

وزارة الثقافة



الهيئة العامة لمتاحف الثقافة
THE GENERAL ORGANIZATION OF CULTURE PALACES

الثورة ..

والطريق



الى دولة القانون

الدكتور
خالد محمد القاضي



الثورة والطريق إلى دولة القانون

القاضي الدكتور

خالد محمد القاضي

ALICUIBURIQ



ALICUIBURIQ



رئيس مجلس الإدارة
سعد عبد الرحمن
أمين عام النشر
محمد أبو المجد
الإشراف العام
صبحي موسى
الإشراف الفني
د. خالد سرور
المتابعة والتنفيذ
سعيد شحاته

• الثورة:
والطريق إلى دولة القانون
• د. خالد القاضي
• تصميم الغلاف:
د. خالد سرور

• المراجعة اللغوية:
شعبان ناجي

الطبعة الأولى ٢٠١٢
الهيئة العامة لقصور الثقافة
الجمع والإخراج:

وحدة التجهيزات الفنية
الإدارة العامة للنشر

التجهيزات والطباعة.
شركة الأمل للطباعة والنشر

ت: 23904096

بالتعاون مع المركز العربي للوعي بالقانون

• حقوق النشر والطباعة محفوظة للهيئة العامة لقصور الثقافة.
• يحظر إعادة النشر أو النسخ أو الاقتباس بأية صورة إلا بإذن
كتاب من الهيئة العامة لقصور الثقافة، أو بالإشارة إلى المصدر.

الثورة: والطريق إلى دولة القانون

مقدمة

أضاء شباب مصر الأبطال في 25 يناير 2011 شعلة
ثورة شعبية بيضاء مجيدة أطلقوا صيحاتهم المدوية ،
وهتافاتهم الثائرة مطالبين بالحرية والعدالة والمساواة
.. قادوا - ومن خلفهم كل جموع الشعب المصري
العظيم- هذه الثورة التي أضحت مثلاً يحتذى في
التاريخ المعاصر .. ثورة ألهمت دول العالم .. بشرقه
وغربه .. شماله وجنوبه ، كل سبل المثالية التي كانت
مجرد عبارات وأمتيات يسطرها المنظرون والفلاسفة
في رواهم ومناهجهم .. مثالية يحاول أن يحتذيها العالم
إلى حد أن أعرق الشعوب وأكثرها ديمقراطية ، تتمنى
أن ترسل أبناءها إلينا هنا .. في مصر المحروسة ..
ليدركوا كيف تجسدت معاني العظمة وأسباب التحضر
وأساليب العطاء وفنون القول وألوان السعي وأنواع

السلوك .. ثورة شعارها الكل في واحد ، ضربت أروع الأمثلة في التضحية والفداء ، كلما قدمت شهيداً تداعت له الجماهير عشرات ومئات من الشهداء الأبرار ، وكلما نال منها أحدهم وسام الإصابة والجرح نافسه الآلاف في الشرف ذاته .. وفي هذا فليتنافس المتنافسون .

ثورة .. صناعة مصرية خالصة ، قدمتها أم الدنيا .. كنانة الله في أرضه درساً للعالمين ، فمصر دائماً صانعة التاريخ وملهمة الدنيا ، وعبقرية الزمان ، فيها انبثق (فجر الضمير الإنساني) ومشى على أديمها الأنبياء ، وخلدتها الرسالات السماوية في كتبها المقدسة بأحرف من نور .. ترتلها الألسن والأنام إلى يوم يبعثون ، ومن ثم كان سمت شبابها ” أنهم فتية آمنوا بربهم وزدناهم هدى ” شباب شعاره الطموح والعيش الكريم ، ومن ثم كان هذا السلوك الرائع منهم في كل مراحل ثورتهم ، والتي انصهرت فيها كل فئات الشعب المصري ، وتجلت في كل مراحلها جميع صور سمو والرقى ، وأضحت ميادين المحروسة منارة للسلوك القويم الذي نادى به رسل الله تعالى وجسدته الأنبياء ، وحوته كتب الله المقدسة ... فظهروا ملائكة أطهاراً ، يقودون التغيير ويتقدمون الصفوف .. ينظفون الشوارع وينظمون

المرور ويحمون أهلهم وديارهم ، بل ويرسون قواعد العمل والإنتاج بكل اتقان وتفان وإخلاص ، وفي عبارة جامعة فإنهم (يصلعون التاريخ) .

لقد نجحت تلك الثورة في إسقاط نظام الدولة المستبدة ، وأن للإصلاح تسعى - بكل الجهد والطاقة - لإقامة دعائم دولة القانون ، وهي التي تقيم التوازن بين سلطات الدولة الثلاث (القضائية والتشريعية والتنفيذية) ، فلا تجور إحداها على الأخرى ، ولا ينفرد الحاكم بجميع السلطات دون رقيب ولا حسيب . ومن ثم وجدتني مدفوعاً - في هذا الكتيب المبسط - نحو توفير قدر من الثقافة القانونية العامة والميسرة للقارئ العادي ، مبيّناً له فكرة دولة القانون ، من حيث تعريفاتها السياسية والقانونية ، وعناصرها الثلاثة المتصلة بالحكم وهي هدف الحكم ، وسائل ممارسة الحكم ، نوعية الحكم . ثم لأسسها أو ركانزها الثابتة وهي الثقة بالفرد والإيمان بقضية الحوار وتعددية المجتمع وتثنائية السلطة / المعارضة وتداول السلطة وعلاقة كل ما سبق بالبعد التنموي وهو الحامل الاجتماعي للديمقراطية .

ثم قمتُ بشرح موجز للآليات العملية التي تكمن عليها دولة القانون فيقوى عودها ويشتد ساعدها ..

وهي الدستور واستقلال القضاء ؛ ذلك لأن الدستور هو قدس الأقداس لنظام الحكم في الوطن ، وهو الوثيقة الأسمى التي تحدد العلاقات بين الحاكم والمحكوم، وهو أيضاً العروة الوثقى التي تنهض عليها الدولة بكافة مؤسساتها التشريعية والقضائية والتنفيذية ، ولذلك يطلق عليه في أدبيات الفقه الدستوري (أبو القوانين) .. أما عن استقلال القضاء فإن الاستقلال يعني الحرية، أو إن الاستقلال لا يكون إلا مع الحرية.. كما أن استقلال القضاء ليس خياراً للشعوب والحكام.. بل هو حتمية حياة.. وضرورة وجود .. بغيره يأكل القوي فينا الضعيف، ويفتقد المظلوم من يلوذ به ويتق في استقلاله ونزاهته .. وهو صِمام الأمان للمتقاضي قبل القاضي.

وأخيراً أوضحتُ الطريق إلى دولة القانون والذي ينشطر إلى العقد الاجتماعي الذي رسخ أصوله المفكر الفرنسي جان جاك روسو والذي كان ملهماً للعديد من الثورات الشعبية التي أطاحت بالأنظمة التي تجور على دولة القانون فكانت الثورة الفرنسية ، ثم أخذت أفكارها تتسرب إلى الدولة العثمانية بما في ذلك مفاهيم الحرية والمساواة والوطنية والديمقراطية وتحديد السلطة

المطلقة، فانطلقت حركة النهضة العربية التي تبنت الأفكار الأوروبية الحديثة مع الحفاظ على الأصالة الثقافية للمجتمع مع عدم إغفال الماضي ، دون أن ينفي هذا بحد ذاته النزعة التحديثية لرواد النهضة العربية، والعمل على إعادة تفسير التراث الإسلامي وتكييفه لاستيعاب منجزات عصر التحديث وتبني منطلقاته، ثم توالى الثورات الأوروبية .. ومؤخرًا .. ثورات الربيع العربي .

إن هذا الكتاب هو غيض من فيض .. مما يمكن أن يكتب ويقال عن موضوعاته ، قصدتُ منه القدر اليسير من طروحاته للقارئ غير المتخصص ، وحث الباحثين لمزيد من التعمق والتأصيل والتحليل .

والله ولي التوفيق ،،

د. خالد القاضي

الفصل الأول

تعريف دولة القانون وعناصرها وأسسها

تعريف دولة القانون

تعبير «دولة القانون» يعد مصطلحاً سياسياً وقانونياً، فدولة القانون مصطلح سياسي بل «شعار سياسي» يعبر في الأساس عن طموح جمعي أو مجتمعي (المحكومين) لمواجهة السلطة (الحكم)، بيد أن مصطلح دولة القانون كشعار سياسي أصبح يستخدم من قبل السلطة (الحكم) لإضفاء صفة الشرعية التي يمثلها في مواجهة المحكومين، أي أن مفهوم دولة القانون كمصطلح سياسي يستخدم من قبل فريقين متنازعين على السلطة بشكل أزلّي هما الحكام والمحكومين، أي أن دولة القانون هي شعار سياسي ونظرية دستورية هدفها تنظيم العلاقة بين الحاكم والمحكومين، وهذا التنظيم يتم من

خلال إيجاد علاقة متوازنة بين طرفي العلاقة، فالحاكم كأحد طرفي العلاقة وممارس للسلطة يرغب بتغليب ضرورات ممارسة السلطة، والمحكومون باعتبارهم الطرف الآخر لهذه العلاقة يرغبون بتغليب ضمانات الحقوق والحريات العامة للإنسان ، ولكن ضرورات ممارسة السلطة تتجلى من خلال التقييد الوارد سياسياً وقانونياً على الحقوق والحريات العامة، في حين أن ضمانات الحقوق والحريات العامة تتجلى من خلال التقييد القانوني والسياسي للسلطة.

لذلك ، ومبدئياً، فإن دولة القانون بمفهومها الواسع هي التي تقيم التوازن بين ضرورات السلطة و ضمانات الحقوق والحريات العامة، لأن تغليب ضرورات السلطة يؤدي إلى الاستبداد، وتغليب ضمانات الحقوق والحريات العامة يؤدي إلى الفوضى، ولكن كيف يمكن تحقيق هذا التوازن للقول بقيام دولة القانون؟ ما هي الآليات النظرية لذلك؟ ما هي آليات التنفيذ؟ ما هي معايير التقييم؟

وهنا لابد عند طرحنا لهذه التساؤلات من أن نأخذ بعين الاعتبار مسلمات لا يمكن تجاوزها، وهي

أن الأصل والمبدأ إطلاق الحقوق والحريات العامة والاستثناء هو التقييد، ففي العقد الاجتماعي بين أفراد المجتمع رضي الأفراد بالتخلي عن جزء من حقوقهم وحررياتهم لصالح كيان جمعي هو الدولة متجسد بالسلطة بهدف تحقيق ضمان أفضل لهذه الحقوق والحريات، ولذلك يجب على الدولة أن تحكم بأقل قدر من أدوات السلطة (حكومة الحد الأدنى).

كذلك لا بد أن ندرك بأن نوعية الحكم في دولة القانون أصبحت تتجلى في التقيد بالأحكام القانونية والخضوع للمؤسسات بدلاً من الطاعة للحكام، فالطاعة للقانون وليس للحكام هو هدف دولة القانون، أي الانتقال من المشخص إلى المجرد، من الفيزيائي إلى الاعتباري،

هذا المفهوم «الشعائري» السياسي والدستوري الذي نظر له علماء السياسة وفقهاء القانون أطلقوا مفهوماً جديداً وأصبح يتضمنه، هو مفهوم «الحكم الجيد» أو «الرشيد» أو «السدید»، بل إنه يمكن القول إن مفهوم دولة القانون أصبح من المسلمات، وغير كاف بحد ذاته لتقديم حكم نوعي، فنوعية الحكم المطلوبة

حالياً مختلفة وتتطلب إضافة لدولة القانون حكماً جيداً له أبعاد تنموية.

ولقد أطنب المؤلفون في أبعاد دولة القانون (سياسي، قانوني، ثقافي، منهجي، فلسفي،،،) وهي أبعاد مترابطة بل متشابكة، وفي سياق هذا الموضوع لن أتطرق إلا للبعدين الأساسيين الأكثر ترابطاً وتشابكاً وهما البعد السياسي والبعد القانوني.

وبالعودة إلى ما بدأنا به فدولة القانون هي شعار سياسي ونظرية دستورية هدفها تنظيم العلاقة بين الحاكم والمحكومين، وهذا التنظيم يتم من خلال إيجاد علاقة متوازنة بين طرفي العلاقة، في هذا السياق يأتي الخطاب الرسمي على ذكر تعبير «دولة القانون والمؤسسات»، هذه العبارة التي تتكرر باستمرار هل هي إعلان نوايا عن الرغبة في تحقيق شروط قيام دولة القانون؟ وهل يعي من يرفع هذا الشعار (السياسي) مضامينه القانونية وآليات الوصول إليه؟ أم هي تأكيد لواقع إن الفرضيتين بلا معنى: فالواقع القائم أبعد ما يكون عن دولة القانون، بل عن النية في تحقيق شروطها، وهذا الاستنتاج ناجم عن المقارنة بين الإعلان السياسي والتجسيد القانوني.

ومن المعروف تاريخياً أن مصطلح «دولة القانون» ظهر في نهايات القرن التاسع عشر في ألمانيا في زمن تكوين الوحدة (القومية) الألمانية (عهد بسمارك) لذلك كان الهدف منها يتجه أساساً لتدعيم مركزية الدولة، إضافةً لعقلنتها وحسن سيرها، ولم يكتس مفهوم دولة القانون بعده الليبرالي إلا فيما بعد.

وقد أخذ الفقهاء يميزون بين مصطلحين متناقضين للتعبير عن مضمون دولة القانون، هذان المصطلحان هما: «دولة البوليس» (دولة الضبط الإداري تحديداً) و«دولة القانون» (دولة التشريع)،

فدولة البوليس، هي التي تمتلك سلطة (إدارة) غير مفيدة لمواجهة الأوضاع المختلفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية،، وبالتالي تتخذ القرارات والأوامر والتدابير (التقديرية) اللازمة كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك مما يعني بأنها تشكل تهديداً للحقوق والحريات العامة، باعتبارها غلبت ضرورات السلطة على ضمانات الحريات والحقوق العامة (كما أشرنا سابقاً).

أما دولة القانون فهي التي تقيد نفسها بنظام قانوني (تشريعي بالمفهوم العام).

١ - في الحقيقة إن مفهوم دولة القانون ومضمونه هو من المفاهيم ذات الدلالات المختلفة باختلاف بعدي الزمان والمكان: السياق التاريخي والثقافي للأمم أو المجتمعات ولذلك نرى مثلاً أن المصطلحات Rule of law في إنجلترا، و L'Etat de droit في فرنسا، و Rechtsstaat في ألمانيا المعبرة عن مفهوم دولة القانون، تتطوي على صيغ مختلفة ترتبط بالتكوين التاريخي والثقافي لشعوب هذه الدول إلا أنها تشترك فيما بينها في تحديد المفهوم العام لدولة القانون.

السلطة القضائية تعتبر الوسيلة الأمثل لصيانة وحماية الحقوق والحريات، ووجود قضاء مستقل شرط أول لوجود باقي مقومات الدول، والرقابة القضائية لا قيمة لها إلا إذا كان القضاء مستقلاً.

