية الأولى والحرب العالمية الثانية (مثال على ذلك فرنسا في دستور 1948.

2 – أسلوب الاستفتاء الشعبي أو الاستفتاء الدستوري:

في هذه الحالة يصدر الدستور مباشرة من الشعب، وتعد هذه الطريقة أكثر ديموقراطية، حيث يتم تحضير مشروع الدستور بواسطة جمعية نيابية منتخبة من الشعب أو بواسطة لجنة حكومية أو بواسطة الحاكم نفسه ثم يعرض على الشعب في استفتاء عام لأخذ رأى الشعب في مشروع الدستور، ولا يصبح الدستور نافذا إلا بعد موافقة الشعب عليه.

ومن الدساتير التي وضعت حسب هذه الطريقة دستور الجمهورية الفرنسية الرابعة دستور 1946، والدستور المصري لعام 1956 والدائم لعام 1971.

ب– تعديل الدساتير

يمكن أن تمر عملية تعديل الدستور بأربع مراحل أساسية، وهي :

– اقتراح التعديل: قد يتقرر حق اقتراح تعديل الدستور لرئيس الدولة، أو للحكومة وحدها، أو للبرلمان وحده، أو لكليهما معا، أو لكل من البرلمان والشعب.

– تقرير مبدأ التعديل: يمنح البرلمان عادة سلطة تقرير ما إذا كانت هناك ضرورة لتعديل الدستور من عدمها، على اعتبار أن البرلمان يمثل الشعب وهو بهذه الصفة أكثر السلطات صلاحية لتقرير مدى ضرورة التعديل. و تتطلب بعض الدساتير موافقة الشعب على إقرار مبدأ التعديل، بالإضافة إلى موافقة البرلمان.

– إعداد التعديل: إن بعض الدساتير تشترط انتخاب هيئة خاصة توكل إليها مهمة التعديل، إلا أن معظم الدساتير تعطي البرلمان هذه المهمة حسب شروط خاصة من أهمها اجتماع البرلمان في شكل مؤتمر أو اشتراط نصاب خاص لصحة جلسات البرلمان أو في التصويت لصحة القرارات الصادرة منه أو في كليهما معا.

– الإقرار النهائي للتعديل: إن معظم الدساتير تجعل نفس الهيئة التي تتولى اختصاص إعداد التعديل الدستوري تختص أيضا بإقراره نهائيا. وهذه الهيئة تكون هيئة تنتخب خصيصا لأداء المهمة الموكولة إليها،

مع تطلب شروط خاصة فيه. و تعطي جل الدساتير سلطة إقرار التعديل للشعب عن طريق الاستفتاء الدستوري.

ج– إنهاء الدساتير

لا يُقصد بنهاية الدستور نهاية بعض نصوصه أي الإنهاء الجزئي لهذه النصوص عن طريق تعديلها، ولكن المقصود التعديل الشامل أو الإنهاء الكلي للوثيقة الدستورية. ويحدث الإنهاء عندما يتضح عجز ما يتضمنه من مبادئ أحكام عن مسايرة التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية في المجتمع، بحيث لا تكفي التعديلات بل يلزم وضع دستور جديد.

الأسلوب العادي لإنهاء الدساتير: ويُقصد بذلك الإعلان عن إلغائه وتوقيف العمل به في هدوء وبغير عنف، واستبداله بدستور جديد يتلاءم مع التطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية للبلاد.

و انتهاء حياة الدستور بالإلغاء يختلف بحسب ما إذا كان الدستور عرفيا أو مكتوبا. فتعديل الدستور العرفي سواء تعلق الأمر بتعديل جزئي أو كلي لا يمثل صعوبة فقد يتم إما عن طريق إنشاء قواعد عرفية جديدة تتوافر لها أركان العرف المادي والمعنوي، وإما بإصدار دستور مكتوب يلغي الدستور العرفي ويحل محله. أما الدساتير المكتوبة فقد تكون جامدة أو مرنة. ولا توجد عقبات في سبيل تعديل الدستور المرن لأنها تعدل بنفس الطريقة التي تعدل بها القوانين العادية، أما الدساتير الجامدة فيتم إلغاؤها بوضع دستور جديد يحل محل القديم بأحد أساليب نشأة الدساتير السابق دراستها.

الطريق غير العادي لإنهاء الدساتير: المقصود بالطريق الغير العادي، مختلف الطرق التي تهدف إلى إنهاء الدساتير وإيقاف العمل بها في أعقاب اندلا ع ثورة أو وقوع انقلاب.

وتتميز الثورة والانقلاب عن بعضهما من حيث الهيئة التي تقوم بالنشاط الثوري. فالثورة تصدر عن الشعب و تنبع منه، أما الانقلاب فيصدر عن السلطة الحاكمة أو طائفة معينة منها. و الراجح أن الفارق الجوهري يكمن في الهدف. فإذا كان الهدف من الحركة تغيير النظام السياسي والاجتماعي والاقتصادي السائد في الدولة وإحلال نظام جديد محله، فإن الأمر يتعلق بثورة. أما إذا كان الهدف من الحركة هو تغيير الحكومة القائمة بطريق العنف وإحلال حكومة جديدة محلها دون تغيير النظام القانوني السائد في الدولة فإن هذه الحركة تُعد انقلابا. وعلى هذا النحو تهدف الثورة إلى إقامة نظام سياسي واجتماعي واقتصادي جديد على أنقاض النظام القديم بينما يهدف الانقلاب إلى استبدال حاكم بآخر وتغيير الأوضاع السياسية فقط.