قواعده القانونية (الشكلية والموضوعية) محددة ومعروفة مسبقاً (قاعدة: الجهل بالقانون لا يعتد به والتي تفترض النشر/ أو الشفافية وفق مفهوم الحكم الجيد)، لا يمكن للسلطة (الإدارة) أن تخرقها.

انطلاقاً من ذلك فإن المفهوم المبدئي أو الأولي لدولة القانون - في ألمانيا - يعبر عن النظام السياسي

الذي تكون فيه السلطة (الإدارة) مقيدة في عملها بأحكام وقواعد قانونية معروفة مسبقاً للحكام والمحكومين (وهذا ما يسمى بالمعنى الضيق لدولة القانون).

بعد ذلك أخذ هذا المفهوم المبدئي أو الأولي لدولة القانون يتطور ليأخذ معان عديدة تبعاً للمنطقات التي من خلالها نظر الفقهاء لهذا المفهوم، فنجد بعض الفقهاء من رواد مدرسة القانون أو الحق الطبيعي - وعلى رأسهم العميد ديجي Duguit - يوسعون من هذا المفهوم، ويرون بأن دولة القانون تعني خضوع الدولة لأحكام تعلق الدولة ذاتها وتفرض عليها التزامات تفوق ما نظر له الفقهاء الألمان (رواد المذهب الوضعي) الذين يرون دولة القانون تعبر عن النظام السياسي الذي تكون فيه السلطة مقيدة بالأحكام والقواعد القانونية التي وضعتها بموجب إرادتها المستقلة، لذلك فإن أنصار مدرسة الحق الطبيعي يرون بأن دولة القانون تستوجب احترام قواعد قانونية فوق الدول، تفرض نفسها حتى على صاحب السيادة (السلطة التأسيسية الأصلية) حتى ولو كان الشعب ذاته، وهذه القواعد الموضوعية هي القواعد المتعلقة بحقوق الإنسان الطبيعية (وهذا ما يسمى بالمعنى الواسع لدولة القانون).

وقد ذهب جانب من الفقه (وعلى رأسهم Caree de Malberg-)، على الرغم من قبولهم بالمعنى الأولي الضيق لدولة القانون إلى التمييز بين مفهومين هما: دولة القانون Etat de droit والدولة القانونية Etat legal.

عناصر دولة القانون

إن التعريف الشائع والمعاصر لمفهوم دولة القانون يرتبط لدى علماء السياسة والقانون والاجتماع والفلسفة، ولدى المشتغلين في العمل العام.. أخذ يركز على عناصر ثلاثة متصلة بالحكم: هدف الحكم، وسائل ممارسة الحكم، نوعية الحكم:

أولاً - هدف الحكم:

إن دولة القانون هي التي تهدف إلى إقامة نظام سياسي (حكم) يهدف إلى حماية الحقوق العامة كيف تتم هذه الحماية؟؟،، الجواب: بتقييد السلطتين التشريعية والتنفيذية (الإدارة).

أي أن دولة القانون هي الدولة التي تخضع بدايةً لنظام قانوني ذاتي يمتد من الدستور إلى أبسط القواعد القانونية قيمةً (المذهب الوضعي)، وفقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية الذي قال به الفقيه Hanss Kelsen، وتخضع أيضاً إلى مبادئ وقواعد غير منصوص عليها في القانون الوضعي، هذه القواعد الأخيرة منبثقة من طبيعة "دولة القانون" (مدرسة القانون الطبيعي)، ويتوجب على كافة السلطات أن تنفذ بها.

فدولة القانون هي الدولة التي لا تقيد الحقوق والحريات العامة إلا بالقدر الكافي واللازم لتأمين مقتضيات الأمن والاستقرار بما يؤمن حسن ممارسة هذه الحقوق والحريات (المناخ اللازم لعملية التنمية الشاملة وفق مفهوم الحكم الجيد).

ثانياً - وسائل الحكم:

لتحقيق الهدف الذي تسعى له دولة القانون لا بد من توفر الوسائل التالية:

1- الفصل بين السلطات:

يعتبر مبدأ فصل السلطات La separation des pouvoirs أحد أهم المبادئ الدستورية في الدول الديمقراطية المعاصرة.

هذا المبدأ الذي ينسب إلى مونتسكيو، على الرغم من أنه ليس هو أول القائلين به، من خلال بحثه عن المثالية السياسية عن طريق إيجاد حكم معتدل يوازن بين ضرورات السلطة و ضمانات الحقوق والحريات العامة، قال مونتسكيو: إن الحل الوحيد لإجبارهم هذا الحكم على الاعتدال، ومنعه من الانحراف هو الفصل بين السلطات، وقد برر مونتسكيو هذا الفصل بين السلطات بأسباب فلسفية وتاريخية وبشرية يمكن تلخيصها بما قاله في إحدى فقرات كتابه (روح القوانين) حيث قال إن الحرية السياسية لا يمكن أن تتواجد إلا في ظل الحكومات المعتدلة، غير أنها لا توجد دائماً، إذ إنها لا تتحقق إلا عند عدم إساءة استعمال السلطة، ولكن التجربة الأبدية أثبتت أن كل إنسان يتمتع بسلطة لا بد أن يسيء استعمالها إلى أن يجد الحدود

التي توقعه، فالفضيلة في حد ذاتها في حاجة إلى حدود، ولكي لا يمكن إساءة استعمال السلطة فإنه يتوجب أن يكون النظام قائماً على أساس أن السلطة تحد السلطة “Le pouvoir arête le pouvoir”.

ولذلك يمكننا القول: إن محرك مبدأ الفصل بين السلطات عند مونتسكيو كان في الحقيقة ثلاث أفكار مترابطة:

- كيف نحمي الحرية؟ بعدم إساءة استعمال السلطة،
- كيف نمنع إساءة استعمال السلطة؟ عن طريق إيجاد حكومة معتدلة،
- كيف نتوصل إلى الحكومة المعتدلة؟ عن طريق الفصل بين السلطات،

ولذلك تعتبر من أهم مزايا مبدأ الفصل بين السلطات صيانة الحرية ومنع الاستبداد، والمساهمة في إنشاء أو بناء دولة القانون.

2- رقابة القضاء

إذا كان مبدأ فصل السلطات يشكل نوعاً من

الرقابة السياسية التي تعني أن كل سلطة تملك الوسائل الكفيلة بالحد من تعسف أو تجاوز السلطات الدستورية الأخرى، فإن الرقابة القضائية تعتبر الوسيلة الأمثل لصيانة وحماية حقوق وحرريات الأفراد، سواء فيما يتعلق بخضوع السلطة التنفيذية أو الإدارة للقانون، أم في خضوع السلطة التشريعية للدستور.

فالسطة التنفيذية تكون خاضعة في تصرفاتها لأحكام الدستور طبقاً لفكرة تدرج القواعد القانونية La hierarchie des normes، حيث تشكل أحكام الدستور القواعد الأعلى Les norms superieure التي تأتي في قمة هرم القواعد القانونية،

فالسطة التنفيذية، يجب أن تتفق أعمالها وتصرفاتها، كسلطة إدارية Pouvoir administratif، ليس مع أحكام الدستور فقط، بل مع أحكام القواعد القانونية الأخرى النافذة من قوانين عادية ولوائح تنظيمية استناداً لمبدأ المشروعية Le Principe de legalite، والقضاء هو الضامن والكفيل لتأمين احترام السلطة التنفيذية (الإدارة) لهذه الأحكام من خلال دعوى الإلغاء ودعوى Le recours pour exces de pouvoir،

التعويض عن أعمالها المادية وتصرفاتها القانونية (سواء اللوائح التنظيمية أم القرارات الفردية).

وكذلك فإن أعمال السلطة التشريعية يجب أن تدور في حدود أحكام الدستور، وخاصةً في إصدارها للتشريعات، فلا تملك السلطة التشريعية أن تخالف أحكام الدستور، في نصها وفي روحها، من خلال القوانين الصادرة عنها، فأحكام القوانين يجب أن تكون متفقة مع أحكام الدستور، ومخالفة ذلك يوقعها تحت طائلة بطلانها، وضمان أن تكون أحكام القوانين متفقة مع أحكام الدستور يتم عن طريق الرقابة على دستورية القوانين *La controle de la constitutionnalite des lois*، سواء بطريق الدعوى المباشرة أم بطريق الدفع الفرعي بعدم الدستورية.

3- إستقلال القضاء

إن وجود قضاء مستقل يشكل أحد أهم الدعامات الأساسية لقيام دولة القانون، وعلى استقلال القضاء يتوقف الوجود الفعلي لبقية مقومات دولة القانون، فلا قيمة للدستور، ولا لمبدأ الفصل بين السلطات، ولا

إعلان الحقوق والحريات الفردية، إلا بوجود رقابة قضائية تضمن احترام أحكام الدستور وبقية القواعد القانونية، وتضمن ممارسة كل سلطة وظائفها في حدود مبدأ فصل السلطات، وتضمن حماية فاعلة للحقوق والحريات الفردية، ولا قيمة لهذه الرقابة القضائية إلا إذا كان القضاء المستقل يمارسها.

واستقلال القضاء (العديلي أو الإداري أو الدستوري) الذي يعتبر أمراً لا بد منه لقيام دولة القانون يجب أن يتأمن على مستويين: الاستقلال الشخصي للقضاة يتأمن على أكثر من صعيد: كيفية اختيار القضاة، والحصانة وخاصةً عدم القابلية للعزل، والنظام المالي والإداري الخاص بالترقية والنقل والتأديب، وقواعد الحياد في مواجهة الخصوم، أما الاستقلال الوظيفي للقضاء فيتأمن من خلال: عدم تحصين أي عمل من أعمال سلطة الدولة من رقابة القضاء، وعدم تدخل كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية في عمل القضاء، وضمان احترام حجية الأحكام وتنفيذها.

ولنا عودة بشئ من التفصيل إلى هذا الموضوع في الفصل التالي.

ثالثاً . نوعية الحكم:

إن نوعية الحكم التي تنجم عن الوسائل والأهداف المحددة سابقاً، هو الحكم الذي تكون فيه الطاعة والخضوع من الحاكم والمحكوم إلى القانون والمؤسسات، ولكن لا يمكن تحديد نوعية الحكم المؤسساتي الناجم عن دولة القانون إلا من خلال الربط بين دولة القانون والمناخ الذي نشأت فيه: فكرياً وفلسفياً، وسياسياً، واقتصادياً، واجتماعياً،،، وحتى دينياً.

فدولة القانون كمفهوم وكشعار، نشأت وتأسست بفعل تطورات عديدة عاشها الغرب المسيحي من قرونه السوداء إلى عصره الذهبي، عصر الحداثة الذي يعيشه بكل أبعاده: ثورة علمية من غاليله إلى بيل غيت، وثورة اقتصادية ليبرالية أنتجت تقدماً وحضارة مادية، وثورة دينية من الكنيسة إلى العلمانية، وثورة في سند الحكم من الإلهي المطلق إلى الديمقراطي، ولا ننسى أيضاً ثورة بل حروب القوميات،،، فنوعية الحكم الذي نتحدث عنه في دولة القانون، يجب أن لا يفهم فقط على أنه يتجلى في خضوع الدولة للشرعية القانونية من أجل

الوصول إلى العدالة والإنصاف، وإنما يجب أن يفهم بجميع تجليات محيطه المتطور.

إن دولة القانون دستورياً - وكما أشرنا سابقاً - محورها هو الانتقال في الحكم من الذاتي المشخص إلى الاعتباري المجرد، أي إلى حكم القانون والمؤسسات لا حكم الأفراد، وبتعبير آخر إلى الحكم الذي يكون الولاء فيه لسيد وحيد هو القانون والمؤسسة.

وفكرة السيادة للقانون وللمؤسسة دستورياً لا تنجم إلا من خلال آلية سياسية تتجسد في كيفية إسناد السلطة التي يجب أن تكون عن طريق الشعب، أي بالديمقراطية، فالحكم الديمقراطي هو منطلق ومآل دولة القانون، أي هو نوعية الحكم الذي تنشده دولة القانون.

تحرير الإنسان من المؤسسات الفاسدة يعني أننا نعطيه أقصى حد من الحرية ونمنحه كامل الثقة كصاحب وظيفة في المجتمع وليس بصفته إنساناً فقط.

قبول المعارضة يتيح للسلطة الحاكمة الاستفادة من نقدها وهذا يسمح باستدراك ما يحسن سير المؤسسات السياسية في سبيل خدمة الإنسان.

والديمقراطية كنوعية حكم لدولة القانون، لا يجب أن ينظر إليها كنظام حكم وغيديولوجيا فحسب، بل بكونها، أيضاً، نمط حياة ونظرة إلى الذات وإلى الآخر، نظرة إلى الإنسان بصفته إنساناً قبل كل شيء، بصفته صاحب الحق الطبيعي في التعبير عن ذاته، وعن خياراته، وعن إمكانياته في التعبير والإبداع دون خوف ودون حدود، إلا ما تفرضه عليه مواطنته بما له من حقوق وعليه من واجبات، وذلك في إطار المجتمع الذي يسوده القانون وتحكمه المؤسسات في ظل متلازمتي الحرية والمساواة، لذلك فإن الحكم الديمقراطي كنوعية حكم لدولة القانون لا يحتاج إلى أناس أطهار ومعصومين وخارقين لممارسة الحكم، بل يحتاج إلى أناس عاديين يخضعون للسيد الوحيد وهو القانون.

أسس دولة القانون

انطلاقاً مما تقدم ، فإن الحكم الديمقراطي - كمنطلق ومآل لدولة القانون - يفترض الإيمان والاستناد إلى بعض الأسس والركائز، والتي يمكن إجمالها بالتالي:

1-الثقة بالفرد: إن الإيمان بقيمة وأهمية الفرد يعتبر إحدى الإيديولوجيات الأساسية التي تقوم عليها المجتمعات الديمقراطية، هذا الإيمان في الواقع ناجم عن موروث تاريخي أفرزته الحضارات التي تعاقبت على هذه الدول، فالعصور القديمة ركزت وأكدت إنسانياً على الشخصية الإنسانية الحرة المسؤولة، واقتصادياً على الملكية الفردية، واجتماعياً على العدالة، وقد جاءت الحضارة اليونانية اللاتينية على تنظيم ذلك في إطار

الدولة أو السلطة السياسية، ومن ثم أدخلت المسيحية على هذه الأفكار نقّة ولهجة جديدة: ففكرة الإنسان الحر المسؤول أعطت مزيداً من القيمة من خلال التأكيد على النفس والخلاص الفرديين، وأكملت فكرة العدالة بفكرة الإحسان، ونمت الفكرة الفردية كأحد جذور الحرية بقوة في ظل القرون الوسطى، وبدأ هذا الموروث التاريخي «يتمأسس» منذ عصر النهضة حيث نشأت الفردية الحديثة التي تشكل تراثاً إنسانياً للمجتمعات الغربية، فالإنسان أو الفرد هو خير بطبيعته، والمؤسسات هي التي يمكن أن تكون فاسدة، لذلك يكفي أن نحرر الإنسان من هذه المؤسسات بأن نعطيه أقصى حد ممكن من الحرية، أي نمحه كامل الثقة، حتى نحصل على نظام اجتماعي كامل، للأسباب التالية:

- المجتمع ليس سوى مجرد تجمع أفراد نتيجة روابط العقد الاجتماعي فيما بينهم، أي ناجم عن مجرد اتفاقهم الإرادي.
- إن محور تنظيم المجتمع يجب أن يتركز على حماية حقوق الفرد، من خلال تقييد مجال السلطة السياسية في أضيق نطاق ممكن.
- القانون ليس سوى التعبير عن الإرادة العامة،

أي إرادة مجموع المواطنين، وهذا قمة التمجيد للإنسان الفرد الذي يمنح عقله ثقة وإيماناً كامليين،
• إن الثقة بالفرد لا تذهب إليه كإنسان فقط، وإنما كصاحب وظيفة في المجتمع.

هذا المفهوم الفلسفي الثقافي للثقة بالفرد تتجم عنه عدة آثار فيما يتعلق بالمؤسسات السياسية أو التنظيم السياسي التي يمكن إجمالها بالنقاط التالية:

• الاعتراف للفرد بالحريات التي تسمح له بالتصرف في المجالات الاجتماعية، والاقتصادية، والسياسية، هذه الحريات تفهم على أنها مجرد قدرات للفرد يمارسها من أجل تحقيق ذاته.

• المساواة التي تعتبر مظهراً من مظاهر الحرية وشرطاً لممارستها، وهذه المساواة هي مجرد تكافؤ للفرص على الصعيد الحقوقي، أي أنها مساواة قانونية لا فعلية.

• مبدأ الاقتراع العام، والثقة بالفرد كناخب.

• الثقة بالفرد كمنتخب، يمثل الأمة بأكملها.

2- الإيمان بفضيلة الحوار: ذلك أن الحوار من حيث الظاهر هو تبادل الكلام والعمل الحر، تبادل الآراء والأفكار والأحكام، أي القدرة والإمكانية على القول (مبادرة) والنقض (الرد على المبادرة).

والحوار من حيث المبدأ، يقتضي وجود إمكانية الاتصال بالآخر، لأنه يفترض وجود فردين أو مجموعتين من الأفراد: الأولى تقوم بالمبادرة والآخرى ترد على المبادرة، ولكن هذين الطرفين المتحاورين يجب أن يأخذان بعين الاعتبار بعداً قيمياً يتمثل بالحقيقة والعدالة، ولذلك فإن الحوار الحضاري يتطلب:

- القناعة بوجود حقيقة وعدالة، أو على الأقل بإمكان الاقتراب من الحقيقة والعدالة،
- القناعة والحقيقة يتعلقان أساساً بتجربة المقترحات والأفكار الأولى عن طريق مرورها عبر عقول متتابعة تعمل بما لها من ذاتية على تنقيتها كلها أو في جزء منها من الأخطاء التي تبرز بالحقيقة.

- الاعتقاد بوجود نوع من التعادل الفكري بين الأفراد، أو على الأقل تتوفر فيهم القدرة على المساهمة في الحوار.

هذا المفهوم المبدئي للحوار يرتب عدة آثار فيما يتعلق بالمؤسسات السياسية أو التنظيم السياسي، يمكن إجمالها بالنقاط التالية:

إنّ النظم الديمقراطية المعاصرة تقوم على التمثيل السياسي (الديمقراطية التمثيلية)، وأهم ما يسهم في تطوير آلية التمثيل السياسي هو الحوار بين المنتخب وناخبيه، هذا الحوار يسمح للنواب (الممثلين) بالوقوف باستمرار على رغبات ومتطلبات وآراء ناخبيهم،

- وجود الأحزاب السياسية التي تسهم في عملية الحوار بين الحكام والمحكومين، بين السلطة والمعارضة.

- المجالس البرلمانية التي تؤمن الحوار بين مختلف الأحزاب والتيارات السياسية وبين الأكثرية والمعارضة.

• إن مبدأ الفصل بين السلطات، الذي يعتبر كما
أشرنا أهم وسائل دولة القانون، يؤمن نوعاً من
الحوار بين السلطات الأساسية وخصوصاً بين
السلطتين التشريعية والتنفيذية.

3- المجتمع التعددي: فالديمقراطية تقوم على تعددية
المجتمع سياسياً واقتصادياً واجتماعياً وفكرياً، وهذا
أمر طبيعي تفرضه مقتضيات الحرية، التي تعتبر
الشرط الأساسي للثقة بالفرد، فالتعددية السياسية تنجم
عن حرية الرأي، حيث يكون من حق المواطنين،
أفراداً وجماعات، أن تختلف آراؤهم حول سير الشؤون
العامة وحول القرارات السياسية، وحول تنظيم المجتمع
وأأسسه، وهذه التعددية السياسية تتجلى في حرية التجمع
والمشاركة، وتعددية الأحزاب السياسية، وتعددية
المرشحين نتيجة الانتخابات التنافسية، وتعددية الكتل
البرلمانية في المجالس التشريعية الخ.

والمجتمع التعددي هو نقيض المجتمع الإجماعي
في الأنظمة الشمولية ذات الحزب الواحد، والخيار بين
المجتمع التعددي والمجتمع الإجماعي لا يتعلق فقط
بالتناقضات بين الإيديولوجيات أو المعتقدات للمذهب

السياسي المعتنق، بل في النظرة إلى الحل الذي يمكن أن نتبعه لحل التناقضات التي يحتويها كل مجتمع في المجالات المختلفة، وبهذا الصدد لدينا موقفان ممكنان تجاه هذه التناقضات: الموقف الأول يتمثل في الاعتقاد بأن هذه التناقضات غير ممكنة الحل، وأن محاولة حلها تولد تناقضات جديدة، وأنه من الممكن للمجتمع أن يتقدم في ظل هذه التناقضات، وبالتالي علينا القبول بتعدد المصالح والأحزاب، والآراء،،، أي تقبل بالمجتمع التعددي، أما الموقف الثاني فيسوده الاعتقاد بأن حل هذه التناقضات ممكن، بل ضروري، وذلك لأن مختلف التناقضات الجزئية تنطلق من تناقض أساسي يمكن تجاوزه من خلال مجتمع الحزب الواحد الذي من خلاله يمكننا نشر معتقد واحد رسمي حول أسس المجتمع.

ويزعم بعض الباحثين بأن الميل نحو المجتمع التعددي يعود إلى جملة من العوامل ذات الصبغة السوسيولوجية التي تتمحور في نقطتين:

- إن التعددية اعتمدت في بلدان سبق لتكوين الأمة فيها أن تكامل وتبلور، مما أكسبها رشداً لتحقيق ما يسمى بالعيش المشترك.

• إن الليبرالية الاقتصادية، القائمة طبعاً على التعددية، الموجودة في هذه البلدان أسهمت في قيام المجتمع التعددي سياسياً.

4- ثنائية السلطة / المعارضة: حيث تنهض المجتمعات الديمقراطية على ثنائية السلطة/المعارضة، هذا الأمر منطقي لأنه ينجم عن قيام هذه المجتمعات على الثقة بالفرد وخاصة حرية الرأي، وعن الإيمان بفضيلة الحوار والمجتمع التعددي.

ويقصد بالمعارضة Opposition بالمدلول العضوي، الهيئات (الأحزاب والتجمعات السياسية) التي تختلف مع الحكومة وتنتقدها، وتسعى للحلول محلها، ويقصد بالمعارضة بالمدلول الموضوعي، كل نشاط أو عمل يتضمن نقداً للحكومة، سواء أكان صادراً عن أحزاب أو تجمعات سياسية، أم عن أفراد وتجمعات غير سياسية.

فالسلطة في الأنظمة الديمقراطية، على الرغم من أنها غير منازع عليها ككل، لا تظهر بالمظهر الشامل والتوافيقي بين المتناقضات في المجتمع، فالقبول بها ليس بحاجة إلى أن تكون مقدسة، فهي ليست سوى سلطة

سياسية تمارس على أناس أحرار، والحرية تفترض وجود انسجام أو توافق على نظام يكفل ممارسة هذه الحرية، ولكن هذا النظام ليس نظاماً شمولياً لتكريس السلطة، بل مجرد نظام ينطلق من أسس المجتمع للمحافظة على هذه الحرية، فرفض المعارضة يعني السعي لإقامة مجتمع إجماعي يفكر فيه جميع أفراده على نحو موحد، أما قبول المعارضة فيعني السعي لإقامة مجتمع تعددي، يحقق ثنائية الأكثرية/الأقلية، التي تجعل الحياة السياسية أقرب إلى فهم المواطنين، من خلال مناقشة المسائل العامة، بين الأكثرية والمعارضة، بشكل علني، وهذا ما يشكل أحد أهم أسس الديمقراطية وقبول المعارضة من قبل السلطة الحاكمة، تسمح لهذه الأخيرة بالاستفادة من نقد الأولى من أجل حسن سير المؤسسات السياسية في سبيل خدمة الإنسان، والإنسان بفضل المعارضة يتمكن من تأكيد استقلاليته الذاتية ويحافظ على حرّيته في مواجهة السلطة، فبواسطة المعارضة يستطيع الإنسان مراقبة السلطة الحاكمة، مباشرة من خلال عملية الانتخاب، أو بصورة غير مباشرة عن طريق ممثليه، ويمكنه من المشاركة في الحكم، فوجود المعارضة يضيق مجال السرية، ويوسع مجال الشفافية السياسية وما ينجم عنها،

حيث تبقى كالسيف المسلط على رقبة السلطة، باختصار يمكننا القول: "إن المعارضة تشكل أهم "ميكانيكيات" سير المؤسسات السياسية في الأنظمة الديمقراطية.

5- تداول السلطة: إن القبول بتنائية السلطة/المعارضة يقتضي القبول بمبدأ تداول السلطة فيما بينهما، وتداول السلطة يعني انتقال السلطة من شخص لآخر، أو من جماعة سياسية لأخرى وفقاً للطرق المحددة في الدستور، ولا يشترط في ذلك، أن يتم هذا التداول بشكل فعلي خلال فترات محددة، وإنما يكفي أن تكون هناك فرصة جدية لمن في المعارضة أو للأقلية أن يصبح في السلطة، أو يشكل الأكثرية،

باختصار، تقوم المجتمعات الديمقراطية على تنظيم عقلاني لعنصرين نقيضين هما السلطة والحرية، أو كما أشرنا سابقاً ثنائية السلطة/الحرية: سلطة الحكام وحرية المحكومين، الذين هم في أن واحد مواطنون يتبادلون المواقع وفقاً لمبدأ تداول السلطة، هذه العقلانية في التوفيق بين هذين العنصرين تقوم على عدة أسس التنظيم السياسي يقوم على مبدأ التمثيل (النظام التمثيلي)، ورقابة

الممثلين على الحكام، والانتخابات التنافسية لمدة معينة، وإتباع رأي الأكثرية دون التقيد بمبدأ الإجماع وهذا نتيجة منطقية للمجتمع التعددي.

وإنطلاقاً من هذه الأسس والركائز للحكم الديمقراطي يجب أن نشير إلى الأمور الأساسية التالية :

1- إن الديمقراطية كنظام حكم، كما أشرنا سابقاً، ليست مادة نستوردها أو أسلوب نقلده فحسب، وإنما هي نمط حياة لا يتكون إلا بالتراكم (وفقاً للمنطق الجيولوجي) التاريخي، يجب على كل جيل أن يعمل بكل مسؤولية من أجل الحفاظ على هذا النمط من الحياة والحكم وترسيخه والدفاع عنه ضد أي خطر يهدق به بشكل مباشر أو غير مباشر، أي لا بد من حامل اجتماعي للديمقراطية، فالديمقراطية ليست نظرية للدراسة وإنما تجربة حياتية، أي لا بد من نقلها من حيز الخطاب المثالي من قبل الحاكم والمحكوم إلى الواقع التجريبي المعاش.

تتيح دولة القانون الوصول إلى الحكم (الجيد) الرشيد بما له من بعد تنموي شامل يمنح للديمقراطية

قوتها واستمرارها ويهيئ للتنمية البشرية أن تأتي في
طليعة محاور التنمية وأهدافها.

2- إن الديمقراطية وفقاً للمنظور التاريخي هي وليدة
الحداثة الغربية، ومظهر من مظاهرها تعمل على
تسويقه وتصديره، حيث أن أي اتفاق شراكة مع دول
الغرب (الاتحاد الأوروبي والمؤسسات الدولية المسيطر
عليه من الغرب) يترافق مع شق يسمى «الشرط
السياسي»، هذا الشق يهدف إلى حث الدول الراغبة
في الشراكة على تطبيق سلسلة من الوصفات احتراماً
لعدد من المبادئ وعلى رأسها «الحكم الديمقراطي»
و«دولة القانون»، هذا الأمر يجب أن لا يشكل دعوة
لنا للاستمرار في النظر إلى الديمقراطية كمنتج أجنبي
دخيل، وإنما كمفهوم وتجربة حضارية إنسانية ملك
لل البشرية جمعاء.

3- إذا كانت التجارب الديمقراطية قد دلت على إن
الديمقراطية لا تسير في تاريخ المجتمعات على نمط
واحد مطرد، فيجب ألا يشكل لنا ذلك دعوة لكي نفرق
في مصطلح «الخصوصية».

4. إن الديمقراطية ليست العصا السحرية، وليست الدواء والترياق الشافي الذي ننشده لكافة العلل، كما يراهن عليها معظم المثقفين العرب، كما راهنوا على مفاهيم أخرى (كالاشتراكية) لمواجهة التخلف، ولكن ذلك ليس دعوة للعزوف عن الديمقراطية، وإنما دعوة لكي ننظر إليها بأنها شرط مسبق ولازم ولكنه غير كاف لنوعية الحكم الذي ننشده، فالحامل الاجتماعي اللازم للديمقراطية يحتاج إلى تعزيز وتقوية (إلى مناخ)، والحكم الجيد أو «الرشيد» أو «السديد» يبعده التتموي الشامل هو الذي يمنح هذا الحامل الاجتماعي للديمقراطية قوته ويعززها.

وهنا لابد أن نشير إلى أن البعد التتموي المقصود هنا لا يقتصر على البنية التحتية للدولة بالمفهوم الاقتصادي (وفقاً للمنطق الماركسي) والذي استخدم من قبل الحكم في مختلف الدول العربية كحجة لإرجاء إقامة دولة القانون والديمقراطية، وإنما المقصود بالبعد التتموي هنا التنمية الشاملة وفي مقدمتها التنمية البشرية (الحامل الاجتماعي للديمقراطية).

الفصل الثاني

الآليات العملية لدولة القانون

الدستور

الدستور هو الأساس الذي يجب أن تقوم عليه دولة القانون .. وهو العمود الفقري لنظام الحكم في الوطن .. وهو الوثيقة التي تبين وتحدد العلاقات بين الحاكم والمحكوم؛ ولذلك يطلق عليه (أبو القوانين) ويمكن بلورة أهم المحاور الأساسية للدستور في النقاط الآتية :

أولاً: ظروف وضع الدستور:

بمعنى ما هو سبب (أو أسباب) وضع الدستور في دولة ما. لا شك أن أي دستور - سواء في قيمه أو قواعده أو طريقة وضعه - هو في الأصل نتاج للظروف العملية والموضوعية التي تحيط به. بمعنى أن دستور الدولة - أي دولة - في العادة هو انعكاس لفلسفتها السياسية والثقافية والاجتماعية والاقتصادية .

وفي العادة فإن قضية وضع الدستور يحددها مجموعة من الظروف، لعل من أهمها: (1) حدوث انقلاب أو ثورة في الدولة مما يؤدي إلى الإطاحة بالدستور القديم. أو (2) نشأة دولة جديدة أو حصلت على استقلالها بعد أن كانت غير مستقلة. أو (3) هزيمة دولة في حرب وخضوعها لإرادة الدولة (أو الدول) المنتصرة، كما حدث على سبيل المثال لليابان وألمانيا بعد الحرب العالمية الثانية، والعراق بعد هزيمتها فيما عُرف بحرب الخليج الثانية عام 2003.

ثانياً: أنواع الدساتير:

■ مكتوب... و... غير مكتوب:

والسؤال هنا هو: هل لا بد أن يكون الدستور مكتوباً؟ والإجابة بالطبع لا.. ولكن يُستحب أن تكون دساتير اليوم مكتوبة؛ وذلك لأنه في العادة.. الدساتير غير المكتوبة تكون أكثر مرونة وأقل استقراراً. وأيضاً لأن الدساتير غير المكتوبة هي دساتير عُرفية (بمعنى أنه يغلب على قواعدها أن يكون العُرف مصدرها). والدساتير العرفية لا توضع وضعاً ولا تدون في وثيقة واحدة، وفي

العادة تكون نتاج مرحلة تاريخية طويلة. ولعل من أهم وأشهر الدساتير غير المكتوبة هو الدستور البريطاني؛ لأن غالبية قواعده غير مدونة في وثيقة دستورية واحدة، وحتى قواعده الدستورية المدونة صدرت في شكل قوانين عادية عن طريق البرلمان، فهي قوانين دستورية من حيث مضمونها، ولكنها قوانين عادية من حيث شكلها.

■ شكلي... و... موضوعي:

المعنى الشكلي للدستور ينصرف إلى الوثيقة الدستورية ذاتها ولا يعدوها. فمفهوم الدستور وفقاً لهذا المعنى هو أنه عبارة عن القواعد والمواد القانونية الواردة في الوثيقة التي تحوي النصوص الدستورية.. بمعنى أن كل مبدأ أو قاعدة لا تتضمنها هذه الوثيقة لا يمكن اعتبارها قاعدة دستورية. أما المعنى الموضوعي للدستور فهو الذي ينظر إلى موضوع القاعدة لا إلى شكلها. ووفقاً للمعنى الموضوعي فإن موضوع القاعدة هو الذي يحدد طبيعتها، وليس شكلها هو الذي يحدد ما إذا كانت القاعدة من طبيعة دستورية أم لا. والمشكلة الأساسية هنا هي أن أصحاب هذا الفهم للدستور لا

يتفقون تمام الاتفاق على ماهية الموضوعات الدستورية ومدى إمكان تفسير القواعد القانونية.

■ مرن... و... غير مرن:

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن الدساتير الجامدة ليس بالضروري مناقضة للتقدم والتطور، وإنما تعني مجرد صعوبة إدخال تعديلات عليها. أما الدساتير المرنة فهي التي يمكن تعديلها بسهولة. وفي العادة يتم تعديل نصوصها بالطريقة التي تعدل بها القوانين العادية وبالأغلبية اللازمة لتعديل تلك القوانين.

ثالثاً: طرق (أو أساليب) وضع الدستور:

■ المنحة:

تتم هذه العملية في العادة في الأنظمة الشمولية أو في حالة سيطرة دولة على أخرى، كما حدث عندما سيطرت أمريكا على اليابان بعد الحرب العالمية الثانية. ففي الأنظمة الشمولية - على سبيل المثال - يقوم الدكتاتور أو الملك بتنظيم سلطاته ليضفي على حكمه الصبغة الدستورية. والسلطات التي تصدر على هذا النحو يحرص «مانحوها» على أن يحتفظوا لأنفسهم

بأغلب السلطات، وأن ينقلوا بعضها الآخر (وخصوصا غير المهم أو السلبي) إلى ممثلي الشعب. والأمثلة على هذا النوع كثيرة. وما يقوم به الملوك العرب اليوم (وما يصرح به سيف القذافي للإعلام هذه الأيام) من محاولة إعطاء هامش ديمقراطيّ إلا نموذجاً على ذلك. ولعل خير مثال على هذا الإجراء ما قامت به أمريكا عند سيطرتها على اليابان بعد الحرب العالمية الثانية. إذ أمر الجنرال دقلس ماكرتي القائد العام لقوات الحلفاء في المحيط الهادي خلال الحرب العالمية الثانية مساعديه عام 1946 بكتابة دستور جديد لليابان. وبالفعل قاموا بكتابته وأجبروا الشعب الياباني على الموافقة عليه عام 1947. ولعل من الطريف في هذا الدستور هو المادة التاسعة فيه والتي تنص على منع اليابان من الاشتراك في أي حرب إلى الأبد!!! إذ تنص هذه المادة على الآتي: «تأكيداً للسلام الدولي المؤسس على النظام والعدل، يُدين الشعب الياباني الحرب إلى الأبد ويتنازل عن حقه الوطني في التهديد باستخدام القوة كأداة لحل النزاعات الدولية.» والعجيب أن أمريكا التي فرضت هذه المادة على الشعب الياباني عام 1947 هاهي اليوم تستجدي اليابان لمساعدتها في حفظ السلام العالمي!!

■ التعاقد:

وهذه الطريقة لوضع الدساتير تفترض أن السلطة التأسيسية تعتبر عنها إرادتان: إرادة الحاكم أو السلطة الحاكمة من جهة، وإرادة الشعب أو القوى السياسية في المجتمع من جهة أخرى. والذي يحدث في هذه العملية هو أن ممثلي الشعب وقواه السياسية يقومون بوضع مشروع دستور ثم يعرضونه على السلطة الحاكمة التي توافق عليه بعد تعديله. وعند التقاء الإرادتين يتم وضع الدستور ويُعرض على الشعب للاستفتاء عليه. فعلى سبيل المثال في جنوب أفريقيا ثم الاتفاق عام 1994 بين الأقلية الحاكمة والأكثرية على صياغة دستور لحكم البلاد. وهذا الاتفاق تم التوصل إليه بعد سنتين من التفاوض بين جميع الأطراف.

■ الجمعية التأسيسية أو المؤتمر الدستوري (معيّنة أو مختارة):

وهي عبارة عن لقاء ممثلي الولايات أو المناطق أو القوى السياسية والاجتماعية التي ترغب في صياغة الدستور. وهذه الطريقة تعني أن ممثلي الشعب المختارين مباشرة (أو المعيّنين) لغرض وضع الدستور هم الذين

قاموا بوضعه فعلاً، وأنه بمجرد إقرارهم للدستور في صياغته النهائية يصبح الدستور نافذاً، دون أن يتوقف ذلك على إقرار من أحد. وتنتهي مهمة الجمعية التأسيسية (أو المؤتمر الدستوري) بانتهاء وضع وإقرار وإصدار الدستور. والحقيقة أنه قد تم وضع أغلبية الدساتير بهذه الطريقة. ولعل الدستور الأمريكي الذي وُضِعَ فيما عُرِفَ بمؤتمر فيلادلفيا عام 1787 يعتبر من أهم هذه الدساتير. لقد كان المؤتمر الدستوري لكتابة الدستور الأمريكي عام 1787 هو أطول المؤتمرات الدستورية في التاريخ. إذ استمر لمدة 116 يوماً (من 25 مايو إلى 17 سبتمبر من عام 1787). وشارك في هذا المؤتمر 55 مندوباً من مجموع 74 مندوباً تم دعوتهم، يمثلون 12 ولاية من مجموع 13 ولاية؛ إذ إن ولاية رودارلند رفضت الحضور والمشاركة في هذا المؤتمر. والحقيقة أن المشاركين في المؤتمر لم يكن وارداً عند بدء اجتماعهم ولا عند دعوتهم للاجتماع أنهم سيضعون دستوراً جديداً للاتحاد، ولم يكونوا بالتالي مفوضين في وضع ذلك الدستور الذي يحكم أمريكا الآن. ولعل هذا ما دعا بعض المؤرخين إلى القول بأن الدستور الأمريكي وُضِعَ بطريقة غير شرعية.

لقد تم في هذا المؤتمر مناقشة مشروعات للدستور .. المشروع (أو الورقة) الأولى قدمتها الولايات الكبيرة بقيادة ولاية فرجينيا، وقد تم رفض هذا المشروع من قبل الولايات الصغيرة. وكنتيجة لهذا فقد قامت الولايات الصغيرة بقيادة ولاية نيوجرزي بتقديم مشروع مضاد، والذي تم رفضه أيضا من قبل الولايات الكبيرة، مما أدى إلى استمرار النقاش والجدال بين الفريقين لأسابيع عديدة. وبعد فترة من النقاش والجدال تم التوصل إلى حل وسط عُرف في التاريخ الأمريكي بمشروع كنيكتك أو «بالحل العظيم» والذي أدى إلى موافقة الجميع عليه وأصبح دستور البلاد الذي يحكمها حتى يومنا هذا.

الدائرة المستديرة أو لقاء المعارضة والحكومة

هو الاداة التي توفر لكل من المعارضة ونظام الحكم فرصة التفاوض والحوار البناء من أجل الاتفاق على مشروع دستور جديد لكيفية حكم البلاد. وهذا التفاوض والحوار البناء يتم في شكل دائرة مستديرة للمفاوضات بين كل الفرقاء، كما حدث في أوروبا الشرقية وجنوب أفريقيا في أواخر الثمانينات وبداية التسعينات. فقد قام الحزب الحاكم في بولندا على سبيل المثال بدعوة كل

القوى السياسية في المجتمع والتفاوض معها في صياغة دستور جديد. وقد استمرت هذه العملية حوالي تسع سنوات. بدأت عمليات التفاوض والإصلاح التدريجي للحكم الماركسي في بولندا عام 1989. وفي هذه السنة نجحت المفاوضات في القيام بإجراء تعديلات في الدستور، وكنتيجة لهذه التعديلات تم الاتفاق على أن تكون السلطة التنفيذية مشاركة بين رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء.

ونتيجة لزيادة الضغط من القوى المعارضة قام رئيس الجمهورية عام 1990 باقتراح تعديل جديد للدستور، وذلك بأن يتم انتخاب الرئيس عن طريق الشعب بدلاً من انتخابه عن طريق البرلمان. وكنتيجة لهذا التعديل استطاع مرشح المعارضة الفوز في انتخابات الرئاسة التالية. وفي عام 1991 قام البرلمان الذي سيطرت عليه المعارضة بتشكيل لجنتين دستوريتين: واحدة في مجلس الشيوخ، والثانية في مجلس النواب.

وفي عام 1992 نجحت المعارضة في إقناع البرلمان بالموافقة على ما أطلق عليه «الدستور الصغير». وتم أيضاً اعتماد إجراءات من أجل كتابة دستور دائم للبلاد.

وكنتيجة لهذه الإجراءات تمت الموافقة على الدستور الدائم في استفتاء شعبي عام 1997.

أما في جنوب أفريقيا فقد قام الحزب الحاكم (الحزب العنصري) بدعوة كل القوى السياسية الأساسية في المجتمع للجلوس على دائرة مستديرة لصياغة دستور جديد. وقد أخذت عملية صياغة الدستور أكثر من سبع سنوات (من 1989 إلى 1996). فقد مرت أربع سنوات ما بين أول اجتماع بين زعيم المعارضة «نيلسون مانديلا» زعيم المؤتمر الوطني الأفريقي ورئيس الحكومة «بوثن» عام 1989. وقد تم في هذا اللقاء الاتفاق على كتابة دستور مؤقت وإجراء أول انتخابات غير عنصرية تكون في عام 1994. وفي عام 1993 اجتمعت كل القوى السياسية الرئيسية في البلاد (26 مجموعة سياسية) من أجل الاتفاق على صياغة دستور جديد لإنهاء العنصرية. ونظراً لأن هذه المجموعات كانت غير منتخبة من الشعب فقد اتفقوا على أن يكون الدستور الذي وافقوا عليه بعد مفاوضات دامت ستة شهور هو مجرد «دستور مؤقت».

وقد اتفقوا أيضاً على أن يكون هذا الدستور المؤقت هو الأساس والموازنة التي يجب اعتبارها والالتزام

بمبادئها عند كتابة الدستور الجديد. وبالفعل فقد تم في عام 1994 إجراء أول انتخابات برلمانية شارك فيها كل أبناء الشعب، وكانت نسبة المشاركة قد فاقت 86%. هذا وقد تم تكليف البرلمان الجديد بأن يقوم بدور الجمعية الدستورية التي ستكتب الدستور وفقاً للمبادئ التي نص عليها الدستور المؤقت.

وفي نوفمبر 1995 نجحت اللجنة الخاصة بكتابة الدستور في الاتفاق على الصياغة الأولى وفقاً لشروط الدستور المؤقت الصادر عام 1994. وبعد نقاشٍ طويلٍ قامت الجمعية الدستورية بتقديمه إلى المحكمة العليا - كما اشترط الدستور المؤقت - لمراجعته. وفي الفترة ما بين يوليو إلى سبتمبر 1996 قامت المحكمة العليا بمراجعة مواد الدستور المقترح وأرجعته إلى الجمعية الدستورية من أجل تعديله، وبالفعل قامت الجمعية بذلك.

وفي نوفمبر 1996 تم إرجاعه إلى المحكمة العليا بعد إجراء التعديلات عليه. وبالفعل قامت المحكمة العليا بالموافقة على المشروع في ديسمبر من نفس السنة واعتمده الرئيس نيلسون مانديلا، وتم اعتماده كدستورٍ دائمٍ للبلاد.

رابعاً: أهم الموضوعات التي يتضمنها الدستور:

(1) تحديد حريات وحقوق وواجبات المواطنين:

القضية الأولى التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «تحديد حريات وحقوق وواجبات المواطن» .. بمعنى أن أهم القضايا التي يجب الاتفاق عليها وتعريفها هي قضية الحريات ومجموع الحقوق التي يجب أن يتمتع بها والواجبات التي يجب أن يقوم بها كل إنسان في الدولة .. وبمعنى آخر ما هي أهم الحريات التي يجب ألا تخضع لأي سلطة؟ وهل يحق للإنسان أن يعمل ما يشاء متى شاء وأينما شاء؟ وما هي الحقوق التي يجب على السلطة توفيرها لكل مواطن؟ فمثلاً هل التعليم المجاني - على سبيل المثال - حق لكل مواطن؟ وهل توفير العلاج لكل إنسان من واجبات الدولة؟ وهل توفير السكن اللائق لكل محتاج من مهام المجتمع؟

(2) الفصل بين السلطات:

القضية الثانية التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «الفصل بين السلطات».

والغرض الأساسي من الفصل بين السلطات هو منع الاستبداد وتركيز السلطة في يد مجموعة صغيرة من الأشخاص. ولعل من أشهر أنواع الفصل بين السلطات هو الفصل بين الوظائف في الحكومة الواحدة، وخصوصا الفصل بين الوظائف الرئيسية الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية. بمعنى أن المسؤولين الذين يصنعون القوانين يجب ألا يكونوا هم الذين ينفذونها، والذين لهم حق تفسير هذه القوانين يجب أن يكونوا مجموعة ثالثة. والسؤال المهم في هذا الصدد هو إلى أي مدى يمكن فصل هذه السلطات؟ وهل يتم الاكتفاء بمجرد الفصل بينها؟ والإجابة بالطبع لا؛ وذلك لأن فكرة الفصل بين السلطات يجب ألا تكون غاية في حد ذاتها، وحتى يكون هذا الفصل ناجحاً ومؤثراً لا بد أن يرتبط ببعضه البعض. ويمكن تحقيق ذلك بتطبيق مبدأ «المراقبة والاعتزان»، وذلك بإعطاء كل سلطة الأدوات الدستورية الضرورية لمراقبة السلطات الأخرى والمشاركة معها في اتخاذ القرارات من أجل تحقيق التوازن.

ولعل أفضل مثال على ذلك هو ما أعطاه الدستور الأمريكي لرئيس الجمهورية من نقد قرارات مجلس

التشريع (الكونجرس). وفي نفس الوقت أعطى مجلس التشريع الحق في إلغاء «حق النقد» إذا وافق المجلس بأغلبية الثلثين على القرار. ومن جهة أخرى أعطى الحق للمحكمة العليا لمراجعة كل القرارات للتأكد من دستورتها. والحقيقة أنه إلى جانب مبدأ الفصل بين الوظائف هناك العديد من الأساليب لتحقيق هذا الهدف.

ولعل من أشهر هذه الأساليب الآتي:

- تعدد المجالس (ازدواج مجلسي البرلمان).
- تعدد وسائل الاختيار (أساليب مختلفة لاختيار المسؤولين السياسيين).
- اختلاف الفترات الانتخابية (أو التعيين).
- توزيع السلطات بين سلطتين أو أكثر.

أولاً: ازدواج مجلسي البرلمان قد يتم لأغراض عدة لعل من أهمها: التمثيل الجغرافي أو التمثيل العددي أو تمثيل الأجيال (العمر). ففي بعض الدول يتكون البرلمان من مجلس واحد، وفي البعض الآخر يتكون من مجلسين. وفي الحالة الأخيرة يُقال إن الدولة «تأخذ بمبدأ ازدواج مجلسي البرلمان. ويعدّ ازدواج مجلسي

البرلمان - كما يرى بعض علماء الفقه الدستوري الفرنسي - أحد ضمانات الحريات في المجتمع».

والحقيقة أن فكرة المجالس التشريعية من مجلسين لم تتكون اعتباراً ولا للرغبة في تأليف هيئات مختلفة العناصر. ففي العادة حينما تتكون الهيئة التشريعية من مجلسين فإن أحدهما يتكون من الأعضاء الأصغر سناً، ويسمى مجلس النواب، والمجلس الثاني يتكون من الأعضاء الأكبر سناً ويسمى عادة بمجلس الشيوخ. أو كما هو الحال في برلمان بريطانيا، فإن أحد المجلسين يضم أعضاء من الشعب، بينما الثاني يضم أعضاء من ذوي الثراء والنفوذ والدين في الدولة. لقد تم إنشاء البرلمان من المجلسين في إنجلترا بسبب النزاع الذي كان قائماً بين الملك وأمراء الأقاليم، وكان الملك هو صاحب السلطة المطلقة في البلاد. ولكن أمراء الأقاليم كانوا أصحاب سيادة على أقاليمهم، وكذلك كانت سلطة هؤلاء الأمراء قيذاً على سلطة الملك.

ثانياً: أساليب مختلفة لاختيار المسؤولين السياسيين. وهذا الأسلوب لتحقيق الفصل بين السلطات يقوم على أساس التركيز على الكيفية التي يتم بها حصول

المسؤولين على وظائفهم، كان يتم تعيين بعضهم وانتخاب بعضهم الآخر.

ثالثاً: اختلاف الفترات الانتخابية (أو التعيين). وهذا الأسلوب لتحقيق الفصل بين السلطات يقوم على أساس اختلاف الفترات الزمنية التي يحق لكل مسئول أن يبقاها في منصبه بعد انتخابه أو تعيينه. فعلى سبيل المثال في الولايات المتحدة يتم انتخاب عضو مجلس النواب لمدة سنتين، ويتم انتخاب رئيس الجمهورية لمدة أربع سنوات، ويتم انتخاب عضو مجلس الشيوخ لمدة ست سنوات، ويتم تعيين عضو (قاضي) المحكمة العليا مدى الحياة. وهذا الاختلاف في الفترات الانتخابية (أو التعيين) يقود في العادة إلى الاستقرار في الحكم ومنع السيطرة بسهولة من قبل أي مجموعة على السلطة.

رابعاً: توزيع السلطات بين حكومتين أو أكثر. وهذا باختصار يعني وجود نظام حكم فدرالي تتم فيه توزيع السلطات بين الحكومة الفدرالية (المركزية) والمحافظات (أو الولايات) بحيث تكون السلطة مشاركة بين كل الحكومات في الدولة.

(3) علاقة الحاكمية بالمشروعية الدستورية:

القضية الثالثة التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «علاقة الحاكمية بالمشروعية الدستورية». والمشروعية تعني ببساطة أن كل القوانين لا بد أن تكون مقبولة من قبل الشعب، ولكي تكون مقبولة لا بد أن تكون وفقاً للدستور.. بمعنى أن كل قانون يجب أن يكون موضع احترام من الجميع، حتى من السلطة التي أصدرته، وحتى من الذين لا يتفقون مع غرضه أو هدفه. أما الحاكمية فأقصد بها هنا المرجعية التي نلجأ لها عند الاختلاف في شيء ما. وهذا يعني احترام ما يُطلق عليه «المشروعية الكلية»، أي احترام قاعدة التسلسل (أو التدرج) في التصرفات القانونية واحترام ما أقره الدستور. ومن جهة أخرى تعني ضرورة مطابقة كل القوانين الصادرة عن الدولة ومؤسساتها لنص الدستور.

(4) علاقة السيادة القانونية بالرقابة الدستورية:

القضية الرابعة التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «علاقة السيادة القانونية بالرقابة الدستورية». وهذا يعني أن رقابة الدستور وسيادة

القانون هما أمران متلازمان؛ إذ بغير رقابة دستورية تفقد فكرة سمو الدستور معناها. والذي أعنيه بالرقابة القضائية هنا هو التأكيد على دستورية كل القوانين.

وعليه فلا بد من وضع ضمانات لتحقيق سيادة الدستور، وذلك بفرض رقابة دستورية على القوانين لمنع كل محاولات الاستبداد والطغيان. وتنظيم الرقابة الدستورية يمكن أن يتم بالآتي:

1. المرجعية القضائية: وتعني حق السلطات القضائية في مراجعة القوانين والقرارات التنفيذية لمعرفة مدى دستوريته. فعلى سبيل المثال: في أمريكا أعطى الدستور الأمريكي المحكمة العليا الحق في النظر في أي قانون أو قرار إداري والتأكد من دستوريته. وفي الهند أعطى الدستور الهندي المحكمة الدستورية العليا الحق في مراجعة (وإلغاء) حتى التعديلات الدستورية للدستور نفسه.

2. المرجعية السياسية: وهذه الرقابة تفترض أن الدستور قد عهد إلى هيئة معينة لمباشرة هذه

المهمة مثل: (أ) لجنة متخصصة منبثقة عن المجلس التشريعي. كما هو الحال في بريطانيا. أو (ب) عن طريق إنشاء مجلس دستوري (خبراء) كما هو الحال في فرنسا وإيران.

(5) شكل الحكومة (برلمانية أو رئاسية أو ملكية).

القضية الخامسة التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «شكل الحكومة».

وهذا يعني: كيف يتم تطبيق الديمقراطية؟ وما هي أهم المؤسسات والآليات الانتخابية التي يمكن استخدامها من أجل إنجاح النظام السياسي؟ وكيف يتم التمثيل؟ وباختصار كيف يتم الربط بين الحاكم والمحكوم؟ بمعنى ما هو شكل الحكم الذي يمكن تطبيقه؟ والحقيقة أن هناك نماذج عديدة لعل من أهمها الآتي:

أولاً: النموذج الملكي الذي يقوم فيه الشعب بـتتصيب شخص منهم كملك عليهم. ويقوم هذا الملك ومساعدوه بتمثيل الشعب وإدارة شؤون البلاد نيابة عنهم. ويقوم النظام الملكي على أساس أن هناك شخصاً أو عائلة لها الحق الذاتي في تولي الحكم. ويمتد حكم الملك مدى

الحياة، وتنتقل السلطة من بعده إلى أحد أولاده أو بناته
جيلاً بعد جيلٍ بمقتضى قانون التوارث المنصوص
عليه في الدستور. ولهذا النموذج من الحكم عدة أنواع:
كالملكية الاستبدادية، وتتميز بأن حكم الملك هو القانون.
والملكية المطلقة، وتتميز بأن السلطة العليا تتجمع في يد
الملك الذي يخضع للقانون ولكن له أن يغيره بإرادته.
والملكية الدستورية المقيدة، وتتميز بالتسليم بحق الشعب
في مشاركة الملك مهمة الحكم والتشريع.

ثانياً: النموذج البرلماني، وهو الذي يقوم على
أساس أن الشعب يختار ممثليه إلى المجلس التشريعي.
ومن ثم يقوم المجلس التشريعي باختيار الحكومة
ورئيس الوزراء. وهذا النموذج هو أكثر أنواع الحكم
انتشاراً في العالم. ولعل من أهم مزاياه الآتي:

- الشعب يختار المجلس التشريعي.
 - المجلس التشريعي يختار ويوافق على الحكومة.
 - في هذا النظام لا يوجد فصل بين السلطات..
- بمعنى أن البرلمان يملك حق التشريع وحق
التنفيذ للقرارات التي يشرعها.

- على الحكومة أن تقدم سياساتها وتحمل مسئولياتها أمام المجلس.
- من حق المجلس أن يسحب الثقة من الحكومة متى شاء.

ثالثاً: أما النموذج الثالث فهو النموذج الرئاسي الذي ترجح فيه كفة الرئيس، ولكن يوجد فصل واضح بين السلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية.. بمعنى أن الرئيس في هذا النموذج لا يعتمد على البرلمان لأنه يتم انتخابه عن طريق الشعب مباشرة. ومن جهة أخرى لا يستطيع البرلمان عزل الرئيس إلا إذا نص الدستور على ذلك؛ ولهذا يمكن اعتبار النظام الرئاسي أكثر استقراراً من النظام البرلماني. ولكن من أهم عيوب النظام الرئاسي هو تصادم- في بعض الأحيان- الرئيس مع البرلمان، لا سيما عندما يكون الرئيس من كتلة سياسية تختلف عن الكتلة السياسية المسيطرة على البرلمان.

(6) علاقة الدستور بالدستورية:

القضية السادسة التي يجب على الذين سيكتبون الدستور التعامل معها هي قضية «علاقة الدستور بالدستورية». والدستورية تعني ضرورة أن تكون كل

القواعد القانونية التي يسنها الجهاز التشريعي في الدولة متفقة مع أحكام الدستور وغير مخالفة له. كذلك يجب على الجهاز التنفيذي أن يكون دائماً في حدود الأطر الدستورية. والدستورية هي العقيدة السياسية التي تقوم عليها الدولة والفكرة التي يقوم عليها الحكم الدستوري , وبمعنى آخر هي مجموعة المثاليات والقيم التي تؤكد محدودية الحكومة وحماية حقوق الإنسان في الدولة.

إستقلال القضاء

أولا : مضامين استقلال القضاء :

منذ غلبة العقل على الغريزة مع تطور الحضارة البشرية وتحولها من شريعة القوة، أي شريعة الغاب، إلى شريعة الحق، نشأت الحاجة إلى القضاء .. فعندما يكون الحق للقوة، يتكفل القوي بذاته بأن يمنع اعتداء من هو أضعف منه عليه، أو بأن يأخذ منه حقه .. على أن القوة ليست مضمونة التغلب والسيطرة لصاحبها على الدوام، بل غالبا ما يقع كل قوي على من هو أقوى منه، فيصبح هو المعتدى عليه ويصبح الضحية .. لهذا كان لا بدّ للفرد أن يدرك شيئا فشيئا أن قوة الجماعة، أي مجموع القوى هي الأقوى حتما ودائما، وأن من مصلحته الفردية أن يخضع لقوة وأوامر الجماعة بمقابل أن تتولى الجماعة حمايته من كل اعتداء على شخصه أو

تجاوز على حقوقه، بمعنى أن مصلحته الفردية ترتبط بالمصلحة العامة للجماعة التي يعيش فيها، وأن هذه المصلحة الجماعية العامة تقتضي من الأفراد أن يعيشوا وأن يتعايشوا فيما بينهم، وأن يتعاملوا في علاقاتهم على أساس ما تعارفوا وتواضعوا عليه بأنه الحق، وهو مجموع ما رسخ في النفوس من كل من تلاقوا وتعاقبوا عليه جيلاً بعد جيل من التجارب الدنيوية والمعتقدات الدينية والمفاهيم الأخلاقية والعادات والتقاليد.

ومتى أصبح الحكم للحق، فإن المحتكم إلى الحق لم يعد يستطيع أن يحصل بنفسه ومن ذاته على الحق الذي يدعيه، وإلا فإنها الردة إلى تحكيم القوة. فلا بد عند التنازع على الحق من طرف آخر يفصل فيه بين الطرفين. هذا الطرف هو الخكم أو القاضي. من هنا يصح القول إن القضاء (بمفهومه البدائي قبل التنظيم) قديم قدم الحق، نشأ مع نشوء فكرة الحق تلبيةً لحاجة تحقيقه وإقراره، ومن ثم فإنه لا تزال هناك حاجة إلى النمو والتطور إلى الأفضل والأكمل والأرقى لدى كل شعب وكل دولة، لا محيص ولا غنى عنه لأي مجتمع إنساني تحت خطر انقراض هذا المجتمع من فعل تحوله

إلى الظلم والفوضى مما لا طاقة للإنسان المتحضر أن يعيش معها.

هذه الحاجة التي استدعت وجود القضاء، وتلك الغاية التي وُجد من أجل تحقيقها وهي إحقاق الحق وإقامة العدل، إنما هي تشترط - أول ما تشترط - أو أنها تفترض من ذاتها، حياد الخُكم الذي هو القاضي. فبدون هذا الحياد، أي عندما ينحاز القاضي إلى هذا أو ذاك من طرفي النزاع لكان هذا الأخير هو الذي يحكم لنفسه بنفسه تحت ظلّ القاضي وعن طريقه وباسمه، فنكون أمام ردة جديدة إلى تحكيم القوة، كيفما اختلفت وسائلها، تحت اسم وظاهر الحق.

إن الحياد في القضاء هو شرط وجود الإنسان، إن لم نقل إنه عنصر أصيل في نشونه وتكوينه .. والحياد يتطلب أن يتوافر لدى الشخص الذي يتولى منصب القضاء مناعة خُلقية تنأى به عن الميل والهوى، وتصونه من الانحراف والزلل. ولكن المناعة الخلقية الشخصية لا تكفي لأن تضمن الحياد والتجرد في جميع الظروف والأحوال. فقد يكون القاضي شريفاً ونزيهاً يصمد حيال مختلف أشكال وأنواع الإغراءات من

ترغيب أو ترهيب أو غيرهما، وما أكثرها وأخطرها، أو قد يكون شجاعاً متين القلب لا يابه بتهديد من شخص أو وعيد من جماعة، ولكنه مع هذا وذلك، أو بالرغم من هذا وذلك، فإن هناك من وسائل الضغط والتأثير على القاضي أو التدخل في شؤون القضاء عموماً، ما لا سبيل إلى مواجهته أو مجابته، أي التوجيه أو الضغط أو التدخل في شؤون القضاء من جانب أي سلطة من السلطات الأخرى في الدولة. وحتى يتحقق الحياد في القضاء يجب أن تتوفر له الاستقلالية التامة الكاملة، أي أن يكون في مأمن من كل تدخل خارجي، وبوجه خاص من كل تدخل من أي سلطة أخرى في الدولة.. إن استقلال القضاء شرط لتحقيق الحياد، والحياد شرط لإحقاق الحق وإقامة العدل. إنهما شرطان مترابطان متلازمان يتحصّل منهما أن لا عدل بدون حياد، ولا حياد بدون استقلال.

وهذا ما يخلص بنا إلى القول: إن القضاء إما أن يكون مستقلاً أو لا يكون؛ لأنه يصبح عندها خدعة شائنة، ظاهرها الحق والعدل وباطنها أو حقيقتها الباطل والجور والظلم، فإن الاستقلال يعني الحرية، أو إن الاستقلال لا يكون إلا مع الحرية.. لكن الحرية

لا تعني التحرر المطلق بمعنى التحلل.. إن الحرية التي يقوم عليها استقلال القضاء هي حرية ملزمة ومسئولة: التزامها القانون ومسئوليتها القضاء بوحى من الضمير، فاستقلال القضاء لم يشرع لينعم به القضاة وحدهم، بل لينعم به المتقاضون.

لم يكن في الماضي ثمة دساتير تعترف بمبدأ استقلال القضاء، ولا كانت هناك قوانين تعمل على حمايته وصونه، ومع هذا لم يكن الالتزام بمبدأ استقلال القضاء غائبًا كليًا عن واقع الممارسة القضائية.. وأصبحنا في عالم الإعلانات والدساتير والنصوص، ومع هذا لا يسلم القضاء دائمًا من التجاوز على حرمة استقلاله، ولا يسلم القضاة من الضغط ومحاولة التأثير عليهم من هنا وهناك، وإيمان القاضي باستقلال وظيفته وخطر مسئوليته هو ما يقويه على الصمود ومجابهة كل تدخل أو تجاوز قد يتعرض له من أي سلطة أو شخص أو جهة ما.

ولا يجادل أحد في كون القضاء هو ركن من أركان دولة القانون، إذا انهارت معه هذه الأخيرة بالتبعية.

فالقضاء هو الساهر على فرض احترام القانون، ودون تمييز بين الأشخاص سواء من حيث العنصر أو اللون أو

الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء أو المنشأ الوطني والاجتماعي أو الأصل العرقي أو الملكية أو المولد أو الحالة الاقتصادية أو أي وضع آخر. والقضاء هو حامي الأفراد والجماعات من التعسف والشطط والظلم، وهو الذي يجد من التجاوزات ويوفر ما استقر عليه الجميع أنه عدل، وهو الذي يوفر المناخ السليم للنمو الاقتصادي والحافز على تشجيع الاستثمار.

وإن المساواة أمام القانون واقتراض البراءة والحق في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ونزيهة، هي من بين المبادئ التي لا مناص منها لتعزيز واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

ويتبوأ القضاء منزلة كبيرة ومكاناً عالياً في الدولة القانونية نظراً لما يقوم به من رسالة من شأنها بثّ الأمن ومحاربة الفوضى في المجتمع. إلا أن القضاء لا يمكنه أن يحقق المكانة الجديرة به إن لم يحظ بثقة المواطنين عامة وبثقة المتقاضين خاصة. وإن ثقة هؤلاء وأولئك لن تتحقق إلا من خلال برهنة القضاة أنفسهم على تجردهم ونزاهتهم واستقامتهم واستقلالهم

عن أي تدخل أو تأثير. قال رئيس فرنسا الأسبق فانسان أورويل عند نهاية رئاسته سنة 1955: «يوم يفقد المواطنون ثقتهم في العدالة تتعرض الدولة كما يتعرض نظام الحكم لأشد الأخطار، ولا خوف على أمة بها قضاءٌ كفوٌّ ونزيه ومستقل، وقد قيل لتشرشل رئيس وزراء بريطانيا العظمى سابقًا إن الفساد ظهر في أجهزة الحكومة والإدارة. فسأل: وكيف القضاء؟، فقالوا: «القضاء البريطاني ممتاز جدًا»، فقال: «لا خوف على بريطانيا».

ولكي يكون للقاضي دور فعال فإنه على المجتمع أن يوفر له هذه الاستقلالية، والاستقلالية التامة؛ لأداء مهمته على أحسن وجه وفي أحسن الظروف.. والاستقلال يعني حرية القاضي في إصدار الأحكام دون تدخل أو تأثير. وهذا الاستقلال لا يجب أن يقتصر على السلطتين التشريعية والتنفيذية، ولكن عليه أن يمتد لسلطة الرأي العام وسلطة الإعلام وسلطة المال.

من جماع ما تقدم .. أستطيع القول بكل ثقة وثبات وحزم .. إن استقلال القضاء ليس حالة حادثة، ولا هو شعار يتشدق به المجتمع في لحظة أنية معينة .. بل إن استقلال القضاء.. منهاج حياة.

إن استقلال القضاء ليس خياراً للشعوب والحكام.. بل هو حتمية حياة.. وضرورة وجود .. بغيره يأكل القوي فينا الضعيف، ويفتقد المظلوم من يلوذ به ويثق في استقلاله ونزاهته .. وهو صِمام الأمان للمتقاضي قبل القاضي.

ثانياً : استقلال القضاء في المواثيق الدولية:

تؤكد كافة المواثيق الدولية على مبدأ استقلال القضاء.. فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة عام 1948 يقضي بأن: «لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين الحق في أن تُنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية تُوجَّه إليه». وقد بُذلت جهود متتابة من قِبل المجتمع الدولي لضمان استقلال القضاء، هذه الجهود أثمرت «الإعلان العالمي حول استقلال العدالة» الصادر عن مؤتمر مونتريال 1983، ثم أعقبه إعلان المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع بشأن منع الجريمة ومعاملة المذنبين بميلانو سنة 1985. كما تمت بلورة مشروع إعلان استقلال وحياد القضاة

والمحلفين والمستشارين واستقلال المحامين المقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1988.

ويتضمن مبدأ استقلال القضاء - وفقاً لهذه المواثيق الدولية - بُعْدَيْن متلازمين: استقلال القاضي كفرد واستقلال القضاء كمؤسسة..

يتجسد استقلال القضاة كأفراد عبر مجموعة من المؤشرات يتعلق أولها بكيفية التعيين، حيث يتعين أن يكون من يقع عليهم الاختيار لشغل الوظائف القضائية أفراداً من ذوي النزاهة والكفاءة، وحاصلين على تدريب أو مؤهلات مناسبة في القانون، ويجب أن تشمل طريقة اختيار القضاة على ضمانات ضد التعيين في المناصب القضائية بدوافع غير سليمة. ويرتبط ثانيها بأسلوب النقل؛ حيث إن «القضاة لا يُنقلون من محكمة أو من مهمة إلى أخرى إلا بموافقتهم، على ألا يكون الرفض إلا لأسباب معقولة». أما ثالثها فيتعلق بالجزاء إما بالتأديب أو الإيقاف أو العزل؛ حيث ينبغي أن تحدّد جميع الإجراءات التأديبية وفقاً للمعايير المعمول بها في السلوك القضائي.

كما يتجلى استقلال القضاء كمؤسسة من خلال معطين أساسيين.. يكمن المعطى الأول في استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية.. فاستقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية يبرز في عدم تدخل هذه الأخيرة في شئون الأولى من خلال عدم إصدار أي تشريع يهدف إلى نقض قرارات قضائية محددة بمفعول رجعي، أو تغيير شكل المحكمة بقصد التأثير في اتخاذ قراراتها. أما استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية فيبدو من خلال عدم جواز ممارسة هذه الأخيرة لأية سلطة من شأنها التدخل في العملية القضائية، ولا ممارسة أية رقابة على الوظائف القضائية للمحاكم، ولا امتناعها عن القيام بعمل أو إغفالها القيام به استباقاً لحلّ قضائي لنزاع محدد، أو إحباطاً لتنفيذ سليم لقرار إحدى المحاكم.. أما المعطى الثاني فيعود إلى ولاية القضاء على الأمور ذات الطابع القضائي؛ حيث «تكون للسلطة القضائية الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي، كما تنفرد بسلطة البت فيما إذا كانت أية مسألة معروضة عليها للفصل فيها تدخل في نطاق اختصاصها حسب التعريف الوارد في القانون».

ويمكن تحديد عناصر استقلال القضاء في المواثيق الدولية في ثلاثة.. يتمثل العنصر الأول في سمو القانون، فمن المتفق عليه عالمياً أن «الناس جميعاً سواءً أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز».. ويرتبط العنصر الثاني بوجود النص القانوني، فمن المتعارف عليه أنه «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص»؛ حيث «لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً»، كما لا يمكن تطبيق النص القانوني بأثر رجعي؛ ذلك أنه «لا يُدان أيُّ فردٍ بأية جريمة بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي».. ويتعلق العنصر الثالث بوجود آليات محددة ومؤهلة للنقاضي.. فمن المقرر أنه «لكل شخص الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون»، كما أن «لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية القائمة، ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية استثنائية أو خاصة تنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها أصلاً المحاكم العادية أو الهيئات القضائية».

وقد تم تقرير مجموعة من القواعد الدولية يجب مراعاتها واحترامها.. منها حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يُعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته أولاً، وتمتع كل متهم أثناء النظر في قضيته بضمانات المحاكمة العادلة ثانياً.. ومن هذه الضمانات إخباره بسرعة وبتفصيل عن طبيعة التهمة الموجهة إليه وبلغته يفهمها، ومنحه وقتاً كافياً للتمكّن من إعداد دفاعه، والإسراع بمحاكمته دون تأخير غير مبرر، وأن تجري محاكمته حضورياً، إضافة إلى تمكينه من مناقشة شهود الاتهام بنفسه أو من قبل غيره، وعدم إكراهه على الشهادة ضد نفسه.

ووفقاً للإعلانات الدولية تم الاتفاق على مجموعة من القواعد الواجب مراعاتها في التشريعات الوطنية لتحقيق مبدأ استقلال القضاء، أهمها: حق كل شخص أُدين بجريمة وفق القانون اللجوء إلى محكمة أعلى لتعيد النظر في قرار إدانته، وحق الشخص المُدان في الحصول على تعويض إذا ما بطل الحكم الصادر ضده على أساس واقعة جديدة تحمل الدليل القاطع على وقوع خطأ قضائي ما لم يثبت أنه يتحمل كلياً أو جزئياً المسؤولية في عدم إفشاء الواقعة المجهولة في الوقت المناسب، كما لا يجوز

إعادة محاكمة شخص على جريمة سبق أن أُدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية المتبعة في كل بلد.

وعلى صعيد حرية الدفاع.. فقد ورد في «الميثاق الدولي لحقوق الدفاع» مجموعة من القواعد تشكل في مجموعها دعائم حرية الدفاع.. تتعلق القاعدة الأولى باعتبار التمتع بحقوق الدفاع من الدعائم الأساسية التي لا غنى عنها لحسن سير العدالة، وهو مبدأ يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ استقلال القضاء.. أما القاعدة الثانية فتعتبر الدفاع الفعال عن المتقاضين الوسيلة الضرورية والقاعدة الأساسية للحفاظ على الحقوق الأساسية.. وتكفل القاعدة الثالثة حق كل شخص في الاستعانة بمن يدافع عنه وبشكل حر.. وتستوجب القاعدة الرابعة أن تكون مشاركة المحامي مشاركة فعالة. في حين تشدد القاعدة الخامسة على عدم جواز إخلال القوانين المتعلقة بالإجراءات بحقوق الدفاع الأساسية طبقاً لمبدأ لا عقوبة بغير نص قانوني.. أما القاعدة السادسة فتتص على ضرورة أن تتوفر لكل محام في قضية جنائية الفرصة الكاملة والحرية التامة لإعداد دفاع يتفق مع مقتضيات

العدالة.. في حين تضع القاعدة السابعة مجموعة من الواجبات التي ينبغي أن يلتزم بها المحامي نحو موكله، ومنها إساءة المشورة إلى الموكل فيما يرتبط بحقوقه وواجباته القانونية، واتخاذ التدابير القانونية التي يراها ملائمة لحماية مصالحه عند الاقتضاء، وتمثيله ومساعدته أمام الهيئات القضائية والسلطات الإدارية والشرطة خلال مرحلة التحقيق الأولى... إلخ، أما القاعدة الثامنة (والأخيرة) فتكفل للمحامين جميع الحقوق الضرورية للممارسة الفعالة لمسئولياتهم المهنية.

ثالثاً : عناصر استقلال القضاء

كان وما زال وسيظل استقلال القضاء أساس كل دولة، ركيزة كل نظام، فالدولة والأنظمة - على اختلاف أشكالها: برلمانية كانت أو رئاسية أو جمهورية - تفاخر أن لديها قضاء مستقلاً ونزيهاً وكفئاً. وقد دلت تجارب الأمم أن أخطر ما يهدد الإنسان في حقوقه وحرياته هو استئثار إحدى السلطات التشريعية أو التنفيذية أو القضائية بهذه السلطات جميعها دون الأخرى، ومن هنا نشأ مبدأ الفصل بين السلطات بما يؤكد من استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية،

وهذا هو حجر الزاوية في أي نظام ديمقراطي حر. كما اقتضت طبيعة الدور الذي يقوم به القضاء أن يكون القضاة أنفسهم مستقلين، فالقاضي هو عماد استقلال القضاء، ومن الضروري القول بأن مفهوم استقلال القضاء لا يعني أن يكون القضاء دولة داخل دولة، ولكن المقصود هو أن تكون السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية بما لا يسمح للأخيرتين بالتدخل في أعمال القضاء، وبالقدر الذي يمكن القضاء من القيام بدوره في تطبيق سيادة حكم القانون وحماية الحريات والحقوق بحياد وتجرد وكفاءة، وأن يكون القاضي بعيداً عن أي سلطان، سوى سلطان الضمير، في إصدار الأحكام، بحيث يثق الجميع بأنهم - بلجونهم إلى القضاء - إنما يضعون أنفسهم وأموالهم في رحاب القانون وحده، ليكون الفيصل هو العدل بينهم.

ومن ثم يمكن القول بأن أهم عناصر استقلال القضاء هي :

1- الحياد: وهو أن يكون القاضي بعيداً عن التحيز لأي خصم، وبعيداً عن الانتماءات السياسية. صحيح أن القاضي، ولكونه بشراً، لن يبرأ من أن يكون متأثراً

بمدرسة ثقافية معينة، لكن المقصود بالحياد هو عدم جواز انتماء القضاة للأحزاب السياسية؛ لأن من طبيعة هذا الانتماء أن يكون الشخص مشاركاً في تكوين الرأي السياسي للحزب والالتزام به أيًا كانت قناعاته الشخصية، وهذا يتعارض - وفي خط مستقيم - مع طبيعة العمل القضائي. وتأكيد مفهوم حياد القاضي في وجدان الناس ضرورة في ذاتها؛ لأن الأهم من تحقيق العدالة هو أن يرى الناس العدالة وهي تتحقق Justice must be seen and done. ومدلول ذلك هو أن اطمئنان المتقاضين - فردا كان أو حكومة - إلى حييدة ونزاهة وكفاءة الجهة العدلية التي يقف أمامها، أهم من النتيجة التي يمكن أن يحصل عليها.

2- الكفاءة: وهي من أهم عناصر كفاءة استقلال القضاء، أي يجب أن يكون القاضي متخصصاً ومؤهلاً تأهيلاً قانونياً خاصاً، ولديه من الخبرة والتجربة والمزايا الشخصية ما يمكنه من أداء مهمته باقتدار وكبرياء وشرف، وهذا يقود إلى احترام الجميع للقضاء واستقلاله والالتزام بأحكامه.

3- حرية الرأي والاجتهاد: وهذه تعني قدرة القاضي على التعبير عن آرائه وأحكامه وفقاً لما يمليه عليه

ضميره اليقظ، ويترتب على ذلك عدم جواز محاسبته على أحكامه ولو كانت خطأ، وعدم جواز إرهابه بأي أسلوب كان؛ فقد حدد القانون الطرق القانونية للطعن في الأحكام.

4- إدارة القضاء: ذلك أنه إذا كان من أهم ضمانات استقلال القاضي ألا يشعر بأنه مدين لأحد ولا لجهة بمنصبه القضائي، فإن ذلك يستوجب أن يتم تعيين القضاة وترقياتهم ومحاسبتهم ونقلهم بعيداً عن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

5- شخصية القاضي: فإيمان القاضي بضرورة استقلاله ورسوخ هذا الإيمان في أعماق ضميره، وتبني فلسفة واضحة تجاه مبدأ الاستقلال، هو الذي يعطيه الدافع والشجاعة والمقدرة الذاتية على حماية استقلاله. وهذه من أهم ضمانات استقلال القضاء.

6- البعد عن الشبهات: وهذه من بديهيات ضمانات استقلال القضاء واضطلاعه بدوره؛ حيث يجب أن يثق الجميع - حكاماً ومحكومين - في القضاء، وأن يكون له في نفوسهم هيبة واحترام، غير أن الهيبة والاحترام لا تُفرضان قسراً، ولكن مصدرها هو القضاء نفسه، وذلك

بنايه عن كل ما من شأنه أن يمس ثقة الناس فيه. ومن موجبات ذلك البُعد عن الأعمال التي تتناقض وأداء مهمته الجليلة التي استخلفه الله عز وجل في القيام بها.

7- تدريب القضاة ومعاونيهم: والعناية بتأهيلهم عمليا وتطبيقيا لممارسة العمل القضائي والعاملين بالجهات المعاونة للهيئات القضائية عبر المحاضرات والندوات والدورات التدريبية والبعثات الخارجية، تحت إشراف مجلس القضاء الأعلى.

8- تخصيص بند في الموازنة العامة للدولة: خاص بالسلطة القضائية، بما يوفر لأعضائها دخلاً مناسباً يراعى فيه المسكن والانتقال وغلاء المعيشة، ويؤمن في النهاية حياة حرة كريمة لأسرة القضاء.

9- الاهتمام بذور المحاكم وتحديثها بالتقنيات المتطورة، وزيادة عددها وعدد القضاة بما يتناسب وحجم القضايا المعروضة أمامهم.

10- احترام تنفيذ الأحكام القضائية: من قبل السلطات المنوط بها التنفيذ، دون اللدد في الخصومة مع الأفراد،

وافتعال العوائق التي تحول بين الحكم وصاحب الحق
فيه، وذلك تحت إشرافٍ قضائيٍّ لجميع مراحل التنفيذ.

الفصل الثالث

الطريق إلى دولة القانون

العقد الاجتماعي

ربما يكون العمل الأكبر على طريق تأسيس دولة القانون قد أتى به جان جاك روسو في عقده الاجتماعي الذي كان ملهماً للثورة الفرنسية، وواضعاً أسس العقد الاجتماعي الذي تقوم عليه الدولة الحديثة، فجاء عقده ليحدد مفاهيم حديثة للحكم والقانون والتشريع والإرادة العامة والحرية والمساواة والديمقراطية ، وغيرها من المبادئ الوضعية على أساس فكرة العدالة، ومن ثم ظهرت الدولة في عقده بوصفها شخصاً معنوياً متجسداً بمجموعة أنظمة ومؤسسات تعبر عن الإرادة العامة، وهذا الشخص العام، الذي يؤلف من اتحاد جميع الآخرين، يسمى «جمهورية» أو «هيئة سياسية» أو

«دولة»، ويتساوى جميع المواطنين المشتركين في هذا العقد فيه، و« ما يجب أن يصنعه الجميع يمكن الجميع أن يأمر به، ولكن ليس لأحد حق أن يطالب بأن يصنع ما لا يصنعه بنفسه»، والتعهدات التي تربط المواطنين بالهيئة الاجتماعية ليست إلزامية إلا لأنها متقابلة، فالشعب الذي يكون خاضعاً للقوانين يجب أن يكون هو واضعها.

ويحذر روسو من مخاطر مصادرة الدولة من قبل الحاكم، الأمر الذي يؤدي إلى الاستبداد وإلى انفراط العقد الاجتماعي: «وإذا ما انتهى الأمير إلى حيازة إرادة خاصة أكثر فعالية من إرادة السيد واستعمل القوة العامة التي هي قبضته اتباعاً لهذه الإرادة الخاصة فإنه يكون هناك سيدان: سيد حق وسيد واقع، وهنالك يتلاشى الاتحاد الاجتماعي من فوره وتتحل الهيئة السياسية»، هكذا إذا تبلورت فكرة الدولة الحديثة دولة أنظمة ومؤسسات تعلو سلطة الأمير وتخضع كل أفراد المجتمع لسلطانها، دولة تقوم على الفصل بين السلطات وعلى الفصل بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة.

وكان على العالم العربي أن ينتظر عقوداً عدة على حدوث الثورة الفرنسية وغيرها من الثورات الاجتماعية

والسياسية التي شهدتها أوروبا، لكي يأخذ دوي هذه الأفكار يتراكم في أحواله، وكان للبعثات التعليمية التي أرسلت إلى أوروبا دور في تفجير هذا الوعي، وجرى نقل صورة عن تجربة التحديث الأوروبية بإعجاب، وأطلقت الدعوة إلى التمثل بهذه التجربة، فأخذت أفكار الثورة الفرنسية تتسرب إلى الدولة العثمانية بما في ذلك مفاهيم الحرية والمساواة والوطنية والديمقراطية وتحديد السلطة المطلقة.

غير أن هذه الحركة ظلت دون خطوة تستحق التوقف عندها، وهي أن حركة النهضة العربية تبنت الأفكار الأوروبية الحديثة مع الحفاظ على الأصالة الثقافية للمجتمع مع عدم إغفال الماضي كما فعل عصر التنوير ومبادئ الدولة الحديثة في أوروبا، دون أن.

ينفي هذا بحد ذاته النزعة التحديثية لرواد النهضة العربية، والعمل على إعادة تفسير التراث الإسلامي وتكييفه لاستيعاب منجزات عصر التحديث وتبني منطلقاته، ويبدو البعد التراثي الإسلامي في طروحات بعض رواد النهضة مجرد أسلوب في التعبير أو وسيلة لإيصال أفكارهم التحديثية في ظل مجتمع لم يكن يشهد

بعد الشروط الموضوعية لإجراء قطع مع ماضيه كما فعل عصر التنوير في أوروبا تجاه الكنيسة.

وقد احتل البعد الدستوري حيزاً مهماً من أفكار رواد النهضة العربية، وجعل بعضهم الأمة مصدر السلطات ودعا إلى إقامة حكم على أسس دستورية ترتضيها الأمة ويتقيد بها الحكم، ورأى أصحاب النزعة الدستورية في عصر النهضة أن الحل الوحيد لمشكلة الدولة المقترحة هو التنظيمات والمؤسسات الدستورية الأوروبية، التي مثلت في نظرهم سبب تقدم أوروبا وقوتها، ومنذ منتصف القرن التاسع عشر أخذت الدعوات إلى تحديث الدولة تتكرر مع مجموعة من رواد عصر النهضة، ويعد رفاة رافع الطهطاوي من أبرز المفكرين العرب في عصر النهضة الذين نظروا للدولة الحديثة، وقد وضع الطهطاوي رؤية سياسية مستلهماً مبادئها من الأفكار الأوروبية الحديثة حول الدولة والقانون ومحاولاً تكييفها مع الواقع الثقافي الإسلامي في مجتمعه، مبرراً مشروعية الأخذ في النظام السياسي والقانوني للدولة الحديثة الأوروبية، وكان تأثر الطهطاوي واضحاً بأفكار روسو وبعقده

الاجتماعي، فهو يتحدث عن الحقوق المدنية بوصفها «حقوق أهالي المملكة الواحدة بعضهم على بعض»، وهي ليست هبة من الدولة بل هي تضامنية بين المواطنين، وهي ثمرة التعاقد بينهم «لحفظ أموالهم ومنافعهم ونفوسهم وأعراضهم وما لهم وما عليهم محافظة ومدافعة»، حتى إنه أكثر ما يقترب من روسو حين يحدد أن أهم الحقوق المدنية للمجتمع هي الحرية والمساواة؛ فالحرية من شأنها وحدها أن تخلق مجتمعاً حقيقياً وحباً للوطن قوياً، وتحدث الطهطاوي عن الحقوق والواجبات لكل من السلطة والمواطنين، مشيراً إلى الجانب الإيجابي في واجبات المواطن التي تكمن ليس في خضوعه للسلطة بل في دوره الإيجابي في بناء مجتمع متمدن حقاً، أما حقوق السلطة الحاكمة وواجباتها فهي يجب أن تتحدد بقانون كي تتحصن تجاه الرغبات والمصالح الشخصية للجماعة الحاكمة، وقد أكد الطهطاوي في نظرته إلى الدولة أن الأمة هي مصدر السلطات، مشدداً على ضرورة وجود دستور يحدد الإطار القانوني لممارسة هذه السلطات، وهو ما دعا إلى ضرورة وجود ميثاق دستوري يقوم الحكم عليه، على أن يرتضيه المواطنون ويلتزمه الحاكم،

ورأى الطهطاوي أن مصدر الميثاق الدستوري يكون الفكر السياسي الحديث، من هنا كانت دعوته إلى تقليد الفرنسيين في نظمهم الدستورية والبرلمانية حيث يخضع الحاكم فيها للقوانين تطبيقاً لسيادتها، ولم ينظر الطهطاوي نظرة جامدة إلى الشرائع بل نظرة تاريخية، مشيراً إلى ضرورة تغييرها بتغير الظروف، كما كان للولاء الوطني موقع في أفكار الطهطاوي، إذ جعل الوطنية رابطة أساسية ودافعاً للتضحية، رابطة المواطنة بالحقوق العامة، فانتماء الفرد للوطن يعني «أن يتمتع بحقوق بلده»، داعياً إلى انقياد الفرد لقانون الوطن والعمل على تنفيذه.

كما احتلت الدولة الحديثة المؤسسة على القانون والعدل حيزاً مهماً من أفكار جمال الدين الأفغاني كذلك، فالحياة الدستورية بالنسبة إليه لا تقوم إلا إذا كان للشعب دور أساسي فيها، لأن سلطة الأمراء والملوك منافية للحكم الدستوري النيابي بمعناه الصحيح، فالقوة النيابية لأي أمة لا تحقق مغزاها الحقيقي إلا إذا كانت من الأمة نفسها، ولم يختلف مفهوم الدولة عن ذلك لدى الكواكبي، وهو كان من دعاة حكم الشعب والسيادة الشعبية، ومن

دعاة حكومة دستورية يكون المواطن فيها أميناً على سلامة الجسم والحرية والنفوذ والعدل والمال والملك والشرف، خاضعة لسيطرة الأمة، المسؤولون فيها وكلاء ينوبون عن الأمة بإدارتها ويقومون بحفظ الحقوق الأساسية المقررة للأمة على الحكومة، هذا الاتجاه إلى تعزيز المفاهيم العصرية للدولة ساد مختلف رواد عصر النهضة، فطغت هواجس الاستبداد والدعوات إلى الحرية والقانون والديمقراطية والعدل وغيرها من مبادئ الدولة الحديثة على كثير من أدبيات رواد ذلك العصر الآخرين، سواء فيما يخص دولة القانون التي دعا إليها الإمام محمد عبده وإلى سيادة العدالة في الدولة، مشيراً إلى أن «القانون هو سر الحياة وعماد سعادة الأمم، وأن القوة لا تأتي بثمرتها الحقيقية إلا إذا عضدت بإتباع الشرع والقانون الذي أقر العقلاء بوجوب اتباعه».

الثورات الشعبية

أولاً : الثورات الأوروبية

شهدت المجتمعات الأوروبية سلسلة من الثورات الشعبية هي التي أسفرت عن قيام دولة القانون التي تعبر عن المصلحة العامة، وتسمى في الأدبيات السياسية « بالدولة الحديثة» ، حيث يحتل تمثيل الدولة للإرادة العامة للشعب موقعاً أساسياً في مفهوم دولة القانون وهذا الأمر لم يكن ليتحقق لو لم تشارك تلك الإرادة في تكوين الدولة، فدولة القانون لا يمكن اقتصارها على مجموعة أنظمة ومؤسسات لها طابع حديث مفصولة عن وعي الشعب بها ، وربما هذه هي إحدى سمات الدولة الحديثة ، التي تفقدها معنى الحداثة، وهل الشعب يعي ذلك بفطرته أم بتجربة يخوضها وبمرحلة تاريخية يبلغها وبدور تقوم به

الدولة نفسها؟ وما الذي يجعل الدولة تقوم بهذا الدور إذا كان الشعب لا يعي دوره فيها ؟

وكان على هذه المنطقة أن تنتظر نهاية الحرب العالمية الأولى - أو الثانية - وما أسفرت عنه من توازنات دولية، لكي تشهد ولادة هذه الأنماط من الدولة الحديثة بعيداً من الإرادة العامة التي كانت شرطاً لقيام الدولة في أوروبا، وعلى الرغم من قيام الدول الاستعمارية، التي أشرفت على تأسيس هذه الدولة، بتوفير الأطر العامة للهيكليّة الحديثة لهذه الدول التي خلقتها في المنطقة، من دستور ومؤسسات وأجهزة بيروقراطية وجيش، فإن هذه الأطر لم تجر قطعاً مع الماضي بل ارتكزت في أغليبتها على قواعد ثقافية وسياسية واجتماعية واقتصادية موروثة حالت يومها دون اكتمال شروط تأسيس تلك الدول كدول حديثة، فالجماعة التي تكونت منها هذه الدول ارتكزت أحياناً على خلفية قبلية وقامت أحياناً أخرى على خلفية طائفية، في الوقت الذي رُسمت لها الحدود دون أي ارتكاز تاريخي على أمة متصورة ، فكانت عملية التنافر بين هوية تتغذى من بعض الموروثات

وبين حدود تتنكر لذلك الموروث، فلا تلبث أن تصطدم بتلك الهوية التي تبحث عن حدودها في ذلك الموروث على هذه الخلفية قامت الدولة الحديثة، وشهدت في بداياتها لمحات من الحياة الدستورية ذات النفحة الليبرالية، تحت تأثير التجربة الأوروبية الليبرالية من جهة وبفعل دور النخبة السياسية التي قادت النضال من أجل الاستقلال والتحرر من الاستعمار، لكن دون أن تتوافر لهذه التجربة الشروط الموضوعية التي تجعلها تتجذر مجتمعياً ومؤسسياً، فظلت هذه التجارب دون تعميق الوعي بأفكارها ونشره على نحو واسع، وظلت أفكار التحديث الثقافي والسياسي مقتصرة على بعض أجواء النخب الثقافية، فضلاً عن أن طبيعة القوى التي سادت في البرلمانات الأولى في هذه الدولة، والتي تمثلت بتحالف كبار ملاك الأراضي وكبار التجار، ينتمي بعضها إلى طبقات اجتماعية يعود تكوينها إلى مرحلة قبل رأسمالية، وهي ساهمت بالتالي في إجهاض تلك النفحة الليبرالية وذلك المناخ الديمقراطي للانتخابات في مراحلها الأولى، إلى جانب تأثر المرحلة المرتدة عن ذلك المناخ الليبرالي بالحركات الفاشية التي سادت أوروبا بين الحربين العالميتين.

هذه الدولة إذاً، التي تكمن «حدثتها» في قياسها على تاريخ المنطقة وليس على التجربة الأوروبية، هي شيء آخر غير تلك الدولة التي عرفها الغرب، وهي تستمد خصوصيتها من الظروف التاريخية لنشأتها في المنطقة وتداخلها بموقع هذه المنطقة الطرفي ودورها التابع في النظام العالمي، وهذا التداخل وسمها بسمات امتزج فيها الموروث مع الحديث المفروض من فوق، فافتضى ذلك أن يتضمن دوراً جديداً لكل من الموروث والحديث معاً، فجاءت الدولة مفتقدة مواطنة على قياسها وظل الولاء موزعاً ولاءات طائفية أو عشائرية أو دينية دون حدود الدولة أو ولاءات قومية فوق تلك الحدود، وغاب عنها الاستبداد الشرقي التقليدي الذي يتسم بتركيز السلطة ليحل محله دكتاتورية تخنق الحريات الفردية وتتدخل في الانتماءات السياسية للأفراد وتجبرهم على إعلان ولائهم للسلطة، فحل الولاء للسلطة عندها محل الولاء الوطني، وتداخل مفهوم السلطة ودورها بمفهوم الدولة ودورها، وغابت الحدود بين السلطات وغابت المصلحة العامة والحريات والديمقراطية واستخدم الجيش لحماية الحكام واختلطت الأموال العامة بالأموال الخاصة وغابت الحدود بين الحاكم والدولة، فاختصر هذا الدولة في شخصه.

التساؤل الآن : هل يتوقف بناء الدولة الحديثة، أو تحديث الدولة القائمة، على بناء تصور لهذه الدولة لا يلبث أن يأخذ طريقه إلى التطبيق؟ ألم يضع رواد عصر النهضة العرب تصوراتهم للدولة الحديثة دون أن تجري ترجمتها على الأرض؟ المسألة إذاً ليست مجرد تصور نظري تسهل ترجمته عملياً، كما أن المسألة ليست مسألة حتمية تاريخية يبقى المجتمع أسيراً لها ينتظر دوره في جدول أعمالها، فهي بدون شك، عملية سياق تاريخي تتراكم فيه شروط التغيير، والإنسان له دور أساسي في تحقيق عملية التراكم هذه، وهذا التغيير لا يكون بالضرورة فجائياً ودفعة واحدة بل يمكن أن يكون تراكمياً كميّاً، ويشهد الواقع أن وعياً متزايداً بأهمية تحديث الدولة فيه لا بد من أن يتوافر له بعض الشروط لتحقيق عملية التحديث هذه، ومنها إعادة تجديد النخبة السياسية فيه وبلوغ جيل من ذوي النزعة الإصلاحية العقلانية مراكز القرار مقابل تجديد الدورة السياسية والحركة الثقافية في البلاد التي يعول عليها تطوير الوعي الشعبي بموقع الشعب في الدولة بوصفه تعبيراً عن الإرادة العامة، وبالتالي وعيه بضرورة تعاطيه مع البيروقراطية

الموجودة في أجهزة السلطة كمجرد مندوبين له في إدارة شؤون الدولة وصون العقد الاجتماعي الذي يعبر عن إرادته، فوعي الشعب بحدود سلطة الأفراد في الدولة هو الذي يؤدي إلى كبح جماح هؤلاء الأفراد في السلطة ويعزز في المقابل سلطة القانون، وتطور الوعي الشعبي لا يتحقق فحسب من خلال إعادة تجديد الدورة السياسية والحركة الثقافية والفكرية في البلاد، بل يتطلب في الوقت نفسه نظاماً تربوياً حديثاً يخضع له الفرد في كل من البيت والمدرسة ومؤسسات المجتمع المدني في أن معاً، هناك إذاً علاقة جدلية بين تطور الوعي الشعبي وتطور الوضع القانوني والمؤسسي للدولة في سياق عملية تحديث هذه الدولة.

ثانياً : ثورات الربيع العربي :

إن إلقاء نظرة سريعة على السياق النظري الذي شكل نقاط ارتكاز لبعض الثورات الكبرى التي أدت إلى تحولات جذرية في سياسة الدول وفي علاقة السلطة السياسية مع شعبها أمر لا بد منه عبر هذه السطور وذلك بهدف الفهم والاجتهاد، لقد

نقدت فلسفة التنوير، على سبيل المثال لا الحصر،
الوضع الاجتماعي والسياسي القائم على تغييب
العقل الإنساني، لذلك دعت لتأمل مشكلات الحاضر
من خلال الإيمان بقدرة العقل على حلها متجاوزا
عقاية السلف وظروفها المتعفنة والتي لا تتسجم مع
معطيات حاضر الفترات التاريخية اللاحقة، من هنا
كان التأسيس لضرورة انتزاع الصفة الإلهية عن
سلطة الملوك وفصل الدين عن الدولة مرتكزين على
أفكار وضعية ذات طابع عقلي ومرتبطة بالظرف
الراهن، فابتعدت قطعيا عن ذاك الظرف الماضي
والذي هو في معظم الأحيان ما ورائي، وكان من
نتائج هذه الإرهاصات الفكرية والتي سبقت الثورة
الفرنسية التأكيد على أن العقل هو ملكة إدراك موهوبة
لكل إنسان وأن لهذا الأخير الحق في أن يشارك في
انتخاب من يراه مناسبا لوظيفة الحاكم، لا بل إن في
وسع كل فرد مستتير أن يكون مرشحا لإدارة شؤون
البلاد، إذا لقد حاولت هذه السياقات النظرية التأسيس
لفكر سياسي يبرز قيمة المواطن بوصفه إنسانا
متجاوزة انتماءه الإقليمي أو الديني أو العرقي.

في العودة إلى نقطة البدء، يبرز أمامنا السؤال
التالي: هل هذه المبادئ العامة لفلسفة التنوير تقارب مع

الخلفية النظرية لما يسمى ربيع الثورات العربية ؟ هل نحن أمام تعميم غير لائق أم إننا تجاه إنسان عربي يميل بطبعه نحو التقدم والتغيير دون الحاجة لدفعة نظرية فلسفية ترسم خيارات تحركاته نحو مجتمع أفضل؟

في الواقع، إن القراءة الأولية لهذه الحركات الشبابية توضح ميلها الشرعي لإحقاق المساواة بين الحاكم والمحكوم ولترسيخ كرامة الإنسان وحقه وواجبه في بناء بلده سياسيا واقتصاديا واجتماعيا، يمكننا إذا بسهولة إيجاد نقاط التلاقي بين هذه الحركات وبين مبادئ فلسفة التنوير، لكن يبقى أمام الشعوب العربية وظيفية أخرى، في غاية الأهمية، ألا وهي إعادة قراءة تاريخها ومحاولة التأسيس لحاضر قوامه العقل وليس الإرث والتقاليد البالية والتي أصبحت عبارة عن مومياءات مقدسة من قبل الأكثرية، إن أهمية هذه الخطوة تنبع من أن الاقتصار على تغيير الطبقة الحاكمة دون التفكير بشكل استراتيجي ببناء مؤسسات تسمح بإعادة النظر في علاقة الدين بالسياسة وفي ضرورة قيام هذه الأخيرة على ركائز عقلية وضعية تأخذ بعين الحسبان سواسية الشعب بغض النظر عن الانتماء الديني أو العرقي يؤدي بنا

إلى ما حذر منه مسبقا جمال الدين الأفغاني عندما كتب في وصيته مخاطبا شعب فارس: وأنت يا شعب فارس الذي عقدت عليه أعظم أمالي، لا تظنن أنك بشطبك رجلا من الوجود تستطيع نيل الحرية، إن عليك أن تتجراً على زعزعة التقاليد البالية .

إن الجرأة في النزول للشارع وقول كلمة (لا) لاستبداد الحكام، و(لا) لتمرکز الحكم في يد شخص واحد لعقود، و(لا) لكم أفواه وطنية تسعى للمساهمة في بناء دولة القانون يجب أن تتوازن مع (لا) أخرى موجهة لماض يتضمن العديد من الأفكار والتصورات والعادات التي هي مشروطة أصلا بفترة تاريخية معينة ولا تعكس أو تخدم حاضر الشعب العربي وحاجاته المادية أو المعنوية، بمعنى ما، إن شعار الشعب يريد إسقاط النظام الفاسد يجب أن يتساوى مع السعي لبناء مؤسسات قادرة على إحداث قطيعة مع التقاليد البالية، والعمل على تربية الوعي الجمعي تربية تتضمن احترام الآخر المختلف والاعتراف بالتعددية السياسية وحق النقد سعيا وراء الإصلاح وإيجاد الأفضل سياسيا واجتماعيا.

قد تكون الشعوب العربية تعيش في الوقت الراهن ديمقراطية روسو والتي تتجسد، بالنسبة له، في قوله

بأنه في ظل النظام الديمقراطي الناس متساوون لأنهم يمتلكون ويعايشون الألام والأفراح ذاتها، ولكن يبقى علينا عدم تجاهل ما قاله فولتير الذي ما فتى يردد بأنه علينا أن ننير عقول الناس، وعندها سيعرفون ما عليهم أن يفعلوه، فالميل للتغيير والسعي للتقدم وتحسين الحياة السياسية والاقتصادية للمواطن العربي يجب ألا يفصل عن تبني فكرة أننا متشابهون لوجود كائن داخلنا يدعى إنسان، وأن اختلافنا الطائفي والمذهبي والعرقي هو اختلاف منبعه المجتمع والبنية السياسية المتصلان بماض عمره قرون عديدة.. نعم لاتفاق الشعب على إسقاط النظام ، لكي يعكس وحدته تجاه قضايا اجتماعية تتجسد بعدم تكفير من يختلف معه في الأمور الدينية غير القطعية والابتعاد عن إحداث فتنة طائفية لمجرد زواج مسلم من مسيحية أو العكس، فالوطن للجميع ولا بد من التعايش السلمي بين طوائف وأديان المجتمع كافة ومن ثم فصل هذه الأخيرة عن سياسة الدولة وذلك لتحقيق الأهداف المستمرة للثورة المجيدة.

حفظ الله مصر ..

حرة ، كريمة ، أبية

القاضي الدكتور خالد محمد القاضي

- قاض بمحكمة استئناف القاهرة.
- رئيس مجلس أمناء المركز العربي للوعى بالقانون.
- مواليد 1967 وتخرج في كلية الحقوق عام 1989.
- حصل على الماجستير ثم الدكتوراه في القانون الدولي بمرتبة الشرف.
- عمل بالنيابة العامة ثم انتقل للعمل بالقضاء وبالمكتب الفني لمحكمة النقض.
- عمل بإدارة التشريع بوزارة العدل (2002-2004)
- أعير للعمل بإدارة التشريع بدولة قطر (2004-2007)
- عمل ممتشراً تشريعياً لمجلس الشعب (2007-2011)
- ساهم في إعداد عشرات مشروعات القوانين واللوائح التنفيذية.

- شارك في أكثر خمسين مؤتمر دولي وإقليمي وعربي ومحلي، وندوة وورشة عمل، وقدم في كثير منها أوراق عمل، كما مثل مصر في بعضها.
- حصل على جائزة الدولة لافضل كتاب في الدراسات القانونية (لعام 2000).
- حصل على **Certificate of Achievement** صادرة عن أكاديمية لاهاي للقانون الدولي (2003) وشارك في دوراتها الصيفية (1993-2003).
- شارك في برنامج الزائر الدولي للولايات المتحدة الأمريكية **USIA**.
- صدر له 22 كتاباً وأكثر من مائة وخمسين بحثاً ودراسة ومقال في القانون والاقتصاد والعلاقات الدولية والقضايا الوطنية والقومية.

الكاتب

- عضو الجمعية العربية لخريجي جامعة هارفارد الامريكية، وجمعية أكاديمية لاهاي للقانون الدولي، ورابطة المتفوقين المصرية، والجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والإحصاء والتشريع، والجمعية المصرية للقانون الجنائي، والجمعية المصرية للقانون الدولي، ونائب رئيس مجلس إدارة جمعية تبادل السلع والخدمات.
- رئيس مجلس إدارة ورئيس تحرير مجلة الوعي بالقانون، ورئيس تحرير سلسلة (أعلام القضاء) بهيئة الكتاب، وعضو اتحاد كُتاب مصر.
- محكم دولي معتمد، وعضو جمعية المحكمين العرب والأفارقة، والاتحاد العربي للتحكيم الدولي ومركز تحكيم دبي.

المحتوى

5	*مقدمة.....
	*الفصل الأول:
13	*«تعريف دولة القانون وعناصرها وأسسها».....
15	تعريف دولة القانون.....
23	عناصر دولة القانون.....
33	أسس دولة القانون.....
	*الفصل الثاني:
47	*«الآليات العلمية لدولة القانون».....
49	المدستور.....
71	إستقلال القضاء.....
	*الفصل الثالث:
91	*«الطريق إلى دولة القانون».....
93	العقد الإجتماعى.....
101	الثورات الشعبىة.....
111	*التعريف بالكاتب.....

